



## **ADLİ AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİ**

### **-BİREYSEL ÇALIŞMA RAPORUDUR-**

Stajyer Avukat GÖZDE TETİK

(Staj Sicil No: 18166)

**Danışman Avukat**

Avukat Abdullah ŞANAL

(Baro Sicil No: 10274)

**Sunum Tarihi: 07.12.2022**

**İZMİR**

**ARALIK 2022**

## **ÖZ**

Teknolojinin gelişmesi insanlığı her geçen gün ilerletmektedir. Diğer toplumsal sektörlerdeki farklılaşma, bilişim alanındaki yoğun ve süregelen değişimlerden kaynaklanmaktadır. Bunların en önemlisi günlük insan davranışıdır.

Suçun insan davranışından kaynaklandığı göz önüne alındığında, bu değişikliklerin ceza yasamız üzerinde doğrudan etkisi olmuştur.

Ulusal ve uluslararası kabul görmüş ceza hukuku ilkeleri açısından iletişimin denetiminin türleri, sınırlamaları, cezaları, yaptırım usulleri ve sona ermesinden sonraki uygulamaları ve bu alanda gerçekleştirilen geçmişten günümüze Anayasa, ulusal mevzuat ve Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmeler temelinde işbu çalışmada ortaya konulacaktır.

## **ANAHTAR KELİMELER**

İletişimin Denetlenmesi, İstihbarat, Milli Güvenlik, İletişim Hakkı, Gizlilik

## **ABSTRACT**

The advancement of technology is advancing humanity on a daily basis. Differentiation in other social sectors results from the intense and ongoing changes in the field of informatics. The most significant of these is daily human conduct.

Given that crime results from human conduct, these changes have had a direct impact on our criminal law.

The types of supervision of communication, its limitations, penalties, enforcement procedures, and applications after its termination, from the point of view of nationally and internationally accepted criminal law principles, will be revealed in this study, along with studies conducted in this area from the past to the present on the basis of the Constitution, national legislation, and international conventions to which Turkey is a party.

## **KEYWORDS**

Controlling Communication, Intelligence, National Security, Right of Communication, Privacy

## İÇİNDEKİLER (TABLE OF CONTENTS)

<b>GİRİŞ</b> .....	<b>5</b>
<b>ADLI AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİ</b> .....	<b>6</b>
KAVRAM .....	6
AMAÇ .....	8
<b>İLETİŞİMİN DENETLENMESİ ÇEŞİTLERİ</b> .....	<b>8</b>
<b>TÜRK HUKUKUNDA İLETİŞİMİN DENETLENMESİNİN TARİHSEL SÜRECİ</b> .....	<b>9</b>
ANAYASAL DÜZENLEMELER .....	9
a. 1924 ANAYASASI .....	9
b. 1961 ANAYASASI .....	9
c. 1982 ANAYASASI .....	9
YASAL DÜZENLEMELER .....	9
d. 1412 SAYILI CMUK .....	9
e. 2559 SAYILI POLİS VAZİFE VE SALAHİYET KANUNU .....	10
f. 2803 SAYILI JANDARMA TEŞKİLAT GÖREV VE YETKİLERİ KANUNU .....	10
g. 2937 SAYILI DEVLET İSTİHBARAT HİZMETLERİ VE MİLLİ İSTİHBARAT TEŞKİLATI KANUNU .....	11
h. 4422 SAYILI ÇIKAR AMAÇLI SUÇ ÖRGÜTLERİYLE MÜCADELE KANUNU .....	12
<b>MUKAYESELİ HUKUKTA İLETİŞİMİN DENETLENMESİ</b> .....	<b>12</b>
AMERİKA BİRLEŞİK DEVLETLERİ .....	12
İSRAİL .....	13
JAPONYA .....	13
AVUSTURYA .....	13
HOLLANDA .....	13
ALMANYA .....	13
FRANSA .....	13
İRLANDA .....	14
İNGİLTERE .....	14
BELÇİKA .....	14
FİNLANDİYA .....	14
KANADA .....	14
İTALYA .....	15
<b>MEVCUT YASAL DÜZENLEMELER</b> .....	<b>15</b>
5271 SAYILI CEZA MUHAKEMESİ KANUNU .....	15
5397 SAYILI BAZI KANUNLARDA DEĞİŞİKLİK YAPILMASINA DAİR KANUN .....	15
<b>ÖNLEME AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİ</b> .....	<b>15</b>
<b>ADLI AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİNDE ÖNGÖRÜLEN TEDBİR TÜRLERİ</b> .....	<b>16</b>
İLETİŞİMİN TESPİTİ .....	16
İLETİŞİMİN DİNLENMESİ VE KAYDA ALINMASI .....	18
SİNYAL BİLGİLERİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ .....	19
MOBİL TELEFON YERİNİN TESPİTİ .....	20

<b>ADLİ AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİ KARARININ İÇERİĞİ VE UNSURLARI</b> .....	<b>21</b>
<b>ADLİ AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİNİN KOŞULLARI</b> .....	<b>22</b>
BİR SUÇ DOLAYISIYLA YAPILAN SORUŞTURMA VEYA KOVUŞTURMA BULUNMASI .....	22
SUÇ İŞLENDİĞİNE İLİŞKİN SOMUT DELİLLERE DAYANAN KUVVETLİ ŞÜPHE SEBEPLERİNİN VARLIĞI.....	22
BAŞKA SURETLE DELİL ELDE ETME İMKANININ BULUNMAMASI.....	23
TEDBİRİN ŞÜPHELİ YA DA SANIĞA YÖNELİK OLMASI .....	23
KATALOG SUÇLARIN VARLIĞI.....	24
HAKİM VEYA GECİKMESİNDE SAKINCA BULUNAN HALDE CUMHURİYET SAVCISININ KARARI.....	26
<b>ADLİ AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİ TEDBİRİNİN YERİNE GETİRİLMESİ</b> .....	<b>27</b>
<b>İLETİŞİMİN DENETLENMESİNDE SÜRE</b> .....	<b>28</b>
İLETİŞİMİN DİNLENMESİ, KAYDA ALINMASI VE SİNYAL BİLGİLERİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ AÇISINDAN: .....	28
MOBİL TELEFON YERİNİN TESPİTİ BAKIMINDAN.....	29
İLETİŞİMİN TESPİTİ YÖNÜNDEN .....	29
<b>ADLİ AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİ YOLUYLA ELDE EDİLEN İLETİŞİM İÇERİKLERİNİN YARGILAMADA KULLANILMASI</b> .....	<b>29</b>
<b>ADLİ AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİNİN SONA ERDİRİLMESİ</b> .....	<b>30</b>
<b>ADLİ AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİ YASAĞI</b> .....	<b>31</b>
<b>ADLİ AMAÇLI İLETİŞİMİN DİNLENMESİ SONUCU TESADÜFEN ELDE EDİLEN DELİLLERİN DURUMU</b> .....	<b>35</b>
<b>ADLİ AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİ KARARINA KONU SUÇUN VASIF DEĞİŞTİRMESİ HALİ</b> .....	<b>37</b>
<b>ADLİ AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİ SONUCU ELDE EDİLEN İLETİŞİM İÇERİKLERİNİN YOK EDİLMESİ</b> .....	<b>38</b>
<b>SONUÇ</b> .....	<b>40</b>
<b>KAYNAKÇA</b> .....	<b>41</b>

# GİRİŞ

İnsanoğlu medeniyeti başladığından bu yana bilinmekte olan tarihsel süreçte bilginin çok olduğu ve hızlı bir şekilde gelişmenin yaşandığı dönem, içinde bulunduğumuz dönemdir.<sup>1</sup> Özellikle son yıllarda teknolojinin gelişmesi ile iş hayatında ve sosyal hayatta yeni alanlar ortaya çıkmaya başlamıştır. Bu gelişmelerin uzantısı hukuk zeminine de yansımıştır.<sup>2</sup>

Bahse konu gelişmeler, yakın tarihsel süreçteki yaşanmış sosyal olaylar sonucunda ortaya çıkmış olgulardır. Özellikle iletişiminin denetlenmesi açısından tarihsel gelişmelere baktığımızda 2. Dünya Savaşı'nın etkisinin büyük bir alanı kapladığını görmekteyiz. Yine ABD'de yaşanan 11 Eylül 2001 tarihli terör olayları sonrasında<sup>3</sup> yalnızca ABD'de değil, Avrupa genelinde de istihbarat alanında çalışmalarda daha yoğun ve titiz çalışmalar başlatılmıştır.<sup>4</sup> Tüm bunların dışında ayrıca küreselleşme ile organize suç dünyasında da büyümeler yaşanmıştır.<sup>5</sup> Toplumlar günümüzde çok daha karmaşık ve çok yapıli suç örgütleri ve teröristler ile karşı karşıya kalmaktadır. Söz konusu çok yapıli örgüt faaliyetleri ve suçla mücadele kapsamındaki çalışmaların başında ise telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi gelmektedir.<sup>6</sup> Belirtilen denetleme yolu uygulanmadığı takdirde ihlal edilen hak ve özgürlüklerde meydana gelecek kayıp ile devlet tarafından iletişimin denetlenmesi halinde hak ve özgürlüklerde oluşabilecek zararın fazla olma durumu göz ardı edilmemelidir. Lakin bu demek değildir ki her zaman terazide devletin hak ve özgürlükleri korumak için uyguladığı kanuni denetleme hak ihlali konusunda daha masumdur. Kanuni olarak verilmiş olan yetki olması açıkça sınırlandırılmadığında yahut uygulanması gerektiği an ve usullere aykırı uygulandığı takdirde hakların ihlali durumu oluşacaktır.<sup>7</sup>

Bilinmektedir ki özel hayatın korunması Anayasal temel bir hak olarak varlığını sürdürmektedir.<sup>8</sup> Devletin müdahale etmemesi yönünden negatif statü hakları arasında yer almaktadır.<sup>9</sup> Ancak yine devletin müdahale etmeme dışında haberleşme hakkının korunmasına yönelik lehe çalışmalar yapma yükümlülüğü çerçevesinde pozitif statü hakları arasında da yer almaktadır.<sup>10</sup> Örneğin Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu 10.12.2015 tarih ve 2013/6367 başvuru numaralı kararında “*Anayasa'nın 22. maddesinde öngörülen haberleşme hürriyeti, kişinin kesintiye uğramadan ve sansür edilmeden başkalarıyla iletişim kurma hakkıdır. Bu özgürlük, çok daha geniş bir alanı kaplayan “özel hayatın” bir yönünü oluşturur (AYM, E.2008/115, K.2011/86, 2/6/2011).*

<sup>1</sup> **Basri AKTEPE**, *İletişimin Denetlenmesi ve Ortam Dinlenmesi, Uluslararası Uygulamalar, Tedbirler ve Öneriler*, T.C. İstanbul Üniversitesi Yüksek Bilimler Enstitüsü Kamu Yönetimi Ana Bilim Dalı, İstanbul 2010, syf.1, bknz.<http://nek.istanbul.edu.tr:4444/ekos/TEZ/46545.pdf>

<sup>2</sup> **Hakan A. YAVUZ**, *Ceza Yargılamasında Bir Koruma Tedbiri Olarak “Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi”*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 60, 2005, syf.235

<sup>3</sup> TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu Başkanlığı, *İletişimin Tespiti, Dinlenmesi, Kayda Alınması Ve Haberleşme Özgürlüğünün İhlali İddialarının Araştırılması*, syf.2 bknz.[https://www.tbmm.gov.tr/Files/Komisyonlar/insanHaklari/belge/kr\\_telekulak\\_102008.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/Files/Komisyonlar/insanHaklari/belge/kr_telekulak_102008.pdf)

<sup>4</sup> **Basri AKTEPE**, syf.4

<sup>5</sup> **Prof. Dr. Metin FEYZİOĞLU**, *Ceza Muhakemesinde Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi*, T.C. Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku (Ceza ve Ceza Usul Hukuku) Ana Bilim Dalı, syf.15,16, bknz.<https://dspace.ankara.edu.tr/xmlui/bitstream/handle/20.500.12575/37387/228088.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

<sup>6</sup> **Cumhuriyet Savcısı Mahmut SEVİNDİ**, *Türk Hukukunda Adli Amaçlı İletişimin Denetlenmesi*, Adalet Yayınevi, Ankara 2020, syf.27,28

<sup>7</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf.28

<sup>8</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf.30

<sup>9</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf.30

<sup>10</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf.31

*Haberleşme hürriyeti, haberleşmenin gizliliğini de güvence altına almaktadır. Dolayısıyla “haberleşmenin gizliliği” kavramı, özel hayatın gizliliği kavramı içinde yer almakla birlikte özel önemi ve gereklilikleri nedeniyle Anayasa’da ayrı bir maddede düzenlenmiştir.”* denilerek haberleşme hürriyetinin önemi vurgulanmıştır.<sup>11</sup>

Devletlerin iletişimin denetlenmesindeki amaçlarının en temelinde suçun önlenmesini sağlamak veya adli sürecin işleyişini güçlendirmektir. Lakin her ne kadar amaç adaleti sağlamak ve insan haklarını korumak olsa da iletişimin denetlenmesinin olumsuz tarafları da bulunmaktadır. İletişimin denetlenmesi istihbarat amaçlı veya adli amaçlı olsun hedef itibari ile hakkında iletişimin denetlenmesi kararı alınan kişi veya kişilere denetleme başlamadan önce veya denetleme sırasında bilgi verilmemektedir (5271 sayılı CMK madde 135/7). Bu sebeple uygulanmaları halinde kişilerin temel hak ve hürriyetlerine müdahale edilmiş olacaktır.

Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi; en az iki kişi arasında bir iletişim vasıta aracı sokularak yapılan her türlü haberleşmenin tespit edilmesi, gizli bir şekilde dinlenmesi, kayda alınması veya sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi olarak tanımlanmaktadır.<sup>1213</sup>

07.08.2009 tarih, 27312 sayılı Resmi Gazete ile çıkarılan Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi ve Kayda Alınmasına Dair Usul ve Esaslar ile Telekomünikasyon İletişim Başkanlığının Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik’in 3. maddesinde İletişimin dinlenmesi ve kayda alınması “*Telekomünikasyon yoluyla gerçekleştirilmekte olan konuşmalar ile diğer her türlü iletişimin uygun teknik araçlarla dinlenmesi ve kayda alınmasına yönelik işlemleri*”, İletişimin tespiti ise “*İletişimin içeriğine müdahale etmeden iletişim araçlarının diğer iletişim araçlarıyla kurduğu iletişime ilişkin arama, aranma, yer bilgisi ve kimlik bilgilerinin tespit edilmesine yönelik işlemleri,*” şeklinde tanımlanmıştır.<sup>14</sup>

## ADLİ AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİ

### KAVRAM

1412 sayılı CMUK’da iletişimin denetlenmesi çerçevesinde iletişimin tespiti, dinlenmesi, kayda alınması ve kayda alınması gibi tedbirlere yer verilmemişti.<sup>15</sup> 1412 sayılı CMUK’un 91.<sup>16</sup> maddesindeki postada elkoymaya ilişkin hükümler “vesair mersule” ibaresi sebebi ile kıyas yoluyla uygulanmaktaydı.<sup>17</sup> Ulusal olarak ilk kez 30.7.1999 yılında kabul edilen 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunuyla (ÇASÖMK) bu kanunda yazılı örgütlü suçlar bakımından tedbire ilişkin yasal düzenleme yapılmıştır.<sup>18</sup> Bu düzenlemede

<sup>11</sup> Anayasa Mahkemesi, Mehmet Seyfi OKTAY Başvurusu, Başvuru no. 2013/6367, Karar Tarihi:10.12.2015, Bknz. <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/6367>

<sup>12</sup> Basri AKTEPE, syf.4

<sup>13</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf.89

<sup>14</sup> Bknz. <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2009/08/20090807-1.htm>

<sup>15</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf.87

<sup>16</sup> 1412 sayılı CMUK madde 91 “*Maznuna gönderilen mektuplar vesair mersule ve telgrafların posta ve telgrafhanede zaptı caizdir. Maznun tarafından veya ona hitaben gönderildiği bazı hallerden anlaşılabilir ve tahkikat noktai nazarından münderecatının ehemmiyeti haiz olduğu tayin edilen mektuplar vesair mersule ve telgrafların dahi bu yerlerde zaptı caizdir.*” Bknz. <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/5.3.1412.pdf>

<sup>17</sup> TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu Başkanlığı, *İletişimin Tespiti, Dinlenmesi, Kayda Alınması Ve Haberleşme Özgürlüğünün İhlali İddialarının Araştırılması*, syf.21

<sup>18</sup> Prof. Dr. Metin FEYZİOĞLU, syf.21

iletişim tedbirini ifade etmek üzere, “iletişimin dinlenmesi veya tespiti” kavramı tercih edilmiştir. Lakin bu kavramlar seçilmiş olmakla birlikte iletişimin denetlenmesi yahut dinlenmesi veya tespiti kavramlarına ilişkin tanım yapılmamıştır.<sup>19</sup>

4422 Sayılı Kanun’un Uygulanmasına Dair Yönetmeliğin 4. maddesinde iletişim “Telefon, faks ve bilgisayar gibi kablolu, kablosuz veya diğer elektromanyetik sistemlerle veya tek yönlü sistemlerle alınan veya iletilen sinyaller, yazılar, resimler, görüntü veya sesler ve diğer nitelikteki verilerin nakledilmesi” şeklinde tanımlanmıştır.<sup>20</sup>

Keza Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu’nun 06.12.2012 tarih, 2012/578 Esas sayılı kararı ile önce yürütmenin durdurulmasına karar verilen sonrasında Danıştay 10. Dava Dairesi’nin 09.03.2017 tarih, 2012/1001 Esas, 2017/1361 Karar sayılı ilamında “Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 135 ila 140. maddelerinde düzenlenen telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi ve gizli soruşturmacı ve teknik araçlarla izleme konularında Adalet Bakanlığının düzenleme yetkisi olmadığından, Yönetmeliğin tamamının yetki unsuru yönünden hukuka aykırı olması nedeniyle iptali gerekmektedir.” Denilerek iptal edilen 2007 tarihli “Ceza Muhakemesi Kanununda Öngörülen Telekomünikasyon Yolu İle Yapılan İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı ve Teknik Araçlarla İzleme Tedbirlerinin Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik”te iletişimin denetlenmesi başlığı altında ihtiyaç duyulan birçok kavramın tanımlanmıştı.<sup>21</sup>

Yine, Telekomünikasyon Yolu İle Yapılan İletişimin Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi ve Kayda Alınmasına Dair Usul ve Esaslar İle Telekomünikasyon İletişim Başkanlığının Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkına Yönetmelik madde 3’e göre “iletişimin dinlenmesi ve kayda alınması”, “iletişimin tespiti”, “sinyal bilgisi” ve “telekomünikasyon” kavramları tanımlanmıştır.<sup>22</sup>

<sup>19</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf.87,88

<sup>20</sup> 4422 Sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri ile Mücadele Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik md.4, 24299 sayılı, 26.01.2001 tarihli Resmi Gazete, bkz. <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2001/01/20010126.htm#2>

<sup>21</sup> **Ceza Muhakemesi Kanununda Öngörülen Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı Ve Teknik Araçlarla İzleme Tedbirlerinin Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik** madde 4/1-e,f,h,ı,j,k “e) İletişimin dinlenmesi ve kayda alınması: Telekomünikasyon yoluyla gerçekleştirilmekte olan konuşmaların dinlenmesi ve kayda alınması ile diğer her türlü iletişimin uygun teknik araçlarla dinlenmesi ve kayda alınmasına yönelik işlemleri,

f) 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,

h) Sinyal bilgisi: Bir şebekede haberleşmenin iletimi veya faturalama amacıyla işlenen her türlü veriyi,

ı) 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,

j) Telekomünikasyon: İşaret, sembol, ses ve görüntü ile elektrik sinyallerine dönüştürülebilene her türlü verinin; kablo, telsiz, optik, elektrik, manyetik, elektromanyetik, elektro kimyasal, elektro mekanik ve diğer iletim sistemleri vasıtasıyla iletilmesi, gönderilmesi ve alınmasını,

k) Teknik araçlarla izleme: Ceza Muhakemesi Kanununun 140 ıncı maddesinin birinci fıkrasında sayılan suçlar dolayısıyla yapılan soruşturmalarda, suçun işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin bulunması ve başka suretle delil elde edilememesi hâlinde şüpheli veya sanığın kamuya açık yerlerdeki faaliyetleri ve işyerinin teknik araçlarla izlenmesi, ses veya görüntü kaydının alınması işlemini,” bkz. <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2007/02/20070214-11.htm>

<sup>22</sup> Telekomünikasyon Yolu İle Yapılan İletişimin Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi ve Kayda Alınmasına Dair Usul ve Esaslar İle Telekomünikasyon İletişim Başkanlığının Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkına Yönetmelik madde 3 “h) İletişimin dinlenmesi ve kayda alınması: Telekomünikasyon yoluyla gerçekleştirilmekte olan konuşmalar ile diğer her türlü iletişimin uygun teknik araçlarla dinlenmesi ve kayda alınmasına yönelik işlemleri,

## AMAÇ

4271 Sayılı CMK madde 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.”<sup>23</sup> Denilmiştir.

Hükümde “bir suç dolayısıyla” denilerek yapılacak işlemin usulü belirtilmiştir. Demektir ki iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesindeki maksat “bir suç dolayısı” ile yapılan soruşturma veya kovuşturmada delil elde etmektir.<sup>24</sup> Önemle belirtmek gerekir ki 5271 sayılı CMK madde 135/5 düzenlemesi gereği iletişimin tespiti, dinlenmesi, kayda alınması gibi tedbirlere şüpheli veya sanığın yakalanabilmesi amacı ile gidilememektedir. Şöyle ki, 5271 sayılı CMK madde 135/5 “Şüpheli veya sanığın yakalanabilmesi için, mobil telefonun yeri, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde 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.” denilerek şüpheli veya sanığın yakalanabilmesi amacıyla farklı bir düzenleme getirilmiştir.<sup>25</sup>

## İLETİŞİMİN DENETLENMESİ ÇEŞİTLERİ

Türk hukuku sisteminde iletişimin denetlenmesi temelde üç türe ayrılmaktadır. Bunlar; istihbarat amaçlı, adli amaçlı ve idari amaçlı iletişimin dinlenmesi türleridir.<sup>26</sup> İstihbarat(önleme) amaçlı iletişimin dinlenmesi, suç işlenmeden önce suçun önlenmesi amacıyla yapılmakta olan bir tedbir türüdür. Adli amaçlı iletişimin dinlenmesi, suç işlendikten sonra suçu ve failin ortaya çıkartılması maksadı ile yapılmakta olan bir tedbir türüdür. İdari amaçlı iletişimin denetlenmesi ise, özellikle 5275 sayılı Ceza ve güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanununun madde 66’da<sup>27</sup> ve Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik

i) 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,

p) Sinyal bilgisi: Bir şebekede haberleşmenin iletimi veya faturalama amacıyla işlenen her türlü veriyi,

r) Telekomünikasyon: Her türlü işaret, sembol, ses ve görüntünün ve elektrik sinyallerine dönüştürülebilir her türlü verinin kablo, telsiz, optik, elektrik, manyetik, elektromanyetik, elektrokimyasal, elektromekanik ve diğer iletim sistemleri vasıtasıyla iletilmesi, gönderilmesi ve alınmasını”, 07.10.2009 tarihli, 27312 sayılı Resmi Gazete, Bknz. <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2009/08/20090807-1.htm>

<sup>23</sup> 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu madde 135/1

Bknz. <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.5.5271.pdf>

<sup>24</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf.90

<sup>25</sup> Prof. Dr. Metin FEYZİOĞLU, syf.54

<sup>26</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf.84

<sup>27</sup> 5275 sayılı Ceza ve güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun Bknz. <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5275.pdf>



Tedbirlerinin İnfazı Hakkındaki Tüzük<sup>28</sup> madde 88 kapsamında düzenlenerek kurum güvenliğini sağlamayı amaç edinmiştir.<sup>29</sup>

Keza 02/01/2017 tarih ve 680 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 26. Maddesi kapsamında 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanununa 13/A maddesi eklenmiş ve bu düzenleme 01/02/2018 tarih 7072 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun madde 25 ile aynen kabul edilmiştir.<sup>30</sup>

## TÜRK HUKUKUNDA İLETİŞİMİN DENETLENMESİNİN TARİHSEL SÜRECİ

### ANAYASAL DÜZENLEMELER

#### a. 1924 ANAYASASI

1924 Anayasası'nda özel hayatın gizliliğini koruyan madde bulunmamaktadır. Lakin madde 81'de "*Postalara verilen evrak, mektuplar ve her nevi emanetler salâhiyettar müstantık ve mahkeme kararı olmadıkça açılmaz ve telgraf ve telefon ile vâkı olan muhaberatın mahremiyeti ihlâl olunamaz.*"<sup>31</sup> denilerek iletişimin gizliliği koruma altına alınmıştır.<sup>32</sup>

#### b. 1961 ANAYASASI

Özel hayatın gizliliği hakkını temel hak olarak öngörerek genel bir koruma sağlayan ilk anayasa 1961 Anayasası'dır.<sup>33</sup> 17. hükmünde "*Haberleşmenin gizliliği esastır. Kanunun gösterdiği hallerde, hâkim tarafından kanuna uygun olarak verilmiş bir karar olmadıkça, bu gizliliğe dokunulamaz.*"<sup>34</sup> denilerek kişilerin hür bir şekilde istekleri kişi/kişilerle istedikleri şekilde iletişim kurması sağlanmıştır. Korunan hak ancak kanun ile getirilen hükümlerin öngördüğü durumlarla sınırlandırılabilir. Sınırlandırma hâkim kararı ile olmakla birlikte istisnai hallerde sınırlandırma getirilmelidir.<sup>35</sup>

#### c. 1982 ANAYASASI

Haberleşme hürriyeti 1982 Anayasası'nın 22. hükmünde koruma altına alınmıştır.<sup>36</sup> Temel hak olarak düzenlenmiştir. Anayasa madde 13<sup>37</sup> ile sınırlandırmanın Anayasa'da sayılan sebepler neticesinde usulünün ancak kanun ile olacağı belirtilmiştir.

### YASAL DÜZENLEMELER

#### d. 1412 SAYILI CMUK

<sup>28</sup> Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkındaki Tüzük Bknz.<https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/2.5.200610218.pdf>

<sup>29</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf.86

<sup>30</sup> 08.03.2018 Tarih, 30354(Mükerrer) sayılı Resmi Gazete, Bknz.<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2018/03/20180308M1-5.htm>

<sup>31</sup> 1924 Anayasası Bknz.<https://www.anayasa.gov.tr/tr/mevzuat/onceki-anayasalar/1924-anayasasi/>

<sup>32</sup> Basri AKTEPE, syf.75

<sup>33</sup> Basri AKTEPE, syf.76

<sup>34</sup> 1961 Anayasası Bknz.<https://www.anayasa.gov.tr/tr/mevzuat/onceki-anayasalar/1961-anayasasi/>

<sup>35</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf.50

<sup>36</sup> 1982 Anayasası, Bknz.<https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.5.2709.pdf>

<sup>37</sup> 1982 Anayasası, Bknz.<https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.5.2709.pdf>

1412 sayılı CMUK madde 91 “*Maznuna gönderilen mektuplar vesair mersule ve telgrafların posta ve telgrafhanede zaptı caizdir. Maznun tarafından veya ona hitaben gönderildiği bazı hallerden anlaşılın ve tahkikat noktai nazarından münderecatının ehemmiyeti haiz olduğu tayin edilen mektuplar vesair mersule ve telgrafların dahi bu yerlerde zaptı caizdir.*” Şeklinde dir.<sup>38</sup> Daha önce de açıklandığı üzere de 1412 sayılı CMUK’un 91. Hükümünde “vesair mersule” ifadesi ile kıyasen uygulanabilmekteydi. Madde kapsamındaki prosedürün aynı sını dinleme kararları için de uygulanmaktaydı.<sup>39</sup>

1412 sayılı CMUK döneminde Türkiye aleyhinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından birçok ihlal kararı verilmiştir. Kararlar arasında göze çarpan 06.12.2005 tarih, 27310/95 numaralı Ağaoğlu/Türkiye kararında “kanunla öngörölme” ilkesi ile Türkiye uygulamalarının çatıştığını vurgulanmıştır.<sup>40</sup> Keza 08.07.2008 tarih, 60999/00 başvuru numaralı Satık/Türkiye kararında “*Mevcut davada, Hükümet, başvuranın telefon görüşmelerinin dinlenip kaydedilmesinin yasal dayanağı olarak 2937 no’lu Kanun’un 4. ve 6. maddelerine dayanmış ve dava konusu müdahalenin ulusal güvenliğin korunması koşullarında haklı çıkarıldığını savunmuştur. Öte yandan, AİHM, zaten, mevcut davaya sebebiyet veren olayların meydana geldiği sırada telefonların dinlenmesi ve görüşmelerin kaydedilmesini düzenleyen bir ulusal yasanın olmadığı sonucuna varmıştır (bkz. Ağaoğlu - Türkiye, 27310/95). Böyle bir müdahale için yasal dayanağın olmayışı, AİHM’nin, sözkonusu telefon kayıtlarının dava koşullarında yasalara aykırı biçimde elde edilmiş kanıt olduğu sonucuna varmasına sebep olmuştur.*”<sup>41</sup> Denilerek Ağaoğlu/Türkiye kararındaki görüşünü tekrar etmiştir. Kararlardan da görüleceği üzere AİHS madde 8 temelinde Türkiye ihlal sonucunda tazminata mahkûm edilmiştir.

#### e. 2559 SAYILI POLİS VAZİFE VE SALAHİYET KANUNU

16.06.1985 tarihli 3233 Sayılı Kanun’un Ek 7. Maddesi “*Polis; Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, Anayasa düzenine ve genel güvenliğine dair önleyici ve koruyucu tedbirleri almak, emniyet ve asayişini sağlamak üzere; ülke seviyesinde istihbarat faaliyetlerinde bulunur, bu amaçla bilgi toplar, değerlendirir, yetkili mercilere veya kullanma alanına ulaştırır. Devletin diğer istihbarat kuruluşlarıyla iş birliği yapar.*” ile getirilen düzenleme iletişimin denetlenmesi yönünde faaliyet alanı sağlanmıştır.<sup>42</sup>

#### f. 2803 SAYILI JANDARMA TEŞKİLAT GÖREV VE YETKİLERİ KANUNU

03.07.2005 tarih ve 5397 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun madde 2 “0.3.1983 tarihli ve 2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanununa aşağıdaki ek madde eklenmiştir.” İle 2803 sayılı kanunda değişiklik yapılarak polise verilen yetki ve görev alanı jandarmaya uyarlanarak sağlanmıştır.<sup>43</sup>

<sup>38</sup> 1412 sayılı Ceza Muhakemesi Usulü Kanunu Bknz. <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/5.3.1412.pdf>

<sup>39</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf.53

<sup>40</sup> 06.12.2005 tarih, 27310/95 numaralı Ağaoğlu/Türkiye Kararı, Bknz. <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-173698%22%5D%7D>

<sup>41</sup> 08.07.2008 tarih, 60999/00 başvuru numaralı Satık/Türkiye Kararı, Bknz. <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-124506%22%5D%7D>

<sup>42</sup> 25.06.1985 Tarih, 18792 Sayılı Resmi Gazete syf.26, Bknz. <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/18792.pdf>

<sup>43</sup> 2803 Sayılı Kanun Ek madde 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

g. 2937 SAYILI DEVLET İSTİHBARAT HİZMETLERİ VE MİLLİ İSTİHBARAT TEŞKİLATI KANUNU

5397 Sayılı Kanun'un 3. Maddesi<sup>44</sup> ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 6. Maddesine getirilen değişiklik ile iletişimin denetlenmesi

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 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, 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. Bu maddede belirtilen suçların önlenmesi amacıyla ve hâkim kararı alınmak koşuluyla, teknik araçlarla izleme yapılabilir. Ayrıca, kamu kurum ve kuruluşları ile kamu hizmeti veren kuruluşların ihtiyaç duyulan bilgi ve belgelerinden yararlanabilmek için gerekçesini de göstermek suretiyle yazılı talepte bulunulabilir. Bu kurum ve kuruluşların kanuni sebeplerle veya ticari sır gerekçesiyle bu bilgi ve belgeleri vermemeleri halinde ancak hâkim kararı ile bu bilgi ve belgelerden yararlanılabilir. Bu madde hükümlerine göre yürütülen faaliyetler çerçevesinde elde edilen kayıtlar, birinci fıkrada belirtilen amaçlar dışında kullanılamaz. Elde edilen bilgi ve kayıtların saklanması ve korunmasında gizlilik ilkesi geçerlidir. Bu fıkra hükümlerine aykırı hareket edenler hakkında, görev sırasında veya görevden dolayı işlenmiş olsa bile Cumhuriyet savcılarınca doğrudan soruşturma yapılır. Hâkim kararları ve yazılı emirler, Jandarma Genel Komutanlığı İstihbarat Başkanlığı 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, mülki idare amirleri, Jandarma Genel Komutanlığı ve ilgili bakanlığın teftiş elemanları tarafından yılda en az bir defa yapılır. Bu faaliyetler Cumhurbaşkanlığınca görevlendirilen denetim elemanları tarafından da denetlenebilir. Bu kapsamda yapılan denetimlerin sonuçları bir rapor hâlinde Türkiye Büyük Millet Meclisi Güvenlik ve İstihbarat Komisyonuna sunulur. 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 usûller, Cumhurbaşkanlığı yönetmelikle düzenlenir.”, Bknz. <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2803.pdf>

<sup>44</sup> 5397 Sayılı Kanun “**MADDE 3.-** 1.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Millî İstihbarat Teşkilatı Kanununun 6 nci maddesinin birinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiş ve maddeye bu fıkradan sonra gelmek üzere aşağıdaki fıkralar eklenmiştir.

Millî İstihbarat Teşkilatı;

a) Bakanlıklar ve diğer kamu kurum ve kuruluşları ile kamu hizmeti veren kuruluşların yöneticileri ve istihbarat hizmetlerinden sorumlu kişileri ile istihbaratın tevcihi, istihbaratın istihbarata karşı koyma konularında doğrudan ilişki kurabilir, uygun koordinasyon yöntemlerini uygulayabilir.

b) Bakanlıklar ve diğer kamu kurum ve kuruluşları ile kamu hizmeti veren kuruluşlara ait arşivlerden, elektronik bilgi işlem merkezlerinden ve iletişim alt yapısından kendi görev sahasına giren konularda yararlanabilmek, bunlarla irtibat kurabilmek, bilgi ve belge almak için gerekçesini de göstermek suretiyle yazılı talepte bulunabilir. 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 MİT Müsteşarı veya yardımcısının yazılı emriyle telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişim tespit edilebilir, dinlenebilir, sinyal bilgileri değerlendirilebilir, kayda alınabilir. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde verilen yazılı emir, yirmidört saat içinde yetkili ve görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını en geç yirmidört 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. 4.12.2004

yönünde MİT'in yetkileri açıklığa kavuşturulmuştur.<sup>45</sup> Ancak 17.04.2014 tarihli 6532 Sayılı Kanun'un 3. Maddesi ile 2937 Sayılı Kanun'un 6. Maddesinin 6. Fıkrası değiştirilerek MİT'in yapacağı İletişimin Denetlenmesi işlemleri tek merkezde toplanmıştır.

#### h. 4422 SAYILI ÇIKAR AMAÇLI SUÇ ÖRGÜTLERİYLE MÜCADELE KANUNU

Türk hukukunda 4422 sayılı kanun yürürlüğe girene kadar gerek istihbari gerekse adli amaçlı iletişimin denetlenmesi yönünde herhangi bir kanuni düzenleme bulunmamaktaydı. Yalnızca 1412 sayılı CMUK madde 91'e göre işlemler yürütülmeye çalışılıyordu. 4422 sayılı Kanunun çıkarılmasındaki süreçte önemli nokta Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin etkileridir. Şöyle ki, istihbarat amacıyla dinlemeler 2559 sayılı PVSK ek 7, 2308 sayılı JTGYK madde 7, PVSK madde 25, 2937 sayılı DİHMİTK madde 4 hükümleri uyarınca gerçekleştirilmekteydi. Lakin bu yasal düzenlemeler 1982 Anayasası madde 13 ve 22 ve AİHS madde 8'e aykırılık teşkil etmekteydi. AİHM tarafından bu uygulamalar sözleşmeye aykırılık bulunduğu ileri sürüldü. Böylece 4422 sayılı kanun yürürlüğe girmiş oldu.

#### MUKAYESELİ HUKUKTA İLETİŞİMİN DENETLENMESİ<sup>46</sup>

##### Amerika Birleşik Devletleri

Amerika Birleşik Devletleri'nde iletişimin dinlenmesi için kanunda düzenlenmiş olan belirli suçlar ile ilgili somut delillere dayalı şüphenin varlığı aranmaktadır. Bununla birlikte dinleme faaliyeti kapsamına yalnızca zanlının konuşmalarının gireceği öngörülmektedir. Başka bir deyişle telefon hattı kapsamında dinleme yapılmasından ziyade kişiye yönelik dinleme sınırlandırılması getirilmiştir.

---

tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 135 inci maddesi kapsamında yapılacak dinlemeler de bu merkez üzerinden yapılır.

Yetkili ve görevli hâkim, talepte bulunan birimin bulunduğu yer itibarıyla yetkili olan ve 5271 sayılı Kanunun 250 nci maddesinin birinci fıkrasına göre kurulan ağır ceza mahkemesinin üyesidir.

Kararda ve yazılı emirde, hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği, iletişim aracının türü, kullandığı telefon numaraları veya iletişim bağlantısını tespit etmeye 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, 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.

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. Bu madde hükümlerine aykırı hareket edenler hakkında, görev sırasında veya görevden dolayı işlenmiş olsa bile Cumhuriyet savcılarınca doğrudan soruşturma yapılır.

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, Başbakanlık teftiş elemanları ve Başbakanın özel olarak yetkilendireceği kişi veya komisyon tarafından yapılır.

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 usûller Adalet, İçişleri ve Ulaştırma bakanlıkları ile MİT Müsteşarlığının görüşü alınmak suretiyle Başbakanlık tarafından üç ay içinde çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.", Bknz. <https://www5.tbmm.gov.tr/kanunlar/k5397.html>

<sup>45</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf.61

<sup>46</sup> Basri AKTEPE, syf.51-73

<sup>47</sup> TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu Başkanlığı, *İletişimin Tespiti, Dinlenmesi, Kayda Alınması Ve Haberleşme Özgürlüğünün İhlali İddialarının Araştırılması*, syf.7-19

İstihbarat amaçlı iletişimin dinlenmesi, Dış Güvenlik İstihbarat Kanununun da (FISA) ayrı olarak düzenlenmiştir. Kanun kapsamında yapılan iletişimin dinlenmesi çalışmalarını FBI ve CIA yürütmektedir. Dış Güvenlik İstihbarat Kanunu yabancı ajanların ve ABD vatandaşı olmayan kişilerin dinlenmesi temelinde oluşturulmuştur. Kanunun amacı casusluk ve terörizmin önlenmesine yöneliktir.

## İSRAİL

Gizli İzleme Kanunu İsrail'in iletişimin denetlenmesine yönelik temel kanundur. İsrail'de iletişimin denetlenmesinin kullanılması son çare olarak kullanılması amaçlanmıştır. Kanun kapsamında iletişimin dinlenmesi iki başlık altında ayrılmıştır. Bunlar; suçluların bulunması ve suçların önlenmesi amacıyla teknik dinleme ve devlet güvenliği amacıyla teknik dinleme şeklindedir.

## JAPONYA

Japonya'da uygulanmakta olan Haberleşmenin Dinlenmesi Kanununda katalog olarak sayılmış suçlar açısından iletişimin denetlenebileceği kabul edilmiştir. Lakin katalog halinde sayılmış suçlar kapsamında iletişimin denetlenmesinden muaf olan bazı mesleki gruplar olmuştur. Bunlar; doktorlar, avukatlar ve dini önderlerdir. Medyanın haberleşmesi ise kısmi olarak sınırlandırılmıştır.

## AVUSTURYA

Diğer ülkelere göre daha farklı uygulamaları olan Avusturya'da iletişimin dinlenmesi kararı yalnızca İl İdare Meclisi tarafından onaylanmaktadır. Fakat gecikmesinde sakınca bulunan hallerde tahkikat hâkimi karar alabilmektedir. Yine faille ilişkisi tespit edildiği durumlarda 3. Kişiler de dinlenebilmektedir. İletişimin denetlenmesi yoluyla elde edilen bilgiler delil olarak kullanılmamaktadır.

## HOLLANDA

Hollanda ülkeler açısından iletişimin dinlenmesi noktasında öncü konumunda bulunmaktadır. Şöyle ki, telekomünikasyon takibi yalnızca temel, bilindik iletişim denetleme yöntemleri ile sınırlı kalmamakta DATA trafiğinin dahi takibi yapılmaktadır. Bununla birlikte, Hollanda hükümeti 2007 yılında Avrupa Birliği Verilerin Tutulması Yönergesine (European Directive on Data Retention) uyumlu düzenlemeler yapma kararı aldıklarını açıklamıştır.

## ALMANYA

Almanya'da iletişimin denetlenmesi kararı için, katalog halinde sayılı suçlardan biri veya birkaçının şüpheli tarafından işlendiğine yönelik "belirli olguların varlığı" aranmıştır. Yine Almanya'da da sanıkla müdafii arasındaki iletişimin denetlenemeyeceği kabul edilmiştir. Lakin tanıklıktan çekinme hakkı sahiplerinin sanık veya şüpheli ile aralarındaki gerçekleştirilen iletişimlerin denetlenmeyeceğine yönelik kanuna açıkça sınırlandırma getirilmemiştir.

## FRANSA

Fransa'da iletişimin denetlenmesi, karar yetkisi mutlak bir şekilde sorgu hakimine verilmiştir. Yine denetleme esnasında sivil kişi ya da kuruluşlardan herhangi bir yardım dahi

alınması yasaklanmıştır. Denetleme sonucu elde edilen bilgi ve belgeler delil olarak kullanılamamaktadır. İletişimin denetlenmesi adli ve idari olmak üzere iki başlığa ayrılmıştır. Adli amaçlı iletişimin denetlenmesi suç soruşturmasını kapsamaktadır. İdari amaçlı iletişimin dinlenmesi terör ve organize suçların önlenmesini kapsamaktadır.

## İRLANDA

Posta Paketleri ve Tele-haberleşme Mesajlarına Müdahale Kanunu ile yalnızca katalog halinde sayılmış suçlar kapsamında ve devlet güvenliğinin menfaati çerçevesinde iletişimin denetlenmesi yoluna gidilebilmektedir. Yetki alınmadan yapılan iletişimin denetlenmesi uygulaması kim tarafından yapılırsa yapılsın kanunen suç olarak kabul edilmiştir. Yine iletişimin denetlenmesi yalnızca istihbarat amaçlı yapıldığı için denetleme sırasında elde edilen bilgi ve belgeler delil olarak kullanılamamaktadır.

## İNGİLTERE

İngiltere’de iletişimin denetlenmesine yönelik kanuni düzenlemeler AIHM’nin kararlarının ülkeye olumsuz yansımaları sonucunda ortaya çıkmıştır. Şöyle ki, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi 02.08.1984 tarihinde CASE OF MALONE v. THE UNITED KINGDOM (Malone & İngiltere Kararı) sonucunda İngiltere haksız bulunmuş ve tazminata hükmedilmiştir. (Kaynak ekle kararı) Daha sonrasında İngiltere 25.07.1985 tarihinde Haberleşmeye Müdahale Kanunu (Interception of Communications Act.) düzenlemiştir.

Kanun çerçevesinde iletişimin denetlenebilmesi için şüpheli veya failin 21 yaşını doldurmuş, sabıkasız olmasını ve suç kapsamında en az 3 yıl hürriyeti bağlayıcı cezaya hükmedilmesini gerektiren şartların oluşmasını aramıştır.

Kanun kapsamında olmasa bile çok önceden kabul edilmiş olan Wilson Doktrini çerçevesinde uzun yıllardan beri milletvekillerinin iletişiminin denetlenemeyeceği belirtilmiştir. Lakin ABD’de yaşanmış olan 11 Eylül vakası ve yine Londra’da daha öncesinde yaşanmış terör temelli bomba olaylarından sonra bu uygulamanın kaldırılması yönünde fikirler ortaya atılmıştır.

## BELÇİKA

Belçika’da adli amaçlı iletişimin denetlenmesi bağlamında özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Eski bir kanun günümüze uyarlanarak belirli koşullar altında verilerin kaydedilmesine olanak sağladığı uygulamalar yapılmaktadır.

## FİNLANDİYA

Finlandiya’da soruşturma makamlarının talebi doğrultusunda en fazla 1 ay süreli olarak iletişim denetlenebilmektedir. Diğer ülkelerden farklı olan nokta ise, Finlandiya’da iletişimin denetlenmesi sonucunda elde edilen bilgi ve belgelerin delil olarak kullanabilmesidir.

## KANADA

Yalnızca hakimler iletişimin denetlenmesi yönünde yeterli delil bulunduğu takdirde karar verebilmektedir. Bu karar da soruşturmayı doğrulamak masadı ile alınmaktadır.



## İTALYA

İletişimin denetlenmesi kararı için “yeterli delil” bulunması şartı konulmuştur. Bununla birlikte yeterli delilin varlığı halinde dahi iletişimin denetlenmesi kararını ikincil konumda tutmuşlar ve zorunluluk arz etmediğini belirtmişlerdir. Yine iletişimin denetlenmesi sonucu elde edilen bilgi ve belgelerin diğer davalarda delil olarak kullanılamayacağı kabul edilmektedir.

### MEVCUT YASAL DÜZENLEMELER<sup>48</sup>

#### 5271 SAYILI CEZA MUHALEMESİ KANUNU

Daha önce de değinildiği üzere iletişimin denetlenmesi alanında atılan ilk açık adım 30.07.1999 tarihli 4422 Sayılı Kanun ile olmuştur. Lakin çıkarılan bu kanunun da eleştirilen birçok yönü bulunmaktaydı. Özellikle, iletişimin denetlenmesi sınırlı sayıda suç tipi için öngörülmekteydi ve örgütlü suçlarla mücadele de yetersiz kalmaktaydı. Belirtilen gerekçeler sonrasında yaşanan problemler dolayısıyla 5271 sayılı CMK yürürlüğe girmiştir. 5271 sayılı CMK madde 135 ve devamı iletişimin denetlenmesi uygulamasında açıklıklar getirerek muğlaklığın önüne geçilmek amaçlanmıştır. Daha detaylı açıklamalar ilerleyen bölümlerde yapılacaktır.

#### 5397 SAYILI BAZI KANUNLARDA DEĞİŞİKLİK YAPILMASINA DAİR KANUN

5397 Sayılı Kanun ve 4422 Sayılı Kanun öncesinde genel kolluk kendi teşkilat kanunlarındaki düzenlemeler çerçevesinde istihbarat amaçlı dinlemeler yapmaktaydı. Lakin bu düzenlemeler kolluğa yasal çerçevede açıkça yetki vermemekteydi. Adli amaçlı dinlemeler, CMUK madde 91 ve 92 yollamasıyla kıyasen kendi teşkilat kanunlarındaki hükümler çerçevesinde yapılmaktaydı. Yaşanılan olumsuzluklar neticesinde 4422 Sayılı Kanun yürürlüğe girdi. Ancak 4422 Sayılı Kanun yalnızca adli amaçlı iletişimin denetlenmesini düzenlemekteydi. İstihbarat amacı ile iletişimin denetlenmesi yolu kanunen düzenlenmemiştir. Doğan ihtiyaç sebebi ile 03.07.2005 tarihinde 5397 Sayılı Kanun ile kolluğun kendi teşkilat kanunlarındaki hükümler açısından yeni düzenlemeler<sup>49</sup> getirilmiştir. Bu kanun ile ilk defa istihbarat amaçlı iletişimin denetlenmesi yolu kanunen düzenlenmiştir.

### ÖNLEME AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİ

Türk hukukunda suçların önlenmesi, ülke güvenliği ve kamu düzeninin sağlanması, terörle mücadele için polis, jandarma ve MİT istihbarat amaçlı iletişimin tespiti uygulamaları gerçekleştirilmektedir.<sup>50</sup> Polis, Jandarma ve MİT'in bu uygulamaları yapabilme ve açık bir şekilde kişilerin iletişim özgürlüklerine müdahale yetkisi 03/07/2005 tarihli 5397 sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile verilmiştir.<sup>51</sup>

<sup>48</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf.66-83

<sup>49</sup> Açıklama: 2559 Sayılı PVSK'ya ek 7. Maddesine yeni fıkralar, 2803 Sayılı JTYGK'ye ek 5. Madde eklenerek; 2937 Sayılı DİHMİTK'nin 6. Maddesinin 1. Fıkrası değiştirilerek düzenleneme sağlanmıştır.

<sup>50</sup> Avukat Maşallah MARAL, İstihbarat Hukuku Kapsamında Suçun İşlenmesini Önlemek Amacıyla İletişimin Denetlenmesi Tedbiri, Seçkin Yayınları, Eylül 2020, syf.59-73

<sup>51</sup> 5397 Sayılı Bazı Kanunlar Hakkında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, Bknz.<https://www5.tbmm.gov.tr/kanunlar/k5397.html>

# ADLI AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİNDE ÖNGÖRÜLEN TEDBİR TÜRLERİ<sup>52</sup>

## İLETİŞİMİN TESPİTİ

**Yargıtay 16. Ceza Dairesi 13.11.2019 tarih, 2018/5526 Esas, 2019/6842 Karar** sayılı ilamında “*Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi Ne Demektir? Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi araya bir vasıta sokulmak suretiyle gerçekleştirilen her türlü haberleşmenin gizlice dinlenmesi, burada elde edilen bilgilerin kaydedilmesi ve değerlendirilmesini ifade eder. İletişimi sağlayan araçlar çok geniş ve çağdaş tekniğin ortaya koyduğu muhtelif ekipmanlar olup telefon faks bilgisayar gibi kablolu veya kablosuz araçlardır. Bunların sinyalleri yazıları resimleri, görüntü ve sesleri dinlenmekte ve tespit edilmektedir.*

*Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesine ceza muhakemesi dışında önleyici amaçla ve istihbarat amacıyla başvurulabilmektedir. CMK da söz konusu tedbirin uygulanması bir suç dolayısıyla ceza soruşturması yapılması koşuluna bağlı tutulduğu için ceza muhakemesi hukuku açısından bu yetkinin delil elde etmek amacıyla halen işlenmiş olan bir suçun kovuşturmasıyla sınırlı olduğu söylenebilir.*

*AİHM kararlarında vurgulandığı gibi telekomünikasyon araçlarıyla yapılan iletişimin denetlenmesi tedbirine “ancak demokratik kurumları korumak bakımından mutlak zorunluluk bulunması” koşuluyla başvurulabilir. (AİHM Klass ve diğerleri davası.) Dolayısıyla bu tedbirin uygulanma amacının ve uygulanacağı suçların sınırlı olması gerekmektedir. Avrupa ülkelerinde bu tedbire başvurmak için belirli suç grupları veya fiilin ağırlığı veya işleme biçimi bakımından belirli koşullar göz önüne alınarak düzenleme yapılmıştır.*

*Nitekim, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Klass ve diğerleri ve Almanya kararında bu hassasiyete şöyle işaret etmektedir; Demokratik toplumlar günümüzde kendilerini sofistike casusluk yöntemleri ve terörizm tehdidi ile karşı karşıya bulmuşlardır. Bunun neticesi olarak bu tür tehditlerle etkili bir şekilde mücadele edebilmek için devletin, kendi yargı yetki alanında faaliyet gösteren yıkıcı unsurları gizlice izlemenin sorumluluğunu üzerine almak zorundadır. Mahkeme bu yüzden, ulusal güvenlik sebebiyle ve/veya suç veya düzensizliğin önlenmesi amacıyla demokratik bir toplumda gerekli olduğu ölçüde ve istisnai şartlar altında mektup, posta ve telekomünikasyon üzerinde gizli izleme yapma yetkisi veren kanuni düzenlemelerin varlığını kabul etmek zorundadır.*

*İletişimin tespiti nedir?*

*İletişimin tespiti belli bir telefon numarasından kimlerin ne zaman arandığı, konuşmanın ne kadar süreyle yapıldığı, elektronik posta yoluyla kimlerle iletişim kurulduğu hususlarının tespit edilmesidir. İletişimin tespiti, iletişimin içeriğine müdahale etmeden iletişim araçlarının diğer iletişim araçlarıyla kurduğu iletişime ilişkin arama, yer bilgisi ve kimlik bilgilerinin tespit edilmesine yönelik işlemlerden oluşmaktadır. İletişimin Tespiti geçmişe yöneliktir. Kişinin geçmişte özgür iradesiyle yapıp bitirdiği iletişimine dair harici bilgilerinin tespitidir.*

*İletişimin dinlenmesi ve kayda alınması nedir?*

*İletişimin dinlenmesi ve kayda alınması telli veya telsiz telefonla ya da internet üzerinden yapılan konuşmalardaki ses ve görüntülerin veya elektronik posta yoluyla yapılan iletişimin dinlenmesi ve kayda alınmasıdır. İletişimin dinlenmesi geleceğe yöneliktir. Halen ve gelecekte yapılacak görüşmelerin dinlenme ve kayda alınmasıdır.” Şeklinde tanımlanmıştır.*

İletişimin tespiti kavramı, CMK 135 hükmünde geçmektedir. Lakin hükümde herhangi bir tanımı bulunmamaktadır. Kavram, CMK madde 135 de tanımlanmadığı gibi 4422 sayılı ÇASÖMK madde 2’de kavram kullanılmakla birlikte burada da tanımlanmamıştır. 4422 sayılı ÇASÖMK Uygulanmasına İlişkin Yönetmeliğin 4. Hükmünde yalnızca “iletişim” kavramının “*Telefon, faks ve bilgisayar gibi kablolu, kablosuz veya diğer elektromanyetik sistemlerle veya tek yönlü sistemlerle alınan veya iletilen sinyaller, yazılar, resimler, görüntü veya sesler ve diğer nitelikteki verilerin nakledilmesini*” şeklinde tanımlandığı görülmektedir.

<sup>52</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf.91-115



2005 tarihli Telekomünikasyon Yolu ile Yapılan İletişimin Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi ve Kayda Alınmasına Dair Usul ve Esaslar ile Telekomünikasyon İletişim Başkanlığının Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkındaki Yönetmelik madde 3/i **“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,”** şeklinde tanımlanmıştır.

2007 tarihli Ceza Muhakemesi Kanununda Öngörülen Telekomünikasyon Yolu İle Yapılan İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı ve Teknik Araçlarla İzleme Tedbirlerinin Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik madde 4/f **“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,”** denilerek tanımlanmıştır.

**Yargıtay 5. Ceza Dairesi 03.10.2995 tarih, 2005/14969 Esas, 2005/20489 Karar** sayılı ilamında **“5271 s CMK.'nun, 5353 S.K.'nun 17. maddesiyle değişik 135. maddesi uyarınca, "bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturmada, suçun işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka surette delil elde edilmesi durumunda, hakim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet Savcısının kararıyla şüpheli veya sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişimi tespit edilebilir, dinlenebilir, kaydı alınabilir ve sinyal bilgileri değerlendirilebilir". 5353 S.K.'nun 17. maddesiyle değişik CMK.'nun 135/6 fıkrasında bu madde kapsamında "dinleme, kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine" ilişkin hükümlerin fıkra da sayılan katolog suçlarla ilgili olarak uygulanabileceği öngörülmüştür.”** Denilmiştir.

Lakin belirtmek gerekir ki, şüpheli ve sanığın kullandığı iletişim aracının abone adı, sim kart numarası ve bilgisi, bağlı olduğu GSM şirketi, telefon numarası, IP bilgisi vs. bilgiler CMK madde 135 bağlamında iletişimin tespiti işlemlerine girmemektedir. Bu bilgilerin edinilmesi genel delil toplama yetkisi kapsamında kalmaktadır.

**Yargıtay 4. Ceza Dairesi 06.11.2007 tarih, 2007/8700 Esas ve 2007/8903 Karar** sayılı ilamında **“Yasanın buyurucu hükmüne göre suç şüphesi altında bulunmayan, yani şüpheli ve sanık sıfatı taşımayan bir kişi hakkında iletişimin tespiti kararı verilmesi olanaklı değildir. Kaldı ki, 2802 Sayılı Yasanın 82. maddesi yollamasıyla 101. madde ile verilen yetki gereğince soruşturma yapan ..... Başsavcısının, gereken bilgileri bütün daire ve kuruluşlardan doğrudan doğruya toplaması mümkün olup, soruşturmalarda ilgili kuruluş ve kişiler istenecek her türlü bilgi ve belgeyi vermek zorundadırlar.”** Denilerek sanık veya şüpheli dışındaki kişiler hakkında iletişimin tespiti yoluna gidilemeyeceği belirtilmiştir.

**Yargıtay 1. Ceza Dairesi 01.09.2015 tarih, 2015/2586 Esas, 2015/4404 Karar** sayılı ilamında **“5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 135. ve Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi ve Kayda Alınmasına Dair Usul ve Esaslar ile Telekomünikasyon İletişim Başkanlığının Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Yönetmeliğin 12. maddelerine göre; Hakim kararı gerektiren iletişimin tespiti tedbirinin şüpheli veya sanık tarafından kullanılan telefonlar hakkında uygulanabileceği, anılan düzenlemelerde tanıkların telefonlarına yönelik bir tedbirden bahsedilmediği, bu durumda adı geçen tanığın telefonu açısından iletişimin tespiti uygulamasının mahkemenin genel soruşturması ve delil toplama yetkisi çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği, mahkemenin ilgili kurumdan tanığın telefonu ile yapılan görüşmelerin kimle, ne zaman, hangi suretle yapıldığına ilişkin kayıtları içeren iletişimin tespitini isteyebileceği gözetilmeden itirazın reddi yerine kabulüne karar verilmesinde isabet görülmemiştir.”** Denilerek tanıklar hakkında CMK madde 135 kapsamında iletişimin tespiti yoluna gidilemeyeceği vurgulanmıştır.

## İLETİŞİMİN DİNLENMESİ VE KAYDA ALINMASI<sup>53</sup>

İletişimin dinlenmesi, telekomünikasyon yolu ile yapılan her türlü iletişim aracı ile yapılan iletişimlerin yetkili merciler tarafından görevlendirilmiş kişiler tarafından teknik araçlarla gizlice kayda alınmasıdır.

14.02.2007 tarih, 26437 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak Danıştay kararı ile iptal edilen Ceza Muhakemesi Kanununda Öngörülen Telekomünikasyon Yolu ile Yapılan İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı ve Teknik Araçlarla İzleme Tedbirlerinin Uygulanmasına İlişkin Yönetmeliğin 4/1-e bendinde iletişimin dinlenmesi ve kayda alınması “*Telekomünikasyon yoluyla gerçekleştirilmekte olan konuşmaların dinlenmesi ve kayda alınması ile diğer her türlü iletişimin uygun teknik araçlarla dinlenmesi ve kayda alınmasına yönelik işlemleri*” şeklinde tanımlanmıştır. Yine, 10.11.2005 tarih ve 25989 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi ve Kayda Alınmasına Dair Usul ve Esaslar ile Telekomünikasyon İletişim Daire Başkanlığının Kuruluş Görev ve Yetkileri Hakkındaki Yönetmeliğin 3/h hükmünde “*Telekomünikasyon yoluyla gerçekleştirilmekte olan konuşmalar ile diğer her türlü iletişimin uygun teknik araçlarla dinlenmesi ve kayda alınmasına yönelik işlemleri,*” denilmiştir.

Kanunda hangi araçlarla yapılan iletişimin dinleneceği veya kayda alınacağı sayılmamıştır. Madde kapsamındaki tedbirlere başvurabilmek için ancak bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturmada suç işlendiğine yönelik somut delillere dayanan kuvvetli şüphenin varlığı ve başka suretle delil elde etme imkanının bulunmaması gerekmektedir. Ancak sayılan koşullar sağlandığında sanık veya şüpheli hakkında iletişimin dinlenmesi yoluna başvurulabilecektir. Keza tedbire yalnızca kanunda sayılı suç tipleri ile sınırlı olarak başvurulabilmektedir.

*CMK madde 135/8:*

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

*a) Türk Ceza Kanununda yer alan;*

- 1. Göçmen kaçakçılığı ve insan ticareti (madde 79, 80) ile organ veya doku ticareti (madde 91),*
- 2. Kasten öldürme (madde 81, 82, 83),*
- 3. İşkence (madde 94, 95),*
- 4. Cinsel saldırı (birinci fıkra hariç, madde 102),*
- 5. Çocukların cinsel istismarı (madde 103),*
- 6. (Ek: 21/2/2014 – 6526/12 md.) Nitelikli hırsızlık (madde 142) ve yağma (madde 148, 149) ile nitelikli dolandırıcılık (madde 158),*
- 7. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188),*
- 8. Parada sahtecilik (madde 197),*
- 9. (Mülga: 21/2/2014 – 6526/12 md.; Yeniden düzenleme: 24/11/2016-6763/26 md.) Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (madde 220, fıkra üç),*
- 10. (Ek: 25/5/2005 – 5353/17 md.) Fuhuş (madde 227),*
- 11. İhaleye fesat karıştırma (madde 235),*
- 12. (Ek: 24/11/2016-6763/26 md.) Tefecilik (madde 241),*
- 13. Rüşvet (madde 252),*
- 14. Suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama (madde 282),*
- 15. (Değişik: 2/12/2014-6572/42 md.) Devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozmak*

<sup>53</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf. 103-106

(madde 302) ,

16. (Ek: 2/12/2014-6572/42 md.) 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) (Ek: 25/5/2005 – 5353/17 md.) 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.

(9) Bu maddede belirlenen esas ve usuller dışında hiç kimse, bir başkasının telekomünikasyon yoluyla iletişimini dinleyemez ve kayda alamaz.”<sup>54</sup>

## SİNYAL BİLGİLERİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ<sup>55</sup>

5271 Sayılı CMK’ da sinyal bilgisi yahut sinyal bilgisinin değerlendirilmesi kavramlarına yönelik herhangi bir tanımlama yapılmamıştır. Kavramların tanımları 14.02.2007 tarihli 26434 Sayılı Resmi Gazete ’de yayımlanan Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Öngörülen Telekomünikasyon Yolu İle Yapılan İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı ve Teknik Araçlarla İzleme Tedbirlerinin Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik madde 4/1-h sinyal bilgisi “Bir şebekede haberleşmenin iletimi veya faturalama amacıyla işlenen her türlü veriyi,”, madde 4/1-ı 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, ” şeklinde tanımlanmıştır.<sup>56</sup>

Sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbiri ile amaçlanan; yürütülen soruşturma veya kovuşturma ile ilgili iletişim içeriğine bakılmaksızın, kişinin bulunduğu yerin hangi bazdan sinyal aldığı tespit edilmesidir. Belirtmek gerekir ki, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ile iletişimin tespiti farklı tedbirlerdir. Sinyal bilgisinde iletişimin içeriğine yönelik bir müdahale bulunmamaktadır. Yalnızca tespit yapılmakta kişilerin arasındaki telefon trafiğinin içeriğine bakılmamaktadır. İletişimin tespiti ise, iletişimin içeriğine müdahale edilmeksizin iletişim araçlarının diğer iletişim araçları ile kurduğu iletişime ilişkin arama, aranma, mesaj alma, mesaj atma, yer ve kimlik bilgilerinin tespiti işlemleridir. Tedbir kapsamındaki telekomünikasyon arası herhangi bir başka iletişim aracı ile iletişim kurmasa da sinyal bilgilerinin tespiti yapılabilmektedir. Lakin iletişimin tespiti için bir başka telekomünikasyon aracı ile iletişim gerekmektedir.

İletişimin tespiti işlemi tüm suçlarda uygulanmakla birlikte, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi yalnızca katalog suç tipleri için öngörülmüştür. Keza **Yargıtay 13. Ceza Dairesi 30.11.2011 Tarih, 2011/23240 Esas, 2011/6986 Karar** Sayılı ilamında “5271 sayılı CMK'nın 135. maddesinin 6. fıkrasında bu madde kapsamında dinlenme, kayda alma ve sinyal

<sup>54</sup> 5271 Sayılı CMK, Bknz.<https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.5.5271.pdf>

<sup>55</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf. 107-110

<sup>56</sup> Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Öngörülen Telekomünikasyon Yolu İle Yapılan İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı ve Teknik Araçlarla İzleme Tedbirlerinin Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik, Bknz.<https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2007/02/20070214-11.htm>

*bilgilerinin değerlendirilmesine ilişkin hükümlerin ancak fıkra da sayılan katalog suçlarla ilgili olarak uygulanabileceği öngörülmüştür.” Denilmiştir.*

CMK madde 135 hükmü çerçevesinde iletişimin tespiti, geçmişe yönelik bir işlem iken sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi hem geçmişe hem de dinleme ve kayda alma ile karar verildiği hallerde veya yalnızca sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine hükmedildiği zamanlarda geleceğe yönelik de olabilmektedir.

İletişimin tespiti için özel herhangi bir şüphe derecesi ve “son çare” ilkesi ile başka suretle delil elde etme imkanının bulunmaması öngörülmemişken sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbiri için somut delillere dayanan kuvvetli suç şüphesinin bulunması ve başka suretle delil elde etme imkanının olmaması koşullarının arandığı görülmektedir. **Keza Yargıtay 13. Ceza Dairesi 31.10.2012 Tarih, 2011/19838 Esas, 2012/22352 Karar** Sayılı ilamında *“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 irtibatta buldukları 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 nitelikleyle 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.”* Denilerek iletişimin tespiti ile sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi arasındaki fark detaylandırılmıştır.

#### MOBİL TELEFON YERİNİN TESPİTİ<sup>57</sup>

Mobil telefon yerinin tespiti 5271 Sayılı CMK veya kanunun uygulanmasına ilişkin yönetmelikte yapılmamıştır. Mobil telefon yerinin tespiti işlemi, şüpheli ya da sanığın yürütülmekte olan soruşturma veya kovuşturma aşamasında yakalanabilmesi için hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde cumhuriyet savcısının kararı üzerine yapılan yer tespiti tedbiridir. Mobil telefon yerinin tespiti geleceğe yönelik bir işlem olup amaç, şüpheli veya sanığın yakalanması üzerinedir. Kanunda tedbire başvurabilmek için herhangi bir şüphe derecesi aranmamıştır. Yine herhangi bir katalog suç sınırlandırılması da getirilmemiştir. Neticesi itibariyle her türlü suç hakkında tedbire başvurabilmek mümkün kılınmıştır. Tedbir işlemi en çok 2 ay için uygulanabilmektedir. Örgütlü suçlar açısından sürenin uzatılmasına yönelik ayrıca bir husus madde kapsamına eklenmemiştir.

Tedbirin sadece sanığa veya şüpheliye ait mobil telefon üzerinde değil de diğer kişiler üzerinde de yapılabileceğine yönelik öğretide<sup>58</sup> tartışmalar mevcuttur. Lakin hemfikir olunan

<sup>57</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf. 110-115

<sup>58</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf.110-111

bir husus vardır ki bu da CMK madde 136<sup>59</sup> hükmü çerçevesinde müdafinin mobil telefonuna belirtilen tedbirin uygulanamayacağıdır. Lakin müdafî dışında tanıklıktan çekinebileceklerin mobil telefonları hakkında bu tedbire başvurulabilmektedir.

## ADLİ AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİ KARARININ İÇERİĞİ VE UNSURLARI<sup>60</sup>

Adli amaçlı iletişimin denetlenmesi kararında iletişimi denetlenecek kişinin kimlik bilgileri,, tedbirin türü, süresi, kapsamı ile iletişim aracının türü ve numarası, tedbire konu şüpheli veya sanığa yüklenen suç türünün belirtilmesi gerekmektedir.

5271 Sayılı CMK Madde 135/2 “*Talepte bulunulurken hakkında bu madde uyarınca tedbir kararı verilecek hattın veya iletişim aracının sahibini ve biliniyorsa kullanıcıyı gösterir belge veya rapor eklenir.*”

Madde 135/4 “*Birinci fıkra hükmüne göre verilen kararda, yüklenen suçun türü, hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği, iletişim aracının türü, telefon numarası veya iletişim bağlantısını tespit imkân veren kodu, tedbirin türü, kapsamı ve süresi belirtilir.*”

Madde 135/5 “*...Bu hususa ilişkin olarak verilen kararda, (...) mobil telefon numarası ve tespit işleminin süresi belirtilir.*”

Madde 135/6 “*...Kararda, yüklenen suçun türü, hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği, iletişim aracının türü, telefon numarası veya iletişim bağlantısını tespit imkân veren kodu ve tedbirin süresi belirtilir.*”

**Anayasa Mahkemesi Genel Kurul 06.01.2015 tarih, 2013/7054 Esas Sayılı kararında** “*2937 sayılı Kanun’un 6. maddesi gereğince verilen telekomünikasyon yoluyla iletişimin dinlenmesine dair kararlarda, tedbir uygulanacak kişinin kimliğinin belirtilmesi kanunen zorunludur. Somut olayda ise, başvuru hakkında uygulanan dinleme tedbirlerine dayanak teşkil eden talep yazıları ve mahkeme kararlarında, başvuru hakkındaki dinleme tedbirlerinin kimlik bilgileri yerine birtakım kod isimlere yer verildiği görülmekte olup, bu hususun 2937 sayılı Kanun’un 6. maddesinin dördüncü fıkrasına aykırı olduğu, dolayısıyla başvuru hakkındaki haberleşmelerinin gizliliğine yönelik müdahalenin kanuni olmadığı açıktır. Açıklanan nedenlerle başvuru hakkındaki, Anayasa’nın 22. maddesinde güvence altına alınan haberleşme özgürlüklerinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.*” Demiştir.

**Yine Yargıtay Ceza Kurulunun 04.07.2006 tarih ve 2006/5-127 Esas, 2006/180 Karar Sayılı** ilamında “*Mahkumiyet kararında sübut kanıtı olarak benimsenen telefon görüşmesi de dahil olmak üzere diğer oniki görüşmenin dinlenilmesinin dayanağını oluşturan, iletişimin tespitinin, kim hakkında, hangi iletişim araçları bakımından ve ne süreyle gerçekleştirildiğini gösteren, dolayısıyla telefon görüşmelerine ilişkin kanıtın hukuka uygun biçimde elde edilip edilmediğinin ve kimler hakkında hangi suçla sınırlı olarak kanıt sayılacağına denetlenmesini sağlayacak olan Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi C.Başsavcılığının istem yazısı ile Ankara 1 Nolu Devlet Güvenlik Mahkemesi Yedek Hakimliğinin 07.05.2003 gün ve 563 sayılı dinleme kararı dosyaya getirilmemiş, CYY’nin 209. maddesi uyarınca duruşmada okunmamış, ulaşılan kanıtın hukukiliği Yargıtayca denetlenebilir açıklıkta olmak üzere Hüküm Mahkemesi’nce tartışılmamış, buna mukabil mahkumiyet hükmüne dayanak alınmıştır. Bu itibarla, hükmün bu yönüyle de bozulması gerekmektedir.*” Denilerek iletişimin denetlenmesinin kim hakkında, hangi süre ile verildiği noktasının kesin olması gerektiğini vurgulamıştır.

**Yargıtay 9. Ceza Dairesi’nin ülke çapında iletişimin denetlenmesi kararı alma yetkisinin verilemeyeceğine ilişkin 04.06.2008 tarih, 2008/874 Esas ve 2008/7160 Karar**

<sup>59</sup> 5271 Sayılı CMK “Müdafinin bürosu ve yerleşim yeri Madde 136 – (1) Şüpheli veya sanığa yüklenen suç dolayısıyla müdafinin bürosu, konutu ve yerleşim yerindeki telekomünikasyon araçları hakkında, 135 inci madde hükmü uygulanamaz.”, Bknz. <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.5.5271.pdf>

<sup>60</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf.178-185

**Sayılı kararı:** “Anayasa'nun 22. maddesi gereğince kural olarak herkes haberleşme özgürlüğüne sahiptir ve haberleşmenin gizliliği esastır. Ancak, ulusal güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlakın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması nedenlerine dayalı olarak hâkim kararıyla gizlilik kuralı askıya alınabilir. Tarafı olduğumuz ve onaylamakla iç hukuk mevzuatına dahil ettiğimiz "Avrupa İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunması Sözleşmesi"nin 8. maddesinde de herkesin haberleşmesine saygı gösterilmesi hakkına sahip olduğu kurala bağlanmış olup, bu hakka bir kamu otoritesinin müdahalesinin, ulusal güvenlik, kamu emniyeti, ülkenin ekonomik refahı, dirlik ve düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için, demokratik bir toplumda gerekli olan ölçüde ve yasayla öngörülmüş olmak koşuluyla söz konusu olabileceği belirtilmiştir. 5271 sayılı CMK. nun, casusluk suçları hariç 250. maddesinin 1. fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinde yazılı suçların işlenmesinin önlenmesi amacıyla, 2559 sayılı Kanun'un ek 7 ve 2803 sayılı Kanun'un ek 5. maddeleri uyarınca Emniyet Genel Müdürlüğü ile Jandarma Genel Komutanlığı, 5271 sayılı CMK. nun 135 ifa 138. maddeleri ile sınırları belirlenen çerçevede ve sadece kendi sorumluluk alanları ile sınırlı olarak telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin tespiti, dinlenmesi, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ve kayda alınması yönünde hakim kararı alabilir veya sonradan hakim onayına sunulmak üzere yazılı emir verebilirler. Anılan yasal düzenlemelerin amaç, kapsam ve gerekçesi birlikte nazara alınıp değerlendirildiğinde; amacı ne olursa olsun hiçbir kuruma demokratik bir hukuk devleti olan Türkiye Cumhuriyeti'nde yaşayan insanlar şüpheli görülerek Ülke genelini kapsayacak şekilde yetki verilemeyeceği, anılan kanunların ilgili maddeleri gereğince talepte bulunan kolluk birimlerinin buldukları yerler itibarıyla yetkili olan ve 5271 sayılı CMK. nun 250. maddesinin 1. fıkrasına göre kurulan ağır ceza mahkemesi üyelerinin kendi yargı çevreleri ile ilgili karar vermeleri gerektiği, sınırsız bir yetki verilmesi suretiyle iletişimin tespit edilerek dinlenilmesine karar verilemeyeceği, yasa koyucunun amacının da bu olduğu açıktır.”

## ADLİ AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİNİN KOŞULLARI<sup>61</sup>

### BİR SUÇ DOLAYISIYLA YAPILAN SORUŞTURMA VEYA KOVUŞTURMA BULUNMASI

Tüm tedbirler için ortak olan bir koşuldur. İletişimin denetlenmesi ile kastedilen işlem, iletişimin tespiti, dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi, mobil telefonun yerinin tespit edilmesidir. İletişimin denetlenmesi için gerekli ilk koşul sonuç itibarıyla ortada bir suç dolayısıyla yapılan bir soruşturma veya kovuşturmanın bulunmasıdır. Görülmektedir ki, 5271 Sayılı CMK madde 135/1 “Bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturmada, ...” denilerek hükme başlanmıştır. Açıklanan hususlar çerçevesinde cezaların infazı aşamasında bu tedbirlere başvurulamayacağı sonucu çıkmaktadır. Keza 5271 Sayılı CMK madde 135/9’da “Bu maddede belirlenen esas ve usuller dışında hiç kimse, bir başkasının telekomünikasyon yoluyla iletişimini dinleyemez ve kayda alamaz.” Denilerek kanuna aykırı uygulamaların yasak olduğunu belirtmiştir.

### SUÇ İŞLENDİĞİNE İLİŞKİN SOMUT DELİLLERE DAYANAN KUVVETLİ ŞÜPHE SEBEPLERİNİN VARLIĞI

5271 Sayılı CMK madde 135/1 “suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması durumunda,” denilerek iletişimin dinlenmesi kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi kararının verilebilmesinde şartların birlikte sağlanmasını istemiştir.

<sup>61</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf.115-155

Hüküm kapsamındaki “kuvvetli şüphe” kavramının ne şekilde yorumlanacağı konusunda öğretilerde tartışmalar ve farklı görüşler bulunmaktadır.

Somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığının aranması şartı hem tedbire ilişkin karar verilirken hem de sonraki uzatma kararları verilirken aranmaktadır.

Somut olgulara dayalı kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde etme imkanının bulunmaması şartlarının mobil telefon yerinin tespiti tedbiri için aranmadığını tekrar vurgulamak gerekmektedir.

#### BAŞKA SURETLE DELİL ELDE ETME İMKANININ BULUNMAMASI

Başka suretle delil elde etme imkanının bulunmaması hali, Ceza Muhakemesi Kanununda Öngörülen Telekomünikasyon Yolu İle Yapılan İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı Veya Teknik Araçlar İle İzleme Tedbirlerinin Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik madde 4/c bendinde “*Soruşturma veya kovuşturma sırasında diğer tedbirlere başvurulmuş olsa bile sonuç alınamayacağı hususunda bir beklentinin varlığı veya başka yöntemlerden biri veya birkaçının uygulanmasına rağmen delil elde edilememesi ve delillere ancak bu Yönetmelikte düzenlenen tedbirlerle ulaşılabilecek olmasını,*” olarak tanımlanmıştır.<sup>62</sup>

5271 Sayılı CMK madde 135/1 “*suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması durumunda,*” denilerek her iki koşulunda birlikte sübut bulmasını belirtmiştir.

Bir diğer husus ise, başka suretle delil elde etme imkanının bulunmaması gerektiğini söylerken “son çare” olarak “ikincillik” ilkesinin uygulandığını görmekteyiz. Bu koşul Anayasa madde 13’teki “ölçülülük” ilkesinin bir yansımasıdır.<sup>63</sup>

Koşul hem tedbire hükmedilirken hem de tedbirin devamı süresinde aranılan bir koşuldur. Tedbir devam ederken gerek duyulmadığı andan itibaren tedbiri uygulamaya devam edildiği takdirde 5271 Sayılı CMK madde 217/2<sup>64</sup> uyarınca kullanılmama durumu oluşacaktır.

İletişimin tespiti tedbiri için somut delile dayanan kuvvetli şüphenin sebeplerinin varlığı ve başkaca delil elde etme imkanının bulunmaması şartlarının bulunması aranmamaktadır.

#### TEDBİRİN ŞÜPHELİ YA DA SANIĞA YÖNELİK OLMASI

5271 Sayılı CMK’da telekomünikasyon yolu ile yapılan iletişimin denetlenmesi tedbiri ancak bir suç dolayısı ile yürütülmekte olan soruşturma veya kovuşturmada şüpheli ya da sanık hakkında uygulanabilmektedir. Yargılamadaki diğer kişiler için uygulanması mümkün değildir. Mağdur, tanık veya müşteki hakkında yapılan iletişimin tespiti işlemi madde 135 çerçevesinde yapılmamaktadır. 5271 Sayılı CMK madde 160 ve 161 hükümleri bazında cumhuriyet savcısı

<sup>62</sup> Bknz. <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2007/02/20070214-11.htm>

<sup>63</sup> 1982 Anayasası madde 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.”, Bknz. <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.5.2709.pdf>

<sup>64</sup> 5271 Sayılı CMK madde 217/2 “Yüklenen suç, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilebilir.”



ve mahkemenin genel delil toplama yetkisi alanında gerçekleştirilen bir işlemdir.<sup>65</sup> **Yargıtay 13. Ceza Dairesi'nin 30.11.2011 Tarih, 2011/23240 Esas, 2011/6986 Karar Sayılı** ilamında “5271 sayılı CMK'nın 135. maddesinin 6. fıkrasında bu madde kapsamında dinlenme, kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine ilişkin hükümlerin ancak fıkra da sayılan katalog suçlarla ilgili olarak uygulanabileceği öngörülmüştür. İletişimin içeriğine müdahale etmeden, iletişim araçlarının diğer iletişim araçlarıyla kurduğu iletişime ilişkin arama, aranma, yer bilgisi ve kimlik bilgilerinin tespit edilmesine yönelik işlemleri (10.11.2005 gün ve 25984 sayılı RG'de yayımlanan Yönetmelik m. 3/f) ifade eden iletişimin tespiti işlemi yukarıda belirtilen CMK'nın 135. maddesinin 6. fıkrası kapsamı dışında bırakılmıştır. Bu nedenle, hangi suça ilişkin olursa olsun, şüpheli ve sanığın iletişiminin tespiti, CMK'nın 135/1. maddesi uyarınca hakim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet Savcısının kararıyla mümkün olacaktır. Ancak; Yargıtayımızın istikrar bulmuş içtihatları uyarınca, müşteki-mağdurun iletişiminin tespiti işleminin, 5271 sayılı CMK'nın 135. maddesi kapsamında değil, Cumhuriyet Savcısı ve mahkemelerin genel soruşturma ve delil toplama yetkisi çerçevesinde değerlendirilmesi gerekir.” Görüşünü belirtmiştir.

**Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 15.11.2011 Tarih, 2011/6-140 Esas, 2011/222 Karar Sayılı** ilamında “Şüpheli veya sanık dışındaki diğer kişilerin, örneğin şikayetçi ya da mağdurun, iletişimlerinin tespitine ilişkin işlemler, CYY'nın 135. maddesi kapsamında değildir. Bunu, Cumhuriyet savcısının, CYY'nın 160 ve 161. maddelerinde öngörülen genel soruşturma görev ve yetkisi çerçevesinde değerlendirmek gerekir.” ile şüpheli veya sanık dışında kalan kişiler hakkında tedbirlere hükmedilemeyeceği görülmektedir.

Tedbir şüpheli veya sanık hakkında alınmaktadır. Lakin bu demek değildir ki, tedbir kararı yalnızca sanık veya şüpheliye ait iletişim aracı üzerinde uygulanacaktır. O iletişim aracını kullanmış olması yeterlidir. Veleve ki o iletişim aracını şüpheli veya sanığın kullanılmadığı tedbir sırasında fark edildi o halde tedbir hemen sonlandırılmalıdır.

Tedbire soruşturma veya kovuşturmanın her aşamasında karar verilmekle beraber “kovuşturmaya yer olmadığına dair karar” verilirse veya mahkemedeki kovuşturma sonunda karar verilirse tedbire karar verilmez. Kovuşturma aşamasındaki mahkeme kararının kesinleşmesi beklenilmemektedir.

Yine tedbire yalnızca asli fail açısından karar verilmez. Suça iştirak edenler, azmettirenler veya yardım edenler açısından da karar verilebilmektedir. Fakat dikkat edilmesi gereken husus; katalog suç çerçevesinde değerlendirme yapılması noktasıdır.

## KATALOG SUÇLARIN VARLIĞI

5271 Sayılı CMK 135/8 “Bu madde kapsamında dinleme, kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine ilişkin hükümler ancak aşağıda sayılan suçlarla ilgili olarak uygulanabilir” denilerek sırasıyla “a) Türk Ceza Kanunu'nda yer alan; 1. Göçmen kaçakçılığı ve insan ticareti (madde 79, 80) ile organ veya doku ticareti (madde 91), 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), 8. Parada sahtecilik (madde 197), 9. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma

<sup>65</sup> 5271 Sayılı CMK madde 160 “(1) Cumhuriyet savcısı, ihbar veya başka bir suretle bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hâli öğrenir öğrenmez kamu davasını açmaya yer olup olmadığına karar vermek üzere hemen işin gerçeğini araştırmaya başlar. (2) Cumhuriyet savcısı, maddi gerçeğin araştırılması ve adil bir yargılamanın yapılabilmesi için, emrindeki adli kolluk görevlileri marifetiyle, şüphelinin lehine ve aleyhine olan delilleri toplayarak muhafaza altına almakla ve şüphelinin haklarını korumakla yükümlüdür.”



(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 Kanunu'nun 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.” Şeklinde sayılmıştır.

İletişimin dinlenmesi ve kayda alınması doğrudan iletişimin içeriğine müdahale olduğu için temel hak ve hürriyetlere ağır sınırlama getirmektedir. Bu sebeple de tedbir kararları için bazı sınırlamalar getirilmeye çalışılmıştır. Bunlardan bir tanesi de tedbirin uygulanacağı suç tipleri ile ilgili sınırlamadır. Türk Ceza Hukukunda katalog olarak sayılma yoluna gidilerek suç tipinde sınırlandırma tercih edilmiştir.

1982 Anayasası madde 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.” Denilerek haberleşme hürriyetini temel hak kapsamında koruma altına almıştır. Hakka yönelik sınırlandırma ise yasalar ile çerçevelenmelidir. Yine iletişimin denetlenmesine yönelik kararların alınmasında ise esas usul olarak “hâkim kararı” uygulanmalıdır. Yalnızca gecikmesinde sakınca bulunan hallerde kanunla yetkili kılınmış merciler belirli usul ve şartlar çerçevesinde kararı alabilir. Lakin bu kararı ivedi bir şekilde yine hâkimin onayı sunmakla yükümlü kılınmıştır. Görülmektedir ki haberleşme Anayasa temelinde temel hak sayılmakla kalınmamış ayrıca kısıtlanmasına veya müdahale edilmesine yönelik herhangi bir duruma karşı sınırlar çizilmiştir. Katalog suçlar dışında kıyas yolu ile iletişimin denetlenmesi tedbirlerini diğer suç tiplerine veya somut olaylara uygulamak mümkün olmamaktadır.

Kural olarak hazırlık hareketlerini cezalandırmadığı için hazırlık hareketi aşamasında sayılı tedbirlere başvurmak mümkün olmamaktadır. Elbette bu genel kuralın da istisnaları bulunmaktadır.<sup>66</sup> İstisnai hallerde tedbir uygulanabilmektedir. Katalog suçlar hakkında tedbir uygulanabilmesi için ise, herhangi bir tamamlama koşulu aranmamaktadır. Teşebbüs halinde de tedbirin uygulanması mümkün kılınmıştır.

Daha önce de ifade edildiği üzere iletişimin tespiti ve mobil telefonun yerinin tespiti için sayılı sınırlamalar bulunmamaktadır. İhtiyaç duyulan her suç tipi için iletişimin tespiti ve mobil telefonun yerinin tespiti tedbirlerine karar verilebilmektedir.

<sup>66</sup> İstisnalar: TCK madde 220 “örgüt kurma” suçu, TCK madde 227/1 “devletin güvenliğine ya da Anayasal düzene karşı” suçlarda herhangi birini işlemek maksadı ile iki veya daha fazla kişinin anlaşmaya varmasını hazırlık hareketinde kalmış olsa dahi cezalandırmıştır.

## HAKİM VEYA GECİKMESİNDE SAKINCA BULUNAN HALDE CUMHURİYET SAVCISININ KARARI

5271 Sayılı CMK madde 135/1 “...hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının kararıyla şüpheli veya sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişimi (...)33 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.”

CMK madde 135/5 “Şüpheli veya sanığın yakalanabilmesi için, (...)mobil telefonun yeri, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde 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.”

CMK madde 135/6 “Şüpheli ve sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişiminin tespiti, soruşturma aşamasında hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısı, kovuşturma aşamasında mahkeme kararına istinaden yapılır. Kararda, yüklenen suçun türü, hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği, iletişim aracının türü, telefon numarası veya iletişim bağlantısını tespiti imkân veren kodu ve tedbirin süresi belirtilir. Cumhuriyet savcısı kararını yirmi dört saat içinde hâkimin onayına sunar ve hâkim, kararını en geç yirmi dört saat içinde verir. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi hâlinde kayıtlar derhâl imha edilir.”

Soruşturma aşamasında yetkili hâkim 5271 Sayılı CMK 162 “Cumhuriyet savcısı, ancak hâkim tarafından yapılabilecek olan bir soruşturma işlemine gerek görürse, istemlerini bu işlemin yapılacağı yerin sulh ceza hâkimine bildirir. Sulh ceza hâkimi istenilen işlem hakkında, kanuna uygun olup olmadığını inceleyerek karar verir ve gereğini yerine getirir.” Hükmü uyarınca, sulh ceza hakimidir.

Yetkili mahkeme açısından ise 5271 Sayılı CMK madde 12 uygulanmaktadır. Buna göre, “Davaya bakmak yetkisi, suçun işlendiği yer mahkemesine aittir. (2) Teşebbüste son icra hareketinin yapıldığı, kesintisiz suçlarda kesintinin gerçekleştiği ve zincirleme suçlarda son suçun işlendiği yer mahkemesi yetkilidir. (3) Suç, ülkede yayımlanan bir basılı eserle işlenmişse yetki, eserin yayım merkezi olan yer mahkemesine aittir. Ancak, aynı eserin birden çok yerde basılması durumunda suç, eserin yayım merkezi dışındaki baskısında meydana gelmişse, bu suç için eserin basıldığı yer mahkemesi de yetkilidir. (4) Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı olan hakaret suçunda eser, mağdurun yerleşim yerinde veya oturduğu yerde dağıtılmışsa, o yer mahkemesi de yetkilidir. Mağdur, suçun işlendiği yer dışında tutuklu veya hükümlü bulunuyorsa, o yer mahkemesi de yetkilidir. (5) Görsel veya işitsel yayınlarda da bu maddenin üçüncü fıkrası hükmü uygulanır. Görsel ve işitsel yayın, mağdurun yerleşim yerinde ve oturduğu yerde işitilmiş veya görülmüşse o yer mahkemesi de yetkilidir. (6) Bilişim sistemlerinin, banka veya kredi kurumlarının ya da banka veya kredi kartlarının araç olarak kullanılması suretiyle işlenen suçlarda mağdurun yerleşim yeri mahkemeleri de yetkilidir.”

Madde 13/1’e göre “Suçun işlendiği yer belli değilse, şüpheli veya sanığın yakalandığı yer, yakalanmamışsa yerleşim yeri mahkemesi yetkilidir.” Kabul edilmektedir.

CMK madde 137 hükmü uyarınca, 135’ inci maddeye çerçevesinde verilecek karar neticesinde 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 getirilmektedir. 135 inci maddeye göre verilen kararın uygulanması sırasında şüpheli hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi veya aynı maddenin birinci fıkrasına göre hâkim onayının alınamaması halinde, bunun

uygulanmasına Cumhuriyet savcısı tarafından derhâl son verilmektedir. Böyle bir durumda, yapılan tespit veya dinlemeye ilişkin kayıtlar Cumhuriyet savcısının denetimi altında en geç on gün içinde yok edilerek, durum bir tutanakla tespit edilmektedir.

Beraat kararı verilmesi halinde ise, tespit veya dinlemeye ilişkin kayıtlar, hâkim denetimi altında aynı usulle yok edilmektedir. 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 vermektedir.

Her ne kadar hâkim onayının alınmadığı halde tedbir hemen kaldırılmalı dense de cumhuriyet savcısının hâkim kararına karşı itiraz hakkı bulunmaktadır. İtiraz süresi 7 gündür. Bu halde itiraz sonucunda 10 günlük süre aşılabilmektedir.

### ADLİ AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİ TEDBİRİNİN YERİNE GETİRİLMESİ<sup>67</sup>

İletişimin denetlenmesi tedbirinin yerine getirilmesi CMK 137 hükmünde düzenlenmiştir:

*“Kararların yerine getirilmesi, iletişim içeriklerinin yok edilmesi Madde 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 kullanılabilir. İşlemin başladığı ve bitirildiği tarih ve saat ile işlemi yapanın kimliği bir tutanakla saptanır.*

*(2) 135 inci maddeye göre verilen karar gereğince tutulan kayıtlar, Cumhuriyet Savcılığınca görevlendirilen kişiler tarafından çözümlenerek metin hâline getirilir. Yabancı dildeki kayıtlar, tercüman aracılığı ile Türkçe'ye çevrilir.*

*(3) 135 inci maddeye göre verilen kararın uygulanması sırasında şüpheli hakkında kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilmesi ya da aynı maddenin birinci fıkrasına göre hâkim onayının alınmaması halinde, bunun uygulanmasına Cumhuriyet savcısı tarafından derhâl son verilir. Bu durumda, yapılan tespit veya dinlemeye ilişkin kayıtlar Cumhuriyet savcısının denetimi altında en geç on gün içinde yok edilerek, durum bir tutanakla tespit edilir. (Ek cümle:8/7/2021-7331/18 md.) Beraat kararı verilmesi durumunda da tespit veya dinlemeye ilişkin kayıtlar, hâkim denetimi altında aynı usulle yok edilir.*

*(4) Tespit ve dinlemeye ilişkin kayıtların yok edilmesi halinde soruşturma veya kovuşturma evresinin bitiminden itibaren, en geç onbeş gün içinde, Cumhuriyet başsavcılığı veya mahkeme, tedbirin nedeni, kapsamı, süresi ve sonucu hakkında ilgisine yazılı olarak bilgi verir.”*

Hükümden de anlaşılacağı üzere, iletişimin denetlenmesinin uygulanması süresince hâkim, savcı, adli kolluk ve Bilgi Teknolojileri Kurumu görevlendirilmiştir. Bilgi Teknolojileri Kurumu, iletişimin denetlenmesine ilişkin işlemleri yürüten kurumdur. 2016 tarihinde ilan edilen OHAL sürecinde çıkartılmış 15.08.2016 tarihli ve 671 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 20. Maddesi ile Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı kaldırılmıştır. Daha sonrasında bu KHK hükmü 09.11.2016 tarih ve 6757 sayılı Kanun ile aynen kabul edilerek yasalaştırılmıştır. Bilgi Teknolojileri Kurumu, adli birimler ile ilgili operatörler arasında bağlantı noktasını oluşturmaktadır. Bir başka ifade ile iletişimin denetlenmesi doğrudan Bilgi

<sup>67</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf.196-211

Teknolojiler Kurumu tarafından yapılmamaktadır. Kurum denetleme kararlarını kurulan alt yapı sayesinde yerine getirilmesi sürecini takip etmektedir. (KAYNAK EKLE)

İletişimin denetlenmesinde asıl olan kural “gizlilik”tir. CMK madde 135/7 “*Bu madde hükümlerine göre alınan karar ve yapılan işlemler, tedbir süresince gizli tutulur.*” Bu kural denetlenme boyunca korunmaya çalışılmıştır. Öyle ki, iletişimin denetlenmesi sürecinde usule aykırı işlem yapanlar ve denetleme bitmesine rağmen işlemlere devam eden kişilerin de cezai sorumlulukları doğmaktadır.

**Yargıtay 16. Ceza Dairesi 26.04.2016 tarih ve 2015/5406 Esas, 2016/3084 Karar Sayılı** kararında “*Ceza Muhakemesi Hukukumuzda herhangi bir şekilde dosyaya alınmış iletişim tespit tutanağının CMK'nın 206/2-a ve 217/2. maddeleri anlamında hukuka uygun delil değeri kazanabilmesi için CMK 135. maddeye göre verilmiş bulunan kararın maddenin 1. cümlesinde düzenlenmiş şartlara uygun olarak verilmiş bir karar gerekmekte olup, kararı veren mercii kendisine sunulan talebi bu koşullar açısından değerlendirirken, yargılamayı yapan mahkemede öncelikle iletişimin dinlenilmesine ilişkin kararın hukuka uygunluğunu denetleyecektir. Bunun gibi özgürlüklere ağır şekilde müdahale edilmesi sonucunu doğurması itibarıyla; teknik araçlarla izleme kararın da, kime ve hangi suça ilişkin olduğunun, hangi tarihten hangi tarihe kadar geçerli olduğunun, hangi ihtiyaca binaen ve hangi deliller değerlendirildikten sonra verildiğinin, suçun işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphenin hangi delillere dayandığının, ilk kararın icrası suretiyle elde edilen delillerin neler olduğunun ve uzatma kararına niçin ihtiyaç duyulduğunun açık ve hiçbir duraksamaya neden olmayacak şekilde belirtilmesi gerekir.*” İletişimin denetlenmesi kararına karşı kanun yolunun açıklığını ve haberleşmenin özgürlüğünün önemini vurgulamıştır.

## İLETİŞİMİN DENETLENMESİNDE SÜRE<sup>68</sup>

### İLETİŞİMİN DİNLENMESİ, KAYDA ALINMASI VE SİNYAL BİLGİLERİNİN DEĞERLENDİRİLMESİ AÇISINDAN:

CMK madde 135/4 “*...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.*” Denilmiştir. Kanun maddesi incelendiğinde tedbir süresinin en çok üç ay verilebildiği görülmektedir. Lakin bir istisna getirilmiştir. Örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenmiş suçlarla ilgili en fazla altı ay tedbir gerçekleştirilebilmektedir.

Kanun maddesinden de anlaşılacağı üzere bu süreler “en çok” olan sürelerdir, yani aksi mümkündür. Bir başka deyişle, tedbir süresi dolmadan da tedbir sonlandırılabilir ya da talep edilen süre maksimum olmakla birlikte hâkim kantince daha az süreli tedbire hükmedilebilmektedir. Sürenin uzatılması için ise hâkim yahut mahkemenin uzatma kararı verebilmesi için ilk tedbir kararında ulaşılmaması gereken hedefin ya da gerçekleştirilmesi beklenen amacın gerçekleşmemesi sonucunun bulunması gerekmektedir. Uzatmaya ilişkin kararlar tedbirin alınma aşamasındaki gibi zaruri hal durumlarında alınacak kararları bünyesinde barındırmamaktadır. Bu sebeple uzatma kararı yalnızca mahkeme yani hâkim kararı ile verilebilmektedir.

<sup>68</sup> Mahmut SEVİNDİ, 185-195

Lakin farklı soruşturmalar nedeniyle aynı şüpheliye ait aynı iletişim aracının denetlenmesi için her bir soruşturma kapsamında ayrı ayrı ek süreler talep edilebilmektedir.<sup>69</sup>

Süre, CMK madde 137/1 hükmünde “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 kullanılabilir. İşlemin başladığı ve bitirildiği tarih ve saat ile işlemi yapanın kimliği bir tutanakla saptanır.” Denilerek belirtilmiştir. Hükümde “işlemin başladığı ve bitirildiği tarih ve saat .... Tutanakla saptanır” denilmek sureti ile sürenin başlangıcı, tedbirin uygulanmaya başlanacağı an olarak algılanmaktadır.

Süre bittiğinde denetlenme de hemen bitirilmelidir. Bir başka sona erme hali ise denetlenemeye konu sebebin ortadan kalkması halidir. Tedbir kararı süre bittiğinde kendiliğinden ortadan kaldırılırken, denetleme koşullarının ortadan kalkması halinde cumhuriyet savcısı yahut hâkim tarafından bir kararın verilmesi gerekmektedir.

#### MOBİL TELEFON YERİNİN TESPİTİ BAKIMINDAN

CMK madde 135/5 “Şüpheli veya sanığın yakalanabilmesi için, (...) mobil telefonun yeri, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde 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.” Şeklinde düzenlenmiştir. Mobil telefon yerinin tespiti açısından uzatma kararının verilebilmesi için şüpheli yahut sanığın henüz yakalanmamış olması koşulu aranmaktadır.

#### İLETİŞİMİN TESPİTİ YÖNÜNDEN

CMK madde 135/6 “Şüpheli ve sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişiminin tespiti, soruşturma aşamasında hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısı, kovuşturma aşamasında mahkeme kararına istinaden yapılır. Kararda, yüklenen suçun türü, hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği, iletişim aracının türü, telefon numarası veya iletişim bağlantısını tespiti imkân veren kodu ve tedbirin süresi belirtilir. Cumhuriyet savcısı kararını yirmi dört saat içinde hâkimin onayına sunar ve hâkim, kararını en geç yirmi dört saat içinde verir. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi hâlinde kayıtlar derhâl imha edilir.” Denilmiştir. Mevcut kanun hükmünden anlaşılacağı üzere sürenin ne kadar olacağına ilişkin açıkça bilgi bulunmamaktadır.

#### ADLİ AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİ YOLUYLA ELDE EDİLEN İLETİŞİM İÇERİKLERİNİN YARGILAMADA KULLANILMASI<sup>70</sup>

Adli organlar, Türk hukuku mevzuatınca maddi gerçeği ortaya çıkarmak maksadı ile ceza hukuku çerçevesinde re’sen araştırma ile yükümlü kılınmışlardır. Re’sen yapılan araştırmada şüpheli veya sanığın herhangi bir anayasal hakkına zarar gelmemesini sağlamakla mükelleflerdir. Bu sorumluluk yine Anayasa tarafından sağlanmıştır. Hukuki delil, bir hukuki olayı mevzuat kapsamında ispatlamaya, aydınlatmaya yarayan emareler olarak tanımlanmıştır.

<sup>69</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf.188

<sup>70</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf.246-255

Deliller CMK madde 225/2 “(2) Mahkeme, fiilin nitelendirilmesinde iddia ve savunmalarla bağılı değildir.” Denilerek delillerin serbestçe değerlendirilmesi ifade edilmiştir. Yine Anayasa madde 138/1’de “Hakimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanı kanaatlerine göre hüküm verirler.” Denilerek hakimlerin bağımsızlığı vurgulanmış ve vicdani kanaati zemininde delillerin serbestçe değerlendirilmesi amaçlanmıştır.

Yine CMK madde 217 “Madde 217 – (1) Hâkim, kararını ancak duruşmaya getirilmiş ve huzurunda tartışılmış delillere dayandırabilir. Bu deliller hâkimin vicdanî kanaatiyle serbestçe takdir edilir. (2) Yüklenen suç, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilebilir.” Denilerek delillerin değerlendirilmesi usulü belirlenmiştir.

Türk hukukunda yasak delil olarak geçen hukuka aykırı deliller yargılamada delil olarak kullanılamamaktadır. Bu ilkenin kabulündeki temel maksat kişilerin haklarını korumaktır. İlkenin kabulü ile delillerin elde edilme yöntemlerine de kısıtlamalar getirilmiştir. CMK madde 206 ile delillerin ortaya konulması ve reddinden bahsedilmiştir. Madde kapsamında deliller, sanığın sorguya çekilmesinden sonra ortaya konulmaktadır.

Deliller; kanuna aykırı bir şekilde elde edilmişse, ortaya konulan delil ile ispat edilmek istenilen olayın karara etkisi yok ise, istem yalnızca davayı uzatma maksadı taşıyorsa reddedilmektedir.

Hukuka aykırı dinleneme ile elde edilmiş bilgiler yargılama her ne kadar adil yapılırsa yapılsın kullanılamamaktadır. Bu durumun tek istisnası, dinleme sonucu elde edilen tutanaklar yargılamada sanığın lehine delil olarak kullanılabilceği hallerdir.

İletişimin denetlenmesi yolu ile elde edilen bilgiler delil olarak kullanılamayacağı gibi yargılama sürecinde sanık kabul etse, ikrar müessesesi gerçekleşmiş olsa dahi kabul edilmemektedir. Denetleme sonucu elde edilen bilgilerin yargılamadaki konumu ancak “belirti delili” sayılabilmektedir. Belirti delili ise keşif müessesesinin içerisinde sayılmıştır.

## ADLİ AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİNİN SONA ERDİRİLMESİ<sup>71</sup>

CMK madde 137/3 “135 inci maddeye göre verilen kararın uygulanması sırasında şüpheli hakkında kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilmesi ya da aynı maddenin birinci fıkrasına göre hâkim onayının alınamaması halinde, bunun uygulanmasına Cumhuriyet savcısı tarafından derhâl son verilir. Bu durumda, yapılan tespit veya dinlemeye ilişkin kayıtlar Cumhuriyet savcısının denetimi altında en geç on gün içinde yok edilerek, durum bir tutanakla tespit edilir. Beraat kararı verilmesi durumunda da tespit veya dinlemeye ilişkin kayıtlar, hâkim denetimi altında aynı usulle yok edilir.” Denilmiştir. Hüküm incelendiğinde iki hal mevcuttur; tedbir kararının uygulanması esnasında şüpheli hakkında kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilmesi veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde cumhuriyet savcısı tarafından verilen iletişimin dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi kararına ilişkin olarak mahkemeden onayın alınamamasıdır. Bu hallerde cumhuriyet savcısı tedbire hemen son vermek durumundadır. Sürenin sona erdiği halde tedbire derhal son vermeyen ve işleme devam eden görevliler hakkında cezai işlem yapılması da söz konusu olmaktadır.

<sup>71</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf.214-222

Ret kararına itiraz mümkün kılınmıştır. CMK madde 267 “*Hâkim kararları ile kanunun gösterdiği hâllerde, mahkeme kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebilir.*” Denilmek suretiyle bu imkân tanınmıştır. CMK madde 268 itiraz usul ve inceleme mercilerini anlatmıştır. İlgili hükümler uyarınca 7 gün içerisinde itiraz yoluna gitmek mümkün kılınmıştır. İtiraz yerinde görüldüğü takdirde karar düzeltilmektedir. Yerinde görülmediği takdirde en çok 3 gün içerisinde itirazı incelemeye yetkili merciiye gönderilmektedir. İtiraz merciinin kararı vermesi için belirli bir süre tanımlanmamıştır. Burada kritik nokta bu işlemlerin süresinin, 10 günlük kayıtların yok edilme süresini geçmesi halidir. Veleve ki itiraz kabul edildi fakat 10 günlük süre geçti. Böyle bir halde kayıtların yok edildiği düşünüldüğünde çok vahim durumlar ortaya çıkabilecektir.

Yalnızca hüküm çerçevesinde açıkça belirtilen hallerde değil aynı zamanda tedbir şartlarının ortadan kalkması birçok şekilde olabilmektedir. Bunlar; başka bir tedbir ile sonuca ulaşılmasının mümkün olması, kuvvetli şüphe sebeplerinin ortadan kalkması, atılı suçun dinleme ve kayda alma tedbiri gerektiren katalog suçlardan herhangi birinin olmadığına anlaşılması, uygulanan tedbir ile amaca ulaşılması, hakkında tedbir uygulanan kişinin ölmesi ya da kuvvetli şüphe sebeplerinin ortadan kalkması durumlarıdır. Elbette sayılı haller aslında tedbirin uygulanması ve ortadan kalkması açılarından değerlendirildiğinde istisnai koşullar olmaktadır. Sayılı durumların varlığında tedbire derhal son verilmesi gerekmektedir. Yine beraat kararı verildiği durumda da tedbire derhal son vermek gerekmektedir. Keza hâkim, cumhuriyet savcısının kararının mevzuata aykırı olduğunu tespit ettiği durumda bu kararı onaylamayacak ve reddederek aksi kanaatte hüküm kuracaktır. Karar neticesinde ise cumhuriyet savcısı tedbiri kaldıracaktır. “Derhal” ibaresini irdelemek gerekirse sürenin ne kadar olacağı yoruma açık bırakılmıştır. Başka bir ifade ile kesin bir süre sınırı kanunen çizilmemiştir.

## ADLİ AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİ YASAĞI<sup>72</sup>

Telekomünikasyon yolu ile yapılan iletişimin denetlenmesi tedbiri ile haberleşme hürriyeti ve özel hayatın gizliliği hakları ihlal edilmektedir. Temel haklara yapılan ağır müdahaleye karşı belirli sınırlamalar getirilmeye çalışılmıştır.

5271 Sayılı CMK madde 135/9 “*Bu maddede belirlenen esas ve usuller dışında hiç kimse, bir başkasının telekomünikasyon yoluyla iletişimini dinleyemez ve kayda alamaz.*” Denilerek genel bir kural getirilmiştir. Hükümdeki çizilen yasağı ihlal eden kişiler hakkında 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu madde 132 hükmü uygulanacaktır.<sup>73</sup>

Yalnızca madde 135 hükmü çerçevesinde iletişimin denetlenmesi ile temel hakların kısıtlanması yoluna gidilebilmektedir. Hükümde belirtilenler dışında hiç kimsenin telekomünikasyon yolu ile iletişimi denetlenmemektedir. Başka bir ifade ile adli amaçlı iletişimin dinlenmesi ve kayda alınması için 5271 Sayılı CMK madde 135 hükmündeki esas ve usuller uygulanacaktır. Yalnız belirtmek gerekir ki, madde 135/9 hükmü ile getirilen sınırlama

<sup>72</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf.155-175

<sup>73</sup> 5237 Sayılı TCK madde 132 “(1) Kişiler arasındaki haberleşmenin gizliliğini ihlal eden kimse, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu gizlilik ihlali haberleşme içeriklerinin kaydı suretiyle gerçekleşirse, verilecek ceza bir kat artırılır. (2) Kişiler arasındaki haberleşme içeriklerini hukuka aykırı olarak ifşa eden kimse, iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. (3) Kendisiyle yapılan haberleşmelerin içeriğini diğer tarafın rızası olmaksızın hukuka aykırı olarak alenen ifşa eden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. İfşa edilen bu verilerin basın ve yayın yoluyla yayımlanması halinde de aynı cezaya hükmolünür.”

yalnızca dinleme ve kayda alma ile sınırlıdır. İletişimin tespiti, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ve mobil telefon yerinin tespit edilmesi yönünde sınırlandırma bulunmamaktadır. Bu durumun uzantısı ise mağdur ya da suçtan zarar görenin rızası aranmadan yasaklı olmayan tedbirlere başvurulabilme imkânının olduğudur.

Sınırlandırmalar birçok yönden yapılabilmektedir. Örneğin, 5271 Sayılı CMK madde 135 ve devamı hükümlerinden anlaşılacağı üzere bile bir sınırlandırmaya gidilmiştir. Şöyle ki, kanundaki beşinci bölümün başlığı “Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Denetlenmesi” şeklindedir. Zıttından anlaşılmaktadır ki her türlü iletişim aracı veya usul ile bu başlık altında denetleme yapılamayacaktır.

5271 Sayılı CMK madde 135/1’de “...şüpheli veya sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişimi dinlenebilir, kayda alınabilir ve sinyal bilgileri değerlendirilebilir.” Denilerek kişi yönünden sınırlandırılmaya gidilmiştir. Hakkında herhangi bir soruşturma veya kovuşturma bulunmayan kişi hakkında iletişimin tespiti, dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirleri uygulanamayacaktır.

5271 sayılı CMK madde 135/8 “Bu madde kapsamında dinleme, kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine ilişkin hükümler ancak aşağıda sayılan suçlarla ilgili olarak uygulanabilir” denilerek tedbirin uygulanacağı suç yönünden sınırlandırılma getirildiği görülmektedir. Hükme göre, dinleme, kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi kararları ancak hükmün fıkrasında sayılı suçlar kapsamında olabilmektedir.

5271 Sayılı CMK madde 135/3 “Şüpheli veya sanığın tanıklıktan çekinebilecek kişilerle arasındaki iletişimi kayda alınmaz. Kayda alma gerçekleşikten sonra bu durumun anlaşılması hâlinde, alınan kayıtlar derhâl yok edilir.” Hükümdeki düzenleme ile AİHM kararları standartları yönünde ilerleme kaydedilmiştir. Hüküm çerçevesindeki yasaklılık halinin hangi tedbir ile sınırlandırıldığı konusunda öğretide farklı görüşler bulunmaktadır.

**Yargıtay 16. Ceza Dairesi, 21.04.2016 Tarih, 2015/4672 Esas, 2016/2330 Karar Sayılı** ilamında “İletişimin dinlenilmesi ve kayda alınmasına yönelik kararın verilebilmesinin kararı veren merci ve katalog suç şeklindeki objektif koşullarının yanında olaya göre değişen subjektif nitelikteki "suç işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde etme imkanının" bulunmaması koşullarının yasa koyucunun amaçladığı dengeyi sağlayabilmesi için hakim tarafından dikkatle incelenmesi zorunludur. Hakim talebin kabulüne karar verirken bu şartları sağlayan somut olay, bilgi ve belgeleri soruşturma makamından talep etmelidir. Aksi uygulamada kararın CMK'nın 135/1. maddesinin subjektif koşullarına uygunluğu denetlenemez hale gelecek ve ön koşullar ölü düzenleme halini alacaktır ki özellikle suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçuna yönelik olarak verilen iletişimin dinlenilmesi kararları bakımından kanun koyucunun 6526 sayılı Kanun gerekçesinde ifade ettiği durum budur. Soruşturma makamları CMK 135/6-8. maddelerinin getirdiği imkanı kullanıp kolaycı bir yaklaşım içine girerek suça iştirak şekillerini, varlığı TCK'nın 220. maddesinde sıkı koşullara bağlanmış olan örgüt kurma suçu olarak göstermekten, şüphelilerin sorgusu sırasında dinleme tutanaklarını kullanarak ikrar elde etme yoluna gitmekten ve edemediği durumlarda tutanakları kendine göre yorumlayarak yeterli ve kuvvetli şüphe elde etmeye çalışmaktan kaçınmak zorundadır. Somut olayımızda verilen iletişimin dinlenilmesi ve kayda alınmasına dair kararların hukuka uygunluğu irdelenmeden önce CMK'nın 135/1. maddesindeki subjektif koşulları içeren tanımın açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.” belirtilerek kayda alma dışındaki dinleme, sinyal bilgilerini değerlendirme ve tespit için herhangi bir yasağın bulunmadığı yönünde karar vermiştir.



**Yargıtay 2.Ceza Dairesi, 25.06.2009 Tarih, 2009/22575 Esas, 2009/31143 Karar Sayılı** ilamında *“Somut olayda yakınan, evine girerek cep telefonunu evde unutan ve evin içini karıştırmış olan şüpheli ya da şüphelilerin belirlenerek, konut dokunulmazlığını bozma suçundan cezalandırılmaları istemiyle şikâyetle bulunmuştur. Cumhuriyet Başsavcılığınca konut dokunulmazlığını ihlal suçu ile ilgili olarak yapılan soruşturmada; yakınanın evinde bulunduğunu iddia ettiği telefonun konut dokunulmazlığını bozma suçunu işleyen şüpheliye ait olabileceği düşüncesiyle, telefonu ve kartın sahibini belirlemek amacıyla Sulh Ceza Mahkemesinden bu telefonla yapılan son üç aylık görüşmelerin (arayan ve aranan dahil) HTS raporlarının tespitini istemiştir. Soruşturma konusu konut dokunulmazlığını bozma suçunu kimin işlediğinin belirlenmesi için, yakınanın evinde bulunduğunu ileri sürdüğü ve eve giren kişiye ait olduğunu iddia ettiği cep telefonu ve sim kartının; abone adı, kimlik bilgileri, telefon numarası ve sim kart bilgilerinin işletmeci kurumlardan istenmesi için CYY'nin 135. maddesinin birinci fıkrasında yazılı bulunan iletişimin tespiti kararına gereksinim bulunmamaktadır. Söz konusu bu bilgilerin, Cumhuriyet Savcısı'nın CYY'nin 160 ve 161. maddelerinde düzenlenen genel soruşturma yetkisi kapsamında, yargıç kararı olmadan, ilgili kurumdan istenmesi olanaklıdır. İlgili kurumdan gelecek bilgilerin değerlendirilmesi sonucunda ise, soruşturma konusu konut dokunulmazlığını bozma suçunun hangi şüpheli ya da şüphelilerce işlendiğinin belirlenmesi olanağı bulunmaktadır.”* Tanıklıktan çekinme hakkı sahipleri ile gerçekleştirilen iletişime ilişkin kayıtların hukuka aykırı delil olduğunu ve yargılamada değerlendirilemeyeceğini belirtmiştir.

5271 Sayılı CMK madde 45’de yakınlık sebebi ile tanıklıktan çekinme, 46’da meslek veya sürekli uğraş nedeni ile tanıklıktan çekinme sebepleri düzenlenmiştir. Şüpheli veya sanığın madde kapsamında kalan kişiler ile kurduğu iletişim kayda alınmamaktadır. Veleve ki kayda alma işlemi gerçekleşti tanıklıktan çekinme hususu anlaşıldığı an kayıtlar usule uygun bir şekilde derhal imha edilmelidir.

*“Tanıklıktan çekinme Madde 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.*

*Meslek ve sürekli uğraşları sebebiyle tanıklıktan çekinme Madde 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 yardımcısı 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.”*

5271 Sayılı CMK madde 46'ya göre, madde kapsamında belirtilen kişiler herhangi bir konu için değil, mesleki sıfatları gereğince öğrendikleri bilgiler hakkında tanıklıktan çekinebilmektedirler. Dolayısıyla mesleki sıfatları dışında öğrendikleri bilgiler sonucunda tanıklıktan çekinme halleri bu madde kapsamına dahil değildir. Hüküm çerçevesinde dikkat edilmesi gereken husus; kişilerin tanıklıktan kendi iradeleri ile çekinemeyecekleridir. Bir başka deyişle, avukat ve stajyerleri ile yardımcıları dışında ilgililerin rızasının varlığı halinde bu sıfatları gereğince de olsa öğrendikleri hususlarda tanıklık yapmak mecburiyetindedirler.

5271 Sayılı CMK 135 hükmüne göre, şüpheli veya sanığın belirtilen kişiler ile iletişimin kayda alınması, dinlenmesi, tespiti ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi mümkün olmamaktadır. Lakin, mobil telefon yerinin tespiti daha önce de belirtildiği üzere yapılabilmektedir.

Ancak ve ancak şüpheli yahut sanığın müdafisi ile yaptığı iletişim konusu, denetim anlamında 5271 Sayılı CMK madde 136 ve 46 dışında birçok farklı hükümlerle de korunma altına alınmıştır. Bu sebeple çok daha sıkı korumalar sağlandığı belirtilmelidir.<sup>74</sup>

Hükümler çerçevesinde şüpheli veya sanığa yüklenen suç dolayısıyla müdafinin bürosu, konutu ve yerleşim yerindeki telekomünikasyon araçları hakkında 5271 sayılı CMK madde 135 uygulanmamaktadır. Kanun maddesinde sayılı olan beş ayrı iletişimin denetlenmesi tedbirinin hiçbiri uygulanamayacaktır. Veleve ki şüpheli veya sanığa isnat edilen suç nedeniyle müdafii telefonları dinlendi o halde AİHS madde 8 ihlali doğacaktır. Yalnız belirtmek gerekir ki, müdafiiye ilişkin denetim yasağı yalnızca sanığa veya şüpheliye yüklenen suç temelinde getirilmiştir. Başka bir deyişle, şüpheli veya sanığa atılı suç haricinde başka bir suç için müdafii ile yaptığı görüşme eğer ki katalog suçlardan ise 5271 Sayılı CMK madde 138'e göre tesadüfen elde edilen delil kapsamına girmektedir.

Yine hüküm incelendiğinde görülmektedir ki, müdafii ile şüpheli veya sanık arasındaki her türlü iletişim aracı ile gerçekleştirilen iletişim değil, yalnızca müdafii bürosu, konutu ve yerleşim yerindeki telekomünikasyon araçları hakkında 5271 Sayılı CMK madde 135 hükmü uygulanmamaktadır.

---

<sup>74</sup> 271 Sayılı CMK madde 149/3 “ Soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında avukatın, şüpheli veya sanıkla görüşme, ifade alma veya sorgu süresince yanında olma ve hukuki yardımda bulunma hakkı engellenemez, kısıtlanamaz.”

5271 Sayılı CMK Madde 154 “– (1) Şüpheli veya sanık, vekâletname aranmaksızın müdafii ile her zaman ve konuşulanları başkalarının duyamayacağı bir ortamda görüşebilir. Bu kişilerin müdafii ile yazışmaları denetime tâbi tutulamaz.”

1136 Sayılı Avukatlık Kanunu madde 36 “Avukatların, kendilerine tevdi edilen veya gerek avukatlık görevi, gerekse, Türkiye Barolar Birliği ve barolar organlarındaki görevleri dolayısıyla öğrendikleri hususları açığa vurmaları yasaktır. Avukatların birinci fıkrada yazılı hususlar hakkında tanıklık edebilmeleri, iş sahibinin muvafakatini almış olmalarına bağlıdır. Ancak, bu halde dahi avukat tanıklık etmekten çekinebilir. Çekinme hakkının kullanılması hukuki ve cezai sorumluluk doğurmaz. Yukarıki hükümler, Türkiye Barolar Birliği ve baroların memurları hakkında da uygulanır.”

5275 Sayılı CGTİHK madde 59 “(2) Avukat ve noter ile görüşme, meslek kimliklerinin ibrazı üzerine, tatil günleri dışında ve çalışma saatleri içinde, bu iş için ayrılan görüşme yerlerinde, konuşulanların duyulamayacağı, ancak güvenlik nedeniyle görülebileceği bir biçimde yapılır.

(4) Görüşme sırasında; hükümlünün avukatına veya avukatın hükümlüye verdiği belge veya belge örnekleri, dosyalar ve aralarındaki konuşmaya ilişkin olarak kendilerinin tuttukları kayıtlar incelenemez; hükümlünün avukatı ile yaptığı görüşme dinlenemez ve kayda alınmaz.”

Bir başka nokta; 5271 Sayılı CMK madde 45 ve 46'da gerek şüpheli ya da sanık ile yakınlık derecesi sebebi gerekse de mesleki ve sürekli uğraşları gerekçesi ile tanıklıktan çekinebileceği belirtilmiştir. Bu hükümlerin getirisi ise tanıklıktan çekinebilme hali olan kişilerin iletişimin denetlenmesinde kısıtlamalar olduğuydu. Ancak, bu kişilerin şüpheli ya da sanığa yüklenen suçun faili, azmettireni veya yardım edeni olmaları halinde kısıtlanan iletişimin denetlenmesi tedbirlerinin uygulanabilme imkanının doğduğudur.

2016 tarihli OHAL döneminde çıkarılan 17.08.2016 Tarih, 670 Sayılı KHK madde 3/1 "*Olağanüstü halin devamı süresince; 22/7/2016 tarihli ve 667 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin 3 üncü ve 4 üncü maddeleri uyarınca hakkında inceleme ve soruşturma yürütülen kişiler ile bunların eş ve çocuklarına ilişkin olarak yetkili kurul, komisyon ve diğer mercilerce ihtiyaç duyulan, 19/10/2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanunu uyarınca müşteri sırrı kapsamında kabul edilenler hariç, telekomünikasyon yoluyla iletişimin tespiti de dahil olmak üzere her türlü bilgi ve belge, kamu ve özel tüm kurum ve kuruluşlarca vakit geçirilmeksizin verilir.*" uyarınca OHAL'in devamı süresince 22.07.2016 Tarih, 677 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname madde 3 ve 4 uyarınca "*hakkında inceleme ve soruşturma yürütülen kişiler ile bunların eş ve çocuklarına ilişkin olarak yetkili kurul, komisyon ve diğer mercilerce ihtiyaç duyulan, telekomünikasyon yoluyla iletişimin tespiti de dahil olmak üzere her türlü bilgi ve belge, kamu ve özel tüm kurum ve kuruluşlarca vakit geçirilmeksizin verilir.*" Denilerek OHAL süresince hakkında inceleme ve soruşturma yürütülen kişilerin eş ve çocuklarına ilişkin iletişimin tespiti yoluna gidilebileceği belirtilmektedir. Açıkça görülmektedir ki Anayasa madde 13 hükmüne aykırılık teşkil etmektedir.

#### ADLİ AMAÇLI İLETİŞİMİN DİNLENMESİ SONUCU TESADÜFEN ELDE EDİLEN DELİLLERİN DURUMU<sup>75</sup>

5271 Sayılı CMK madde 138 "*(1) 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. (2) 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.*"

Bazı hallerde yürütülmekte olan bir soruşturma veya kovuşturma esnasındaki iletişimin denetlenmesi esnasında yalnızca o andaki suç tipi ile ilgili bilgi dışında denetime temel olmayan başka suçlar ile ilgili bilgilere de rastlayabilmek mümkündür. Böyle durumlarda suçun tipine göre süreçlere farklılıklar ortaya çıkabilmektedir.

Bazı hallerde de soruşturma veya kovuşturmaya konu şüpheli ya da sanık dışındaki soruşturma harici üçüncü kişilerin soruşturma konusu suçu veya başka bir suçu işlediği yönünde bilgi ve deliller elde edilebilmektedir. Bir başka ifade ile, telekomünikasyon yolu ile yapılan

<sup>75</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf.264-274

<sup>76</sup> Seçkin KOÇER, Adalet Dergisi, "Adli Amaçlı İletişimin Denetlenmesi Tedbirinde Yaptırım", syf.441-462, Bknz.<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/1468032>

herhangi bir denetim esnasında tesadüfen elde edilen bilgilerin delil değeri yönünden ne şekilde işlem yapılacağı noktasıdır.

Tesadüfen elde edilen bilgilerin delil olarak soruşturma veya kovuşturmada kullanılabilmesi için en başta 5271 Sayılı CMK madde 135/8 kapsamındaki sayılı katalog suçlardan birisine girmesi gerekmektedir.

5271 Sayılı CMK madde 138 incelendiğinde; arama ve el koymanın anlatıldığı birinci fıkrada, tesadüfen elde edilen delillerle ilgili herhangi bir suç sınırlaması koyulmadan delil muhafaza altına alınarak Cumhuriyet Savcılığına bildirilmektedir. Lakin telekomünikasyon yolu ile elde edilen deliller 5271 Sayılı CMK madde 135/8'de sayılı katalog suçlara ilişkin olduğu durumda muhafaza altına alınarak Cumhuriyet Savcılığına bildirilmektedir. Zıt anlamından anlaşılacağı üzere, telekomünikasyon yolu ile yapılan denetim sonucu elde edilen deliller katalog suçlara girmediğinde işleme koyulamamaktadır.

Detaylandırmak gerekirse, 5271 Sayılı CMK madde 138/2 hükmüne göre telekomünikasyon yolu ile iletişimin denetlenmesi esnasında yapılan kovuşturma veya soruşturma ile ilgili bulunmayan lakin 5271 Sayılı CMK madde 135/8'deki katalog suçlardan birisinin işlendiğine yönelik şüphe uyandıran bir delil elde edildiği takdirde bu delil ivedi bir şekilde muhafaza altına alınarak Cumhuriyet Savcılığına bildirilmektedir. Hemen bildirilmediği takdirde daha sonrasında delil olarak kullanılamamaktadır.<sup>77</sup> Böylece muhafaza altına alınan delil yargılamada kullanılabilir. Muhafaza altına alınan delil başka bir kovuşturma veya soruşturmanın temelinde ise ayrı olarak işlem yapılmaktadır. Ancak 5271 Sayılı CMK madde 135/8 hükmündeki katalog suçlardan birine girmiyor ise denetime tabi kişi veya denetime tabi olmayan kişi olsun delil olarak muhafaza altına alınıp başka veya aynı soruşturma veya kovuşturmada kullanılmayacaktır.

**Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 13.06.2006 Tarih, 2006/4-122 Esas, 2006/162 Karar Sayılı** ilamında; *“Yargılama Yasası'nda yapılan bu düzenlemede de sınırlı olarak sayılan suçlarla ilgili olarak, sınırlı hallerde telefon haberleşmesinin dinlenmesi olanağı getirilmiştir. Bu düzenleme, yürürlükten kalkan 4422 sayılı Yasa'daki düzenlemeye paralel olmakla birlikte, farklı olarak bir başka suçun işlendiği şüphesini uyandıracak şekilde tesadüfen elde edilen kanıtların değerlendirilmesi olanağı da tanınmıştır. Ancak, telefon dinlemesi sırasında tesadüfen elde edilen kanıtların dikkate alınabilmesi için, söz konusu suçun da 135. maddede sayılan katalog suçlardan birisine uygun olması gerekmektedir. Bu halde, durum derhal*

<sup>77</sup> **Yargıtay 1. Ceza Dairesi, 06.02.2009 Tarih, 2008/8783 Esas, 2009/437 Karar Sayılı ilamı** *“Bu dinleme kararı doğrultusunda, olay günü olan 19.08.2004 ve bir gün sonrası 20.08.2004 tarihleri arasında 2 kez tanık Nurettin'in sanığı cep telefonundan araması sırasında olayla ilgili görüşmeler tespit edilmiştir. Sanığa ait olan iletişimin tespiti tutanakları tesadüfen elde edilmiş delil niteliğindedir. 4422 Sayılı Kanun, tesadüfen elde edilmiş delillerle ilgili bir düzenleme getirmediği gibi, 5271 Sayılı CMK'nun 138. maddesi de söz konusu iletişimin tespiti tutanaklarına yasal bir delil niteliği kazandırmamaktadır. Zira, tesadüfen 19.08.2004 tarihinde tespit edilen ilk görüşmeden sonra bu durum Cumhuriyet Savcısına bildirilmemiş, davayı gören mahkemenin 11.02.2005 tarihli yazısı ile istenen tespit tutanakları, iletişimin tespiti kararını veren Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesinin 30.03.2005 tarih ve 2005/81 numaralı yazısı ile gönderilmiş, dosyaya da 07.04.2005 tarihinde girmiştir. Sanık hakkında iletişimin tespiti kararı da bulunmadığından, hükme dayanak yapılan iletişimin tespiti tutanaklarının yasa dışı elde edilmiş delil niteliğinde olduğu, yasa dışı elde edilmiş delillerle, T.C. Anayasası'nın 20, 38/6, AİHS'nin 6, 8 ve CMK'nun 217/2 maddesi uyarınca, ayrıca Yargıtay Ceza Genel Kurulunun, 03.02.2006 gün, 2006/5.MD-154 esas-2007/145 karar, 14.04.2006 gün, 2007/5.MD-23 esas-2007/167 karar ve 22.01.2008 gün, 2007/5.MD-101 esas-2008/3 karar numaralı ilamı da dikkate alınarak, mahkumiyet yönünde hüküm kurulmadığı, dosya içeriğine ve oluşa göre, sanık hakkında elde edilen başka delillerin de maktulü öldürmesi için diğer sanık Alp'i azmettirdiğini ya da fe'ran katıldığını kabule ve mahkumiyete yeter nitelik ve derecede bulunmadığı gözetilmeden, sanığın beraati yerine yazılı şekilde mahkumiyetine karar verilmesi,”*

C.Savcısına bildirilerek bu kanıtın değerlendirilmesi söz konusu olabilecek ve yasa dışı elde edilmiş kanıt olarak değerlendirilmeyecektir.”.

**Yargıtay 16. Ceza Dairesi, 21.04.2016 Tarih, 2015/4672 Esas, 2016/2330 Karar Sayılı** ilamında;“*Tesadüfen elde edilen delillerin düzenlendiği 5271 sayılı CMKnın 138. maddesine göre 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 derhal bildirilir. Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi sırasında, yapılmakta olan soruşturma veya kovuşturmayla ilgisi olmayan ve ancak, 135. maddenin altıncı fıkrasında sayılan suçlardan birinin işlendiği şüphesini uyandırabilecek bir delil elde edilirse; bu delil muhafaza altına alınır ve durum Cumhuriyet savcılığına derhal bildirilir*□. Yürütülen bir soruşturma veya kovuşturma sırasında, soruşturma veya kovuşturma konusu suç dışında bir suçun işlendiğini gösteren deliller tesadüfen elde edilen delillerdir. CMK□da arama, el koyma ve iletişimin denetlenmesi koruma tedbirleri için düzenlenmiş olan bu tip deliller, diğer (örneğin, teknik takip, gizli soruşturmacı görevlendirilmesi) koruma tedbirlerinin uygulanmasıyla da elde edilmiş olabilir. Böyle bir durumda Ceza Muhakemesi Hukukunda kıyas yasağı olmadığından, CMK.nın 138. maddesi hükmü kıyasen bu deliller hakkında da uygulanabilecektir. Tesadüfen elde edilen deliller ve bunların değerlendirilmesi, temel hak ve özgürlüklere müdahale alanını genişlettiği ve özel hayata yeni ve bağımsız bir müdahale niteliğinde olduğu için bazı sınırlamalara tabidir. Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi sırasında elde edilen tesadüfi delillerin, çoğu Avrupa ülkesinde olduğu gibi, katalog suçlardan birine ilişkin olması öngörülmüştür. Tesadüfi delil elde edilince iletişimin dinlenmesine devam edilebilmesi için ortaya çıkan yeni suçla ilgili dinleme şartlarının yeniden değerlendirilip yeni bir hakim kararı alınması gerekir. Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin dinlenmesi tedbiri uygulandığı sırada elde edilen tesadüfi delillerin hukuka uygun kabul edilip kullanılabilmesi için, bu delilin elde edildiğine ilişkin derhal savcılığa bilgi verilmesi gerekir. Savcılığın bilgilendirilmesi, tesadüfi delil elde edildikten sonra dinlemenin bitirilmesi beklenerek veya dinlemeye devam edilip başka tesadüfi deliller de elde edildikten sonra gerçekleştirilmişse tesadüfi deliller hukuka aykırı hale gelecek ve kullanılamayacaktır.”.

Kural olarak denetim esnasında üçüncü kişiler hakkında elde edilen bilgiler kullanılmamaktadır. Ancak daha önce de belirtildiği üzere hüküm çerçevesinde katalog suçlardan birine girdiği anlaşılan delil muhafaza altına alınarak işlenebilmektedir.

#### ADLİ AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİ KARARINA KONU SUÇUN VASIF DEĞİŞTİRMESİ HALİ<sup>78</sup>

İlk başta katalog suç olduğu düşünülerek başlanılan denetleneme sonrasında suçun katalog suç tipleri dışında bir suç olduğu fark edildiğinde sürecin ne şekilde ilerleyeceği noktasında öğretide farklı görüşler mevcuttur. Bunlar;

Bir görüşe göre, ortaya çıkan yeni suçun katalog dışı bir suç olması halinde tedbirin geciktirilmeden sonlandırılması gerekmektedir.

<sup>78</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf.275-278

Diğer görüş, böyle bir halde tedbir derhal sonlandırılmalıdır. Elde edilen kayıtlar delil olarak kullanılmamalıdır. Lakin kayıtlar ile yeni bir soruşturma açılması bakımından delil başlangıcı niteliği oluşmaktadır.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, 12.06.2007 Tarih, 2006/5-154 Esas, 2007/145 Karar Sayılı ilamında “Sanık hakkındaki soruşturma izni, iddianame ve son soruşturmanın açılması kararına konu olan suçlar rüşvet ve görevde yetkiyi kötüye kullanma suçlarıdır. Rüşvet suçu 5271 sayılı CYY'nun 135/6. fıkrasında yer aldığından, bu suç yönünden iletişimin tespiti suretiyle elde edilen kanıt, CYY'nun 138/2. maddesi fıkrası uyarınca, hakkında iletişimin tespiti kararı bulunmayan kişi için de kanıt olarak değerlendirilir. Özel Dairece isnat edilen eylemlerin bir kısmından beraat bir kısmından ise suç niteliğinin değişmesi suretiyle görevi kötüye kullanma suçundan mahkumiyet kararı tesis edilmiş ise de, başlangıçtaki iddia rüşvet suçuna yönelik olup, görevi kötüye kullanma suçunun özel bir biçimi olan rüşvet suçunun da çoğu zaman görevi kötüye kullanma suçuna dönüşmesi olanağı bulunduğundan, nitelik değiştirmesi olanağı bulunan suçlar yönünden de, elde edilen kanıtlar hukuka uygun delil olarak değerlendirilmelidir. Somut olayda, iletişimin tespiti suretiyle elde edilen kanıtlar hukuka uygun kanıt niteliğinde bulunduğundan, bunun ayrıca hükümde belirtilmemesi ve bu kanıtlara dayanılarak hüküm tesisi CYY'nun 230. maddesine aykırılık oluşturmamaktadır.”

#### ADLİ AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİ SONUCU ELDE EDİLEN İLETİŞİM İÇERİKLERİNİN YOK EDİLMESİ<sup>79</sup>

5271 Sayılı CMK madde 135/3 “Şüpheli veya sanığın tanıklıktan çekinebilecek kişilerle arasındaki iletişimi kayda alınamaz. Kayda alma gerçekleşikten sonra bu durumun anlaşılması hâlinde, alınan kayıtlar derhâl yok edilir.”

5271 Sayılı CMK madde 137/3 “135 inci maddeye göre verilen kararın uygulanması sırasında şüpheli hakkında kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilmesi ya da aynı maddenin birinci fıkrasına göre hâkim onayının alınamaması halinde, bunun uygulanmasına Cumhuriyet savcısı tarafından derhâl son verilir. Bu durumda, yapılan tespit veya dinlemeye ilişkin kayıtlar Cumhuriyet savcısının denetimi altında en geç on gün içinde yok edilerek, durum bir tutanakla tespit edilir. Beraat kararı verilmesi durumunda da tespit veya dinlemeye ilişkin kayıtlar, hâkim denetimi altında aynı usulle yok edilir.”

İletişimin denetlenmesi tedbiri neticesi itibariyle temel haklara müdahale olduğu için, elde edilecek bilgilerin amaç dışında kullanılmasını önlemek maksadı ile belirli süre ve şartlar ile yok edilmesi kabul edilmiştir. İmha işlemi de bir tutanağa bağlanmaktadır.

“Kovuşturmayaya Yer Olmadığına Daire Karar” verilmesi halinde; tedbirin uygulanması Cumhuriyet savcısı tarafından derhal sonlandırılmaktadır. Tedbir süresince elde edilen deliller ise Cumhuriyet Savcısının denetiminde en geç on gün içerisinde imha edilmektedir. İmha ve tedbirin sonlandırılması için KYOK(Kovuşturmayaya Yer Olmadığına Dair Karar)’un kesinleşmesi beklenmemektedir. Lakin burada bazı problemler ortaya çıkmaktadır. Şöyle ki, Cumhuriyet Savcısı tarafından verilen kararlar 5271 Sayılı CMK madde 173’e “Suçtan zarar gören, kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın kendisine tebliğ edildiği tarihten itibaren onbeş gün içinde, bu kararı veren Cumhuriyet savcısının yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine itiraz edebilir.” göre itiraza tabi

<sup>79</sup> Mahmut SEVİNDİ, syf.222-238

olduğu için suçtan zarar gören kişilerin on beş günlük sulh ceza hakimliğine itiraz süreleri bulunmaktadır. İtiraza karşılık inceleme süresi için ise herhangi bir sınırlama bulunmamaktadır. Fakat imha için on günlük süre sınırı konulmuştu. İşte bu hallerde süre konusunda şaibeli durumlar oluşabilmektedir.

Cumhuriyet Savcısının kararının hâkim tarafından süresinde onaylanmaması halinde; Cumhuriyet Savcısı tedbir kararını hâkim onayına derhal sunmaktadır. Hâkim kararını 24 saat içerisinde vermektedir. Hâkim tarafından süresi içerisinde karar verilmediği takdirde tedbir derhal durdurulur, deliller en geç on gün içerisinde yok edilmek üzere muhafaza altına alınır.

Cumhuriyet Savcısının kararının hâkim tarafından aksine karar verilmesi halinde; Hâkim cumhuriyet savcısının kararını yasaya aykırı olduğunu tespit ederse tedbir kararını onaylamayarak reddetmektedir. Bu halde, tedbir derhal durdurulmaktadır. Kayıtlar ise yine en geç on gün içerisinde yok edilmelidir. Lakin burada da süre ve usul açısından bazı problemler ortaya çıkmaktadır. Hâkim tarafından verilen ret kararına karşı itiraz imkânı bulunmaktadır. 7 günlük itiraz süresi bulunmaktadır. İtiraz merci yerinde görürse kararı düzeltmektedir. Uygun görmediği takdirde en geç 3 gün içerisinde itirazı incelemek üzere yetkili olan merciye göndermektedir. İtiraz mercinin karar vermesi için ise herhangi bir süre öngörülmemiştir. Süreler açısından yaşanan bu belirsizlik denetim süresince elde edilen bilgi ve bulguların en geç on gün içerisinde imha edilmesi kuralı ile çatışmaktadır.

5271 Sayılı CMK madde 135/3'e göre, şüpheli ya da sanığın tanıklıktan çekinebilecek kişiler ile iletişimleri durumunda; kayda alınmamalıdır. Alındığı takdirde tedbir derhal sonlandırılmalı ve bulgular imha edilmelidir.

İletişim içeriklerinin derhal yok edilmemesi halinde 5237 Sayılı TCK madde 138 "(1) Kanunların belirlediği sürelerin geçmiş olmasına karşın verileri sistem içinde yok etmekle yükümlü olanlara görevlerini yerine getirmediğinde bir yıldan iki yıla kadar hapis cezası verilir. (2) Suçun konusunun Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre ortadan kaldırılması veya yok edilmesi gereken veri olması hâlinde verilecek ceza bir kat artırılır." Hükmü uygulama alanı bulmaktadır.

Tedbir 5271 Sayılı CMK madde 137/4 "Tespit ve dinlemeye ilişkin kayıtların yok edilmesi halinde soruşturma veya kovuşturma evresinin bitiminden itibaren, en geç onbeş gün içinde, Cumhuriyet başsavcılığı veya mahkeme, tedbirin nedeni, kapsamı, süresi ve sonucu hakkında ilgisine yazılı olarak bilgi verir." Uyarınca ilgili kişilere bildirilmelidir.

## SONUÇ

Sonuç itibariyle telekomünikasyon yolu ile yapılan adli amaçlı iletişimin denetlenmesindeki amaç, gelişen teknoloji ile engellemesi daha da zorlaşan suç örgütlerini açığa çıkarmak, soruşturma ve kovuşturma aşamalarında hakkında kuvvetli suç şüphesi bulunan ancak kullanılan delil elde etme yöntemleri de yetersiz geldiğinde delil elde etmeyi amaçlayan tedbir yöntemidir.

Ancak çok kritik bir tedbir türü olarak karşımıza çıkmaktadır. Kritik nokta kişilerin özel hayatına doğrudan müdahale edilmesidir. Suçu önlemek veya açığa çıkarmak maksadı dışında orantısız bir şekilde kullanıldığında çok vahim durumlar ortaya çıkabilmektedir. Örneğin, tedbiri kullanabilme yetkisi elinde olan kişilerin görevleri dışında veya görevlerinin sınırı aşacak, kanunsuz ve usulsüz şekilde kullanıldığında doğrudan bir suç fiili ortaya çıkmış olacaktır. Bu sebeptendir ki tedbire karşı birçok sınırlama getirilmiştir. Lakin kanuni olarak bile birçok eksik olduğuna yönelik öğretide eleştiriler olmasına rağmen uygulamadaki usul daha da elem haldedir.

Konu boyunca görülmektedir ki tedbirin birçok noktada mevzuatta çelişkiler eksiklikler vardır. Bu eksiklik ve çelişkiler uygulamada kafa karışıklığına sebebiyet vermektedir. Bu muğlaklık yüksek mahkeme içtihatları ile giderilmeye çalışılsa da merciler tarafından içtihat birliğini sağlayacak doğrultuda benzer hükümlerin kurulması her zaman mümkün olmamaktadır.

Hukukun en zemininde temel insan hakları bulunmaktadır. Ceza hukukunun amacı konusunda yapılan yorum ne olursa olsun süjesi insan olduğu için süjeye yapılan müdahale orantılılığını korumak durumundayız. Aksi halde olması gereken hukuktan ziyadesi ile uzakta oluruz.



## KAYNAKÇA

- 06.12.2005 Tarih, 27310/95 Numaralı Ağaoğlu/Türkiye Kararı,  
[https://Hudoc.Echr.Coe.Int/Eng#{%22itemid%22:\[%22001-173698%22\]}](https://Hudoc.Echr.Coe.Int/Eng#{%22itemid%22:[%22001-173698%22]})
- 08.07.2008 Tarih, 60999/00 Başvuru Numaralı Satık/Türkiye Kararı,  
[https://Hudoc.Echr.Coe.Int/Eng#{%22itemid%22:\[%22001-124506%22\]}](https://Hudoc.Echr.Coe.Int/Eng#{%22itemid%22:[%22001-124506%22]})
- 1136 Sayılı Avukatlık Kanunu, <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.1136.pdf>
- 1412 Sayılı Ceza Muhakemesi Usulü Kanunu  
<https://Www.Mevzuat.Gov.Tr/Mevzuatmetin/5.3.1412.Pdf>
- 1412 Sayılı CMUK <https://Www.Resmigazete.Gov.Tr/Eskiler/2001/01/20010126.Htm#2>
- 1924 Anayasası, <https://Www.Anayasa.Gov.Tr/Tr/Mevzuat/Onceki-Anayasalar/1924-Anayasasi/>
- 1961 Anayasası, <https://Www.Anayasa.Gov.Tr/Tr/Mevzuat/Onceki-Anayasalar/1961-Anayasasi/>
- 1982 Anayasası, <https://Www.Mevzuat.Gov.Tr/Mevzuatmetin/1.5.2709.Pdf>
- 2324 Sayılı Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi İle Ceza Ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkındaki Tüzük, <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/21.5.2324.pdf>
- 25.06.1985 Tarih, 18792 Sayılı Resmi Gazete,  
<https://Www.Resmigazete.Gov.Tr/Arsiv/18792.Pdf>
- 2803 Sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu,  
<https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2803.pdf>
- 5271 Sayılı CMK, <https://Www.Mevzuat.Gov.Tr/Mevzuatmetin/1.5.5271.Pdf>
- 5275 Sayılı Ceza Ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun,  
<https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/1.5.5275.pdf>
- 5397 Sayılı Bazı Kanunlar Hakkında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun,  
<https://Www5.Tbmm.Gov.Tr/Kanunlar/K5397.Html>
- 5397 Sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun,  
<https://www5.tbmm.gov.tr/kanunlar/k5397.html>
- Anayasa Mahkemesi, Mehmet Seyfi OKTAY Başvurusu, Başvuru No. 2013/6367, Karar Tarihi:10.12.2015, <https://Kararlarbilgibankasi.Anayasa.Gov.Tr/BB/2013/6367>
- Avukat Maşallah MARAL, İstihbarat Hukuku Kapsamında Suçun İşlenmesini Önlemek Amacıyla İletişimin Denetlenmesi Tedbiri, Seçkin Yayınları, Eylül 2020.
- Basri AKTEPE**, *İletişimin Denetlenmesi Ve Ortam Dinlenmesi, Uluslararası Uygulamalar, Tedbirler Ve Öneriler*, T.C. İstanbul Üniversitesi Yüksek Bilimler Enstitüsü Kamu Yönetimi Ana Bilim Dalı, İstanbul 2010, <http://Nek.İstanbul.Edu.Tr:4444/Ekos/TEZ/46545.Pdf>
- Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Öngörülen Telekomünikasyon Yolu İle Yapılan İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı Ve Teknik Araçlarla İzleme Tedbirlerinin Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik, <https://Www.Resmigazete.Gov.Tr/Eskiler/2007/02/20070214-11.Htm>

Ceza Muhakemesi Kanununda Öngörülen Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı Ve Teknik Araçlarla İzleme Tedbirlerinin Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik, <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2007/02/20070214-11.htm>

**Cumhuriyet Savcısı Mahmut SEVİNDİ**, *Türk Hukukunda Adli Amaçlı İletişimin Denetlenmesi*, Adalet Yayınevi, Ankara 2020.

**Hakan A. YAVUZ**, *Ceza Yargılamasında Bir Koruma Tedbiri Olarak “Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi”*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı 60, 2005.

**Prof. Dr. Metin FEYZİOĞLU**, *Ceza Muhakemesinde Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi*, T.C. Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku(Ceza Ve Ceza Usul Hukuku) Ana Bilim Dalı, <https://Dspace.Ankara.Edu.Tr/Xmlui/Bitstream/Handle/20.500.12575/37387/228088.Pdf?Sequence=1&İsallowed=Y>

Seçkin KOÇER, *Adalet Dergisi*, “*Adli Amaçlı İletişimin Denetlenmesi Tedbirinde Yaptırım*”, <https://Dergipark.Org.Tr/Tr/Download/Article-File/1468032>

SİNİERJİ MEVZUAT, <https://Www.Sinerjimevzuat.Com.Tr/KullaniciGiris.Jsf?Dswid=5077#>  
Telekomünikasyon Yolu İle Yapılan İletişimin Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi Ve Kayda Alınmasına Dair Usul Ve Esaslar İle Telekomünikasyon İletişim Başkanlığının Kuruluş, Görev Ve Yetkileri Hakkına Yönetmelik, <https://www.mevzuat.gov.tr/anasayfa/MevzuatFihristDetayIframe?MevzuatTur=7&MevzuatNo=9596&MevzuatTertip=5>

TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu Başkanlığı, *İletişimin Tespiti, Dinlenmesi, Kayda Alınması Ve Haberleşme Özgürlüğünün İhlali İddialarının Araştırılması*, [https://Www.Tbmm.Gov.Tr/Files/Komisyonlar/İnsanhaklari/Belge/Kr\\_Telekulak\\_102008.Pdf](https://Www.Tbmm.Gov.Tr/Files/Komisyonlar/İnsanhaklari/Belge/Kr_Telekulak_102008.Pdf)