



AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



Günsu AKSOY

PVSK m.4/A Çerçevesinde Kolluğun Yetkisi

Kamu Hukuku Anabilim Dalı  
Yüksek Lisans Tezi

Antalya, 2022



AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



Günsu AKSOY

PVSK m.4/A Çerçevesinde Kolluğun Yetkisi

Danışman  
Dr. Öğretim Üyesi Ramazan Barış ATLADI

Kamu Hukuku Anabilim Dalı  
Yüksek Lisans Tezi

Antalya, 2022

**Akdeniz Üniversitesi**  
**Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğüne,**

Günsu Aksoy'un bu çalışması, jürimiz tarafından Kamu Hukuku Anabilim Dalı Tezli Yüksek Lisans Programı tezi olarak kabul edilmiştir.

Başkan: Prof. Dr. Faruk TURHAN

Üye (Danışmanı) : Dr. Öğretim Üyesi Ramazan Barış ATLADI

Üye : Dr. Öğretim Üyesi Mahmut KAPLAN

Tez Başlığı: PVSK m.4/A Çerçevesinde Kolluğun Yetkisi

Tez Savunma Tarihi : 07/07/2022

Mezuniyet Tarihi : 08/09/2022

## AKADEMİK BEYAN

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum “PVSK m.4/A Çerçevesinde Kolluğun Yetkisi” adlı bu çalışmanın, akademik kural ve etik değerlere uygun bir biçimde tarafımca yazıldığını, yararlandığım bütün eserlerin kaynakçada gösterildiğini ve çalışma içerisinde bu eserlere atıf yapıldığını belirtir; bunu şerefimle doğrularım.

İmza

**Günsu AKSOY**



AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



TEZ ÇALIŞMASI ORJİNALLİK RAPORU BEYAN BELGESİ

Öğrenci Bilgileri	
Adı-Soyadı	Günsu Aksoy
Öğrenci Numarası	20195228003
Anabilim Dalı	Kamu Hukuku
Programı	Tezli Yüksek Lisans
Danışman Öğretim Üyesi Bilgileri	
Unvanı, Adı-Soyadı	Dr. Öğretim Üyesi Ramazan Barış ATLADI
Yüksek Lisans Tez Başlığı	PVSK m.4/A Çerçevesinde Kolluğun Yetkisi
Turnitin Bilgileri	
Ödev Numarası	1890583559
Rapor Tarihi	01.09.2022
Benzerlik Oranı	Alıntılar hariç: %11 Alıntılar dahil: %18
<b>SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE,</b>	
<p>Yukarıda bilgileri bulunan öğrenciye ait tez çalışmasının a) Kapak sayfası, b) Giriş, c) Ana Bölümler ve d) Sonuç kısımlarından oluşan toplam 107 sayfalık kısmına ilişkin olarak Turnitin adlı intihal tespit programından Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Çalışması Orijinallik Raporu Alınması ve Kullanılması Uygulama Esaslarında belirlenen filtrelemeler uygulanarak yukarıdaki detayları verilen ve ekte sunulan rapor alınmıştır.</p> <p>Danışman tarafından uygun olan seçenek işaretlenmelidir: ( ) Benzerlik oranları belirlenen limitleri aşmıyor ise: Yukarıda yer alan beyanın ve ekte sunulan Tez Çalışması Orijinallik Raporunun doğruluğunu onaylarım. ( ) Benzerlik oranları belirlenen limitleri aşıyor, ancak tez/dönem projesi danışmanı intihal yapılmadığı kanısında ise: Yukarıda yer alan beyanın ve ekte sunulan Tez Çalışması Orijinallik Raporunun doğruluğunu onaylar ve Uygulama Esaslarında öngörülen yüzdeleri aşılmasına karşın, aşağıda belirtilen gerekçe ile intihal yapılmadığı kanısında olduğumu beyan ederim.</p>	
<b>Gerekçe:</b>	
Benzerlik taraması yukarıda verilen ölçütlere uygun olarak tarafımda yapılmıştır. İlgili tezin orijinallik raporunun uygun olduğunu beyan ederim.	
Üyesi	Danışman Öğretim
Barış ATLADI	Dr. Öğretim Üyesi Ramazan
	İmza

## İÇİNDEKİLER

<b>KISALTMALAR LİSTESİ .....</b>	<b>iv</b>
<b>ÖZET .....</b>	<b>v</b>
<b>SUMMARY .....</b>	<b>vii</b>
<b>ÖNSÖZ .....</b>	<b>ix</b>

### BİRİNCİ BÖLÜM

#### KOLLUK TEŞLİKATI

1.1.Kolluk Kavramı .....	1
1.2.Kolluk Teşkilatı .....	1
1.2.1.Genel Kolluk.....	2
1.2.1.1.Polis .....	2
1.2.1.2. Jandarma .....	3
1.2.1.3.Sahil Güvenlik .....	3
1.2.2.Adli Kolluk- İdari Kolluk Ayrımı.....	4
1.2.2.1.Adli Kolluk .....	5
1.2.2.1.1.Adli Kolluk – Cumhuriyet Savcısı İlişkisi.....	6
1.2.2.2.İdari Kolluk.....	7
1.2.3.1.Köy Koruyucuları ve Köy Bekçileri.....	8
1.2.3.2.Belediye Zabıtası .....	8
1.2.3.3.Çiftçi Malları Koruma Kolluğu .....	8
1.2.3.5.Gümrük Kolluğu .....	9
1.2.3.6.Çarşı ve Mahalle Bekçileri .....	9
1.2.3.7.Özel Güvenlik .....	11

## İKİNCİ BÖLÜM

### KOLLUĞUN DURDURMA, YOKLAMA BİÇİMİNDE KONTROL VE KİMLİK SORMA YETKİSİ

2.1.Genel Olarak .....	13
2.2.Tarihçe .....	18
2.3.Karşılaştırmalı Hukuk.....	20
2.3.1.Alman Hukuku.....	20
2.3.2.İngiliz Hukuku .....	21
2.3.3.İsviçre Hukuku.....	22
2.4.Durdurma ile İlişkili Kurumlar .....	23
2.4.1.Arama Kavramı ve Çeşitleri .....	23
2.4.1.1.Önleme Araması .....	24
2.4.1.1.1.Önleme Araması Kavramı .....	24
2.4.1.1.2.Önleme Aramasının Şartları .....	25
2.4.1.1.3.Önleme Araması Kararı Vermeye Yetkili Mercii.....	26
2.4.1.2.Adli Arama .....	27
2.4.1.2.1.Adli Arama Kavramı .....	27
2.4.1.2.2.Adli Aramanın Şartları .....	27
2.4.1.2.3.Adli Arama Kararı veya Emri Vermeye Yetkili Mercii .....	28
2.5.Hukuki Nitelik .....	29
2.5.1.Koruma Tedbirleri– Önleme Tedbirleri.....	29
2.5.1.1.Önleme Tedbirleri.....	29
2.5.1.2.Koruma Tedbirleri .....	30
2.5.1.3.Durdurma ve Kimlik Sorma Tedbirinin Hukuki Niteliği .....	31
2.6.Durdurmanın Amacı ve Sebepleri .....	32
2.7.Durdurmanın Ön Koşulu: Makul Sebebin Bulunması ve Keyfilik Yasağı .....	33
2.8.Durdurma Tedbirinin İcrası .....	36
2.8.1.Kimlik Sorma.....	37

2.8.1.2.Kimliğin Belirlenememesi Durumunda Tutma, Gözaltına Alma ve Tutuklama (PVSK 4/A-9).....	38
2.9.Durdurma Sonrasında Gerçekleştirilen Yoklama Biçiminde Kontrol İşlemi.....	42
2.9.1.Genel Olarak.....	42
2.9.2.Kolluğun Yoklama Biçiminde Kontrol (Kaba üst araması) Yetkisi.....	47
2.10.Durdurma Neticesinde Elde Edilen Delillerin Hukuka Aykırı Delil Değeri Taşıyıp Taşımadığı Sorunu.....	57
2.10.1.Hukuka Aykırı Delil ve Delil Yasakları .....	57
2.10.1.1.Genel Olarak.....	57
2.10.1.2.Delil Elde Etme Yasakları .....	59
2.10.3.Hukuka Aykırı Delilin Dosyadan Çıkarılıp Çıkarılmayacağı Sorunu .....	69
2.10.4.Özel Kişiler Tarafından Elde Edilen Hukuka Aykırı Deliller .....	70
2.10.5.Durdurma Neticesinde Elde Edilen Bilgi ve Bulguların Delil Değeri .....	71
<b>SONUÇ .....</b>	<b>81</b>
<b>KAYNAKÇA.....</b>	<b>86</b>
<b>Ö Z G E Ç M İ Ş.....</b>	<b>93</b>



**KISALTMALAR LİSTESİ**

Yarg.	Yargıtay
YCGK	Yargıtay Ceza Genel Kurulu
AYM	Anayasa Mahkemesi
AY	Anayasa
Bk.	Bakınız
CD.	Ceza Dairesi
AİHM	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
CMK	Ceza Muhakemesi Kanunu
CMUK	Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
PVSK	Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu
AÖAY	Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği
ETK	Emniyet Teşkilatı Kanunu
JTGK	Jandarma Teşkilatı, Görev ve Yetkileri Kanunu
m.	madde
AKY	Adli Kolluk Yönetmeliği
ÖGHDK	Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun
E.	Esas
K.	Karar
T.	Tarih
StPO	Strafprazebordnung
BpolG	Bundespolizeigesetz
KK	Kabahatler Kanunu
PACE	Police and Criminal Evidence Act
CODE	Code of Practice
CrimPC	Criminal Procedure Code

## ÖZET

Kolluk kuvvetleri demokratik hukuk devletlerinde iç güvenliği sağlayarak kamu düzenini sağlamakla görevlidir. Kolluk bu görevi, suç öncesi tehlikeyi önleyerek, suç sonrası ise suç ve suçluyu tespit etmek için kanunlarda kendilerine verilen görevleri yerine getirerek sağlar. Suçla mücadelede kolluğun kendisine verilen yetkileri kullanması hem temel hak ve özgürlükler bakımından hem de ceza muhakemesinin ana gayesi olan maddi gerçeğe ulaşmak bakımından son derece önemlidir.

Bu yetkilerin başında, Türk Hukukunda kolluğa kanunla açıkça tanınan “durdurma” yetkisi gelmektedir. Durdurma yetkisinin kullanılması, devlet ile vatandaşın karşı karşıya geldiği ilk an olması bakımından önemlidir.

Kolluğa daha önce zımni olarak tanınan durdurma tedbiri, 2007 yılında Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu ile yasal zemine kavuşmuştur. Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu’nun 4/A maddesinde düzenlenen durdurma yetkisi ile kolluğa ayrıca kimlik sorma ve arama yetkisi verilmişti. Anayasa Mahkemesi, 2017 yılında kolluğun durdurma sonrası arama yetkisi içeren düzenlemeyi Anayasa’ya aykırı bularak iptal etmiştir. Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği’nde de kolluğun durdurma yetkisi düzenlenmiştir. Burada PYSK’dan farklı olarak kolluğa “yoklama biçiminde kontrol” yetkisi verildiği görülmektedir.

Söz konusu düzenlemelere rağmen Türk hukukunda kolluğun durdurma ve özellikle durdurma sonrası kontrol yetkisinin açık ve net olarak düzenlendiği söylenemez. Aynı şekilde, mevzuatın karmaşıklığı ve PYSK 4/A maddesinin muğlak düzenlemesi uygulamada zorluklar ortaya çıkarmaktadır. AYM’nin iptal kararına rağmen, belirsiz ve kolluğun takdir yetkisini genişleten düzenlemeler nedeniyle, özellikle durdurma sonrası yapılan kontrollerin arama niteliği taşıyıp taşımadığı, bunun sonucunda elde edilen bilgi ve emarelerin hukuka uygun delil olarak kabul edilip edilemeyeceği son derece tartışmalıdır.

Bu çerçevede PYSK 4/A maddesinde düzenlenen kolluğun durdurma ve durdurma sonrası kontrol yetkilerini incelemeyi hedefleyen tezimiz toplam iki bölümden oluşmaktadır. Tezimizin ilk bölümünde, kolluk kurumu incelenecek, ikinci bölümde ise kolluğun durdurma ve durdurma sonrası kontrol yetkileri incelenecektir. Çalışmamızın ana konusu kolluğun durdurma ve durdurma sonrası kontrol yetkileri olduğu için, kimlik sorma ve kimlik tespiti yetkileri ana hatlarıyla açıklanacaktır. Sonrasında kolluğun durdurma sonrasında yaptığı kontrol işlemleri sonucu elde ettiği bilgi ve bulguların hukuka uygun delil olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği sorunu Yargıtay uygulamaları ve doktrindeki görüşler çerçevesinde tartışılacaktır.

**Anahtar Kelimeler:** Durdurma, Kolluk, Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu, Arama

**SUMMARY**  
**THE AUTHORITY OF LAW ENFORCEMENT WITHIN THE FRAMEWORK OF**  
**PVSK M.4/A**

Law Enforcement officers are responsible for maintaining public order by providing internal security in democratic states of law. The law enforcement provides this duty by preventing the danger before the crime and after crime, by fulfilling the duties given to them in the law to detect the crime and the criminal. The use of the Powers given to the law enforcement in the fight against crime is extremely important both in terms of fundamental rights and freedoms and in terms of reaching the material truth which is the main purpose of the criminal procedure.

Chief among these Powers is the “to stop” power, which is clearly recognized by law in Turkish Law. The use of the stopping power is important in that it is the first moment when the state and the citizen come face to face.

The stop measure, which was previously implicitly known to law enforcement, gained legal ground in 2007 with the Law on Duties and Powers of The Police. With the stopping power regulated in Article 4/A of the Law on Duties and Powers of the Police, the law enforcement officers were also given the Authority to ask for identity and search. In 2017, the Constitutional Court annulled the regulation, which includes the power to search after stopping the law enforcement, as unconstitutional. In the Forensic and Preventive Searches Regulation, the power of police to stop has been regulated. Here, unlike PVSK, it is seen that the law enforcement office is given authority control in the form of attendance.

Despite the aforementioned regulations, it can not be said that the authority of the law enforcement to stop and especially to control after stopping is clearly and unequivocally regulated in Turkish Law. Likewise, the complexity of the legislation and the vague regulation of Article 4/A of the PVSK create difficulties in implementation. Despite the Constitutional Court’s annulment decision, it is extremely controversial whether the checks made after the suspension in particular carry the nature of a search and whether information and indications obtained as a result of this can be accepted as legal evidence due to uncertain regulations that expand the discretion of the law enforcement.

In this context, our study, which aims to examine the stop and post-stop control and search Powers of the law enforcement, regulated in Article 4/A of PVSK, consists of two parts. In the first part, the law enforcement agency will be examined and in the second part, the

stopping and post-stop control and search Powers of the law enforcement, the Powers of asking for identity and identification will be explained in outline. The question of whether the evidence obtained by the law enforcement as a result of the control and search processes after the stopping can be considered as lawful evidence will be discussed within the framework of the Supreme Court decisions and the views in the doctrine.

**Key Words:** Stopping, law-enforcement agencies, Law on Duties and Powers of Police (PVSK), search.

## ÖNSÖZ

Tarihsel süreç içinde devletin en önemli varlık nedenlerinden biri bireylerin güvenlik ihtiyacı olmuştur. Bireyler, temel hak ve hürriyetlerine zarar gelmeden güvenli bir ortamda yaşayabilmek için devlete anayasa, yasalar, yönetmelikler aracılığıyla bazı yetkiler vermiştir. Bu doğrultuda, bireylerin temel hak ve hürriyetlerini koruyabilmek ve bu hakları en etkin şekilde kullanmalarını sağlamak için devletin bazı tedbirler alması şarttır.

Devletler bu yetkilerini kullanarak ülkenin iç güvenliğini sağlamakla yükümlüdürler. Devletler ülkenin iç güvenliğini kolluk kuvvetleri aracılığıyla sağlar. Kolluk kuvvetleri, bu çerçevede, bireylerin temel hak ve hürriyetlerini etkin bir şekilde kullanarak kamu düzenini sağlamak için suçu önlemek, önleyememesi halinde suçu ve suçluyu tespit ederek toplum güvenliğini ve kamu düzenini yeniden tesis etmekle yükümlüdür.

Devletler kendilerine verilen yetkileri oluşturdukları kolluk kuvvetleri aracılığıyla kullanırken aynı zamanda vatandaşlarını bu yetkilere karşı korumakla yükümlüdür. Zira devlet ile vatandaşın karşı karşıya geldiği en yakın nokta kolluk yetkilerinin kullanıldığı zamandır. Kolluk yetkileri suçu önleme ve suçla mücadelede her ne kadar gerekli olsa da bireylerin temel hak ve hürriyetlerine ciddi bir müdahale riski taşımaktadır. Kolluğun kullandığı her yetki bireylerin temel hak ve hürriyetlerine müdahale anlamına gelmektedir. Kolluğun yetkilerin meşruiyetini sağlayan husus, verilen yetkilerin Anayasa ve kanunlarla çizilen sınırlar içinde kullanılmasıdır. Devlet de bireylerin özgürlüğü – toplum güvenliği dengesini dikkate alarak kolluk yetkilerini düzenlenmeli ve kolluğu etkin bir şekilde denetleyebilmelidir.

## BİRİNCİ BÖLÜM

### KOLLUK TEŞLİKATI

#### 1.1.Kolluk Kavramı

Bireylerin temel hak ve özgürlüklerini koruyarak huzur ve güven içinde yaşamalarını sağlamak devletin öncelikli görevlerindedir. Devlet, toplumda güven ortamını sağlamak için kamu düzenini kurmak zorundadır. Devlet kamu düzenini sağlamak için birçok faaliyette bulunmaktadır. Bu faaliyetleri yerine getirmek için icra ettiği faaliyetler aynı zamanda kişilerin temel hak ve hürriyetlerine müdahale niteliği taşımaktadır.

Devletin kamu düzenini sağlamak amacıyla yerine getirdiği faaliyetler “kolluk” kavramı ile ifade edilir.<sup>1</sup> Devlet kamu düzenini sağlamak, bozulmasını engellemek ve bozulduğunda eski hale getirmek görevini kolluk faaliyetleri aracılığıyla yerine getirir. Kamu düzeninin gerçekleştirilmesi için icra edilen faaliyete “kolluk faaliyeti”, bu faaliyeti yerine getiren teşkilata da “kolluk teşkilatı” adı verilmektedir.<sup>2</sup>

Bu nedenle kolluk sadece bir faaliyet değil, aynı zamanda faaliyetlerin yerine getirilebilmesi için meydana getirilen teşkilatı ve söz konusu faaliyetleri yerine getiren personel anlamını taşımaktadır.<sup>3</sup>

#### 1.2.Kolluk Teşkilatı

3201 Emniyet Teşkilatı Kanunu’nda (ETK) kolluk teşkilatı genel ve özel kolluk şeklinde ikili ayrıma tabi tutulmuştur. Genel Kolluk, ETK’nın 3. Maddesine göre polis ve jandarmadan meydana gelir. Aynı şekilde Jandarma Teşkilatı Görev ve Yetkileri Yönetmeliği’nin 3. Maddesinde de genel kolluk; “*Emniyet asayiş ile kamu düzeninin korunmasını sağlayan, diğer kanun ve nizamların verdiği görevleri yerine getiren ve silahlı bir kuvvet olan Jandarma ve Polisi ifade eder.*” şeklinde tanımlanmıştır.

Ancak 2692 sayılı Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunu’nun 6755 sayılı Kanun ile değiştirilen ikinci maddesine göre Sahil Güvenlik Komutanlığı da “silahlı bir genel kolluk kuvveti” olarak nitelendirilmiştir. Bu nedenle, hukukumuzda genel kolluk polis, jandarma ve sahil güvenlik komutanlığı teşkilatlarından oluşmaktadır.

---

<sup>1</sup> Akyılmaz, Bahtiyar/Sezginer, Murat/Kaya, Cemil, **Türk İdare Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, 8. Baskı, Ankara, 2017, s.640.

<sup>2</sup> Çağlayan, Ramazan, **Türk İdare Hukuku Dersleri**, Adalet Yayınevi, 7. Baskı, Ankara, 2019, s.271.

<sup>3</sup> **Akyılmaz/Sezginer/Kaya**, s.640.

Özel kolluk ise ETK'nin 3. Maddesine göre; genel kolluk dışında kalan ve kendi kanunlarına göre kurulup belirli görevleri yerine getiren kolluk kuvvetleridir.

### 1.2.1.Genel Kolluk

#### 1.2.1.1.Polis

Polis teşkilatı, İç İşleri Bakanlığı'na bağlı Emniyet Genel Müdürlüğü bünyesinde teşkilatlanmıştır. Polis teşkilatının temel kuruluş kanunu 1937 tarihli 3201 sayılı Emniyet Teşkilat Kanunu'dur.

Emniyet Teşkilat Kanunu'nun 16. Maddesine göre Emniyet Genel Müdürlüğü merkez, taşra ve yurtdışı yapılanmalarından oluşmaktadır. Merkez teşkilatı Teftiş Kurul Başkanlığı, Hukuk Müşavirliği ve Daire Başkanlıklarından meydana gelmektedir. Taşra teşkilatına bağlı her ilde bir adet olmak üzere 81 tane il emniyet müdürlüğü ve ilçelerde ilçe emniyet müdürlükleri/amirlikleri bulunmaktadır.

ETK'nin 4. Maddesine göre polis, silahlı bir icra ve inzibat kuvvetidir. Polis, Türk Silahlı Kuvvetleri'nden sonra ülkedeki en önemli silahlı güçtür.<sup>4</sup>

ETK'nin 8. Maddesine göre polis idari, siyasi ve adli polis olmak üzere üç kısma ayrılır. İdari polis ETK madde 9/1-A'da "*içtimai ve umumi intizamı temin etmekle mükellef olan kısım*" olarak tanımlanmıştır. İdari polisin görevi idari kolluk faaliyeti icra ederek suçun işlenmesini önlemek ve kamu düzenini korumaktır. İdari polisin bu görevi PYSK'nın 1. Maddesinde, kamu düzeninin, kişi ve konut dokunulmazlığının korunması, halkın ırz, can ve malını koruma, kamunun güvenliğini sağlama, yardım isteyenlere ve yardıma muhtaç çocuk, aciz ve sakatlara yardım etme şeklinde açıklanmıştır.

ETK madde 9/1-B'ye göre siyasi polis "*devletin umumi emniyetine taalluk eden işlerle mükellef olan kısım*" dır. Yani siyasi polis, devletin bütünlük ve güvenliğinin korunması için faaliyetlerde bulunan kolluktur. Bu faaliyetleri genel kolluk dışında kalan Cumhurbaşkanlığı'na bağlı MİT yönetir.

Adli polisin tanımı ETK'nin 9/1-C maddesinde yapılmıştır. Kanun adli polisi; "*Adli polis, asgari tam teşekküllü bir polis karakolu bulunan yerlerde, adli işlerle uğraşmak üzere Emniyet Genel Müdürlüğüne kadrodan ayrılan bir kısımdır.*" şeklinde tanımlamıştır. Adli polis, adli iş ve işlemlerde görev alarak adli kolluk faaliyetlerini icra eder . Adli polisin görevi suç işlendikten sonra suç ve suçluları tespit ederek yargı mercilerine teslim etmektir.

<sup>4</sup> Çınarlı, Serkan/Yıldırım, Ramazan, **Türk İdare Hukuku Dersleri 2**, 1. Baskı, Astana Yayınları, Ankara, 2019, s.175.



### 1.2.1.2. Jandarma

Jandarma, polis teşkilatı bulunmayan yerlerde, belediye sınırları dışında görev yapan bir genel kolluk teşkilatıdır. Jandarma Genel Komutanlığı İçişleri Bakanlığı'na bağlıdır.

1983 tarihli 2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu'nun (JTGYK) 3. Maddesine göre jandarma, *“Türkiye Cumhuriyeti Jandarması, emniyet ve asayiş ile kamu düzeninin korunmasını sağlayan ve diğer kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin verdiği görevleri yerine getiren silahlı genel kolluk kuvvetidir.”* şeklinde tanımlanmıştır.

Jandarma teşkilatı kural olarak polis teşkilatının olmadığı yerler veya polisin görev alanı dışı olan il ve ilçe belediye sınırları dışında kalan yerlerde görev yapmaktadır. Kısaca şehirlerde polis, kırsal alanlarda jandarma genel kolluk görevini yerine getirir. Ancak 2015 yılında 6638 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikle birlikte jandarma belediye sınırları dışında görev yapmasına rağmen hizmet gerekleri bakımından belediye sınırları içinde uygun görülen yerler jandarmanın görev ve sorumluluk alanı olarak tespit edilebilir.

Hukumumuzda kolluk bir bütün olup iç teşkilatlanması “görev yeri ayrımı” şeklindedir ve kolluk birimlerinin hepsi PYSK'de düzenlenen yetkileri kullanır.<sup>5</sup> Jandarma bakımından bu husus PYSK'nın 25. Maddesinde *“Polis teşkilatı bulunmayan yerlerde il, ilçe ve bucak jandarma komutanları ile jandarma karakol komutanları bu kanunda yazılan vazifeleri yapar ve yetkileri kullanırlar.”* şeklinde düzenlenmiştir. Jandarma PYSK ile genel kolluğa tanınan bütün yetkileri haizdir.

Jandarmanın görevleri JTGYK madde 7'de mülki, adli, askeri görevler olmak üzere ayrıma tabi tutulmuştur. Jandarmanın mülki görevleri, kamu düzeni ve kamu güvenliğini sağlamak, suç işlenmesini önlemek için gerekli tedbirleri almak ve uygulamaktır. Adli görevleri ise işlenmiş suçlarla ilgili kanunlarda belirtilen işlemleri yapmak ve bunlara ilişkin adli hizmetleri yerine getirmektir. Jandarmanın polisten farklı olarak askeri görevleri vardır. Kanunlarla ve Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle verilen görevleri yerine getirmekle görevlidir.

### 1.2.1.3.Sahil Güvenlik

Sahil Güvenlik Komutanlığı, Türkiye Cumhuriyeti'nin egemenlik ve denetimi altında bulunan bütün deniz alanlarının korunması amacıyla 1982 tarihli 2692 sayılı Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunu ile kurulmuştur. Sahil Güvenlik Komutanlığı bazı yazarlar tarafından özel

<sup>5</sup> Yenisey, Feridun, **Kolluk Hukuku**, 2. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2015, s.50.

kolluk olarak nitelendirilse de<sup>6</sup> Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunu'nun 2. Maddesinde "silahlı bir genel kolluk kuvveti" olarak kabul edilmiştir.

Sahil Güvenlik Komutanlığı, İçişleri Bakanlığı'na bağlıdır. Ancak seferberlik ve savaş hallerinde, Sahil Güvenlik Komutanlığı'nın Cumhurbaşkanı kararı ile belirlenecek bölümleri Deniz Kuvvetleri Komutanlığı emrine girer.

Sahil Güvenlik Komutanlığı, Türkiye Cumhuriyeti'nin egemenlik ve denetimi altında bulunan deniz alanlarında genel kolluk görevlilerine tanınan yetkileri kullanırlar. Bu çerçevede Sahil Güvenlik Komutanlığı'nın idari ve adli nitelikte görevleri vardır. Sahil Güvenlik Komutanlığının görevleri Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunu'nun 4. Maddesinde belirtilmiştir. Deniz yolu ile yapılan kaçakçılık fiillerini önlemek, liman sınırları dışında ilgili kanunlarda belirtilen eylemleri önlemek, suçluları yakalamak, gerekli işlemleri yapmak ve yetkili mercilere teslim etmek Sahil Güvenlik Komutanlığı'nın görevleri arasındadır.

### 1.2.2.Adli Kolluk- İdari Kolluk Ayrımı

Genel kolluk yerine getirdikleri görev itibariyle "adli kolluk" ve "idari kolluk" olmak üzere ikiye ayrılır. Kolluğun suç meydana gelmeden önce ve suç meydana geldikten sonra icra ettiği görevleri vardır. Bu görev ayrımı 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'nda belirtilmiştir. PVSK'nın ikinci maddesinin ilk fıkrası "*Polisin genel emniyetle ilgili görevleri iki kısımdır. a) Kanunlara, Cumhurbaşkanlığı Kararnamelerine, yönetmeliklere, hükümet emirlerine ve kamu düzenine uygun olmayan hareketlerin işlenmesinden önce bu kanun hükümleri dairesinde önünü almak, b) İşlenmiş olan bir suç hakkında Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu ile diğer kanunlarda yazılı görevleri yapmak*" şeklindedir.

Kolluğun suç öncesi görevleri muhafaza, yardım ve önleme; suç sonrası görevleri ise suç ve suçluların araştırılmasıdır.<sup>7</sup> Suç öncesi görevleri icra eden kolluğa idari kolluk, suç sonrası görevleri icra eden kolluğa ise adli kolluk denir. Hukukumuzda iki kolluk arasındaki ayrım özellikle kolluğun yerine getirdiği faaliyetlerin tabi olacağı hukuk ve ilgili faaliyetlerin yargısal denetimi bakımından önem taşımaktadır.<sup>8</sup>

Ülkemizde adli ve idari kolluk faaliyetleri aynı kolluk personeli aracılığıyla icra edilmektedir. Bu nedenle idari kolluk ve adli kolluğun birbirinden ayırt edilmesi zorlaşmaktadır. Bu ayrım kolluğun icra ettiği faaliyetin konusu ve amacına göre yapılmaktadır.<sup>9</sup>

<sup>6</sup> Alşahin Mehmet Emin/ Gökçen, Ahmet/ Balcı, Murat/ Çakır, Emin, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 5. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2021, s.256.

<sup>7</sup> Yenisey, Feridun/ Nuhoglu, Ayşe, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 9. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2021, s.70.

<sup>8</sup> Çağlayan, s.277, Atay, Ender Ethem, **İdare Hukuku**, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2019, s.338.

<sup>9</sup> Atay, s.340.

### 1.2.2.1.Adli Kolluk

Adli kolluk, “suç” teşkil eden fiiller gerçekleştiikten sonra suç ve suçluların tespiti amacıyla faaliyetlerde bulunan kolluk türüdür. Adli kolluğun görevi bir suçun meydana gelmesi ile başlar.<sup>10</sup> Bu nedenle adli kolluk, idari kolluğun aksine “önleyici” değil “bastırıcı” özelliğe sahiptir. Bu sebeple adli kolluğa “bastırıcı kolluk” veya “suç kolluğu” adı da verilmektedir.

Hukukumuzda kolluk teşkilatı organik anlamda bütünlük arz etmektedir, yapılan ayırım fonksiyonel anlamda bir ayırmadır.<sup>11</sup> Bu nedenle hukukumuzda adli kolluk teşkilatı ayrıca kurulmamıştır.<sup>12</sup> 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 164. Maddesine göre adli kolluğu “Adli kolluk; 4.6.1937 tarihli ve 3201 sayılı Emniyet Teşkilatı Kanununun 8, 9 ve 12. Maddeleri, 10.3.1983 tarihli ve 2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanununun 7nci maddesi, 2.7.1993 tarihli ve 485 sayılı Gümrük Müsteşarlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 8inci maddesi ve 9.7.1982 tarihli ve 2692 sayılı Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanununun 4üncü maddesinde belirtilen soruşturma işlemlerini yapan güvenlik görevlilerini ifade eder.” şeklinde tanımlamıştır. Adli kolluğun çalışma esaslarını, niteliklerini, eğitimini, adli işlemlerin denetimini, hizmet birimleri ilişkilerini düzenleyen Adli Kolluk Yönetmeliği’nin 4. Maddesi de polis, jandarma, sahil güvenlik ve gümrük muhafaza personellerini adli kolluk personeli şeklinde tanımlamıştır.

CMK 165. Maddeye göre; “Gerektiğinde veya Cumhuriyet savcısının talebi halinde diğer kolluk birimleri de adli kolluk görevini yerine getirmekle yükümlüdür.” Maddede sözü edilen “diğer kolluk birimleri”nden kasıt genel kolluk teşkilatına dahil olmayan “özel kolluk görevlileri”dir. Bu bağlamda özel kolluk görevlileri de düzenlemeye göre adli kolluk olarak görevlendirilebileceklerdir.<sup>13</sup>

Kolluğun “adli kolluk” olarak nitelendirilmesinin birtakım sonuçları mevcuttur. İlk olarak, kolluk adli görev ve yetkilerini icra ederken Cumhuriyet savcısının emir ve talimatı altındadır. CMK 161. Maddenin 5. fıkrasına göre, idari kolluktan farklı olarak Cumhuriyet savcısı tarafından adli kolluk hakkında doğrudan doğruya soruşturma yapılabilir, soruşturma izni gerekmez.

Adli kolluk ile idari kolluğu birbirinden ayıran diğer fark, adli kolluk faaliyetlerinin CMK hükümlerine tabi olması ve bu faaliyetlerden kaynaklanan uyuşmazlıkların adli yargıda görülmesidir.

<sup>10</sup> Özbek, Veli Özer/ Doğan, Koray/ Bacaksız, Pınar, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 14. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2021, s.271.

<sup>11</sup> Akyılmaz/ Sezginer/ Kaya, s.648.

<sup>12</sup> Ünver, Yener/ Hakeri, Hakan, **Ceza Muhakemesi Hukuku Cilt 1**, 15. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019, s.393.

<sup>13</sup> Alşahin / Gökçen/ Balcı/ Çakır, s.257.

### 1.2.2.1.1.Adli Kolluk – Cumhuriyet Savcısı İlişkisi

CMK'nın 160. Maddesine göre; *“Cumhuriyet savcısı, ihbar veya başka bir suretle bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hali öğrenir öğrenmez kamu davası açmaya yer olup olmadığına karar vermek üzere hemen işin gerçeğini araştırmaya başlar.”* Ceza Muhakemesi Hukukunda soruşturmanın başı Cumhuriyet savcısıdır. Ceza muhakemesinin temel gayesi olan maddi gerçeğe ulaşmak ile adil yargılamanın gerçekleşmesi için Cumhuriyet savcısının yapmakla görevli ve yetkili olduğu işlemler mevcuttur.

CMK'da bu husus m.160/2'de *“Cumhuriyet savcısı, maddî gerçeğin araştırılması ve adil bir yargılamanın yapılabilmesi için, emrindeki adli kolluk görevlileri marifetiyle, şüphelinin lehine ve aleyhine olan delilleri toplayarak muhafaza altına almakla ve şüphelinin haklarını korumakla yükümlüdür.”* şeklinde düzenlenmiştir. Cumhuriyet savcısı kanunun kendisine verdiği görev ve yetkileri yerine getirirken adli kolluktan yardım almaktadır. Cumhuriyet savcısı soruşturma evresi sırasındaki bütün soruşturma işlemlerini adli kolluk vasıtasıyla da yerine getirir. CMK m. 164/2'ye göre; *“Soruşturma işlemleri, Cumhuriyet savcısının emir ve talimatları doğrultusunda öncelikle adli kolluğa yaptırılır. Adli kolluk görevlileri, Cumhuriyet savcısının adli görevlere ilişkin emirlerini yerine getirir.”*

Adli kolluk, adli görevlerini yerine getirirken Cumhuriyet savcısının emir ve talimatlarına uymakla yükümlüdür. Ancak adli kolluk görevlileri soruşturma evresinde re'sen hareket edemez. Bunun nedeni 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 156. maddesinin aksine adli kolluğa doğrudan araştırma yapma yetkisinin verilmemiş olmasıdır.<sup>14</sup> Bu kuralın istisnası CMK 90. Maddede düzenlenen hallerde kolluğun yakalama yetkisi ve 2007 yılında PVSK ek madde 6/3 ile eklenen *“Edinilen bilgi veya alınan ihbar veya şikayet üzerine veya kendiliğinden bir suçla karşılaşan polis, olay yerinde kişilerin ve toplumun sağlığına, vücut bütünlüğüne veya malvarlığına zarar gelmemesi ve suçun delillerinin kaybolmaması ya da bozulmaması için derhal gerekli tedbirleri alır.”* hükmüdür.

Kolluğun önleyici ve bastırıcı görevlerinin olduğundan, ülkemizde bu görevlerin aynı kolluk teşkilatı ve personeli tarafından yerine getirildiğini yukarıda söylemiştik. Esasen adli-idari kolluk ayrımı, kolluğun görevlerini yerine getirdiği sırada somutlaşmaktadır. Kolluk görevlileri, kolluğun önleyici görevlerini yerine getirirken idari kolluk, bastırıcı görevlerini yani suç işlendikten sonra icra ettiği görevleri yerine getirirken adli kolluk olarak adlandırılır. Bu nedenle kolluk görevlileri bu görevleri yerine getirirken tabi oldukları makam da değişiklik arz etmektedir.

<sup>14</sup> Alşahin/Gökçen/Balcı/Çakır, s.258, Özbek/Doğan/Bacaksız, s.179.

Kolluk esas olarak İçişleri Bakanlığı'na bağlı olmakla birlikte adli görevlerini yerine getirirken Cumhuriyet savcısının emir ve talimatı altındadır. Yani adli kolluk soruşturma işlemleri kapsamındaki görevlerinde Cumhuriyet savcısının emir ve talimatlarına uymak zorundadır. Adli Kolluk Yönetmeliği'nin (AKY) 5. Maddesine göre de adli kolluk görevlilerine, adli görevi bulunmayan üstleri tarafından soruşturma ile ilgili emir ve talimat verilemez. Adli kolluk, adli görevleri dışındaki hizmetlerde üstlerinin emrindedir.

Son olarak, Cumhuriyet savcısının adli kolluğa emir ve talimat verme yetkisinin yanı sıra adli kolluğu denetleme yetkisi de mevcuttur. CMK'nın 166. Maddesi'ne göre, Cumhuriyet başsavcıları her yılın sonunda adli kolluk görevlileriyle ilgili değerlendirme raporu hazırlayarak mülki idare amirlerine gönderir.<sup>15</sup> Bu düzenlemeyle Cumhuriyet savcısının kolluk üzerindeki etkisi artırılmaya çalışılmıştır.

Diğer bir denetim yetkisi AKY'nin 13. Maddesinde düzenlenen adli kolluk hizmetlerinin denetimidir. Cumhuriyet başsavcıları ve cumhuriyet savcıları, adli kolluk görevlilerince yerine getiren adli işlemleri her zaman denetleme görevine ve yetkisine sahiptir.

### 1.2.2.2. İdari Kolluk

İdari kolluk, kamu düzeni bozulmadan önce, kamu düzeninin korunması amacıyla faaliyet gösteren kolluk türüdür.<sup>16</sup> İdari kolluk, “suç” teşkil eden fiillerin gerçekleşmemesi amacıyla önlemler alır ve kamu düzenini korumayı amaçlar.<sup>17</sup> Bu nedenle idari kolluğa “önleyici kolluk” veya “suç öncesi kolluk” adı verilmektedir.<sup>18</sup> ETK'nın 9. Maddesinde de idari polisin toplumsal ve kamusal düzeni gerçekleştirmekle görevli olduğu belirtilmiştir. 2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanunu'nun 7. Maddesi<sup>19</sup> de idari kolluğun önleyici nitelikteki görevlerini belirtmiştir.

Kolluk görevlileri idari faaliyetlerini icra ederken idari makamların emir ve talimatı altındadır. Bu nedenle idari kolluk faaliyetinden çıkan uyuşmazlıklar ve bu faaliyetlerin yargısal denetimi idari yargıya tabidir. Ayrıca, idari kolluk personelinin göreviyle ilgili işlediği

<sup>15</sup> Benzer bir düzenleme Adli Kolluk Yönetmeliği'nin 11. maddesinde de mevcuttur.

<sup>16</sup> Gözübüyük, Şeref/ Tan, Turgut, **İdare Hukuku Cilt 1 Genel Esaslar**, 12. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2018, s.717.

<sup>17</sup> Özay, İl Han, “İdari Kolluk Eylemlerinde Amaç”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt:45, Sayı 1-4, 1981, ss.315-316

<sup>18</sup> Kalabalık, Halil, **İdare Hukuku Dersleri Cilt 2**, 5. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2021, s.271.

<sup>19</sup> **Madde 7 – (Değişik: 25/7/2016-KHK-668/9 md.; Aynen kabul: 8/11/2016-6755/9 md.)** Jandarmanın sorumluluk alanlarında genel olarak görevleri şunlardır. a) Mülki görevleri; Emniyet ve asayiş ile kamu düzenini sağlamak, korumak ve kollamak, kaçakçılığı men, takip ve tahkik etmek, suç işlenmesini önlemek için gerekli tedbirleri almak ve uygulamak, ceza infaz kurumları ve tutukevlerinin dış korunmalarını yapmak, (b) ve (c) bentlerinde belirtilen görevler dışında kalan ve diğer kanun ve nizam hükümlerinin icrası ile bunlara dayalı emir ve kararlarla Jandarmaya verilen görevleri yapmak.

suçlar bakımından Cumhuriyet savcısı tarafından doğrudan doğruya soruşturma açılmaz. PVSK ek madde 9'a göre, yetkili makamlardan izin alınması gerekmektedir.

### 1.2.3.Özel Kolluk

ETK'nın 3. Maddesi özel kolluğu, “*genel kolluk dışında kalan ve özel kanunlara göre kurulup belirli görevleri yerine getiren kolluk kuvvetleri*” olarak tanımlamıştır.

Özel kolluk özel kanunlara dayanılarak kurulur ve bu kanunlarda belirlenen konular dahilinde yetkilerini kullanır.

Kanun koyucu genel kolluktan farklı olarak özel kolluğu kamu düzeninin sadece belli bir kısmını korumakla görevlendirmiştir.<sup>20</sup> Bu nedenle özel kolluğun görev ve yetki alanı genel kolluğa nazaran daha sınırlıdır.

Özel kolluk olarak, köy koruyucuları ve köy bekçileri, orman kolluğu, gümrük kolluğu, çarşı ve mahalle bekçileri, belediye zabıtası, çiftçi malları koruma kolluğu ve özel güvenlik teşkilatı sayılabilir.

#### 1.2.3.1.Köy Koruyucuları ve Köy Bekçileri

Köy Koruyucuları 442 sayılı Köy Kanunu'na göre görevlerini yerine getirir. Köy koruyucuları, köy sınırları içerisinde herkesin canını, malını ve ırzını muhafaza amacıyla görevlendirilir. Koruyucular muhtarın emrinde olup silahlıdır.<sup>21</sup> Köy koruyucularının hangi hallerde silah kullanabilecekleri Köy Kanunu'nun 77. Maddesinde açıklanmıştır.

#### 1.2.3.2.Belediye Zabıtası

Belediye zabıtasının görev ve yetkileri 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 51. Maddesinde düzenlenmiştir. Belediye zabıtası, belediye sınırlarında görev yapar ve belediyede kamu düzeni, sağlık, huzur ve esenlik sağlanmasıyla görevlidir. Bu amaçla belediye meclisi tarafından alınıp yerine getirilmesi bakımından zorunlu olan emir ve yasaklara uymayanlar hakkında ceza ve diğer müeyyideleri uygular. Belediye zabıtası zor kullanma yetkisine sahiptir ancak silah kullanma yetkisi ve adli görevleri yoktur.<sup>22</sup>

#### 1.2.3.3.Çiftçi Malları Koruma Kolluğu

4081 sayılı Çiftçi Mallarının Korunması Hakkında Kanun'unda sayılan çiftçi mallarının korunması amacıyla oluşturulan kolluk türüdür. Bekçiler, koruma ve ihtiyar meclisi tarafından

<sup>20</sup> Yenisey, s.63.

<sup>21</sup> Yenisey, s.64.

<sup>22</sup> Akyılmaz/Sezginer/Kaya, s.654.

seçilerek vali veya kaymakamın onayına sunulur. Bekçiler, çiftçinin mallarına zarar geldiği takdirde zarar tespiti için delilleri toplamak, gerekli tedbirleri almak ve durumu ihtiyar veya koruma meclisine bildirmek ile yükümlüdür. Aynı zamanda bekçiler Köy Kanunu'nun 77. Maddesinde sayılan hallerde silah kullanma yetkisine sahiptir.

#### **1.2.3.4.Orman Kolluğu**

6831 sayılı Orman Kanunu ile ormanların muhafazası görevi orman kolluğuna verilmiştir. Kanunda “orman memurları” olarak nitelendirilen kolluk görevlileri, Orman Kanunu'nda düzenlenen suçların işlenmesinin önüne geçmek ve işlenmiş olan suçlar hususunda soruşturmalarda verilen görevleri yerine getirmek ile yükümlüdürler. Bu nedenle orman kolluğunun hem adli hem idari görevleri mevcuttur. Ayrıca kanuna göre, orman teşkilatında çalışan memurlardan Çevre ve Orman Bakanlığınca ve Orman Genel Müdürlüğünce lüzum görülecek olanlar, Cumhurbaşkanınca seçilecek silah kullanma yetkisine sahip olurlar.

#### **1.2.3.5.Gümrük Kolluğu**

Türkiye Cumhuriyeti Ticaret Bakanlığı bünyesinde teşkilatlanan “Gümrük Muhafaza Genel Müdürlüğü”nün temel amacı gümrük yer ve sahalarında kaçakçılıkla mücadele etmektir. Bu görev “gümrük kolluğu” olarak adlandırılan teşkilatın temel vazifesidir.<sup>23</sup>

Gümrük Muhafaza Genel Müdürlüğü'nün görev ve yetkileri 1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi'nin 451. Maddesinde düzenlenmiştir. Bu görevler, gümrüklü yer ve sahalarda kamu düzeninin bozulmasını önlemek, kaçakçılığı önlemek ve soruşturmak, kaçakçılıkla mücadele kapsamında kanunda belirtilen görevleri yerine getirmek ve adli kolluğa ilişkin olarak kanunlarla veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile verilen görevleri yapmaktır.

Ayrıca 640 sayılı Gümrük Personeli ile Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 33. Maddesi ve 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nun 22. Maddesi gümrük kolluğuna silah kullanma yetkisi tanımıştır. CMK'nın 164. Maddesi gereğince adli kolluk kabul edilen gümrük kolluğu, adli kolluğun görev ve yetkilerini haizdir.

#### **1.2.3.6.Çarşı ve Mahalle Bekçileri**

Çarşı ve Mahalle Bekçiler ilk olarak 1966 tarihli 772 sayılı Kanunla genel kolluğa yardımcı silahlı bir kuruluş olarak görevlendirilmiştir. Görevde bulunan mevcut bekçiler 2008 yılında emniyet hizmetleri sınıfına geçirildikten sonra 2016 yılına kadar çarşı ve mahalle

---

<sup>23</sup> Yenisey, s.60.

bekçileri istihdamı yapılmamıştır. 18.3.2016 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanan “Emniyet Genel Müdürlüğü’ne ait Kadrolarda Düzenleme Yapılması Hakkında Karar” ile uzun yıllar sonra bekçi alımı yapılmaya başlanmıştır. Yeni alımların başlamasıyla birlikte bekçilerin görev ve yetkileri de kamuoyunda tartışma konusu olmuştur. Özellikle çalışmamızın da konusunu oluşturan durdurma ve kimlik sorma yetkilerinin bulunup bulunmadığı hususu üzerinde tartışmalar yaşanmıştır. Dolayısıyla bekçilerin yetki ve görevlerinin yeniden düzenlenmesi, açık bir şekilde yasal dayanağa kavuşturulması amacıyla yeni bir yasal düzenlemeye ihtiyaç duyulmuştur.

Bu gelişmeler doğrultusunda 11.6.2020 tarihinde TBMM tarafından kabul edilen 7245 sayılı “Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanunu” 18.6.2020 tarihinde Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe girmiştir.

7245 sayılı Kanunla adli ve idari birçok yetki tanınan çarşı ve mahalle bekçilerinin kolluk sistemimizin içindeki yerinin belirlenmesi önem arz etmektedir.

7245 sayılı Kanunun 2. Maddesine göre çarşı ve mahalle bekçileri “*genel kolluk kuvvetlerine yardımcı olmak üzere*” istihdam edilen emniyet ve jandarma teşkilatları bünyesinde silahlı bir kolluktur.

Kanunun 5. Maddesinde bekçilerin halka yardım görevi, 6. Maddesinde önleyici ve koruyucu görev ve yetkileri ve 7. Maddesinde durdurma ve kimlik sorma yetkisi düzenlenmiştir. Kanunun 8. Maddesinde ise şüphelileri yakalamak, genel kolluk kuvvetlerine teslim etmek, suç delillerinin kaybolmaması için gerekli tedbirleri almak gibi adli görev ve yetkileri yer almaktadır. Bekçilere zor ve silah kullanma yetkisi de tanınmıştır.

7245 sayılı kanunla yeniden düzenlenip bekçilere verilen bu yetkiler incelendiğinde bu yetkilerin genel kolluk kuvvetlerine de tanınmış olduğu görülecektir. Bekçilere tanınan önleyici ve adli yetkiler geniş kapsamlı tutulmuş olup bekçilerin hukuksal statüleri ile uyuşmamaktadır.

Bekçilerin neredeyse genel kolluk kuvvetlerine tanınan yetkilerin hepsine sahip olması kanun koyucunun bekçileri genel kolluk olarak nitelendirmesi anlamına gelmemelidir. Bu durum yetkilerin somut ve ayrıntılı bir biçimde düzenlenmemesinden kaynaklanmaktadır. Zira 7245 sayılı Kanunun gerek ikinci maddesi gerek onuncu maddesi bekçilerin “genel kolluğa yardımcı” niteliğini vurgulayarak hukuksal statülerini “kolluk yardımcısı” şeklinde belirlemiştir.

Ayrıca çarşı ve mahalle bekçilerinin görev ve yetkilerinin kural olarak önleyici niteliğe sahiptir.<sup>24</sup> CMK’nın 164. Maddesine ve AKY’nin 3. Maddesine göre de çarşı ve mahalle bekçileri adli kolluk görevlisi olarak sayılmamıştır.

---

<sup>24</sup> Ünver/Hakeri, s.407



Bu nedenlerle çarşı ve mahalle bekçilerinin kolluk teşkilatında özel kolluk içerisinde yer aldığı ve yürütülen faaliyet bakımından kural olarak idari kolluk olarak nitelendirilmesi gerektiği ancak CMK 165. Madde gereği gerektiğinde veya Cumhuriyet savcısının talebi üzerine adli kolluk görevini yürütebilecekleri söylenmelidir.<sup>25</sup>

### 1.2.3.7.Özel Güvenlik

Kamu düzeninin sağlanarak kişilerin güvenli bir ortamda yaşamalarının devletin öncelikli görevlerinden olduğundan bahsetmiştik. Devlet adına bu görevi idare içinde yer alan kolluk teşkilatı yerine getirir. Kolluk teşkilatı, kamu gücünü kullanarak kamu düzenini ve kamu güvenliğini temin eder. Ancak zamanın değişik koşulları çerçevesinde devletler, kolluk teşkilatı eliyle kamu düzenini sağlama ve kamu güvenliğini temin etme konusunda yetersiz kalabilmektedir. Özel güvenliğin ortaya çıkmasının temelinde, değişen ve gelişen yaşam koşulları içerisinde artan güvenlik ihtiyaçları ve devletlerin bu konuda yetersiz kalması yatmaktadır. Aynı zamanda devletin görevleri azaltılarak yükünün hafifletilmesi düşüncesi de özel güvenliğin doğuşunda etkili olmuştur.<sup>26</sup> Bu nedenle genel kolluğa yardımcı ve tamamlayıcı nitelikte “özel güvenlik” hizmetlerinin yerine getirilmesi amacıyla “özel güvenlik teşkilatı” kurulmuştur.<sup>27</sup>

Özel güvenlik hizmetleri ile ilgili düzenlemeler 2004 tarihli 5188 sayılı Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun’da yer almaktadır. Ayrıca bu kanuna dayanarak çıkartılan “Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanunun Uygulanmasına Dair Yönetmelik”te özel güvenlik teşkilatının yetkileri ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.<sup>28</sup>

5188 sayılı ÖGHDK’ye göre özel güvenlik hizmetlerinin yerine getirilmesi izne tabidir. Kişilerin silahlı personel tarafından korunması, kurum-kuruluşlar bünyesinde özel güvenlik birimlerinin kurulması, güvenlik hizmetleri gördürülmesi valinin iznine tabidir. Şirketler tarafından güvenlik hizmetlerinin gördürülmesi ise İçişleri Bakanlığı’nın iznine bağlıdır. Kısacası özel güvenlik, izne tabi olarak kurulan, genel kolluğa yardımcı ve tamamlayıcı nitelikte bir teşkilattır.

Özel güvenlik görevlilerinin yetkileri, görevlerini yerine getirdikleri yer ve süre ile sınırlıdır.

Özel güvenlik görevlilerinin yetkileri ÖGHDK’nın 7. Maddesinde belirtilmiştir. Maddeye göre özel güvenlik görevlilerinin, kişileri duyarlı kapıdan geçirme, kimlik sorma,

<sup>25</sup> Belci, Ozancan, “Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanununun Ceza Muhakemesi Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.22, S.2, 2020, ss.1089-1122, s.1098.

<sup>26</sup> Yenisey, s.82.

<sup>27</sup> Çağlayan, s.287.

<sup>28</sup> RG. tarih 07/10/2004, sayı: 25606

arama, yakalama, konut ile işyerine girme, eşyayı emanete alma ve zor kullanma yetkileri vardır.

Bu bağlamda yönetmeliğin 16. Maddesine göre, özel güvenlik görevlinin oldukları yerde bir suç meydana geldiği takdirde; şüpheliyi yakalamak, delilleri korumak ve genel kolluğa teslim etmekle görevlidir. Ayrıca genel kolluğun talebi durumunda; delil toplama ile suça ilişkin araştırma yapma hususunda yardımcı olmak ile görevlendirilebilirler.

## İKİNCİ BÖLÜM KOLLUĞUN DURDURMA, YOKLAMA BİÇİMİNDE KONTROL VE KİMLİK SORMA YETKİSİ

### 2.1.Genel Olarak

Kolluğun durdurma ve kimlik sorma yetkileri 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'nun 2/6/2007 tarihli 5681 sayılı kanun ile eklenen 4/A maddesinde düzenlenmiştir. PVSK'nın "Durdurma ve kimlik sorma" başlıklı 4/A maddesi;

*"(1) Polis, kişileri ve araçları;*

*a) Bir suç veya kabahatin işlenmesini önlemek,*

*b) Suç işlendikten sonra kaçan faillerin yakalanmasını sağlamak, işlenen suç veya kabahatlerin faillerinin kimliklerini tespit etmek,*

*c) Hakkında yakalama emri ya da zorla getirme kararı verilmiş olan kişileri tespit etmek,*

*ç) Kişilerin hayatı, vücut bütünlüğü veya malvarlığı bakımından ya da topluma yönelik mevcut veya muhtemel bir tehlikeyi önlemek, amacıyla durdurabilir.*

*(2) Durdurma yetkisinin kullanılabilmesi için polisin tecrübesine ve içinde bulunulan durumdan edindiği izlenime dayanan makul bir sebebin bulunması gerekir. Süreklilik arz edecek, fiilî durum ve keyfilik oluşturacak şekilde durdurma işlemi yapılamaz.*

*(3) Polis, durdurduğu kişiye durdurma sebebini bildirir ve durdurma sebebine ilişkin sorular sorabilir; kimliğini veya bulundurulması gerekli diğer belgelerin ibraz edilmesini isteyebilir.*

*(4) Durdurma süresi, durdurma sebebine esas teşkil eden işlemin gerçekleştirilmesi için zorunlu olan süreden fazla olamaz.*

*(5) Durdurma sebebini ortadan kalkması halinde kişilerin ve araçların ayrılmasına izin verilir.*

*(6) Polis, durdurduğu kişi üzerinde veya aracında silah veya tehlike oluşturan diğer bir eşyanın bulunduğu hususunda yeterli şüphenin varlığı halinde, kendisine veya başkalarına zarar verilmesini önlemek amacıyla yönelik gerekli tedbirleri alabilir. Bu amaçla kişinin üzerindeki elbisenin çıkarılması veya aracın, dışarıdan bakıldığında içerisi görünmeyen bölümlerinin açılması istenemez. (Ek cümleler: 27/3/2015-6638/1 md.) Ancak, el ile dıştan kontrol hariç, (İptal ibare: Anayasa Mahkemesinin 4/5/2017 tarihli ve E.: 2015/41, K.: 2017/98 sayılı Kararı ile) (...) Kolluk amirinin kararı yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına*

*sunulur. Bu fıkra kapsamında yapılan araç aramalarına ilişkin olarak kişiye, arama gerekçesini de içeren bir belge verilir.*

*(7) Bu Kanun ve diğer kanunların verdiği görevlerin yerine getirilmesi sırasında, polis tarafından gerekli işlemler için durdurulan kişiler ve araçlarla ilgili hükümler saklıdır.*

*(8) Polis, görevini yerine getirirken, kendisinin polis olduğunu belirleyen belgeyi gösterdikten sonra, kişilere kimliğini sorabilir. Bu kişilere kimliğini ispatlamaları hususunda gerekli kolaylık gösterilir.*

*(9) Belgesinin bulunmaması, açıklamada bulunmaktan kaçınması veya gerçeğe aykırı beyanda bulunması dolayısıyla ya da sair surette kimliği belirlenemeyen kişi tutularak durumdan derhal Cumhuriyet savcısı haberdar edilir. Bu kişi, kimliği açık bir şekilde anlaşılincaya kadar gözaltına alınır ve gerekirse tutuklanır. Gözaltına ve tutuklamaya karar verme yetkisi ve usulü bakımından 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümleri uygulanır.*

*(10) Kimliğinin tespiti amacıyla tutulan kişiye, kimliği tespit edildikten sonra ve talepte bulunması halinde, bu amaçla tutulduğuna ve tutulma süresine dair bir belge verilir. Kişinin kimliğinin belirlenmesi durumunda, bu nedenle gözaltına alınma veya tutuklanma haline derhal son verilir.*

*(11) Nüfusa kayıtlı olmadığı için kimliği tespit edilemeyen kişilerin nüfusa kayıtlarının temini için gerekli işlemler yapıldıktan sonra, 5 inci maddeye göre fotoğraf ve parmak izi tespit edilerek kayda alınır.*

*(12) Kimliği tespit edilemeyen kişinin yabancı olduğunun anlaşılması halinde, 5682 sayılı Pasaport Kanunu ve 5683 sayılı Yabancıların Türkiye’de İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanun hükümlerine göre işlem yapılır.” şeklindedir.*

Bilindiği üzere, son olarak 2007 tarihli 5681 sayılı Kanun ile PYSK kapsamlı bir değişikliğe uğramıştır. Bu değişikliklerden biri de kolluğa daha önce yönetmelikle tanınan durdurma yetkisinin kanun düzeyinde tanınmış olmasıdır. Kolluğun kimlik sorma yetkisi ise değişiklikten önce PYSK’nın 17. Maddesinin ikinci, üçüncü, dördüncü, beşinci ve altıncı fıkralarında düzenlenmişti. 5681 sayılı kanun ile bu fıkralar ilga edilmiş; bunun yerine kimlik sorma yetkisi yeniden kaleme alınıp durdurma yetkisi ile birlikte PYSK’nın 4/A maddesinde düzenlenmiştir.

Kolluğun durdurma yetkisine ilişkin olarak bir diğer düzenleme de Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği’nin 27. Maddesi’dir. İki hüküm büyük ölçüde benzerlikler taşımakla birlikte özellikle Anayasa Mahkemesi’nin verdiği iptal kararından sonra ortaya çıkan uyumsuzluklar da bulunmaktadır.

Öte yandan 7245 sayılı Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanunu'nun 7. Maddesi ile bekçilere de durdurma ve kimlik sorma yetkisi tanınmıştır. İlgili kanundaki düzenleme de büyük ölçüde PVSK 4/A maddesiyle örtüşmektedir. Fakat 7245 sayılı kanunun 7. Maddesinin lafzında makul sebep, coğrafi sınırlama ve kimliği belirlenemeyen kişilerin tutulması hususunda farklılıklar içermektedir.<sup>29</sup> Çalışmamızda kolluğun söz konusu yetkileri bu üç hüküm göz önüne alınarak incelenecektir.

Her ne kadar PVSK 4/A maddesinin başlığı “durdurma ve kimlik sorma” şeklinde düzenlenmiş olmasına rağmen maddenin içeriğine bakıldığında durdurma, yoklama biçiminde kontrol ve kimlik sorma olmak üzere üç yetki ile ilgili düzenlemenin mevcut olduğu görülmektedir. Maddenin 6. fıkrasında düzenlenen “yoklama biçiminde kontrol” yetkisinin arama niteliği taşıyıp taşımadığı tartışmalıdır. Esasen çalışmamızın ana konusunu da kolluğun durdurma ve durdurma kapsamında icra ettiği “yoklama biçimde kontrol” yetkisi oluşturmaktadır. Biz kolluğun durdurma sonrası arama yapma yetkisine sahip olmadığını düşündüğümüz için çalışmamızda bu fıkra düzenlenmiş olan yetkiyi AÖAY madde 27’de ifade edildiği gibi “yoklama biçiminde kontrol” şeklinde ifade edeceğiz.

Durdurma yetkisi bağımsız bir yetki olarak düzenlenmiş olsa da genellikle başka tedbirlerin aracı olarak kullanılmaktadır.<sup>30</sup> Örneğin yakalama, gözaltına alma, kimlik sorma, arama gibi yetkilerin kullanılabilmesi için öncelikle kişilerin durdurulması gerekir. Fakat buradan her durdurma yetkisi kullanımının gözaltı veya arama gibi müdahalelerle sonuçlanacağı anlamı çıkarılmamalıdır. Durdurma yetkisinin amaçları kanunda sayılan amaçlar dahilinde somut olayın özelliklerine göre değişiklik gösterebilir. En nihayetinde durdurma yetkisinin kullanılmasının en önemli sebeplerinin kişinin kim olduğunu tespit etmek ve üzerinde suç unsuru bulunup bulunmadığı yönünde bilgi elde etmektir.<sup>31</sup>

PVSK 4/A maddesinin son derece karmaşık bir düzenleme içerdiği ve bu nedenle uygulamada zorluklar ortaya çıkardığı kabul edilmelidir. Nitekim daha sonra inceleneceği üzere maddede düzenlenen durdurma ve kimlik sorma yetkisinin hukuki niteliğinin belirsiz olması uygulamadaki sorunların en önemli nedenlerindedir.

Maddede düzenlenen diğer bir yetki kimlik sorma yetkidir. Kimlik sorma yetkisi durdurma ile entegre gibi düzenlenmiş görünse de fıkra 8’de yer alan düzenleme tamamen ayrı

<sup>29</sup> Erman, R. Barış/Özcan, Onur/Yetkin, Erdi/Börekçi, Eşref Barış/Üzeltürk Saba Ş.T., “Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanun Teklifi” Hakkında Tespit, Düşünce ve Eleştiriler, E-kitap, İstanbul, 2020, s.19.

<sup>30</sup> Akyürek, Güçlü/Kurt Yücekul, Gülşah, “Polis Vazife ve Salahiyet Kanununda 5681 Sayılı Kanun ile Yapılan Değişiklikler”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2007, ss.165-200,s.168.

<sup>31</sup> Özbek, Veli Özer, Polis Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Temel Haklara Müdahaleler, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2021, s.48.

bir tedbirmiş gibi kaleme alınmıştır. Ayrıca fıkradaki “görevini yerine getirirken” son derece muğlak bir ifadedir.

Maddenin 9. fıkrasında ise kimliği belirlenemeyen kişiye uygulanabilecek müdahaleler düzenlenmiştir. Şayet kişinin kimliği belirlenemezse kişinin tutulması, gözaltına alınması hatta tutuklanması gündeme gelebilecektir. Bize göre özellikle kimliği belirlenemeyen kişi hakkında tutuklama tedbirinin gündeme gelmesi son derece yanlış bir düzenlemedir. Düzenlemeyle birlikte adeta yeni bir tutuklama sebebi yaratılmaya çalışılmıştır.

Durdurma tedbiri ile ilgili bir diğer sorun Anayasal temelinin bulunup bulunmadığıdır. Bilindiği üzere kolluk yetkilerinin kullanılması temel hak ve hürriyetlere müdahale niteliğini haizdir. Hukuk devletinde temel hak ve hürriyetlerin serbestçe kullanılması kural, sınırlandırılması istisnadır. Anayasa'nın 13. Maddesi temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasının koşullarını düzenlemiştir. Hükme göre temel hak ve hürriyetler özlerine dokunulmaksızın ancak kanunla sınırlandırılabilir. Bu sınırlamalar ölçülülük ilkesine, demokratik toplum düzeni ile laik Cumhuriyetin gereklerine, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna aykırı olamaz. Ayrıca 2001 Anayasa değişiklikleri ile birlikte temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasında genel sınırlama sebepleri kaldırılmış, her hakka özgü özel sınırlama sebepleri ihdas edilmiştir. Dolayısıyla bir temel hakka yönelik sınırlamanın meşru olabilmesi için söz konusu hakkın düzenlendiği Anayasa maddesinde belirtilen sebeplere bağlı kalınmalıdır.

Bu çerçevede durdurma tedbirinin Anayasal temelinin bulunup bulunmadığı hususu değerlendirilirken tedbirin hangi hakka ilişkin olduğu belirlenmelidir. Durdurma yetkisi doktrinde bazı yazarlar tarafından seyahat özgürlüğü kapsamında değerlendirilirken<sup>32</sup>, bazı yazarlar tarafından da kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı kapsamında değerlendirilmektedir<sup>33</sup>.

Seyahat özgürlüğü Anayasa'nın “*Yerleşme ve Seyahat Hürriyeti*” başlıklı 23. Maddesinin 3. fıkrasında<sup>34</sup>, kişi hürriyeti ve güvenliği ise Anayasa'nın 19. Maddesinde<sup>35</sup>

<sup>32</sup> Yenisey, s.238.

<sup>33</sup> Eryılmaz, M. Bedri, **Türk ve İngiliz Hukukunda ve Uygulamasında Durdurma ve Arama**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2003, s.61; Altıparmak, Kerem/Aytaç, Ahmet Murat/Karahanoğulları, Onur/Hançer, Türkan/Aydın, Devrim, “Polis Vazife ve Salahiyet Kanununda Değişiklik: Durdurma-Kimlik Sorma-Arama-Parmak İzi Alınması-Silah Kullanma”, **Hukuk ve Adalet**, S.11, 2007, s.8.

<sup>34</sup> **Madde 23** – Herkes, yerleşme ve seyahat hürriyetine sahiptir.

Yerleşme hürriyeti, suç işlenmesini önlemek, sosyal ve ekonomik gelişmeyi sağlamak, sağlıklı ve düzenli kentleşmeyi gerçekleştirmek ve kamu mallarını korumak;

Seyahat hürriyeti, suç soruşturma ve kovuşturması sebebiyle ve suç işlenmesini önlemek;

Amaçlarıyla kanunla sınırlandırılabilir.

**(Değişik fıkra: 7/5/2010-5982/3 md.)** Vatandaşın yurt dışına çıkma hürriyeti, ancak suç soruşturması veya kovuşturması sebebiyle hâkim kararına bağlı olarak sınırlandırılabilir.

Vatandaş sınır dışı edilemez ve yurda girme hakkından yoksun bırakılamaz.

<sup>35</sup> **Madde 19** – Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

Şekil ve şartları kanunda gösterilen:

Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi; bir mahkeme kararının veya kanunda öngörülen bir yükümlülüğün gereği olarak ilgilinin yakalanması veya

düzenlenmiştir. Uluslararası mevzuatta ise seyahat özgürlüğü Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 4 no'lu protokolü ile kişi hürriyeti ve güvenliği ise AİHS'in 5. Maddesi ile güvence altına alınmıştır.

Hareket serbestisini tamamen ortadan kaldırmayıp yalnızca sınırlayan eylemler kural olarak seyahat özgürlüğü kapsamında değerlendirilmektedir.<sup>36</sup> AİHM de kişinin hareket serbestisinin kısıtlandığı durumları AİHS bu durumu bir özgürlük kısıtlaması saymamakta; özgürlük kısıtlaması ile özgürlükten mahkum bırakma kavramlarına ayrı anlamlar yüklemektedir.<sup>37</sup> AİHM, özgürlük kısıtlaması düzeyindeki müdahaleleri seyahat özgürlüğü kapsamında değerlendirirken özgürlükten yoksun bırakma düzeyindeki müdahaleleri ise kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı kapsamında ele almaktadır. Mahkemeye göre bu iki hak arasında nitelik farkı değil yoğunluk farkı bulunmaktadır.<sup>38</sup> Burada özellikle müdahalenin niteliği, uygulanış biçimi, süresi, kolluk görevlisinin amacı gibi hususlar dikkate alınmalıdır.<sup>39</sup>

Anayasa Mahkemesi geçmiş yıllarda kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkını AİHM'e göre daha geniş ele almaktaydı. Mahkemeye göre; “*Anayasanın 19. maddesinde ifadesini bulan kişi özgürlüğü kavramı, kişiye dilediği gibi karar verip hareket edebilme olanağı sağlayan*

---

tutuklanması; bir küçüğün gözetim altında ıslahı veya yetkili merci önüne çıkarılması için verilen bir kararın yerine getirilmesi; toplum için tehlike teşkil eden bir akıl hastası, uyuşturucu madde veya alkol tutkunu, bir serseri veya hastalık yayabilecek bir kişinin bir müessesede tedavi, eğitim veya ıslahı için kanunda belirtilen esaslara uygun olarak alınan tedbirin yerine getirilmesi; usulüne aykırı şekilde ülkeye girmek isteyen veya giren, ya da hakkında sınır dışı etme yahut geri verme kararı verilen bir kişinin yakalanması veya tutuklanması; halleri dışında kimse hürriyetinden yoksun bırakılamaz.

Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek amacıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hakim kararıyla tutuklanabilir. Hakim kararı olmadan yakalama, ancak suçüstü halinde veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yapılabilir; bunun şartlarını kanun gösterir.

Yakalanan veya tutuklanan kişilere, yakalama veya tutuklama sebepleri ve haklarındaki iddialar herhalde yazılı ve bunun hemen mümkün olmaması halinde sözlü olarak derhal, toplu suçlarda en geç hakim huzuruna çıkarılmaya kadar bildirilir.

**(Değişik birinci cümle: 3/10/2001-4709/4 md.)** Yakalanan veya tutuklanan kişi, tutulma yerine en yakın mahkemeye gönderilmesi için gerekli süre hariç en geç kırksekiz saat ve toplu olarak işlenen suçlarda en çok dört gün içinde hâkim önüne çıkarılır. Kimse, bu süreler geçtikten sonra hakim kararı olmaksızın hürriyetinden yoksun bırakılamaz. Bu süreler olağanüstü hal (...) <sup>[14]</sup> ve savaş hallerinde uzatılabilir.

**(Değişik fıkra: 3/10/2001-4709/4 md.)** Kişinin yakalandığı veya tutuklandığı, yakınlarına derhal bildirilir.

Tutuklanan kişilerin, makul süre içinde yargılanmayı ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme hakları vardır. Serbest bırakılma ilgilinin yargılama süresince duruşmada hazır bulunmasını veya hükmün yerine getirilmesini sağlamak için bir güvenceye bağlanabilir.

Her ne sebeple olursa olsun, hürriyeti kısıtlanan kişi, kısa sürede durumu hakkında karar verilmesini ve bu kısıtlamanın kanuna aykırılığı halinde hemen serbest bırakılmasını sağlamak amacıyla yetkili bir yargı merciine başvurma hakkına sahiptir.

**(Değişik: 3/10/2001-4709/4 md.)** Bu esaslar dışında bir işleme tâbi tutulan kişilerin uğradıkları zarar, tazminat hukukunun genel prensiplerine göre, Devletçe ödenir.

<sup>36</sup> Şirin, Tolga, **Özgürlük ve Güvenlik Hakkı**, Avrupa Konseyi Ankara Program Ofisi, 2018, s.51.

<sup>37</sup> **Altıparmak/Aytaç/Karahanogulları/Hançer/Aydın**, s.12.

<sup>38</sup> Guzzardi/İtalya, 6.11.1980, no. 39, para. 93, <https://hudoc.echr.coe.int>

<sup>39</sup> Starmer, Keir, **European Human Rights Law**, Legal Action Group, 1999, s.431.

*kurumlaşmamış özgürlükler alanını kapsamaktadır.*<sup>40</sup> Daha sonraki yıllarda ise AİHM ile paralel olarak iki hak arasında müdahalenin yoğunluğuna göre bir ayırım yapmıştır.<sup>41</sup>

AYM ve AİHM kararları ele alındığında özellikle kısa süreli durdurmaların kişi özgürlüğü ve güvenliği kapsamında olmadığı söylenebilir. Ancak bu her durdurmanın seyahat özgürlüğü kapsamında değerlendirileceği anlamına gelmemelidir. Zira mahkeme içtihatları da dikkate alındığında müdahalenin süresi, niteliği, amacı belli bir yoğunluğu aşarsa kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının kısıtlanması söz konusu olacaktır.

PVSK madde 4/A'daki düzenlemeye bakıldığında durdurma tedbirinin kişi özgürlüğü ve güvenliği bağlamında değerlendirilmesi gerekir. Öncelikle kolluğun durdurma yetkisini kullanabilmesi hiçbir kişinin, makamın iznine tabi değildir ve bu durum keyfiliğe yol açabilir. Ayrıca maddede yer alan *“Durdurma yetkisinin kullanılabilmesi için polisin tecrübesine ve içinde bulunulan durumdan edindiği izlenime dayanan makul bir sebebin bulunması gerekir.”* ve *“Durdurma süresi, durdurma sebebine esas teşkil eden işlemin gerçekleştirilmesi için zorunlu olan süreden fazla olamaz.”* düzenlemeleri oldukça muğlak; bu sebeple keyfiliğe yol açabilecek düzenlemelerdir. Bize göre vatandaşın hangi sebeplere dayanarak durdurma yetkisi ile karşı karşıya kalacağını öngörememesi ve tedbire maruz kalınacak sürenin belirlenememesi hükmü kişi özgürlüğü ve güvenliği kapsamında değerlendirmeyi gerekli kılmaktadır.

Bu nedenle durdurma yetkisi müstakil bir tedbir olarak ele alındığında Anayasal temeli yoktur. Zira Anayasa'nın 19. Maddesinde kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının hangi sebeplerle sınırlanacağını ayrıntılı bir şekilde belirlenmiştir. Maddeye göre kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı; ceza ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi, yakalama veya tutuklama, küçüğün gözetim altına alınması veya yetkili merci önüne çıkarılması için verilen kararın yerine getirilmesi, toplum için tehlike teşkil eden bir kişinin bir müessesede tedavi, eğitim veya ıslahı için kanunda belirtilen esaslara uygun olarak alınan tedbirin yerine getirilmesi, usulüne aykırı şekilde ülkeye girmek isteyen veya giren, ya da hakkında sınır dışı etme yahut geri verme kararı verilen bir kişinin yakalanması veya tutuklanması halleri dışında sınırlanamaz. Görüldüğü üzere maddede “durdurma yetkisi”nden söz edilmemiştir. Bu nedenle, durdurma yetkisi münhasır olarak ele alındığında Anayasa'da öngörülen müdahale araçlarından biri değildir.

## 2.2.Tarihçe

Durdurma yetkisi ilk olarak 01/06/2005 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği'nin *“Durdurma ve Kontrol İşlemleri”* başlıklı 27. Maddesinde

<sup>40</sup> AYM, T. 26.11.1986, E. 1985/8, K. 1986/27

<sup>41</sup> AYM, T. 1.3.2007, B.2014/5863, RG:22.3.2017/30015



düzenlenmiştir. Düzenlemeyle birlikte kolluk kişileri durdurma ve maddede belirtilen şartlar gerçekleştiği takdirde arama yapma yetkisine sahip olmuştur. Temel hak ve hürriyetlere müdahale aracı niteliği taşıyan durdurma yetkisinin kolluğa kanun düzeyinde tanınmaması ve Anayasa'nın 20. Maddesine aykırı olarak Anayasa ve kanunlarla dahi tanınmayan arama yetkisinin yönetmelikle tanınması düzenlemenin hukuk devletiyle bağdaşmadığı gerekçesiyle eleştirilmiştir.<sup>42</sup>

Durdurma yetkisi, 2.6.2007 tarihinde kabul edilen ve 14.6.2007 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanıp yürürlüğe giren 5681 sayılı "Polis vazife ve Salahiyet Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun" ile ilk kez yasal bir zemine kavuşmuştur. Söz konusu kanun ile PVSK'nın birçok hükmünde değişiklik yapılmıştır. Kanunla kolluğa durdurma ve bazı durumlarda parmak izi ve fotoğrafların kayda alınması gibi yeni yetkiler verilmesinin yanı sıra kolluğun daha önce de sahip olduğu kimlik sorma, zor ve silah kullanma, arama yetkileri yeniden düzenlenmiştir.<sup>43</sup>

Yasanın çıkış nedenlerine bakıldığında, 2005 yılında yürürlüğe giren Ceza Muhakemesi Kanunu ile kolluğun yetkilerinin büyük bir kısmının elinden alındığı yönündeki eleştiriler değişikliklerin yapılmasında önemli olmuştur. Zira CMK daha yürürlüğe girmeden 2005 tarihli 5397 sayılı kanun ile PVSK ek madde 7'de yapılan değişiklik ile telekomünikasyonun istihbarat amacıyla dinlenmesi ile ilgili düzenlemeyle kolluğun önleyici yetkileri genişletilmiştir.

Kanunun genel gerekçesinde Avrupa Birliği'ne uyum çerçevesinde çıkarılan reform yasalarıyla birlikte oluşturulan yeni ceza adalet sisteminin AB standartlarına uygun hale getirebilmek için kolluğun suç öncesi görev ve yetkilerinde değişiklik ihtiyacı doğduğu belirtilmiştir. Gerekçede kolluğun suç öncesi görev ve yetkilerinin artırılmasının hukuk devleti olgusunu güçlendirip demokratik uygulamaların gelişmesine katkı sağlayacağı belirtilmiştir.

5681 sayılı kanunun 1. Maddesi ile PVSK'nın 4/A maddesine eklenen durdurma yetkisinin kanunla düzenlenmiş olması yerinde bir düzenleme olarak görülmüştür. Ancak düzenlemenin karmaşıklığı doktrinde halen eleştiri ve tartışma konusudur.

Madde gerekçesine baktığımızda durdurma yetkisinin kolluğun temel hak ve özgürlükleri en az etkileyen yetkilerinden biri olduğu söz edilmektedir. Fakat düzenlemenin içeriğine bakıldığında durdurma yetkisinin yakalama, gözaltına alma, arama hatta tutuklama tedbirine dönüşme potansiyeli mevcuttur.

Kamuoyunda "İç Güvenlik Kanunu" olarak bilinen 6638 sayılı "Polis Vazife Salahiyet Kanunu, Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik

<sup>42</sup> Taşkın, Ş. Cankat, "Arama Yönetmeliği Madde 27", **Hukuk ve Adalet, Eleştirel Hukuk Dergisi**, S.11, 2007, s.3.

<sup>43</sup> Akyürek/Kurt Yücekul, s.165.

Yapılmasına Dair Kanun” ile PVSK 4/A maddesine, kolluğa durdurduğu kişi üzerinde arama yapma yetkisi verilmiştir. Düzenlemeyle birlikte kolluk, Anayasa’ya açıkça aykırı olarak hakim kararı olmaksızın ve gerekirse sözlü emirle arama yapma yetkisine sahip olmuştur. Daha sonra ayrıntılarıyla açıklanacağı üzere, Anayasa Mahkemesi 4/5/2017 tarihli E.2015/41, K.2017/98 sayılı kararı ile; maddenin 6. fıkrasının üçüncü cümlesinin “*kişinin üstü ve eşyası ile aracının dışarıdan bakıldığında içerisi görünmeyen bölümlerinin aranması; İç İşleri Bakanlığı tarafından belirlenecek esaslar dahilinde mülki amirin görevlendireceği kolluk amirinin yazılı, acele hallerde sonradan yazıyla teyit edilmek üzere sözlü emriyle yapılabilir.*” bölümünü iptal etmiştir.

Kolluğun kimlik sorma yetkisi ise ilk olarak 1980 yılında 2261 sayılı kanun ile PVSK’nın ikinci ve üçüncü maddelerine eklenmesiyle kabul edilmişti. Düzenlemenin ilk halinde, kolluk kimliği belirlenemeyen kişinin üzerini arama ve kimliği belirlenene kadar gözaltına alma yetkisine sahipti. Bu gözaltı kararını doğrudan doğruya kendisi verebilmekteydi.<sup>44</sup> PVSK’da 2007 yılında 5681 sayılı kanun ile yapılan kapsamlı değişiklikle birlikte kimlik sorma yetkisi PVSK 4/A maddesinde yeniden düzenlenmiştir.

## 2.3.Karşılaştırmalı Hukuk

### 2.3.1.Alman Hukuku

Alman Ceza muhakemesi hukukunda kişinin kimliğinin sorulması, tespiti ve bu amaçla durdurulması durumlarında ülke genelinde uygulanan kanunlarla ve bazı eyalet kanunlarıyla düzenlenmiştir.<sup>45</sup>

Alman Ceza Muhakemesi Kanunu Strafprozeßordnung (StPO) kolluğun kişilerin kimliklerini tespit etme ve buna bağlı yetkilerini düzenlemiştir. Alman Ceza Muhakemesi Kanunu’na göre kolluk kişileri kimlik tespiti amacıyla durdurabilmektedir.

Kolluğun kimlik tespit yetkisinin düzenlendiği diğer bir kanun Alman Federal Polis Kanunu (Bundespolizeigesetz/BpolG)dur.<sup>46</sup> Alman Polis Kanunu’na göre, kişiler için kimlik göstermek bir görevdir, kişilerin polise kimlik bildirme mecburiyetleri bulunmaktadır.<sup>47</sup>

Alman hukukunda kolluğun kişilerin kimliklerini tespit ederken kişileri tutma yetkileri mevcuttur. StPO’nun m.163c/3 ve BpolG’nin m.42/2 gereği, kişiler kimlik tespit amacıyla en fazla 12 saat süre ile tutulabilmektedir.<sup>48</sup>

<sup>44</sup> Yenisey, s.250.

<sup>45</sup> Erdağ, Ali İhsan, “Kolluğun Durdurma ve Kimlik Sorma Yetkisi (PVSK madde 4/A)”, **Ankara Barosu Dergisi**, S:4, 2010, ss.37-60,s.53.

<sup>46</sup> Erdağ, s.54.

<sup>47</sup> Yenisey, Kolluk, s.230.

<sup>48</sup> Erdağ, s.54.

Türk Hukukunda kolluğa yasal olarak adli amaçlı kontrol noktası oluşturma yetkisi verilmemesine rağmen kolluk uygulamalarında sıklıkla karşımıza çıkmaktadır. Türk Hukukunda kontrol noktası yalnızca PVSK m.9 uyarınca hakim tarafından verilen önleme araması kararı ile oluşturulabilmektedir. Alman hukukunda kolluğun “kontrol noktası” oluşturma yetkisi mevcuttur. Kolluğa kontrol noktası oluşturma yetkisi StPO ve Baden-Württemberg Polis Kanununda düzenlenerek iki ayrı düzenleme ile verilmiştir. StPO’ya göre kontrol noktasının oluşturulması için terör tehlikesi gerekmektedir, polis kanununa göre kontrol noktası kurulmasının asıl amacı suçları önlemektir.<sup>49</sup>

Ayrıca, Türk Hukukunda kanuni dayanağı olmamasına rağmen uygulanan “huzur operasyonları”nın Alman Hukukunda kanuni karşılığı bulunmaktadır. “Razzia” adı verilen bu işlemde, polis belirli bir yerde bulunan kişilerin hepsinin kimliğini tespit etme yetkisine sahiptir.<sup>50</sup>

### 2.3.2.İngiliz Hukuku

İngiltere’de PACE<sup>51</sup> (Police and Criminal Evidence Act) polisin yetkilerini düzenleyen genel kanundur. PACE, polisin durdurma ve arama yetkilerinin yanı sıra yakalama, gözaltına alma, ifade alma, yakalanan ve ifadesi alınan kişilerin ve elde edilen delillerin hukuki durumu ve polisin disiplin hükümlerini de düzenlemektedir.<sup>52</sup> Ayrıca PACE’in hükümlerini açıklayan Code of Practise (CODE) olarak bilinen ve her yetki için ayrı olarak hazırlanan yönetmelikler mevcuttur.<sup>53</sup>

Konumuz bağlamında polisin durdurma ve arama yetkilerini düzenleyen genel kanun PACE’dir. Bu çerçevede durdurma ve arama yetkileri için hazırlanan yönetmelik CODE A’dır. İngiltere’de polisin durdurma ve arama yetkisi sadece PACE ve CODE A’da düzenlenmiş olmayıp bazı özel kanunlarda da durdurma ve arama yetkisine dair düzenlemeler mevcuttur. İngiliz hukukunda durdurma ve arama önleme amaçlı ve adli amaçlı olarak ayırma tabi tutulmamış olup, PACE ve bu özel kanunlardaki şartlar sağlandığı takdirde polis durdurma ve arama yetkisini kullanabilecektir.<sup>54</sup> Polisin durdurma ve arama yetkisini kullanabilmesinin şartları her kanunda ayrı olarak düzenlenmiştir.

<sup>49</sup> Yenisey, Kolluk, s.232.

<sup>50</sup> Yenisey, Kolluk, s.235.

<sup>51</sup> *Police and Criminal Evidence Act 1984*, Kanun metni için bkz. <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1984/60/contents> (erişim tarihi: 24.11.2021)

<sup>52</sup> Eryılmaz, s.44.

<sup>53</sup> Eryılmaz, s.44.

<sup>54</sup> Eryılmaz, s.104.

İngiliz hukukunda temel olarak üç tip durdurma ve arama yetkisi vardır.<sup>55</sup> Birincisi “Bölüm 1” aramaları olarak da bilinen ve polisin durdurma ve arama yetkisini kullanması için “makul sebeplere” ihtiyaç duyduğu yetkililerdir. Durdurma ve aramaların büyük çoğunluğu “makul sebep”lere dayanılarak gerçekleştirilmektedir. Polisin makul sebeplere dayalı olarak kişileri durdurup aramak için sınırlı sayıda düzenlenmiş yasal durum mevcuttur. PACE’in 1. bölümü ve Misuse of Drugs Act’in<sup>56</sup> 23. bölümü, makul sebeplere dayalı olarak en yaygın kullanılan durdurma ve arama yetkisidir.

PACE’in 1. Maddesine göre, polis kişinin üzerinde veya aracında “çalınmış ve yasaklanmış” eşya taşıdığına dair “makul sebepler” olduğuna inanıyorsa durdurma ve arama yetkisini kullanabilir. Polisin bu maddeye dayalı olarak kişileri ve araçları durdurabilmesinin amacı kişileri ve araçları aramak olmalıdır, arama amacı taşımayan durumlarda bu yetkiyi kullanma imkanı yoktur.<sup>57</sup>

Firearms Act<sup>58</sup>’in 47. Maddesi ile düzenlenen benzer bir yetkide, kamuya açık alanda ateşli silah ve mühimmatın suç işlemek için kullanılacağına dair makul sebepler” varsa polis kişileri ve araçları durdurma ve arama yetkisine sahiptir.

Misuse of Drugs Act’in 23. Maddesine göre, üretilmesi, tedarik edilmesi ve sahip olunması yasak olan uyuşturucu maddelerini bulundurduğu hususunda “makul sebepler” bulunan kişi polis tarafından durdurulup aranabilir.

### 2.3.3.İsviçre Hukuku

İsviçre hukukunda kolluğun durdurma yetkisi Criminal Procedure Code (CrimPC)<sup>59</sup> ‘da düzenlenmiştir. CrimPC’nin 215. Maddesi kolluğun durdurma yetkisinin şartlarını düzenlemektedir.

Maddeye göre, polis bir suçu soruşturmak için kişiyi durdurabilir. Kişinin kimliğini belirlemek, kişiye kısa sorular sormak, kişinin suçu işleyip işlemediğini tespit etmek, elindeki kişi veya eşyanın zarar görüp görmediğini tespit etmek amacıyla ve gerekli olduğu durumlarda kişiyi polis karakoluna getirebilir.

<sup>55</sup> Brown, Jennifer, “Police Powers: stop and search”, **House of Commons Library**, 2021, s.3.

<sup>56</sup> *Misuse of Drugs Act 1971*, Kanun metni için bkz. <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1971/38/contents> (erişim tarihi: 24.11.2021)

<sup>57</sup> Lidstone, Kenneth/Palmer, Clara, **Bevan and Lidstone’s The Investigation of Crime: A Guide to Police Powers**, 1996, s.47.

<sup>58</sup> *Firearms Act 1968*, Kanun metni için bkz. <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1968/27/contents> (erişim tarihi: 24.11.2021)

<sup>59</sup> *Swiss Criminal Procedure Code*, Kanun metninin İngilizce çevirisi için bkz. [https://www.legislationline.org/download/id/9131/file/SWITZ\\_CPC.pdf](https://www.legislationline.org/download/id/9131/file/SWITZ_CPC.pdf) (erişim tarihi: 28.11.2021)

Kolluk durdurduğu kişiden, kimlik bilgilerini vermesini, kimlik belgesini göstermesini, yanında bulunan eşyaları göstermesini ve araçlarını ve içini açmasını isteyebilir.

Ayrıca kolluk, durdurma yetkisini kullanırken halktan yardım isteyebilir ve kişi durdurulmadığı takdirde durdurulması için halktan yardım talep etme hakları vardır.

Son olarak, bir suçun işlendiği veya belirli bir yerde bulunan kişinin suç işlediğine dair belirli göstergeler olduğu takdirde kolluğun ilgili yeri kapatma yani orada bulunan kişileri durdurma yetkisi vardır.

## 2.4.Durdurma ile İlişkili Kurumlar

Durdurma tedbirinin Türk Hukukunda düzenleniş biçimi itibariyle belirsiz ve karmaşık bir yapıya sahip olması nedeniyle içerdiği yetkiler bakımından sorunlar ortaya çıkmaktadır. Bu sorunların en önemlisi, kolluğun durdurma tedbiri sonrası, herhangi bir arama kararı olmaksızın, arama işlemi gerçekleştirip gerçekleştirilemeyeceğidir. Uygulamada sıklıkla kolluğun herhangi bir yetkili merciin kararı olmaksızın durdurma sonrası arama tedbirine başvurduğu görülmektedir.

Bu nedenle konuyu daha iyi açıklayabilmek adına, öncelikle hukukumuzda düzenlenen önleme araması ve adli arama genel hatlarıyla açıklanacak, daha sonra durdurma tedbiri ve içerdiği yetkiler hususunda değerlendirmelerde bulunulacaktır.

### 2.4.1.Arama Kavramı ve Çeşitleri

Arama, tehlikenin veya suçların önlenmesi, şüpheli, sanık, hükümlünün yakalanması, delillerin veya müsadereye tabi eşyaların ele geçirilmesi amacıyla şüpheli, sanık veya üçüncü kişilerin üzerinde, konutunda, eşyasında veya işyerinde yapılan araştırma işlemidir.<sup>60</sup>

Arama, gizli ve gözle görülmesi mümkün olmayan şeylerin bulunması amacıyla yapılır.<sup>61</sup> Bu nedenle gözle görülen, duyularak ve koklanarak algılanan delil ve emarelerin aramanın dışında kaldığı kabul edilmektedir.<sup>62</sup>

Türk Hukukunda arama tedbiri; adli arama ve önleme araması olmak üzere iki şekilde düzenlenmiştir. Adli arama ve önleme araması ayrımı, aramanın amacına göre yapılan bir

<sup>60</sup> Ünver/Hakeri, Cilt II, s.843; Erdem, Mustafa Ruhan/Tezcan, Durmuş/Tütüncü, Efser Erden/ Alan Akcan, Esra/ Öztürk, Bahri/Gezer, Özge Sırma/Saygılar Kırıt, Yasemin F./Özaydın, Özdem/Altınok Villemine, Derya/Tok, Mehmet Can, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 15. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021, s.503.

<sup>61</sup> Özbek, Veli Özer/Bacaksız, Pınar, "Ceza Muhakemesi Hukukunda Arama", *Ceza Hukuku Dergisi*, C.1, S.1, 2006, ss.145-206, s.145.

<sup>62</sup> Yenisey, Feridun, İnsan Hakları Açısından Arama, El Koyma, Yakalama ve İfade Alma, AÜ SBF İnsan Hakları Merkezi Yayınları, Ankara, 1995, s.7.

ayrımdır. Önleme araması PVSK'nın 9. Maddesinde, adli arama ise CMK'nın 116. vd maddelerinde düzenlenmektedir.

Önleme araması henüz ortada bir suç şüphesi yokken yapılır. Adli arama ise suç işlendikten sonra bir suçla bağlantılı olarak yapılır. Esasen, önleme araması ve adli arama arasındaki fark “suç şüphesi altında bulunup bulunmama”dır.<sup>63</sup> Önleme araması, tehlikeyi ve suçu önlemek, kamu düzenini korumak için yapılır. Adli aramanın amacı ise suçluları yakalamak veya suç delillerini ele geçirmektir. Bu nedenle önleme araması önleyici tedbir niteliğini taşıırken, adli arama koruma tedbiri niteliğindedir.

### 2.4.1.1.Önleme Araması

#### 2.4.1.1.1.Önleme Araması Kavramı

Önleme araması, tehlike ve suçun önlenmesi, kamu düzeninin korunması amacıyla kişilerin üstleri, araçları, özel kağıtları ve eşyalarında yapılan arama türüdür. Önleme araması aynı zamanda “arama-tarama” şeklinde kullanılmaktadır.<sup>64</sup> Önleme araması PVSK 9. Maddede ve AÖAY'nin 18. ve 26. Maddeleri arasında düzenlenmiştir.<sup>65</sup>

Önleme aramasının amaçları AÖAY'nin 19. Maddesinde; “*milli güvenlik ve kamu düzeninin, genel sağlık ve genel ahlakın veya başkalarının hak ve hürriyetlerinin korunması,*

<sup>63</sup> “...2559 sayılı PVSK'nın 9. maddesine göre “önleme araması”, suç işlenmesinin veya bir tehlikenin önlenmesi için yapılan aramadır. Önleme aramasının muhatapları suç şüphesi altında olmayan kişilerdir. CMK'nın 116 ve 119. maddelerine göre “adli arama” ise, şüphelinin veya sanığın yakalanması ya da suç delillerinin elde edilmesi için yapılan aramadır. Somut bir suçun işlendiği şüphesi varsa önleme araması değil ancak adli arama yapılabilir...” Yarg. 20. CD, T.19.03.2018, E.2018/643, K.2018/1456, (erişim tarihi: 11.04.2022), <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>.

<sup>64</sup> Yurtcan, Erdener,  **Ceza Yargılaması Hukuku**, 15.Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2019, s.422.

<sup>65</sup> **Madde 9- (Değişik: 2/6/2007-5681/3 md.)** Polis, tehlikenin veya suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla usûlüne göre verilmiş sulh ceza hâkiminin kararı veya bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde mülki âmirin vereceği yazılı emirle; kişilerin üstlerini, araçlarını, özel kâğıtlarını ve eşyasını arar; alınması gereken tedbirleri alır, suç delillerini koruma altına alarak 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre gerekli işlemleri yapar. Arama talep yazısında, arama için makul sebeplerin oluştuğunun gerekçeleriyle birlikte gösterilmesi gerekir. Arama kararında veya emrinde; a) Aramanın sebebi, b) Aramanın konusu ve kapsamı, c) Aramanın yapılacağı yer, ç) Aramanın yapılacağı zaman ve geçerli olacağı süre, belirtilir. Önleme araması aşağıdaki yerlerde yapılabilir: a) 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu kapsamına giren toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin yapıldığı yerde veya yakın çevresinde. b) Özel hukuk tüzel kişileri ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları veya sendikaların genel kurul toplantılarının yapıldığı yerin yakın çevresinde. c) Halkın topluca bulunduğu veya toplanabileceği yerlerde. ç) Eğitim ve öğretim özgürlüğünün sağlanması için her derecede eğitim ve öğretim kurumlarının idarecilerinin talebiyle ve 20 nci maddenin ikinci fıkrasının (A) bendindeki koşula uygun olarak girilecek yüksek öğretim kurumlarının içinde, bunların yakın çevreleri ile giriş ve çıkışlarında. d) Umumî veya umuma açık yerlerde. e) Her türlü toplu taşıma araçlarında, seyreden taşıtlarda. Konutta, yerleşim yerinde ve kamuya açık olmayan işyerlerinde ve eklentilerinde önleme araması yapılamaz. Spor karşılaşması, miting, konser, festival, toplantı ve gösteri yürüyüşünün düzenlendiği veya aniden toplulukların oluştuğu hallerde gecikmesinde sakınca bulunan hal var sayılır. Polis, tehlikenin önlenmesi veya bertaraf edilmesi amacıyla güvenliğini sağladığı bina ve tesislere gelenlerin; herhangi bir emir veya karar olmasına bakılmaksızın, üstünü, aracını ve eşyasını teknik cihazlarla, gerektiğinde el ile kontrol etmeye ve aramaya yetkilidir. Bu yerlere girmek isteyenler kimliklerini sorulmaksızın ibraz etmek zorundadırlar. Milletlerarası anlaşmalar hükümleri saklıdır. Önleme aramasının sonucu, arama kararı veya emri veren merci veya makama bir tutanakla bildirilir.

*suç işlenmesinin önlenmesi, taşınması veya bulundurulması yasak olan her türlü silah, patlayıcı madde veya eşyanın tespiti” şeklinde belirtilmiştir.*

Önleme araması genel olarak kamu düzenini korumayı amaçladığı için önleme tedbiri niteliğindedir. Önleme aramasının yapılabilmesi için suç işlenmemiş olması ve ortada bir suç şüphesinin bulunmaması gerekir. Esasen önleme aramasını ve adli aramayı birbirinden ayıran temel fark budur. Adli arama yapılabilmesi için bir suç kapsamında yürütülen soruşturma/kovuşturmanın varlığı gerekir. Zira adli aramada amaç suçluyu yakalamak ve delilleri ele geçirmektir.

Önleme aramasının yapılabileceği yerler PVSK tarafından sınırlandırılmıştır. PVSK madde 9/5’e göre; konut, yerleşim yerleri ve kamuya açık olmayan işyerlerinde ve bunların eklentilerinde önleme araması yapılamaz. Önleme araması sadece PVSK madde 9/4 ile düzenlenen yerlerde yapılabilir. Önleme aramasının adli aramadan farklılaştığı diğer nokta budur. Adli arama ise CMK’da düzenlenen usul çerçevesinde konutta ve diğer kapalı alanlarda yapılabilir.

Esasen önleme aramasına ilişkin düzenlemeler PVSK’nın yanı sıra başka kanun ve yönetmeliklerde de bulunmaktadır. Örneğin; AÖAY’nin 18 vd. hükümlerinde, Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Yönetmeliği’nde önleme aramasına yönelik hükümler bulunmaktadır.

#### **2.4.1.1.2.Önleme Aramasının Şartları**

Önleme aramasına başvurulabilmesi için somut olayda bulunması gereken şüphe derecesi kanunda düzenlenmemiştir. PVSK’da önleme aramasına sadece “tehlikenin ve suç işlenmesinin önlenmesi” amacıyla başvurulacağı belirtilmiştir. Bu amaca ek olarak PVSK m.9/2’de “*Arama talep yazısında, arama için makul sebeplerin oluştuğunun gerekçeleriyle birlikte gösterilmesi gerekir.*” şeklinde düzenleme mevcuttur. PVSK’ya göre önleme araması yapılabilmesi için olayda “makul sebep”in mevcut olması gerekir. Kanun koyucu kolluğun durdurma ve kimlik sorma yetkisinde olduğu gibi önleme araması yapabilmesini de makul sebep şartına bağlamıştır. Görüldüğü üzere durdurma ve kimlik sorma tedbiri dışında makul sebep şartına bağlanan ve makul sebebin düzenlendiği diğer tedbir önleme aramasıdır.

Önleme aramasında amaç tehlikenin ve suç işlenmesinin önlenmesi olduğu için somut bir tehlikenin varlığını gösteren makul sebebin bulunması şarttır. Önleme araması sadece suç unsuru olan veya suç teşkil eden eşya veya aracın bulunması için değil, aynı zamanda toplum

için tehlike oluşturabilecek eşya ve kişilerin bulunması için de yapılır.<sup>66</sup> Bu nedenle somut tehlikenin varlığının kabul edilebilmesi için makul sebebin kuvvetli ve yeterli olması gerekir.<sup>67</sup>

Doktrinde önleme aramasının “makul sebep”in varlığının aranmasının nedeni olarak tedbirin önleyici niteliği gösterilmektedir.<sup>68</sup> Ancak bu durum makul sebebin oldukça belirsiz bir kavram olduğu gerçeğini değiştirmemektedir. Önleme araması önleyici tedbir niteliğini taşısa da temel hak ve özgürlüklere müdahale niteliğini taşır. Bu nedenle önleme aramasının daha somut ve objektif bir şarta bağlanması gerekirdi.

#### 2.4.1.1.3.Önleme Araması Kararı Vermeye Yetkili Mercii

Anayasa'nın 20. Maddesi arama yapılmasını “*usulüne uygun alınmış hakim kararına, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde ise kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emrinin varlığı*” şartına bağlamıştır.

Bu çerçevede PVSK'nın 9. Maddesine göre, “*önleme araması usulüne uygun verilmiş sulh ceza hakiminin kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde mülki amirin vereceği yazılı emirle*” yapılabilir.

PVSK'da hakim veya mülki amire doğrudan önleme araması kararı alma yetkisi verilmemiştir. Karar verilmeden önce kolluğun arama için makul sebebin oluştuğunu gerekçeleriyle belirten bir arama talep yazısı yazması gerekir. Arama talep yazısında aynı zamanda aramanın sebebi, konusu, kapsamı, aramanın yapılacağı yer ve aramanın süresinin de belirtilmesi gerekir. Kolluk arama talep yazısını ilgili yer mülki amirine iletir. Mülki amir, talep yazısını uygun bulursa hakimden arama kararı talep eder. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde arama emrini vermeye mülki amir yetkilidir.

Ayrıca, Anayasa'nın 20. Maddesine göre kolluğun arama yapabilmesi için hakim kararının varlığı gerekmesine rağmen AÖAY'nin 25. Maddesinde önleme araması kararı olmaksızın kolluğun arama yapabileceği haller düzenlenmiştir.

<sup>66</sup> Eryılmaz, Mesut Bedri, **Ceza Muhakemesi Hukuku Dersleri**, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012, s.440.

<sup>67</sup> Eryılmaz, Ceza Muhakemesi, s.440.

<sup>68</sup> Özbek, s.111.



## 2.4.1.2.Adli Arama

### 2.4.1.2.1.Adli Arama Kavramı

Adli arama, CMK'nın 116 vd. maddelerinde<sup>69</sup> düzenlenen bir koruma tedbiridir. Adli arama, şüpheli veya sanığın, delilleri elde etmek veya müsadereye tabi eşyayı ele geçirmek amacına yönelik olarak kişinin üzerinde veya konutta yerine getirilen bir işlemdir.<sup>70</sup>

Adli arama AÖAY'nin 5. Maddesinde; “*Adli arama, bir suç işlemek veya buna iştirak veyahut yataklık etmek makul şüphesi altında bulunan kimsenin, saklananın, şüphelinin, sanığın veya hükümlünün yakalanması ve suçun iz, eser, emare veya delillerinin elde edilmesi için bir kimsenin özel hayatının ve aile hayatının gizliliğinin sınırlandırılarak konutunda, işyerinde, kendisine ait diğer yerlerde, üzerinde, özel kâğıtlarında, eşyasında, aracında 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile diğer kanunlara göre yapılan araştırma işlemidir.*” şeklinde tanımlanmıştır.

Önleme aramasından farklı olarak, kolluk görevlilerinin adli arama yapabilmesi için olayda bir suçun işlendiğine veya suça teşebbüs edildiğine dair şüphe bulunması gerekir. Yani adli aramaya suç işlendikten sonra başvurulur. Bu nedenle adli arama bir adli kolluk faaliyeti ve koruma tedbiri niteliğini taşır. Adli arama yapılabilmesi için bir suç işlendiğine dair şüphe üzerine başlatılan soruşturma/kovuşturmanın bulunması gerekir. Adli arama, mevcut bir ceza soruşturması/kovuşturması çerçevesinde başvuru bir koruma tedbiridir.<sup>71</sup>

Adli aramaya delillerin ve müsadereye tabi eşyanın ele geçirilmesi veya şüpheli/sanığın yakalanması amacıyla başvurulur. Bu nedenle adli aramanın konusu bir eşya olabileceği gibi bir kişi de olabilir.

Önleme aramasına konut, yerleşim yeri, kamuya açık olmayan işyeri gibi kapalı yerlerde başvurulamazken, adli arama konutta, işyerinde ve diğer kapalı yerlerde yapılabilir.

### 2.4.1.2.2.Adli Aramanın Şartları

Adli aramanın yapılabilmesi kanun koyucu tarafından “makul şüphe” şartına bağlanmıştır. CMK m.116'a göre, yakalanabileceği ya da delil elde edilebileceği hususunda

<sup>69</sup> **Şüpheli veya sanıkla ilgili arama Madde 116** – (1) Yakalanabileceği veya suç delillerinin elde edilebileceği hususunda makul şüphe varsa; şüphelinin veya sanığın üstü, eşyası, konutu, işyeri veya ona ait diğer yerler aranabilir.

**Diğer kişilerle ilgili arama Madde 117** – (1) Şüphelinin veya sanığın yakalanabilmesi veya suç delillerinin elde edilebilmesi amacıyla, diğer bir kişinin de üstü, eşyası, konutu, işyeri veya ona ait diğer yerler aranabilir. (2) Bu hâllerde aramanın yapılması, aranılan kişinin veya suçun delillerinin belirtilen yerlerde bulunduğu kabul edilebilmesine olanak sağlayan olayların varlığına bağlıdır. (3) Bu sınırlama, şüphelinin veya sanığın bulunduğu yerler ile, izlendiği sırada girdiği yerler hakkında geçerli değildir.

<sup>70</sup> Erdem/Tezcan/Erden Tütüncü/ Alan Akcan/ Öztürk/Gezer/Saygılar Kırıt/Özaydın/Altınok Villemin /Tok, s.503.

<sup>71</sup> Öztürk/Eker Kazancı/Soyer Güleç, s.136.

makul şüphe bulunuyorsa şüpheli veya sanık üzerinde adli arama gerçekleştirilebilir. Buradaki “makul şüphe”nin şüphelinin suçu işlediği hususunda değil, şüphelinin yakalanabileceği veya delil elde edilebileceği hususunda olması gerekmektedir.<sup>72</sup>

Makul şüphe, AÖAY’nin 6. Maddesinde; “*hayatın akışına göre somut olaylar karşısında genellikle duyulan şüphe*” şeklinde tanımlanmıştır.

#### **2.4.1.2.3.Adli Arama Kararı veya Emri Vermeye Yetkili Mercii**

Adli arama ve önleme aramasının ortak özelliği, “yetkili merciiin yazılı emri”ne tabi olmalıdır. Türk Hukukunda yetkili merciiin yazılı emri olmaksızın kişinin üstü, eşyası, evi veya aracı aranmaz. Bu husus Anayasa’nın 20. Maddesinin 2. fıkrasında; “... *usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciiin yazılı emri bulunmadıkça; kimsenin üstü, özel kâğıtları ve eşyası aranmaz ve bunlara el konulamaz. Yetkili merciiin kararı yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını el koymadan itibaren kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, el koyma kendiliğinden kalkar.*” şeklinde belirtilmiştir.

Türk Hukukunda bütün aramalar “yetkili merciiin yazılı emri”ne tabidir. Anayasa’nın amir hükmü nedeniyle bu hükme aykırı tüm düzenlemeler geçersiz olmalıdır. Nitekim Anayasa’ya uygun olarak önleme araması ve adli aramanın yapılabilmesi için yazılı emir gerekmektedir.

Adli arama kararının ne şekilde verileceği ise CMK m.119’da düzenlenmiştir.<sup>73</sup> Düzenlemeye göre adli arama; hakim kararı, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının, Cumhuriyet savcısına ulaşılamayan durumlarda kolluk amirinin yazılı emri ile yapılabilir. Fakat konut, işyeri gibi herkese açık olmayan alanlarda kolluk amirinin arama emri verememektedir. Arama karar ve emrinde hangi hususların yazılı olması gerektiği CMK m.119/2’de düzenlenmiştir.

<sup>72</sup> Yenisey/Nuhoğlu, s.410.

<sup>73</sup> **Arama kararı Madde 119** – (1) (Değişik : 25/5/2005 – 5353/15 md.) Hâkim kararı üzerine veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının, Cumhuriyet savcısına ulaşılamadığı hallerde ise kolluk amirinin yazılı emri ile kolluk görevlileri arama yapabilirler. Ancak, konutta, işyerinde ve kamuya açık olmayan kapalı alanlarda arama, hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının yazılı emri ile yapılabilir. Kolluk amirinin yazılı emri ile yapılan arama sonuçları Cumhuriyet Başsavcılığına derhal bildirilir. (2) Arama karar veya emrinde; a) Aramanın nedenini oluşturan fiil, b) Aranılacak kişi, aramanın yapılacağı konut veya diğer yerin adresi ya da eşya, c) Karar veya emrin geçerli olacağı zaman süresi, Açıkça gösterilir. (3) Arama tutanağına işlemi yapanların açık kimlikleri yazılır. (Mülga ikinci cümle: 25/5/2005 – 5353/15 md.) (4) Cumhuriyet savcısı hazır olmaksızın konut, işyeri veya diğer kapalı yerlerde arama yapabilmek için o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi bulundurulur. (5) (Değişik: 25/7/2018-7145/14 md.) Askerî mahallerde yapılacak arama, Cumhuriyet savcısının nezaretinde askerî makamların katılımıyla adli kolluk görevlileri tarafından yerine getirilir. Gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının yazılı emriyle de askerî makamların katılımıyla adli kolluk görevlileri tarafından arama yapılabilir.

## 2.5.Hukuki Nitelik

Durdurma ve kimlik sorma yetkisinin hukuki niteliği doktrinde tartışmalıdır. Doktrinde durdurma ve kimlik sorma yetkisini bazı yazarlar koruma tedbiri olarak nitelendirirken<sup>74</sup>, bazı yazarlar önleme tedbiri olarak nitelendirmektedir.<sup>75</sup> Ayrıca doktrinde durdurma ve kimlik sorma yetkisinin karma nitelikte yapıya sahip olduğunu belirten yazarlar da mevcuttur.<sup>76</sup> Esasen biz de bu görüşe katılmaktayız.

Durdurma ve kimlik sorma yetkilerinin hukuki niteliği açıklanırken, öncelikle önleme ve koruma tedbirlerinin genel özellikleri ve temel ilkelerine ana hatlarıyla değinilecek daha sonra PVSK 4/A maddesi çerçevesinde durdurma ve kimlik sorma yetkilerinin hukuki niteliği açıklanmaya çalışılacaktır.

### 2.5.1.Koruma Tedbirleri– Önleme Tedbirleri

Kolluk, kamu güvenliği ve düzenini sağlamak, bozulmasını önlemek, bozulduktan sonra yeniden tesis etmek üzere birtakım tedbirler almak zorundadır. Esasen kolluk kendisine Anayasa ve kanunlar çerçevesinde verilen görevleri bu tedbirleri uygulayarak yerine getirir.

Kolluğun suç meydana gelmeden önce ve suç meydana geldikten sonra olmak üzere aldığı tedbirler; “koruma ve önleme tedbirleri” şeklinde ikiye ayrılır.

Önleme ve koruma tedbirlerinin her ikisi de temel hak ve özgürlüklere müdahale niteliğindedir.

#### 2.5.1.1.Önleme Tedbirleri

Önleme tedbirleri kamu düzeni ve güvenliğini korumak için suç teşkil eden eylemlerin gerçekleşmesini önlemek amacıyla alınan tedbirlerdir. Önleme tedbirlerine; önleme araması, iletişimin önleme amacıyla denetlenmesi, teknik araçlarla izleme ve kural olarak durdurma tedbirleri örnek olarak verilebilir.

Önleme tedbirleri aracılığıyla temel hak ve hürriyetlere müdahale edildiği için bu müdahalenin Anayasa’ya uygun olması gerekir. AY’nın 13. Maddesine göre temel hak ve hürriyetlerle ilgili sınırlamalar yalnızca kanunla düzenlenir. Bu nedenle önleme tedbirlerinin kanunla düzenlenmesi gerekir. Ayrıca bu kanuni düzenlemelerin açık ve net olup muğlak ifadeler içermemesi gerekir.

<sup>74</sup> Ünver, Yener/Hakeri, Hakan, **Ceza Muhakemesi Hukuku Cilt II**, 15. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019, s.696.

<sup>75</sup> Öztürk, Bahri/Eker Kazancı, Behiye/Soyer Güleç, Sesim, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirleri**, 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021, s.42.

<sup>76</sup> Özbek, s.50; Erdağ, s.42; Aldemir, Hüsnü, **Hürriyeti Kısıtlayan Koruma Tedbirleri Yakalama Gözaltına Alma Tutuklama ve Adli Kontrol**, 4. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2020, s.21.

Önleme tedbirlerine henüz suç meydana gelmeden önce başvurulduğu için mevcut bir hak olmalı ve zarar gelme tehlikesi mevcut olmalıdır. Dolayısıyla önleme tedbirleri bakımından görünüşte haklılık ilkesi geçerli değildir.

Önleme tedbirlerine “ölçülülük ilkesi”ne uygun olarak başvurulmalıdır. Henüz suç işlenmeden önceki evrede bu tedbirlere başvurulduğu için “somut bir tehlike”nin doğmuş olması gerekir. Başvurulan önleme tedbiri somut tehlikenin doğmasını engellemek için zorunlu olmalıdır. Ayrıca önleme tedbirine başvurunun temel hak ve özgürlüklere aşırı bir müdahale niteliğinde olmaması gerekir.

### 2.5.1.2.Koruma Tedbirleri

Koruma tedbirleri suç teşkil eden eylem gerçekleşikten sonra alınan , maddi gerçeğin ortaya çıkması için delil elde etmek veya delilleri muhafaza etmek, sanığın muhakemede hazır bulunmasını sağlamak hükmün infazını sağlamak için alınan tedbirlerdir.

Koruma tedbirlerine suç meydana geldikten sonra başvurulduğu için adli niteliktedir bu nedenle bu tedbirlere başvurabilmek için suç şüphesinin bulunması gerekir.<sup>77</sup> Ceza muhakemesinde soruşturmaya başlanabilmesi için gereken şüphe basit şüphedir. Nitekim her koruma tedbirine başvurabilmek için gereken şüphe dereceleri CMK’da düzenlenmiştir. Örneğin, CMK’nın 116. Maddesine göre arama koruma tedbiri için makul şüphe gerekirken, CMK 100. Maddesine göre tutuklama koruma tedbirine başvurabilmek için kuvvetli şüphe gerekecektir.

Koruma tedbirleri de önleme tedbirleri gibi temel hak ve hürriyetlere müdahale ettiği için AY’nın 13. Maddesi gereği mutlaka kanun ile düzenlenmeleri gerekmektedir.

Koruma tedbirlerine başvurulabilmesi için “gecikmesinde sakınca bulunan bir hal” bulunmalıdır. Yani koruma tedbirlerine başvurulmadığı takdirde ceza yargılamasının yapılmasının zorlaşması, gerçekleşmemesi, delilin ortadan kalkması veya hükmün infaz edilememesi gerekir.<sup>78</sup>

Koruma tedbirlerine başvurmada görünüşte haklılık bulunmalıdır. Koruma tedbirlerine suç meydana geldikten sonra başvurulup gecikmeksizin tedbir alınması gerektiği için ortada gerçekten bir hakkın var olup olmadığı araştırılmaz.<sup>79</sup> Bu yüzden koruma tedbirlerine başvurmak için başvurulduğu an “görünüşte haklı” olması yeterlidir.

<sup>77</sup> Ünver/Hakeri, Cilt II, s.685.

<sup>78</sup> Öztürk, Bahri, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020, s.448.

<sup>79</sup> Kunter, Nurullah, “Tehlike Tedbirleri Genel Teorisi ve Para Cezaları için İcrai ve İhtiyati Haciz”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.34, S.1-4, 1968, ss.17-41. s.31.

Koruma tedbirleri geçici niteliği haizdir. Bu nedenle koruma tedbirleri ceza niteliği taşımaz, kanunda düzenlenen süreler geçtikten sonra, hakim kararıyla veya hükümden sonra ortadan kalkar.

Koruma tedbirlerine başvurunun “ölçülülük ilkesi”ne uygun olması gerekir. Bunun sebebi koruma tedbirleri ile temel hak ve hürriyetlere kısıtlama getirilmesidir. “Ölçülülük”, uygulanacak ceza/güvenlik tedbirinin miktarı ve soruşturma/kovuşturma konusu fiilin niteliği ve başvurulacak koruma tedbirinin ağırlığı göz önünde bulundurularak koruma tedbirinin uygulanması anlamına gelmektedir.<sup>80</sup>

### 2.5.1.3.Durdurma ve Kimlik Sorma Tedbirinin Hukuki Niteliği

Durdurma ve kimlik sorma tedbirinin hukuki niteliğinin tartışmalı olduğunu yukarıda belirtmiştik. Bize göre bu tartışma düzenlemenin karmaşıklığından kaynaklanmaktadır. PVSK’daki düzenlemeye bakıldığında kolluğun adli ve idari yetkilerinin iç içe girdiği görülecektir. PVSK 4/A maddesinin 1. fıkrası;

*“Polis, kişileri ve araçları; a) Bir suç veya kabahatin işlenmesini önlemek, b) Suç işlendikten sonra kaçan faillerin yakalanmasını sağlamak, işlenen suç veya kabahatlerin faillerinin kimliklerini tespit etmek, c) Hakkında yakalama emri ya da zorla getirme kararı verilmiş olan kişileri tespit etmek, ç) Kişilerin hayatı, vücut bütünlüğü veya malvarlığı bakımından ya da topluma yönelik mevcut veya muhtemel bir tehlikeyi önlemek, amacıyla durdurabilir.”* şeklindedir.

Görüldüğü üzere kolluğun durdurma yetkisine başvurma amaçları düzenlenmiştir. Fakat (a) ve (ç) bentlerinde yer alan amaçlar kolluğun suç öncesi görevleri dahilinde olmasına karşılık (c) ve (d) bentlerinde yer alan amaçlar suç sonrası görevleri içindedir. Bize göre durdurma ve kimlik sorma tedbiri karma niteliğe sahiptir. Bu nedenle durdurma ve kimlik sorma yetkisinin hukuki niteliğini ikiye ayırarak incelemek zorunludur.

Durdurma ve kimlik sorma tedbirine suçun işlenmesinden önce kamu düzenini korumak için başvuruluyorsa “önleme tedbiri” olarak nitelendirilmelidir. Buna karşılık bir suç işlendikten sonra failleri yakalamak için başvuruluyorsa “koruma tedbiri” olarak nitelendirilmelidir.<sup>81</sup>

Farklı dayanakları sahip olan yetkilerin birarada düzenlenmesi maddede karmaşıklık yaratmaktadır. Nitekim uygulamada kolluğun hangi amaçla bu yetkiye başvurduğu bilinemez

<sup>80</sup> Aldemir, s.6.

<sup>81</sup> Özbek, s.50.

haldedir. Zira durdurma yetkisi kolluğa hiçbir makamın, iznine emrine bağlı olmadan düzenlenmiş bir yetkidir.<sup>82</sup>

Durdurma ve kimlik sorma yetkisi temel hak ve özgürlüklere çok ciddi müdahaleler içeren bir yetkidir. Böylesine bir yetkinin daha açık, anlaşılır bir şekilde düzenlenmesi gerektiği kanaatindeyiz. Bu nedenle durdurma ve kimlik sorma yetkisinin önleme tedbiri amaçlı bölümünün PVSK’da, koruma tedbiri amaçlı bölümünün CMK’da düzenlenmesi gerekmektedir. Aksi takdirde, bu karmaşıklık devam ettiği sürece, tedbirin hangi hallerde, ne amaçla uygulanacağına kolluk karar verir ve bu durum vatandaşların kolluğun gözetim ve sınırlamasına tabi tutularak temel hak ve özgürlüklerine müdahale edilmesi anlamına gelir.

## 2.6.Durdurmanın Amacı ve Sebepleri

PVSK 4/A maddesi 1. fıkrasında ve AÖAY’nin 27. Maddesinin 1. fıkrasında tedbirin amaçlarını sınırlayıcı bir şekilde saymıştır. Buna göre kolluk, fıkra da sayılan amaçlar dışında durdurma ve kimlik sorma tedbirine başvuramaz. Söz konusu fıkra da durdurma sebepleri ; “*Polis, kişileri ve araçları; a) Bir suç veya kabahatin işlenmesini önlemek, b) Suç işlendikten sonra kaçan faillerin yakalanmasını sağlamak, işlenen suç veya kabahatlerin faillerinin kimliklerini tespit etmek, c) Hakkında yakalama emri ya da zorla getirme kararı verilmiş olan kişileri tespit etmek, ç) Kişilerin hayatı, vücut bütünlüğü veya malvarlığı bakımından ya da topluma yönelik mevcut veya muhtemel bir tehlikeyi önlemek, amacıyla durdurabilir.*” şeklinde belirtilmiştir.

Düzenlenen birinci amaç *bir suç veya kabahatin işlenmesini önlemektir*. Burada kolluğun suç veya kabahatin işlenmesini önlemek için durdurma yetkisini kullanabilmesi için tecrübesine ve içinde bulunan durumdan edindiği izlenime dayanan makul bir sebebin bulunması gerekir. Makul sebep, keyfi sebep değildir ve o kişiyi durdurması gereken somut bir olgunun veya olağandışı bir durumun olması gerekir. Örneğin elinde bir bıçak veya tabancayla dolaşan bir kimsenin görülmesi durumunda, durdurma sebebi de bildirilerek, tedbire başvurulması durumunda işlem hukuka uygun olur.

Söz konusu bentte kolluğun “*kabahatin işlenmesini önlemek*” amacıyla da durdurma yetkisini kullanabileceği belirtilmiştir. Bu düzenlemenin ölçülülük ilkesi ile uyumlu olmadığı yönünde eleştiriler mevcuttur. Zira kabahatlerin haksızlık içeriği suçlara göre daha hafif kalmaktadır. Kabahatin işlenmesi ile kişi veya topluma verilecek zarar tehlikesinin potansiyeli karşılaştırıldığında hükmün ölçülülük ilkesine aykırı olduğu açıktır.<sup>83</sup>

<sup>82</sup> Özbek, s.50.

<sup>83</sup> Akyürek/Kurt Yücekul, s.172.

Durdurmanın ikinci amacı, *suç işlendikten sonra kaçan faillerin yakalanmasını sağlamak, işlenen suç veya kabahatlerin faillerinin kimliklerini tespit etmektir.* Burada da durdurma yetkisinin kullanılabilmesi için makul sebebin bulunması gerekir. Ancak kolluk burada kendisine verilen takdir yetkisini dar yorumlamalı, sokaktaki her vatandaşı durdurmamalıdır. Kişinin veya aracın o gün işlenen bir suçta verilen tarife uyması gibi somut olgular ile hareket etmelidir.

*“Yakalama emri ya da zorla getirme kararı verilmiş olan kişileri tespit etmek”* durdurma tedbirinin bir diğer amacıdır. Bu amaca dayanarak kullanılan durdurma yetkisi için de makul sebep bulunmalı ve bu makul sebep somut olgularla desteklenmelidir. Aksi takdirde vatandaş durdurma tehdidi ile karşı karşıya kalabilir ve keyfi uygulamalara yol açabilir.

Kolluk *“kişilere ya da topluma yönelik mevcut veya muhtemel bir tehlikeyi önlemek”* amacıyla da durdurma yetkisini kullanabilir. Esasen tehlike kolluk hukukuna ait bir kavramdır. Tehlike kavramı; kamu düzenini ve güvenliğini bozabilecek nitelikte, kişi, eşya veya doğal nedenlerden kaynaklanabilen her türlü durum” olarak tanımlanabilir.<sup>84</sup>

“Tehlikenin önlenmesi” kavramı ise “suçu önlemek” kavramı ile aynı anlama geldiği için gereksiz bir düzenleme olması kanısıyla eleştirilmektedir. Zira kolluğa önleyici yetkilerin verilmesinin amacı suçun işlenmesini önlemektir.<sup>85</sup> Nitekim kolluğa “muhtemel tehlikenin önlenmesi” amacıyla da durdurma tedbirini kullanma yetkisi verilmiştir. “Muhtemel tehlike”nin de kolluğun içinde bulunduğu durum ve izlenime dayanarak belirlenecek olması düzenlemeyi oldukça belirsiz bir hale getirmekte ve bu yönüyle hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmamaktadır.<sup>86</sup>

## **2.7.Durdurmanın Ön Koşulu: Makul Sebebin Bulunması ve Keyfilik Yasağı**

Kolluğun durdurma yetkisini kullanabilmesinin ön koşulu 2. fıkrada hüküm altına alınmıştır. Durdurma yetkisinin ön koşulu *“polis tecrübesine ve içinde bulunulan durumdan edindiği izlenime dayanan makul bir sebebin bulunması gerekir.”* şeklinde ifade edilmiştir.

Diğer taraftan, AÖAY’nin 27. Maddesinin ikinci fıkrası ise ön koşulu, *“Durdurma yetkisinin kullanılabilmesi için, “umma” şeklinde makul şüphe bulunmalıdır.”* şeklinde düzenlemiştir. Yönetmelikte de kanuni düzenlemeden farklı olarak, kolluğun durdurma

<sup>84</sup> Ekşi, A. Metin, “Polisin Tehlikeyi ve Suçu Önlemek Amacıyla Kişileri Yakalama ve Uzaklaştırma Yetkisi ve Almanya Örneği”, **Suç Önleme Sempozyumu Bildiri Kitabı**, Bursa Emniyet Müdürlüğü Yayınları, Bursa, 2012, s.100.

<sup>85</sup> Eryılmaz, Bedri, “5681 Sayılı Kanun ile Polis Vazife ve Salahiyet Kanunundaki Değişiklikler Sonrası Oluşan Yeni Durum; Bir Adım İleri, İki Adım Geri”, **Hukuk ve Adalet, Eleştirel Hukuk Dergisi**, S.11,2007, ss.93-115, s.97.

<sup>86</sup> Tuncel, Aynur/Karakaya, Naim, “5681 Sayılı PVSK Değişikliğinin Anayasa ve Ceza Muhakemesi İlkeleri Temelinde Değerlendirilmesi”, **Hukuk ve Adalet, Eleştirel Hukuk Dergisi**, S.11, 2007, s.6.

yetkisini kullanabilmesi “makul şüphe” bulunması koşuluna bağlanmıştır. 3. fıkrada ise tekrar makul sebep kavramına değinilerek, makul sebebin kişinin bir suç işleyeceği veya işlediği hususunda veya kişinin silahlı olduğu ve halen tehlike yarattığı konusunda olması gerektiği ifade edilmektedir.

“Makul sebep” kavramı değerlendirilmeye muhtaçtır. Hukukumuzda “makul sebep” kavramına PVSK 4/A maddesi ve PVSK 9. Maddesi ile yer verilmiştir. Fakat söz konusu hükümlerde “makul sebep” kavramının tanımı yapılmamıştır. Dolayısıyla makul sebep kavramına ne anlam verileceği ne kanuni düzenlemelerden ne de hükmün lafzından anlaşılmaktadır. Böylesine muğlak bir ifadenin durdurma yetkisinin kullanılmasında ön şart olması kolluğun çok geniş bir takdir yetkisine sahip olmasına yol açmaktadır. Doktrinde makul sebep, akla, mantığa yatkın sebep olarak tanımlanıp, makul sebep kavramının kullanılmasının durdurma tedbirinin önleyici niteliğinden kaynaklandığı ileri sürülmektedir.<sup>87</sup> Doktrinde bazı yazarlar makul sebebi, “konunun uzmanı kişinin üzerinde somut olay ve olguların somut tehlike bulunduğu izlenimi bırakması” şeklinde tanımlanmaktadır.<sup>88</sup> Maddede makul sebep, “polis tecrübesine ve içinde bulunulan durumdan edindiği izlenim” ile somutlaştırılmaya çalışılmıştır. Fakat bu ifade de sübjektif ve keyfiliğe yol açabilecek bir ifadedir. Zira her kolluk görevlisinin meslek tecrübesi aynı değildir, bu nedenle durdurma yetkisine başvuran her kolluk görevlisi kendi mesleki tecrübesine göre makul sebep kavramının içini doldurmaya çalışacaktır.

AÖAY’de ise kolluğun durdurma yetkisini kullanması PVSK’den farklı olarak olayda “makul şüphe” bulunmasına bağlanmıştır. Öncelikle “şüphe” kavramı ceza muhakemesinde koruma tedbirlerine özgü bir kavramdır. Makul şüphe ise, ceza muhakemesinde arama koruma tedbirlerine başvurulurken aranan bir kavramdır.

Makul şüphenin tanımı AÖAY’nin 6. Maddesinde “*Makul şüphe, hayatın akışına göre somut olaylar karşısında genellikle duyulan şüphedir. Makul şüphe, aramanın yapılacağı zaman, yer ve ilgili kişinin veya onunla birlikte olanların davranış tutum ve biçimleri, kolluk memurunun taşındığından şüphe ettiği eşyanın niteliği gibi sebepler göz önünde tutularak belirlenir. Makul şüphede, ihbar veya şikâyeti destekleyen emarelerin var olması gerekir. Belirtilen konularda şüphenin somut olgulara dayanması şarttır. Arama sonunda belirli bir şeyin bulunacağını veya belirli bir kişinin yakalanacağını öngörmeyi gerektiren somut olgular mevcut bulunmalıdır.*” şeklinde açıklanmıştır.

<sup>87</sup> Sönmez, Nevzat, “Önleyici Kolluk Hizmetleri Bağlamında Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu’na Göre Polisin Durdurma Yetkisi”, *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.6, S.1-2, 2011, ss.213-265, s.246.

<sup>88</sup> Yenisey/Nuhoglu, s.327.



Doktrinde makul şüpheyi, “makul ve orta zekalı çok sayıda kişinin somut bir olguyu aynı yönde ve suç ile alakalı olarak değerlendirmesi” olarak tanımlayan görüşler mevcuttur.<sup>89</sup>

Yönetmelikle durdurma yetkisi için “makul şüphe” aranması durdurma yetkisinin “koruma tedbirini” olarak algılanmasına yol açmaktadır. Yönetmelikle düzenlenmek istenen suç sonrası başvurulacak durdurma yetkisi ise bu husus “kontrol noktaları” ile ilgilidir ve ayrı bir tedbir olarak CMK’da düzenlenmesi gerekir.<sup>90</sup> Hukukumuzda “kontrol noktaları” kanunla düzenlenmiş değildir ve bu tür uygulamalar kanuna aykırıdır.

Burada çarşı ve mahalle bekçilerine tanınan durdurma yetkisi bakımından “makul sebep” şartına da değinmek gerekir. PYSK 4/A maddesi kapsamında düzenlenen “makul sebep” kavramından ne anlaşılması gerektiği belirsizken çarşı ve mahalle bekçilerine yeni 7245 sayılı Kanunun 7. Maddesiyle tanınan durdurma yetkisi sadece “makul sebep” şartına bağlanmıştır. Her ne kadar sübjektif bir düzenleme olduğu için eleştirmiş olsak da makul sebebi değerlendirirken genel kolluk görevlilerine getirilen “tecrübe ve içinde bulunulan durumdan kaynaklanan izlenim” sınırlamasının bekçilere de tanınması gerekirdi. Zira kanunda “kolluk yardımcısı” olarak tanımlanan silahlı bir teşkilata genel kolluk teşkilatına tanınan yetkiden daha geniş kapsamlı bir yetki tanınması yerinde olmamıştır.<sup>91</sup>

Kişinin özgürlüğü ve güvenliği hakkı ile ilgili olan bir yetkinin böylesine muğlak ifadelerle düzenlenmesi, hak ve özgürlükleri güvence altına almayı vaat eden hukuk devleti ilkesiyle bağdaştırmak güçtür. Özellikle henüz suç meydana gelmeden durdurma yetkisine başvurulduğu durumlarda böylesine sübjektif değerlendirilmelerle hareket edilmesinin doğru olmadığı kanaatindeyiz.<sup>92</sup> Zira koruma tedbirleri dışında önleme tedbirlerinin de Anayasal sınırlar içinde uygulanması gerekir. Önleme tedbirleri bakımından da AY madde 13’te düzenlenen öze dokunma yasağı ve insan haysiyetinin dokunulmazlığı ilkesi ihlal edilmemelidir. Aksi takdirde vatandaş bakımından kolluğun her davranışına katlanma yükümlülüğü doğacaktır.

Durdurma yetkisinin kullanılabilmesi için diğer koşul, durdurmanın sürekli ve keyfilik arzedecek şekilde yapılamamasıdır. Bu husus “*Süreklilik arz edecek, fiili durum ve keyfilik oluşturacak şekilde durdurma işlemi yapılamaz.*” şeklinde ifade edilmiştir. AÖAY’de de durdurma yetkisi için aranan makul şüphenin somut emarelerle desteklenmesi gerektiği belirtilmiştir. Dolayısıyla kolluğun “huzur operasyonları” adı ile gerçekleştirdiği işlemlerin hukuksal temeli bulunmamaktadır. Aynı nedenlerle uygulamada kolluk tarafından sıklıkla yapılan GBT taramalarının da kanuni dayanağı bulunmamaktadır.

<sup>89</sup> Yenisey/Nuhoğlu, s.412.

<sup>90</sup> Özbek, s.63.

<sup>91</sup> Erman/Özcan/Yetkin/Börekçi/Üzeltürk, s.19.

<sup>92</sup> Akyürek/Kurt Yücekul, s.175.

Kaldı ki kolluğun durdurma yetkisini kullanması için hiçbir hakim veya merci kararına ihtiyaç duymaması düzenlemeyi daha tehlikeli hale getirmektedir. Kolluğun durdurma amacının ve makul sebebin gerçekleşip gerçekleşmediğinin değerlendirmesini yapma yetkisinin doğrudan kolluğa verilmesi yanlıştır. Durdurma yetkisinin kural olarak bir önleme tedbiri olduğu düşünüldüğünde düzenlemenin kapsam ve koşullarının önleme hukukuna uygun düzenlenmesi gerekir.

## 2.8.Durdurma Tedbirinin İcrası

Durdurma tedbirinin yerine getirilmesi için kolluğun öncelikle durdurduğu kişiye durdurma sebebini bildirmesi gerekir. (PYSK 4A/3) Durdurma tedbirinin uygulanması özgürlüğe müdahale niteliğinde bir işlem olduğu için, kolluğun vatandaşa işlemin dayanağı açıklaması, sebebini de izah etmek zorundadır. Kolluğun bunu yapmaması dahi işlemin usule aykırılığı sonucunu doğurup, işlemi hukuka aykırı hale getirecektir.

Kolluğun durdurduğu kişiye kimliğini gösterme zorunluluğu yoktur. Bunun istisnası 7245 sayılı Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanunu'nun 7. Maddesinin 3. fıkrasıdır. Bekçiler durdurma tedbirini icra ederken kendisinin çarşı ve mahalle bekçisi olduğunu belirten belge göstermek zorundadır. Bunun dışında kolluk görevlilerinin durdurma esnasında durdurduğu kişinin kimliğini sormadıkça kimlik gösterme mecburiyetleri bulunmamaktadır.

Kolluk, durdurma sebebini açıkladıktan sonra kişiye durdurma sebebine yönelik olarak sorular sorabilir. Gerekli gördüğü takdirde kişinin kimliğini ibraz etmesini isteyebilir. (PYSK 4A/3) Durdurulan kişi sorulan sorulara cevap vermekle yükümlü değildir.<sup>93</sup> Ancak bize göre burada durdurma işleminin amacına göre bir ayırım yapılmalıdır. Durdurma yetkisi kanunda karma nitelikli bir tedbir olarak düzenlendiği için adli amaçlı durdurmalarda bu durum fiili ifade almaya yol açabilecektir.<sup>94</sup> Kolluk CMK m.147 gereği Cumhuriyet Savcısı'nın emriyle ifade alabilmektedir. Ayrıca ceza muhakemesinde şüphelinin ifadesi alınırken şüpheli bazı temel haklara sahiptir ve bu haklar hatırlatılmadan alınan ifade hukuka aykırıdır. Bu nedenlerle alınan ifade yasak delil niteliğinde olduğu için hükme esas alınmaması gerekir. Ancak uygulamada şüpheli ile kolluk arasında durdurma sonrası gerçekleştirilen “fiili ifade alma”ların hükme esas alındığı görülmektedir.<sup>95</sup> Nitekim Yargıtay'ın bu yönde kararları mevcuttur.<sup>96</sup>

<sup>93</sup> Yenisey/Nuhoğlu, s.314.

<sup>94</sup> Tuncel/Karakaya, s.8.

<sup>95</sup> Belci, s.1105.

<sup>96</sup> “Suça sürüklenen çocuğun soruşturma aşamasında yakalandığında, kolluk görevlisiyle sözlü mülakatta kendiliğinden at arabasında yüklü olan suça konu eşyaları müştekinin işyerinden çaldığını samimi olarak söylemesi ve yer göstermek suretiyle müştekiye ulaşılmasını sağlayarak suça konu eşyaların iadesini sağladığının anlaşılması karşısında, suça sürüklenen çocuk hakkında 5237 sayılı TCK'nın 168/1. maddesi uyarınca indirim

Durdurma işleminin süresi maddenin 4. fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre; *“Durdurma süresi, durdurma sebebine esas teşkil eden işlemin gerçekleştirilmesi için zorunlu olan süreden fazla olamaz.”* Durdurma işleminde süre kişinin durdurulma amacına göre değişkenlik gösterebileceği için belirsizdir. Kolluk görevlilerinin durdurma tedbirini icra ederken “ölçülülük” ilkesine göre hareket etmesi gerekir.<sup>97</sup> Zira süre belirsiz olduğu için durdurmanın yakalamaya ve gözaltına dönüşme tehlikesi mevcuttur. Bu da kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçuna sebebiyet verebilir.

PVSK 4A/5'e göre; *“Durdurma sebebinin ortadan kalkması halinde kişilerin ve araçların ayrılmalarına izin verilir.”* Kolluk, makul sebebin ortadan kalktığını düşünürse kişinin ayrılması izin vermelidir. Kolluk, durdurma işlemini dayandırdığı makul sebebin doğru olduğunu gördüğü takdirde maddede düzenlenen diğer yetkileri icra edebilecektir. Somut olayın özelliğine göre, kişinin kimliğini göstermemesi halinde durdurma tedbiri gözaltına hatta tutuklamaya dönüşebilir veya kişinin yakalanacak kişilerden olduğu anlaşıldığı takdirde durdurma tedbiri yakalama tedbirine dönüşebilir.

### 2.8.1. Kimlik Sorma

Kolluğun kimlik sorma yetkisi PVSK 4/A maddesinde iki ayrı biçimde düzenlenmiştir. İlk olarak PVSK 4/A-3 gereği kolluk, *“Polis, durdurduğu kişiye durdurma sebebinin bildirir ve durdurma sebebine ilişkin sorular sorabilir; kimliğini veya bulundurulması gerekli diğer belgelerin ibraz edilmesini isteyebilir.”* Kolluk kişiyi durdurduktan sonra kimliğini ibraz etmesini isteyebilecektir.

PVSK 4/A-8 ise; *“Polis, görevini yerine getirirken, kendisinin polis olduğunu belirleyen belgeyi gösterdikten sonra, kişilere kimliğini sorabilir. Bu kişilere kimliğini ispatlamaları hususunda gerekli kolaylık gösterilir.”* şeklindedir. Söz konusu düzenlemeden, kolluk görevlisinin durdurma yetkisi dışında, görevini yerine getirirken herhangi bir zaman hiçbir amaca, nedene dayanmadan kimlik sorma işlemi yapabileceği şeklinde bir anlam çıkarmak mümkündür.

Gerçekten de madde gerekçesinde bu düzenlemeyle ilgili olarak *“Kimlik sorma yetkisinin kullanılması için, görevin yerine getirilmesi bakımından kişinin kimliğinin sorulması gerekli olmalıdır.”* açıklaması yapılmıştır. Kolluğun kimlik sorması kişisel veri toplamak sayıldığı için düzenlemenin kişisel veriler hukukuna uygun olmadığı kanaatindeyiz. Bu nedenle

yapılması gerektiğinin gözetilmemesi (...), Y.2.CD'nin 24/12/2014 Tarihli ve 2014/ 34586 E. – 2014/31273 K. Sayılı Kararı, (Kazancı İçtihat – www.kazanci.com, Erişim Tarihi: 25/02/2020) Aktaran: **Belci**, s.1105.

<sup>97</sup> **Özbek**, s.55.

tedbirin kapsamının, kim tarafından, hangi koşullarda uygulanabileceği kanun ile düzenlenmesi gerekir.

### 2.8.1.2. Kimliğin Belirlenememesi Durumunda Tutma, Gözaltına Alma ve Tutuklama (PVSK 4/A-9)

Kimliğin belirlenememesi durumunda kişinin tutulması, gözaltına alınması hatta tutuklanması gündeme gelebilecektir. PVSK 4/A-9'a göre; *“Belgesinin bulunmaması, açıklamada bulunmaktan kaçınması veya gerçeğe aykırı beyanda bulunması dolayısıyla ya da sair surette kimliği belirlenemeyen kişi tutularak durumdan derhal Cumhuriyet Savcısı haberdar edilir. Bu kişi, kimliği açık bir şekilde anlaşılincaya kadar gözaltına alınır ve gerekirse tutuklanır. Gözaltına ve tutuklamaya karar verme yetkisi ve usulü bakımından 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümleri uygulanır.”* şeklindedir.

İlk olarak fıkarda düzenlenen *“açıklamada bulunmaktan kaçınması”* ifadesine değinmek gerekir. Söz konusu ifade, *“susma hakkı”* ve *“nemo tenetur”* ilkesi çerçevesinde değerlendirilmelidir.

*Nemo tenetur* ilkesi kişinin kendisi ile yakınları aleyhine delil vermek zorunda bırakılmamasıdır.<sup>98</sup> İlkeye göre kimse suçsuzluğunu ispatlamak zorunda değildir ve kimse soruşturma organlarıyla işbirliği yapmaya zorlanamaz.<sup>99</sup>

*Nemo tenetur* ilkesinin temelinde susma hakkı yatmaktadır.<sup>100</sup> Susma hakkı, şüpheli veya sanığın soruşturma/kovuşturma makamlarına kendi aleyhine delil vermeye zorlanamaması ve ceza muhakemesine aktif olarak katılmaması şeklinde tanımlanmaktadır.<sup>101</sup>

Aynı zamanda susma hakkı, şüpheli veya sanığa kendi aleyhine sonuç doğuracak bir bilgi, belge, materyal vermeme hakkını da kapsamaktadır.<sup>102</sup>

Susma hakkı, ceza yargılamasının da temel ilkelerinden biridir ve savunma hakkının bir unsurudur. Nitekim hukukumuzda çeşitli düzenlemelerle susma hakkı somutlaştırılmıştır. Susma hakkı ile ilgili en temel düzenleme Anayasa'nın 38. Maddesinde yer almaktadır. AY m.38/5'e göre; *“Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz.”*

<sup>98</sup> Kocaoğlu, Serhat Sinan, “Susma Hakkı”, **Ankara Barosu Dergisi**, 2011, S.1, ss.30-58, s.31.

<sup>99</sup> **Özbek/Doğan/Bacaksız**, s.64.

<sup>100</sup> Ashwort, Andrew, “Self-Incrimination in European Human Rights Law—A Pregnant Pragmatism?” **Cardozo Law Review**, Vol: 30, No: 3, December 2008, s. 751.

<sup>101</sup> İnce Tunçer, Asuman, “Susma Hakkı Bağlamında Birtakım Ceza Muhakemesi İşlemlerinin Değerlendirilmesi”, **Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.4, S.2, 2018, ss.355-379, s.357.

<sup>102</sup> **Unver/Hakeri**, Cilt I, s.428.

Susma hakkının CMK’da düzenlendiği yer ise 147. Maddedir. Maddeye göre, şüpheli/sanığa ifade ve sorgusu sırasında yüklenen suç hakkında açıklamada bulunmamasının kanuni hakkı olduğu söylenmesi bir zorunluluktur.

Ancak CMK m.147’ye göre şüpheli/sanık kimliğine ilişkin sorularda susma hakkına sahip değildir. Nitekim Kabahatler Kanunu’nun 40. Maddesi<sup>103</sup> de kendisine göreviyle ilgili olarak kimliğini soran kamu görevlisine kimlik bilgisini vermeyen veya gerçeğe aykırı bilgi veren kişi hakkında para cezasına hükmedilmesini, tutulmasını, şartlar gerçekleştiği takdirde gözaltına alınmasını ve tutuklanmasını hükme bağlamıştır.

Fakat şüpheli/sanığın kimlik bilgileri konusunda susma hakkının bulunup bulunmadığı doktrinde tartışmalıdır. Bir görüş, susma hakkının yalnızca muhakeme konusu olayı kapsadığını düşünmektedir.<sup>104</sup> Susma hakkı, kişiye kimliği ile ilgili sorulara cevap vermeme veya yanlış bilgilendirme hakkı vermez. Bu nedenle kişi kimliğiyle ilgili sorulara doğru cevap vermekle yükümlüdür.<sup>105</sup>

Diğer bir görüş, kimlik bilgilerinin de susma hakkı kapsamında olduğu şeklindedir. Zira kişinin kimlik bilgilerini vermesi kişinin aleyhine sonuçlar doğurabilecektir. Kişinin kendi aleyhine bilgi vermeye zorlanması da susma hakkıyla çelişecektir.<sup>106</sup>

Diğer bir görüş ise, kimlik bilgilerini söylemek muhakeme konusu olayla ilgili açıklama yapmak anlamına gelecek ve şüphelinin/sanığın kendisini suçlamak anlamına gelecekse susma hakkının tanınması gerektiğini savunmaktadır.<sup>107</sup>

Düzenlemeyle ilgili diğer bir önemli husus kimliği herhangi bir nedenden belirlenemeyen kişi hakkında gözaltı ve tutuklama koruma tedbirlerinin uygulanabilecek olmasıdır. Maddede kimliği belirlenemeyen kişinin tutularak durumdan Cumhuriyet Savcısının haberdar edileceği, kimliği açıklanıncaya kadar gözaltına alınacağı ve gerekirse tutuklanacağı hüküm altına alınmıştır. Gözaltına ve tutuklamaya karar verme yetkisi bakımından CMK

<sup>103</sup> **Kabahatler Kanunu Madde 40-**“ (1) Görevle bağlantılı olarak sorulması halinde kamu görevlisine kimliği veya adresiyle ilgili bilgi vermekten kaçınan veya gerçeğe aykırı beyanda bulunan kişiye, bu görevli tarafından elli Türk Lirası idarî para cezası verilir. (2) Açıklamada bulunmaktan kaçınması veya gerçeğe aykırı beyanda bulunması dolayısıyla kimliği belirlenemeyen kişi tutularak durumdan derhal Cumhuriyet savcısı haberdar edilir. Bu kişi, kimliği açık bir şekilde anlaşılınca kadar gözaltına alınır ve gerekirse tutuklanır. Gözaltına ve tutuklamaya karar verme yetkisi ve usulü bakımından Ceza Muhakemesi Kanunu hükümleri uygulanır. (3) Kişinin kimliğinin belirlenmesi durumunda, bu nedenle gözaltına alınma veya tutuklanma haline derhal son verilir.”

<sup>104</sup> **İnce Tunçer**, s.364.

<sup>105</sup> Kaygusuz, Ziyaettin, “Kimlik Sorma ve Kimlik Tespiti”, **Polis Bilimleri Dergisi**, 2008, C. 10 S. 1, ss.81-116, s. 91; Özgenç, İzzet, “Suç Zanlısının Gerçeği Söyleme Yükümlülüğü”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, 1995, C. 19, S. 1-2, ss.129-142, s. 136-138.

<sup>106</sup> Toprak, Ufuk, “Şüphelinin Susma Hakkının Güvenilir Kişiye Başvurulması Yöntemiyle İhlaline Alman Yargıtayı Kararları Işığında Kısa Bir Bakış”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, 2011, C. 2, S. 7, ss. 257-286, s.263.

<sup>107</sup> Demirbaş, Timur, **Soruşturma Evresinde Şüphelinin İfadesinin Alınması**, 5. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2018, s.131.

hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir. 9. fıkrada düzenlenen bu hususlarla birlikte kimliği belirlenemeyen kişinin gözaltına alınması ve tutuklanması gündeme gelebilecektir. Dolayısıyla önleme tedbiri koruma tedbirine dönüşmüş olacaktır.

Maddede gözaltına alma ve tutuklama tedbirlerinde karar verme yetkisi ve usulü bakımından CMK hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir. Fakat “*kimliği açık bir şekilde anlaşılincaya kadar gözaltına alınır*” ifadesi nedeniyle CMK’da düzenlenen gözaltı sürelerinin uygulanmayacağı akla gelmektedir. Maddenin gerekçesinde ise gözaltı süresi dolduğu halde kişinin kimliği hala açık bir şekilde belirlenememişse kişi tutuklanacaktır. Bu nedenle doktrindeki kimliği belirlenememesi nedeniyle gözaltı koruma tedbiri uygulanan kişi hakkında CMK’da düzenlenen gözaltına sürelerinin geçerli olacağı görüşüne biz de katılıyoruz.<sup>108</sup>

Kimliği belirlenemeyen kişinin tutuklanabilmesi, kimlik sorma tedbirinin amacını aşan bir düzenlemedir. Nitekim kimlik sorma yetkisinin amacı kişinin kimliğinin belirlenmesidir. Tutuklama tedbiri bakımından da CMK hükümlerinin geçerli olduğu düzenlenmiştir. Fakat tutuklama koruma tedbirini düzenleyen CMK m.100’de tutuklama nedenleri arasında “kişinin kimliğinin belirlenememesi” şeklinde bir tutuklama nedeni bulunmamaktadır. Bu nedenle adeta PVSK ile yeni bir tutuklama nedeni ortaya çıkarılmıştır. Doktrinde CMK m.100’e bu yönde bir tutuklama nedeninin eklenmesi yönünde görüşler mevcuttur.<sup>109</sup> Biz bu görüşe katılmamaktayız. Söz konusu düzenlemenin maddeden çıkarılması gerektiği kanaatindeyiz.

Bize göre bu düzenleme tutuklamanın “ölçülülük” ilkesi ile bağdaşmamaktadır.<sup>110</sup> Zira kolluğun kimlik yetkisini kullanmasındaki en temel amaç kişinin kim olduğunu tespit etmektir. Buradaki amaç ile bu amaca ulaşmak için uygulanan tutuklama koruma tedbiri arasında oran bulunmamaktadır. Ayrıca kişinin kimliği açık bir şekilde belirlenene kadar tutuklu kalması söz konusu olabilecektir. Bu da tutuklama süresi bakımından belirsizliğe yol açacaktır zira kişinin kimliğinin ne zaman belirlenebileceği belli değildir.

Nitekim KK m.40 hükmü de kişinin yanında mutlaka kimlik bulundurması gerektiği şeklinde anlaşılmalıdır, kişi sadece kimliğini ispatla yükümlüdür. Kişinin kimliği

<sup>108</sup> Akyürek/Kurt Yücekul, s.177.

<sup>109</sup> Eryılmaz, Bedri, “5681 Sayılı Kanun İle Polis Vazife ve Selahiyet Kanunundaki (PVSK) Değişiklikler Sonrası Oluşan Yeni Durum; Bir Adım İleri, İki Adım Geri”, **Polise Görev, Yetki ve Sorumluluk Veren Mevzuat Uygulamaları Eğitim Projesi (MUYEP) Tebliğleri-II**, EGM Yayın Katalog No: 444, Eğitim Dairesi Başkanlığı Yayın No: 43, Ankara, 2008, ss. 17-38, s.21; Yenisey, Feridun, “Faili ‘Tekrar Tanımaya Yarayan’ Önleme ve Koruma Tedbirleri (Durdurma, Kimlik Sorma, Kimlik Tespiti, Parmak İzi Alma, Fotoğraf Çekme, Fizik Kimliğin Tespiti)”, **Polise Görev, Yetki ve Sorumluluk Veren Mevzuat Uygulamaları Eğitim Projesi (MUYEP) Tebliğleri-II**, EGM Yayın Katalog No: 444, Eğitim Dairesi Başkanlığı Yayın No: 43, Ankara, 2008, ss. 5-16, s.11.

<sup>110</sup> Özbek, s.56.

belirlenemiyorsa kişiye kimliğini belirleme hususunda fırsat verilmelidir. Kişinin kimliği hala belirlenemiyorsa kişinin gözaltına alınması son çare olarak uygulanmalıdır.<sup>111</sup>

Aynı şekilde kişinin “*belgesinin bulunmaması*” nedeniyle gözaltına alınma ve tutuklanma tehlikesi mevcuttur. Gelişen teknoloji olanaklarının varlığı altında kolluğun diğer araçlarla kişinin kimliğini tespit etmesi mümkündür. Bu nedenle belgesi bulunmayan kişinin gözaltına ve hatta tutuklama tedbiriyle karşı karşıya kalmasının amacı aşan bir düzenleme olduğunu düşünüyoruz. Kişinin kimliğini yanında taşımakla yükümlü olmayıp, kimliğini ispat etmekle yükümlü olduğunu hatırlatmak isteriz. Bize göre “belgesinin bulunmaması” ifadesi madde metninden çıkarılmalıdır.

PVSK 4/A-9’a göre, kişinin kimliği belirlendikten sonra derhal gözaltı ve tutuklama işlemine son verilmelidir. Ayrıca kişinin talebi durumunda, kimlik tespit işleminden sonra kişiye tutulduğuna ve işlemin süresine yönelik belge verileceği düzenlenmiştir. Kişiye belge verilmesi doğru fakat eksik bir düzenlemedir. Kişiye tutulduktan sonra belge verilmesi talep şartına bağlanmıştır. Yani kişi talep etmezse belge verilmeyecektir. Ancak tutulan her kişinin böyle bir hakkı bulunduğundan haberi olmayabilir. Tutuklama koruma tedbirine kadar uzanan böylesine bir düzenlemeden dolayı talep şartına bağlanmadan kişinin tutulduğuna dair belge verilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

Ayrıca kolluğun kimlik sorma ve kimlik tespit işlemleri birbirinden farklıdır. Kimlik tespit işleminde kişinin bilgileri kayda geçirilirken, kimlik sorma işleminde kişinin bilgileri kayda geçirilmemektedir.<sup>112</sup>

Kimlik tespiti, kişinin kimlik bilgilerini ve fiziki bilgilerini kapsar.<sup>113</sup> Kişinin kimliğinin tespiti parmak izi ve fotoğraflarının kayda alınması şeklinde yapılır. Kimlik tespiti konusu PVSK 4/A ve 5. Maddede, CMK’da ise 81 ve 86. Maddede düzenlenmiştir. Bu nedenle kimlik tespit işlemi de hem önleme amaçlı hem de adli amaçlı yapılabilmektedir.<sup>114</sup> Önleme amaçlı kimlik tespit işlemleri PVSK kapsamında, adli amaçlı kimlik tespit işlemleri ise CMK kapsamında yapılmaktadır.

PVSK 4/A kapsamında kimlik tespit işlemi, kimlik sorma işleminden sonra ve kanunla düzenlenen durumlar gerçekleştiği takdirde yapılır. Kişinin kimliğini ispatlayamadığı veya kimliğinin belirlenemediği durumlarda kimlik tespit işlemi yapılır.

PVSK kapsamında kimlik tespit işlemleri 5. Maddede düzenlenmiştir. PVSK 4A/9’a göre kimliği belirlenemeyen kişi kimlik tespiti amacıyla tutulabilir, gözaltına alınabilir ve

<sup>111</sup> Özbek, s.57.

<sup>112</sup> Yenisey, s.249.

<sup>113</sup> Kaygusuz, s.94.

<sup>114</sup> Kaygusuz, s.96.

tutuklanabilir. Bu kapsamda PVSK m.5/1-e'ye göre gözaltına alınan kişi hakkında kimlik tespiti işlemleri uygulanabilir. Bu kişilerin parmak izi ve fotoğrafları kayda alınarak kimlikleri tespit edilebilir.

Ayrıca PVSK m.4A/11'e göre, nüfusa kayıtlı olmadığı için kimliği tespit edilemeyen kişiler hakkında da 5. Maddeye göre parmak izi ve fotoğraf kaydı alınarak kimlik tespit işlemi yapılır.

Kimliği tespit edilemeyen kişi yabancı olduğu takdirde ise kişi hakkında 5682 sayılı Pasaport Kanunu ve 5683 sayılı Yabancıların Türkiye'de İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanun'a<sup>115</sup> göre işlem yapılır.

## **2.9.Durdurma Sonrasında Gerçekleştirilen Yoklama Biçiminde Kontrol İşlemi**

### **2.9.1.Genel Olarak**

Kolluk görevlilerinin PVSK 4/A maddesi çerçevesinde kişileri veya araçları durdurduktan sonra ihtiyaç halinde almaya yetkili olduğu birtakım tedbirler vardır. Bu husus PVSK 4/A maddesinin 6. fıkrasında düzenlenmiştir:

*“Polis, durdurduğu kişi üzerinde veya aracında silah veya tehlike oluşturan diğer bir eşyanın bulunduğu hususunda yeterli şüphenin varlığı halinde, kendisine veya başkalarına zarar verilmesini önlemek amacıyla yönelik gerekli tedbirleri alabilir. Bu amaçla kişinin üzerindeki elbisenin çıkarılması veya aracın, dışarıdan bakıldığında içerisi görünmeyen bölümlerinin açılması istenemez. (Ek cümleler: 27/3/2015-6638/1 md.) Ancak, el ile dıştan kontrol hariç, (İptal ibare:Anayasa Mahkemesinin 4/5/2017 tarihli ve E.: 2015/41, K.: 2017/98 sayılı Kararı ile) (...) Kolluk amirinin kararı yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Bu fıkra kapsamında yapılan araç aramalarına ilişkin olarak kişiye, arama gerekçesini de içeren bir belge verilir.”*

Görüldüğü üzere kolluğa durdurma sonrası kişi üzerinde veya araçta silah veya tehlike oluşturan bir eşyanın bulunduğu hususunda yeterli şüphenin varlığı halinde “gerekli tedbirleri alma” yetkisi verilmiştir. Kolluğun “gerekli tedbirleri alma” yetkisini kullanabilmesi için durdurduğu kişinin üzerinde veya aracında silah veya tehlike oluşturan eşyanın bulunduğu hususunda yeterli şüphenin bulunması gerekir. Kolluğun durdurma sonrası “gerekli tedbirleri alma” yetkisini kullanabilmesi için durdurma yetkisinden farklı olarak “yeterli şüphe” aranmaktadır.

<sup>115</sup> 2013 Tarihli 6458 Sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 124. maddesi ile bu kanun yürürlükten kaldırılmıştır.



Esasen yeterli şüphe kavramı, ceza muhakemesinde kamu davası açılması yani kovuşturma evresine geçilebilmesi için gerekli olan şüphe türüdür. Nitekim CMK'nın 170. Maddesinin ikinci fıkrası "*Soruşturma evresi sonunda toplanan deliller, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa; Cumhuriyet savcısı bir iddianame düzenler.*" şeklinde hüküm altına alınarak kamu davası açılması için gereken şüphenin "yeterli şüphe" olduğu belirtilmiştir. Yeterli şüphenin tanımı CMK veya diğer kanunlarla yapılmamıştır. Doktrinde yeterli şüphenin tanımı, "*yapılacak yargılama sonucunda sanığın mahkum olma ihtimalinin beraat etme ihtimalinden daha fazla olması*" şeklinde yapılmaktadır.<sup>116</sup>

Ceza muhakemesinde kamu davası açılması için gereken şüphenin kolluğun durdurma yetkisi sonrası alması gündeme gelebileceği diğer yetkiler için aranması yerinde olmamıştır. Zira yeterli şüphe kavramı şüpheli statüsünde bulunan bir kişinin sanık statüsüne geçmesi için aranmaktadır. Durdurma tedbiri ise kural olarak bir önleyici tedbir olduğu için durdurma tedbirine maruz kalan kişiler genellikle şüpheli bile değildir. İlâveten, "yeterli şüphe"nin kolluk tarafından nasıl tayin ve takdir edileceği de belirsizdir. Söz konusu tedbire başvurmada kolluğun hiçbir makam veya merciiden karar almasına gerek olmaması durumu daha karmaşık ve belirsiz hale getirmektedir. Özellikle uygulamada kolluk tarafından bu fıkra kapsamında "arama" yetkisine sıklıkla başvurulması özel hayatın gizliliği gibi temel hak ve hürriyetlerin keyfi biçimde sınırlandırılmasına yol açmaktadır. Zira "yeterli şüphe" oldukça belirsiz bir kavramdır. Bu değerlendirmeyi yapma yetkisinin doğrudan kolluğa verilmesi yanlıştır.

Burada incelenmesi gereken en önemli husus kolluğa verilen "gerekli tedbirleri alma" yetkisinin ne şekilde anlamlandırılması gerektiğidir. Söz konusu düzenlemede yer alan "*kişinin üzerindeki elbisenin çıkarılması veya aracın, dışarıdan bakıldığında içerisi görünmeyen bölümlerin açılması istenemez.*" şeklindeki ifade nedeniyle "gerekli tedbirleri alma" yetkisinin arama tedbirini içerdiği izlenimini vermektedir.<sup>117</sup>

Madde içeriğinde açıkça "arama" yetkisinden söz edilmemiş olmamasına karşılık maddenin altıncı fıkra ile ilgili gerekçesine bakıldığında da "gerekli tedbirler"den kastın "arama yetkisi" olduğu yönünde açıklamalara yer verilmiştir: "*Bu işlem sonucunda, kişide silah veya tehlike oluşturan diğer bir alet veya eşya bulunduğu sonucuna ulaşırsa, kontrol işlemi kişinin eşyasının ve aracının görünen alanlarının aranması gerekebilir. Bu durumda, aramaya ilişkin genel hükümler uygulanmadan ve herhangi bir merciden arama izni almadan; durdurma yetkisinin kullanılması sırasında oluşan izlenim neticesinde ortaya çıkan tehlikenin bertaraf edilmesi amacıyla arama yapılacaktır. Ancak bu amaçla kişinin üzerindeki elbisenin*

<sup>116</sup> Öztürk/ Eker Kazancı/ Soyer Güleç, s.33.

<sup>117</sup> Erdağ, s.49.

*çıkartılması veya aracın, dışarıdan bakıldığında içerisi görünmeyen bölümlerinin açılması istenemeyecektir. Kişi kendi rızasıyla bunları açarak göstermesi halinde gerekli kontrolün yapılması da, hukuka aykırılık oluşturmaz.”<sup>118</sup> Madde içeriğinde söz edilmeyen “arama” yetkisine madde gerekçesinde yer verilmesi yerinde olmamıştır. Gerekçede yer alan ifadeler açıkça CMK ve Anayasa’ya aykırıdır.*

Uygulamada da sıklıkla kolluğun durdurma sonrası arama tedbiri icra ettiği görülmektedir. Bu nedenle kolluğa PYSK m.4/A-6 ile verilen yetkinin niteliği ve bu yetkinin kullanılması sonucu ortaya çıkan neticelerin hukuki durumu Yargı kararlarında ve doktrinde tartışmalıdır.

Bu hususlara değinmeden önce fıkranın Anayasa Mahkemesi’nin iptal kararından önceki haline değinmek gerekmektedir.

2015 yılında 6638 sayılı Kanun ile söz konusu fıkraya “*Ancak el ile dıştan kontrol hariç, kişinin üstü ve eşyası ile aracının dışarıdan bakıldığında içerisi görünmeyen bölümlerinin aranması; İçişleri Bakanlığı tarafından belirlenecek esaslar dahilinde mülki amirin görevlendireceği kolluk amirinin yazılı, acele hallerde sonradan yazıyla teyit edilmek üzere sözlü emriyle yapılabilir. Kolluk amirinin kararı yirmi dört saat içinde görevli hakimin onayına sunulur.*” ifadesi eklenmiştir.

Ancak Anayasa Mahkemesi 4/5/2017 tarihli ve E.2015/41, K.2017/98 sayılı kararı ile “*kişinin üstü ve eşyası ile aracının dışarıdan bakıldığında içerisi görünmeyen bölümlerinin aranması; İçişleri Bakanlığı tarafından belirlenecek esaslar dahilinde mülki amirin görevlendireceği kolluk amirinin yazılı, acele hallerde sonradan yazıyla teyit edilmek üzere sözlü emriyle yapılabilir.*” bölümünü iptal etmiştir. İptal kararı Resmi Gazete’de yayımlandığı 3/8/2017 tarihinden başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmiştir.

AYM kararında söz konusu düzenlemenin Anayasa’nın 20. Maddesini ihlal ettiğine karar vermiştir. Zira Anayasa’nın 20. Maddesinin ikinci fıkrasına göre gecikmesinde sakınca bulunan hal olmaksızın usulüne uygun olarak verilmiş bir hakim kararı olmadıkça arama yapılamaz.<sup>119</sup> Ancak düzenlemeyle birlikte kolluğa “gecikmesinde sakınca bulunan hal”

<sup>118</sup><https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?pkanunlarno=54050&pkanunnumarasi=5681>.

<sup>119</sup> **Madde 20** – Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz. (**Mülga üçüncü cümle: 3/10/2001-4709/5 md.**)

(**Değişik fıkra: 3/10/2001-4709/5 md.**) Millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak, usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; kimsenin üstü, özel kâğıtları ve eşyası aranmaz ve bunlara el konulamaz. Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını el koymadan itibaren kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, el koyma kendiliğinden kalkar.

olmaksızın olağan hallerde dahi mülki amirin görevlendireceği kolluk amirinin emriyle arama yapma yetkisi verilmiştir. Ayrıca Anayasa'nın 20. Maddesine göre, “gecikmesinde sakınca bulunan” hallerde dahi kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça arama yapılamaz. Ancak düzenlemede acele hallerde sonradan yazıyla teyit edilmek üzere mülki amirin görevlendireceği kolluk amirinin sözlü emriyle arama yapılabileceği hüküm altına alınmıştır. Düzenleme bu yönüyle de Anayasa'ya aykırı bulunmuştur. Anayasa Mahkemesi, bu gerekçelere dayanarak 6638 sayılı Kanun ile getirilen düzenlemeyi iptal etmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin verdiği karara biz de katılıyoruz. İç güvenlik paketi ile getirilen düzenleme Anayasa'nın 20. Maddesini açıkça ihlal etmekte, başta özel hayatın gizliliği olmak üzere temel hak ve özgürlükler bakımından büyük bir tehlike oluşturmaktaydı. Yapılan düzenlemeyle birlikte kolluk “makul sebep” üzerine kişileri veya araçları durdurabilecek, mevzuatta tanımı dahi olmayan, anlamlandırması tamamen kolluğa bırakılan “yeterli şüphe” halinde kişilerin üstünü veya araçları arayabilecek hale gelmişti. Düzenleme doğal olarak kolluğun keyfi aramalar yapabileceğini düşündürmekteydi.<sup>120</sup> PVSK 9. Maddede düzenlenen “önleme araması”nın tamamen kolluğun insiyatifine bırakılarak PVSK 9. Madde veya 4/A maddesine dayanarak yapılabilmesinin önü açılmıştı. Bu da PVSK 9. Maddede düzenlenen “önleme araması”nı işlevsiz hale getirmekteydi.<sup>121</sup>

Yukarıdaki değerlendirmelerimize ek olarak bize göre bu düzenleme Anayasa'nın 13. Maddesini de ihlal niteliği taşımaktaydı.<sup>122</sup> Anayasa'nın 13. Maddesine göre temel hak ve hürriyetlerle ilgili olarak yapılan sınırlamalarda “ölçülülük” ilkesi esas alınmalıdır. Mülki amirin görevlendireceği kolluk amiri tarafından verilecek yazılı ve hatta gerekirse sözlü emirle kişilerin ve araçların aranmasının önü açılmıştı. Bu durum da temel hakların son derece keyfi ve ölçüsüz bir şekilde sınırlanması tehlikesine yol açmaktaydı. Ve bu sınırlamanın “İçişleri Bakanlığı tarafından belirlenecek esaslar dahilinde mülki amirin görevlendireceği kolluk amiri” tarafından yapılması kabul edilmişti. Kanuni tanımı olmayan, görev ve yetkileri kanunla düzenlenmeyen bir kolluk amiri statüsü, kişilerin temel hakkına müdahale niteliğini taşıyan arama kararı verme yetkisine İçişleri Bakanlığı'nın kararıyla sahip olmuştu. Bu sebeple temel hak ve hürriyetlerin sınırlanmasında geçerli olan “kanunla sınırlama” ilkesi de ihlal edilmiştir.

---

**(Ek fıkra: 7/5/2010-5982/2 md.)** Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar. Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir.

<sup>120</sup> Yenisey, Kolluk, s.240.

<sup>121</sup> Baytaz, Abdullah Batuhan, “6638 sayılı Kanun ile PVSK ve CMK'da Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C.73, S.2, 2015, ss.29-48, s.32.

<sup>122</sup> Aynı yönde, Yenisey, Kolluk, s.240; Baytaz, s.33.

Zira bir temel hak sınırlanırken bütün kapsam ve koşullarının kanunla düzenlenmesi gerekir. Oysaki düzenlemeyle temel hak sınırlama yetkisi İç İşleri Bakanlığı kararı ile yeni yaratılan bir kolluk statüsüne verilmiştir.<sup>123</sup> Tüm bu nedenlerle düzenlemenin Anayasa'nın 13. Maddesini de ihlal ettiğini düşünüyoruz.

Yukarıdaki açıklamalarımızdan da anlaşılacağı üzere PVSK 4/A düzenlemesinin ilk halinin aksine 2015 yılında 6638 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik ile kolluğa durdurma sonrası arama yetkisi açık bir şekilde verilmişti. Bu değişikliğin AYM'nin yukarıda bahsettiğimiz kararı ile iptal edilmesiyle birlikte kolluğun durdurma sonrası arama yetkisi kaldırılmıştır.

AYM'nin iptal kararına rağmen AÖAY'nin “*Durdurma, Durdurma sonrası kontrol ve arama işlemleri*” başlıklı 27. Maddesinde halen kolluğun durdurma sonrası arama yetkisi mevcuttur. Normlar hiyerarşisi gereği yönetmelik hükmü kanuna aykırı olamaz. AYM'nin iptal kararına rağmen yönetmelikle kolluğa arama yetkisinin verilmesi açıkça kanuna aykırıdır. Bu nedenle söz konusu yönetmelik hükmünün uygulanması mümkün değildir.<sup>124</sup>

Kolluğun durdurma sonrası arama işlemi yapması Terry v. Ohio davasında Amerikan Yüksek Mahkemesinde tartışılmıştır.<sup>125</sup> Davada yüksek mahkeme, polis memurunun sokakta kişileri durdurup tutuklanması için bir neden olmaksızın üst araması yapmasının Amerikan Anayasası'nın Dördüncü Değişikliği'ni ihlal edip etmediğini değerlendirmiştir. Dördüncü değişiklik, Amerikan Hukukunda kişileri makul olmayan arama ve elkoymalara karşı koruyan bir düzenlemedir. Yüksek mahkeme, Dördüncü Değişikliğin durdurma ve aramalar için geçerli olduğuna hükmetmiştir. Buna karşılık, mahkeme durdurma ve aramanın amacını kişinin üzerindeki gizli silahları tespit etmek olarak görmüştür ve kişinin silahlı olduğundan şüphelenilmesi durumunda, silah bulmak amacıyla yapılan sınırlı aramanın Dördüncü Değişikliği ihlal etmeyeceğine karar vermiştir. Nihayetinde Yüksek Mahkeme, bir polis memurunun kişinin bir suç işlediğine veya suç işleyeceğine dair makul şüpheleri varsa ve kişinin silahlı veya tehlikeli olabileceğine dair makul sebepleri olduğu takdirde kendisini ve başkalarını korumak amacıyla arama yapabileceğine karar vermiştir.

Yukarıda açıklamaya çalıştığımız üzere, kolluğun durdurma sonrası “gerekli tedbirleri alma” yetkisinin nasıl anlamlandırılması gerektiği tartışma konusudur. Kolluk uygulamasında

<sup>123</sup> Yenisey, Kolluk, s.240.

<sup>124</sup> Özbek, s.60.

<sup>125</sup> Yargılamaya konu olan olayda, polis memuru devriye görevi sırasında davranışlarından şüphelendiği ve mağazayı gözetleyen iki şüpheliyi durdurup kıyafetlerini dışarıdan sıvazlamak suretiyle kontrol etmiştir. İşlem sonucu bir şüphelinin göğsünün iç cebinde silah bulunmuş ve şüpheli yasadışı silah taşımaktan suçlanmıştır. Şüpheli, yasadışı arama yapıldığı gerekçesiyle temyize başvurmuş fakat Yüksek Mahkeme işlemin Dördüncü Değişikliği ihlal etmediğine karar vermiştir. Bkz. Terry v. Ohio, 392 U.S. (1968).

sıklıkla durdurma sonrası arama yetkisinin icra edildiği görülmektedir. Bu çerçevede kolluğun durdurma sırasında elde edilen delillerin hukuka uygunluğu konusu da doktrin ve yargı kararlarında tartışma konusudur.

Kolluğun PVSK 4/A çerçevesinde icra ettiği yoklama biçiminde kontrol (kaba üst araması) ve uygulamadaki sorunlar hakkında Yargıtay kararları ve doktrindeki görüşler doğrultusunda değerlendirmelerde bulunulacaktır.

### 2.9.2.Kolluğun Yoklama Biçiminde Kontrol (Kaba üst araması) Yetkisi

Kolluğun durdurma işlemi sonrası alabileceği tedbirlere ilişkin esaslar PVSK 4/A-6 ve AÖAY'nin 27. Maddesinde düzenlenmiştir.

PVSK 4/A maddesinin 6. fıkrasında; *“Kolluğun durdurduğu kişi üzerinde veya aracında silah veya tehlike oluşturan diğer bir eşyanın bulunduğu hususunda yeterli şüphenin varlığı halinde, kendisine veya başkasına zarar verilmesini önleme amacına yönelik gerekli tedbirleri alabileceği”* hüküm altına alınmıştır. Söz konusu hükümde kolluğun alabileceği tedbirler belirtilmemiştir. Yalnızca kolluğun bu kapsamda kişinin üzerindeki elbisenin çıkarılmasını ve aracın dışarıdan bakıldığında içerisi görünmeyen bölümlerinin yani kapalı bölümlerin açılmayacağı düzenlenmiştir.

Hükümdeki muğlak düzenleme uygulamada ve Yargı kararlarında sorunlar ortaya çıkarmaktadır. Nitekim kolluğun uygulamada durdurma sonrası herhangi bir adli arama veya önleme araması kararı olmaksızın sıklıkla arama tedbirine başvurması ve Yargıtay'ın bu hususta sabit bir görüş ortaya koyamaması konuyu daha karmaşık ve sıkıntılı bir hale getirmektedir. Bu durum da temel hak ve hürriyetlere bir müdahale teşkil edip vatandaşı ciddi hukuka aykırılıklara maruz bırakabilmektedir.

Doktrinde maddede “gerekli tedbirleri alma” şeklinde ifade edilmiş olsa da kolluğa “arama” yetkisinin verildiğini ifade eden görüşler mevcuttur.<sup>126</sup>

PVSK 4/A maddesinin 6. fıkrası ile benzer yönde bir düzenleme Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği'nde mevcuttur. Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği'nin *“Durdurma, durdurma sonrası kontrol ve arama işlemleri”* başlıklı 27. Maddesinde de kolluğun durdurma sonrası alabileceği tedbirler düzenlenmiştir.<sup>127</sup> AÖAY'de kolluğun

<sup>126</sup> Özbek, s.59.

<sup>127</sup> **Durdurma, durdurma sonrası kontrol ve arama işlemleri Madde 27 – (Başlığı ile Birlikte Değişik:RG-29/4/2016-29698)**...Durdurma üzerine aşağıdaki işlemler yapılır: a) Durdurulan kişi üzerinde giysilerinden herhangi birisi çıkarılmaksızın, yoklama biçiminde bir kontrol yapılır. Bu işlem sonucunda, kişide silâh bulunduğu sonucunu çıkarmaya yeterli şüphe meydana gelirse, memur kendiliğinden silâh ve diğer suç eşyası araması yapabilir. b) Yoklama suretiyle kontrol, kişinin cinsiyetinde bulunan görevli tarafından yapılır. c) Yapılan kontrolün konusu ve sebepleri ilgiliye açıklanır. ç) Bir kişinin veya aracın durdurulma süresinin, şartlara göre makul olması ve kontrol için ayrılan süreyi aşmaması gerekir. d) Yoklama suretiyle kontrol, kişiye en az sıkıntı

alabileceği tedbirler “yoklama biçiminde kontrol” şeklinde ifade edilmiştir. Her ne kadar maddeyle bu yetki “yoklama biçiminde kontrol” şeklinde ifade edilmiş olsa da yönetmelikle kolluğa durdurma sonrası arama yetkisinin verildiği görülmektedir. Zira maddenin 5. fıkrasının a bendinde kişinin üzerinde silah bulunduğu hususunda yeterli şüphenin bulunması durumunda kolluk silah veya suç eşyası araması yapabilecektir. Yine AÖAY’nin 27. Maddesinin 6. fıkrasının f ve ğ bentlerine göre, makul sebep oluşmuşsa veya uyuşturucu gibi bir şeyin kişi tarafından saklandığı düşünüldüğü takdirde kolluğun “daha geniş çaplı kontrol” yetkisi mevcuttur. Doktrinde de yönetmelikteki düzenlemenin asıl amacının gizli ve saklı bir şeye ulaşmak olduğu için kolluğa arama yetkisinin verildiği ve bu nedenle arama hükümlerinin uygulanması gerektiği yönünde görüş mevcuttur.<sup>128</sup>

Yönetmelikte “yoklama biçiminde kontrol” ifadesinden ne anlaşılması gerektiği açıklanmamış, yalnızca bu işlem sırasında kişinin üzerindeki elbisenin çıkarılmayacağı belirtilmiştir. Uygulamada kolluğun bu işlemi “kaba üst araması” şeklinde icra ettiğini görmekteyiz.

Yönetmelikte yer alan “yoklama biçiminde kontrol” ifadesinin, arama işleminin kontrol gibi gösterilerek kanuna ve Anayasa’ya aykırılıktan kurtulmaya çalışıldığı yönünde görüşler mevcuttur.<sup>129</sup>

Bize göre de yönetmeliğin bu hükümleri PVSK’ya ve Anayasa’ya aykırıdır. Zira Anayasa’da ve ilgili kanunlarda “yoklama biçiminde kontrol” terimine yer verilmemiş ve

---

verici şekilde yapılır. e) Yapılan kontrolün neticesinde suça ilişkin iz, eser, emare ve delil elde edilirse, kişi yakalanır. f) Uyuşturucu gibi belirli bir şeyin, kişinin herhangi bir yerinde gizlendiği düşünülüyorsa, daha geniş çaplı kontrol yapılabilir. g) Yoklama suretiyle kontrol, kişinin veya aracın ilk durdurulduğu yerde veya o yerin yakınında, mümkün olduğu kadar başkalarının göremeyeceği tarzda yapılır. Başka yere götürülerek kontrol yapılamaz. ğ) Makul sebebi olduğu takdirde, daha geniş kapsamlı kontrol yapılması için, kolluk aracından veya yakındaki kapalı bir yerden yararlanılabilir. h) Kontrolten sonra talep üzerine olay yerinde derhâl bir tutanak düzenlenir. Kolluk, durdurduğu kişi üzerinde veya aracında silâh veya tehlike oluşturan diğer bir eşyanın bulunduğu hususunda yeterli şüphenin varlığı halinde, kendisine veya başkalarına zarar verilmesini önlemek amacıyla yönelik gerekli tedbirleri alabilir. Bu amaçla kişinin üzerindeki elbisenin çıkarılması veya aracın, dışarıdan bakıldığında içerisi görünmeyen bölümlerinin açılması istenemez. Ancak el ile dıştan kontrol hariç, kişinin üstü ve eşyası ile aracının dışarıdan bakıldığında içerisi görünmeyen bölümlerinin aranması; İçişleri Bakanlığı tarafından belirlenecek esaslar dâhilinde mülki amirin görevlendireceği kolluk amirinin yazılı, acele hâllerde sonradan yazıyla teyit edilmek üzere sözlü emriyle yapılabilir. Arama emrinde aşağıdaki hususlara açıkça yer verilir: a) Aramanın sebebi, b) Aramanın konusu ve kapsamı, c) Aramanın yapılacağı yer, tarih ve emrin geçerli olacağı süre, ç) Aramanın yapılacağı kişinin açık kimliği ile aracın plaka, marka ve modeli. Kişinin üstü ve eşyası ile aracının aranmasında 28 ve 29 uncu maddelerde belirtilen usuller uygulanır. Arama sırasında elde edilen ve adli soruşturma ve kovuşturmalarda kullanılabilecek bilgi, bulgu ve şüpheliler hakkında bu Yönetmelikteki ilgili hükümler uygulanır. Kolluk amirinin kararı yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Yapılan araç aramalarına ilişkin olarak kişiye, arama gerekçesini de içeren bir belge verilir. Bu maddede yazılı işlemler gece de yapılabilir.

<sup>128</sup>Eryılmaz, Mesut Bedri, **Ceza Muhakemesi Hukuku Dersleri**, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012, s.432.

<sup>129</sup> Şen, Ersan, “Polisin Durdurma ve Arama Yetkisi”, (erişim tarihi: 04.04.2022), <https://www.hukukihaber.net/polisin-durdurma-ve-arama-yetkisi-makale,9870.html>.

tanımı yapılmamıştır. Nitekim kolluğun durdurma işlemi sonrası alabileceği tedbirleri düzenleyen PVSK 4/A-6'da “yoklama biçiminde kontrol” kavramına yer verilmemiştir.

Yönetmeliğin bu fıkrasında yer alan ifadeler de değerlendirmeye muhtaç ve belirsizdir. Zira yönetmelikle düzenlenen “yoklama suretiyle kontrol” (kaba üst araması), “daha geniş çaplı kontrol” ifadeleri PVSK 4/A maddesinde yer almayan, yorumu ve uygulaması tamamen kolluğa bırakılmış ifadelerdir.

Kanun koyucunun yönetmelik hükmü ile kamu güvenliğini bireylerin temel hak ve özgürlüklerine tercih ettiğini düşünüyoruz. Zira “yoklama biçiminde kontrol”, “geniş çaplı kontrol” gibi ucu açık ve tamamen kolluk uygulamasına bırakılan ifadeler bireylerin temel hak ve özgürlüklerine ciddi tehlikelere sebebiyet vermekle birlikte aynı zamanda AY m.13'e de aykırılık teşkil etmektedir.

Yönetmelikle düzenlenen “yoklama biçiminde kontrol” işleminin arama tedbirine dönüşme tehlikesi mevcut olmakla birlikte, arama tedbiri şeklinde uygulandığı da sıklıkla görülmektedir. Bu nedenle söz konusu işlem bireylerin “özel hayatın gizliliği” hakkı ile yakından ilgilidir. Söz konusu içeriği belirsiz ve tanımsız düzenleme bireylerin temel hakkını ölçsüz bir şekilde sınırlamaya müsait bir şekilde kaleme alınmıştır. Ayrıca yukarıda açıkladığımız şekilde Anayasa'da ve PVSK 'da bu şekilde bir tedbir alma yetkisi kolluğa verilmemiştir. Anayasa'ya göre temel hak ve hürriyetler yalnızca kanunla sınırlanabilir. Burada ise kanun koyucunun yönetmelikle bireylerin temel hak ve özgürlüklerine sınırlama getirdiği görülmektedir. Bu nedenlerle yönetmelik hükmünün AY m.13'e de aykırı olduğu düşüncesindeyiz.

Görüldüğü üzere kolluğa verilen “yoklama biçiminde kontrol” işleminin amacı gizli ve saklı bir şeye ulaşmaktır. Açıkça “arama”dan söz edilmese de yönetmelikle kolluğa verilen bu yetki bir arama yetkisidir. Kolluğa durdurma sonrası kanunla dahi verilmeyen arama yetkisinin yönetmelikle verilmesi yerinde olmamıştır. Kaldı ki verilen bu arama yetkisi kanuna ve Anayasa'ya açıkça aykırıdır.

Zira durdurma yetkisi kolluğun hiçbir kişinin, makamın emrine veya iznine tabi olmaksızın tek başına kullanabildiği bir yetkidir. Yönetmelikle kolluğa verilen arama yetkisi de hiçbir makamın emrine, iznine bağlanmamıştır. Anayasa'nın 20. Maddesine göre, hakim kararı olmadıkça veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde kanunla yetkili kılınan merciin yazılı emri olmadıkça kimsenin üstü, eşyası aranamaz.

Yönetmelikle düzenlenen kişinin üzerinde silah veya suç eşyası taşınması hususunda yeterli şüphenin meydana gelmesi, kişinin üzerinde uyuşturucu vs. gizlediğinden şüphe duyulması durumlarının mevcut olması halinde adli aramanın gündeme gelmesi gerekir. Bu

nedenle kolluğun adli arama şartları oluşmadan kişi üzerinde arama yapması da CMK'ya aykırı olacaktır.

Mevzuatın belirsiz ve karmaşıklığının yanında uygulamada da kolluğun sıklıkla durdurma işlemi sonrası arama tedbiri icra ettiği görülmektedir. Yargı kararlarında da bu husus tartışmalı olup konuyla ilgili Yargıtay'ın sabit bir içtihatı bulunmamaktadır. Nitekim, özellikle Yargıtay'ın ceza daireleri ve Ceza Genel Kurulu kararları arasında görüş ayrılıkları mevcuttur.

Fakat, özellikle son yıllarda, Yargıtay'ın içtihatlarına göre, kolluk PVSK 4/A çerçevesinde icra ettiği durdurma yetkisi sonrası herhangi bir yetkili merciin yazılı emri olmasa dahi kişiler üzerinde üst araması yapabilecektir.

Yargıtay, kolluğun PVSK 4/A çerçevesinde icra ettiği durdurma yetkisi sonrası gerçekleştirdiği işlemleri “arama” kavramı kapsamı içerisinde değerlendirmeyip, yapılan işlemleri genellikle “muhafaza altına alma” olarak nitelendirip, işlemlerin hukuksal dayanağını bulmaya çalışmaktadır.

Özellikle son zamanlarda, uyuşturucu ve uyarıcı madde suçlarıyla ilgili olarak, Yargıtay'ın bu tür kararlarına sıklıkla rastlamak mümkündür. Bu nedenlerle kolluğun durdurma işlemi sonrası , herhangi arama kararı olmaksızın, gerçekleştirdiği arama işlemleri tartışmalıdır.

Yukarıda belirttiğimiz üzere Yargıtay Ceza Genel Kurulu, son yıllarda çeşitli kararlarında kolluğun davranışlarından şüphelenip durdurduğu kişiler üzerinde PVSK 4/A çerçevesinde alınması gereken tedbirler kapsamında gerçekleştirdiği yoklama biçiminde kontrol (kaba üst araması) işlemini hukuka uygun bulmakta ve bu işlem sonucu ele geçirilen delilleri hükme esas almaktadır. Esasen YCGK kolluğun yaptığı bu işlemi arama olarak değerlendirmemekte, genellikle işlemin hukuki niteliğini “muhafaza altına alma” olarak değerlendirmektedir. Zira Yargıtay, kolluğun PVSK 4/A maddesine göre gerçekleştirdiği durdurma işlemi sırasında karşılaştıkları kişi üzerinde veya aracında bir suç delili bulunmasını “suçüstü” hali olarak nitelendirmekte ve “suçüstü” halinden yola çıkarak kolluğun suç delillerinin kaybolmaması veya bozulmaması için gerekli tedbirleri alabileceğini düşünmektedir. Kolluğun icra ettiği bu işlem de “muhafaza altına alma”dır.

Yargıtay'ın ilgili kararları incelendiğinde, kolluğun PVSK 4/A maddesi kapsamında durdurma sonrası yaptığı işlemler esnasında suç unsuruna rastladığı durumlarda CMK m.90/4 gereği suçüstü halinin söz konusu olacağı ve PVSK ek m.4, ek m.6 ve m.13/1-A gereği suç delillerinin muhafaza altına alınabileceği görülmektedir.<sup>130</sup> Kısaca, Yargıtay kolluğun yapmış

<sup>130</sup> Şen, Ersan, “Polisin Durdurma ve Arama Yetkisi”, (erişim tarihi: 04.04.2022), <https://www.hukukihaber.net/polisin-durdurma-ve-arama-yetkisi-makale,9870.html>



olduğu işlemi suçüstü halinde yakalama ve delilleri muhafaza altına alma kapsamında değerlendirmektedir.

Bu noktada Yargıtay'ın bu hususta verdiği ilgili bazı kararlarından örnekler vererek, kolluğun durdurma sonrası herhangi bir yetkili merciin kararı olmaksızın arama yetkisine sahip olup olmadığı ve kolluğun bu tür işlemlerinin niteliğini tespit etmeye çalışacağız.

YCGK, yakın tarihli bir kararında, kolluğun sokakta şüpheli davranışlar sergileyen bir kişiyi durdurmasının akabinde gerçekleştirdiği yoklama biçiminde kontrol (kaba üst araması) işlemi sonucu montunun cebinde bir paket eroin ele geçirilen kişinin beyanlarından hareketle sanığın yakalandığı olayda, uygulanan tedbirlerin hukuka uygun olduğuna ve hukuka aykırı bir delilden söz edilemeyeceğine hükmetmiştir.<sup>131</sup> YCGK, kararında kolluğun yaptığı işlemi “arama” olarak değil, “muhafaza altına alma” olarak değerlendirmiştir.

YCGK, başka bir kararında ise sanığın montunun iç kısmında gerçekleştirilen yoklama işleminin arama boyutuna varmadığını, işlemin arama işlemi olarak değerlendirilemeyeceğine hükmetmiştir.<sup>132</sup>

Örneğin YCGK yakın tarihli bir kararında; “...*sanığın montunun sağ ve sol ceplerinden (9) adet naylon poşetler içerisinde esrar ele geçirildiği, belirtilen sakıncaların önlenmesi için yakalanan sanığın kontrol edilmesinin zorunlu olması nedeniyle görevliler tarafından*

<sup>131</sup> “...2559 sayılı PVSK'nın Ek 5. maddesi uyarınca, uyuşturucu madde suçlarıyla daha etkin mücadele etmek amacıyla olayları takip etmekle görevlendirilen kolluk görevlilerinin, muhbirden alınan bilginin doğruluğunu araştırmak için belirtilen yere gittikleri, çevrede araştırma yaptıkları sırada sanık ... ile tanıklar..... ve .....’u görüp yanlarına yaklaştıkları, görevlileri fark eden adı geçenlerin arbeye çıkarıp bağırarak kaçırmaya çalışmak istemeleri ve görevlilerce şahıslar engellenmek istendiği sırada sanık ...'in de dışarı çıkıp arbeye çıkarmaya çalışması üzerine mesleki tecrübelerine ve içinde buldukları durumdan çıkardıkları izlenimden kaynaklanan makul sebebe dayalı olarak sanıkları durdurma ve sanıklara müdahalede bulunma hak ve gerekliliğinin ortaya çıktığı, yakalanan sanıkların üzerlerinde silah veya tehlike oluşturan diğer bir eşyayı bulundurabileceği hususunda yeterli şüphenin oluşması nedeniyle PVSK'nın 4/A maddesinin verdiği yetkiye dayalı olarak alınması gereken tedbirler kapsamında, kaçmalarını, kendilerine veya başkalarına zarar vermesini önlemek ve silah ya da tehlike oluşturan diğer bir eşyadan arındırmak amacıyla yoklama biçiminde kontrol yapıldığında, sanık ...'in montunun sol cebinde kitap yaprağına sarılı (15) fişek, sanık ...'in alt eşofman sol cebinde (2) adet şeffaf poşet ile gazete kâğıdı içerisinde suç konusu uyuşturucu maddelerin ele geçirildiği, belirtilen sakıncaların önlenmesi için yakalanan sanıkların kontrol edilmesinin zorunlu olması nedeniyle görevliler tarafından gerçekleştirilen yoklamanın arama işlemi olarak değerlendirilemeyeceği, ... dolayısıyla suçun delili ve konusunu oluşturan suç konusu maddelerin ele geçirilip muhafaza altına alınmasının hukuka uygun olduğu ve hukuka aykırı bir delilden söz edilemeyeceği anlaşıldığından, Özel Daire bozma kararında isabet bulunmamaktadır.” YCGK T.22.11.2018, E.2016/1295, K.2018/565, (erişim tarihi; 17.03.2022), <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>.

<sup>132</sup> “...kolluk görevlilerinin, gerçekleştirdikleri devriye görevi esnasında, mesleki tecrübelerinden ve içinde buldukları durumdan çıkardıkları izlenimden kaynaklanan makul sebebe dayalı olarak şüpheli davranışlar sergileyen sanık ...'i durdurma, üzerindeki montunun ön kısmında kabarıklık olduğu görülen adı geçene müdahalede bulunma hak ve gerekliliğinin ortaya çıktığı, bu bağlamda PVSK'nın 4/A maddesinin verdiği yetkiye dayalı olarak alınması gereken tedbirler kapsamında kaçmasını, kendisine veya başkalarına zarar vermesini önlemek ve silah ya da tehlike oluşturan diğer bir eşyadan arındırmak amacıyla görevlilerce sanığın üzerinde yoklama biçiminde kontrol yapıldığında suç konusu uyuşturucu maddenin ele geçirildiği, belirtilen sakıncaların önlenmesi için durdurulan sanığın kontrol edilmesinin zorunlu olması nedeniyle gerçekleştirilen yoklamanın arama işlemi olarak değerlendirilemeyeceği, ayrıca bu yoklama işleminin arama boyutuna varmaması nedeniyle haklı ve ölçülü olduğu...” YCGK., T.06.12.2018, E.2016/940, K.2018/617, (erişim tarihi: 17.03.2022), <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>.

gerçekleştirilen yoklamanın ele geçirilen suç konusu uyuşturucu maddenin miktarı dikkate alındığında arama işlemi olarak değerlendirilemeyeceği, ayrıca bu yoklama işleminin arama boyutuna varmaması nedeniyle ölçülü olduğu...<sup>133</sup> şeklinde belirterek kişinin montunun ceplerinden uyuşturucu madde ele geçirilmesini arama işlemi kapsamında değerlendirmemiştir.

YCGK'ya konu olan olayda, kolluk davranışlarından şüphelenerek durdurduğu kişi üzerinde yaptığı “yoklama biçiminde kontrol” (kaba üst araması) sonucunda montunun sağ ve sol ceplerinde uyuşturucu madde ele geçirmiştir. Söz konusu uyuşmazlık önüne gelen Yargıtay 20. Dairesi, “adli arama kararı” ve “yazılı adli arama emri” alınmadan ele geçirilen uyuşturucu maddelerin hukuka aykırı arama sonucu elde edildiğine karar vermiştir. Fakat YCGK, kolluğun yaptığı bu işlemi bir “arama” işlemi olarak değil, “muhafaza altına alma” tedbiri olarak nitelendirmiştir. YCGK, işlemi “arama” olarak görmemesinin nedenini ele geçirilen uyuşturucu madde miktarının azlığı olarak açıklamıştır. Sonuç itibarıyla YCGK'ya göre ele geçirilen miktar az olduğu takdirde kolluğun yaptığı işlem arama işlemi olarak nitelendirilmemelidir.

Keza YCGK, başka bir kararında kolluğun devriye görevi sırasında hal ve hareketlerinden şüphelenip durdurduğu kişiler üzerinde yapılan kontrollerde tanığın eşofmanının iç kısmının arka cebinde eroin, diğer sanığın iç çamaşırının içindeki çorapta eroin ele geçirdiği olayda, tanığın eşofmanının iç kısmında yapılan kontrolü arama işlemi olarak değerlendirmemiştir. Fakat sanığın iç çamaşırının içinde yapılan işlemi arama olarak değerlendirmiştir.<sup>134</sup> Gerekçe olarak, eşofmanın iç cebinin incelenmesinin arama boyutunu ulaşmayan yoklama işlemi olduğu, iç çamaşırının incelenmesinin ise yoklama sınırlarını aştığı ve ölçüsüz bir işlem olduğu, bu nedenle arama işlemi olarak değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

<sup>133</sup> YCGK., T.16.05.2019, E.2016/1062, K.2019/441, (erişim tarihi: 04.04.2022), <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/pf/sorgula.xhtml>.

<sup>134</sup> “...tanıklar .... ve ..... ile sanık ...'nın üzerlerinde yoklama biçiminde kontrol yaptıklarında, tanık ....'ın alt eşofmanının sağ iç kısmında bulunan arka cebinde (1) fişek eroin ele geçirilerek muhafaza altına aldıkları, belirtilen sakıncaların önlenmesi için hakkında kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma suçundan ayrı soruşturma yapılan tanık ....'ın kontrol edilmesinin zorunlu olması nedeniyle görevliler tarafından gerçekleştirilen yoklamanın arama işlemi olarak değerlendirilemeyeceği, ayrıca bu yoklama işleminin haklı ve ölçülü olduğu, CMK'nın 116 ve devamı maddeleri uyarınca adli arama kararı ya da yazılı arama emri ile talebini gerektirecek bir durumun söz konusu olmadığı, ... Sanık ...'nin üzerinde yapılan arama işleminin hukuka uygun olup olmadığının değerlendirilmesine gelince; hukuka uygun olarak yapılan yoklama sonucunda tanık ....'ın eşofmanının arka cebinde uyuşturucu madde ele geçirilmesi, sanık ... ve tanık .... ile birlikte yakalanan tanık ....'ın de uyuşturucu madde almak için sanık ...'ya 50 TL verdiğini ancak alamadan yakalandığını beyan etmesi ve sanık ...'nin iç çamaşırının içinde yapılan aramanın, kaçmasını, kendisine veya başkalarına zarar vermesini önlemek ve silah ya da tehlike oluşturan diğer bir eşyadan arındırmak amacıyla kişiler üzerinde yapılabilecek yoklama düzeyini aşan nitelikte ve orantısız olduğunun anlaşılması karşısında; usulüne uygun olarak verilmiş arama kararı veya yazılı arama emri olmaksızın sanık ...'nin iç çamaşırı içinde yaptıkları arama sonucu elde ettikleri (44) fişek hâlindeki suç konusu uyuşturucu maddenin hukuka aykırı yöntemle elde edilen delil niteliğinde olduğu...” YCGK., T.24.01.2019, E.2017/390, K.2019/53, (erişim tarihi: 15.04.2022), <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>.

Yargıtay'ın somut olayda adli aramanın şartları gerçekleşmesine rağmen kolluğun uyguladığı tedbirleri PVSK m.4/A kapsamında değerlendirdiği kararları da mevcuttur. YCGK, bir okul önünde uyuşturucu madde satıldığı yönünde ihbarda bulunulması üzerine okul önüne giden kolluğun belirtilen eşgale uyan sanıklar üzerinde PVSK 4/A maddesi çerçevesinde alınması gereken tedbirler kapsamında gerçekleştirdiği yoklama biçiminde kontrol (kaba üst araması) işlemi sonucu sanığın montunun cebinde bıçak, kareli kağıt içerisinde sarılı fişek, muşta ve uyuşturucu madde ele geçirdiği olayda, kolluğun gerçekleştirdiği işlemin arama olarak değerlendirilemeyeceğine hükmetmiştir.<sup>135</sup>

Tüm bu kararlar incelendiğinde Yargıtay'ın bakış açısının her açıdan hatalı olduğunu görmekteyiz. Yargıtay'ın teknik anlamda bir arama işlemini “muhafaza altına alma” olarak nitelendirdiği görülmektedir. Ayrıca Yargıtay, bir işlemin ne zaman yoklama ne zaman arama niteliği taşıyacağını, bunun ölçütlerini belirtmemiştir. Zira Anayasa ve ilgili kanunlarda da yoklama işleminin tanımı yapılmamıştır. Yoklama işlemi, diğer bir ifadeyle kaba üst araması doktrinde, “yetkili bir makamdan karar alınmadan, beden muayenesine dönüşmeyecek şekilde en kısa ve dikkatli şekilde elle yapılan yoklama” olarak tanımlanmıştır.<sup>136</sup>

Bu nedenle arama, elkoyma ve muhafaza altına alma işlemleri arasındaki farkı ortaya koymak gerekmektedir.

“Arama” kavramının temel amacının gizlenen bir şeyi ortaya çıkarmak olduğundan bahsetmiştik. Aramanın temel amaçları da önleme araması için tehlikeyi/suç önlemek, adli arama için şüpheli/sanığı yakalamak ve suç delillerini elde etmektir. Bu nedenle kolluğun bu amaçlarla hareket edip, kişinin üzeri, eşyası, konutu ve aracının dışarıdan gözle görülmeyen, gizli yerlerinde gerçekleştirdiği her işlemin “arama” olarak nitelendirilmesi gerekmektedir. Somut olayda önleme araması mı adli arama mı tatbik edileceğine ise ortada suç şüphesinin bulunup bulunmamasına göre karar verilmelidir. Ancak AY m.20 gereği bu aramaların tümü yetkili merciin yazılı emrine tabidir.

Arama işlemi ise beş duyu organı ile açıkça anlaşılamayan, gizli ve saklı şeyleri ortaya çıkarma faaliyetidir.<sup>137</sup>

<sup>135</sup> “...kimlik tespitleri yapılan sanık ... ile inceleme dışı sanıklar .... ve ...'in üzerlerinde silah veya tehlike oluşturan diğer bir eşyayı bulundurabilecekleri hususunda yeterli şüphenin oluşması nedeniyle PVSK'nın 4/A maddesinin verdiği yetkiye dayalı olarak alınması gereken tedbirler kapsamında, kaçmalarını, kendilerine veya başkalarına zarar vermesini önlemek ve silah ya da tehlike oluşturan diğer bir eşyadan arındırmak amacıyla yoklama biçiminde kontrol yapıldığında, sanık ...'in montunun ceplerinde bıçak ve muşta ile kareli kağıtlara sarılı (20) fişek esrarın ele geçirildiği, belirtilen sakıncaların önlenmesi için yakalanan sanık ile inceleme dışı sanıkların kontrol edilmesinin zorunlu olması nedeniyle görevliler tarafından gerçekleştirilen yoklamanın arama işlemi olarak değerlendirilemeyeceği...” YCGK, T.04.12.2018, E.2016/1453, K.2018/604, (erişim tarihi; 17.03.2022), <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>.

<sup>136</sup> Çalışkan, Suat, **Kaba Üst Araması**, 07.11.2019, <https://www.hukukihaber.net/kaba-ust-aramasi-makale.6700.html>, erişim tarihi: 16.04.2022.

<sup>137</sup> Bıçak, Vahit, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 4.Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018, s.661.

Yukarıdaki tanımlar ışığında, Yargıtay'ın kolluğun icra ettiği “arama” faaliyetini yanlış ve hukuka aykırı bir biçimde “muhafaza altına alma” olarak nitelendirdiği görülmektedir. Zira yargılamaya konu olaylarda, kolluğun gerçekleştirdiği işlemin arama olduğu açıktır, gizlenen/saklanan, gözle görülmeyen bölümlerde arama işlemi gerçekleştirilmiştir. Bu nedenle YCGK'nın yoklama ve arama işleminde ölçüt aldığı esaslara da katılmak mümkün değildir. Gizlenen/saklanan, duyu organlarıyla açıkça anlaşılamayan bir şeyi bulma amacını taşıyan her işlem “arama”dır.

Muhafaza altına alma CMK m.123'te düzenlenmiştir. Muhafaza altına alma, suçun ispatında yararlı görülen veya TCK m.54 ve m.55'te düzenlenen eşya/kazanç müsaderesinin konusunu oluşturan malvarlığı değerlerinin kişinin rızası ile kolluğa teslim etmesidir. Muhafaza altına işleminde, kişinin rızası ile üzerinde, eşyasında, aracında, konutunda bulunan suç delillerine el konulmaktadır. Muhafaza altına alma işlemi için herhangi bir merciin kararına gerek bulunmamaktadır.

Suç delillerini teslim etme konusunda kişinin rızası olmazsa kolluk bu eşyaları zorla alma yetkisine sahiptir. Bu işleme “elkoyma” adı verilmektedir.<sup>138</sup> Elkoyma CMK'nın 123. vd. maddelerinde düzenlenmiştir. CMK'nın 127. Maddesine göre, elkoyma ancak hakim kararı, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının, Cumhuriyet savcısına ulaşılamayan hallerde ise kolluk amirinin yazılı emri ile gerçekleştirilebilir.

Muhafaza altına alma ve elkoyma arasındaki temel fark; kişinin rızasının bulunup bulunmadığıdır. Kişi zilyetliğinde bulunan eşyayı rızası ile teslim ettiği takdirde “muhafaza altına alma”, kolluk tarafından zorla alındığı takdirde ise “elkoyma” işlemi gerçekleştirilmiş olunur.

Bu nedenle kişinin üzerinde/yanında müsadereye tabi bir eşya bulunduğu veya suç delili bulunduğu durumda bu işlemin muhafaza altına alma olarak nitelendirilebilmesi için öncelikle kişinin eşyayı rızası ile teslim etmesi gerekmektedir.

Yargıtay'ın ağırlıklı olarak verdiği kararlara baktığımızda ise kolluğa “muhafaza altına alma” adı altında usulüne uygun bir yetkili merciin kararı olmaksızın arama yapma yetkisi verdiğini görmekteyiz. Fakat kolluğun durdurma sonrası yaptığı işlemleri “muhafaza altına alma” olarak nitelendirmek için kolluğun teknik anlamda arama boyutuna ulaşan işlemler gerçekleştirilmemesi ve kişinin rızası ile eşyayı teslim etmesi gerekmektedir.

Kolluk, kişinin üzerinde/aracında suç delili veya eşyası olduğundan şüphelendiği takdirde, kişinin üzerinde bu tür bir eşya olup olmadığını sorarak, gerekirse sıvazlama şeklinde

<sup>138</sup> Elkoyma, Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği'nin 4. Maddesinde; “Suçun veya tehlikelerin önlenmesi amacıyla veya suçun delili olabileceği veya müsadereye tâbi olduğu için, bir eşya üzerinde, rızası olmamasına rağmen, zilyedin tasarruf yetkisinin kaldırılması işlemi” şeklinde tanımlanmıştır.

bir kontrol yapması ancak bu işlemin arama boyutuna varmaması gerekmektedir. Kolluk arama boyutuna varan bir işlem gerçekleştirilmeden bu eşyanın kişi tarafından rızası ile çıkarılıp kolluğa teslim edilmesi gerekmektedir.

Kolluk durdurma işlemi sonrası durdurduğu kişi üzerinde silah gibi tehlike arzeden bir eşya ile karşılaşır ise kişinin rızası olması durumunda hiçbir yazılı emir gerektirmeyen muhafaza altına alma işlemini uygulayabilecekken, hakim veya yetkili merciin kararı olmaksızın arama veya elkoyma işlemini gerçekleştiremeyecektir.<sup>139</sup> Durdurma işlemi sırasında, kişi üzerinde veya aracında bulunan suç unsurlarını kendi rızası ile teslim etmediği takdirde “muhafaza altına alma” işlemi uygulanamayacaktır. Bu durumda CMK’nın öngördüğü usule uygun olarak arama kararı alınmalı akabinde elkoyma işlemi gerçekleştirilmelidir, arama kararı olmaksızın elkoyma işlemi de gerçekleştirilemeyecektir.<sup>140</sup>

Söz konusu düzenlemelere rağmen kolluğun herhangi bir yetkili merciiden alınmış arama kararı olmaksızın kişi üzerinde gerçekleştirdiği işlemler Yargıtay tarafından hukuka uygun bulunmaktadır.

Yargıtay’ın bu konuda sabit bir içtihadının bulunmadığını belirtmiştik. Nitekim özellikle Yargıtay Ceza Daireleri ve YCGK arasında görüş ayrılıkları bulunmaktadır.

Yargıtay, 20. Ceza Dairesi verdiği bir kararda, kolluğun herhangi bir arama kararı bulunmaksızın durdurduğu kişinin montunun cebinde gerçekleştirdiği işlemi “arama” olarak nitelendirmiştir.<sup>141</sup>

AÖAY m.27/5-a hükmünde de yoklama biçiminde kontrol işleminin, kişi üzerinde elbiseleri çıkarılmaksızın yapılacağı düzenlenmektedir.

Kolluğun PVSŞ 4/A gereği durdurduğu kişiler üzerinde alabileceği tedbirler kanun metninde belirsiz olmakla birlikte hükmün ayrıntılı şeklinin AÖAY’nin 27. Maddesinde düzenlendiğini söylenebilir. Ancak yönetmelikle kanunda ve Anayasa’da olmayan, ceza hukuku mevzuatına ilk kez bu düzenlemeyle giren “yoklama biçiminde kontrol” terimine yer verildiği görülmektedir. Nitekim AÖAY’nin 27. Maddesinde “yoklama biçiminde kontrol” yetkisinin Yargı kararlarıyla örtülü bir biçimde arama yetkisi olarak kabul edildiğini görüyoruz. Kolluğa 27. Maddeyle verilen “yoklama biçiminde kontrol” yetkisi, uygulamada da kolluğun

<sup>139</sup> Erdağ, s.51.

<sup>140</sup> Şen, Ersan, **Eşya Muhafazası**, 29.12.2015, <https://www.hukukihaber.net/esya-muhafazasi-makale.4518.html>, erişim tarihi: 18.04.2022.

<sup>141</sup> “Sanığın üzerinde polis ekiplerince yapılan arama sonucunda, montunun sağ ön cebinde suça konu uyuşturucu maddelerin ele geçirilmesi şeklinde gerçekleşen olay nedeniyle, yapılan arama işlemine dayanak olacak şekilde 2559 sayılı PVSŞ (Polis Vazife ve Selahiyet Kanunu’nun) 9. maddesi kapsamında verilmiş önleme arama kararı ya da CMK’nın 116, 117 ve 119. maddelerine uygun şekilde verilmiş adli arama kararı veya yazılı adli arama emri bulunup bulunmadığı araştırılarak sonucuna göre sanığın hukuki durumunun belirlenmesi gerektiği gözetilmeden eksik araştırmayla hüküm kurulması...” Yarg. 20.CD., E.2015/8559, K.2017/5109, (erişim tarihi: 20.04.2022), <https://www.hukukmedeniyeti.org/karar/842650/?v=list&aranan=selahiyet>.

kaba üst araması adı ile kişiler üzerinde gerçekleştirdiği işlem olarak karşımıza çıkmaktadır. Gerek PVSK 4/A maddesi gerek AÖAY 27. Maddesi incelendiğinde kolluğa durdurma işlemi sonrası arama yetkisinin açıkça verilmediği görülmektedir. Yargı kararlarıyla kolluğa Anayasa’da ve kanunlarda yer almayan durdurma sonrası arama yetkisinin verilmesi açıkça hukuka aykırıdır. Zira arama işlemi kişilerin temel hak ve hürriyetlerine müdahale niteliği taşıyan bir tedbir ve kolluk yetkisidir. Nitekim Anayasa’nın 6. maddesine göre; “*Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasa’dan almayan bir devlet yetkisini kullanamaz.*” Devlet organlarına ve görevlilerine verilen her yetkinin Anayasa ve kanunlarla açıkça düzenlenmesi gerekmektedir.

Bu nedenlerle kolluğun durdurma sonrası kullandığı “yoklama biçiminde kontrol” yetkisi arama boyutuna ulaşmamalıdır. Örneğin, kolluk PVSK 4/A kapsamında durdurduğu bir kişinin elbisesini çıkarmasını istemeyeceği gibi cep içlerinin gösterilmesini de talep edemez. Aynı şekilde aracın sadece dışarıdan görülebilen yerlerini kontrol edebilir, bagaj, torpido gibi özel bölmeler açtırılmaz. Zira PVSK 4/A-6 düzenlemesi kolluğun ne tür tedbirler alabileceğini düzenlememiş olsa da hangi tür davranışlarda bulunamayacağını hüküm altına almıştır. Nitekim kolluğun durdurma işlemi sonrası gerekli tedbirleri alma yetkisini düzenleyen PVSK 4/A-6 maddesi de “*...Bu amaçla kişinin üzerindeki elbisenin çıkarılması veya aracın, dışarıdan bakıldığında içerisi görünmeyen bölümlerinin açılması istenemez.*” şeklinde kaleme alınmıştır. Maddede kolluğa açıkça bir arama yetkisi verilmemiştir. Ayrıca kişinin elbiselerin çıkarılması ve aracın gözle açık bir şekilde görülmeyen kapalı yerlerinin açılmasının istenememesi de kolluğun durdurma işlemi sonrası arama yetkisinin olmadığı bir göstergesidir. Zira aramada amaç, dışarıdan bakıldığında gözle görülemeyen, algılanamayan gizli şeylere ulaşmaktır.

Kanun koyucunun “yoklama biçiminde kontrol”, “kaba üst araması” gibi belirsiz ve tanımı olmayan kavramlarla kolluğa yönetmelikle arama yetkisi vermesi kişi hak ve özgürlükleri ve hukuk güvenliği bakımından son derece sakıncalıdır. Esasen bu kavramlar, Anayasa’da ve kanunlarda yer almayan, uygulamadaki zorlukları aşmak için oluşturulan kavramlardır.<sup>142</sup> Uygulamada kamu güvenliği bakımından ortaya çıkabilecek tehlikeler sebebiyle bu düzenlemelerin yapıldığı düşünülse de Anayasa’nın hükmü açıktır. Anayasa’nın 20. maddesine aykırı olarak gerçekleştirilen bütün arama işlemleri hukuka aykırıdır. Türk Hukukunda “arama” olarak nitelendirilen her işlem için yetkili mercii tarafından önceden verilmiş arama kararı gerekmektedir. Zira buradaki sorun kolluğa durdurma sonrası arama yetkisi verilmesi değil, bu yetkinin yönetmelikle ve Anayasa’ya aykırı bir şekilde verilmesidir.

<sup>142</sup> Şen, Ersan, **Yorumluyorum-XVI**, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, 2017, s.130.

Mevcut düzenlemelere göre, kolluğun durdurduğu kişiler üzerinde hakim veya yetkili merciin kararı olmaksızın “arama” tedbirine başvurusu mümkün değildir. Kolluğun PVSK 4/A-6 çerçevesinde alabileceği tedbirler düşünüldüğünde akla “muhafaza altına alma” işlemi gelebilir. Zira kolluğun “muhafaza altına alma” işlemi gerçekleştirilmesi için herhangi bir yetkili merciin yazılı emir veya kararına ihtiyacı yoktur.

Ayrıca, PVSK 4/A-6 hükmünün lafzına bakıldığında, kolluğun durdurma işlemi sırasında “gerekli tedbirleri alma” yetkisinin amacı “kendisine veya başkasına zarar verilmesini önlemek”tir. Bu bağlamda kolluk durdurduğu kişi üzerinde böyle bir durumla karşılaştığı takdirde meşru savunma hakkına sahip olduğu gibi, kanunda düzenlenen şartlar gerçekleşmiş olduğu takdirde ve kanunda düzenlenen şartlar çerçevesinde CMK m.90/1, m.90/2 kapsamında kişiyi yakalama, PVSK m.17 kapsamında kişiyi zorla karakola götürme ve PVSK m.16 kapsamında zor ve silah kullanma yetkisine de sahip olacaktır.<sup>143</sup>

## **2.10.Durdurma Neticesinde Elde Edilen Delillerin Hukuka Aykırı Delil Değeri Taşıyıp Taşımadığı Sorunu**

### **2.10.1.Hukuka Aykırı Delil ve Delil Yasakları**

#### **2.10.1.1.Genel Olarak**

Ceza muhakemesinin gayesi maddi gerçeğin ortaya çıkmasını sağlamaktır. Ceza muhakemesinde maddi gerçeğin ortaya çıkması ve adil yargılamanın gerçekleşebilmesi bakımından delillerin toplanması önemlidir.<sup>144</sup> Günümüzde ceza muhakemesinde kural olarak “vicdani delil sistemi” geçerlidir. Bu ilke CMK m.217 ile de hüküm altına alınmıştır. Şöyle ki; *“Hâkim, kararını ancak duruşmaya getirilmiş ve huzurunda tartışılmış delillere dayandırabilir. Bu deliller hâkimin vicdanî kanaatiyle serbestçe takdir edilir.”* Bu ilkenin anlamı ceza muhakemesinde her şeyin delil olabilmesi, her şeyin her türlü delillerle ispatlanabilmesi, delillerin serbestçe değerlendirilebilmesini ifade eder.<sup>145</sup> Ceza muhakemesinde kural olarak her şey delil olabilir, bu nedenle ceza muhakemesinde “delil serbestliği” ilkesi geçerlidir.<sup>146</sup>

Ancak bu durum ilkenin ceza muhakemesinde mutlak olarak uygulandığı anlamına gelmemektedir. Bu durum hukuk devleti olmanın ve adil yargılanma hakkının bir gereğidir. Ceza muhakemesinde maddi gerçeğe ulaşmak için her yol meşru kabul edilmemeli, delil elde

<sup>143</sup> Erdağ, s.52 vd.

<sup>144</sup> Şahin, Cumhuriyet/Göktürk, Neslihan, **Ceza Muhakemesi Hukuku – 2**, Seçkin Yayıncılık, 12. Baskı, Ankara, 2022, s.19.

<sup>145</sup> Şahin/Göktürk, s.22 vd.; Öztürk, s.391.

<sup>146</sup> Gedik, Doğan, “Ceza Muhakemesinde Hakimin Delilleri Değerlendirme Serbestliği (CMK m.217)”, **DEÜ Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan**, C.1, Özel Sayı, 2019, ss.913-963, s.916.



etme ve değerlendirmede Anayasa ve kanunların çizdiği sınırın dışına çıkılmamalıdır. Bu durum AY'nın 138. Maddesinde de hüküm altına alınmıştır.<sup>147</sup>

Ceza muhakemesinde bu husus CMK m.206/2-a, m.217/2 ve m.289/son düzenlemeleriyle açıklanmıştır.<sup>148</sup>

Ceza muhakemesinde maddi gerçek yalnızca hukuka uygun delillerle ortaya çıkarılabilir.<sup>149</sup> Ceza muhakemesinde delil elde edilmesi ve değerlendirmesinde getirilen sınırlamalara “delil yasakları” adı verilir.<sup>150</sup> Delil yasaklarını doktrinde “hukuka aykırı deliller” olarak da ifade eden yazarlar mevcuttur.<sup>151</sup> Bu iki kavram birbirinin yerine kullanılmasına rağmen aynı anlama gelmemektedir. Hukuka aykırı delilin tanımı, “hukuk kurallarına aykırı biçimde elde edilen delil” olarak yapılmaktadır.<sup>152</sup> Delil yasakları ise yukarıda ifade edildiği gibi hukuk düzeni tarafından delil elde edilmesi ve değerlendirilmesinde getirilen sınırlamaları ifade etmektedir.

Hukuka aykırı delil kavramı hususunda mevzuatımızda karmaşıklık mevcuttur. Özellikle bu husus CMK ve Anayasa bakımından önem taşımaktadır. Delil yasaklarını düzenleyen hükümlerde, CMK m.217, m.230/1-b ve m.289/1-i'de “hukuka aykırılık” kavramına yer verilmişken AY m.38/6'da ise “kanuna aykırılık”tan söz edildiği görülmektedir. Keza CMK m.206/2-a bendinde de “kanuna aykırılık” kavramına yer verilmiştir. Bu düzenlemeler nedeniyle doktrinde kavram kargaşası mevcuttur.

Doktrinde ve Yargı kararlarında, “hukuka aykırılık”ın “kanuna aykırılık”tan daha geniş bir kavram olduğu ifade edilmektedir.<sup>153</sup><sup>154</sup> AYM ise hukuka aykırılığı; “*Hukuka aykırılık en başta milli hukuk sistemimiz içinde yürürlükteki tüm hukuk kurallarına aykırılık anlamına gelir.*

<sup>147</sup> Madde 138 – Hakimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanı kanaatlerine göre hüküm verirler.

<sup>148</sup> Madde 206 – (2) Ortaya konulması istenilen bir delil aşağıda yazılı hâllerde reddolunur: a) Delil, kanuna aykırı olarak elde edilmişse.

Madde 217 - (2) Yüklenen suç, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilebilir.

Madde 289 – (1) Temyiz dilekçesi veya beyanında gösterilmiş olmasa da aşağıda yazılı hâllerde hukuka kesin aykırılık var sayılır: i) Hükümün hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delile dayanması.

<sup>149</sup> Yavuz, Mehmet, “Ceza Muhakemesinde İspat Sorunu”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Yıl:3, Sayı:9, 2012, ss.151-176,s. 168.

<sup>150</sup> Öztürk, Bahri/Erdem, Mustafa Ruhan, **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**,12. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2008, s. 487.

<sup>151</sup> Soyaslan, Doğan, “Hukuka Aykırı Deliller”, **Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, Cumhuriyetimizin 80. Kuruluş Yılına Armağan**, C.7, S.3-4, 2003, ss.9-26, s.9.

<sup>152</sup> Akyürek, Güçlü, “Ceza Yargılamasında Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi Sorunu”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S.101, 2012, ss.61-82, s.62.

<sup>153</sup> Zafer, Hamide/ Centel, Nur, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 14. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2017, s. 769; **Akyürek**, s.63.

<sup>154</sup> “..Hukuka aykırılık bir hukuk kuralının uygulanmaması veya yanlış uygulanmasıdır. Kanuna aykırılıktan daha geniş bir içeriğe sahip olan hukuka aykırılık kavramının çerçevesi ve kapsamı belirlenirken gerek pozitif hukuk kurallarına gerekse temel hak ve hürriyetlere ilişkin evrensel hukuk ilkelerine aykırılık bulunup bulunmadığı gözetilmeli ve aykırılığın varlığı hâlinde hukuka aykırılığın mevcudiyeti kabul edilmelidir...” YCGK., E.2016/427, K.2019/688, T.03.12.2019, (erişim tarihi: 10.05.2022), <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>.



*Bu çerçeve içinde, anayasaya, usulüne uygun olarak kabul edilmiş uluslararası sözleşmelere, kanunlara, kanun hükmünde kararnamelere, tüzüklere, yönetmeliklere, içtihadı birleştirme kararlarına ve teamül hukukuna aykırı uygulamaların tümü hukuka aykırılık kavramı içinde yer alır.” şeklinde tanımlamıştır.<sup>155</sup> CMK m.288/2 hükmü hukuka aykırılığı; “bir hukuk kuralının uygulanmaması veya yanlış uygulanması” şeklinde tanımlamıştır. Bize göre de kanun koyucunun tercih ettiği terminoloji kafa karıştırıcı olmakla birlikte bilinçli bir tercih değildir. Delil yasaklarının amacına bakıldığında genel olarak hukuk düzenine aykırı biçimde elde edilmiş deliller değerlendirme dışı bırakılmalıdır.<sup>156</sup>*

Delil yasaklarının, hukuka aykırı şekilde delil elde edilmesi ve bu delillerin yargılama esnasında değerlendirilmemesi anlamına geldiğini yukarıda belirtmiştik. Fakat doktrinde delil yasaklarının sınıflandırılması hususunda bir görüş birliği mevcut değildir. Doktrinde delil yasaklarını delil elde etme ve delil değerlendirme yasağı olarak ikiye ayıran görüşler mevcut olmakla birlikte;<sup>157</sup> delil değerlendirme yasağı, sonuçları hukuka aykırı biçimde elde edilen delile bağlanan bir hukuki durum olduğu için bu ikili ayrımı yerinde bulmayan görüşler de mevcuttur.<sup>158</sup> Biz de doktrindeki genel görüşü esas alarak delil yasaklarını; delil elde etme ve değerlendirme yasakları olarak inceleyeceğiz.

### **2.10.1.2.Delil Elde Etme Yasakları**

Ceza muhakemesinin temel gayesi olan maddi gerçeğe ulaşmak, delil elde edilmesiyle mümkündür. Fakat ceza yargılamasında delil elde etmek ve toplamak, aynı zamanda temel hak ve hürriyetlere müdahale etmek anlamına gelmektedir. Bu nedenle hukuk düzeni hem kolluğu disipline etmek hem de kişilerin temel hak ve hürriyetlerini korumak amacıyla delillerin elde edilmesinde birtakım sınırlamalar getirmiştir.

Delil elde etme yasakları doktrinde çeşitli şekillerde tasnif edilmektedir. Delil elde etme yasaklarını bazı yazarlar; ispat aracı yasakları, ispat konusu yasakları, nispi ispat yasakları ve ispat metodu yasakları şeklinde değerlendirmektedir.<sup>159</sup> Bazı yazarlar da bu hususu üç başlık altında; delil aracı yasakları, ifade alma ve sorguda yasak usuller, aydınlatma yükümlülüğünün

<sup>155</sup> AYM, T.22.06.2001, E.1999/2, K.2001/2, (erişim tarihi:10.05.2022), RG: :05.01.2002/24631, [www.anayasa.gov.tr](http://www.anayasa.gov.tr).

<sup>156</sup> Yıldız, Ali Kemal, **Ceza Muhakemesinde İspat ve Delillerin Değerlendirilmesi**, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Doktora Tezi, İstanbul, 2002, s.187.

<sup>157</sup> Akbulut, Berrin, “Delil Değerlendirme Yasakları”, **Fasikül Hukuk Dergisi**, C.2, S.13, 2010, ss.6-25, s.10; **Özbek**, s.1212.

<sup>158</sup> **Öztürk**, s.403; **Erdem/Tezcan/Erden Tütüncü/Alan Akcan/Öztürk/Gezer/Saygılar Kırıt/Özaydın/Altınok Villemin /Tok**, s.399.

<sup>159</sup> **Akbulut**, s.11; Roxin, Claus, “İspat Hukukunun Esasları”, (Çev. Yener Ünver), **İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, Yıl:4, Sayı:8, 2005, ss.265-289, s.272.

yerine getirilmemesi olarak tasnif etmektedir.<sup>160</sup> Biz de çalışmamızda bu sınıflandırmayı esas alıp, çalışmamızın ana konusu aşmamak adına konuya kısaca değineceğiz.

İfade alma ve sorgu ile ilgili yasak usuller CMK m.148’de düzenlenmiştir. CMK m.148/3’e göre, bir ifade rıza ile verilmiş olsa dahi yasak usuller ile verildiği takdirde delil olarak değerlendirilemez. İşkence, yorma, aldatma veya cebir ve tehditte bulunma gibi kişinin özgür iradesine zarar veren yöntemler yasak usuller kapsamındadır.

Delil elde etme yasaklarının bir diğeri, aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmemesidir. Ceza muhakemesinde şüpheli/sanığın birtakım hakları mevcuttur ve bu haklar hatırlatılmadan yapılan işlemler delil yasaklarına neden olur. Örneğin, CMK m.147’de düzenlenen susma hakkı ve müdafiden yararlanma hakkı hatırlatılmaksızın ifade alınması, tanıklıktan çekinme hakkı olanlara bu hakkın hatırlatılmaması durumlarında elde edilen deliller hukuka aykırı delil sayılır ve yargılamada kullanılamaz.

Ceza muhakemesinde koruma tedbirleri, delil elde edilmesinde araç olarak kullanılmaktadır.<sup>161</sup> Nitekim koruma tedbirlerine başvurulması için CMK’da düzenlenen kanuni şartların gerçekleşmesi gerekmektedir. Kanuni şartlar gerçekleşmeden başvuru koruma tedbirleri sonucu elde edilen deliller delil yasakları kapsamında değerlendirilecektir. Örneğin herhangi bir merciin kararı olmaksızın arama tedbirine başvurulması durumunda arama sonucu elde edilen deliller hukuka aykırı delil sayılacak; bu sebeple hükme esas alınamayacaktır.

### 2.10.1.3. Delil Değerlendirme Yasakları

Hukuka aykırı bir şekilde edilen delillerin hükme esas alınmamasına “delil değerlendirme yasakları” adı verilmektedir. Fakat bu hukuka aykırı olarak elde edilen delillerin her şartta “delil değerlendirme yasağı” kapsamında kabul edilip edilmeyeceği tartışmalıdır.<sup>162</sup> Anglo-Sakson hukuk sistemi ve Kıta Avrupası hukuk sistemi de delil yasaklarına yükledikleri amaç bakımından bu konuda farklılaşmaktadır.<sup>163</sup> Bu tartışma konusu hakkında “mutlak değerlendirme yasağı” ve “nispi değerlendirme yasağı” olmak üzere iki farklı bakış açısı mevcuttur.

Anglo-Sakson hukuk sisteminin benimsediği mutlak değerlendirme yasağına göre; delil yasaklarının amacı kolluğu disiplin altına almaktır.<sup>164</sup> Bu görüşe göre, yargılamada hukuka

<sup>160</sup> Özbek/Doğan/Bacaksız, s.664.

<sup>161</sup> Özbek/Doğan/Bacaksız, s.666.

<sup>162</sup> Roxin, s. 274.

<sup>163</sup> Öztürk, s.402.

<sup>164</sup> Yenisey/Nuhoğlu, s.566; Öztürk, s.402.

aykırı elde edilen delil mevcutsa, hiçbir hak-menfaat ilişkisi gözetilmeden, herhangi bir temel hak ve hürriyet ihlali fark etmeksizin delil hükme esas alınmamalıdır.<sup>165</sup>

Kıta Avrupası hukuk sisteminin benimsediği nispi değerlendirme yasağına göre ise; delil yasaklarının gayesi temel hak ve hürriyetleri korumak olmalıdır.<sup>166</sup> Bu nedenle, elde edilen hukuka aykırı delilin hükme esas alınıp alınmayacağı noktasında, delilin elde edilmiş biçiminden kaynaklı ortaya çıkan hak ve çıkar ile delilin hükme esas alınmaması sonucu doğacak olan hak ve çıkar arasında bir değerlendirme yapılmalıdır.<sup>167</sup> Elde edilen hak ve çıkarın, doğacak olan hak ve çıkardan üstün olması halinde delil hukuka aykırı kabul edilmeli ve hükme esas alınmamalıdır.

Burada kısaca AİHM'in hukuka aykırı deliller ile ilgili yaklaşımından bahsetmek yerinde olacaktır. AİHM kararlarında delil yasakları hususunda mutlak bir anlayış benimsememiş olup konuya adil yargılanma hakkı çerçevesinde yaklaşmaktadır. Zira AİHM'e göre delillerin değerlendirilmesi ulusal mahkemelerin görevidir. Bu nedenle mahkemenin mutlak/nispi değerlendirme yasaklarına ilişkin olarak sabit bir görüşü bulunmamaktadır.<sup>168</sup> Nitekim mahkeme Schenk kararında, delillerin meşruluğu hususunun AİHS m.6'da düzenlenen adil yargılanma hakkını kapsamadığını, sadece adil bir yargılamayı garanti altına aldığını belirtmiştir.<sup>169</sup> Bu görüşün sonucu olarak yargılamanın bir bütün olarak adil olduğu gerekçesiyle gizlice kayda alınan telefon konuşmalarının mahkeme tarafından delil kabul edilmesinin adil yargılanma hakkını ihlal etmediğine karar vermiştir. Yine Kahn kararında, görevinin delillerin hukuka aykırılığını tartışmak olmadığını, bu hususların iç hukukun alanı olduğunu, bu doğrultuda görevinin sadece iç hukuktaki düzenleme ve uygulamaların sözleşmeyle garanti altına alınan bir hakkı ihlal edip etmediğini tespit etmek olduğunu vurgulamıştır.<sup>170</sup>

AİHM'e göre, adil yargılanma hakkının ihlali yalnızca hukuka aykırı delil elde edilmesiyle gerçekleşemez.<sup>171</sup> AİHM, hukuka aykırı delillerin kullanılmasının adil yargılanma

<sup>165</sup> Aydemir, Melisa, **Hukuka Aykırı Arama İşlemi Neticesinde Elde Edilen Delillerin Ceza Muhakemesinde Kullanılması**, Kadir Has Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Hukuk Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2020, s.26.

<sup>166</sup> Öztürk, Ceza Muhakemesi, s.402.

<sup>167</sup> Akyürek, s.68.

<sup>168</sup> Şenol, Cem, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi Yasağı**, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Anabilim Dalı Kamu Hukuku Bilim Dalı, Doktora Tezi, İstanbul, 2015, s.168.

<sup>169</sup> Schenk/İsviçre kararı, 12 Temmuz 1988, prg.46: "Sözleşme'nin 6. maddesi adil yargılanma hakkını güvence altına almakla birlikte, delillerin kabul edilebilirliği konusunda herhangi bir kurala yer vermemiştir, bu nedenle öncelikle ulusal hukuk kapsamında düzenlenmesi gereken bir konudur." (Karar metni için bkz.: <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57572>).

<sup>170</sup> Khan/ Birleşik Krallık kararı, 12 Mayıs 2000. (Karar metni için bkz.: <https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-108113>).

<sup>171</sup> Özbek/Doğan/Bacaksız, s.670.

hakkının ihlali niteliği taşıyıp taşımadığını yargılamanın bütününe bakarak tespit etmektedir.<sup>172</sup> Bu hususun tespiti için de sanığın hukuka aykırı delile yönelik itiraz ve savunma olanaklarının varlığı, delilin mahkumiyet kararındaki önemi gibi hususları göz önünde bulundurmaktadır.<sup>173</sup>

Türk Hukuku bakımından ise her hukuka aykırılığın delil değerlendirme yasağı kapsamına girip girmeyeceği tartışmalıdır.<sup>174</sup> Bazı yazarlar, mutlak değerlendirme yasağını benimseyerek, hukuka aykırı elde edilmiş her türlü delilin hiçbir surette kullanılamayacağı görüşüne sahiptir.<sup>175</sup> Zira az ya da çok hukuka aykırılıktan bahsedilemez, hukuka aykırılık her şartta hukuka aykırı anlamına gelmektedir.<sup>176</sup> Bazı yazarlara göre ise, hukuka aykırı elde edilmiş her delilin mutlak surette yargılamada kullanılmaması görüşü yanlıştır ve birtakım sakıncalar doğurabilir.<sup>177</sup> Bu yazarlara göre, delilin elde edilmesinde basit şekli aykırılıklar bulunması halinde delilin yargılamada kullanılması engellenmemelidir.

Örneğin, şüphelinin kendisini veya bir yakınını suçlayıcı beyanda bulunmaya zorlanması, özel hayat alanına müdahaleler gibi mutlak haklar dışında, arama işleminin hukuka aykırı olarak gündüz yerine gece yapılması gibi durumlarda kamu yararı gözetilip basit şekli hukuka aykırılıklardan dolayı delillerin kullanılması hukuka uygun sayılmalıdır.<sup>178</sup> Yargıtay'ın da bu görüş doğrultusunda kararlar vermektedir.<sup>179</sup> Yargıtay, arama sırasında kanunen arama

<sup>172</sup> Öztürk, Ceza Muhakemesi, s.430; Özbek, s.670.

<sup>173</sup> Öztürk, Ceza Muhakemesi, s.430.

<sup>174</sup> Akbulut, s.17.

<sup>175</sup> Centel/Zafer, s.697 vd.; Özbek/Doğan/Bacaksız; s.664; Çınar, Ali Rıza, "Hukuka Aykırı Kanıtlar", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı:55, 2004, ss.31-64, s.41 vd.

<sup>176</sup> Koca, Mahmut, "Ceza Muhakemesi Hukukunda Deliller", **Ceza Hukuku Dergisi**, Yıl:1 Sayı:2, İstanbul, Aralık 2006, ss.207-225, s. 224.

<sup>177</sup> Öztürk, s.410; Yavuz, s.170; Erdem/Tezcan/Erden Tütüncü/ Alan Akcan/ Öztürk/Gezer/Saygılar Kırıt/Özaydın/Altınok Villemin /Tok, s.407; Yenisey/Nuhoğlu, s.567.

<sup>178</sup> Yavuz, s.170.

<sup>179</sup> "... Usulüne göre alınmış arama kararına istinaden, herhangi bir hak ihlaline neden olunmadan yapılan arama sonunda ele geçen delillerin, sadece arama sırasında bulunması gereken kişilerin orada bulundurulmaması suretiyle **şekle aykırı hareket edildiğinden bahisle** "hukuka aykırı olarak elde edilmiş delil" sayılmaları ve mahkumiyet hükmüne dayanak teşkil edememeleri kabul edilemez..." YCGK., T.13.3.2012, E.2011/278, K.2012/96, (erişim tarihi: 15.05.2022), <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>.

"...Görüleceği üzere, anılan yasa maddesi ile, CYUY'nun 135/a maddesi dışında, başka deyişle yasak sorgu yöntemleri kullanılarak elde edilen deliller dışında kalan diğer hukuka aykırı deliller için genel bir değerlendirme yasağı getirilmiştir. Ancak bu hüküm, delilin elde edilmesindeki her türlü hukuka aykırılığın, o delilin değerlendirme kapsamı dışında tutulmasını gerektireceği biçiminde yorumlanmamalıdır. Zira, insan haklarını korumak amacıyla gerçekleştirildiği anlaşılan CYUY'nun 254/2. madde ve fıkrasındaki değişiklik, hukuk devleti ilkesinin diğer iki unsuru olan adaleti ve hukuki güvenliği gerçekleştirmeyi engellememelidir. Nitekim doktrinde de, elde edilen delillerin **basit hukuka aykırılıklar nedeniyle değerlendirme dışında tutulmasının, haksız beraat kararlarının verilmesine ve yargılamanın kilitlemesine neden olabileceği ifade edilmiştir.** (Bahri Öztürk, *Delil Yasakları*, Ankara, 1995, s.44-45) O halde, anılan hükmün uygulanmasında yargıcın takdir yetkisini kullanabilmesi mümkündür. Yargıç, yasaklanmış deliller dışında, takdir yetkisini kullanıp değerlendirme yaparken, delil elde edilmesi faaliyeti sırasında ihlal edilen kurallar nedeniyle sanığın haklarının ihlal edilip edilmediğine bakmalı, sanığın haklarının ihlal edilmediği hallerde, hukuka aykırı şekilde elde edilen delilleri yargılamada kullanabilmelidir. Sanığın haklarının ihlal edilmesi halinde ise, **suçun topluma verdiği zarar ile devlet görevlilerinin sanığa ait hakları ihlal etmelerinden doğan kişisel ve toplumsal zarar karşılaştırılmalıdır. Sanığın topluma verdiği zarar daha fazla ise hukuka aykırı olarak elde edilen deliller yargılamada kullanılmalı,**

yerinde bulunması gereken kişilerin bulunmaması<sup>180</sup>, arama işleminin gündüz gerçekleştirilmesi gerekirken gece gerçekleştirilmesi gibi durumları basit, şekli hukuka aykırılık olarak görmekte ve bu şekilde elde edilen delillerin yargılamada kullanılmasını hukuka uygun bulmaktadır. Yargıtay kararlarında genellikle suçun topluma verdiği zarar ile delilin hukuka aykırı olarak elde edilmesinden dolayı sanığın uğradığı zarar arasında değerlendirme yapmakta, toplumun uğradığı zararın daha fazla olduğunu değerlendirdiği takdirde delili hükme esas almaktadır. Fakat Yargıtay'ın bu konuda sabit bir içtihadı bulunmamaktadır. Diğer bazı kararlarında ise hukuka aykırı elde edilmiş delillerin mutlak surette hükme esas alınamayacağını kabul etmektedir.<sup>181</sup>

Bize göre de hukuka aykırı elde edilen deliller arasında basit-ağır hukuka aykırılık ayrımı yapılmamalıdır. Zira bu değerlendirmenin nasıl yapılacağı da belirsizdir. Bu nedenle hukuka aykırı şekilde elde edilmiş olan deliller mutlak surette muhakemede kullanılmamalıdır.

Yukarıda verilen bilgiler ve doktrindeki görüşler ışığında, Türk Hukuk sisteminin benimsediği görüşün incelenmesinde yarar olacaktır. Bunun için Anayasa'daki ve CMK'daki düzenlemelere bakmak gerekmektedir.

AY m.38/6'ya göre; *“Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez.”* Yine CMK m.217/2'ye göre; *“Yüklenen suç, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delil ile ispatlanabilir.”*

Düzenlemeler incelendiğinde ceza muhakemesinde “mutlak değerlendirme yasağı”nın benimsendiği anlaşılmaktadır. Zira hükümler, hukuka aykırı delilin kullanılmayacağı yönünde kesin ifadeler içermektedir. Yani, bir delil hukuka aykırı olarak elde edildiği takdirde hiçbir gerekçeye dayalı olarak hükme esas alınamayacaktır.

---

*aksi takdirde değerlendirme dışı bırakılmalıdır...*” YCGK., T.15.03.2005, E.2005/15, K.2005/29, (erişim tarihi: 15.05.2022), <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>.

<sup>180</sup> Yargıtay, önceki yıllarda CMK m.119/4'teki açık düzenlemeye rağmen kişilerin konut, işyeri ve diğer kapalı yerlerinde Cumhuriyet savcısı olmaksızın yapılan aramalarda bulunması gereken işlem tanıkları bulundurulmaksızın ele geçirilen delilleri hukuka uygun saymaktaydı. Anayasa Mahkemesi'ne yapılan bireysel başvuru sonucu AYM, söz konusu delillerin hukuka aykırı sayılması gerektiğine hükmederek ihlal kararı vermiştir. bkz. AYM Yaşar Yılmaz başvurusu, Başvuru no: 2013/6183, [www.anayasa.gov.tr](http://www.anayasa.gov.tr).

Bunun sonucu olarak YCGK, içtihadında değişikliğe gitmiştir. bkz. YCGK, T.28.04.2015, E.2013/464, K.2015/132, (erişim tarihi: 07.07.2022), <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>.

<sup>181</sup> “...CMK'nın 119. maddesi uyarınca sanık tarafından işletilen iki ayrı işyerinde arama yapılmasına karar verilmesine karşın, aynı işyerinde bulunan bilgisayarlar üzerinde arama yapılabilmesine olanak tanıyan CMK'nın 134. maddesine göre verilmiş bir arama kararı bulunmadığı anlaşılmakla, işyerinde bulunan bilgisayarlar üzerinde yapılan arama sonucunda el konulan ve içerisinde müşteki firmaya ait lisanssız yazılımların olduğu belirtilen hard diskler ve CD'ler hukuka aykırı delil niteliğinde olup hükme esas alınamayacağından, sanık hakkında verilen beraat kararı usul ve yasaya uygun görülmektedir...” Yarg. 19. CD., T.16.05.2015, E. 2015/2092, K.2015/1175, (erişim tarihi: 16.05.2022), <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>.

Bu nedenlerle Türk Hukuku'nda şekli- maddi hukuka aykırılık ayrımı yapıлып, salt şekli hukuka aykırılıktan dolayı delillerin hukuka uygun kabul edilemez.<sup>182</sup>

### **2.10.2.Hukuka Aykırı Delillerin Uzak Etkisi (Zehirli Ağacın Meyvesi Doktrini) ve Dışlama Kuralı**

Ceza muhakemesinde delil serbestisinin geçerli olduğu, bunun istisnasının delil yasakları olduğu hususuna yukarıda değinmiştik. Delil yasakları hususunda hukuk sistemlerinde ve doktrinde tartışmalı olan diğer bir konu, hukuka aykırı şekilde elde edilen delil aracılığıyla elde edilen bir delilin niteliğinin ne olacağı, yargılamada kullanılıp kullanılmayacağıdır.

Bu husus, Anglo- Sakson Hukuku'nda “*zehirli ağacın meyvesi doktrini*” olarak adlandırılırken, Kıta Avrupası Hukuku'nda ise “*hukuka aykırı delillerin uzak etkisi*” olarak adlandırılmaktadır.

Hukuka aykırı şekilde elde edilmiş delil vasıtasıyla elde edilen delil Kıta Avrupası Hukuku'nda “türev delil” olarak adlandırılmaktadır.<sup>183</sup> Anglo- Sakson Hukuku'nda ise bu tür deliller “zehirli ağacın meyvesi” olarak adlandırılmaktadır. Biz de çalışmamızda bütünlük sağlaması için “türev delil” kavramını kullanacağız.

Örneğin, ifade/sorgu alma sırasında işkence yapılarak öğrenilen adreste hukuka uygun bir şekilde icra edilen arama tedbiri nihayetinde elde edilen deliller “türev delil” niteliğindedir. İşte bu türev delillerin yargılamada kullanılıp kullanılmayacağı, delil yasakları kapsamına girip girmeyeceği hukuka aykırı delillerin uzak etkisi (zehirli ağacın meyvesi) doktrininin konusunu oluşturmaktadır.

Kıta Avrupası hukuk sisteminde, özellikle Alman Hukukunda, hukuka aykırı delillerin uzak etkisi bakımından mutlak bir kabul bulunmamakta, delillerin elde edilmiş şeklindeki hukuka aykırılık durumuna ve somut olayın özelliklerine göre bir değerlendirme yapılmaktadır.<sup>184</sup> Alman Hukukunda, ceza yargılamasının amacına ulaşması tercih edilmekte, hukuka aykırı delillerin uzak etkisi yalnızca şüpheli/sanığın temel haklarını ihlal etmesi halinde kabul edilmektedir.<sup>185</sup>

Anglo- Sakson hukuk sistemi yani Amerikan hukukunda hukuka aykırı delillerin değerlendirilmesi bakımından “mutlak değerlendirme yasağı”nın geçerli olduğunu, yani

<sup>182</sup> Özbek/Doğan/Bacaksız, s.668.

<sup>183</sup> Dülger, Murat Volkan, **Ceza Muhakemesi Hukukunda Dışlama Kuralı ve Hukuka Aykırı Delillerin Uzak Etkisi**, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014, s.106.

<sup>184</sup> Kunter, Nurullah/Yenisey, Feridun/Nuhoğlu, Ayşe, **Muhakeme Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku**, 18. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2010, s.1476.

<sup>185</sup> Birtek, Fatih, **Ceza Muhakemesinde Delil ve İspat**, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016, s.338.

hukuka aykırı elde edilen delillerin hiçbir surette muhakemede kullanılmayacağını belirtmiştik. Bu kapsamda “zehirli ağacın meyvesi” doktrinine göre, Amerikan hukukunda hukuka aykırı şekilde elde edilen delil aracılığıyla ulaşılan deliller yargılamada kullanılamaz.

Amerikan Hukukunda soruşturma görevlilerinin hukuka aykırı şekilde elde ettikleri delillerin ceza yargılamasında değerlendirme dışında bırakılmasına “dışlama kuralı” adı verilir.<sup>186</sup>

Amerikan Hukukunda dışlama kuralı, Haklar Bildirgesi ile ABD Anayasası’na eklenen 4, 5, 6 ve 14. Ek maddelerinde bulunur.<sup>187</sup> ABD Anayasası’nın 5. ek maddesi ikrarların gönüllü olması hususunu düzenlemektedir. Amerikan Hukukunda yapılan ikrarların geçerli olması için ikrarın serbest iradeye dayanması ve gönüllü olması gerekmektedir. Hiç kimsenin ceza davasında kendi aleyhine tanıklık yapmaya zorlanamayacağı güvence altına alınmıştır.<sup>188</sup> 5. Ek maddeye aykırı olarak yapılan ikrarlar delil olarak kabul edilmemektedir. Bu husus kapsamında 5. Ek maddeye ilave olarak “Miranda kuralı” mevcuttur. Miranda kuralı, Amerikan Yüksek Mahkemesi’nin Miranda v. Arizona kararı<sup>189</sup> ile oluşmuştur. Gözaltındaki şüpheliye susma hakkının bulunduğu, avukat bulundurma hakkının bulunduğu, maddi gücünün yetersiz olması halinde devlet tarafından avukat atanacağını, ifadelerinin kendisi aleyhine delil olarak kullanılabileceğinin bildirilmemesi halinde ikrarların değerlendirilmeyeceği belirtilmiştir.<sup>190</sup>

Amerikan Anayasası’nın 6. ek maddesi çerçevesinde düzenlenen dışlama kuralı; soruşturma ve kovuşturma evresi bakımından şüpheli/sanığın tüm ceza davalarında avukattan yardım alma hakkını düzenlemektedir.<sup>191</sup> Yüksek Mahkeme, Massiah v. United States davasında<sup>192</sup>, avukattan yardım alma hakkı ihlal edilerek yapılan itirafların değerlendirme dışı yapılması gerektiğine karar vermiştir.<sup>193</sup>

ABD Anayasası’nda oluşan ilk dışlama kuralı 4. Ek maddedir<sup>194</sup> ve bu madde vatandaşları hukuka aykırı olarak icra edilen arama ve elkoyma işlemlerine karşı korur.<sup>195</sup>

<sup>186</sup> Marcus, Paul, “Exclusion of Evidence in the United States”, American Journal of Comparative Law, Supplement U.S. Law in an Era of Democratization , Oxford University Press, Year: 1990, Volume: 38, p.596. <http://www.jstor.org/stable/84056>. (erişim tarihi: 29.05.2022).

<sup>187</sup> Dülger, s.197.

<sup>188</sup> Dülger, s.346.

<sup>189</sup> Miranda v. Arizona, 384 US 436, 478-479 (1966).

<sup>190</sup> Dülger, s.348.

<sup>191</sup> Köse, Metin, “Amerikan Ceza Muhakemesi Hukukunda Hukuka Aykırı Delillerin Dışlanması”, **Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.9, S.1, 2019, ss.159-195, s.176.

<sup>192</sup> Massiah v. United States, 377 US 201 (1964).

<sup>193</sup> Köse, s.176.

<sup>194</sup> “Kişilerin, üstlerinin, evlerinin, belgelerinin ve eşyalarının gereksiz aranması ve bunlara el konulmasına karşı bağımsızlıkları ihlal edilemeyecek ve bu yetkiyi veren müzekkere mutlaka muhtemel bir nedene dayanacak, yemin ve beyanla desteklenecek, ve özellikle aranacak yeri, tutuklanacak kişi ile el konacak eşyaları belirleyecektir.” Anayasa metni için bkz. <https://tr.usembassy.gov/wp-content/uploads/sites/91/abd-anayasasi.pdf>. (erişim tarihi: 29.05.2022)

<sup>195</sup> Dülger, s.200.

Amerikan Hukukunda federal düzeyde dışlama kuralının uygulandığı ilk dava Weeks v. United States davasıdır.<sup>196</sup> Davada polisin arama emri olmadan eşyalara el koyması Dördüncü ek maddenin ihlali olarak görülmüş ve ele geçirilen delillerin kovuşturmadan hariç tutulmasına karar verilmiştir. Bu dava “dışlama kuralı”nın uygulandığı ilk davadır.

Amerikan Hukuku, Mapp v. Ohio kararı ile usulüne uygun olarak verilmiş bir yakalama ve arama kararı olmaksızın ele geçirilen delilleri hukuka aykırı bulmuştur.<sup>197</sup> Yüksek Mahkeme'nin bu kararıyla birlikte Amerikan hukukunda eyalet yargılamalarında da geçerli olmak üzere “ dışlama kuralı”nı kabul edilmiştir.

Aynı şekilde, Nardone v. United States davası<sup>198</sup> ile hukuka aykırı olarak elde edilen delil aracılığıyla elde edilen delillerin, yani türev delillerin, delil olarak kullanılamayacağına karar verilmiştir. “Zehirli ağacın meyvesi” terimi ilk olarak bu kararla birlikte kullanılmıştır. Sonuç olarak, dışlama kuralının türev deliller bakımından da geçerli olduğu kabul edilmiştir. 1920 yılında Silverthorne Lumber Co v. United States<sup>199</sup> davasında dışlama kuralının hukuka aykırı elkoyma sonucu ulaşılan birincil delilleri ve bu işlemde elde edilebilecek diğer avantajları da engellediği ifade edilmiştir.<sup>200</sup> Bu kararla birlikte “zehirli ağacın meyvesi doktrini” ortaya çıkmıştır.

Zehirli ağacın meyvesi terimi , Amerikan Anayasası uyarınca, kolluk tarafından hukuka aykırı şekilde uygulanan arama, yakalama, ifade alma, tutuklama tedbiri gibi işlemler sonucunda elde edilen delillerin de hukuka aykırı kabul edilmesini ifade etmektedir.<sup>201</sup> Amerikan Anayasası'nın Dördüncü Ek maddesinde düzenlenen dışlama kuralının sadece hukuka aykırı arama/elkoyma işlemi sonucu elde edilen deliller bakımından değil, aynı zamanda türev deliller bakımından da geçerli olduğunu belirtmiştik. Yani, başlangıçta hukuka aykırı olarak elde edilen delillerle birlikte türev deliller de hukuka aykırı sayılır. Amerikan Hukukunda polisin hukuka aykırı davranışı sonucu elde edilen delillerin değerlendirilme dışı

<sup>196</sup> Weeks v. United States, 232 U.S. 383 (1914).

<sup>197</sup> Dava, polis memurlarının uygun bir arama emri olmadan Dollree Mapp'in evine girmeye zorlamasıyla Cleveland, Ohio'da ortaya çıkmıştır. Polis, Mapp'in şüpheli yasadışı bomba ekipmanları barındırdığından şüphelenerek arama işlemi gerçekleştirmiş fakat bomba ekipmanları bulunamamıştır. Ancak polis Mapp'in bodrum katında bir sandık müstehcen fotoğraf keşfetmiştir. Mapp resimlere sahip olduğu için tutuklanmış ve bir Ohio mahkemesinde mahkum edilmiştir. Mapp, Dördüncü Değişiklik haklarının arama tarafından ihlal edildiğini savunmuş ve sonunda temyiz başvurusunu Birleşik Devletler Yüksek Mahkemesine götürmüştür. Dava sırasında hukuka aykırı olarak ele geçirilen deliller federal mahkemelerde yasaklanmıştır. ABD Yüksek Mahkemesi 5'e 3 oyla Mapp lehinde karar vermiş ve Yüksek mahkeme, arama emri olmaksızın hukuka aykırı olarak ele geçirilen delillerin eyalet mahkemelerinde cezai kovuşturmalarda kullanılamayacağına hükmetmiştir.

<sup>198</sup> Nardone v. United States, 308 US 338 (1939).

<sup>199</sup> Silverthorne Lumber Co v. United States, 251 US 385 (1920).

<sup>200</sup> Dülger, s.202.

<sup>201</sup> Geyer, Florian, “Zehirli Ağacın Meyvesi” (çev. Uluçay B. Başak- Hocaoğlu B.), **Ceza Muhakemesi Hukukunda Delil ve İspat** (derleme Ünver, Yener), Seçkin Yayınevi, Ankara, 2014, s. 458.



bırakılmasına zehirli ağacın meyvelerinin dışlanması adı verilmektedir.<sup>202</sup> Zehirli ağacın meyvesi doktrinine göre; zehirli ağaç hukuka aykırı polis davranışı, meyveler ise hukuka aykırı davranış sonucu doğrudan ve dolaylı elde edilen birincil ve türev delilleri ifade etmektedir.<sup>203</sup> Doktrine göre, dışlama kuralları anayasanın koruma altına aldığı hakların doğrudan ihlal edilmesiyle elde edilen delillere ve bu deliller vasıtasıyla ulaşılan delillere uygulanır.<sup>204</sup>

Bu husus Türk Hukukunda Anayasa değişikliklerinden önce tartışmalı bir konuydu. Şöyle ki CMK m.148/3 düzenlemesine dayanılarak hukuka aykırı yöntemlerle gerçekleştirilen ifade ve sorgu sırasında “ifadeler” dışında elde edilen “maddi delil”lerin ceza muhakemesinde kullanılabilmesi ileri sürülmekteydi.<sup>205</sup> Delil yasaklarının uzak ilkesini kabul etmeyenlere göre, örneğin, işkence sonucu suç aletinin yeri öğrenilip, olay yerinde ele geçirilen suç aletinin delil olarak kullanılmasında bir sakınca yoktur.<sup>206</sup>

2001 yılında yapılan Anayasa değişiklikleriyle birlikte m.38/6 kanuna aykırı olarak elde edilen bulguların delil olarak değerlendirilemeyeceğini düzenlemiştir. Anayasa değişikliği ile birlikte tartışmaların giderildiği ve “zehirli ağacın meyvesi zehirlidir” ilkesinin kabul gördüğü söylenebilir.

Türk Hukukunda da genel kabule göre “hukuka aykırı delillerin uzak etkisi” (zehirli ağacın meyvesi doktrini) kuralı kabul edilmekte ve hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen deliller aracılığıyla ortaya çıkarılan deliller de hukuka aykırı sayılmakta ve hükme esas alınmamaktadır. Zira Anayasal ve kanuni düzenlemelere göre, hukuka aykırı bir biçimde elde edilen deliller arasında bir ayırım yapılamaz, hukuka aykırılığın doğrudan veya dolaylı olması arasında bir fark bulunmamaktadır.<sup>207</sup> AY m.38/6 hükmü kanuna aykırı olarak elde edilen bulguların delil olarak değerlendirilemeyeceği düzenlemesi karşısında Türk Hukuku’nda deliller arasında ayırım yapılmadığı gerekçesiyle delil yasaklarının türev deliller için de geçerli olduğu kabulü bulunmaktadır.<sup>208</sup>

Doktrinde azınlıkta kalan bir görüş ise, hukuka aykırı delillerin uzak etkisini kabul etmemektedir. Bu görüş, hakimın yasak ifade/sorgu usulleri ile alınan ifade/sorgunun

<sup>202</sup> Jones, Luther E., “Fruit of Poisonous Tree” , **South Texas Law Journal**, Year: 1966, Volume: 9, Issue:1, pp. 17-22, p.17.

<sup>203</sup> Köse, s.178.

<sup>204</sup> Siegel, Larry J. / Worrall, John L., **Introduction to Criminal Justice**, Cengage Learning, Wadsworth, 14th Edition, 2014, p. 307.

<sup>205</sup> Erdem/Tezcan/Erden Tütüncü/ Alan Akcan/ Öztürk/Gezer/Saygılar Kırt/Özaydın/Altınok Villemin /Tok, s.423.

<sup>206</sup> Erdem/Tezcan/Erden Tütüncü/ Alan Akcan/ Öztürk/Gezer/Saygılar Kırt/Özaydın/Altınok Villemin /Tok, s.423; Özbek, s.1218.

<sup>207</sup> Özbek/Doğan/Bacaksız, s.669; Öztürk, Ceza Muhakemesi, s.426; Öztürk, Bahri, “CMUK Reformu ve Delil Yasakları”, **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.4, S.1-2, 1994, ss.39-49, s.48.

<sup>208</sup> Centel/Zafer, s.745.

değerlendirme dışı bırakılması gerekirken, bu ifade/sorgu sonucu ele geçirilen delillerin değerlendirilmesi gerekmektedir.<sup>209</sup>

Hukuka aykırı delillerin uzak etkisi bakımından Yargıtay kararları incelendiğinde, bu hususta Yargıtay'ın sabit bir içtihadı olmadığı görülmektedir.

Yargıtay, “sahte rakı kararı” olarak bilinen kararda, hukuka aykırı arama sonucu elde edilen sahte rakıya dayanılarak yapılan ikrarın aramadan bağımsız düşünülmemeyeceği ve hukuka aykırı sayılması gerektiğine hükmetmiştir.<sup>210</sup> Yargıtay, 2011 tarihli kararında hukuka aykırı olarak icra edilen iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması tedbiri vasıtasıyla ortaya çıkan diğer delillerin “zehirli ağacın meyvesi doktrini”ne göre değerlendirilmesi gerektiğine hükmetmiştir.<sup>211</sup> Yargıtay, yakın tarihli bir kararında hukuka aykırı arama sonucu elde edilen delillerden yola çıkılarak hazırlanan vergi suçu raporunun hukuka aykırı delillerin uzak etkisi gereği mahkumiyete esas alınamayacağına hükmetmiştir.<sup>212</sup>

Yargıtay'ın hukuka aykırı delillerin uzak etkisi (zehirli ağacın meyvesi) doktrinini kabul etmediği kararları da mevcuttur. Yargıtay'ın doktrini en açık şekilde reddettiği kararı “hint keneviri kararı” olarak bilinen karardır. YCGK, hakim tarafından verilmiş arama kararı olmaksızın gerçekleştirilen hukuka aykırı arama sonucu elde edilen delillere dayalı olarak gerçekleştirilen ikrarı mahkumiyete esas almıştır.<sup>213</sup> Yargıtay bir diğer kararında da, hukuka

<sup>209</sup> İçel, Kayıhan, “Sorgulamada Hukuka Aykırılık ve Sonuçları”, Prof. Dr. Nurullah Kunter’e Armağan, İÜHF Yayını, İstanbul, 1998, s.123-124; Önder, Ayhan/Cihan, Erol, **Özet Ceza Muhakemesi Hukuku’na 1992 Değişiklikleri ile İlgili Ek**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1993, s.31. (Aktaran: Dülger, s.113.)

<sup>210</sup> YCGK., T.17.11.2009, E.2009/7-160, K.2009/264 (Aktaran: Gülşen, Recep, “Yargıtay Kararları Işığında Hukuka Aykırı Aramada Elde Edilen Delillerin Ceza Muhakemesinde Değerlendirilmesi”, **Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi**, C.3, S.2, 2015, ss.227-252, s.233.)

<sup>211</sup> “...Banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunun 5271 sayılı CMK.nun 135/6. maddesinde sayılan suçlardan olmadığı, anılan maddede sayılan suçlardan birine dönüşme olanağının da bulunmadığı ve her ne kadar tedbir kararları anılan maddede sayılan suçlarda sahtecilik ve suç işlemek amacıyla örgüt kurmak suçlarından alınmış ise de küçük bir beldede yaşayıp sabıkası bulunmayan, çiftçilikle uğraşan sanık Y hakkında bu durumu ile bağdaşmayan isimsiz bir ihbara dayanılarak parada sahtecilik suçundan tedbir talebinde bulunduğu, nitekim bu suçtan bir dava açılmadığı, soruşturma sonucunda gerek iletişim tespit tutanakları ve gerekse de tüm dosya kapsamı itibari ile bu suçun işlendiğini gösterir herhangi bir delil elde edilemediği, suç işlemek amacıyla örgüt kurmak suçundan kamu davası açılmış ise de suçun unsurlarının oluşmadığından bahisle sanıkların beraatlarına karar verildiği birlikte değerlendirildiğinde, genel bir suç şüphesi ile telefon dinlenilmesini ve devamını sağlamak maksadıyla kanunun aradığı suçlardan birinin işlendiği iddia olunarak tedbir talep edilip kararlar alındığı anlaşılmalı **iletim tespit tutanaklarının delil olarak kabul edilemeyeceği, ‘zehirli ağacın meyvesi de zehirlidir’ kuralı uyarınca her bir suç açısından mevcut diğer delillerin durumu da değerlendirilerek, sonucuna göre tüm sanıkların hukuki durumlarının takdir ve tayini gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde hükümler kurulması...**” Yarg. 11CD., T.22.02.2011, E.2010/6505, K.2011/1134, (Aktaran: Şen, Ersan/Maviş, Mert, **Önleme Aramasının Şartları ve Sınırı ile Adli Arama Kesilmesi**, 04.01.2022, <https://sen.av.tr/tr/makale/onleme-aramasinin-sartlari-ve-siniri-ile-adli-arama-kesilmesi>, (erişim tarihi: 18.05.2022).

<sup>212</sup> Yarg. 11.CD., T.2.6.2020, E.2018/708, K.2020/2602. (Aktaran: Dülger, Murat Volkan/ Özkan, Onur, **Hukuka Aykırı Deliller ve İspat: Yargıtay 2020 Yılıının Kararlarının Değerlendirilmesi**, 12.02.2021, <https://www.hukukihaber.net/hukuka-aykiri-deliller-ve-ispata-yargitay-2020-yili-kararlarinin-degerlendirilmesi-makale.8714.html>, (erişim tarihi: 18.05.2022).

<sup>213</sup> “...hakkındaki ihbar üzerine başlatılan soruşturma ve kovuşturma evrelerinde sanığın ihbarla uyumlu ve hayatın olağan akışına da uygun düşen özgür ve samimi ikrarı karşısında, uyuşturucu madde elde etmek amacıyla izinsiz hint keneviri ekme suçu sübuta ermiştir.” YCGK., T.29.11.2005, E.2005/7-144, K.2005/150.

aykırı şekilde gerçekleştirilen arama işlemi sonrasında ikrarla elde edilen delilleri hukuka uygun bulmuştur.<sup>214</sup>

Bize göre de Türk Hukuku'nda AY m.38/6, CMK m.217/2, CMK m.206/2-a, CMK m.231/1-b ve CMK m.289/son hükümleri ışığında, “zehirli ağacın meyvesi zehirlidir” ilkesi, bir diğer adıyla “hukuka aykırı delillerin uzak etkisi” geçerlidir. Hukuka aykırı şekilde elde edilen delillerden yola çıkılarak elde edilen deliller de hukuka aykırı sayılmalı ve hükme esas alınmamalıdır. Aksi düşünce, Anayasa ve CMK ile düzenlenen delil yasaklarının içini boşaltacak ve anlamsızlaştıracaktır. Hukuk devleti ilkesi gereği de hukuka aykırı bir biçimde elde edilmiş olan delillerin hiçbir gerekçeye bağlı olmadan kabul edilememesi gerekir.

### 2.10.3.Hukuka Aykırı Delilin Dosyadan Çıkarılıp Çıkarılmayacağı Sorunu

Hukuka aykırı deliller hükme esas alınmasa da dosyadan çıkarılıp çıkarılmayacağı doktrinde tartışmalıdır. Bu husus, özellikle adil yargılanma hakkı ve hakimin delilden etkilenme ihtimali bakımından önemlidir.<sup>215</sup>

Tartışma konusu doktrinde genellikle kovuşturma evresi çerçevesine incelenmektedir. Soruşturma evresi bağlamında hukuka aykırı delillerin ne yapılması gerektiği konusunda doktrinde görüşler mevcuttur. Bir görüş, CMK'da düzenlenen hükümler kovuşturma aşamasıyla ilgili olduğu için soruşturma aşamasında hukuka aykırı delillerin değerlendirilmesine gerek olmadığını savunmaktadır.<sup>216</sup> Elde edilen delillerin hukuka aykırılığının değerlendirme olanağının varlığı bakımından delillerin dosyaya girmesi gerektiği, CMK m.170/5, “İddianamenin sonuç kısmında, şüphelinin sadece aleyhine olan hususlar değil,

(Aktaran: Köse, Hamid, “Delil Değerlendirme Yasakları Bakımından Zehirli Ağacın Meyvesi Doktrini”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, S.49, 2022, ss.165-202, s.177.)

<sup>214</sup> “... Temyiz davasına konu olayda kanuna uygun olarak verilen arama kararının yerine getirilmesi sırasında o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi hazır bulundurulmamış ise de, sanığın arama işleminin içeriğine herhangi bir itirazının bulunmaması, mahkeme huzurundaki beyanı ve hükmün münhasıran arama sonucu elde edilen delile dayanmaması karşısında suçun sübutuna ilişkin yerel mahkeme kararında bir isabetsizlik görülmemiş, sanıktan ele geçen meteryaller arasında oyun DVD 'leri dışında film DVD'lerinin de bulunması karşısında tebliğnamedeki bozma düşüncesine iştirak edilmemiştir. Yükletilen suçun sanık tarafından işlendiğinin kanuna uygun olarak yürütülen duruşma sonucu saptandığı, bütün kanıtlarla aşamalarda ileri sürülen iddia ve savunmaların temyiz denetimini sağlayacak biçimde ve eksiksiz sergilendiği, özeri değiştirilmeksizin tartışıldığı, vicdani kanının kesin, tutarlı ve çelişmeyen verilere dayandırıldığı,

Eylemin doğru olarak nitelendirildiği ve Kanun'da öngörülen suç tipine uyduğu, Anlaşılmış ve ileri sürülen başkaca temyiz nedenleri yerinde görülmediği gibi hükmü etkileyecek oranda hukuka aykırılığa da rastlanmamıştır....” Yarg. 19. CD., T.18.12.2015, E.2015/13410, K.2015/8849, (erişim tarihi: 20.05.2022), <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>.

<sup>215</sup> **Gedik**, s.933.

<sup>216</sup> Gökcan, Hasan Tahsin, “Cumhuriyet Savcısının Delilleri Değerlendirme Yetkisi ve Yargıtay Uygulaması”, **Ankara Barosu Dergisi**, C.1, S.1, 2021,ss.195-206, s.200.

*lehine olan hususlar da ileri sürülür.*” hükmü gereği delillerin iddianamede yer alması gerektiği belirtilmiştir.<sup>217</sup>

Doktrinde diğer bir görüş, CMK m.206/2-a gereği delilin dosyaya girmemesi gerektiği ifade etmektedir.<sup>218</sup> CMK m.174 açıkça ifade etmese de “suçun sübûtuna etki edeceği mutlak sayılan mevcut bir delil toplanmadan düzenlenen” ifadesinin hukuka aykırı şekilde elde edilen delilleri de kapsadığı belirtilerek hukuka aykırı elde edilen delillerin soruşturma dosyasında bulunmaması gerektiği düşünülmektedir.<sup>219</sup>

Hukuka aykırı delillerin dosyadan çıkarılıp çıkarılmayacağı sorununa ilişkin olarak esas tartışma kovuşturma evresi bakımından mevcuttur. Doktrindeki bir görüşe göre, CMK m.230-b hükmüne göre, hükmün gerekçesinde hukuka aykırı şekilde elde edilmiş olan delillerin açıkça gösterilmesi gerektiği ve CMK m.289’a göre, hükmün hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen dayanmasının kesin hukuka aykırılık hali sayıldığı düzenlemeleri karşısında delilin dosyadan çıkarılması mümkün değildir.<sup>220</sup> CMK m.206/2-a’ya göre kanuna aykırı olarak elde edilen delilin mahkeme tarafından reddedilmesi gerektiği, böyle bir delilin dosyaya girmiş olması halinde CMK m.230/1-b hükmü karşısında dosyadan çıkarılamayacağı ve mahkemece değerlendirilmesi gerektiği belirtilmektedir.<sup>221</sup> Hukuka aykırı şekilde elde edilen delilin dosyadan çıkarılması gerektiği ve çıkarılabilmesi için “tali ceza davası” yolunun kanunla düzenlenmesi gerektiği öne sürülmüştür.<sup>222</sup> Başka bir görüşe göre ise, yasal düzenleme yapılan kadar mahkeme hukuka aykırılık iddiasında bulunan veya hukuka aykırı olduğu anlaşılan delil hakkında tutanak tutarak delili muhafaza altına almalı ve delili fiilen yok saymalıdır.<sup>223</sup>

Bize göre de mevcut CMK m.230/1-b ve m.289/1-j düzenlemeleri karşısında hukuka aykırı olarak elde edilen delilin dosyadan çıkarılması mümkün değildir.

#### **2.10.4.Özel Kişiler Tarafından Elde Edilen Hukuka Aykırı Deliller**

CMK ve Anayasa’da düzenlenen delil elde etme ve delil yasaklarına ilişkin hükümlerin soruşturma/kovuşturma organlarını bağladığı kesindir. Doktrinde bu hükümlerin özel kişiler tarafından elde edilen deliller bakımından uygulanıp uygulanmayacağı tartışmalıdır.

<sup>217</sup> Erdem/Tezcan/Erden Tütüncü/ Alan Akcan/ Öztürk/Gezer/Saygılar Kırıt/Özaydın/Altınok Villemin /Tok, s.405.

<sup>218</sup> Özbek/Doğan/Bacaksız, s.670; Birtek, Fatih, “Cumhuriyet Savcısının Delilleri ve Fiili Takdir Yetkisi”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Prof. Dr. Nur Centel’e Armağan, C.19, S.2, 2013, ss.953-990, s.972.

<sup>219</sup> Birtek, Delilleri ve Fiili Takdir Yetkisi, s.973.

<sup>220</sup> Yenisey/Nuhoğlu, s.577; Birtek, s.302; Özbek/Doğan/Bacaksız, s.670.

<sup>221</sup> Özbek/Doğan/Bacaksız, s.670; Dülger, s.126.

<sup>222</sup> Yenisey/Nuhoğlu, s.577.

<sup>223</sup> Birtek, s.304.

Doktrinde bir görüşe göre ve Alman Hukukunda<sup>224</sup>, özel kişiler tarafından hukuka aykırı olarak elde edilen delillerin yargılamada kullanılabilmesi söylenmektedir zira delil yasakları yalnızca kamu görevlileri bakımından geçerlidir.<sup>225</sup> Ancak özel kişilerin hukuka aykırı olarak elde ettikleri deliller her şartta yargılamada kullanılmamalıdır. Bu kuralın istisnaları mevcuttur. Delil işkence gibi insan haklarına ve onuruna aykırı biçimde elde edilmiş ise, delilin elde edilme biçimi özel hayata müdahale niteliği taşımakta ise ve özel kişiler devlet organları tarafından delil yasaklarını aşmak amacıyla kullanılmış ise delilin yargılamada kullanılmaması gerektiği belirtilmektedir.<sup>226</sup>

Bazı yazarlara göre ise, özel kişilerin elde ettikleri delillerin hukuka aykırılığının ağırlığına bakılarak bir değerlendirme yapılmalı, ağır hukuka aykırılık hallerinde delil hukuka aykırı kabul edilmelidir.<sup>227</sup> Yapılan hukuka aykırılığın çok ağır olmadığı durumlarda ise özel kişiler tarafından elde edilen deliller yargılamada kullanılabilir.

Delil yasaklarının özel kişiler tarafından elde edilen tesadüfi deliller bakımından geçerli olmadığı kabul edilmektedir. Zira Anayasa ve CMK tarafından yasaklanan hukuka aykırı şekilde delil toplamaktır, tesadüfi deliller bu kapsamda değerlendirilemez.<sup>228</sup>

Bize göre Türk Hukuku bakımından delil yasaklarının hem soruşturma/kovuşturma organları hem de özel kişiler bakımından geçerli olduğu kabul edilmelidir. Zira Anayasal ve kanuni düzenlemeler de özel kişilere yönelik bir istisnadan söz edilmemektedir. Anayasa'nın 11. maddesi Anayasa hükümlerinin devlet organları, kişiler yani herkes için bağlayıcı olduğunu düzenlemiştir. AY m.38/6 açık düzenlemesi gereği de delil yasaklarının hem yargılama makamları hem de özel kişiler bakımından geçerli olması gerekmektedir.<sup>229</sup>

### 2.10.5.Durdurma Neticesinde Elde Edilen Bilgi ve Bulguların Delil Değeri

Durdurma işlemi neticesinde kolluk kişinin üzerinde veya aracında silah gibi tehlike oluşturan bir eşya bulunduğu hususuna ilişkin olarak yeterli şüpheye ulaşırsa, PVSK m.4/A-6 hükmü çerçevesinde “gerekli tedbirleri alma” yetkisine sahiptir. Hükümde “gerekli tedbirleri alma” ifadesinden ne anlaşılması gerektiği açıklanmamış, yalnızca bu tedbirler çerçevesinde kişinin üzerindeki elbisesinin çıkarılmasının ve aracın dışarıdan bakıldığında içeriği görünmeyen yerlerinin açılmayacağını belirtilmiştir.

<sup>224</sup> Roxin, s.288.

<sup>225</sup> Kunter, Nurullah/Yenisey, Feridun, **Muhakeme Dah Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku**, Arıkan Basım Yayın Dağıtım, İstanbul, 2005, s.465.

<sup>226</sup> Özbek/Doğan/Bacaksız, s.668; Öztürk, Ceza Muhakemesi, s.428.

<sup>227</sup> Akbulut, s.25; Yenisey, Feridun, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Delil”, **Ceza Hukuku Dergisi**, C.2, S.4, 2007, ss.5-60, s.57-58.

<sup>228</sup> Öztürk, Ceza Muhakemesi, s.429; Dülger, s.97.

<sup>229</sup> Öztürk, Ceza Muhakemesi, s.425.

Esasen bu düzenlemenin kazuistik biçiminin AÖAY'nin 27. maddesinde düzenlendiği söylenebilir. Burada PVSK'dan farklı olarak “yoklama biçiminde kontrol”, “geniş çaplı kontrol” gibi ifadelere yer verilmiştir. “Yoklama biçiminde kontrol” teriminin CMK, PVSK VE Anayasa'da karşılığının bulunmadığını ve uygulamada kolluğun bu işlemi “kaba üst araması” şeklinde gerçekleştirdiğini belirtmiştik.

Kanunla açıkça düzenlenen bir yetki olmadıkça, kolluk makul sebebe dayalı olarak durdurduğu kişinin üzerini veya aracını herhangi bir arama kararı olmaksızın arayamaz. Kolluğun PVSK 4/A-6 hükmü çerçevesinde alabileceği tedbirlerin “arama” boyutuna ulaşmaması gerekir. AYM'nin iptal kararından<sup>230</sup> önce söz konusu hüküm çerçevesinde kolluğun durdurma işlemi sonrası, herhangi bir yetkili merciin yazılı emri olmaksızın, arama yetkisi açıkça kanunla düzenlenmişti. Fakat AYM'nin ilgili iptal kararı ile birlikte kolluğun durdurma işlemi sonrası, herhangi bir yetkili merciin yazılı emri olmaksızın, arama yetkisi kaldırılmıştır.

Fakat uygulamada sıklıkla kolluğun durdurma işlemi sonrası durdurduğu kişi üzerinde “arama” boyutuna ulaşan işlemler icra ettiği görülmektedir. Esasen hiçbir merciin yazılı emri veya kararı olmaksızın kolluk tarafından gerçekleştirilen bu “arama” işleminin hukuka aykırı sayılması gerekmektedir. Ancak bu durum Yargı kararlarında da tartışmalıdır. Yargıtay'ın bu konuda sabit bir içtihadı bulunmamakla birlikte son yıllarda kararları kolluğun arama yetkisini icra edebileceği yönündedir. Yargıtay, özellikle uyuşturucu ve uyarıcı madde suçları gibi toplum için tehlike arz eden suçlarda, çeşitli hukuki gerekçelerle kolluğun durdurma işlemi sonrası kişiler üzerinde gerçekleştirdiği “arama” boyutuna ulaşan işlemleri hukuka uygun bulmaktadır. Aynı zamanda, Yargıtay bazı kararlarında somut olayda “adli arama” işleminin şartları gerçekleştiği halde kolluğun gerçekleştirdiği işlemi PVSK m.4/A çerçevesinde “gerekli tedbirler alma” bağlamında değerlendirip ele geçirdiği delilleri hukuka uygun bulduğu kararları mevcuttur.

Esasen bütün bu hallerde hukuka aykırı şekilde gerçekleştirilmiş arama tedbirinin gündeme gelmesi gerekmektedir.

Yargıtay, soruşturma evresinin başlamasını gerektiren “basit şüphe” durumlarını, soruşturma öncesi bilgi toplama faaliyeti, istihbari bilgi gibi kavramlarla ele almaktadır.<sup>231</sup>

<sup>230</sup> AYM., T.4.5.2017, E.2015/41, K.2017,98, RG:3.8.2017.

<sup>231</sup> “...18.07.2014 tarihinde saat 22.00 sıralarında Sincan Polis Merkezi Amirliğince, İnal Caddesindeki parkın karşısında, kollarında dövme bulunan, gri tişörtlü, siyah eşofmanlı, 1.65 boylarındaki zayıf yapılı esmer bir şahsın uyuşturucu madde sattığı bilgisinin elde edildiği, ancak bu bilgiyi destekleyen somut emarelerin bulunmaması nedeniyle doğruluğunun araştırılması için aynı gün görevlilerce söz konusu caddeye gidildiği, bu nedenle suç şüphesinin henüz Cumhuriyet savcısına bildirilmediği ve soruşturma evresinin başlamadığı aşamada, park ve çevresinde gözlem yapıldığı esnada; saat 22.15 sıralarında parkta buluşan sanık ile tanıgın ceplerinden çıkardıkları bir şeyleri birbirlerine verdiklerinin görülmesi üzerine, görevlilerin yanlarına giderek polis

Öncelikle Anayasa’da ve CMK’da “kaba üst araması” kavramı olmadığı gibi “soyut/ham istihbari bilgi” kavramı da bulunmamaktadır. İhbar veya soyut istihbari bilgi gibi bu durumlarda soruşturmanın başlatılması için gereken “başlangıç şüphesi” doğmuş bulunmaktadır. Zira CMK m.160’a göre Cumhuriyet savcısı, ihbar ya da başka bir suretle bir suç işlendiği izlenimi veren hali öğrenir öğrenmez soruşturma işlemlerini başlatmak zorundadır. Bu nedenle bu gibi durumlarda CMK m.116 ve m.119 uyarınca yetkili merciiden arama kararı alınmak suretiyle arama işleminin gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Aksi takdirde arama kararı olmaksızın gerçekleştirilen arama işlemi hukuka aykırı gerçekleştirilmiş olup, arama işlemi sonucu elde edilen delillerin CMK m.206/2-a, m.217/2 ve m.230/1-b ve AY m.38/6 hükümleri gereği “hukuka aykırı delil” niteliğini taşıması gerekmektedir.

*olduklarını söylediklerinde, sanığın kaçmaya başladığı ancak yapılan takip sonucu yakalandığı, kontrol altına alınan sanık ile tanığın yapılan üst yoklamalarında; sanığın eşofmanının sağ cebinden folyoya sarılı 4 paket uyuşturucu madde ile sol cebinden 1 adet 20 Lira, tanığın üzerinden ise; folyoya sarılı 1 paket uyuşturucu madde ele geçirildiği olayda; 2559 sayılı PVSK’nun Ek 4. maddesi uyarınca, bir suçla karşılaştığında hizmet branşına bağlı olmaksızın suça el koymak ve delilleri tespit edip, muhafaza altına almakla görevli ve yetkili olan görevlilerin, uyuşturucu madde satıldığı belirtilen park ve çevresinde araştırma yaptıkları sırada, mesleki tecrübelerine ve içinde buldukları durumdan edindikleri izlenime göre, fiziksel özellikleri ve giysileri itibarıyla istihbari bilgideki eşkâle uyan ve gece vakti parka gelerek kendisini bekleyen tanık ile buluşan sanığı, suç işleyeceği ya da işlemekte olduğu şüphesine ve bu makul sebebe dayanarak takip etmeye başladıkları, gerçekleştirilen takip sırasında sanığın para karşılığında tanığa suç konusu uyuşturucu maddeyi verdiğinin görüldüğü, somut emarelere dayanmayan ve sanığın kimlik bilgilerinde bulunmadığı **istihbari bilgi** hakkında olay yerinde araştırma yapan ve bu kapsamda şüpheli davranışları nedeniyle sanık ile tanığı takip etmekte olan görevlilerin, işlenmekte olan bir suçla diğer bir anlatımla “suçüstü” hali ile karşılaştıkları ve buna bağlı olarak da suç işlerken rastlanan tanığı ve sanığı CMK’nun 90. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendi ile aynı maddenin 4. fıkrası ve PVSK’nun 13. maddesinin 1. fıkrasının (A) bendi ile ek 6. maddesi gereğince yakaladıkları, ardından bu maddelerin verdiği yetkiye dayanarak, kaçmalarını veya kendilerini ve karartılmasını önlemek amacıyla derhal gerekli tedbirleri alarak, bu kapsamda sanığın ve tanığın üst yoklamalarını yapıp suç konusu uyuşturucu maddeleri muhafaza altına aldıktan sonra, uyguladıkları tedbirler ile somut olay hakkında Cumhuriyet savcısına bilgi verdikleri, müteakiben aldıkları emirler doğrultusunda soruşturma işlemlerine başladıkları, yine PVSK’nun Ek 6. maddesini açıklayıcı nitelikte olan Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliğinin 8. maddesinin (f) bendindeki düzenlemeye göre de; suçüstü halinde ayrıca bir arama emri ya da karar alınmasına gerek bulunmadığı, dolayısıyla suçun delili ve konusunu oluşturan uyuşturucu maddelerin ele geçirilip muhafaza altına alınmasının hukuka uygun olduğu ve hukuka aykırı bir delilden söz edilemeyeceği anlaşıldığından, Özel Daire bozma kararında isabet bulunmamaktadır...” YCGK., T.23.05.2017, E.2016/274, K.2017/293, (erişim tarihi: 10.05.2022), <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>. Benzer yönde bk. Yarg. 7.CD., T.7.3.2017, E.2016/2920, K.2017/893. (karar için bk. [www.kazanci.com.tr](http://www.kazanci.com.tr).)*

Yarg. 10. CD, T.22.10.2015, E.2015/4317, K.2015/32630 sayılı kararında adli arama kararı olmaksızın kolluk tarafından gerçekleştirilen kaba üst araması işlemini hukuka aykırı bulmuş, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca söz konusu bozma ilamına şu gerekçelerle itiraz etmiştir: “... Mevcut ani gelişen duruma göre emniyet görevlileri tarafından alınan bu **ham istihbari bilginin ayrıca, adli arama kararı veya yazılı adli arama emrinin talep edilecek bir somut delile dayanmadığı** ve adli arama kararı veya yazılı adli arama emrinin talep edilecek aşamada bulunmadığı, mevcut usul ve yasalara göre görevlilerin sadece ham bilginin doğru olup olmadığı konusunda istihbari çalışmada bulunabilecekleri, bu aşamada ham istihbari bilginin doğru çıkması sonucu ele geçirilen uyuşturucu maddeleri yok etmesi söz konusu olabileceğinden, suç delilleri görevliler tarafından suç üstü halinde kaba üst araması ile elde edilmiş ve muhafaza altına alınmıştır. Bu nedenle bu aşamada yapılan işlem hukuka uygun olduğundan dolayı...” (erişim tarihi: 08.05.2022), <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>.



Yargıtay'ın geliştirdiği “kaba üst araması”, “istihbari bilgi” gibi kavramların uyuşturucu ve uyarıcı madde suçları gibi toplum sağlığı ve güvenliği bakımından tehlike arz eden suçları önlemek, failerin bir anca yakalanması için ortaya çıkarıldığı düşünülmektedir.<sup>232</sup>

Ancak, hangi meşru sebep olursa olsun Anayasa ve CMK hükümleri açıktır. AY m.20/2 amir hükmü gereği, yetkili makamın yazılı emri olmaksızın kişilerin üstü, eşyası, konutu veya aracı aranmaz. Aksi kabul, Anayasa'ya aykırılık niteliği taşıyacaktır. Toplum bakımından tehlike arz eden suçlarla mücadele için yapılması gereken Anayasa'ya ve kanunlara aykırı olarak yeni kavramlar türetmek değil, Anayasa'ya yeni düzenleme getirmektir.

Bu nedenlerle bu gibi durumlarda arama kararı olmaksızın gerçekleştirilen işlemlerin hukuka aykırı olduğu ve ele geçirilen delillerin hükme esas alınmaması gerektiği kanısındayız.<sup>233</sup>

Yargıtay, kolluğun PVSK 4/A çerçevesinde icra ettiği durdurma yetkisi sonrası gerçekleştirdiği işlemleri “arama” kavramı kapsamı içerisinde değerlendirmeyip, yapılan işlemlerin hukuksal dayanağını “suçüstü” kavramı, CMK m.90/4, PVSK ek m.4, ek m.6 ve m.13/1-A ile oluşturmaktadır.

YCGK bir kararında, daha önce hakkında uyuşturucu ticaretinden dolayı işlem yaptıkları sanığı bir araca bindiğini gören kolluğun kişiyi takip edip durdurduğu ve araçta yapılan kontrolde paket içinde uyuşturucu olduğunu düşündükleri madde ele geçirdiği olayda, somut durumda suçüstü hali mevcut olduğundan bahisle kolluğun gerçekleştirdiği işlemi hukuka uygun bulmuştur.<sup>234</sup>

<sup>232</sup> Şen, Ersan, **Yorumluyorum- XII**, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016, s.307.

<sup>233</sup> Açıkladığımız nedenlerden dolayı Yargıtay 20. CD'nin verdiği kararı yerinde bulmaktayız:

“...Oluş ve dosya içeriğine göre, sanığın Yeni Mahalle ... Sokak üzerinde metruk boş binaların bulunduğu yerde boş arsada uyuşturucu sattığı yönünde istihbari bilgi elde edilmesinden sonra, kolluk görevlilerince olay yerine gidildiğinde; sanığın yanında bulunan üç kişiye uyuşturucu sattığının tespit edilmesi ve sonradan bu şahısların sanıktan ayrılacaklarının görüldüğü, bu şahısların ..., ...ve ... olduğu,...ve...’ın uyuşturucuyu alıp içtikleri, ...’in ise parayı verdiği ancak eroini alamadan yakalandığını belirtmesi karşısında; adli arama kararı alınmasını gerektiren olayda, önleme arama kararına dayanılarak sanığın üzerinde 0,1 gr eroin ele geçirildiği anlaşılmakla,

a)Öncelikle, sanığın üst aranmasına ilişkin CMK'nın 116-119. maddelerine uygun bir arama kararı ya da yazılı emir olup olmadığının araştırılıp varsa temini ile dosyaya eklenmesi, b)Sanığın üst aramasına ilişkin bir arama kararı ya da yazılı emir bulunmaması halinde, yapılan arama ve bunun sonucu elde edilen delillerin hukuka aykırı olacağı ve Anayasa'nın 38/6, CMK'nın 206/2-a, 217/2 ve 230/1-b maddelerine aykırılık oluşturup hükme esas alınamayacağı,..” Yarg. 20. CD., T.09.05.2016, E.2015/15269, K.2016/2821. (erişim tarihi:10.05.2022), <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>.

<sup>234</sup> “...Suç Araştırma ve Soruşturma Bürosu görevlilerince 18.05.2015 tarihinde saat 12.15 sıralarında Karapürçek Caddesi üzerinde gerçekleştirilen devriye görevi esnasında; daha önceden hakkında uyuşturucu madde ticareti yapma suçundan işlem yapılması nedeniyle tanınan sanığın, 1690. Sokakta bekleyen 06 .... plakalı, beyaz renkli Renault Clio marka bir aracın ön yolcu koltuğuna bindiğinin ve söz konusu aracın cadde üzerinden dönüş yaparak 1655. Sokağa girdiğinin anlaşılması üzerine, görevlilerce söz konusu sokağa gidilip park hâlindeki araca yaklaşıldığında, sürücü koltuğunda oturan tanığın elinde 20 TL bulunduğunun, sağ ön yolcu koltuğunda oturan sanığın ise tedirgin davranışlar sergilediğinin görüldüğü, ardından sanık ile tanığın araçtan indirildiği, görevlilerce aracın içine bakıldığında sürücü koltuğu ile sağ ön koltuk arasında açıkta ve görünür şekilde bir paket eroinin ele geçirildiği olayda; 2559 sayılı PVSK'nun Ek 4. maddesi uyarınca, bir suçla karşılaştığında hizmet



Yargıtay'ın kararlarında, işlemin hukuka uygunluğunu dayandırdığı noktalardan birinin “suçüstü hali” dir. Suçüstü hali CMK m.2/1-j’de ve AÖAY’nin 4. Maddesinde; “1. İşlenmekte olan suç, 2. Henüz işlenmiş olan fiil ile fiilin işlenmesinden hemen sonra kolluk, suçtan zarar gören veya başkaları tarafından takip edilerek yakalanan kişinin işlediği suç, 3. Fiilin pek az önce işlendiğini gösteren eşya veya delille yakalanan kimsenin işlediği suç” şeklinde tanımlanmıştır.

Suçüstü halinin mevzuatımızdaki tanımına bakıldığında, bir olayda suçüstü halinden yani “işlenmekte olan bir suçtan” söz edilebilmesi için suçun icra hareketlerine başlanması yani en azından teşebbüs aşamasında bir fiilin varlığının mevcut olması gerekir.<sup>235</sup> “Henüz işlenmiş olan fiil ile fiilin işlenmesinden hemen sonra yakalanan kişinin işlediği suç” tanımına göre bir fiilin suçüstü hali olması için kişinin suç işlerken veya suç işledikten sonra takip edilen kişi olması gerekir.<sup>236</sup> “Fiilin pek az önce işlendiğini gösteren eşya veya delille yakalanan kimsenin işlediği suç” tanımına göre suçüstü halinde ise kişi suç işlerken görülmemiş fakat üzerinde veya yanında az önce suç işlendiğini gösteren delil, iz veya emareler mevcut olmalıdır.<sup>237</sup> Sonuç olarak, suçüstü halinden söz edilebilmesi için ani gelişen olayların mevcut olması gerekmektedir.

branşına bağlı olmaksızın suça el koymak ve delilleri tespit edip, muhafaza altına almak ile görevli ve yetkili olan görevlilerin, mesleki tecrübelerine ve içinde buldukları durumdan edindikleri izlenime göre, daha önceden hakkında uyuşturucu madde ticareti yapma suçundan işlem yapıldığı için tanınan sanığın davranışları, cadde üzerinde beklemekte olan tanığın yönetimindeki araca binmesi ve söz konusu aracın da hareket edip yakındaki bir sokağa girmesinden dolayı işlenmekte olan bir suçun varlığından şüphelendikleri, görevlilerce söz konusu sokağa gidilip park hâlindeki araca yaklaşıldığında sürücü koltuğunda oturan tanığın elinde 20 TL olduğunun, sanığın da tedirgin davranışlar sergilediğinin görülmesinin işlenmekte olan bir suçun varlığına ilişkin şüpheyi daha da arttığı, bu makul sebep nedeniyle görevlilerce sanık ile tanığın araçtan inmelerinin istendiği, sanık ile tanığın üzerinde ve söz konusu araçta silah veya tehlike oluşturan diğer bir eşya bulunabileceği hususunda yeterli şüphenin oluşması nedeniyle PVSK'nun 4/A maddesinin verdiği yetkiye dayalı olarak alınması gereken tedbirler kapsamında aracın, dışarıdan bakıldığında içerisi görünen kısımları kontrol edildiğinde, sürücü koltuğu ile sağ ön koltuk arasında açıkta ve görünür şekilde bulunan suç konusu uyuşturucu maddenin ele geçirildiği, sanığın temadi eden satmak amacıyla uyuşturucu madde bulundurma suçunu işlediği şüphesiyle yakalandığı, bu durumda CMK'nun 2. maddesinin (j) bendi ile Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliğinin 4. maddesinde tanımı yapılan “suçüstü” hâlinin mevcut olduğu, görevi suçun işlenmesini önlemek ve kamu düzeni ile güvenliğini sağlamak olan kolluğun olay yerinde gerçekleştirdiği devriye görevi sırasında, sanık ve işlenen suçla ilgili önceden alınmış bir ihbar ya da istihbari bilgi olmaksızın, ilk defa işlenmekte olan bir suçla, diğer bir anlatımla “suçüstü” hâli ile karşılaşması nedeniyle, CMK'nun 90/4. maddesi ile PVSK'nun 13/1-A ve Ek 6. maddelerinin verdiği yetkiye dayanarak, suç delillerinin kaybolmaması için derhâl gerekli tedbirleri alıp uyuşturucu maddeleri muhafaza altına aldıktan sonra, uyguladığı tedbirler ile somut olay hakkında Cumhuriyet savcısına bilgi verdiği, müteakiben emirleri doğrultusunda soruşturma işlemlerinin başladığı, yine PVSK'nun Ek 6. maddesini açıklayıcı nitelikte olan Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliğinin 8. maddesinin (f) bendindeki düzenlemeye göre de; suçüstü hâlinde ayrıca bir arama emri ya da karar alınmasına gerek bulunmadığı, dolayısıyla suçun delili ve konusunu oluşturan uyuşturucu maddelerin ele geçirilip muhafaza altına alınmasının hukuka uygun olduğu ve hukuka aykırı bir delilden söz edilemeyeceği anlaşıldığından, Özel Daire bozma kararında isabet bulunmamaktadır...” YCGK, T.26.06.2018, E.2016/761, K.2018/305, (erişim tarihi: 17.03.2022), <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>.

<sup>235</sup> Sevdiren, Öznur, “Yargıtay Kararları Işığında Suçüstü Halinde Şüphelinin Yakalanmasını Sağlamak Amacıyla Silah Kullanma Yetkisi (PVSK m. 16/7)”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, 2021, ss.65-106, s.87.

<sup>236</sup> Aldemir, Hüsnü, **Adli- Önleme Arama ve Elkoyma**, Adalet Yayınevi, 2. Baskı, Ankara, 2018, s.83.

<sup>237</sup> Aldemir, **Adli- Önleme Arama**, s.83.

Bize göre Yargıtay'ın bu bakış açısı yanlıştır. Yargıtay'a konu olan olaylara bakıldığında ise “suçüstü” kavramının çok geniş yorumlandığı görülmektedir. Zira Yargıtay'ın çözümlendiği olaylar genellikle, kolluğun devriye faaliyetleri sırasında hareketlerinden şüphelendikleri kişileri durdurup yaptıkları yoklama biçiminde kontrol (kaba üst araması) sonucu veya yapılan ihbar, önceden edinilen istihbari bilgi sonucu gerçekleştirilen işlemler esnasında meydana gelmektedir.

Örneğin, YCGK'nın önüne gelen benzer bir olayda, devriye görevini yerine getiren bir kolluğun davranışlarından şüphelendiği bir kişiyi durdurup, kişinin montunun iç kısmında uyuşturucu madde ele geçirmesi durumunda “suçüstü hali”nin meydana geldiğini belirtmiştir.<sup>238</sup>

Yargıtay'ın bu ve benzeri olaylardaki “suçüstü hali” yaklaşımının isabetli olmadığını düşünüyoruz. Zira yargılamaya konu olaylarda CMK'daki “suçüstü” tanımına uygun fiiller gerçekleşmemekte, kolluk “şüphe” üzerine kişinin üzerinde “yoklama biçiminde kontrol” yaparak suç delillerine ulaşmaktadır. Bu durumlarda suçüstü halinden değil, “suç şüphesi”nden bahsedilmesi gerekir. Bu nedenle olayın şartlarına göre CMK m. 116. vd. hükümleri gereği adli aramanın gündeme gelmesi gerekir. Suçüstü halinden söz edilebilmesi için ise ani gerçekleşen bir olayın olması, kişinin suç işlerken görülmesi veya suçun hemen önce işlendiğine dair emarelerin bulunması gerekmektedir. Örneğin bir kişinin hırsızlık yaparken görülmesi veya uyuşturucu madde satarken görülmesi bir suçüstü halidir.

Bu nedenle kişinin durdurulması ve akabinde suçüstü hali hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağı tartışılmalıdır. Özellikle Yargı kararlarında uyuşturucu ve uyarıcı madde imal ve ticareti suçları bakımından herhangi bir yetkili merciden karar alınmadan yapılan aramalarda suçüstü halinden yola çıkılmaktadır.

Uyuşturucu suçları bakımından suçüstü halinin değerlendirilmesi gerekmektedir. TCK m.188/3 hükmü; *“Uyuşturucu veya uyarıcı maddeleri ruhsatsız veya ruhsata aykırı olarak ülke içinde satan, satışı arz eden, başkalarına veren, sevk eden, nakleden, depolayan, satın alan, kabul eden, bulunduran kişi, on yıldan az olmamak üzere hapis ve bin günden yirmi bin güne*

<sup>238</sup> “...Seyhan İlçe Emniyet Müdürlüğü görevlilerince, 17.03.2013 tarihinde saat 22.00 sıralarında Yeşilyurt Mahallesi, 71114 Sokakta gerçekleştirilen devriye görevi sırasında durumundan şüphelenilen sanık ...'in durdurulduğu, adı geçenin üzerindeki montun ön kısmında kabarcıklık bulunduğunun fark edilmesi üzerine yapılan üst yoklamasında toplam (29) fişek hâlinde uyuşturucu maddenin ele geçirildiği olayda; ... “suçüstü” hâli ile karşılaşması nedeniyle CMK'nın 90/4. maddesi ile PVSK'nın 13/1-A ve Ek 6. maddelerinin verdiği yetkiye dayanarak, suç delillerinin kaybolmaması için derhâl gerekli tedbirleri alıp uyuşturucu maddeyi muhafaza altına aldıktan sonra, ... dolayısıyla suçun delili ve konusunu oluşturan uyuşturucu maddenin ele geçirilip muhafaza altına alınmasının hukuka uygun olduğu ve hukuka aykırı bir delilden söz edilemeyeceği anlaşıldığından, Özel Daire bozma kararında isabet bulunmamaktadır.” YCGK., T.06.12.2018, E.2016/940, K.2018/617 (erişim tarihi: 20.03.2022), <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>. Benzer yönde bk. YCGK., T.26.06.2018, E.2016/761, K.2018/305.

*kadar adli para cezası ile cezalandırılır. (Ek cümle: 18/6/2014 – 6545/66 md.) Ancak, uyuşturucu veya uyarıcı madde verilen veya satılan kişinin çocuk olması hâlinde, veren veya satan kişiye verilecek hapis cezası on beş yıldan az olamaz.”* şeklindedir. Bu suç bakımından özellikle “bulundurmak” fiili bakımından kolluğun durdurma sırasında suçüstü hali ile karşılaşacağı düşünülebilir. Örneğin, caddede kişinin kaba üst araması sonucu cebinden kapalı pakette uyuşturucu madde çıkması, iki kişinin kapalı paketler halinde birbirine uyuşturucu madde vermesi gibi durumlarda suçüstü hali düşünülse de bize göre suçüstü halinin olması için şüpheye yer vermeyecek şekilde, açıkça ilgili uyuşturucu maddelerin görülmesi gerekmektedir. Açıkça görülen bir şeyin muhafaza altına alınması arama anlamına gelmeyeceği için sorun teşkil etmeyecektir. Ancak Yargı kararlarında kişinin üzerinden/aracından kapalı halde uyuşturucu ele geçirilmesi vb. gibi durumlar uyuşturucu ve uyarıcı madde imal ve ticareti suçları bakımından suçüstü olarak değerlendirilmektedir. Bize göre bu tür olaylarda suçüstü hali değil suç şüphesi mevcuttur. Zira uyuşturucu madde ele geçirilene kadar cismin/maddenin uyuşturucu madde olduğu hususunda kesinlik bulunmadığı için bu ana kadar bir suçüstü hali söz konusu değildir.

Türk Hukukunda “suçüstü hali”nin hukuksal sonuçları mevcuttur. Özellikle kolluğun “suçüstü” durumunda birtakım yetkileri mevcuttur. Suçüstü haline bağlı bu yetkiler kanun ve yönetmeliklerle düzenlenmiştir. Yargıtay da kolluğun durdurma işlemi sonrası yaptığı işlemleri hukuka uygun bulunduğu davalarda bu düzenlemeleri de hükme esas olarak göstermektedir.

CMK m.90/1 düzenlemesine göre, ihbar veya şikayet olmaksızın, aniden gelişen olaylarda yani suçüstü durumlarında kişilerin ve kolluğun yakalama yetkisi mevcuttur.<sup>239</sup> Ancak, kolluğun suçüstü durumlarda yakalama yetkisine sahip olması arama yapabilecek olması anlamına gelmemektedir. CMK’daki düzenlemede açıkça kolluğun yakalama sonrası yakalanan kişi üzerinde arama yapabileceği yönünde hüküm bulunmamaktadır. Bu nedenle YGİY 6. Maddede düzenlenen “kaba üst araması” kavramı arama anlamına gelmemektedir. Yakalanan kişi üzerinde yapılan bu işlemin arama boyutuna ulaşmaması gerekir.<sup>240</sup> Doktrinde Yıldız, kolluğun yakalanan kişi üzerinde kendisine veya başkasına zarar verilmesini önlemek amacıyla aldığı tedbirleri “güvenlik araması” olarak ifade etmektedir.<sup>241</sup> Kolluğun yakalanan kişi üzerinde aldığı tedbir kendisine veya başkalarına zarar vermesini önlemek amacıyla olmalı

<sup>239</sup> Madde 90 – (1) Aşağıda belirtilen hâllerde, herkes tarafından geçici olarak yakalama yapılabilir:

a) Kişiye suçu işlerken rastlanması.

b) Suçüstü bir fiilden dolayı izlenen kişinin kaçması olasılığının bulunması veya hemen kimliğini belirleme olanağının bulunmaması.

<sup>240</sup> **Özbek/Doğan/Bacaksız**, s.229.

<sup>241</sup> Yıldız, Ali Kemal, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Yakalama ve Gözaltına Alma”, **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.14, S.1, 2006, ss.131-214, s.174.

ve bu arama yakalananın üzerinde bulundurduğundan şüphelenilen patlayıcı madde, silah gibi unsurlara yönelik olmalıdır.<sup>242</sup>

Suçüstü haline bağlanan ve Yargıtay'ın hükme esas gösterdiği hukuki sonuçlardan biri de CMK m.90/4 düzenlemesidir. Maddeye göre; “(4) (Değişik: 25/5/2005 – 5353/7 md.) Kolluk, yakalandığı sırada kaçmasını, kendisine veya başkalarına zarar vermesini önleyecek tedbirleri aldıktan sonra, yakalanan kişiye kanunî haklarını derhal bildirir.” Maddede kolluğa, yakalanan kişinin kendisine veya başkasına zarar vermesini önlemek için gerekli tedbirleri alma yetkisi verilmiştir. Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği'nin (YGİY) 6. Maddesinin 2. fıkrası bu tedbirleri “kaba üst araması” olarak tanımlamıştır.<sup>243</sup> Hükme göre, kolluk tarafından yakalanan kişinin üstünde üst araması yaparak silah vb. unsurlardan arındırır. Burada düzenlenen husus kolluğa verilen bir arama yetkisi olarak anlaşılmamalıdır. Zira CMK m.90/4 incelendiğinde; kolluğa delil elde etmek için değil, bir tehlikeyi önlemek için kontrol yapma yetkisinin verildiği görülmektedir.<sup>244</sup>

AÖAY'nin 8. Maddesinde kolluk kuvvetlerinin herhangi bir makam veya merciinin iznine bağlı olmaksızın arama yapabileceği durumlar düzenlenmektedir.<sup>245</sup> Yönetmeliğin 8. Maddesinin f bendine göre suçüstü hallerinde kolluğun arama yapması için herhangi bir merciin emri veya kararına gerek bulunmamaktadır. Yargıtay, kolluğun durdurma işlemi

<sup>242</sup> Yıldız, s.174.

<sup>243</sup> Madde 6/2 - Yakalanan kişinin kaçmasını, kendisine veya başkalarına zarar vermesini önlemek amacıyla kaba üst araması yapılarak, silâh ve bunun gibi unsurlardan arındırılması sağlanır.

<sup>244</sup> Koper, Murat, **Arama ve Elkoyma**, Seçkin Yayınevi, 1. Baskı, Ankara, 2022, s.609.

<sup>245</sup> **Karar alınmadan yapılacak arama**

**Madde 8 -** Aşağıdaki hâllerde ayrıca bir arama emri ya da kararı aranmaz:

a) Hakkında tutuklama kararı veya yakalama emri veya zorla getirme kararı bulunan kişi ile hakkında gıyabî tutuklama kararı verilen kaçak yakalandığında üstünde, *yakalanması amacıyla konutunda, işyerinde, yerleşim yerinde, bunların eklentilerinde ve aracında yapılacak aramada,*<sup>1</sup>

b) Hâkim kararı veya Cumhuriyet savcısının yazılı emri ile veya kolluk tarafından doğrudan yakalanan kişinin, kendisine, başkalarına veya yakalama işlemi yapan kolluk görevlilerine zarar vermesini önlemek amacıyla yapılacak kaba üst aramasında,

c) Gözaltına alınan kişinin, nezarethaneye konmadan önce yapılan üst aramasında,

d) Herhangi bir sebeple hukuka uygun şekilde yakalandıktan sonra kolluk güçlerinin elinden kaçmakta olan kişilerin veya işlenmekte olan veya henüz işlenmiş olan veya pek az önce işlendiğini gösteren belirtilerin olduğu suçun failinin yakalanması amacıyla takibi sırasında girdikleri araç, bina ve eklentilerinde yakalanması amacıyla yapılacak aramalarda,

e) (**Değişik:RG-29/4/2016-29698**) 1) 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununun 9 uncu maddesinin ikinci fıkrası kapsamında gümrük salonları ve gümrük kapılarında kaçak eşya sakladığından kuşku edilen kişilerin üzeri, eşyası, yükleri ve araçlarının gümrük kontrolü amacıyla gümrük görevlilerince aranmasında,

2) 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununun 9 uncu maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında Gümrük Kanunu gereğince belirlenen kapı ve yollardan başka yerlerden girilmesi, çıkılması ve geçilmesi yasak olan gümrük bölgesinde rastlanacak kişi ve her nevi taşıma araçlarının yetkili memurlar tarafından durdurularak bu kişilerin eşya, yük ve üzerleri ile varsa taşıma araçlarının aranmasında,

f) 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 24 üncü maddesindeki kanunun hükmü ve âmirin emrini yerine getirme, 25 inci maddesindeki meşru savunma ve zorunluluk hâli ve 26 ncı maddesindeki hakkın kullanılması ve *ilgilinin rızası ile diğer kanunların öngördüğü hukuka uygunluk sebepleri ve suçüstü hâlinde yapılan aramalarda, toplum için veya kişiler bakımından hayatî tehlikeyi ortadan kaldırmak amacıyla veya kapalı yerlerden gelen yardım çağrılarını üzerine, konut, işyeri ve yerleşim yeri ile eklentilerine girmek için.*

gerçekleştirdiği kişiler üzerinde “yoklama biçiminde kontrol” (kaba üst araması) işlemi sonucu ele geçirilen delilleri bu hükme dayanarak hukuka uygun bulmaktadır. Zira Yargıtay’a göre şüphe üzerine durdurulan kişi üzerinde suç unsuru bulunması bir “suçüstü hali”dir ve bu durumda kolluğun arama işlemi yapabilmesi için herhangi bir merciiden izin veya karar almasına gerek bulunmamaktadır. Doktrinde, yönetmelikle arama kararı olmadan kolluğa arama yetkisi verilmesinin Anayasa’ya aykırı olduğu yönünde eleştiriler mevcuttur.<sup>246</sup> Bize göre de Anayasa’nın 20. maddesi bu denli açıkken yönetmelik hükmü anlamsız ve geçersizdir. Yargı kararlarında da hukuk devleti ilkesi gereği bu hükme dayanılmaması gerekmektedir.

Yargıtay’a göre, AÖAY’nin 8. Maddesinin f bendindeki düzenleme, PVSK ek m.6 ve m.13/1-A hükümlerini açıklayıcı niteliktedir.<sup>247</sup> PVSK m.13/1-A’ya göre; “*Polis, A) Suçüstü hâlinde veya gecikmesinde sakınca bulunan diğer hâllerde suç işlendiğine veya suça teşebbüs edildiğine dair haklarında kuvvetli iz, eser, emare veya delil bulunan şüphelileri eylemin veya durumun niteliğine göre; koruma altına alır, uzaklaştırır ya da yakalar ve gerekli kanuni işlemleri yapar.*”

PVSK ek m.6 ise polisin adli görev ve yetkilerini düzenlemektedir. PVSK’nın ek m.6/2’ye göre; “*Polis, bir suça ilişkin olarak kendisine yapılan sözlü ihbar ve şikâyetleri ve görevi sırasında öğrendiği suça ilişkin bilgileri yazılı hale getirir.*” Bu fıkrada kolluğun kendisine gelen ihbarları yazılı hale getirmesi aranmıştır. 3. fıkrada ise; “*Edinilen bilgi veya alınan ihbar veya şikâyet üzerine veya kendiliğinden bir suçla karşılaşan polis, olay yerinde kişilerin ve toplumun sağlığına, vücut bütünlüğüne veya malvarlığına zarar gelmemesi ve suçun delillerinin kaybolmaması ya da bozulmaması için derhal gerekli tedbirleri alır.*” düzenlemesi yer almaktadır. 4. fıkra ise; “*Bir suç işlendiği veya işlenmekte olduğu bilgisini edinen polis, olay yerinin korunması, delillerin tespiti, kaybolmaması ya da bozulmaması için acele tedbirleri aldıktan sonra el koyduğu olayları, yakalanan kişiler ile uygulanan tedbirleri derhal Cumhuriyet savcısına bildirir ve Cumhuriyet savcısının emri doğrultusunda işin aydınlatılması için gerekli soruşturma işlemlerini yapar.*” şeklinde düzenlenmiştir. PVSK ek m.6/7’ye göre ise; “*Polis, suçun delillerini tespit etmek amacıyla, cumhuriyet savcısının emriyle olay yerinde gerekli inceleme ve teknik araştırmaları yapar, delilleri tespit eder, muhafaza altına alır ve incelenmek üzere ilgili yerlere gönderir.*”

Hükmü bütün olarak değerlendirmek gerekirse, öncelikle hüküm başlığından da anlaşılacağı üzere kolluğun adli görev ve yetkilerini düzenlemektedir. Kolluğun adli görev ve

<sup>246</sup> Özbek, s.795; Şen, Ersan, **Yorumluyorum-1**, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016, s.197.

<sup>247</sup> “...PVSK’nın Ek 6. maddesini açıklayıcı nitelikte olan Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliğinin 8. maddesinin (f) bendindeki düzenlemeye göre de; suçüstü halinde ayrıca bir arama emri ya da karar alınmasına gerek bulunmadığı,...” YCGK., T.16.05.2019, E.2016/1062, K.2019/441, (erişim tarihi: 04.04.2022), <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/pf/sorgula.xhtml>

yetkileri ise bir suç şüphesi üzerine başlamaktadır. Yani ortada işlendiği iddia edilen bir suçun bulunması gerekmektedir. Bu nedenle suçüstü hallerinde bu düzenlemeden bahisle hüküm kurulmasına olanak bulunmamaktadır. Ayrıca hüküm açıkça kolluğa yazılı bir arama emri olmadan arama yapma yetkisi vermemektedir.

Ancak yukarıdaki kararların aksine Yargıtay yakın tarihli bir kararında, kolluğun gerçekleştirdiği denetimler sırasında ellerinde poşet ve spor çantası bulunan iki kişiyi takibe aldığı, kişilerin otobüse binip ellerindeki poşet ve spor çantasını otobüsün el bagajı bölümüne yerleştirdiği, kolluğun kişilerin kimlik kontrollerini yaptıktan sonra el bagajından poşet ve spor çantalarını alıp içerisine baktıktan sonra uyuşturucu madde ele geçirdikleri olayda, yapılan işlemin PVSK 4/A kapsamında yoklama ve kontrol olarak kabul edilemeyeceğini, somut olayda herhangi bir yazılı arama emri olmadığından bahisle ele geçirilen uyuşturucu maddelerin hukuka aykırı delil niteliği taşıdığına hükmetmiştir.<sup>248</sup>

Biz de PVSK 4/A maddesinin kolluğa açıkça bir arama yetkisi vermediğini düşünüyoruz. Bu nedenle kolluğun durdurma sonrası gerçekleştirdiği arama işlemleri hukuka aykırı kabul edilmeli ve AY m.38/6, CMK m.206/2-a, m.217/2 ve m.230/1-b hükümleri gereği hukuka aykırı şekilde elde edilen bu delillerin hükme esas alınmaması, yargılamada kullanılmaması gerekmektedir.

<sup>248</sup> “ ... plakalı yolcu otobüsünün yanına gelen elinde bir adet poşet bulunan sanık ... ile elinde lacivert renkli spor bir çanta bulunan sanık ... 'in durumundan şüphelenildiği, görevlilerce fizik takibe alınan sanıkların yolcu otobüsüne binip ellerindeki poşet ve spor çantayı 49 ve 50 numaralı koltukların üzerinde bulunan el bagajı bölümüne yerleştirdikten sonra otobüsten indiklerinin ve peronda beklemeye başladıklarının görülmesi üzerine yanlarına yaklaşıldığı, polis tanıtma kartları gösterilip kimlik kontrolleri yapıldıktan sonra sanıkların el bagajı bölümüne yerleştirdikleri eşyaların kontrol edilebilmesi amacıyla görevlilerin otobüse binip lacivert renkli spor çanta ile üzerinde “KOMPEDAN” ibaresi yazılı olan beyaz renkli poşeti buldukları yerden alarak otobüsten indikleri, söz konusu poşette ve çantada herhangi bir suç unsuru bulunup bulunmadığı sorulduğunda sanıkların şüpheli ve tedirgin davranışlar sergilemeleri üzerine, görevlilerce spor çantanın açılıp içi kontrol edildiğinde, beyaz renkli şeffaf poşet içerisinde toplam 4500 adet suç konusu uyarıcı tabletlerin ele geçirildiği olayda; Sanık ... 'e ait olduğu anlaşılan ve suç konusu uyarıcı tabletlerin içerisinde ele geçirildiği lacivert renkli spor çantada yapılan arama işleminin, PVSK'nın 4/A maddesi kapsamında yoklama ve kontrol olarak değerlendirilemeyeceği, suç konusu tabletlerin ele geçirilme anına kadar suçüstü hâlinin de söz konusu olmadığı, üzerlerinde yoklama veya araçlarında kontrol yapılan kişilerin yanlarında bulunan valiz veya çantalarında gerçekleştirilecek arama işlemi için, CMK'nın 116 ve devamı maddeleri uyarınca hâkimden karar veya Cumhuriyet savcısından yazılı emir alınması ya da PVSK'nın 9. maddesi gereğince usulüne uygun olarak alınmış bir önleme araması kararının gerekli olduğu, ancak dosya kapsamında bu tür bir arama kararı ya da yazılı arama emrinin bulunmadığı, suç konusu uyuşturucu maddelerin hukuka aykırı olarak elde edilen delil niteliğinde olması ...” YCGK., T.23.02.2021, E.2018/403, K.2021/49, (erişim tarihi: 16.05.2022), <https://karararama.yargitay.gov.tr/YargitayBilgiBankasiIstemciWeb/>. Benzer yönde; bkz. Yarg. 20. CD., T.12.12.2017, E.2015/5559, K.2017/5109.

## SONUÇ

Hazırlamış olduğumuz tezde Bu çerçevede PVSK 4/A maddesinde düzenlenen kolluğun durdurma ve durdurma sonrası kontrol yetkileri incelenmeye çalışılmıştır. Bu çerçevede çalışmamız iki bölümden meydana gelmektedir. İlk bölümde, kolluk kurumu incelenmiş, ikinci bölümde ise kolluğun durdurma ve durdurma sonrası kontrol yetkileri incelenmiştir. Çalışmamızın ana konusu kolluğun durdurma ve durdurma sonrası kontrol yetkileri olduğu için, kimlik sorma ve kimlik tespiti yetkileri ana hatlarıyla açıklanmıştır. Sonrasında kolluğun durdurma sonrasında yaptığı kontrol işlemleri sonucu elde ettiği bilgi ve bulguların hukuka uygun delil olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği sorunu Yargıtay uygulamaları ve doktrinindeki görüşler çerçevesinde tartışılmıştır.

Devletler, varlık nedenlerinin en temel nedenlerinden biri olan “güvenliği sağlama” görevini kolluk kuvvetleri aracılığıyla kullanmaktadır. Devletin güvenliği sağlama görevinin asıl amacı, toplumsal düzeni sağlamak ve kişilerin temel hak ve hürriyetlerine zarar gelmesini önlemektir. Kolluk kuvvetleri devlet adına bu görevi yerine getirirken birtakım tedbirlere müracaat etmek durumundadırlar. Bu tedbirlere müracaat etmek hem kişilerin temel hak ve hürriyetlerin korunması hem de bu temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması anlamına gelmektedir. Bu nedenle, bir hukuk devletinde kolluk kuvvetlerinin yetkilerinin Anayasa ve kanun düzeyinde, açık, belirli bir şekilde düzenlenmesi gerekmektedir. Zira bir hukuk devletinde yetkisini Anayasa’dan ve kanundan almayan hiçbir yetki kullanılamaz. Bu husus TC Anayasası ile de düzenlenmiştir. Nihayet AY m.13’e göre, kişilerin temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması birtakım kurallara bağlanmıştır. Bu nedenle kolluk kuvvetlerinin yetkileri düzenlenirken Anayasa’nın amir hükümlerinin göz önünde bulundurulması zorunludur.

Kolluk kuvvetlerinin vatandaşlara uyguladığı ve gündelik hayatta vatandaşların en çok maruz kaldığı tedbir “durdurma” tedbiridir. Kolluğa daha önce zımni olarak tanınan durdurma yetkisi, 2007 yılında Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu ile yasal zemine kavuşmuştur. Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu’nun 4/A maddesinde düzenlenen durdurma yetkisi ile kolluğa ayrıca kimlik sorma ve kimlik tespiti yetkisi de verilmiştir.

2007 yılı ile birlikte kolluğun durdurma yetkisinin yasal düzenlemeye kavuşmuş olmasına rağmen çok açık ve net bir şekilde düzenlendiği söylenemeyecektir. Durdurma tedbirinin hukuki niteliği, kolluğun hangi şartlarda durdurma tedbirine başvurabileceği ve durdurma yetkisini kullanması sırasında alabileceği tedbirler muğlak bir düzenlemeye sahiptir ve doktrinde tartışma konusudur.

Kolluğun durdurma tedbirine başvurusu için gereken sebepler PVSK 4/A maddesinin birinci fıkrasında düzenlenmiştir. Maddede düzenlenen sebeplerden (a) ve (ç) bentlerinde düzenlenmiş olanlar kolluğun idari nitelikte olup (b) ve (c) bendinde düzenlenenler ise adli niteliktedir. Kanundaki bu karmaşık düzenlemeden dolayı durdurma ve kimlik sorma yetkisinin hukuki niteliği hususunda doktrinde fikir birliği bulunmamaktadır. Durdurma yetkisini doktrinde bazı yazarlar önleme tedbiri olarak nitelerken, bazı yazarlar koruma tedbiri olarak nitelendirmektedir. Bazı yazarlara göre ise durdurma tedbiri karma niteliğe sahiptir. Bize göre de karma niteliğe sahip olup, kolluğun durdurma tedbirine başvurduğu sebebe göre ilgili hukuki nitelik kapsamında değerlendirilmelidir. Durdurma tedbirinin karmaşık düzenlemesi uygulamada da sorunlara sebep olmaktadır. Kanaatimizce, durdurma tedbirinin önleme tedbiri amaçlı bölümünün PVSK’da, koruma tedbiri amaçlı bölümünün ise CMK’da düzenlenmesi gerekmektedir.

Kolluğun durdurma tedbirine başvurabilmesinin ön koşulu makul sebebin bulunması ve keyfilik yasağıdır. PVSK 4/A maddesine göre kolluğun durdurma tedbirine başvurusu için makul bir sebebin bulunması gerekir. “Makul sebep” kavramına hukukumuzda bu düzenleme ve PVSK m.9’da düzenlenen önleme aramasında yer verilmiştir. Ancak “makul sebep”in tanımı kanunlarımızda bulunmamaktadır. Durdurma tedbirinin böylesine muğlak bir ifadeye bağlanması eleştirilmektedir. Bize göre de bu durum kolluğun çok geniş bir takdir yetkisine sahip olmasına yol açmaktadır. Durdurma yetkisinin kullanılmasında diğer bir ön koşul, keyfilik yasağıdır. Kolluk, keyfi bir biçimde sürekli olacak şekilde durdurma tedbirine başvuramayacaktır.

PVSK 4/A’da kolluğun durdurma yetkisiyle birlikte düzenlenen diğer bir yetki kimlik sorma yetkisidir. Daha önce de PVSK ile düzenlenen kimlik sorma yetkisi 2007 değişiklikleriyle birlikte PVSK 4/A maddesinde düzenlenmiştir. PVSK 4/A-3’e göre, kolluk kişiye durdurma sebebini bildirdikten sonra kimliğini sorabilir. Kolluğun kimlik sorma yetkisi kapsamında tartışmalı olan husus PVSK 4/A-9’daki düzenlenmedir. Düzenlemeye göre, kimliğinin bulunmaması, kolluğa kimliğini bildirmemesi veya gerçeğe aykırı beyanda bulunması gibi durumlar nedeniyle kişinin kimliğinin belirlenmemesi halinde kişi üzerinde gözaltına alma ve tutuklama tedbirlerine müracaat edilebileceği düzenlenmiştir. Doktrinde bu düzenleme önleme tedbirinin koruma tedbirine dönüştürüldüğü gerekçesiyle eleştirilmektedir. Kimliğinin bulunmaması veya belirlenmemesi durumunda gözaltına alma ve tutuklama tedbirine müracaat edilmesi düzenlemenin amacına göre ölçsüz bir düzenlemedir. Ayrıca kimliği belirlenemeyen kişinin tutuklanması CMK’ya aykırıdır. Zira tutuklama nedenlerini düzenleyen CMK m.100’de sayılan sebepler arasında “kimliğinin bulunmaması” hali mevcut



değildir. PVSK'daki bu düzenleme ile adeta yeni bir tutuklama sebebi yaratılmıştır. Bu nedenle düzenleme ilgili hükümden çıkarılmalıdır.

Çalışmamızın da esas konusunu oluşturan kolluğun durdurma tedbiri kapsamında başvurabileceği diğer tedbirler PVSK 4/A-6 fıkrasında düzenlenmiştir. Fıkraya göre, kolluk durdurduğu kişi üzerinde veya aracında silah veya tehlike oluşturan bir eşyanın bulunduğu hususunda yeterli şüpheye ulaşırsa kendisine veya başkalarına zarar verilmesini önlemek amacıyla gerekli tedbirleri alma yetkisini haizdir. Doktrinde düzenleme içeriğinin belirsizliği ve şartları bakımından eleştirilmektedir. Kolluğun bu yetkisini kullanabilmesi için durdurma tedbirine başvurmak için gerekli olan şüpheden farklı bir şüphe aranması karmaşıklık yaratmaktadır. Kural olarak önleme tedbiri niteliğinde olan durdurma tedbiri sırasında CMK kavramı olan “yeterli şüphe” aranması yerinde olmamıştır. Kaldı ki kolluğun durdurma yetkisine başvurması için hiçbir makam veya kişinin kararına ihtiyaç duymaması, “yeterli şüphe”yi nasıl tayin ve takdir edecekleri hususunda soru işareti oluşturmaktadır. Kolluğun bu fıkra kapsamında sıklıkla arama tedbirine başvurması da düzenlemeyi kişi hak ve hürriyetleri bakımından tehlikeli hale getirmektedir.

Uygulamada sıkıntılara sebep olan, Yargı kararları ve doktrinde de tartışma konusu olan husus “gerekli tedbirleri alma” ifadesinden ne anlaşılması gerektiğidir. Uygulamada kolluğun sıklıkla arama tedbirine başvurduğu görülmektedir. Bu nedenle kolluğa PVSK m.4/A-6 ile verilen yetkinin niteliği ve bu yetkinin kullanılması sonucu ortaya çıkan neticelerin hukuki durumu Yargı kararlarında ve doktrinde tartışmalıdır.

Esasen 2015 yılında yapılan değişikliklerle kolluğa durdurma sonrası arama yetkisi açıkça verilmiş bulunmaktaydı. Ancak Anayasa Mahkemesi 4/5/2017 tarihli ve E.2015/41, K.2017/98 sayılı kararı ile kolluğun durdurma sonrası arama yetkisini iptal etmiştir. Fakat uygulamada kolluğun bu fıkra kapsamında halen arama tedbirine başvurması ve özellikle YCGK tarafından bu kapsamda yapılan arama işlemlerinin hukuka uygun bulunması dolayısıyla tartışmalar devam etmektedir.

PVSK 4/A-6 hükmüne benzer bir düzenleme AÖAY'nin 27. Maddesinde yer almaktadır. AÖAY'de kolluğun alabileceği tedbirler “*yoklama biçiminde kontrol*” şeklinde ifade edilmiştir. Maddenin 5. fıkrasının a bendinde kişinin üzerinde silah bulunduğu hususunda yeterli şüphenin bulunması durumunda kolluk silah veya suç eşyası araması yapabilecektir. Yine AÖAY'nin 27. Maddesinin 6. fıkrasının f ve ğ bentlerine göre, makul sebep oluşmuşsa veya uyuşturucu gibi bir şeyin kişi tarafından bir yerde saklandığı izlenimi doğmuşsa kolluğa daha “geniş çaplı kontrol” yetkisi verilmiştir. Yönetmelikte “yoklama biçiminde kontrol” ifadesinden ne anlaşılması gerektiği açıklanmamış, yalnızca bu işlem sırasında kişinin

üzerindeki elbisenin çıkarılmayacağı belirtilmiştir. Uygulamada kolluğun bu işlemi “kaba üst araması” şeklinde icra ettiğini görmekteyiz.

Bize göre de yönetmeliğin bu hükümleri PVSK’ya ve Anayasa’ya aykırıdır. Zira Anayasa’da ve ilgili kanunlarda “yoklama biçiminde kontrol” terimine yer verilmemiş ve tanımı yapılmamıştır. Nitekim kolluğun durdurma işlemi sonrası alabileceği tedbirleri düzenleyen PVSK 4/A-6’da “yoklama biçiminde kontrol” kavramına yer verilmemiştir.

Yönetmeliğin bu fıkrasında yer alan ifadeler de değerlendirmeye muhtaç ve belirsizdir. Zira yönetmelikle düzenlenen “yoklama suretiyle kontrol” (kaba üst araması), “daha geniş çaplı kontrol” ifadeleri PVSK 4/A maddesinde yer almayan, yorumu ve uygulaması tamamen kolluğa bırakılmış ifadelerdir.

Kanun koyucunun yönetmelik hükmü ile kamu güvenliğini bireylerin temel hak ve özgürlüklerine tercih ettiğini düşünüyoruz. Zira “yoklama biçiminde kontrol”, “geniş çaplı kontrol” gibi ucu açık ve tamamen kolluk uygulamasına bırakılan ifadelerle yetkili merciiden alınmış arama kararı olmaksızın kolluğun arama yapmasının önü açılmıştır. Biz, burada “yoklama biçiminde kontrol”, “kaba üst araması” gibi ifadelerle kolluğa arama yetkisinin verildiğini, kanun koyucunun kanuni prosedürlerden kaçınmak için böyle bir yol tercih ettiğini düşünüyoruz. Zira bu düzenlemeyle amaçlanan şey kolluğun gizli veya saklı bir suç deliline ulaşmasıdır, bu da ancak arama tedbirinin icra edilmesiyle gerçekleşebilir.

Mevzuatın belirsiz ve karmaşıklığının yanında uygulamada da kolluğun sıklıkla durdurma işlemi sonrası arama tedbiri icra ettiği görülmektedir. Yargı kararlarında da bu husus tartışmalı olup konuyla ilgili Yargıtay’ın sabit bir içtihatı bulunmamaktadır. Nitekim, özellikle Yargıtay’ın ceza daireleri ve Ceza Genel Kurulu kararları arasında görüş ayrılıkları mevcuttur. YCGK, kolluğun herhangi bir arama kararı olmaksızın kişiler üzerinde gerçekleştirdiği işlemleri “muhafaza altına alma” işlemi kapsamında değerlendirmektedir.

Yargıtay, özellikle uyuşturucu ve uyarıcı madde suçları gibi toplum için tehlike arz eden suçlarda, çeşitli hukuki gerekçelerle kolluğun durdurma işlemi sonrası kişiler üzerinde gerçekleştirdiği “arama” boyutuna ulaşan işlemleri hukuka uygun bulmaktadır.

Yargıtay, kolluğun PVSK 4/A maddesi kapsamında durdurma sonrası yaptığı işlemler esnasında suç unsuruna rastladığı durumlarda CMK m.90/4 gereği suçüstü halinden söz konusu olacağı ve PVSK ek m.4, ek m.6 ve m.13/1-A gereği suç delillerinin muhafaza altına alınabileceğini kabul etmektedir. Yargıtay’ın toplum bakımından tehlike arz eden suçüstü durumlarında, suç delillerini ele geçirmek, faili yakalamak için kanuni prosedörü göz ardı etmek için bu şekilde kararlar verdiğini düşünüyoruz. Bize göre Yargıtay’ın bu bakış açısı son derece hatalı ve tehlikelidir.

Türk Hukukunda arama tedbirini önleme araması ve adli arama olarak iki şekilde düzenlenmiştir. Bu nedenle kolluğun durdurma tedbirini esnasında suç unsuru elde etmek için arama yetkisinin bulunduğu kabulü hatalıdır. Nitekim Yargıtay'ın da kararlarında esas aldığı AÖAY'nin 8. Maddesinde düzenlenen suçüstü durumlarında arama kararı olmaksızın arama yapılabilme düzenlemesi de kanuna ve Anayasa'ya aykırıdır. Zira AY'nin 20. Maddesine göre yetkili bir merciiden alınmış yazılı arama kararı olmaksızın arama yapılamaz. Aksi kabul, Anayasa'yı görmezden anlamına gelecek ve hukuk devleti bakımından sorunlara yol açacaktır.

Mevcut düzenlemelere göre, kolluğun durdurduğu kişiler üzerinde hakim kararı olmaksızın "arama" tedbirine başvurusu mümkün değildir. Kolluğun PVSK 4/A-6 çerçevesinde alabileceği tedbirler düşünüldüğünde akla "muhafaza altına alma" işlemi gelebilir. Zira kolluğun "muhafaza altına alma" işlemini gerçekleştirebilmesi için herhangi bir yetkili merciin yazılı emir veya kararına ihtiyacı yoktur.

Uygulamada sıklıkla kolluğun durdurma işlemi sonrası durdurduğu kişi üzerinde "arama" boyutuna ulaşan işlemler icra ettiği görülmektedir. Esasen hiçbir merciin yazılı emri veya kararı olmaksızın kolluk tarafından gerçekleştirilen bu "arama" işleminin hukuka aykırı sayılması gerekmektedir. Ancak bu durum Yargı kararlarında da tartışmalıdır. Yargıtay'ın bu konuda sabit bir içtihadı bulunmamakla birlikte son yıllarda kararları kolluğun durdurma sonrası arama kararı olmaksızın arama yapabileceği yönündedir. Esasen bütün bu hallerde hukuka aykırı şekilde gerçekleştirilmiş arama tedbirinin gündeme gelmesi gerekmektedir.

Sonuç olarak, PVSK 4/A maddesinde düzenlenen durdurma, kimlik sorma ve gerekli tedbirler alma yetkilerinin karmaşık ve belirsiz düzenlendiğini düşünmekteyiz. Özellikle çalışmamızın da ana konusunu oluşturan kolluğun durdurma işlemi sonrası "gerekli tedbirleri alma" yetkisinin uygulamada ve Yargı kararlarında sıkıntılar yaratmaktadır. Mevzuatın karmaşıklığı ve kolluğun meslek içi eğitime tabi tutulmamasından dolayı kişiler temel hak ve hürriyetler bakımından çok ciddi hukuka aykırılıklara maruz kalabilmektedir.

Hangi meşru sebep olursa olsun kolluğun yetkili merciiden alınmış arama kararı olmaksızın gerçekleştirdiği arama işlemleri hukuka aykırıdır ve bu suretle elde edilen deliller de hukuka aykırı delil niteliğini haiz olmalıdır. Kolluğun PVSK 4/A çerçevesinde gerçekleştirdiği durdurma işlemi sırasında herhangi bir yetkili merciden usulüne uygun biçimde alınmış bir arama kararı olmaksızın arama yapma yetkisi bulunmamaktadır. Suçla mücadelenin yolu Anayasa'yı çiğnemek olmamalıdır. Toplum bakımından tehlike arz eden suçlarla daha etkin mücadelenin yolu Anayasa'yı değiştirmekten geçmektedir.

## KAYNAKÇA

- Akbulut, Berrin :“Delil Değerlendirme Yasakları”, **Fasikül Hukuk Dergisi**, C.2, S.13, 2016, ss.6-25.
- Akyılmaz, Bahtiyar/Sezginer, Murat/Kaya, Cemil:**Türk İdare Hukuku**, Seçkin Yayıncılık, 8. Baskı, Ankara, 2017.
- Akyürek,Güçlü/Kurt Yücekul, Gülşah: “Polis Vazife ve Salahiyet Kanununda 5681 Sayılı Kanun ile Yapılan Değişiklikler”, **Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, 2007, ss.165-200.
- Akyürek, Güçlü :“Ceza Yargılamasında Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi Sorunu”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, S.101, 2012, ss.61-82.
- Aldemir, Hüsnü : **Adli- Önleme Arama ve Elkoyma**, Adalet Yayınevi, 2. Baskı, Ankara, 2018.
- Aldemir, Hüsnü :**Hürriyeti Kısıtlayan Koruma Tedbirleri Yakalama Gözaltına Alma Tutuklama ve Adli Kontrol**, 4. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2020
- Alışahin, Mehmet Emin/ Gökçen, Ahmet/ Balcı, Murat/ Çakır, Emin: **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 5. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2021.
- Altıparmak, Kerem/Aytaç, Ahmet/Murat,Karahanoğulları, Onur/Hançer, Türkan/Aydın, Devrim: “Polis Vazife ve Salahiyet Kanununda Değişiklik: Durdurma-Kimlik Sorma-Arama-Parmak İzi Alınması-Silah Kullanma”, **Hukuk ve Adalet**, S.11, 2007.
- Ashwort, Andrew : “Self-Incrimination in European Human Rights Law—A Pregnant Pragmatism?” **Cardozo Law Review**, Vol: 30, No: 3, December 2008.
- Atay, Ender Ethem : **İdare Hukuku**, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2019.
- Aydemir, Melisa : **Hukuka Aykırı Arama İşlemi Neticesinde Elde Edilen Delillerin Ceza Muhakemesinde Kullanılması**, Kadir Has Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Hukuk Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2020.
- Baytaç, Abdullah Batuhan:  
“6638 sayılı Kanun ile PVSK ve CMK’da Yapılan Değişikliklerin

- Değerlendirilmesi”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, C.73, S.2, 2015, ss.29.48.
- Belci, Ozancan : “Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanununun Ceza Muhakemesi Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”, **Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt 22, Sayı 2, 2020, ss.1089-1122.
- Bıçak, Vahit : **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 4.Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2018.
- Birtek, Fatih : **Ceza Muhakemesinde Delil ve İspat**, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016.
- Birtek, Fatih :“Cumhuriyet Savcısının Delilleri ve Fiili Takdir Yetkisi”, **Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, Prof. Dr. Nur Centel’e Armağan, C.19, S.2, 2013, ss.953-990.
- Brown, Jennifer :“Police Powers: stop and search”, **House of Commons Library**, 2021.
- Centel, Nur/Zafer, Hamide: **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 14. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2015.
- Çağlayan, Ramazan :**Türk İdare Hukuku Dersleri**, Adalet Yayınevi, 7. Baskı, Ankara, 2019
- Çınar, Ali Rıza :“Hukuka Aykırı Kanıtlar”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Sayı:55, 2004, ss.31-64.
- Çınarlı, Serkan/Yıldırım, Ramazan: **Türk İdare Hukuku Dersleri 2**, 1. Baskı, Astana Yayınları, Ankara, 2019.
- Dülger, Murat Volkan:**Ceza Muhakemesi Hukukunda Dışlama Kuralı ve Hukuka Aykırı Delillerin Uzak Etkisi**, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2014.
- Erdem, Mustafa Ruhan/Tezcan, Durmuş/Tütüncü, Efser Erden/ Alan Akcan, Esra/ Öztürk, Bahri/Gezer, Özge Sırma/Saygılar Kırıt, Yasemin F./Özaydın, Özdem/Altınok Villemin, Derya/Tok, Mehmet Can: **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, 15. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021.
- Ekşi, A. Metin :“Polisin Tehlikeyi ve Suçu Önlemek Amacıyla Kişileri Yakalama ve Uzaklaştırma Yetkisi ve Almanya Örneği”, **Suç Önleme Sempozyumu Bildiri Kitabı**, Bursa Emniyet Müdürlüğü Yayınları, Bursa, 2012.
- Erdağ, Ali İhsan :“Kolluğun Durdurma ve Kimlik Sorma Yetkisi (PVSK madde 4/A)”, **Ankara Barosu Dergisi**, S:4, 2010, ss.37-60.
- Erman, R. Barış/Özcan, Onur/Yetkin, Erdi/Börekçi, Eşref Barış/Üzeltürk Saba Ş.T.: “**Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanun Teklifi**” Hakkında Tespit, Düşünce ve

**Eleştiriler**, E-kitap, İstanbul, 2020.

- Eryılmaz, M. Bedri :**Türk ve İngiliz Hukukunda ve Uygulamasında Durdurma ve Arama**, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2003.
- Eryılmaz, Mesut Bedri:**Ceza Muhakemesi Hukuku Dersleri**, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2012.
- Eryılmaz, Mesut Bedri:“5681 Sayılı Kanun İle Polis Vazife ve Selahiyet Kanunundaki (PVSK) Değişiklikler Sonrası Oluşan Yeni Durum; Bir Adım İleri, İki Adım Geri”, **Polise Görev, Yetki ve Sorumluluk Veren Mevzuat Uygulamaları Eğitim Projesi (MUYEP) Tebliğleri-II**, EGM Yayın Katalog No: 444, Eğitim Dairesi Başkanlığı Yayın No: 43, Ankara, 2008, ss. 17-38.
- Demirbaş, Timur :**Soruşturma Evresinde Şüphelinin İfadesinin Alınması**, 5. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2018.
- Gedik, Doğan :“Ceza Muhakemesinde Hakimin Delilleri Değerlendirme Serbestliği CMK m.217)”, **DEÜ Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan**, C.1, Özel Sayı, 2019, ss.913-963.
- Geyer, Florian :“Zehirli Ağacın Meyvesi” (çev. Uluçay B. Başak- Hocoğlu B), **Ceza Muhakemesi Hukukunda Delil ve İspat** (derleme Ünver Yener), Seçkin Yayınevi, Ankara, 2014.
- Gökcan, Hasan Tahsin:“Cumhuriyet Savcısının Delilleri Değerlendirme Yetkisi ve Yargıtay Uygulaması”, **Ankara Barosu Dergisi**, C.1, S.1, 2021,ss.195-206.
- Gözübüyük, Şeref/ Tan, Turgut: **İdare Hukuku Cilt 1 Genel Esaslar**, 12. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2018.
- Gülşen, Recep :“Yargıtay Kararları Işığında Hukuka Aykırı Aramada Elde Edilen Delillerin Ceza Muhakemesinde Değerlendirilmesi”, **Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi**, C.3, S.2, 2015, ss.227-252.
- İçel, Kayıhan :“Sorgulamada Hukuka Aykırılık ve Sonuçları”, **Prof. Dr. Nurullah Kunter’e Armağan**, İÜHF Yayını, İstanbul, 1998.
- İnce Tunçer, Asuman :“Susma Hakkı Bağlamında Birtakım Ceza Muhakemesi İşlemlerinin Değerlendirilmesi”, **Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.4, S.2, 2018, ss.355-379.
- Jones, Luther E. :“Fruit of Poisonous Tree” , **South Texas Law Journal**, Year: 1966, Volume: 9, Issue:1, pp. 17-22.

- Kalabalık, Halil : **İdare Hukuku Dersleri Cilt 2**, 5. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2021.
- Koca, Mahmut :“Ceza Muhakemesi Hukukunda Deliller”, **Ceza Hukuku Dergisi**, Yıl:1 Sayı:2, İstanbul, Aralık 2006, ss.207-225.
- Kocaoğlu, Serhat Sinan :“Susma Hakkı”, **Ankara Barosu Dergisi**, 2011, S.1, ss.30-58.
- Koper, Murat : **Arama ve Elkoyma**, Seçkin Yayınevi, 1. Baskı, Ankara, 2022.
- Köse, Hamid :“Delil Değerlendirme Yasakları Bakımından Zehirli Ağacın Meyvesi Doktrini”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, S.49, 2022, ss.165-202.
- Köse, Metin :“Amerikan Ceza Muhakemesi Hukukunda Hukuka Aykırı Delillerin Dışlanması”, **Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.9, S.1, 2019, ss.159-195.
- Kunter, Nurullah : “Tehlike Tedbirleri Genel Teorisi ve Para Cezaları için İcrai ve İhtiyati Haciz”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.34, S.1-4, 1968, ss.17-41.
- Kunter, Nurullah/Yenisey, Feridun/Nuhoğlu, Ayşe: **Muhakeme Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku**, 18. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2010.
- Kunter, Nurullah/Yenisey, Feridun: **Muhakeme Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku**, Arıkan Basım Yayım Dağıtım, İstanbul, 2005.
- Marcus, Paul :“Exclusion of Evidence in the United States”, American Journal of Comparative Law, Supplement U.S. Law in an Era of Democratization, **Oxford University Press**, Year: 1990, Volume: 38.
- Önder, Ayhan/Cihan, Erol: **Özet Ceza Muhakemesi Hukuku’na 1992 Değişiklikleri ile İlgili Ek**, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1993.
- Özay, İl Han :“İdari Kolluk Eylemlerinde Amaç”, **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası**, Cilt:45, Sayı 1-4, 1981, ss.315-316.
- Özbek, Veli Özer/ Doğan, Koray/ Bacaksız, Pınar: **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 14. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2021.
- Özbek, Veli Özer : **Polis Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Temel Haklara Müdahaleler**,Seçkin Yayınevi, Ankara,2021.
- Özbek, Veli Özer/Bacaksız, Pınar: “Ceza Muhakemesi Hukukunda Arama”, **Ceza Hukuku Dergisi**, C.1, S.1, 2006, ss.145-206.
- Özgenç, İzzet : “Suç Zanlısının Gerçeği Söyleme Yükümlülüğü”, **Marmara**

- Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi**, 1995, C. 19, S. 1-2, ss.129-142.
- Öztürk, Bahri/Eker Kazancı, Behiye/Soyer Güleç, Sesim: **Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirleri**, 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2021.
- Öztürk, Bahri : **Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**, 14. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2020.
- Öztürk, Bahri :“CMUK Reformu ve Delil Yasakları”, **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.4, S.1-2, 1994, ss.39-49.
- Öztürk, Bahri/Erdem, Mustafa Ruhan: **Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku**,12. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2008.
- Roxin, Claus : “İspat Hukukunun Esasları”, (Çev. Yener Ünver), **İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, Yıl:4, Sayı:8, 2005,ss.265-289.
- Sevdiren, Öznur :“Yargıtay Kararları Işığında Suçüstü Halinde Şüphelinin Yakalanmasını Sağlamak Amacıyla Silah Kullanma Yetkisi (PVSK m. 16/7)”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, 2021, ss.65-106.
- Siegel, Larry J. / Worrall, John L:**Introduction to Criminal Justice**, Cengage Learning, Wadsworth, 14th Edition, 2014.
- Soyaslan, Doğan :“Hukuka Aykırı Deliller”, **Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, Cumhuriyetimizin 80. Kuruluş Yılına Armağan**, C.7, S.3-4, 2003, ss.9-26.
- Sönmez, Nevzat :“Önleyici Kolluk Hizmetleri Bağlamında Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu’na Göre Polisin Durdurma Yetkisi”, **Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.6, S.1-2, 2011, ss.213-265.
- Starmer, Keir : **European Human Rights Law**, Legal Action Group, 1999.
- Şahin, Cumhur/Göktürk, Neslihan: **Ceza Muhakemesi Hukuku – 2**, Seçkin Yayıncılık, 12. Baskı, Ankara, 2022.
- Şen, Ersan : **Yorumluyorum-XVI**, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, 2017.
- Şen, Ersan : **Yorumluyorum- XII**, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016.
- Şen, Ersan : **Yorumluyorum-1**,Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2016.
- Şenol, Cem :**Ceza Muhakemesi Hukukunda Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi Yasağı**, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Anabilim Dalı Kamu Hukuku Bilim Dalı, Doktora Tezi, İstanbul, 2015.



- Şirin, Tolga : **Özgürlük ve Güvenlik Hakkı**, Avrupa Konseyi Ankara Program Ofisi, 2018.
- Taşkın, Ş. Cankat: “Arama Yönetmeliği Madde 27”, **Hukuk ve Adalet, Eleştirel Hukuk Dergisi**, S.11, 2007.
- Toprak, Ufuk : “Şüphelinin Susma Hakkının Güvenilir Kişiyeye Başvurulması Yöntemiyle İhlaline Alman Yargıtayı Kararları Işığında Kısa Bir Bakış”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, 2011, C. 2, S. 7, ss. 257-286.
- Tuncel, Aynur/Karakaya, Naim: “5681 Sayılı PYSK Değişikliğinin Anayasa ve Ceza Muhakemesi İlkeleri Temelinde Değerlendirilmesi”, **Hukuk ve Adalet, Eleştirel Hukuk Dergisi**, S.11, 2007.
- Ünver, Yener/ Hakeri, Hakan: **Ceza Muhakemesi Hukuku Cilt 1**, 15. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019.
- Ünver, Yener/Hakeri, Hakan : **Ceza Muhakemesi Hukuku Cilt II**, 15. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara. 2019.
- Yavuz, Mehmet :“Ceza Muhakemesinde İspat Sorunu”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, Yıl:3, Sayı:9, 2012, ss.151-176.
- Yenisey, Feridun :“Faili ‘Tekrar Tanımaya Yarayan’ Önleme ve Koruma Tedbirleri (Durdurma, Kimlik Sorma, Kimlik Tespiti, Parmak İzi Alma, Fotoğraf Çekme, Fizik Kimliğin Tespiti)”, **Polise Görev, Yetki ve Sorumluluk Veren Mevzuat Uygulamaları Eğitim Projesi (MUYEP) Tebliğleri-II, EGM Yayın Katalog No: 444**, Eğitim Dairesi Başkanlığı Yayın No: 43, Ankara, 2008, ss. 5-16.
- Yenisey, Feridun : **İnsan Hakları Açısından Arama, El Koyma, Yakalama ve İfade Alma**, AÜ SBF İnsan Hakları Merkezi Yayınları, Ankara, 1995.
- Yenisey, Feridun :“Ceza Muhakemesi Hukukunda Delil”, **Ceza Hukuku Dergisi**, C.2, S.4, 2007, ss.5-60.
- Yenisey, Feridun : **Kolluk Hukuku**, 2. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2015.
- Yenisey, Feridun/ Nuhoglu, Ayşe: **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 9. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara.
- Yıldız, Ali Kemal : “Ceza Muhakemesi Hukukunda Yakalama ve Gözaltına Alma”, **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C.14, S.1, 2006, ss.131-214.
- Yıldız, Ali Kemal : **Ceza Muhakemesinde İspat ve Delillerin Değerlendirilmesi**,

İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Doktora Tezi, İstanbul, 2002.

### İnternet Kaynakları:

<https://hudoc.echr.coe.int>

<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1984/60/contents> (erişim tarihi: 24.11.2021)

<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1971/38/contents> (erişim tarihi: 24.11.2021)

<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1968/27/contents> (erişim tarihi: 24.11.2021)

[https://www.legislationline.org/download/id/9131/file/SWITZ\\_CPC.pdf](https://www.legislationline.org/download/id/9131/file/SWITZ_CPC.pdf) (erişim tarihi: 28.11.2021)

<https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat/faces/kanunmaddeleri?pkanunlarno=54050&pkanunnu marasi=5681>.

Şen, Ersan, **Polisin Durdurma ve Arama Yetkisi**, (erişim tarihi: 04.04.2022),

<https://www.hukukihaber.net/polisin-durdurma-ve-arama-yetkisi-makale,9870.html>

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

Çalışkan, Suat, **Kaba Üst Araması**, 07.11.2019, <https://www.hukukihaber.net/kaba-ust-aramasi-makale,6700.html>, (erişim tarihi: 16.04.2022)

<https://www.hukukmedeniyeti.org/karar/842650/?v=list&aranan=salahiyet>

Şen, Ersan, **Eşya Muhafazası**, 29.12.2015, <https://www.hukukihaber.net/esya-muhafazasi-makale,4518.html>, (erişim tarihi: 18.04.2022)

[www.anayasa.gov.tr](http://www.anayasa.gov.tr)

<http://kazanci.com.tr/gunluk/7cd-2013-5127.htm> (erişim tarihi: 15.05.2022)

<https://tr.usembassy.gov/>

<http://www.jstor.org/stable/84056>

<http://heinonline.org/>

Şen, Ersan/Maviş, Mert, **Önleme Aramasının Şartları ve Sınırı ile Adli Arama Kesilmesi**,

04.01.2022, <https://sen.av.tr/tr/makale/onleme-aramasinin-sartlari-ve-siniri-ile-adli-arama-kesismesi>,

(erişim tarihi: 18.05.2022).

Dülger, Murat Volkan/ Özkan, Onur, **Hukuka Aykırı Deliller ve İspat: Yargıtay 2020 Yılı'nın**

**Kararlarının Değerlendirilmesi**, 12.02.2021, <https://www.hukukihaber.net/hukuka-aykiri-deliller-ve-ispata-yargitay-2020-yili-kararlarinin-degerlendirilmesi-makale,8714.html>,

(erişim tarihi: 18.05.2022).

## Ö Z G E Ç M İ Ş

<b>Adı ve SOYADI</b>	Günsu AKSOY
<b>Doğum Yeri – Tarihi</b>	
<b>EĞİTİM DURUMU</b>	
<b>Mezun Olduğu Lise</b>	Aydın Süleyman Demirel Anadolu Lisesi
<b>Lisans Diploması</b>	Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi
<b>Tez/ Dönem Projesi Konusu</b>	PVSK m.4/A Çerçevesinde Kolluğun Yetkisi
<b>Yabancı Dil / Diller</b>	İngilizce
<b>İŞ DENEYİMİ</b>	
<b>Stajlar</b>	Antalya Barosu Avukatlık Stajı
<b>Çalıştığı Kurumlar</b>	Aydın Barosu