

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

KORUMA TEDBİRLERİ NEDENİYLE TAZMİNAT

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Hazırlayan

Sercan KOCABEY

Danışman

Doç. Dr. Uğur ERSOY

Ocak-2020

KIRIKKALE

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

KORUMA TEDBİRLERİ NEDENİYLE TAZMİNAT

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Hazırlayan

Sercan KOCABEY

Danışman

Doç. Dr. Uğur ERSOY

Ocak-2020

KIRIKKALE

KABUL-ONAY

Doç. Dr. Uğur Ersoy danışmanlığında Sercan Kocabey tarafından hazırlanan “Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat” adlı bu çalışma jürimiz tarafından Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim dalında Yüksek Lisans tezi olarak kabul edilmiştir.

15.01.2020

Doç. Dr. Uğur ERSOY

Başkan

Dr. Öğr. Üyesi Burcu ERTEM

Üye

Dr. Öğr. Üyesi Enes KÖKEN

Üye

Yukarıdaki imzaların adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylım.

.../.../20..

Enstitü Müdürü

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat adlı çalışmanın, tarafımdan bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurmaksızın yazıldığını ve faydalandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak faydalanılmış olduğunu beyan ederim.

15.01.2020

Sercan KOCABEY



ÖNSÖZ

Koruma tedbirleri nedeniyle tazminat gibi hukukun bir çok alanında ve özellikle günümüzde yaygın bir şekilde yansımaları gördüğümüz bu konuda yüksek lisans tezi hazırlamam hususunda beni yönlendiren ve katkılarını esirgemeyen tez danışmanım Doç. Dr. Uğur Ersoy'a; tez jürimde bulunarak beni onurlandıran Dr. Öğr. Üyesi Enes Köken ve Dr. Öğr. Üyesi Burcu Ertem'e; hayatım boyunca benden maddi ve manevi her türlü desteğini esirgemeyen değerli annem ve babama, her zaman ve her koşulda yanımda olan yol arkadaşım eşime ve varlıklarıyla hayatımı neşe katan canım kızım ve oğluma teşekkürlerimi ve şükranlarımı sunuyorum.

Sercan KOCABEY

Ankara 2020

ÖZET

Kocabay, Sercan, “Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat”, Yüksek Lisans Tezi, Kırıkkale, 2020.

Ceza yargılamasının evreleri olan soruşturma ve kovuşturmada, gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi ve muhakemenin hukuka uygun bir şekilde sona erdirilebilmesi adına koruma tedbirlerine başvurulabilmektedir. Bu koruma tedbirlerinin tatbiki sırasında hukuka aykırı işlemler nedeniyle oluşan zararların ve mağduriyetlerin giderilmesi sürecinde izlenen yöntem çalışmanın konusunu oluşturmaktadır. Koruma tedbirleri nedeniyle tazminat hükümleri, Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 141-144. maddelerinde düzenlenmiştir.

Çalışmada koruma tedbirleri nedeniyle tazminat müessesesi üç bölümde ele alınmıştır. İlk bölümde hukuk devleti ile kişi özgürlüğü ve güvenliği kavramları üzerinde durulmuş, devamında koruma tedbiri ve tazminat kavramlarının açıklamasına yer verilerek, bunların nitelikleri ve türleri açıklanmaya çalışılmıştır.

İkinci bölümde Ceza Muhakemesi Kanunu kapsamında düzenlenen koruma tedbirleri nedeniyle tazminat sorumluluğu ele alınmıştır. Bu kapsamda tazminatı gerektiren nedenlerin neler olduğu, hangi hallerde tazminat istenemeyeceği ve diğer koruma tedbirlerinin uygulanması nedeniyle tazminat durumuna değinilmiştir.

Üçüncü bölümde ise; tazminat başvuru ve yargılama usulü ele alınarak; tazminata konu zararlar ve tazminatın hesaplanması, tazminat başvurusunda bulunmaya yetkili kişiler, tazminat isteme süresi ve usulü, tazminat talebini incelemekle görevli ve yetkili mahkeme, yargılama usulü ve verilen karara karşı yargı yolu, tazminatın geri alınması ve sorumluya rücu edilmesi alt başlıklar ayrı ayrı irdelenerek çalışma sonlandırılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Koruma Tedbirleri, Tazminat, Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat, Hukuk Devleti, Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği.

ABSTRACT

Kocabey, Sercan, “Compensation Due to Protection Measures”, Master Thesis, Kırıkkale, 2020.

In investigations and prosecutions, which are the stages of criminal justice, protection measures can be applied in order to reveal the truth and to terminate the proceedings in accordance with the law. The subject of the study is the method followed in the relief of the impairments and aggrievements caused by unlawful transactions during the application of these protection measures. Compensation provisions for protection measures are regulated in Articles 141-144 of the Code of Criminal Procedure.

In this study, the establishment of compensation due to protection measures is discussed in three sections. In the first part, the concepts of the state of law and personal liberty and security are emphasized, followed by a description of the concepts of protection measures and compensation, and their qualities and types are tried to be explained.

In the second part, the liability for compensation due to the protection measures regulated under the criminal procedure law is discussed. In this context, the reasons that require compensation, in which cases compensation cannot be requested and the implementation of other protection measures.

In the third part; compensation application and trial procedure were examined. The thesis was finalized by studying separately the sub-headings of the damages subject to compensation and the calculation of the compensation, the persons authorized to apply for compensation, the time and procedure of requesting compensation, the court authorized and authorized to examine the claim for compensation, the trial procedure and the judicial way against the decision, the recall of the compensation and the recourse to the responsible.

Key Words: Protection Measures, Compensation, Compensation Due to Protection Measures, Rule of Law, Personal Liberty and Security.

KISALTMALAR

AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AÖAY	: Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği
AY.	: Anayasa
C.	: Cilt
CD.	: Ceza Dairesi
CGTİK	: Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
CMUK	: Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
ÇKK	: Çocuk Koruma Kanunu
E.	: Esas
E.T.	: Erişim Tarihi
HMUK	: Hukuk Muhakemeleri Usulü Kanunu
K.	: Karar
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
m.	: Madde
PVSK	: Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu
s.	: Sayfa
T.	: Tarih
TBK	: Türk Borçlar Kanunu
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TMK	: Terörle Mücadele Kanunu
TMK	: Türk Medeni Kanunu
vb.	: Ve Benzeri
vd.	: Ve Devamı
YGİY	: Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği

İÇİNDEKİLER

TEZ ONAY SAYFASI.....	I
KİŞİSEL KABUL SAYFASI.....	II
ÖNSÖZ.....	III
ÖZET	IV
ABSTRACT.....	V
KISALTMALAR.....	VI
İÇİNDEKİLER.....	VII
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

TAZMİNAT VE KORUMA TEDBİRLERİ

I. GENEL OLARAK.....	2
A. Hukuk Devleti.....	2
B. Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği.....	3
II. TAZMİNATIN TANIMI, TÜRLERİ VE HUKUKİ NİTELİĞİ.....	6
III. KORUMA TEDBİRLERİ.....	8
A. Tanım.....	8
B. Özellikler.....	9
1. Yasal Düzenleme Mecburiyeti.....	10
2. Şüphelerin Belli Bir Yoğunlukta Olması.....	10
3. Temel Hak ve Özgürlükleri Hükümden Önce Sınırlaması.....	11
4. Geçici Nitelikte Olması.....	11
5. Araç (Vasıta) Olması.....	12
6. Gecikmesinde Sakınca Bulunması.....	13

7. Yetkili Merciin Kararının Bulunması.....	13
8. Ölçülülük İlkesi.....	13
B. Türleri.....	14
1. Yakalama ve Gözaltına Alma.....	15
a. Yakalama.....	15
b. Gözaltına Alma.....	22
2. Tutuklama.....	26
a. Tutuklamanın Şartları.....	27
aa. Maddi Şartlar.....	27
bb. Şekli Şartlar.....	29
b. Tutuklama Kararı.....	31
3. Arama ve Elkoyma.....	34
a. Arama.....	34
aa. Aramanın Şartları.....	34
bb. Aramanın Kapsamı.....	35
cc. Arama Zamanı.....	36
dd. Arama Kararı ve Emrinin Unsurları.....	37
ee. Aramanın İcrası.....	37
ff. Aramaya İlişkin Özel Düzenlemeler.....	38
b. Elkoyma.....	39
aa. Elkoyma Kapsamındaki Eşyalar.....	40
bb. Elkoyma Yasağı Bulunan Haller.....	40
cc. Elkoyma Karar veya Emri.....	40

dd. Elkoymanın İşleminin Yapılması.....	41
ee. Elkonulan Eşyanın İadesi, Muhafazası veya Elden Çıkarılması.....	42
ff. Özel Elkoyma Halleri.....	42

İKİNCİ BÖLÜM

KORUMA TEDBİRLERİ NEDENİYLE TAZMİNAT SORUMLULUĞU

I. TAZMİNAT NEDENLERİ.....	48
A. Kanuna Aykırı Olarak Yakalama, Tutuklama veya Tutukluluğunun Devamına Karar Verilmesi.....	48
B. Kanuni Gözaltı Süresi İçinde Hakim Önüne Çıkarılmama.....	49
C. Kanuni Haklar Hatırlatılmadan veya Hatırlatılan Haklardan Yararlandırılma İsteğini Yerine Getirilmeden Tutuklama.....	50
D. Makul Sürede Yargılama Mercii Huzuruna Çıkarılmama ve Hakkında Hüküm Verilmemesi.....	51
E. Kanuna Uygun Olarak Yakalandıktan veya Tutuklandıktan Sonra Hakkında Kovuşturmaya Yer Olmadığına veya Beraata Hükmedilmesi.....	54
F. Gözaltı ve Tutuklulukta Geçirilen Sürenin Mahkûmiyet Süresinden Fazla Olması veya İşlenen Suç İçin Yalnızca Adli Para Cezasına Öngörülmesi Hali.....	55
G. Yakalama veya Tutuklama Nedenleri ile Suçlamaların İlgililere Yazıyla veya Bunun Hemen Olanaklı Bulunmadığı Hâllerde Sözle Açıklanmaması.....	57
H. Yakalama ve Tutuklamanın Yakınlara Bildirilmemesi.....	58
I. Hakkındaki Arama Kararının Ölçüsüz Şekilde Uygulanması.....	60
J. Elkoyma Kararının Uygulanmasından Kaynaklı Tazminat Nedenleri.....	61

1. Koşulları Oluşmadan Elkonulması.....	61
2. Muhafazası İçin Gerekli Tedbirlerin Alınmaması.....	62
3. Amaç Dışı Kullanılması	63
4. Zamanında İade Edilmemesi.....	63
K. Yakalama ve Tutuklama İşlemine Karşı Kanunda Öngörülen Başvuru	
İmkânlarından Yararlandırılmama.....	64
II. TAZMİNAT HAKKINA İLİŞKİN BİLDİRİM YÜKÜMLÜLÜĞÜ.....	70
III. TAZMİNAT İSTENEMEYECEK HALLER.....	71
IV. DİĞER KORUMA TEDBİRLERİNİN UYGULANMASI NEDENİYLE	
TAZMİNAT.....	73

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TAZMİNAT BAŞVURUSU VE MUHAKEME USULÜ

I. TAZMİNAT İSTEMENİN KOŞULLARI.....	79
A. Karar veya Hükmün Kesinleşmesi.....	75
B. Tazminat Başvurusunun Süresinde Yapılması.....	76
C. Başvurunun Yetkili ve Görevli Mahkemeye Yöneltilmesi.....	77
II. TAZMİNATA KONU ZARARLAR VE TAZMİNATIN HESAPLANMASI..	
A. Maddi Zarar.....	79
B. Manevi Zarar.....	80
C. Tazminatın Hesabı.....	81
1. Maddi Tazminatın Hesabı.....	81
2. Manevi Tazminatın Hesabı.....	84

III. TAZMİNAT BAŞVURUSUNDA BULUNMAYA YETKİLİ KİŞİLER.....	85
IV. TAZMİNAT İSTEME USULÜ.....	87
V. YARGILAMA USULÜ.....	88
VI. KANUN YOLU.....	90
VII. TAZMİNATIN GERİ ALINMASI.....	91
VIII. RÜCU.....	93
SONUÇ	100
KAYNAKÇA.....	103

GİRİŞ

Ceza muhakemesinin amacı, hukuk devletinin kurallarına ve sınırlarına bağlı kalmak kaydıyla, insan hakları ve insan onurunun korunması ilkesi temelinde gerçeğe ulaşmaktır¹. Bir suçun işlendiği iddiası üzerine gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi ve adil bir yargılama yapılabilmesi amacıyla işin gerçeği araştırmaya başlanılır ve bu amaç doğrultusunda birtakım ceza muhakemesi işlemleri icra edilir. Bu kapsamda suç fail veya faillerinin ortaya çıkarılması, delillerin tespiti ve muhafazası, soruşturma ve kovuşturmanın yapılarak yargılama sonucu verilen hükmün infazı amacıyla kural olarak geçici nitelikte olan işlemlere koruma tedbirleri denilmektedir.

Koruma tedbirleri özü itibariyle temel hak ve hürriyetleri sınırlayıcı niteliktedir. Özellikle kişi özgürlüğü ve güvenliği, ceza yargılaması sürecinde gerçeğin meydana çıkarılabilmesi adına kanuna uygun olarak ve geçici surette sınırlandırılabilir. Ancak bu sınırlandırma yapılırken hukuka aykırı veya haksız şekilde uygulama yapılması durumlarına binaen ortaya çıkan kişisel mağduriyeti telafi etmek amacıyla koruma tedbirleri nedeniyle tazminat müessesesi getirilmiştir. Böylelikle hakları ihlal edilen kişiler devletten bu ihlal nedeniyle oluşan maddi ve manevi zararlarını isteyebilme imkânını elde etmektedirler.

Devlet adına yargı organında faaliyet gösteren kamu görevlilerinin uygulamalarından kaynaklı ve temel hak ve hürriyetlerini sınırlayıcı nitelikte muhakeme işlemleri yapılması durumunda, ortaya çıkan hak ihlalinin etkilerinin telafi edilmesi amacıyla devletin, adalet ve hakkaniyetin gerektirdiği ölçüde zararı tazmin yoluyla telafi etmeye çalışması hukuk devleti olmanın bir gereğidir.

Çalışmamızın amacı koruma tedbirlerinin hukuksal nitelikleri, tazminat halleri ve koruma tedbirleri nedeniyle oluşan tazminat hakkının başvurusu ve yargılama usulünün anlatılmasıdır. Çalışmada temel hak ve hürriyetleri kısıtlayıcı nitelikte olan koruma tedbirleri nedeniyle insan hakları ihlaline sebebiyet verilmesi durumunda, ortaya çıkan zararın tazminatla giderilmeye çalışılmasının hukuk devleti ile kişi hak ve hürriyetleri açısından önemi üzerinde durulacaktır.

¹ Uğur Ersoy, “*Ceza Muhakemesi Amacı Üzerine Eleştirel Bir Yaklaşım*”, *Uğur Alacakaptan’a Armağan*, C:1, Der. Mehmet Murat İnceoğlu, 1. Baskı, İstanbul, 2008, s. 299.

BİRİNCİ BÖLÜM

TAZMİNAT VE KORUMA TEDBİRLERİ

I. GENEL OLARAK

A. Hukuk Devleti

Anayasa'nın 2'nci maddesinde sayılan Cumhuriyetin temel ilkelerinden biri olan hukuk devleti; eylem ve işlemleriyle hukuka aykırı tutum ve davranışlardan sakınan, hukuka uygun davranma yönünde irade sahibi olan, insan haklarının temini ve muhafazası ile adaletin tesisi noktasında hukuk güvenliğini sağlayan devlettir².

Anayasa Mahkemesi kararlarında hukuk devleti; eylem ve işlemlerinde hukuka uygun davranan, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup geliştiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı tutum ve davranışlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan ve yargı denetimine açık olan devlet şeklinde tanımlanmaktadır³.

Hukuk devletinde, toplumsal örgütlenme ve organizasyon had safhaya ulaşmış seviyededir. Buna bağlı olarak hukuk devletinde, hem idare edilenlerin hem de idare edici konumda olan devleti yönetenlerin mevcut kurallara uyduğu ve devletin işlem ve eylemlerinin hukuk kurallarına göre şekillendiği bir devlet modeli söz konusudur⁴. Burada hukuk devleti kavramından yalnızca hukuk kurallarına sıkı sıkıya bağlılık değil, vatandaşların güvenliğini temin eden, özgürlük, adalet, hakkaniyet ve eşitlik gibi evrensel değerlerle uyumlu bir hukuk sistemi ifade edilmektedir⁵.

İlkesel olarak bakıldığında hukuk devleti; insan onuru ve değerinin bir gereği olarak; insanın varoluştan sahip olduğu temel hak ve özgürlükler ile doğal yaşama süresince sahip olduğu birtakım hakların devlet gücü karşısında korunmasını amaçlayan, bu amaçla devleti belli sınırlar içerisinde tutmayı hedefleyen hukuk ve yönetim ilkesidir⁶. Bu anlayışa göre; devletin hukuk kuralları ile bağlı olması; yönetim

² Timur Demirbaş, *Sanığın Hazırlık Soruşturmasında İfadesinin Alınması*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İzmir, 1996, s. 59.

³ Anayasa Mahkemesininin 14.05.2011 tarih ve 2008/51 Esas, 2011/46 Karar sayılı kararı, <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/>, E.T:09.09.2019

⁴ İlhan Özay, *Günışında Yönetim Yargısal Koruma*, İstanbul, 2010, s. 7.

⁵ Mustafa Erdoğan, *Anayasal Demokrasi*, Ankara, 2003, s. 113.

⁶ Selim Çin, *Demokratik Hukuk Devleti ve Siyasal İktidarların Aykırı Uygulamaları*, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Gazi Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2019, s. 10.

sürecinin genel, eşit, soyut ve geçmişe yürümeyen önceden belirlenmiş ve temel hak ve özgürlükleri koruyan yasalarla işlenen; yasaların uygulanması sürecinde ortaya çıkan problemlerin devletin diğer erkleri de dâhil hiçbir organa bağımlı olmayan ve tarafsız ve bağımsız yargı organları vasıtasıyla çözümlenmesini öngören; devletin keyfiliği ve ceberutluğu karşısında demokrasi ve hukukun üstünlüğü ilkesini hayata geçiren yönetim idealidir.⁷

Modern devlet modelinde hukuk devleti olduğunu kabul eden devletlerde; vatandaşın birtakım görev ve sorumluluklarının bulunması karşısında, devletin bazı görev ve sorumlulukları vardır. Bu bağlamda devlet; kişilerin temel ve özgürlüklerini korumak zorundadır. Bu koruma hem devlet organlarından hem de özel kişilerden gelen müdahalelere karşı olmalıdır⁸. Aynı şekilde temel hak ve özgürlüklerin, kamu otoritesi tarafından tanınması ve birtakım güvencelere bağlanması da hukuk devletinin en önemli gereklerinden biridir.

1982 Anayasası'nın 12. ile 74. maddeleri arasındaki altmış üç maddede temel hak ve özgürlükler düzenlenmiştir. Kişi özgürlüğü ve güvenliği, kişi dokunulmazlığı, düşünce ve kanaat hürriyeti, din ve vicdan hürriyeti, mülkiyet hakkı, siyasal haklar, hak arama hürriyeti, suç ve cezalara ilişkin esaslar, tabii hâkim ilkesi, sosyal güvenlik hakkı Anayasa'da yer verilen ve hukuken korunan temel hak ve hürriyetlerden bazılarıdır. Burada tez konusu açısından kişi özgürlüğü ve güvenliğini ayrı bir başlık altında incelemek faydalı olacaktır.

B. Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği

İnsan hakları karşısında sergilenen tutum ve davranış; modern devlet düzeninin fonksiyonun ve etkinliğinin tespitinde belirleyici rol oynamaktadır. Şüphesiz ki bu insan hak ve hürriyetlerinden en önemlilerinden birisi de kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkıdır. Anayasa'nın 19'uncu maddesinde; "*Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.*" denilmek suretiyle kişi özgürlüğü ve güvenliği anayasal güvenceyle teminat altına alınmıştır. Aynı şekilde AİHS'in 5. maddesinin birinci fıkrasının ilk cümlesinde herkesin; kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkına sahip olduğu ifade edilmiştir.

⁷ Zühtü Arslan, *Anayasa Teorisi*, Ankara, 2008, s. 24.

⁸ Veysel Gültaş, *Tutuklama ve Kanun Yolları-Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*, Ankara, 2019, s. 546.

Kişi özgürlüğü ve güvenliği, insanın istediği şekilde hareket edebilme özgürlüğüne sahip olması ve bunun teminat altına alınmış olması demektir⁹. Kişi özgürlüğü ile kişi güvenliği kavramlarını ayrı açıklamak gerekirse; özgürlük hakkı, kişinin bedensel veya fiziki olarak serbestçe hareket edebilme, bir yerden başka bir yere rahatlıkla geçebilme imkânına sahip olması anlaşılmaktadır. Bu nedenle özgürlük hakkının temeli, kişinin kendi iradesi doğrultusunda serbestçe hareket kabiliyetine sahip olmasıdır. Buna karşılık güvenlik hakkı ise; kişinin bu özgürce hareket kabiliyetine yönelebilecek her türlü keyfi müdahaleye karşı hukuk düzeninin sınırları çerçevesinde gerekli korumaların alınmasını da içeren bir haktır. Bu nedenle özgürlük kavramı, kişinin özgürlüğünün kısıtlanması halinde ortaya çıkan sonuçları tahlil etmektedir. Buna karşılık güvenlik kavramı ise; yakalama, gözaltı ve tutuklama gibi koruma tedbirleri sonucu kişinin özgürlüğünün sınırlandırılması doğuracak olası özgürlüğü kısıtlayıcı işlemlere karşı onu hukuken güvence altına alan bir haktır¹⁰.

Kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı ile gecikmesinde sakınca bulunan haller dışında ve hâkim kararı olmaksızın kişinin; gözaltına alınmaması, tutuklanmaması ve keyfi olarak hürriyetinin kısıtlanmaması sağlanır. Ayrıca kişinin yaşama hakkı, vücut bütünlüğü, haberleşmenin gizliliğinin ihlal edilmemesi, insanlık onuru ile bağdaşmayan hiç bir kötü muameleye uğramamasını da kapsamaktadır¹¹.

Kişi güvenliği ve kişi özgürlüğü birbirini tamamlayıcı nitelikte haklardır. Kişi güvenliğinin sağlanmasıyla; kişinin keyfi olarak yakalama, tutuklama, gözaltına alınma ve hukuka aykırı şekilde cezalandırma işlemleri ile karşılaşması ve böylece hareket serbestisinin kısıtlanması engellenmekte, bunun doğal sonucu olarak da kişi özgürlüğü sağlanmış olmaktadır. Yani kişi güvenliği sayesinde kişi özgürlüğüne yapılacak müdahaleler engellenmekte ve korunmaktadır.

⁹ Ümit Ocak, *İnsan Hakları Açısından Ceza Muhakemesinde Kişi Özgürlüğü Hakkını Sınırlayan Koruma Tedbirleri*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dumlupınar Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kütahya, 2007, s. 8.

¹⁰ Feyyaz Gölcüklü, *Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği, İnsan Hakları Kurallarının İç Hukuka Uygulanması*, AÜSBY, Ankara, 1992, s.41; Aktaran: Ahmet Büke, *Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Yaşar Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2014, s. 5

¹¹Ahmet Büke, *Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Yaşar Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2014, s. 12.

Güvenlik ve özgürlük arasındaki ilişki; devletin egemenliği altındaki bireylere güvenlik konusunda garanti sağlaması, aynı zamanda özgürlük hakkına ilişkin bireylere imkân ve fayda anlamına gelmektedir¹².

Kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı AİHS, Anayasa ve diğer kanuni düzenlemelerle güvence altına alınmışsa da bu hak bir hak mutlak değildir. Nitekim Anayasa'nın 19'uncu maddesinde hangi şekil ve şartlar altında kişi özgürlüğü ve güvenliğinin sınırlandırılabilmesi düzenlenmiştir. Yine AİHS'in 5. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinde, *“aşağıda belirtilen haller ve yasada belirlenen yollar dışında hiç kimse özgürlüğünden yoksun bırakılamaz.”* denilmek suretiyle, kişi özgürlüğü ve güvenliğinin mutlak olmadığını, sonraki bentlerde tahdidi olarak gösterilen nedenlerle sınırlandırılabilmesi ifade edilmiştir. Bunlar;

- Bir kimsenin yetkili ve görevli mahkeme hükmünden sonra hukuka uygun olarak hapsedilmesi (AİHS m. 5/1-a).
- Bir mahkeme tarafından kanuna uygun olarak verilen bir karara uymamaktan dolayı ve yasal bir mükellefiyetin infazını sağlamak için bir kimsenin usulüne uygun olarak yakalanması veya tutulması (AİHS m. 5/1-b).
- Kişinin bir suç işlediğine dair makul ve inandırıcı sebeplerin varlığı veya suç işleme ihtimaline ya da suçu işledikten sonra kaçmasını önleme zorunluluğu kanaatini doğuran makul gerekçelerin varlığı halinde, yetkili ve görevli adli merci önüne götürülmek üzere yakalanması ve tutulması (AİHS m. 5/1-c).
- Bir küçüğün gözetim ve denetim altında eğitimi için usulüne uygun olarak verilmiş bir hüküm gereği tutulması veya yetkili ve görevli adli merci önüne götürülmek üzere yasaya uygun olarak tutulması (AİHS m. 5/1-d).
- Bulaşıcı hastalıkların yayılmasını önlemek amacıyla, hastalığı yayma ihtimali bulunan kişilerin, akıl hastalarının, alkol veya uyuşturucu madde bağımlılarının veya serserilerin kanuna uygun olarak tutulması (AİHS m. 5/1-e).

¹² Selçuk Ulus, *Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuruda Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2018, s. 19.

- Kişinin, usulüne aykırı olarak ülke topraklarına girmesinin engellenmesi veya hakkında derdest bir sınır dışı ya da iade işleminin olması nedeniyle kanuna uygun olarak yakalanması veya tutulmasıdır (AİHS m. 5/1-f).

Kanunda belirtilen şekil ve şartlara aykırı olarak veya kanunda belirtilen şekil ve şartlarını taşımasına rağmen Anayasa'da yer almayan bir nedenle kişinin özgürlüğünden yoksun bırakılması halinde, Anayasa ve AİHS'ye aykırılık söz konusu olacaktır.

II. TAZMİNATIN TANIMI, TÜRLERİ VE HUKUKİ NİTELİĞİ

Bir kişi tarafından gerçekleştirilen muamele veya fiil sonucu meydana gelen zarar ve ziyanın bütün neticelerini karşılamak üzere verilen bedele tazminat denilmektedir¹³. Diğer bir ifadeyle tazminat, meydana gelen zararın karşılanması için zarar görene verilmesi gereken şey veya miktardır¹⁴.

Tazminat sorumluluğu hukuka aykırı eylem, zarar ve illiyet bağının bir araya gelmesiyle doğmaktadır. Hukuka aykırı eylem veya haksız fiil; hukuk düzeninin uygun bulmadığı ve yapılmasına müsaade etmediği, neticesinde zarar meydana getirici fiillerdir¹⁵. Haksız fiil, kişinin kusurlu davranışı sonucu ortaya çıkmış ise sorumluluk doğurur. İşlediği fiil nedeniyle kişinin kınanabildiği veya haksızlık oluşturan eylemin kişiye yüklenebildiği hallerde kusurluluk söz konusudur¹⁶.

Tazminat sorumluluğu doğuran hukuka aykırı eylemin diğer bir unsuru ise zarardır. Kişinin malvarlığında veya manevi varlığında ortaya çıkan eksilmeye zarar denilmektedir¹⁷. Hukuki sorumluluğun doğabilmesi için temel koşul zarardır. Zararı; fiili zarar, mahrum kalınan kar, şahsa verilen zarar, şeye verilen zarar, doğrudan doğruya zarar, dolaylı zarar, müspet zarar, menfi zarar, soyut zarar, somut zarar olmak üzere çeşitli türlere ayırmak mümkündür¹⁸.

Tazminat sorumluluğu doğuran hukuka aykırı eylemin son unsuru ise illiyet bağıdır. Meydana gelen zarar ile gerçekleştirilen haksız fiil arasında illiyet bağının

¹³ Emrullah Aycı, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*, Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Üniversitesi, İstanbul, 2012, s. 56.

¹⁴ Murat Tangal, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2016, s. 11.

¹⁵ Turgut Akıntürk, Derya Ateş, *Borçlar Hukuku*, İstanbul, 2016, s. 13.

¹⁶ Aycı, s. 67.

¹⁷ Ejder Yılmaz, *Hukuk Sözlüğü*, Ankara, 2006, s. 768.

¹⁸ Hasan Tahsin Gökcan, *Haksız Fiil Sorumluluğu ve Tazminat Hukuku*, Ankara, 2010, s. 45.

bulunması, haksız fiil sorumluluğun doğabilmesi için şarttır. Yani ortaya çıkan zarar haksız fiil sonucu olmalıdır. Burada bir nevi haksız fiil ile zarar arasında uygun bir sebep-sonuç ilişkisi aranmaktadır¹⁹.

Tazminat, maddi tazminat ve manevi tazminat olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Maddi tazminat, haksız fiil veya işlem sonucu bir kimsenin malvarlığında meydana gelen eksilmeyi veya mahrum kalınan karı tazmin durumunda söz konusu iken; manevi tazminat, kişisel menfaatlere karşı yapılan hukuka aykırı tecavüzleri tazmin durumunda söz konusudur. Hukuka aykırı eyleme neden olan kimse, bu eylem sonucu zarara uğrayan kişinin malvarlığında veya kişisel menfaatlerinde meydana gelen zararı tazminle mükelleftir. Bu tazmin aynen veya nakden tazmin suretiyle gerçekleştirilebilir. Aynen tazminde, zarar sonucu malvarlığında meydana gelen eksilmenin zarardan önceki hale getirilmesi sağlanırken nakden tazminde, malvarlığında meydana ekonomik değer azalmasının veya manevi olarak uğranılan elem ve ıstırabın bir miktar parayla karşılatılması sağlanır²⁰.

Hukuka aykırı eylem sonucu tazminat hakkı sözleşmeye aykırılıklardan ve haksız fiillerden doğabilmektedir²¹. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun (TBK) 49. maddesinde; "*Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür.*" denilmek suretiyle sorumluluk hukukuna ilişkin genel esasa yer verilmiştir. Bu maddeden de anlaşılacağı üzere haksız fiil nedeniyle tazminat sorumluluğunun doğabilmesi için hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar verilmiş olması gerekir²². Koruma tedbirleri nedeniyle tazminat müessesesi de haksız fiil sebebine dayanan borç ve sorumluluk ilişkisine benzemektedir. Şöyle ki; özel hukukta kişilerin vermiş olduğu zararı karşılaması gerektiği gibi devletin de resmi görevliler tarafından haksız işlemler sonucu kişilere vermiş olduğu zararı karşılaması gerekmektedir²³. Koruma tedbirlerinin tatbikinden kaynaklanan tazminat sorumluluğu Anayasa'nın 40'inci maddesinde yer alan düzenleme gereğince devlete yüklenmiştir²⁴.

¹⁹ Aycı, s. 75.

²⁰ Tangal, s. 12.

²¹ Tangal, s. 11.

²² Sefa Reisoğlu, *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul, 2013, s. 170.

²³ Semra Savaş Ketten, *Türk Ceza Hukukunda Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*, Gaziantep Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gaziantep, 2018, s. 22.

²⁴ **XV. Temel hak ve hürriyetlerin korunması**

Madde 40 – Anayasa ile tanınmış hak ve hürriyetleri ihlal edilen herkes, yetkili makama geciktirilmeden başvurma imkânının sağlanmasını isteme hakkına sahiptir. (Ek fıkra: 3/10/2001-4709/16 md.) Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır. Kişinin, Resmî görevliler tarafından vaki haksız işlemler sonucu

Koruma tedbirleri nedeniyle tazminat müessesinde; kişi hakkında uygulanan koruma tedbiri sonucu uğramış olduğu maddi ve manevi zararın tazmini suretiyle giderilmesi amaçlanmaktadır. Koruma tedbirinin haksızlığı, kişiye bir miktar para ödenerek giderilmeye çalışılmaktadır.

III. KORUMA TEDBİRLERİ

A. Tanım

Demokratik hukuk devletinin en temel görevlerinden birisi, toplumda yaşayan bireylerin hak ve hürriyetlerini korumak ve toplumun huzur ve güven içinde yaşamasını sağlamaktır. Devlet, kişilerin suç işlemesi sonucu bozulan kamu düzenini yeniden tesis etmek, suç işleyen faili yargılayıp cezasını vermek ve verilen cezanın infazı sonucunda faili, topluma faydalı bir kimse olarak yeniden kazandırmaya çalışmakla mükelleftir²⁵. Tüm bu süreçte devlet adına faaliyet gösteren yetkili merciler; ceza yargılamasının temel amacı olan gerçeğe ulaşmak adına faaliyet göstermektedirler. Bir suçun işlendiğinin iddiası üzerine emrindeki kolluk marifetiyle işin gerçeğini araştırmaya çalışan Cumhuriyet savcısı ile ortaya çıkan gerçek üzerinde adil bir yargılama yapılabilme ve hükme varmak için faaliyet gösteren mahkeme veya hâkimlik tarafından birtakım ceza muhakemesi işlemleri icra edilir. Bu kapsamda suç fail veya faillerinin ortaya çıkarılması, delillerin tespiti ve muhafazası, soruşturma ve kovuşturmanın yapılarak yargılama sonucu verilen hükmün infazı amacıyla kural olarak geçici nitelikte ve kişi hak ve hürriyetlerini kısıtlayıcı nitelikte olan işlemlere koruma tedbirleri denilmektedir. Daha kapsamlı bir tanım vermek gerekirse; ceza muhakemesi faaliyetinin icra edilebilirliğini kolaylaştıran, mahkemece yargılama faaliyeti yapılırken gerçeğin ortaya çıkmasına engel olabilecek nitelikteki değişikliklerin önüne geçme imkânı sağlayan, muhakeme sonucunda verilen hükümlerin infaz edilmesini ve yargılama masraflarını karşılanmasını sağlamak amacıyla kural olarak ceza yargılamasında karar vermeye yetkili merciler tarafından, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde ise kanunla yetkili tayin edilmiş merciler

uğradığı zarar da, kanuna göre, Devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır.

25 Hasan Tahsin Gökcan, *Bir İnsan Hakkı İhtali Olarak Ceza Muhakemesi Hukukunda Hukuka Aykırı (Haksız) Yargılama Kavramı*, İstanbul Barosu Dergisi, S.2, Haziran ,1997 s. 285.

tarafından geçici surette başvuru ve karar verilmeden evvel kişinin temel hak ve hürriyetlerini kısıtlayıcı nitelikte olan yasal çarelere koruma tedbirleri denilmektedir²⁶.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Soruşturma İşlemleri" başlıklı 160. maddesinde; "*Cumhuriyet savcısı, ihbar veya başka bir suretle bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hâli öğrenir öğrenmez kamu davasını açmaya yer olup olmadığına karar vermek üzere hemen işin gerçeğini araştırmaya başlar.*" şeklindeki hüküm doğrultusunda başlayan soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı emrindeki kolluk marifetiyle işin esasını araştırmaya başlar ve olayın aydınlatılabilmesi ve adil bir yargılama sonucu hükme varılabilmesi için şüphelinin leh ve aleyhindeki bütün delilleri toplar ve var olan delillerin de muhafazası için gerekli önlemleri alır. Maddi gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi adına delil elde edebilmek için bazen temel hak ve özgürlüklere müdahale edilmekte; bazen de mevcut delillerin muhafazası için birtakım temel hak ve özgürlüklere müdahale edilmesi zaruri olmaktadır. Yine ceza yargılaması sonucunda verilen kararların infaz edilebilmesi de devletin egemenliği ve toplum huzuru ve düzeni açısından da önemlidir²⁷. Suç şüphesiyle başlayan soruşturma ve yeterli şüpheye ulaştıktan sonra açılan kamu davası sonucunda yapılan ceza yargılamasının adil, tarafsız, etkin ve verimli sonuçlandırılması noktasında koruma tedbirlerine başvurulması kaçınılmazdır. Koruma tedbirleri özü itibariyle zorlayıcı nitelikte tedbirlerdir; bu nedenle bunların uygulanabilmesi için tedbire maruz kalan kişinin rızası aranmaz²⁸.

B. Özellikler

Yukarıda yer verilen koruma tedbirleri tanımlarından yola çıkarsak koruma tedbirlerinin genel olarak kabul edildiği üzere sekiz ortak özelliği bulunmaktadır. Bunlar; kanunla düzenlenmiş olma, şüphe yoğunluğunun belirli bir seviyeye ulaşmış olması, temel hak ve özgürlüklere yönelik sınırlamanın hükümden önce olması, nihai

²⁶ Ahmet Gökcen, Murat Balcı, M. Emin Alşahin, Kerim Çakır, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Ankara, 2018, s. 355-357; Bahri Öztürk, Behiye Eker Kazancı, Sesim Soyer Güleç, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirleri*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2013, s. 19; Duygu Aksünger, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2017, s. 4; Emrullah Aycı, *Ceza Yargılamasında Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s. 5; Erdener Yurtcan, *Ceza Yargılaması Hukuku*, Ankara, 2018, s. 315; İlyas Şahin, *Türk Ceza Yargılaması Hukukunda Yakalama ve Gözaltına Alma*, 3. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2005, s. 25; Veli Özer Özbek, Koray Doğan, Pınar Bacaksız ve İlker Tepe, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Ankara, 2018, s. 252.

²⁷ Aycı, s. 6.

²⁸ Nevzat Toroslu, Metin Feyzioğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Ankara, 2018, s. 251.

değil geçici olma, araç (vasıta) olma, gecikmesinde sakınca bulunma, yetkili merciin kararının bulunması ve ölçülülük ilkesidir²⁹. Aşağıda bu özelliklere kısaca değinilecektir.

1. Yasal Düzenleme Mecburiyeti

Koruma tedbirleri doğrudan temel hak ve özgürlüklere müdahale edici niteliktedir. Bunun sonucu olarak Anayasa ile güvence altına alınmış olan temel hak ve özgürlüklere müdahalede bulunulabilmesi için söz konusu bu tedbirlerin kanunlarla düzenlenmiş olması gereklidir³⁰. Bu nedenle Anayasa'nın 13'üncü maddesi gereği yasal düzenlemesi bulunmayan bir koruma tedbiri kişi hakkında uygulanamaz. Aynı şekilde kanunen düzenlenmemiş bir koruma tedbirine kıyas yapmak suretiyle başvurulamayacağı gibi; kanunda düzenlenen koruma tedbirlerinin şartları da kıyas yapmak suretiyle hafifletilemez veya ağırlaştırılamaz³¹. Koruma tedbirleri asgari kanun düzeyinde olmak şartıyla Anayasa, AIHS gibi bazı milletlerarası anlaşmalarla düzenlenmelidir.

2. Şüphelerin Belli Bir Yoğunlukta Olması

Şüphenin belli bir yoğunlukta olması haklı görünüş ya da görünüşte haklılık gibi kavramlarla da ifade edilmektedir³². Ceza muhakemesinde koruma tedbirine başvurabilmek için öncelikli olarak suç şüphesinin bulunması gerekir. Buna göre şüphe, soruşturmanın başındaki yetkili ve görevli merciin eldeki delillere dayılı varsayımı iken, ilerleyen safhalarda iddia ve savunmayı destekleyen delillerin yetkili mercilerce eşit görülmesidir³³. Suç şüphesi bünyesinde barındırdığı yoğunluğa göre; basit şüphe, yeterli şüphe, makul şüphe ve kuvvetli şüphe olarak türlere ayrılabilir. Basit şüphede eldeki deliller sayıca az, basit ve yetersizdir. Basit şüphe, şüphenin yoğunluk olarak en hafif derecesidir³⁴. Basit şüpheyeye, kişi hakkında soruşturmaya başlanılabilmesi için aranan şüphe de denilebilir. Buna karşılık makul şüphe; hayatın olağan akışı uygun olarak somut olaylar ve durumlar karşısında genellikle duyulan

²⁹ Öztürk ve Diğerleri, s. 20; Aycı, s. 16-54.

³⁰ Aksünger, s. 10.

³¹ Ragıp Şahin, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat Davası*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gaziantep Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Gaziantep, 2019, s. 7.

³² Aycı, s.19.

³³ Bahri Öztürk, Mustafa Ruhan Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, Ankara, 2008, s. 528.

³⁴ Gökçen, Balcı ve Diğerleri, s.360.

şüphedir³⁵. Makul şüphede, basit şüphenin biraz daha yoğun hali söz konusudur. Yeterli şüphe ise; mevcut deliller itibariyle yapılacak duruşma sonucu sanık hakkında mahkûmiyet kararı verilmesi ihtimali beraat kararı verilmesi ihtimalinden daha yüksek olması halidir³⁶. Diğer bir ifadeyle yeterli şüphe; kişi hakkında soruşturma sonucunda iddianame düzenlenmesi için aranan şüphedir. Son olarak kuvvetli şüphe ise; mevcut deliller itibariyle sanığın, kendisine isnat edilen suçtan dolayı hakkında mahkûmiyet kararı verileceği kanaatine varılmasıdır³⁷.

Koruma tedbirinin uygulanabilmesi için suç şüphesinin belli bir yoğunlukta olması gerekmektedir. Bu yoğunluğun derecesi başvurulacak tedbire göre değişkenlik göstermektedir. Örneğin; tutuklama tedbirine başvurulabilmesi için "kuvvetli şüphe" aranırken, bir kişinin üstü, arabası veya eşyası "makul şüpheye" istinaden aranabilecektir. Yani şüphenin yoğunluk derecesi belirlenirken başvurulacak koruma tedbirinin temel haklara yöneltmiş olduğu müdahalenin yoğunluğu göz önüne alınarak düzenleme yapılmıştır³⁸.

3. Temel Hak ve Özgürlükleri Hükümden Önce Sınırlaması

Koruma tedbirlerinin ortak özelliklerinden birisi de; soruşturma veya kovuşturma aşamasında anayasal temel hak ve özgürlüklerinden bir veya birkaçına sınırlama getirildiği esnada, şüpheli veya sanık hakkında verilmiş ve kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararının henüz olmamasıdır³⁹. Suçluluğu kesinleşmiş mahkeme kararıyla sübuta erdirilmeyen kişi hakkında yakalama veya tutuklama işlemi gerçekleştirilerek kişi özgürlüğü ve güvenliğine, arama veya elkoyma yaparak mülkiyet hakkına, iletişimin tespit ve dinlenmesi suretiyle haberleşme özgürlüğü ve özel hayatına müdahale edilmektedir. Bütün koruma tedbirleri doğrudan veya dolaylı olarak bu özelliğe sahiptir⁴⁰.

³⁵ AÖAY m.6.

³⁶ Öztürk, Erdem, s. 23.

³⁷ Hüsnü Aldermir, *Hürriyeti Kısıtlayan Koruma Tedbirleri, Yakalama, Gözaltına Alma, Tutuklama ve Adli Kontrol*, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2014, s. 23.

³⁸ Öztürk, Erdem, s. 20.

³⁹ Erdener Yurtcan, *Ceza Yargılaması Hukuku*, İstanbul, 2007, 12.Bası, s.316; Ufuk Öztürk, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dicle Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Diyarbakır, 2019, s. 71.

⁴⁰ Öztürk, Erdem, s. 530.

4. Geçici Nitelikte Olması

Koruma tedbirleri amaç değil araçtır⁴¹. Tedbir niteliğinde olduklarından ulaşılmak istenen amaç gerçekleştiğinde derhal sona erer veya erdirilirler⁴². Soruşturma ve kovuşturma evresinde uygulanan koruma tedbiri kendisinden eklenecek fayda elde edildikten sonra sona erdirilmelidir⁴³. Aksi takdirde, istenen menfaat elde edildikten sonra dahi ortadan kaldırılması gereken koruma tedbirinin infazına devam edilmesi halinde her somut olayın niteliğine göre hukuki ve cezai sorumluluk doğurur⁴⁴. Hâkim veya Cumhuriyet savcısı tarafından bazı koruma tedbirleri belirli süre ile talep edilmiş veya uygulamaya konulmuş ise de; tedbirin konusunu oluşturan durumun ortadan kalkması üzerine bahse konu koruma tedbirinin uygulanmasına gecikmeksizin son verilir⁴⁵. Koruma tedbirlerinin geçici nitelikte olması bazen zaman yönünden sınırlama yapılmak suretiyle de kendisini göstermektedir. Örneğin; yakalama, gözaltına alma ve tutuklama tedbirleriyle alakalı kanunda belirli süreler öngörülerek bu tedbirlerin geçici nitelikte olduğu gösterilmiştir⁴⁶.

5. Araç (Vasıta) Olması

Koruma tedbiri, tek başına bir anlam ifade etmeyen, yargılama süresince mevcut hali muhafaza etmek veya yargılama sonucu verilen hükmün icra ve infaz edilebilirliğini sağlamak amacıyla kullanılan bir vasıta⁴⁷. Koruma tedbirlerinin araç olmasının sonucu olarak bir amacının bulunması ve uygulanan tedbirin de bu amacı gerçekleştirmeye uygun ve elverişli olması gerekmektedir⁴⁸. Koruma tedbirinin vasıta oluşu tek başına doğrudan olabileceği gibi bir başka koruma tedbirinin sağlanması için dolaylı olabilmektedir. Bu durum dolayısıyla araç olma olarak da adlandırılmaktadır⁴⁹.

⁴¹ Yener Ünver, Hakan Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 10.Baskı, Ankara, 2015, s. 315.

⁴² Öztürk ve Diğerleri, s. 24.

⁴³ Mustafa Albayrak, Fatma Özer, Fikret İlhan, Mustafa Erdoğan, *Yargı Kararları Işığında Koruma Tedbirleri Nedeniyle (Haksız Yakalama, Gözaltı, Tutuklama, Arama ve Elkoymadan Kaynaklanan) Tazminat Davaları*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s. 10.

⁴⁴ Öztürk, Erdem, s. 530; Hüseyin Sarıkaya, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2019, s. 11.

⁴⁵ Rezan Epözdemir, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*, Terazi Hukuk Dergisi, C. 12, S. 135, 2017, s. 16.

⁴⁶ Nurullah Kunter, *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*, İstanbul, 1989, s. 659.

⁴⁷ Albayrak ve Diğerleri, s. 10.

⁴⁸ Ayıcı, s. 43.

⁴⁹ Kunter, s. 658.

Örneğin, yakalama işlemi tutuklama tedbirinin uygulanması bakımından dolaylı bir vasıta⁵⁰. Burada bir koruma tedbirinin diğer koruma tedbirine araç olması yönünden bakıldığında önceki koruma tedbirine hukuka aykırı olarak karar verilmesi durumunda bu durum, ilk koruma tedbirinden sonra hukuka uygun olarak karar verilen koruma tedbirini salt bu nedenle hukuka aykırı hale getirmez. Örneğin; koşulları oluşmadan kişi hakkında yakalama işlemi gerçekleştirilmesi, daha sonra maddi ve şekli tüm şartları sağlanarak kişinin tutuklanmasını sırf bu nedenle AİHS ve Anayasa'ya aykırı hale getirmeyecektir⁵¹.

6. Gecikmesinde Sakınca Bulunması

Koruma tedbirlerine uyumsuzluğu esastan çözmeye vakit bulmadan başvurulduğu için bu tedbirin uygulanabilmesi için gecikmesinde sakınca bulunan bir hal olmalıdır⁵². Yani tedbir derhal uygulanmadığı takdirde bir zarar oluşacağı yönünde muhtemel bir tehlike halinin varlığı gerekir⁵³. Tedbire başvurulmadığında veya geç başvurulduğunda, yargılama yapılamaz, verilen karar yerine getirilemez ve yargılama masrafları karşılanamaz hale gelecekse gecikmede tehlike vardır denir⁵⁴. Gecikmesinde sakınca bulunan halin takdirini her somut olaya özgü olarak bu konuda karar vermeye yetkili merciler yapacaktır. Yetkili merciler kural olarak sulh ceza hâkimi ve mahkeme olmakla birlikte bazı istisnalar tanınarak Cumhuriyet savcısı veya onun emrindeki kolluk görevlileridir⁵⁵.

7. Yetkili Merciiin Kararının Bulunması

Koruma tedbiri kanunda öngörülen yetkili merciiin kararına dayanmaksızın uygulandığı takdirde, bu işlem hukuka aykırı olacaktır. Herhangi bir karara dayanmayan veya hukuken geçerli olmayan kararlar yapılan işlemlerden doğacak hak kayıpları için tazminat yaptırımını uygulanacaktır⁵⁶. Koruma tedbirlerine kural olarak hâkim kararı ile başvurulabilir; ancak istisnai bazı durumlarda Cumhuriyet savcısı veya onun emrindeki adli kolluk da koruma tedbiri kararı verebilir. Hatta bazı

⁵⁰ Nurullah Kunter, Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2010, s. 762.

⁵¹ Ragıp Şahin, s. 5.

⁵² Ragıp Şahin, s.8.

⁵³ Ünver, Hakeri, s.318.

⁵⁴ Cumhuriyet Şahin, Neslihan Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku-I*, Ankara, 2019, s.274.

⁵⁵ Yurtcan, s.315.

⁵⁶ Şahin, Göktürk, s.276; Hüseyin Sarıkaya, s.52.

durumlarda herkes tarafından da koruma tedbirine başvurulabilir. Örneğin; kişiye suç işlerken rastlanması durumunda herkes tarafından geçici olarak yakalama yapılabilir.

8. Ölçülülük İlkesi

Koruma tedbirine hükmedilmekle ortaya çıkacak fayda ile bu tedbirin uygulanması sonucu meydana gelen zarar arasında makul, akla uygun bir denge olmalıdır⁵⁷. Yani koruma tedbirinin uygulanması sonucu ortaya çıkan durum hem meydana gelen tehlikeden daha fazla önem ve değerde olmamalı hem de şüpheyi gerektiren sebeplerin kuvveti ile aralarında bir orantı olmalıdır. Bu denge, zorunluluğu ortaya çıkaran ihtiyaç ile alınan tedbir arasındaki uygunluk olarak ifade edilebilir⁵⁸. Başka bir ifadeyle koruma tedbirinin uygulanmasında elde edilen yarar ile temel hak ve özgürlüklere getirilen kısıtlama nedeniyle oluşan zarar arasında orantı sağlanmalı, elde edilen yararın doğacak zarara tercih edilmesini gerektirecek durumun oluşmasına imkân tanınmalıdır⁵⁹. Nitekim bu ilke, Anayasa'nın 13'üncü maddesi ile düzenlenen temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasının ölçülülük ilkesine aykırılık teşkil edemeyeceği şeklindeki hükümlerle de güvence altına alınmıştır. Uygulanan koruma tedbirinin, temel haklara ilişkin müdahalesine göre elverişli, gerekli ve orantılı olup olmadığı denetlenmeli ve böyle olduğu kanıtlanmalıdır⁶⁰.

B. Türleri

CMK'nın 74-140. maddeleri arasında genel hatlarıyla düzenlenen koruma tedbirleri şunlardır; gözlem altına alma, moleküler genetik inceleme, beden muayenesi, yer gösterme, fizik kimliğin tespiti, yakalama ve gözaltına alma, tutuklama, adli kontrol altına alma, zorla getirme, arama, elkoyma, bilgisayarda, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama, kopyalama ve elkoyma, telekomünikasyon yoluyla iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması, mobil telefonun yerinin tespiti, gizli soruşturmacı görevlendirme, teknik araçlarla izlemedir. Bu tedbirlerden adli kontrol altına alma, yakalama ve gözaltına alma, tutuklama, zorla getirme, arama, elkoyma, bilgisayarda, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama, kopyalama ve elkoyma bünyesinde zorlama bulundurulur. Yani kişiler bu tedbirlerin uygulanmasına rıza göstermese bile koşulları oluştuğunda zorla

⁵⁷ Öztürk ve Diğerleri, s. 25.

⁵⁸ Kunter, s. 666.

⁵⁹ Albayrak ve Diğerleri, s. 12.

⁶⁰ Ayıcı, s. 52.

başvurulabilecek tedbirlerdir. Telekomünikasyon yoluyla iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması, mobil telefonun yerinin tespiti, teknik araçlarla izleme gizli soruşturmacı görevlendirme ise gizli olarak başvuru tedbirleridir. Bunlar muhatabın bilgisi ve izni olmadan uygulanan tedbirlerdir. Bu tedbirlerden beden muayenesi, gözlem altına alma, moleküler genetik inceleme, fizik kimliğin tespiti ve yer gösterme ise; aynı zamanda bilirkişi incelemesi niteliği de taşıyan tedbirlerdir⁶¹.

CMK'nın 141-144. maddelerinde düzenlenen tazminata konu edilebilecek koruma tedbirleri ise yukarıda sayılanların tamamı değil; yalnızca yakalama, gözaltına alma, tutuklama ile arama ve elkoyma tedbirleri ile sınırlandırılmıştır. Bunlar dışında kalan özel nitelikli ve uygulama alanı katalog suçlar olan koruma tedbirleri ile ilgili tazminat konusunda düzenleme özel bir düzenleme yapılmaması eksiklik olarak nitelendirilebilir⁶².

1. Yakalama ve Gözaltına Alma

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu, 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'ndan (CMUK) farklı olarak yakalama ve gözaltına alma işlemlerini birbirinden ayırmıştır. CMUK'a göre kişi, kolluk tarafından yakalandığı anda aynı zamanda hakkında gözaltı işlemi de uygulanmış olmaktadır. Bu durumun doğal sonucu olarak yakalama yetkisini haiz kolluk görevlileri kişiyi aynı zamanda gözaltına da alma yetkisine sahiptir. Oysa yeni CMK' da yakalama ve gözaltına alma ayrı düzenlendiğinden yakalama yetkisine sahip olan makamlar ile gözaltına almaya karar veren makamlar farklı olmaktadır. Buna göre yakalama yetkisi kural olarak kolluk tarafından yapılabilmekte iken; gözaltına almaya kural olarak Cumhuriyet savcısı tarafından karar verilebilmektedir. Ayrıca hakkında yakalama işlemi yapılan kişinin aynı zamanda gözaltına alınmış olması durumu da artık söz konusu olamamaktadır⁶³.

a. Yakalama

Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği'nin 4. maddesine göre yakalama; "Suç işlediği yönünde hakkında kuvvetli iz, eser, emare ve delil bulunan kişinin gözaltına veya muhafaza altına alma işlemlerinden önce özgürlüğünün geçici olarak ve fiilen kısıtlanarak denetim altına alınması" biçiminde tanımlanmıştır.

⁶¹ Tangal, s. 10-11.

⁶² Gökçen, Balcı ve Diğerleri, s.519; Özbek, Doğan ve Diğerleri, s. 472.

⁶³ Şahin, Göktürk, s. 277.

Yakalama, suç işlediğinden kuşku duyulan kimsenin kolluk kuvvetleri tarafından kontrol altına alınmasıdır⁶⁴. Daha kapsamlı tanımıyla yakalama; suç şüphesi altında bulunan kimsenin, yetkili hâkim kararı olmaksızın ve belli bir şekle bağlı olmadan özgürlüğünün kısıtlanarak, gözaltına alınıp alınmayacağı hususunda Cumhuriyet savcısı tarafından bir karar verilene dek gözetim ve denetim altında tutulmasıdır⁶⁵.

Anayasa'da yakalamanın suçüstü hali ve gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yapılan yakalama olmak üzere iki halde mümkün olduğu belirtilmiştir⁶⁶. Kanuni bağlamda ise yakalama; önleme yakalaması ve adli yakalama olmak üzere iki türdür. Önleme yakalaması, Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'nda (PVSK), adli yakalama ise CMK'da düzenlenmiştir. Önleme yakalaması, güvenlik güçleri tarafından kamu güvenliği ve düzeninin tesisi, muhafazası ile suçun önlenmesi için başvurulmuş bir tedbirdir⁶⁷. Önleme yakalaması, polis ve jandarma gibi kolluk kuvvetlerinin idari görevleri arasındadır. Bu tedbir türünde nihai amaç topluma ve bireylere karşı olası tehlikelerin önlenmesidir⁶⁸. Önleme yakalamasında amaç gerçekleştiği anda veya yakalama sebebi ortadan kalkar kalkmaz kişi derhal serbest bırakılmalıdır⁶⁹.

Adli yakalama ise suç şüphesi altında bulunan kişinin hâkim kararı olmaksızın özgürlüğünün geçici olarak kısıtlanması, gözaltına alınıp alınmayacağı konusunda yetkili merci tarafından karar verilinceye kadar gözetim ve denetim altında tutulmasıdır⁷⁰. Yakalama kanunda belirtilen hallerde kişinin özgürlüğünün kolluk tarafından kısıtlanmasıyla başlar ve durumun Cumhuriyet savcısına haber verilmesinden sonra savcının emri ile gözaltına alınma veya serbest bırakılmasına kadar devam eder⁷¹.

Önleme yakalaması, önleyici bir tedbir olması nedeniyle idari bir işlem olduğundan; bu kapsamda yapılan yakalamalardan kaynaklı zararlar da CMK'nın 141. maddesinde yer alan koruma tedbirleri nedeniyle tazminat hükümlerinin kapsamına

⁶⁴ Doğan Soyaslan, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 6. Baskı, Ankara, 2016, s. 303.

⁶⁵ Şahin, Göktürk, s. 277.

⁶⁶ Albayrak ve Diğerleri, s. 17.

⁶⁷ Veli Özer Özbek, Mehmet Nihat Kanbur, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, İlker Tepe, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 6. Baskı, Ankara, 2014, s. 281.

⁶⁸ Aldemir, s. 30.

⁶⁹ Özbek ve Diğerleri, s. 282.

⁷⁰ Şahin, Göktürk, s. 277.

⁷¹ Nur Centel, Hamide Zafar, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 14. Bası, İstanbul, 2017, s. 351-352.

girmez. Bu kapsama giren yakalama halleri adli yakalamadan kaynaklı ihlaller yönünden doğan zararlardır. Önleme yakalamasından kaynaklı zarar talepleri idari yargı mercilerinde tam yargı davası yoluyla tazmine konu edilebilirler. Burada devletin kusursuz sorumluluk hali söz konusudur⁷². CMK'da yer alan koruma tedbirleri nedeniyle tazminat sorumluluğu doğuran durumlar, adli yakalamadan kaynaklı ihlaller dolayısıyla oluşan zararlardır. Bu çalışmada adli yakalama konusu ele alınacaktır.

Adli yakalama, doğrudan (fiili) yakalama ve yakalama emrine istinaden yapılan yakalama olarak ikiye ayrılabilir⁷³. Yakalama, suçüstü halinde, tutuklama müzekkeresi kesilmesini gerektiren ivedi hallerde, kişi hakkında önceden verilmiş yakalama kararının yerine getirilmesi ve ihzar müzekkeresinin infazı amacıyla olabileceği gibi mahkûmiyet hükmünün infazı veya hapisten firar eden kimselerin yakalanması için çıkarılan müzekkerenin infazı amacıyla da yakalama yapılabilir⁷⁴.

Yakalama, CMK'da yakalayanın herhangi bir kimse veya kolluk olmasına göre farklı şekillerde düzenlenmiştir. Buna göre; CMK'nın 90/1. maddesine göre, herhangi bir kimse tarafından yapılabilecek yakalamanın şartları şunlardır:

1. Suçüstü hali: Burada kişiye suç işlerken rastlanması durumu söz konusudur. Suçüstü halinde başka koşul aranmaksızın herkes yakalama yetkisine sahiptir. Bu halde yakalama yapılabilmesi için ortada tamamlanmış veya en azından teşebbüs aşamasına gelmiş bir suç bulunmalıdır.

2. Kişiye suçüstü halinde rastlanmayıp, henüz işlenmiş olan fiil ile fiilin işlenmesinden hemen sonra, takip edilerek veya fiilin pek az önce işlendiğini gösteren eşya veya delille, bir kimsenin yakalanması durumunda ise, herkesin yakalama yapabilmesi için ise ayrıca;

a) Kişinin kaçma olasılığının bulunması veya

b) Kimliğini hemen belirleme imkânının bulunmaması gerekmektedir⁷⁵.

Kolluk görevlileri tarafından yapılan yakalama da ise; herkes tarafından yapılan yakalamaya ek olarak üç durumda daha yakalama yetkisi verilmiştir. Zira

⁷² Aycı, s. 152.

⁷³ Şahin, Göktürk, s. 278-282.

⁷⁴ İlyas Şahin, s. 31.

⁷⁵ Ünver, Hakeri, s. 326.

herkes kavramına kollukta dâhildir. Yani herkes tarafından yapılabilen yakalama, kolluk görevlileri tarafından da yapılabilecektir. Buna ek olarak yalnızca kolluk görevlilerinin yakalama yapabileceği üç hal mevcuttur⁷⁶. Bunlar;

1. Yakalama işlemi gerçekleştirilecek kişinin yaptığı eylem, hakkında tutuklama kararı veya yakalama emri düzenlenmesini gerektirecek nitelikte olmalıdır. Kolluk görevlileri, eylemin tutuklama kararı veya yakalama emri düzenlenmesini gerektirecek nitelikte olup olmadığını takdir edecektir. Burada, kolluk görevlilerine geniş takdir yetkisi ve değerlendirme yapma imkânı verilmiştir⁷⁷.

2. Yakalama tedbirinin uygulanmaması durumunda, ceza yargılamasının devamı bakımından gecikmesinde tehlike bulunan hal ortaya çıkacak olmalıdır. O anki hal ve koşullarda hâkimden yakalama emri düzenlenmesi talep edildiğinde suçun delillerinin kaybolma veya şüpheli kaçma ve/veya kimliğinin tespit edilme imkânı ortadan kalkma durumu varsa gecikmesinde sakınca bulunan halden söz edilir⁷⁸.

3. Kolluk görevlilerinin, o anki hal ve koşullarda Cumhuriyet savcısına veya kolluk amirine derhal başvurma olanağı bulunmamalıdır. Yakalama öncesinde veya yakalama sırasında kolluk görevlileri, Cumhuriyet savcısına veya kendi amirlerine müracaat ederek emir ve talimatlarını alma imkânına kavuştukları anda artık yakalama yoluna gitmeyip durumu savcıya ve amire bildirmekle yetinecek, onlardan gelecek talimata göre hareket edeceklerdir⁷⁹.

CMK'nın 98. maddesi gereğince kolluk görevlileri yakalama emrine istinaden de yakalama yapmaktadırlar. Sanık ve şüpheli hakkında yakalama kararı kural olarak soruşturma aşamasında sulh ceza hâkimi, kovuşturma aşamasında ise davaya bakan hâkim veya mahkeme tarafından verilir.

CMK'nın 98/1. maddesine göre, soruşturma evresinde çağrı üzerine gelmeyen veya çağrı yapılamayan şüpheli hakkında, Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından yakalama emri düzenlenebilir. Ayrıca, tutuklama isteminin reddi kararına itiraz halinde, itiraz merci tarafından da yakalama emri düzenlenebilir.

⁷⁶ Şerafettin Elmacı, Nuri Düzgün, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat Davaları*, Ankara, 2014, s. 13.

⁷⁷ Centel, Zafer, s. 356.

⁷⁸ Öztürk ve Diğerleri, s. 34.

⁷⁹ Ünver, Hakeri, s. 327.

CMK'nın 98/3. maddesine göre de, kovuşturma evresinde kaçak sanık hakkında yakalama emri resen mahkeme veya hâkim tarafından ya da Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hâkim veya mahkeme tarafından düzenlenebilecektir. CMK'nın 247/1. maddesine göre; hakkındaki soruşturmanın veya kovuşturmanın sonuçsuz kalmasını sağlamak amacıyla yurt içinde saklanan veya yurtdışında bulunduğu için Cumhuriyet savcısı veya mahkeme tarafından kendisine ulaşılamayan kişiye kaçak denir.

Kural olarak yakalama emrine karar verme yetkisi hâkim veya mahkemeye aittir. Bununla beraber CMK istisnai bazı hallerde Cumhuriyet savcısı ve kolluk görevlilerine de yakalama emri düzenleme yetkisi vermiştir. CMK'nın 98/2'inci maddesine göre; *" Yakalanmış iken kolluk görevlisinin elinden kaçan şüpheli veya sanık ya da tutukevi veya ceza infaz kurumundan kaçan tutuklu veya hükümlü hakkında, Cumhuriyet savcıları ve kolluk kuvvetleri de yakalama emri düzenleyebilirler".*

Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkındaki Kanunun 20'nci maddesinin 2'nci fıkrasına göre; hapis cezasına mahkûm olan hükümlüler için, mahkûmiyet ilamındaki ceza infaz süresi göz önüne alınmak suretiyle, Cumhuriyet savcısı tarafından yakalama emri çıkarılır. CGTİK'nın 19. maddesine göre, hükümlü hapis cezası veya güvenlik tedbirinin infazı için gönderilen çağrı kâğıdının kendisine tebliği üzerine, on gün içinde gelmez, kaçar ya da kaçacağı yönünde şüphe uyandırırsa, Cumhuriyet savcısı yakalama emri çıkarır. Üç yıldan fazla hapis cezalarının infazı için, doğrudan yakalama emri çıkarılır.

Son olarak Türk Ceza Kanunu'nun (TCK) 73. maddesi gereği soruşturma ve kovuşturma yapılması şikâyete bağlı olan suçlarda yakalama yapılabilmesi için suçtan zarar gören kişinin şikâyette bulunması gerekmektedir. Bununla birlikte CMK'nın 90/3'üncü maddesinde; çocuklara, beden veya akıl hastalığı, malullük veya güçsüzlükleri nedeniyle kendilerini idareden aciz bulunanlara karşı işlenen suçüstü hallerinde bu kurala istisna getirilmekte ve şikâyet olmaksızın yakalama yapılabileceği belirtilmektedir.

Yakalamanın nasıl gerçekleştirileceğine ilişkin bir düzenleme söz konusu değildir. Kişinin hareket özgürlüğünün kaldırılarak gözetim ve denetim altına alınması yeterlidir. Kişiye hakkında yakalama işlemi gerçekleştirileceğinin bildirilmesi de

gerekmemektedir. Yakalanan kişiye yakalamanın gerektirdiği ölçüde zor kullanılabilir. Zor kullanma olayın niteliğine göre zaruri ve ölçülü olmalıdır⁸⁰.

Yakalanan kişinin kaçmasını, kendisine veya başkalarına zarar vermesini önlemek amacıyla, kaba üst araması yapılarak, silah ve buna benzer unsurlardan arındırılması sağlanır. Bu işlemin gerçekleştirilmesi için arama kararı alınması gerek yoktur. Kolluğun genel yetkisi çerçevesinde gerçekleştireceği bir işlemdir. Yakalanan kişinin gerek kendisine gerekse çevresine zarar verme ihtimalini önlemek için gereklidir⁸¹.

Kolluk, yakalandığı sırada kaçmasını, kendisine veya başkalarına zarar vermesini önleyecek tedbirleri aldıktan sonra, yakalanan kişiye kanunî haklarını derhal bildirir⁸². Bunlar; hangi suç olduğuna bakılmaksızın, yakalama nedeni ve kendisine isnat edilen iddiaları öğrenme hakkı, susma hakkı, müdafî yardımından yararlanma hakkı, kendisinin belirleyeceği yakınlarına haber verme hakkı, yakalanmaya itiraz etme hakkı ile itiraz hakkını nasıl kullanacağını öğrenme hakkı olarak sayılabilir. Bu hakların herhalde yazılı, hemen mümkün olmaması durumunda ise, sözlü olarak yapılması gerekir⁸³.

Kolluk görevlileri tarafından yakalanan kişi ve meydana gelen olay hakkında Cumhuriyet savcısına en kısa sürede bilgi verilerek, emir ve talimatları doğrultusunda işlem yapılmalıdır⁸⁴. Cumhuriyet savcısı, yakalanan kişinin serbest bırakılmasını, gözaltına alınmasını veya mevcutlu olarak Cumhuriyet Başsavcılığı'na getirilmesini emredebilir.

Yakalama işlemi bir tutanakla tespit edilir. Yakalama tutanağına yakalananın, hangi suç nedeniyle, hangi yer ve zamanda, hangi koşullarda yakalandığı, hangi kolluk görevlilerince tespit edildiği, yakalamayı yapan kolluk personelinin kim olduğu, haklarının tam olarak anlatıldığı açıkça yazılır ve bu tutanağın bir sureti yakalanan

⁸⁰Centel, Zafer, s. 357.

⁸¹ Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 4.Baskı, Eylül, 2016, Ankara, s. 314-316.

⁸² CMK m.90/4.

⁸³ Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği(YGİY) m. 6.

⁸⁴ CMK m. 90/5.

kişiyeye verilir⁸⁵. Yakalama tutanağı, yakalama işleminin hukuka uygun şekilde gerçekleştirilip gerçekleştirilmediğinin denetlenmesi bakımından önemlidir⁸⁶.

CMK'nın 95. maddesine göre şüpheli veya sanık yakalandığında, gözaltına alındığında veya gözaltı süresi uzatıldığında, Cumhuriyet savcısının emriyle bir yakınına veya belirlediği bir kişiyeye gecikmeksizin haber verilir. Yakalanan veya gözaltına alınan yabancı ise, yazılı olarak karşı çıkması halinde, durumu, vatandaşı olduğu devletin konsoloslughuna bildirilir. Yakalamanın, yakınlara ve ilgililere nasıl bildirileceği YGİY'nin 8. maddesinde düzenlenmiştir.

Yakalamanın sınırlandırıldığı veya yasak olduğu haller de mevcuttur. Örneğinin; 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu'na göre hâkim ve Cumhuriyet savcılarını ile ilgili soruşturmalar gerek görev suçları gerekse kişisel suçları yönünden özel usule tabidir. Hâkim ve Cumhuriyet savcılarını, ağır cezayı gerektiren suçüstü halleri dışında yakalanamaz, üzerleri ve konutları aranamaz, sorguya çekilemez⁸⁷. Yine 1982 Anayasasının 83. maddesinde düzenlenen Yasama dokunulmazlığı ilkesine göre; seçimden önce veya sonra bir suç işlediği ileri sürülen bir milletvekili, meclisin kararı olmadıkça tutulamaz, sorguya çekilemez, tutuklanamaz ve yargılanamaz. Ağır cezayı gerektiren suçüstü hali ve seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasanın 14. maddesindeki durumlar bu hükmün dışındadır. Ancak bu halde yetkili makam durumu hemen ve doğrudan doğruya Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne bildirmek zorundadır. 1961 tarihli Viyana sözleşmesinin 29. maddesinde ise; Diploması temsilcilerine, görevlendirme yapıldıkları ülkede görevlerini en iyi şekilde yerine getirebilmeleri için, diplomatik dokunulmazlığı getirilmiştir. Bu görevliler, kişi dokunulmazlığına sahip olduklarından, görevli oldukları ülkede hiçbir nedenle yakalanamaz, üzerleri aranamaz, gözaltına alınamaz ve tutuklanamazlar⁸⁸. Çocuklar hakkındaki yakalama yönünden de istisnai düzenleme getirilmiştir. Buna göre; fiili işlediği sırada on iki yaşını doldurmamış olanlar ile on beş yaşını doldurmamış olan sağır ve dilsizler, suç nedeniyle yakalanamazlar ve hiçbir suretle suç tespitinde kullanılamazlar. Sadece kimlik bilgilerinin ve işledikleri suçun tespiti amacıyla yakalanır ve kimlik tespitinden hemen sonra serbest bırakılırlar. On iki yaşını

⁸⁵ CMK m.97; YGİY m. 6/7

⁸⁶ Öztürk ve Diğerleri, s. 39.

⁸⁷ 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu m. 88.

⁸⁸ 1961 tarihli Diplomatik İlişkiler Hakkında Viyana Sözleşmesi m. 29.

doldurmuş ancak on sekiz yaşını doldurmamış çocukların suç işlemleri halinde, yakalanmaları ve gözaltına alınmalarında bir engel yoktur⁸⁹.

Yakalanan kişi yakalama işlemine karşı itiraz yapılabilecektir. CMK'nın 91. maddesine göre; Cumhuriyet savcısının yazılı emri sonucu yapılan yakalama işlemine karşı yakalanan kişi, müdafî veya kanuni temsilcisi, eşi ya da birinci ya da ikinci derecede kan hısımları tarafından sulh ceza hâkimine karşı itiraz etmek mümkündür. Sulh ceza hâkimi tarafından evrak üzerinden yapılacak inceleme sonucu en geç yirmi dört saat içinde karar verilecektir. Hâkim itirazı kabul ederse, şüpheli, derhal Cumhuriyet savcılığında evrakıyla birlikte hazır edilecektir. Sulh ceza hâkimi tarafından yakalama kararına itirazı kabul edilen ve bu nedenle bırakılan şüpheli hakkında, yakalamaya neden olan fiille alakalı olarak, yeni ve yeterli delil elde edilmedikçe ve Cumhuriyet savcısının bu hususta kararı da olmadıkça bir daha aynı nedenle yakalama işlemi uygulanamayacaktır.

b. Gözaltına Alma

YGİY'nin 4/1. maddesine göre gözaltına alma; kanunun verdiği yetkiye göre, yakalanan kişinin hakkındaki işlemlerin tamamlanması amacıyla, yetkili hâkim önüne çıkarılmasına veya serbest bırakılmasına kadar kanunî süre içinde sağlığına zarar vermeyecek şekilde özgürlüğünün geçici olarak kısıtlanıp alıkonulmasını ifade eder. Gözaltı, soruşturma yönünden zaruri olması ve bir suç işlediğini düşündürebilecek iz ve emarelerin varlığı halinde, yakalanan kişinin Cumhuriyet savcısının kararıyla kanunda öngörülen süre ile sınırlı olarak hâkim önüne çıkarılınca veya serbest bırakılınca kadar özgürlüğünün geçici olarak kısıtlanmasıdır⁹⁰. Yakalanan kişi, bu işlem sebebiyle doğal olarak gözaltına alınmış olmamaktadır. Yakalanan kişi, Cumhuriyet savcısının yazılı veya sözlü emri sonrasında gözaltına alınmış olmaktadır. Yani gözaltı, yakalamadan sonraki bir hukuki durumu ifade etmektedir⁹¹. Gözaltı Cumhuriyet savcısı kararı ile şüphelinin nezarete alınmasıdır. Gözaltına almanın amacı; ceza yargılamasının daha etkin ve hızlı yapılması ile delillerin yargılama süresince elde edilmesini ve muhafazasını sağlamaktır⁹².

⁸⁹ Centel, Zafer, s. 364.

⁹⁰ Şahin, Göktürk, s. 285.

⁹¹ Öztürk ve Diğerleri, s. 40.

⁹² Ömer Günen, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Çağ Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Mersin, 2014, s. 23.

Kural olarak gözaltına almaya karar verme yetkisi Cumhuriyet savcısına aittir. Cumhuriyet savcısı, yakalanan kişinin gözaltına alınmasına karar verirken bu tedbirin, yapılan soruşturma açısından zorunlu olmasına ve suçun fail tarafından işlendiği konusunda emarelerin bulunmasına bakacaktır. Makul şüphe bulunmayan hallerde gözaltı kararı verilmemesi gerekir⁹³. Gözaltı işlemi soruşturma evresine yönelik ve Cumhuriyet savcısının sorumluluğu ve emri altında bir işlem olduğundan, fiilen gözaltı kolluk görevlileri eliyle yapılıyor olsa bile buradaki tüm işlemlerden amir sıfatıyla Cumhuriyet savcısı sorumludur⁹⁴.

Gözaltı kararının Cumhuriyet savcısının vermesi kuralına 27.03.2015 tarihli ve 6638 sayılı İç Güvenlik Kanunu'nun 13'üncü maddesiyle CMK'nın 91'inci maddesinin 4'üncü fıkrasına eklenen hükümlerle istisna getirilmiştir. Buna göre suçüstü halleriyle sınırlı olmak kaydıyla; kişi hakkında CMK'nın 91/4. maddesinde belirtilen katalog suçlar bakımından mülki amirler tarafından belirlenecek kolluk amirlerince yirmi dört saate kadar, şiddet olaylarının yaygınlaşarak kamu düzeninin ciddi şekilde bozulmasına yol açabilecek toplumsal olaylar sırasında ve toplu olarak işlenen suçlarda kırk sekiz saate kadar gözaltına alınmasına karar verilebilir. Gözaltına alma nedeninin ortadan kalkması veya işlemlerin tamamlanması üzerine derhal ve her halde en geç yukarıda belirtilen sürelerin sonunda yapılan işlemler hakkında Cumhuriyet savcısına bilgi verilerek emir ve talimatları doğrultusunda hareket edilir. Kişi serbest bırakılmazsa yukarıdaki fıkralara göre hareket edilir. Ancak kişi en geç kırk sekiz saat, toplu olarak işlenen suçlarda ise dört gün için hâkim önüne çıkarılır. Bu fıkra kapsamında kolluk tarafından gözaltına alınan kişiler hakkında da gözaltına ilişkin hükümler uygulanır.

CMK'nın 91/4. maddesine getirilen bu düzenleme ile münhasıran Cumhuriyet savcısına ait olan gözaltı yetkisi, mülki amirin yetkilendirdiği kolluk amirlerine de tanınmıştır. Ceza muhakemesinde soruşturmanın başı ve yapılan işlemlerin gözetim ve denetimi ile sorumlu olan Cumhuriyet savcısının bilgisi dışında belirli hallerde gözaltı işlemleri yapılabilir hale gelmiştir. Bu düzenleme ile Cumhuriyet savcısının görev yetkileri elinden alınmakla birlikte; ceza muhakemesine idari makamlar

⁹³ Kunter, Yenisey, Nuhoglu, s. 880.

⁹⁴ Onur İste, "*Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*", Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2009, s. 26.

tarafından mülki amirler vasıtasıyla müdahale edebilir hale gelmiştir⁹⁵. Ayrıca ortaya çıkardığı sonuçları nedeniyle ağır bir koruma tedbiri olan ve kişilerin temel hak ve özgürlüklerini ciddi manada sınırlandıran gözaltına alma yetkisinin, sınırlı hallerle de olsa kolluk amirlerine verilmesi yerinde olmamıştır. Çünkü diğer bazı koruma tedbirlerinde yer alan Cumhuriyet savcısına ulaşılama durumu bu halde aranmadığından, kolluğun denetimi ile kişi özgürlük ve güvenliğinin sağlanmasını temin noktasında hukuka aykırı durumlar ortaya çıkmasına neden olabilecek bir düzenleme olmuştur.

YGİY'nin 9'uncu maddesi gereği; yakalanan kişinin Cumhuriyet savcısının emri doğrultusunda gözaltına alınması veya zor kullanılmak suretiyle yakalanması hâllerinde hekim kontrolünden geçirilmek suretiyle yakalanma anındaki sağlık durumu belirlenir. Gözaltına alınan kişinin herhangi bir nedenle yerinin değiştirilmesi, gözaltı süresinin uzatılması, serbest bırakılması veya adlî makamlara sevk edilmesi işlemlerinden önce de hekim raporu ile sağlık durumu tespit edilir.

Daha sonra hakkında gözaltı kararı verilen kişi üzerinde güvenlik araması gerçekleştirilir. Cumhuriyet savcısı tarafından verilen sözlü emrin, aynı zamanda bu kişiler üzerinde kendisine ve çevresine zarar verebilecek nitelikte silah, kesici ve delici alet vb. şeylerin araştırılması ve tespiti halinde muhafazası için detaylı üst araması yapılması noktasında kolluk görevlilerine yetki verdiği kabul edilmektedir⁹⁶.

Gözaltı işlemi yapan kolluk birimine intikal ettirilen kişi, nezarethaneye konmadan önce usule uygun olarak aranır. Kendisine zarar verebilecek kemer, kravat, ip, kesici ve delici alet, silah gibi nesnelere arındırılır. Üzerinden çıkan eşya ve para muhafaza altına alınır. Üst araması da gerçekleştirildikten sonra gözaltında olan kişi nezarethaneye alınır. Bunlar nezarethaneye alınanlar defterine kaydedilerek nezarethaneye girişi sağlanır (YGİY 11). Gözaltı kararı doğrultusunda gerekli işlemler yapılırken, gecikmeksizin kişinin gözaltına alındığı veya gözaltı süresinin uzatıldığı, Cumhuriyet savcısının emri ile şüphelinin bir yakınına veya belirlediği bir kişiye bildirilmelidir. Bu bildirim yakalama işleminin, yakalanan kişinin yakınlarına veya ilgililere bildirilmesindeki usule göre yapılır.

⁹⁵ Gökçen, Balcı ve Diğerleri, s.383.

⁹⁶ Ünver, Hakeri, s. 339.

Gözaltı süresi yakalama yerine en yakın hâkim veya mahkemeye gönderilmesi için zorunlu süre hariç yakalama anından itibaren yirmi dört saati geçemez. Yakalama yerine en yakın hâkim veya mahkemeye gönderilme için zorunlu süre on iki saatten fazla olamaz (CMK m. 91/1; YGİY m.13/2). Toplu olarak işlenen suçlarda⁹⁷ delillerin toplanmasındaki güçlük ve şüpheli sayısının çokluğu nedeniyle Cumhuriyet savcısı gözaltı süresini her defasında bir günü geçmemek üzere üç gün süreyle uzatılmasına yazılı olarak emir verebilir. Yani toplu suçlarda gözaltı süresi en fazla 4 gündür. Bu süre; kişinin özgürlüğünün fiilen kısıtlandığı yani yakalama anından itibaren başlayıp fiilen salıverildiği tarihe kadar geçen süre göz önüne alınarak hesaplanır. Buna göre yakalanan kişinin gözaltına alınması için yolda geçirilecek süre de derhal hâkim önüne çıkarma yükümlülüğü kapsamında değerlendirilmelidir⁹⁸.

31.07.2018 tarihli 7145 sayılı kanunun 13'üncü maddesi ile 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'na eklenen geçici 19'uncu madde ile gözaltı sürelerine üç yıl süreyle istisnai bir düzenleme yapılmıştır. Buna göre; bu maddenin yürürlüğe girdiği olan tarih olan 31.07.2018'den itibaren üç yıl süreyle; 5237 sayılı TCK'nın İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar ile 3713 sayılı TMK kapsamına giren suçlar veya örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar bakımından; gözaltı süresi, yakalama yerine en yakın hâkim veya mahkemeye gönderilmesi için zorunlu süre hariç, yakalama anından itibaren kırk sekiz saati, toplu olarak işlenen suçlarda dört günü geçemez. Delillerin toplanmasındaki güçlük veya dosyanın kapsamlı olması nedeniyle gözaltı süresi, birinci cümlede belirtilen sürelerle bağlı kalmak kaydıyla, en fazla iki defa uzatılabilir. Gözaltı süresinin uzatılmasına ilişkin karar, Cumhuriyet savcısının istemi üzerine yakalanan kişi dinlenilmek suretiyle hâkim tarafından verilir. Yakalama emri üzerine yakalanan kişi hakkında da bu bent hükümleri uygulanır.

Gözaltına alınan kişi azami sürenin sonunda bırakılmaz ise; Cumhuriyet savcısının tutuklama veya adli kontrol istemi doğrultusunda şüpheli, sulh ceza hâkiminin önüne götürülür ve sorguya çekilir.

⁹⁷ Aralarında iştirak iradesi bulunmasa da üç veya daha fazla kişi tarafından işlenen suç toplu suçtur.(CMK m.2/1-k; YGİY m.4)

⁹⁸ Behiye Eker Kazancı, *AİHS ve AİHM Kararları Çerçevesinde Yakalama ve Tutuklama Koruma Tedbiri ile Kişi Güvenliği ve Hürriyetinin Sınırlandırılması*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S:98, Y:2012, s. 92.

5271 sayılı CMK 92'inci maddesi gereğince, Cumhuriyet başsavcıları veya görevlendirecekleri Cumhuriyet savcıları, adli görevlerinin gereği olarak gözaltına alınan kişilerin bulundurulacakları nezarethaneleri, ifade alma odalarını, gözaltına alınanların durumlarını, gözaltına alınma neden ve sürelerini, gözaltına alınma ile ilgili tüm kayıt ve işlemleri denetleyip; sonucunu Nezarethaneye Alınanlar Defterine kaydederek bu sürecin usulüne uygun olarak yürütülmesi sağlamakla yükümlü tutulmuşlardır. Böylece gözaltına alınan kişiler bakımından güvence mekanizması getirilmiştir.

Gözaltına alma ve gözaltı süresinin uzatılmasına ilişkin yazılı emre karşı, başta yakalanan kişi, müdafî veya kanunî temsilcisi, eşi ya da birinci veya ikinci derecede kan hısımları, hemen serbest bırakılmayı sağlamak için sulh ceza hâkimine başvurabilir. İtiraz dilekçesi yetkili hâkime ivedilikle biçimde ulaştırılır. Sulh ceza hâkimi incelemeyi dosya üzerinde yaparak derhâl ve en geç 24 saat dolmadan başvuruyu sonuçlandırır. Gözaltına alma veya gözaltı süresini uzatmaya yönelik değerlendirmenin yerinde olduğu kanısına varıldığı takdirde başvuru reddedilir, itiraz kabul edilirse yakalananın derhal soruşturma evrakı ile Cumhuriyet savcılığında hazır bulundurulmasına karar verilir. Karara karşı itiraz kanun yoluna gidilebilir. Başvuru yapılması için yakalananın kim tarafından yapıldığının bir önemi bulunmamaktadır.

2. Tutuklama

Koruma tedbirlerinden olup da kişi özgürlüğü ve güvenliği ile yakından ilişkili olan tutuklama konusunda pozitif düzenlemelerde bir tanım yapılmamakla birlikte doktrinde çeşitli tanımlar yapılmıştır. Bu tanımlar da göz önüne alınarak tutuklama; suçluluğu konusunda henüz kesin hüküm bulunmayan ancak suç işlediği yönünde kuvvetli şüphe bulunan kişinin kaçmasını veya delilleri karartmasını önlemek, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapmasına engel olmak, hakkında ceza yargılamasının yapılabilmesi ve hükmün infazını gerçekleştirebilmek amacıyla şüpheli veya sanığın özgürlüğünün geçici olarak hâkim kararıyla sınırlandırılarak tutukevi denilen yere konmasına tutuklama denilmektedir⁹⁹. Bu haldeki kişiye "tutuklu", içinde bulunulan yasal duruma ise "tutukluluk" denilmektedir¹⁰⁰. Tutuklama niteliği itibariyle koruma

⁹⁹ Doktrindeki tanımlar için bkz.,Centel/Zafer, s. 374; Düzgün/Elmacı, s. 37; Soyaslan, s. 319; Özbek ve Diğerleri, s. 303; Yurtcan, s. 320; Kunter/Yenisey/Nuhoğlu, s. 918; Ünver/Hakeri, s. 354; Gökçen, Balcı ve Diğerleri, s. 388; Özbek, Doğan ve Diğerleri, s. 271.

¹⁰⁰ Centel, Zafer, s. 374.

tedbirlerinin tüm özelliklerini taşımaktadır (Geçici olma, araç olma, orantılılık vs.). Tutuklama kişinin özgürlüğünü tamamen kaybetmesi nedeniyle koruma tedbirleri arasında en ağır olanıdır¹⁰¹.Yalnızca hâkim kararı üzerine kişi tutuklanabilir. Türk hukukunda başka bir makam veya merci tutuklama kararı veremez, bunun istisnası yoktur¹⁰².

a. Tutuklamanın Şartları

Tutuklama tedbirine başvurulması zorunlu olmayıp, ihtiyari olduğundan somut olayda hâkim tutuklama şartlarının gerçekleşip gerçekleşmediği konusunda takdir hakkını kullanarak tutuklama kararına hükmedebilecektir¹⁰³.Tutuklama şartları maddi şartlar ve şekli şartlar olarak ikiye ayırıp incelemek sistematik açıdan daha faydalı olacaktır.

aa. Maddi Şartlar

CMK m.100'deki düzenleme dikkate alındığında; kuvvetli suç şüphesini gösteren somut delillerin bulunması ve bir tutuklama nedenini varlığı tutuklamanın maddi şartlarıdır.

aaa. Kuvvetli Suç Şüphesinin Varlığını Gösteren Delillerin Bulunması

Şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı verilebilmesi için öncelikle kuvvetli suç şüphesini gösteren somut delillerin varlığı gereklidir. Tutuklama kararı için acil/zorlayıcı suç şüphesinin olması gerekir. Somut deliller ise; yargılama sonucunda kişinin mahkûm olma olasılığının beraat etme olasılığından daha yüksek olduğuna işaret eden deliller olmalıdır¹⁰⁴.

aab. Bir Tutuklama Nedeninin Bulunması

Şüpheli hakkında bir suç işlediğine dair somut delillere dayanan kuvvetli şüphenin varlığı onun tutuklanması için yeterli olmayıp tutuklama nedenlerinden birinin de bulunması gerekmektedir. CMK'nın 100/2'inci maddesinde bu nedenler tahdidi olarak belirtilmiştir. Bunlardan ilki; şüpheli veya sanığın, kaçması, saklanması veya kaçacağına yönelik şüphesi uyandıran somut olguların varlığı, ikincisi ise;

¹⁰¹ Soyaslan, s. 319.

¹⁰² Yurtcan, s.320.

¹⁰³ Aldemir, s. 144.

¹⁰⁴ Ünver, Hakeri, s. 356.

şüpheli veya sanığın davranışları ile delilleri yok edeceğine, gizleyeceğine, değiştireceğine veya tanık, mağdur ve başkaları üzerinde baskı girişiminde bulunacağına dair kuvvetli şüphe uyandırmasıdır.

- **Kaçma, Saklanma Şüphesi Uyandıran Somut Olgular**

Somut birtakım eylemlerle şüpheli veya sanığın suçu işledikten sonra soruşturma ve kovuşturma makamlarının kendisine ulaşmasını imkânsız hale getirecek eylemler kaçma ve saklanma olarak tanımlanabilir. Kaçma; kavramsal olarak hem yurt dışına kaçmayı hem de yurt içinde bulunduğu yerin tespit edilemeyeceği bir yere saklanmayı ve gitmeyi de kapsar. Kaçma ve saklanmanın kasıtlı olarak yapılması gerekir. Şüpheli veya sanık hakkında sadece kaçma şüphesi ile tutuklama kararı verilemez. Bunun yanında kaçma ve saklanma şüphesini destekleyecek somut olgular da gerekir. Örneğin yurt dışına gitmek için pasaport, vize vs. alınması, sabit ikametgâhının bulunmaması veya sık sık değiştirmesi gibi somut olgularla desteklenmelidir¹⁰⁵.

- **Delilleri Karartma Şüphesi**

Deliller üzerinde şüpheli veya sanığın etkide bulunacağını ve bu yolla gerçeğin ortaya çıkmasını engelleyeceğini ve zorlaştıracığını gösteren davranışlar içine girmesi delilleri karartma şüphesi olarak değerlendirilebilir¹⁰⁶. CMK m.100/2-b'ye göre şüpheli veya sanık; *delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme veya tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapma girişiminde bulunuyorsa delilleri karartma şüphesinden söz edilebilir.*

- **Katalog Suçların Varlığı**

CMK m.100/3'te yer alan katalog halinde sayılan suçlar bakımından bu suçların işlendiğine veya teşebbüs edildiğine dair kuvvetli suç şüphesinin varlığı halinde tutuklama nedeni varsayılarak kişi hakkında tutuklama kararı verilebilecektir¹⁰⁷.

¹⁰⁵ Günen, s. 40

¹⁰⁶ Öztürk ve Diğerleri, s. 54.

¹⁰⁷ CMK m.100/3 Aşağıdaki suçların işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde, tutuklama nedeni var sayılabilir: a) 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan; (2) 1. Soykırım ve insanlığa karşı suçlar (madde 76, 77, 78), 2. Kasten öldürme (madde 81, 82, 83), 3.(Ek: 6/12/2006 – 5560/17 md.) Silahla işlenmiş kasten yaralama (madde 86, fıkra 3, bent e) ve neticesi sebebiyle ağırlaşmış kasten yaralama (madde 87), 4. İşkence (madde 94, 95) 5. Cinsel saldırı (birinci fıkra hariç, madde 102), 6. Çocukların cinsel istismarı (madde 103), 7.(Ek: 6/12/2006 – 5560/17 md.) Hırsızlık (madde 141, 142) ve yağma (madde 148, 149), 8. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188), 9. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (iki, yedi ve sekizinci fıkralar hariç, madde

Katalog suçlar olarak adlandırılan bu suçların ortak özellikleri, ilgili kanun maddelerinde öngörülen ceza miktarlarının ağır ve suç tiplerinin suç ve suçluyla mücadele noktasında önem atfedilen suçlar olmasıdır. Katalog suçların varlığı mutlaka tutuklama kararı verilmesi gerektiği şeklinde algılanmamalı, bu tür suçlarda da tutuklama nedeninin varlığı hâkim tarafından araştırılmalı ve denetlenmelidir¹⁰⁸.

bb. Şekli Şartlar

Tutuklamanın şekli şartları; tutuklama yasağının bulunmaması, muhakeme engelinin bulunmaması, sanığa güvence belgesi verilmemiş olması, tutuklamanın ölçülü olması ve hâkim veya mahkeme kararının bulunması olarak sayılabilir.

• Tutuklama Yasağının Bulunmaması

CMK'nın 100/4. maddesine göre; yalnızca adli para cezasını gerektiren veya vücut dokunulmazlığına karşı kasten işlenenler hariç olmak üzere hapis cezasının üst sınırı iki yıldan fazla olmayan suçlarda tutuklama yasağı öngörmüştür. Basit suçlardan dolayı özgürlüğü kısıtlayıcı ağır bir tedbire başvurulamaz¹⁰⁹. 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun 21. maddesindeki düzenlemeye göre; on beş yaşını doldurmamış çocuklar hakkında üst sınırı beş yılı aşmayan hapis cezasını gerektiren fiillerden dolayı tutuklama kararı verilemez.

• Muhakeme Engelinin Bulunmaması

Kişi hakkında yargılama yapılmasını engelleyen bir durumun varlığı halinde evleviyetle kişi hakkında tutuklama kararı da verilemez. Örneğin; zamanaşımına ya da affa uğramış suçlardan dolayı tutuklama kararı verilemez. Yine yasama dokunulmazlığı bulunan kimse kural olarak tutuklanamaz¹¹⁰.

220), 10. Devletin Güvenliğine Karşı Suçlar (madde 302, 303, 304, 307, 308), 11. Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315), b) 10.7.1953 tarihli ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunda tanımlanan silah kaçakçılığı (madde 12) suçları. c) 18.6.1999 tarihli ve 4389 sayılı Bankalar Kanununun 22 nci maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkralarında tanımlanan zimmet suçu. d) 10.7.2003 tarihli ve 4926 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununda tanımlanan ve hapis cezasını gerektiren suçlar. e) 21.7.1983 tarihli ve 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 68 ve 74 üncü maddelerinde tanımlanan suçlar. f) 31.8.1956 tarihli ve 6831 sayılı Orman Kanununun 110 uncu maddesinin dört ve beşinci fıkralarında tanımlanan kasten orman yakma suçları. g) (Ek: 27/3/2015-6638/14 md.) 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 33 üncü maddesinde sayılan suçlar. h) (Ek: 27/3/2015-6638/14 md.) 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 7 nci maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen suçlar.

¹⁰⁸ Yenisey, Nuhoğlu, s. 352; Centel, Zafer, s. 379.

¹⁰⁹Centel, Zafer, s. 379.

¹¹⁰ Ünver, Hakeri, s. 361.

- **Sanığa Güvence Belgesi Verilmemiş Olması**

CMK 'nın 246/1. maddesi gereğince mahkeme, gaip olan sanık hakkında duruşmaya gelmesi halinde tutuklanmayacağı hususunda bir güvence belgesi verebilir ve bu güvence koşullara bağlanabilir. CMK'nın 248/7. maddesi gereği bu hüküm kaçaklar hakkında da uygulanabilecektir. Gaip veya kaçak sanığa tutuklamama güvencesi verildiği takdirde, tutuklama yasaktır.

- **Tutuklamanın Ölçülü Olması**

CMK'nın 100/1. maddesine göre; işin önemi ve niteliği, verilmesi muhtemel ceza veya güvenlik tedbiri ile orantılı olmaması halinde, tutuklama kararı verilemez. Soruşturma ve kovuşturma konusu eylemin niteliği ve önemi ile yargılama sonucu tatbik edilecek ceza veya güvenlik tedbiri göz önüne alındığında tutuklama hakkaniyete aykırı düşecekse ya da haksızlığa neden olacaksa, tutuklama kararı verilemez. Yine tutuklama yerine başkaca bir ceza muhakemesi işlemiyle istenilen sonuç elde edilebilecekse tutuklamaya karar verilmez¹¹¹.

- **Hâkim veya Mahkeme Kararı Bulunması**

Anayasa ve CMK yer alan düzenlemeler uyarınca tutuklamaya karar vermeye yetkili makam yalnızca yargılama makamıdır (AY m.19, CMK m.101). Muhakeme evresine göre yetkili makam hâkim veya mahkeme olarak değişebilmektedir¹¹². Soruşturma evresinde şüphelinin tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından; kovuşturma evresinde ise sanığın tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya re'sen mahkemece karar verilir (CMK m. 101/1).

b. Tutuklama Kararı

Tutuklama kararı, şüpheli veya sanık hakkında suçlu olup olmadığı hakkında henüz kesin bir karar verilmeden evvel özgürlüğünü ağır bir şekilde sınırlayan ve bu nedenle yalnızca hâkim veya mahkeme tarafından verilebilen bir karardır¹¹³. Bu karara soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısının istemi üzerine, kovuşturma evresinde ise Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya resen sanığın yargılandığı mahkeme

¹¹¹Centel, Zafer, s. 381.

¹¹² Düzgün, Elmacı, s.45.

¹¹³ Nurullah Kunter, *Haksız Yere Tevfik Edilmiş Olanlara Tazminat Verilmeli mi?*, Siyasi İlimlerde Fikir Dünyası, Ankara 1956, S.:1-2 ,s. 41.

tarafından verilecek olan tutuklama kararında mutlaka gerekçe gösterilmelidir. Gerekçeli gösterilmesi gerektiği hususu gerek ilk tutuklama kararında gerekse tutukluluğun devamı kararı verilirken de geçerlidir. Hâkim veya mahkeme kararlarının gerekçeli olması zorunluluğu hem Anayasa (AY. m.141/3)¹¹⁴ hem de Kanun'da açıkça ifade edilmektedir (CMK m.34, m. 101/2.)¹¹⁵.

Şüpheli ya da sanığın yokluğunda (gıyapta) tutuklamaya hükmedilmesi kural olarak mümkün değildir. Asıl olan hâkim veya mahkemenin tutuklanması istenen kişiyi bizzat dinleyerek bir karara varmasıdır. Kararın içeriği şüpheli veya sanığa sözlü olarak bildirilir, ayrıca bir örneği de yazılmak suretiyle kendisine verilir. Şüpheli veya sanığın gıyabında tutuklama kararı verilebilmesinin tek istisnası CMK 248/5'inci maddesi kapsamında yurt dışında bulunan kaçaklar için kabul edilmiştir. Buna göre; kaçak sanığın yokluğunda, sulh ceza hâkimi veya mahkeme tarafından CMK'nın 100. ve sonraki maddeler gereğince tutuklama kararı verilebilir. Gıyapta tutuklamaya ilişkin bu düzenleme, suçluların iadesi kurumunun işletilebilmesi amacıyla kabul edilmiştir¹¹⁶.

Tutuklama kararı, CMK'nın 107/1. maddesine gereğince tutuklananın bir yakınına veya kendisinin belirlediği bir kişiye, hâkimin kararı ile gecikmeksizin haber verilir. Soruşturmanın amacını ve devamını tehlikeye düşürmemek kaydıyla tutuklu kişinin, tutuklamayı bir yakınına veya belirlediği bir kişiye bizzat bildirmesine de izin verilir. Tutukluya verilen bu hak hâkimin haber verme yükümlülüğünü kaldıran bir bildirim olmayıp, hâkimin de ayrıca tebliğ yükümlülüğü vardır¹¹⁷.

Tutukluluk süresi işlenen suçun ağır cezalı olup olmadığına göre değişmektedir. Buna göre ağır ceza mahkemesinin görevine girmeyen suçlardan dolayı tutukluluk süresi en fazla bir yıldır. Ancak bu süre zorunlu hallerde gerekçesi de gösterilmek suretiyle altı ay daha uzatılabilir. (CMK m.102/1) Ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde ise tutukluluk süresi en çok iki yıl olup; bu süre zorunlu hallerde gerekçesi de gösterilmek suretiyle uzatılabilir. Ancak uzatma süresi

¹¹⁴ AY m. 141/3 : "Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır."

¹¹⁵ CMK m.101/1 : "Soruşturma evresinde şüphelinin tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından, kovuşturma evresinde sanığın tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya re'sen mahkemece karar verilir. Bu istemlerde mutlaka gerekçe gösterilir ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını belirten hukukî ve fiilî nedenlere yer verilir."

¹¹⁶ Şahin, Göktürk, s. 305.

¹¹⁷ Centel, Zafer, s. 386.

toplam üç yılı, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlarda beş yılı geçemez (CMK 102/2). Böylece ağır ceza mahkemesinin görevine giren suçlarda azami tutukluluk süresi beş yıl ve yedi olarak belirlenmiştir. Burada tahdidi olarak sayılan Türk Ceza Kanunu (TCK) ve Terörle Mücadele Kanunu (TMK)'nda yer alan suçlar madde metnine 15/8/2017 tarihli ve 694 sayılı KHK'nin 141'inci maddesiyle eklenmiş ve daha sonra bu hüküm 1/2/2018 tarihli ve 7078 sayılı Kanunun 136'ncı maddesiyle aynen kabul edilerek kanunlaşmıştır.

24/10/2019 gün ve 30928 sayılı Resmi Gazete 'de yayımlanarak yürürlüğü giren 7188 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile CMK 102'inci maddesine iki fıkra eklenmek suretiyle soruşturma evresindeki tutukluluk sürelerine düzenleme getirilmiştir. Şöyle ki; ağır ceza mahkemesinin görevine girmeyen suçlar bakımından tutukluluk süresi altı ayı, ağır ceza mahkemesinin görevine giren suçlar bakımından ise bir yılı geçemeyecektir. TCK'nın İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar ve toplu olarak işlenen suçlar açısından bu süre en çok bir yıl altı ay olup, gerekçesi gösterilmek suretiyle altı ay daha uzatılabilecektir. Bu süreler, fiili işlediği sırada on beş yaşını doldurmamış çocuklar bakımından yarı oranında, on sekiz yaşını tamamlamamış çocuklar bakımından dörtte üç oranında uygulanacaktır.

Hâkim veya mahkeme tarafından verilen tutuklama kararına, tutukluluğun devamına, tutukluluğun kaldırılmasına veya tutuklama yerine adli kontrol uygulanmasına ilişkin kararlara itiraz mümkündür¹¹⁸. İtiraz kanun yolu kural olarak sadece hâkim kararlarına karşı tanınmış bir kanun yoludur. Mahkeme kararlarına karşı asıl kanun yolu temyiz ve istinaf olmasına rağmen, istisnai olarak mahkemenin verdiği tutuklama ile ilgili kararlara karşı da itiraz yolu tanınmıştır (CMK m.101/5, m.104/2, m. 105.)¹¹⁹. Cumhuriyet savcısı, şüpheli, sanık ve CMK'ya göre katılan sıfatını almış olanlar ile katılma isteği karara bağlanmamış, reddedilmiş veya katılan sıfatını

¹¹⁸ Centel, Zafer, s. 391.

¹¹⁹ Ünver, Hakeri, s. 366.

alabilecek surette suçtan zarar görmüş bulunanlar kararı öğrendiği günden itibaren yedi gün içinde itiraz hakkına sahiptirler (CMK m. 260/1, m. 268/1).

Şüpheli veya sanık tutuklandıktan sonra Cumhuriyet savcısı, şüpheli, sanık veya müdafî tutukluluk kararının geri alınarak şüpheli veya sanığın serbest bırakılmasına veya adli kontrole hükmedilmesini hâkim veya mahkemeden talep edebilirler¹²⁰. Soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı adlî kontrol veya tutuklamanın artık gereksiz olduğu kanaatine vardığı takdirde, şüpheliyi re'sen serbest bırakabilir. Cumhuriyet savcısı tarafından şüpheli hakkında kovuşturma yapılmasına yer olmadığına dair karar verilirse şüpheli serbest kalır (CMK m.103/2).

Tutukluluk halinin talep üzerine veya resen belirli aralıklarla gözden geçirilmesi gerekmektedir. Soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı tarafından tutukluluk durumunun incelenmesi sulh ceza hâkiminden en geç otuzar günlük sürelerle istenir (CMK m.108/1). Sulh ceza hâkimi, 100'üncü maddede yer alan hükümleri göz önüne alarak bir karar verir. Tutukluluk durumunun incelenmesi, yukarıdaki fıkrada öngörülen süre içinde şüpheli tarafından da istenebilir (CMK m.108/2). Hâkim veya mahkeme, tutukevinde bulunan sanığın tutukluluk hâlinin devamının gerekip gerekmeyeceğine her oturumda veya koşullar gerektirdiğinde oturumlar arasında ya da birinci fıkrada öngörülen süre içinde de resen karar verir (CMK m.108/3). Bu hükme göre mahkeme, tutukluluğu her oturumda(celsede) veya koşullar gerçekleştiğinde oturumlar arasında ve her halükarda otuz gün içinde resen denetlemek ve tutukluluğu karara bağlamak zorundadır.

Hüküm kesinleşmeden önce gerçekleşen ve şahsi hürriyeti sınırlama sonucunu doğuran bütün haller nedeniyle geçirilmiş süreler (*Tutuklama, Gözaltına Alma*), TCK'nın 63'üncü maddesi gereğince hükmolunan hapis cezasından indirilir. Şüpheli veya sanığın tutuklulukta geçirdiği süreler, hükmolunan hapis cezası veya adli para cezasından indirilmek suretiyle mahsup yapılacaktır. Bu mahsubun yapılması için sanığın talepte bulunması şart olmayıp, hâkim bu indirimi resen yapmakla mükelleftir. Ayrıca mahkeme kararında bu mahsup da infaz aşamasında Cumhuriyet savcılığı mahsup şartlarını denetlemek zorundadır¹²¹.

¹²⁰ Soyaslan, s. 326.

¹²¹ Günen, s. 47.

3. Arama ve Elkoyma

a. Arama

Nihai amacı gerçeğe ulaşmak olan ceza yargılamasının, bu amaç doğrultusunda delil elde etme yöntemlerinden birisi de arama işlemidir. Arama, sanık, şüpheli veya hükümlünün yakalanması, suça ilişkin delillerin bulunması, müsadereye tabi tutulacak eşyanın ele geçirilmesi ve genel olarak suçların işlenmesinin önlenmesi amacıyla belli yerlerde, şüpheli, sanık veya üçüncü kişilerin konutunda, işyerinde ve kendisine ait diğer yerlerde, üzerinde, eşyasında yapılan araştırma işlemidir¹²². Arama, adli arama ve önleme (idari) araması olmak üzere ikiye ayrılır. Suçların ve tehlikenin önlenmesi, kamu düzeninin ve toplum huzurunun devamı için yapılan aramaya önleme araması; suç işlendikten sonra suçluyu yakalama, müsadereye tabi eşyayı veya kazancı bulmak veya delil elde etmek için yapılan aramaya ise adli arama olarak değerlendirilmektedir¹²³. Bu çalışmada bir suç soruşturması ve kovuşturmasıyla bağlantılı olarak yapılan (adli) arama ele alınacaktır.

aa. Aramanın Şartları

- **Somut Delillere Dayalı Makul Şüphenin Bulunması**

CMK'nın 116'ncı maddesinde şüpheli veya sanıkla ilgili arama yapılabilmesini "makul şüphe¹²⁴" bulunması koşuluna bağlamıştır. Yani şüpheli veya sanığın veya suç delilinin aranılmak istenen yerde bulunduğu konusunda makul şüphenin varlığıdır¹²⁵. Buradaki makul şüphe; aranılan şüpheli, sanık veya eşyanın orada bulunduğunu gösteren ve aynı zamanda suçun şüpheli veya sanık tarafından işlendiğine dair makul, mantıklı, gerekçelendirilebilir ve kararda izah edilmesi gereken şüphedir.

- **Hâkim Kararı veya Yetkili Mercinin Yazılı Emrinin Bulunması**

CMK'nın 119'uncu maddesine göre; "Hâkim kararı üzerine veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının, Cumhuriyet savcısına ulaşamadığı hallerde ise kolluk amirinin yazılı emri ile kolluk görevlileri arama yapabilirler.

¹²² Ünver, Hakeri, s. 389.

¹²³ Kenter, Yenisey, Nuhoğlu, s. 1033.

¹²⁴ Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği (AÖAY) m.6/1: Makul şüphe, hayatın akışına göre somut olaylar karşısında genellikle duyulan şüphedir.

¹²⁵ Centel, Zafer, s. 424.

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 Başsavcılığı'na derhal bildirilir. " hükmü düzenlenmiştir. Maddeden de anlaşılacağı üzere, arama yazılı bir karara veya emre dayanmak zorundadır¹²⁶. Burada bahsedilen hâkim soruşturma evresinde sulh ceza hâkimi, kovuşturma evresinde ise davayı görmekte olan mahkemedir. Konutta, işyerinde ve kamuya açık olmayan kapalı alanlarda arama ile ilgili olarak istisnai durumlarda Cumhuriyet savcısına verilen yetki kolluk amirlerine tanınmamıştır.

bb. Aramanın Kapsamı

Arama; suç şüphesi altında olan kişilere ve diğer kişilere yönelik olarak icra edilebilmektedir. Suç şüphesi altındaki kişilerden kasıt şüpheli veya sanıktır. Diğer kişiler, şüpheli veya sanığa yardım ve yataklık eden, barınma imkânı sağlayan ve arama sonucu kendisinden suç delili elde edilebilecek olan şahıstır¹²⁷.

Arama, suç şüphesi altında olan veya olmayan kişinin üstünün, eşyasının, konutunun, işyerinin veya kişilere ait diğer yerlerin aranması şeklinde olabilir. Üst araması; gözle ve elle temas etme sureti ile yapılan, elbiseler içerisinde veya altında, cilt üzerinde ve doğal vücut boşluklarında gözle veya el ile gerçekleştirilen ve saklanan bir şeyi ortaya çıkarmaya yönelik araştırma işlemidir. Eşyada yapılan arama ise; kişinin yanında bulunan, taşınabilir eşyada gözle veya elle yapılan ve saklanan bir şeyi ortaya çıkarmaya yönelik araştırma işlemidir¹²⁸.

Konutta, işyerinde ve diğer yerlerde yapılan aramanın kapsamını ele alacak olursak; konut, kişinin geçici veya sürekli nitelikte kullandığı, fiilen bulunduğu, özel hayatının geçtiği ve izinsiz ya da zorla girilmesinin istenmediği, özgüleme iradesini barındıran her mekânı ifade eder¹²⁹. Bu anlamda; apartman katı, ev, otel odası, çadır, kulübe, karavan, müstemilat vb. yapılar konut kavramına dâhildir. İşyeri; bir kimsenin mesleki, ticari ve benzeri faaliyetlerini, sanatını icra ettiği yer ve bunların eklentileri olarak tanımlanabilir. Konut ile işyeri aynı yer olabilir. Örneğin; avukatlık büroları. Diğer yerler ise; kural olarak özel mülkiyet konusu olan, konut ve işyeri kapsamına girmeyen yerleri

¹²⁶ Şahin, Göktürk, s. 329.

¹²⁷ Soyaslan, s. 298.

¹²⁸ Şahin, Göktürk, s. 328.

¹²⁹ Özbek ve Diğerleri, s. 365.

ifade eder. Örneğin, konut ve işyeri ile bağlantılı olmayan kömürlük, garaj, depo gibi yerler¹³⁰.

cc. Arama Zamanı

Arama kural olarak gündüzleri yapılır. TCK 6/1-e maddesine göre; güneşin batmasından bir saat sonra başlayan ve doğmasından bir saat evvele kadar devam eden zaman süresi gecedir. Bu zaman süresi dışında arama yapılabilmektedir. Aramaya gündüz başlanması yeterlidir. Aramanın uzun sürmesi nedeniyle geceye sarkmasının bir önemi bulunmamaktadır¹³¹.

Gece vakti konutta, işyerinde veya diğer kapalı yerlerde arama yapılamaz (CMK m. 118/1.). Ancak; suçüstü veya gecikmesinde sakınca bulunan hâller ile yakalanmış veya gözaltına alınmış olup da firar eden kişi veya tutuklu veya hükümlünün firar etmesi hallerinde konutta, işyerinde veya diğer kapalı yerlerde gece vaktinde de arama yapılması mümkündür (CMK m. 118/2.).

Suçüstü durumu üç halde söz konusudur. İlki suç işlenmekte iken, ikincisi suç işlendikten sonra takip sonucu yakalama hali ve sonuncusu herhangi bir takip olmaksızın suçun pek az evvel işlendiğini gösteren eşya ve izlerle yakalanma halidir (AÖAY, m.4.).

Derhal işlem yapılmadığı takdirde suçun iz, eser, emare ve delillerinin kaybolması veya şüphelinin kaçması ya da kimliğinin tespit edilememesi ihtimali varsa ve gerektiğinde gecikmesinde sakınca bulunan hal varlığı kabul edilmektedir (AÖAY, m.4.).

Gece vakti arama yapılamayacağının diğer bir istisnası; firar eden kişi veya tutuklu ya da hükümlünün tekrar yakalanması için yapılan aramadır.

dd. Arama Kararı ve Emrinin Unsurları

Kural olarak arama hâkim kararı üzerine icra edilir. Ancak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, Cumhuriyet savcısının yazılı emri ile de arama yapılabilir. Bu iki halde herkesin üstünde, eşyasında, konutunda, işyerinde ve diğer yerlerde arama yapılabilir. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısına da ulaşamıyorsa; kolluk amirinin yazılı emri ile arama yapılabilir. Ancak bu halde

¹³⁰ Şahin, Göktürk, s.329.

¹³¹ Şahin, Göktürk, s.332.

kolluk amirinin yazılı emrine istinaden konutta, işyerinde ve kamuya çık olmayan kapalı yerlerde arama yapılamaz. Bu yetki sadece hâkim ve Cumhuriyet savcısına aittir.

Hâkim arama kararı veya Cumhuriyet savcısı veya kolluk amirinin yazılı emrinde; arama nedenini oluşturan fiil, aranılacak kişi, aramanın yapılacağı konut veya diğer yerin adresi ya da eşya, karar veya emrin geçerli olacağı zaman süresi, açıkça gösterilir. (CMK m.119/2) Bu hususların aramada belirtilmiş olması, aramada uygulanacak ölçünün sınırlarını da çizecektir. Arama karar veya emrinde sadece arama yetkisi verilebileceği gibi, aynı zamanda arama sonucu ele geçirilebilecek suç unsurlarına elkoyma yetkisi de verilebilir¹³².

ee. Aramanın İcrası

Arama işlemi kolluk tarafından icra edilir. Yapılan arama işlemi Cumhuriyet savcısının katılımıyla veya Cumhuriyet savcısı hazır olmaksızın gerçekleştirilebilir. Konutta, işyeri ve diğer yerlerde yapılan aramaya Cumhuriyet savcısı katılmadığı takdirde, o yer ihtiyar heyeti veya komşularından iki kişinin işlem tanığı olarak hazır bulundurulması zorunludur (CMK m. 119/4).

Arama esnasında aranılan yerin sahibi veya zilyedi hazır bulunabilir. Bu kişi kendisi bulunmadığı takdirde, temsilcisi veya ayırt etme gücüne sahip hısımlarından biri kendisiyle oturmakta olan bir kişi ya da komşusunun hazır bulundurulması gerekir. Ayrıca kişinin avukatının bulunmasına da engel olunamaz (CMK m. 120).

Şüpheli veya sanıkla ilgili olarak yapılan aramada, aramaya başlanılmadan önce aramanın amacı hakkında bilgi verilmesi gerekmemektedir. Ancak, diğer kişilerle ilgili yapılacak aramada, zilyet veya yerine çağrılacak kişiye aramaya başlanılmadan önce aramanın amacı hakkında bilgi verilmesi gerekmektedir¹³³ (CMK m. 120/2).

Arama işlemi bir tutanağa bağlanır. Tutanağa işlemi yapanların açık kimlikleri yazılır (CMK m. 119/3). TMK kapsamında bir suç nedeniyle arama yapılıyorsa; tutanağa sadece kolluk görevlilerinin sicilleri yazılır.

¹³² Şahin, Göktürk, s. 331.

¹³³ Şahin, Göktürk, s. 335.

Arama işleminin sonunda hakkında arama işlemi uygulanan kimseye talebi üzerine aramanın kendisi ya da üçüncü kişilere yönelik yapıldığı hakkında bir belge verilir. Şüpheli ya da sanık hakkında arama yapılmışsa, bu kişiye soruşturma veya kovuşturma konusu fiilin niteliğini belirten bir belge ve istemi üzerine elkonulan veya muhafaza altına alınan eşyanın listesini içeren bir defter ve eğer şüpheyi haklı kılan bir şey elde edilmemiş ise bunu belirten bir belge verilir. Belgelerde, hakkında arama işlemi uygulanan kimsenin, elkonulan eşyanın mülkiyetine ilişkin görüş ve iddialarına da yer verilir. Muhafaza altına alınan veya elkonulan eşyanın tam bir defteri yapılır ve bu eşya resmî mühürle mühürlenir veya bir işaret konulur. (CMK m. 121)

ff. Aramaya İlişkin Özel Düzenlemeler

Ceza Muhakemeleri Kanunu'nda avukat bürolarında arama ile bilgisayarlarda yapılan aramayı özel olarak düzenlenmiştir.

- **Avukat Bürolarında Arama**

Yargılama faaliyetinde yürütülmesinde savunmayı temsil eden avukatları görevlerini ifa ederken birtakım güvencelerle donatılmışlardır. Avukat bürolarında yapılacak arama da bu güvenceden kaynaklı bazı şartlara bağlanmıştır. Buna göre; avukat büroları ancak hâkim veya mahkeme ile ve kararda belirtilen olayla ilgili olarak Cumhuriyet savcısının denetiminde aranabilir. Baro başkanı veya onu temsil eden bir avukat aramada hazır bulundurulur (CMK m. 130/1). Gecikmesinde sakınca bulunan durumlarda Cumhuriyet savcısına tanınan yazılı emirle arama yetkisi avukat bürolarının aranması durumunda geçerli değildir.

- **Bilgisayarlarda, Bilgisayar Programlarında ve Kütüklerde Arama**

Kişiler özel hayatına ilişkin kişisel veri, ticari sır veya meslek sırrı niteliğindeki bilgileri bilgisayarlarında muhafaza edebilirler. Bazı durumlarda bir suç işlendiğinde suça ilişkin delillerin bilgisayar kayıtlarında olması ihtimal dâhilindedir¹³⁴. Bilgisayarlarda arama yapılabilmesi için ilk önce, başka surette delil elde etme imkânının bulunmaması gerekmektedir. Başka türlü delil elde etme imkânı varsa bu yola başvurulmayacaktır. Daha sonra arama Cumhuriyet savcısının talebi üzerine ancak hâkim kararı ile mümkündür. Cumhuriyet savcısının gecikmesinde sakınca bulunan hal nedeniyle bilgisayarlarda arama yapılmasına karar vermeye yetkisi

¹³⁴ Soyaslan, s. 285.

yoktur. Son olarak arama yalnızca şüphelinin kullanmakta olduğu bilgisayar, bilgisayar programı ve kütüklerinde yapılabilir. Yani suç şüphesi altında olmayan kişilere ait bilgisayarlarda arama yapılması mümkün değildir¹³⁵.

b. Elkoyma

Suçun veya tehlikelerin önlenmesi amacıyla veya suçun delili olabileceği veya müsadereye tâbi olduğu için, bir eşya üzerinde, rızası olmamasına rağmen, zilyedin tasarruf yetkisinin kaldırılması işlemine elkoyma denilmektedir. (AÖAY m.4) El koyma, ceza muhakemesinin safahatlarında delil olma ihtimali bulunan ya da yargılama sonucunda müsadere edilebilecek eşya üzerinde zilyedin tasarruf yetkisinin kaldırılması demektir. Kanun'da el koyma, aramadan ayrı bir koruma tedbiri olarak düzenlenmiştir¹³⁶. Elkoyma işlemi ile bir yandan yargılamanın sağlıklı yapılması, suçun aydınlatmak için delil ve ispat aracı elde edilmekte; diğer yandan müsadereye konu olabilecek malvarlığı değerine elkoymak suretiyle kararın infazı garanti altına alınmaktadır¹³⁷.

Anayasa ve CMK'da elkoyma ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir. Anayasaya göre; özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz. Ancak milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlakın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak, usulüne göre verilmiş hâkim kararı ile bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri ile kişilerin özel belge ve eşyalarına elkonulabilir. Yetkili merciin kararı yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını el koymadan itibaren kırk sekiz saat içinde açıklar; aksi halde, el koyma kendiliğinden kalkar. (AY m.20)

CMK m. 123 vd. maddelerinde de elkoymanın şartlarına ilişkin düzenlemeler yer almıştır. Elkoyma işlemi CMK'nın 123. maddesine göre delil niteliği taşıyan ya da müsadereye tabi olan bir eşyayı elinde bulunduran kişilere yönelik gerçekleştirilen bir işlemdir. Yani elkoymaya, şüpheli veya sanık dışında zilyet konumunda olan üçüncü kişiler hakkında da başvurulabilir. Elkoyma işleminin gerçekleştirilebilmesi için bir diğer koşul, suç şüphesinin bulunması ve elkoyma işleminin uygulanabileceği bir

¹³⁵ Soyaslan, s. 285; Şahin, Göktürk, s. 361.

¹³⁶ Centel, Zafer, s. 434.

¹³⁷ Şahin, Göktürk, s. 337; Gökçen, Balcı ve Diğerleri, s. 357.

eşyanın bulunmasıdır. Elkonulacak eşyanın hukuki anlamda delil değeri taşıması ya da müsadereye tabi olması gerekmektedir¹³⁸.

aa. Elkoyma Kapsamındaki Eşyalar

CMK'ya göre ispat aracı olarak olabilecek delil niteliğindeki eşyalar, TCK'nın 54. ve 55. maddesinde düzenlenen eşya ve kazanç müsaderesine tabi malvarlığı değerleri elkoyma tedbirine tabi eşyalardır. Aslında ceza muhakemesinde delil serbestisi sistemi geçerli olduğundan kural olarak her türlü delil niteliğindeki eşyalara elkonulabilir¹³⁹.

bb. Elkoyma Yasağı Bulunan Haller

Bazı eşyalara kamusal veya kişisel menfaatin üstünlüğü gereği elkonulması mümkün değildir. Devlet sırrı niteliğindeki belgeler, şüpheli veya sanık ile tanıklıktan çekinebilecek kişiler arasındaki mektup ve belgeler, şüpheli veya sanık ile müdafî arasındaki yazışmalar ve basın araçları bu kapsamda elkonulamayacak nitelikte eşyalardır¹⁴⁰.

cc. Elkoyma Karar veya Emri

Anayasa ve CMK'da da belirtildiği üzere elkoyma kural olarak hakim kararı ile olur. Bu kurala istisna olarak, kanunla yetkili kılınan merci de gecikmesinde tehlike bulunan hallerde "elkoyma emri" verebilir. CMK'ya göre; gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı elkoymaya yazılı olarak emir verebilir. Cumhuriyet savcısına ulaşamadığı hallerde ise; kolluk amirinin yazılı emri ile de kolluk görevlileri elkoyma işlemi gerçekleştirebilir.

Cumhuriyet savcısına ulaşamaması nedeniyle kolluk amirinin yazılı emrine istinaden gerçekleştirilen elkoyma işlemi sonucunda ilgili kolluk görevlileri Cumhuriyet savcısına ulaşamama sebeplerini, hangi vasıtalarla iletişim kurmaya çalıştıklarını belirten ayrıntılı bir tutanak düzenlemelidir. Ayrıca her ne kadar kanunda bir düzenleme bulunmasa da CMK m. 119/1'de yer alan düzenlemeye paralel olarak

¹³⁸ Günen, s. 50.

¹³⁹ Düzgün, Elmacı, s. 73.

¹⁴⁰ Centel, Zafer, s. 442.

kolluk görevlileri elkoyma işleminin sonuçları hakkında soruşturmanın başı ve adli kolluğun amiri olan Cumhuriyet savcısına derhal bildirimde bulunmalıdırlar¹⁴¹.

Hâkim kararı olmaksızın yapılan elkoyma işlemi, yirmi dört saat içinde görevli hakimin onayına sunulur. Hakim, elkoymadan itibaren kırk sekiz saat içinde kararını açıklar, aksi halde elkoyma kendiliğinden kalkar (CMK m. 127/3). Elkoyma kararı soruşturma aşamasında sulh ceza hâkimi tarafından, kovuşturma aşamasında mahkeme tarafından verilebilir. Elkoyma soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısının talebi ile kovuşturma aşamasında ise talep üzerine veya mahkeme tarafından resen verilebilir.

dd. Elkoyma İşleminin Yapılması

Elkoyma, arama yapıldıktan sonraki aşama olduğundan aramadaki zaman yönünden getirilen kurallar elkoyma için de geçerlidir¹⁴². Elkoyma, kural olarak kolluk görevlileri tarafından yerine getirilir. Askerî mahallerde yapılacak elkoyma işlemi, Cumhuriyet savcısının istem ve katılımıyla askerî makamlar tarafından yerine getirilir (CMK m. 127/6). Bu mahallerde kolluk doğrudan arama yapamayacak, sadece Cumhuriyet savcısının istemi ve katılımıyla, askeri makamlar el koyma işlemini gerçekleştirecektir.

Elkoyma işlemi sırasında eşya veya malvarlığı değerini elinde bulunduran kişi, istem üzerine eşya veya malvarlığı değerini teslim ile yükümlüdür (CMK m. 124/1). Eşyanın zilyedi rızası doğrultusunda teslim ettiği takdirde, eşya muhafaza altına alınacaktır. Zilyet rıza göstermez ise elkoyma işlemine başvurulur. Zilyet elkonulacak eşyayı göstermek veya teslim etmek istemediği takdirde CMK' nın 124. maddesi delaleti ile CMK' nın 60. maddesinde öngörülen disiplin hapsi hükümleri uygulanır¹⁴³.

Elkonulan eşyaların tam bir listesi yapılır ve bu eşya resmi mühürle ile mühürlenerek muhafaza altına alınır. Daha sonra kolluk tarafından elkoyma tutanağı düzenlenir. Tutanaklara işlemi gerçekleştiren kolluk görevlileri ile aramada hazır bulunanlar, elkonulan eşyanın zilyedinin açık kimlikleri yazılır ve imzası kayıt altına alınır (CMK m. 127/2). CMK 169/7. maddesine göre; Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısımının Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar

¹⁴¹ Düzgün, Elmacı, s. 78.

¹⁴² Düzgün, Elmacı, s. 79.

¹⁴³ Günen, s. 54.

(318, 319, 324, 325 ve 332'nci maddeler hariç) ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun kapsamına giren suçlar kapsamında yapılan işlemlere katılan kolluk görevlilerinin tutanaklara sadece sicilleri yazılır.

ee. Elkonulan Eşyanın İadesi, Muhafazası veya Elden Çıkarılması

Şüpheliye, sanığa veya üçüncü kişilere ait elkonulmuş eşya veya diğer malvarlığı değerleri, soruşturma ve kovuşturmanın devamı açısından muhafazasına gerek duyulmaması veya müsadere edilmeyeceğinin anlaşılması halinde iadesine karar verilir. Bu iade kararını soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı, kovuşturma evresinde ise hakim veya mahkeme verir. İstemin reddi kararlarına itiraz mümkündür (CMK m. 131/1)

Elkonulan eşyanın, zarara uğramaması veya değerinde esaslı nitelikte kayıp meydana gelmemesi için gerekli tedbirlerin alınması gerekmektedir. Bu kapsamda eşya yediemine verilebilir, elden çıkarılabilir veya ilgisine teslim edilebilir¹⁴⁴.

ff. Özel Elkoyma Halleri

Kanunda, müessesenin önemine binaen özel olarak düzenlenen elkoyma halleri mevcuttur. Bunlar; postada elkoyma (CMK m. 129), taşınmazlara, alacak ve haklara elkoyma (CMK m. 128), avukat bürolarında elkoyma (CMK m. 130), bilgisayarlarda, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde elkoyma (CMK m. 134) olarak düzenlenmiştir.

• Postada Elkoyma

Postada elkoyma, sanığın gönderdiği veya ona gönderilen yahut ona hitaben gönderildiği bazı hallerden anlaşılan, soruşturma ve kovuşturma açısından önemli nitelikte delil oluşturabilecek, gerçeğin ortaya çıkmasına yardımcı olacakve adliyenin eli altında bulundurulması zorunlu nitelikte evraka posta hizmeti veren her türlü resmî veya özel kuruluştaki hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının kararı ile elkonulma işlemidir¹⁴⁵. Bu belgelerin elkonulmasında görev alan kolluk görevlileri, zarf ve paketleri açmadan mühür altına alınıp, elkoyma emri veya kararını veren makama teslim ederler (CMK m. 129/2). Ancak CMK'nın 129/3.

¹⁴⁴ Centel, Zafer, s. 443.

¹⁴⁵ Soyaslan, s.283.

maddesinde belirtilen suçlar söz konusu olduğunda bu zarf veya paketler Cumhuriyet savcısının talimatıyla kolluk görevlileri tarafından açılabilir.

- **Taşınmazlara, Hak ve Alacaklara Elkoyma**

CMK'nın 128. maddesine göre; soruşturma ve kovuşturma konusu suçun işlendiğine ve bu suçlardan elde edildiğine dair somut delillere dayalı kuvvetli şüphe sebebi bulunan hallerde, daha sonra müsaade edilmek üzere şüpheli veya sanığa ait taşınmazlara, kara, taşınmazlara, kara, deniz veya hava ulaşım araçlarına, banka veya diğer malî kurumlardaki her türlü hesaba, gerçek veya tüzel kişiler nezdindeki her türlü hak ve alacaklara, kıymetli evraka, ortağı bulunduğu şirketteki ortaklık paylarına, kiralık kasa mevcutlarına, diğer malvarlığı değerlerine elkonulabilir¹⁴⁶.

Bu taşınmaz, hak, alacak ve diğer malvarlığı değerlerinin somut olarak belirlenmesi gerekmektedir. Ayrıca karar alınabilmesi için ilgisine göre; Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu, Sermaye Piyasası Kurulu, Mali Suçları Araştırma Kurulu, Hazine Müsteşarlığı ve Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumundan, bu taşınmaz, hak, alacak ve diğer malvarlığı değerlerinin suçtan elde edilen değere ilişkin rapor aldırılması zorunludur. Bu madde kapsamında elkoyma tedbiri yalnızca CMK'nın 128/2. maddesinde sınırlı sayıda belirtilen katalog suçlar hakkında uygulanabilir.

Taşınmazlara elkoyma tapu siciline şerh verilnek suretiyle (CMK m. 128/3), kara, deniz ve ulaşım araçlarına elkoyma ilgili sicilie şerh verilmek suretiyle (CMK m. 128/4), banka ve diğer malî kurumlardaki her türlü hesaba elkonulma teknik iletişim araçlarıyla ilgili banka veya mali kuruma derhal bildirilmek suretiyle (CMK m. 128/5), şirketteki ortaklık paylarına elkoyma, ilgili şirketin yönetimine ve şirketin kayıtlı bulunduğu ticaret sicili müdürlüğüne teknik iletişim araçlarıyla derhal bildirilerek (CMK m. 128/6), hak ve alacaklara elkoyma kararı ilgili gerçek ve tüzel kişiye teknik iletişim araçlarıyla derhal bildirilmek suretiyle (CMK m. 128/7) icra olunur.

CMK 128. maddesinde belirtilen taşınmaz hak ve alacaklara yalnızca hakim kararı üzerine elkonulabilir (CMK m. 128/9). Basit elkoymada Cumhuriyet savcısına veya adli kolluk amirine tanınan yetkinin kullanılması burada mümkün değildir.

¹⁴⁶ Hüsnü, Aldemir, Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat, Ankara, 2012, s. 307.

- **Avukat Bürolarında Elkoyma**

Savunma hakkına verilen önem, avukat ile müvekkili arasındaki ilişkilerin gizliliği ve mesleki sırlarının korunması amacıyla olarak avukat bürolarında yapılan arama ve elkoyma, genel hükümlere göre farklı ve özel olarak düzenlenmiştir¹⁴⁷.

CMK'nın 130/2. maddesine göre; avukat bürosunda yapılan arama sonucu elkonulmasına karar verilen şeyler bakımından bürosunda arama yapılan avukat, baro başkanı veya onu temsil eden avukat, bunların avukat ile müvekkili arasındaki meslekî ilişkiye ait olduğunu öne sürerek karşı koyduğunda, bu şey ayrı bir zarf veya paket içerisinde konularak hazır bulunanlarca mühürlenir ve bu konuda gerekli kararı vermesi, soruşturma evresinde sulh ceza hâkiminden, kovuşturma evresinde hâkim veya mahkemeden istenir. Yetkili hâkim elkonulan şeyin avukatla müvekkili arasındaki meslekî ilişkiye ait olduğunu saptadığında, elkonulan şey derhâl avukata iade edilir ve yapılan işlemi belirten tutanaklar ortadan kaldırılır. Bu fıkroda öngörülen kararlar, yirmi dört saat içinde verilir.

Postada elkoyma durumunda bürosunda arama yapılan avukat veya baro başkanı veya onu temsil eden avukatın karşı koyması üzerine ikinci fıkroda belirtilen usuller uygulanır (CMK m. 130/3).

- **Bilgisayarlarda, Bilgisayar Programlarında ve Kütüklerinde Elkoyma**

Bir suç dolayısıyla yapılan soruşturmada, somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka surette delil elde etme imkânının bulunmaması halinde, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısı tarafından şüphelinin kullandığı bilgisayar ve bilgisayar programları ile bilgisayar kütüklerinde arama yapılabilir, bilgisayar kayıtlarından kopya çıkarılabilir, bu kayıtlar çözülerek metin hâline getirilebilir (CMK m. 134/1).

Bilgisayar, bilgisayar programları ile bilgisayar kütüklerinde arama yapıp, burada yer alan verilere elkonulabilir. Ancak bilgisayar, bilgisayar programları ile bilgisayar kütüklerinde var olan şifrenin çözülememesinden dolayı girilememesi veya gizlenmiş bilgilere ulaşılmaması ya da işlemin uzun sürecek olması halinde bu araç ve

¹⁴⁷ Düzgün, Elmacı, s. 67.

gereçlere elkonulabilir. Şifrenin çözümünün yapılması ve gerekli kopyanın alınmasını müteakip, elkonulan cihazlar gecikmeksizin iade edilir¹⁴⁸ (CMK m. 134/2).

Bilgisayar veya bilgisayar kütüklerine elkoyma işlemi sırasında, sistemdeki bütün verilerin yedeklemesi yapılır (CMK m. 134/3). Alınan yedekten bir kopya çıkarılarak şüpheliye veya vekiline verilir ve bu husus tutanağa geçirilerek imza altına alınır (CMK m. 134/4).



¹⁴⁸ Bahri Öztürk, Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem ve Diğerleri, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara, 2016, s. 516.

İKİNCİ BÖLÜM

KORUMA TEDBİRLERİ NEDENİYLE TAZMİNAT SORUMLULUĞU

Devlet, elinde bulundurduğu kamu gücünü memur ve diğer kamu görevlileri aracılığıyla kullanması nedeniyle bu memur ve kamu görevlilerinin hukuka aykırı davranışları sonucu üçüncü kişilere verdikleri maddi ve manevi zararlardan da sorumludur¹⁴⁹.

Hâkimler, Cumhuriyet savcıları ve diğer kamu görevlileri insan olmaları hasebiyle hata yapabilmeleri yaratılışlarının doğal sonucudur¹⁵⁰. Bu anlayış doğrultusunda hukuki zemine kavuşturulan koruma tedbirleri nedeniyle tazminat, CMK'nın 141-144. maddelerinde düzenlenmiştir. Bu maddelerde yer alan hükümler ile ceza yargılaması sırasında tatbik edilen koruma tedbirleri nedeniyle oluşan hukuka aykırı durumlar için devletin tazminat ödeme yükümlülüğünün doğacağı ifade edilmiştir.

Haksız yakalama ve tutuklamadan kaynaklı nedenlerle ilgililere tazminat ödenmesi hususu, ilk olarak 7.5.1964 tarihli ve 466 sayılı *Kanun Dışı Yakalanan veya Tutuklanan Kimselere Tazminat Verilmesi Hakkında Kanun* ile düzenlenmişti. Anılan Kanun'un 1'inci maddesine göre; Anayasa ve diğer kanunlarda gösterilen hal ve şartlar dışında yakalanan veya tutuklanan ya da tutukluluklarının devamına karar verilen yakalama veya tutuklama sebepleri ve haklarındaki iddialar kendilerine yazılı olarak derhal bildirilmeyen, yakalanıp veya tutuklanıp da kanuni süresi içinde hâkim önüne çıkarılmayan, hâkim önüne çıkarılmaları için kanunda belirtilen süre geçtikten sonra hakim kararı olmaksızın hürriyetlerinden yoksun kılınan, yakalanıp veya tutuklanıp da bu durumları yakınlarına hemen bildirilmeyen, kanun dairesinde yakalandıktan veya tutuklandıktan sonra haklarında kovuşturma yapılmasına veya son soruşturmanın açılmasına yer olmadığına veyahut beraatlarına veya ceza verilmesine yer olmadığına karar verilen, mahkum olup da tutuklu kaldığı süre mahkumiyet süresinden fazla olan

¹⁴⁹ Abdülkadir Ungan, *Haksız Fiilden Doğan Tazminat ile Koruma Tedbirlerine Aykırılıktan Doğan Tazminatın Karşılaştırılması*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Atatürk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzurum, 2017, s. 68.

¹⁵⁰ Uğur Ersoy, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Hukuki Çare ve Kanun Yolları Bağlamında Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın İtiraz Yetkisi*, Ceza Hukuku Dergisi, C:10, S:29, Aralık, 2015, s. 72.

veya tutuklandıktan sonra sadece para cezasına mahkum edilen kimselerin uğrayacakları her türlü zararlar Devletçe ödenir.

CMK'nın 141. maddesi ile haksız yakalama ve tutuklama hallerine üç yeni tazminat nedeni daha eklenmiş ve ayrıca başka koruma tedbirleri için tazminat ödenmesi öngörülmüştür. Buna göre; kanuni hakları hatırlatılmadan veya hatırlatılan haklarından yararlandırma isteği yerine getirilmeden tutuklama, kanuna uygun olarak tutuklandığı halde makul sürede yargılama mercii huzuruna çıkarılmama ve makul süre içinde hakkında hüküm verilmeme, yargılamanın yenilenmesi sonucunda beraat veya ceza verilmesine yer olmadığı kararının verilmesi halinde, önceki mahkûmiyet kararının tamamen veya kısmen infaz edilmesi nedeniyle tazminat ödenebilecektir. Ayrıca 466 sayılı Kanun ile sadece haksız yakalama ve tutuklama nedeniyle tazminat verilmesi öngörülmüş iken; CMK ile kapsam genişletilerek arama ve elkoyma halinde de tazminat yükümlülüğü getirilmiştir¹⁵¹.

CMK yürürlüğe girmeden önce koruma tedbirleri nedeniyle tazminata talepler 7.5.1964 tarihli ve 466 sayılı Kanun Dışı Yakalanan veya Tutuklanan Kimselere Tazminat Verilmesi Hakkında Kanun hükümleri çerçevesinde değerlendirilmekteydi. CMK'nın yürürlük tarihi olan 1 Haziran 2005 tarihinden sonra uygulanan koruma tedbirlerinden dolayı tazminat talepleri ise, CMK m.141. ve devamı maddelerine göre istenebilecektir. Ancak 5320 Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkındaki Kanunun 6. maddesi¹⁵², 466 sayılı Kanun'un hükümlerini ilga etmediğinden; 1 Haziran 2005'ten önce uygulanan koruma tedbirlerinden dolayı 466 sayılı kanun, 1 Haziran 2005'ten sonra uygulanan koruma tedbirleri hakkında ise CMK 141-144. maddeleri uygulanacaktır¹⁵³.

CMK'nın 141. maddesinde düzenlenen koruma tedbirleri nedeniyle tazminat halleri ancak şüpheli veya sanık hakkında soruşturma ve kovuşturma kapsamında yapılan işlemler için geçerlidir. Bu nedenle soruşturma ve kovuşturma dışında gerçekleştirilen hukuka aykırı işlemler CMK'nın kapsamı dışında kaldığından bu

¹⁵¹ Hüseyin Aydın, *Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*, Ceza Hukuku Dergisi, 2012, (Erişim: <http://www.huseyinaydin.av.tr/> 18.12.2019, s. 5); Gökçen, Balcı ve Diğerleri, s. 519.

¹⁵² "Ceza Muhakemesi Kanununun 141 ila 144. Maddeleri hükümleri, 1 Haziran 2005 tarihinden itibaren yapılan işlemler hakkında uygulanır. Bu tarihten önceki işlemler hakkında ise, 7.5.1964 tarihli ve 466 sayılı Kanun Dışı Yakalanan veya Tutuklanan Kimselere Tazminat Verilmesi Hakkında Kanun hükümlerinin uygulanmasına devam olunur."

¹⁵³ İste, s. 83.

işlemler için koruma tedbirleri nedeniyle tazminat hükümleri kapsamında tazminat talep edilmesi mümkün değildir. Ancak bu halde devletin genel hükümler doğrultusunda sorumluluğu devam etmektedir. Aksi halde kişinin hak arama hürriyeti ihlal edilmiş olacaktır¹⁵⁴.

I. TAZMİNAT NEDENLERİ

CMK kapsamında koruma tedbirleri nedeniyle tazminat sorumluluğu yalnızca 141 vd. maddelerde belirtilen hallerle sınırlıdır. CMK'nın 141. maddesine göre; bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma veya kovuşturma esnasında uygulanan koruma tedbirleri nedeniyle meydana gelen hukuka aykırılıklar halinde tazminat istenilebilir. Bu nedenle soruşturma ve kovuşturma dışındaki hukuka aykırılıklar halinde CMK hükümlerine göre tazminat isteyebilmek mümkün değildir¹⁵⁵. Bu maddede yer alan hükümler istisnai ve özgürlükleri daraltıcı nitelikte olduğu için kıyas yapmak suretiyle genişletilmesi veya değiştirilmesi mümkün değildir. CMK'nın 141. maddesinde yer alan bentlerdeki sınırlı sayıdaki tazminat nedenleri dışında uygulanan bir koruma tedbiri nedeniyle zarar meydana gelmişse; bunu tazmin yolu İdari Yargılama Usul Kanunu hükümleri çerçevesinde idare aleyhine tam yargı davası açmak olacaktır¹⁵⁶.

A. Kanun Aykırı Olarak Yakalama, Tutuklama veya Tutukluluğunun Devamına Karar Verilmesi

CMK'nın 141/1-a. maddesine göre kanunlarda belirtilen koşullar dışında yakalanan, tutuklanan veya tutukluluğun devamına karar verilen kişilerin maddi ve manevi tazminat isteme haklarının bulunduğu ifade edilmiştir. Madde düzenlemesinde yer alan kanunlarda tabiri yalnızca CMK ile sınırlı değil; Anayasa, Anayasa'nın 90. maddesi gereği kanuna eş değer düzeyde sayılan uluslararası sözleşmeler (AİHS) ve yakalama ve tutuklamaya ilişkin tüm kanunları içerecek şekilde geniş anlaşılmalıdır¹⁵⁷.

¹⁵⁴ Esra Güngör, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2019, s. 27; Düzgün, Elmacı, s. 103.

¹⁵⁵ Şerafettin, Elmacı, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat İsteminin Koşulları*, Adalet Dergisi, Yıl 2013, S: 46, s. 276.

¹⁵⁶ Şemsettin, Aksoy, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Uluslararası Yargı ve Yargıtay Kararları Işığında Önleme ve Koruma Tedbiri Olarak Arama*, Seçkin Yayınları, Ankara, 2007, s. 157.

¹⁵⁷ Halil İbrahim, Kargı, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2010, s. 43.

Anayasa'nın 19. maddesi, CMK'nın 90 vd. maddeleri, AİHS'in 5. maddesinde¹⁵⁸ yer alan hükümlere aykırı olarak yakalanan kişi, bu nedenle uğramış olduğu maddi ve manevi zararını isteyebilir¹⁵⁹. Haklı bir sebep olmaksızın yakalanan kişi tazminata hak kazanır. Kişi yakalandıktan sonra kanunda öngörülen süreler içinde serbest bırakılmazsa yine tazminat hakkı doğar¹⁶⁰. Burada önemli bir hususa değinmek gerekir. Yakalamayı CMK'nın 90. maddesine göre; kolluk görevlileri tarafından yapılan yakalama ve herkes tarafından yapılan yakalama olarak ikiye ayırmıştık. Tazminatı gerektiren yakalama kolluk görevlileri tarafından gerçekleştirilen yakalamadır. Herkes tarafından yapılan yakalama nedeniyle oluşan zararı devletin tazmin yükümlülüğü bulunmamaktadır¹⁶¹. Ancak yakalamayı gerçekleştiren kişinin resmi sıfatı olmasa bile, kanunların çizdiği sınırlar çerçevesinde yakalama yetkisini kullanması ve bunu kullanırken de sınırları aşması sonucu maddi veya manevi zarara sebebiyet vermiş ise devletin oluşan zararı tazmin yükümlülüğü olmalıdır¹⁶².

Diğer bir tazminat sebebi ise; kişinin kanuna aykırı olarak tutuklanmasına veya tutukluğunun devamına karar verilmesidir. Kanuna aykırı olarak tutuklanmaya örnek olarak işlenen suçta tutuklama yasağı olmasına rağmen kişinin tutuklanmasına karar verilmişse, tazminat talebi söz konusu olabilecektir¹⁶³. Yine somut olayda kaçma, delilleri karartma veya tanıklar üzerinde baskı kurma şüphesini gösteren somut olgular olmamasına rağmen bir kimsenin tutuklanması veya tutukluluk halinin devamına karar verilmesi de kanuna aykırılık teşkil eder ve tazminat nedeni sayılır.

Yargıtay 12. CD.'nin 29.05.2013 tarihli, E:2013/10758, K: 2013/14551 sayılı kararında; davacı hakkında yakalama kararı çıkarılıp ifadesi alındıktan sonra aynı yakalama kararına dayanılarak yeniden yakalanıp gözaltına alınması halinde, haksız yakalama ve gözaltı nedeniyle tazminata hükmedilmesi gerektiğine karar verilmiştir.

¹⁵⁸ AİHS Madde 5

Özgürlük ve Güvenlik Hakkı

"Her kişinin özgürlük ve güvenliğe hakkı vardır. Yakalanan her kişiye, yakalama nedenleri ve kendisine yöneltilen her türlü suçlama en kısa zamanda ve anladığı bir dille bildirilir. Yakalanması ya da tutuklanması nedeniyle özgürlüğünden yoksun bırakılan her kişi, özgürlüğünün kısıtlanmasının yasaya uygunluğu konusunun en kısa bir zamanda karara bağlamasını ve yasaya aykırı görülmesi halinde kendisini serbest bırakması için bir mahkemeye başvurma hakkına sahiptir."

¹⁵⁹ Aldemir, Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat, s. 375.

¹⁶⁰ Albayrak ve Diğerleri, s. 75.

¹⁶¹ İste, s. 95.

¹⁶² Ungan, s. 71.

¹⁶³ CMK 100/4; "Sadece adli para cezasını gerektiren suçlarda veya vücut dokunulmazlığına karşı kasten işlenenler hariç olmak üzere hapis cezasının üst sınırı iki yıldan fazla olmayan suçlarda tutuklama kararı verilemez."

AYM ise 15.10.2015 tarihli ve 2013/3193 numaralı bireysel başvuru kararında; hakkındaki suç isnadı nedeniyle gözaltına alınıp ve daha sonra tutuklanmasına karar verilen kişinin, yakalanıp, gözaltına alınmasının hukuka aykırı olduğu iddiasıyla yaptığı bireysel başvuruda ihlal kararı verilmesi halinde başvurucu lehine tazminat hükmedilmesi gerektiği tespitine yer vermiştir.

B. Kanuni Gözaltı Süresi İçinde Hâkim Önüne Çıkarılmama

Kanuni gözaltı süreleri hakkında detaylı bilgi yukarıda gözaltına alma başlığa altında detaylı olarak incelenmiştir. İşte gözaltına alınan kimse Anayasa'da ve CMK'da yer alan süreler içinde yetkili hâkim huzuruna çıkarılması gerekir. Kişinin gözaltına alındıktan sonra kanunlarda belirtilen yasal süreler içerisinde serbest bırakılmaması veya yetkili hâkim huzuruna çıkarılmaması halinde tazminat hakkı doğacaktır. Bu halde kişiyi yetkili hâkim önüne çıkarmayan kamu görevlilerinin ise adli ve idari sorumluluğu gündeme gelebilecektir¹⁶⁴. Çünkü TCK'nın 109. maddesine göre; bir kimseyi hukuka aykırı olarak hürriyetinden yoksun bırakmak suç olarak düzenlenmiştir. Bu bağlamda gözaltı süresi dolmasına rağmen serbest bırakılmayarak veya yetkili hâkim önüne çıkarılmayarak kişi alıkonulduğu takdirde hukuka aykırı olarak kişi hürriyetinden yoksun bırakılmış olacaktır. Bu nedenle ilgili kamu görevlilerinin sorumluluğu söz konusu olacaktır¹⁶⁵.

Kişi gözaltına alındıktan sonra Cumhuriyet savcısının talimatı ile doğrudan serbest bırakılabilir. Serbest bırakılmadığı takdirde; Cumhuriyet savcısı gözaltına alınan kişiyi tutuklama veya adli kontrol uygulanması istemiyle sulh ceza hâkimine sevk edecektir¹⁶⁶. Kişi sevk edildikten sonra tutuklanması durumunda varsa yasal gözaltı süresini aşan kısmı hukuka uygun hale getirmez. Yine kanuni gözaltı süresi içinde yetkili hâkim önüne çıkarılmadığı için tazminat hakkı söz konusu olacaktır¹⁶⁷.

Burada son olarak şu hususa da değinmek gerekir; kişi hakkında şartları oluşmamasına rağmen gözaltı kararı vermek CMK'nın 141. maddesi gereği tazminat nedeni olarak öngörülmezken, gözaltına alındıktan sonra kanuni gözaltı süresi içerisinde hâkim önüne çıkarılmaması tazminat nedeni olarak düzenlenmiştir¹⁶⁸.

¹⁶⁴ Ünver, Hakeri, s. 491.

¹⁶⁵ Öztürk ve Diğerleri, s. 273.

¹⁶⁶ Albayrak ve Diğerleri, s. 92.

¹⁶⁷ Düzgün, Elmacı, s. 111.

¹⁶⁸ Bahri Öztürk, Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem ve Diğerleri, s. 567.

Yargıtay 12. CD'nin 09.02.2012 tarihli ve E: 2012/387, K: 2012/2488 sayılı kararında; kolluk tarafından kanuna uygun olarak yakalanıp Cumhuriyet savcısının ifade almasından sonra serbest bırakılan kişinin gözaltına alınma ve serbest bırakılma tarih ve saatlerinin kesin olarak tespit edildikten sonra tazminat talebinin değerlendirilmesi gerektiğine karar vermiştir.

AYM'nin 14.07.2015 tarihli ve 2015/144 numaralı bireysel başvuru kararında ise; kanuni gözaltı süresinin aşılmış ve sorgu sürecinde geçen sürenin kanuni olup olmadığı, CMK'nın 141. maddesi kapsamında açılacak davada incelenebileceği ve bu kapsamda kanuni gözaltı süresinin aşıldığı tespit edildiğinde mahkemece tazminata da hükmedilebileceği tespitinde bulunmuştur.

C. Kanuni Haklar Hatırlatılmadan veya Hatırlatılan Haklardan Yararlandırılma İsteğini Yerine Getirilmeden Tutuklama

Kişinin soruşturma ve kovuşturma evresindeki kanuni hakları hatırlatılmadan veya hatırlatılan haklarından yararlandırılma isteği yerine getirilmeden tutuklanan kişiler tazminat isteyebilir. Bu düzenleme ile tutuklanma ihtimali olan kişiye yasal hakları hatırlatılarak ve bu haklardan faydalandırarak kendini daha sağlıklı savunma imkânının sağlanması amaçlanmıştır¹⁶⁹.

Hakkında tutuklama tedbiri uygulanacak kişi öncelikli olarak yakalanır. CMK'nın 90/4. maddesine göre; kişi yakalandığında yasal hakları derhal bildirilir. Daha sonra tutuklama kararı verilebilmesi için ifadesinin alınması ve hâkim tarafından sorgusunun yapılması gerekir. İşte bu ifade ve sorguya başlamadan önce CMK'nın 147. maddesine göre; müdafî seçme hakkının bulunduğu ve onun hukukî yardımından yararlanabileceği, müdafî ifade veya sorgusunda hazır bulunabileceği, müdafî seçecek durumda olmadığı ve bir müdafî yardımından faydalanmak istediği takdirde, kendisine baro tarafından bir müdafî görevlendirilebileceği, yakınlarından isteğine yakalandığını derhal bildirilebileceği, susma hakkının bulunduğu, şüpheden kurtulması için somut delillerin toplanmasını isteme hakkının bulunduğu hatırlatılır. Sorgusu yapılan kişiye bu hususlar hatırlatılmadan veya hatırlatılmasına rağmen talep edilen istekler yerine getirilmeden tutuklama kararı verilmesi hukuka aykırı olup, bu durumda kişinin maddi ve manevi zararı olmuşsa tazminat hakkı söz konusu olacaktır.

¹⁶⁹ Düzgün, Elmacı, s. 113.

Kişinin bu madde kapsamında tazminat talebinde bulunabilmesi için tutuklanması şarttır. O nedenle yakalandıktan veya gözaltına alındıktan sonra tutuklanmayıp serbest bırakılan veya hakkında adli kontrol kararı verilen kişiler için kanuni haklarının hatırlatılmaması veya hatırlatılmasına rağmen bu haklardan yararlanma isteği yerine getirilmemesi halinde tazminat hakkı söz konusu olmayacaktır¹⁷⁰.

Son olarak kişiye tutuklanmadan önce haklarının hatırlatılmaması tazminat sebebidir. Tutuklandıktan sonra yargılama sırasında savunması alınırken haklarının hatırlatılmaması tazminat sebebi değil; savunma hakkının kısıtlandığı gerekçesiyle istinaf/temyiz sebebidir¹⁷¹.

Yargıtay 9. CD'nin 12.11.2007 tarihli ve E: 2007/3929, K: 2007/8154 sayılı kararında; sanığın sorgusunun yapıldığı tarihte yürürlükte olan CMUK'un 135 ve hüküm tarihinde yürürlükte bulunan CMK'nın 147. maddelerinde yazılı hakları hatırlatılmadan sorguya çekilmesini savunma hakkının kısıtlanması sayarak bozma kararı vermiştir.

AYM'nin 14.10.2015 tarihli ve 2013/2950 numaralı bireysel başvuruda; zorunlu müdafî görevlendirilmeden tutuklama kararı verildiğine ilişkin başvurularda, CMK'nın 141. maddesi kapsamında tazminat davası açılması gerektiği ve ihlalin tespiti halinde tazminata hükmedilebileceği tespitinde bulunmuştur.

D. Makul Sürede Yargılama Mercii Huzuruna Çıkarılmama ve Hakkında Hüküm Verilmemesi

CMK'nın 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendine göre; kanuna uygun olarak tutuklandığı hâlde makul sürede yargılama mercii huzuruna çıkarılmayan ve bu süre içinde hakkında hüküm verilmeyen kişiler oluşan zararları için tazminat talep etme hakkına sahiptir.

Bu fıkra kapsamında her ne kadar "ve" bağlacı kullanılsa da iki yarı tazminat nedeni öngörülmüştür. Birinci, yasaya uygun olarak tutuklanan kişinin makul süre içerisinde hâkim veya mahkeme önüne çıkarılmaması, ikincisi ise kişi hakkında makul

¹⁷⁰ Bahri Öztürk, Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem ve Diğerleri, s. 567.

¹⁷¹ Erhan Günay, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat ve Hukukta Hâkimlerinin Hukuki Sorumluluğu*, Ankara, 2018, s. 74.

sürede hüküm verilmemesidir. Birincisi soruşturma aşaması, ikincisi ise kovuşturma aşaması ile ilgilidir¹⁷².

CMK'da tutuklama için azami süreler öngörülmüş olmasına rağmen şüpheli hakkında tutuklama kararı verildikten sonra hangi süre içerisinde hâkim veya mahkeme önüne çıkarılmasına ilişkin CMK'da bir süre düzenlenmemiştir. CMK'nın 102. maddesine göre; " (1) Ağır ceza mahkemesinin görevine girmeyen işlerde tutukluluk süresi en çok bir yıldır. Ancak bu süre, zorunlu hallerde gerekçeleri gösterilerek altı ay daha uzatılabilir. (2) Ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde, tutukluluk süresi en çok iki yıldır. Bu süre, zorunlu hallerde, gerekçesi gösterilerek uzatılabilir; uzatma süresi toplam üç yılı, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlarda beş yılı geçemez" denilmek suretiyle tutukluluk sürelerine ilişkin azami sınırlar belirlenmiştir.

Aynı şekilde 24/10/2019 gün ve 30928 sayılı Resmi Gazete 'de yayımlanarak yürürlüğü giren 7188 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile CMK'nın 102'nci maddesine iki fıkra eklenmek suretiyle soruşturma evresindeki tutukluluk sürelerine düzenleme getirilmiştir. Şöyle ki; ağır ceza mahkemesinin görevine girmeyen suçlar bakımından tutukluluk süresi altı ayı, ağır ceza mahkemesinin görevine giren suçlar bakımından ise bir yılı geçemeyecektir. TCK'nın İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar ve toplu olarak işlenen suçlar bakımından bu süre en çok bir yıl altı ay olup, gerekçesi gösterilerek altı ay daha uzatılabilecektir. Bu süreler, fiili işlediği sırada on beş yaşını doldurmamış çocuklar bakımından yarı oranında, on sekiz yaşını tamamlamamış çocuklar bakımından dörtte üç oranında uygulanacaktır.

CMK'da belirlenen bu sürelerle uyulmuş olması tek başına tutukluluk süresinin de makul olduğu anlamına gelmemektedir. Somut olaya göre yapılacak değerlendirme sonucu kişi hakkında uzun tutukluluk süresi uygulanması makul sürenin ihlali olarak görülebilecektir¹⁷³. Örneğin karmaşık bir nitelikli insan öldürme dosyasında bir yıl

¹⁷² Gürsel Yalvaç, Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat, Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi, Adalet Yayınevi, C.3, S.2, s. 271; Aksünger, s. 238.

¹⁷³ Öztürk ve Diğerleri, s. 274.

tutuklu kalma makul görülebilecekken, basit yaralama dosyasında üç ay tutukluluk uzun tutukluluk süresi olarak değerlendirilebilecektir.

Makul sürede yargılanma yönüyle herhangi bir süre öngörölmüş değildir. Modern hukuk sistemlerinde aslanan, soruşturma ve kovuşturmanın haksızlığa ve hataya mahal vermeyecek şekilde hızlı, etkin ve adil bir biçimde yürütölerek neticelendirilmesidir. Aksi durum kişilerin mağduriyetine ve kamunun zararına sebep olmaktadır¹⁷⁴. Anayasa'nın 19/7. maddesine; tutuklanan kişilerin, makul süre içinde yargılanmayı ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme hakları vardır şeklindeki düzenlemede makul süre kavramına yer verilerek somut bir süre belirlenmemiştir.

AİHS'in 5. maddesine göre; yakalama veya tutulma yoluyla özgürlüğünden yoksun kılınan herkes, tutulma işleminin yasaya uygunluğu hakkında kısa bir süre içinde karar verilmesi ve eğer tutulma yasaya aykırı ise, serbest bırakılması için bir mahkemeye başvurma hakkına sahiptir. Yine AİHS'nin 6. maddesinde ise; herkesin makul sürede davasının görülmesini isteme hakkının olduğu ifade edilmiştir. O nedenle tutuklu bulunan kişinin makul sürede yargılama mercii önüne çıkarılmaması ve bu süre zarfında hakkında hüküm verilmemesi tazminat sebebidir¹⁷⁵.

Burada makul sürenin ne olduğu konusunda yasal bir düzenleme mevcut değildir. Ancak AİHM önüne gelen başvurularda belirlediği kıstaslar vardır. Buna göre; gözaltı ve tutuklulukta geçen süre, isnat olunan suçun niteliği ve yargılama sonunda verilmesi muhtemel ceza, davanın kapsamı ve karmaşıklığı, başvuranların ve mahkemenin tutumu, başvuru açısından yargılamanın bitmesinin önemi gibi kıstaslarla makul sürenin aşılip aşılmadığını değerlendirmektedir¹⁷⁶.

Yargıtay 12. CD'nin 25.06.2018 tarihli ve E: 2018/2625, K: 2018/7124 sayılı kararında; sanık (davacı) hakkında suç işlemek amacıyla örgüt kurma ve yönetme ile uyuşturucu madde ithal etme suçlarından mahkûmiyet kararı verildiği, dava dosyasının çok sanıklı ve kapsamlı olduğu, davacı yönünden azami tutukluluk süresinin dolmadığı ve mahkûmiyet karar tarihi itibariyle de makul sürenin aşılmadığı

¹⁷⁴ Ungan, s. 79.

¹⁷⁵ Kaan, Yırtımcı, Hukuk Gündemi Dergisi, Yıl: 2005, Sayı:3, s. 34.

¹⁷⁶ Bahri Öztürk, Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem ve Diğerleri, s. 569.

gerekçesiyle CMK'nın 141/1-d maddesine göre açılan davanın reddedilmesi gerektiğine hükmetmiştir.

AYM'nin 28.11.2018 tarihli ve 2016/25431 numaralı bireysel başvuru kararında; başvuruçunun ilk tutuklandığı tarihten itibaren yirmi bir ay boyunca tutukluluk durumunun dosya üzerinden incelenmesini CMK'nın 141. maddesi kapsamında değerlendirilmesi gerektiği ve ihlalin tespiti halinde tazminata hükmedilmesi için elverişli olduğuna karar vermiştir.

E. Kanuna Uygun Olarak Yakalandıktan veya Tutuklandıktan Sonra Hakkında Kovuşturmaya Yer Olmadığına veya Beraata Karar Verilmesi

Hakkında yürütülen suç soruşturması veya kovuşturması sırasında kanuna uygun yakalandıktan veya tutuklandıktan sonra soruşturma sonucunda kovuşturmaya yer olmadığına, kovuşturma sonucunda ise beraatına karar verilen kişi maddi ve manevi her türlü zararını devletten isteyebilir.(CMK m. 141/1-e)

Bu hüküm ile illa haksız veya hukuka aykırı yakalama veya tutuklama gerçekleşikten sonra kovuşturmaya yer olmadığına veya beraatına karar verilmesi tazminat sebebi olarak görülmemiş, kanuna uygun olarak yakalanan veya tutuklanan kimselere de haklarında kovuşturmaya yer olmadığı veya beraat karar verilmesi halini de tazminat sebebi sayılmıştır¹⁷⁷.

Kişi kanuna uygun olarak yakalanıp gerekli işlemler yapıldıktan sonra hakkında gözaltı ve tutuklama tedbiri uygulanmaksızın serbest bırakılmasının ardından kovuşturmaya yer olmadığı veya beraat kararı verilmesi durumunda eğer makul süre içerisinde serbest bırakılmışsa tazminat hakkı söz konusu olmayacaktır¹⁷⁸.

Tazminat talebinde bulunabilmek için kovuşturmaya yer olmadığına dair karara itiraz süresinin dolması veya itiraz edilmişse bu itirazın reddedilmesi yahut beraat kararının kesinleşmiş olması gerekmektedir. Verilen kararın içerik itibarıyla doğru olup olmadığına bir önemi bulunmamaktadır. Bu halde kanuna uygun

¹⁷⁷ Ünver, Hakeri, s. 493.

¹⁷⁸Fatih, Kanmaz, *AİHM ve Yargıtay Kararları Işığında Haksız Yakalama, Tutuklama ve Elkoyma Nedeniyle Tazminat*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2015, s. 186.

yakalama veya tutuklama suretiyle kişi özgürlüğünden kısa bir müddet bile yoksun bırakılsa tazminat hakkı doğacaktır¹⁷⁹.

Kovuşturmaya yer olmadığı veya beraat kararının hangi gerekçeyle verildiğinin bir önemi bulunmamaktadır. Yüklenen fiil kanunda suç olarak tanımlanmaması, yüklenen suçun sanık tarafından işlenmediğinin sabit olması, işlenen suç yönünden failin kast veya taksirinin bulunmaması, yüklenen suçun sanık tarafından işlenmesine rağmen, olayda bir hukuka uygunluk nedeninin bulunması, yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmaması gibi gerekçelerle beraat kararı verilmiş olması tazminat talebine engel değildir¹⁸⁰. Hüküm kesinleştikten sonra sanık lehine yargılamanın iadesi yoluna gidilmesi sonucu beraata hükmedilen kişilerin de bu madde kapsamında tazminat isteme hakları vardır¹⁸¹. Ancak açılan kamu davasının mahkûmiyet, düşme, ceza verilmesine yer olmadığı, davanın reddi, görevsizlik veya başka güvenlik tedbirlerine hükmedilmesi gibi nedenlere bağlı olarak yargılamanın sona ermesi halinde kişi için tazminat hakkı doğmayacaktır¹⁸². Aynı şekilde şüphelinin ölümü, genel veya özel af, zamanaşımı, şikâyetten vazgeçme, uzlaşma gibi nedenlerle dolayı kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilen kimseler ise CMK m. 144/1-c hükmü gereği tazminat isteyemeyeceklerdir.

Anayasa'nın 40. maddesi¹⁸³ ve CMK'nın 232. maddesinin¹⁸⁴ gereği olarak kovuşturmaya yer olmadığına karar veren Cumhuriyet savcısı veya beraat kararı veren mahkeme, ilgiliye tazminat isteme hakkının bulunduğunu, başvuru süresini, mercii ve usulünü bildirir ve bu hususu karara geçirir. (CMK m. 141/2)

Yargıtay 12. CD'nin 09.02.2012 tarihli ve E: 2012/502, K: 2012/2485 sayılı kararında; davacının kolluk görevlileri tarafından kanuna uygun şekilde yakalanıp, bir gün gözaltında kaldıktan sonra serbest bırakıldığı ve hakkında açılan kamu davasından beraat ettiği, bu durumda CMK'nın 141/1-e bendindeki şartların davacı yönünden

¹⁷⁹ Albayrak ve Diğerleri, s. 107.

¹⁸⁰ Öztürk ve Diğerleri, s. 276.

¹⁸¹ Nur Centel, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama ve Yakalama*, İstanbul, 1992, s. 235.

¹⁸² Kanmaz, s. 185.

¹⁸³ Anayasa m.40/2: "Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır."

¹⁸⁴ CMK 232/6: "Hüküm fıkrasında, 223'üncü maddeye göre verilen kararın ne olduğunun, uygulanan kanun maddelerinin, verilen ceza miktarının, kanun yollarına başvurma ve tazminat isteme olanağının bulunup bulunmadığının, başvuru olanağı varsa süresi ve mercinin tereddüde yer vermeyecek şekilde açıkça gösterilmesi gerekir."

gerçekleştiği ifade edilerek maddi tazminata hükmedilmesi, manevi tazminat talebi yönüyle değerlendirme yapılması gerektiği yönünde karar vermiştir.

AYM'nin 17.07.2018 tarihli ve 2016/25245 numaralı bireysel başvuru kararında; hakkında tutuklama tedbiri uygulanan ancak daha sonra beraat eden başvurucu tarafından tutuklamanın hukuk aykırı olduğuna ilişkin başvurusunun, CMK'nın 141/1-a-e bentleri kapsamında ağır ceza mahkemesi tarafından değerlendirilmesi gerektiği belirtilerek, başvuru yollarının tüketilmemiş olduğu gerekçesiyle kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.

F. Gözaltı ve Tutuklulukta Geçirilen Mahkûmiyet Süresinden Fazla Olması Veya İşlenen Suç İçin Yalnızca Adli Para Cezasına Öngörülmesi Hali

Bu fıkra iki türlü tazminat nedeni söz konusudur. İlki yapılan yargılama sonucu mahkûm olup da verilen cezanın gözaltı ve tutukluluk süresinden daha az olması durumudur. Burada aslında kişi hakkında kanuna uygun gözaltı ve tutuklama tedbiri uygulanmıştır ancak verilen cezadaki süre gözaltı ve tutuklulukta geçirilen sürelerden daha az olduğu için tazminat hakkı doğacaktır¹⁸⁵. İkincisi ise işlenen suç nedeniyle kanuni yaptırım olarak sadece adli para cezasının öngörülmesi dolayısıyla zorunlu olarak adli para cezasına hükmedilmesi halidir. Bu durumda da kişinin gözaltında ve tutuklulukta geçirdiği süreler nedeniyle devletin tazminat sorumluluğu doğacaktır.

Kişinin gözaltında ve tutuklu olarak kaldığı süre mahkûmiyet süresinden az olmasına rağmen gözaltı ve tutukluluk süresi gereğinde fazla ise kişi tazminat istemeyecektir. Örneğin; verilen hapis cezası üç yıl, gözaltı ve tutuklulukta geçirilen süre ise iki buçuk yıl olması durumunda tazminat sorumluluğu söz konusu olmayacaktır¹⁸⁶. Yine kanunda müeyyide olarak hapis veya adli para cezasını seçenek yaptırımlar olarak belirlediği cezalarda veya doğrudan verilmeyip hapisten çevrilen para cezalarında kişinin tazminat isteme hakkı bulunmamaktadır¹⁸⁷.

¹⁸⁵Uğur, Alacakaptan, *Haksız Tutma ve Yakalama Hallerinde Devletin Tazminat Verme Mükellefiyeti*, Hukuk Fakültesi Dergisi, C:18, Sayı: 1-4, Ankara, 1961, s. 210.

¹⁸⁶Halil İbrahim, Kargı, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2010 s. 38.

¹⁸⁷ Kanmaz, s. 212; Ayıcı, s. 182.

Sanığın yargılandığı kamu davasında tutuklu kaldığı süre, dava sonucunda sanığa verilen ceza süresinden fazla ise sanık, haksız tutuklamadan dolayı devlet aleyhine tazminat davası açabilecektir. Bu sürenin hesaplamasında 5237 Sayılı TCK'nın 63. maddesine göre gözaltı ve tutuklu kalınan süreler mahkûmiyet süresinden indirilerek mahsup işlemi yapılacak, bu mahsuba rağmen tutuklu kalınan sürenin hükmolunan cezadan fazla olduğu tespit edildiği takdirde tazminat gündeme gelecektir¹⁸⁸.

Kişinin gözaltı ve tutuklulukta geçirdiği sürenin toplamı koşullu salıverme süresinden fazla olması durumunda tazminat hakkı doğmayacaktır. Şartla salıverme kişiye önceden tanınan bir hak değildir, hükümlünün cezasını, ceza infaz kurumunda hukuka uygun geçirmesine bağlı olarak cezanın infazına ilişkin şartlara göre uygulanan bir düzenlemedir. Tazminat ile ilgili düzenlemede de mahkûm olunan süre ölçü alınmıştır¹⁸⁹. Ancak Yargıtay 12. Ceza Dairesi mahsup yapılırken mahkûmiyet süresinin değil koşullu salıverilme tarihinin esas alınarak hesaplama yapılması ve bu durumda tutuklu kalınan süresinin fazla olması halinde tazminata hükmedileceği görüşündedir¹⁹⁰.

Yapılan yargılama sonucunda yalnızca güvenlik tedbirine hükmedilmesi durumunda tazminat hakkı gündeme gelmeyecektir. İki yılın altında hapis cezası veya adli para cezasına mahkûm olup da verilen hüküm daha sonra hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına çevrilmişse, geri bırakılan hükümdeki süreyi aşan gözaltı ve tutukluluk hali için tazminat istenilebilecektir¹⁹¹.

Burada da Anayasa'nın 40. maddesi ve CMK'nın 232. maddesinin gereği olarak kovuşturmayaya yer olmadığına karar veren Cumhuriyet savcısı veya beraat kararı

¹⁸⁸ Albayrak ve Diğerleri, s. 122.

¹⁸⁹ Hakan, Hakeri, *Haksız Yakalanan ve Tutuklanana Tazminat Verilmesi*, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1999 s. 101.

¹⁹⁰ Albayrak ve Diğerleri, s. 122; Yargıtay 12. CD., T:13.05.2013, E.2013/8514, K..2013/13373; "...Davacının her türlü zarar kavramı içinde düşünülmesi gereken şartla tahliye tarihinden itibaren tazminata hak kazanacağı gözetilerek, davacı hakkında hükmedilen ceza ve tutuklu kaldığı süre nazara alındığında..."

¹⁹¹ Bahri Öztürk, Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem ve Diğerleri, s. 573; Yargıtay 12. CD., 04.07.2013, E.2013/14033, K..2013/18314; "...Davacının tutuklanmasına konu olan suçtan hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesi halinde hükmün davacı bakımından herhangi bir sonuç doğurmayacağı, mahkeme hükmünde belirtilen 5 yıllık deneme süresi sonunda davanın düşmesine karar verilmesi halinde fazladan tutuklu kalınan süreler için süresinde dava açılması halinde tazminat talep edilebileceği gözetilmelidir..."

veren mahkeme, ilgiliye tazminat isteme hakkının bulunduğunu, başvuru süresini, merciini ve usulünü bildirir ve bu hususu karara geçirir (CMK m.141/2).

Yargıtay 12. CD'nin 29.05.2013 tarihli ve E: 2013/10881, K: 2013/14635 sayılı kararında; davacının koruma tedbirine konu mahkum olduğu ceza davasında, tutuklu kaldığı gün süresinin sonuç olarak hükmedilen ceza miktarından fazla olması durumunda AY m. 19/son, 40/son ve AİHS'in 5/3. maddesi de göz önüne alınarak tazminata hükmedilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

CMK'nın bu maddesinde yer alan tazminat nedenine dayalı olarak verilen bir bireysel başvuru kararının olmadığı ifade edilmektedir¹⁹².

G. Yakalama veya Tutuklama Nedenleri ile Suçlamaların İlgililere Yazıyla veya Bunun Hemen Olanaklı Bulunmadığı Hâllerde Sözle Açıklanmaması

Kişi hakkında yakalama işlemi yapıldığı zaman, yakalanan kişiye, hangi suçtan dolayı yakalama yapıldığına bakmaksızın yakalama sebebi ve hakkındaki iddialar ile susma ve müdafiden yararlanma, yakalanmaya itiraz etme hakları ile diğer kanuni hakları ve itiraz hakkını nasıl kullanacağı, herhalde yazılı olarak, bunun hemen mümkün olmaması halinde de ileride tamamlanmak üzere sözlü olarak verilir. Yakalama nedeni ve isnat olunan suçların anlaşılabilir açıklıkta ve nitelikte olması gerekmektedir. Şüpheli ya da sanığın savunma hakkını sağlıklı olarak kullanabilmesi için hakkındaki suçlamanın ne olduğunu ve niçin yakalandığını bilmelidir. Keyfi ve hukuksuz olarak yakalanmadığına da bu şekilde kanaat getirebilecektir¹⁹³.

Bu husus Anayasa'nın 19. maddesinde “*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 hâkim huzuruna çıkarılıncaya kadar bildirilir... Bu esaslar dışında bir işleme tabi tutulan kişilerin uğradıkları zarar, tazminat hukukunun genel prensiplerine göre, Devletçe ödenir.*” şeklinde düzenlenmekte, CMK'nın 97. maddesinde de yakalama işleminin bir tutanağa bağlanacağı, bu tutanağa yakalananın, hangi suç nedeniyle, hangi koşullarda, hangi yer ve zamanda yakalandığının, yakalamayı kimlerin yaptığının, hangi kolluk

¹⁹² Muzaffer Korkmaz, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat Davaları ve Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru*, Ankara, 2019, s. 118.

¹⁹³ İste, s. 97.

mensubunca tespit edildiğinin ve yakalanana haklarının tam olarak anlatıldığının açıkça yazılacağı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu'nun (PVSK) 13. maddesinde ise; yakalanan kişilere, yakalama sebebi herhalde yazılı ve bunun mümkün olmaması hâlinde sözlü olarak derhal; toplu suçlarda ise en geç bu kişiler hâkim huzuruna çıkarılmaya kadar bildirileceği vurgulanmaktadır.

AIHS'in 5. maddesinin 2. fıkrasında ise; "Yakalanan her kişiye, yakalanma nedenlerinin ve kendisine yöneltilen her türlü suçlamanın en kısa sürede ve anladığı dilde bildirilmesi zorunludur." denilmek suretiyle ve yakalanan veya tutuklanan kimseye kanuni haklarının hatırlatılması gerektiği hususu düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile kişi özgürlüğü ve güvenliği devlet tarafından kısıtlanan bireyin niçin yakalandığını ve tutuklandığını öğrenebilmesi ve bu yakalama ve tutuklama tedbirine karşı itiraz hakkını etkili bir şekilde kullanabilmesi amaçlanmıştır¹⁹⁴.

Yakalama ve tutuklama nedenleri ve isnat edilen suçlamalar kendilerine yazıyla veya bu olanaklı olmadığı takdirde sözlü olarak bildirilmeyerek, yakalama ve tutuklama tedbirlerine karşı savunma hakkı bu şekilde kısıtlananlar ve bu tedbirlere karşı itiraz hakkını etkili bir şekilde kullanamayanlar maddi veya manevi zarara uğradıkları takdirde Devlete karşı tazminat davası açabileceklerdir¹⁹⁵.

AYM'nin 19.04.2018 tarihli ve 2017/4023 numaralı bireysel başvuru kararında; başvurucunun hakkındaki yakalama nedenlerinin ve suçlamaların kendisine bildirilmemesine yönelik iddialara ilişkin olarak CMK'nın 141. maddesinde öngörülen tazminat davası açma imkânının tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olduğu sonucuna varmış ve bu yol tüketilmeden yapılan başvurunun kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

H. Yakalama ve Tutuklamanın Yakınlara Bildirilmemesi

CMK'nın 141/1-h maddesine göre; yakalanan veya tutuklanan kimselerin yakalandığının veya tutuklandığının yakınlarına veya kendi belirleyecekleri kimselere bildirilmemesi tazminat sebebi olarak belirtilmiştir.

¹⁹⁴ Şeref, Gözübüyük, Feyyaz, Gölcüklü, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması: Avrupa İnsan hakları Mahkemesi İnceleme ve Yargulama Yöntemi*, Ankara, 2016, s. 252.

¹⁹⁵ Düzgün, Elmacı, s. 134.

Anayasa'nın kişi hürriyeti ve güvenliğini düzenleyen 19. maddesinin 6. fıkrasında, kişinin yakalandığı veya tutuklandığının yakınlarına derhal bildirilmesi şart koşulmuştur. CMK 95. maddesinde: “ *Şüpheli veya sanık yakalandığında, gözaltına alındığında veya gözaltı süresi uzatıldığında, Cumhuriyet savcısının emriyle bir yakınına veya belirlediği bir kişiye gecikmeksizin haber verilir. Yakalanan veya gözaltına alınan yabancı ise, yazılı olarak karşı çıkmaması halinde, durumu, vatandaşı olduğu devletin konsoloslukuna bildirilir.*” denilmek sureti ile yakalananların yakınlarına veya belirleyecekleri kimselere bildirmeyi düzenlemiştir. CMK, Anayasa'dan farklı olarak kişinin hem gözaltına alınması durumunda hem de yakınları dışında üçüncü kişilere de bildirim yapılabileceğine imkân tanıyarak temel hak ve özgürlükler yönünden daha geniş düzenlemeye yer vermiştir¹⁹⁶.

CMK'nın 107. maddesine göre; şüpheli veya sanığın tutuklanması veya tutuklamanın uzatılmasına karar verilmesi durumunda, karardan tutuklunun bir yakınına veya belirlediği bir kişiye, hâkimin kararıyla gecikmeksizin haber verilir. Ayrıca yakalama ve gözaltına almadan farklı olarak tutuklamada; soruşturmanın amacını tehlikeye düşürmemek şartıyla, tutuklunun tutuklamayı bir yakınına veya belirlediği bir kişiye **bizzat** haber verme imkânı tanınmıştır (CMK m.107/2). Tutuklama veya tutuklamanın uzatıldığına ilişkin kararların tutuklunun yakınlarına bildirilmesine ilişkin bu düzenleme, kişi hakkında duyulan merak ve endişeyi giderecek nitelikte ve aynı zamanda insani vazifenin de bir gereğidir¹⁹⁷.

Yakalanan veya tutuklanan kişi kimi isterse ona bildirim yapılacaktır. Burada seçim hakkı soruşturma veya kovuşturma organlarında değil, bizzat yakalanan veya tutuklanan kimseye aittir. Kişi bir yakınına veya belirlediği üçüncü kişiye yakalandığını veya tutuklandığını bildirilmesini isteyebilir. Ancak buna rağmen yakalanan veya tutuklanan kişinin belirlediği kişiye değil de yakınlarına bildirimde bulunulması halinde tazminat hakkı gündeme gelmeyecektir. Çünkü CMK m. 141/1-h yakalanan veya tutuklanan kişilerin durumunun yakınlarına bildirilmemesini

¹⁹⁶ Umut Akyüz, *Ceza Muhakemesi Hukuku Bağlamında Koruma Tedbirlerinden Dolayı Tazminat Sorumluluğu*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2011 s. 100.

¹⁹⁷ Kubilay, Taşdemir, Ramazan, Özkepir, *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi Cilt I*, Ankara, 2010, s. 409.

tazminat sebebi olarak saydığından, yakınlarına yapılan bildirimle de bu durumun önüne geçildiğinden tazminat hakkı doğmayacaktır¹⁹⁸.

Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliğinin 8. maddesinde “Yakınlarına haber verme” başlığı altında haber verme işleminin nasıl yapılacağı belirtilmiştir¹⁹⁹. Yakalanan veya tutuklanan kişinin durumunun Anayasaya ve kanunlara aykırı şekilde yakınlarına haber verilmemesi halinde kişi tazminat isteme hakkına sahip olacaktır²⁰⁰. Yakalanan veya tutuklanan kişi bu durumun gizli kalmasını isteyebilir. Bu halde kişinin isteği ve iradesi doğrultusunda bildirim yapılmadığından tazminat talebi söz konusu olmayacaktır²⁰¹.

Yargıtay 12. CD’nin 03.10.2016 tarihli ve E: 2015/12675, K: 2016/11479 sayılı kararında; davacının yakalama işlemine karşı itirazına gereği gibi yanıt verilmediği gibi işin sürüncemede bırakıldığı, kanuni haklarının kendisinin hatırlatılmadığı ve yakınlarına haber verilme hakkının da ihlal edildiği ifade edilerek hak ve nesafete uygun bir tazminata hükmedilmesi gerektiğine karar vermiştir.

AYM’nin, yakalanan ve tutuklanan kimselerin durumlarının yakınlarına bildirilmemesi nedeniyle tazminat talebi kapsamında bölüm düzeyinde kabul edilebilirlik incelemesi yapılan bireysel başvurusu bulunmadığı belirtilmektedir²⁰².

I. Hakkındaki Arama Kararının Ölçsüz Şekilde Uygulanması

Yakalama, tutuklama ve elkoyma tedbirlerinden farklı olarak aramanın koşullarının gerçekleşmemesine rağmen arama yapılması halinde tazminat talep edilebileceğine ilişkin bir düzenleme yapılmamış; sadece arama kararının

¹⁹⁸ Bahri Öztürk, Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem ve Diğerleri, s. 571.

¹⁹⁹ “Yakalanan kişinin;

a) Kendisi ile birlikte bir kişi varsa bu kişi vasıtasıyla,

b) Suçun işlendiği veya yakalandığı yerde ikâmet ediyorsa ve haber vereceği yakınının telefon numarasını biliyorsa ya da kolluk vasıtasıyla sair suretle tespit edilebiliyorsa, telefon ile,

c) Haber vereceği yakınının telefon numarasını bilmiyorsa ilgili yer kolluğu vasıtasıyla,

d) Konutu suç yeri dışında ise telefonla veya kişinin adresinin bulunduğu yerle ilişki kurulmak suretiyle, yakalandığı, gözaltına alındığı veya gözaltı süresinin uzatıldığı Cumhuriyet savcısının emriyle gecikmeksizin bir yakınına veya belirlediği bir kişiye haber verilir.

Yakalanan veya gözaltına alınan kişi yabancı ise, yazılı olarak karşı çıkmaması hâlinde, durumu vatanadaşı olduğu ülkenin büyükelçiliği veya konsolosluğuna haber verilir.

Muhafaza altına alınmak amacıyla kişinin yakalandığı, istediği kanuni yakınlarına derhâl bildirilir.”

²⁰⁰ Düzgün, Elmacı, s. 137.

²⁰¹ Günay, s. 102.

²⁰² Korkmaz, s. 120.

uygulanması sırasında ölçsüz davranılması hali tazminat sebebi olarak öngörölmüş²⁰³.

Yetkili kolluk görevlileri tarafından arama kararında belirtilen esaslara aykırı şekilde arama işlemi gerçekleştirilmesi halinde, arama kararının ölçsüz bir şekilde uygulanması söz konusu olacaktır. Arama kararının ölçsüz olarak uygulanıp uygulanmadığı her somut olayın özelliklerine göre değişkenlik gösterecektir. Ancak genel olarak; aramanın süresinin lüzumundan fazla olması, arama kararında ifade edilen yerlerin dışında arama yapılması, gündüz yapılması gereken aramanın gece yapılması, aramanın gerçekleştirildiği yere veya orada bulunan eşyalara zarar verilmesi, eşyanın dağıtılması vb. durumlarda aramanın ölçsüz olarak uygulandığı kabul edilebilecektir²⁰⁴. Örneğin konutta yapılan arama esnasında, kolluk görevlilerinin etrafı fazladan dağıtması, çamurlu ayakkabılarla çiğnenmesi, etrafın kirletilmesi eşyaları kırması ve meskenden ayrılırken konutun ilk girildiği halinden çok daha harap ve bitap halde bırakılmış olması aramanın ölçsüz olarak gerçekleştirildiğinin göstergesidir²⁰⁵.

Hakkındaki arama kararının infazı sırasında gereken dikkat ve özenin gösterilmemesi ve ölçsüz davranılması nedeniyle bir zarar meydana gelmişse; ilgili kişi bu zararın devlet tarafından karşılanmasını talep edebilecektir. Bundan ayrı olarak sırf arama kararının hukuka aykırı veya haksız olması CMK m.141 kapsamında tazminat sebebi sayılmayacaktır²⁰⁶. Bu halde bir zarar doğmuşsa genel hükümler çerçevesinde tazminat hukuku ilkeleri doğrultusunda genel yetkili ve görevli mahkemede açılacak tazminat davası yoluyla zararın giderilmesi talep edilebilecektir²⁰⁷.

Arama kararının ölçülü olarak gerçekleştirilmesinde şu üç kıstas yol gösterici olabilir. Bunlar; aramanın kapsamı ve içeriği (arama kararında bulunan hususlar), aranılan şey (aranılan şeyin boyutu ve saklanabilme koşullarına göre arama kararı aranılan şeyi bulmaya elverişli biçimde olmalıdır), amaç ile uygulanan yöntemin

²⁰³Yener, Ünver, Hakan, Hakeri, *Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku*, Türkiye Barolar Birliği, Ankara, 2006, s. 246.

²⁰⁴Bahri Öztürk, Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem ve Diğerleri, s.571.

²⁰⁵ Mustafa Albayrak, *Son Yargıtay Kararları Işığında Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat Verilmesi Kabul Edilen Haller*, Terazı Aylık Hukuk Dergisi, C.11, S.118, 2016, s. 81; Aldemir, Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat, s. 392.

²⁰⁶ Ünver, Hakeri, s. 496.

²⁰⁷ Günay, s. 104.

uygunluğudur (arama kararı ve aranılan şey ile arama yapılırken uygulanan yöntem birbirine uyumlu olmalıdır)²⁰⁸.

Arama sonucunda herhangi bir delil veya suç unsuruna rastlanılmaması sırf bu haliyle aramayı ölçsüz hale getirmez, burada önemli olan hukuka uygun olarak alınmış bir arama kararının bulunması ve aramanın gerçekleştirilirken makul ve uygun önlemlerin alınarak orantılı bir şekilde davranılmasıdır²⁰⁹.

Yargıtay 12. CD.' nin E: 2017/9779, K: 2018/7640 sayılı kararında; davacıya ait bilgisayarların imajlarının alınarak davacıya iadesi yerine, bahse konu bilgisayarlara 22.01.2015 tarihinde el konularak ancak 16.02.2015 tarihinde davacıya iade edilmesi suretiyle arama kararının ölçsüz şekilde gerçekleştirilmesi nedeniyle davacı lehine makul bir miktar manevi tazminata hükmolunması gerektiğine karar vermiştir.

AYM'nin 20.12.2017 tarihli ve 2014/18247 numaralı bireysel başvuru kararında; başvurucu tarafından şirketinde yapılan aramanın ölçsüz olarak gerçekleştirildiğine ilişkin olarak yapılan başvuruda, CMK'nın 141. maddesinde öngörülen tazminat davası açma imkânının tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olduğu sonucuna varmış ve bu yol tüketilmeden yapılan başvurunun kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

J. Elkoyma Kararının Uygulanmasından Kaynaklı Tazminat Nedenleri

Elkoyma tedbirine ilişkin tazminat hakkı 466 sayılı Kanun'da yer almamıştı. Elkoyma kararının uygulanmasından kaynaklı tazminat hakkı ilk defa hukukumuzda CMK ile girmiştir²¹⁰. CMK'nın 141/1-j fıkrasına göre; eşyasına veya diğer malvarlığı değerlerine, koşulları oluşmadığı halde elkonulan veya korunması için gerekli tedbirler alınmayan ya da eşyası veya diğer malvarlığı değerleri amaç dışı kullanılan veya zamanında geri verilmeyen kişi maddi veya manevi her türlü zararını devletten isteyebilir. Bu düzenlemede yer alan ihtimallerden birinin varlığı tazminat talebi için yeterlidir. Bu ihtimalleri ayrı ayrı ele alalım.

²⁰⁸ Aycı, s. 204.

²⁰⁹ Ünver, Haker, s. 496.

²¹⁰ Ufuk Öztürk, s. 71.

1. Koşulları Oluşmadan Elkonulması

Yukarıda ayrıntılı olarak anlatıldığı üzere eşya veya diğer malvarlığı değerlerine nasıl elkonulacağı Anayasa ve kanunda belirtilmiştir. Bu koşullar oluşmadığı halde eşya veya malvarlığı değerlerine elkonulan kişi uğramış olduğu zararın tazminini isteyebilir.

Elkoymanın koşullarını kişi ve madde bakımından ele almak mümkündür. Kişi bakımından değerlendirilecek olursak; elkoyma kararı veren merci bakımından ve hakkında elkoyma işlemi yapılan kişi bakımından incelenmesi gerekmektedir. Anayasa'nın 20/2. ve 21. maddeleri ile CMK'nın 127. maddesi gereğince göre; elkoymaya kural olarak hâkim karar verir ancak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının, savcıya ulaşamaması durumunda ise kolluk amirinin yazılı emri ile kolluk görevlileri elkoyma işlemi yapabilir. Hakkında elkoyma işlemi uygulanan kişi ise, suçta ispat etmeye yarayacak delil niteliğinde olan veya müsadereye tabi kılınan bir eşyayı uhdesinde bulunduran kişidir. Madde bakımından elkoymanın koşulları ise; bir suç şüphesinin varlığı ve buna bağlı olarak elkonulacak, delil niteliğinde ve müsadereye tabi bir eşyanın bulunması gerekir²¹¹. Bu koşulları sağlamadığı halde eşyasına veya diğer malvarlığı değerlerine elkonulanlar uğradıkları maddi ve manevi her türlü zararının tazminini isteyebileceklerdir.

2. Muhafazası İçin Gerekli Tedbirlerin Alınmaması

Elkonulan eşyanın değerinin muhafazası ve zarar görmemesi için gerekli tedbirlerin alınması gerekir (CMK m.132/4). Elkonulan eşyanın muhafazası, elkonulduktan sonra Cumhuriyet savcılığının veya mahkemenin yükümlülüğündedir²¹². Elkonulan eşyalar suç eşyası niteliğinde olduğundan, Suç Eşyası Yönetmeliği'nin 4. maddesi gereği suç eşyası ile ilgili işlemler Cumhuriyet Başsavcılığı'nın sürekli gözetim ve denetimi altında emanet bürosunca yürütülür. Elkonulan şey geçici olarak yani soruşturma veya kovuşturma süresince adliyenin kontrolü altındadır. Yargılama sonucunda belki de bu eşya sahibine iade edilecektir. Bu dönem içinde zarar görmemesi, değerini kaybetmemesi, bozulmaması için gereken tedbirler elkoyma merciler tarafından alınması gerekmektedir²¹³.

²¹¹ Aycı, s. 207.

²¹² Düzgün, Elmacı, s. 143.

²¹³ Haluk, Çolak, Mustafa, Taşkın, *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*, Ankara, 2007, s. 696.

Elkonulan eşya ve diğer malvarlığı değerleri elkonulan eşyanın niteliğine ve türüne uygun şekilde muhafaza edilmelidir. Elkonulan eşyanın türüne göre ne şekilde muhafaza edileceği Suç Eşyası Yönetmeliği'nde ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir. Eğer elkonulan eşya veya malvarlığı değeri muhafaza edilmeme veya yanlış şekilde muhafaza edilme sonucunda yıpranır, eskir, kullanılamaz hale gelir, zayi olur ise meydana gelen bu zararın giderilmesi gerekecektir²¹⁴. Örneğin; kişinin koyunlarına elkonulmasına rağmen gereken bakım ve özenin gösterilmemesi nedeniyle koyunların telef olması halinde kişi bu zararının tazminini isteyebilecektir. Elkonulan eşyanın zarara uğraması veya değerinde esaslı nitelikte zarar meydana gelme ihtimali varsa mahkeme veya hakime bu eşyayı satarak elden çıkarma yetkisi de tanınmıştır. Bu halde elden çıkarılan eşyanın yerine kaim olan değer elkonulan eşyanın yerine geçecektir(CMK m.132).

3. Amaç Dışı Kullanılması

Elkoymanın amacı ispat aracı olarak yararlı görülen veya eşya veya kazanç müsaderesinin konusunu oluşturan ya da bulundurulması bizatihi suç oluşturan eşyanın veya malvarlığı değerinin muhafaza altına alınmasıdır. Elkonulan eşya veya diğer malvarlığı değerinin amaç dışı kullanılması nedeniyle eşyanın zarar görmesi veya malvarlığı değerinde azalma olması durumunda zarar meydana gelmişse bunun giderilmesi gerekmektedir.

Elkonulan eşyanın amaç dışı kullanılması, eşyanın olağan kullanım amacı dışında kullanılmasını değil, elkoyma amacının dışında kullanılmasını ifade etmektedir²¹⁵. Örneğin; hırsızlık suçunda kullanıldığı için elkonulan bir aracın kişisel veya kurumsal ihtiyaçlarda(keşfe bu araçla gidilmesi, olay yerine bu araçla intikal edilmesi vb.) kullanması halinde amaç dışı kullanım söz konusu olacaktır²¹⁶.

Elkonulan eşya veya malvarlığı değerleri soruşturma veya kovuşturma sona erinceye kadar elkonulma amacı dışında kişisel veya kamusal amaçlar için kullanılması halinde koruma tedbirleri nedeniyle tazminat isteme hakkı söz konusu olacaktır.

²¹⁴ Kargı, s. 60.

²¹⁵ Aycı, s. 212.

²¹⁶ İsmail, Uğuz, *Ceza Muhakemesinde Bir Koruma Tedbiri Olarak Elkoyma*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2007, s. 118.

4. Zamanında İade Edilmemesi

CMK'nın 131. maddesine göre; şüpheliye, sanığa veya üçüncü kişilere ait elkonulmuş eşyanın, soruşturma ve kovuşturma bakımından muhafazasına gerek kalmaması veya müsadereye tabi tutulmayacağına anlaşılması halinde, re'sen veya istem üzerine geri verilmesine Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme tarafından karar verilir.

Yargılamanın sona ermesiyle birlikte elkonulan eşya veya diğer malvarlığı değeri hakkında da bir karar verilmesi gerekmektedir. Hükümle birlikte eşyanın müsaderesine, sahibine iadesine, dosyada delil olarak saklanmasına veya imhasına karar verilebilecektir. Ancak eşyanın delil olarak muhafaza niteliği daha önceden ortadan kalkmış veya elkoyma işlenen suçun ağırlığına göre orantısız ise; ilk elkoyma kararını veren hakim veya mahkeme yahut elkoyma emrini veren Cumhuriyet savcısı elkonulan eşya veya malvarlığı değerinin sahibine iade edilmesine karar verilebilecektir²¹⁷.

Elkonulan eşyanın iade usulünün nasıl olacağı Suç Eşyası Yönetmeliği'nde ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Burada yer alan düzenlemelere göre elkonulan eşya sahibine iade edilecektir veya iade edilemiyorsa eşya satılarak yerine geçen bedel muhafaza edilerek sahibine iadesi sağlanacaktır.

Yargılama esnasında delil olma niteliği sona eren, yargılama ile bir bağlantısı kalmayan, müsaderesine karar verilmeyen eşya veya malvarlığı değerleri zamanında geri verilmemesi halinde maddi veya manevi bir zarar meydana gelmişse koruma tedbirleri nedeniyle tazminat istemine konu olabilir²¹⁸. Elkonulan eşyanın makul sürede teslim edilmemesi durumunda tazminat davası açan kişinin gelir kaybı araştırılarak makul miktarda ve hakkaniyet gözetilerek maddi tazminata karar verilmelidir²¹⁹.

Yargıtay 12. CD.'nin 14.12.2011 tarihli ve E: 2011/9694, K: 2011/8324 sayılı kararında; davacıya ait araca suçta kullanıldığı gerekçesiyle 23.05.2008 tarihinde savcılık kararıyla elkonulduğu, 18.05.2009 tarihinde ise geri verildiği, bu durumda CMK'nın 141/1-j maddesindeki elkonulan eşyanın zamanında geri verilmemesine

²¹⁷Tangal, s. 83.

²¹⁸Kargı, s. 47.

²¹⁹Yargıtay 12. CD., T:18.10.2012, E:2012/23860, K.:2012/22377.

ilişkin tazminat talebinin koşullarının oluştuğu gerekçesiyle makul miktarda maddi tazminata hükmedilmesi gerektiğine karar vermiştir.

Yargıtay 12. CD'nin 10.09.2018 tarihli ve E: 2007/15524, K: 2010/7253 sayılı kararında ise; davacıdan elkonulan 4.000 kg cevizin elkoyma tarihinde 160.000 TL olan piyasa değerinin, cevizlere el konulduğu tarih ile iade edildiği tarihe kadar geçen süreye ilişkin hesaplanan yasal faizin maddi tazminat olarak hükmedilmesi gerektiğine karar vermiştir.

AYM'nin 28.05.2014 tarihli ve 2014/7561 numaralı bireysel başvuru kararında; başvuru tarafından soruşturma veya kovuşturma sırasında eşyası veya diğer malvarlığı değerlerine hukuka aykırı olarak elkonulduğu ya da elkoymanın ölçüsüz uygulandığı iddiasına ilişkin olarak yapılan başvuruda, CMK'nın 141/1-j maddesinde öngörülen tazminat davası açma imkânının tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olduğu sonucuna varmış ve bu yol tüketilmeden yapılan başvurunun kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

K. Yakalama ve Tutuklama İşlemine Karşı Kanunda Öngörülen Başvuru İmkânlarından Yararlandırılmama

CMK'nın 141/1-h. maddesinde yer alan bu tazminat nedeni 11.04.2013 tarihli ve 6549 sayılı İnsan Hakları ve İfade Özgürlüğü Bağlamında Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 17. maddesi ile getirilmiştir. Buna göre; yakalama ve tutuklama işlemine karşı kanunda öngörülen başvuru imkânından yararlandırılmayan kişilerin, maddi ve manevi her türlü zararını devletten isteyebileceği hüküm altına alınmıştır.

Maddede düzenlenen “*başvuru imkânlarından yararlandırılmama*” ifadesinin kapsamına Anayasa Mahkemesi'ne veya AİHM'e yapılacak bireysel başvurular girmemektedir²²⁰.

AİHS'nin 5/4. maddesinde; “*Yakalama veya tutulma yoluyla özgürlüğünden yoksun kılınan herkes, tutulma işleminin yasaya uygunluğu hakkında kısa bir süre içinde karar verilmesi ve eğer tutulma yasaya aykırı ise, serbest bırakılması için bir mahkemeye başvurma hakkına sahiptir.*” denilmek suretiyle yakalama ve tutuklama işlemine başvuru yolu tanınması gerektiği düzenlenmiştir. Bu hükme rağmen

²²⁰ Gökçen, Balcı ve Diğerleri, s.529.

yakalanan ve tutuklanan kişilere etkili bir başvuru hakkının tanınmadığı durumlarda AİHM tarafından ilgiliye tazminat ödenmesine hükmedilmektedir²²¹.

AİHS'nin iç hukukta karşılığı ise hem Anayasa'da hem de CMK'da bulunmaktadır. Anayasa'nın 19/8. maddesine göre; *“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.”* şeklinde düzenlenmiştir.

CMK'da ise yakalama ve tutuklama işlemine karşı başvuru yolları ayrı ayrı hüküm altına alınmıştır. Yakalamaya ilişkin başvuru yolu CMK'nın 91/5. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre; *“Yakalama işlemine, gözaltına alma ve gözaltı süresinin uzatılmasına ilişkin Cumhuriyet savcısının yazılı emrine karşı, yakalanan kişi, müdafî veya kanunî temsilcisi, eşi ya da birinci veya ikinci derecede kan hısımları, hemen serbest bırakılmayı sağlamak için sulh ceza hâkimine başvurabilir.”* şeklindedir. Tutuklamaya ilişkin başvuru ise, CMK'nın 104/1. ve 101/5. maddelerinde yer almaktadır. CMK'nın 104/1. maddesinde; *“soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında şüpheli veya sanık salıverilmesini isteyebilir”* denilmekte; aynı kanunun 101/5. maddesinde ise, *“Bu madde ile 100 üncü madde gereğince verilen kararlara itiraz edilebilir”* denilmek suretiyle tutuklama işlemine karşı başvuru yolları gösterilmektedir.

Kanunda başvuru imkânlarından yararlandırmama hali tazminat nedeni olarak belirlendiği için, başvuru imkânının tanındığı ancak eksik ya da yetersiz başvuru imkânı tanındığı gerekçesiyle tazminat talep etmek artık mümkün değildir. Örneğin; yakalanan veya tutuklanan şüpheli veya sanığın ya da müdafînin itiraz dilekçesinin alınmaması veya alınıp işleme konulmaması gibi durumlar birer tazminat nedenidir²²².

Sonuç olarak; hakkında yakalama ve tutuklama işlemi gerçekleştirilen kişiye, kanunda tanınan hakların kullanılabilmesi zorunludur. Yakalanan veya tutuklanan kişi salıverilmesini veya bu tedbirlerin kaldırılmasını amaçlayan itirazda bulunma imkânının tanınmaması halinde tazminat davası açma hakkına sahiptir. CMK'da yer

²²¹ Mehmet, Taştan, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat Davaları*, Ankara, 2019, s.112.

²²² Veysel Candan, Canoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat Davaları*, Ankara, 2017, s. 123.

alan bu madde hükmüne göre tazminat davası açmak için asıl davanın sonuçlanmasını veya hükmün kesinleşmesini beklemeye gerek yoktur²²³.

II. TAZMİNAT HAKKINA İLİŞKİN BİLDİRİM YÜKÜMLÜLÜĞÜ

CMK'nın 141/2. maddesine göre; kanuna uygun şekilde yakalandıktan veya tutuklandıktan sonra haklarında kovuşturmaya yer olmadığına veya beraatına karar verilen yahut mahkûm olup da gözaltı ve tutuklulukta geçirdiği süreleri, hükümlülük sürelerinden fazla olan veya işlediği suç için kanunda öngörülen cezanın yalnızca para cezası olması nedeniyle zorunlu olarak bu cezayla cezalandırılan kişiler açısından bu kararları veren merciler, ilgiliye tazminat hakları bulunduğunu bildirirler ve bu husus verilen karara geçirilir.

Yapılan soruşturma sonucunda kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiş ise; bu bildirim Cumhuriyet savcısı tarafından, diğer durumlarda ise ilgili hakim veya mahkeme tarafından yapılacaktır. Verilen kararda ilgilinin tazminat hakkının bulunduğu, başvuru süresi ve mercii tereddüde yer vermeyecek şekilde açıkça bildirilmesi gerekmektedir²²⁴. Yapılan bu bildirim sonucu hem kanuni yükümlülük yerine getirilmiş olacaktır hem de Anayasa'nın 40. maddesindeki "*Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır*" şeklindeki anayasal düzenlemenin bir tezahürü olarak yansımaktadır.

Ayrıca, CMK'nın 232/6. maddesine göre; hüküm fıkrasında 223. maddeye göre verilen kararın ne olduğunun, hangi kanun maddelerinin uygulandığının, verilen ceza miktarının, kanun yollarına başvurma ve tazminat isteme imkânının bulunup bulunmadığının, başvuru olanağı varsa süresi ve merciiinin tereddüde yer vermeyecek şekilde açıkça gösterilmesi gerekir. Nitekim Yargıtay, CMK'nın 232/6. maddesine aykırı şekilde yasa yolunu, merciiini ve süresinin belirtilmemesini gerekçenin eksikliği olarak saymakta ve mutlak bozma nedeni yapmaktadır²²⁵. Son olarak tazminat hakkı

²²³ Taştan, s.113.

²²⁴ Düzgün, Elmacı, s. 150.

²²⁵ Aycı, s. 216; Yargıtay Ceza Genel Kurulu 05.07.2011 tarih, 2011/2-148 Esas, 2011/155 Karar sayılı kararı; "*Başvurulabilecek kanun yolunun, süresinin, merciiinin ve şeklinin belirtilmesi*" gerektiğini, hüküm fıkrasında "*verilen kararın ne olduğunun, uygulanan kanun maddelerinin, verilen ceza miktarının, kanun yollarına başvurma ve tazminat isteme olanağının bulunup bulunmadığının, başvuru olanağı varsa süresi ve merciiinin tereddüde yer vermeyecek şekilde açıkça gösterilmesi gerekir.*" şeklinde emredici düzenleme bulunduğunu ifade etmiştir.

bulunduğunun ilgiliye bildirilmesi; tazminat talep etme sürelerinin (3 aylık ve 1 yıllık) başlangıcını belirlemek açısından da önem arz etmektedir²²⁶.

III. TAZMİNAT İSTENEMEYECEK HALLER

Kanuna uygun olarak yakalanan veya tutuklanan kişilerden; tazminata hak kazanmadığı hâlde, sonradan yürürlüğe giren ve lehte düzenlemeler getiren kanun gereği, durumları tazminat istemeye uygun hâle dönüşenler, genel veya özel af, şikâyetten vazgeçme, uzlaşma gibi nedenlerle hakkında kovuşturmayaya yer olmadığına veya davanın düşmesine karar verilen veya kamu davası geçici olarak durdurulan veya kamu davası ertelenen veya düşürülenler, kusur yeteneğinin bulunmaması nedeniyle hakkında ceza verilmesine yer olmadığına karar verilenler ve son olarak adlî makamlar huzurunda gerçek dışı beyanla suç işlediğini veya suça katıldığını bildirerek gözaltına alınmasına veya tutuklanmasına neden olanlar tazminat isteyemezler. Burada yer alan düzenlemeye göre yalnızca yakalama veya tutuklama tedbiri ile ilgili olarak tazminat istemeyecek kişiler belirlenmiştir. Bu durumları kısaca ele alacak olursak;

- Tazminata hak kazanmadığı halde, sonradan yürürlüğe giren ve lehte düzenlemeler getiren kanun gereği durumları tazminat istemeye uygun hale dönüşenler tazminat talebinde bulunamayacaktır. Burada ilk olarak uygulanan koruma tedbiri hukuka uygundur ve tazminat talebine konu edilemez niteliktedir ancak daha sonra yürürlüğe giren yasal düzenleme sonucu uygulanan koruma tedbiri nedeniyle kişiye tazminat hakkı doğmuş gibi görünse de bu düzenleme sonucu kişi tazminat talebinde bulunamayacaktır. Çünkü yürürlükteki mevzuata göre ortada haksız olarak uygulanan bir koruma tedbiri yoktur. Örneğin, kişinin işlemiş olduğu fiil suç olmaktan çıkarılabilir veya önceki düzenleme ile hapis cezası öngörülmüş iken; yeni düzenleme ile sadece adli para cezası öngörülebilir. Bu durumda mahkeme lehe uygulama ilkesi gereği duruma göre beraat veya hapis cezası yerine para cezası verecektir. İşte durumu sonradan tazminat talebine uygun hale getirilenler, bu düzenleme sonucu tazminat talebinde bulunamayacaklardır²²⁷.
- Genel veya özel af, şikâyetten vazgeçme, uzlaşma gibi nedenlerle hakkında kovuşturmayaya yer olmadığına veya davanın düşmesine karar verilen veya

²²⁶ Düzgün, Elmacı, s. 150.

²²⁷ Kargı, s. 51.

kamu davası geçici olarak durdurulan veya kamu davası ertelenen veya düşürülenler kişiler tazminat talebinde bulunamayacaktır. Çünkü bu hallerde yargılamanın esasına girilerek, haksız işlem tesis edildiğini ispatlayan kesinleşmiş karar veya hüküm bulunmadığından veya yapılan haksızlığın belgelenmesi imkânı olmadığından, ilgililer haklarında haksız koruma tedbiri uygulandığını iddia ederek tazminat başvurusunda bulunamayacaklardır²²⁸. Tazminat isteyemeyecek bu kişilerin kanuna uygun şekilde yakalanmış ya da tutuklanmış olmaları zorunludur. Hukuka aykırı şekilde yakalanan veya tutuklananlar tazminat talep hakları saklıdır²²⁹. Kanun metninde genel veya özel af, şikâyetten vazgeçme ve uzlaşma sayılmış akabinde "gibi nedenlerle" denilmek suretiyle ucu açık bırakılmıştır. Böylece hangi hallerin bu kapsamda değerlendirilebileceği hususu yoruma açık bırakılmıştır²³⁰.

- Kusur yeteneğinin bulunmaması nedeniyle hakkında ceza verilmesine yer olmadığına karar verilenler tazminat talebinde bulunamayacaktır. CMK 223/3. maddesine göre;
 - a) Yüklenen suçla bağlantılı olarak yaş küçüklüğü, akıl hastalığı veya sağır ve dilsizlik hali ya da geçici nedenlerin bulunması,
 - b) Yüklenen suçun hukuka aykırı fakat bağlayıcı emrin yerine getirilmesi suretiyle veya zorunluluk hali ya da cebir veya tehdit etkisiyle işlenmesi,
 - c) Meşru savunmada sınırın heyecan, korku ve telaş nedeniyle aşılması,
- Kusurluluğu ortadan kaldıran hataya düşülmesi, hallerinde, kusurunun bulunmaması dolayısıyla ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilir. İşte sadece bu haller nedeniyle ceza verilmesine yer olmadığına karar verilen kişiler tazminat talebinde bulunamayacaklardır. Mahkemece yapılan yargılama sonucunda kusur yeteneği bulunmadığı için kişiye ceza verilmemesi halinde, uygulanan koruma tedbirinin haksız olduğu anlamına gelmemektedir²³¹. Bu halde kişi kendisine isnat edilen fiili işlemiştir; sadece kusur yeteneği bulunmadığı için hakkında ceza tertip edilememektedir. Kişi hakkında ceza

²²⁸ Kanmaz, s. 565.

²²⁹ İşte, s. 105.

²³⁰ Tangal, s. 74.

²³¹ Çolak, Taşkın, s. 711.

verilmesine yer olmadığı kararı değil de beraat kararı verilmesi durumunda tazminat talebinde bulunulabilecektir²³².

- Adli makamlar huzurunda gerçek dışı beyanla suç işlediğini veya suça katıldığını bildirerek gözaltına alınmasına veya tutuklanmasına neden olanlar tazminat talebinde bulunamazlar. Kendisinin işlemediği bir suçu işlediğini veya suça iştirak etmediği halde katıldığını söyleyerek gözaltına alınmasına veya tutuklanmasına sebep olan kişi, yapılan yargılama sonucu beraat etmesi veya kovuşturma yapılmasına yer olmadığına karar verilse bile tazminat hakkı olmayacaktır²³³. Çünkü bu halde kişi kendi haksız eylemi nedeniyle suçu işlememesine rağmen gözaltı veya tutuklanma tedbirine maruz kalmaktadır²³⁴. Burada devlete kusur izafe edilemediğinden kişinin tazminat talep etme hakkı yoktur²³⁵. Sanığın soruşturma aşamasında suçunu ikrar etmesi halinde tazminat talep edemeyeceği ileri sürülemez. Buradaki düzenleme başkasının fiilini üstlenme bakımından geçerlidir²³⁶. Adli makamlar huzurunda gerçek dışı beyanlarla suç işlediğini veya suça katıldığını beyan eden kişiler gözaltına alınmaları veya tutuklanmaları durumunda tazminat isteyemeyecekleri gibi aynı zamanda TCK 270. maddesinde düzenlenen “suçu üstlenme”²³⁷ suçunu da işlemiş olacaktır²³⁸. Ancak kişinin gerçek dışı beyanda bulunduğu mahkeme önünde kanıtlanması gerekmektedir²³⁹.

IV. DİĞER KORUMA TEDBİRLERİNİN UYGULANMASI NEDENİYLE TAZMİNAT

CMK'nın 141/1. maddesinde on bir bent halinde sayılmak suretiyle yakalama, gözaltı, tutuklama, arama ve elkoyma tedbirlerine ilişkin tazminata konu koruma tedbirleri düzenlenmiştir. Bunun dışında koruma tedbiri olarak vasıflandırılan ancak CMK'nın 141-144. maddeleri kapsamında tazminata konu edilemeyen diğer koruma tedbirleri nedeniyle oluşan zararların tazminine ilişkin açık bir düzenleme

²³² Aycı, s. 296.

²³³ Aycı, s. 296.

²³⁴ Çolak, Taşkın, s. 710

²³⁵ Albayrak ve Diğerleri, s. 218.

²³⁶ Aldemir, s. 401.

²³⁷“Yetkili makamlara, gerçeğe aykırı olarak, suçu işlediğini veya suça katıldığını bildiren kimseye iki yıla kadar hapis cezası verilir. Bu suçun üstsoy, altsoy, eş veya kardeşi cezadan kurtarmak amacıyla işlenmesi hâlinde; verilecek cezanın dörtte üçü indirilebileceği gibi tamamen de kaldırılabilir.”

²³⁸ Kanmaz, s. 566.

²³⁹ Soyaslan, s. 340.

bulunmamaktaydı. Ancak 18.06.2014 tarihli ve 6545 sayılı Türk Ceza Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 70. maddesiyle CMK'ya eklenen 141/3. maddesi doğrultusunda, hâkimler ve Cumhuriyet savcılarının ceza soruşturma ve kovuşturması sırasında kişisel kusur, haksız fiil veya diğer sorumluluk hâlleri de dâhil olmak üzere verdikleri kararlar ya da yaptıkları işlemler nedeniyle yol açtıkları zararlara karşı, Devlet aleyhine tazminat davası açılabilmesine imkân tanınmıştır.

CMK'nın 141/3. maddesindeki düzenleme ile CMK m.141/1'de sayılan koruma tedbirleri nedeniyle tazminat müessesinin kapsamı dışında kalan diğer koruma tedbirleri (135. maddede yer alan "İletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması", 139. maddede yer alan "Gizli soruşturmacı görevlendirilmesi", 140. maddede yer alan "Teknik araçlarla izleme" gibi) hâkim ve Cumhuriyet savcılarının "diğer işlem ve kararları" kapsamında tazminata konu edilebilecektir²⁴⁰. Ancak bu düzenlemenin, hâkim ve Cumhuriyet savcılarının koruma tedbirleri dışındaki işlemleri ve verdikleri kararları nedeniyle tazminat talep edebileceklerine ilişkin görüş de bulunmaktadır²⁴¹. Kanunun madde gerekçesinde; suç soruşturması veya kovuşturması sırasında kamu görevlilerince yapılan her türlü işlem nedeniyle tazminat davasının ancak Devlet aleyhine açılabilmesi için ilgili hükmün ihdas edildiği ifade edilmiştir. O nedenle kanaatimizce, temel hak ve hürriyetleri ilgilendirmesi nedeniyle burada her türlü işlem ve karar ibaresini geniş yorumlayarak CMK'nın 141. maddesinin dışında kalan koruma tedbirleri nedeniyle tazminat taleplerinin CMK m. 141/3'e göre talep edilebileceğini kabul etmek uygun olacaktır. Nitekim Yargıtay da bu görüştedir²⁴².

Teknik araçlarla izleme, gizli soruşturmacı görevlendirme, telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi, adli kontrol gibi tedbirler CMK'da koruma tedbirleri başlığı altında düzenlenmekle birlikte koruma tedbirleri nedeniyle tazminata ilişkin CMK'nın 141/1. maddesinde açıkça sayılmamıştır. Oysa yürütülmekte olan soruşturma ve kovuşturmalarda bu tedbirlere sıklıkla başvurulabilmekte ve gerçekleştirilen işlemler ve alınan kararlarda haksız ve hukuka aykırı durumlar ortaya çıkabilmektedir. CMK'nın 141/3. maddesi doğrultusunda, artık bu karar ve işlemler ağır ceza mahkemesinde açılacak tazminat davasına konu edilebilmektedir. Bu

²⁴⁰ Ufuk Öztürk, s. 56; Taştan, s. 116.

²⁴¹ Şahin, Göktürk, s. 389.

²⁴² Yargıtay 12. CD., T: 11.11.2015, E: 2015/13049, K: 2015/17584; Yargıtay 12. CD., T: 16.02.2015, E: 2014/13444, K: 2015/2705, Yargıtay 12. CD., T: 20.03.2017, E: 2016/12408, K: 2017/2139.

bağlamda Yargıtay da CMK m. 143/3 doğrultusunda içtihat değişikliğine gitmiştir. Yargıtay, adli kontrolün açıkça CMK m. 141’de sayılmamasına rağmen, kişinin 3 yıl 6 ay 18 gün boyunca adli kontrol yükümlüğüne tabi tutulmasının, bir aşamadan sonra koruma tedbirlerinin amacını aştığını ve ölçülülük ilkesine uygun olmadığını, bu nedenle kişinin maddi ve manevi zarar gördüğünü belirtmiştir. Söz konusu adli kontrol kararının, kişinin temel hak ve hürriyetlerinden seyahat hürriyetini hukuka aykırı biçimde sınırladığını ve kişiyi özgürlüğünden mahrum bırakır hale getirdiğini belirtmiş ve bu sebeple tazminata hükmedilmesi gerektiğine karar vermiştir²⁴³. Aynı şekilde diğer bir kararında ise; davacı hakkındaki fişleme kayıtlarının kamusal bir yarar olmamasına rağmen iddianamede aynen yer almasının özensiz bir davranış olarak CMK’nın 141/3. maddesi kapsamında tazminat gerektirdiğine hükmetmiştir²⁴⁴.

Ceza soruşturma ve kovuşturması dışında kalan durumlar ise, bu madde hükmünün uygulanma imkânı bulunmadığından, karşılaşılan haksız veya hukuka aykırı işlem ve kararlara karşı, idari yargıda tam yargı davası açılması gerektiği belirtilmektedir²⁴⁵.

CMK’nın 141/1. maddesinde ismen sayılmayan, o nedenle bu madde kapsamında tazminata konu edilmeyen diğer koruma tedbirleri şunlardır;

- **Adli Kontrol**

Adli kontrol, şüpheli veya sanığın, tutuklama koşullarının varlığı halinde, ölçülülük ilkesi doğrultusunda ve tutuklama ile ulaşılabilecek amaçlara uygun olduğu takdirde, kanunda sayılı bir veya birkaç yükümlülüğe tabi tutulmasıdır²⁴⁶.

Tutuklama gibi ağır sonuçlar doğuran bir tedbir yerine sonuçları itibariyle daha hafif bir koruma tedbiri olan adli kontrol ile de aynı sonuç elde edilecekse hakkaniyet gereği adli kontrol tercih edilmelidir. Adli kontrol ile kişi hürriyetinden mahrum bırakılmamakla birlikte kontrol ve denetim altına alınarak kişinin kaçması, delilleri yok etmesi, yargılamada hazır bulunması ve cezanın infazı için hazır bulunmasına imkân tanıyan birden fazla uygulama türü olan bir koruma tedbidir²⁴⁷.

²⁴³ Yargıtay 12. CD, T: 16.02.2015, E: 2014/13444, K:2015/2705; Aksünger, s. 255.

²⁴⁴ Yargıtay 12. CD., T: 11.11.2015, E: 2015/13049, K: 2015/17584; Ufuk Öztürk, s. 75.

²⁴⁵ Aksünger, s.255.

²⁴⁶ AYM, Bireysel Başvuru, 26/6/2014, Başvuru No: 2012/782.

²⁴⁷ Şahin, Göktürk, s. 315; Soyaslan, s. 328.

- **Gizli soruşturmacı görevlendirilmesi**

Organize suçluluğun ve uluslararası terörizmin artışı nedeniyle örgüt faaliyeti kapsamında işlenen suçlar bakımından delil toplama ve örgüt faaliyetleri hakkında bilgi edinmek için örgütün içine eleman yerleştirilmesine gizli soruşturmacı görevlendirilmesi denilmektedir²⁴⁸. Soruşturma konusu suçun işlendiği hususunda somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin bulunması ve başka surette delil elde edilememesi hâlinde, kamu görevlileri gizli soruşturmacı olarak görevlendirilebilir. CMK'nın 139. maddesinde düzenlenmiştir. Gizli soruşturmacı görevlendirilmesi ancak CMK'nın 139. maddesinin 7. fıkrasında katalog halinde sayılan suçlar için yapılabilir.

- **Teknik araçlarla izleme**

CMK'nın 140. maddesine göre; somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebepleri bulunması ve başka suretle delil elde edilememesi hâlinde şüpheli veya sanığın kamuya açık alanlardaki faaliyetleri ve işyeri, görüntü ve ses kaydeden teknik araçlar vasıtasıyla gizlice izlenmesi, görüntü ve seslerin kayda alınması teknik araçlarla izlemedir²⁴⁹. Teknik araçlarla izleme tedbirine ancak CMK'nın 140. maddesinin 1. fıkrasında belirtilen katalog suçlar için başvurulabilir.

- **Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin tespiti, dinlenmesi veya kayda alınması**

CMK'nın 135. maddesine göre; telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi, bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturmada, suç işlendiğine ilişkin somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması durumunda, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının kararıyla şüpheli veya sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişiminin tespiti, dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesidir. Bu madde kapsamında dinleme, kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine ilişkin hükümler ancak CMK'nın 135/8. fıkrada sayılan katalog suçlar açısından uygulanabilir.

- **Fizik kimliğinin tespiti**

²⁴⁸ Öztürk ve Diğerleri, s. 235.

²⁴⁹ Şahin, Göktürk, s. 382.

Bazı hallerde suç işlendikten sonra şüpheli veya sanık bulunamayabilir. Üst sınırı iki yıl veya daha fazla hapis cezasını gerektiren bir suçtan dolayı şüpheli veya sanığın, kimliğinin teşhisi için gerekli olması halinde, Cumhuriyet savcısının emriyle fotoğrafı, beden ölçüleri, parmak ve avuç içi izi, bedeninde yer almış olup teşhisini kolaylaştıracak diğer özellikleri ile sesi ve görüntüleri kayda alınması işlemine fizik kimliğinin tespiti denilmektedir. Yapılan bu tespit soruşturma ve kovuşturma işlemlerine ilişkin dosyaya konulur (CMK m. 80/1).

- **Yer gösterme**

Yer gösterme, şüpheli tarafından, suçun işlendiği yerlerin ve suçun işleniş şeklinin Cumhuriyet savcısı ve kolluk görevlilerine gösterilmesidir²⁵⁰. Yer gösterme, bir nevi keşif faaliyetidir. Ancak keşif kovuşturma aşamasında hâkim veya mahkeme tarafından icra edilirken, yer gösterme soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcısı tarafından gerçekleştirilir. CMK'nın 85. maddesinde düzenlenmiştir.

- **Beden muayenesi ve bedenden örnek alınması**

Bir suça ilişkin delil elde etmek için şüpheli veya sanık üzerinde iç beden muayenesi yapılabilmesi ya da vücuttan kan veya benzeri biyolojik örneklerle saç, tükürük, tırnak gibi örnekler alınabilmesi işlemidir. Bu işlemin yapılmasına Cumhuriyet savcısı veya mağdurun istemiyle ya da re'sen hâkim veya mahkeme, gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısı tarafından karar verilebilir (CMK m. 75/1). Mağdurun beden muayenesi ve bedeninden örnek alınması da aynı usullü gerçekleştirilir. İşlem yapılırken mağdurun sağlığını tehlikeye düşürmemek ve cerrahî bir müdahalede bulunmamak gerekmektedir. Mağdurun rızasının varlığı halinde mahkeme kararı alınmasına gerek yoktur (CMK m. 76/1-2).

- **Moleküler genetik incelemeler**

Suç meydana geldiği yerde kime ait olduğu tespit edilemeyen tükürük, kan izi, sümük gibi bulgular tespit edilebilir. Elde edilen bulgunun şüpheli, sanığa veya mağdura ait olup olmadığının tespiti ya da çocuğun soybağının belirlenmesi için vücuttan alınan biyolojik örnekler üzerinde moleküler genetik inceleme yapılması işlemidir²⁵¹. CMK'nın 78. maddesinde düzenlenmiştir. Yapılan bu inceleme sadece

²⁵⁰ Soyaslan, s. 259.

²⁵¹ Soyaslan, s. 256.

insan vücudundan alınan örneklerle sınırlı değildir; suç yerinde bulunan ve kime ait olduğu belli olmayan beden parçaları üzerinde de yapılabilir (CMK m. 78/2). Moleküler genetik inceleme yapılması sadece hâkim kararı ile mümkündür.

- **Gözlem altına alma**

Fiili işlediği yolunda kuvvetli şüpheler bulunan şüpheli veya sanığın akıl hastası olup olmadığını, akıl hastası ise ne zamandan beri hasta olduğunu ve bunun, kişinin davranışları üzerindeki etkilerini saptamak için başvurulanan tedbirdir. Bu tedbire başvurmak için öncelikle fail bir uzman hekime muayene ettirilir; hekimin önerisi üzerine Cumhuriyet savcısının ve müdafin dinlenmesinden sonra resmî bir sağlık kurumunda gözlem altına alınmasına karar verilir. Gözlem altına alma soruşturma evresinde sulh ceza hâkiminin, kovuşturma evresinde mahkemenin kararıyla mümkündür (CMK m. 74/1).

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TAZMİNAT BAŞVURUSU VE MUHAKEME USULÜ

I. TAZMİNAT İSTEMENİN KOŞULLARI

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 142/1. maddesine göre tazminat isteminde bulunabilmek için gereken koşullar şunlardır²⁵²:

- Karar veya hükmün kesinleşmesi,
- Tazminat başvurusunun süresinde yapılması
- Tazminat başvurusunun yetkili ve görevli mahkemeye yöneltilmesi

A. Karar veya Hükmün Kesinleşmesi

CMK'nın 142/1'nci maddesine göre; koruma tedbirleri nedeniyle tazminat talebinde bulunabilmek için öncelikle ilgili karar veya hükmün kesinleşmesi gerekmektedir.

Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından verilen kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararlar veya mahkemece verilen karar ve hükümler ilgiliye tefhim veya tebliğden itibaren olağan kanun yolları olan itiraz, istinaf, temyiz yollarına başvurulmaması, kanunda belirtilen başvuru sürelerinin geçirilmesi veya yapılan itiraz, istinaf ve temyiz talebinin reddedilmesi veya hükmün onanması hallerinde kesinleşir²⁵³.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, henüz kesinleşmemiş bir karara istinaden açılacak tazminat davasında; tazminata esas teşkil eden kararın verilmiş olmasını yeterli görmeyerek, kararın kesinleşmiş olması gerektiğine hükmetmiştir²⁵⁴. Ancak bazı durumlarda özellikle soruşturma safhasında meydana gelen hak ihlalleri söz konusu olduğunda hüküm verilmeden de tazminat davası açılabilecektir. Burada önemli olan husus; kişilerin esas dosyası neticelenmeden doğrudan haklarına uygulanışlara yönelik tazminat davası açabilecek olmalarıdır²⁵⁵. Ancak görülmekte olan yargılamaya bağlı veya yargılamayı etkileyen tazminat talepleri yönünden davanın esası hakkında verilen kararın kesinleşmesi gerekmektedir. Buna karşılık uygulanan koruma tedbiri nedeniyle oluşan hak ihlali, esas davada verilecek karara bağlı değilse

²⁵² Düzgün, Elmacı, s. 152.

²⁵³ Kanmaz, s. 384.

²⁵⁴ Aycı, s. 251.

²⁵⁵ Elmacı, Şerafettin, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat İsteminin Koşulları*, Adalet Dergisi, Yıl:2013, Sayı:46, s. 278.

davanın sonucunun beklenmesine gerek yoktur. Örneğin; kanuni gözaltı süresi içerisinde yetkili hâkim önüne çıkartılmayan ve alıkonulan şüpheli kararı beklemeden tazminat talebinde bulunabilecektir²⁵⁶.

B. Tazminat Başvurusunun Süresinde Yapılması

Tazminat istemi süreye bağlanmıştır. CMK'nın 142/1. maddesine göre ilgilisi, hakkındaki beraat veya kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar veya hükümlerin kesinleştiğinin ilgisine tebliğinden itibaren üç ay içinde tazminat talebinde bulunulmalıdır. Ancak bu süre karar veya hükümlerin kesinleşme tarihinden itibaren bir yılı geçemez. Yani her halde tazminat bir yıl içinde istenilmelidir. Bir yıllık sürenin başlaması için ilgilinin kesinleşmiş karardan haberdar edilmesi şart değildir; yani kararın kesinleşmesinin öğrenilmesi bir yıllık süre sonrasında olması halinde artık dava açılmayacaktır²⁵⁷.

Burada düzenlenen süre hak düşürücü süredir. Bu sürenin uzatılması mümkün olmadığı gibi²⁵⁸, bu süre içerisinde davanın açılmaması, sürelerin geçirilmesi halinde eski hale getirme talebinde de bulunulamayacaktır²⁵⁹. Bu süreler içinde tazminat talebinde bulunulmadığı takdirde tazminat isteme hakkı kaybolacaktır²⁶⁰.

Kişi hakkında verilen karar veya hükmün kesinleştiğinin tebliği ile üç aylık tazminat isteme süresi başlayacaktır. Bu halde tebliğ yapılmadığı sürece üç aylık süre başlamayacaktır²⁶¹. Tazminat istemine konu olabilecek koruma tedbirine yönelik olarak bir kararın verilmediği ve dolayısıyla da tebliğinin söz konusu olmadığı hallerde işlemin yapıldığı, olayın gerçekleştiği tarih esas alınmalı ve bu tarihten itibaren bir yıllık süre uygulanmalıdır²⁶².

Hak düşürücü sürenin başlangıç tarihi, hâkimin tazminat dilekçesini kaleme havale ettiği tarih esas alınarak yapılacaktır. Ayrıca adli tatil süresi içerisinde üç aylık süre işlemeyecektir²⁶³.

²⁵⁶ Günen, s. 78.

²⁵⁷ Ünver, Yener, Hakeri, Hakan, *Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku*, s. 247.

²⁵⁸ Akyüz, s. 135.

²⁵⁹ Aldemir, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*, s. 415.

²⁶⁰ Soyaslan, s. 337.

²⁶¹ Öztürk ve Diğerleri, s. 279.

²⁶² Ünver, Hakeri, s. 498.

²⁶³ Düzgün, Elmacı, s. 159.

Son olarak dikkat edilmesi gereken bir husus ise şudur; tazminat hakkının ilgiliye bildirilmesinin gerekli olduğu hallerde; bunun hüküm fıkrasında gösterilmemesi durumunda kararın kesinleşmediği Yargıtay tarafından kabul edildiği için hüküm fıkrasında tazminat hakkı bulunduğu gösterilmemesi durumunda 3 aylık hak düşürücü süre başlamayacaktır²⁶⁴.

C. Başvurunun Yetkili ve Görevli Mahkemeye Yöneltilmesi

CMK'nın 142/2. maddesine göre; tazminat davasında görevli mahkeme, ağır ceza mahkemesidir. Yetkili mahkeme ise; zarara uğrayanın oturduğu yer ağır ceza mahkemesinde ve eğer o yer ağır ceza mahkemesi tazminat konusu işlemle ilişkili ise ve aynı yerde başka bir ağır ceza dairesi yoksa, en yakın yer ağır ceza mahkemesinde karara bağlanır. Örneğin, kişi Bayburt'ta ikamet etmekte ve Bayburt Asliye Ceza Mahkemesi'nde tutuklu olarak yargılanıp beraat etmişse; tazminat davasında Bayburt Ağır Ceza Mahkemesi yetkili olacak, Bayburt Ağır Ceza Mahkemesi'nde tutuklu yargılanıp beraat etmişse; başka ağır ceza dairesi olmadığından en yakın ağır ceza mahkemesi olan Gümüşhane Ağır Ceza Mahkemesi tazminat davasında yetkili olacaktır.

Tazminat davasının zarara uğrayanın oturduğu yer ağır ceza mahkemesinde açılması imkânı ile hukuka aykırı işlem nedeniyle zarar gören kişinin en kolay ve masrafsız şekilde hakkını dava yoluyla arayabilmesi amaçlanmıştır²⁶⁵.

Kanun metninde geçen "*Tazminata konu edilen işlem ile ilişkili olma*" ibaresi tazminata konu edilen koruma tedbirinin tatbikine yönelik herhangi bir karar verilip verilmediği ile ilgilidir. Koruma tedbirine hükmeden, koruma tedbirini itiraz üzerine kaldırmayan, koruma tedbirinin devamına karar veren, koruma tedbirine yapılan itirazı reddeden, sanığın mahkûmiyetine hükmeden mahkeme tazminata konu koruma tedbiri ile ilişkili mahkemedir ve bu mahkeme tazminat davasına bakamaz. Buna karşılık tazminata konu edilen işlemle ilgili yukarıda sayılan kararları vermeyen ancak koruma tedbirine itirazı kabul eden, koruma tedbirinin kaldırılmasına hükmeden, sanığın beraatına karar veren mahkeme tazminat davasına bakmaya yetkilidir²⁶⁶.

²⁶⁴ Düzgün, Elmacı, s. 160.

²⁶⁵ Şahin, Göktürk, s. 394.

²⁶⁶ Hakan, Hakeri, *Haksız Yakalanan ve Tutuklananlara Tazminat Verilmesi*, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1999, s. 122-123.

Davanın yetkili olmayan bir ağır ceza mahkemesinde açılması halinde, ilgili mahkeme tarafından Yargıtay içtihatları doğrultusunda yetkisizlik kararı verilerek dosyanın yetkili mahkemeye gönderilmesi gerekmektedir²⁶⁷. Davanın yetkisiz mahkemeye açılması halinde dilekçenin reddine karar verilip yetkili mahkemeye başvuruda bulunması için yönlendirilmesi gerektiği görüşü de bulunmaktadır²⁶⁸.

Hak ihlaline uğradığını iddia eden kişinin Türkiye'de yerleşim yerinin bulunmaması halinde dava konusu koruma tedbirlerine karar veren Cumhuriyet Başsavcılığı veya mahkemenin yargı çevresindeki ağır ceza mahkemesini yetkili kabul etmek mümkündür²⁶⁹.

CMK'da düzenlenen hâkimin davaya bakamaması ve reddi halleri ile ilgili hükümler, koruma tedbirlerinden kaynaklanan tazminat davalarında da geçerlidir²⁷⁰.

II. TAZMİNATA KONU ZARARLAR VE TAZMİNATIN HESAPLANMASI

Hukuk devleti, eylem ve işlemleriyle yargı denetimine tabi olan, hukuk kurallarına uygun hareket eden, insan hak ve özgürlükleri ile adaletin tesisi konusunda irade sahibi olan devlettir. Hukuk devleti ilkesine bağlı olan devletlerde, devletin işlem ve eylemlerinden ötürü zarara uğrayan kişiler maddi ve manevi zararlarını devletten isteyebilirler²⁷¹.

CMK'nın 141. maddesindeki; "*Kişiler, maddî ve manevî her türlü zararlarını, Devletten isteyebilirler*" şeklinde düzenleme ile hukuk devleti ilkesinin gereği olarak koruma tedbirleri nedeniyle zarar uğrayan kişilerin maddi ve manevi zararlarını talep edebilmelerine imkân tanınmıştır. Yargı organlarının ve dolayısıyla devletin haksız fiili, tazminat isteminin hukuki dayanağını teşkil etmektedir²⁷².

Koruma tedbirleri nedeniyle tazminat ödenmesi ile kişi, hakkında tesis edilen koruma tedbiri işlemi ile uğramış olduğu maddi ve manevi her türlü zararlarını bir

²⁶⁷ Hülya, Poyraz Giyik, *Kanun Dışı Yakalama, Tutuklama, Arama ve Elkoymaya İlişkin Tazminat Davaları*, Ankara, 2012, s. 60.

²⁶⁸ Ali, Parlar, Ferhat, Yıldırım, *Açıklamalı-İçtihatlı Silahlı Çeteler ve Terör Suçları, Haksız Yakalama ve Tutuklamaya İlişkin Tazminat Davaları*, Ankara, 2001, s. 554.

²⁶⁹ Öztürk ve Diğerleri, s. 280.

²⁷⁰ Ali, Parlar, Muzaffer, Hatipoğlu, *5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Yorumu*, C.I, Ankara, 2008, s. 637.

²⁷¹ Albayrak ve Diğerleri, s. 1.

²⁷² Mert Asker Yüksektepe, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*, İstanbul, 2018, s. 677.

miktar para vererek gidermek amaçlanmaktadır²⁷³. Devletin koruma tedbirleri nedeniyle tazminat ödemesi, tazminat hukukunun genel ilkeleri doğrultusunda gerçekleştirilecektir. Şu hususu belirtmek gerekir; koruma tedbirleri nedeniyle tazminat talebinde bulunabilmek için ceza yargılamasında şüpheli veya sanık konumunda bulunmuş olmak gerekmektedir²⁷⁴. CMK'nın 141. maddesindeki düzenleme ile istenebilecek tazminatın kapsamının neler olduğu ve bu zarardan kimin sorumlu olduğu hususu ifade edilmiştir. Aşağıda bu hususları ele alıp inceleyeceğiz.

A. Maddi Zarar

Hakkında uygulanan koruma tedbiri nedeniyle tazminat istemeye hak kazanan kimseler uğramış oldukları maddi zararını devletten isteyebilirler. Maddi zarar haksız ve hukuka aykırı olarak yakalanan, tutuklanan, eşyasına elkonulan veya ziyan olan ve hakkında verilen arama ölçüsüz olarak uygulanarak yukarıda sayılan nedenlerle tazminat istemeye hak kazanan kişinin malen ve bedenen uğramış olduğu ekonomik bütün kayıplardır²⁷⁵. Başka bir ifadeyle maddi zarar; zarar görenin mevcut malvarlığı ile zarara uğradığı olay meydana gelmeseydi malvarlığının olacağı durum arasındaki farktır²⁷⁶. Zararın kapsamına haksız eylem ve işlemler sebebiyle uğranılan maddi zarar, haksızlık nedeniyle yapılan masraflar, gelir kaybı, yoksun kalınan kar gibi ekonomik yönden kayıplar girmektedir²⁷⁷.

Haklarında yakalama ve tutuklama tedbiri uygulanan kimseler maddi zarar olarak kazanç kayıplarını talep edebileceklerdir²⁷⁸. Buradaki yakalanan ve tutuklanan kişilerin kazanç kayıpları iştigal ettikleri mesleğe göre tespit edilecektir²⁷⁹. Diğer durumlarda ise; tazminat sebebine göre zarar tespiti yapıp buna göre tazminat takdir edilecektir²⁸⁰.

Maddi zarar malvarlığının azalması şeklinde olabileceği gibi malvarlığında olması gereken artışın olmaması şeklinde de gerçekleşebilir. Yani yoksun kalınan

²⁷³ Kargı, s. 79.

²⁷⁴ Gökçen, Balcı ve Diğerleri, s. 530.

²⁷⁵ Kargı, s. 79.

²⁷⁶ Hakeri, s. 154.

²⁷⁷ Kanmaz, s. 240.

²⁷⁸ Düzgün, Elmacı, s. 189.

²⁷⁹ Hakeri, s. 154.

²⁸⁰ Düzgün, Elmacı, s. 189.

kazanç kaybı da maddi zarar kapsamına girmektedir²⁸¹. Yoksun kalınan kar tahmini olarak hesaplandığı için fiili zarara göre daha zor tespit edilecektir²⁸².

Maddi zararın tespitinde belge ve delile dayalı olarak objektif bir belirleme söz konusu olacaktır. Böylelikle sübjektif belirleme ile hakkaniyete aykırı bir uygulamanın önüne geçilmiş olunmaktadır²⁸³.Tazminatın kapsamı belirlenirken, hâkim tarafından somut olayın özellikleri dikkate alınmalı ve hukukun genel ilke ve esasları gözetilerek hareket edilmelidir²⁸⁴.

B. Manevi Zarar

Kişi hakkında uygulanan haksız koruma tedbirinin hukuken ortaya koyduğu neticeleri dışında tedbire maruz kalan açısından ruhsal, psikolojik ve manevi yönden de birtakım olumsuz sonuçları olmaktadır. İşte haksız koruma tedbirine maruz kalan kimseler, uğramış olduklarını manevi zararı tazminat yoluyla giderilmesini talep edebilirler. CMK'nın 141. maddesinde yer alan “*maddi ve manevi her türlü zararlarını*” ifadesi ile de kişinin uğramış olduğu maddi zararlarının yanında her türlü manevi zararını talep edebileceği hüküm altına alınmıştır.

Haksız ve hukuka aykırı koruma tedbirine maruz kalan kimsenin ailevi, sosyal ve iş yaşantısındaki itibarının zedelenmesi, özellikle gözaltına alınıp tutuklanmışsa ailesi ve yakınları için özlem duyulması, özgürlüğünün kısıtlanması nedeniyle geçirmiş olduğu ruhsal sıkıntılar, cezaevi şartlarının zorluğu ve genel anlamda hissettiği acı, elem ve ızdıraplar manevi zararlarının temelini oluşturur ve tazmin edilmesi gerekliliğini ortaya çıkarır²⁸⁵.

Manevi zararın tazminat yoluyla giderilmesindeki amaç kişinin doğrudan doğruya uğramış olduğu bir zararın giderilmesi değil, kendisinin ve yakınlarının duyduğu üzüntü, çekmiş olduğu sıkıntıların bir nebze olsun hafifletilmesi ve kişilik haklarının saldırıya uğramasından kaynaklı oluşan manevi zararın tatminidir²⁸⁶.

²⁸¹ Albayrak ve Diğerleri, s. 304.

²⁸² Akyüz, s. 163.

²⁸³ M. Naci, Ünver, A. Mümin, Kavalalı, *Hukukumuzda Yasa Dışı Yakalanan veya Tutuklananlara Tazminat Verilmesi*, İstanbul, 1990, s. 42.

²⁸⁴ Yüksektepe, s. 684.

²⁸⁵ Hakeri, s. 159.

²⁸⁶ Aycı, s. 226.

Manevi zarar, kişinin parayla ölçülemeyen ve malvarlığı dışında kalan değerlerine yönelik hukuka aykırı saldırı sonucu oluşan eksilme olduğundan manevi tazminat ödemesi ile kişinin bozulan ruh dengesini sağlamak, çekilen acıları gidermek amacıyla zarar verenin malvarlığından bir miktar alınıp zarara uğrayana ödenmekle acılarını dindirmek ve ruhsal dengeyi sağlamak amaçlanmaktadır²⁸⁷.

C. Tazminatın Hesabı

Öncelikle zarar kavramı ile tazminat kavramının birbirinden ayırt edilmesi gerekir. Zararın tazmini, borçlunun farklı hukuki sebeplerden kaynaklı davranışları nedeniyle alacaklının uğramış olduğu zararının giderilmesidir. Tazminatın belirlenmesi ise; ortaya çıkan zararın giderilmesi için, gerekli edimin niteliği ve kapsamını belirlemektir²⁸⁸.

Borçlar hukuku bağlamında yer alan tazminat kavramından farklı olarak koruma tedbirleri nedeniyle tazminat müessesinin, bir ceza soruşturması ve kovuşturmasına bağlı olarak gerçekleştirilen koruma tedbirinden kaynaklı olması ve bunun da ihtisaslaşma gerektirmesi nedeniyle ağır ceza mahkemesi tarafından tazminata karar verilmesi öngörülmüştür²⁸⁹.

Ceza yargılamasında yer alan resen araştırma ilkesi burada geçerli değildir. Koruma tedbirleri nedeniyle tazminat yargılamasında hukuk yargılamasında yer alan taleple bağlılık ilkesi geçerlidir. Maddi veya manevi tazminat talebi fark etmeksizin mahkeme talep edilen tazminat miktarından fazla bir miktara hükmedemez²⁹⁰. O nedenle koruma tedbirleri tazminat yargılaması hukuk ve ceza yargılamasına ait ilkeleri bünyesinde bulunduran kendine özgü bir yargılama çeşididir²⁹¹.

1. Maddi Tazminatın Hesabı

Maddi tazminatın esas temelini, hakkında koruma tedbiri uygulanan kişinin mevcut işini devam ettirememesinden kaynaklı zararlar oluşturmaktadır. Yani zarara neden olan koruma tedbiri uygulanmadan önceki durum ile mevcut malvarlığı arasındaki fark zarar miktarını ortaya koymaktadır²⁹².

²⁸⁷ Mustafa Reşit, Karahasan, *Tazminat Hukuku Manevi Tazminat*, İstanbul, 2001, s. 65.

²⁸⁸ Yüksektepe, s. 682.

²⁸⁹ Tangal, s. 86

²⁹⁰ Hakeri, s. 168.

²⁹¹ Tangal, s. 86.

²⁹² Taştan, s. 228.

Tazminat hesaplaması yapılırken talepte bulunan kişinin hakkında koruma tedbiri uygulanmadan önceki mesleği neyse ona göre hesaplama yapılır. Tazminat davasının açıldığı tarihteki veya sonrasındaki mesleğin bir önemi bulunmamaktadır²⁹³.

Maddi tazminat miktarı belirlenirken tazminat talebinde bulunan davacının ekonomik ve mali durumunun araştırılması yapılır. Tazminata karar verecek olan Ağır Ceza Mahkemesi tarafından kolluk görevlileri marifetiyle yapılacak olan araştırmanın haricinde, mahkemece re'sen tapu kayıtları, trafik tescil kayıtları, vergi kayıtları vb. kayıtlar da ilgili kurumlardan temin edilip inceleme yapılır. Mahkemenin yapacağı araştırma dışında tazminat talebinde bulunan kişide çalışmış olduğu kurumundan alacağı bordro veya gelirini ispatlayan belgeyi mahkemeye ibraz edebilir²⁹⁴. Belirli bir mesleği ve işi olmayan veya kazanç kayıplarını ispatlayamayanların maddi zararı asgari ücrete göre tespit edilecektir²⁹⁵. Tazminat hesaplanırken alınan brüt ücret değil, vergi ve benzeri diğer yükümlülükler düşüldükten sonra ele geçen net gelire göre hesaplama yapılacaktır²⁹⁶.

Serbest meslek erbabı kişilerin, daha önce ne kadar gelir elde ettikleri vergi dairesi veya bağlı oldukları meslek kuruluşu gibi yerlerden sorulmak suretiyle ya da bilirkişi vasıtasıyla net gelir kaybının tespit edilmesi ve buna göre tazminata hükmedilmesi gerekir²⁹⁷.

Hakkında koruma tedbiri uygulanan kişi öğrenci ise; uğramış olduğu parasal kayıplarını belge ile ispatlaması halinde buna göre, herhangi bir belge ibraz edememesi halinde ise; tazminat talep tarihindeki yaşı grubuna göre net asgari ücret üzerinden hesaplama yapılarak maddi tazminat verilmesi gerekmektedir. Yargıtay'ın yerleşik içtihatları da bu doğrultudadır²⁹⁸.

²⁹³ Hakeri, s. 158.

²⁹⁴ Tatar, s. 34.

²⁹⁵ Düzgün, Elmacı, s. 190.

²⁹⁶ Gökcan, s. 510.

²⁹⁷ İsmet Özkurul, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*, <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale2.htm>, E.T: 30.04.2019.

²⁹⁸ Yargıtay 12. CD., 02.04.2013, E:2012/33743, K:2013/8338; Yargıtay 12.CD., 15.05.2012, E:2011/21730, K:2012/12181.

Tazminat talebinde bulunan kişi ev hanımı ise; vasıfsız bir işçi statüsünde değerlendirilerek, gözaltı ve tutuklulukta geçirdiği sürede geçerli olan asgari ücret üzerinden hesaplanacak tutarda maddi tazminat ödenebilecektir²⁹⁹.

Uygun illiyet bağı kurumak kaydıyla; koruma tedbirinin tatbiki sırasında ve sonrasında, kişinin tedavi olmasını ve bu kapsamda harcama yapmasını gerektirecek bir olay yaşanması ve bunun belgelendirilmesi halinde, oluşan zararların maddi tazminat kapsamında tazmini istenebilecektir³⁰⁰.

Maddi zarar hesaplanırken objektif ölçütler esas alınacaktır³⁰¹. Bu zarar hesap edilirken çözümü uzmanlık ve teknik bilgi gerektirdiğinden bilirkişilik müessesinden faydalanılabilecektir. Uzman bilirkişiden görüş alınması gerekirken bu görüşün alınmaması veya alanında uzman olmayan kişiden görüş alınması usul ve yasaya aykırılık teşkil edecektir³⁰².

Koruma tedbirinin uygulandığı soruşturma veya kovuşturma aşamasında, şüpheli veya sanık kendisini vekil ile temsil ettirmiş ise; bu vekile ödenen ücret maddi zarar kapsamında değerlendirilecektir ve ödenen ücretin, avukat tarafından verilen makbuz sonucu belgelendirilmesi halinde mahkeme tarafından maddi tazminata hükmedilecektir³⁰³. Burada önemli bir husus; avukata yapılan ödemenin, kişi hakkında yapılan soruşturma ve kovuşturmanın sonuçlanmadan önceki bir tarihte yapılmış ve bunun serbest meslek makbuzu ile belgelendirilmiş olması gerekmektedir³⁰⁴.

Koruma nedeniyle tazminat hesaplamalarında, tazminat talebine esas teşkil eden koruma tedbiri özgürlüğünün kısıtlanması sebebine değil de örneğin malvarlığında meydana gelen bir zarara dayalı olarak talepte bulunuluyorsa; bu halde kişiye tazminat hukukunun genel hükümleri uyarınca malvarlığının değer kaybı oranına göre makul bir tazminata hükmedilmesi gerekmektedir³⁰⁵.

²⁹⁹ Yargıtay 12. CD., 09.05.2013, E: 2013/7388, K: 2013/13094.

³⁰⁰ Taştan, s. 229.

³⁰¹ Aycı, s. 218.

³⁰² Aldemir, s. 454.

³⁰³ Canoğlu, s. 183.

³⁰⁴ Taştan, s. 232.

³⁰⁵ Süheyl Donay, *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*, İstanbul, 2009, s. 236.

2. Manevi Tazminatın Hesabı

Manevi tazminat miktarı; zarar görenin toplumdaki yeri ve koruma tedbirinin gerçekleştiği tarihteki paranın alım gücü de dikkate alınarak, zenginlemeye yol açmayacak şekilde, hak ve nesafete uygun, makul ve makbul olacak şekilde belirlenecektir³⁰⁶. Hâkim bu kriterleri göz önüne hakkaniyete uygun bir tazminata hükmedecektir.

Manevi zarar, maddi zararda olduğu gibi belgelere dayalı olarak tespit edilemeyeceğinden, uygulama ve Yargıtay kararları doğrultusunda mahkeme tarafından tayin ve takdir edilecektir³⁰⁷. Bundan dolayı manevi tazminatın belirlenmesinde Türk Medeni Kanunu'nun 4. maddesi³⁰⁸ uyarınca mahkemelerin geniş takdir yetkisi bulunmaktadır³⁰⁹. Mahkeme hukukun genel ilkeleri, zarar görenin sosyal ve ekonomik durumuna göre hakkaniyete uygun bir tazminata hükmedecektir³¹⁰.

Yargıtay kararlarına³¹¹ göre tazminat miktarı belirlenirken; kişinin cezaevinde kaldığı süre, sosyal ve ekonomik durumu, toplumdaki statüsü ve konumu, üzerine atılı suçun vasıf ve mahiyeti, tutuklamanın kişi üzerinde bıraktığı olumsuz etkiler ve tutuklamasına neden olan olayın cereyan tarzı dikkate alınacaktır³¹².

Yargıtay'a göre yalnızca haksız yere yakalanan ya da tutuklanan kişinin çektiği acının karşılığı olarak manevi zarar ödenmesi gerekmektedir. Haksız el koyma nedeniyle manevi şartlarının oluşmadığından tazminata hükmedilemeyeceği görüşü benimsenmiştir³¹³.

³⁰⁶ Aldemir, s. 448.

³⁰⁷ Hakeri, s. 161.

³⁰⁸ TMK md. 4: "Kanunun takdir yetkisi tanıdığı veya durumun gereklerini ya da haklı sebepleri göz önünde tutmayı emrettiği konularda hakim, hukuka ve hakkaniyete göre karar verir."

³⁰⁹ Akyüz, s. 169.

³¹⁰ Albayrak ve Diğerleri, s. 341.

³¹¹ Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 11.05.1999 tarih ve 9/102-115 sayılı ilamına göre haksız tutuklama nedeniyle hükümlenilecek manevi tazminatın belirlenmesinde gözönüne alınacak kıstaslar açıklanmıştır. Buna göre: "Manevi zarar tutuklanan şahsın sosyal çevresinde itibarının sarsılmasına; hürriyetinden yoksun kalması nedeniyle duyulan elem ve ıstırap ve ruhi sıkıntıların bir nebze de olsa giderilmesi amacıyla yöneliktir. Manevi zararın tümüyle giderilmesi olanaksız ise de; tayin edilecek manevi tazminat kişinin acı ve ıstıraplarının giderilmesinde, sıkıntılarının azaltılmasında etken olacaktır. Bu nedenle manevi tazminata hükmedilecek kişinin cezaevinde kaldığı süre, sosyal ve ekonomik durumu, toplumsal konumu, atılı suçun niteliği, tutuklanan şahıs üzerinde bıraktığı olumsuz etkiler dikkate alınarak zenginleşme sonucu doğurmayan, adalet ve hakkaniyet ilkeleriyle bağdaşır bir miktar olmasına özen gösterilmelidir."

³¹² Düzgün, Elmacı, s. 192.

³¹³ Yargıtay 12. CD. 03.02.2015 tarih, E: 2014/9722 ve K:2015/1852 sayılı kararı: "Manevi tazminat davaları kişilik hakkını koruyan, haksız tecavüzün doğurmuş olduğu olumsuz sonuçlarını, yani zararın giderilmesini, telafi edilmesini amaçlar, manevi tazminat davası için, kişilik haklarının ihlal edilmesi

III. TAZMİNAT BAŞVURUSUNDA BULUNMAYA YETKİLİ KİŞİLER

CMK m. 141’de düzenlenen sebeplere bağılı olarak haklarında hukuka aykırı yakalama, tutuklama, arama ve elkoyma işlemleri uygulanan kimseler koruma tedbirleri nedeniyle tazminat talebinde bulunabilirler. Bu hükümden anlaşılacağı üzere ilk olarak zarara uğrayan kimseler tazminat talebinden bulunmaya yetkilidirler. Bundan başka CMK’nın 142/2. maddesi gereğı yürütölen soruşturma ve kovuşturmanın da tarafı olmamakla beraber herhangi bir koruma tedbirine maruz kalan ve bundan dolayı zarara uğrayan kişiler de tazminat talebinde bulunabilirler³¹⁴. Kanunun açık hükmü gereğı; koruma tedbirine maruz kalanların yakınlarının tazminat talebinde bulunma hakkı yoktur. Uygulanan koruma tedbirinden zarar gören üçüncü kişiler de kendileri hakkında bizzat uygulanan bir koruma tedbiri olmadığından bu madde hükümlerine göre tazminat talebinde bulunamazlar³¹⁵.

Dava açma yetkisi, bizzat zarar görene tanınmıştır. Zarara uğrayan kimse bizzat kendisi talepte bulunabileceğı gibi özel olarak yetkilendirdiğı avukatı vasıtasıyla da yetkili ve görevli mahkemeden talepte bulunabilir³¹⁶. Ayırt etme gücüne sahip (mümeyyiz) küçükler, şahsa sıkı sıkıya bağılı haklarından dolayı dava açma hakkına sahiptirler. Bu sebeple ayırt etme gücüne sahip küçükler tazminat davalarını tek başlarına açabilirler³¹⁷. Velayet ve vesayet altında bulunan kişiler için veli veya vasileri tarafından da dava açılabilir kabul edilmiştir³¹⁸. Velayet altında bulunan kişi adına başvuru yetkisi küçüğün 18 yaşını doldurmamış olması halinde söz konusudur. Dava görülürken 18 yaşının doldurulması halinde davayı kendisinin veya bizzat vekâletname verdiği vekilin takip etmesi gerekir³¹⁹. Tedbir nedeniyle zarara uğrayan vesayet altındaki kişi açısından ise; vasi TMK’nın 462. maddesi gereğı sulh

özellekle sosyal ve duygusal kişilik değerlerinin ihlali ve hukuka aykırı bir fiilin bulunması gerekir. Yakalanan veya tutuklanan kimsenin gerek aile gerek iş çevresinde itibarının sarsılması, aile, çocuk ve yakınları için tutukevinde hasret çekilmesi, kişinin tutuklanması nedeniyle ruhi sıkıntılar çekmesi, cezaevi şartları, buralarda duyduğu acı ve ızdıraplar kişinin manevi zararının giderilmesini gerekli kılar, tutuklanan kimseye verilecek manevi tazminatın tespitinde; tutukluluk süresi, kişinin sosyal ve ekonomik yeri, üzerine yüklenen ve ceza kovuşturmasına konu olan suçun nitelik ve kapsamı göz önünde bulundurulmalıdır, bu açıklamalar ışığında, yalnızca haksız yere yakalanan ya da tutuklanan kişinin çektiğı acının karşılığı olarak manevi zarar ödenmesi gerektiğı, haksız el koyma nedeniyle manevi tazminat şartlarının oluşmayacağı gözetilerek davacı lehine el koyma nedeniyle manevi tazminata hükmedilmemesinde isabetsizlik görülmemiştir.”

³¹⁴ Günen, s. 78.; Düzgün, Elmacı, s. 160.

³¹⁵ Elmacı, s. 284.

³¹⁶ Hakeri, s. 116.

³¹⁷ Aldemir, s. 425; Elmacı, s. 285.

³¹⁸ Hakeri, s. 118.

³¹⁹ Albayrak ve Diğerleri, s. 224.

hukuk mahkemesinden husumete izin yetkisi almak suretiyle tazminat davası açabilecektir³²⁰.

Koruma tedbiri nedeniyle zarara uğrayan kişinin daha sonra ölmesi halinde mirasçıların dava açıp açamayacağı noktasında doktrin ve uygulamada birliktelik bulunmamaktadır. Bir görüşe göre; dava açma hakkına sahip kişinin ölüm tarihine göre mirasçıların dava açma hakkı olup olmadığı değişkenlik göstermektedir. Zarara uğrayan kişinin, dava açtıktan sonra ölmesi halinde tazminat hakkı mirasçılara geçecektir. Buna karşın kişi, tazminat davası açmadan ölmüş ise; mirasçıların dava açma hakkı bulunmamaktadır³²¹. Yargıtay da bu görüştedir. Aksi yönde görüşe göre ise, dava açıp açmadığına bakılmaksızın mirasçıların tazminat talep etme hakkına sahip bulunmaktadır. Buna göre; tazminat ile amaçlanan kişilerin uğradığı maddi ve manevi zararların tazmini olduğu için mirasçılarının da bu tedbirden etkilendikleri kabulüyle onların da maddi ve manevi zararlarının telafi edilmesi kanunun ruhuna uygun olacaktır³²².

Madde metninde “kişiler” ibaresi kullanıldığı için tüzel kişiler de el koyma nedeniyle uğrayacakları zararları için tazminat isteyebilecektir. Tüzel kişiler hakkında tutuklama, gözaltı ve yakalama işlemleri yapılması mümkün değilse de; malvarlıklarına el konulması veya el konulma sırasında zarar verilmesi ya da ölçsüz arama gerçekleştirilmesi gibi nedenlerle zarara uğradıkları takdirde tazminat talebinde bulunabileceklerdir³²³.

Koruma tedbirlerinden doğan tazminat davaları devleti temsilen hazineye karşı açılır. Yani devlet hazinesi bu davada davalı konumundadır. Devlet hazinesini ise illerde defterdarlık, ilçelerde mal müdürlükleri temsil eder³²⁴.

³²⁰ Kargı, s. 65; Aycı, s. 242;

³²¹ Elmacı, s. 286; Kanmaz, s. 442; Albayrak ve Diğerleri, s. 224; Yargıtay 1. CD. 15.10.1990 tarihli ve E:1990/2244, K:1990/2471 sayılı kararı: “Kanun dairesinde tutuklandıktan sonra beraatlarına karar verilmiş olan kimselerin, 466 sayılı Kanun uyarınca tazminat davası açmadan ölmeleri durumunda, bunların .kanuni mirasçılarının sözü geçen kanun gereğince tazminat davası açabileceklerine dair ne bu kanunda ve nede ceza ve yargılama kanunlarında bir hüküm mevcut bulunmadığından, adı geçen mirasçılarının açtıkları bu davanın reddine karar verilmesi gerekir.”

³²² Hakeri, s. 116.

³²³ Çolak, Taşkın, s. 700.

³²⁴ Çolak, Taşkın, s. 700.

IV. TAZMİNAT İSTEME USULÜ

CMK'nın 142. maddesine göre tazminat başvurusu görevli ve yetkili ağır ceza mahkemesine hitaben yazılan bir dilekçe ile yapılır. CMK'nın 142/3. maddesinde başvuru dilekçesinde bulunması gereken unsurlar ifade edilmiştir. Buna göre; *“Tazminat isteminde bulunan kişinin dilekçesine, açık kimlik ve adresini, zarara uğradığı işlemin ve zararın nitelik ve niceliğini kaydetmesi ve bunların belgelerini eklemesi gereklidir.”* denilmektedir. Burada dilekçenin Hukuk Muhakemeleri Kanunu'ndaki şartlara uygun olması aranmamaktadır³²⁵.

Tazminat dilekçesinde açık kimlik ve adresin belirtilmesinin istenilmesiyle amaçlanan yetkili mahkemenin belirlenmesidir. Koruma tedbiri nedeniyle tazminat davalarında yetkili mahkeme davacının yerleşim yeri mahkemesi olduğundan kimlik ve adresin belirtilmesi gerekir. Yine zarara uğradığını iddia ettiği işlemin ve zararın nitelik ve niceliğinin belirtilmesi suretiyle de; kişi hakkında uygulanan koruma tedbirinin ne olduğunun, tazminat nedenlerinin bulunup bulunmadığını, maddi olarak ne kadar zarara uğradığının ve varsa manevi zararına ilişkin olguları da belirtmek suretiyle tazminat talebi somutlaştırılacaktır³²⁶.

Davacı, koruma tedbirinden doğan zararlarından dosyada belgelenenler dışında var olan her türlü zararını ispat belgelerini de dilekçesine eklemelidir. Gözaltı ve tutuklamaya ilişkin belgeleri mahkemenin kendisi getirecektir³²⁷. Kanunda başvurucuya zararın türünü ve nelerden ibaret olduğuna dair belgelerin eklenmesi zorunlu görülmesine rağmen, mahkeme bilirkişi vasıtasıyla bunları tespit etmişse, maddi tazminata hükmedebilir. Yargıtay da bu tür kararları onamaktadır³²⁸.

Dilekçe ve ekindeki bilgi ve belgeler yönünden eksiklik bulunması halinde mahkeme bu eksikliğin giderilmesi için başvurucuya 1 aylık süre verir. Bu süre zarfında eksikliğin giderilmemesi halinde başvuru reddedilir. Bu karara karşı itiraz mümkündür (CMK m.142/4). Dilekçenin reddine itiraz, CMK'nın 267 vd. maddelerinde belirtilen genel itiraz kanun yolu usulüne uygun olarak kararın öğrenildiği tarihten itibaren yedi gün içinde yapılabilecektir.

³²⁵ Albayrak ve Diğerleri, s. 221.

³²⁶ İste, s. 97.

³²⁷ Düzgün, Elmacı, s. 169.

³²⁸ Durmuş, Tezcan, *Türk Hukukunda Haksız Yakalama ve Tutuklama (Önleyici ve Giderici Tedbirler)*, Ankara, 1989, s. 127.

V. YARGILAMA USULÜ

Mahkeme, dosyayı inceledikten sonra dilekçenin kabulü halinde, dilekçe ve eki belgelerin bir örneğini Devlet Hazinesinin kendi yargı çevresindeki temsilcisine tebliğ ederek, varsa beyan ve itirazlarını on beş gün içinde yazılı olarak bildirmesini ister (CMK m. 142/5).

Tazminat talebinin ve ispat için sunulan belgelerin mahkeme tarafından değerlendirilmesinde ve tazminat hukukunun genel prensiplerine göre tazminat miktarının takdirinde; mahkeme ihtiyaç duyduğu her türlü araştırmayı yapmaya veya hâkimlerinden birine yaptırmaya yetkilidir (CMK m.142/6). İnceleme ve değerlendirmeyi yapan mahkeme veya mahkemenin görevlendirdiği naip hâkim; tazminat talebine esas teşkil eden ceza yargılamasına ait dava dosyası, davacıya ait nüfus ve adli sicil kaydı, mahsuba konu mahkûmiyet olup olmadığı, zararın tespiti veya diğer teknik konular yönünden bilirkişi ataması, beraat halinde tazminata konu tutuklama müzekkeresinin infaz edilip edilmediği, infaz edilmiş ise tutuklu kalınan sürenin diğer suçlardan mahsubu, beraat hükmünün kesinleşip kesinleşmediği ve dilekçe ile birlikte sunulan belgelerin doğruluğu gibi hususları araştırıp, inceleyecek, gerektiğinde davacıyı da dinledikten sonra bir rapor hazırlayacaktır³²⁹.

Mahkeme dilekçe aşamasının tamamlanması ve tazminat talebine ilişkin araştırmanın yapılmasından sonra karar vermek üzere duruşma açar. Bu duruşmaya istemde bulunan ile Hazine temsilcisi, dinlemek üzere açıklamalı çağrı kâğıdı ile çağırılır. Bu tebliğe rağmen gelmezlerse, yokluklarında karar verilebilir (CMK m.142/7). Burada istem sahibinin usulüne uygun tebligata rağmen gelmemesi durumunda HMK'nın 150. maddesi gereğince dosya işleminden kaldırılarak açılmamış sayılmasına karar verilemez³³⁰.

Ağır ceza mahkemesinde görülen duruşmalı yargılamada Cumhuriyet savcısı da hazır bulunduğundan duruşmada mütalaası alınacaktır. Kararın verildiği duruşmaya Cumhuriyet savcısının katılmaması bozma nedeni olarak görülmektedir³³¹.

Yapılan yargılama sonucunda mahkemenin yetkisiz veya görevsiz olması, tazminat başvuru süresinin geçirilmiş olması, kanunda aranan şekli şartların yerine

³²⁹ Aldemir, s. 438; Düzgün, Elmacı, s. 172-173.

³³⁰ Ünver, Hakeri, 2006, s. 248.

³³¹ Düzgün, Elmacı, s. 175.

getirilmemiş olduğunun tespiti veya kararın kesinleşmemiş olduğunun tespiti halinde istemin reddi kararı verilecektir³³².

Tazminat davası; yetkili mahkemeye, kesinleşmiş kararın tebliğinden itibaren üç aylık ve her halükarda kesinleşmeden itibaren bir yıllık süre içerisinde açılmalıdır. Aksi takdirde yetki ve süre yönünden davanın reddine verilir. Burada dilekçenin reddi şeklinde değil, esastan yapılacak inceleme sonucu ret kararı verilecektir. Eğer yetkisizlik kararı verilmesi halinde kararda yetkili mahkeme gösterilmeli ve dosya yetkili mahkemeye resen gönderilmelidir. Bu karar davayı esastan çözen bir karar değildir, dava yetkili mahkemede görülmeye devam edecektir³³³.

Tazminat istemi için, tazminat talebine dayanak teşkil eden kararın kesinleşmiş olması gerekir. Bu husus mahkeme tarafından araştırılacak, karar veya hüküm kesinleşmeden tazminat isteminde bulunulmuş ise tazminat talebi reddedilecektir.

Koruma tedbirleri nedeniyle tazminat istemine ilişkin koşullar oluşmamış ise kişinin tazminat talebi reddedilir. Örneğin; tazminat istemine konu olabilecek herhangi bir zarar meydana gelmemesi, kişi hakkında koruma tedbirinin hiç uygulanmadığı veya uygulanıp yargılama sonucunda mahkûmiyet kararı ile davanın sonuçlanması gibi hallerde tazminat talebi reddedilecektir³³⁴.

Tazminat talebinde bulunan kişinin haklı görülmesi durumunda ise; talebin kabulüne karar verilecektir. Tazminat başvurusunun süresinde ve yetkili mahkemeye yapılması, istemin kanundaki şartlara uygun olması ve kişinin mahkemece haklı görülmesi halinde talebin kabulüne karar verilir.

Mahkeme talebin bir kısmını haklı bulması veya davacı tarafından bir kısmının ispatlanabilmesi halinde, talebin kısmen kabulüne kısmen de reddine karar verecektir³³⁵.

Yapılan yargılama sonucunda eğer istemde bulunan haklı görülüp, talebi kabul edilirse, yapılan yargılama giderlerinin davalı Hazine'nin üzerinde bırakılmasına karar verilir. İstem reddedilmiş ise davalının yaptığı yargılama giderleri ile mahkeme tarafından yapılan yargılama giderlerinin davacıdan tahsil edilmesine karar verilir.

³³² Albayrak ve Diğerleri, s. 290.

³³³ Albayrak ve Diğerleri, s. 290.

³³⁴ Kargı, s. 89.

³³⁵ Hakeri, s. 146.

Kısmi kabul veya ret halinde ise hangi tarafa ne oranda yargılama gideri hükmedileceği mahkeme tarafından takdir edilecektir³³⁶.

VI. KANUN YOLU

CMK m.142/7'ye göre; koruma tedbirleri nedeniyle tazminata ilişkin ağır ceza mahkemesi tarafından verilen ve davayı kesin olarak sonuçlandıran davanın kabulüne veya reddine ilişkin kararlara karşı, istemde bulunan, Cumhuriyet savcısı veya Hazine temsilcisi, istinaf yoluna başvurabilir. Bu başvuru sonrası istinaf ceza dairesi tarafından inceleme, öncelikle ve ivedilikle yapılır. Burada şu hususa dikkat etmek gerekir; CMK m.142/4 uyarınca dava dilekçesinin reddi kararı, yetkisizlik ve görevsizlik kararları ile süre yönünden ret kararları için CMK'nın 267. vd. maddelerine düzenlenen itiraz kanun yoluna başvurmak gerekmektedir.

Esas yönünden verilen istemin kabulü veya reddi kararlarına karşı istinaf istemi, hükmün tefhimi veya tebliğinden itibaren yedi gün içinde hükmü veren mahkemeye bir dilekçe verilmesi veya zabıt kâtibine bir beyanda bulunulması suretiyle yapılır; beyan tutanağa geçirilir ve tutanak hâkime onaylatılır (CMK m.273/1).

Temyiz yargılamasından farklı olarak istinaf yargılamasında; hukuk aykırılık sebepleri dışında kalan haller için de istinaf yoluna başvurulabilir. İstinaf incelemesi yapacak olan bölge adliye mahkemeleri, dosyayı hem esas hem de hukuki açıdan inceleyecektir³³⁷.

CMK'nın 272/3. maddesine göre; hapis cezasından çevrilen adlî para cezaları hariç olmak üzere, sonuç olarak belirlenen üç bin Türk Lirası dâhil adlî para cezasına mahkûmiyet hükümlerine, üst sınırı beş yüz günü geçmeyen adlî para cezasını gerektiren suçlardan beraat hükümlerine ve kanunlarda kesin olduğu yazılı bulunan hükümlere karşı istinaf yoluna bulunulamayacağı belirtilmiştir. Bu sebeplerden hiçbirisi koruma tedbiri nedeniyle tazminat hükümlerinin konusu olan durumlardan değildir. Çünkü koruma tedbirleri nedeniyle tazminat davasının konusu bir ceza ya da beraat değildir. Bu davalar ve hükmolunan tazminatlar, ceza muhakeme sistemi içinde

³³⁶ Aycı, s. 267.

³³⁷ İste, s. 130.

durumunun hassaslığı sebebiyle tazminat hukukunun genel hükümlerine göre görülen davalarıdır³³⁸.

VII. TAZMİNATIN GERİ ALINMASI

CMK'nın 143. maddesine göre; "*Kovuşturmaya yer olmadığına ilişkin kararı sonradan kaldırılarak, hakkında kamu davası açılan ve mahkûm edilenlerle, yargılamanın aleyhte yenilenmesiyle beraat kararı kaldırılıp mahkûm edilenlere ödenmiş tazminatların mahkûmiyet süresine ilişkin kısmı, Cumhuriyet savcısının yazılı istemi ile aynı mahkemeden alınacak kararlar kamu alacaklarının tahsiline ilişkin mevzuat hükümleri uygulanarak geri alınır. Bu karara itiraz edilebilir.*" denilmek suretiyle hangi hallerde tazminatın geri alınacağı hususu düzenlenmiştir.

Koruma tedbirleri nedeniyle tazminat davasının temelini, haksız yere veya hukuka aykırı şekilde uygulanan tedbir sonucu kişinin mağdur olması nedeniyle uğramış olduğu zararının telafi edilmesi oluşturduğu için; tazminat talebinin dayanağı olan karar veya hükmün ortadan kaldırılarak kişi hakkında dava açılması üzerine mahkûmiyet kararı verilmesi veya yargılamanın yenilenmesi sonucu verilen beraat hükmünün kaldırılarak mahkûmiyetle sonuçlanması halinde, tazminat talebinin dayanağı olan kararın doğruluğu ortaya çıkacak ve uygulanan koruma tedbiri de haksızlık vasfını yitirecektir. Bu halde kişiye tazminat ödemesinin bir sebebi kalmayacağı için ödenen tazminatı geri alınması gerekecektir³³⁹.

Tazminatın geri alınması, tüm tazminat halleri için değil; gözaltı, tutuklama gibi kişi özgürlüğünün kısıtlandığı durumlarda uygulama imkânı bulan bir düzenlemedir. Burada mahkûmiyet süresi ile özgürlüğün kısıtlaması arasından süre farkı esas alınarak tazminatın geri alınması söz konusudur³⁴⁰.

Tazminatın geri istenebileceği ilk hal; kişi hakkında kovuşturma yapılmasına yer olmadığına dair kararın sonradan kaldırılarak hakkında kamu davası açılıp mahkûm edilenlere ilişkindir. CMK'nın 172. maddesi gereğince; Cumhuriyet savcısı yapmış olduğu araştırma ve soruşturma sonucunda toplanan deliller itibariyle şüpheli hakkında kamu davası açmaya yetecek derecede delil elde edememesi veya kovuşturma olanağının bulunmaması halinde kovuşturma yer olmadığı kararı

³³⁸ İste, s. 129.

³³⁹ Tangal, s. 105.

³⁴⁰ Şahin, Göktürk, s. 396.

verecektir. Ayrıca cezayı kaldıran şahsi sebep olarak etkin pişmanlık hükümlerin uygulanmasını gerektiren koşulların ya da şahsi cezasızlık sebebinin varlığı halinde, Cumhuriyet savcısı kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verebilir (CMK m.171/1).

Cumhuriyet savcısı tarafından verilen bu karar ya tarafların tebliğe rağmen süresi içinde itiraz etmemesi sonucu kesinleşir ya da süresi içinde itiraz edilmesine rağmen sulh ceza hâkimliği tarafından itirazın reddedilmesi halinde kesinleşir (CMK m. 173).

Şüpheli hakkında kamu adına kovuşturma yapılmasına yer olmadığı kararı verilip kesinleştikten sonra aynı olayla ilgili yeni delil ortaya çıkmadıkça ve bu hususta sulh ceza hâkimliğince bir karar alınmadıkça kamu davası açılmayacaktır (CMK m. 172/2). Kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararın itiraz sonucu veya yeni delil ortaya çıkması nedeniyle Cumhuriyet savcısının yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliği tarafından kaldırılarak dava açılması ve yargılama sonucunda kişinin mahkûm olması durumunda; bu kişiye daha önce koruma tedbiri nedeniyle ödenmiş olan tazminatın mahkûmiyet süresine ilişkin kısmı geri alınabilecektir. Bunun için Cumhuriyet savcısının yazılı istemi ile yargılamayı yapan mahkemeden alınacak kararlar kamu alacaklarının tahsiline ilişkin mevzuat hükümleri uygulanarak tahsil gerçekleştirilecektir.

Aynı fiil ve eylemden dolayı yeniden yürütülen soruşturma sonrası açılan dava neticesinde kişi mahkûm olur ve bu hüküm kesinleşir ise önceden ödenmiş tazminat geri alınabilecektir³⁴¹. Çünkü bu durumda kişi hakkında uygulanan koruma tedbiri haksız olarak değerlendirilmeyecek, ödenen tazminatın mahkûmiyet süresine ilişkin kısmı geri alınacaktır. Yani kişi hakkında verilen cezanın tamamı göz önüne alınarak, gözaltı ve tutuklulukta geçirilen süre mahkûmiyet süresinden fazla değilse; ödenen paranın tamamı geri istenecek, fazla ise mahkeme tarafından mahkûmiyet süresine göre hesaplanacak ve mahkûmiyet süresince yani kısmen tazminat geri istenebilecektir³⁴².

Tazminatın geri alınabileceği diğer hal ise; yargılamanın aleyhte yenilenmesi sonucu beraat kararının kaldırılarak, mahkûmiyet kararı verilmesi halidir. Olağanüstü kanun yolu olan yargılamanın yenilenmesi sanığın lehine ve aleyhine olacak şekilde

³⁴¹ Kanmaz, s. 562.

³⁴² Ünver, Hakeri, s. 502.

CMK'nın 311. vd. maddelerinde düzenlenmiştir. Konumuz açısından sanığın veya hükümlünün aleyhine yargılamanın yenilenmesi nedenler CMK'nın 314. maddesinde sayılmıştır. Buna göre;

a- Duruşmada sanığın veya hükümlünün lehine ileri sürülen ve hükme etkili olan bir belgenin sahteliği anlaşılırsa,

b- Hükme katılmış olan hakimlerden biri, aleyhine ceza kovuşturmasını veya bir ceza ile mahkumiyetini gerektirecek nitelikte olarak görevlerini yapmada sanık veya hükümlü lehine kusur etmiş ise,

c- Sanık beraat ettikten sonra suçla ilgili olarak hakim önünde güvenilir nitelikte ikrarda bulunmuşsa sanık ya da hükümlü aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabilecektir.

Kanunda yer alan bu sebeplerin gerçekleşmesine bağlı olarak sanık aleyhine yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulup, bunun sonucunda yapılan yeniden yargılama sonucunda sanık hakkında verilen beraat kararı kaldırılarak mahkûmiyet hükmü verilirse; sanığa daha önceden verilen koruma tedbiri nedeniyle tazminatın geri alınması söz konusu olacaktır. Ödenmiş tazminatların mahkûmiyet süresine ilişkin kısmı, Cumhuriyet savcısının yazılı istemi ile aynı mahkemeden alınacak kararlarla kamu alacaklarının tahsiline ilişkin mevzuat hükümleri uygulanarak geri alınacaktır.

VIII. RUCÜ

Koruma tedbirleri nedeniyle tazminat CMK'nın 141. maddesi gereği Devlet adına hazineden istenebilecektir. Ancak bazı hallerde devletin, ödediği tazminatı rücu hakkı bulunmaktadır.

CMK'nın 143/3. maddesi gereğince; yalan tanıklık yapılması veya iftira edilmesi nedeniyle kişi gözaltına alınıp veya tutuklanmışsa, devlet, ödemiş olduğu tazminatı yalan tanıklık veya iftira eden kişiye rücu edecektir.

Tazminatı gerektiren özgürlük kısıtlanması, hak kaybı veya uğranılan zararın; kötü niyetli bir muhbir veya şikâyetçinin ihbar veya suç duyurusundan ya da tanık olarak bilgi ve görgüsüne başvurulmuş kimsenin yalancı tanıklığından kaynaklanması durumunda devletçe ödenen tazminat ilgili kişilere rücu edilecektir³⁴³. Burada devlet

³⁴³ Tangal, s. 108.

tarafından rücu edilebilmesi için kişi iftira veya yalan tanıklık sonucunda kişi hakkında yakalama, gözaltı veya tutuklama tedbiri verilmiş olması gerekir. Bunlar dışında bir koruma tedbiri uygulanmışsa bu madde hükmü işletilemeyecektir³⁴⁴.

CMK'nın 143/2. maddesinde düzenlenen devletin koruma tedbirleri nedeniyle ödemiş olduğu tazminatı görevini kötüye kullanan kamu görevlilerine rücu edeceğine ilişkin düzenleme, 28.04.2014 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe giren 6545 sayılı Türk Ceza Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 103. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır. 18.06.2014 tarihli ve 6545 sayılı Kanun'un 70. maddesiyle CMK'nın 141. maddesine üçüncü ve dördüncü fıkralar eklenmiştir. CMK'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrası ile birinci fıkrada yazılı haller dışında, suç soruşturması ve kovuşturması sırasında kişisel kusur, haksız fiil veya diğer sorumluluk halleri de dâhil olmak üzere hâkimler ve Cumhuriyet savcılarının verdikleri kararlar veya yaptıkları işlemler nedeniyle tazminat davalarının ancak Devlet aleyhine açılabileceği; CMK'nın 141. maddesinin dördüncü fıkrası ile de görevlerinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle görevlerinin kötüye kullanan hâkim ve Cumhuriyet savcılarında üçüncü fıkrada ödenen tazminatın bir yıl içinde rücu edileceği düzenlenmiştir. Rücuyla ilişkin düzenlemenin önceki halinde kamu görevlilerine rücu olarak düzenlenmişken, yeni halinde yalnızca hâkim ve Cumhuriyet savcılarında rücu olarak değiştirilmiştir.

Bu hüküm doğrultusunda tazminat talebinde bulunulabilmesi için soruşturma veya kovuşturma esnasında hâkim veya Cumhuriyet savcısının almış olduğu bir karar veya yapılan bir işlem sonucu zarar doğması gerekmektedir³⁴⁵. Burada zarara sebebiyet veren işlemin veya kararın doğrudan soruşturma veya kovuşturmayla ilgili olması şart değildir, soruşturma veya kovuşturma aşamasında zarar doğurucu işlem veya kararın gerçekleştirilmesi tazminat talebi için yeterlidir³⁴⁶.

CMK'nın 141/3. maddesi gereği hâkim ve Cumhuriyet savcılarını aleyhine, ceza yargılamasında işlem ve kararları için genel mahkemelerde tazminat davası açılması artık mümkün değildir. Bu tazminat davası CMK'nın 142. maddesinde öngörülen

³⁴⁴ Tangal, s. 113.

³⁴⁵ Korkmaz, s. 142.

³⁴⁶ Yargıtay 12. CD., 11.11.2015, E:2015/13040, K: 2015/17584.

usulle ağır ceza mahkemelerinde açılacak ve yargılama da bu maddede belirtilen hüküm doğrultusunda yapılacaktır³⁴⁷.

Son olarak hâkim ve Cumhuriyet savcılarında rücu yapılabilmesi için bunların en azından TCK'nın 257/1. maddesi gereğince görevi kötüye kullanma suçundan mahkûmiyeti gerekmektedir. Görevi kötüye kullanma suçu hem icrai hem de ihmali davranışla işlenebilen bir suçtur. Ancak ihmal suretiyle işlenen görevi kötüye kullanma suçunda hâkim ve Cumhuriyet savcısına rücu edilemez. O yüzden suçun kasten işlenmiş olması gerekmektedir. Zira taksirle görevinin gereklerine aykırı hareket eden hâkim ya da savcıya rücu edilmesi durumunda, Anayasa'da yer alan hakim ve savcılık teminatının ortadan kalkacağı ve suçsuzluk karinesinin ihlali olabileceği ifade edilmektedir. Hâkim veya Cumhuriyet savcılarının daha nitelikli suçlar olan zimmet, rüşvet, irtikâp gibi suçlardan mahkûmiyeti halinde evleviyetle rücu koşullarının gerçekleşeceği anlaşılmaktadır³⁴⁸.

³⁴⁷ Korkmaz, s. 144.

³⁴⁸ Aksünger, s. 282; Aycı, s. 283; Hüseyin Aydın, s. 36; Taştan, s. 363.

SONUÇ

“Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat” başlığını taşıyan bu çalışmada, yakalama, gözaltına alma, tutuklama, arama ve elkoymaya ilişkin 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 141 ile 144’üncü maddeler arasında düzenlenen sebeplere dayalı olarak açılan tazminat davası ve bu davaya ilişkin başvuru ve yargılama usulü incelenmiştir.

Soruşturma ve kovuşturma evrelerinden oluşan, nihai amacı gerçeğin ortaya çıkarılması olan ceza muhakemesinde koruma tedbirleri vasıtasıyla suç fail veya faillerinin ortaya çıkarılması, delillerin tespiti ve muhafazası, soruşturma ve kovuşturmanın yapılarak yargılama sonucu verilen hükmün infazı sağlanmaktadır. Yargılama sonucunda gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi ne kadar önemli ise; hakkında koruma tedbiri uygulanan kişinin temel hak ve hürriyetlerine getirilen kısıtlamalar da o derece hassas ve önemlidir. Çünkü koruma tedbirleri özü itibariyle temel hak ve hürriyetleri kısıtlayıcı niteliktedir. O nedenle araç olarak başvuru koruma tedbirlerinin kullanımında hem ulusal hem de uluslararası hukuktan kaynaklı hukuki düzenlemelere ve insan olmanın gereği olarak insani değerlere uyulmalıdır.

Hukuk devleti olmanın gereği olarak devlet, kişilerin temel hak ve özgürlüklerini korumakla görevlidir. Anayasa ve ilgili kanunlarda hangi hallerde temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılabilceğini belirtilmiştir. Bu haller dışındaki müdahaleler sonucu kişiler bir zarara uğramışsa; bu zararlardan devlet sorumlu olur. Soruşturma ve kovuşturma evresinde uygulanan koruma tedbirleri nedeniyle kişiler zarar uğramış olabilirler. Zarara uğrayan kişiler meydana gelen maddi ve manevi bütün zararlarını zararları devletten tazmin etmek için başvuru hakkına sahiptirler. Maddi tazminat ile ekonomik olarak kazanç kayıplarını, manevi tazminat ile de uğramış oldukları haksızlık karşısında ruh hallerinin parasal olarak tatminini talep edebileceklerdir. Kişi hakkında uygulanacak koruma tedbiri henüz muhakeme sonlanmadan, dosyadaki delillere göre değerlendirme yapılacağından tedbirinin haklılığı konusunda yanılma ihtimali mevcuttur. Kanun koyucu bu ihtimale binaen, devlet tarafından meydana gelen zararların tazmin edilmesini öngörmüştür.

CMK’da yalnızca kişi hakkında soruşturma veya kovuşturma sırasında uygulanan koruma tedbirleri nedeniyle uğramış olduğu zararların tazmin edilmesi

gerektiği hüküm altına alınmıştır. Yani tazminatın kapsamı suç soruşturması veya kovuşturması sırasında yapılan koruma tedbirlerine ilişkindir. Bu nedenle, soruşturma ve kovuşturma dışında örneğin disiplin soruşturması sırasında uygulanan tedbirler CMK'nın kapsamı dışındadır. Ancak devletin genel hükümler doğrultusunda sorumluluğu devam etmektedir.

CMK'da koruma tedbirleri nedeniyle zarara uğrayan kişiler yönüyle herhangi bir sınırlama getirilmemiştir. Bu bakımdan şüpheli veya sanık dışındaki üçüncü kişiler de CMK'nın 141. vd. maddelerine göre tazminat talep etme hakkına sahiptir. Örneğin; arama ve elkoyma işleminin şüpheli veya sanık dışında üçüncü kişiye kanuna aykırı olarak uygulanması sonucu bu kişiler zarara uğramışlarsa; oluşan maddi ve manevi zararlarını talep edebilirler. Aynı şekilde kanun metninde “*kişiler*” tabiri kullanıldığı için gerçek kişilerin yanı sıra tüzel kişiler de haksız veya hukuka aykırı olarak uygulanan koruma tedbiri nedeniyle her türlü maddi ve manevi zararı için tazminat talep etme hakkına sahiptir.

Günümüzde koruma tedbirleri nedeniyle tazminat müessesesi için 5271 sayılı CMK hükümleri uygulanmakla birlikte 1 Haziran 2005 tarihinden önce uygulanan koruma tedbirlerinden kaynaklı zararların tazmini 5320 sayılı Kanun gereği 466 sayılı Kanun Dışı Yakalanan veya Tutuklanan Kimselere Tazminat Verilmesi Hakkında Kanuna göre istenecektir. Bu nedenle tazminata konu işlemin yapıldığı tarihe göre uygulanacak kanun belirlenecektir.

CMK'nın 141-144. maddelerinde tazminat istenebilecek koruma tedbirleri sınırlı olarak sadece arama, elkoyma, yakalama, gözaltı ve tutuklamaya ilişkin tazminat hallerine yer verilmiştir. Ancak bu koruma tedbirlerinden ayrı ve ihlal ettiği haklar bakımından son derece önemli olan ve uygulamada sıklıkla görülen iletişimin denetlenmesi, teknik araçlarla izleme, gizli soruşturmacı görevlendirme gibi koruma tedbirlerinin haksız veya hukuka aykırı olarak uygulandığı durumların olabileceği göz önüne alınarak ayrı bir tazminat nedeni olarak kabul edilmesi yerinde olacaktır. CMK'nın 141. maddesine 18.06.2014 yılında eklenen 3. fıkra ile hâkim ve Cumhuriyet savcılarının soruşturma ve kovuşturma evresinde 141/1. maddede sayılan tazminat sebepleri dışındaki verdikleri kararlar ve yaptıkları işlemler nedeniyle de tazminat istenebileceği belirtilmiştir. Bu düzenleme sayesinde bütün koruma tedbirleri ve diğer bütün işlemler tazminata konu edilebilir hale gelmiştir. Nitekim Yargıtay bu maddeye

dayanarak haksız adli kontrol tedbiri uygulanmasını, iddianamenin özensiz şekilde düzenlenmesini tazminat gerektirdiğine hükmetmiştir. Yine de CMK'nın 141. maddesinde sayılmayan diğer koruma tedbirleri ile ilgili tazminat sebeplerinin yeni bir düzenleme ile CMK'nın 141/1. maddesine eklenmesi, ayrıca CMK'nın 141/3. maddesinin ise sadece diğer karar ve işlemler kapsamında değerlendirilmesi hukuki belirlilik, öngörülebilirlik ve hak arama hürriyeti açısından daha uygun olacaktır.

Koruma tedbirleri nedeniyle tazminat sorumluluğu kişilerin temel hak ve özgürlüklerinin haksız veya hukuka aykırı olarak sınırlandırılması sonucu ortaya çıkmakta ve bu sonucu oluşturan zarardan Devlet sorumlu tutulmaktadır. Devlet, kişilerin uğradıkları her türlü maddi ve manevi zararları tazminat hukukunun genel hükümlerine göre tazmin etmekle yükümlüdür. Bu kapsamda tazminat miktarı belirlenirken; haksız fiilden doğan tazminat yükümlüğünden farklı olarak; koruma tedbirlerinin uygulanması sonucu kişi özgürlüklerinin ihlal edildiği unutulmamalıdır. Bu nedenle davayı göreceğ ağır ceza mahkemelerince, kişinin içinde bulunduğu subjektif koşullar da gözetilerek, hak ve nesafete uygun olacak şekilde ve uğranılan maddi veya manevi zararı gidermeye yetecek miktarda tazminata hükmedilmelidir.

Koruma tedbirleri nedeniyle tazminat müessesinin hukuki olarak varlığı, önemli ve etkili bir iç hukuk yolu olması nedeniyle Anayasa Mahkemesi'ne yapılan bireysel başvurular ve AİHM'e yapılan başvurular açısından önemlidir. Çünkü oluşan mağduriyetin veya hak ihlalinin etkin bir tazminat sistemini ile giderilmesi, AİHM ve Anayasa Mahkemesi tarafından yapılacak değerlendirmede etkili ve yeterli bir iç hukuk yolu olduğu kanaati oluşturacaktır. Bu açıdan, koruma tedbirleri nedeniyle tazminat davaları, ulusal ve uluslararası nitelikteki bu kuruluşlara yapılacak başvuruların sayısında düşüş sağlayabilecektir.

KAYNAKÇA

AIHM Kararları Işığında Koruma Tedbirleri ve İfade Özgürlüğü Sempozyumu, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Sekreterlik Yayınları-8, Ankara, 2013.

Akıntürk, Turgut, Ateş, Derya, *Borçlar Hukuku*, İstanbul, 2016.

Aksünger, Duygu, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2017.

Aksoy, Şemsettin, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Uluslararası Yargı ve Yargıtay Kararları Işığında Önleme ve Koruma Tedbiri Olarak Arama*, Seçkin Yayınları, Ankara, 2007.

Akyüz, Umut, *Ceza Muhakemesi Hukuku Bağlamında Koruma Tedbirlerinden Dolayı Tazminat Sorumluluğu*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2011.

Alacakaptan, Uğur, *Haksız Tutma ve Yakalama Hallerinde Devletin Tazminat Verme Mükellefiyeti*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C:18, Sayı: 1-4, Ankara, 1961.

Albayrak, Mustafa, *Son Yargıtay Kararları Işığında Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat Verilmesi Kabul Edilen Haller*, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, C.11, S.118, 2016.

Albayrak, Mustafa, Özer, Fatma, İlhan, Fikret, Erdoğan, Mustafa, *Yargı Kararları Işığında Koruma Tedbirleri Nedeniyle (Haksız Yakalama, Gözaltı, Tutuklama, Arama ve Elkoymadan Kaynaklanan) Tazminat Davaları*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014.

Aldemir, Hüsnü, *Hürriyeti Kısıtlayan Koruma Tedbirleri Yakalama Gözaltına Alma Tutuklama ve Adli Kontrol*, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2014.

Aldemir, Hüsnü, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*, Bilge Yayınevi, Ankara, 2012.

- Arslan, Zühtü, *Anayasa Teorisi*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2008.
- Aycı, Emrullah, *Ceza Yargılamasında Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat, Adalet Yayınevi*, Ankara, 2014.
- Aycı, Emrullah, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*, Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Üniversitesi, İstanbul, 2012.
- Aydın, Hüseyin, *Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*, Ceza Hukuku Dergisi, 2012.
- Baytar, Serdar, *Koruma Tedbirlerinden Doğan Zararın Karşılanması*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S.61, 2005, s.359-373.
- Büke, Ahmet, *Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Yaşar Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2014.
- Canoğlu, Veysel Candan, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat Davaları*, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2017.
- Centel, Nur, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama ve Yakalama*, Beta Yayınları, İstanbul, 1992.
- Centel, Nur, Zafer, Hamide, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Beta Yayınları, İstanbul, 2017.
- Çin, Selim, *Demokratik Hukuk Devleti ve Siyasal İktidarların Aykırı Uygulamaları*, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Gazi Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2019.
- Çolak, Haluk, Taşkın, Mustafa, *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2007.
- Demirbaş, Timur, *Sanığın Hazırlık Soruşturmasında İfadesinin Alınması*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İzmir, 1996.
- Donay, Süheyl, *Ceza Yargılama Hukuku*, Beta Yayınları, İstanbul, 2012.
- Donay, Süheyl, *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi*, Beta Yayınları, İstanbul, 2009.

Düzgün, Nuri, Elmacı, Şerafettin, ***Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat Davaları***, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014.

Elmacı, Şerafettin, ***Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat İsteminin Koşulları***, Adalet Dergisi, Yıl:2013, Sayı:46, (s.274/291).

Epözdemir, Rezzan, ***Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat***, Terazi Hukuk Dergisi, C. 12, S. 135, 2017.

Erdoğan, Mustafa, ***Anayasal Demokrasi***, Siyasal Kitabevi, Ankara, 2003.

Ersoy, Uğur, ***“Ceza Muhakemesi Amacı Üzerine Eleştirel Bir Yaklaşım”***, ***Uğur Alacakaptan’a Armağan***, C:1, Der. Mehmet Murat İnceoğlu, 1. Baskı, İstanbul, 2008.

Ersoy, Uğur, ***Ceza Muhakemesi Hukukunda Hukuki Çare ve Kanun Yolları Bağlamında Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı’nun İtiraz Yetkisi***, Ceza Hukuku Dergisi, C:10, S:29, Aralık, 2015, s. 67-124.

Giyik, Hülya Poyraz, ***Kanun Dışı Yakalama, Tutuklama, Arama ve Elkoymaya İlişkin Tazminat Davaları***, Adalet Yayınevi, Ankara, 2012.

Gökcan, Hasan Tahsin, ***Bir İnsan Hakkı İhlali Olarak Ceza Muhakemesi Hukukunda Hukuka Aykırı (Haksız) Yargılama Kavramı***, İstanbul Barosu Dergisi, S.2, Haziran, 1997 s. 278-301.

Gökcan, Hasan Tahsin, ***Hukukumuzda Haksız Fiil Sorumluluğu ve Tazminat Davaları***, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2003.

Gökcan, Ahmet, Balcı, Murat, Alşahin, M. Emin, Çakır, Kerim, ***Ceza Muhakemesi Hukuku***, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018.

Gözübüyük, Şeref, Gölcüklü, Feyyaz, ***Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması: Avrupa İnsan hakları Mahkemesi İnceleme ve Yargılama Yöntemi***, Turhan Kitabevi, Ankara, 2016.

Gültaş, Veysel, ***Tutuklama ve Kanun Yolları-Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat***, Bilge Yayınevi, Ankara, 2019.

Gülüşür, Emre, ***Koruma Tedbirlerinden Tutuklama***, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2010.

Günay, Erhan, ***Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat ve Hukukta Hakimlerinin Hukuki Sorumluluğu***, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2018.

Günen, Ömer, ***Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat***, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Çağ Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Mersin, 2014.

Güngör, Esra, ***Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat***, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2019.

Hakeri, Hakan, ***Haksız Yakalanan ve Tutuklanana Tazminat Verilmesi***, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1999.

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

Hakeri, Hakan, Ünver, Yener, ***Ceza Muhakemesi Hukuku***, Adalet Yayınevi, Ankara, 2016.

İste, Onur, ***Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat***, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2009.

Kanmaz, Fatih, ***AİHM ve Yargıtay Kararları Işığında Haksız Yakalama, Tutuklama ve Elkoyma Nedeniyle Tazminat***, Adalet Yayınevi, Ankara 2015.

Karahasan, Mustafa Reşit, ***Tazminat Hukuku Manevi Tazminat***, Beta Yayınları, İstanbul, 2001.

Kargı, Halil İbrahim, ***Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat***, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2010.

Keten, Semra Savaş, ***Türk Ceza Hukukunda Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat***, Gaziantep Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gaziantep, 2018.

Korkmaz, Muzaffer, ***Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat Davaları ve Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru***, Seçkin Yayınları, Ankara, 2019.

Kunter, Nurullah, *Haksız Yere Teyfik Edilmiş Olanlara Tazminat Verilmeli mi?*, Siyasi İlimlerde Fikir Dünyası, Ankara 1956, S.:1-2.

Kunter, Nurullah, *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*, Beta Yayınları, İstanbul 1989.

Ocak, Ümit, *İnsan Hakları Açısından Ceza Muhakemesinde Kişi Özgürlüğü Hakkını Sınırlayan Koruma Tedbirleri*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dumlupınar Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kütahya, 2007.

Özay, İlhan, *Günüşında Yönetim Yargısal Koruma*, Alfa Yayınları, İstanbul, 2010, s.7.

Özbek, Veli Özer, Kanbur, Mehmet Nihat, Doğan, Koray, Bacaksız, Pınar, Tepe, İlker, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 6.Baskı, Ankara, 2014.

Özbek, Veli Özer, Doğan, Koray, Bacaksız, Pınar ve Tepe, İlker, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2018.

Özkorul, İsmet, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*, <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale2.htm>, E.T: 30.04.2019.

Öztürk, Bahri, Tezcan, Durmuş, Erdem, Mustafa Ruhan ve Diğerleri, *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2016.

Öztürk, Bahri, Kazancı, Behiye Eker, Güleç, Sesim Soyer, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirleri*, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2013.

Öztürk, Emrah, *Haksız Tutuklama Sebebiyle Açılacak Tazminat Davalarının Hukuki Dayanağı ve Tazminat Davalarında Usul*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015.

Öztürk, Ufuk, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dicle Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Diyarbakır, 2019.

Parlar, Ali, Hatipoğlu, Muzaffer, *5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Yorumu*, C.I, Ankara, 2008.

Parlar, Ali, Yıldırım, Ferhat, *Açıklamalı-İçtihatlı Silahlı Çeteler ve Terör Suçları, Haksız Yakalama ve Tutuklamaya İlişkin Tazminat Davaları*, Ankara, 2001.

Reisoğlu, Sefa, *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 24. Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul, 2013.

Sarıkaya, Hüseyin, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2019.

Soyaslan, Doğan, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2016.

Şahin, Cumhuri, Göktürk, Neslihan, *Ceza Muhakemesi Hukuku-I*, Seçkin Yayınevi, 10. Bası, Ankara, 2019.

Şahin, İlyas, *Türk Ceza Yargılaması Hukukunda Yakalama ve Gözaltına Alma*, 3. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2005.

Şahin, Ragıp, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat Davası*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gaziantep Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Gaziantep, 2019.

Şentuna, Mustafa Tarık, *Tutuklama ve Adli Kontrol*, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2014.

Tangal, Murat, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir, 2016.

Taşdemir, Kubilay, Özkepir, Ramazan, *Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi Cilt I*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2010.

Taştan, Mehmet, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat Davaları*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2019.

Tatar, Onur, *Haksız Yakalama ve Tutuklamadan Doğan Tazminat Davaları*, Türkiye Barolar Birliği, Ankara, 2012.

Tezcan, Durmuş, *Türk Hukukunda Haksız Yakalama ve Tutuklama (Önleyici ve Giderici Tedbirler)*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, Ankara, 1989.

Toroslu, Nevzat, Feyzioğlu, Metin, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Savaş Yayınevi, Ankara, 2018.

Uğuz, İsmail, *Ceza Muhakemesinde Bir Koruma Tedbiri Olarak Elkoyma*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2007.

Ulus, Selçuk, *Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuruda Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Hakkı*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2018.

Ungan, Abdülkadir, *Haksız Fiilden Doğan Tazminat ile Koruma Tedbirlerine Aykırılıktan Doğan Tazminatın Karşılaştırılması*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Atatürk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzurum, 2017.

Ünver, M. Naci, Kavalalı, A. Mümin, *Hukukumuzda Yasa Dışı Yakalanan veya Tutuklanana Tazminat Verilmesi*, Kazancı, İstanbul, 1990.

Yalvaç, Gürsel, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*, Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi, Adalet Yayınevi, C.3, S.2, s.271.

Yenisey, Feridun, Nuhoglu, Ayşe, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Seçkin Yayınları, Ankara, 2016.

Yılmaz, Ejder, *Hukuk Sözlüğü*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2006.

Yırtımcı, Kaan, *Hukuk Gündemi Dergisi*, Yıl: 2005, Sayı:3. s.33-38.

Yurtcan, Erdener, *Ceza Yargılaması Hukuku*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2018.

Yüksektepe, Mert Asker, *Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat*, Aristo Yayınevi, İstanbul, 2018.

