



ARAMA VE ELKOYMADA DELİL YASAKLARI

VEYSEL TOPRAK

Kamu Hukuku Yüksek Lisans Programı Tezi

Lisansüstü Eğitim Enstitüsü

İzmir Ekonomi Üniversitesi

İzmir

2025

ARAMA VE ELKOYMADA DELİL YASAKLARI

VEYSEL TOPRAK

TEZ DANIŞMANI: PROF. DR. VELİ ÖZER ÖZBEK

Yüksek Lisans Jüri Üyeleri

Prof. Dr. Veli Özer ÖZBEK

Doç. Dr. Candide Şentürk AKANER

Doç. Dr. Serkan MERAĞLI

İzmir Ekonomi Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü

Kamu Hukuku Anabilim Dalı'na

Yüksek Lisans tezi

olarak sunulmuştur.

İzmir

2025

Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Onayı

Prof. Dr. Mehmet Efe BİRESSELİOĞLU

Bu tezin Yüksek Lisans derecesi için gerekli şartları sağladığını onaylarım.

Prof. Dr. Veli Özer ÖZBEK

Tez tarafımızdan okunmuş, Yüksek Lisans derecesi için kapsam ve kalite yönünden uygun olduğu kabul edilmiştir.

Prof. Dr. Veli Özer ÖZBEK

Yüksek Lisans Jüri Üyeleri

Prof. Dr. Veli Özer ÖZBEK
İzmir Ekonomi Üniversitesi

Doç. Dr. Candide Şentürk AKANER
İzmir Ekonomi Üniversitesi

Doç. Dr. Serkan MERAKLI
Dokuz Eylül Üniversitesi

ETİK BEYAN

Bu tezin tek yazarı olduğumu ve tezin planlanmasından savunulmasına kadar her aşamasında akademik kurallara ve etik davranışlara uygun olarak çalışmamı yürüttüğümü beyan ederim. Çalışmama özgü olmayan tüm fikir, bilgi ve bulgulara etik davranış kurallarının gerektirdiği şekilde atıf yaptığımı ve atıf yapılmayan her ifadenin bana ait olduğunu teyit ederim.

Ad, Soyad: Veysel TOPRAK

Tarih: 19.06.2025

İmza:

ÖZET

ARAMA VE ELKOYMADA DELİL YASAKLARI

TOPRAK, Veysel

Kamu Hukuku Yüksek Lisans Programı

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Veli Özer ÖZBEK

Haziran, 2025

Bu çalışmada, Türk Ceza Muhakemesi hukukunda arama ve elkoyma koruma tedbirleri bakımından delil yasakları konusu incelenmiştir. Ceza Muhakemesi Hukukunun amacı maddi gerçeğe ulaşmaktır. Gerçeğe ulaşılırken, her ne pahasına olursa olsun anlayışıyla, kişi bir soruşturma objesine dönüştürülmemelidir. Ceza muhakemesinin yürüyüşünde delil elde etmede başvuru arama ve elkoyma tedbirleri kişi hak ve özgürlüklerini doğrudan ilgilendirmektedir. Koruma tedbirlerinin uygulanması esnasında insan onurunu zedeleyen her türlü bedensel ve ruhsal müdahaleleri tüm ulusal ve uluslararası hukuk metinleri suç saymıştır. Ceza Muhakemesi Hukukumuzda “delil serbestisi” ilkesi geçerlidir. Bu ilke gereği maddi gerçeğin her türlü ispat araçlarıyla ortaya konulabilmesi imkanı öngörülmüş olsa da soruşturma ve kovuşturma makamlarına delillerin toplanması sürecinde sınırsız bir yetki ve keyfiyet tanınmamıştır. Adli makamlar arama ve elkoyma tedbirlerine başvururken Anayasa ve Kanunda öngörülen hukuka uygun yol ve yöntemlerle delil elde etme usullerine mutlak şekilde riayet etmelidir. Bu sınırların korunması ile ancak özgür ve güvenli bir hukuk devleti yaratılabilir. Bu kapsamda çalışmamızda hukuk

devleti esaslarına uygun bir ceza muhakemesinde arama ve elkoyma tedbirlerindeki delil yasakları AİHM, Anayasa, CMK ve ilgili diğer kanun ve yönetmelikler dikkate alınarak değerlendirilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Koruma Tedbiri, Arama, Elkoyma, Delil Yasakları, Delil Serbestisi, Hukuk Devleti.



ABSTRACT

PROHIBITIONS ON EVIDENCE IN SEARCH AND SEIZURE

TOPRAK, Veysel

Master's Program in Public Law

Advisor: Prof. Dr. Veli Özer ÖZBEK

June, 2025

In this study, the issue of evidence prohibitions in terms of search and seizure protective measures in Turkish Criminal Procedure Law has been examined. The aim of Criminal Procedure Law is to reach the material truth. While reaching the truth, the person should not be turned into an object of investigation with the understanding of no matter what. Search and seizure measures applied in obtaining evidence in the course of criminal procedure directly concern individual rights and freedoms. All national and international legal texts have considered any physical and mental interventions that harm human dignity during the implementation of protective measures as crimes. The principle of “freedom of evidence” is valid in our Criminal Procedure Law. Although this principle provides for the possibility of revealing the material truth with all kinds of means of proof, the investigation and prosecution authorities have not been granted unlimited authority and arbitrariness in the process of collecting evidence. When applying search and seizure measures, judicial authorities must absolutely comply with the procedures for obtaining evidence through lawful means and methods stipulated in the Constitution and the Law. Only by

protecting these boundaries can a free and secure state of law be created. In this context, in our study, the evidence prohibitions in search and seizure measures in a criminal trial in accordance with the principles of the rule of law were evaluated by taking into account the ECHR, the Constitution, the Criminal Procedure Code and other relevant laws and regulations.

Keywords: Protective Measures, Search, Seizure, Prohibitions on Evidence, Freedom of Evidence, Rule of Law.



Her zaman evlatları olmaktan gurur duyduğum

annem

Sabiha TOPRAK

ve

babam

Ahmet TOPRAK'ın

anılarına saygılarımla...



TEŞEKKÜR

Lisans, yüksek lisans eğitimim, tez çalışmasının planlanmasında, yazım aşamasında ve tamamlanmasında ilgi ve desteğini hiçbir zaman esirgemeyen, bilgi birikimi ve tecrübesiyle yoluma ışık tutan, insani ve ahlaki değerleri ile de örnek edindiğim, öğrencisi olmaktan onur duyduğum, danıŐman hocam Prof. Dr. Veli Özer ÖZBEK'e teŐekkürlerimi sunarım. Ayrıca tez jürimde yer almayı kabul eden kıymetli hocalarım Doç. Dr. Candide Şentürk AKANER ve Doç. Dr. Serkan MERAKLI'ya teşekkür ederim.



İÇİNDEKİLER TABLOSU

ÖZET.....	iv
ABSTRACT.....	vi
TEŞEKKÜR.....	ix
İÇİNDEKİLER TABLOSU.....	x
KISALTMALAR LİSTESİ.....	xii
BÖLÜM 1: GİRİŞ.....	1
BÖLÜM 2: DELİL YASAĞI.....	3
2.1 Kavram.....	3
2.2 Delil Yasağı Türleri.....	6
2.2.1 Delil Elde Etme Yasakları.....	8
2.2.1.1 İfade Alma ve Sorguda Yasak Usuller.....	8
2.2.1.2 Aydınlatma Yükümlülüğünün Yerine Getirilmemesi.....	9
2.2.1.3 Delil Aracı Yasakları.....	11
2.2.2 Delil Değerlendirme Yasakları.....	12
2.2.2.1 Mutlak(Kesin) Kabul Yaklaşımı.....	14
2.2.2.2 Mutlak(Kesin) Ret Yaklaşımı.....	16
2.2.2.3 Esnek(Nispi) Yaklaşım.....	18
2.3 Delil Yasaklarının Uzak Etkisi.....	21
2.4 Tesadüfen Elde Edilen Delillerin Değerlendirilmesi.....	25
2.5 Özel Kişilerce Elde Edilen Delillerin Hukuka Aykırılığı ve Kullanılabilirliği Sorunu.....	28
2.6 Hukuka Aykırı Delillerin Dosyadan Çıkarılması.....	30
BÖLÜM 3: ARAMA VE ELKOYMAYA İLİŞKİN BAZI DELİL YASAĞI DURUMLARI.....	33
3.1 Giriş.....	33
3.2 Adli Arama ve Önleme Araması Ayrımı.....	34
3.3 Kaba Üst Araması ile Ayrıntılı Arama Arasındaki Sınırın Belirsizliği.....	40
3.4 Makul Şüphe veya Yazılı Karar ya da Emir Olmaksızın Arama Yapılması.....	44
3.5 Arama Kararının İçeriğinin Belirsiz Olması.....	49
3.6 Aramanın Rızaya Dayalı Olarak Gerçekleştirilmesi.....	52
3.7 Aramada Hazır Bulunması Zorunlu Kişilerin Bulunmaması.....	56

<i>3.8 Hakim Kararı Alınmadan Gecikmesinde Sakınca Bulunmayan Hallerde</i>	
<i>Arama.....</i>	<i>60</i>
<i>3.9 Aramanın Gündüz Yapılması Şartının İhlali.....</i>	<i>66</i>
<i>3.10 Yazılı Karar ya da Emir Olmaksızın Eşyaya Elkonulması.....</i>	<i>70</i>
<i>3.11 Hakim Kararı Olmadan Yapılan Elkoyma İşleminin Hakim Tarafından</i>	
<i>Onaylanmaması.....</i>	<i>74</i>
<i>3.12 Elkoyma ile Muhafaza Altına Alma Ayrımı.....</i>	<i>78</i>
<i>3.13 Bulundurulması ve Taşınması Başlı Başına Suç Olan Maddeye</i>	
<i>Elkonulması.....</i>	<i>81</i>
<i>3.14 Adli Arama Kararı Gerektiren Bir Olayda Önleme Araması Kararına</i>	
<i>Dayanılarak Elkoyma.....</i>	<i>84</i>
<i>3.15 Avukat Bürolarında Arama ve Elkoymaya İlişkin Özel Koşullarının</i>	
<i>İhlali.....</i>	<i>88</i>
BÖLÜM 4: SONUÇ.....	94
KAYNAKÇA.....	99

KISALTMALAR LİSTESİ

AIHM: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi

AIHS: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

AÖAY: Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği

Av.K.: Avukatlık Kanunu

AY: Anayasa

AYM: Anayasa Mahkemesi

B.: Başvuru

BAM: Bölge Adliye Mahkemeleri

Bkz: Bakınız

CMK: Ceza Muhakemesi Kanunu

CMUK: Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu

E.: Esas

s.: Sayfa

ss.: Sayfa sayısı

K.: Karar

m.: Madde

No: Numara

PVSK: Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu

T.: Tarih

TBB: Türkiye Barolar Birliği

TCK: Türk Ceza Kanunu

TDK: Türk Dil Kurumu

YCGK: Yargıtay Ceza Genel Kurulu

YGAİAY: Yakalama Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği

BÖLÜM 1: GİRİŞ

Ceza muhakemesi hukukunun amacı, şüpheli veya sanığın temel hak ve hürriyetine saygılı bir şekilde, onun suçu işleyip işlemediği konusundaki maddi gerçeği ortaya çıkartmaktır¹. Maddi gerçek ise daha önce yaşanmış ve sona ermiş bir somut olayın deliller yardımıyla meydana çıkarılmasına denilmektedir². Suçluların bulunup cezalandırılmasında her ne kadar toplumun yararı olsa da, bu yarar yalnızca gerçek suçluların cezalandırılması durumunda elde edilebilir. Ayrıca iddiaların muhatabı olan şüpheli veya sanığın suçu işleyip işlemediği araştırılırken, onun şüpheli olduğu asla unutulmamalıdır. Dolayısıyla araştırma faaliyeti tamamlanana kadar şüpheli veya sanığın menfaatlerinin korunması gerekmektedir. Unutulmamalıdır ki maddi gerçeğe ve muhakeme yöntemine uygun verilmiş bir karar, ancak adil bir karardır. Nitekim bir Yargıtay kararında³, ceza muhakemesinin öneminden söz edilip yeryüzünde ceza esası ve yöntemi kadar hiçbir şeyin toplumu ilgilendirmedeği belirtilmiştir. O kadar ki ceza usulü kusurlu bulunan bir toplumda huzurdan söz edilemeyeceği vurgulanmıştır. Yine başka bir Yargıtay kararında⁴, ceza yargılamasının amacının, yol ve yöntem kurallarının öngördüğü ilkeler doğrultusunda somut gerçeğin her türlü şüpheden uzak bir biçimde kesin olarak belirlenmesi gerektiği ifade edilmiştir. Kararda, maddi gerçeğe adil, etkin ve hukuka uygun bir muhakeme yapılarak ulaşılabileceği belirtilmiştir. Ayrıca adaletin tam olarak hak ettiği yeri bulabilmesi için, konuya ışık tutabilecek nitelikteki tüm yasal delil, bilgi ve belgelerin araştırılıp tartışılması gerektiği ifade edilmiştir.

Ceza muhakemesi hukukunda maddi gerçeğe ulaşma arzusu olduğundan her şey delildir. Başka bir ifadeyle, delil serbestliği ilkesi geçerlidir. Bu nedenle maddi gerçeğe, delil serbestliği ve delillerin değerlendirilmesi serbestliği yani vicdani delil sistemi çerçevesinde ulaşılmaktadır. Fakat artık günümüzde, maddi gerçeğin sınırsız bir biçimde araştırılmasının pek çok kişisel ve toplumsal değeri ihlal ettiği ifade

¹ Centel, N. ve Zafer, H. (2021) *Ceza Muhakemesi Hukuku El Kitabı*. 7. Baskı. İstanbul: Beta Yayıncılık, s.541

² Dülger, M. V. (2014) *Dışlama Kuralı ve Hukuka Aykırı Delillerin Uzak Etkisi*. 1. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.36

³ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2019/8-443, K. 2021/327, T. 01.07.2021. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 11.04.2025)

⁴ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2012/14-1291, K. 2012/1865, T. 25.12.2012. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 12.04.2025)

edilmektedir⁵. Bu sebeple maddi gerçeğin araştırılması ilkesine temel hak ve hürriyetlerde meydana gelen tahribatlar nedeniyle artık sınırsız bir değer tanınmadığını söyleyebiliriz. Nitekim maddi gerçeğin araştırılmasına “delil yasakları” olarak da ifade edilen bu husus ile sınırlama getirilerek bahsi geçen şahsi ve toplumsal davranış, düşünce ve ilkeler korunmaya çalışılmaktadır⁶. İşte bizim de çalışmamızın merkezini oluşturan delil yasakları, hukuk güvenliği kurallarına uygun bir ceza muhakemesinde delil elde edilmesi ve yorumlanması işlemlerine getirilen sınırlamalar olarak ifade edebiliriz. Bu bakımdan maddi gerçeğin araştırılması ilkesinin hududunu, delil yasakları oluşturmaktadır. Ceza muhakemesinde adil bir yargılamadan beklenen, hükmün infaz edilebilmesi için muhakemenin en kısa bir zamanda sonuçlandırılmasıdır. Bu nedenle yapılmakta olan somut bir olayın ceza yargılaması esnasında başvuru arama ve elkoyma koruma tedbirleri bu amaca hizmet etmektedir⁷. Ceza muhakemesi yürütülürken koruma tedbirleri olarak anılan bu işlemlerin temel amacı; delillere ulaşmak, muhakemeyi adil bir biçimde yapıp maddi gerçeğe ulaşmaktır. Kişi hak ve hürriyetleri korunarak adaleti tesis etme amacı ile yapılacak arama ve elkoyma koruma tedbirleri ile de elde edilecek hukuka uygun kanıtlar suçun önlenmesi ve cezalandırılmasına yardımcı olacaktır⁸.

Bu çerçevede delil yasaklarına odaklanan çalışmamız iki bölümden oluşmaktadır. Çalışmanın birinci bölümünde, delil yasakları başlığı altında öncelikle delil yasağı türleri incelenmiştir. Her ne kadar doktrinde delil yasaklarının sınıflandırılması konusunda farklı yaklaşımlar bulunsa da biz bu çalışmada delil yasaklarını iki gruba ayırdık. Bunları da delil elde etme yasakları ve delil değerlendirme yasakları biçiminde iki başlık altında inceledik. Yine bu bölümde uygulamada çoğu zaman tartışmaya konu olan delil yasaklarının uzak etkisi, tesadüfen elde edilen delillerin değerlendirilmesi, özel kişilerce elde edilen delillerin hukuka aykırılığı ve kullanılabilirliği sorunu ile son olarak da hukuka aykırı delillerin dosyadan çıkarılması sorunu incelenmiştir. Çalışmanın ikinci bölümünde ise AY kararları, Yargıtay kararları ve AİHM kararları ışığında arama ve elkoyma koruma tedbirlerine ilişkin delil yasakları incelenmiştir.

⁵ Öztürk, B. , Tezcan, D. , Erdem, M. R. , Gezer, Ö. S. , Saygılar, Y. F. , Alan, E. , Tütüncü, E. E. , Özaydın, Ö. ve Tok, M. C. (2023) *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*. 10. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.255

⁶ Öztürk, Tezcan, Erdem, Gezer, Saygılar, Alan, Tütüncü, Özaydın ve Tok (2023), s.255

⁷ Özbek, V. Ö. (2023) *Temel Haklara Müdahaleler ve Hukuka Aykırı Müdahalelere Karşı Korunma Çareleri*. 2. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.178

⁸ Aydın, M. (2012) *Arama ve El Koyma*. 2. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.22

BÖLÜM 2: DELİL YASAKLARI

2.1 Kavram

Türk ceza muhakemesi hukukunda “delil serbestliği ilkesi” vardır. Fakat bu ilke sınırsız bir serbesti değildir. Bu ilkenin sınırını kişi güvenliği ve insan onuru oluşturur. Nitekim Yargıtay’ın 1994 yılındaki bir kararında da açıkça ifade edildiği gibi ceza yargılamasının temelinde bulunan, eylemle ilgili maddi gerçeğin ortaya çıkarılması olsa da bu amaç ne olursa olsun gerçekleştirilemez şeklinde ifade edilmiştir. Yasa koyucunun, Ceza Muhakemesi yasasının farklı düzenlemelerinde, delilin bizatihi kendisi ve elde edilmesiyle ilgili pek çok sınırlama ve yasak getirdiği de görülmektedir. Yürütülen bilgi toplama ve inceleme, kayıtsız şartsız sınırsız değildir. Kişisel veya toplumsal değerlerin muhafaza zorunluluğu kararda vurgulanmıştır⁹. Yasaların belirlediği sınırlar içinde delil elde edilmesi de bu amaca hizmet eder. Zira bir delilin hukuka uygun yöntemlerle elde edilmesi durumunda ancak o delil yapılacak ceza muhakemesinde kullanılabilir¹⁰. Ceza uyuşmazlıklarının çözülmesi, delillerin sınırsız biçimde elde edilebilmesi olanağının tanınması anlamına gelmemektedir. Türk ceza yargılamasında “ne pahasına olursa olsun” ya da “her şeye rağmen gerçeğin bulunması” diye bir anlayış kabul edilemez. Bu bakış açısıyla hakikatin aranması ceza muhakemesi bakımından sınırsız bir değer değildir. Bu temel anlayış ve düşünceyle delillerin hangi yollarla elde edileceğini düzenleyen CMK¹¹ kuralları da kişilerin temel hak ve özgürlüklerini göz önünde tutmuştur¹². İspat aracı olarak delillerin ceza muhakemesinde kullanılabilir olması yargılama sonucunda davanın çözümüne katkı sağlayan ve şüphelinin suçu işleyip işlemediği yönünde kanaat uyandıran araçlar olması önem taşımaktadır. Delil elde edilirken hukuka aykırı şekilde elde edilirse artık bu delilin hükme esas alınmaması gerekir. Aksi durumda verilecek karar ne toplumun ne de adaletin vicdanını memnun eder¹³. Nitekim tüm delillerin hukuka uygun şekilde

⁹ Yargıtay 4. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 1994/7351, K. 1994/7693, T. 04.10.1994. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 06.01.2025)

¹⁰ Yenisey, F. (2007) *Ceza Muhakemesi Hukukunda Delil*, Ceza Hukuku Dergisi, (4), s.35

¹¹ 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu, *T. C. Resmi Gazete*, Sayı:25673, 17 Aralık 2004 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 06.01.2025)

¹² Yurtcan, E. (2020) *Yargıtay Kararları Işığında Ceza Davalarında İspat*. 1.Bası. İstanbul: Aristo Yayınevi, ss.48-49

¹³ Özen, M. ve Özen, M. (2012) *Ceza Muhakemesi Hukukunda Delil Yasakları*, Prof. Dr. Duygun Yarsuvat’a Armağan, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:9(2), s.302

elde edilmesi esasına ilişkin olarak Anayasa¹⁴ madde 38/6 hükmü¹⁵ uyarınca hak ve hukuk devleti kurallarına uygun bir ceza yargılamasında bağlayıcılık arz etmektedir.

Delil yasakları ceza yargılamasında çok kritik bir yere sahip olmakla beraber, fikir konusunda bir düşünce birliği bulunmadığından tartışılan da bir konu olmuştur. Doktrinde birçok yazar farklı kavramlar kullanmışlardır. Bu durumun başlıca nedeni ise “delil yasakları” kavramı, gerek Anayasa’nın gerekse de Ceza Muhakemesi Kanununun farklı maddelerinde birbirinden farklı terimlerle ifade edilmesinden kaynaklanmaktadır. Anayasa madde 38 de “kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgu” izlenimi kullanılmıştır. CMK madde 206 da “kanuna aykırı olarak elde edilmiş delil” söz edilirken; CMK madde 217 de “hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş delil” kavramı kullanılmıştır. CMK madde 230 da ise “hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delil” kavramı kullanılmış, CMK madde 289 da yine “hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delil” söz edilmektedir. Anayasa’da kanuna aykırılıktan söz edilmiş olup CMK daha sonra yürürlüğe girmiş bir düzenleme olmasına rağmen farklı kavramlara yer vermesi terimler bakımından tutarlı olmadığı söylenmelidir¹⁶. Bu durumda Anayasa’nın ifadesi üstün tutulmalı görüşüdeyiz. Dolayısıyla kanuna aykırı olarak elde edilen delil yargılamada kullanılmayacaktır.

Görüldüğü gibi, kanunlarımızda terminoloji birliği olmadığından doktrinde de aynı kavram karışıklığı sürmektedir. Nitekim “delil yasakları” kavramı farklı şekilde ifade edilmiştir. Öztürk, delil yasakları kavramına yer vermiştir. Delil yasaklarını, hukuk devleti ilkelerine uygun hareket eden bir ceza muhakemesinde kanıt elde edilmesi ve değerlendirilmesi iş ve eylemlerine getirilen sınırlamalar olarak belirtmiştir¹⁷. Yurtcan ise ispat yasakları kavramını tercih etmiştir¹⁸. İspat yasaklarını, kanıt biriktirme ile ilgili kurallara aykırı davranılmak suretiyle ve hiçbir koşulda muhakemede kullanılmaları mümkün olmayan deliller olarak ifade etmiştir¹⁹. Bıçak ise usulsüz ulaşılan delil kavramına yer vermiştir²⁰. Şen, hukuka aykırı delilleri, kanıtlarla alakalı

¹⁴ 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, T. C. Resmi Gazete, Sayı:17863, 18 Ekim 1982 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 09.01.2025)

¹⁵ Anayasa m. 38/6: “ Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez. “

¹⁶ Özbek, V. Ö. , Doğan, K. ve Bacaksız, P. (2024) *Ceza Muhakemesi Hukuku*. 17. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, ss.692-693

¹⁷ Öztürk, B. (1995) *Yeni Yargıtay Kararları Işığında Delil Yasakları*. Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi İnsan Hakları Merkezi Yayınları, ss.4-6

¹⁸ Yurtcan, E. (2019) *Ceza Yargılaması Hukuku*. 16. Bası. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.309

¹⁹ Yurtcan, (2019), s.549

²⁰ Bıçak, V. (1997) *Usulsüz Ulaşılan Delillerin Akıbeti: Katı ve Esnek Yaklaşımlar*, İnsan Hakları Yıllığı, (17-18), ss.247-259

bir ceza muhakemesi kuralına aykırı davranma olarak belirtmiştir. İlave olarak hususi bir kural yoksa ceza yargılaması hukuku haricinde kalan diğer bir kurala aykırı davranma olarak eklemiştir. Ayrıca hukuka aykırı delilleri, kişi hak ve hürriyetlerine dair gerek ulusal ve gerekse uluslararası hukuk prensiplerine, üstelik kuralın çiğnenmesi önem ve derecesi ne olursa olsun uygun davranmamak suretiyle elde edilen deliller olarak tanımlamıştır²¹. Centel-Zafer ise sadece delilin edinilmesine dair kaidelere aykırı davranıldığı için değil, bilhassa elde ediliş biçimi yönünden suç teşkil eden kanıtları da hukuka aykırı delil boyutuyla ele almaktadır²². Hukuk kavrayışının görünüm ve amaçlarının dışına çıkılmak suretiyle elde edilen deliller ile bu delillere dayanılarak elde edilen deliller de hukuka aykırılık biçiminde tanımlanabilir. Hukuka aykırılık kavramı tüm hukuk kurallarını kapsamakta olup, ceza muhakemesi hukukunun kökeni olan bir hukuk kuralına yapılan ahenksizlik, bu yolla elde edilen kanıta yasak delil anlamını kazandıracaktır²³. Anayasa Mahkemesi²⁴ de kanuna aykırılığa göre hukuka aykırılığın daha geniş bir kavram olduğunu dile getirmektedir. “Delil yasağı” ve “hukuka aykırı delil” kavramları mevzuat, uygulama ve doktrinde birbirinin yerine kullanılan ama aynı amaca hizmet eden kavramlardır. Doktrinde bu iki kavram ayırımına değinilmiş ve teorik açıdan tartışılmıştır²⁵.

Hukuka aykırı delil sorunu gerek Anayasa ve gerekse CMK düzenlemelerinde hukuka aykırı delil/yasak delil kavramlarına verilecek anlamı belirlediği kanısındayız. Ayrıca hukukumuz bakımından bu anlam mutlak/nisbi delil yasağı kavramlarını da belirlediği düşüncesindeyiz²⁶. Görüldüğü üzere CMK bakımından delil yasağı olarak ifade edilebilecek düzenlemeler daha çok delil değerlendirme yasakları bakımından yaşanmaktadır. Sonuç olarak doktrinde “hukuka aykırı deliller”, “usulsüz deliller”,

²¹ Şen, E. ve Eryıldız, S. (2017) *Elkoyma*. 1. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.290

²² Centel ve Zafer, (2021), s.541

²³ Şen, E. (2013) *Türk Hukuku'nda Telefon Dinleme-Gizli Soruşturmacı-X Muhbir*. 6. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.32

²⁴ “Hukuka aykırılık, en başta milli hukuk sistemimiz içinde yürürlükteki tüm hukuk kurallarına aykırılık anlamına gelir. Bu çerçevede içinde; anayasaya, usulüne uygun olarak kabul edilmiş uluslararası sözleşmelere, kanunlara, kanun hükmünde kararnamelere, tüzüklere, yönetmeliklere, içtihadı birleştirme kararlarına ve teamül hukukuna aykırı uygulamaların tümü hukuka aykırılık kavramı içinde yer alır.” (...) Hukuka aykırılıktan kasıt ise tüm pozitif hukuk kuralları ile birlikte hukukun kabul edilmiş evrensel ilkelerine aykırılıktır. Bu anlamıyla “hukuka aykırı şekilde elde edilen deliller”, “yasal olmayan yöntemlerle elde edilen deliller” kavramından yani “yasadışıllıktan” da geniş bir içeriğe sahiptir. AYM, E.1999/2, K.2001/2, T.22.06.2001, Lexpera [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim Tarihi: 17.01.2025)

²⁵ Kayaer, N. (2024) *Ceza Muhakemesinde Hukuka Aykırı Delilin Değeri*. 1. Baskı. Ankara: Adalet Yayınevi, s.152

²⁶ Özbek, (2023), ss.528-529

“yasak deliller”, “ispat yasakları” şeklindeki ifadeleri biz bu çalışmamızda “delil yasakları” başlığıyla incelemeyi tercih ediyor ve hukuk devleti normlarıyla uyumlu bir ceza yargılamasında delil elde edilmesi ve değerlendirilmesi işlemlerine getirilen kısıtlamaları delil yasakları şeklinde tanımlıyoruz.

2.2 Delil Yasağı Türleri

Doktrinde delil yasaklarının sınıflandırılması konusunda farklı yaklaşımlar bulunmaktadır. Konuyla ilgilenen yazarların ve uygulamacıların bir kısmı delil yasaklarını farklı şekilde sınıflandırırken²⁷, bir kısmı da sınıflandırma zorunluluğunun bulunmadığını ve bunun gerekli olmadığını savunmaktadır. Bu sınıflandırmanın gerekli olmadığını savunanların gerekçeleri, hukuka aykırı delili sınıflandırmakla onun hukuka uygun hale gelmeyeceğini düşünmektedirler. Yani hukuka aykırılığın küçük-büyük, önemli-önemsiz, hakkı ihlal eden-etmeyen olup olmasının bir öneminin bulunmadığı ve önemli olanın delilin hukuk kuralına uygun şekilde elde edilip edilmediğinin tespit edilmesi olduğu görüşündedirler²⁸.

Doktrinde delil yasaklarının belli başlı sınıflandırmalara tabi tutulduğunu görmekteyiz.

Öztürk, delil yasaklarını, delil ikame ve delil değerlendirme yasakları olarak ikiye ayırıp alt ayrımlara gitmemektedir. Delil yasakları üst başlığı altında; “aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmemesi”, “ifade ve sorgu sırasında söz konusu olan delil yasakları”, “ifade ve sorgu dışında olan delil yasakları”, “delil aracı yasakları” ve “delil konusu yasakları” şeklinde beş grup yasaktan söz etmektedir²⁹.

Yenisey/Nuhoğlu, farklı bir sınıflandırma tercih etmiş, delil yasaklarını; “konusu bakımından delil yasakları”, “temel hakların korunması amacıyla delil yasakları” ve “elde edilmesinde uygulanan metod dolayısıyla yasaklanan deliller” olmak üzere üç gruba ayırmıştır³⁰.

²⁷ Roxin, C. (2005) *İspat Hukukunun Esasları*, Çev. Yener Ünver. İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, 4(8), ss.272-273

²⁸ Şen ve Eryıldız, (2017), s.300

²⁹ Demir, N. H. (2012) *Yasak Deliller ve İnsan Onuru*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi, s.92

³⁰ Yenisey, F. ve Nuhoğlu, A. (2024) *Ceza Muhakemesi Hukuku*. 12. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, ss.582-583

Şen, bir sınıflandırma yapma gereği duymadığını, sırf yapmak için yapmak gibi bir mecburiyetinin bulunmadığını, çalışmasının ruhunun da buna uygun olmadığını belirtmiştir. Ayrıca böyle sınıflandırmalar yapılarak hukuka aykırılıkları hukuka uygun hale getirilemeyeceğini, hukuka aykırılıkların küçük/büyük şeklinde ayrılamayacağını eklemiştir³¹.

Centel/Zafer, her ne kadar ikili bir ayırım kullanmakta ise de delil elde etme yasakları altında herhangi bir gruplandırma tercih etmemiştir³².

Yurtcan, delil elde etme ve delil değerlendirme yasağı şeklinde ikili ayırım yapmaktadır. Ancak delil elde etme yasağının kapsamına ispat aracı yasakları, ispat konusu yasakları, ispat metodu yasakları ve nisbi ispat yasaklarını dahil etmiştir³³.

Özbek/Doğan/Bacaksız, delil elde etme yasağı ve delil değerlendirme yasağı şeklinde ikili bir sınıflandırma yapmışlardır. Ayrıca “delil elde etme yasaklarını” da “ifade alma ve sorguda yasak usuller”, “aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmemesi” ve “delil aracı yasakları” olmak üzere üç grup başlık altında incelemişlerdir³⁴.

Son olarak Yargıtay uygulamasına baktığımızda 2013’te verdiği bir kararında delil yasaklarını, “delil elde etme yasakları” ve “delil değerlendirme yasakları” olarak iki gruba ayırmaktadır. Ayrıca söz konusu kararda; delil elde etme yasağını delillerin elde edilme şekline dair yasak, delil değerlendirme yasağını ise hukuka uygun elde edilmiş olsa bile o delilin yargılamada ortaya konulup değerlendirilebilmesine ilişkin yasak biçiminde ifadelere yer verilmiştir³⁵.

Biz de bu çalışmamızda delil yasaklarını genel itibariyle “delil elde etme yasağı” ve “delil değerlendirme yasağı” olarak iki grupta ele alarak inceleyeceğiz. Ayrıca delil elde etme yasaklarını da “ifade alma ve sorguda yasak usuller”, “aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmemesi” ve “delil aracı yasakları” olarak üç grupta toplayarak inceleyeceğiz. Delil değerlendirme yasağı bakımından ise hukuka uygun olmayan şekilde elde edilen delillerin değerlendirilmesi, muhakemede kanıt olarak kullanılıp kullanılmayacağı³⁶ konusundaki üç temel görüş olan “mutlak(kesin) kabul

³¹ Şen ve Eryıldız, (2017), ss.299-300

³² Centel ve Zafer, (2021), ss.540-541

³³ Yurtcan, (2019), ss.309-310

³⁴ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), ss.696-699

³⁵ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2013/10-483, K. 2013/599, T. 10.12.2013. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 31.01.2025)

³⁶ Yenisey, (2007), s.51

yaklaşımı”, “mutlak(kesin) ret yaklaşımı” ve “esnek(nispi) yaklaşım” görüşlerini açıklamaya çalışacağız.

2.2.1 Delil Elde Etme Yasakları

Kişilerin temel hak ve özgürlüklerini de göz önünde tutan CMK kuralları, delillerin hangi yollarla elde edileceğini düzenlemiştir. Her ne kadar ceza muhakemesinde amaç, maddi gerçeğe ulaşmak olsa da “her şeye rağmen gerçeğin bulunması” şeklinde bir değerlendirme kabul edilemez³⁷. Sınır konulmaksızın delil elde edilmesi yolu ile ceza uyumsuzluklarının çözülmeye çalışılması bireysel ve toplumsal değerlerin zedelenmesine yol açacaktır. Bu nedenle delil elde edilmesine yönelik getirilen koruyucu nitelikteki sınırlayıcı kurallardan ortaya çıkan yasalara, “delil elde etme yasağı” denir³⁸. Yukarıda da belirttiğimiz üzere “delil elde etme yasaklarını” da üç grupta toplamak mümkündür.

2.2.1.1 İfade Alma ve Sorguda Yasak Usuller

CMK madde 148 hükmünün³⁹ yasakları; delil yasakları olarak kabul edilebilecek birinci grup olan ifade alma ve sorguda kullanılan yasak usulleri kapsar. Bu hükümle altı çizilerek vurgulanmak istenen, şüphelinin ve sanığın ifade alma ve sorguda beyanının özgür iradesiyle alınması gerektiğidir⁴⁰. Dolayısıyla söz konusu hüküm, şüpheli ve sanığın ihlal edilemez olarak Anayasada açıklanan insanlık onuru garanti edilmiş olur⁴¹. Nitekim Yargıtay kararlarında⁴² da baskıya dayalı ikrarın, hükme esas olamayacağı belirtilmiştir.

³⁷ Yurtcan, (2020), ss.48-49

³⁸ Akbulut, B. (2010) *Delil Değerlendirme Yasakları*, Fasikül Dergisi, (13), s.35

³⁹ CMK m. 148:

“(1) Şüphelinin ve sanığın beyanı özgür iradesine dayanmalıdır. Bunu engelleyici nitelikte kötü davranma, işkence, ilaç verme, yorma, aldatma, cebir veya tehditte bulunma, bazı araçları kullanma gibi bedensel veya ruhsal müdahaleler yapılamaz.

(2) Kanuna aykırı bir yarar vaat edilemez.

(3) Yasak usullerle elde edilen ifadeler rıza ile verilmiş olsa da delil olarak değerlendirilemez.

(4) Müdafî hazır bulunmaksızın kollukça alınan ifade, hâkim veya mahkeme huzurunda şüpheli veya sanık tarafından doğrulanmadıkça hükme esas alınmaz.

(5) Şüphelinin aynı olayla ilgili olarak yeniden ifadesinin alınması ihtiyacı ortaya çıktığında, bu işlem ancak Cumhuriyet savcısı tarafından yapılabilir.”

⁴⁰ Öztürk, B. , Tezcan, D. , Erdem, M. R. , Gezer, Ö. S. , Saygılar, Y. F. , Alan, E. , Özaydın, Ö. , Tütüncü, E. E. , Vilemın, D. A. ve Tok, M. C. (2022) *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*. 16. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, ss.403-404

⁴¹ Demirbaş, T. (2024) *Soruşturma Evresinde Şüphelinin İfadesinin Alınması*. 7. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, ss.359-360

⁴² Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 1993/6-236, K. 1993/255, T. 18.10.1993. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 01.02.2025)

Ayrıca şüpheli veya sanığın iradesini etkilemek için, ifade alanın ya da sorguyu yapanın kanuna aykırı bir yarar vadetmesi, yine bir başka yasak ifade ve sorgu yöntemidir. Zira şüpheli veya sanık kendisi adına bir yarar doğacağını düşündüğünden kendi iradesinin dışına çıkmaktadır⁴³. Yine CMK madde 148/3 de şüpheli ve sanık adeta kendisine karşı da korunmuştur. Çünkü şüpheli ve sanığın yasak yöntemlerin kullanılmasına rıza göstermesinin bir öneminin olmadığı, hüküm altına alınmış ve kişinin rızasına bu hususta değer tanınmamıştır⁴⁴.

Bunun dışında CMK madde 148 hükmünde sanığın müdafî hazır bulunmadığında kollukça alınan ifadesinin, kendisi tarafından doğrulanmadıkça hükme esas alınmayacağı yer almaktadır⁴⁵. Şüpheli ya da sanık müdafî talep etmişse, hiçbir şekilde ifadesinin alınmasına geçilemez. Şüpheli ya da sanık için adli işlemlerin başladığı an müdafiden yararlanma hakkının başladığı an kabul edilmektedir. Bu yüzden ifade almadan ya da sorgudan önce şüpheli ya da sanık, müdafî ile konuşma ve hukuksal yardım alma hakkına sahiptir⁴⁶. Bu doğrultudaki bir Yargıtay kararında⁴⁷ kolluk tarafından müdafî bulundurmadan alınan beyanın, sanık tarafından mahkemede tekrar edilmediği gibi duruşmada okunmaması hükmün bozulmasına neden olmuştur.

Son olarak uygulamada da sıkıntı doğuran CMK madde 148/5 hükmünde belirtilen ifadesi alınmış olan şüpheli veya sanığın aynı olayla ilgili olarak tekrar ifadesinin alınmaması durumudur. İkinci bir ifade alma işleminin ancak Cumhuriyet savcısı tarafından yapılabilecek olmasıdır. Oldukça yerinde görünen bu kural uygulamada bir takım sorunlara yol açmaktadır. İfadesi alınmış ve bir tutanağa bağlanmış şüphelinin aklına sonradan gelen bir hususu bu tutanağa ilave ettirememe riski taşımaktadır⁴⁸.

2.2.1.2 Aydınlatma Yükümlülüğünün Yerine Getirilmemesi

Yukarıda incelediğimiz hakların, şüpheli veya sanığa bilgi verilmeden işleme tabi tutulması delil yasaklarına sebebiyet verecektir. Bu şekilde elde edilecek deliller de hükme esas alınamayacaktır⁴⁹. Öncelikle kişinin kendini suçlamaya zorlanamaması

⁴³ Centel ve Zafer, (2021), s.239

⁴⁴ Şahin, C. ve Göktürk, N. (2024) *Ceza Muhakemesi Hukuku*. 15. Bası. Ankara: Seçkin Yayıncılık, ss.213-214

⁴⁵ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), s.697

⁴⁶ Yenisey, (2007), s.43

⁴⁷ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Lexpera, [Çevrimiçi]. E. 2015/396, K. 2018/323, T. 03.07.2018. Erişim Adresi: <http://www.lexpera.com.tr> (Erişim Tarihi: 01.02.2025)

⁴⁸ Arıcan, M. (2009) *Ceza Muhakemesi Hukukunda İfade Alma ve Sorgu*, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt:17(1), ss.60-61

⁴⁹ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), ss.697-698

olarak bilinen “nemo tenetur” ilkesi; şüpheli veya sanığa susma ya da kendini suçlayıcı nitelikteki sorulara cevap vermeme hakkı tanımaktadır⁵⁰. Bu yasak; “kimse kendi ayıbını açıklamak zorunda değildir” anlamına gelen, “kimse kendine ihanet etmek zorunda değildir” ve “kimse kendini suçlamak zorunda değildir” ifadelerinden doğmaktadır⁵¹. Ayrıca ifade almadan önce kişiye haklarının bildirilmemesi Anayasa’ya aykırıdır. “Nemo tenetur” ilkesi olarak da bilinen Anayasa madde 38/5 hükmü⁵² bunu açıkça düzenlemiştir. Haklarının bildirilmemesi savunma hakkının özünü yok saydığından bu durum esaslı bir hukuku aykırılıktır. Bu durumda alınan ifade delil olarak kullanılamaz⁵³. Bir Yargıtay kararında⁵⁴ sorgusundan önce sanığa, ifadesini yargılamayı yapan mahkemede vermek isteyip istemediği sorulmamıştır. Bu durum zorunlu bir bozma nedeni sayılmıştır.

1966 yılında ilk kez Amerikan Yüksek mahkemesinin Miranda Kararı ile yakalanan şüpheliye hakları bildirilmeden ifadesi alınınca mahkeme tarafından bu durum hukuka aykırı kabul edilmiştir. Karar sonrasında bu uygulama tüm hukuk sistemlerini etkilemiştir. Alınan bu kararlar birlikte kişiyi sorgulamadan önce; sessiz kalma hakkına sahip olduğu, beyanının aleyhine delil olarak kullanılabilmesi ve kendi tutacağı veya kendisi için atanacak bir müdafî isteme hakkına sahip olduğu söylenecektir⁵⁵.

Aydınlatma yükümlülüğü kapsamında CMK düzenlemesine baktığımızda süreç, birçok mukayeseli hukukta olduğu gibi, şüphelinin yakalanmasıyla başlamaktadır. Aydınlatma yükümlülüğü çerçevesinde, yakalanan şüpheli için öncelikli olarak kimlik tespiti yapıp yüklenen suçun anlatılması gerekir. Daha sonra müdafiden yararlanma, durumu yakınlarına bildirme, susma ve somut delillerin toplanmasını isteme haklarının olduğu hatırlatılır. Bu prosedüre uyulmaması halinde, ifade ve sorgu

⁵⁰ Pieck, M. (1960) *Witness Privilege Against Self-Incrimination In The Civil Law*. Villanova Law Review, Vol. 5, s.375

⁵¹ MacCulloch, A. (2006) *The Privilege Against Self-Incrimination In Competition Investigations: Theoretical Foundations and Practical Implications*. Legal Studies, Vol. 26(2), s.213

⁵² Anayasa m.38/5:

“Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz.”

⁵³ Yenisey, (2007), s.42

⁵⁴ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Legalbank, [Çevrimiçi]. E. 2018/339, K. 2018/536, T. 15.11.2018. Erişim Adresi: <https://legalbank.net> (Erişim Tarihi: 01.02.2025)

⁵⁵ Akyazan, A. E. (2007) *Miranda Hakları (Miranda v. Arizona 1966)*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, (71), ss.339-340

neticesinde aydınlatma yükümlülüğü yerine getirilmediği için şüpheliden elde edilen açıklamalar hükme esas alınamayacaktır⁵⁶.

2.2.1.3 Delil Aracı Yasakları

Tüm delillerin ve delil bulmaya ilişkin başvuru tüm yöntemlerin asıl amacı, maddi gerçeğin hukuka uygun olarak ortaya çıkarılmasıdır⁵⁷. Delillerin elde edilmesinde araç olarak kullanılan düzenlemelerdeki hukuka aykırılıklarda, delil yasaklarının doğmasına neden olur⁵⁸. Delil aracı yasakları, delil elde etme ve koruma tedbirleri durumlarında karşımıza en çok çıkmaktadır⁵⁹. Koruma tedbirlerine başvurabilmek için belirli bir şüphe yoğunluğuna ulaşılmalı ve mutlaka somut delillere dayanmalıdır⁶⁰. Bu nedenle koruma tedbirleri sıkı şartlara bağlanarak, soruşturma ve kovuşturma organlarının yetkileri sınırlandırılmıştır. Örneğin, CMK madde 78 hükmü⁶¹ uyarınca şüpheli, sanık veya mağdur bakımından soybağının tespiti zorunlu ise moleküler genetik inceleme yaptırılabilir. Delil elde etme aracına CMK madde 79 hükmü⁶² uyarınca sadece hakim karar verebilir. Söz gelimi kolluk amiri veya Cumhuriyet savcısı tarafından verilmiş bir moleküler genetik inceleme kararı hukuka aykırı delil oluşturur. Bu delil yargılamada mahkeme tarafından kullanılamaz⁶³.

Delil aracı yasakları bakımından Yargıtay kararlarına da baktığımızda usulüne uygun arama kararı alınmadan hüküm kurulan bir davada⁶⁴, elde edilen hukuka aykırı delillerle kurulan hükmün bozulmasına karar verilmiştir. Usulüne uygun arama kararı

⁵⁶ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), s.698

⁵⁷ Seven, H. (2018) *Delil Yasakları*, Suç ve Ceza Dergisi, (3), s.123

⁵⁸ Özbek, (2023), s.537

⁵⁹ Deniz, M. (2022) *Hukuka Aykırı Delillerin Ceza Yargılamasına Etkisi*, İzmir Barosu Dergisi, (3), s.243

⁶⁰ Öztürk, B. , Kazancı, B. E. ve Güleç, S. S. (2022) *Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirleri*. 5. Bası. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.33

⁶¹ CMK m. 78:

“(1) 75 ve 76 ncı maddelerde öngörülen işlemlerle elde edilen örnekler üzerinde, soybağının veya elde edilen bulgunun şüpheli veya sanığa ya da mağdura ait olup olmadığının tespiti için zorunlu olması halinde moleküler genetik incelemeler yapılabilir. Alınan örnekler üzerinde bu amaçlar dışında tespitler yapılmasına yönelik incelemeler yasaktır.”

⁶² CMK m. 79:

“(1) 78 inci madde uyarınca moleküler genetik incelemeler yapılmasına sadece hakim karar verebilir. Kararda inceleme ile görevlendirilen bilirkişi de gösterilir.”

⁶³ Gödekli, M. (2016) *Türk Ceza Muhakemesinde Maddi Gerçeğe Ulaşmanın Ön Koşulu Olarak Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi Yasası*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 65(4), s.1827

⁶⁴ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Lexpera, [Çevrimiçi]. E. 2009/160, K. 2009/264, T. 17.11.2009. Erişim Adresi: <http://www.lexpera.com.tr> (Erişim Tarihi: 01.02.2025)

alınmadan hüküm kurulan ve hapis cezası alınan bir davada⁶⁵, başvuru iç hukuk yollarını tükettikten sonra Anayasa Mahkemesine başvurmuştur. Mahkemenin yapmış olduğu değerlendirme sonucunda, adil yargılanma hakkının ihlal edildiği kanaatine varılmıştır. Yine Yargıtay'ın usulüne uygun olmadan iletişimin tespiti ile ilgili bir kararında⁶⁶, tanıklıktan çekinme hakkı kapsamında elde edilen delilleri hukuka aykırı bulmuştur. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de delil aracı yasakları bakımından Jalloh/Almanya⁶⁷ kararı çerçevesinde delil elde etmek için insanlık dışı uygulamanın, işkence yasağı ihlalinin gerçekleştiğine karar vermiştir.

2.2.2 Delil Değerlendirme Yasakları

Ceza muhakemesinin en önemli amacı; suçluların cezalandırılıp suçsuzların korunarak maddi gerçeğin gün yüzüne çıkarılmasıdır. Ancak bu halde adalet tesis edilebilir. Fakat maddi gerçeğe hak ve adalet yok sayılarak, hukukun temel prensiplerine aykırı hareket ederek ulaşılamaz⁶⁸. Maddi gerçeğe ulaşmanın sınırını, hukuka aykırı delillerin değerlendirilmesi yasağı oluşturur⁶⁹. Hukukun dışına çıkılmadan bir delilin hukuka uygunluğu denetimi bu şekilde sağlanabilir⁷⁰. Adil yargılanma hakkı ve insan onurunu koruyan ilkeler delil serbestisi ilkesi ile uyumlu bir şekilde kullanılması gerekir⁷¹. Bu nedenle modern ceza hukuku sistemlerinde, temel hak ve özgürlüklerin ihlal edilerek elde edilen delillerin muhakemede kullanılmaması görüşü hakimdir.

Delil değerlendirme yasağı da hukuka aykırı yollarla elde edildiği tespit edilen delillerin hükümde göz önünde bulundurulmamasını amaçlar. Bu nedenle delil değerlendirme yasağını, ispat amacıyla delilleri değerlendirme yetkisine sahip kişilerin bunları kullanmalarına getirilen sınırlamalar olarak düşünebiliriz. Zira yüklenen bir suçun hukuka aykırı bir şekilde elde edilmiş bir delil ile ispatı yasaktır⁷².

⁶⁵ AYM, Orhan Kılıç Başvurusu, B. No: 2014/4704, T.01.02.2018, Kararlar Bilgi Bankası [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 02.02.2025)

⁶⁶ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Karararama, [Çevrimiçi]. E. 2013/642, K. 2014/302, T. 03.06.2014. Erişim Adresi: <http://www.karararama.com.tr> (Erişim Tarihi: 01.02.2025)

⁶⁷ AİHM, jalloh/Almanya, b. No.54810/00, T.11.07.2006, HUDOC, [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%7D%7D> (Erişim Tarihi: 02.02.2025)

⁶⁸ Deniz, (2022), s.244

⁶⁹ Dülger, (2014), s.66; Kayaer, (2024), s.196

⁷⁰ Dülger, (2014), s.66

⁷¹ Dülger, M. V. , Taşkın, Ş. C. (2023) *Ceza Muhakemesi Hukuku*. 1. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.593

⁷² Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), s.700

Delilin değerlendirme yasağı kapsamına girip girmediğini, mahkeme somut olayın özelliklerine bakarak araştırma yapıp karar vermelidir. Yapılan araştırma neticesinde elde edilen bir delilin değerlendirme yasağı kapsamında olması, delilin açık ve kesin bir biçimde düzenlenmiş bir hükmü ihlal etmesi koşuluna bağlı değildir⁷³.

Ayrıca hukukumuzda AY madde 38/6, CMK madde 217/2 ve 206/2 hükümleri ile genel bir delil değerlendirme yasağı getirilmiştir. Bu hükümler ile delil yasakları konusu sadece hakimin sorunu olmaktan çıkarılmış ve yargılamada görevi olan herkesi dahil edecek şekilde genişletilmiştir⁷⁴. Ayrıca belirtmek gerekir ki CMK 206 ve 217 maddeleri genel ve mutlak bir yasak düzenlemiş olsa da gerek CMK ve gerekse başka özel kanunlarda da delil değerlendirme yasakları düzenlenmiştir⁷⁵.

Delil değerlendirme yasağı bakımından Yargıtay uygulamalarına baktığımızda; 2013 yılındaki bir kararında⁷⁶ bir delil hukuka aykırı olmayan bir yol ile elde edilmiş olsa bile o delilin yargılamada açıkça ortaya konulup değerlendirilebilmesine ilişkin ihlallere dikkati çekmiştir. Yine 2014 yılındaki bir kararında⁷⁷ iletişimin denetlenmesi sırasında tesadüfen elde edilen delillerin CMK madde 135/6 maddesinde sayılan durumlar haricinde bir suçun soruşturma ve kovuşturulmasında kullanılmamasını delil değerlendirme yasağı kapsamında saymıştır. Yargıtay'ın 2008 yılındaki başka bir kararında⁷⁸ kovuşturma aşamasında usulüne uygun biçimde dinlenmediği halde, kolluk tarafından soruşturma aşamasında gizli tanık olarak dinlenen muhbirlerin beyanlarının hükme esas alınamayacağına dikkat çekilmiştir.

Son olarak delillerin değerlendirilmesi konusunda uygulama ve doktrinde birden fazla teori ileri sürülmüştür. Biz bu çalışmamızda konuyu üç ana yaklaşım ekseninde ele almaya çalışacağız. İlk, maddi gerçeği ortaya çıkarabilecek her türlü delilin yargılamada kullanılmasını kabul eden mutlak(kesin) kabul yaklaşımını inceleyeceğiz. İkinci olarak, mahkemeye hiçbir takdir hakkı bırakmaksızın delil toplanılırken yapılan hukuka aykırılık nedeniyle elde edilen hukuka aykırı delil kapsamında gören ve

⁷³ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), s.699

⁷⁴ Köse, M. (2017) *Ceza Kovuşturmasında Delillerin Ortaya Konulması ve Değerlendirilmesi*. 1. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, ss.233-235

⁷⁵ Seven, (2018), s.130

⁷⁶ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Legalbank, [Çevrimiçi]. E. 2013/10-483, K. 2013/599, T. 10.12.2013. Erişim Adresi: <http://www.legalbank.net> (Erişim Tarihi: 05.02.2025)

⁷⁷ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Legalbank, [Çevrimiçi]. E. 2012/1283, K. 2014/430, T. 21.10.2014. Erişim Adresi: <http://www.legalbank.net> (Erişim Tarihi: 05.02.2025)

⁷⁸ Yargıtay 10. Ceza Dairesi, Legalbank, [Çevrimiçi]. E. 2007/25667, K. 2008/4879, T. 27.03.2008. Erişim Adresi: <http://www.legalbank.net> (Erişim Tarihi: 05.02.2025)

yargılamada kullanılmasına izin vermeyen mutlak(kesin) ret yaklaşımını inceleyeceğiz. Son olarak da hukuka aykırı şekilde elde edilmiş delilin somut olayda bir Anayasal hakkı ihlal edilip edilmemesine bağlı olarak yargılamada delilin kullanılıp kullanılmaması konusunda mahkemeye takdir yetkisinin bırakıldığı esnek(nispi) yaklaşımı inceleyeceğiz.

2.2.2.1 Mutlak(Kesin) Kabul Yaklaşımı

Mutlak kabul yaklaşımı, maddi gerçeği ortaya çıkarabilecek her türlü delilin yargılamada kullanılmasını kabul eden en eski kabul görmüş yaklaşımdır. Bu yaklaşımın en temel gayesi maddi gerçeğe ulaşım suçluların cezalandırılmasıdır. Nasıl elde edildiğine bakılmaksızın bütün ilgili ve faydalı deliller mahkemelerce kabul edilmelidir anlayışı egemendir. Üstelik suçluların cezalandırılmasında tüm halkın menfaatinin bulunduğu ve toplumdaki suç gerçekliğinin düşürülmesine fayda sağlayacağı inancıyla bu yaklaşım savunulmuştur. Ancak, ceza muhakemesinin hukuk kuralları çerçevesinde şüpheli veya sanık haklarını gözetmesinde de kamu menfaatinin olduğunu düşünmekteyiz. Yoksa kamunun sadece ceza muhakemesinin sonucu ile ilgilendiğini varsaymak doğru olmayacaktır. Zaten bu yaklaşımın verdiği temel mesaj, “eğer vatandaş olarak sanığın fiillerini yapacak olursanız siz de cezalandırılacaksınız” şeklindedir. Mutlak itaati vurgulayan, itaatsizlik durumunda delilin nasıl elde edildiğine bakılmaksızın ceza ile sonuçlanacağına işaret eder⁷⁹

Aynı zamanda bu yaklaşım, klasik hukukta, hukuka aykırı delilin aykırı değilmişçesine ele alınması ilkesi olarak bilinen “ Male Captem, Bene Receptum⁸⁰” sözü ile ifade edilir⁸¹. Geçmişte Anglo Amerikan Sisteminde⁸² nasıl elde edilip edilmediğine bakılmaksızın isnat edilen suçla ilgili bütün deliller kabul edilmekteydi. Mahkemeler, ceza adaleti sisteminin soruşturma ve kovuşturma evreleri üzerindeki yetkilerini genişletmekle ilgilenmeyip öncelikle duruşmada sunulan delillerin

⁷⁹ Bıçak, (1997), ss.248-249

⁸⁰ *Mutlak kabul yaklaşımı Latince, “male captem, bene receptum” olarak ifade edilen, yani delil, “kötü olarak alınmışsa da, iyi alınmış gibi kullanılır” şeklinde ifade edilmiştir;* Köse, (2017), s.226.

⁸¹ Akyürek, G. (2012) *Ceza Yargılamasında Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi Sorunu*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, (101), ss.64-65

⁸² “Bazı kaynaklarda “Common Law” veya “Anglo-Sakson Hukuk Sistemi” olarak da adlandırılmaktadır. Bu kavramlar, dar anlamda İngiliz Krallık mahkemelerinin oluşturduğu hukuk veya Anglo-Sakson Hukuk Sistemi’nin bütününe ifade etmektedir.” “Anglo Amerikan Sistemi, geleneklere dayalı ve hakimler tarafından geliştirilmiş bir hukuk sistemidir. Temeli yüksek mahkeme tarafından oluşturulan bir içtihat(emsal kararlar) ile kodifiye edilmiş kanunlara dayanmaktadır.” (Güveyi, N. (2017) *Anglo-Sakson Hukuk Sistemi ve Kara Avrupası Hukuk Sistemi Boyutuyla Ekonomik İdare Hukuku Üzerine Bazı Düşünceler*, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XXI (1), ss.101-102)

güvenilirliği ile ilgilenmişlerdir⁸³. Nitekim “delilin kabul edilebilirliği elde edilmişinden bağımsızdır” kuralı bu yaklaşıma dayanak yapılmıştır⁸⁴. Dolayısıyla suç işleyerek delili elde eden kişi cezalandırılmış ama delil değerlendirme dışı tutulmayarak maddi gerçeğe ulaşılmaya çalışılmıştır⁸⁵. Daha sonraki yıllarda, özellikle İkinci Dünya Savaşı'nın ardından çoğu yargı sistemi bu yaklaşımdan uzaklaşmaya başlamıştır⁸⁶. Böylece modern ceza yargılamasında bu anlayış terkedilip hukuka aykırı delillerin değerlendirme dışı tutulması yolu benimsenmiştir. Zira maddi gerçeğin bulunması adına her ne pahasına olursa olsun anlayışı, tahkik(engizisyon) sisteminden kalma bir anlayıştır. Günümüz modern ceza sisteminde asıl amaç, maddi gerçeği ortaya çıkarırken hukuka uygun yollar vasıtasıyla temel hak ve özgürlüklere zarar vermemektir⁸⁷.

Yargıtay, “delil, delildir” görüşüyle 1992 yıllarında delilin nereden ve nasıl elde edilmiş olduğuna bakmayarak delil olarak değerlendirmiştir. Ayrıca hukuka aykırı delil elde edenleri de ihbar etmiştir⁸⁸.

Bu yaklaşımın benimsenmesi, kolluğun kendilerini sınırlayan normlara bağlı olmayacakları anlayışı ile kolluğun işleyebileceği suçları da arttıracaktır. Oysaki demokratik toplumlarda kolluk, usul kuralları çerçevesinde görevini icra etmelidir. Ama bu yaklaşım kolluğun kurallara uyma isteklerini azaltıp onları tembelliğe itecektir. Ayrıca delillerin usulsüz elde edilmelerine rağmen, mahkemelerin bunları hükme esas almaları durumunda onları hukuka aykırılığa ortak edecektir⁸⁹.

Özetle, bu yaklaşımı bir hukuk devletinde kabul etmek mümkün değildir. Ceza muhakemesinde maddi gerçeğe ulaşmak şüphesiz önemlidir. Fakat maddi gerçek her ne pahasına olursa olsun ulaşılabilecek bir amaç değildir. Modern ceza hukukunda maddi gerçeğe hukuka ve insan haysiyetine saygılı olarak ulaşmak zorunludur⁹⁰.

⁸³ Penney, S. M. (2017) *Unreal Distinctions: The Exclusion of Unfairly Obtained Evidence Under S. 24(2) of the Charter*. Alberta Law Review, XXXII (4), ss.101-102

⁸⁴ Nitekim 1861 yılında İngiliz hakim Crompton Jin Rv. Leatham'da: “nasıl elde ettiğiniz önemli değildir, çalmış olsanız bile delil olarak kabul edilebilir” diyerek bu durumu açıkça ortaya koymuştur; Köse, (2017), s.226

⁸⁵ Akyürek, (2012) , s.65

⁸⁶ Kayaer, (2024), s.201

⁸⁷ Koca, M. (2000) *Ceza Muhakemesinde Hukuka Aykırı Delilleri Değerlendirme Yasağı*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 4(1-2), s.110; Kayaer, (2024), s.202

⁸⁸ Deniz, (2022), s.245

⁸⁹ Bıçak, (1997), s.249

⁹⁰ Koca, (2000), s.111

2.2.2.2 Mutlak(Kesin) Ret Yaklaşımı

Mutlak ret yaklaşımı, maddi gerçeğe ancak hukuka uygun delillerle ulaşılabileceği ve hukuka aykırı delillerin hiçbir şekilde hükme esas alınmaması gerektiğini ifade eder. Bu yaklaşım, hukuka aykırı delili yargılamada mutlak bir biçimde reddedip bu hususta hiçbir istisnayı kabul etmez⁹¹. Bu yaklaşımda “hukuka uygun olarak elde edilmiş olma” delilin vazgeçilmez bir kabul edilebilirlik koşuludur⁹². Aynı zamanda hukuka aykırı delilin kullanılması yargılamanın hakkaniyetini zedeler⁹³.

Bu yaklaşımda sonuca etkili olup olmadığına bakılmaksızın, soruşturma ve kovuşturma evrelerinde kanuna aykırı elde edilen bir delil kullanılmamalıdır. Kanun hükmüne aykırılık “az veya çok hukuka aykırılık” olarak değerlendirilmeyip, her halükarda hukuka aykırılık olarak kabul edilmelidir⁹⁴. Kolluk tarafından yapılacak en basit bir hukuka aykırılık bile, elde edilecek delili hükme esas almaya engel teşkil edecektir. Üstelik şüpheli veya sanığın temel hak ve özgürlüğünün ihlal edilmediğine bakılmaz⁹⁵. Bu yaklaşımda kanun hükümlerine aykırı olarak elde edilecek her delil, değerlendirme yasağı kapsamında olacaktır⁹⁶.

Mutlak ret yaklaşımını savunanların gerekçesi, maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasında hukuka aykırı delilin kesinlikle güvenilir olmaması ve bu nedenle hatalı sonuçların çıkacağı düşüncesidir. Aynı zamanda bu durum adil yargılanma hakkına da aykırılık oluşturacaktır⁹⁷.

Mutlak ret yaklaşımı Anglo Amerikan Hukuku’nda daha çok geçerli olsa da Kıta Avrupa Sistemi’ni benimseyen bizim gibi ülkelerde de taraftar bulmaktadır. Nitekim

⁹¹ Bıçak, (1997), s.250

⁹² Gedik, D. (2019) *Ceza Muhakemesinde Hakim Delilleri Değerlendirme Serbestliği*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, (21), s.924

⁹³ “(...) Belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme yetkisi kural olarak yargılamayı yapan mahkemeye ait olmakla birlikte somut olayda, hukuka aykırı şekilde gerçekleştirilen arama sonucu elde edilen delillerin belirleyici delil olarak kullanılmasının bir bütün olarak yargılamanın hakkaniyetini zedelediği görülmektedir.” AYM, Orhan Kılıç Başvurusu, B. No: 2014/4704, T.01.02.2018, Kararlar Bilgi Bankası [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 06.02.2025)

⁹⁴ Akyürek, (2012) , s.66

⁹⁵ Centel ve Zafer, (2021), s.545

⁹⁶ Şen, E. (2011) *Ceza Yargılaması Süreci*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, (97), s.270; Kayaer, (2024), s.206

⁹⁷ Bıçak, (1997), s.250

CMK madde 148, 206 ve 217 düzenlemelerindeki ilgili yerler dikkate alındığında, hukuka aykırı delile bakış açısının mutlak ret olduğu söylenebilir⁹⁸.

Mutlak ret yaklaşımının savunucuları, yaklaşımı haklı çıkarmak için birtakım teoriler ileri sürmüşlerdir. Bunlar, kişisel hak teorisi, güvenilmezlik teorisi, koruma teorisi, caydırma teorisi ve yargının dürüstlüğü teorisi⁹⁹.

Kişisel hak teorisine göre, hukuka aykırı delilin yargılamada kullanılması ve hükme esas alınması durumunda sanığın Anayasal güvenceden mahrum kalmasına neden olur. Sanığa karşı hukuka aykırı delili kullanmak demek, sanığın anayasal haklarını inkar etmek demektir¹⁰⁰.

Güvenilmezlik teorisine göre, elde edilen delil güvenilir olmalıdır. Bu hak, sanığın adil yargılanma hakkının doğal sonucudur. Güvenilir bir delilin kullanılmasında sakınca yoktur. Dolayısıyla eğer delil hukuka aykırı ise değerlendirme dışı tutulmalıdır¹⁰¹.

Koruma teorisine göre, temel amaç sanığın karşılaşılabileceği sorunlara karşı onun temel hak ve özgürlüklerini korumaktır. Sanığın haklarının ihlali sonucu karşılaşılabileceği dezavantajlara karşı, onu koruma amacıyla hukuka aykırı elde edilen delil kullanılmayacaktır¹⁰².

Caydırma teorisine göre, hak ihlallerine karşı delil toplayan kolluğun disipline edilmesi amaçlanır. Kolluk, delil toplama sürecinde hukuka aykırı metotlardan alıkonulacaktır. Kolluğun yanlış davranışlarından kamu korunacaktır¹⁰³.

Yargının dürüstlüğü teorisine göre, devletin kanun ihlalcisi olmaması gerekir. Aksi durumda, herkes kendi kanununu yaratıp anarşiye neden olur. Devletin, hukuka aykırı elde edilmiş delilin kullanılmasına izin vermesi, bu hukuksuzluğa ortak olması anlamına gelecektir¹⁰⁴.

⁹⁸ Mahmutoglu, F. S. (2013) *Yargı Kararları Işığında Ceza ve Hukuk Mahkemelerinin Hukuka Aykırı Yöntemlerle Elde Edilen Delillere Yaklaşımı*, Suç ve Ceza-Ceza Hukuku Dergisi, (2), s.185

⁹⁹ Gödekli, (2016), s.1830; Kayaer, (2024), s.207

¹⁰⁰ Koca, (2000), s.111; Gödekli, (2016), s.1830

¹⁰¹ Bıçak, (1997), s.251; Gödekli, (2016), s.1830

¹⁰² Koca, (2000), s.113; Bıçak, (1997), s.251; Gödekli, (2016), s.1831; Kayaer, (2024), s.209

¹⁰³ Koca, (2000), s.114; Bıçak, (1997), s.252; Gödekli, (2016), s.1832

¹⁰⁴ Bıçak, (1997), s.255; Koca, (2000), s.115; Kayaer, (2024), s.221

2.2.2.3 Esnek(Nispi) Yaklaşım

Alman Hukuku kökenli bir yaklaşım olup mutlak kabul yaklaşımı ve mutlak ret yaklaşımı gibi net bir tavır sergilemez. Somut olaya göre nispi ölçütler benimsenip diğer iki yaklaşım arasındaki uzlaşma ürünüdür¹⁰⁵. Yani bir denge değerlendirmesi yaparak olayın ciddiyetini göz önünde tutar¹⁰⁶. Nispilik durumu ise delil elde etme yasağının ihlal edilmesi neticesinde delilin yargılamada kullanılıp kullanılmamasının tartışılmasıdır. Bu durum kanun koyucunun açıkça ve özel olarak delil değerlendirme yasağı öngörmediği durumlarda ihlal edilen normun koruduğu hak ile yarardan hangisine ulaşma çabasının ağır bastığı uğraşısıdır¹⁰⁷.

Esnek yaklaşım, mahkemelere takdir hakkı vermektedir. Hukuka aykırı olarak elde edilen delili onama ya da reddetme şeklinde durağan bir kural yerine, mahkeme her davada rekabet halindeki menfaatleri göz önünde tutmaktadır¹⁰⁸. Dolayısıyla adaletsiz durumların yok edilmesi ve adaletin bireyselleştirilmesi adına, bu yaklaşım hakime takdir yetkisi vermektedir¹⁰⁹.

Yukarıda açıkladığımız iki yaklaşıma baktığımızda mutlak kabul yaklaşımında kolluğun hukuka aykırı davranışlarını hoş görme, mutlak ret yaklaşımında ise toplumu suçlulardan arındıramama tehlikesi söz konusuydu. Bundan dolayı hukuka aykırı elde edilen deliller, yargılama makamları tarafından bazı durumlarda rıza gösterilmeli bazı durumlarda ise reddedilmelidir¹¹⁰.

Esnek yaklaşımın göze çarpan özelliği, tek tip bir yaklaşımın ceza yargılamasına uygulanması halinde adaletsizliğe yol açmaktadır. Dolayısıyla mutlak kabul ve mutlak ret yaklaşımlarının istenmeyen sonuçları bu yaklaşımla aşılmaya çalışılmaktadır. Çünkü adil sonuçlar için her zaman kesin kurallar koymak yeterli olmamaktadır¹¹¹.

¹⁰⁵ Mahmutoğlu, (2013), s.186

¹⁰⁶ Köse, (2017), s.214

¹⁰⁷ Uzgel, G (2022) *Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi*, Ankara Barosu Dergisi, 80(1), s.113

¹⁰⁸ Yenisey, (2007), s.53

¹⁰⁹ Bıçak, (1997), s.257; Gödekli, (2016), s.1834

¹¹⁰ Gödekli, (2016), s.1834

¹¹¹ Bıçak, (1997), s.258; Koca, (2000), s.116; Kayaer, (2024), s.224

Bu yaklaşımda, temel haklar ağır bir şekilde ihlal edildiğinde delil geçersiz olacaktır. Delilin değerlendirilmesinde bazen sanığın hakları, bazen suçla korunan hukuki yarar ve bazen de adil yargılanma hakkının ihlal edilip edilmediği dikkate alınmaktadır¹¹².

Bu yaklaşımın uygulandığı ülkelerde hukuka aykırı delil değerlendirmesi iki aşamalı incelemeden geçmektedir. İlk önce mahkeme tarafından o delilin hukuka aykırı olarak elde edilip edilmediği araştırılır. Sonrasında bu şekilde hukuka aykırı biçimde elde edilen delilin kullanılıp kullanılmayacağı tespit edilir. Bu da yargılamada hakimlere deliller konusunda takdir yetkisi tanındığının ve adaletin bireyselleştirilme eğiliminde olduğunun göstergesidir¹¹³.

Esnek yaklaşımın savunucuları, bazı teoriler geliştirmiştir. Bunlar haklar alanı teorisi, değerler tartımı teorisi ve koruma amacı teorisidir. Haklar alanı teorisinde, sanığın haklarının ne derece zedelendiği dikkate alınarak delil değerlendirilmesi yapılmaktadır. Değerler tartımı teorisinde, işlenen suçun ağırlığı, suçun tehlikeliliği ve toplumsal çıkar gibi her somut olaya göre değerlendirilmesi gereken hususlar bulunmaktadır. Koruma amacı teorisinde, temel bir hakkın ihlal edilip edilmediğine bakılır. Basit şekle aykırılıklar elde edilen delilin kullanılmasını engellemez. Yani bu teoride ihlal edilen kural ile korunan yarar arasındaki ilişkiye bakılır¹¹⁴.

Türk doktrin ve uygulamasında ise hukuka uygun olmayan yolla elde edilen delilin değerlendirilip değerlendirilmeyeceği konusunda genel itibariyle iki farklı görüşün olduğunu ifade edebiliriz. İlk görüşe göre hukuka aykırı delilin tümü yasaklanmalıdır. Yani mutlak ret yaklaşımının benimsendiği görülmektedir. İkinci görüş ise somut olaya göre hukuka aykırı delilin bazen yargılamada kullanılabileceği bazen de kullanılamayacağı düşüncesi hakimdir. Yani her somut olaya göre değişkenlik gösteren esnek yaklaşım görüşü benimsenmiştir. Ayrıca mutlak kabul yaklaşımının hiç benimsenmediğini de belirtmek isteriz.

Türk doktrin ve uygulamasında mutlak ret yaklaşımını benimseyenlerin temel gerekçesi, Anayasa ve CMK maddelerinde hukuka aykırı delil değerlendirmesinde esnek yaklaşıma izin veren hükümlerin olmamasıdır. Bu bakımdan kanuna aykırı bir şekilde elde edilen delil, temel hak ve özgürlükleri ihlal edip etmediğine bakılmaksızın

¹¹² Koca, (2000), s.116; Gödekli, (2016), s.1834; Kayaer, (2024), s.225

¹¹³ Gödekli, (2016), s.1834

¹¹⁴ Centel ve Zafer, (2021), ss.545-546; Kayaer, (2024), s.232

yargılamada kullanılmamalıdır¹¹⁵. Ayrıca kanuni düzenlemeler hukuka aykırı delilin kullanılmayacağı konusunu net bir biçimde belirtmektedir. Dolayısıyla CMK hükümlerinde hukuka aykırılığın nitelik ve derecesi ile ilgili bir ayırım yapılmamaktadır. Hal böyle iken her hangi bir yargılama işleminin “hak ihlali” şeklinde ayrılması, ne hukuka ne de yasaya uygundur¹¹⁶. Hukuka aykırı delillerle ilgili Anayasa ve CMK hükümleri açık ve net olup yoruma elverişli olmadığı gibi kamu otoritesinin yetkilerini genişletmek de son derece tehlikelidir¹¹⁷.

Esnek yaklaşımı savunanlar ise basit şekli aykırılıkların delili kullanılamaz hale getireceğini, uzun vadede bu durumun büyük sorunlara yol açacağını dile getirmektedirler. Bu yaklaşımı destekleyenler CMK madde 217/2 hükmünün delil değerlendirme işlemi yapılırken hakime takdir yetkisini verdiğini savunmaktadır¹¹⁸. Ayrıca adil yargılanma hakkı zedelenmediği sürece delil kanuna aykırı olsa da kullanılabilir. Şekli hukuka aykırılık dikkate alınmamalıdır. Hukuki menfaat ihlal edilmediği sürece delil hukuka uygun kabul edilmelidir¹¹⁹.

Tüm bu açıklamalar ışığında, Anayasa ve CMK'nın ilgili maddelerinde bir suçun ancak kanuna uygun delille ispatlanacağı hiçbir istisna gözetilmeden düzenlenmiştir. Dolayısıyla yapılacak bir yargılamada hukuka aykırı elde edilmiş bir delilin değerlendirilmesi hususu, mutlak ret yaklaşımını işaret etmektedir. Kanuni düzenlemelerin açık hükümleri karşısında, kanuna aykırı bir şekilde elde edilen delillerin her koşulda reddedilmesi görüşündeyiz.

¹¹⁵ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), s.700

¹¹⁶ Dülger, (2014), s.90

¹¹⁷ Şen ve Eryıldız, (2017), s.300

¹¹⁸ Değirmenci, O. (2014) *Ceza Muhakemesinde Sayısal(Dijital) Delil*.1. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.431

¹¹⁹ Yenisey ve Nuhoglu, (2024), s.585-586; Kayaer, (2024), s.254

2.3 Delil Yasaklarının Uzak Etkisi

Anglo Amerikan hukukunda “zehirli ağacın meyvesi” doktrini olarak adlandırılan bu hususun Kıta Avrupası hukuk sisteminde “hukuka aykırı delilin uzak etkisi” şeklinde ifade edildiği söylenebilir.

Delil yasaklarının uzak etkisi kavramının çıkış noktası, hukuka aykırı bir şekilde elde edilen bir delilden yola çıkılarak başka bir delilin elde edilmesi durumunda, bu delilin de hukuka aykırı sayılıp sayılmayacağı tartışmasıdır¹²⁰. Anglo Amerikan sisteminde zehirli ağacın meyvesi de zehirlidir denilerek bu delilleri değerlendirme yasağı kapsamında sayarken Kıta Avrupa sisteminde bu husus tartışmalıdır¹²¹. Ülkemizde ise aksi görüşte bulunanlar olmakla birlikte çoğunlukla zehirli ağacın meyvesinin de zehirli olacağı görüşü hakimdir¹²².

Yine suç oluşturan yöntemler kullanılarak elde edilen kanıttan yola çıkılarak elde edilen kanıtların da hükme esas alınmaması gerekmektedir. Diyelim ki işkence yapmak suretiyle şüphelinin suçunu ikrar ederken suçun ispatına yarayacak başkaca delile ulaşılmış olması ya da arama kararı olmadan gerçekleşen arama sırasında elde edilen bir delilin yargılamada kullanılıp kullanılmayacağı durumları, delil yasaklarının uzak etkisi çerçevesinde çözüme kavuşacak örnekler olarak verilebilir¹²³. Bu örnekte başlangıçta hukuka aykırı olarak gerçekleştirilen davranış sonucunda ortaya çıkan delilin kullanılması yasağı zehirli ağacın meyvesinin dışlanması olarak ifade edilir¹²⁴. Delil yasaklarının uzak etkisi bakımından, hukuka aykırı elde edilen delile dayanılarak elde edilen delilin muhakemede kullanılıp kullanılmayacağı hususunda üç yaklaşım bulunmaktadır.

Birincisi, sonradan elde edilen türev delillerin muhakemede kullanılabilceği yönündedir. Bu yaklaşıma göre, sadece hukuka aykırı bir şekilde elde edilen ilk delil yargılamada kullanılamaz. Bu delile dayanarak elde edilen delilin muhakemede kullanılmasında bir engel yoktur. Ayrıca hukuka aykırı bir şekilde alınan ifade, diğer delillerin araştırılmasında kullanılabilir. Yani hukuka aykırı sorgu yöntemleriyle elde

¹²⁰ Yenisey, (2007), s.56

¹²¹ Demirbaş, (2024), s.399

¹²² Akbulut, (2010), s.24; Değirmenci, (2014), ss.434-435

¹²³ Öztürk, Tezcan, Erdem, Saygılar, Alan, Özaydın, Tütüncü, Vıllemın, ve Tok (2022), s.424; Kayaer, (2024), s.434

¹²⁴ Köse, H. (2022) *Delil Değerlendirme Yasakları Bakımından Zehirli Ağacın Meyvesi Doktrini*, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, 13(49), ss.167-168

edilmiş ifadenin değerlendirilmesinin yasak olduğu, buna karşılık bu ifade yardımıyla elde edilen delilin kullanılmasının hukuka uygun olduğu kabul edilmektedir. Örneğin, polis baskısı altında şüphelinin suç ikrar edip suç aletinin yerini gösterirse, baskı sonucu elde edilen ikrar muhakemede kullanılamayacak, fakat bu ikrar sayesinde ulaşılan suç aleti muhakemede delil olarak değerlendirilebilecektir¹²⁵.

İkincisi, sonradan elde edilen türev delillerin muhakemede kullanılamayacağı yönündedir. Bu yaklaşıma göre, hukuka aykırı elde edilen deliller aracılığıyla elde edilen delillerin de hukuka aykırı delil olduğu, dolayısıyla muhakemede kullanılamayacağı söz konusudur. Bu yaklaşımın özü, zehirli ağacın meyveleri de zehirlidir doktrinine dayanır¹²⁶. Örneğin, polisin hukuka uygun olmayan bir şekilde eve girmesi sonucu evdeki kilitli depoya ait bulduğu anahtar hukuka aykırı girişin doğrudan bir sonucudur. Dolayısıyla delil olarak değerlendirilemez. Bu anahtarın kullanılması suretiyle kilitli depoyu açıp bulunan yasadışı maddeler, hukuka aykırı girişin türev delili kategorisindedir¹²⁷.

Üçüncü yaklaşım ise sonradan elde edilen türev delillerin muhakemede kısmen kullanılabilmesi yönündedir. Bu karma yaklaşıma göre, hukuka aykırı deliller aracılığıyla elde edilen delillerin hepsini muhakemede kullanım dışı bırakmak doğru değildir. Bu delillerden bazılarının kullanılmasına imkan sağlamak gerekir. Somut durumun özelliğine göre hukuk kavrayışı ve temel haklara aykırı bulunup bulunmadığına ve kuralın çiğnenmesinin ağırlık derecesine bakarak, daha sonra elde edilen delilin muhakemede kullanılıp kullanılmayacağı tespit edilmelidir¹²⁸.

Türk hukukunda CMK 148/3 maddesi¹²⁹ uyarınca, yasak yöntemlerle elde edilen ifadeler onay ile verilmiş olsa bile değerlendirilemez hükmünü doktrinde bazı yazarlar farklı şekilde yorumlamıştır. İfade veya sorgu sırasında veya hukuka aykırı bir şekilde elde edilen türev delillerin, ceza muhakemesinde kullanılabilir olduğunu, burada “delil yasaklarının uzak etkisi” bulunmadığı ileri sürülmüştür. Bu görüşü savunanlara göre,

¹²⁵ Köse, (2017), s.247

¹²⁶ Demirbaş, (2024), s.401

¹²⁷ Köse, (2017), s.249

¹²⁸ Şahin, C. ve Göktürk, N. (2021) *Ceza Muhakemesi Hukuku-1*. 12. Bası. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.198

¹²⁹ CMK m. 148/3:

“Yasak usullerle elde edilen ifadeler rıza ile verilmiş olsa da delil olarak değerlendirilemez.”

işkence yapılarak elde edilen ikrar ile suç aleti bulunursa bu delil muhakemede kullanılabilir¹³⁰. Bu görüşün aksini savunan yazarlara göre ise böyle bir yaklaşımın hukuk devletinde kabul edilmesinin mümkün olmayacağı yönündedir. İfade ve sorguda yasak metotlar kullanılarak elde edilen dolaylı ya da doğrudan delillerin hiçbir şekilde muhakemede kullanılmayacağını vurgulamaktadır. Ayrıca zehirli ağacın meyvesi durumunun da bunu iyi şekilde açıkladığını söylemektedir. Üstelik aksini ileri sürmenin temel hak ve özgürlüklerin ihlaline yol açacağını ifade etmektedir¹³¹. Benzer şekilde ceza muhakemesi hukukunda hukuka aykırı olarak delillerin elde edilmesinde ölçülülük, oranlılık gibi sübjektif kavramlardan yola çıkılarak ve bu şekilde kamu yararı ile kişinin hak ve hürriyetleri arasında bir denge aranması kabul edilemez. Bireyin hak ve hürriyetlerine yönelik ihlalde aşırıya gidilmemesi, yani kamu yararının gözetilmesinin gerekli olması durumunda, muhakeme kapsamında hukuka aykırı şekilde elde edilen delilin kullanılmaması gerekir. Sübjektif değerlendirmeye, ihlal edilen hak ve bu yolla elde edilen faydanın karşılaştırılması suretiyle kamu yararının gözetilmesi ve kamu düzeninin korunmasının ön plana çıkarılması düşüncesi, “hukuk devleti” ilkesini ihlal edecektir¹³².

Türk hukukunda hukuka aykırı delillerin, başta AY madde 38/6¹³³ ve CMK madde 217/2¹³⁴ karşısında elde edilişlerinin doğrudan doğruya veya dolaylı olmasının hiçbir önemi yoktur. Deliller elde edilirken herhangi bir hukuka aykırılık yapılmışsa, söz konusu deliller hükme esas alınmaz¹³⁵. Kanun koyucu CMK madde 217/2 ile tercihini delil üstünlüğünden yana değil, hukuk üstünlüğünden yana kullanmıştır¹³⁶. AY madde 38/6 hükmü de bunu pekiştirmiştir¹³⁷.

Anayasa Mahkemesi, delil yasaklarının uzak etkisi hususunda istikrarlı kararlar vermemektedir. Yüce divan sıfatıyla baktığı bir davada¹³⁸, hukuka aykırı delilin uzak

¹³⁰ Köse, (2017), s.251

¹³¹ Öztürk, Tezcan, Erdem, Gezer, Saygılar, Alan, Özaydın, Tütüncü, Villemin, ve Tok (2022), s.425

¹³² Şen, E. (2011) *Yorumluyorum*. 1. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.149

¹³³ AY m. 38/6:

“Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez.”

¹³⁴ CMK m. 217/2:

“Yüklenen suç, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilebilir.”

¹³⁵ Öztürk, Tezcan, Erdem, Gezer, Saygılar, Alan, Özaydın, Tütüncü, Villemin, ve Tok (2022), s.424

¹³⁶ Koca, (2000), s.142

¹³⁷ Köse, (2017), s.251

¹³⁸ AYM, Yüce Divan, E.2011/1, K.2012/1, T.19.12.2012, Kararlar Bilgi Bankası [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 12.02.2025)

etkisini kabul etmiştir. Dinleme kayıtlarının tanıkları olan kolluk görevlilerinin tanıklığı ile elde edilmiş delilleri hukuka aykırı sayıp değerlendirme dışı bırakmıştır¹³⁹. Anayasa Mahkemesi bir başka kararında¹⁴⁰, delil yasaklarının uzak etkisini ayrıca ve açıkça tartışmayıp AİHM içtihatlarına atıfta bulunmuştur¹⁴¹.

Yargıtay'ın ise delil yasaklarının uzak etkisine yaklaşımı, somut olayın özelliklerine ve zamana göre farklılık göstermektedir. Yargıtay'ın da bu konuda istikrarlı kararlarının olmayışı, uygulamada hukuka aykırı muhakeme işlemlerinin uygulanmasına neden olmaktadır. Bu durum hukuka aykırı bir şekilde delil elde edilmesinde cesaretlendirici niteliktedir¹⁴². Yargıtay'ın bir kararda¹⁴³, arama işleminin hukuka aykırı olması sebebiyle, aramada ele geçen delillerin ve bu arama sonrası sanığın ikrarının hukuka aykırı olduğunu belirtip hükme esas alınamayacağını ifade ederek “zehirli ağacın meyvesi zehirlidir” ilkesini benimsemiştir. Ayrıca Yargıtay'ın delil yasaklarının uzak etkisini kabul etmediği aksi yönde kararları da mevcuttur¹⁴⁴.

Görüşümüze göre, AY madde 38 başta olmak üzere CMK 217/2, 206/2-a ve CMK'da açıkça düzenlenen yasaklardan dolayı, zehirli ağaçtan elde edilecek meyvelerin de zehirli olacağıdır. CMK madde 289 da hükmün hukuka aykırı bir şekilde elde edilen delillere dayanması halinde, kanun koyucu bunu hukuka kesin aykırılık olarak kabul etmiştir. Ayrıca hükmü etkileyip etkilemediğine bakmamıştır. Hukuka aykırı bir şekilde elde edilen delillerin muhakemede kullanılmasına, değerlendirilmesine ve hükme esas alınmasına olanak tanınmamalıdır. Sonuç itibarıyla hukuka aykırı olarak ister dolaylı ister doğrudan elde edilmiş delillere dayanarak, elde edilen diğer delillerin de değerlendirme dışı tutulması gerekir¹⁴⁵.

¹³⁹ Kayaer, (2024), s.439

¹⁴⁰ AYM, Güllüzar Erman Başvurusu, B. No: 2012/542, T.04.11.2014, Kararlar Bilgi Bankası [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 12.02.2025)

¹⁴¹ Uzgel, (2022), s.128

¹⁴² Ankara BAM 8.Ceza Dairesi, Legalbank, [Çevrimiçi]. E. 2017/686, K. 2017/965, T. 15.06.2017. Erişim Adresi: <http://www.legalbank.net> (Erişim Tarihi: 10.02.2025); Ankara BAM 7.Ceza Dairesi, Legalbank, [Çevrimiçi]. E. 2018/2668, K. 2020/461, T. 17.06.2020. Erişim Adresi: <http://www.legalbank.net> (Erişim Tarihi: 10.02.2025); Kayaer, (2024), ss.443-444

¹⁴³ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Legalbank, [Çevrimiçi]. E. 2009/7-160, K. 2009/264, T. 17.11.2009. Erişim Adresi: <http://www.legalbank.net> (Erişim Tarihi: 10.02.2025)

¹⁴⁴ Yargıtay 2.Ceza Dairesi, Legalbank, [Çevrimiçi]. E. 2012/29290, K. 2013/27219, T. 20.11.2013. Erişim Adresi: <http://www.legalbank.net> (Erişim Tarihi: 10.02.2025)

¹⁴⁵ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), s.702

2.4 Tesadüfen Elde Edilen Delillerin Değerlendirilmesi

Hukuka uygun bir şekilde yetkili makamlar tarafından, delil elde etme yöntemlerinin uygulanması esnasında soruşturma veya kovuşturma konusu suç dışında başka bir suçun işlendiğine ilişkin şüphe uyandıran delillere “tesadüfen elde edilen deliller” adı verilir¹⁴⁶. Yargıtay bir kararında¹⁴⁷, tesadüfen elde edilen delil ile kanuna aykırı elde edilen delilin aynı anlamı ifade etmediğini, tesadüfen elde edilen delilin kendiliğinden hukuka aykırı veya yok hükmünde sayılmasının söz konusu olmayacağını belirtmiştir.

Tesadüfen elde edilen delil kavramına CMK madde 138’in¹⁴⁸ başlığında yer verilmiştir. Söz konusu düzenleme “arama ve elkoyma” ile “telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi” koruma tedbirleriyle sınırlı olarak uygulama alanı bulmaktadır. Dolayısıyla kanunda belirlenmiş olan bu tedbirlerin uygulanması, zaten soruşturması veya kovuşturması devam eden bir suçun ispatı bakımından delil elde edilmesine yöneliktir. Bu bakımdan tedbir sırasında uygulamaya konu suça ilişkin elde edilen deliller de ispat aracı olarak hukuka uygun delil vasfında muhakemede kullanılabilir. Ancak belirtmek gerekir ki usulüne uygun bir tedbir kararı olmaksızın muhakeme konusu olmayan bir suça ilişkin deliller elde edilirse, bu deliller hukuka aykırı olacaktır. Bundan dolayı kanun koyucu bu durumu öngörerek, suçlarla etkin mücadele amacıyla ve tesadüfi delilleri görmezden gelmemek adına istisnai olarak bu düzenlemeyi yapmıştır¹⁴⁹.

Arama ve elkoyma koruma tedbirlerinin uygulandığı sırada başka bir suçun işlendiğine dair tesadüfi deliller elde edilirse, bu delillerin muhakemede kullanılabilmesi kabul edilmektedir. Buna karşılık telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi esnasında, tedbirin uygulandığı suç dışında başka bir suçla ilgili delil elde edilirse, bu delil ancak katalog suçlardan¹⁵⁰ birinin kapsamına

¹⁴⁶ Gödekli, (2016), s.1885

¹⁴⁷ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2007/5-101, K. 2008/3, T. 22.01.2008. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 13.02.2025)

¹⁴⁸ CMK m. 138:

“(1) Arama veya elkoyma koruma tedbirlerinin uygulanması sırasında, yapılmakta olan soruşturma veya kovuşturmayla ilgisi olmayan ancak, diğer bir suçun işlendiği şüphesini uyandırabilecek bir delil elde edilirse; bu delil muhafaza altına alınır ve durum Cumhuriyet Savcılığına derhal bildirilir.

(2) Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi sırasında, yapılmakta olan soruşturma veya kovuşturmayla ilgisi olmayan ve ancak, 135 inci maddenin altıncı fıkrasında sayılan suçlardan birinin işlendiği şüphesini uyandırabilecek bir delil elde edilirse; bu delil muhafaza altına alınır ve durum Cumhuriyet Savcılığına derhal bildirilir.”

¹⁴⁹ Şen ve Eryıldız, (2017), s.310

¹⁵⁰ CMK m. 135/8:

girdiğinde geçerli bir delil olmaktadır¹⁵¹. Eğer elde edilen deliller katalog suçlardan birine girmiyorsa, derhal yok edilmelidir. Aksi durumda Anayasa madde 38 hükmü gereğince kanuna aykırı delil teşkil edip muhakemede kullanılamaz¹⁵².

Dolayısıyla arama ve elkoyma ile telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi koruma tedbirleri arasında, tesadüfen elde edilen delillerin değerlendirilmesi hususunda önemli farklılıklar bulunmaktadır. Arama ve elkoymada suçun türü önemli olmadığı gibi fiillerin sayılması suretiyle bir sınırlandırmaya da gidilmemiştir. Oysaki iletişimin denetlenmesinde, katalog suçlar dışında kalan bir suç için tesadüfen elde edilen delillerin kullanılması söz konusu değildir¹⁵³. Bu koruma tedbirleri için tek ortak yön, elde edilecek tesadüfi delillerin kullanılabilmesi için tedbirin hukuka uygun olması zorunluluğudur¹⁵⁴. Yani kanuna aykırı bir arama kararı sonucunda elde edilen tesadüfi deliller de kanuna aykırı olacaktır.

Tesadüfen elde edilen delilin katalog dışında bir suça ilişkin olması halinde, delilin ceza muhakemesi bakımından değerlendirilmeyeceği hususunda doktrinde görüş birliği bulunmaktadır. Fakat bu delillerin ceza soruşturmasına başlangıç şüphesi teşkil edip etmeyeceği tartışmalıdır. Çünkü tesadüfi delilin katalog kapsamında bir suça ilişkin olmaması durumunda ne olacağı kanunda düzenlenmemiştir¹⁵⁵. Bu hususa dair bir görüşe göre, tesadüfen elde edilen delil ancak katalog kapsamında bir suça ilişkin ise değerlendirilebilir. Aksi durumda bu delil ceza soruşturması bakımından başlangıç şüphesi olarak dahi kabul edilemez. Bu delillerden de yararlanılamayacağına göre

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

(a) Türk Ceza Kanununda yer alan;

1. Göçmen kaçakçılığı ve insan ticareti ile organ veya doku ticareti / 2. Kasten öldürme / 3. İşkence / 4. Cinsel saldırı / 5. Çocukların cinsel istismarı / 6. Nitelikli hırsızlık ve yağma ile nitelikli dolandırıcılık / 7. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti / 8. Parada sahtecilik / 9. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma / 10. Fuhuş / 11. İhaleye fesat karıştırma / 12. Tefecilik / 13. Rüşvet / 14. Suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama / 15. Devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozmak / 16. Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar / 17. Devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluk suçları

(b) Ateşli silahlar ve bıçaklar ile diğer aletler hakkında kanunda tanımlanan silah kaçakçılığı suçları

(c) Bankalar kanununun 22 nci maddesinin 3 ve 4 numaralı fıkralarında tanımlanan zimmet suçu

(d) Kaçakçılıkla mücadele kanununda tanımlanan ve hapis cezasının gerektiren suçlar

(e) Kültür ve tabiat varlıklarını koruma kanununun 68 ve 74 üncü maddelerinde tanımlanan suçlar.”

¹⁵¹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Legalbank, [Çevrimiçi]. E. 2013/10-483, K. 2013/599, T. 10.12.2013.

Erişim Adresi: <http://www.legalbank.net> (Erişim Tarihi: 13.02.2025)

¹⁵² Gödekli, (2016), s.1887; Değirmenci, (2014), s.440

¹⁵³ Gödekli, (2016), s.1888

¹⁵⁴ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Legalbank, [Çevrimiçi]. E. 2011/10-19, K. 2011/60, T. 19.04.2011.

Erişim Adresi: <http://www.legalbank.net> (Erişim Tarihi: 13.02.2025)

¹⁵⁵ Mahmutoğlu, (2013), ss.237-238

bunların yok edilmesi gerekir¹⁵⁶. Buna karşılık başka bir görüşe göre, tesadüfen elde edilmiş delil katalog kapsamı dışında başka bir suça ilişkin ise, elde edilen delil ceza soruşturması için başlangıç şüphesi olarak kabul edilebilir¹⁵⁷. Bizim de görüşümüz bu yöndedir. Delil hukuka aykırı olsa da, o delile dayanarak soruşturma başlatmanın bir sakınca yaratmayacağı kanaatindeyiz. Zaten ilgili delil sadece bir ihbar kaynağı olarak savcıcıyı araştırma yapmaya sevk ederek, soruşturmayı başlatacaktır.

Tesadüfen elde edilen delillerin değerlendirmesi hususunda Yargıtay bir kararında¹⁵⁸, CMK madde 138/2 ile atıfta bulunarak 135/6 maddesinin kapsamına girmeyen bir suç için iletişimin denetlenmesi tedbiri sonucu elde edilen delilleri dikkate almayarak bu delilleri kanuna aykırı olarak elde edilmiş kabul etmiştir. Bu Yargıtay kararında da olduğu gibi, bir kişi için verilmiş olan karar ile onlarca kişinin dinlenebilmesi, bireyleri muhakeme objesi haline getirecektir. Bu durum insan haysiyetine de aykırıdır. Aksi halde bir kişi için alınan dinleme kararıyla durum adeta “denize atılan bir ağ” haline gelecektir¹⁵⁹. Üstelik birey obje haline gelip, onların ağa takılması beklenecek ve muhakeme ne pahasına olursa olsun anlayışıyla temel hak ve hürriyetler ihlal edilecektir. Yine başka bir Yargıtay kararında¹⁶⁰, iletişimin denetlenmesi tedbirinin kural olarak katalog suçlar dışındaki suç türleri için tesadüfen elde edilen delillere olanak vermediğini kabul edip, “nitelik değiştirebilen suçlar” söz konusu olduğunda elde edilen tesadüfi delillerin hükümde kullanılabileceğini ifade etmiştir.

Son olarak CMK madde 138/1 gereği tesadüfi bulunan delilin kolluk tarafından muhafaza edilip durumun Cumhuriyet savcılığına bildirilmesi istenmiştir. Tesadüfen elde edilen delilin aramayı yapan kişilerce birlikte götürülüp savcılığa teslim edilmesi gerekir. Zira değerlendirmeyi yapacak olan savcılıktır. Ayrıca bu tür işlemlerin kısa sürede gerçekleştirilmesi zorunluluğu varken bir de kolluğa elkoyma kararı alma yükümlülüğü getirmeye gerek yoktur¹⁶¹.

¹⁵⁶ Öztürk, Tezcan, Erdem, Gezer, Saygılar, Alan, Özyayın, Tütüncü, Villemin, ve Tok (2022), s.572.

¹⁵⁷ Özbek, (2023), s.388

¹⁵⁸ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2006/4-122, K. 2006/162, T. 13.06.2006. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 13.02.2025)

¹⁵⁹ Özbek, (2023), ss.388-389

¹⁶⁰ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kararara, [Çevrimiçi]. E. 2006/5-154, K. 2007/145, T. 12.06.2007. Erişim Adresi: <http://www.kararara.com> (Erişim Tarihi: 13.02.2025)

¹⁶¹ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), ss.340-341

2.5 Özel Kişilerce Elde Edilen Delillerin Hukuka Aykırılığı ve Kullanılabilirliği Sorunu

Özel kişilerce hukuka uygun olarak elde edilmiş bir delilin muhakemede kullanılmasında herhangi bir engel bulunmamaktadır. Bu durumun yasaklanmasına ilişkin de yasal mevzuatımızda bir düzenleme bulunmamaktadır. CMK madde 217/2 düzenlemesiyle soruşturma ve kovuşturma makamları ile özel kişiler arasında bir ayırım da gözetilmemiştir¹⁶².

Adli makamlar dışında kalan ve işlendiği iddia edilen suç ile ilgili soruşturma ve kovuşturma yetkisine sahip olmayan kişiler tarafından, hukuk kuralları ihlal edilerek elde edilen delillere “özel kişilerce elde edilen hukuka aykırı deliller” diyebiliriz. Ayrıca CMK madde 158 düzenlemesinde de görüldüğü üzere, işlendiği iddia edilen bir suç hakkında delil toplama yetkisi adli makamlara verilmiştir. Öyle ki özel kişilerin bir kimseyi yakalaması, bir kimsenin evinde arama yapması, onun telefonlarını gizlice dinlemesi hukuken mümkün değildir¹⁶³. Buna ilave olarak delil yasaklarının birinci vazifesi, temel hak ve özgürlükleri bir bütün olarak korumaktır. Zaten Anayasa madde 38 hükmünce de delilin hukuka uygun olmayışı ile onu toplayan soruşturma ya da kovuşturma makamı arasında bir irtibat kurulmamıştır. CMK da böylesine bir bağlantı kurmadığına göre, soruşturma ve kovuşturma makamlarının yanında özel kişilerin topladığı deliller de yargılamanın hiçbir basamağında kullanılmamalıdır¹⁶⁴.

Türk hukukunda CMUK¹⁶⁵ döneminde bir görüş, soruşturma ve kovuşturma makamları tarafından elde edilen hukuka uygun olmayan kanıtların yargılamada kullanılmayacağını ama özel şahıslar tarafından elde edilenlerin hükme esas alınabileceğini ileri sürmüşlerdir. Bu durumun nedeni olarak CMUK madde 254/2 düzenlemesi gerekçe olarak gösterilmiştir. Madde metninde hükme esas alınamayacak hukuka aykırı delillerin, sadece soruşturma ve kovuşturma makamları tarafından elde edilenler ile sınırlı olduğu tezi öne sürülmüştür¹⁶⁶. Bu görüşe göre, özel kişiler tarafından elde edilen hukuka aykırı delillerden CMUK kapsamında faydalanılmayacağı yönünde bir düzenlemenin bulunmadığıdır. Madde hükmünün

¹⁶² Şen ve Eryıldız, (2017), s.301

¹⁶³ Köse, (2017), s.253

¹⁶⁴ Öztürk, Tezcan, Erdem, Gezer, Saygılar, Alan, Özyayın, Tütüncü, Vilemin, ve Tok (2022), ss.426-427

¹⁶⁵ 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, *T. C. Resmi Gazete*, Sayı:1172, 4 Nisan 1929 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 13.02.2025)

¹⁶⁶ Gödekli, (2016), s.1892

geniş yorumlanarak, kanunda açıkça yasaklanmayan bir hususun yasaklanması da mümkün değildir. Dolayısıyla CMUK düzenlemesine göre özel kişilerin hukuka aykırı olarak elde ettiği delillerin değerlendirilmesi mümkündür. Fakat CMUK yürürlükte iken AY md.38 değişikliği ile herhangi bir ayırım yapılmaksızın özel kişilerin de hukuka aykırı elde edilmiş delilleri kullanması yolu kapatılmıştır¹⁶⁷.

Türk hukukunda baskın görüş, kamu makamları veya özel kişiler ayırımına bakılmaksızın elde edilen hukuka aykırı delillerin değerlendirilmemesi yönündedir¹⁶⁸. Soruşturma ve kovuşturma makamları tarafından elde edilen hukuka aykırı delillerin yasaklanması söz konusu iken özel kişiler için bu durum öncelikli uygulanmalıdır¹⁶⁹. Dolayısıyla soruşturma ve kovuşturma makamları yönünden geçerli olan delil yasaklarının özel kişiler bakımından da kabul edilmesi gerekir¹⁷⁰. Benzer düşünceyle, hukuka aykırı olarak elde edilen bir delilin, özel kişi tarafından soruşturmada ve kovuşturma makamlarınca kullanılması bir ihlaldir¹⁷¹. Özel kişilerin hukuka aykırı olarak elde ettikleri delillerin muhakemede kullanılması, hakkın kötüye kullanılmasına izin verme anlamına gelecektir. Hakkın kötüye kullanılması ise, hiçbir kanun tarafından korunmaz¹⁷².

Biz de baskın görüşe katılmaktayız. Bununla birlikte kanuna aykırılık yaparak delil elde edip bunu devlete sunan özel kişiler bakımından da hukuka aykırılık söz konusu olur. Elde edilen bu deliller kullanılamaz. Ayrıca özel hayata müdahale ister kamu makamları ister özel kişiler tarafından yapılmış olsun, bu suretle elde edilen deliller kullanılmamalıdır. Ancak somut olayda bir hukuka uygunluk sebebi bulunuyorsa, elde edilen delilin değerlendirilmesi gerekir. Yargıtay'ın da bu yönde kararları mevcuttur¹⁷³. Yargıtay'ın başka bir kararında da yine hukuka uygunluk vurgusu yapılmıştır¹⁷⁴.

¹⁶⁷ Dülger, (2014), s.94

¹⁶⁸ Gödekli, (2016), s.1893

¹⁶⁹ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), s.701

¹⁷⁰ Özbek, (2023), s.542

¹⁷¹ Öztürk, Tezcan, Erdem, Gezer, Saygılar, Alan, Özaydın, Tütüncü, Villemin, ve Tok (2022), s.427

¹⁷² Şen ve Eryıldız, (2017), s.302

¹⁷³ Yargıtay 13. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2011/7180, K. 2012/8523, T. 26.03.2012. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 14.02.2025)

¹⁷⁴ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2002/6-95, K. 2002/252, T. 21.05.2002. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 14.02.2025)

2.6 Hukuka Aykırı Delillerin Dosyadan Çıkarılması

Hukuka aykırı olarak elde edilen delillerin dosyadan çıkarılıp çıkarılmayacağı hususu doktrinde tartışılan bir konudur. Öncelikle bir delilin hukuka aykırı olması durumunda değerlendirme dışı bırakılması gerektiğini, taraflardan biri ileri sürebileceği gibi mahkeme de bu hususu resen ele alabilir¹⁷⁵. Delilin hukuka aykırılığı ve hükümde kullanılmayacağı tespit edilmesi halinde, bu delilin dosyadan çıkarılıp çıkarılmayacağı hususu gündeme gelecektir. Hukuka aykırı olarak elde edilen delillerin kovuşturma aşamasında tartışıldığı kabul edilmektedir. Bu bakımdan, kovuşturma aşamasında ortaya konulup tartışılacak delillerden hukuka aykırı olanlar tespit edilir. Böylece dava dosyasının bu tür delillerin etkisine maruz bırakılıp bırakılmayacağı sorunu gündeme gelecektir¹⁷⁶. Farklı bir bakış açısıyla Kayaer'e göre elde edilen delilin hukuka aykırı olup olmadığı, tali bir dava türüne konu edilerek dosyadan çıkarılıp çıkarılmayacağı bu davaya göre belirlenmelidir¹⁷⁷. Fakat bu düşünceye, delillerin takdirinin esas mahkemesine ait olduğu ve bu yönde bir kanuni düzenleme yapılmasının isabetli olmayacağı eleştirisi yapılmıştır¹⁷⁸. Hukuka aykırı delillerin dosyadan çıkarılıp çıkarılmayacağı hususunda doktrin ve uygulamada iki görüş bulunmaktadır.

Birinci görüşe göre, hukuka uygun olmadığı tespit edilen delilin kullanılmaması yeterli değildir. Ayrıca bu delilin dava dosyasından da çıkarılması gerektiği ifade edilmektedir. Çünkü hukuka aykırı bir şekilde elde edilen delilin dosyada durması, dosyayı daha sonra okuyacak kişileri etkileyebilir¹⁷⁹. Hukuka aykırı delil dosyada kaldığı müddetçe, bir karine şeklinde olsa bile yargılama makamına yönelik etkisi her zaman söz konusu olabilecektir¹⁸⁰. Hukuka aykırı elde edilen delilin, dava dosyasına girişini engelleyen bir hükmün olmadığı gibi girmiş ve hukuka aykırı olduğu anlaşılan delilin dosyadan çıkarılmasını düzenleyen bir hükme de yer verilmemesi hatalıdır. İlgili CMK hükümleri hukuka aykırı delilin dosyaya girmesini engelleme bakımından da yetersizdir. Ayrıca dosyaya giren hukuka aykırı delilin dosyadan çıkarılması usulü düzenlenmediği için, önceki kanuni mevzuat ve uygulamalardaki sakıncalar aynen

¹⁷⁵ Dülger, (2014), s.124

¹⁷⁶ Şen ve Eryıldız, (2017), s.317

¹⁷⁷ Kayaer, (2024), s.432

¹⁷⁸ Çevik, Y. (2024) *Ceza Muhakemesinde ispat*. 1. Baskı. Ankara: Adalet Yayınevi, s.438

¹⁷⁹ Yenisey ve Nuhoglu, (2024), s.598

¹⁸⁰ Aydın, A. (2013) *Uygulamada Hukuka Aykırı Deliller*, İstanbul Barosu Dergisi, 87(2), s.269

devam edecektir¹⁸¹. Benzer düşünceyle yargı makamı, hukuka aykırı olarak elde edilmiş delili dosyada tutmakla kendisini etki altında bırakarak doğrudan doğruya olmasa da dolaylı bir etki altında kalabilecektir.

Tarihsel geçmişe baktığımızda da hukuka aykırı delillerin dava dosyasından çıkarılması görüşü Anglo Amerikan sistemine dayanır. Bu sistemde sanığın suçlu olup olmadığına jüri karar vermektedir. Bu yüzden, muhakeme sırasında taraflar delilleri jüriye sunmaktadır. Ama jüri üyeleri hukukçu olmadıklarından getirilen delillerin hukuka uygun olup olmadıklarını bilmediklerinden yanlış değerlendirmelerde bulunabilirler. İşte bu sebeple, iddia makamı duruşmada ortaya konulacak delilin hukuka aykırı olduğu kanınıdaysa, jürinin bu delillerden etkilenmemesi için bunları duruşmaya sunmamalıdır¹⁸².

İkinci görüşe göre ise, hukuka aykırı olduğu tespit edilen delilin kesinlikle dosyadan çıkarılmaması yönündedir. Bu görüşün üç temel gerekçeye dayandırıldığı söylenebilir. Birincisi, dosyadan delilin çıkarılması durumunda üzerinde denetim sağlanamayacak ve ceza muhakemesi tekniği engellenmiş olacaktır. İkincisi, adli hata sebebiyle bir süre sonra hukuka aykırı elde edilmiş önemli bir delilin bu şekilde değerlendirildiği hususu ortaya çıkabilir. Üçüncüsü, hukuka aykırı elde edilmiş delilin hakimi etkileyebileceği ihtimali söz konusu olabilir. Gerçi kolay etkilenen bir hakimin genel olarak tarafsız ve bağımsız olduğu da söylenemez. Dolayısıyla bu delillerin hakimi etkileyeceği iddialarının önüne geçmek adına, hukuka aykırı delillerin, dava dosyasında ayrı bir zarf içinde muhafaza edilmesinde yarar olacaktır¹⁸³. Benzer düşünceyle hukuka aykırı olarak elde edilen delilin kanun yollarında tartışılması ve hukuka aykırı olduğu tespit edilen delilin dava dosyasında kalması, çok da kötü sonuçlar doğurmayacaktır¹⁸⁴.

Aslında kanuni düzenlemeler hukuka aykırı elde edilen delillerin dava dosyasına girmesini engelleyici niteliktedir. CMK madde 206/2-a¹⁸⁵ hükmünce delilin yasaya aykırı elde edilmesi halinde reddedileceği ifade edilmiştir. Ayrıca Adli Kolluk

¹⁸¹ Ünver, Y. , Hakeri, H. (2006) *Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku*, 1. Baskı. Ankara: Türkiye Barolar Birliği, s.235

¹⁸² Köse, (2017), s.261

¹⁸³ Gödekli, (2016), ss.1908-1909

¹⁸⁴ Gökçen, A. , Çakır, K. (2019) *Ceza Muhakemesinde Delil, Delillerin Muhafazası, Toplanması, Değerlendirilmesi ve Delil Yasakları*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, (21), s.2943

¹⁸⁵ CMK m. 206/2-a:

“(2) Ortaya konulması istenilen bir delil aşağıda yazılı hallerde reddolunur:
(a) Delil, kanuna aykırı olarak elde edilmişse”

Yönetmeliği¹⁸⁶ madde 6/8¹⁸⁷ hükmüncü de adli kolluk görevlileri, adil bir yargılamanın yapılabilmesi ve maddi gerçeğin araştırılması için kanunda öngörülen koşullara uyararak Cumhuriyet savcısının emirleri doğrultusunda tüm delilleri toplayıp muhafaza altına almakla yükümlüdürler. Tüm bunları da bir fezleke ile Cumhuriyet savcısına sunarlar. Hukuka aykırı olarak delil elde edildiğinin tespiti durumunda, fezlekede bu hususa da yer verirler. Adli kolluk görevlileri benzer şekilde diğer soruşturma işlemlerini de aynı hassasiyetle yerine getirmekle yükümlüdürler. Görüldüğü üzere adli kolluk görevlilerine hukuka aykırı elde edilen delilleri fezlekeye geçirme yükümlülüğü getirilmiştir. Sonuç olarak, hukuka aykırı olarak elde edilen delil, aslında dosyaya giremez¹⁸⁸. Yine CMK madde 230/1-b¹⁸⁹ düzenlemesi gereği, mahkemece verilen hükmün gerekçesinde, dava dosyasının içerisinde hukuka aykırı olarak elde edilen delillerin açıkça gösterilmesi düzenlenmiştir. Dolayısıyla mahkeme gerekçeli kararında, dava dosyasında bulunan delillerden hangilerinin hukuka aykırı olarak elde edildiğini belirtmek zorundadır¹⁹⁰. Türk ceza muhakemesi hukukunda yer alan bu düzenlemeler, hukuka aykırı olarak elde edildiği tespit olunan delillerin dava dosyasından çıkarılmamasına işaret ettiğini söyleyebiliriz¹⁹¹.

Sonuç olarak, hukuka aykırı olarak elde edilen delilin dava dosyasına girmesine yukarıda yaptığımız açıklamalar doğrultusunda engel olunabilir. Fakat bu delilin dava dosyasına bir kez girdikten sonra artık dosyadan çıkarılması mümkün olmadığı gibi doğru da değildir¹⁹². Böyle bir delil hakkında mahkeme ayrıca bir değerlendirme yapacaktır¹⁹³.

¹⁸⁶ Adli Kolluk Yönetmeliği, T. C. Resmi Gazete, Sayı:25832, 1 Haziran 2005 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 17.01.2025)

¹⁸⁷ Adli Kolluk Yönetmeliği m. 6/8:

“Adli kolluk görevlileri, maddi gerçeğin araştırılması ve adil yargılamanın yapılabilmesi için, Cumhuriyet savcısının emirleri doğrultusunda şüphelinin lehine veya aleyhine olan tüm delilleri, kanunda ön görülen koşullara uyararak toplamak, muhafaza altına almak ve bunları bir fezleke ile Cumhuriyet savcısına sunmakla yükümlüdür. Hukuka aykırı delil elde edildiğinin tespiti halinde, fezlekede bu hususa da yer verilir. Adli kolluk görevlileri diğer soruşturma işlemlerini de aynı titizlikle yerine getirir.”

¹⁸⁸ Gökçen ve Çakır, (2019), s.2943

¹⁸⁹ CMK m. 230/1-b:

“(1) Mahkumiyet hükmünün gerekçesinde aşağıdaki hususlar gösterilir:

(b) Delillerin tartışılması ve değerlendirilmesi, hükme esas alınan ve reddedilen delillerin belirtilmesi; bu kapsamda dosya içerisinde bulunan ve hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delillerin ayrıca ve açıkça gösterilmesi.”

¹⁹⁰ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2009/7-160, K. 2009/264, T. 17.11.2009. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 16.02.2025)

¹⁹¹ Köse, (2017), s.262

¹⁹² Öztürk, Tezcan, Erdem, Gezer, Saygılar, Alan, Özaydın, Tütüncü, Villemın, ve Tok (2022), s.407

¹⁹³ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), s.703

BÖLÜM 3: ARAMA VE ELKOYMAYA İLİŞKİN BAZI DELİL YASAĞI DURUMLARI

3.1 Giriş

Hukuk devleti temelleri üzerine kurulu olan bir ceza sisteminde delil elde edilmesi ve değerlendirilmesi işlemleri büyük bir titizlikle yapılmalıdır. Bu anlayışla söz konusu kısıtlamaların delil yasakları olarak adlandırıldığını önceki bölümde ifade etmiştik. Tüm delillerin hukuka uygun şekilde elde edilmiş olması gerekmektedir. Zira güvenlik ve özgürlüklerin tehlikeye düşmemesi adına delil yasaklarının asıl getiriliş amacı da budur¹⁹⁴. Bu hususa dair temel düzenleme olan AY m.38/7 gereği kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemeyecektir. Öte yandan, CMK’da gerçeğin her ne pahasına araştırılması gerektiği ifade edilmeyip soruşturma ve kovuşturma makamlarının temel hak ve özgürlüklere yapılacak müdahalelerde Anayasa ve diğer kanunlarca belirlenmiş olan sınırlamalara dikkat etmeleri gerekmektedir. Zira bireysel hakların korunması, delil yasaklarının en önemli işlevlerinden birisidir. Delil yasaklarını önceki bölümde “delil elde etme yasağı” ve “delil değerlendirme yasağı” olarak iki grupta toplayarak incelemiştik. Delil elde etme yasağını da “ifade alma ve sorguda yasağın usuller”, “aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmemesi” ve “delil aracı yasakları” şeklinde üç grupta ele alıp incelemiştik. Delil aracı yasaklarını da delil elde ederken araç konumunda bulunan hukuka aykırılıkların yasağın delillerin ortaya çıkmasına neden olduğunu ifade etmiştik. Çalışmamızın konusu olan koruma tedbirlerinden arama ve elkoymaya ilişkin kanunda belirtilen usullere uygun olmadan yürütülecek bir muhakemede elde edilecek deliller de yasağın delil kapsamında yer alacaktır. Biz de çalışmamızın bu bölümünde arama ve elkoyma koruma tedbirlerine ilişkin bazı delil yasağı durumlarını inceleyeceğiz. Ayrıca arama ve elkoyma koruma tedbirine ilişkin delil yasağı durumlarının sınırlı sayıda olmadığını, gerek uygulamada ve gerekse Yargıtay kararlarında çok sık karşılaşılmaları nedeniyle aşağıdaki söz konusu durumları ele alıp inceleme konusu olarak tercih ettiğimizi belirtmek isteriz.

¹⁹⁴ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), s.696

3.2 Adli Arama ve Önleme Araması Ayrımı

Aramak, kelime anlamı ile bir şeyi veya birini bulmaya çalışmayı ifade eder. Arama ise sözlük anlamı olarak bakıldığında şüpheli veya sanığın yakalanması ve sonrasında suç kanıtlarının elde edilmesi için başvuru eylemdir. Kişinin konutunda, iş yerinde, üzerinde veya eşyasında yapılan inceleme işlemi olarak tanımlanabilir¹⁹⁵. Arama işi gizli olanı ortaya çıkarma faaliyetidir¹⁹⁶. Ayrıca gözle görülen, koklanarak algılanan ya da işitilerek varlığı anlaşılan delil veya belirtilerin bu kavram dahilinde olmadığı kabul edilmektedir¹⁹⁷. Dolayısıyla gözle görülen ya da açıkta bırakılan şeyler aramanın konusu olamaz¹⁹⁸. Yargıtay'ın bir kararında¹⁹⁹, gümrük muhafaza timi tarafından rutin ruhsat kontrolü sırasında, iş yerinin mutfak bölümündeki dolap içerisinde bulunan kaçak alkollü içkilerin teslim alındığı olayda; teslim konu suç delilleri gözle görülecek biçimde veya açıkta bırakılmış vaziyette bulunmamaktadır. Ayrıca CMK m.119 uyarınca alınmış bir arama kararı olmadığından, özel hayatın gizliliği, konut/işyeri dokunulmazlığının ihlali ve mülkiyet hakkının özü ile bağdaşmayan ve keyfi muamelelere karşı öngörülen usuli teminatları etkisiz kılacak biçimde gerçekleştirilen elkoyma işlemi hukuka aykırı kabul edilmiştir.

Arama, birçok temel hak ve özgürlüğün sınırlanmasına neden olan bir koruma tedbiri türüdür. Bu önemi sebebiyle aramanın hangi hallerde, ne zaman, ne şekilde ve kimler tarafından yapılacağı Anayasa, kanun ve yönetmelikler kapsamında düzenlenmiştir. Ayrıca arama tedbirine karşı, kişiler, Avrupa İnsan Hakları Sözleşme'sinin 8. maddesi²⁰⁰ çerçevesinde de korunmaktadırlar. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, önüne gelen arama işlemiyle ilgili başvurularda, AİHS m.8 doğrultusunda belli ilkeler ortaya koymaktadır. Özellikle iç hukuktaki mevzuatın ve uygulamasının, kötüye kullanılmasına karşı etkili ve yeterli güvencelerin sağlanması gerektiğini

¹⁹⁵ TDK Güncel Türkçe Sözlük, [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://sozluk.gov.tr/>. (Erişim Tarihi:20.02.2025).

¹⁹⁶ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2023/455, K. 2024/191, T. 12.06.2024. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 20.02.2025)

¹⁹⁷ Özbek, (2023), s.266

¹⁹⁸ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Lexpera, [Çevrimiçi]. E. 2016/178, K. 2017/188, T. 28.03.2017. Erişim Adresi: <http://www.lexpera.com.tr> (Erişim Tarihi: 20.02.2025)

¹⁹⁹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2023/455, K. 2024/191, T. 12.06.2024. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 20.02.2025)

²⁰⁰ AİHS m. 8:

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

vurgulamıştır²⁰¹. Yargıtay'ın bir kararında²⁰², yaptıkları ilk kontrolde herhangi bir suç unsuru ile karşılaşmayan ve bu bağlamda yetkileri kapsamında bulunan önleyici nitelikteki işlemlerini tamamlayıp sanığı serbest bırakan görevliler, yeniden müdahale etmelerini gerektirir makul bir sebep bulunmadığı halde sanığı tekrar yanlarına çağırılmışlardır. Montun astar iç kısmında yaptıkları detaylı arama sonucu suçun deliline ulaşıp elkoymaları, PVSK²⁰³ anlamında gerçekleştirilen önleyici bir tedbir olarak değerlendirilemez. Aksinin kabulü, keyfi ve ölçsüz uygulamalara sebebiyet verip temel hak ve özgürlüklerin ihlali sonucunu doğuracaktır. Bu tip bir işlemin ancak CMK hükümleri gereği elde edilmiş bir adli arama kararı ya da arama emrine dayanarak yapılabileceği kabul edilmelidir.

İç hukuk mevzuatımıza baktığımızda, AİHS örnek alınarak arama koruma tedbirine karşı Anayasa madde 20²⁰⁴ ve 21²⁰⁵ düzenlemeleri ile temel hak ve özgürlüklere güvence getirildiği görülmektedir. Dolayısıyla Anayasada yer alan bu maddelerde sayılan sınırlama nedenlerinin, ölçülülüğün ve diğer ilkelerin dışına çıkılması halinde arama işlemine maruz kalan kişilerin temel hak ve özgürlükleri ihlal edilmiş olacaktır.

Arama, amacına göre adli arama ve önleme araması şeklinde ikiye ayrılmaktadır. Zira arama şüpheli veya sanığı ya da herhangi bir delili elde etme amacıyla yapılabildiği gibi, henüz ortada işlenen bir suç yok iken bir suçun işlenmesini ya da bir tehlikeyi

²⁰¹ Özel, K. C. (2019) *Bir Koruma Tedbiri Olarak Arama*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, (21), s.1220

²⁰² Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Karararama, [Çevrimiçi]. E. 2016/569, K. 2018/376, T. 25.09.2018. Erişim Adresi: <http://www.karararama.com.tr> (Erişim Tarihi: 20.02.2025)

²⁰³ 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu, T. C. Resmi Gazete, Sayı:2751, 4 Temmuz 1934 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 20.02.2025)

²⁰⁴ AY m. 20:

“(1) Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz.

(2) 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 hakim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; kimsenin üstü, özel kağıtları ve eşyası aranmaz ve bunlara el konulamaz. Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hakim onayına sunulur. Hakim, kararını el koymadan itibaren kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, el koyma kendiliğinde kalkar.”

²⁰⁵ AY m. 21:

“Kimsenin konutuna dokunulamaz. Milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlakın korunması ve başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak usulüne göre verilmiş hakim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; kimsenin konutuna girilemez, arama yapılamaz ve buradaki eşyaya el konulamaz. Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hakim onayına sunulur. Hakim, kararını el koymadan itibaren kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, el koyma kendiliğinden kalkar.”

önleme amacı ile de yapılabilir. Bu tanımlama çerçevesinde ilk grup arama çeşidine adli arama, ikinci grup arama çeşidine ise önleme araması denilmektedir²⁰⁶.

Önleme araması; milli güvenlik ve kamu düzeninin, genel sağlık ve genel ahlakın ya da kişilerin hak ve özgürlüklerinin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla taşınması veya bulundurulması yasak her türlü silah, patlayıcı madde veya eşyanın tespiti, toplum için tehlike oluşturacak kişilerin yakalanması amacıyla, hakim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan durumlarda mülki amirin yazılı emriyle PVSK 9/1 ve AÖAY²⁰⁷ 19/1 maddelerinde belirtilen yerlerde gerçekleşen aramadır. Bu yerlerde yapılan önleme araması; başta kişilerin üstlerinde, aracında, özel evraklarında ve eşyasında yapılan arama işlemidir²⁰⁸.

Adli arama; bir suç işlemek veya buna ortaklık veyahut yardım etmek şüphesi altında bulunan kimsenin, gizlenenin, şüphelinin, sanığın veya hükümlünün etkisiz hale getirilmesi ve suçun söz konusu delillerinin elde edilmesi için yapılır. Bir kimsenin özel hayatının ve aile hayatının gizliliğinin kısıtlanmasıdır. Ayrıca konutunda, işyerinde, varsa kendisine ait diğer yerlerde, üzerinde, özel evraklarında, eşyasında, aracında CMK ile diğer kanunlara göre yapılan araştırma işlemine denir²⁰⁹.

Görüldüğü üzere arama, koruma tedbiri niteliğinin yanı sıra önleme tedbiri niteliğine de haizdir. Fakat her ne kadar bu iki tür arama arasında ortak özellikler bulunsa da hukuki boyutları bağlı olunan yasal düzenlemeler ve muhtevası bakımından ayırt edici özellikler bulunmaktadır. Adli arama işlemine ilişkin düzenlemeler Ceza Muhakemesi Kanununda yer alırken, hem adli hem de önleme aramasına ilişkin düzenlemeler Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu, Jandarma Teşkilat Görev ve Yetkileri Kanunu, Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu ve Sahil Güvenlik Komutanlığı Kanunu gibi mevzuatlarda yer almaktadır. Bunun dışında arama, yönetmelik düzeyinde Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği, Jandarma Teşkilat Görev ve Yetkileri Yönetmeliği ve Sahil Güvenlik Komutanlığı Teşkilat Görev ve Yetkileri Yönetmeliği gibi bazı yönetmeliklerde düzenlenmiştir²¹⁰.

²⁰⁶ Şahin ve Göktürk, (2024), ss.320-321

²⁰⁷ Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği, *T. C. Resmi Gazete*, Sayı:25832, 1 Haziran 2005 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 20.02.2025)

²⁰⁸ Atan, M. S. B. (2024) *Yargı Kararları Bağlamında Hukuka Aykırı Arama*, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 19(1), s.563

²⁰⁹ AÖAY m.5

²¹⁰ Özel, (2019), ss.1221-1222

Önleme aramasının hangi hallerde, ne zaman, ne şekilde ve kimler tarafından yapılacağı, Anayasa madde 20 ve 21, PVSK madde 9 ve AÖAY 18-26 maddeleri arasında düzenlenmiştir. Bu hususta CMK'da herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. CMK'nın düzenleme getirmemesi de yerindedir. Çünkü CMK herhangi bir suçun işlenmesinden sonra devreye girerek, o suça dair yapılacak işlemlere ait kuralları düzenlemektedir. Oysa önleme araması, suçun işlenmesinin önlenmesi amacı taşımaktadır. Yani önleme araması, bir suç işlenmeden icra edilmektedir²¹¹. Önleme aramasının karşı tarafı suç kuşkusu etkisi altında olmayan kişilerdir. Yargıtay'ın bir kararında²¹², yapılan bir istihbari çalışmada yakalanma saatinden önce adı ve suçta kullandığı araç bilgileri verilmek suretiyle uyuşturucu madde ticareti yaptığı bilgisiyile başlatılan soruşturma kapsamında, adli arama kararı alınmadan yapılan aramanın hukuka aykırı olduğu hükmüne varılmıştır. Zira somut bir suçun işlendiği şüphesi varsa, önleme araması değil ancak adli arama yapılabilir.

Önemle belirtmek gerekir ki, önleme araması sadece PVSK'de belirtilen yerlerde yapılabilir. Konutta, yerleşim yerinde ve kamuya açık olmayan işyerlerinde ve eklentilerinde önleme araması yapılamaz²¹³. Buralar ancak adli aramanın konusu olmaktadır. Zira önleme araması yapmak için gerekli bütün koşullar oluşmuş olsa dahi önleme araması yapmayı gerektiren nedenlerle bu tür bir yerde arama yapılamaz. Şayet bir suç işlenmiş ve bu gibi yerlerde suç deliline veya failine ulaşma gayesi bulunuyorsa, adli aramaya başvurulması gerekecektir²¹⁴.

Özetle, önleme araması ile adli arama arasında benzerlikler bulunsa da birbirinin alternatifi değildir. Önleme araması, araştırma ve caydırma amacı taşıırken, adli arama; delil elde etme ve aydınlatma amacı taşımaktadır. Yargıtay kararlarında da bu ayrıma işaret edilmiş ve adli arama yapılması gereken durumlarda önleme araması yapılması hukuka aykırı bulunmuştur. Yargıtay'ın bir kararında²¹⁵, kolluğa plakaları ve yerleri belirtilen araçlarda silah olduğu yönünde ihbar yapılmış olup, bu ihbar ile birlikte suç şüphesi ortaya çıktığından dolayı arama işleminin PVSK hükümlerine göre değil CMK hükümlerine göre yapılması gerektiği ifade edilmiştir. İlâveten kararda ihbarı alan

²¹¹ Aydın, (2012), s.99

²¹² Yargıtay 20.Ceza Dairesi, Lexpera, [Çevrimiçi]. E. 2016/425, K. 2016/1841, T. 04.04.2016. Erişim Adresi: <http://www.lexpera.com.tr> (Erişim Tarihi: 20.02.2025)

²¹³ PVSK m.9

²¹⁴ Aydın, (2012), s.101

²¹⁵ Yargıtay 8.Ceza Dairesi, Lexpera, [Çevrimiçi]. E. 2016/800, K. 2016/4416, T. 04.04.2016. Erişim Adresi: <http://www.lexpera.com.tr> (Erişim Tarihi: 20.02.2025)

kolluk görevlisi, olay yerinin korunmasına özen göstermelidir. Delillerin belirlenmesi, kaybolmaması ya da bozulmaması için gerekli tedbirleri alır. İhbarı alan kolluk görevlisinin derhal Cumhuriyet savcısına bilgi vererek, alınan emirler doğrultusunda işlem yapması gerektiği belirtilmiştir. Yine benzer bir Yargıtay kararında²¹⁶, kolluk görevlilerince yapılan istihbari çalışmalar sonucu uyuşturucu madde getirileceğinin öğrenilmesi üzerine, aynı gün görevliler tarafından tertibat alınarak sanığın yönetimindeki araç durdurulmuştur. Olayda, önleme arama kararına istinaden şüphelinin üzerinde ve aracında arama yapılmıştır. Böylece suç konusu narkotik ürünler ele geçirilmiştir. Fakat somut olayda, adli arama yerine önleme araması kararına dayanılarak yapılan aramanın hukuka aykırı olduğu kararı verilmiştir.

Yargıtay verdiği kararlarda önleme aramasına ilişkin bazı ölçütler ortaya koymaktadır. Yargıtay, makul bir sebep olmadığı halde belirli aralıklarla yenilenerek ve birbirini takip ederek kalıcılık teşkil eden, genel arama duygusu uyandıran işlemleri hukuka aykırı olarak kabul etmiştir. Çünkü bir arama kararının uzun süreli olarak verilmesi farklı bir algı yaratacaktır. Arama kararı verme, idari bir yetki devri anlamına gelecektir. Ayrıca önleme araması, kolluk tarafından alışagelmış bir uygulamaya dönüştürülemez. Sözgelimi oturmaya elverişli yerlerin giriş ve çıkışlarında, alışagelmış bir plan içinde ve sürekli aralıklarla önleme araması yapılamaz. Örneğin, kolluk kuvvetlerinin önceden planlanmış ve alışılmış bir sıra dahilinde köylerin giriş ve çıkışlarında belirli aralıklarla kontrol noktası koyma istekleri hukuka aykırıdır²¹⁷.

Yine Yargıtay kararlarına baktığımızda suç şüphesi ortaya çıktıktan sonra CMK'nin uygulanması gerektiğini vurgulamaktadır. Suç şüphesi ortaya çıktıktan sonra, önceden alınmış önleme araması kararına göre değil, CMK'ye göre arama işleminin icra edilmesi gerektiği belirtilmektedir. Ayrıca önemi gereği, önleme araması mümkün olan en kısa zamanda tamamlanmalıdır. Yargıtay'ın bir kararında²¹⁸, önleme araması kararına istinaden aranan bir otobüste, yedek sürücünün dinlenme yeri olan bağımsız alt kısımda göçmen bir kişinin ve gümrük kaçağı eşyaların ele geçirildiği, hakim, Cumhuriyet savcısı veya kolluk amiri tarafından verilmiş bir adli arama kararının bulunmadığı olayda, arama işleminin hukuka uygun olmadığı yönünde karar

²¹⁶ Yargıtay 10. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2015/3941, K. 2015/33352, T. 18.12.2015. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 20.02.2025)

²¹⁷ Aydın, (2012), s.107

²¹⁸ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Lexpera, [Çevrimiçi]. E. 2013/610, K. 2014/512, T. 25.11.2014. Erişim Adresi: <http://www.lexpera.com.tr> (Erişim Tarihi: 20.02.2025)

verilmiştir. Buna ilave olarak kararda, bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hali öğrenen kolluğun derhal Cumhuriyet savcısına olayı haber verip emri doğrultusunda soruşturma işlemlerine başlaması gerektiği ifade edilmiştir. Ayrıca kolluğun, usulüne uygun adli arama emri veya kararı almadan delil elde etmek amacıyla olaydan 8 gün önce verilmiş mevcut önleme araması kararı uyarınca yaptığı arama işlemi, usulüne uygun verilmiş bir arama kararı bulunmadığından açıkça hukuka aykırı bulunmuştur. Nitekim arama sonucu elde edilen deliller de hükme esas alınamayacaktır. Önleme aramasının en kısa zamanda tamamlanması gerektiği hususundaki bir Yargıtay kararında²¹⁹, önleme araması kararına istinaden jandarma görevlilerince durdurulan bir pikapta, yapılan ilk aramada aracın arka bölümünde jeneratör ve bir adet dürbün bulunuyor. Bunun üzerine karakol amirinin emriyle, karakol bahçesine çekilen araç, ikinci bir aramadan geçmesine rağmen bulunan jeneratör ve dürbün dışında suç unsuru olabilecek herhangi bir eşyaya ulaşılamıyor. Aracın durdurulmasından yaklaşık 2-3 saat sonra sanık helikopter pistinde ve araçta bulunan diğer şahıslar da karakol binasında bekletiliyor. Olayda, yapılan ilk aramadan sonra araçta dürbün ve jeneratörün bulunmuş ve sanığın ağabeyinin silahlı terör örgütü üyesi olduğu bilgisi de edinilmiştir. Bunun üzerine sanıkla ilgili suç şüphesi ve belirtilerinin ortaya çıkması üzerine derhal Cumhuriyet savcısına olayı haber verip Cumhuriyet savcısının emri doğrultusunda soruşturma işlemlerine başlanması gerekirdi. Fakat usulüne uygun adli arama emri veya kararı alınmadan mevcut önleme araması kararına istinaden ikinci ve üçüncü arama yapılmıştır. Ayrıca üçüncü aramanın sanığın aracın yanında bulunmadığı sırada gerçekleştirilmesi ve önleme aramasına istinaden yapılan aramanın en kısa sürede gerçekleştirilmesi gerekirken, sanığın 2-3 saat bekletilmesinin açıkça hukuka aykırı olduğu belirtilmiştir. Nihayet, bu arama sonucunda elde edilen delillerin de hükme esas alınmayacağı kararda belirtilmiştir.

²¹⁹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Lexpera, [Çevrimiçi]. E. 2013/841, K. 2014/513, T. 25.11.2014. Erişim Adresi: <http://www.lexpera.com.tr> (Erişim Tarihi: 20.02.2025)

3.3 Kaba Üst Araması ile Ayrıntılı Arama Arasındaki Sınırın Belirsizliği

Üst araması, arama kararı veya arama emri üzerine kişinin giyinik bedeni üzerinde, kıyafetleri arasında delil elde etmek amacıyla yapılan araştırma eylemidir²²⁰. Dolayısıyla beden muayenesine dönüşmemesi gereken üst araması, elbise üzerinde veya altında, cinsel organlar olmayacak şekilde cilt üzerinde veya doğal vücut boşluklarında gözle veya elle yapılan ve gizli olanı ortaya çıkarmaya yönelik araştırma işlemidir²²¹. Üst araması, kişinin bedenine müdahale yetkisi tanımaz. Bu çerçevede, üst araması dış beden muayenesine dönüşmemelidir. Ayrıca üst araması kişi özgürlüğü ve insan onuruna yapılan önemli bir müdahale olduğundan, keyfilikten uzak ve aramaya hakim olan ilkeler doğrultusunda yapılmalıdır²²². Arama kararı veya arama emri üzerine üst veya eşya aramasının icrası, AÖAY m.28'de düzenlenmiştir²²³.

Kural olarak arama kararı verme yetkisi hakime ilişkindir. Bu hakim soruşturma evresinde sulh ceza hakimi iken kovuşturma evresinde ise davaya bakan mahkemedir. Buna karşılık gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, arama kararı Cumhuriyet savcısı tarafından verilir. Cumhuriyet savcısına ulaşılmadığı durumlarda ise kolluk amirlerinin yazılı emriyle arama kararı verilebilir. Ancak bu, kolluk amirlerinin arama yetkisi bakımından ilave olarak gecikmesinde sakınca bulunan bir halin olması ve arama yapılacak yerin konut, işyeri ve kamuya açık olmayan kapalı alan olmaması koşullarının da gerçekleşmesine bağlıdır²²⁴.

Her ne kadar temel kural arama kararı veya emri üzerine arama yapılması ise de karar veya emir olmaksızın da arama tedbiri uygulanabilmektedir. CMK bakımından arama kararı veya arama emri bulunmadan üst araması yapabilmenin tek yasal dayanağı CMK 90/4²²⁵ maddesidir. Dolayısıyla kişinin yakalandığı sırada önlem amacıyla üst aramasını yapabilmek için ayrıca karar veya emir aranmaması bir zorunluluk durumudur. İlgili yasal düzenleme bu yönüyle hukuka uygundur²²⁶. Yine bu paralelde

²²⁰ İpekçioğlu, P. A. (2012) *Ceza Muhakemesi Hukukunda Beden Muayenesi ve Vücuttan Örnek Alma*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, 70(1), s.25

²²¹ Öztürk, Tezcan, Erdem, Gezer, Saygılar, Alan, Özaydın, Tütüncü, Vıllemın, ve Tok (2022), s.512

²²² Özbek, (2023), s.282

²²³ Aydın, (2012), s.71

²²⁴ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), s.509

²²⁵ CMK m. 90/4:

“Kolluk, yakalandığı sırada kaçmasını, kendisine veya başkalarına zarar vermesini önleyecek tedbirleri aldıktan sonra, yakalanan kişiye kanuni haklarını derhal bildirir.”

²²⁶ Kiziroğlu, S. K. (2009) *5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Basit Arama*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 58(1), s.154

PVSK m.4A/6²²⁷ düzenlemesinde elbisenin çıkarılması istenmeksizin kişinin kendisine veya başkalarına zarar vermesini önlemek amacıyla yönelik gerekli tedbirleri alma işlemi yer almaktadır. Bir Yargıtay kararında²²⁸, önleme araması kararına istinaden durdurmak istedikleri sanıkların içinde bulunduğu aracın, ihtara uymayarak ilerlemesinin suçüstü hali olarak kabul edilemeyeceği, sanıkların araçtan indirilip görevlilerce yakalanmasından sonra gecikmesinde sakınca bulunduğuna ilişkin hiçbir bilgi ve belgenin bulunmadığı belirtilmiştir. Somut olayda aracın sağ ön kısmının gerisinde zeminde bulunan ve içinde uyuşturucu ele geçirilen torbada yapılan arama eyleminin, PVSK 4A maddesi kapsamında yoklama biçiminde kontrol olarak değerlendirilemeyeceği ifade edilmiştir. Bu bağlamda dışarıdan bakıldığında görülebildiğine ilişkin herhangi bir anlatıma yer verilmemesi nedeniyle görevlilerce gerçekleştirilen işlemin, saklı olanı gün yüzüne çıkarmak için yürütülen bir etkinlik, diğer bir ifadeyle delillere ulaşmak için başvuru arama koruma tedbiri niteliğinde olduğu ifade edilmiştir. Bu sebeple arama işleminin hukuka uygun olmadığı ve bu arama neticesinde ele geçirilen yasak maddenin hukuka uygun olmayarak elde edilen delil mahiyetinde olması sebebiyle hükme esas alınamayacağı belirtilmiştir.

Ayrıca CMK m.90/4 hükmünün ne şekilde icra edileceği hususu, AÖAY m.8/1-b'de²²⁹ düzenlenirken, PVSK m.4A/6'nın ne şekilde icra edileceği ise AÖAY m.27'de karşımıza çıkmaktadır²³⁰.

AÖAY m.8/1-b'de geçen kaba üst aramasına yakalama veya durdurma sonrası silahlı veya tehlikeli kişilerden kolluk kuvvetlerini korumak amacıyla başvurulabilir. Yoklama biçiminde ve kişi üzerinde silah veya tehlikeli madde olup olmadığının tespiti amacıyla yapılan bir kontroldür. Kaba üst araması işleminin mümkün olan en kısa zamanda ve dikkatli bir şekilde elle yoklama biçiminde yapılması gerekmektedir.

²²⁷ PVSK m. 4A/6:

“Polis, durdurduğu kişi üzerinde veya aracında silah veya tehlike oluşturan diğer bir eşyanın bulunduğu hususunda yeterli şüphenin varlığı halinde, kendisine veya başkalarına zarar verilmesini önlemek amacıyla yönelik gerekli tedbirleri alır. Bu amaçla kişinin üzerindeki elbisenin çıkarılması veya aracın, dışarıdan bakıldığında içerisi görünmeyen bölümlerinin açılması istenemez.”

²²⁸ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2023/10-255, K. 2023/499, T. 04.10.2023. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 24.02.2025)

²²⁹ AÖAY m. 8/1-b:

“Aşağıdaki hallerde ayrıca bir arama emri ya da kararı aranmaz.

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

²³⁰ Kılıç, A. (2023) *Üst ve Eşya Aramasına İlişkin Düzenlemelerin Anayasa'ya Uygunluğu*, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, (56), s.405

Bir Yargıtay kararında²³¹, sanığın iç çamaşırı(külotu) içerisinde yapılan işlemin yoklama ve kontrol olarak değerlendirilemeyeceği ifade edilmiştir. Dolayısıyla somut olayda PVSK 4A kapsamında yoklama ve kontrol olarak değerlendirilerek elde edilen 25 paket eroinin hukuka uygun olmayan delil olup hükme esas teşkil edilmeyeceği belirtilmiştir. Giysilerin çıkarılması ve beden çukurlarının incelenmesi gibi detaylı bir şekilde üst aramasına dönüşmemelidir²³².

Ayrıca CMK’da yer almayıp AÖAY’de düzenlenen kaba üst araması uygulamada ikilem yaratıp, kanunun mu yoksa yönetmeliğin mi uygulanacağı konusunda ciddi tereddüt ve zafiyetler yaratmaktadır. Bu nedenle anlaşılabilir olmaktan uzak olan yeni kurumların yaratılması, hangi faaliyetin üst araması ya da hangisinin kaba üst araması olacağı gibi belirsizlikleri de beraberinde getirmektedir²³³. Bir Yargıtay kararında²³⁴, sanığın montunun astar iç kısmında yapılan ayrıntılı arama sonucu suç deliline ulaşım elkoymalarının yoklama olarak değerlendirilemeyeceği belirtilmektedir. Tersinin kabulü durumunda, keyfi ve ölçsüz uygulamalara neden olacağı vurgulanmıştır. Aynı zamanda “kaba üst aramasına” dair düzenleme net bir şekilde Anayasa ve yasaya aykırı olup temel hakların kullanım alanını daraltıcıdır²³⁵. Başka bir Yargıtay kararında²³⁶, kolluk görevlileri sanığı elindeki çuvala cadde üzerinde beklerken görüp kimlik kontrolü yapmışlardır. Somut olayda sanığın elinde bulunan suç eşyası niteliğindeki çuvala ilişkin gerçekleştirilen arama işleminin usulüne uygun verilmiş bir yazılı arama emri veya adli arama kararına dayanmadığı, bu durumun açıkça hukuka aykırı olduğu, suç konusu kaçak sigaraların hukuka aykırı elde edilen delil niteliğinde bulunması sebebiyle hükme esas alınamayacağı ifade edilmiştir. Yine kaba üst araması ile ayrıntılı aramanın sınırlarının aşıldığı bir Yargıtay kararında²³⁷, arama emri veya kararı bulunmadan kaba üst aramasını aşacak şekilde sanığın cüzdanı

²³¹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2019/20-96, K. 2021/401, T. 19.06.2021. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 23.02.2025)

²³² Çöpoğlu, H. S. (2023) *Arama ve El Koyma*. 1. Baskı. Ankara: Adalet Yayınevi, s.123.

²³³ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), s.327

²³⁴ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Karararama, [Çevrimiçi]. E. 2016/569, K. 2018/376, T. 25.09.2018. Erişim Adresi: <http://www.karararama.com.tr> (Erişim Tarihi: 23.02.2025)

²³⁵ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2016/10-57, K. 2016/374, T. 18.10.2016. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 23.02.2025)

²³⁶ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2023/7-129, K. 2023/447, T. 27.09.2023. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 24.02.2025)

²³⁷ Yargıtay 20. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2019/8021, K. 2020/1630, T. 05.03.2020. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 24.02.2025)

içerisinde yapılan arama neticesinde ele geçirilen uyuşturucu maddenin hukuka uygun olarak elde edilmiş bir delil gibi hükme esas alınmayacağı belirtilmiştir.

Son olarak kaba üst araması ile ayrıntılı arama arasında amaç birliğinin var olduğu kabul edilebilir. Bununla birlikte her ne kadar kişinin kıyafetlerinin çıkarılması istenmeyecekse de kaba üst araması ile ayrıntılı arama arasına kesin bir sınır çizmek zor olacaktır. Mesela, kişinin üzerinde tabanca gibi büyük bir eşyanın arandığı durumlarda kaba üst arama ile ayrıntılı arama arasında bir fark bulunmadığı söylenebilir²³⁸. Bir Yargıtay kararında²³⁹, adli arama kararı ya da yazılı arama emri bulunmadan şüphelinin üstünün ve arabasının iç kısmının kontrol edilmesi önleyici nitelikte olduğu ve adli yön belirtmediği vurgulanmıştır. Somut olayda kolluk görevlilerinin dışardan bakıldığında aracın içinde görünür biçimde ortada duran suç konusu yasak maddeleri fark etmeleri ve şüphelinin üstünde yoklama biçiminde denetim yapmaları neticesi suçüstü halinin varlığı belirtilmiştir. Bu halde bir arama emri ya da karar alınmasına gerek bulunmadığı, dolayısıyla suçun delili ve konusunu oluşturan uyuşturucu maddelerin ele geçirilip muhafaza altına alınmasının hukuka uygun olduğu ve hukuka aykırı bir delilden söz edilemeyeceği ifade edilmiştir. Önemle belirtmek gerekir ki Yargıtay'ın bu kabulü, yüzeysel yöntemler ile ayrıntılı arama arasındaki sınır belirsizliğine yol açmaktadır. Zira ayrıntılı arama ile elde edebileceğimiz delil de bundan ibaret olacaktır. Üstelik kolluk görevlilerinin ayrıntılı bir aramayı kaba üst araması olarak da belgelendirmesi mümkündür. Bu nedenle kişi üzerinde icra edilen araştırma faaliyeti yüzeysel bile olsa temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil edecektir²⁴⁰. Ayrıca bu şekildeki Yargıtay kararlarının Yönetmeliğe uygun olabileceği söylene de Yönetmeliğin Anayasaya ve CMK'ya aykırı olması aramanın da hukuka uygun olması sonucunu ortaya koymayacaktır²⁴¹.

²³⁸ Kılıç, (2023), s.407

²³⁹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2016/20-732, K. 2019/439, T. 16.05.2019. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 24.02.2025)

²⁴⁰ Kılıç, (2023), s.407

²⁴¹ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), s.328

3.4 Makul Şüpheli veya Yazılı Karar ya da Emir Olmaksızın Arama Yapılması

Arama koruma tedbirine başvurabilmek için CMK m.116²⁴² ve CMK m.119/1²⁴³ koşullarının bir arada bulunması gerekmektedir. Yani makul şüpheli ile karar veya yazılı emir koşulları aranmaktadır. Dolayısıyla söz konusu bu iki şart yerine getirilmeden arama koruma tedbirine başvurulamayacaktır²⁴⁵.

Arama koruma tedbiri gerçekleştirilirken yakalama, delil elde etme gibi amaçlara hizmet ettiğinden makul şüpheli sebebi yok ise arama işlemi yapılamayacaktır. Doktrin ve uygulamada makul şüpheli kavramı basit şüpheli, yeterli şüpheli ve kuvvetli şüpheli tasnifinde yer alan şüpheli sıralamalarından birine girmediği gibi CMK bakımından arama yapılabilmesi için makul şüphelinin aranacağı bilgisiyle yetinilmiştir²⁴⁶. Makul şüpheliye her ne kadar CMK'da tanım olarak yer verilmemiş olsa da AÖAY m.6²⁴⁷ bakımından makul şüphelinin hayatın akışına göre somut olaylar karşısında genellikle duyulan şüpheli olduğu ve makul şüphede, ihbar veya şikayeti destekleyen emarelerin olması gerektiği ifade edilmiştir²⁴⁸. Bir Yargıtay kararında²⁴⁹, yapılan bir telefon ihbarı üzerine, ortada makul şüpheli olmadan, olay ve kişiler bakımından bir soruşturma bulunmazken yapılan arama işleminin hukuka aykırı olduğu kararı verilmiştir. Ayrıca arama işlemi sonucu hiçbir şey bulunmadığı gerekçesiyle tazminat isteyen kişinin,

²⁴² CMK m. 116:

“Yakalanabileceği veya suç delillerinin elde edilebileceği hususunda makul şüpheli varsa; şüphelinin veya sanığın üstü, eşyası, konutu, işyeri veya ona ait diğer yerler aranabilir.”

²⁴³ CMK m. 119/1:

“Hakim kararı üzerine veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının, Cumhuriyet savcısına ulaşamadığı hallerde ise kolluk amirinin yazılı emri ile kolluk görevlileri arama yapabilirler. Ancak, konutta, işyerinde ve kamuya açık olmayan kapalı alanlarda arama, hakim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının yazılı emri ile yapılabilir. Kolluk amirinin yazılı emri ile yapılan arama sonuçları Cumhuriyet Başsavcılığına derhal bildirilir.”

²⁴⁴ 21/2/2014 tarihli ve 6526 sayılı Kanunun 9 uncu maddesiyle, bu fıkrafta yer alan “makul” ibaresi “somut delillere dayalı kuvvetli” şeklinde değiştirilmiş, daha sonra 2/12/2014 tarihli ve 6572 sayılı Kanunun 40 uncu maddesiyle bu fıkrafta yer alan “somut delillere dayalı kuvvetli” ibaresi “makul” şeklinde değiştirilmiştir.

²⁴⁵ Çöpoğlu, (2023), s.68

²⁴⁶ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), s.303

²⁴⁷ AÖAY m. 6:

“Makul şüpheli, hayatın akışına göre somut olaylar karşısında genellikle duyulan şüphelidir. Makul şüpheli, aramanın yapılacağı zaman, yer ve ilgili kişinin veya onunla birlikte olanların davranış tutum ve biçimleri, kolluk memurunun taşındığından şüpheli ettiği eşyanın niteliği gibi sebepler göz önünde tutularak belirlenir. Makul şüphede, ihbar veya şikayeti destekleyen emarelerin var olması gerekir. Belirtilen konularda şüphelinin somut olgulara dayanması şarttır. Arama sonunda belirli bir şeyin bulunacağını veya belirli bir kişinin yakalanacağını öngörmeyi gerektiren somut olgular mevcut bulunmalıdır.”

²⁴⁸ Yenisey, F. (2015) *Kolluk Hukuku*. 2. Baskı. İstanbul: Beta Yayıncılık, s.536

²⁴⁹ Yargıtay 12. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2013/9105, K. 2013/30731, T. 24.12.2013. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 26.02.2025)

talebinin reddini de hukuka aykırı saymıştır. AİHM kararlarına da atıf yaparak makul şüphe konusunu ele alan Yargıtay, somut olayda yapılan ihbar ile hiçbir inceleme yapılmadan ve başka deliller toplanmadan alınan arama kararı ile şüphelinin evinde uyuşturucu madde araması yapılmasını hem konut dokunulmazlığı açısından hem de özel hayatın ve aile hayatının korunması bakımından hukuka aykırı saymıştır²⁵⁰. Sonuç itibariyle Yargıtay bu kararında yalnızca herhangi bir telefon ihbarı ile makul şüphe oluşmayacağını vurgulamıştır. Kişi hakkında mevcut olan bir inceleme bulunması veya suç bildirimine üzerine durumun esasının incelenip şüphelinin yakalanması ya da suç delillerinin var olduğu hususunda “makul şüphe” nitelendirmesi ve başka koşulda delil elde edilme fırsatının bulunup bulunmadığı ve buna dair soyut olmayan nedenler gösterilmek suretiyle arama kararı verilmesi gerekirdi. Neticede Yargıtay şüphelinin uyuşturucu ticareti ve silah kaçakçılığı yaptığına ilişkin şikayet üzerine yetkili Cumhuriyet savcılığınca olayın özü araştırılmaya başlanmadan, ortada “makul şüphe” olduğuna ilişkin belirti bulunmadan yapılan aramanın “AİHM kararlarındaki kriterlere” uygun olmadığını belirtmiştir. Dolayısıyla hukuka aykırı olduğu değerlendirilmediği yapıp davacı lehine manevi tazminata hükmedilmesi gerekirken, davanın reddine karar verilmesinin kanuna aykırı olduğu kabul edilmiştir. Yargıtay’ın bir diğer kararında²⁵¹, gündüz vakti kolluk görevlilerinin rutin devriye görevleri sırasında durdurulan, çeşitli suçlardan kaydı bulunan kişinin elindeki siyah poşetin içinde yapılan aramada ambalaj içinde bir adet kazak bulunmuş. Bunun üzerine şüpheli, bu kazağın X isimli işyerinden defolu olduğu için kendisine verildiğini beyan etmiş. Bu işyerinin sahibi ile yapılan görüşmede kazağın onlara ait olduğu, işyerinin önündeki sepetten alındığı, ancak parayla mı yoksa parasız mı alındığının bilinmediği ifade edilmiştir. Ayrıca şüphelinin üst aramasında sustalı çakı elde edilmiştir. Bu somut olayda Yargıtay karar verirken, AİHM tarafından makul şüphe bakımından belirlenen “kişinin suç işlediği konusunda objektif gözlemciyi iknaya yeterli olgu ve bilgilerin bulunması” ölçütüne de atıf yapmıştır²⁵². Yani Yargıtay somut olayda bu kişinin sadece çeşitli suçlardan kaydı bulunması gerekçesiyle hukuka aykırı arama yapıldığını, makul şüphenin söz konusu olmadığını ve bunun sonucunda elde edilen delilin hukuka aykırı olduğunu ve bu delilin de hükme esas alınamayacağını ifade

²⁵⁰ Detaylı bilgi için bkz. CMK m.116 ve 160, AY m.21/1 ve AİHS m.8/2

²⁵¹ Yargıtay 2. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2012/29290, K. 2013/27219, T. 20.11.2013. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 26.02.2025)

²⁵² AİHM, Baş/Türkiye, B. No.66448/17, T.07.09.2020, HUDOC, [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%22001-206632%22%7D> (Erişim Tarihi: 27.02.2025)

etmiştir. Yargıtay'ın başka bir kararında²⁵³, somut olayda katılan vekilinin şikayet dilekçesinde sanığın korsan kitap sattığına ilişkin delil ve emarelerden söz edilmediği, makul şüphenin bulunmadığı, genel ve soyut iddialara yer verildiği belirtilmiştir. Aranılacak kişi veya aramanın nedeni belli olmaksızın X sokakta 1 ila 25 numara arasındaki işyerlerinde adli arama yapılmasına izin verildiği, bunun suç işlenmesi veya tehlikenin önlenmesi amacını aştığı ve genel arama boyutuna varan keyfiliğe ulaştığı ifade edilmiştir. Bunun üzerine Yargıtay, Ankara 3. Sulh Ceza Mahkemesi'nin bu arama kararının kişilerin hukuk güvenliğini ihlal eden, makul şüpheye dayanmayan, yasaya ve hukuka aykırı bir karar olduğunu dile getirmiştir. İlâveten Yargıtay, bu karara istinaden yapılan aramada ele geçirilen delil niteliğindeki kitaplar hakkında yaptırılan bilirkişi incelemesine dayanılamayacağı ve hükme esas alınamayacağı, bunun dışında bir delil elde edilemediğinden mahkumiyete karar verilmesi yönündeki yerel mahkeme kararının bozulması gerektiği belirtmiştir.

Yargıtay karar içeriklerinde görüldüğü gibi, makul şüphenin muğlak bir kavram olmadığının yanı sıra keyfice ve yaygın aramalar yapılmasına da fırsat sağlamadığı vurgulanmıştır. Arama kararı verilebilmesi için aranan şeyin veya şahsın, aranacak konumda bulunduğuna ilişkin makul şüphenin var olması gerekir²⁵⁴. Makul şüphe objektif bir anlama dayanır. Konuyla ilgili düzenleyici yasal hükümlerin yorumlanıp soruşturma makamlarını kanunda yer alan suç kalıbına yönlendirmelidir²⁵⁵.

Arama koruma tedbiri, temel hak ve özgürlüklere ağır müdahaleler içerdiğinden, arama kararını veya emrini kimlerin vereceği Anayasa m.20 ile 21'de düzenlenmiştir. Anayasal boyutta ele alınan arama işlemi, kural olarak hakim kararıyla icra edilirken, istisna olarak gecikilmesinde sakınca bulunan hallerde yetkili kılınmış merciin yazılı emriyle gerçekleştirilmektedir²⁵⁶. Arama kararı, hakim tarafından verilmiş arama işlemine dayanak olan bir karar iken; arama emri, yetkili makam tarafından çıkarılmış bir karardır. Hakim tarafından verilmiş arama kararı her zaman yazılı olmalıdır. Ayrıca Anayasa ve kanun hükmü gereği arama emrinin de yazılı olması gerekmektedir. Nitekim bir Yargıtay kararında²⁵⁷, kolluk tarafından sanığın kaldığı ikamette yapılan

²⁵³ Yargıtay 7. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2013/5178, K. 2013/23749, T. 27.11.2013. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 26.02.2025)

²⁵⁴ Yenisey, (2015), s.538

²⁵⁵ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), s.303

²⁵⁶ Özel, (2019), s.1233

²⁵⁷ Yargıtay 9. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2015/9234, K. 2016/884, T. 08.02.2016. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 26.02.2025)

aramada suçla konu bıçaklar bulunmuşsa da söz konusu arama, Cumhuriyet savcısının sözlü talimatına dayanılarak yapılmıştır. Bu nedenle aramanın CMK ve Anayasa ilgili hükümleri uyarınca hukuka uygun olmayan arama işlemleri sonucu elde edilen maddi delillerin hükme esas alınamayacağı sonucuna varılmıştır. Her ne kadar CMK m.161/3 gereği Cumhuriyet savcısının kolluk görevlilerine emirleri acele hallerde sözlü olarak da verebileceği yer olsa da bu düzenleme genel niteliktedir. Arama emrinin arama tamamlanmadan yazıya dökülmesi gerekmektedir²⁵⁸. Somut olayımızda da adli arama emrini Cumhuriyet savcısının verdiği, söz konusu talimat gereği sanığın ikametinde arama yapıldığı, arama işleminin CMK m.119'a aykırılığı sebebiyle arama işleminden ele geçen delillerin hukuka aykırı hale geldiğini söyleyebiliriz. Dolayısıyla görevli makam tarafından verilen bir arama kararı veya yazılı arama emri olmadıkça arama işlemi de yapılamayacaktır²⁵⁹.

Bir Yargıtay kararında²⁶⁰, havalimanı araştırma büro amirliğince, sanığın ismi verilerek Kıbrıs'a uçak ile gideceği ve uyuşturucu madde götürüleceğine dair alınan ihbar üzerine harekete geçen görevliler, sanığı check-in işlemleri yaptığı esnada yakalamışlardır. Yakalanarak arama kabinine götürüldüğü ve yapılan üst aramasında, sağ bacağına çorabının içerisinde suçla konu uyarıcı maddelerin ele geçirildiği görülmüştür. Suçüstü hali bulunmayan somut olayda, usulüne uygun adli arama emri veya kararı olmadan delil elde etmek amacıyla yapılan aramanın açıkça hukuka aykırı olduğu ve bu arama sonucunda elde edilen delillerin hükme esas alınamayacağı ifade edilmiştir. Başka bir Yargıtay kararında²⁶¹, otobüs terminalinde tedirgin davranışlar sergileyerek dolaşan ve elinde bir adet poşet bulunan sanığın bu durumundan şüphelenen görevliler onu takip etmişlerdir. Sonra, sanığın otobüse binip koltukların üstünde bulunan el bagajı bölümüne elindeki poşeti yerleştirdiği, sonra otobüsün orta kapısından indiği görülmüştür. Bunun üzerine kendisini durduran görevlilerce yapılan kimlik kontrolünden sonra otobüsün el bagajı bölümüne yerleştirilen poşetin kontrol amacıyla bulunduğu yerden alındığında, poşetin içinden esrar çıkmıştır. Somut olayımızda ele geçen poşette yapılan arama işleminin, PVSK kapsamında gerçekleştirilen ve önleyici nitelikte tedbir olan yoklama biçiminde kontrol olarak

²⁵⁸ Atan, (2024), s.580

²⁵⁹ Aydın, (2012), s.33

²⁶⁰ Yargıtay 10. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2023/6070, K. 2023/5092, T. 01.06.2023. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 27.02.2025)

²⁶¹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2022/13, K. 2023/191, T. 29.03.2023. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 27.02.2025)

değerlendirilemez. Aksinin kabulü keyfi ve ölçsüz uygulamalara sebebiyet verip temel hak ve özgürlüklerin ihlali sonucunu doğuracaktır. Uyuşturucu veya uyarıcı maddenin görevlilerce ele geçirilme anına kadar suçüstü halinin bulunmadığı gibi, dosya kapsamına göre derhal işlem yapılmadığı takdirde işlendiği iddia edilen suçun iz, eser, emare ve delillerinin kaybolacağına ilişkin gecikmesinde sakınca bulunan bir halin de var olmadığı görülmüştür. Bu bakımdan sanığa ait poşette yapılacak arama işlemi için adli arama kararı veya Cumhuriyet savcısından yazılı emir alınması ya da PVSK bakımından usule uygun olarak alınmış bir önleme araması kararı gerekli olmalıydı. Fakat dosya kapsamında bu tür bir arama kararı veya yazılı arama emrine rastlanmadığından suç konusu yasaklı maddenin hukuka uygun olmadan elde edilen kanıt niteliğinde olduğu belirtilmiştir. Yargıtay'ın bir diğer kararında²⁶², somut olayın dosya içeriğine göre, yapılan istihbari çalışmalarda çocuk parkı ve civarında sanıkların uyuşturucu madde sattıkları yönünde bilgiler alınması sonrasında, olay yerinde bulunan sanıkları gözlemlemeye başlayan emniyet görevlilerinin, X isimli şahsın sanıkların yanına gelip bir miktar parayı verip sonrasında içeriği görülemeyen bir paketi aldığı görülmüştür. Görevlilerce başlatılan operasyon sonucunda, sanıkların bulunduğu bölgeden ayrılan X'in başka bir sokak üzerinde durdurulmasından sonra üzerinde yapılan aramada, sanıklardan alınan uyuşturucu maddeler ele geçirilmiştir. Önleme araması, suç işlenmesinin veya bir tehlikenin önlenmesi için yapılan aramadır. Zira önleme aramasının muhatapları suç şüphesi altında olmayan kişilerdir. "Adli arama" ise şüphelinin-sanığın ele geçmesi ya da suç unsurlarının ele geçirilmesi adına yapılan aramadır. Somut bir suçun işlendiği şüphesi varsa, önleme araması değil ancak adli arama yapılabilir²⁶³. Yargıtay'a konu bu olayda, oluş ve dosya kapsamına göre kişi, olay bilgilerinin elde edilmesinden sonra elverişli şekilde "adli arama kararı" ve "yazılı adli arama emri" alınmadan sanıkların üstünde yapılan arama sonucunda, suça konu uyuşturucu maddenin ele geçirilmesi hukuka aykırı arama sonucu elde edilen delil niteliğindedir.

²⁶² Yargıtay 20. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2016/877, K. 2016/3235, T. 30.05.2016. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 27.02.2025)

²⁶³ Atan, (2024), s.575

3.5 Arama Kararının İçeriğinin Belirsiz Olması

Arama koruma tedbirine başvurulması, genellikle kolluğun ya da Cumhuriyet savcısının talebiyle başlatılır. Talepte bulunacak makam, arama işlemi sonucunda delil elde edeceğine veya kişinin yakalanması gerektiğine ilişkin makul şüphenin oluştuğuna dair somut olguları ortaya koymalıdır. Fakat uygulamada kolluk, zaman sınırlamasından dolayı kısıtlı ve doğruluğu şüpheli bilgilerle arama kararı talep etmektedir. Bunun sonucu olarak temel hak ve özgürlüklere gereksiz müdahale etme kapılarının açılmasına neden olmaktadır. Bu sebeple kolluğun yeterli bilgi toplamadan talepte bulunmaması gerektiği hususunda bilinçlendirilmesi ve kendisine bu konuda yeterli zaman verilmesi gerekmektedir²⁶⁴. Nitekim AİHM kararlarında da bu hususa özellikle değinilmiştir. Temel hak ve özgürlüklere yapılan müdahalenin orantılı olmasının yanı sıra suiistimallere karşı da etkili bir koruma sağlaması gerekmektedir. Adli arama kararı veya emrinin belirli ve sınırları çizilmiş olması gerekir. Ucu açık, belirsiz ve geniş anlamlar içermemelidir²⁶⁵. Bir AİHM kararında²⁶⁶ mahkeme, hiçbir sınırlama getirilmeden, suçun konusu olan mektup sahibinin kimliğini ortaya çıkarabilecek her türlü belgenin aranması ve elkonulması gibi geniş terimlere yer verilmiş olduğunu belirlemiştir. Bu yüzden özel yaşama ve konuta saygı hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

Hakim tarafından verilecek arama kararının, Cumhuriyet savcısının ya da kolluk amirinin vereceği yazılı arama emrinin hangi hususları içermesi gerekeceği CMK m.119/2²⁶⁷ düzenlemesinde açıkça ifade edilmektedir.

Arama kararı veya emrinin belirli olması kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına da karşı koruyucu önlem içermektedir. Bu durum, temel hak ve özgürlüklere yapılan müdahalelerin sınırlandırılması ve keyfi müdahalelerin önlenmesi yönünden zorunludur²⁶⁸. Zira yapılan düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden

²⁶⁴ Çöpoğlu, (2023), s.80

²⁶⁵ AİHM, Avaz Zeynalov/Azərbaycan, B. No.37816/12 ve 25260/14, T.22.04.2021, HUDOC, [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%22001-209346%22%7D> (Erişim Tarihi: 01.03.2025)

²⁶⁶ AİHM, Niemietz/Almanya, B. No.13710/8, T.16.12.1992, HUDOC, [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57887%22%7D> (Erişim Tarihi: 01.03.2025)

²⁶⁷ CMK m. 119/2:

“Arama karar veya emrinde;

(a)Aramanın nedenini oluşturan fiil,

(b)Aranılacak kişi, aramanın yapılacağı konut veya diğer yerin adresi ya da eşya,

(c)Karar veya emrin geçerli olacağı zaman süresi, açıkça gösterilir.”

²⁶⁸ Çöpoğlu, (2023), s.81

duraksamaya ve şüpheye yer vermeyecek biçimde açık, anlaşılabilir, net ve uygulanabilir olması gerekmektedir²⁶⁹. Yine bir AİHM kararında²⁷⁰, verilen arama emrinin geniş ve belirsiz olduğu, polise hangi belge ve nesnelere elkonulacağı konusunda sınırsız derecede bir takdir hakkı verildiği ifade edilmiştir. Bu durumda sözleşmenin 8. Maddesinin²⁷¹ ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Benzer biçimde önleme araması karar veya emrinde de aramanın sebebi, konusu ve kapsamı, yapılacağı yer, yapılacağı zaman ve geçerli olacağı süre belirtilmelidir²⁷². Bir Yargıtay kararında²⁷³, belirlilik ilkesinin bir gereği olarak önleme araması yapılan yerin kararda bulunup bulunmadığı konusunda şüpheye düşülmesi üzerine, o yere ilişkin karar olmadığını kabul etmiştir. Yine bir Yargıtay kararında²⁷⁴, somut olayda aranılacak kişinin ve aramanın nedenini oluşturan fiilin belli olmadığı ifade edilmiştir. Kararda 1 numaralı iş yerinden başlayıp 25 numaralı iş yerinde biten bir adli arama yapılmasına dair izin verilmiştir. Böylesine bir karar; suç işlenmesinin ve tehlikenin önlenmesi amacını aşan, genel arama boyutuna ulaşan, keyfiliğe kaçan, kişilerin güvenliğini ihlal eden yasaya uygun olmayan bir karar olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla böyle bir arama sonucu elde edilen kanıtların yasal nitelikte olmadığı söylenmelidir. Sulh Ceza Mahkemesinin adli aramasına ilişkin olarak verdiği karar hukuka aykırı olup hukuka uygun olmadan elde edilen bu delil hükme esas alınamaz sonucuna varılmıştır. Başka bir Yargıtay kararında²⁷⁵, sanığın evinde yapılan arama sırasında eşine ait arabada sahte belgelerin bulunduğuyla ilişkin makul şüphenin ortaya çıkması halinde, sanık hakkında alınmış arama kararı ile eşine ait arabada arama yapılmıştır. Kararda, söz konusu arabada arama yapılmış olmasının kanuna açık

²⁶⁹ AYM, Lexpera, [Çevrimiçi]. E. 2012/116, K. 2013/32, T. 28.02.2013. Erişim Adresi: <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim Tarihi: 01.03.2025)

²⁷⁰ AİHM, Smirnov/Rusya, B. No.71362/01, T.07.06.2007, HUDOC, [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-80953%22%5D%7D> (Erişim Tarihi: 01.03.2025)

²⁷¹ AİHS m. 8/1:

“Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.”

²⁷² PVSİK m. 9/3:

“Arama kararında veya emrinde;

(a)Aramanın sebebi,

(b)Aramanın konusu ve kapsamı,

(c)Aramanın yapılacağı yer,

(ç)Aramanın yapılacağı zaman ve geçerli olacağı süre, belirtilir.”

²⁷³ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2016/10-57, K. 2016/374, T. 18.10.2016. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 01.03.2025)

²⁷⁴ Yargıtay 7. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2013/5178, K. 2013/23749, T. 27.11.2013. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 01.03.2025)

²⁷⁵ Yargıtay 21. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2015/5179, K. 2016/308, T. 14.1.2016. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 01.03.2025)

aykırılık teşkil ettiği vurgulanmıştır. Zira sanığın evinde yapılan arama sırasında eşine ait araçta sahte belgelerin bulunduğuna ilişkin makul şüphenin ortaya çıkması durumunda, sanık hakkında alınmış olan arama kararı ile eşine ait araçta arama yapılması mümkün olmamalıdır. Böyle bir durumun ortaya çıkması halinde, belirtilen kişiye ait aracın aranabilmesi için yeterli makul kuşkunun varlığı halinde, o kişinin aracında arama yapılabilmesi ancak yeni bir arama kararı alınması ile mümkün olacaktır. Eğer vakit kaybından dolayı delillerin kaybolacağı endişesi var ise, arama kararı elde edilinceye kadar söz konusu aracın muhafaza altında tutulması mümkündür. Bu yüzden arama kararı veya emri, genel, uzun süreli, geniş ve belirsiz bir alanı kapsayacak biçimde toplu arama kararı niteliğine bürünmemelidir. Aksi durumda verilen karar, şeklen kanuna uygun görünse de hukuka aykırı olacaktır. Nitekim Rektörlüğün talebi doğrultusunda İstanbul Üniversitesi'nde 01.12.2010 günü saat 10.00'dan 30.11.2011 günü saat 10.00'a kadar üst ve eşya araması yapılmasına dair İstanbul 1. Sulh Ceza Mahkemesinin 30.11.2010 tarihli ve 2010/3368 değişik iş nolu kararı, İstanbul 12. Asliye Ceza Mahkemesinin kararı ile iptal edilmiştir. Kararın gerekçesinde, kararda yer alan unsurların belirsiz olmasının yanı sıra keyfi unsurlar içermesi ve hakimin karar verme yetkisinin devri anlamına geleceği yer almıştır²⁷⁶.

Aynı şekilde, arama kararı veya emrinde açıkça gösterilmesi gerekenler AÖAY m.7/7²⁷⁷ düzenlemesinde de sayılmıştır. Dolayısıyla CMK ve AÖAY birlikte ele alındığında arama kararı veya emrinde, aramanın nedenini oluşturan fiil, aranılacak kişi, aramanın yapılacağı konut veya diğer yerin adresi ya da eşya, karar veya emrin geçerli olacağı zaman süresi ve aranılacak eşyanın elde edilmesi halinde buna elkonulup elkonulmayacağı hususlarının açıkça gösterilmesi gerekmektedir. CMK düzenlemesinden farklı olarak AÖAY m.7/7-d ile arama kararının elkoyma kararını da içerir hale geldiği görülmektedir. Yasada yer almayan bir hükmün, temel hak ve özgürlüklere müdahale niteliğindeki bu düzenlemeyle yönetmelikte yer almasının açıkça Anayasa'ya aykırılık teşkil ettiğini söyleyebiliriz²⁷⁸.

²⁷⁶ Çöpoğlu, H. S. (2019) *Ceza Muhakemesi Hukukunda Arama Koruma Tedbirinde Belirlilik İlkesi*, Ankara Barosu Dergisi, (1), s.189

²⁷⁷ AÖAY m. 7/7:

“Arama talep, karar veya emrinde;

(a)Aramanın nedenini oluşturan fiil,

(b)Aranılacak kişi, aramanın yapılacağı konut veya diğer yerin adresi ya da eşya,

(c)Karar veya emrin geçerli olacağı zaman süresi,

(d)Aranılacak eşyanın elde edilmesi halinde el konulup konulmayacağı, açıkça gösterilir.”

²⁷⁸ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), s.321

3.6 Aramanın Rızaya Dayalı Olarak Gerçekleştirilmesi

Arama, kişilerin özel ve aile hayatının yanı sıra konut dokunulmazlığına da ciddi müdahaleler içermektedir. Bu nedenle Anayasa tarafından da düzenlenmiştir. Bir koruma ve önleme tedbiri olarak aramanın, adalet ve özgürlükleri sınırlandırabilecek bir işlem olduğu düşünülerek, hakim tarafından karar verilmesi öngörülmüştür. Keza, arama kararı çoğu zaman kamu ile şahıs çıkarları arasında etki eşitliğini yönetmek, bazı dokunulmaz hak, güvenlik ve özgürlüklerin çiğnenip çiğnenmediğine karar vermek gibi alınması güç bir karardır. Dolayısıyla aramanın teminatı niteliğindeki bu kararın hakime bırakılması gereklidir. Bu bakımdan “rıza” aramanın teminatı olamaz²⁷⁹. Nitekim bir Yargıtay kararında²⁸⁰, aramanın rıza ile olması durumunda sırf bu nedenle arama işleminin hukuka uygun hale gelmeyeceği, aramanın hukuka aykırılığının devam edeceği belirtilmiştir. Ayrıca konut dokunulmazlığı hakkının koruma altında bulunan temel hak ve özgürlüklerden olduğu, bu hakka müdahalenin ya da bu hakkın sınırlandırılmasının usul ve esaslarının ancak kanunla düzenlenmesi gerektiği, kanunda rızayla(muvafakatle) arama şeklinde bir düzenleme olmadığı ifade edilmiştir. Diğer bir Yargıtay kararında²⁸¹, suç konusu uyuşturucu maddelerin ele geçirilmesi amacıyla konutta yapılacak aramaya ilişkin verilen rızanın geçerliliği olmayıp kanuni bir karşılığının bulunmadığı ifade edilmiştir. Somut olayda, suçlama ve arama işlemi ile ilgisi bulunmayan ihbarcı konumundaki tanığın konutunda arama yapılmasına rıza göstermesinin konutta bulunan sanıkların üzerlerinde ve eşyasında arama yapılabileceği anlamına gelmeyeceği vurgulanmıştır. Bu bağlamda rızanın, konutta ve burada bulunan kişilere ilişkin gerçekleştirilecek arama işlemi için hakimden karar veya Cumhuriyet savcısından yazılı emir alınması zorunluluğunu ortadan kaldırmayacağı ve yapılan bu işlemlere hukuki geçerlilik kazandırmayacağı belirtilmiştir. Başka bir Yargıtay kararında²⁸², kaçak sigara satıldığına ilişkin gelen ihbar üzerine kolluğun Cumhuriyet savcısını bilgilendirdiği, Cumhuriyet savcısının adı geçen iş yeri çevresinde araştırma yapılması yönündeki talimatı üzerine kolluk görevlileri sanığın kahvehanesine gitmişlerdir. İş yerinde bulunan sanığa ihbar

²⁷⁹ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), ss.319-320

²⁸⁰ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2005/7-144, K. 2005/150, T. 29.11.2005. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 04.03.2025)

²⁸¹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2016/20-851, K. 2018/619, T. 06.12.2018. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 04.03.2025)

²⁸² Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2018/7-433, K. 2021/213, T. 25.05.2021. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 04.03.2025)

içeriğini anlattıktan sonra kahvehanede kaçak sigara bulunması halinde kendi rızası ile teslim edip etmeyeceği sorulmuştur. Bunun üzerine sanık iş yerinde bulunan birinci ve ikinci çekmecesinden çıkarttığı 25 paket kaçak sigarayı kolluk görevlilerine teslim etmiştir. Sanığın iş yerinde kaçak sigara sattığına ilişkin gelen ihbar üzerine mahkemece verilmiş usulüne uygun bir arama kararı olmadığı gibi, gecikmesinde sakınca olduğu gerekçesiyle Cumhuriyet savcısı tarafından da verilmiş bir yazılı arama izni ya da Cumhuriyet savcısına ulaşılamaması nedeniyle kolluk amirince verilmiş yazılı arama emri bulunmamaktadır. Somut olayda Cumhuriyet savcısınca iş yeri çevresinde araştırma yapılması yönündeki talimatın arama izni olarak değerlendirilemeyeceği, devletin kamu gücünü kullanan kolluk görevlilerinin karşısında direnme gücü bulunmayan sanığın bu aşamada gösterdiği rızanın hukuken geçerli olmadığı ifade edilmiştir. Bu kararın aksine Yargıtay kararları da mevcuttur. Nitekim bir kararında²⁸³, kaçak eşyayı bilerek ticari amaçla satışa arz etmekten dolayı yerel mahkeme tarafından mahkumiyet kararı verilmiş, bu karara karşı Adalet Bakanlığının arama kararı olmadan sanığın bagajında kaçak parfümler ele geçmiş olması karşısında, bu aramanın hukuka aykırı olması nedeniyle delil olarak kullanılamayacağı görüşüyle kanun yararına bozma talebini içeren dosya, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının ihbarnamesiyle 7. Ceza Dairesine gönderilmiştir. Somut olayda, suçun topluma verdiği zarar ile devlet görevlilerinin sanığa ait hakları ihlal etmelerinden doğan kişisel ve toplumsal zarar karşılaştırılmıştır. Yani sanığın topluma verdiği zarar daha fazla ise hukuka aykırı olarak elde edilen deliller yargılamada delil olarak kullanılmalı, aksi takdirde değerlendirme dışı bırakılmalı ifadelerine yer verilmiştir. Bu olayda, sahte ve kaçak parfüm insan sağlığına zararlı olduğu için yaşam hakkı diğer hakların üzerinde kabul edilip arama ile ele geçen kaçak eşyanın delil olarak değerlendirilmesinde hukuka aykırı bir durumun söz konusu olmadığı belirtilmiştir. Bu kararda, hakların ihlalinde karşılaştırma yapılarak hukuka aykırı delillerin değerlendirilmesinin yolunun açılması, hukuk güvenliği ilkesi ve Anayasa'nın 2. maddesinde önemle belirtilen hukuk devleti ilkesine aykırıdır. Dolayısıyla, kanuni düzenlemeye rağmen uygulayıcılara keyfi hareket etmeye izin veren bu tür kararlar kabul edilemez²⁸⁴.

²⁸³ Yargıtay 7. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2013/5127, K. 2013/17549, T. 03.07.2013. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 04.03.2025)

²⁸⁴ Gülşen, R. (2015) *Yargıtay Kararları Işığında Hukuka Aykırı Aramada Elde Edilen Delillerin Ceza Muhakemesinde Değerlendirilmesi*, Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi, 3(2), ss.241-242

Temel hak, güvenlik ve özgürlükleri güç duruma sokan ve çoğunlukla suiistimale uygun olan bir koruma tedbiri olarak aramada “rıza” söz konusu olmamalıdır. Nitekim Anayasa’nın her durumda, arama için hakim kararı veya yetkili makamın emrini isteyen amir hükmü karşısında, bu kurala alternatif getirilmesi kabul edilemez²⁸⁵. Rıza ile aramaya izin veren kanuni bir düzenleme mevcut olmayıp kanunların ilgili maddelerinin açıklanması için çıkarılan yönetmeliklerde, kişilerin özel alanına müdahaleyi mümkün kılan düzenlemelerin yer almasının Anayasa’ya açıkça aykırı olduğu belirtilmelidir²⁸⁶.

Kolluk tutanaklarında, şüphelinin aramaya rıza gösterdiği ya da suç konusu eşyayı rızasıyla teslim ettiğini belirten ifadeleri uygulamada sıkça görmekteyiz. Nitekim bir Yargıtay kararında²⁸⁷, inceleme yapmak için çantayı isteyen kolluğun sanıkların çantayı rızalarıyla teslim etmeleri sonrasında yaptıkları aramada içerisinde esrar bulunan suç konusu 2 paketi görüp muhafaza altına almışlardır. Bu işlemin PVSK kapsamında değerlendirilemeyeceği, çantanın sanıklar tarafından teslim edilmesinin, gerçekleştirilecek arama işlemi için hakimden karar veya Cumhuriyet savcısından yazılı emir alınması zorunluluğunu ortadan kaldırmayacağı ve yapılan bu işleme hukuki geçerlilik kazandırmayacağı ifade edilmiştir. Bu nedenle, arama yapılmasına rıza gösterilmesi halinde, bir arama kararına ihtiyaç duyulmayacağı yönündeki düşüncelerde isabet yoktur. Çünkü böyle bir durumda rızanın herhangi bir şekilde elde edilmesi, yasal koşulları dolanma kapılarını da aralayacaktır²⁸⁸.

Ceza hukukunda tıpta tedavinin gerçekleştirilme koşullarından da olan rızanın, usul hukukunda da doktrin tarafından bir arama yöntemi olarak kullanılabilmesi ileri sürülmüştür. Bu görüş kabul görmüş olacak ki, rıza ile arama, yönetmelik ile kolluğun imkanına sunulmuş ama Danıştay tarafından söz konusu madde iptal edilmiştir²⁸⁹. Söz konusu Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliğinin bazı maddelerinin ve bu kapsamda arama kararı veya emri istenmeyecek durumları düzenleyen 8. maddenin f bendine ilişkin olarak açılan davada Danıştay 10. Dairesi tarafından 13.03.2007 tarih ve

²⁸⁵ Türker, A. C. (2009) *Rıza ile (Gönüllü-Muvafakatlı) Arama*, Genç Hukukçular Hukuk Okumaları: Birikimler 3, M. Balcı (Editör), s.204

²⁸⁶ Eryılmaz, M. B. (2012) *Ceza Muhakemesi Hukuku Dersleri*.1. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, ss.516-517

²⁸⁷ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Lexpera, [Çevrimiçi]. E. 2017/910, K. 2019/154, T. 05.03.2019. Erişim Adresi: <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim Tarihi: 04.03.2025)

²⁸⁸ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), s.320

²⁸⁹ Eryılmaz, (2012), s.516

E.2005/6392, K.2007/948 sayılı iptal kararı verilmiştir. Bu kararda, Yönetmelik'in söz konusu bendinde TCK²⁹⁰'nın 26. maddesine yapılan atıfla hukuka uygunluk sebebi olarak gösterilen "ilgilinin rızası" konusu ele alınmıştır. Danıştay, ilgilinin rızasının, arama kararı veya arama emri gerekliliğini ortadan kaldırmaya yönelik olduğunu düşünmüştür. Bu düzenlemeyi Anayasa ve CMK'ya aykırı bularak "ilgilinin rızası ile" kısmının iptaline karar vermiştir²⁹¹. Danıştay'ın kararı yerinde olup rıza ile aramadan söz edebilmek için, rızanın özgürce verilmesi gerekmektedir. Serbest bir irade için öncelikle kişinin arama öncesinde sahip olduğu hakları bilmesi gerekir. Sonrasında, arama neticesi aleyhine bazı delillere ulaşabileceğini ve üstelik bunların aleyhine kullanılabileceğini de bilmelidir. Son olarak, aramaya rıza göstermek zorunda olmadığını da bilmesi gerekmektedir. Kısacası hukuken geçerli bir rıza için; bilgi, isnat kabiliyeti ve serbest irade unsurlarının bir arada bulunması gerekmektedir²⁹². Bu hususla ilgili bir AİHM kararında²⁹³, hukuken geçerli bir rıza olması durumunda, arama kararı ve makul şüphe olmadığı halde, kolluğun arama yapma yetkisi kazandığını belirtmektedir. Burada önemli olan, rızanın serbest iradeye dayanması gerektiği vurgulanmıştır. Bunun için de kişinin arama öncesinde sahip olduğu hakları bilmesi, aleyhine kullanılabilecek delil elde edilebileceğinin farkında ve kolluğun arama talebini reddedebileceğinin de bilincinde olması gerektiği ifade edilmiştir.

Sonuç olarak; Anayasa'nın "Temel Haklar ve Ödevleri" bölümünde bulunan "Özel Hayatın Gizliliği" ve "Konut Dokunulmazlığı Hakkı" kişiye özgü temel haklardır. Bunlar dokunulmaz, devredilmez ve vazgeçilmezdir. Hangi koşullarda sınırlanabileceği 13, 20 ve 21. maddelerde belirtilmiştir. Ayrıca bu hakların "vazgeçilmez" niteliği gereği sınırlama usulleri içinde "ilgilinin rızası" ifadesine yer verilmemiştir. Dolayısıyla bu haklardan vazgeçileceği anlamına gelecek olan "rıza" kurumunun, müdahaleye zemin hazırlayacağı ve Anayasa ile getirilen korumayı işlevsiz kılacağını söyleyebiliriz²⁹⁴.

²⁹⁰ 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, T. C. Resmi Gazete, Sayı:25611, 12 Ekim 2004 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 04.03.2025)

²⁹¹ Bekri, M. N. (2023) *Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Ticareti Suçunda Delillerin Toplanması ve Failin Kastının Belirlenmesi*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, (164), s.144

²⁹² Eryılmaz, (2012), s.517

²⁹³ AİHM, Boze/Litvanya, B. No.40927/05, T.18.05.2017, HUDOC, [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%22001-173490%22%7D> (Erişim Tarihi: 04.03.2025)

²⁹⁴ Koper, M. (2023) *Arama ve Elkoyma*. 2. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.852

3.7 Aramada Hazır Bulunması Zorunlu Kişilerin Bulunmaması

Arama koruma tedbiri icra edilirken; arama kararı veren hakim ya da emri veren Cumhuriyet savcısı arama yerinde bulunabilir. Ancak bu kişilerin aramayı bizzat yapmaları gerekmeyip aramanın genel olarak kolluk görevlileri tarafından yapıldığını söyleyebiliriz. Arama kararı veya emri verme yetkisine sahip bu kişilerin kural olarak aramada hazır bulunmaları zorunlu değildir. Ancak CMK m.130 uyarınca avukat bürolarının aranmasında Cumhuriyet savcısının hazır bulunması gerekmektedir. Yine aramada hakim veya Cumhuriyet savcısı hazır bulunuyor ise CMK m.169/1-2 uyarınca zabıt katibinin de hazır bulundurulması zorunludur²⁹⁵. Şayet, Cumhuriyet savcısı orada bulunmuyorsa görevliler tarafından konut, işyeri veya diğer kapalı yerlerde arama yapılacaksa, CMK m.119/4²⁹⁶ gereği o yer ihtiyar heyetinden ya da komşulardan iki kişi bulundurulmalıdır. Bu kişiler doktrin ve uygulamada “arama tanıkları”, “işlem tanıkları”, “merasim şahitleri” olarak adlandırılmaktadır²⁹⁷. Bir Yargıtay kararında²⁹⁸, somut olayda hakim veya Cumhuriyet savcısı orada bulunmuyorken ve ihtiyar heyetinden veya komşularından da iki kişi yok iken sanığın evinde yürütülen aramada ele geçirilen suç konusu silahların hukuka uygun olmayan şekilde ele geçmiş kanıt olduğu ifade edilmiştir. Başka bir Yargıtay kararında²⁹⁹, kolluk tarafından ihbar üzerine sanığın evinde terör örgütüne ait patlayıcı madde bulunduğu ve valiye suikast yapılacağı ihbarı üzerine Cumhuriyet savcısının yazılı emri ile konutta arama yapılmıştır. Somut olayda o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi bulundurulmaksızın yapılan arama sonucunda 228 adet ruhsatsız mermi ele geçirilmiştir. Ayrıca yasadışı herhangi bir eyleme katıldığına dair kayıt bulunmayan ve terör örgütü ile de bağlantısı tespit edilemeyen sanığın tüm aşamalarda aramada ele geçen suç unsuru şeylerin varlığını ve zilyetliğini kabul etmemiştir. Üstelik bu suç unsurlarının başka kişiler tarafından evine konulmuş olabileceğini savunmuştur. Bu itibarla, yapılan arama işleminin hukuka aykırı olduğu kabul edilmiştir. Yine bir

²⁹⁵ Aydın, (2012), s.59

²⁹⁶ CMK m. 119/4:

“Cumhuriyet savcısı hazır olmaksızın konut, işyeri veya diğer kapalı yerlerde arama yapabilmek için o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi bulundurulur.”

²⁹⁷ Taner, F. G. (2016) *Cmk'nın 119/4. Maddesi Uyarınca Adli Aramada Bulundurulması Gereken Tanıklar Konusunda İçtihat Dönüşüm*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 65(4), s.2446

²⁹⁸ Yargıtay 8. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2008/334, K. 2009/15739, T. 14.12.2009. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 06.03.2025)

²⁹⁹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2013/9-464, K. 2015/132, T. 28.04.2015. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 06.03.2025)

Yargıtay kararında³⁰⁰, soruşturma aşamasında Sulh Ceza Mahkemesinin kararıyla sanığın çalışmış olduğu iş yerinde arama yapılmıştır. Arama ile ilgili olarak düzenlenen iş yeri arama, el koyma ve yakalama tutanağına göre aramada beş polis memuru ile birlikte sanık da orada bulunmuştur. Dolayısıyla yapılan aramanın yasaya aykırı olduğu ve ele geçen delillerin de hukuka aykırı delil niteliğinde olduğu ifade edilmiştir. Görüldüğü üzere yasa koyucu, bu koruma tedbirinin kamuya açıklığını sağlamak amacıyla bu gibi aranacak yerlerin özelliğinden kaynaklı olarak böyle bir zorunluluk getirmiştir. Anayasa ile güvence altına alınan özel hayatın gizliliği ve konut dokunulmazlığı ilkesi bakımından bu tür yerlerin taşıdığı önem nedeniyle böyle bir düzenleme getirilmiştir³⁰¹. Ayrıca yine yasa koyucu CMK m.119/4 düzenlemesinde bilinçli bir tercih ile “bulundurulur” diyerek kesinliği ifade etmektedir. Arama tanıklarının orada bulunmaları ihtiyari olmayıp bu kişilerin oradaki varlığının da basit bir şekli koşuldan ibaret olmadığını, aksine arama koruma tedbirine maruz kalacak kişiye güvence sağladığını söyleyebiliriz³⁰². Bir Yargıtay kararında³⁰³, sanığın iş yerinde uyuşturucu madde gizlediğine yönelik şikayet üzerine Cumhuriyet savcısının yazılı arama emri gereğince belirtilen yerde yapılan aramada ofis masasının üst bölgesinde sonradan yapılan gizli bölüm içinde esrar bulunmuştur. Arama sırasında sanığın kardeşi de hazır olduğu ancak sanığın, kardeşinin arama sırasında evde olduğunu sonradan karakolda imzasının alındığını, sanığın aramada ele geçen suç unsuru şeylerin varlığını ve zilyetliğini kabul etmediğini, başka kişiler tarafından konulmuş olabileceğini savunmuştur. Bu kararda, arama sırasında o yer ihtiyar heyetinden veya komşularından bir kişinin eksik bulundurulmuş olmasının da kanuna aykırılık teşkil ettiği vurgulanmıştır. Nitekim somut olayda, CMK m.119/4 hükmünce arama sonucu bulunan uyuşturucu maddenin hukuka aykırı yöntemle elde edildiğinden hükme esas alınamayacağı ifade edilmiştir.

Arama tanıklarının bulunması aynı zamanda kolluk görevlileri için de bir teminattır. Zira arama sırasında kolluğun hukuka aykırı davrandığına yönelik iddiaların

³⁰⁰ Yargıtay 9. Ceza Dairesi, Legalbank, [Çevrimiçi]. E. 2020/4496, K. 2021/255, T. 21.01.2021. Erişim Adresi: <https://legalbank.net> (Erişim Tarihi: 06.03.2025)

³⁰¹ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), s.331

³⁰² Bodur, B. (2016) *Kalaşnikof Kararı Örneği Çerçevesinde Arama Tanıklarının Bulunmamasının Aramanın Hukuka Uygunluğuna Etkisi*, İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2(3), s.216

³⁰³ Yargıtay 20. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2018/5887, K. 2020/3545, T. 30.06.2020. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 06.03.2025)

doğruluğunun araştırılmasında önem taşımaktadır³⁰⁴. Keza kamuoyu tarafından yakından takip edilen kimi davalarda, olay yerine yerleştirilen eşyaların kolluk tarafından bırakıldığı iddiaları gündeme gelmektedir. Bu nedenle açık yasa hükmü karşısında arama tanıklarının çağrılmaması, bu şüpheyi doğurmaya yeterlidir. Ayrıca, arama tanığının çağrılmaması, özel bir belgede atılması unutulmuş bir imza gibi sonradan giderilebilecek eksiklik olarak kabul edilemez³⁰⁵. Yine bir Yargıtay kararında³⁰⁶, fuhuş yapıldığı şikayeti üzerine görevlilerce belirtilen adreste Cumhuriyet savcısından geceleyin bir seferlik arama izni verilmesi talep edilmiştir. Cumhuriyet savcısınca gecikmesinde sakınca bulunduğundan, suç delillerinin tespiti amacıyla arama yapılmasına ve suç unsuru bulunması halinde el konulmasına karar verilmiştir. Başvuruya konu arama eylemi gerçekleşirken ihtiyar heyeti azaları veya komşulardan iki kişi bulundurulmamış ise de aynı zamanda ihtiyar heyeti azası olan muhtar hazır bulundurulmuştur. Dolayısıyla aramanın, yasanın açık ve emredici hükmüne aykırı olarak o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi hazır bulundurulmaksızın yapılması nedeniyle hukuka uygun olmadığı ifade edilmiştir.

Arama tanığının bulundurulması kanunda zorunlu koşul olarak kabul edilmiş ise de Yargıtay'ın yukarıda verdiğimiz kararların aksi yönde uygulamaları da mevcuttur. Yargıtay bir kısım kararlarında arama tanığı olmadan icra edilen arama işlemini şekli hukuka aykırılık olarak ifade etmiştir. Ayrıca yapılan arama işlemi kanuna aykırı icra edilmiş olmasına rağmen delil hukuka uygun kabul edilmiştir³⁰⁷. Nitekim “taklit bornoz olayı³⁰⁸” ve “ruhsatsız silah bulundurma olayı³⁰⁹” başlıca örnekleridir. Yargıtay, bu somut olaylarda, arama sırasında arama tanıklarının bulunmamasını şekle ilişkin herhangi bir kurala aykırılık olarak kabul etmiştir. Ayrıca bu somut olaylarda Yargıtay'ca, yasaya göre alınmış bir arama kararının bulunduğu ifade edilmektedir. Karar icra edilirken yapılan işlemlere yönelik bir itirazın da olmadığı, arama işlemine ve arama yapılırken bazı hakların çiğnendiğine dair olarak sanıktan gelen herhangi bir

³⁰⁴ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), s.331

³⁰⁵ Taner, (2016), s.2465

³⁰⁶ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2016/18-1146, K. 2020/68, T. 06.02.2020. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 06.03.2025)

³⁰⁷ Yüksel, T. K. (2018) *Arama Kararının Hukuka Aykırı Şekilde İcrasından Elde Edilen Delilin Hükme Esas Alınması Sorunu Üzerine Karar İncelemesi*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, 76(1), s.116

³⁰⁸ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2007/7-147, K. 2007/159, T. 26.06.2007. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 06.03.2025)

³⁰⁹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2011/8-278, K. 2012/96, T. 13.03.2012. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 06.03.2025)

yakınmanın da bulunmadığı ifade edilmiştir. Bu açıklamalara katılmamakla birlikte, açık ve somut bir yasa hükmüne aykırı arama, sanığa tanınan hakkın ihlalidir. Çoğunluk görüşüne katılmayan Genel Kurul üyesinin belirttiği gibi “delillere kıymayalım” biçimindeki yaklaşımlar, özgürlükçü ceza muhakememizin ruhunu yansıtmamaktadır. Üstelik bu tür kanuna aykırılıklara göz yumulması, adalete olan güven duygusunda da sarsıcı nitelikte etkiler bırakacaktır.

Fakat Yargıtay Ceza Genel Kurulu 2011/8-278 E. ve 2012/96 K. sayılı ilamında konutta iki işlem tanığı bulundurmada yapılan aramada elde edilen delili geçerli saymış ise de Anayasa Mahkemesinin Yaşar Yılmaz Başvurusu³¹⁰ kararından sonra YCGK'nin bu karardan döndüğünü belirtmek isteriz. Böylece iki işlem tanığı bulundurmada yapılan aramayı hukuka aykırı saymıştır. Benzer şekilde YCGK, Anayasa Mahkemesinin görüşünü benimseyerek 28.04.2015 gün 2013/9-464 E. ve 2015/132 K. ve 06.02.2020 gün 2016/18-1146 E. ve 2020/68 K. numaralı kararları ile de iki işlem tanığı bulundurma kuralına uymuştur. Bu kararlar ile konut, iş yeri ve kapalı alanlarda yapılacak adli aramalarda iki işlem tanığı bulundurma kuralına aykırılık halinde arama sonucu elde edilen delillerin hükme esas alınamayacağına hükmetmiştir³¹¹.

Anayasa Mahkemesi'nin kararı üzerine, Yargıtay'ın içtihadında değişime gitmesinin yerinde olduğu kanısındayız. Arama tanıklarının bulundurulması şekli bir husus olmayıp, yasal bir zorunluluktur. Bu yasal düzenlemenin en önemli yanı, ileride ortaya atılabilecek varsayımların, yani elde edilen delillerin aramayı yapan kolluk görevlileri tarafından yerleştirildiği iddialarının önüne geçilmesidir. Usul kuralları, keyfi uygulamaların önüne geçmek adına konulmuş hükümler olup uygulanması kişilerin itiraz edip etmemesine de bağlı değildir. Ayrıca hukuk devleti olmanın bir gereği olarak, soruşturma ve kovuşturma organlarının tüm işlemlerinin mevcut yasa hükümlerine uygun olması gerekmektedir³¹².

³¹⁰ AYM, Yaşar Yılmaz Başvurusu, B. No: 2013/6183, T.19.11.2014, Kararlar Bilgi Bankası [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 07.03.2025)

³¹¹ Koper, (2023), ss.167-168

³¹² Aydın, (2012), s.68

3.8 Hakim Kararı Alınmadan Gecikmesinde Sakınca Bulunmayan Hallerde Arama

Temel hak ve özgürlüklerin korunması adına, arama koruma tedbirine hakim kararıyla başvurulması, öngörülmüş en önemli güvencedir. Zira suç soruşturmasının tarafı ve yürütücüsü konumunda olan savcı ve kolluktan objektif olmaları her zaman beklenmeyebilir. Kamu gücünü kullanan soruşturma makamları ile kişiler arasında aleyhte ciddi bir simetrik olmayan güç ilişkisi mevcuttur. Bu nedenledir ki objektif ve tarafsız bir makam olarak hakim kararı kural olarak tercih edilmiştir. Her ne kadar arama koruma tedbirinde hakim şartı kural olsa da gecikmesinde sakınca bulunan hallerde savcılık makamı ile kolluk amirinin hakim kararı olmadan arama emri vermesi mümkündür³¹³. Kanunun getirdiği bu düzenlemenin belli bir ihtiyacı karşıladığı düşünülse de hukuk devleti ilkesinin ihlal edilmemesi adına son derece dikkatli ve titiz kullanılması gerekmektedir³¹⁴.

Ceza muhakemesi hukukumuzda çok sık başvuru alan ve mahkeme kararlarına da konu olan “gecikmesinde sakınca bulunan hal” kavramı tanımına CMK’da yer verilmemiştir. Buna karşın Yakalama Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği³¹⁵, Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği³¹⁶ ve Ceza Muhakemesinde Beden Muayenesi, Genetik İncelemeler ve Fizik Kimliğin Tespiti Hakkında Yönetmelik³¹⁷ gibi düzenlemelerde bu kavramın tanımına yer verilmiştir.

Gecikmede sakınca durumunun var olduğunu söyleyebilmek için, görevlinin hakime başvurup kararı aldıktan sonra tedbiri uygulamak istemesi halinde o önlemin icra edilemez duruma gelmesi söz konusu olmalıdır. Yani uygulanması halinde bile

³¹³ Bulut, İ. (2024) *Adli Aramada Gecikmesinde Sakınca Bulunan Hal Kavramı*, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 19(2), ss.915-916

³¹⁴ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), s.325

³¹⁵ Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği, *T. C. Resmi Gazete*, Sayı:25832, 1 Haziran 2005 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 08.03.2025)
YGAİAY m. 4/4:

“Derhal işlem yapılmadığı takdirde suçun iz, eser, emare ve delillerinin kaybolması veya şüphelinin kaçması veya kimliğinin saptanamaması ihtimalinin ortaya çıkması halini”

³¹⁶ AÖAY m. 4:

“Derhal işlem yapılmadığı takdirde suçun iz, eser, emare ve delillerinin kaybolması veya şüphelinin kaçması veya kimliğinin tespit edilememesi ihtimalinin ortaya çıkması ve gerektiğinde hakimden karar almak için vakit bulunmaması halini”

³¹⁷ Ceza Muhakemesinde Beden Muayenesi, Genetik İncelemeler ve Fizik Kimliğin Tespiti Hakkında Yönetmelik, *T. C. Resmi Gazete*, Sayı:25832, 1 Haziran 2005 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 08.03.2025)
BMGİFKY m. 3:

“Derhal işlem yapılmadığı takdirde suçun iz, eser, emare ve delillerinin kaybolması veya şüphelinin kaçması veya kimliğinin saptanamaması ihtimalinin ortaya çıkması halini”

beklenen faydayı vermemesi durumudur³¹⁸. Şöyle ki, eğer tedbire başvuru için hakim kararının beklenilmesi halinde yaşanacak gecikme umulan yararın tam anlamıyla gerçekleşmesini engelleyecek veya imkansızlık yaratacaksa bu kavram devreye girerek istisnai olarak bir yetki devri sağlanacaktır³¹⁹. Tedbire başvurulmadığında veya geç başvurulduğunda muhakeme yapılamaz, hüküm infaz edilemez duruma gelecekte gecikmede sakınca vardır denilebilir³²⁰. Başka bir ifadeyle, kolluğun ya da savcının hakimden karar almasının beklenemeyeceği bir halin mevcut olması gerekmektedir. Aksi halde aramanın amaçları yönünden bir zarar doğması beklenmiyorsa, yani delillerin yok edilmesi veya şüphelinin kaçma riski bulunmuyorsa o zaman gecikmede sakınca da yok demektir³²¹.

Gecikmesinde sakınca bulunan hal gerekçesiyle, şartları oluşmadığı halde arama koruma tedbirine başvurulması halinde elde edilecek delillerin hukuka aykırı olacağını söyleyebiliriz. Yani yetkili sulh ceza hakimine veya savcılığa ulaşma yönünden herhangi bir çaba göstermeden ya da acil bir gereklilik bulunmadığı halde bu yola başvurarak temel hak ve özgürlüklere müdahale ederek elde edilecek delillerin soruşturma ve kovuşturmada kullanılamayacağını söylemek gerekir³²². Nitekim bir Yargıtay kararında³²³, sahte rakı imal edildiği ihbarı üzerine kolluk görevlilerinin yaptığı bir aramada, sahte rakı üretiminde kullanılan birçok alet ve suç eşyası bulunmuştur. Buna rağmen somut olayda düzenlenen tutanakta gecikmede sakınca bulunduğu dair hiçbir bilgiye yer verilmediği görülmüştür. İcra edilen arama için hakim kararı alınmasının zaman kaybı yaratacağını düşündürecek bir belge ve bilgi de dosya içeriğinde bulunmamaktadır. Dolayısıyla, somut olayda gereken yasal koşullar oluşmadan kolluğun arama konusundaki istisnai yetkisini kullanmasının hukuka aykırı olduğu kararı verilmiştir. Benzer gerekçelerle yeni tarihli bir Yargıtay kararında³²⁴, Cumhuriyet savcısı tarafından gecikmesinde sakınca bulunduğu bahisle verilmiş yazılı bir arama izni bulunmasına rağmen arama kararında gecikmesinde sakınca

³¹⁸ Centel ve Zafer, (2021), ss.303-304

³¹⁹ İnci, Z. Ö. (2016) *Ceza Muhakemesi Hukukunda Cumhuriyet Savcısı ve Sulh Ceza Hakimi (Soruşturma Makamları) Arasındaki Gri Alan: Gecikmesinde Sakınca Bulunan Hal Kavramı ve Soruşturma Evresinde Temel Haklara Müdahale Sorunu*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 65(4), s.2035

³²⁰ Öztürk, Kazancı ve Güleç, (2022), s.38

³²¹ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), s.323

³²² Bulut, (2024), ss.915-916

³²³ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2009/7-160, K. 2009/264, T. 17.11.2009. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 08.03.2025)

³²⁴ Yargıtay 7. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2021/9604, K. 2022/14429, T. 19.10.2022. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 08.03.2025)

bulunan halin nedeninin belirtilmemesi sebebiyle yapılan aramanın yöntem ve yasaya uygun olmadığı ifade edilmiştir. Başka bir Yargıtay kararında³²⁵, sanığın esrar bulundurduğu yönünde gelen ihbar üzerine Cumhuriyet savcısı tarafından verilen arama emrinde uyuşturucu madde imal ve ticareti suçlaması sebebiyle gecikmesinde sakınca bulunduğu belirtilmiştir. Fakat somut olayda ihbar içeriği ya da araştırma tutanağına göre, şüphelinin kısa bir süre içinde ikametinden ayrılacağı, bulundurduğu iddia edilen esrarı elinden çıkaracağı ya da yok edeceği yönünde ek bilgi edinilmediği gibi, gecikmesinde sakınca bulunan halin kabulü için hakime başvurulup arama kararı talep edilmesi halinde delillerin kaybolacağı veya bu tedbirin uygulanamaz hale geleceği hususunda başkaca somut olgular da ortaya konulmamıştır. Üstelik ilçe merkezindeki hakimden karar alınması halinde ne gibi telafisi mümkün olmayan sonuçların ortaya çıkacağını gösteren ve aciliyeti haklı kılan herhangi bir durumdan da söz edilmemiştir. Ayrıca esrar bulundurduğu yönünde gelen ihbar üzerine, hakim kararı alınmaksızın yapılan aramada ele geçen suçta konu kurusıkıdan çevrilme tabancaya el konulmuştur. Fakat arama emrinin verilmesinden bir gün önce arama kararı verilmesi talebinin sulh ceza hakimi tarafından reddedildiği ve bu karara karşı kanun yoluna başvurulmadığı görülmüştür. Nitekim gerçekleştirilen arama için hakim kararı alınmasının ya da hakim tarafından verilen ret kararına karşı kanun yoluna başvurulmasının gecikmeye neden olacağı ve bunun da telafisi mümkün olmayan sonuçlar doğuracağını düşündürecek bir belge ve bilgi de dosyada mevcut değildir. Tüm bu gerekçeler ışığında, Cumhuriyet savcısının arama konusundaki istisnai yetkisinin doğabilmesi için gereken kanuni şartlar oluşmadan, verilen arama emriyle buna dayalı olarak gerçekleştirilen arama işleminin hukuka aykırı olduğu ifade edilmiştir. Arama sonucu elde edilen suçta konu tabanca ve ekleri de hukuka aykırı yöntemlerle elde edilmiş delil olarak kabul edilmiştir. Yine bir Yargıtay kararında³²⁶, Cumhuriyet savcısı tarafından gecikmesinde sakınca bulunduğu bahisle verilmiş yazılı bir arama emri bulunmasına rağmen arama kararında gecikmesinde sakınca bulunan durumun gerekçesinin belirtilmediği görülmüştür. Somut olayda dosya içerisinde bulunan 02.02.2021 tarihli arama tutanağının tarih ve saati incelenmiştir. Aramanın hafta içi mesai saatleri içerisinde yapılmış olması sebebiyle arama kararının

³²⁵ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2014/8-166, K. 2014/514, T. 25.11.2014. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 08.03.2025)

³²⁶ Yargıtay 7. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2014/1269, K. 2014/20809, T. 08.12.2014. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 08.03.2025)

savcılık tarafından verilemeyeceği belirtilmiştir. Bu nedenle yapılan aramanın usul ve yasaya aykırı olduğuna karar verilmiştir. Yine aynı paralelde yeni tarihli bir Yargıtay kararında³²⁷, Cumhuriyet savcısı tarafından gecikmesinde sakınca bulunduğu bahisle verilmiş yazılı bir arama izni bulunmasına rağmen arama kararında gecikmesinde sakınca bulunan halin gerekçesi belirtilmemiştir. Somut olayda, dosya içerisinde bulunan 4.11.2023 tarihli arama tutanağının tarih ve saati incelendiğinde aramanın hafta içi mesai saatleri içerisinde yapılmış olması nedeniyle arama kararının savcılık tarafından verilemeyeceği vurgulanmıştır. Ayrıca yapılan aramanın usul ve yasaya aykırı olduğu, sanığın aşamalarda savunmasında ise suça konu sigarayı ticari amaçla bulundurmadığı belirtilmiştir. Bu nedenle usulsüz arama sonucu kanuna aykırı olarak delil elde edildiği kararda ifade edilmiştir. Benzer bir Yargıtay kararında³²⁸, sanığın işyerinde kaçak sigara satışı yapıldığı bildirim üzerine, gecikmesinde sakınca olduğu gerekçesiyle Cumhuriyet savcısı tarafından verilen arama kararı neticesinde suça konu kaçak sigaralara ele konulmuştur. Fakat mesai saatleri içerisinde gecikmesinde sakınca bulunan halin sebebi belirtilmemiştir. Bu nedenle savcı tarafından verilmiş arama kararının yasaya aykırı olması karşısında, hukuka uygun olmayan arama sonucu ele geçen eşyanın yasak delil niteliğinde olduğu belirtilmiştir. Arama tedbirinin ve gecikmesinde sakınca bulunan halin ayrıntılı olarak ele alındığı bir Yargıtay kararında³²⁹, arama emrinde aramanın derhal yapılması gerektiği ifade edilerek gecikmesinde sakınca bulunan halin varlığına işaret edilmiştir. Şikayet dilekçesi ve ekli belgelerde anlatılan olay kapsamı itibariyle hemen karar verilmezse satışa sunulmuş suç eşyasını kaçırma ve satma ihtimalinin mevcut olmasının makul şüphenin ve gecikmesinde sakınca bulunan halin varlığını gösterdiğini ifade etmiştir. Ayrıca kararda gecikmesinde sakınca bulunan halin var olduğu ibaresinin Kanun ve Yönetmelik hükümleri uyarınca yazılı arama emrinde gösterilmesinin zorunlu olmadığı belirtilmiştir. Cumhuriyet savcısının yazılı arama emri verme yetkisinin bu halin varlığından kaynaklandığı ifade edilmiştir. Somut olayda şikayet dilekçesi ve bu dilekçenin ekleri de değerlendirilerek gecikmesinde sakınca bulunan halin varlığının kabulüyle arama işleminin derhal yapılmaması durumunda suça konu eşyaların

³²⁷ Yargıtay 7. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2021/9784, K. 2021/12185, T. 11.10.2021. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 08.03.2025)

³²⁸ Yargıtay 7. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2017/8901, K. 2017/8135, T. 23.10.2017. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 08.03.2025)

³²⁹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2016/19-75, K. 2019/18, T. 17.01.2019. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 08.03.2025)

sanıklar tarafından satılabileceği, kaçırılabilceği, gizlenebileceği veya yok edilebileceği belirtilmiştir. Bu nedenle kararda, Cumhuriyet savcısının verdiği yazılı arama emrinin görünüşte haklılık ve ölçünlük ilkelerine uygun olduğu vurgulanmıştır. Dolayısıyla sanıklara atılı marka hakkına tecavüz suçuna ilişkin olarak yapılan arama işleminin hukuka aykırı olmadığı kararı verilmiştir. Arama tedbirinde gecikmesinde sakınca bulunan hallere ilişkin olarak, Yargıtay'ın bu kararda çok daha esnek bir tavır sergilediği gözlemlenmektedir. Çünkü Yargıtay bu kararda Cumhuriyet savcısının emriyle yapılan aramada, gecikmesinde sakınca bulunan hal için şekli, sığ ve hatta örtük ifadelerin yeterli olduğunu belirtip açık ve anlaşılır ifadelere gerek olmadığı tutumu sergilemiştir³³⁰.

Anayasa Mahkemesi'nin hukuka aykırı arama ile verdiği sınırlı sayıdaki kararda, elde edilen delillerin niteliğine ve soruşturma makamlarının değerlendirmesine özellikle ağırlık verdiği söylenebilir. Anayasa Mahkemesi, Mehmet Cengiz ve Rıdvan Cengiz başvurusunda³³¹, soruşturma makamlarının gecikmesinde sakınca bulunan halin olup olmadığını değerlendirme konusunda Anayasa Mahkemesine göre daha iyi konumda olduğunu belirtmiştir. Fakat yine de AYM kendi denetim yetkisinin varlığını saklı tuttuğu görülmektedir. Somut olayda, bariz bir takdir hatası veya açık bir keyfilik olmadığı gerekçesiyle bu karara müdahale etmemiştir. Jakop Gabriel başvurusunda³³², başvuruçunun konutunda savcılık kararı ile gece vakti arama yapılmıştır. AYM bu kararında, başka bir nedenden dolayı aramayı hukuka aykırı bulmasına rağmen gecikmesinde sakınca bulunmadığı halde gece savcılık kararı ile arama yapılması durumunu ayrıca tartışmamıştır. Anayasa Mahkemesi verdiği kararlarda, özel hayatın gizliliğine ve konut dokunulmazlığına ilişkin güvencelerin kısıtlanmasında bariz keyfilik bulunması durumunda hak ihlali verebileceğini ifade etmiştir³³³.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, gecikmesinde sakınca bulunan bir halin varlığı veya acil durum olduğu gerekçesiyle hakim kararı alınmadan yapılan aramaları AİHS m.8 çerçevesinde ele almaktadır. Hakim kararı olmadan yapılan aramalarda AİHM, sözleşmecî devletlerin takdir yetkisinin varlığını kabul etmekle beraber bu yetkiyi

³³⁰ Bulut, (2024), s.934

³³¹ AYM, Mehmet Cengiz ve Rıdvan Cengiz Başvurusu, B. No: 2019/21704, T.20.09.2023, Kararlar Bilgi Bankası [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 09.03.2025)

³³² AYM, Jakop Gabriel Başvurusu, B. No: 2013/2392, T.15.04.2015, Kararlar Bilgi Bankası [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 09.03.2025)

³³³ Bulut, (2024), s.935

kullanan makamların dikkatli olmaları gerektiğini vurgulamaktadır. Bir AİHM kararında³³⁴, aramanın acil olduğunu gösteren hususların neler olduğuna dair bir açıklama yapılmadığına değinmiştir. Somut olayda, aramadan bir gün önce konsolosluk binasında arama yapılmasının uygunluğu için Dışişleri Bakanlığı ile görüştükleri halde aynı sürede hakim kararının alınmamasının gerekçesiz kaldığını belirtmiştir. Üstelik aramadan sonra yeterli ve etkili bir hakim denetimi yapılmadığı ifade edilmiştir. Bu nedenle AİHM, söz konusu aramanın makul ve yeterli güvencelere sahip olmadığı gerekçesiyle AİHS m.8 çerçevesinde ihlal kararı vermiştir. Yine bir AİHM kararında³³⁵, bir evin içerisinde uyuşturucu olduğu ihbarı alınmıştır. Bu duruma ilişkin bilgi alındıktan bir gün sonra aramanın yapıldığı görülmektedir. Bunun üzerine mahkeme, bu sürede neden hakim kararı alınmadığının belirsiz bırakıldığını, savcılığın “acilen arama yapılmadığı takdirde delillerin kaybolacağı” ifadesi dışında arama aciliyetini gösteren başkaca ek bilgi ve açıklamanın olmadığını tespit etmiştir. Bu nedenle, gecikmesinde sakınca bulunan hal nedeniyle başvurusunun evinde savcılık kararıyla yapılan aramanın hukuka aykırı olduğu belirtilmiştir.

Genel olarak AİHM kararlarına baktığımızda, arama hususunda şekli bir mekanizmaya değil, mevzuat ve uygulamadaki güvencelerin somut varlığına baktığımızı görmekteyiz. Hakim kararı alınmadan aramanın acilen yapılmasını gerektiren durumlarda; hakimden karar alınmama nedenlerinin gerekçelendirilmesi istenmektedir. Aramanın aciliyet arz ettiği yoksa delillerin kaybolacağı gibi genel anlatımlar mahkeme tarafından kabul görmemektedir. Bu durumun ek bilgi ve belgelerle somutlaştırılması istenmektedir. Ayrıca mahkeme, bir güvence mekanizması olarak aramadan sonra arama kararı hakkında yapılacak yargısal denetime de önem vermektedir³³⁶.

³³⁴ AİHM, Tortladze/Gürcistan, B. No.28739/06, T.06.06.2017, HUDOC, [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-175226%22%7D> (Erişim Tarihi: 09.03.2025)

³³⁵ AİHM, Kuzmina ve Diğerleri/Rusya, B. No.66152/14, T.20.04.2021, HUDOC, [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%22001-209328%22%7D> (Erişim Tarihi: 13.03.2025)

³³⁶ Bulut, (2024), s.939

3.9 Aramanın Gündüz Yapılması Şartının İhlali

Arama koruma tedbiri özel hayatın gizliliği, konut dokunulmazlığı gibi temel hak ve özgürlüklere ciddi müdahaleler içerdiğinden, aramanın icra edileceği zamanın açıkça düzenlenmesini gerektirir³³⁷. Bu nedenle gerek CMK m.118³³⁸ ve gerekse AÖAY m.31³³⁹ düzenlemelerinde aramanın zamanı ve istisnaları düzenlenmiştir. Nitekim bir Yargıtay kararında³⁴⁰, Cumhuriyet savcısının 20.11.2012 tarihli ve 18.00-22.00 saatleri arasında suça konu işyerlerinde arama yapılmasına dair yazılı arama emri ile arama işlemi icra edilmiştir. Somut olayda her ne kadar bu arama emrine istinaden iddianame konusu objeler ele geçirilmişse de, arama emrinde gecikmede sakınca bulunduğu dair hiçbir bilgiye rastlanmadığı gibi, dosyada gerçekleştirilen arama işlemi için hakim kararı alınmasının gecikme yaratacağını ve bunun sakınca doğuracağını düşündürecek bir doküman ve bilgi de bulunmadığından CMK m.118 düzenlemesine aykırı olarak arama işlemi gece vaktinde yapılmıştır. Dolayısıyla Yargıtay tarafından bu somut olayda gerçekleştirilen arama işleminin hukuka aykırı olduğu kabul edilmiştir.

Düzenlemelerden de anlaşılacağı üzere konutta, işyerinde veya diğer kapalı yerlerde adli arama gece yapılamaz. Bu yerlerde arama koruma tedbiri, kural olarak, gündüz yapılır. Aramanın gündüz yapılması önemli bir sınırlamayı ifade etmektedir. Çünkü gece vakti aramanın yapılması temel hak ve özgürlüklere müdahalenin ağırlığını çok daha fazla arttırmaktadır. Bu nedenle yasa koyucu geceleyin mahrem alanlarında aile

³³⁷ Özbek, V. Ö. (1999) *Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbiri Olarak Arama*. 1. Baskı. Ankara: Seçkin Yayınevi, s.97

³³⁸ CMK m. 118:

“(1) Konutta, işyerinde veya diğer kapalı yerlerde gece vaktinde arama yapılamaz.

(2) Suçüstü veya gecikmesinde sakınca bulunan haller ile yakalanmış veya gözaltına alınmış olup da firar eden kişi veya tutuklu veya hükümlünün tekrar yakalanması amacıyla yapılan aramalarda, birinci fıkra hükmü uygulanmaz.”

³³⁹ AÖAY m. 31:

“Arama, kararda veya yazılı emirde belirtilen süre içerisinde yapılır. Her arama kararı, aksine bir hüküm içermiyorsa sadece bir kez arama yapma yetkisi verir. Aramanın amacını tehlikeye sokan acil bir durum yoksa adli arama gündüz yapılır. Konutta, işyerinde veya diğer kapalı yerlerde adli arama gece yapılamaz. Ayrıca bu yerlerde kolluk amirinin yazılı emriyle de arama yapılamaz. Ancak;

(a) Suçüstü halinde,

(b) Gecikmesinde sakınca bulunan halde,

(c) Firar eden kişi veya tutuklu veya hükümlünün tekrar yakalanması halinde,

(d) Geceleyin herkesin girip çıkabileceği 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanununun 7 nci maddesinde sayılan umuma açık istirahat ve eğlence yerlerinde,

gece adli arama yapılabilir.

Önleme aramaları, denetimler ve kontroller her zaman yapılabilir.”

³⁴⁰ Yargıtay 19. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2015/12298, K. 2015/6822, T. 09.11.2015. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 19.03.2025)

veya arkadaşlarıyla birlikte zaman geçiren insanların, makul zorunluluk haricinde, huzursuz edilmelerini engellemek istemiştir³⁴¹. Bu husus ile ilgili bir Yargıtay kararında³⁴², sanığın aile içi şiddet eylemine ilişkin şikayet üzerine kolluk görevlileri, sanığın annesi ile birlikte oturduğu evine gece saat 00.20 sularında gitmişlerdir. Somut olayda kolluk görevlilerinin sanığı ifade için çağırdıkları ancak sanığın gelmeyi kabul etmemesi üzerine, hakim veya Cumhuriyet savcısının arama kararı olmadan evin içine girmeleri hususunun CMK m.118 düzenlemesine aykırı olduğu belirtilmiştir. Yine benzer bir Yargıtay kararında³⁴³, fuhuş yapıldığının ihbar edilmesi üzerine kolluk görevlilerinin arama karar veya emri olmaksızın kendiliklerinden olaya el koyarak delil toplamaya girişmeleri ve gece vakti otel odalarının kapıları çalınmak suretiyle arama ve elkoyma işlemini gerçekleştirmeleri hukuka aykırı olarak kabul edilmiştir. Bu nedenle somut olayda hukuka uygun olmayan yolla elde edilen kanıtların hükme esas alınmayacağı ifade edilmiştir.

CMK'da gece kavramından ne anlaşılması gerekeceği düzenlenmemiştir. Bu kavram TCK m.6/1-e düzenlemesinde güneşin batmasından bir saat sonra başlayan ve doğmasından bir saat öncesine kadar devam eden zaman olarak tanımlanmıştır. Bu tanımdan yola çıkarak, gündüz kavramının ise güneş doğmasından bir saat önceden başlayan ve güneş batmasından bir saat sonra biten zaman dilimini ifade ettiğini söyleyebiliriz³⁴⁴. Ayrıca kural olarak gündüz yapılan arama işleminden, aramanın gündüz başlanıp gündüz bitirilmesi anlaşılrsa da gündüz başlanılan aramanın uzun sürmesi durumunda gece vakti bitirilmesi de mümkündür³⁴⁵. Zira uygulamada öyle bazı somut olaylar olabilir ki, gündüz başlanmış bir arama tamamlanmayabilir. Bu durumda söz konusu aramaya gece de devam edilebilecektir. Burada özellikle dikkat edilecek husus, yetkili kişilerin dürüst işlem ilkesine uygun davranıp aramayı gereksiz uzatıp geceye taşırmaması gerekmektedir. Aksi takdirde söz konusu arama hukuka aykırı bir niteliğe bürünecektir³⁴⁶.

³⁴¹ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), s.316

³⁴² Yargıtay 3. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2019/2559, K. 2019/10545, T. 15.05.2019.

Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 19.03.2025)

³⁴³ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2019/18-442, K. 2022/390, T. 26.05.2022.

Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 19.03.2025)

³⁴⁴ Centel, N. (2015) *Ceza Muhakemesi Hukukunda Güncel Konular*. 1. Baskı. İstanbul: On iki Levha Yayıncılık, s.285

³⁴⁵ Dülger ve Taşkın, (2023), s.435

³⁴⁶ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), ss.316-317

Yasakoyucu konut veya işyerleri ile diğer kapalı yerlerde gece vakti arama yapılabilmesine birtakım istisnalar getirmiştir. Belirtilmelidir ki bu istisnalar titizce değerlendirilmeden verilecek bir arama kararını hukuka aykırı hale getirecektir³⁴⁷. Bir Yargıtay kararında³⁴⁸, dosya kapsamına göre sanık hakkında uyuşturucu suçu nedeniyle yürütülen soruşturmada savcılığın 02.30 ibareli arama ve elkoyma kararı başlıklı yazısına istinaden konutta arama yapılmıştır. Somut olayda Cumhuriyet savcısının katılmadığı, kolluk görevlilerince yapılan bu arama 05.15'te tamamlanmıştır. Saat 02.30 ibaresinden de anlaşılacağı üzere arama emri gece sayılan zaman dilimi içinde gerçekleşmiştir. Geceleyin konut ve diğer kapalı alanlarda arama yapılması yasayla sınırlanmıştır. Bu durum karşısında Yargıtay, aramanın CMK m.118/2 düzenlemesindeki istisnalara dayanıp dayanmadığı hususunu incelemiştir. Kararda ilk olarak suçüstü halinin; işlenmekte olan, henüz işlenmiş olan eylem ile eylemin gerçekleşmesinden hemen sonra polis, suçtan zarar gören veya başkaları tarafından takip edilerek yakalanan şahsın işlediği suçu veya eylemin pek az zaman önce işlendiğini gösteren eşya veya delille yakalanan kimsenin işlediği suçu ifade ettiği belirtilmiştir. İkinci olarak da gecikmesinde sakınca bulunan hal ise; derhal işlem yapılmadığı takdirde suçun iz, eser, emare ve delillerinin kaybolması veya şüphelinin kaçması veya kimliğinin tespit edilememesi ihtimalinin ortaya çıkması ve gerektiğinde hakimden karar almak için vakit bulunmaması halini ifade ettiği belirtilmiştir. Somut olayda Yargıtay kararınca arama işleminde gerek suçüstü hali gerekse gecikmesinde sakınca bulunan hallerin olmadığı açıkça ifade edilmiştir. Ayrıca kararda, Cumhuriyet savcısının arama emrinde geceleyin arama yapılmasını zorunlu kılacak gecikmesinde sakınca bulunan hallerin neler olduğunu belirtmediği de ifade edilmiştir. Bu nedenlerden dolayı gece arama yapılmasının hukuka aykırı olduğu sonucuna varılmıştır. Yine, yasakoyucu arama karar veya emrin geçerli olacağı zaman diliminin açıkça gösterilmesi gerektiğini istemiştir. Bu nedenle söz konusu bir aramanın günün hangi bölümünde yapılacağı ve hatta arama saatinin ilgili kararda açıkça belirtilmesi gerekmektedir. Eğer bu hususa ilişkin açıklık yoksa aramayı icra eden kolluğun bu eksikliği fark edip gerekli oluru aldıktan sonra gece vakti arama işlemini

³⁴⁷ Özbek, (2023), s.286

³⁴⁸ Yargıtay 11. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2017/3773, K. 2021/2260, T. 08.03.2021. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 19.03.2025)

gerçekleştirmelidir.³⁴⁹. Nitekim bir Yargıtay kararında³⁵⁰, ihbar üzerine Vergi Usul Kanununa muhalefet suçundan şüphelilerin dosya kapsamındaki işyerlerinde Cumhuriyet savcısı tarafından arama ve elkoyma işlemi gerçekleşmiştir. Somut olayda, Yargıtay konutta, işyerinde veya diğer kapalı yerlerde kural olarak geceleyin arama yapılmayacağını, ancak sıra dışı durumlarda gece araması yapılabilecek hallerin ve yerlerin CMK m.118/2’de sayıldığını belirterek, arama kararında aramanın gündüz veya gece vakti yapılacağı hususu ile birlikte belirtilmemesini bir noksanlık olarak görmüştür. Yine bir Yargıtay kararında³⁵¹, Cumhuriyet savcısının 28.10.2011 tarih ve 02.30 saat ibareli arama ve elkoyma kararı başlıklı yazısına istinaden sanığın konutunda yapılan aramanın hukuka uygun olduğuna dair çoğunluk görüşüne katılmayan üyenin yapılan aramanın hukuka uygun olmadığını ifade etmiştir. Somut olayda sanığın sahtecilik suçunu işlediği iddia edilmiş ve arama işlemi sonunda delil niteliğindeki sahte sürücü belgesine el konulmuştur. Çoğunluk görüşüne katılmayan üye, geceleyin konut ve diğer kapalı alanlarda kural olarak arama yapılamayacağını öngörülmesi karşısında CMK m.118/2 düzenlemesinde söz edilen istisnalara dayanmayan bu aramanın hukuka aykırı olduğunu ifade etmiştir. Söz konusu arama işleminde gerek suçüstü halinin ve gerekse gecikmesinde sakınca bulunan hallerin olmadığını açıkça anlaşıldığı belirtilmiştir. İlave olarak Cumhuriyet savcısının arama emrinde geceleyin arama yapılmasını zorunlu kılacak gecikmesinde sakınca bulunan hallerin neler olduğunu da belirtmediği vurgulanmıştır. Bu nedenle çoğunluk görüşüne katılmayan üye, gece arama yapılmasının gerekçelerinin açık ve duraksamaya yer vermeyecek şekilde belirtilmediği durumlarda arama emrinin hukuken tartışmalı hale geleceği ve yapılan aramanın hukuka aykırı olacağını ifade etmiştir. Bu kapsamda üye, sahtecilik suçunun hem konusu hem de delili niteliğindeki sahte sürücü belgesinin hukuka aykırı arama sonucunda ele geçirilmesi sebebiyle mahkumiyet hükmüne dayanak alınmasının mümkün olmadığını belirterek sayın çoğunluk görüşüne katılmamıştır.

³⁴⁹ Özbek, (1999), s.99

³⁵⁰ Yargıtay 19. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2015/1978, K. 2015/1293, T. 07.05.2015. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 20.03.2025)

³⁵¹ Yargıtay 11. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2017/3773, K. 2021/2260, T. 08.03.2021. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 21.03.2025)

3.10 Yazılı Karar ya da Emir Olmaksızın Eşyaya Elkonulması

Elkoyma³⁵²; ceza muhakemesinin işleyişini garanti altına almayı amaçlayan, müsadereye farklı olup müsadereye tabi olan kanıtlamaya yarayacak eşyanın adliyenin kontrolü altına alınmasını sağlayan geçici bir koruma tedbiri olarak tanımlanabilir³⁵³. Kesin hükümden önce temel hak ve özgürlüklere müdahale oluşturması nedeniyle bir koruma tedbiri olarak başvuru elkoyma, delil araçlarını veya müsadereye tabi eşyayı teminat altına alıp şüpheli veya sanığı yakalamak amacıyla hizmet ettiğini söyleyebiliriz³⁵⁴. Ayrıca elkonulacak şey üzerinde zilyedin tasarruf yetkisi de kalkmaktadır. Öte yandan elkoyma, eşyanın malikinin rızasıyla gerçekleştirildiğinde buna muhafaza altına alma denilmektedir³⁵⁵. CMK’da elkoyma tedbirine ilişkin bir tanıma yer verilmemiş olup AÖAY m.4³⁵⁶ düzenlemesindeki tanımlar başlığı altında ifade edilmiştir.

Elkoyma işleminin yapılabilmesi için bazı koşulların birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir. Bu nedenle elkoyma koruma tedbirine karar vermeye yeterli şüphe sebebinin bulunması başta olmak üzere elkoyma kararının bulunması, elkoymaya konu olabilecek bir eşyanın bulunması ve elkonulması yasak olan eşyaların söz konusu olmaması koşullarını sıralayabiliriz. Ayrıca bu koşullardan birisinin gerçekleşmemiş olması durumunda elkoyma işlemi yapılamayacağı gibi yapılmış olan elkoyma işlemi de hukuka aykırı elkoyma haline gelecektir³⁵⁷.

Temel hak ve özgürlüklerin ihlal edilip edilmediğinin tartışılması gerekeceğinden elkoyma kararının alınması zor bir karardır. Çünkü karar verilirken devletin menfaatleri ile bireyin menfaatleri arasındaki dengenin titizlikle gözetilmesi gerekmektedir³⁵⁸. Kişinin anayasal hakları, elkoyma koruma tedbiriyle birlikte kendisi dinlenilmeksizin ve umulmadık bir şekilde sınırlandırıldığından “hakim güvencesi”

³⁵² Elkoyma sözcüğü her ne kadar sözlüklerde ve imla kılavuzlarında “el koyma” şeklinde ayrı yazılmış olsa da, biz 5271 sayılı CMK’da olduğu gibi “elkoyma” şeklinde bitişik yazım biçimini tercih ediyoruz.

³⁵³ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), s.346

³⁵⁴ Öztürk, Tezcan, Erdem, Gezer, Saygılar, Alan, Özaydın, Tütüncü, Villemin, ve Tok (2022), s.523

³⁵⁵ Özbek, (2023), s.320

³⁵⁶ AÖAY m. 4:

“Suçun veya tehlikelerin önlenmesi amacıyla veya suçun delili olabileceği veya müsadereye tabi olduğu için, bir eşya üzerinde, rızası olmamasına rağmen, zilyedin tasarruf yetkisinin kaldırılması işlemi”

³⁵⁷ Aydın, (2012), s.164

³⁵⁸ Öztürk, Kazancı ve Güleç, (2022), s.184

öngörülmüştür³⁵⁹. Nitekim bir Yargıtay kararında³⁶⁰, usulüne uygun olarak alınan arama ve elkoyma kararı bulunmadan sanığın aracında suçla ilgili ele geçirildiği somut olayda, hukuka aykırı arama sonucunda elde edilen delillerin hükme esas alınamayacağı belirtilmiştir. Elkoyma koruma tedbiri uygulandığında temel hak ve özgürlükler önemli ölçüde etkilendiği için bu hususa AY m.20'de de yer verilmiştir. Anayasa'daki bu maddeler ışığında özel yaşam dokunulmazdır. Kimsenin üstü, özel kağıtları ve eşyası aranmadığı gibi bunlara el de konulamaz. Ancak milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması nedenlerinden birini veya birkaçını gerçekleştirme amacıyla elkoyma tedbirine başvurulabilir. Bu nedenle elkoyma işlemine karar verilirken Anayasa'nın bu düzenlemesinin göz önünde bulundurulması mutlak bir zorunluluktur³⁶¹. Nitekim bir Yargıtay kararında³⁶², müsaderesi gereken eşya ya da kazanç kapsamında değerlendirilmesi hususunda makul şüphe duyulan kaçak alkollü içkilerin, somut olayda gözle görülecek biçimde veya açıkta bırakılmış vaziyette olmadığı hususunda kuşku bulunmadığı belirtilmiştir. Ayrıca CMK m.119 uyarınca alınmış bir arama kararı veya emri olmadığından, özel hayatın gizliliği, konut ve işyeri dokunulmazlığının ihlali ve mülkiyet hakkının özü ile bağdaşmayan teminatların etkisiz bırakıldığı ifade edilmiştir. Yine, görünüşte rızaya dayalı ve fakat hukuken geçerli olmayan rızaya dayalı teslim gerekçesi ile somut olayda gerçekleştirilen elkoyma işleminin hukuka aykırı olduğuna karar verilmiştir.

Elkoyma işleminin yapılabilmesi için elkoyma yetkisi veren bir karar veya emrin mevcut olması gerekmektedir. Bu husus CMK m.127/1³⁶³ düzenlemesinde belirtilmiştir. Kural olarak elkoyma kararını hakim vermektedir. Gecikmesinde sakıncanın bulunduğu durumlarda ise Cumhuriyet savcısı yetkili iken savcıya ulaşamaması halinde kolluk amirinin yazılı emri gerekmektedir. İster elkoyma kararı, isterse elkoyma emri olsun her durumda mutlaka yazılı olması gerekmektedir. Ayrıca hakim kararı olmaksızın yapılan elkoyma işleminin yirmidört saat içinde görevli

³⁵⁹ Şen ve Eryıldız, (2017), s.74

³⁶⁰ Yargıtay 8.Ceza Dairesi, Karararama, [Çevrimiçi]. E. 2015/5810, K. 2015/24422, T. 12.11.2015. Erişim adresi: <http://www.karararama.com.tr> (Erişim Tarihi: 22.03.2025)

³⁶¹ Dülger ve Taşkın, (2023), s.445

³⁶² Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2023/455, K. 2024/191, T. 12.06.2024. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 22.03.2025)

³⁶³ CMK m. 127/1:

“Hakim kararı üzerine veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının, Cumhuriyet savcısına ulaşamadığı hallerde ise kolluk amirinin yazılı emri ile kolluk görevlileri, elkoyma işlemini gerçekleştirebilir.”

hakimin onayına sunulması gerekmektedir. Bu durumda hakimin elkoymadan itibaren kırksekiz saat içinde kararını açıklaması gerekmekte olup aksi halde elkoymanın kendiliğinden kalkacağını söyleyebiliriz³⁶⁴. Elkoyma koruma tedbirine çoğu zaman arama koruma tedbiri ile bağlantılı olarak başvurulur. Elkoyma işlemi için mutlaka ayrı bir karar verilmesi gerekmektedir. Başka bir ifadeyle arama kararı, arama sonucunda ele geçen eşyaya aynı zamanda elkonulması kararını da kapsamaz³⁶⁵. Bu husus ile ilgili bir Yargıtay kararında³⁶⁶, parti ilçe binasında yasaklı yayın satıldığı ihbarı üzerine Cumhuriyet savcısı tarafından geceleyin bir defaya özgü olmak üzere arama yapılması ve suç unsuruna rastlanması halinde rızaya dayalı olarak muhafaza altına alınması konusunda emir alınmıştır. Somut olayda sanığın rızası ile suç konusu kitap, dergi ve dokümanların muhafaza altına alındığı ancak bu hususta CMK m.127 gereğince elkoyma ve onama kararı alınmadığı anlaşılmıştır. Bu nedenle kararda, kanuna ve usule aykırı olarak ele geçirilen dokümanların delil olarak kabul edilemeyeceği belirtilmiştir. Önemi nedeniyle vurgulamak isteriz ki Cumhuriyet savcısına gecikmesinde sakınca bulunan hallerde elkoyma yetkisi verilmesinin temel amacı; hakim kararı alınması esnasındaki zaman diliminde, elkonulacak eşyanın tekrar elde edilemeyecek şekilde saklanması veya yok edilmesi riskinin bertaraf edilmesidir³⁶⁷. Bu husus ile ilgili bir Yargıtay kararında³⁶⁸, sanığın üzerindeki esrarı atmak veya saklamak biçiminde kabul edilebilecek davranışlarda bulunması kuşku uyandırmıştır. Bu sebeple somut olayın pazaryeri gibi kalabalık bir ortamda gelişmesi nedeniyle delillerin yok edilebilmesi ihtimalinin yüksek olması karşısında “gecikmesinde sakınca bulunan” halin gerçekleştiği ifade edilmiştir. Başka bir Yargıtay kararında³⁶⁹ ise, gecikmesinde sakınca bulunmamasına rağmen hakim kararı olmaksızın tedbire başvurulması neticesinde sahip olunan kanıtların yargılamada hükme esas alınamayacağı ifade edilmiştir. Ayrıca kararda, gecikmede sakınca bulunduğunu söylemek için ilgilinin hakime başvurup karar aldıktan sonra tedbiri uygulamak istemesi halinde o tedbirin uygulanamaz duruma düşmesi ya da

³⁶⁴ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), s.352

³⁶⁵ Öztürk, Kazancı ve Güleç, (2022), s.186

³⁶⁶ Yargıtay 16. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2018/2903, K. 2018/2576, T. 13.09.2018. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 22.03.2025)

³⁶⁷ Şen ve Eryıldız, (2017), s.81

³⁶⁸ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2005/10-15, K. 2005/29, T. 15.03.2005. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 22.03.2025)

³⁶⁹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2009/7-160, K. 2009/264, T. 17.11.2009. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 22.03.2025)

uygulanması halinde dahi beklenen faydayı vermemesi söz konusu olması gerektiği ifade edilmiştir.

Görüldüğü üzere CMK m.127 gereğince elkoyma tedbirine başvurulabilmesi için iki farklı usul öngörülmüştür. Yani doğrudan hakim kararı üzerine yapılabileceği gibi, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde ise sonradan hakim onayına sunulmak koşuluyla Cumhuriyet savcısı ya da kolluk amirinin yazılı emri doğrultusunda da elkoyma koruma tedbirine başvurulabilmektedir. Öte yandan bir Yargıtay kararında³⁷⁰, bulundurulması ve taşınması başlı başına suç teşkil eden bir eşyaya kolluk görevlileri tarafından elkoyulabilmesi için hakim kararına veya Cumhuriyet savcısının ya da kolluk amirinin emrine gerek olmadığı ifade edilmiştir. Aynı şekilde kararda, hakim kararı olmadan bu tür bir maddeye elkonulması işleminin hakim tarafından onaylanmasının da gerekli olmadığı belirtilmiştir. Yargıtay'ın bu görüşüne katılmamakla birlikte, kanunda elkoymayı düzenleyen hükümlerden TCK m.54/4³⁷¹'te yer alan hükmün CMK m.123/1³⁷² de açık bir şekilde düzenlendiğini söyleyebiliriz. Burada yer alan muhafaza altına almak kavramını ayırarak, bu durumlarda hakim kararı gerekmediği şeklinde bir yoruma gidilmesi Anayasa m.20/2'ye aykırılık teşkil edecektir. Benzer düşünceyle yapılan bu işlem için, hakim onayının gerekmeyeceği ifadesi de CMK m.127/3 çerçevesinde mümkün olmayacaktır³⁷³.

Son olarak, CMK m.123 düzenlemesinde elkoyma kararında bulunması gereken hususlar düzenlenmemiştir. Ayrıca ceza muhakemesi hukukunda kıyasın yasak olmadığı ve CMK m.119 kıyas yasağının söz konusu olduğu istisnai ve sınırlayıcı hüküm niteliğinde olmadığı göz önünde bulundurulduğunda CMK m.119 düzenlemesinin kıyasen elkoyma kararı için de uygulanabilir olduğunu ifade edebiliriz³⁷⁴.

³⁷⁰ Yargıtay 10. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2015/1714, K. 2016/669, T. 07.03.2016. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 22.03.2025)

³⁷¹ TCK m. 54/4:

“Üretimi, bulundurulması, kullanılması, taşınması, alım ve satımı suç oluşturan eşya, müsadere edilir.”

³⁷² CMK m. 123/1:

“İspat aracı olarak yararlı görülen ya da eşya veya kazanç müsaderesinin konusunu oluşturan malvarlığı değerleri, muhafaza altına alınır.”

³⁷³ Öztürk, Kazancı ve Güleç, (2022), ss.184-185

³⁷⁴ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), s.352

3.11 Hakim Kararı Olmadan Yapılan Elkoyma İşleminin Hakim Tarafından Onaylanmaması

Hakim kararı olmadan, gecikmesinde sakınca bulunan hal söz konusu olduğunda Cumhuriyet savcısı veya kolluk amirinin yazılı emri ile elkoyma işlemi yapıldığını yukarıda ifade etmiştik. Ayrıca bu elkoyma koruma tedbirinin AY m.20/2, 21/1, 22/2 ve CMK m.127/3 hükümleri uyarınca, işlemin yerine getirilmesinden itibaren yirmidört saat içerisinde hakim onayına sunulması gerekmektedir. Bununla birlikte Cumhuriyet savcısının veya kolluk amirinin yazılı emri ile elkoyma işlemi sadece soruşturma aşamasında mümkün olacağından söz konusu onama kararını elkoyma işleminin yapıldığı yerde bulunan sulh ceza hakimi verecektir. Hakim kendisine yapılan başvurudan sonra kırksekiz saat içinde kararını açıklayacaktır. Böyle bir talep karşısında kararını verecek olan hakim, kararını vermeden önce; elkoyma emrinin yetkili makam tarafından verilip verilmediğini, emrin verildiği sırada ve öncesinde gecikmede sakınca bulunup bulunmadığını ve emri kolluk amiri vermişse Cumhuriyet savcısına ulaşamama halinin var olup olmadığını değerlendirerek kararını vermelidir. Şayet bu süre içinde hakim elkoyma işlemi onaylarsa sorun yok demektir. Zira elkoyma işlemi hakim kararı ile icra edilen elkoymadan farksız hale gelecektir. Fakat hakim süresi içinde bir karar vermez veya elkoyma işleminin hukuka uygun olmadığını belirleyerek işlemin onaylanmasına dair talebi reddeder ise elkoyma işlemi kendiliğinden kalkacaktır. Yani, elkoyma işlemi kendiliğinden hükümsüz hale gelecektir³⁷⁵. Nitekim bir Yargıtay kararında³⁷⁶, önleme araması sonucu ele geçirilen somut olaya konu dört adet çekin Cumhuriyet savcılığının elkonulmasının onanması talebinde bulunması ve sulh ceza mahkemesinin kararı ile talebin reddine dair karar verilmesi sebebiyle elkoymanın hükümsüz hale geldiği ifade edilmiştir. Bir Yargıtay kararında³⁷⁷, sulh ceza hakimliğinin kararı ile Cumhuriyet savcılığınca uyuşturucu madde ticareti yapma ve sağlama suçundan yürütülen soruşturma kapsamında, sanığın ikametinde uyuşturucu veya uyarıcı madde ticareti yapma veya sağlama suçu ile ilgili olarak arama yapılmasına karar verilmiştir. Somut olayda arama sonucunda ele geçen suç eşyalarına elkonulmasına karar verildiği, anılan karara istinaden örgütlü olarak

³⁷⁵ Aydın, (2012), ss.168-169

³⁷⁶ Yargıtay 11. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2015/9595, K. 2016/1347, T. 22.02.2016. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 25.03.2025)

³⁷⁷ Yargıtay 12. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2020/2173, K. 2022/4376, T. 02.06.2022. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 25.03.2025)

uyuşturucu madde ticareti yapmak suçuna ilişkin delillerin elde edilmesi amacıyla kolluk görevlilerince sanığın ikametinde arama yapıldığı ve arama işleminin tutanağa bağlandığı, arama sonucunda bir adet arkeolojik eser ele geçirildiği ifade edilmiştir. Ayrıca Cumhuriyet savcısı ile görüşme tutanağının aynı tarih itibarıyla düzenlendiği ve imzasız olduğu, tutanakta Cumhuriyet savcısı tarafından, arkeolojik eser ile ilgili olarak ayrıca tahkikat evrakı düzenlenmesi ve bu konu ile ilgili de ifadesinin alınması şeklinde talimat verildiğinin kaydedildiğini görmekteyiz. Sulh ceza hakimliğinin kararına istinaden uyuşturucu madde ele geçirmek için yapılan aramada suça konu kültür varlığı bulunduğu, bunların koruma altına alınarak derhal Cumhuriyet savcısına bilgi verilmesi ve elkoyma işleminin gerçekleştirilebilmesi için Cumhuriyet savcısından yazılı emir istenmiştir. Ve ardından hakim kararı olmaksızın yapılan elkoyma işleminin yirmidört saat içinde görevli hakim onayına sunulması gerektiği ifade edilmiştir. Ancak somut olayımızda bunların hiçbirinin yapılmadığı ve kültür varlıklarına yönelik elkoymanın hakim onayına sunulmadığı, dolayısıyla sulh ceza hakimliğinin kararına dayanılarak yapılan elkoyma hukuka uygun olmadığından, elde edilen delillerin hükme esas alınamayacağına karar verilmiştir. Bu arada somut olayımızda sanığın kollukta alınan beyanında, evinde yapılan aramada ele geçirilen heykeli rıza ile teslim ettiğini belirtmiş ise de devletin kamu gücünü kullanan kolluk görevlilerinin karşısında direnme gücü bulunmayan sanığın bu aşamada gösterdiği rızanın hukuken geçerli olmadığı kabul edildiğini görmekteyiz³⁷⁸. Başka bir Yargıtay kararında³⁷⁹, trafik kazası sonucu meydana gelen olayda, kaza yerine gelen polisler tarafından araçta dosyaya konu otuzdört eserin bulunduğu dosya kapsamında Cumhuriyet savcısı veya kolluk amiri tarafından verilmiş bir adli arama kararının bulunmadığı gibi olaya ilişkin suçüstü halinin de söz konusu olmadığı ifade edilmiştir. Ayrıca CMK m.127/3 düzenlemesi gereği, hakim kararı olmaksızın yapılan elkoyma işlemlerinin, yirmidört saat içerisinde görevli hakim onayına sunulması ve görevli hakim de elkoymadan itibaren kırksekiz saat içerisinde kararını açıklamasının gerekmesine rağmen dosyada elkoyma işleminin onaylanmasına dair hakim kararının olmadığı görülmektedir. Ayrıca kolluk görevlilerince düzenlenen muhafaza altına alma tutanağında davaya konu eserlerin sanık tarafından rıza ile teslim edildiğine dair bir ibarenin de bulunmadığı ifade edilmektedir. Bu nedenle Yargıtay tarafından bozma

³⁷⁸ Koper, (2023), s.1105

³⁷⁹ Yargıtay 12. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2020/759, K. 2022/3864, T. 18.05.2022. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 25.03.2025)

kararı verilmiştir. Yine bir Yargıtay kararında³⁸⁰, yapılan bir istihbari çalışmada X plakalı araç ile 13.02.2014 günü Denizli iline gelecek olan iki şahsın, ellerinde bulunan tarihi eser niteliğindeki parçaları, burada bulacakları müşteri veya müşterilere satacakları bilgisinin elde edildiği ifade edilmiştir. Bu durum Cumhuriyet savcısına haber verilmeden, saat 17.00 sıralarında Ankara yolu üzeri uygulama noktası oluşturularak aracın beklenilmeye başlandığı ve bahse konu aracın durdurulduğu belirtilmiştir. İhbarda belirtilen suçun delillerinin elde edilmesi amacıyla olaydan üç gün önce mahkeme tarafından verilmiş önleme araması kararına istinaden araçta arama yapılmıştır. Arama sonucunda tarihi eser niteliği taşıdığı değerlendirilen 5 adet sikke ile 207 adet materyal bulunarak, anılan mahkeme kararına istinaden bunlara elkonulduğu görülmektedir. Somut olayımızda hakim, Cumhuriyet savcısı veya kolluk amiri tarafından verilmiş bir adli arama kararının bulunmadığı gibi olaya ilişkin suçüstü halinin de söz konusu olmadığı, ayrıca CMK m.127/3 düzenlemesine de uyulmadığı gerekçeleriyle Yargıtay ceza dairesince bozma kararı verilmiştir. Yine bir Yargıtay kararında³⁸¹, hakim tarafından verilmiş arama ve elkoyma kararı olmadan sanığın üzerinde bulunarak elkonulan, suçtan elde edildiği iddia edilen 750 TL paranın, CMK m.127/3 düzenlemesinde öngörülen süre içinde onaylanmaması nedeniyle elkoymanın kendiliğinden kalktığı belirtilmiştir.

Yine daha önce anlattığımız arama koruma tedbiri başlamadan önce rıza ile teslim hali durumu dışında, arama kararı gereken hallerde usulüne aykırı olarak yapılan arama işlemi sonucu ele geçen delil hakkında sanığın elkoymaya rıza göstermesi, arama işlemini hukuka uygun hale getirmemektedir. Hukuka aykırı arama sonucu ele geçen eşya rıza olsa bile delil olarak kullanılamaz. Benzer düşünceyle eşyanın ele geçirilmesinde bir hukuka aykırılık mevcut ise elkoymanın onanması kararı, yapılan işlemleri de hukuka uygun hale getirmeyecektir³⁸². Bu düşünceyle paralel bir Yargıtay kararında³⁸³ da ifade edildiği üzere; arama işlemi derhal yapılmadığında sonradan yapılması imkansız ya da anlamsız duruma gelecekse veya işlemle amaçlanan hedef zorlaşacaksa gecikmesinde sakınca bulunan hal var olduğu ifade edilmiştir. Kararda,

³⁸⁰ Yargıtay 12. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2018/4363, K. 2020/3843, T. 23.06.2020. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 25.03.2025)

³⁸¹ Yargıtay 10. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2016/91, K. 2016/1296, T. 21.04.2016. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 25.03.2025)

³⁸² Koper, (2023), s.1103

³⁸³ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2014/8-166, K. 2014/514, T. 25.11.2014. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 25.03.2025)

şüphelinin saklandığı yerin belli olmasına karşın kısa süre içinde oradan ayrılacağına ilişkin ek bilgi edinilmesi ya da delil araştırması yapılacak yerde delillerin yok edilmeye başlanacağına dair duyum alınması gibi gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, Cumhuriyet savcısı tarafından verilen arama emrinin hukuka uygun olduğu belirtilmiştir. Aksi halde, yani gecikmesinde sakınca bulunan halin söz konusu olmadığı durumlarda ise Cumhuriyet savcısının arama emri vermesine ilişkin şartlar oluşmadığından, arama emri hukuka aykırı olacağı gibi arama sonucunda elde edilen delil ya da deliller de hukuka aykırı yöntemlerle elde edilmiş olacağı vurgulanmıştır. Bu şekildeki arama işleminden sonra ele geçen ve ispat aracı olarak yararlı görülen şeylere dair elkoyma işleminin sulh ceza hakimi tarafından onaylanması da arama işlemini geriye dönük olarak hukuka uygun hale getirmeyeceği ifade edilmiştir. Nitekim bir Yargıtay kararında³⁸⁴, suçta konu dernekte kumar oynatıldığının ihbar edilmesi üzerine 17.06.2007 tarihli olay ve elkoyma tutanağına göre; kolluk amiri, Cumhuriyet savcısı veya hakim kararı olmaksızın söz konusu yerin bodrum katındaki girişinde bir şahsın müşterileri karşıladığının görülmesi üzerine şahsın yakalanarak içeri girildiği ifade edilmiştir. Suç eşyalarına 17.06.2007 tarihli kolluk amirinin yazılı emri ile el konulduğu, kolluk amiri tarafından öncesinde verilen arama kararı olmadığı, yalnızca elkoyma kararı bulunduğu görülmüştür. Somut olayda dosya kapsamında, elkonulan eşyalara yönelik elkoyma talebinin onaylanmasına yönelik talep sonucu ilgili sulh ceza mahkemesinin 17.06.2007 tarihli kararında hem arama hem de elkoyma işlemlerinin onaylanmasına karar verdiğini görmekteyiz. Bu sebeple Yargıtay tarafından, usulüne uygun verilen arama kararı olmadığından onaylanmasına dair kararın işlemi hukuka uygun hale getirmediği ifade edilmiştir.

³⁸⁴ Yargıtay 8. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2018/8054, K. 2018/12223, T. 06.11.2018. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 25.03.2025)

3.12 Elkoyma ile Muhafaza Altına Alma Ayrımı

Bir koruma tedbiri olan elkoyma işlemi icra edilirken, elkonulan eşyanın mülkiyetinin kime ait olduğunun genellikle bir önemi yoktur. Zira elkonulacak eşya şüpheliye ait olabileceği gibi mağdura da ait olabilir. Hatta somut olayla hiçbir ilgisi olmayan üçüncü kişilere ya da kamuya da ait olabilir. Burada önemli olan husus, güdülen amaca uygun hareket edilmesidir³⁸⁵. Benzer şekilde muhafaza altına alınmanın, sadece sahiplik veya zilyetlik altında bulunan eşyanın rıza ile emniyet altına alınmasını ifade etmemektedir. Aynı zamanda sahibi belli olmayan veya sahipsiz eşyanın da delil olarak kullanılması amacıyla adliyenin eli altına geçmesini kapsadığı ifade edilmektedir. Bu nedenle CMK hükümlerinde muhafaza altına alma kurumunun tam olarak bu anlamı karşılayamadığı ileri sürülmektedir³⁸⁶. Elkoyma koruma tedbiri, ceza muhakemesi ve diğer ilgili kanunlarda yer alan kimi kavramlara benzese de bazı yönleriyle farklılık göstermektedir. Bu çerçevede biz de, benzemesi nedeniyle elkoyma kavramı ile muhafaza altına alma kavramlarını karşılaştırma gereği duyuyoruz.

Yasakoyucu, CMK m.123³⁸⁷ ve 124, PVSİK Ek m.4³⁸⁸ ve 6³⁸⁹ düzenlemeleriyle eşyaya elkonulması ile eşyanın muhafaza altına alınmasını birbirinden ayırmıştır. CMK düzenlemesinden de görüleceği üzere eşya veya kazancın muhafaza altına alınması ve bunlara elkonulması birlikte irdelenmiştir. Yasakoyucunun, öncelikle zilyedin rızasına dayanacak olan muhafaza altına almayı, bu rıza bulunmadığında, elkoymayı düzenlediğini ifade edebiliriz. Yani ispat aracı olarak faydalı görülen ya da eşya veya kazanç müsaderesinin konusunu oluşturan malvarlığı değerleri, muhafaza altına alınır.

³⁸⁵ Aydın, (2012), s.159

³⁸⁶ Gedik, D. (2007) *Yeni Ceza Muhakemesi Kanunu'na Göre Basit Elkoyma*, Terazi Hukuk Dergisi, 2(6), s.76

³⁸⁷ CMK m. 123:

“(1)İspat aracı olarak yararlı görülen ya da eşya veya kazanç müsaderesinin konusunu oluşturan malvarlığı değerleri, muhafaza altına alınır. (2)Yanında bulunduran kişinin rızasıyla teslim etmediği bu tür eşyaya elkonulabilir.”

³⁸⁸ PVSİK Ek m. 4/1:

“Polis; görevli bulunduğu mülki sınırlar içinde, hizmet branşı, yeri ve zamanına bakılmaksızın, bir suçla karşılaştığında suça elkoymak, önlemek, sanık ve suç delillerini tespit, muhafaza ve yetkili zabıtaya teslim etmekle görevli ve yetkilidir.”

³⁸⁹ PVSİK Ek m. 6:

“(7)Polis; suçun delillerini tespit etmek amacıyla, Cumhuriyet savcısının emriyle olay yerinde gerekli inceleme ve teknik araştırmaları yapar, delilleri tespit eder, muhafaza altına alır ve incelenmek üzere ilgili yerlere gönderir. (8)Olay yeri dışında kalan ve o suça ilişkin delil elde edilebileceği yönünde kuvvetli şüphe sebebi bulunan konut, işyeri ve kamuya açık olmayan kapalı alanlarda yapılacak işlemler için Ceza Muhakemesi Kanunu'nun arama ve elkoymaya ilişkin hükümleri uygulanır.”

Yanında bulunduran kişinin rızasıyla teslim etmediği bu tür eşyaya elkonulabilir³⁹⁰. Sözgelimi, kolluk görevlilerinin yasaklı madde satın alan bir kişiyi durdurup yanında yasaklı madde olup olmadığını sorsun. Bunun üzerine, kişi cebinde taşıdığı yasaklı maddeyi kendiliğinden, yani üstü aranmaksızın kolluğa teslim etsin. Bu durumda bu halin CMK m.123 kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla CMK m.123, PVSK Ek m.4 ve 6 şartları varsa ve kolluk görevlileri arama yapmaksızın suça konu madde kişi tarafından kolluğa teslim edilmiş ise; eşyanın muhafaza altına alınması gündeme gelecektir. Ancak bunun kabulü için muhafaza altına alma tutanağı düzenlenip kişinin rızası ile eşyayı teslim ettiğine ilişkin imzası alınmalıdır³⁹¹. O halde CMK m.123 düzenlemesinden elkoyma ve muhafaza altına alma arasındaki temel ayrımın eşya veya malvarlığı değerini zilyedinde bulunduranın rızası olduğunu söyleyebiliriz. Dolayısıyla kişinin rızasıyla teslim etmediği eşya bakımından elkoyma koruma tedbiri söz konusu olacaktır. Zira kişinin rızası var ise artık muhafaza altına almaktan söz edilecektir. Ayrıca CMK m.123 vd. hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, muhafaza altına almada rıza unsuru söz konusu olduğundan bir koruma tedbiri olmadığı sonucuna ulaşılabilir. Bunun yanında muhafaza altına alınan eşyanın sonuçları elkoyma hükümlerine tabi olacaktır³⁹². Belirtmek gerekir ki arama koruma tedbiri yönünden ilgilinin rızası yeterli görülmemişken muhafaza altına alma bakımından malikin veya zilyedin rızası geçerli sayılmıştır. Görülüyor ki yasakoyucu kamu ile birey menfaatlerinin çatıştığı haklar dengesinde; özel yaşam lehine koruma üstünlüğü gözetirken, eşyanın muhafaza altına alınmasında mülkiyet hakkını güvencesiz bıraktığı söylenebilir³⁹³.

CMK m.123/2 düzenlemesi gereğince kişinin eşyayı rızası ile teslim etmediği durumlarda artık elkoyma tedbirine başvurulacağı açıktır. Burada rızadan kastedilen, zilyedin her türlü baskısından uzak bir şekilde eşyanın adli makamlara rıza göstermesi olarak anlaşılmalıdır. Bu açıdan soruşturma veya kovuşturma makamlarının baskı veya zorlaması altında ilgili tarafından verilecek rızanın geçersiz olacağı açıktır³⁹⁴. Nitekim bir Yargıtay kararında³⁹⁵, trafik kazası nedeniyle şüpheli sıfatıyla karakola

³⁹⁰ Yurtcan, (2019), s.423

³⁹¹ Şen ve Eryıldız, (2017), s.38

³⁹² Özbek, (2023), s.322

³⁹³ Şen ve Eryıldız, (2017), s.35

³⁹⁴ Şen ve Eryıldız, (2017), s.38

³⁹⁵ Yargıtay 4.Ceza Dairesi, Karararama, [Çevrimiçi]. E. 2009/10672, K. 2011/8117, T. 13.06.2011. Erişim Adresi: <http://www.karararama.com.tr> (Erişim Tarihi: 26.03.2025)

getirilip üst araması sonucu Cumhuriyet savcısının yazılı emri ile sustalı bıçağa elkonulmuştur. Bu durum sonrasında elkoyma kararının hakim onayına sunulmaması nedeniyle elkonulan sustalı bıçağın hukuka aykırı delil olduğu kabul edilmiştir. Fakat 09.02.2006 tarihli tutanakta sanığın üzerinden çıkan bıçağı teslim etmekten kaçındığından söz edilmediği görülmüştür. Bu durum karşısında, CMK m.123/1 maddesi uyarınca muhafaza altına alma işlemi ile yetinilmesi gerekirken kanuna aykırı olarak elkoyma işlemi yapılmasının hukuki sonuç doğurmayacağı ifade edilmiştir. Dolayısıyla elkoyma koruma tedbirinden farklı olarak muhafaza altına alma tedbiri bakımından, hakim kararına veya yetkili makamın yazılı emrine ve yapılan işlemin hakim onayına sunulmasına gerek olmadığını söyleyebiliriz³⁹⁶. Yine başka bir Yargıtay kararında³⁹⁷, olay tarihi olan 23.01.2012 günü, otogar içerisinde, kolluk görevlilerince durdurulan sanığın herhangi bir arama veya önleme araması kararına dayanmadan üst araması yapılmıştır. Bu arama neticesinde, montunun sağ cebindeki poşet içerisinde sekiz adet sikke ele geçirilmiştir. Somut olayda, hakim kararı olmaksızın yapılan elkoyma işleminin, yirmidört saat içerisinde görevli hakim onayına sunulması ve görevli hakim de elkoymadan kırksekiz saat içerisinde kararını açıklaması gerektiği ifade edilmiştir. Fakat kolluk görevlilerince tutulan olay tutanağında davaya konu eserlerin sanık tarafından rızaen teslim edildiğine ilişkin bir ibarenin olmadığı görülmüştür. Bunun üzerine, sanığa atılı suçun delillerinin yasal olmayan yollarla toplandığı belirtilmiştir.

³⁹⁶ Aydın, (2012), s.159

³⁹⁷ Yargıtay 12. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2014/2112, K. 2014/25684, T. 15.12.2014. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 26.03.2025)

3.13 Bulundurulması ve Taşınması Başlı Başına Suç Olan Maddeye Elkonulması

Elkoyma koruma tedbiri, daha önce de belirttiğimiz üzere kural olarak hakim kararı ile mümkündür. Elkoyma kararını soruşturma evresinde sulh ceza hakimi, kovuşturma evresinde ise davaya bakan mahkeme verir³⁹⁸. Hal böyle iken eşya veya malvarlığı değerinin, muhakemeye delil aracı olarak yarar sağlayabileceğinin ya da müsadere kararının konusunu teşkil edebileceğinin tespiti durumunda, soruşturma makamı elkoyma tedbirine başvurmakla yükümlüdür. Fakat delillerin toplanması veya müsadere maksadıyla elkoyma koruma tedbirine başvurulması açısından adli makamlara tanınan yetki sınırsız değildir³⁹⁹.

CMK m.127 düzenlemesi uyarınca elkonulan şeyin, eşya ya da malvarlığı değerleri olması gerekir. Yine aynı düzenleme gereği elkoyma tedbirine başvurmak için iki farklı usulün öngörüldüğünü söyleyebiliriz. Zira elkoyma işlemi hakim kararı üzerine yapılabileceği gibi, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, sonradan hakim onayına sunulmak üzere Cumhuriyet savcısı veya kolluk amirinin yazılı emri doğrultusunda da gerçekleştirilebilir. Dolayısıyla elkoyma kararı Cumhuriyet savcısı ya da kolluk amiri tarafından verilmiş ise yirmidört saat içinde hakim onayına sunulmak zorundadır. Aksi halde elkoyma kararı kendiliğinden kalkacaktır. Ancak konusu bulundurulması ve taşınması başlı başına suç olan eşya için elkoymanın onanmasına gerek bulunmadığına dair Yargıtay kararları var olduğu gibi, aksi görüşe dair Yargıtay kararları da mevcuttur⁴⁰⁰.

Biz de öncelikle bulundurulması ve taşınması başlı başına suç teşkil eden eşya için elkoymaya ve onanmasına gerek olmadığına ilişkin içtihatları inceleyip daha sonra aksi görüşleri içeren içtihatları vermeye çalışacağız. Birinci husus ile ilgili bir Yargıtay kararında⁴⁰¹, kullanmak için uyuşturucu madde bulundurma suçundan yürütülen soruşturma sırasında, kolluk görevlilerince durdurulan araçta yolcu olarak bulunan şüphelinin araçtan indiği sırada yere küçük bir kağıt parçası attığının görülmesi üzerine yerde, uyuşturucu madde içerdiği değerlendirilen kağıt parçası ele geçirilmiştir. Bunun üzerine Cumhuriyet savcılığı talimatı ile elkoyma işleminin yapıldığı, nöbetçi sulh ceza mahkemesinden elkoymanın onaylanması kararı verilmesi talep edilmiştir. Fakat

³⁹⁸ Öztürk, Tezcan, Erdem, Gezer, Saygılar, Alan, Özaydın, Tütüncü, Villemin, ve Tok (2022), s.524

³⁹⁹ Şen ve Eryıldız, (2017), ss.71-72

⁴⁰⁰ Koper, (2023), s.1116

⁴⁰¹ Yargıtay 10. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2021/18643, K. 2022/3715, T. 24.03.2022. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 27.03.2025)

bu durum üzerine Antalya 3. Sulh ceza hakimliğinin kararı ile şüphelinin üzerinde arama yapılmaksızın ele geçirilen, bulundurulması ve taşınması başlı başına suç oluşturan uyuşturucu maddeye elkonulmasının onaylanması hususunda karar verilmesine yer olmadığına karar verilmiştir. Bu karar üzerine de Cumhuriyet savcısı tarafından itiraz edilmesi üzerine, 4. Sulh ceza hakimliğince itirazın reddine karar verilmiştir. Tüm bu süreç Yargıtay tarafından ele alındığında, CMK'nın 123 ve 127. maddeleri uyarınca elkoyma ve elkoymanın onaylanması için karar alınması zorunluluğunun sadece delil niteliğindeki ya da suçta kullanılan veya suçun işlenmesinden elde edilen eşya ve diğer değerler için geçerli olduğu şeklinde ifade edilmiştir. Bulundurulması ve taşınması başlı başına suç oluşturan maddelerin bu hususun dışında kaldığı belirtilmiştir. Başka bir Yargıtay kararında⁴⁰², sanık hakkında uyuşturucu madde bulundurma suçundan dolayı yapılan soruşturma sonucunda kamu davasının açılmasının beş yıl süreyle ertelenmesine, tedavi ve denetimli serbestlik tedbiri uygulanmasına karar verilmiştir. Ancak sanığın erteleme süresi zarfında tekrar uyuşturucu madde bulundurma suçunu işlediğinden bahisle erteleme kararı kaldırılarak kamu davası açılmıştır. Fakat İstanbul Anadolu 57. Asliye ceza mahkemesinin kararıyla erteleme süresi zarfında işlendiği iddia edilen suç bakımından Cumhuriyet savcılığı veya kolluk amiri tarafından verilen CMK m.127 düzenlemesi gereğince elkoyma kararı bulunmadığı gibi yasal süre içerisinde işlemin hakim onayına sunulmadığı, sanığın suça konu maddeyi rızaen teslim ettiğine ilişkin tutanak da mevcut olmadığı, bu haliyle elde edilen delillerin hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle davanın durmasına karar verilmiştir. Daha sonra da Cumhuriyet savcısının bu karara itiraz etmesi üzerine İstanbul Anadolu 14. Ağır ceza mahkemesinin kararıyla itirazın kabulüne ve durma kararının kaldırılmasına kesin olarak karar verilmiştir. Somut olayda tüm bu süreci değerlendiren Yargıtay; bulundurulması ve taşınması başlı başına suç oluşturan bir maddeye kolluk görevlileri tarafından elkonabilmesi için hakim veya Cumhuriyet savcısının ya da kolluk amirinin kararına gerek olmadığı belirtilmiştir. İlave olarak, hakim kararı olmaksızın bu tür bir maddeye elkonulması işleminin hakim tarafından onaylanmasının da gerekli olmadığı dile getirilmiştir.

Görüldüğü üzere Yargıtay tarafından verilen bu kararların CMK'nın 123 ve 127. maddeleri uyarınca elkoyma ve elkoymanın onaylanması için karar alınması

⁴⁰² Yargıtay 10. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2020/4590, K. 2020/4321, T. 28.09.2020. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 27.03.2025)

zorunluluğunun, bulundurulması ve taşınması başlı başına suç oluşturan maddeler için geçerli olmadığı ifade edilmektedir⁴⁰³. Buna karşın ikinci görüş ile ilgili bir Yargıtay kararında⁴⁰⁴, Denizli kaçakçılık ve organize suçlarla mücadele şube müdürlüğü tarafından yapılan istihbari çalışmalarda, X plakalı araç ile Denizli iline gelecek olan iki şahsın ellerinde bulunan tarihi eser niteliğindeki parçaları, burada bulacakları müşteri veya müşterilere satacakları bilgisini elde etmişlerdir. Somut olayda Cumhuriyet savcısına haber verilmeden, yol üzeri uygulama noktası oluşturularak aracın beklenildiği, daha sonra uygulama noktasına gelen aracın durdurulduğu ifade edilmiştir. İhbarda belirtilen suçun delillerinin elde edilmesi amacıyla Denizli 4. Sulh ceza mahkemesince olaydan üç gün önce verilmiş önleme araması kararına istinaden araçta arama yapıldığı, arama sonucunda, aracın arka koltuğundaki çuval içerisinde, tarihi eser niteliği taşıdığı değerlendirilen beş adet sikke ile ikiyüzyedi adet materyal bulunmuştur. Daha sonra anılan mahkeme kararına istinaden bunlara elkonulduğu, hakim, Cumhuriyet savcısı veya kolluk amiri tarafından verilmiş bir adli arama kararının bulunmadığı gibi olaya ilişkin suçüstü halinin de söz konusu olmadığı belirtilmiştir. Ayrıca kararda, CMK m.127/3 düzenlemesi gereği, hakim kararı olmaksızın yapılan elkoyma işlemlerinin, yirmidört saat içerisinde görevli hakim onayına sunulması ve görevli hakim de elkoymadan itibaren kırksekiz saat içerisinde kararını açıklamasının gerekmesi ifade edilmiştir. İlave olarak kolluk görevlilerince tutulan olay tutanağında davaya konu eserlerin sanık tarafından rızaen teslim edildiğine dair bir ibarenin de bulunmamasına rağmen, dosyada elkoyma işleminin onaylanmasına dair bir hakim kararının da bulunmadığı belirtilmiştir. Bu nedenle elde edilen delillerin hukuka aykırı delil niteliğinde olduğuna karar verilmiştir.

⁴⁰³ Yargıtay 10. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2015/1714, K. 2016/669, T. 07.03.2016. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 27.03.2025)

⁴⁰⁴ Yargıtay 12. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2018/4363, K. 2020/3843, T. 23.06.2020. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 27.03.2025)

3.14 Adli Arama Kararı Gerektiren Bir Olayda Önleme Araması Kararına Dayanılarak Elkoyma

PVSK m.9 düzenlemesi ile tehlikenin veya suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla kolluk görevlilerine sadece yazılı emir üzerine kullanabildiği önleme araması icra etme yetkisi verilmiştir. Önleme araması idari bir işlem ise de kural olarak hakim kararı ile yapılması gerekir. Fakat gecikmesinde sakınca bulunan hallerde kolluk görevlilerine arama emrini, il sınırları içinde vali, ilçe sınırları içinde ise kaymakam yazılı olarak verir. Ayrıca suç öncesi idari alandaki önleme aramalarında savcının yetkisinin olmadığını belirtelim. Önleme aramasından elde edilecek delilin yirmidört saat içinde hakim kararına sunulması bir Anayasa emridir. Bu nedenle hakim arama ve elkoyma tedbirlerinde hukuka aykırılık görürse, bu deliller kanuna aykırı elde edilmiş olur⁴⁰⁵.

Hukukumuzda önleme araması ve adli arama şekil ve şart bakımından farklı biçimlerde ifade edilmiştir. Önleme araması kolluk görevlilerince icra edildiği esnada bir suç veya delil yönünden elkoyma tedbiri ve devam edecek arama koruma tedbiri bakımından ise artık adli arama koruma tedbirinin tatbik edilmesi gerekecektir. Bu bakımdan başlamış olan bir önleme araması adli aramaya ilişkin koşulların ortaya çıkması durumunda adli arama kararının çıkarılmasını gerektirecektir. Aksi durumda başlamış olan önleme araması devam ettirilirse bu yolla elde edilecek deliller hukuka aykırı olacaktır⁴⁰⁶. Dolayısıyla adli arama kararını gerektiren bir olayda önleme araması kararına dayanılarak yapılacak arama hukuka aykırı olacaktır. Bunun doğal bir sonucu olarak böyle bir arama neticesinde elde edilen deliller ya da suçun maddi konusu, hukuka aykırı yöntemlerle elde edilmiş sayılacak ve hükme esas alınamayacaktır⁴⁰⁷. Nitekim bir Yargıtay kararında⁴⁰⁸, somut olaya göre sanıklar hakkında iletişimin dinlenmesi kararı olduğu ve ilgili dosya kapsamınca araçta yapılan aramada ele geçen suç konusu uyuşturucu maddelerin, CMK'nın 116, 117 ve 119. maddelerine uygun şekilde adli arama kararı veya yazılı adli arama emri alınmadan yapılmıştır. Bu nedenle önleme araması kararı ile yapılan arama sonucu elde edilen delillerin hükme esas alınamayacağı ifade edilmiştir. Yine başka bir Yargıtay

⁴⁰⁵ Yenisey ve Nuhoğlu, (2024), s.308

⁴⁰⁶ Özel, E. (2024) *Adli Arama ve Önleme Araması Arasındaki Farklılıkların Hukuksal Boyutları*. 1. Baskı. Ankara: Yetkin Yayınları, s.114

⁴⁰⁷ Özbek, (2023), s.78

⁴⁰⁸ Yargıtay 10. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2020/4827, K. 2021/9271, T. 28.09.2021. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 27.03.2025)

kararında⁴⁰⁹, dosya kapsamında kolluk görevlilerinin çalışmalarında ismi ve soyismi tespit edilen sanığın eroin sattığı bilgisinin alınmasından sonra sanığın izlemeye alındığı görülmüştür. Somut olayda sanığı ve niteliği belli olan bir suçun işlendiği konusunda şüphe olduğu söylenebilir. Bu durumda CMK ilgili maddeleri uyarınca adli arama kararı alınmadan sanığın üzerinde arama yapılması hukuka aykırı olacaktır. Öyle ki bozma kararı verilen olayda, adli arama kararı gerekirken önleme araması ile elde edilen deliller hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen deliller olarak kabul edilmiştir. Yargıtay dairesinin vermiş olduğu karar doğrultusunda başlayan önleme araması sonucunda kolluk görevlilerinin suç unsurlarına karşılaşması halinde aramaya devam etmesi CMK'nın ilgili hükümlerince hukuka aykırılık teşkil etmiştir⁴¹⁰. Başka bir Yargıtay kararında⁴¹¹, 5271 sayılı CMK'nın 2/e, 161 ve 2559 sayılı PVSK'nın Ek. 6. maddeleri uyarınca bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hali öğrenen kolluk görevlilerinin derhal Cumhuriyet savcısına olayı haber verip emri doğrultusunda soruşturma işlemlerine başlaması gerekeceği belirtilmiştir. Fakat usulüne uygun adli arama kararı veya emri almadan delil elde etmek amacıyla olaydan sekiz gün önce verilmiş mevcut önleme araması kararı uyarınca arama yapılmıştır. Bu yüzden yapılan bu işlemin açıkça hukuka aykırı olduğu ve bu arama sonucu elde edilen delillerin hükme esas alınamayacağı ifade edilmiştir. Yine bir Yargıtay kararında⁴¹², tüm dosya kapsamı incelendiğinde sanığın işlettiği X cafe bar isimli iş yerinde yapılan aramada tezgah arkasında koli içerisinde sahte bandrollü 8 şişe içki ele geçirilmesi nedeniyle yapılan yargılamada Bölge Adliye Mahkemesince ilk derece mahkemesinin verdiği beraat hükmü kaldırılarak sanık hakkında mahkumiyet kararı verilmiştir. Fakat Yargıtay dairesince somut olay incelendiğinde, sanığın iş yerinde önleme araması kararına istinaden arama yapıldığı belirtilmiştir. Buna göre yapılan aramanın usul ve yasaya aykırı olduğu, sanığın aşamalarda alınan savunmalarında suça konu içkileri içmek için bulundurduğunu beyan etmesi karşısında, ele geçen kaçak eşya miktarı ile usulsüz arama sonucu kanuna aykırı olarak elde edilen delil dışında sanığın mahkumiyetini gerektirecek başka bir delil de elde edilemediği gözetildiğinde

⁴⁰⁹ Yargıtay 20.Ceza Dairesi, Karararama, [Çevrimiçi]. E. 2015/15825, K. 2016/1213, T. 01.03.2016. Erişim Adresi: <http://www.karararama.com.tr> (Erişim Tarihi: 29.03.2025)

⁴¹⁰ Özel, (2024), s.114

⁴¹¹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2013/610, K. 2014/512, T. 25.11.2014. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 29.03.2025)

⁴¹² Yargıtay 7.Ceza Dairesi, Karararama, [Çevrimiçi]. E. 2021/27203, K. 2022/8674, T. 27.04.2022. Erişim Adresi: <http://www.karararama.com.tr> (Erişim Tarihi: 30.03.2025)

bozmayı gerektirdiği ifade edilmiştir. Başka bir Yargıtay kararında⁴¹³, narkotik suçlarla mücadele şube müdürlüğü görevlilerince sanığın eroin sattığı yönünde bilgi alınması üzerine fiziki takibe alındığı belirtilmiştir. Somut olayda sanığın ikamet ettiği caddede görevlilerce tertibat alındığı ve sabahın erken saatlerinde sanığın ikametinden çıkarak evinin önündeki kaldırımda bekleyip on dakika kadar etrafı gözetlediği ifade edilmiştir. Bunun üzerine sanığın fiziki takip yapmakta olan görevlileri fark edip üzerinde bulundurduğundan şüphe edilen uyuşturucu maddeleri yok edeceğinin değerlendirilmesi üzerine yanına gidilmiştir. Sonrasında yapılan kaba üst aramasında montunun sol iç cebindeki sigara paketi içerisinde 8 paket eroin ele geçirilmiştir. Kollukça alınan ilk bilgiler ile yapılan araştırma sonucu kimliğine ve uyuşturucu madde sattığı iddia edilen ikamet adresine dair edinilen bilgilerin uyumlu olduğu belirtilmiştir. Kolluğun bilgiyi aldığı zaman ile sanığın uyuşturucu madde sattığı iddia edilen saatler arasındaki süre, ayrıca suç şüphesini oluşturan bilgilerin elde edildiği aşamada suçüstü halinin mevcut olmadığı ifade edilmiştir. Bu durumda kolluk görevlilerinin suçla ilgili edindikleri bilgileri derhal Cumhuriyet savcısına bildirip bu konuda adli arama kararı talep etmeleri ve Cumhuriyet savcısından alacakları talimat doğrultusunda işlem yapmaları gerektiği vurgulanmıştır. Dolayısıyla adli arama kararı alınmadan yapılan arama işleminin ve bu arama sonucu ele geçirilen uyuşturucu maddenin hukuka aykırı şekilde elde edilmiş olacağı belirtilmiştir.

Önleme aramasının esaslarına yer verilen bir Yargıtay kararında⁴¹⁴, konutta, yerleşim yerinde, kamuya açık olmayan işyerlerinde ve eklentilerinde hiçbir şekilde önleme araması yapılamayacağı belirtilmiştir. Sadece bu yerlerde koşulları varsa adli arama yapılacağı vurgulanmıştır. Bu hususla ilgili bir Yargıtay kararında⁴¹⁵, önleme araması kararına dayanılarak büfe olarak kullanılan sanığa ait iş yerinde yapılan arama neticesinde 18 karton kaçak sigara ele geçirilerek mevcut deliller itibariyle sanığın mahkumiyetine karar verilmiştir. Fakat önleme araması kararına istinaden ev ve iş yerlerinde arama yapılamayacağı, anılan yerlerde sadece adli arama kararı ile arama yapılabileceği belirtilmiştir. Bu nedenle hukuka aykırı arama sonucu ele geçen eşyanın yasak delil niteliğinde olduğu gerekçesiyle bozma kararı verilmiştir. Bir diğer Yargıtay

⁴¹³ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2016/20-800, K. 2017/120, T. 28.02.2017. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 30.03.2025)

⁴¹⁴ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Karararama, [Çevrimiçi]. E. 2018/232, K. 2021/469, T. 14.10.2021. Erişim Adresi: <http://www.karararama.com.tr> (Erişim Tarihi: 30.03.2025)

⁴¹⁵ Yargıtay 7.Ceza Dairesi, Karararama, [Çevrimiçi]. E. 2021/23499, K. 2022/524, T. 13.01.2022. Erişim Adresi: <http://www.karararama.com.tr> (Erişim Tarihi: 30.03.2025)

kararında⁴¹⁶, incelemeye konu dosyada, plaka bilgileri ve yerleri belirtilen araçlarda silah olduğu yönünde ihbar yapılmıştır. Bu ihbar ile birlikte suç şüphesi ortaya çıkmıştır. Dolayısıyla bu durumda ihbarı alan kolluk görevlileri CMK m.161/2 ve 2259 sayılı kanunun ek 6. maddesi uyarınca olay yerinin korunması, delillerin tespiti, kaybolmaması ya da bozulmaması için acele tedbirleri aldıktan sonra derhal Cumhuriyet savcısına bilgi vererek, alınan emirler doğrultusunda işlem yapmaları gerekmektedir. PYSK m.9 gereğince önleme araması, suç işlenmesinin veya bir tehlikenin önlenmesi için yapılan aramadır. Önleme aramasının muhatapları suç şüphesi altında olmayan kişilerdir. Adli arama ise şüpheli veya sanığın yakalanması ya da suç delillerinin elde edilmesi için yapılan aramadır. Somut bir suçun işlendiği şüphesi varsa önleme araması değil ancak adli arama yapılabilir. Somut olayda ortada bir suç şüphesi olduğundan arama işlemi yapılacaksa bu aramanın PYSK hükümlerine göre değil CMK maddelerine göre yapılması gerektiği ifade edilmiştir. Başka bir Yargıtay kararında⁴¹⁷, sanığın uyuşturucu madde sattığı şüphesiyle yanına yaklaşan kolluk görevlilerini görünce kaçarak oradaki binanın içine girmiş ve bodrum katındaki dairenin giriş kapısı önünde yakalanmıştır. Ayrıca hakkında arama kararı veya emri olmadığı halde üzeri aranmış ve suç konusu eroin ele geçirilmiştir. Başta İnsan Hakları Evrensel Bildirisi olmak üzere AİHS, Anayasa, CMK ve PYSK hükümleri gereğince; kolluk görevlilerinin, uyuşturucu madde satma suçunun şüphelisi olarak yakaladıkları sanığın üzerinde sadece kendisine veya başkalarına zarar vermesini önleyecek tedbirleri almaya yetkili olduğu ifade edilmiştir. Bu kapsamda silah ve bomba gibi tehlike oluşturacak bir eşya olup olmadığını belirlemek amacıyla dıştan kontrol yapmaya yetkili oldukları halde sanığın üzerini aramaları hukuka aykırı olduğu belirtilmiştir. Buna bağlı olarak sanığın üzerinde ele geçirilen uyuşturucu maddenin hukuka aykırı yöntemlerle elde edildiğinden hükme esas alınamayacağı belirtilmiştir.

⁴¹⁶ Yargıtay 8. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2016/800, K. 2016/4416, T. 04.04.2016. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 30.03.2025)

⁴¹⁷ Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2016/20-348, K. 2017/140, T. 14.03.2017. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 30.03.2025)

3.15 Avukat Bürolarında Arama ve Elkoymaya İlişkin Özel Koşullarının İhlali

Avukatlık serbest meslek olmanın yanı sıra aynı zamanda bir kamu hizmetidir. Bu meslek icra edilirken hukukçu kişi tarafından yargı görevi yerine getirilir. Bu görev yerine getirilirken, yargının kurucu unsurlarından olan bağımsız savunma serbestçe temsil edilmektedir. Bu bağımsız savunmanın da serbestçe temsil edilebilmesi için avukatın bağımsız olması gerekmektedir. Dolayısıyla avukatın bağımsızlığı, sır saklama yükümlülüğü ve savunma hakkının korunması, avukat ile ilgili ceza muhakemesi işlemlerinin özel olarak düzenlenmesini gerektirmektedir. Bu bakımdan avukatın üzerinin, konutunun ve bürosunun aranması ile bürosunda ve postasında elkoyma özel olarak düzenlenip sıkı şartlara bağlanmıştır⁴¹⁸. Burada şunu belirtmek gerekir ki ceza yargılaması yetkisi kullanılırken herkese eşitlik ilkesi gereğince muamele yapılmak zorundadır. Yani yasama, yürütme ve yargıyı en üst düzeyde bağlayan eşitlik ilkesi, bütün ceza muhakemesi işlemlerini haliyle koruma tedbirlerini de öncelikle kapsamaktadır. Aksini iddia etmek, hukuk devleti ilkesinin inkarıdır. Fakat koruma tedbirlerinin uygulanmasında farklı konumda olan avukat gibi kişilere farklı muamelede bulunulması eşitlik ilkesinin ihlali anlamına gelmemektedir⁴¹⁹. Keza Anayasa Mahkemesi tarafından farklı zamanlarda verilmiş istikrar bulmuş kararlarında bu hususun altı özellikle çizilmiştir⁴²⁰.

CMK m.130⁴²¹ düzenlemesi ile avukat bürolarının aranmasına dair hükümler konulmuştur. Söz konusu düzenleme ile avukat büroları ancak mahkeme kararı ve kararda belirtilen olayla ilgili olarak Cumhuriyet savcısının denetiminde Baro başkanı

⁴¹⁸ Örs, C. O. (2016) *Avukat Hakkında Arama ve Elkoyma*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, (123), ss.103-104

⁴¹⁹ Kocaoğlu, S. S. (2012) *Üst ve Büro Araması, Postada Elkoyma, İletişimin Denetlenmesi Gibi çeşitli Koruma Tedbirlerinin Pasif Öznesi Olarak Kuram ve Uygulamada Avukatın Bağımsızlığı*, Ankara Barosu Dergisi, 70(1), s.47

⁴²⁰ AYM, Kararlar Bilgi Bankası, [Çevrimiçi]. E. 2005/116, K. 2009/27, T. 19.02.2009. Erişim Adresi: <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 01.04.2025).

⁴²¹ CMK m. 130:

“(1) Avukat büroları ancak mahkeme kararı ile ve kararda belirtilen olayla ilgili olarak Cumhuriyet savcısının denetiminde aranabilir. Baro başkanı veya onu temsil eden bir avukat aramada hazır bulundurulur. (2) Arama sonucu elkonulmasına karar verilen şeyler bakımından bürosunda arama yapılan avukat, baro başkanı veya onu temsil eden avukat, bunların avukat ile müvekkili arasındaki mesleki ilişkiye ait olduğunu öne sürerek karşı koyduğunda, bu şey ayrı bir zarf veya paket içerisine konularak hazır bulunanlarca mühürlenir ve bu konuda gerekli kararı vermesi, soruşturma evresinde hakim veya mahkemeden istenir. Yetkili hakim elkonulan şeyin avukatla müvekkili arasındaki mesleki ilişkiye ait olduğunu saptadığında, elkonulan şey derhal avukata iade edilir ve yapılan işlemi belirten tutanaklar ortadan kaldırılır. Bu fıkra öngörülen kararlar, yirmidört saat içinde verilir. (3) Postada elkoyma durumunda bürosunda arama yapılan avukat veya baro başkanı veya onu temsil eden avukatın karşı koyması üzerine ikinci fıkra belirtilen usuller uygulanır.”

veya onu temsil eden bir avukatın hazır bulunması ile yapılabilmektedir. Yine 1136 sayılı Av. K. m.58⁴²² düzenlemesi ile avukatların görevlerinden doğan veya görevleri esnasında işledikleri iddia edilen suçlarla ilgili soruşturma Adalet Bakanlığının vereceği izne tabidir. Bu yüzden iddia olunan suçun soruşturulması sırasında avukatın bürosunda veya konutunda ancak hakim kararı ile bu kararda ifade edilen olayla ilgili olarak Cumhuriyet savcısının denetiminde ve baro temsilcisinin katılımı ile arama yapılabilir⁴²³. Görüldüğü üzere CMK, avukatların konut araması konusunda özel bir düzenleme getirmemiştir. Fakat savunmaya ilişkin belgelerin bulunması olağan olacağı nedeniyle yasakoyucu tarafından avukat bürolarının aranması konusunda özel hükümler getirilmiştir⁴²⁴. Şüphesiz ki avukatlık mesleğinin rolü gereği, müvekkili aracılığıyla edindikleri sırlar ve bunları saklama yükümlülüğü söz konusudur. Bu nedenle arama ve elkoyma koruma tedbirleri bakımından avukatlara ilişkin ayrı bir düzenleme getirilmiş olması son derece yerinde olmuştur⁴²⁵. Nitekim bir AİHM kararında⁴²⁶, bir avukatın bürosu ile ilgili verilen arama kararının genişliği hukuka aykırı bulunmuştur. Bu karar itibari ile yapılan keyfi uygulamayı, avukatlık bürosunun aranması sırasında bağımsız bir gözlemcinin bulunmaması da eksiklik olarak görülmüştür. Ayrıca bir an için gözlemci bulunsa bile yapılan aramanın kapsamını ve avukatlık mesleğinin gizliliğine tecavüz edecek şekilde orantısız uygulandığı ifade edilmiştir. Gerçekleşen bu durumun adaletin dağıtılması üzerinde olumsuz sonuçların doğuracağına işaret edilerek adil yargılanma hakkının zedeleneceği vurgulanmıştır. Bu gerekçelerle Mahkeme, başvuruçunun talebi ile sınırlı olarak bürosunda arama yapılan avukatın özel yaşamına, konutuna ve haberleşmesine saygı hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır⁴²⁷. Benzer düşünceyle görüşlerine aynen katıldığımız Prof. Dr.

⁴²² Av. K. m. 58:

“Avukatların avukatlık veya Türkiye Barolar Birliği ya da baroların organlarındaki görevlerinden doğan veya görev sırasında işledikleri suçlardan dolayı haklarında soruşturma, Adalet Bakanlığının vereceği izin üzerine, suçun işlendiği yer Cumhuriyet savcısı tarafından yapılır. Avukat yazıhaneleri ve konutları ancak mahkeme kararı ile ve kararda belirtilen olayla ilgili olarak Cumhuriyet savcısı denetiminde ve kayıtlı olunan baro temsilcisinin katılımı ile aranabilir. Ağır ceza mahkemesinin görev alanına giren bir suçtan dolayı suçüstü hali dışında avukatın üzeri aranmaz. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu ile Ceza Muhakemesi Kanununun duruşmanın inzibatına ilişkin hükümleri saklıdır. Şu kadar ki, bu hükümlere göre avukatlar tutuklanamayacağı gibi, haklarında disiplin hapsi veya para cezası da verilemez.”

⁴²³ Aydın, (2012), s.90

⁴²⁴ Centel ve Zafer, (2021), s.361

⁴²⁵ Özbek, Doğan ve Bacaksız, (2024), ss.312-313

⁴²⁶ AİHM, Niemietz/Almanya, B. No.13710/8, T.16.12.1992, HUDOC, [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57887%22%7D> (Erişim Tarihi: 01.04.2025)

⁴²⁷ Şen, E. (2013) *Yorumluyorum-3*. 1. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık, s.137

Faruk Erem de, bu konunun altını önemle çizmektedir⁴²⁸. Zira mesleklerini tam bir güven içerisinde icra eden avukatların, arama sonucunda elkonulmasına karar verilen şeyler bakımından bürosunda arama yapıldığında, baro başkanı veya onu temsil eden avukat, bunların avukat ile müvekkili arasındaki mesleki ilişkiye özgü olduğunu öne sürerek karşı koyabilir. Bu durumda bu şey ayrı bir zarf veya paket içerisine konularak hazır bulunanlarca mühürlenir. Ayrıca bu hususta gerekli kararı vermesi, soruşturma evresinde sulh ceza hakiminden, kovuşturma evresinde hakim veya mahkemeden istenir. Yetkili hakim, elkonulan şeyin avukatla müvekkili arasındaki mesleki ilişkiye ait olduğuna karar verirse, elkonulan şey derhal avukata iade edilir. Bu hususla ilgili bir AİHM kararında⁴²⁹, avukat ile müvekkile ait eşyalara elkonulmasının, izlenen amaçla orantısız olduğu kararı verilmiştir⁴³⁰. AİHM, avukat bürolarının aranması sırasındaki ihlalleri çoğunlukla AİHS m.8 kapsamında ele almaktadır. Bu konuyla ilgili uyuşmazlıklarda, bir hukuk devletinde hakkın kötüye kullanılması ve keyfiliğe karşı etkili güvencelerin mevcut olup olmadığına bakılmaktadır. Mahkeme, avukat bürolarının aranmasıyla ilgili incelediği başvurularda, avukatların özel olarak muhafaza ettikleri belgelerin görülüp görülmediğini ve arama sırasında bağımsız tanıkların olup olmadığına bakmaktadır. Bu nedenle baro başkanı veya onun tarafından görevlendirilecek bir kişinin arama sırasında hazır bulundurulması mahkeme açısından son derece önemlidir. Hatta Mahkeme'ye göre, bağımsız arama tanıkları hukuk eğitimi almamış kişiler ise bu durum AİHS'ni ihlal nedeni olarak kabul edilmiştir. Ayrıca Mahkeme, avukat bürolarında yapılan aramaların, makul ve ulaşılmak istenen amaçla orantılı olması gerektiğini ifade etmektedir⁴³¹. Nitekim bir AİHM kararında⁴³², avukatın bürosunun aranması sırasında avukatın olay yerinde

⁴²⁸ "Arama en ağır bir soruşturma tedbiridir. Zira bu tedbir kişinin temel haklarını ihlal eder. Kolaylıkla verilen arama kararları bu tedbirin niteliğinin anlaşılammış olduğunu gösterir. Avukatların yazıhanelerinde arama ise daha vahim bir haldir. Zira avukatlar tam bir güven içerisinde bulunmazlarsa mesleklerini ifa edemezler. Avukatın bürosu basit bir iş mahalli değildir. Avukatın yazıhanesinin aranabileceğini düşünen bir müvekkilin avukatına güvenmesine imkan yoktur. Aranabilen avukat yazıhanesi tuzak haline gelebilir. Zamanla, çok az kişi bu tuzağa düşer. Şüphe edilen bir şahsın avukatı varsa, onun bürosunda delil bulunabileceği ümidine kapılan zabıta, savunma emniyetine en büyük darbeyi vurmuş olur. Zabıtaya savunma özgürlüğünü inkar imtiyazını tanıyan bir kanun hükmü yoktur."

Erem, F. (1973) *Meslek Kuralları (Şerh)* 2. Bası. Ankara: TBB Yayınları, ss.74-75

⁴²⁹ AİHM, Vinci Construction ve GTM Genie Civil etnie Civil et Services/Fransa, B. No.63629/10 ve 60567/10, T.02.04.2015, HUDOC, [Çevrimiçi]. ErişimAdresi: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-168596%22%5D%7D> (Erişim Tarihi: 02.04.2025)

⁴³⁰ Çöpoğlu, (2023), s.201

⁴³¹ Özel, (2019), s.1252

⁴³² AİHM, Affaire Leotsakos/Yunanistan, B. No.30958/13, T.04.10.2018, HUDOC, [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%22001-186449%22%5D%7D> (Erişim Tarihi: 02.04.2025)

olmadığı görülmüştür. Ayrıca arama sırasında komşulardan birinin tanık olarak bulunduğu belirtilmiştir. Fakat arama işleminin tanığı olan komşunun hukuki bilgiden yoksun olduğu ve mesleki gizlilik kapsamında olan müvekkillere ait belgeleri saptayabilecek durumda olmadığı belirtilerek AİHS m.8'in ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Yukarıda ifade ettiğimiz CMK m.130 ve Av. K. m.58 ilk bakışta aynı şeyleri ifade ediyor gibi görünse de aslında bazı farklılıklar içermektedir. Bu farklılıklara baktığımızda; öncelikle Av. K. m.58 düzenlemesinde avukatların hem konutlarının hem de yazihanelerinin aranmasına ilişkin hüküm içeriyor iken, CMK m.130 düzenlemesi sadece avukat bürolarından söz etmektedir. Bu bakımdan aramaya konu olacak yer eğer avukatın konutu ise Av. K. m.58 uygulama alanı bulacaktır. Dolayısıyla arama koruma tedbirine konu olan yer bakımından Av. K. m.58 düzenlemesi CMK m.130'a göre daha geniştir. İkinci bir farklılık olarak, Av. K. m.58 düzenlemesinde avukatların görevlerinden doğan veya görevleri sırasında işledikleri ileri sürülen suçlarla ilgili olarak yapılan soruşturmalardan söz edilmekte iken CMK m.130 düzenlemesi ile böyle bir ayırım yapılmayıp, avukatın kişisel suçları bakımından da uygulama alanı kazandığı görülmektedir. Dolayısıyla arama koruma tedbirine neden olan suç bakımından Av. K. m.58 düzenlemesi CMK m.130'a göre daha dardır⁴³³.

Bu açıklamalardan da anlaşılacağı üzere, CMK m.130 düzenlemesinde avukat bürolarının ancak mahkeme kararı ile ve kararda belirtilen olaya ilişkin olarak Cumhuriyet savcısının denetiminde aranabileceği ve arama sırasında baro başkanı veya onu temsil eden bir avukatın hazır bulunacağı öngörülmektedir. Bunun yanında Av. K. m.58 düzenlemesinde ise sadece avukat bürolarının değil, konutlarının da CMK m.130'da ifade edilen usul ve esaslara uygun aranması gerektiğine yer verilmiştir. Aynı zamanda bu düzenleme, hukuki bilgi ve deneyimlerini adalet hizmetine ve kişilerin menfaatine sunan, kamu hizmeti niteliği taşıyan ve serbest olarak icra edilen avukatlık mesleğinin önemsenmesi gerektiğini göstermektedir. Yine bu düzenleme, savunma hakkının ne derece önemli olduğunu ve kamu otoritesinin dilediği zaman bu

⁴³³ Aydın, (2012), ss.90-91

mesleği icra edenin meslek ve hatta özel yaşamına giremeyeceğini ortaya koyması bakımından değerlidir⁴³⁴.

Avukatın bürosunda yapılacak arama koruma tedbirinde, kendisi şüpheli veya sanık olabileceği gibi başka bir kişi hakkındaki soruşturma veya kovuşturma nedeniyle bir arama yapıldığında da CMK m.130 düzenlemesine uygun hareket edilmelidir. Zira bu hususta CMK m.130/1 düzenlemesi nettir. Bu bakımdan kanunkoyucu aramanın yapılacağı yerin sahibi olan avukatın şüpheli veya sanık veya diğer bir kişi olması açısından bir ayırım gözetmemiştir. Yani ancak mahkeme kararı ile ve kararda belirtilen olayla ilgili olarak Cumhuriyet savcısının denetiminde avukat büroları aranabilir. Sözgelimi, kasten yaralama suçu işlendiğine ilişkin hakkında soruşturma açılan bir şüpheli ifadesinde suçta kullandığı aleti, avukatının bürosuna gizlediğini bildirmiş olsun. Bu durumda suç aletinin elde edilmesi için avukatın bürosunda yapılacak arama işlemi CMK m.130 düzenlemesine uygun olarak gerçekleştirilmelidir⁴³⁵. Yine bir AİHM kararında⁴³⁶, meşru bir amacın izlenmesine rağmen, avukat bürosundaki arama koruma tedbiri kararının, özel usul teminatlarını kapsamayacak ve meslek sırrı kavramını önemli derecede ihlal edebilecek biçimde genel düzenlenmesinin, AİHS m.8 düzenlemesi uyarınca ihlali anlamına gelebileceği vurgulanmıştır⁴³⁷. Türkiye'nin taraf olduğu bir başka AİHM kararında⁴³⁸, Diyarbakır Barosuna kayıtlı bir avukat olan Tahir Elçi ve arkadaşlarının ev ve işyerleri kolluk görevlileri tarafından aranmıştır. Olağan üstü hal uygulaması mevcut olan o dönemde yapılmış olan arama için yetkili yerlerden izin de alınmamıştır. Bu arama neticesinde çok sayıda belgeye elkonulmuştur. Başvurucu, arama işlemine neden gösterilen suç konusu ile ilgisi bulunmayan ve temsil ettiği kişiler adına AİHM'ye yaptığı başvuru dosyalarına da elkonulduğunu ifade etmiştir. Hükümet ise savunmasında Olağanüstü Hal Kanunu ve CMUK m.90 ve 97 düzenlemelerine dayalı olarak arama yaptıklarını belirtip ulusal güvenliği sağlama ve suç işlenmesini önleme amacı taşıdığını belirtmişlerdir. AİHM ise bu davaya dair açıklamalarında; başvuruculara ait ev ve

⁴³⁴ Şen, E. (2013) *Avukat, Hakim ve Savcıların Aranması*, Ankara Barosu Dergisi, (2), s.341

⁴³⁵ Aydın, (2012), s.91

⁴³⁶ AİHM, Wieser ve Bicos/Avusturya, B. No.74336/01, T.16.10.2007, HUDOC, [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-112040%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-112040%22]}) (Erişim Tarihi: 02.04.2025)

⁴³⁷ Şen ve Eryıldız, (2017), ss.112-113

⁴³⁸ AİHM, Elçi ve Diğerleri/Türkiye, B. No.23145/93 ve 25091/94, T.13.11.2003, HUDOC, [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: [https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:\[%22001-61442%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:[%22001-61442%22]}) (Erişim Tarihi: 05.04.2025)

işyerlerinin aranmasının öncelikle onların konutlarına ve iletişim özgürlüklerine saygı gösterilmesi hakkına yapılmış bir müdahale içerdiğini vurgulamıştır. Mahkeme, aramaya ilişkin ne bir hakim kararı olduğunu ne de Olağanüstü Hal Kanununun gecikmesinde sakınca bulunan durumlarda valiye verdiği yetkiye dayalı olarak verilen yazılı arama emrinin bulunduğunu ifade etmiştir. Ayrıca kararda, aramalar sırasında başvuruçulara ne arandığının söylenmediği, hatta aramaya ilişkin tutanak bile tutulmadığı ve yapılan arama işleminin hiçbir yargısal merciinin denetimine sunulmadığını belirtmiştir. Sonuç olarak Mahkeme, yapılan bu açıklamalar ışığında Sözleşmenin ihlal edildiği sonucuna varmıştır⁴³⁹.

Yine Av. K. m.58 düzenlemesi uyarınca ağır cezayı gerektiren suçüstü halleri dışında avukatın üzeri aranmaz denilmektedir. Dolayısıyla avukat, bürosu ve konutu dışında bir yerde, mesela sokakta, alışveriş merkezinde, bir toplantı salonuna girişte üzerinin aranmaması gerekir. Fakat eğer bu gibi yerlere üst aranmadan girilemiyorsa avukat üzerinin aranmasına izin vermediği takdirde söz konusu yerlere giremeyecektir. Yani avukatın üzeri zorla aranmaz ise de üstünün aranmasını istemiyorsa miting alanı, stat gibi yerlere de giremeyecektir⁴⁴⁰. Bu husus ile ilgili Danıştay kararında⁴⁴¹, avukat olan davacının, avukatlık kimliğini ibraz etmesine rağmen kolluk görevlileri tarafından üzerinin aranması nedeniyle manevi zararın tazmini istemiyle dava açılmıştır. Avukatlık kanunu uyarınca ağır ceza mahkemesinin görev alanına giren suçtan dolayı suçüstü hali dışında avukatların üzeri aranmaz. Somut olayda, suçüstü hali olmadan müvekkili önünde kolluk görevlilerince üzeri aranan davacının meslek onurunun zedelendiği ifade edilmiştir. İlgili kararda, davalı İdarenin bu eylemde hizmet kusurunun bulunduğu karar verilmiştir. Ayrıca davacının manevi zararının karşılanmasına, haksız zenginleşmesine de yol açılmamasını sağlamak üzere takdiren manevi zararın olay tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte davalı İdare tarafından davacıya ödenmesine ve fazlaya ilişkin istemin reddine karar verildiğini görmekteyiz. Danıştay'ın verdiği bu karar ile Avukatlık Kanunu gereğince ağır ceza mahkemesinin görev alanına giren suçtan dolayı suçüstü hali dışında avukatın üzerinin aranmayacağına açık bir şekilde ortaya konulduğunu söyleyebiliriz.

⁴³⁹ Aydın, (2012), s.95

⁴⁴⁰ Aydın, (2012), s.92

⁴⁴¹ Danıştay 8. Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2010/5626, K. 2010/6024, T. 12.11.2010. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 05.04.2025)

BÖLÜM 4: SONUÇ

Bu çalışmada Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda arama ve elkoyma koruma tedbirlerine ilişkin delil yasakları incelenmiştir. Ceza muhakemesinde yapılan bütün işlemler maddi gerçeğin araştırılması için yapılmaktadır. Bu bakımdan arama ve elkoyma koruma tedbirleri de maddi gerçeğe ulaşılmasına hizmet etmektedir. Arama koruma tedbirinin amacı, şüpheli veya sanığın yakalanması olabileceği gibi suç delillerinin elde edilmesi de olabilmektedir. Hatta her iki amaç için de arama koruma tedbirine başvurulabilir. Arama işlemi amacına ulaştığında ise yakalama veya elkoyma tedbirleri uygulanmaktadır. Elkoyma işleminin amacı ise muhakemenin sağlıklı bir şekilde yürütülmesi adına ispat aracı olarak faydalı bulunan ya da müsadereye tabi malvarlığı değerlerinin koruma altına alınmasını sağlamak için başvuru bir koruma tedbiridir. İşte bu noktada işlenmiş bir suçu aydınlatmak için delillere ihtiyaç duyulmaktadır. Zira hakimin maddi gerçeği ortaya koyabilmesi bu ispat vasıtalarına bağlıdır.

Ceza muhakemesinde her şey delil kabul edildiğinden “delil serbestisi ilkesi” geçerlidir. Fakat bu serbesti keyfi ve sınırsız değildir. Gerçeğin aranması ceza muhakemesi alanında mutlak bir değer değildir. Çünkü ceza muhakemesi hukukunda her ne pahasına olursa olsun maddi gerçeğin tespiti kabul edilmemektedir. Bu bakımdan delillerin elde edilmesine ve kullanılmasına birtakım sınırlamalar getirilmiştir. İşte getirilen bu sınırlamalara “delil yasakları” adı verilmektedir. Doktrinde delil yasaklarının sınıflandırılması hususunda görüş birliği bulunmamaktadır. Biz bu çalışmada delil yasaklarını “delil elde etme yasağı” ve “delil değerlendirme yasağı” olarak iki grupta ele alarak inceledik.

Delil elde etme yasağı, delil elde edilmesine yönelik getirilen koruyucu nitelikteki sınırlayıcı kurallardan ortaya çıkan yasaklar olarak ifade edilmektedir. Delil elde etme yasaklarını da üç başlık altında açıklamak mümkündür. İlk olarak ifade alma ve sorguda yasak usuller olarak belirttiğimiz şüpheli veya sanığın ifade alma ve sorguda beyanının özgür iradesiyle alınması gerektiği hususudur. İkinci olarak şüpheli veya sanığa bilgi verilmeden işleme tabi tutulması aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmemesine sebebiyet vermektedir. Üçüncü olarak da delil elde edilmesinde araç olarak kullanılan bazı unsurların kanunla yasaklanmış olması halinde delil aracı yasakları olarak karşımıza çıkmaktadır.

Delil değerlendirme yasağı, ispat amacıyla delilleri değerlendirme yetkisine sahip kişilerin bunları kullanmalarına getirilen sınırlamalar olarak ifade edilmektedir. Zira atılı bir suçun hukuka aykırı bir şekilde elde edilmiş bir delil ile ispatı yasaktır. Yine delil değerlendirme yasağı bakımından doktrin ve uygulama tarafından birden fazla teori ileri sürülmektedir. Biz bu çalışmada konuyu üç ana yaklaşım ekseninde ele alıp inceledik. İlk olarak maddi gerçeği ortaya çıkarabilecek her türlü delilin muhakemede kullanılmasını kabul eden mutlak(kesin) kabul yaklaşımı karşımıza çıkmaktadır. Mutlak kabul görüşünde delil yasakları kavramının benimsenmiş olduğunu söylemek mümkün değildir. Zira bir delilin hukuka aykırı yollarla elde edilip edilmediği delil olarak değerlendirilmesinde bir kıstas olarak bakılmamaktadır. Nitekim delil elde edilmesi uğruna, hak ve özgürlüklerin önemslenmediği gerekçesiyle eleştirilmektedir. İkinci olarak delilin hukuka aykırı şekilde elde edildiğinin anlaşılması halinde başka bir araştırmaya gerek duymadan söz konusu delilin muhakeme dışı bırakılmasını kabul eden mutlak(kesin) ret yaklaşımı karşımıza çıkmaktadır. Bu görüş en basit şekli hukuka aykırılıkların bile önemli sayılacak delillerin muhakemede değerlendirme dışı bırakılmasına neden olduğu gerekçesiyle eleştirilmektedir. Üçüncü olarak her uyuşmazlıkta mahkeme tarafından somut olayın özellikleri dikkate alınmak suretiyle deliller hakkında ayrıca bir değerlendirme yapılması gerektiğini kabul eden esnek(nispi) yaklaşım karşımıza çıkmaktadır. Bu görüş temel hak ve özgürlüklere müdahale niteliğinde hukuka aykırı şekilde elde edilen delilleri yasak delil olarak kabul ederken, basit bir şekli hukuka aykırılık sonucu elde edilen delilin muhakemede dikkate alınabileceğini ileri sürmektedir. Bununla birlikte bu görüş yasayla düzenlenen emredici hükümlerin yerine getirilmemesinin yaptırımsız kaldığı düşüncesiyle eleştirilmektedir.

Çalışmada delil yasaklarına ilişkin bir başka tartışma konusu olan delil yasaklarının uzak etkisi üzerinde durulmuştur. Anglo Amerikan hukukunda “zehirli ağacın meyvesi” doktrini olarak adlandırılan bu husus, hukuka aykırı elde edilen delile dayanarak elde edilen delilin muhakemede kullanılıp kullanılmayacağı tartışmasıdır. CMK’da bu husus açıkça düzenlenmemiş olsa da hukuka aykırı delil ile ilgili kanun hükümlerinin açıklığı karşısında delil yasaklarının uzak etkisi sorununun çözümlendiği gözükmektedir. Nitekim doktrinde delil yasaklarının uzak etkisi farklı gerekçelerle kabul edilmektedir. Buna karşın Yargıtay bazı kararlarında delil

yasaklarının uzak etkisi ilkesini benimserken, bazı kararlarında uzak etkiyi kabul etmemektedir.

Hukuka uygun bir şekilde yetkili makamlar tarafından, delil elde etme yöntemlerinin uygulanması esnasında soruşturma veya kovuşturma konusu suç dışında başka bir suçun işlendiğine ilişkin tesadüfen delil elde edilebilmektedir. Böyle bir durumda delilin muhafaza edilip bu hususun Cumhuriyet savcısına bildirilmesi gerekmektedir. Zira değerlendirmeyi yapacak olan savcılıktır.

Özel kişilerce hukuka uygun olarak elde edilmiş bir delilin muhakemede kullanılmasına bir engel bulunmamaktadır. Bu durumun yasaklanmasına ilişkin de yasal mevzuatımızda bir düzenleme bulunmamaktadır. Zira CMK da soruşturma ve kovuşturma makamları ile özel kişiler arasında bir ayırım gözetilmemiştir. Fakat kamu makamları veya özel kişiler ayırt etmeksizin elde edilen hukuka aykırı delillerin muhakemede kullanılamayacağı nettir.

Hukuka aykırı delillerin dosyadan çıkartılıp çıkartılmaması ayrıca bir tartışma konusu olmaktadır. Bu husustaki bir görüşe göre, hukuka aykırılığı tespit edilen bir delilin dosya içerisinde yer alması hakimın takdir yetkisini olumsuz etkileyeceği yönündedir. Bununla birlikte hukuka aykırılığı tespit edilen bir delilin hukuka uygun yürütülmek istenen dava dosyası içerisinde yer almaması gerekmektedir. Başka bir görüşe göre ise delilin hukuka aykırılığı hakim tarafından tespit edilmiştir. Ama bu söz konusu tespitin üst derece mahkemelerin incelenmesinden de geçmesi gerektiği yönündedir. Bu yüzden delilin her zaman dosya içerisinde bulunması gerekmektedir.

Çalışmanın son bölümünde ise Yargıtay kararları ışığında arama ve elkoymaya ilişkin delil yasakları konusu üzerinde durulmuştur. Öncelikle adli arama ve önleme araması ayırımına değinilerek, aralarında benzerlik bulunsa da birbirlerinin alternatifi olmadığı hususu ifade edilmiştir. Yargıtay kararlarında da bu ayırımı işaret edilmiş ve adli arama yapılması gereken durumlarda önleme araması yapılması hukuka aykırı kabul edilmiştir. Bunun doğal bir sonucu olarak böyle bir arama neticesinde elde edilen deliller ya da suçun maddi konusu, hukuka aykırı yöntemlerle elde edilmiş sayılacak ve hükme esas alınamayacaktır

Yine kaba üst araması ile ayrıntılı arama arasındaki sınırın belirsizliği uygulamada tartışmalara yol açmaktadır. Üst araması kişinin giyinik bedeni üzerinde, kıyafetleri arasında, delil elde etmek amacıyla yapılmaktayken kaba üst araması ise yakalama

veya durdurma sonrası kişi üzerinde silah veya tehlikeli madde olup olmadığının tespiti amacıyla yapılmaktadır.

Arama koruma tedbirine başvurabilmek için birtakım koşulların bir arada bulunması gerekmektedir. Bu bakımdan makul şüphe veya yazılı karar ya da emir olmaksızın arama yapılması hususu çalışmamızda ele alınmıştır. Ayrıca AİHM kararlarına yapılmış atıflar içeren Yargıtay kararları incelenerek, arama koruma tedbiri için makul şüphe veya yazılı karar ya da emir hususları incelenmiştir. Benzer şekilde arama kararı veya emrinin belirli ve sınırları çizilmiş olması gerekmektedir. Dolayısıyla ucu açık, belirsiz ve geniş anlamlar içermemelidir. Zira arama kararı veya emrinin belirli olması kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu bir önlemdir.

Aramanın rızaya dayalı olarak gerçekleştirilmesi hususu da tartışılan bir durumdur. Bir koruma ve önleme tedbiri olarak aramanın, temel hak ve özgürlükleri ihlal edebilecek bir işlem olduğu düşünülerek, hakim tarafından karar verilmesi öngörülmüştür. Bu nedenle çoğu zaman suiistimale elverişli olan aramada “rıza” söz konusu olmamalıdır. Aksi durumda hakların ihlalinin kolaylaşacağı ve Anayasa ile getirilen korumanın işlevsiz kalacağı kanaatindeyiz.

Arama koruma tedbiri icra edilirken; arama kararını veya emrini veren hakim ya da Cumhuriyet savcısı aramada hazır bulunabilir. Ancak bu kişilerin aramayı bizzat yapmaları gerekmeyp genel olarak kolluk görevlileri tarafından yapıldığını söyleyebiliriz. Arama kararı veya emri verme yetkisine sahip bu kişilerin kural olarak aramada hazır bulunmaları zorunlu değildir. Ancak avukat bürolarının aranmasında Cumhuriyet savcısının hazır bulunması gerekmektedir. Yine aramada hakim veya Cumhuriyet savcısı hazır bulunuyor ise zabıt katibinin de hazır bulundurulması zorunludur. Şayet, Cumhuriyet savcısı hazır olmaksızın kolluk tarafından konut, işyeri veya diğer kapalı yerlerde arama yapılacaksa, o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi bulundurulmalıdır.

Hakim kararı alınmadan gecikmesinde sakınca bulunmayan hallerde arama işlemi yapılması yine uygulamada sık karşılaşılan bir durum olmaktadır. Gecikmesinde sakınca bulunan hal gerekçesiyle, şartları oluşmadığı halde arama koruma tedbirine başvurulması halinde elde edilecek delillerin hukuka aykırı olacağını söyleyebiliriz. Yani yetkili sulh ceza hakimine veya savcılığa ulaşma yönünden herhangi bir çaba göstermeden ya da acil bir gereklilik bulunmadığı halde bu yola başvurarak temel hak

ve özgürlüklere müdahale ederek elde edilecek delillerin soruşturma ve kovuşturmada kullanılmayacağını söylemek gerekir.

Konutta, işyerinde veya diğer kapalı yerlerde adli arama gece yapılamaz. Bu yerlerde arama koruma tedbiri, kural olarak, gündüz yapılır. Aramanın gündüz yapılması önemli bir sınırlamayı ifade etmektedir. Çünkü gece vakti aramanın yapılması temel hak ve özgürlüklere müdahalenin ağırlığını çok daha fazla arttırmaktadır. Bu nedenle yasa koyucu geceleyin mahrem alanlarında birlikte zaman geçiren kişilerin, mutlak zorunluluk dışında, rahatsız edilmelerini önlemek istemiştir.

Elkoyma işleminin yapılabilmesi için elkoyma yetkisi veren bir karar veya emrin mevcut olması gerekmektedir. Kural olarak elkoyma kararını hakim vermektedir. Gecikmesinde sakıncanın bulunduğu durumlarda ise Cumhuriyet savcısı yetkili iken savcıya ulaşılamaması halinde kolluk amirinin yazılı emri gerekmektedir. İster elkoyma kararı, isterse elkoyma emri olsun her durumda mutlaka yazılı olması gerekmektedir. Ayrıca hakim kararı olmaksızın yapılan elkoyma işleminin yirmidört saat içinde görevli hakim onayına sunulması gerekmektedir. Bu durumda hakim elkoymadan itibaren kırksekiz saat içinde kararını açıklaması gerekmekte olup aksi halde elkoymanın kendiliğinden kalkacağını söyleyebiliriz.

Avukat büroları ancak mahkeme kararı ve kararda belirtilen olayla ilgili olarak Cumhuriyet savcısının denetiminde Baro başkanı veya onu temsil eden bir avukatın hazır bulunması ile yapılabilmektedir. Yine avukatların görevlerinden doğan veya görevleri esnasında işledikleri iddia edilen suçlarla ilgili soruşturma Adalet Bakanlığının vereceği izne tabidir. Bu yüzden iddia olunan suçun soruşturulması sırasında avukatın bürosunda veya konutunda ancak hakim kararı ile bu kararda ifade edilen olayla ilgili olarak Cumhuriyet savcısının denetiminde ve baro temsilcisinin katılımı ile arama yapılabilir.

KAYNAKÇA

1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu, *T. C. Resmi Gazete*, Sayı:1172, 4 Nisan 1929 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 13.02.2025)

2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu, *T. C. Resmi Gazete*, Sayı:2751, 4 Temmuz 1934 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 20.02.2025)

2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, *T. C. Resmi Gazete*, Sayı:17863, 18 Ekim 1982 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 09.01.2025)

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, *T. C. Resmi Gazete*, Sayı:25611, 12 Ekim 2004 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 04.03.2025)

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu, *T. C. Resmi Gazete*, Sayı:25673, 17 Aralık 2004 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 06.01.2025)

Adli Kolluk Yönetmeliği, *T. C. Resmi Gazete*, Sayı:25832, 1 Haziran 2005 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 17.01.2025)

Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği, *T. C. Resmi Gazete*, Sayı:25832, 1 Haziran 2005 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 20.02.2025)

AİHM, Affaire Leotsakos/Yunanistan, B. No.30958/13, T.04.10.2018, HUDOC, [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:%22001-186449%22>} (Erişim Tarihi: 02.04.2025)

AİHM, Avaz Zeynalov/Azərbaycan, B. No.37816/12 ve 25260/14, T.22.04.2021, HUDOC, [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:%22001-209346%22>} (Erişim Tarihi: 01.03.2025)

AİHM, Baş/Türkiye, B. No.66448/17, T.07.09.2020, HUDOC, [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%22itemid%22:%22001-206632%22>} (Erişim Tarihi: 27.02.2025)

AİHM, Boze/Litvanya, B. No.40927/05, T.18.05.2017, HUDOC, [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-173490%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-173490%22]}) (Erişim Tarihi: 04.03.2025)

AİHM, Elçi ve Diğerleri/Türkiye, B. No.23145/93 ve 25091/94, T.13.11.2003, HUDOC, [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: [https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:\[%22001-61442%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:[%22001-61442%22]}) (Erişim Tarihi: 05.04.2025)

AİHM, Jalloh/Almanya, B. No.54810/00, T.11.07.2006, HUDOC, [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: [https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22documentcollectionid2%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22documentcollectionid2%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22]}) (Erişim Tarihi: 02.02.2025)

AİHM, Kuzmina ve Diğerleri/Rusya, B. No.66152/14, T.20.04.2021, HUDOC, [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: [https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:\[%22001-209328%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:[%22001-209328%22]}) (Erişim Tarihi: 13.03.2025)

AİHM, Niemietz/Almanya, B. No.13710/8, T.16.12.1992, HUDOC, [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-57887%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-57887%22]}) (Erişim Tarihi: 01.03.2025)

AİHM, Smirnov/Rusya, B. No.71362/01, T.07.06.2007, HUDOC, [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-80953%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-80953%22]}) (Erişim Tarihi: 01.03.2025)

AİHM, Tortladze/Gürcistan, B. No.28739/06, T.06.06.2017, HUDOC, [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-175226%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-175226%22]}) (Erişim Tarihi: 09.03.2025)

AİHM, Vinci Construction ve GTM Genie Civil etnie Civil et Services/Fransa, B. No.63629/10 ve 60567/10, T.02.04.2015, HUDOC, [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-168596%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-168596%22]}) (Erişim Tarihi: 02.04.2025)

AİHM, Wieser ve Bicos/Avusturya, B. No.74336/01, T.16.10.2007, HUDOC, [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-112040%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-112040%22]}) (Erişim Tarihi: 02.04.2025)

- Akbulut, B. (2010) *Delil Değerlendirme Yasakları*, Fasikül Dergisi, Cilt. (13), ss.35.
- Akyazan, A. E. (2007) *Miranda Hakları (Miranda v. Arizona 1966)*. Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Cilt. (71), ss.339-340.
- Akyürek, G. (2012) *Ceza Yargılamasında Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi Sorunu*. Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Cilt. (101), ss.64-65.
- Arıcan, M. (2009) *Ceza Muhakemesi Hukukunda İfade Alma ve Sorgu*. Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt. 17(1), ss. 60-61.
- Atan, M. S. B. (2024) *Yargı Kararları Bağlamında Hukuka Aykırı Arama*, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt. 19(1), ss.563.
- Aydın, A. (2013) *Uygulamada Hukuka Aykırı Deliller*, İstanbul Barosu Dergisi, Cilt. 87(2), ss.269.
- Aydın, M. (2012) *Arama ve El Koyma*. 2. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- AYM, E.1999/2, K.2001/2, T.22.06.2001, Lexpera [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim Tarihi: 17.01.2025)
- AYM, E. 2005/116, K. 2009/27, T. 19.02.2009, Kararlar Bilgi Bankası [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 01.04.2025).
- AYM, E. 2012/116, K. 2013/32, T. 28.02.2013, Lexpera [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim Tarihi: 01.03.2025)
- AYM, Güllüzar Erman Başvurusu, B. No: 2012/542, T.04.11.2014, Kararlar Bilgi Bankası [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 12.02.2025)
- AYM, Jakop Gabriel Başvurusu, B. No: 2013/2392, T.15.04.2015, Kararlar Bilgi Bankası [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 09.03.2025)
- AYM, Mehmet Cengiz ve Rıdvan Cengiz Başvurusu, B. No: 2019/21704, T.20.09.2023, Kararlar Bilgi Bankası [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 09.03.2025)

AYM, Orhan Kılıç Başvurusu, B. No: 2014/4704, T.01.02.2018, Kararlar Bilgi Bankası [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 02.02.2025)

AYM, Yaşar Yılmaz Başvurusu, B. No: 2013/6183, T.19.11.2014, Kararlar Bilgi Bankası [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 07.03.2025)

AYM, Yüce Divan, E.2011/1, K.2012/1, T.19.12.2012, Kararlar Bilgi Bankası [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> (Erişim Tarihi: 12.02.2025)

Bekri, M. N. (2023) *Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde Ticareti Suçunda Delillerin Toplanması ve Failin Kastının Belirlenmesi*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Cilt. (164), ss.144.

Bıçak, V. (1997) *Usulsüz Ulaşılan Delillerin Akıbeti: Katı ve Esnek Yaklaşımlar*. İnsan Hakları Yıllığı, Cilt. (17-18), ss.247-259.

Bodur, B. (2016) *Kalaşnikof Kararı Örneği Çerçevesinde Arama Tanıklarının Bulunmamasının Aramanın Hukuka Uygunluğuna Etkisi*, İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt. 2(3), ss.216.

Bulut, İ. (2024) *Adli Aramada Gecikmesinde Sakınca Bulunan Hal Kavramı*, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt. 19(2), ss.915-916.

Centel, N. (2015) *Ceza Muhakemesi Hukukunda Güncel Konular*. 1. Baskı. İstanbul: On iki Levha Yayıncılık.

Centel, N. ve Zafer, H. (2021) *Ceza Muhakemesi Hukuku El Kitabı*. 7. Baskı. İstanbul: Beta Yayıncılık.

Ceza Muhakemesinde Beden Muayenesi, Genetik İncelemeler ve Fizik Kimliğin Tespiti Hakkında Yönetmelik, *T. C. Resmi Gazete*, Sayı:25832, 1 Haziran 2005 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 08.03.2025)

Çevik, Y. (2024) *Ceza Muhakemesinde İspat*. 1. Baskı. Ankara: Adalet Yayınevi.

Çöpoğlu, H. S. (2019) *Ceza Muhakemesi Hukukunda Arama Koruma Tedbirinde Belirlilik İlkesi*, Ankara Barosu Dergisi, Cilt. (1), ss.189.

- Çöpoğlu, H. S. (2023) *Arama ve El Koyma*. 1. Baskı. Ankara: Adalet Yayınevi.
- Değirmenci, O. (2014) *Ceza Muhakemesinde Sayısal(Dijital) Delil*. 1. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Demir, N. H. (2012) *Yasak Deliller ve İnsan Onuru*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi.
- Demirbaş, T. (2024) *Soruşturma Evresinde Şüphelinin İfadesinin Alınması*. 7. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Deniz, M. (2022) *Hukuka Aykırı Delillerin Ceza Yargılamasına Etkisi*. İzmir Barosu Dergisi, Cilt. (3), ss.243.
- Dülger, M. V. (2014) *Dışlama Kuralı ve Hukuka Aykırı Delillerin Uzak Etkisi*. 1. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Dülger, M. V. , Taşkın, Ş. C. (2023) *Ceza Muhakemesi Hukuku*. 1. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Erem, F. (1973) *Meslek Kuralları (Şerh)* 2. Bası. Ankara: TBB Yayınları.
- Eryılmaz, M. B. (2012) *Ceza Muhakemesi Hukuku Dersleri*.1. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Gedik, D. (2007) *Yeni Ceza Muhakemesi Kanunu'na Göre Basit Elkoyma*, Terazi Hukuk Dergisi, Cilt. 2(6), ss.76.
- Gedik, D. (2019) *Ceza Muhakemesinde Hakim Delilleri Değerlendirme Serbestliği*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt. (21), ss.924.
- Gödekli, M. (2016) *Türk Ceza Muhakemesinde Maddi Gerçeğe Ulaşmanın Ön Koşulu Olarak Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi Yasağı*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt. 65(4), ss.1827.
- Gökçen, A. , Çakır, K. (2019) *Ceza Muhakemesinde Delil, Delillerin Muhafazası, Toplanması, Değerlendirilmesi ve Delil Yasakları*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt. (21), ss.2943.
- Gülşen, R. (2015) *Yargıtay Kararları Işığında Hukuka Aykırı Aramada Elde Edilen Delillerin Ceza Muhakemesinde Değerlendirilmesi*, Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi, Cilt. 3(2), ss.241-242.

Güveyi, N. (2017) *Anglo-Sakson Hukuk Sistemi ve Kara Avrupası Hukuk Sistemi Boyutuyla Ekonomik İdare Hukuku Üzerine Bazı Düşünceler*, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XXI (1), ss.101-102.

İnci, Z. Ö. (2016) *Ceza Muhakemesi Hukukunda Cumhuriyet Savcısı ve Sulh Ceza Hakimi (Soruşturma Makamları) Arasındaki Gri Alan: Gecikmesinde Sakınca Bulunan Hal Kavramı ve Soruşturma Evresinde Temel Haklara Müdahale Sorunu*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt. 65(4), ss.2035.

İpekçioğlu, P. A. (2012) *Ceza Muhakemesi Hukukunda Beden Muayenesi ve Vücuttan Örnek Alma*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt. 70(1), ss.25.

Kayaer, N. (2024) *Ceza Muhakemesinde Hukuka Aykırı Delilin Değeri*. 1. Baskı. Ankara: Adalet Yayınevi.

Kılıç, A. (2023) *Üst ve Eşya Aramasına İlişkin Düzenlemelerin Anayasa'ya Uygunluğu*, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Cilt. (56), ss.405.

Kızıroğlu, S. K. (2009) *5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Basit Arama*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt. 58(1), ss.154.

Koca, M. (2000) *Ceza Muhakemesinde Hukuka Aykırı Delilleri Değerlendirme Yasağı*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt. 4(1-2), ss.110.

Kocaoğlu, S. S. (2012) *Üst ve Büro Araması, Postada Elkoyma, İletişimin Denetlenmesi Gibi çeşitli Koruma Tedbirlerinin Pasif Öznesi Olarak Kuram ve Uygulamada Avukatın Bağımsızlığı*, Ankara Barosu Dergisi, Cilt. 70(1), ss.47.

Koper, M. (2023) *Arama ve Elkoyma*. 2. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Köse, H. (2022) *Delil Değerlendirme Yasakları Bakımından Zehirli Ağacın Meyvesi Doktrini*, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Cilt. 13(49), ss.167-168.

Köse, M. (2017) *Ceza Kovuşturmasında Delillerin Ortaya Konulması ve Değerlendirilmesi*. 1. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

MacCulloch, A. (2006) *The Privilege Against Self-Incrimination In Competition Investigations: Theoretical Foundations and Practical Implications*. Legal Studies, Vol. 26(2), pp.213.

Mahmutoğlu, F. S. (2013) *Yargı Kararları Işığında Ceza ve Hukuk Mahkemelerinin Hukuka Aykırı Yöntemlerle Elde Edilen Delillere Yaklaşımı*, Suç ve Ceza - Ceza Hukuku Dergisi, Cilt. (2), ss.185.

Örs, C. O. (2016) *Avukat Hakkında Arama ve Elkoyma*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Cilt. (123), ss.103-104.

Özbek, V. Ö. (1999) *Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbiri Olarak Arama*. 1. Baskı. Ankara: Seçkin Yayınevi.

Özbek, V. Ö. (2023) *Temel Haklara Müdahaleler ve Hukuka Aykırı Müdahalelere Karşı Korunma Çareleri*. 2. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Özbek, V. Ö. , Doğan, K. ve Bacaksız, P. (2024) *Ceza Muhakemesi Hukuku*. 17. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Özel, E. (2024) *Adli Arama ve Önleme Araması Arasındaki Farklılıkların Hukuksal Boyutları*. 1. Baskı. Ankara: Yetkin Yayınları.

Özel, K. C. (2019) *Bir Koruma Tedbiri Olarak Arama*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt. (21), ss.1220.

Özen, M. ve Özen, M. (2012) *Ceza Muhakemesi Hukukunda Delil Yasakları*, Prof. Dr. Duygun Yarsuvat'a Armağan, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt. 9(2), ss.302.

Öztürk, B. (1995) *Yeni Yargıtay Kararları Işığında Delil Yasakları*. Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi İnsan Hakları Merkezi Yayınları.

Öztürk, B. , Kazancı, B. E. ve Güleç, S. S. (2022) *Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirleri*. 5. Bası. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Öztürk, B. , Tezcan, D. , Erdem, M. R. , Gezer, Ö. S. , Saygılar, Y. F. , Alan, E. , Özaydın, Ö. , Tütüncü, E. E. , Vıllemın, D. A. ve Tok, M. C. (2022) *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*. 16. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Öztürk, B. , Tezcan, D. , Erdem, M. R. , Gezer, Ö. S. , Saygılar, Y. F. , Alan, E. , Tütüncü, E. E. , Özaydın, Ö. ve Tok, M. C. (2023) *Ana Hatlarıyla Ceza Muhakemesi Hukuku*. 10. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık.

- Penney, S. M. (2017) *Unreal Distinctions: The Exclusion of Unfairly Obtained Evidence Under S. 24(2) of the Charter*. Alberta Law Review, XXXII (4), ss.101-102.
- Pieck, M. (1960) *Witness Privilege Against Self-Incrimination In The Civil Law*. Villanova Law Review, Vol. 5, pp.375.
- Roxin, C. (2005) *İspat Hukukunun Esasları*. Çev. Yener Ünver. İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Cilt. 4(8), ss.272-273.
- Seven, H. (2018) *Delil Yasakları*, Suç ve Ceza Dergisi, Cilt. (3), ss.123.
- Şahin, C. ve Göktürk, N. (2021) *Ceza Muhakemesi Hukuku-1*. 12. Bası. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Şahin, C. ve Göktürk, N. (2024) *Ceza Muhakemesi Hukuku*. 15. Bası. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Şen, E. (2011) *Ceza Yargılaması Süreci*, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Cilt. (97), ss.270.
- Şen, E. (2011) *Yorumluyorum*. 1. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Şen, E. (2013) *Avukat, Hakim ve Savcıların Aranması*, Ankara Barosu Dergisi, Cilt. (2), ss.341.
- Şen, E. (2013). *Türk Hukuku'nda Telefon Dinleme-Gizli Soruşturmacı-X Muhbir*. 6. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Şen, E. (2013) *Yorumluyorum-3*. 1. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Şen, E. ve Eryıldız, S. (2017). *Elkoyma*. 1. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Taner, F. G. (2016) *Cmk'nın 119/4. Maddesi Uyarınca Adli Aramada Bulundurulması Gereken Tanıklar Konusunda İçtihadta Dönüşüm*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt. 65(4), ss.2446.
- Türker, A. C. (2009) *Rıza ile (Gönüllü-Muvafakatlı) Arama*, Genç Hukukçular Hukuk Okumaları: Birikimler 3, M. Balcı (Editör) , ss.204.
- Uzgel, G (2022) *Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi*, Ankara Barosu Dergisi, Cilt. 80(1), ss.113.

Ünver, Y. , Hakeri, H. (2006) *Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku*, 1. Baskı. Ankara: Türkiye Barolar Birliği, ss.235.

Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği, *T. C. Resmi Gazete*, Sayı:25832, 1 Haziran 2005 [Çevrimiçi]. Erişim Adresi: www.resmigazete.gov.tr (Erişim Tarihi: 08.03.2025)

Yargıtay 2. Ceza Dairesi, Legalbank, [Çevrimiçi]. E. 2012/29290, K. 2013/27219, T.20.11.2013. Erişim Adresi: <http://www.legalbank.net> (Erişim Tarihi: 10.02.2025)

Yargıtay 3. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2019/2559, K. 2019/10545, T.15.05.2019. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 19.03.2025)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi, Karararama, [Çevrimiçi]. E. 2009/10672, K. 2011/8117, T. 13.06.2011. Erişim Adresi: <http://www.karararama.com.tr> (Erişim Tarihi: 26.03.2025)

Yargıtay 4. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 1994/7351, K. 1994/7693, T.04.10.1994. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 06.01.2025)

Yargıtay 7. Ceza Dairesi, Karararama, [Çevrimiçi]. E. 2021/23499, K. 2022/524, T. 13.01.2022. Erişim Adresi: <http://www.karararama.com.tr> (Erişim Tarihi: 30.03.2025)

Yargıtay 7. Ceza Dairesi, Karararama, [Çevrimiçi]. E. 2021/27203, K. 2022/8674, T. 27.04.2022. Erişim Adresi: <http://www.karararama.com.tr> (Erişim Tarihi: 30.03.2025)

Yargıtay 7. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2013/5127, K. 2013/17549, T.03.07.2013. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 04.03.2025)

Yargıtay 7. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2013/5178, K. 2013/23749, T.27.11.2013. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 26.02.2025)

Yargıtay 7. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2014/1269, K. 2014/20809, T.08.12.2014. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 08.03.2025)

Yargıtay 7. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2017/8901, K. 2017/8135, T.23.10.2017. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 08.03.2025)

Yargıtay 7. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2021/9604, K. 2022/14429, T.19.10.2022. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 08.03.2025)

Yargıtay 7. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2021/9784, K. 2021/12185, T.11.10.2021. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 08.03.2025)

Yargıtay 8. Ceza Dairesi, Karararama, [Çevrimiçi]. E. 2015/5810, K. 2015/24422, T. 12.11.2015. Erişim adresi: <http://www.karararama.com.tr> (Erişim Tarihi: 22.03.2025)

Yargıtay 8. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2008/334, K. 2009/15739, T.14.12.2009. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 06.03.2025)

Yargıtay 8. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2016/800, K. 2016/4416, T.04.04.2016. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 30.03.2025)

Yargıtay 8. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2018/8054, K. 2018/12223, T.06.11.2018. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 25.03.2025)

Yargıtay 8. Ceza Dairesi, Lexpera, [Çevrimiçi]. E. 2016/800, K. 2016/4416, T.04.04.2016. Erişim Adresi: <http://www.lexpera.com.tr> (Erişim Tarihi: 20.02.2025)

Yargıtay 9. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2015/9234, K. 2016/884, T.08.02.2016. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 26.02.2025)

Yargıtay 9. Ceza Dairesi, Legalbank, [Çevrimiçi]. E. 2020/4496, K. 2021/255, T.21.01.2021. Erişim Adresi: <https://legalbank.net> (Erişim Tarihi: 06.03.2025)

Yargıtay 10. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2015/1714, K. 2016/669, T.07.03.2016. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 22.03.2025)

Yargıtay 10. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2015/3941, K. 2015/33352, T.18.12.2015. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 20.02.2025)

Yargıtay 10. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2016/91, K. 2016/1296, T.21.04.2016. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 25.03.2025)

Yargıtay 10. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2020/4590, K. 2020/4321, T.28.09.2020. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 27.03.2025)

Yargıtay 10. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2020/4827, K. 2021/9271, T.28.09.2021. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 27.03.2025)

Yargıtay 10. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2021/18643, K. 2022/3715, T.24.03.2022. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 27.03.2025)

Yargıtay 10. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2023/6070, K. 2023/5092, T.01.06.2023. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 27.02.2025)

Yargıtay 10. Ceza Dairesi, Legalbank, [Çevrimiçi]. E. 2007/25667, K. 2008/4879, T.27.03.2008. Erişim Adresi: <http://www.legalbank.net> (Erişim Tarihi: 05.02.2025)

Yargıtay 11. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2015/9595, K. 2016/1347, T.22.02.2016. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 25.03.2025)

Yargıtay 11. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2017/3773, K. 2021/2260, T.08.03.2021. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 19.03.2025)

Yargıtay 12. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2013/9105, K. 2013/30731, T.24.12.2013. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 26.02.2025)

Yargıtay 12. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2014/2112, K. 2014/25684, T.15.12.2014. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 26.03.2025)

Yargıtay 12. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2018/4363, K. 2020/3843, T.23.06.2020. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 25.03.2025)

Yargıtay 12. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2020/759, K. 2022/3864, T.18.05.2022. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 25.03.2025)

Yargıtay 12. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2020/2173, K. 2022/4376, T.02.06.2022. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 25.03.2025)

Yargıtay 13. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2011/7180, K. 2012/8523, T.26.03.2012. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 14.02.2025)

Yargıtay 16. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2018/2903, K. 2018/2576, T.13.09.2018. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 22.03.2025)

Yargıtay 19. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2015/1978, K. 2015/1293, T.07.05.2015. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 20.03.2025)

Yargıtay 19. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2015/12298, K. 2015/6822, T.09.11.2015. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 19.03.2025)

Yargıtay 20. Ceza Dairesi, Karararama, [Çevrimiçi]. E. 2015/15825, K. 2016/1213, T. 01.03.2016. Erişim Adresi: <http://www.karararama.com.tr> (Erişim Tarihi: 29.03.2025)

Yargıtay 20. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2016/877, K. 2016/3235, T.30.05.2016. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 27.02.2025)

Yargıtay 20. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2018/5887, K. 2020/3545, T.30.06.2020. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 06.03.2025)

Yargıtay 20. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2019/8021, K. 2020/1630, T.05.03.2020. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 24.02.2025)

Yargıtay 20. Ceza Dairesi, Lexpera, [Çevrimiçi]. E. 2016/425, K. 2016/1841, T.04.04.2016. Erişim Adresi: <http://www.lexpera.com.tr> (Erişim Tarihi: 20.02.2025)

Yargıtay 21. Ceza Dairesi, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2015/5179, K. 2016/308, T.14.1.2016. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 01.03.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kararara, [Çevrimiçi]. E. 2006/5-154, K. 2007/145, T.12.06.2007. Erişim Adresi: <http://www.kararara.com> (Erişim Tarihi: 13.02.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Karararama, [Çevrimiçi]. E. 2013/642, K. 2014/302, T. 03.06.2014. Erişim Adresi: <http://www.karararama.com.tr> (Erişim Tarihi: 01.02.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Karararama, [Çevrimiçi]. E. 2016/569, K. 2018/376, T. 25.09.2018. Erişim Adresi: <http://www.karararama.com.tr> (Erişim Tarihi: 20.02.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Karararama, [Çevrimiçi]. E. 2018/232, K. 2021/469, T. 14.10.2021. Erişim Adresi: <http://www.karararama.com.tr> (Erişim Tarihi: 30.03.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 1993/6-236, K. 1993/255, T.18.10.1993. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 01.02.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2002/6-95, K. 2002/252, T.21.05.2002. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 14.02.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2005/7-144, K. 2005/150, T.29.11.2005. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 04.03.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2005/10-15, K. 2005/29, T.15.03.2005. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 22.03.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2006/4-122, K. 2006/162, T.13.06.2006. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 13.02.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2007/5-101, K. 2008/3, T.22.01.2008. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 13.02.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2007/7-147, K. 2007/159, T.26.06.2007. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 06.03.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2009/7-160, K. 2009/264, T.17.11.2009. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 16.02.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2011/8-278, K. 2012/96, T.13.03.2012. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 06.03.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2012/14-1291, K. 2012/1865, T. 25.12.2012. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 12.04.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2013/9-464, K. 2015/132, T.28.04.2015. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 06.03.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2013/10-483, K. 2013/599, T.10.12.2013. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 31.01.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2013/610, K. 2014/512, T.25.11.2014. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 29.03.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2014/8-166, K. 2014/514, T.25.11.2014. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 08.03.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2016/10-57, K. 2016/374, T.18.10.2016. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 23.02.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2016/18-1146, K. 2020/68, T.06.02.2020. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 06.03.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2016/19-75, K. 2019/18, T.17.01.2019. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 08.03.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2016/20-348, K. 2017/140, T.14.03.2017. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 30.03.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2016/20-732, K. 2019/439, T.16.05.2019. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 24.02.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2016/20-800, K. 2017/120, T.28.02.2017. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 30.03.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2016/20-851, K. 2018/619, T.06.12.2018. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 04.03.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2018/7-433, K. 2021/213, T.25.05.2021. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 04.03.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2019/8-443, K. 2021/327, T.01.07.2021. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 11.04.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2019/18-442, K. 2022/390, T.26.05.2022. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 19.03.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2019/20-96, K. 2021/401, T.19.06.2021. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 23.02.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2022/13, K. 2023/191, T.29.03.2023. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 27.02.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2023/7-129, K. 2023/447, T.27.09.2023. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 24.02.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2023/10-255, K. 2023/499, T.04.10.2023. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 24.02.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Kazancı, [Çevrimiçi]. E. 2023/455, K. 2024/191, T.12.06.2024. Erişim Adresi: <http://www.kazanci.com> (Erişim Tarihi: 20.02.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Legalbank, [Çevrimiçi]. E. 2009/7-160, K. 2009/264, T.17.11.2009. Erişim Adresi: <http://www.legalbank.net> (Erişim Tarihi: 10.02.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Legalbank, [Çevrimiçi]. E. 2011/10-19, K. 2011/60, T.19.04.2011. Erişim Adresi: <http://www.legalbank.net> (Erişim Tarihi: 13.02.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Legalbank, [Çevrimiçi]. E. 2012/1283, K. 2014/430, T.21.10.2014. Erişim Adresi: <http://www.legalbank.net> (Erişim Tarihi: 05.02.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Legalbank, [Çevrimiçi]. E. 2013/10-483, K. 2013/599, T. 10.12.2013. Erişim Adresi: <http://www.legalbank.net> (Erişim Tarihi: 05.02.2025)

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Legalbank, [Çevrimiçi]. E. 2018/339, K. 2018/536, T.15.11.2018. Erişim Adresi: <https://legalbank.net> (Erişim Tarihi: 01.02.2025)

- Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Lexpera, [Çevrimiçi]. E. 2009/160, K. 2009/264, T.17.11.2009. Erişim Adresi: <http://www.lexpera.com.tr> (Erişim Tarihi: 01.02.2025)
- Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Lexpera, [Çevrimiçi]. E. 2013/610, K. 2014/512, T.25.11.2014. Erişim Adresi: <http://www.lexpera.com.tr> (Erişim Tarihi: 20.02.2025)
- Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Lexpera, [Çevrimiçi]. E. 2013/841, K. 2014/513, T.25.11.2014. Erişim Adresi: <http://www.lexpera.com.tr> (Erişim Tarihi: 20.02.2025)
- Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Lexpera, [Çevrimiçi]. E. 2015/396, K. 2018/323, T.03.07.2018. Erişim Adresi: <http://www.lexpera.com.tr> (Erişim Tarihi: 01.02.2025)
- Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Lexpera, [Çevrimiçi]. E. 2016/178, K. 2017/188, T.28.03.2017. Erişim Adresi: <http://www.lexpera.com.tr> (Erişim Tarihi: 20.02.2025)
- Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Lexpera, [Çevrimiçi]. E. 2017/910, K. 2019/154, T. 05.03.2019. Erişim Adresi: <https://www.lexpera.com.tr/> (Erişim Tarihi: 04.03.2025)
- Yenisey, F. (2007) *Ceza Muhakemesi Hukukunda Delil*, Ceza Hukuku Dergisi, Cilt. (4), ss.35.
- Yenisey, F. (2015) *Kolluk Hukuku*. 2. Baskı. İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Yenisey, F. ve Nuhoğlu, A. (2024) *Ceza Muhakemesi Hukuku*. 12. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Yurtcan, E. (2019) *Ceza Yargılaması Hukuku*. 16. Bası. Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Yurtcan, E. (2020) *Yargıtay Kararları Işığında Ceza Davalarında İspat*. 1.Bası. İstanbul: Aristo Yayınevi.
- Yüksel, T. K. (2018) *Arama Kararının Hukuka Aykırı Şekilde icrasından Elde Edilen Delilin Hükme Esas Alınması Sorunu Üzerine Karar İncelemesi*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt. 76(1), ss.116.