

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

KORUMA TEDBİRLERİNDEN
TUTUKLAMA

Emre GÜLÜŞÜR
YÜKSEK LİSANS TEZİ

Danışman
Yrd. Doç. Dr. Berrin AKBULUT

Konya - 2010

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

KORUMA TEDBİRLERİNDEN
TUTUKLAMA

Emre GÜLÜŞÜR
YÜKSEK LİSANS TEZİ

Danışman
Yrd. Doç. Dr. Berrin AKBULUT

Konya – 2010



T.C.
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü



BİLİMSEL ETİK SAYFASI

Bu tezin proje safhasından sonuçlanmasına kadarki bütün süreçlerde bilimsel etiğe ve akademik kurallara özenle riayet edildiğini, tez içindeki bütün bilgilerin etik davranış ve akademik kurallar çerçevesinde elde edilerek sunulduğunu, ayrıca tez yazım kurallarına uygun olarak hazırlanan bu çalışmada başkalarının eserlerinden yararlanılması durumunda bilimsel kurallara uygun olarak atıf yapıldığını bildiririm.

Emre GÜLÜŞÜR

(İmza)



T.C.
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü



YÜKSEK LİSANS TEZİ KABUL FORMU

Emre GÜLÜŞÜR tarafından hazırlanan KORUMA TEDBİRLERİNDEN TUTUKLAMA başlıklı bu çalışma/...../..... tarihinde yapılan savunma sınavı sonucunda oybirliği/oyçokluğu ile başarılı bulunarak, jürimiz tarafından yüksek lisans tezi olarak kabul edilmiştir.

Ünvanı, Adı Soyadı

Başkan

İmza

Ünvanı, Adı Soyadı

Üye

İmza

Ünvanı, Adı Soyadı

Üye

İmza

ÖZET

Yüksek Lisans Tezi

Koruma Tedbirlerinden Tutuklama

Emre GÜLÜŞÜR

SELÇUK ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

Modern Ceza Muhakemesi Hukuku’nun temel amacı, gerçeğin ortaya çıkarılması sırasında izlenecek yolun ayrıntılı biçimde ortaya konmasıdır. Bu işlemler sırasında insan hak ve özgürlüklerine müdahale edilmesi gerekebilecektir. İşte bu aşamada “kanunilik” ilkesi gereği, sadece kanunun sağladığı alanın içerisinde bu yollara başvurulabilecektir.

Modern Ceza Muhakemesi Hukukunun insan hak ve özgürlükleri ile en az bağdaşan tedbiri şüphesiz insan özgürlüğünün kısıtlanması sonucunu doğuran tutuklama kurumudur. Bu nedenle, bir çok ulusal ve ulusal üstü belgede kurallara bağlanmıştır. Anayasa’nın 19. maddesinde kişi hürriyetinin hangi hallerde kısıtlanabileceği ayrıntılı şekilde belirtilmiştir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 5. maddesinde de, konu ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi sözleşmenin maddeleri dışında yeni içtihatlar geliştirmiş ve bu konuda hak mahrumiyetlerini ve keyfilikleri en aza indirmeye çalışmıştır.

Tutuklama konusunda temel kaynağımız ise Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 100-108. maddeleridir. Bu kanunun sistematğine göre, öncelikle tutuklamanın nedenleri belirlenmiştir. Daha sonra tutuklama kararının nasıl verileceği belirlenmiş ve azami tutukluluk süreleri kurala bağlanmıştır. Devam maddelerde tutukluluğun sona ermesi ve salıverilen tutuklunun yükümlülükleri kurallar halinde belirlenmiştir.

Tutuklunun tutukevinde barınma ve yaşayışı hakkında Ceza Muhakemesi Kanununa düzenlenme konmamıştır. Tutuklunun bakım ve iiaşesi Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun ile çok ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiş, yukarıda belirtildiğı üzere hak yoksunluğuna uğranılmaması amacıyla gerekli dikkat ve özen gösterilmiştir.

ANAHTAR KELİMELEER: Tutuklama, Koruma Tedbiri, Kişi Özgürlüğü, Adli Kontrol

ABSTRACT

Master Thesis

Arresting as a Protection Precaution

SELCUK UNIVERSITY

INSTITUTE OF SOCIAL SCIENCES

DEPARTMENT OF PUBLIC LAW

The main aim of Modern Criminal Judgment Law is to produce a detailed way for revealing the truth. During this process, human rights and liberties may be needed to be intervened. At this stage, due to legality principle, these interventions may be done only within the area that law has provided.

By all means, the least suiting precaution of Modern Criminal Judgment Law to the human rights and liberties is the notion of arresting. For this reason, arresting is tied to the rules that are written in a lot of international and supranational documents. In the 19th article of the constitutional law, it is stated exactly at which situations arresting should take place. this topic is explained on the fifth (5.) clause of European Convention of Human Rights in detail. European Court of Human Rights has formed new jurisprudences in order to minimize human rights destituteness and arbitrariness.

Our main sources for arresting are articles 100-108 of Criminal Judgment Legislation. According to the arrangement of this legislation, the reasons for arresting are defined primarily. Afterwards, how arresting decision is given and maximum duration under arrest are defined by legislations. Remaining legislations define the ending of under arrest time and the obligations of released detainees.

The Criminal Judgment Legislation doesn't have arrangements about detainee's sheltering and living conditions in jail. Detainee's living conditions

and sustenance are defined in detail in Legislation of Punishment and Safety Precautions' Execution, and as mentioned above, needed attention is given in order for the detainee not to face any human rights destituteness.

KEY WORDS: Arresting, Protection Precaution, Human Liberty, Forensic Control

İÇİNDEKİLER

BİLİMSEL ETİK SAYFASI	iv
YÜKSEK LİSANS TEZİ KABUL FORMU	v
ÖZET	vi
ABSTRACT	viii
İÇİNDEKİLER	x
KISALTMALAR	1
GİRİŞ	3

BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL BİLGİLER ve TARİHSEL GELİŞİM

1. TUTUKLAMA HAKKINDA GENEL BİLGİLER.....	5
2. TUTUKLAMANIN NİTELİĞİ	7
2.1. Koruma Tedbiri Olması.....	7
2.2. Yasal Olması.....	8
2.3. Kişisel Olması.....	8
2.4. Orantılı Olması	8
3. TUTUKLAMA KURUMUNUN TARİHSEL GELİŞİMİ	9
3.1. Genel Olarak.....	9
3.2. Dünya’da Tutuklama Kurumunun Gelişimi	9
3.2.1. Magna Carta Libertatum.....	9

3.2.2. Habeas Corpus Act	10
3.2.3. Amerikan Bağımsızlık Bildirisi	10
3.2.4. Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi	10
3.3. Türkiye’de Tutuklama Kurumunun Gelişimi	11
3.3.1. Osmanlı Dönemi	11
3.3.1.1. Ceza Yargılaması	11
3.3.1.2. Tanzimat Fermanı	11
3.3.1.3. Islahat Fermanı	12
3.3.1.4. Kanuni Esasi	12
3.3.2. Cumhuriyet Dönemi	12
3.3.2.1. 1921 Teşkilat-ı Esasiye Kanunu	12
3.3.2.2. 1924 Anayasası	13
3.3.2.3. 1961 Anayasası	13
3.3.2.4. 1982 Anayasası	14
4. ULUSLARARASI BELGELERDE TUTUKLAMA	16
4.1. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirisi	16
4.2. Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Uluslar Arası Sözleşmesi	17
4.3. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi	17
4.4. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi’nin Üye Devletlere Avrupa Cezaevi Kuralları Hakkında REC(2006)2 sayılı Tavsiye Kararı	20

İKİNCİ BÖLÜM

TUTUKLAMA ŞARTLARI - DENETİM MEKANİZMASI - TUTUKLULUĞUN SONA ERMESİ

1. TUTUKLAMA ŞARTLARI	21
1.1. Genel Olarak	21
1.2. Maddi Şartlar	22
1.2.1. Kuvvetli Suç Şüphesinin Varlığını Gösteren Olguların Bulunması	22
1.2.2. Tutuklama Nedeninin Bulunması	25
1.2.2.1. Kişinin kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olgular	27
1.2.2.1.1. Kişinin kaçması, saklanması	27
1.2.2.1.2. Kişinin kaçacağı şüphesini uyandıran somut olgular	28
1.2.2.1.2.1. Şüpheli veya Sanığın Sabit İkametgah Sahibi Olmaması	29
1.2.2.1.2.2. Şüpheli veya Sanığın Yurtdışına Çıkacağına İlişkin Deliller Elde Edilmesi	29
1.2.2.1.2.3. Daha Önceki Yargılama	30
1.2.2.2. Kişinin davranışları	30
1.2.2.2.1. Delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme, ...	31
1.2.2.2.2. Tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma.	33
1.2.3. Tutuklama Sebeplerinin Var Olduğuna İlişkin Karineler	34
1.3. Şekli Şartlar	35
1.3.1. Genel Olarak	35
1.3.2. Muhakeme Engelinin bulunmaması	36
1.3.3. Orantılılık Koşulu	37
1.3.4. Tutuklama Yasağı	38
1.3.4.1. CMK'nun 100/4. maddesi	38

1.3.4.2. ÇKK'nın 21. maddesi.....	38
1.3.4.3.Hastalık Nedeniyle Geri Bırakma (CvGTİK.nun 116 ve 16. md.)	39
1.3.5. Sanığa Güvence Belgesi Verilmemiş Olması.....	39
1.3.6. Tutuklama Kararı.....	40
1.3.6.1. Tutuklanan veya Tutuklanacak Şahsın Hakim Önüne Çıkarılması.....	41
1.3.6.2. Tutuklama Kararı Usulü.....	42
1.3.6.2.1. Soruşturma Aşamasında.....	42
1.3.6.2.2. Kovuşturma Aşamasında.....	42
1.3.6.2.3. Kanun Yolları Evresinde.....	43
1.3.6.3. Tutuklama Kararının Düzenlenme Koşulları.....	45
1.3.6.3.1. Tutuklama Kararının Yetkili Hakim Tarafından Verilmesi.....	45
1.3.6.3.1.2. Kovuşturma Aşaması.....	47
1.3.6.3.1.3. İtiraz Aşaması.....	47
1.3.6.3.1.4. Temyiz Aşaması.....	47
1.3.6.3.1.5. Çocuklar Yönünden Tutuklama.....	47
1.3.6.4. Müdafii Görevlendirilmesi.....	48
1.3.6.5. Tutuklama Kararının Gerekçeli Olması.....	48
1.4. Özel Tutuklama Halleri.....	49
1.4.1. Genel Olarak.....	49
1.4.2. Tanık, Bilirkişi ve Zilyedin Tutuklanması.....	49
1.4.3. Disiplin Hapsi.....	50
1.4.4. Suçluların İadesi.....	51
2. TUTUKLAMA VEYA TUTUKLAMANIN REDDİ KARARLARININ DENETİM MEKANİZMASI.....	52
2.1. Genel Olarak.....	52

2.2. Tutuk Halinin Devamının Zorunlu Denetimi (CMK 108 md.)	53
2.2.1. Soruşturma Aşamasında	53
2.2.2. Kovuşturma Aşamasında	54
2.2.3. Kanun Yolları Aşamasında	55
2.2.3.1. İstinaf	55
2.2.3.2. Temyiz	55
2.3. İtiraz Yolu ile Denetim	55
2.3.1. İtirazı Kabil Tutuklama Kararı	55
2.3.2. Tutuklama veya Ret Kararına İtiraz Edebilecek Kişiler	56
2.3.3. İtiraz Makamları ve İtiraz Usulü	57
2.3.3.1. Soruşturma Aşamasında	57
2.3.3.2. Kovuşturma Aşamasında	58
2.3.3.3. Kanun Yolları Aşamasında	59
2.3.4. İtiraz İncelemesinin Sonuçları	59
2.3.4.1. İtiraz Başvurusu'nun Kararın Uygulanmasına Etkisi	59
2.3.4.2. İtiraz Üzerine Verilen Kararların Kesin Oluşu	60
2.3.4.3. İtiraz Üzerine Verilen Kararlara Karşı Olağanüstü Kanun Yolu	60
3. TUTUKLULUK HALİNİN SONA ERMESİ VE SONUÇLARI	60
3.1. Genel Olarak	60
3.2. Tutuklamayı Sona Erdiren Haller	61
3.2.1. Tutuklama Gerekçelerinin Kalkması	61
3.2.2. Kovuşturmayaya Yer Olmadığına Dair Karar Verilmesi, Sanığın Beraat Etmesi veya Davanın Düşmesi	63

3.2.3. Tutukluluk Süresinin Dolması	64
3.2.3.1. AİHS'in 5/3. maddesi gereğince Makul Süre	64
3.2.3.2. CMK'da Tutukluluk Süresi	66
3.3. Tutuklama Kararının Kaldırılmasında Usul	67
3.4. Salıverilenin Yükümlülükleri (CMK 106.md.)	68
3.5. Tutuklulukta Geçen Sürenin Hükmolunacak Cezadan Mahsubu (TCK 63.md.)	69
3.6. Tahliye Edilen Şüpheli veya Sanığın Tekrar Tutuklanması	70

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TUTUKLAMA İŞLEMİNİN SONUÇLARI

1. TUTUKLAMA KARARI VERİLDİKTEN SONRA YAPILACAK İŞLEMLER	71
1.1. Tutuklama Kararının İnfazı	71
1.2. Tutuklama Kararının Tebliği	73
1.2.1. Genel Olarak	73
1.2.2. Kararın tutuklanan şüpheli veya sanığa tebliği	73
1.2.3. Kararın tutuklanan şüpheli veya Sanığın Yakınlarına Bildirilmesi	74
1.2.4. Kararın Konsolosluğa Bildirilmesi	75
1.1. Yakalanmış Şahsın Hakim Önüne Çıkarılması	76
1.1.1. Genel Olarak	76
1.1.2. Anayasal Güvence	76

1.1.3. CMK'ya göre Hakim Önüne Çıkarılma	77
1.1.3.1. Hakim Kararı ile verilecek Kararlarda Yakalamalar	77
1.1.3.2. Hakim Kararı Olmadan Özgürlüğün Kısıtlanacağı haller.....	77
1.1.4. Yol Süresi ve Zorunlu Süre Uygulamaları	78
1.1.5. CMK.250. Madde ile Yetkili Mahkemeler.....	80
1.2. Tutuklu kişinin Sorgulanması.....	81
2. TUTUKLULAR HAKKINDA YAPILACAK İŞLEMLER.....	82
3.7. Genel Olarak.....	82
3.8. Tutuklunun Tutukevi veya Cezaevi'ne Girişi ve Barındırılması.....	83
3.8.1. Tutuklunun Tutukevine Girişi	83
3.8.2. Tutuklunun Tutukevinde Barınması	84
3.9. Tutuklunun Yaşam Standartları.....	85
3.9.1. Oda ve yatak	85
3.9.2. Giyim	85
3.9.3. Çalışma	86
3.9.4. Beslenme.....	87
3.9.5. Tedavi	90
3.9.6. Dış Dünya ile Bağı.....	90
3.9.6.1. Ziyaretçi Kabulü.....	90
3.9.6.1.1. Tutuklu şahsın Yakınları ile Görüşmesi	90
3.9.6.1.2. Tutuklu şahsın Müdafisi ile Görüşmesi	93
3.9.6.2. Akraba ve yakınları ile iletişim.....	94

3.9.6.3. Kütüphane ile Süreli ve Süresiz Yayınlardan Faydalanma	96
3.9.6.4. Radyo, Televizyon yayınları ile internet olanaklarında faydalanma...	97
3.9.6.5. Hediye kabulü.....	99
3.9.7. Tutuklu hakkında Kısıtlayıcı Önlemler	101
SONUÇ	103
TABLolar	105
1. Tablo 1 (Temmuz 2009 Tutuklu Hükümlü Oranları).....	105
2. Tablo 2 (Temmuz 2009 itibariyle tutuklu suç oranları)	106
KAYNAKÇA.....	107
ÖZGEÇMİŞ	111

KISALTMALAR

a.g.e.	: Adı Geçen Eser
AD.	: Adalet Dergisi
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
ANAYASA	: 1982 Anayasası
b.	: Bend
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
CD	: Ceza Dairesi
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
CMUK	: 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
CvGTİK	: Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun
ÇKK	: Çocuk Koruma Kanunu
f.	: Fıkra
İÜHF	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi
m.	: Madde
RTÜK	: Radyo ve Televizyon Üst Kurulu
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
SİDAS	: Suçluların İadesine Dair Avrupa Sözleşmesi

TCK	: Türk Ceza Kanunu
TÜZÜK	: Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı hakkında Tüzük
UYAP	: Ulusal Yargı Ağı Projesi
Yrg.	: Yargıtay
vb.	: Ve benzeri
vd.	: Ve devamı

GİRİŞ

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunun 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe girmesiyle, 04.04.1929 tarihli 1412 sayılı Ceza Muhakemesi Usulü Kanunu yürürlükten kaldırılmış ve Ceza Yasalarında yapılan değişikliklerle Türk Ceza Sisteminde yeni bir dönem başlamıştır.

01.06.2005 tarihinde yapılan bu değişikliklerle tutuklama kurumu, bir koruma tedbiri olarak nitelendirilmiş ve kararı veren yargıcın kararını ancak bu kurallar çerçevesinde verebileceğini kurala bağlamıştır.

İleri bölümlerde açıklanacağı gibi yeni sistemde tutuklama kararı yerine, seçenek diğer koruma tedbirlerini uygulayabilecek ve yargıç kararında bu seçenek tedbirleri uygulamıyorsa, neden uygulamadığını belirtecektir.

Çalışmamda artık uygulama yeri kalmadığı için eski Türk Ceza Kanunu ve Ceza Muhakemeleri Usul Kanunu'na atıf yapılmayacak, yeni sistemin neler getirdiği üzerinde özenle durulacak ve bir Cumhuriyet savcısının tutuklama istemi aşamaları ve Yargıç'ın karar süreci ayrıntılı şekilde incelenecektir.

Uygulamada, getirilen yenilikler nedeniyle, sorunlarla karşılaşmakta ise de, mevcut düzenlemelerin uzun gayretler sonucunda ortaya çıkması da göz önünde bulundurularak, sorunların insan hak ve özgürlüklerine uygun şekilde çözülmesi gerekmektedir.

Gerçekten de, özellikle tutuklama nedenlerinde yürürlükten kalkan Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda belirtilen, kamuoyunda infial uyandıracak olması hali yeni kanunumuzda kaldırılmıştır.

Her ne kadar CMUK 1929 yılında kabulü şeklinde kalmamış ve dönem içerisinde sürekli değişim göstermiş ise de, yapılan değişiklikler, madde düzenini ve anlatım şeklini bozmuş ve yeni bir kanun ihtiyacını doğurmuştur.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda tutuklama kavramı, koruma tedbirleri hükümlerinin bulunduğu dördüncü kısmın ikinci bölümünde düzenlenmiştir.

Türkiye Cumhuriyeti'nin eski kanun sistematğinde, tutuklamanın ve koruma tedbirlerinin istisnai tedbir olarak görülmesi karşısında, 5271 sayılı Kanunla birlikte tutuklama kurumu, koruma tedbirlerinin en son başvurulabilecek tedbiri olarak düzenlenmiş ve istisnanın istisnası olarak kanunda yer bulmuştur.

Bu haliyle tutuklama kurumu özellikle soruşturma aşamasında delillerin tam olarak toplanabilmesi, istendiği anda şüpheliye ulaşılması, şüpheli veya sanığın başka kişilere baskı kurmasının engellenmesi veya sadece kendisinin bildiği delilleri karartması ihtimalinin ortadan kaldırılması, kaçması ihtimallerinin ortadan kaldırılması suretiyle muhtemel mahkumiyet hükmünün infazının sağlanması, sonucunu doğuran bir koruma tedbiridir.

Bu bilgiler ışığında tutuklama kurumunu çalışmamız da üç bölüm halinde inceledik. Birinci bölümde Tutuklama kavramının tanımı, tarihsel gelişimi ve uluslar arası belgelerde düzenleniş şekli ile Türk tarihinde tutuklama kavramını inceledikten sonra, ikinci bölümde, tutuklama şartları, süreleri ve özel kanunlarda düzenleme şekilleri, tutuklama veya tutuklamanın reddi kararlarının denetim mekanizması ve tutuklamayı sona erdiren haller üzerinde durduk. Üçüncü bölümde ise, tutuklamanın sonuçlarını ve infaz şekillerini inceledik.

Çalışmanın faydalı olması dileğiyle...

BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL BİLGİLER ve TARİHSEL GELİŞİM

1. TUTUKLAMA HAKKINDA GENEL BİLGİLER

Anayasada ve CMK’da tutuklama tanımı yapılmamıştır.

Sözlük anlamı olarak tutuklama; “Yasada gösterilen koşullar gereğince ve yargıcın yazılı buyruğu ile sanığı tutukevine kapatıp geçici olarak özgürlüğünü kaldırma” olarak tanımlanmıştır¹.

Öğretide de birçok tanım yapılmaktadır. GÖLCÜKLÜ’ye göre, tevkif gerek soruşturmanın selameti, gerekse genel emniyet mülahazalarıyla başvuru bir tedbirdir². HAKERİ/ÜNVER’e göre, tutuklama, ceza muhakemesinde en ağır koruma tedbiri olarak, kesin bir hükümle mahkum olmadan kişinin hürriyetinin kaldırılmasıdır³. KANTAR’a göre, tutmadan, ülke dahilindeki ceza takibatının gayesi bakımından sanığın hükümden önce serbestisinin kaldırılması halini anlamak gerekir⁴. KUNTER/YENİSEY’e göre, tutuklama muhakeme hukuku açısından zorunlu hallerde hakim tarafından verilen karara dayanarak henüz bir yargı ile hürriyeti kaldırıcı cezaya mahkum olmadan bir sanığın kişi hürriyetinin kaldırılması, diğer bir söyleyişle tutuk durumuna sokulmasıdır⁵. YURTCAN’a göre, tutuklama bir yargı kararıyla Anayasada ve yasada belirtilen koşulların gerçekleşmesiyle bir kişinin henüz suçluluğu hakkında kesin karar verilmesinden önce özgürlüğünün kaldırılmasıdır⁶. YÜCE’ye göre ise, tutuklama, bir suç işlediği sanılan kimsenin (sanığın), soruşturmanın aksamadan yürütülebilmesi yada verilecek yargının yerine getirilebilmesi için hapsedilmesidir⁷.

¹ <http://tdkterim.gov.tr/bts/?kategori=verilst&kelime=tutuklama&ayn=tam> (Erişim Tarihi:08.12.2009)

² GÖLCÜKLÜ, Feyyaz, Ceza Davasında Şahıs Hürriyeti (Türk Hukukunda Muvakkat Yakalama-Tevkif), Ankara-1958, s.27

³ HAKERİ, Hakan, ÜNVER, Yener, Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler, Ankara-2008, s.169

⁴ KANTAR, Baha, Ceza Muhakemeleri Usulü, Ankara-1957, s.114

⁵ N.KUNTER, F.YENİSEY, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 10.Bası, İstanbul-2002, s.665

⁶ YURTCAN, Erdener, Ceza Yargılaması Hukuku, İstanbul-2005, s.289

⁷ YÜCE, Turhan, T., Ceza Yargılama Hukukunda Zorlayıcı Önlem Teorisi, 1980/1, s.77.

Doktrin, tutuklama konusunda ayrıntılı bir tanım yapmamakta ve genel itibari ile şüpheli veya sanığın hükümden önce özgürlüğünün kısıtlanması şeklinde tanımlanmaktadır. Tutuklama kavramının doktrin tarafından verilen tanımlar ışığında, tanımını yapmak gerekirse; “şüpheli veya sanığın, soruşturma ve kovuşturmanın hızlı bir şekilde sürdürülüp sonuçlandırılabilmesi ve bu aşamada, şüpheli veya sanığın, aktif veya pasif olarak soruşturma veya kovuşturmanın selametine vereceği zararların önlenebilmesi amacıyla, kesin hüküm verilmeden önce, belirli bir prosedür doğrultusunda, hürriyetinin kısıtlanması” şeklinde tanımlamak doğru olacaktır.

Tutuklamanın zorunlu hallerde başvurulacak bir tedbir olduğu, Anayasada da belirtilmiştir (Ay.19/3). Tutuklu, tutukevinde alıkonulur. Kişi hürriyetinin kaldırılmasının tutuklama kararının yerine getirilmesinden başlayarak salıvermeye veya cezanın infazının başlamasına kadar devam eden durumuna tutukluluk denilir⁸. Tutuklama onu haklı gösteren Muhakeme Hukuku gayesi gereği koruma tedbiri niteliği taşır.

Bu kadar ağır bir tedbir olması itibariyle tutuklama kurumu Anayasa da düzenlenmiş ve sıkı şartlara bağlanmıştır. Ayrıca İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi’nde de konuya ilişkin ayrıntılı düzenlemeler mevcuttur⁹.

Bu tanımlar ışığında özellikle 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu da dikkate alındığında, tutuklama bir ceza olmayıp, delillerin ve delil süjelerinin muhafaza altına alınması ve böylece Muhakeme Hukukunda yol kat edilebilmesi için alınan koruma tedbiri olup, bu şartlar altında hakim kararıyla geçici olarak şüphelinin veya sanığın özgürlüğünün geçici olarak kaldırılmasıdır. Böylece maddi gerçeğe ulaşılması amaçlanmaktadır.

⁸ KUNTER/YENİSEY, s. 599, s. 600.

⁹ HAKERİ/ÜNVER, s.165

Tutuklamanın iki amacı vardır. Bunlardan birincisi, şüphelinin veya sanığın yargılamada hazır bulunmasının sağlanması ve bununla bağlantılı olarak bilahare verilecek kararın uygulanmasının garanti altına almak ve ikinci olarak da delillerin muhafaza etmektir¹⁰.

2. TUTUKLAMANIN NİTELİĞİ

2.1. *Koruma Tedbiri Olması*

Tutuklama, CMK'da en özenli şekilde anlatılan ve birçok şarta bağlanıp, ancak bu şartlar gerçekleştiğinde başvurulabilen koruma tedbiridir.

Günümüzde ceza yargılamasının amacı, sanığı cezalandırmak değil, üstün insan haklarına saygılı biçimde maddi gerçeği ortaya çıkarmaktır. Ceza davasında tutuklama bir amaç değil, ceza davasının yürütülmesini veyahut sonuçta verilecek hürriyeti bağlayıcı cezanın yerine getirilmesini sağlayan geçici bir araçtır¹¹.

Bu haliyle değerlendirilmesi nedeniyle, tutuklama CMK'da koruma tedbiri olarak düzenlenmiştir.

Bir koruma tedbiri olan tutuklama, koruma tedbirinin özelliği gereği geçici olmalıdır. Tutukluluğa ilişkin sebeplerin ortadan kalkması halinde tutukluluğun sona ermesi gerekir. Bu sebepler ilerleyen bölümlerde ele alınacaktır.

Tutuklama tedbirinde tutuklu kalınacak süre belirtilmez. Ancak belirli süre aralıklarıyla tutukluluğun incelenmesi gerekir.

Tutukluluk, hükümlülük veya başkaca herhangi bir Ceza Muhakemesi kurumundan farklı olarak araçtır. Bu araçtan beklenen amaç, delillerin elde edilebilmesi, delillerin yok edilmemesi, tanıklar üzerinde baskı yapılmaması, ileride

¹⁰ HAKERİ/ÜNVER, s.169

¹¹ ŞENTUNA, Mustafa Tarık, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Tutuklama ve Adli Kontrol, Ankara-2007 s.29

verilecek hükümlülüğün yerine getirilebilmesi ve şüphelinin kaçmaması¹² şeklinde sıralanabilir.

Tutuklama, bir kimsenin mahkum olmasına benzer sonuçlar doğurduğundan ancak ve sadece hakim kararıyla mümkündür. Bu kuralın hiçbir istisnası yoktur¹³.

2.2. Yasal Olması

Soruşturma veya kovuşturma aşamasında verilecek olan tutuklama kararının kesinlikle yasaya dayanması gerekir. Kanunda belirtilmeyen bir gerekçeyle tutuklama kararı verilemez.

2.3. Kişisel Olması

Şüpheli veya sanık konumunda olmayan ve atılı suçu işlediğine dair kuvvetli suç şüphesini gösteren somut olguların olmadığı bir şahıs için tutuklama tedbirine başvurulamaz.

2.4. Orantılı Olması

Koruma tedbirlerinde CMK'nın sistematığına göre hafıften ağıra doğru bir yol izlenmelidir. Tutuklamanın sağlayacağı faydayı, başkaca bir koruma tedbiri karşılıyorsa artık tutuklama tedbirine başvurulması doğru olmayacaktır. Yargıç vereceği kararda bu ilkeyi göz önünde bulundurup amaca yeterli başkaca bir tedbir olup olmadığını araştırmalı, olmaması halinde tutuklama tedbirine başvurmalıdır.

¹² Kanun koyucu CMK.100. maddenin gerekçesinde “kamu düzenini korumaya, şüpheli ve sanıkları korumaya, suçlara son vermeye, suçun yinelenmesini engellemeye yönelik oldukları görülecektir. Bu genel maksat çerçevesi içerisinde olmak üzere, suçun ağırlığının, işlendiği koşulların ve zararın çok ağır olmasının kamu düzenini ısrarlı ve istisnai biçimde düzensizliğe uğratması karşısında, düzeni iade zorunluluğunu sağlamak amacı ile tutuklama kararı verilebileceği kabul edilmiştir.” diyerek, 1412 sayılı Kanun’da bulunan bu hükmü dolaylı yoldan yine yasaya eklenmek istenmiştir. Avrupa insan hakları Mahkemesi kararlarında da bu yönde kararlar mevcut ise de, kanunun gerekçesi kanuna dahil olmayacağından, bu “kamu oyunun infiale uğrayacağı” gerekçesiyle tutuklama kararı verilemez.

¹³ HAKERİ/ÜNVER, s.169

Ceza yargılaması, bir olayda daha hafif bir önleme başvuru ile amacına ulaşabilecekse, daha ağır bir önlemden kaçınılmalıdır¹⁴. Verilecek kararda beklenen fayda ile doğacak zarar arasında ki makul ölçünün bulunması gerekir.

3. TUTUKLAMA KURUMUNUN TARİHSEL GELİŞİMİ

3.1. Genel Olarak

Demokrasi ile yönetilmeyen ve kişi hak ve özgürlüklerine yeterince önem verilmeyen, 19. yüzyıl öncesi devletlerde kralın iktidarının sınırının olmaması nedeniyle, yargılama kralın sözü ile gerçekleştiğinden böyle kapsamlı bir kurumun düzenlenmesi gereği yoktu. Ancak özellikle kişi özgürlüğü ve güvenliğinin gelişimi aşamasında toplumsal ayaklanmalar ve toplumsal bildiriler ile özgürlüğün sebepsiz yere sınırlanamayacağına ilişkin kurallar toplumsal hayata girmiştir.

3.2. Dünya’da Tutuklama Kurumunun Gelişimi

3.2.1. Magna Carta Libertatum

İngiltere’nin ilk anayasa hukuku belgesi olan ve 1215 yılında Kral John’la Baronlar arasında düzenlenen bu belge¹⁵ aslında sadece kralın bazı yetkilerinden vazgeçmesini sağlamış ve toplum güçleri (baronlar, kilise) arasında denge kurmuştur.

Magna Carta’nın 39. maddesi ile;

“Özgür hiç kimse, kendi benzerleri tarafından ülke kanunlarına göre yasal bir şekilde muhakeme edilip hüküm giymeden tutuklanmayacak, hapsedilmeyecek, mal ve mülkünden yoksun bırakılmayacak, kanun dışı ilan edilmeyecek, sürgün edilmeyecek veya hangi şekilde olursa olsun zarara uğratılmayacaktır” şeklinde düzenleme getirmiştir.

Böylece Magna Carta gelecek kanunlara ışık tutacak kurallar getirerek önemini arttırmıştır¹⁶.

¹⁴ ŞENTUNA, s.31.

¹⁵ http://tr.wikipedia.org/wiki/Magna_carta (Erişim Tarihi:05.12.2009)

3.2.2. *Habeas Corpus Act*

Aslında fazla bilinirliği olmayan 1679 tarihli İngiltere’ye ait bu belgenin önemi tutuklamayı kurallara bağlaması ve tutuklamanın ancak hakim kararı ile ve hakim önüne çıkarıldıktan sonra başvurulabilecek bir yol olduğu, ağır suçlar dışında güvence ile salıverilmeleri ve tutuksuz yargılamanın sürdürülmesi, tutuklu davalarda davanın çok kısa sürede bitirilmesi kurallarını getirmiş olmasından kaynaklanmaktadır¹⁷.

3.2.3. *Amerikan Bağımsızlık Bildirisi*

4 Temmuz 1776 tarihinde yayınlanan bu belgede, Tutuklama hakkında herhangi bir düzenleme bulunmasa da, sebepsiz yere özgürlüğün kısıtlanamayacağını hükme bağlamış ve Tanrı tarafından insanlara devredilmeyen haklar verildiği ve bunlar arasında özgürlük hakkının da bulunduğu belirtilmiştir¹⁸.

3.2.4. *Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi*

1789 tarihli bu belgenin 8. maddesi ile bir kimsenin, ancak suçun işlenmesinden önce onaylanmış, yayımlanmış, açıklanmış ve usulüne göre uygulanan bir yasa gereği cezalandırılabilceği belirtilmiş ve 9. maddesi ile de bir kimsenin suçluluğu kanıtlanıncaya kadar masum sayıldığını, tutulması gereken bir kimsenin kaçmasını önlemek için o kimseye karşı gereksiz zor kullanmanın suç sayılacağını hüküm altına alınmıştır¹⁹.

¹⁶ WISEMAN, H.V. (Çev. Münici Kapani), Magna Carta Efsanesi, AÜHF 40. yıl Armağanı, s.465.

¹⁷ ŞENTUNA, 2007, s.5.

¹⁸ http://tr.wikipedia.org/wiki/Amerikan_Ba%C4%9F%C4%B1ms%C4%B1zl%C4%B1k_Bildirisi (Erişim Tarihi:07.12.2009)

¹⁹ AKIN, İlhan F., Kamu Hukuku, İstanbul-1999, s.325.

3.3. *Türkiye’de Tutuklama Kurumunun Gelişimi*

3.3.1. *Osmanlı Dönemi*

3.3.1.1. Ceza Yargılaması

Osmanlı Devleti Ceza Yargılaması sistemine göre tutuklama terim olarak “bir kişinin ev, mescid vb. bir yerde tutulması hasmının şahsi takibi ve gözetimine bırakılması gibi yollarla hukuki tasarruflarının engellenmesi” şeklinde tanımlanmıştır²⁰. Tutuklama sadece kamu düzeni ve soruşturmanın selameti bakımından söz konusu olabilirdi. Tutuklama, ancak suç işlemiş olma şüphesi ve tutuklama sebeplerinin varlığı halinde söz konusu olabilirdi. Tutuklama sebepleri ise delilleri karartma şüphesi, kaçma veya saklanma şüphesinin bulunması idi²¹. Ayrıca, resmi makam tarafından verilmiş bir tutuklama emri bulunması gerekirdi. Tutuklama emrini sadece kadı verebilirdi. Bu da şüpheli için teminat sayılırdı²².

Mecellede tutukluluk süreleri konusunda herhangi bir bilgi yoktur. Ancak bu konuda bazı alimler tutukluluğun onbeş günden fazla süremeyeceğini, bir kısım alimler ise bu sürenin kadının makul bir süre belirleyerek tayin etmesi gerektiğini belirtmiştir²³.

3.3.1.2. Tanzimat Fermanı

3 Kasım 1839’da Gülhane parkında (burada okunması nedeniyle Gülhane Hatt-ı Hümayunu’da denir) okunarak yürürlüğe giren Tanzimat Fermanı Türk tarihinde demokratikleşmenin ilk somut adımıdır. Söz konusu belge ile özellikle kişilerin ırk, namus ve malların korunması hususunda ayrıntılı düzenleme getirmiştir. Fermana göre, açıkça incelenip karara bağlanmadıkça kimse idam cezasına çarptırılmayacak ve suç işleyen kişinin malvarlığına el konulmayacaktır²⁴.

²⁰ AVCI, Mustafa, “Osmanlı Hukukunda Tutuklama” Yeni Türkiye Dergisi, 2000/31, s.718

²¹ AVCI, Mustafa, “Osmanlı Hukukunda Tutuklama” Yeni Türkiye Dergisi, 2000/31, s.722

²² ATALAY, İbrahim Orkun, “Osmanlı Ceza Yargılaması Usulü Hukuku Üzerine Bir Deneme” Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XI, S.3-4, 2007, s.250.

²³ ATALAY, s.251.

²⁴ <http://www.osmanli700.gen.tr/olaylar/olayt2.html> (Erişim Tarihi:25.02.2010)

Tanzimat fermanının metninde tutuklama ile ilgili herhangi bir hüküm yoktur. Ancak kesin hüküm olmadan idam cezası verilemeyeceği yönündeki kural önemli bir gelişmedir.

3.3.1.3. Islahat Fermanı

1856 tarihli bu belgede, kişi özgürlüğü ve güvenliği tam olarak koruma altına alınmış ve bu fermana göre kimsenin keyfi olarak tutuklanamayacağı, eziyet, işkence ve benzeri cismani cezalara çarptırılamayacağı ve bu tip cezaların tümünden kaldırılacağı hükme bağlanmıştır. Bu yönden her ne kadar Osmanlı Türk kişi hak ve özgürlükleri bağlamında önemli bir belge ise de içerdiği taviz veren maddeleri ve tamamıyla yabancı baskısı ile düzenlenmesi karşısında Osmanlı Devleti'nin çöküşünü hızlandırma rolü unutulmamalıdır.

3.3.1.4. Kanuni Esasi

1876 tarihli Kanuni Esasi'nin 10. maddesi ile kişi özgürlüğünün her türlü taarruzdan masun olduğu, hiç kimsenin yasanın belirlediği neden ve usul dışında cezalandırılmayacağı hüküm altına alınmıştır. Bu yasal metin 1909 değişikliği ile istisnai maddeler kaldırılarak şer'i hukuk ve kanunun tayin ettiği sebeplerden başka bir gerekçe ile kişilerin tutuklanamayacağı belirtilmiştir. Kanuni Esasi'nin asıl önemi kişi hak ve özgürlüklerinin ilk kez klasik esaslara uygun olarak geniş bir şekilde düzenlenmiş olmasıdır²⁵.

3.3.2. *Cumhuriyet Dönemi*

3.3.2.1. 1921 Teşkilat-ı Esasiye Kanunu

Dönemin şartları ve bağımsızlığın kazanılması amacı güden bu Anayasa bu gereksinimleri karşılamak adına kişi güvenliği ile ilgili hükümlerden yoksun şekilde düzenlenmiştir.

²⁵ ŞENTUNA, s.11

3.3.2.2. 1924 Anayasası

1924 tarihli Teşkilat-ı Esasiye Kanunu’nun 72. maddesinde; “Kanunen muayyen olan ahval ve eşkalden başka bir suretle hiç kimse derdest ve tevkif edilemez.” hükmüne yer verilmiştir²⁶. Ancak bu düzenlemenin kanunda yazılmasına rağmen, haksız yakalama ve tutuklama halinde verilecek tazminata ve diğer insan haklarına ve güvenliğe ilişkin düzenlemelere yer verilmemiştir²⁷.

Bu eksiklikler 1936 yılında 3006 sayılı Kanun’la değiştirilen 1924 Anayasası’na eklemeler yapılarak, tutuklama müzekkeresinin geri alınması, tutuklama kararına itiraz, tutuk halinin devamına ilişkin inceleme, kefalet parasının irat kaydı ve acele itiraz gibi konularda düzenlemeler yapılmıştır²⁸.

3.3.2.3. 1961 Anayasası

1961 Anayasası, o döneme kadar yayınlanmış Anayasa’lar içerisinde insan hak ve özgürlüklerine en çok önem veren Anayasa olması nedeniyle, diğer konularda olduğu gibi tutuklama konusunda da ayrıntılı düzenlemeler içermiştir²⁹. 1961 Anayasası’nın 30. maddesi ile, “Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmayı veya delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunla gösterilen diğer hallerde hakim kararıyla tutuklanabilir. Tutukluluğun devamına karar verilebilmesi aynı şartlara bağlıdır. Yakalama, ancak suçüstü halinde veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yapılabilir; bunun şartlarını kanun gösterir. Yakalanan veya tutuklanan kimselere yakalama veya tutuklama sebepleri ve haklarındaki iddialar yazılı olarak hemen bildirilir.” düzenlemesi getirilmiştir³⁰.

²⁶ <http://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa24.htm> (Erişim Tarihi:01.12.2009)

²⁷ TANİLLİ, Server, Türk Anayasaları ve İlgili mevzuat, İstanbul-1980, s. 46

²⁸ İNCİ, Z.Özen, Bir Koruma Tedbiri Olarak Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama, Ankara, 2008, s. 53

²⁹ CENTEL, Nur, Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama ve Yakalama, İstanbul-1992, s.33.

³⁰ Metin için Bkz. BATUM, S. ve YÜZBAŞIOĞLU, N., Anayasa Hukukunun Temel Metinleri, İstanbul-1997.

Kişi özgürlüğünün sağlanmasında Roma Hukukundan kalan temel ilke Habeas Corpus Act (Tutuklu Kişinin Yargıç Önüne Çıkarılıp Tutukluluk Halinin Denetlenmesi) hukukumuzda ancak 1961 Anayasası ile girmiştir³¹.

1961 Anayasası'nın tutuklama ve yakalamaya ilişkin hükümleri, 1971, 1973, 1979 yıllarında insan hak ve özgürlüklerini destekler nitelikte değişikliklere uğramıştır³².

1961 Anayasası'nın 30/4. maddesi, 22.09.1971 gün ve 1488 sayılı, daha sonra da 20.03.1973 gün ve 1699 sayılı yasalarla değişikliğe uğrayarak “Yakalanan veya tutuklanan kimse, tutuklama yerine en yakın mahkemeye gönderilmesi için gerekli süre hariç kırk sekiz saat ve devlet güvenlik mahkemelerinin görev ve yetkilerine giren suçlar ile kanunun açıkça belli ettiği hallerde toplu olarak işlenen suçlarda ve genellikle savaş veya sıkıyönetim hallerinde, kanunlarda gösterilen süre içinde hakim önüne çıkarılır, bu süre on beş günü geçemez. Kimse bu süreler geçtikten sonra hakim kararı olmaksızın hürriyetinden yoksun kılınamaz. Yakalanan veya tutuklanan kimsenin durumu hemen yakınlarına bildirilir” şeklini almıştır³³.

3.3.2.4. 1982 Anayasası

1982 Anayasa'sındaki tutuklamaya ilişkin hükümler “Kişi Hürriyeti ve Güvenliği” başlığını taşıyan 19. maddede düzenlenmiştir.

Bu maddeye göre;

“Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

Şekil ve şartları kanunda gösterilen:

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

³¹ ALDIKAÇTI, Orhan, Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası, İstanbul 1966, s.58-59

³² YURTCAN, Erdener, “Yakalanan veya Tutuklanan Kişilerin Hakim Önüne Çıkarılmaları Konusunda Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda Yapılan Değişiklikler”, Makale, İÜHFM C:XL S:1-4 İstanbul, 1974.

³³ CENTEL, s.33.

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

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

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

(Değişik: 3.10.2001-4709/4 md.) Yakalanan veya tutuklanan kişi, tutulma yerine en yakın mahkemeye gönderilmesi için gerekli süre hariç en geç kırk sekiz saat ve toplu olarak işlenen suçlarda en çok dört gün içinde hâkim önüne çıkarılır. Kimse, bu süreler geçtikten sonra hâkim kararı olmaksızın hürriyetinden yoksun bırakılamaz. Bu süreler olağanüstü hal, sıkıyönetim ve savaş hallerinde uzatılabilir.

(Değişik: 3.10.2001-4709/4 md.) Kişinin yakalandığı veya tutuklandığı, yakınlarına derhal bildirilir.

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

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

(Değişik: 3.10.2001-4709/4 md.) Bu esaslar dışında bir işleme tâbi tutulan kişilerin uğradıkları zarar, tazminat hukukunun genel prensiplerine göre, Devletçe ödenir.” düzenlemeleri getirilmiştir.

Tutuklama konusunda 1982 Anayasa’sı çok ayrıntılı yazılmış ve tutuklama ile ilgili tüm hususlara (hakim önüne kaç saatte çıkarılacağı gibi) ayrıntılı olarak değinilmiştir.

Madde metninde de gösterildiği üzere, 2001 yılında 4709 sayılı yasa ile tazminata, tutuklamanın yakınlarına bildirilmesine ve yakalama, hakim karşısına çıkarılma ve gözaltı sürelerine ilişkin olarak, Avrupa Birliği’ne uyum amacıyla değişiklikler yapılmıştır.

4. ULUSLARARASI BELGELERDE TUTUKLAMA

Uluslararası bir çok belgede tutuklamaya ilişkin ayrıntılı düzenlemeler getirilmiş ve üstün insan haklarının kesin hüküm olmadan, kısıtlanmaması amaçlanmıştır.

4.1. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirisi

10 Aralık 1948 tarihinde Birleşmiş Milletler Genel Kurulu’na kabul edilen bildirinin 9. maddesine göre; “Hiç kimse keyfi tutuklamaya, gözetim altına alınmaya veya sürgüne maruz kılınmamalıdır.”

Bildiride tanınan bu ifade bir çok üye devlet tarafından iç hukuk kaidelerine yansıtılmış ve taraf devletleri bağladığı düşünülmüştür³⁴.

³⁴ GEMALMAZ, Mehmet Semih, Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş, İstanbul, 2005, s.348

4.2. *Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Uluslar Arası Sözleşmesi*

Türkiye tarafından 14.08.2000 tarihinde imzalanıp, 18.06.2003 tarihinde onaylanan, 4868 sayılı yasa ile yürürlüğe giren 16.12.1966 tarihli bu sözleşmenin Özgürlük ve Güvenlik Hakkı başlıklı 9. maddesine göre, “Herkes kişi özgürlüğü ve kişi güvenliği hakkına sahiptir. Hiç kimse keyfi olarak gözaltına alınamaz veya tutulamaz. Hiç kimse hukukun öngördüğü sebepler ve usuller dışında özgürlüğünden yoksun bırakılamaz.

Gözaltına alınan bir kimse, gözaltına alınma sebepleri hakkında gözaltına alındığı sırada ve kendisine isnat edilen suçlar konusunda derhal bilgilendirilir.

Cezai bir fiilden ötürü gözaltına alınan veya tutulan bir kimse, derhal bir yargıç veya hukuken yargılama yetkisine sahip diğer bir görevli önüne çıkarılır ve bu kimse makul bir sürede yargılanma veya salıverilme hakkına sahiptir. Yargılanan bir kimsenin tutuklanması genel bir kural olamaz; yargılamanın her aşamasında tutuklunun salıverilmesine karar verilebilir; salıverilme bu kimsenin duruşmaya gelmesini sağlamak ve mahkum edilmesi halinde hükmün infazını temin etmek için teminata başvurulabilir.

Gözaltına alınarak veya tutularak özgürlüğünden yoksun bırakılan bir kimse, tutulmasının hukukiliği hakkında hemen karar verebilecek ve eğer tutulması hukuki değilse salıverilmesine hükmedebilecek bir mahkemeye başvurma hakkına sahiptir.

Hukuka aykırı olarak gözaltına alınmaktan veya tutulmaktan mağdur olan bir kimse icrası mümkün bir tazminat hakkına sahiptir.” hükmü getirilmiştir³⁵.

4.3. *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin uluslararası belgeler içerisinde ayırıcı özelliği, akit devletlerin bu sözleşmeye uymamaları halinde haklarında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından mahkumiyet kararlarının verilebileceğidir³⁶.

³⁵ <http://www.belgenet.com/arsiv/bm/bmsiyasihak.html> (Erişim Tarihi: 01.12.2009)

Ancak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin iç hukuk kararlarını kaldırma veya değiştirme yetkisi yoktur. Mahkeme sadece ihlali tespit edip, ülkeyi tazminata mahkum etme yaptırımını uygulayabilmektedir.

Bu yönüyle diğer sözleşmelerden farklı olan sözleşme, Türkiye tarafından da kabul edilmiş olup özellikle haksız yakalama, tutuklama ve gözaltılar konusunda da bir çok mahkumiyetimize neden olmuştur.

Mahkumiyetlerimizin nedeni, iç hukuk eksikliğimiz değil, kurumların yavaş veya yanlış işlemesidir.

Sözleşme'nin 5. maddesinde kişi güvenliği ve hürriyeti düzenlenmiştir.

Bu maddeye göre;

“1. Herkesin kişi özgürlüğüne ve güvenliğine hakkı vardır. Aşağıda belirtilen haller ve yasada belirlenen yollar dışında hiç kimse özgürlüğünden yoksun bırakılamaz.

a) Kişinin yetkili mahkeme tarafından mahkum edilmesi üzerine usulüne uygun olarak hapsedilmesi;

b) Bir mahkeme tarafından, yasaya uygun olarak, verilen bir karara riayetsizlikten dolayı veya yasanın koyduğu bir yükümlülüğün yerine getirilmesini sağlamak için usulüne uygun olarak yakalanması veya tutulu durumda bulundurulması;

c) Bir suç işlediği hakkında geçerli şüphe bulunan veya suç işlemesine ya da suçu işledikten sonra kaçmasına engel olmak zorunluluğu inancını doğuran makul nedenlerin bulunması dolayısıyla, bir kimsenin yetkili merci önüne çıkarılmak üzere yakalanması ve tutulu durumda bulundurulması;

³⁶ KAPANİ, Münci, İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları, Ankara-1996, s.51

d) Bir küçüğün gözetim altında eğitimi için usulüne uygun olarak verilmiş bir karar gereği tutulu durumda bulundurulması veya kendisinin yetkili merci önüne çıkarılması için usulüne uygun olarak tutulu durumda bulundurulması;

e) Bulaşıcı hastalık yayabilecek bir kimsenin, bir akıl hastasının, bir alkoliğin, uyuşturucu madde bağımlısı bir kişinin veya bir serserinin usulüne uygun olarak tutulu durumda bulundurulması;

f) Bir kişinin usulüne aykırı surette ülkeye girmekten alı konmasını veya kendisi hakkında sınır dışı etme ya da geriverme işleminin yürütülmekte olması nedeniyle usulüne uygun olarak yakalanması veya tutulu durumda bulundurulması;

2. Yakalanan her kişiye, yakalama nedenleri ve kendisine yöneltilen her türlü suçlama en kısa zamanda ve anladığı bir dille bildirilir.

3. Bu maddenin 1.c fıkrasında öngörülen koşullara uyarınca yakalanan veya tutulu durumda bulunan herkes hemen bir yargıç veya adli görev yapmaya yasayla yetkili kılınmış diğer bir görevli önüne çıkarılır; kendisinin makul bir süre içinde yargılanmaya veya adli kovuşturma sırasında serbest bırakılmaya hakkı vardır. Salıverilme, ilgilinin duruşmada hazır bulunmasını sağlayacak bir teminata bağlanabilir.

4. Yakalama veya tutuklu durumda bulunma nedeniyle özgürlüğünden yoksun kılınan herkes, özgürlük kısıtlamasının yasaya uygunluğu hakkında kısa bir süre içinde karar vermesi ve yasaya aykırı görülmesi halinde kendisini serbest bırakması için bir mahkemeye başvurma hakkına sahiptir.

5. Bu madde hükümlerine aykırı olarak yapılmış bir yakalama veya tutulu kalma işleminin mağduru olan herkesin tazminat istemeye hakkı vardır.³⁷

Maddenin bu denli ayrıntılı düzenlenmesinin nedeni, yaptırım uygulayabilen bir sözleşme olması nedeniyle mahkemeye yol göstermeyi amaçlamasıdır.

³⁷ http://www.belgenet.com/arsiv/sozlesme/aihs_01.html (Erişim Tarihi:01.12.2009)

4.4. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin Üye Devletlere Avrupa Cezaevi Kuralları Hakkında REC(2006)2 sayılı Tavsiye Kararı

Hapis cezalarının infazında ve mahpusların iyileştirilmesinde, emniyet, güvenlik ve disiplin ihtiyaçlarının hesaba katılmasını, aynı zamanda insanlık onurunu zedelemeyen ve mahpuslara anlamlı meşgul edici faaliyetler ile iyileştirme programları sunan ve böylece onları toplumla yeniden bütünleşmeye hazırlayan cezaevi koşullarının sağlanması amacıyla Avrupa Komisyonu tarafından alınmış tavsiye kararıdır.

Özellikle bu tavsiye kararının Yargılanmamış Mahpuslar Başlıklı 7. bölümü konumuz açısından özellik arz etmektedir. Tavsiye kararının bu bölümünde, tutuklu kişilerin gelecekte bir suçtan ceza almaları ihtimali bulunmasından etkilenmeden, ayrı bir rejim uygulanmasını, ayrıca hükümlü kişilerden ayrık olarak ek teminat sunulmasını düzenlemiştir.

Yine bu tavsiye kararında tutuklu kişilerin hükümlülerden ayrı olarak barınmasının sağlanması çeşitli bölümlerde irdelenmiştir³⁸.

³⁸ Konu hakkında geniş bilgi için Bakınız: NURSAL, Necati, Avrupa Cezaevi Kuralları ve Yorumu, Ankara-2007.

İKİNCİ BÖLÜM

TUTUKLAMA ŞARTLARI – DENETİM MEKANİZMASI – TUTUKLULUĞUN SONA ERMESİ

1. TUTUKLAMA ŞARTLARI

1.1. Genel Olarak

Tutuklama şartları gerçekleşmiş olsa bile başvurulması zorunlu olmayan bir koruma tedbiridir³⁹. Tutuklama şartları gerçekleşmiş olsa dahi hakim tutuklama kararı vermeyebilir. Bu konuda takdir yetkisi hakime bırakılmıştır.

Öncelikle şunu belirtmek gerekir ki; soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcısının talebi olmaksızın tutuklama imkanı yoktur. Cumhuriyet savcısının tutuklama talep etmemesine itiraz yolu da yoktur. Bu yönü ile değerlendirildiğinde Cumhuriyet savcısının soruşturma aşamasında şüpheliyi serbest bırakma kararı vermesi üzerine, gidilecek bir yol bulunmamaktadır.

Tutuklama şartları CMK’nun 100. maddesinde belirtilmiş olup bu şartlar Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 5. ve Anayasanın 19. maddelerine bağlı kalınarak düzenlenmiştir. Ancak kanun burada Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında özellikle dercedilmiş olan “kamu yararı” konusuna bir düzenleme getirmemiştir. Oysa Mahkeme kararlarında tutuklamanın aynı zamanda “kamu yararı” unsurunu da kapsaması gerektiğini vurgulamaktadır⁴⁰. Hakim kararında tutuklama gerekçesini yukarda sayılan maddelere bağlı kalarak düzenlemeli ve kararında bunu açıklamalıdır.

CMK’nun 100/1. maddesi tutuklama şartı olarak öncelikle “Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olgu” şartını koymuş bu şartın gerçekleşmesi halinde ikinci bir şart olarak 2. ve 3. fıkarda saydığı bir tutuklama nedeninin bulunması kriterini getirmiştir. Bu her iki şartın bir arada gerçekleşmesi halinde dahi CMK’nun

³⁹ HAKERİ/ÜNVER, s.169

⁴⁰ Leiiellier/Fransa, 12369/86, 26 Haziran 1991 sayı ve tarihli kararı.

100/1. maddesinde “tutuklama kararı verilebilir” denilerek hakime geniş bir takdir hakkı verilmiş ve tutuklamanın istisnai bir tedbir olduğunun bir kez daha üzerine basılmıştır.

Ayrıca 100/1 son cümlede “işin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde, tutuklama kararı verilmez” hükmü getirilerek olumsuz bir şartta konmuştur.

Tutuklamanın bu şekilde belirtilen maddi şartlarının dışında şekli şartları da vardır. Tutuklamanın şekli şartları ise tutuklama yasağının bulunmaması, tutuklama engelinin bulunmaması, sanığa güvence belgesinin verilmemiş olması, tutuklamanın orantılı olması ve hakim veya mahkeme kararı bulunmasıdır⁴¹.

1.2. Maddi Şartlar

1.2.1. Kuvvetli Suç Şüphesinin Varlığını Gösteren Olguların Bulunması.

Kuvvetli suç şüphesinin tutuklama için bir şart haline getirilmesi ile CMK’nun sistematüğinde, iddianamenin düzenlenmesi için gereken şüpheden daha kuvvetli bir şüphenin bulunması gerekmektedir.

İddianamenin düzenlenmesi için gerekli olan yeterli suç şüphesi, tutuklama için kuvvetli suç şüphesi halini almıştır. Yani hakim kararını verirken kuvvetli suç şüphesini gösteren somut olguları arayacaktır. Bu şartla, tutuklama halinde, suçun işlendiği yönündeki şüphe, iddianamenin düzenlendiği andan daha kuvvetli olmalıdır. Çünkü, hakkında tutuklama kararı alınan kimsenin, mahkum olmuş gibi hürriyetinin kısıtlanmasıdır⁴².

Anayasanın 19/3. Maddesine göre, sadece suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişilerin, diğer tutuklamayı zorunlu kılan nedenlerin bulunması halinde

⁴¹ HAKERİ/ÜNVER, s.174

⁴² HAKERİ/ÜNVER, s.170

tutuklanabileceğini belirtmekte ve tutuklama kurumu anayasal güvence altına alınmaktadır.

Ayrıca Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 5/1. Maddesinde de, ancak suç işlediği şüphesi altında bulunan kişilerin tutuklanabileceği hükme bağlanmış ve bu nedenlerde sınırlı sayıda belirtilmiştir.

CMK'da “kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olgu” şartı tahlil edildiğinde Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları sözleşmesindeki hükümlere göre daha lehedir⁴³. AİHM’e göre, bu tabir “makul şüphe” olarak kullanılır⁴⁴.

Şüphenin derecelendirmesinden bahsedildiğind bu konu daha iyi anlaşılacaktır. Şüphe ceza yasalarımızda basit, yeterli ve kuvvetli şüphe olarak üçe ayrılmıştır. Basit şüphe, soruşturma açılması için gereken derecede yani kişinin suçu işlediğine dair belirgin yada belirgin olmayan delillere veya iddialara ulaşılmış olmasıdır. Yeterli şüphe tabiri ise hukukumuzda iddianame düzenlemek için gerekli bir unsur olarak girmiştir. Yeterli şüphe, şüphelinin suçu işlediğine dair belirli delil ve emarelere ulaşılması halidir. Kuvvetli şüphe ise tutuklama için gerekli olan şüphedir ki şüphelinin suçu işlediğine dair iddianame düzenleme aşamasından daha kesin kanıtların bulunması gerekir.

Kişi hakkında tutuklama kararı verilebilmesi için, sadece şüpheli olması yeterli olmayıp, aynı zamanda suç işlediğine dair şüphenin, kuvvetli olması ve kuvvetli suç şüphesini gösteren olguların bulunması gerekir.

Burada “olgu” tabiri üzerinde durmakta fayda olacaktır. Olgu tabiri, sözlük manasıyla “Bir takım olayların dayandığı sebep veya bu sebeplerin yol açtığı sonuç” olarak tanımlanmaktadır⁴⁵. Kanun koyucu burada varmak istediği sonuca bence

⁴³ CENTEL, s.27

⁴⁴ *Punzelt/Çek Cumhuriyeti, 31315/96,25 Nisan 2000*

74. AİHM, başvuran aleyhindeki suçlamaların, iki mağazanın satış görüşmelerinde güvence olarak 891,412 ve 682,139 Alman Markı (DEM) tutarında iki çeki hesabına geçirilmek üzere bankaya tevdi etmesine ve satışı yapan tarafın, karşılıksız olmaları nedeniyle çeki bozduramamasına dayandığını belirtmektedir. Bu koşullar altında AİHM, başvuranın suç işlediğine dair makul şüphenin mevcut olduğu kanısındadır.

⁴⁵ Türk Dil Kurumu, Büyük Türkçe Sözlük.

ulaşmıştır. Kelime manasıyla değerlendirildiğinde bu kelimenin yerine delil veya başka bir kelime konulsa idi, tutuklama şartlarını zorlaştırabilir veya Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kurallarını ihlal edebilecek manaları içerebilecek tanımlara gidilebilirdi⁴⁶. Özellikle CMK'nun 141/1-e. maddesinde belirtildiği gibi hakkında kanuni olarak tutuklama kararı verildikten sonra hakkında beraat veya kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilen şüpheli veya sanığın tazminat hakkı gözönünde bulundurulduğunda bu konuya daha fazla dikkat etmek gerekeceği de açıktır. Kanun bu noktada CMK'nun 100. maddesinin dilini yoruma çok açık tutmuştur. Şüpheliyi tutuklamaya sevk eden Cumhuriyet savcısı veya şüpheli veya sanığı tutuklayan hakim daha sonra ortaya çıkacak bir kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar veya beraat kararını göz önünde bulundurarak olayı değerlendirmesi gerekecek ve bu şekilde tutuklamaya sevk edecek veya tutuklayacaktır. CMK'nun 141. maddesine göre örneğin; hakkında akıl hastalığı veya şahsi cezasızlık sebebi bulunan ve suçu işlediği sabit olan şüpheli veya sanık hakkında verilen tutuklama kararı nedeniyle şüpheli veya sanığın tazminat hakkı bulunmaktadır. Bu nedenledir ki; hakim ve Cumhuriyet savcısı daha sonradan ortaya çıkacak şahsi cezasızlık sebepleri, suçluluğu ortadan kaldıran haller gibi hususların hepsini bir öngörü ile değerlendirip kararlarını buna göre vermeleri gerekmektedir.

Ayrıca CMK'nun 100/1-son cümlesine göre hakim işin önemini ve sanık veya şüpheli hakkında verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olup olmadığını değerlendirecek ve bu şartların oluşmadığı kanaatine varırsa tutuklama kararı veremeyecektir. Bir başka deyişle oranlılık ilkesine bağlı şekilde kararını verecektir.

⁴⁶ **Boicenco/Moldova, 41088/05,11 Temmuz 2006**

143. Mevcut davada AIHM, ilk derece mahkemesi ve Temyiz

Mahkemesi'nin, tutuklanmasını ve tutukluluğun uzatılmasını öngörürken, başvuranın yargılamaya engel olabileceğine, kaçabileceğine ya da suçu yeniden işleyebileceğine ilişkin iddiaların sağlam nedenlere dayandığı kanısına nasıl vardıklarını belirtmeksizin ilgili hukuktan alıntı yaptıklarını belirtmektedir. Ayrıca, başvuranın savunmasında öne sürülen iddiaları da çürütmeye çalışmamışlardır...

144. ... AIHM, Buiucani Bölge Mahkemesi ve Chişinău Temyiz Mahkemesi'nin başvuranın tutuklu yargılanmasına ve tutukluluğunun uzatılmasına ilişkin kararlarının dayandığı gerekçelerin "uygun ve yeterli" olmadığı kanısındadır.

145. Dolayısıyla AIHS'nin 5/3. maddesi bu hususta ihlâl edilmiştir.

Ancak hakimın tutuklama kararı veremeyeceği haller göz önünde bulundurularak, tutuklama şartlarının varlığı halinde, tutuklama kararı vermek zorunda olduğunu çıkarmak doğru olmaz. Hakim vereceği kararda tutuklama nedenleri bulunsa da tutuklama kararı vermeyebilir⁴⁷.

1.2.2. Tutuklama Nedeninin Bulunması

Kanun, tutuklama kararının verilebilmesi için sadece kuvvetli şüphenin varlığını yeterli görmemiş ve ayrıca tutuklama nedeninin bulunmasını aramıştır. Suçun işlendiğine ilişkin kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut olguların varlığına rağmen tutuklama nedeni yoksa kişi tutuklanamaz⁴⁸.

Tutuklama sebeplerinin düzenlenmesi konusunda iki sistem vardır. Birinci sistemde yasa koyucu tutuklama sebeplerini göstermeyip, olayın özelliğine göre tutuklamayı hakimın takdirine bırakmaktadır. Fransız Ceza Usul Yasası ile Mülga Usul-ü Muhakemat-ı Cezaiye kanunumuz bu sisteme göre düzenlenmiştir. İkinci sistemde ise, yasa tutuklama nedenlerini sınırlı olarak saymış ve ancak nedenlerin gerçekleşmesi halinde hakimın takdirini ikinci şart olarak koymuş ve takdiri kısıtlamıştır. Belçika ve Alman Ceza Usul Kanunları ile Ceza Muhakemesi Kanunumuz bu sistem kapsamında düzenlenmiştir⁴⁹. Hukuk devletinin bir gereği olarak, tutuklama kurumu gibi hakkında kesinleşmiş bir mahkumiyet kararı bulunmadan bireyin özgürlüğünü kısıtlayabilen bir kararın, salt hakim takdirine bırakılmayarak, nedenlerin sınırlı sayıda yasada belirtilmiş ve hüküm altına alınmıştır⁵⁰.

Ancak CMK bu konuda hakimın takdir yetkisini tamamıyla ortadan kaldırmamış ve nispeten karma bir sistem oluşturmuştur. CMK'nun 100 ve devamı maddelerinde kanunun yazılışı dikkate alındığında sürekli “ebilir” yeterlilik eki getirilerek hakimın tüm bu şartlara rağmen tutuklama kararı vermeyebileceğini düzenlemiştir.

⁴⁷ HAKERİ/ÜNVER, s.169

⁴⁸ HAKERİ/ÜNVER, s.170

⁴⁹ ÇAĞLAYAN, Muhtar; CMUK-I, Ankara-1980, s.611

⁵⁰ ŞENTUNA, s. 38

Burada AİHS kapsamında dikkat edilmesi gereken husus, tutuklamanın, ulusal hukuka uygun olarak verilmiş olması ve hukuki dayanaktan yoksun bulunmamasıdır⁵¹.

Nitekim Yargıtay'da bir kararında, tutuklama konusunda, hakimin takdir hakkını yerinde kullanmadığına ilişkin kanun yararına bozma değerlendirilmesinde, tutuklama konusunda hakimin takdir yetkisinin olduğunu ve bu nedenle hakim kararı hakkında yazılı emir yoluna başvurulamayacağını belirtip talebin reddine karar vermiştir⁵².

Şimdi sırayla CMK'nun 100/1. maddesinde belirtilen tutuklama nedenlerinin sıralamasına geçebiliriz. Kanun 100/2. maddede “aşağıdaki hallerde bir tutuklama nedeni var sayılabilir” şeklindeki ifadesi ile tutuklama nedeni varsayılabilecek halleri belirtmiştir. Kanun burada yine muğlak bir ifade kullanarak 100/3. maddede katalog suçlar olarak belirtilen suçlarında tutuklama nedeni varsayılabileceğini ve hakimin takdir hakkını yine yukarıda da belirttiğimiz gibi ön plana çıkarmıştır.

Öncelikle CMK'nun 100/2. maddesini daha sonra 100/3. maddedeki katalog suçları inceleyeceğiz.

1.2.2.1. Kişinin kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olgular

Tutuklama hususunda CMK'daki düzenleme aynı şekilde Anayasamızın 19/3. maddesinde de mevcuttur. 19/3. madde suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişilerin kaçmalarını önlemek amacıyla tutuklanabileceğini kural altına almıştır.

Maddenin değerlendirilmesinde kişinin kaçmasının tutuklama nedeni sayıldığı gibi, kaçma şüphesini uyandıran somut olgularda tutuklama nedeni olarak

⁵¹ *Jecius / Litvanya, 34578/97,31 Temmuz 2000*

62. ... AİHM, kişinin belirli bir yasal dayanak olmaksızın alıkonmasının, kişinin sınırsız bir süre adli denetim olmaksızın özgürlüğünden mahrum bırakılabileceği sonucu ile tutuklunun durumu hususunda belirli kurallar olmaması nedeniyle, AİHS ve hukukun egemenliği arasındaki ortak yol olan kanuni kesinlik ve keyfilikten koruma ilkelerine uymadığını yineler...

⁵² Yargıtay 8. CD., 28.02.1986, 1605/1425 sayılı kararı.

sayılmıştır. Biz de özellikle “kaçma şüphesini uyandıran somut olgular” tabiri üzerinde duracağız.

1.2.2.1.1. Kişinin kaçması, saklanması

Kaçma veya saklanma tabirinden anlaşılması gereken soruşturma aşamasında kişinin çağrı üzerine gelmemesi veya ilk suç işlendiği anda şüpheliye ulaşamaması, kovuşturma aşamasında da aynı şekilde sanığın çağrı üzerine gelmemesi ve şüpheli veya sanığa ulaşamaması olarak anlaşılmalıdır⁵³.

Şüpheli veya sanığın adli makamların kendisini soruşturma veya kovuşturma amaçlı davetini veya diğer usul işlemleri için gerekli olduğu biçimde hazır bulundurulmasını kasten imkansız hale getirmesi durumuna “kaçma veya saklanma” olarak değerlendirmek gerekecektir⁵⁴.

Şüpheli veya sanığa ilk suç işlendiği andan itibaren ulaşamıyorsa, burada artık kişinin kaçtığı veya saklandığı sonucu çıkacaktır.

Kanun koyucu burada kaçma ve saklanma kelimelerini birlikte kullanmıştır. Kanun koyucu tutuklama konusunda yukarıda belirttiğimiz karma sistemden hareket etmiş ve kişinin kaçmayıp ta, sadece saklanması halini de yoruma yer bırakmadan metine almıştır.

Kişinin işlenen suç nedeniyle kaçması ve kişiye bu nedenle ulaşamaması halinde doğrudan tutuklama kararı verilemeyecek, ancak öncelikle yakalama kararı verilip şüpheli yakalandıktan sonra, hakim karşısına çıkarılıp, hakkında tutuklama kararı verilecektir.

Kişinin kaçması hükmü açık bir düzenlemedir. Hangi hallerde kişinin kaçmış sayılacağı açıktır. Suç işlendikten sonra şüpheli veya sanığın yapılan çağrıya rağmen

⁵³ *Punzelt I Çek Cumhuriyeti, 31315/96,25 Nisan 2000*

Başvuranın kaçma riskine ilişkin olarak Çek Mahkemeleri, daha önce Almanya'daki cezai takibattan kaçtığını, yurtdışında çok sayıda iş bağlantıları olduğunu ve nispeten ağır bir ceza alma olasılığını belirtmiştir. AİHM, bu çıkarımın "yeterli" ve "uygun" olduğu ve başvuranın öne sürdüğü iddiaları çürüttüğü kanısındadır.

⁵⁴ CENTEL, s.43

gelmemesi, yapılan araştırma da şüpheli veya sanığın suçtan sonra ulaşım araçlarıyla şehir veya ülke dışına çıktığı bilgisine ulaşılması, şüpheli veya sanığa hiçbir şekilde ulaşılamaması gibi durumlar kaçma fiiline örnek olarak gösterilebilir.

1.2.2.1.2. Kişinin kaçacağı şüphesini uyandıran somut olgular

Anayasamızın 19/3 maddesinde, suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişilerin kaçmalarını önlemek maksadıyla tutuklanabileceği düzenlenmiştir.

Kanun koyucu burada olgu kavramını ikinci kez kullanmıştır. “Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut olgular” şartından sonra, tutuklama nedeni olarak ise “kaçacağı şüphesini uyandıracak somut olgular” tabiri aslında yukarıda da belirttiğimiz gibi kanun koyucunun tutuklamanın istisnai bir yol olduğunu belirtmesinde iyi bir yol olarak kabul edilmelidir. Kaçma şüphesinin varlığını değerlendirecek olan hakim şüpheli veya sanığın sadece o anki halini değil, aynı zamanda, olaya, olayın gerçekleşme biçimine, şüpheli veya sanığın kişiliğine, ahlaki durumuna, evi, mesleği, aile bağları gibi durumlara göre değerlendirilmelidir.

Her ne kadar CMUK döneminde gıyabi tutuklama kurumu var ise de, yeni kanunda bu kurum kaldırılmış ve yerine “yakalama” kurumu getirilmiştir⁵⁵. CMK'daki sisteme göre çağrı üzerine gelmeyen veya çağrı yapılamayan şüpheli veya sanık hakkında Sulh Ceza Hakimi tarafından yapılan talep üzerine yakalama emri düzenlenir. Ancak şüpheli veya sanık yakalandıktan sonra tekrar sorguya çekilir ve buna göre hakkında tutuklama veya serbest bırakma kararı verilir.

İHAS 6/1-c maddesinde kaçma şüphesi tutuklama nedeni olarak belirtilmiş, ancak madde metninde sanığın suç işlediği konusunda “yeterli şüphe bulunması bir ön şart değil, tutuklama nedeni olarak ifade edilmiştir. Yani sözleşme iç hukukumuza göre daha az güvencelidir⁵⁶.

Nitekim. AİHM içtihatları da bu yönde benzerlik göstermektedir. Mahkemenin 27.06.1968 tarihli Neumeister/Avusturya kararında, “Kaçma tehlikesi sadece, sanığın

⁵⁵ CMK.90 vd.maddeleri.

⁵⁶ CENTEL, s.42.

mahkumiyet halinde alabileceği cezanın ağırlığına dayanmaz; sanığın karakteri, ahlaki durumu, evi, mesleği, aile bağları, kovuşturulduğu ülke ile bağlantıları gibi bu tehlikenin varlığını teyit eden veya salıverilmesini gerektiren diğer faktörlere dayanır.⁵⁷” diyerek, somut olgu kavramını açıklamıştır.

Kanımca; kaçma şüphesini uyandıracak somut olguları AİHM kararları ve öğreti ışığında⁵⁸ aşağıdaki şekilde sıralanması gerekmektedir.

1.2.2.1.2.1. Şüpheli veya Sanığın Sabit İkametgah Sahibi Olmaması

Burada kişinin beyanına değil de sabit ikametgahı olduğuna ilişkin somut verilere itibar etmek gerekmektedir.

Ancak, ne yazık ki ülkemizde halen ikametgah sistemindeki bozukluklar bu konuda veri elde edilmesini engellemektedir. Ancak özellikle yeni mernis uygulaması ve tebligat kanunundaki değişiklik tasarısı bu konudaki eksiklikleri ortadan kaldıracaktır.

1.2.2.1.2.2. Şüpheli veya Sanığın Yurtdışına Çıkacağına İlişkin Deliller Elde Edilmesi

Şüpheli veya sanık, daha önceden yurtdışında bulunmuş ve herhangi bir ülkenin vizesi olması gibi durumlar bu bağlamda değerlendirilebilir.

AİHM bu konuda I.A./Fransa, 28213/95, 23 Eylül 1998 tarih ve sayılı kararında, yabancı bir ülke ile olan bağlantısı gerekçesi ile yerel mahkemenin vermiş olduğu tutuklama kararını yerinde bulmuş ve bu hususun kaçacağı şüphesini uyandırdığını belirtmiştir⁵⁹.

⁵⁷ DOĞRU, Osman; İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları, C.1, İstanbul-2004, s.527.

⁵⁸ HAKERİ/ÜNVER, s.171

⁵⁹ CENGİZ, Serkan, DEMİRAG, Fahrettin, ERGÜL, Teoman, MCBRİDE, Jeremy, TEZCAN Durmuş, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Ceza Yargılaması Kurum ve Kavramları, Kasım 2008, Ankara, (Derleme Kitap), s.42.

Yine aynı şekilde; W./İsviçre, 14379/88, 26 Ocak 1993 tarih ve sayılı kararda sanığın suç işlemeyen önce sürekli şekilde farklı ülkeleri ziyaret etmesinin kaçma tehlikesi uyandıracakını belirtmiş ve verilen kararın doğruluğuna işaret etmiştir⁶⁰.

1.2.2.1.2.3. Daha Önceki Yargılama

Daha önceki yargılama sırasında şüpheli veya sanığın kaçmış olması yeni suç ile ilgili olarak yine kaçacağına dair somut olgu olarak değerlendirilmelidir.

AIHM'in Punzelt /Çek Cumhuriyeti 31315/96, 25 Nisan 2000 tarihli kararında, farklı bir ülkede işlediği suç nedeniyle kaçan sanığın, yeniden kaçma ihtimali bulunması nedeniyle, Çek Cumhuriyeti'nde işlediği suç nedeniyle tutuklamasının AIHS'e aykırılık teşkil etmediğini kabul etmiştir⁶¹.

1.2.2.2. Kişinin davranışları

Kanunun yazımına ve bu konuda öğretiyeye⁶² baktığımızda, yargıç kişi davranışlarını değerlendirecek ve aşağıda sayılacak haller hakkında kuvvetli şüphenin olması durumunda tutuklama kararı verebilecektir.

AIHM bu konuda şüpheli veya sanığın delilleri yok etme, gizleme, değiştirme, tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapmaya yönelik kuvvetli şüphenin açık şekilde irdelenmesi gerektiğini belirtmiştir⁶³.

1.2.2.2.1. Delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme,

Delil ceza muhakemesinin en önemli araçlarından birisidir. Cumhuriyet savcısı soruşturmayı yürütüp iddianameyi düzenleyinceye kadar, sanığın suçu işlediğine dair kovuşturmaya yeter derecede delilleri bulacak, mahkeme aşamasında ise hakim aynı şekilde (soruşturma aşamasındaki delillerine yetinmemesi halinde) mahkumiyet için gerekli delilleri bulup mahkumiyet kararını verecektir. Dolayısı ile suçun

⁶⁰ CENGİZ ve arkadaşları, s.42.

⁶¹ CENGİZ ve arkadaşları, s.43.

⁶² HAKERİ/ÜNVER, s.171-172

⁶³ I.A./Fransa, 28213 / 95, 23 Eylül 1998 tarih ve sayılı kararı.

işlenmesinden mahkumiyet kararına kadar delillerin yok edilmesine, gizlenmesine veya değiştirilmesine engel olunmalıdır.

İşlenen suçta delillerin neler olduğunu ve bu delillerin hangi vasıtalarla bulunabileceğini ve nerelerde olduğunu en iyi bilen kişi mutlaka suçun failidir. Şüpheli veya sanık, gerçekten suçu işlemiş ise suçun delillerinin neler olduğunu ve nasıl ve ne şekilde elde edilebileceğini mutlaka biliyordur⁶⁴.

Bu başlık altında somut, maddesel delillerin değiştirilmesi, yok edilmesi veya gizlenmesinin anlaşılması gerekir. Kişisel deliller bir alt maddede değerlendirilecektir.

CMK'nun 100/2-b.1 maddesi uyarınca bir tutuklama nedeninin varlığını kabul edebilmek için, şüpheli veya sanığın delillere yönelik bahse konu eylemlerin olacağına ilişkin kuvvetli şüphenin mevcut olması gerekir. Şüpheli veya sanığın delilleri karartacağı yönünde mahkemece peşin bir kanaat çerçevesinde tutuklama kararı verilmesi olanağı yoktur. Bu eylemler kararda belirtilmeli ve somut olaylara dayanmalıdır.

Burada dikkat edilmesi gereken konu, şüpheli veya sanığın gelecekteki hareketleri ile şu anda var olan delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme eylemi içine gireceği konusunda şüphenin oluşmasıdır.

Tartışılması gereken konulardan birisi ise, şüpheli veya sanığın mevcut delilleri yok etmesi halinde, daha sonra bu madde hükmüne göre, tutuklama kararı verilip verilemeyeceğidir. Bu madde kapsamında tutuklama kararı verilebilmesi için gerekli unsurlardan birisi de toplanacak delilin olmasıdır. Söz gelimi trafik kazası sonucu bir kişinin ölümüne neden olan şüpheli, olay yerine ulaşıldığında, aracın teker izlerini silmiş, ölünün konumunu değiştirmiş olduğu tespit edilse dahi, artık olay yerindeki

⁶⁴ GÖLCÜKLÜ, A.Feyyaz, GÖZÜBÜYÜK, A.Şeref, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Ankara 1998, s.81.

mevcut delillerin toplanmasından sonra şüpheli veya sanığın değiştireceği başka delil kalmadığı için bu madde hükmüne göre tutuklanması mümkün olamayacaktır⁶⁵.

Şüpheli veya sanığın CMK'dan kaynaklanan haklarını kullanması bu madde hükmünde değerlendirilemez. Şüpheli veya sanığın, susma hakkını kullanması, vücudundan örnek aldırması delillerin karartılması olarak değerlendirilemez.

Şüpheli veya sanığın, suç ortağının kaçıyor olması veya halen yakalanamamış olması, şüpheli veya sanık için bir tutuklama nedeni teşkil edemez⁶⁶.

Anayasa'nın 19/III. maddesi de, delillerin yok edilmesini engellemek maksadıyla şüpheli veya sanığın tutuklanabileceğini belirtmiştir. Ancak kanımca, Anayasa'nın bu maddesi delillerin kim tarafından karartılmasının tutuklama nedeni olacağını belirtmeyerek hataya düşmüştür. Anayasa'nın 19/III. maddesine göre şüpheli veya sanıktan başka bir kişinin delilleri karartma ihtimali ortaya çıkması halinde yine şüpheli veya sanığın tutuklanacağı manası çıkmaktadır.

Yine bir tartışma konusu olarak; şüpheli veya sanığın kendisinin de, beyanının veya bir özelliğinin delil olmasından hareketle, sanığın öldürülmesi tehlikesini kanun koyucunun bir tutuklama nedeni olarak düzenlemesi anayasaya aykırı olmayacaktır⁶⁷.

1.2.2.2.2. Tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma.

CMK'nun 100/2-b.2 maddesi, ceza yargılamasında bilgisi ve görgüsü önem taşıyan ve yargılama aşamasında, hüküm için gerekli, kişi delillerinin değişmesini

⁶⁵ HAKERİ/ÜNVER, s.172, İNCİ, s. 107.

⁶⁶ **Mamedova/Rusya, 7064/05, 1 Haziran 2006**

80. Ayrıca AİHM, başvuranın tutukluğunun uzatılmasına ilişkin kararların, kişisel durumu ile ilgisi olmadığını gözlemler. Yerel mahkemeler çoğu kararlarında aynı özet formülünü ve kalıplaşmış sözcükleri kullanmıştır. Bölge Mahkemesi'nin 19 Temmuz ve 2 Ağustos 2005 tarihli kararları, başvuranın devam etmekte olan tutukluluğu için gerekçe teşkil etmemiştir. Mahkeme yalnızca "*başvuranın tutuklu kalması gerektiğini*" belirtmiştir. Söz konusu tarihe kadar başvuranın bir yıldır tutuklu olması, soruşturmanın tamamlanmış olması ve davanın görülmesine başlanmış olması daha da çarpıcıdır.

⁶⁷ KUNTER/YENİSEY, s.623.

önlemek amacıyla düzenlenmiş ve anılan şekilde girişimde bulunulması halinde tutuklama kararı verilebileceği hükme bağlanmıştır⁶⁸.

Burada özellikle CMUK 104. maddede belirtilen “etki altına alınmasına çalışıldığını gösteren hal ve davranışlar” ibaresi yerine CMK 100/2-b.2 ile “baskı yapma girişi” ibaresi getirilerek soyut ve keyfiliğe neden olabilecek bir terim kaldırılıp, daha dar ve net bir ifade getirilmiştir.

Bu maddede belirtilen “baskı” kavramı, somut ve karşı tarafın iradesini etkileyecek şekilde bir eylem olmalıdır.

Maddede ifade olunan “başkaları” kelimesinden, soruşturma veya kovuşturma ile direk ilgili olan ve baskı yapılması halinde soruşturma veya kovuşturmanın yürütülmesini engelleyecek olan kişileri anlamak gerekir. Buna en önemli örnek bilirkişilerdir⁶⁹.

Uygulamada sık karşılaşılan bir konuda, suçun işlenmesinin ardından şüpheli veya sanık tarafından tanık, mağdur veya başkalarına maddi menfaat sağlayarak veya teklif ederek delillerin karartılmaya çalışılmasıdır. Her ne kadar bazı kaynaklar⁷⁰ böyle bir durumun bu madde kapsamında tutuklama nedeni olarak sayılamayacağını belirtilmiş ise de, kanımca ilgili kişilere maddi menfaat sağlanması bu madde kapsamında değerlendirilmelidir. Kanun koyucu, baskı eylemini sadece eylemsel baskı ile sınırlamamıştır. Maddi yönden etki altına almak ta baskı olarak değerlendirilmelidir. Aksi düşünülmesi durumunda, şüpheli veya sanığın ancak tanık, mağdur veya başkalarına karşı baskı kurma girişiminden yaralama, tehdit, cebir gibi suça varan eylemleri anlaşılması gerekmektedir ki bu durum yukarıda da değinildiği gibi hatalı olacaktır.

⁶⁸ İNCİ, s. 109.

⁶⁹ HAKERİ/ÜNVER, s.172

⁷⁰ İNCİ, s.111.

1.2.3. Tutuklama Sebeplerinin Var Olduğuna İlişkin Karineler

Yukarıda bahsedilen tutuklama nedenlerinden birisi somut olayda bulunmasa dahi CMK'nun 100/3. maddesinde belirtilen suçların varlığı halinde tutuklama nedeni varsayılabilecektir.

Kanun koyucunun amacı, kaçma ve delilleri karartma şüphesinin varlığı konusunda yasal bir karine oluşturularak, hakim bu suçların işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığını gösteren olguların varlığı, halinde ayrıca bir tutuklama nedeninin bulunmasını aramayabilmesidir⁷¹.

Kanun koyucu hakime takdir yetkisi vererek CMK'nun 100/3. maddesinde belirtilen suçların varlığı halinde tutuklama nedeni varsayılabilmek hakkı tanımıştır. Ancak hakim hal ve şartları kararında değerlendirerek bu madde de sayılan suçların işlendiği iddiası olsa dahi bir tutuklama nedeni olarak görmeyebilir. Bu hakim takdir yetkisidir.

CMK'nun 100/3'te katalog suçları sayılmıştır. Bu maddenin “c” bendinde sayılan, 18.6.1999 tarihli ve 4389 sayılı Bankalar Kanununun 22. maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkralarında tanımlanan zimmet suçu ve “d” bendinde sayılan, 10.7.2003 tarihli ve 4926 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununda tanımlanan ve hapis cezasını gerektiren suçlar değişmiştir.

Bu suçlar yönünden, “c” bendi ile ilgili olarak, kanun 01.11.2005 tarih ve 25983 sayılı mükerrer Resmi Gazete’de yayınlanıp yürürlüğe giren 5411 sayılı “Bankacılık Kanunu” ile yürürlükten kaldırılmıştır. Bu nedenle katalog suç olarak 5411 sayılı Kanunun 160. maddesi kabul edilecektir. “d” bendi için ise, kanun 31.03.2007 tarih ve 5607 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanıp yürürlüğe giren 5607 sayılı yasanın 25. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır. Bu nedenle katalog suç olarak 5607 sayılı Kanunda tanımlanan ve hapis cezasını gerektiren suçlar kabul edilecektir.

⁷¹ HAKERİ/ÜNVER, s.172

Maddenin ilk halinde yukarıda sayılan “silahla kasten yaralama, neticesi sebebiyle ağırlaşmış kasten yaralama, hırsızlık ve yağma” suçlarına yer verilmemişti. Bu suçlar 06.12.2006 tarih ve 5560 sayılı kanun ile bu maddeye eklenmiştir. Kanun koyucunun belirtilen katalogda yer alan suçların hangi ölçü esas alınarak düzenlendiği belirsizdir⁷².

Kanun koyucunun bu maddeleri belirlerken muhtemel amacını, kamuoyunda uyandıracağı infial, suçların ağırlığı, bu suçlardan meydana gelecek mağduriyetin diğer suçlara göre daha ağır olacağı, kamu düzeni gibi nedenleri olarak sıralayabiliriz.

1.3. Şekli Şartlar

1.3.1. Genel Olarak

Tutuklama kararının verilebilmesi ve sanık veya şüphelinin cezaevine tutuklu sıfatıyla konulabilmesi için, öncelikle hakkında yürütülen bir soruşturma veya kovuşturmanın bulunması, soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısının sevki ile verilmiş bir mahkeme kararı, kovuşturma evresinde verilmiş bir mahkeme kararının bulunmasına ihtiyaç vardır. Muhakeme engelinin bulunmaması tutuklama yapabilmenin de şekil şartıdır⁷³. Aşağıda da ayrıntılı şekilde anlatacağımız gibi, tutuklanan şüpheli veya sanığın tutuklanıp hakkında tutuklama müzekkeresi düzenlendikten sonra cezaevine teslimine ve cezaevinde korunmasına kadar geçen süreç işin önemine binaen CMK, TCK ve CGİK ilgili maddeleri ile düzenlenmiştir.

1.3.2. Muhakeme Engelinin bulunmaması

Kişinin yargılanmasını engelleyen bir hususun varlığı durumunda, yargılanamayacak bir kimse hakkında tutuklama kararı da verilemez. Af kanunu ile affedilmiş bir suçtan şüpheli veya sanık olan kişi veya işlendiği iddia olunan suçun

⁷² ÖZBEK, Veli Özer, CMK İzmir Şerhi, Ankara-2005 s.349

⁷³ ŞAHİN, Cumhur, Ceza Muhakemesi Hukuku 1, Ankara, 2007, s.220

zamanaşımına uğramış olması ve şüpheli veya sanığın yasama dokunulmazlığının bulunması, duruma örnek olarak gösterilebilir⁷⁴.

Tutuklama, yürütülen ceza yargılamasının hızlı ve sağlıklı bir şekilde yapılabilmesini veya verilecek kararın derhal infazını sağlamak veya verilecek kararının infazının yapılamamasını önlemek amacıyla başvurulmuş bir koruma tedbiridir. Dolayısı ile bu tedbirin korumaya çalıştığı bir ceza yargılaması veya ceza soruşturmasının olması gerekir⁷⁵.

Geçici yasama dokunulmazlığının bulunması bir yargılama şartıdır. Anayasamızın 83/2. Maddesine göre; “Seçimden önce veya sonra bir suç işlediği ileri sürülen bir milletvekili, Meclisin kararı olmadıkça tutulamaz, sorguya çekilemez, tutuklanamaz ve yargılanamaz, Ağır Cezayı gerektiren suçüstü hali ve seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasanın 14’üncü maddesindeki durumlar bu hükmün dışındadır. Ancak, bu halde yetkili makam durumu derhal doğrudan doğruya Türkiye Büyük Millet Meclisi’ne bildirmek zorundadır”.

CMK’da istisna mevcut değil ise de, kaynak Alman CMK’ya göre; şikayete tabi bir suçta şikayet olmadan tutuklama yapılabileceği ve şikayetçiye bir hafta içerisinde şikayette bulunmaması halinde tutuklunun serbest bırakılacağı ihtar edilir⁷⁶.

Akıl hastaları ve bekletici meselenin çözümü için beklenen dosyadan şüpheli veya sanığın tutuklanmasına karar verilebilir⁷⁷.

1.3.3. Orantılılık Koşulu

CMK’nun 100/1-2.c maddesine göre, “işin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde, tutuklama kararı verilemez” kuralını koymuştur.

⁷⁴ HAKERİ/ÜNVER, s.174-175

⁷⁵ ŞAHİN, s.220

⁷⁶ İNCİ, s.120

⁷⁷ HAKERİ/ÜNVER, s.175

Bu madde kapsamında değerlendirilen bu durumda kanun hakime takdir yetkisi dahi yoktur.

Hakim veya Cumhuriyet savcısı önüne gelen olayda öncelikle CMK'nun 100. maddesindeki şartlara bakacak ve tüm şartların gerçekleşmesinden sonra, verilecek tutuklama kararının işin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olup olmadığını değerlendirecek, şayet ölçülülük yok ise tutuklama kararı veremeyecek veya tutuklamaya sevk edemeyecektir. CMK'nun 100. maddesinde takdire çok yer verilirken sadece bu cümlede “tutuklama kararı verilemez” diyerek kesin kural konulmuştur.

Maddenin konuluş amacına bakıldığında, gereksiz tutuklama kararının verilmemesi, daha sonra beraat eden veya hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilen şüpheli veya sanığın tazminat yoluna gidememesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi önünde mahkum edilmememiz gibi nedenler sayılabilir.

Bu madde yukarıda belirttiğimiz ölçülülük ilkesi ile doğrudan ilintilidir.

Özellikle halen ülkemizde mevcut cezaevlerinde bulunan tutuklu, hükümlü⁷⁸ ve hükümlü toplam sayısının, yarıdan fazla kısmının tutuklu ve hükmen tutuklu⁷⁹ olduğu göz önüne alınırsa, bu madde hükmüne hakim ve Cumhuriyet savcılarının yeterince uymadıkları açıktır.

1.3.4. Tutuklama Yasası

1.3.4.1. CMK'nun 100/4. maddesi

CMK'nun 100/4. maddesi gereğince, sadece adli para cezasını gerektiren veya hapis cezasının üst sınırı bir yıldan fazla olmayan suçlarda tutuklama kararı verilemez.

⁷⁸ Her ne kadar kanunumuzda veya öğretide bu konuda bir düzenleme bulunmasa da, uzun süren Yargıtay evresi nedeniyle hakkında hapis cezası verilen sanık ceza miktarı göz önünde bulundurularak hemen cezaevine alınabilmekte ve hakkında kesinleşmiş karar olmadan cezaevinde tutulmaktadır. Uygulama yasal dayanağı olmayan bu düzenleme için “hükümlü – hükmen tutuklu” tabirlerini kullanmıştır.

⁷⁹ Bkz; Tablo-1, Tablo-2

Kanun koyucu, CMK sistematğini bozmadan, katalog suçların hemen arkasından 100/4. madde ile kanunda yazılı cezasının sadece adli para cezasını gerektiren suçlar ile hapis cezasının üst sınırı bir yıldan fazla olmayan suçlarda tutuklama kararı verilemeyeceğini hükme bağlamıştır.

Önüne gelen soruşturma da Cumhuriyet savcısı atılı suçun sınırlarına bakıp bu madde kapsamında olan bir suç için tutuklamaya sevk etmemelidir.

Cumhuriyet savcısının bu kapsama giren bir suçta tutuklamaya sevkı yapıp, şüpheliyi hakim önüne çıkarması kanımca şüphelinin haklarına aykırıdır. Ancak mevcut sistemde Cumhuriyet savcısının bu maddenin aksine olarak tutuklamaya sevk yapması önünde herhangi bir engel yoktur. Şüpheli böyle bir durumda tazminat davası açabilir.

Tutuklanmayacağı kesin olan bir şahsın gereksiz yere hakim karşısına çıkarılması, usul ekonomisi ve insan onuruna yakışmayacak bir durumdur.

Ancak bu gibi suçlarda adli kontrol kararı istenebilir.

1.3.4.2. ÇKK'nın 21. maddesi

Mevzuatımızdaki bir diğer tutuklama yasağı ise on beş yaşını doldurmamış çocuklar ile ilgilidir. Bu çocukların işlediği bütün suçlar bakımından değil, üst sınırı beş yılı aşmayan hapis cezasını gerektiren fiillerden dolayı tutuklama kararı verilemez.

Onbeş yaşından büyük çocuklar, büyüklerin tutuklama şartlarına tabidirler. Ancak bu çocuklarında gözetiminde ve tutukevinde büyüklerden ayrı yerlerde tutulmaları gerekir.

Çocuğun nakli sırasında, kelepçe, zincir ve benzeri aletler takılamaz. Bu durumun istisnası, çocuğun kaçması, kendisinin veya başkalarının hayat veya beden bütünlükleri bakımından doğabilecek tehlikeleri önlemek amacıdır. Bu gibi durumlarda kolluk güçleri gerekli önlemleri alabilir. Ancak kolluk güçlerinin bu önlemlere başvururken gerekli tutanak ve belgeleri düzenlemeleri gerekir.

1.3.4.3. Hastalık Nedeniyle Geri Bırakma (CvGTİK.nun 116 ve 16. md.)

Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 116. maddesine göre, hükümlüler hakkında uygulanan belirli kurallar ve hükümlerin tutukluluk haliyle uzlaşır nitelikte olanları tutuklular hakkında da uygulanabilecektir. Bu maddeye göre CvGTİK.nun 16. maddesi de bu kapsamda sayılmıştır.

CvGTİK.nun 16/1. maddesi gereği, akıl hastası olan tutuklunun iyileşinceye kadar hakkında verilmiş tutuklama kararının uygulanmaması gerekir. Bu kişiler hakkında TCK.nun 57. maddesinde belirtilen yüksek güvenlikli sağlık kurumlarında koruma ve tedavi altına alınması gerekecektir. Tutuklunun bu süreleri cezaevinde geçirdiğinin kabul edilmesi gerekir⁸⁰.

CvGTİK.nun 16/2. maddesi gereği, diğer hastalıklarda ise cezanın infazına, resmi sağlık kuruluşlarının tutuklulara ayrılan bölümlerinde devam olunur. Ancak bu durumda bile tutuklama kararının infazı, tutuklunun hayatı için kesin bir tehlike teşkil ediyorsa tutuklu hakkında iyileşinceye kadar geri bırakma kararı verilebilir. Ayrıca tutuklu hakkında seçenек adli kontrol tedbirlerine de başvurulabilir⁸¹.

Geri bırakma kararının verilebilmesi için, CvGTİK.nun 16/3. maddesi gereği, tutuklunun Adli Tıp Kurumunca veya adalet Bakanlığınca belirlenen tam teşekküllü hastanelerin sağlık kurullarınca düzenlenip Adli Tıp Kurumunca onaylanan raporun olması gerekecektir.

1.3.5. *Sanığa Güvence Belgesi Verilmemiş Olması*

CMK'nun 246/1. maddesine göre; Mahkeme, gaip olan sanık hakkında duruşmaya gelmesi halinde tutuklanmayacağı hususunda bir güvence belgesi verebilir ve bu güvence belgesi koşullara bağlanabilir.

⁸⁰ ÖZBEK, Veli Özer, İnfaz Hukuku, Orion Yayınevi, Ankara-2007, s.228.

⁸¹ ÖZBEK, Veli Özer, İnfaz Hukuku, Orion Yayınevi, Ankara-2007, s.229

Mahkeme, CMK'nun 244/1. maddesinde belirtilen şekilde oturduğu yer bilinmeyen veya yurt dışında bulunup ta yetkili mahkeme önüne getirilmeyen veya CMK'nun 247/1. maddesinde belirtilen şekilde, yurt içinde saklanan veya yabancı ülkede bulunup kendisine ulaşamayan kişi hakkında güvence belgesi verebilir⁸².

Suçta güvence belgesi sisteminde sanığın işlediği iddia edilen suç veya suçlar dikkate alınır ve güvence belgesi hangi suç için verilmiş ise sanığı ancak o suçtan tutuklanmaktan kurtarabilir. Sözgelimi, iki suçtan yargılanan sanık hakkında işlediği suçun biri için verilen güvence belgesi sonucu sanık mahkemeye çıkmış ise, diğer suçtan tutuklanmasında bir engel yoktur⁸³.

Güvence belgesi ancak gaip sanığın tutuklanması mümkün olan hallerde verilebilir. Gaiplik belgesini mahkeme verir. Cumhuriyet savcısının güvence verme yetkisi yoktur.

Güvence belgesinin verilebilmesi için talep şart değildir.

Güvence belgesi gaip olan sanığın yargılamaya katılmasını sağlar ve kaçak durumuna düşmelerine engel olur⁸⁴.

CMK'nun 246/2. maddesine göre ise, sanık, hapis cezası ile mahkum olur veya kaçmak hazırlığında bulunur veya güvence belgesinin bağlı olduğu koşullara uymazsa belgenin hükmü kalmaz.

Bu durumda güvence belgesi kendiliğinden hükümsüz kalır. Ayrıca bir karar alınması gereği yoktur.

1.3.6. Tutuklama Kararı

Türk Ceza Yargılama sistemine göre, verilecek cezanın iki aşaması vardır. Soruşturma ve kovuşturma aşaması olarak belirtilen bu aşamalar ancak istisnai hallerde birbirinin içine geçebilir. Tutuklama da bu kurumlardan biridir. Soruşturma

⁸² HAKERİ/ÜNVER, s.175

⁸³ PARLAR, Ali, HATİPOĞLU, Muzaffer, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Yorumu ve İlgili Mevzuat, 2.Cilt, Ankara-Kasım 2008, s.1537

⁸⁴ PARLAR, HATİPOĞLU, s.1538

işlemleri kişi özgürlüklerine ve özel hayata müdahaleyi gerektirdiğinde hakime başvurulması gerekir⁸⁵.

CMK'nun ilgili maddeleri gereği soruşturma aşamasında verilecek bu tür kararları Sulh Ceza Mahkemesi Hakimi verecektir⁸⁶. Ancak CMK'nun 250. maddesi kapsamında yetkili Cumhuriyet Başsavcılıkları tarafından yürütülen soruşturmalarda kararı verecek mahkemede CMK'nun 250. maddesi kapsamında yetkili Ağır Ceza Mahkemesi'dir.

Soruşturma işlemleri sırasında alınan hakim kararlarının iddianamede belirtilmesi gerekir. Bu tip kararlar iddianame düzenlenmekle ortadan kalkmaz.

1.3.6.1. Tutuklanan veya Tutuklanacak Şahsın Hakim Önüne Çıkarılması

Tutuklanacak kişinin hakim kararı olmadan tutuklanması imkanı yoktur. Bu nedenle yetkili hakim karşısına çıkarılmadan tutuklama söz konusu olamaz. İHAS'ın 5/III. Maddesine göre de, tutuklanan (gözaltına alınan, yakalanan) kişinin hemen bir hakim veya adli görevi yapmaya yasal olarak yetkili kılınmış diğer bir yargılama makamı huzuruna çıkarılması gerekmektedir.

CMK'nın 91/1. maddesine göre yakalanan veya gözaltına alınan kişinin yol süresi hariç en geç 24 saat içerisinde yetkili hakim karşısına çıkarılması gerekir. Yol süresi 12 saatten fazla olamaz.

Aynı maddenin üçüncü fıkrasına göre, bu süre toplu olarak işlenen suçlarda, delillerin toplanmasındaki güçlük veya şüpheli sayısının çokluğu nedeniyle, Cumhuriyet savcısı bu süreyi her defasında bir günü geçmemek üzere, üç gün süreyle uzatılmasına yazılı olarak emir verebilir.

⁸⁵ ŞENTUNA, s. 54

⁸⁶ Bu konuda CMK'nun 21. maddesi istisna getirmiştir. Bu maddeye göre bir hakim veya mahkeme, yetkili olmasa bile, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, yargı çevresi içerisinde gerekli işlemleri yapar.

Bu uzatma kararlarına CMK'nun 91/4. maddesi gereğince Sulh Ceza Mahkemesine itiraz yolu açıktır.

Bu sürelerin sonunda kişi bırakılmazsa, derhal hakim karşısına çıkarılmak zorundadır.

CMK'nın sistematığına bakıldığında bu kurumun bu kadar ayrıntılı şekilde düzenlenmesi insan haklarına verilen değerin bir göstergesidir.

1.3.6.2. Tutuklama Kararı Usulü

1.3.6.2.1. Soruşturma Aşamasında

Soruşturma aşamasında tutuklama işlemleri Cumhuriyet savcısının Sulh Ceza Mahkemesi'ne hitaben yazdığı tutuklama talebi ile başlar.

Cumhuriyet savcısı, yazdığı sevk yazısında, şüphelinin tutuklama istem gerekçelerini ayrıntılı biçimde belirtmelidir.

Cumhuriyet savcısı, tutuklamaya sevk yazısı ile birlikte soruşturma dosyasını da mahkemeye göndermek durumundadır. Hakim, önüne gelen işi salt sevk yazısı ile değerlendirmeyecek aynı zamanda soruşturma dosyasını da inceleyecektir.

Soruşturma evresinde, soruşturma işlemlerini Cumhuriyet savcısının yürütmesi nedeniyle Sulh Ceza Hakimi kendiliğinden tutuklama kararı veremez⁸⁷.

1.3.6.2.2. Kovuşturma Aşamasında

CMK'nun 101/1. maddesi gereğince kovuşturma aşamasında sanığın tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine ve re'sen mahkeme tarafından karar verilir. Mahkeme, iddianamenin kabulü kararını veren ve sanığın yargılamasını yürüten mahkemedir⁸⁸.

⁸⁷ HAKERİ/ÜNVER, s.176

⁸⁸ İNCİ, s.127

Kovuřturma evresinde tutuklu olmayan sanığın duruşmaya gelmesi halinde verilecek tutuklama kararlarında sanığın mūdafiinin de duruşmada hazır bulunması gerekir. Sanığın mūdafisi veya vekili yoksa veya o an için duruşmada hazır değilse, tutuklama kararının verilebilmesi için mūdafi atanması ve sanığın tutuklamaya ilişkin savunmasının ayrıca alınması gerekir⁸⁹.

Her ne kadar kovuşturma aşamasında hakim re'sen tutuklamaya karar verebilecek ise de, CMK'nun 33. maddesi gereği Cumhuriyet savcısının mūtalaasının alınması gerekir.

Duruřma sırasında bir suç işlenmesi halinde, bu işlenen suç ile ilgili olarak hakim direk olarak tutuklama yoluna başvurabilir. CMK'nun 205. maddesi gereğince duruşma sırasında işlenecek suçu mahkeme tespit edecek ve bu hususta dūzenleyeceęi tutanağı yetkili makama gōnderecektir. Gerek gōrurse failin tutuklanmasına da karar verilebilecektir.

Anayasa Mahkemesinin Yūce Divan sıfatıyla yaptıęı yargılamalarda, yūrūrlūkteki kanunlara gōre duruřma yapılacaęı ve hūkūm verileceęi 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluřu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunun 35/1. maddesi gereęi hūkme baęlandıęından, Anayasa Mahkemesinin Yūce Divan sıfatıyla yaptıęı yargılamalarda CMK'nun 100 vd. maddeleri gereęince yargılanan sanıklar hakkında tutuklama kararı verebilecektir.

1.3.6.2.3. Kanun Yolları Evresinde

Kanun yolları olarak tabir edilen itiraz, istinaf ve temyiz incelemeleri aşamasında tutuklu olan sanığın durumunun hukuki olarak değerlendirilmesi gerekir.

Verilen tutuklama kararına karřı itiraz yoluna gidilebilir. CMK'nun 268/1. maddesi gereęi kararın ōęrenildięi tarihten itibaren yedi gūn iēerisinde itiraz kanun yoluna bařvurulabilir. İtiraz yoluna kararı veren mahkemeye verilecek bir dilekēe ile veya sōzlū olarak bařvurulabilir.

⁸⁹ DONAY, s.124

İtiraz yoluna başvurulması ile tutuklama kararını veren hakim, itirazı yerinde görürse kararını düzeltir ve yerinde görmezse en geç üç gün içerisinde itirazı incelemeye yetkili olan mercie gönderir⁹⁰. Tutuklama kararın veren mahkeme Sulh Ceza Mahkemesi ise itirazı incelemeye yetkili merci yargı çevresinde bulundukları asliye ceza mahkemesi, Asliye Ceza Mahkemesi ise Ağır Ceza İşlerini gören mahkeme başkanına aittir. Ağır Ceza Mahkemesinin tutuklama kararı vermesi halinde, o yerde ağır ceza mahkemesinin birden çok dairesinin bulunması halinde, numara olarak kendisini izleyen daireye, son numaralı daire için birinci daireye, o yerde ağır ceza mahkemesini tek dairesi varsa, en yakın ağır ceza mahkemesine itiraz edilebilir⁹¹.

İtiraz incelemesi sırasında şüpheli veya sanığın tutukluluk hali devam eder. İtirazın yerinde görülmesi halinde tutuklu şahıs derhal serbest bırakılır.

Her ne kadar Bölge Adliye Mahkemeleri halen faaliyete geçmemiş ise de⁹², istinaf kanun yolu CMK'nun 272 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. İstinaf mahkemesi yaptığı incelemede, hükmü veren mahkemenin vermiş olduğu kararı, hem maddi yönden, hem de hukuki yönden incelemektedir⁹³. İstinaf yargılamasında, Yargıtay incelemesinden farklı olarak, deyim yerinde ise yeni bir yargılama yapılmakta, yeni bir karar verilmektedir. İstinaf mahkemesi bu süreçte CMK'nun 282/1. maddesi gereği, istinaf mahkemesi yargılama sürecinde kanunda gösterilen istisnalar hariç olmak üzere, CMK'nun duruşma hazırlığı, duruşma ve karara ilişkin hükümlerinin uygulanacağı kabul edilmiştir. Bu haliyle değerlendirildiğinde; Bölge Adliye Mahkemesi yargılama aşamasında, şartların oluşması halinde tutuklama kararı verebilecektir. Delil toplama amacına yönelik olarak, gerekirse beden

⁹⁰ HAKERİ/ÜNVER, s.179

⁹¹ CMK'nun 268/1 ve devam maddeleri gereğince.

⁹² Kuruluşu, 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un Geçici 2. maddesine göre tüm yurtda göreve başlayacakları tarih Resmi Gazete yayınlanması ile gerçekleştirilecektir.

⁹³ BAYRAKTAR, s.184

muayenesi, arama, elkoyma gibi koruma tedbirlerine karar verebilecek olan istinaf mahkemesinin tutuklamaya da yetkili olduğu kabul edilmelidir⁹⁴.

Temyiz aşamasında Yargıtay tutuklama kararı veremez. Yargıtay'daki yargılama sırasında da tutuklamaya yetkili makam kovuşturmaya yetkili makamdır. Yargıtay inceleme sırasında tutuklama kararı veremese de, CMK'nun 104/3. Maddesi gereği tutukluluğun kaldırılması kararı verebilir⁹⁵.

CMK ve CvGTİK'da belirtilmeyen ancak uzun yargılama sürece ve Yargıtay evresinin hukukumuza zorunlu olarak eklediği bir kurumda, hükmen tutukluluk halidir. Duruşmaları tutuklu olarak devam eden veya hükümle birlikte tutuklanan sanıkların, duruşmaları sona erip hüküm tesisinden, kararın kesinleşmesine kadar geçen süre içindeki durumlarına “hükmen tutuklu” veya “hükümözlü” denmektedir. Hükmen tutuklu şahıslar haklarında verilen karar kesinleşmedikleri şartla tahliye hükümlerinden faydalanamamaktadırlar. Bu durum, Anayasada yer alan “hukuk devleti”, “adil yargılanma hakkı” ve “eşitlik” ilkelerine aykırılık teşkil etmektedir. Her ne kadar bu durumun düzeltilmesi için yasa değişikliği yoluna gidilmesi düşünülmekte ise de bu güne kadar bu konuda herhangi bir somut adım atılmamıştır.

1.3.6.3. Tutuklama Kararının Düzenlenme Koşulları

Tutuklama kararının ne şekilde ve nasıl düzenleneceği ayrıntılı şekilde CMK'da belirtilmiş olup, tutuklama kararının şekil şartları kadar biçimsel şartlara da bağlanması bu kuruma verilen önemi göstermektedir.

1.3.6.3.1. Tutuklama Kararının Yetkili Hakim Tarafından Verilmesi

1.3.6.3.1.1. Soruşturma Aşamasında

Yetkili hakim soruşturma aşamasında nöbetçi Sulh Ceza Hakimi'dir. Cumhuriyet Savcısı yukarıda anlatılan şartların oluşması halinde CMK'nun 162.

⁹⁴ Ceza Muhakemesinde İstinaf El Kitabı, Türkiye Cumhuriyeti'nde İstinaf Mahkemelerinin Kuruluşunun Desteklenmesi Projesi, Ankara, Mart 2007 s. 61

⁹⁵ HAKERİ/ÜNVER, s.176

maddesi gereğince tutuklama işleminin yapılacağı yerin Sulh Ceza Hakiminden talep edecektir. Hakim istenilen işlem hakkında, kanuna uygun olup olmadığını inceleyerek karar verecek ve gereğini yerine getirecektir. Ancak uygulamada, özellikle küçük ve orta boy iller ile, ilçelerde bir veya iki sulh ceza mahkemesi olması ve gece ve hafta sonları sürekli olarak aynı sulh ceza hakimlerinin nöbetçi olmaları nedeniyle, diğer mahkeme hakimlerine de mesai saatleri dışı ve hafta sonları Sulh Ceza Hakimi yetkisi verilmekte ve bu hakimler Sulh Ceza Hakimi sıfatıyla bu tür işleri yürütmektedirler⁹⁶.

Kamu davası açılırken iddianamede; şüpheli tutuklu ise bu durum bildirilmeli ve ayrıca şüphelinin tutukluluk ve gözaltı süreleri ile son inceleme tarihleri de ayrıntılı şekilde gösterilmelidir⁹⁷.

CMK'nun 22. maddesinde sayılan hallerin bulunması halinde hakim aynı zamanda tutuklama kararı da veremeyecektir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Sözleşmenin 6. maddesine dayanarak hakimın önce soruşturmasını veya bir soruşturma işlemini yaptığı davadaki usul işlemlerine katılmasını hukuka aykırı saymıştır⁹⁸.

Soruşturma aşamasında hakim resen tutuklama kararı veremez. Öğretide tartışılan konulardan birisi olmasına rağmen CMK'nın yürürlüğe girmesi ile de değiştirilmeyen bu durum halen tartışma konusu olmaya devam etmektedir. Cumhuriyet savcısının soruşturma aşamasında şüpheliyi serbest bırakması halinde bu bir kesin karardır ve bu kararın itirazı mümkün değildir. Ancak bu durumun tek istisnası Cumhuriyet savcısına erişilememe ve olayın genişliği itibarıyla Cumhuriyet savcısının iş gücünü aşması halidir⁹⁹. Cumhuriyet savcısının çok fazla hakim kararı gerektiren müteferrik işin olması halinde emek ve mesai kaybı olmaması amacıyla tüm soruşturma işlemlerini sulh ceza hakimi yapabilir. Her ne kadar kanun bu şekilde bir hüküm getirmiş olsa dahi, bu gerekçeyle soruşturmayı Sulh Ceza Hakiminin yürütmesine örnek olay yoktur. Ancak küçük ilçelerde Cumhuriyet savcısının tek

⁹⁶ CMK'nun 21. maddesi de bu durumu meşrulaştırmaktadır.

⁹⁷ CMK.170/3-k maddesi. Bu kurala uyulmaması İddianamenin reddi nedenidir.

⁹⁸ ŞENTUNA, s.55

⁹⁹ CMK'nun 163/1. maddesi.

olması ve o an için ulaşılamaması halinde Sulh Ceza Mahkemesi hakimi Cumhuriyet savcısı devralana kadar soruşturmayı yürütmektedir.

1.3.6.3.1.2. Kovuşturma Aşaması

Kovuşturma aşamasında tutuklama kararını verme yetkisi davaya bakmakta olan mahkemeye aittir. Bu aşamada davanın devam etmekte olduğu mahkemeden başka mahkeme aynı konu ile ilgili olarak tutuklama kararı veremez. Kovuşturma evresinde mahkeme Cumhuriyet savcısının talebiyle tutuklama kararı verebileceği gibi re'sen de bu kararı verebilir.

1.3.6.3.1.3. İtiraz Aşaması

Sulh Ceza Mahkemesi tarafından talep edilen tutuklamanın reddine karar verilmesi halinde bu karara karşı üst mahkemeye yapılan itiraz yerinde görülürse, itirazı yerinde gören merci aynı zamanda itiraz konusunda da karar verecektir. İtiraz üzerine kabul kararı ile tutuklama kararı verilmesi halinde bu karara karşı da itiraz yoluna başvurulabilir.

1.3.6.3.1.4. Temyiz Aşaması

Temyiz aşamasında Yargıtay'ın tutuklama yetkisi yoktur, ancak temyiz incelemesinde Yargıtay tutuklamanın gereksiz olduğu kanısına varırsa salıvermeye karar verebilir. Bu karar kesindir.

1.3.6.3.1.5. Çocuklar Yönünden Tutuklama

Yargıtay içtihatları¹⁰⁰ ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunun 4. kısmı dikkate alındığında çocuk şüpheli veya sanıklar hakkında verilecek tüm koruma tedbirlerine Çocuk Mahkemesi karar verecektir.

Çocuk mahkemesi mevcut olmayan yerlerde ise, tutuklama kararını aynı şekilde Sulh Ceza Mahkemesi yerine getirecek ancak bu işi Çocuk Mahkemesi sıfatıyla yürütecektir.

¹⁰⁰ Yargıtay 6. C.D. Esas:2006/8803 Karar:2006/5634 no.lu kararı.

1.3.6.4. Müdafii Görevlendirilmesi

CMK'nun 101. maddesi gereği, şüpheli veya sanık hakkında tutuklama istemi halinde veya re'sen tutuklama kararı verileceği anda, kendisinin seçeceği veya baro tarafından görevlendirilecek bir müdafinin yardımından yararlandırılır.

Görüldüğü gibi, savcı tutuklama istemi ile hakim veya mahkemeye başvurduğu hallerde, şüpheli veya sanık bakımından Kanunun bazı yerlerinde “zorunlu” denen “mecburi müdafilik sistemi” benimsenmiştir.

Bu önemli bir gelişmedir. Kanun “suçun ağırlığını” nazara alarak, mecburi müdafilik sistemini hukukumuza kazandırmıştır¹⁰¹. Bunun da ötesinde, şimdi cezanın ağırlığına bakmaksızın, tutuklama celsesi için mecburi müdafilik sistemini de kabul etmiş bulunmaktadır¹⁰².

1.3.6.5. Tutuklama Kararının Gerekçeli Olması

Anayasa'nın 141/3. ve CMK'nun 34. maddesi gereğince, tutuklama kararlarının gerekçeli olması zorunludur. Gerekçe, bir kararın veriliş amacının, yasal dayanağının ve hukuka ve dosya içeriğine uygunluğunun tartışıldığı ve kararın doğruluğunu anlatan karar bölümüdür. Gerekçenin akla ve mantığa uygun olması gerekir¹⁰³.

AIHM'de çeşitli kararlarında, tutuklama kararının gerekçeli olmaması nedeniyle taraf ülkesini mahkum etmiştir.

AIHM, yerel mahkeme kararında ortaya konan gerekçelerin en azından başlangıç aşamasında makul ancak çok da genel olduğunu gözlemlemiş ve adli makamların genel olarak ve suçun niteliğine yalnızca soyut olarak değindiği, ayrıca mahkeme kararında gerekçe olarak gösterilen risklerin gerçekten var olduğunu gösterebilen unsurları yerel mahkemenin yeterince ortaya koymadığı kanaatine

¹⁰¹ CMK'nun 150/2, 3. maddeleri.

¹⁰² KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s.790.

¹⁰³ HAKERİ/ÜNVER, s.176

varmıştır. AİHM yerel mahkemenin bahse konu kararı nedeniyle taraf ülkenin AİHS'nin 5/3. maddesini ihlâl ettiği kanaatine varmıřtır¹⁰⁴.

Yasada tutuklama nedeni ile ilgili yer alan ibarelerin bahsi ile tutuklama kararı verilmeyip, ayrıca tutuklama nedenlerinin dayandığı olaylar belirtilmelidir¹⁰⁵.

şüpheye yer kalmaması ve başka bir kişinin tutuklanmaması amacıyla, şüpheli veya sanığın ayrıntılı kimliğinin karara yazılması ve yüzünde veya vücudundaki ayırt edici özelliklerin karara yazılması gerekmektedir. Hatta önemli tutuklamalarda şüpheli veya sanığın fotoğrafı da karara eklenebilir¹⁰⁶.

1.4. Özel Tutuklama Halleri

1.4.1. Genel Olarak

CMK'nın 60, 71, 203 ve 124. maddelerinde düzenlenmiş bulunan tanık, bilirkişi ve zilyet hakkında disiplin hapsi uygulanmasına ilişkin hükümlerin aslında birer özel tutuklama durumu olduğu ifade edilmektedir. Ancak bu hususları özel tutuklama durumu olarak değil, kanunda da açıkça belirtildiği gibi disiplin hapsi olarak kabul etmek gerekir¹⁰⁷.

1.4.2. Tanık, Bilirkişi ve Zilyedin Tutuklanması

CMK'nun 60/1. maddesi gereğince, Yasal bir sebep olmaksızın tanıklıktan veya yeminden çekinen tanık hakkında, bundan doğan giderlere hükmedilmekle beraber, yemininin veya tanıklığının gerçekleştirilmesi için dava hakkında hüküm verilinceye kadar ve her halde üç ayı geçmemek üzere disiplin hapsi verilebilir. Kişi, tanıklığa ilişkin yükümlülüğüne uygun davranması halinde derhal serbest bırakılır.

Tanıklara ilişkin olarak uygulanabilecek bu tutuklama hali bilirkişiler açısından da kabul edilmiştir. CMK'nun 71/1. maddesi gereğince, usulünce çağrıldığı halde

¹⁰⁴ CENGİZ ve arkadaşları, (Labita/İtalya, 26772/95, 6 Nisan 2000).

¹⁰⁵ EREM, s.237

¹⁰⁶ CENTEL, s.75

¹⁰⁷ HAKERİ/ÜNVER, s.183

gelmeyen veya gelip de yeminden, oy ve görüş bildirmekten çekinen bilirkişiler hakkında 60. maddenin birinci fıkrası hükmü uygulanır.

Aynı hükme istenen eşyayı vermeyen zilyet hakkında başvurmak da mümkündür. CMK'nun 124/1. maddesi gereğince, 123. maddede yazılı eşya veya diğer malvarlığı değerlerini yanında bulunduran kişinin, istem üzerine bu şeyi göstermek ve teslim etmekle yükümlü olduğu, devamla ikinci fıkra, kaçırma halinde bu şeyin zilyedi hakkında 60. maddede yer alan disiplin hapsine ilişkin hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir. Ancak, şüpheli veya sanık ya da tanıklıktan çekinebilecekler hakkında bu hüküm uygulanmaz.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, her ne kadar 60. maddede “hapis” denilmiş olsa da, burada bir “hapsen tazyik” şeklindeki karar niteliğinde söz etmek daha doğru olur. Tedbir niteliğinde başvuru bu yol daha çok tutuklama ile benzer özellikler göstermektedir.

Bu durum en fazla üç ay sürebilir. Ayrıca tanık yükümlülüğüne uygun davranması halinde derhal serbest bırakılacaktır. CMK'nun 60/2. maddesinde bu duruma “tedbir” tabiri getirilmiştir.

1.4.3. Disiplin Hapsi

CMK'nun 203. maddesinde düzenlenen bu kurum, duruşmanın huzur ve selametini sağlamak amacıyla konulmuş bir maddedir. Gerçekten de duruşmanın sağlıklı bir ortamda ve hızlı bir şekilde yürütülmesi gerekir.

Duruşmanın düzenini bozan kişi, savunma hakları engellenmemek kaydıyla duruşma salonunun dışına çıkarılabilir.

Dışarı çıkarma sırasında direnç gösteren ve karışıklığa neden olan kişi yakalanıp derhal ve dört güne kadar disiplin hapsine konulur.

Disiplin hapsi verme yetkisi hakim veya mahkemeye aittir.

Disiplin hapsi avukatlara ve çocuklara karşı uygulanamaz.

1.4.4. *Suçluların İadesi*

Anayasa'nın 19/2. maddesi gereğince, hakkında iade kararı bulunan kişinin yakalanmasının veya tutuklanmasının mümkün olduğu  zenlenmiştir. Yine TCK 18/7. maddesi gereğince, geri verilmesi istenen kişi hakkında koruma tedbirlerine başvurulmasına, Türkiye'nin taraf olduğu ilgili uluslararası sözleşme hükümlerine göre karar verilebileceği  zenlenmiştir.

İade tutuklaması konusunda AİHS'in 5/1-f maddesi ve SİDAS'ın 16. maddesinde  zenlemeler yer almaktadır.

TCK'nun 18/7. maddesinde, geri verme talebinin kabul edilebilir olduğunu karar verilmesi halinde, ayrıca CMK hükümlerine göre tutuklama kararı verilebilir denilmiştir. Ancak buradaki tutuklama kararı, Anayasa ve SİDAS açısından teknik anlamda tam bir tutuklama değildir. Yukarıda bahsedilen ve aşağıda da ayrıntılı olarak bahsedilecek olan tutuklamaya ilişkin şart ve nedenler iade tutuklamasında aranmaz. Bu sebeple, iade tutuklaması öğretide özel tutuklama halleri başlığı altında incelenmektedir¹⁰⁸.

Yabancı  lke iade istemi ile başvuruda bulunduğunda, bu talep öncelikle diplomatik kanalla Dışışleri Bakanlığı'na oradan da Adalet Bakanlığı'na gelir. Adalet Bakanlığı da, evrakı iadesi talep edilen kişinin Türkiye'de bulunduğu yer Cumhuriyet Başsavcılığına yollar. Savcı, iadesi talep edilen kimsenin hangi devlet vatandaşı olduğunu, su unun siyasi veya asker  veya bunlarla bağlantılı olup olmadığının tespitini ağır ceza mahkemesinden ister. Ağır ceza mahkemesi bu bağlamda iade yargılaması yapacak ve konu ile ilgili delilleri toplayacaktır. Ağır ceza mahkemesi iade edilmesi kanaatinde ise bu konuda karar verecek ve evrakı gereği için tekrar Cumhuriyet Başsavcılığı'na gönderecektir. Silsile bu seferde tersten işleyip iade işlemi gerçekleştirilecektir.

¹⁰⁸ KUNTER/YENİSEY/NUHOğLU, s.806-807

2. TUTUKLAMA VEYA TUTUKLAMANIN REDDİ KARARLARININ DENETİM MEKANİZMASI

2.1. Genel Olarak

Kişi özgürlüklerine karşı en ağır tedbir niteliğinde olan tutuklama kararına karşı, tıpkı diğer hakim ve mahkeme kararlarına da olduğu gibi, kanun yollarına başvuru imkanı da tanınmıştır.

Anayasanın 19/8. maddesine göre; Her ne sebeple olursa olsun, hürriyeti kısıtlanan kişi, kısa sürede durumu hakkında karar verilmesini ve bu kısıtlamanın kanuna aykırılığı halinde hemen serbest bırakılmasını sağlamak amacıyla yetkili yargı merciine başvurma hakkında sahiptir. Görüldüğü gibi tutuklama kararlarına itiraz bir aynı zamanda Anayasal bir haktır.

AIHS'in 5/IV. maddesine göre; tutuklanan kişinin, özgürlüğünün kısıtlanmasının incelenmesi amacıyla, kısa bir sürede karar verecek ve durumun kanuna aykırı görülmesi halinde tahliyesine karar verebilmek için bir mahkemeye itiraz hakkı vardır.

Böyle bir koruma tedbirinde her an verilen kararın gerekçesini oluşturan nedenler ortadan kalkabilir. Nedenler ortadan kalktığı anda şüpheli veya sanığın derhal tutuk haline son verilmesi ve serbest bırakılması gerekir¹⁰⁹.

Tutukluluğun devamının gerekip gerekmediği, tutuklamaya veya tutukluluk halinin devamına ilişkin verilecek kararlara itiraz yoluyla veya otuzar günlük periyotlardaki denetimle sağlanır. Ayrıca CMK'nun 108/2. maddesi gereğince, engeç otuzar günlük süreler içerisinde şüpheli de durumunun incelenmesini isteyebilir

İtiraz zorunlu bir kurum değildir. İtiraz yoluna itirazın ancak Cumhuriyet savcısı veya tarafların, verilmiş olan kararda bir usulsüzlük olması durumunda başvurabilecekleri ihtiyari bir yol olarak kabul edilmiştir. CMK'nun 108. maddesinde düzenlenen otuzar günlük denetim süreleri ise kanuni zorunluluktur.

¹⁰⁹ İNCİ, s.197

Tutukluluk halinin itiraz yolu ile ve otuzar günlük denetimleri ayrı başlıklar halinde aşağıda incelenecektir.

2.2. Tutuk Halinin Devamının Zorunlu Denetimi (CMK 108 md.)

2.2.1. Soruşturma Aşamasında

CMK'nun 108/1. maddesi gereğince soruşturma evresinde tutuklu olan şüphelinin en geç otuzar günlük süreler itibarıyla tutuk halinin devamının gerekip gerekmediği konusunda Cumhuriyet savcısının talebiyle Sulh Ceza Hakimî tarafından CMK'nun 100. maddesindeki hükümler göz önünde bulundurularak karar verilir.

Soruşturma aşamasında yapılacak tutukluluk incelemeleri dosya üzerinden yapılacaktır. Her süre incelemesinde şüphelinin sorgulanmasına gerek yoktur. Ancak verilecek karar derhal şüpheliye ve şüpheli müdafisine bildirilmelidir¹¹⁰.

Kanun koyucu otuzar günlük süreyi üst sınır olarak koymuştur. Cumhuriyet savcısı bu süreyi daha da kısaltabilecektir. Uygulamada, sürenin aşılmaması ve iş yoğunluğu nedeniyle kanuni hakkın engellenmemesi amacıyla, genellikle süre talepleri otuz günden birkaç gün önce yapılmaktadır.

İnceleme kararı tutuklama kararını veren Sulh Ceza Mahkemesi Hakiminden istenecektir. Kanun koyucunun bu madde ile amacı, soruşturma evresinde tutuklama kararının denetimsiz biçimde uzayıp gitmesinin engellenmesidir.

Otuz günlük süre gün hesabıyla yapılır. Tutuklama günü otuz günlük süreye dahil olmayıp tutuklama kararından sonraki gün süre işlemeye başlar.

CMK'nun 103/2. maddesi gereğince soruşturma evresinde tutukluluk hali devam eden şüpheli hakkında, Cumhuriyet savcısının artık tutukluluk halinin gereksiz olduğu kanaatine varması halinde kendiliğinden serbest bırakma yetkisi

¹¹⁰ HAKERİ/ÜNVER, s.183

vardır. Bu madde karşısında soruşturma aşamasında otuzar günlük denetimlerde Cumhuriyet savcısının tutukluluk süresinin uzatılmasını isteyen talebi yeterli olacaktır. Serbest bırakılma konusunda ayrıca bir talebe gerek yoktur. Ancak uygulamada serbest bırakma konusunda da mahkemeden karar istenmekte ve gereksiz bürokrasiye neden olunmaktadır.

Tutukluluğun otuz günlük süre sonunda incelenmesi kararları da itiraza tabi olması bakımından ilk tutuklamadaki usuli işlemlerin tümünün itiraz incelemesinde de uygulanması gerekecektir¹¹¹.

Cumhuriyet savcısı, otuz günlük inceleme sonucunda tutukluluk halinin halen devam etmesi gerektiği kanaatinde ise bu durumu belirtir bir taleple tekrar Sulh Ceza Mahkemesine başvurmalı ve tekrar ek süre istemelidir.

2.2.2. Kovuşturma Aşamasında

Kovuşturma evresinde, tutuklu olan sanığın tutukluluk halinin devam edip etmeyeceğine, her celsede ve hatta celse arasında, re'sen veya Cumhuriyet Savcısı veya sanığın talebi ile hakim veya mahkemece değerlendirilebilir. Kovuşturma evresinde, her celsede tutukluluk hali hakkında da bir karar verilmesi zorunluluktur.

Otuz günlük denetim ve her celse de karar verilmesi gerektiği kuralı bir arada değerlendirildiğinde, tutuklu işlerde celse araları otuz günden uzun olmamalıdır. Uygulamada da durum bu şekildedir. Celse araları otuz günden uzun olsa dahi celse arasında inceleme yapılması gerekir.

Duruşma aşamasında mahkeme eski tutuklama nedenlerinin sona erdiği, ancak yeni soruşturma nedenlerinin olduğu kanaatine varırsa, eski tutukluluk nedenlerinden tahliye kararı vermeli ve yeni nedenlerle sanığı tekrar tutuklamalıdır¹¹².

¹¹¹ FEYZİOĞLU, Metin, Tutuklama, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara-1992, s.113

¹¹² FEYZİOĞLU, s.119

2.2.3. *Kanun Yolları Aşamasında*

2.2.3.1. İstinaf

Yukarıda ki bölümlerde de belirtildiği gibi, istinaf incelemesi sırasında tutuklama nedenlerinin oluşması halinde tutuklama ve diğer tedbirlere başvurulabilecek ve delil toplanabilecektir.

CMK'nun 104/3. maddesi gereği istinaf incelemesi sırasında, mahkemenin salıverme talebini inceleme ve bu konuda karar verme yetkisi olduğu gibi, bu durumu resen inceleme yetkisi de vardır.

2.2.3.2. Temyiz

Yargılama aşamasında tutuklu olarak bulunan ve hükümle birlikte tutukluluk hali sona erdirilmeyen, bir başka deyişle kesinleşmemiş kararlar hükümde tutukluluk halinin devam etmesine karar verilen tutukluya “hükmen tutuklu” denir¹¹³.

Hükmen tutuklu sanıkların, tutuk hallerinin incelenmesi konusunda temyiz aşamasında değerlendirme yapılması zorunludur. Yargıtay bu aşamada, tutuklama şartlarını denetlemeye ve re'sen serbest bırakmaya yetkilidir.

Ancak uygulamada Yargıtay tarafından otuzar günlük inceleme yapılmamakta, mahkumiyet hükmünün bozulması halinde tahliye veya tutukluluğun devamına ilişkin karar vermektedir¹¹⁴.

2.3. *İtiraz Yolu ile Denetim*

2.3.1. *İtirazı Kabil Tutuklama Kararı*

CMK'nun 101/5. maddesi gereğince; verilen tutuklama veya tutuklama talebinin reddi kararlarına itiraz edilebilir.

¹¹³ GÜNAY, Erhan; Uygulamalı İçtihatlı Notlu Türk İnfaz Hukuku, Ankara, 1996, s.42

¹¹⁴ GÜNAY, s.47

CMUK'nun sisteminde tutuklama kararları dışındaki, tahliye talebinin reddi ve tutukluluğun devamı kararlarının itiraz yolu ile denetiminin mümkün olup olmadığı yönünde öğreti ve uygulama farklılığı bulunmaktaydı¹¹⁵.

Ancak CMK ile tutuklama, tahliye talebinin reddi ve tutukluluğun devamına ilişkin kararlar itiraza tabidir.

Cumhuriyet savcısı tarafından Sulh Ceza Mahkemesine sevk edilen şüpheli hakkında mahkeme tarafından verilecek olan tutuklama talebinin reddi kararına Cumhuriyet savcısı itiraz edebilir. İtiraz merciinin Sulh Ceza Mahkemesinin kararını kaldırıp tutuklama kararı vermesi halinde, verilen tutuklama kararı CMK'nın 274/4. maddesi gereğince itiraza tabidir¹¹⁶.

Tutuklama kararının infazına başlanmış olup olmaması önem arzetmez. İnfaz için sıraya alınmış tutuklama kararı nedeniyle de itiraz söz konusudur. Bu kararlarda yine sürelerinde inceleme yapılması zorunludur.

2.3.2. Tutuklama veya Ret Kararına İtiraz Edebilecek Kişiler

Tutuklama kararlarına, CMK'nun 260/1. maddesi gereğince, Cumhuriyet savcısı, şüpheli veya sanık, katılan, katılan sıfatını almamış olsa dahi bu sıfatı alabilecek durumda bulunan suçtan zarar gören şahıslar itiraz edebilir.

CMK'nun 261/1. maddesi uyarınca, şüpheli veya sanığın tutuklama celsesi sırasında kendisine atanan müdafii de tutuklama kararına itiraz edebilir.

CMK'nun 262/1. maddesi uyarınca, şüpheli veya sanığın eşi veya yasal temsilcisi tutuklama kararına itiraz edebilirler.

Cumhuriyet savcısı tutuklama, tutuklama talebinin reddi, tahliye kararlarına karşı itiraz hakkı tanınmıştır. Kamu adına suçu takiple görevli Cumhuriyet savcısının kamunun yararına olmayan tutuklama kararlarına itiraz hakkının olması normal

¹¹⁵ KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s.802

¹¹⁶ HAKERİ/ÜNVER, s.180

olarak kabul edilmelidir¹¹⁷. Ancak Cumhuriyet savcısının soruşturma aşamasında tutuklu olan şüpheliyi CMK'nun 103/2. maddesi uyarınca re'sen serbest bırakma yetkisinin olması karşısında, tutuklama kararına karşı itiraz etmesinde hukuki menfaat yoktur.

2.3.3. İtiraz Makamları ve İtiraz Usulü

2.3.3.1. Soruşturma Aşamasında

CMK'nun 101/1-5. maddeleri gereğince soruşturma aşamasında şüphelinin tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının talebi üzerine Sulh Ceza Hakimi tarafından karar verilir ve bu karara karşı itiraz yoluna gidilebilir.

Tutuklama veya tutuklamanın reddi kararına karşı itiraz süresi öğrenme tarihinden itibaren yedi gündür.

CMK'nun 268/3-a maddesi gereğince, Sulh Ceza Mahkemesinin kararına karşı itiraz mercii yargı çevresinde bulunan Asliye Ceza Mahkemesidir.

Sulh Ceza Hakiminin kararına karşı yapılan itiraz öncelikli olarak kararı veren Sulh Ceza Hakimi tarafından incelenir. Sulh Ceza Hakimi itirazı yerinde görmesi halinde kararının itiraza uygun olarak değiştirir. Sulh Ceza Hakimi itirazı yerinde görmemesi halinde, itirazı yerinde görmediğine ilişkin yazısına ekli şekilde itiraz dilekçesini en çok üç gün içerisinde görevli Asliye Ceza Mahkemesine gönderir¹¹⁸.

Asliye Ceza Mahkemesince taraflardan yazılı cevap ve Cumhuriyet savcısından mütalaa istenebilir.

Burada uygulamada karşılaşılan sorun tek Asliye Ceza Mahkemesinin bulunduğu ilçelerdir. Bu ilçelerde nöbet hizmeti çerçevesinde, hafta sonu ve mesai saatleri dışında, Asliye Ceza Hakimi'nin nöbetçi olması ve tutuklamaya ilişkin bir

¹¹⁷ GÖLCÜKLÜ, s.135

¹¹⁸ HAKERİ/ÜNVER, s.180

karar vermesi halinde itiraz mercii, kararı veren yerin bağlı olduğu Ağır Ceza Mahkemesi'dir¹¹⁹.

Özellikle Cumhuriyet savcısının tutuklama talebinin reddine ilişkin kararlara karşı, Cumhuriyet savcısı tarafından yapılan itirazlarda, yürütülecek usule dikkat edilmesi gerekir.

Bu gibi durumlarda; itiraz mercii şayet itirazı yerinde görür ise CMUK sistemindeki gibi gıyabi tevkif kararı veremeyecektir. İtiraz mercii ancak itirazı yerinde görüp yakalama kararı verebilir. Şahıs yakalandıktan sonra itiraz merciinin önüne çıkarılıp savunması alınır. Savunması alınan şüpheli bu mercii tarafından da tutuklanmayıp tekrar serbest bırakılabilir. Ancak bu merciin vermiş olduğu tutuklama kararı da CMK'nun 271/4. maddesi gereğince itiraza tabi olacaktır.

İtiraz üzerine verilecek kararlarda herhangi bir süre öngörülmemiştir. Ancak CMK'nun 271/3. maddesi gereğince itirazın en kısa sürede karar bağlanması kabul edilmiştir.

İtiraza ilişkin incelemeler duruşmasız olarak karara bağlanır. Özellikle soruşturma aşamasında bu şekilde bir düzenleme olması silahların eşitliği ilkesine bir aykırılık teşkil etmektedir.

2.3.3.2. Kovuşturma Aşamasında

CMK'nun 101/1. maddesi gereğince, kovuşturma aşamasında sanığın tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının talebiyle veya re'sen yargılamayı yürüten mahkeme tarafından karar verilir. Bu şekilde verilecek kararlara da CMK'nun 101/5. maddesi uyarınca itiraz mümkündür.

CMK'nun 268 vd. maddeleri uyarınca, Kovuşturma evresinde tutuklama kararını veren mahkeme Sulh Ceza Mahkemesi ise itiraz mercii Asliye Ceza Mahkemesi, Asliye Ceza Mahkemesi ise Ağır Ceza Mahkemesidir. Kararı veren mahkemenin Ağır Ceza Mahkemesi olması halinde, itiraz mercii o yerde birden çok

¹¹⁹ ŞENTUNA,s.81

Ağır Ceza Mahkemesi var ise, sonraki numaralı Ağır Ceza Mahkemesi ve son numaralı Ağır Ceza Mahkemesi için Birinci Ağır Ceza Mahkemesi, tek Ağır Ceza Mahkemesi var ise yargı çevresine en yakın Ağır Ceza Mahkemesidir.

Bu aşamada ki itirazlar da aynen soruşturma evresindeki itirazlar şeklinde değerlendirilmelidir.

Uygulamada bu konuda sıklıkla başvurulanan yollardan birisi de, hükümle birlikte tutuklama kararı verilmesidir. Kararın açıklanması ile birlikte, verilmiş olan cezanın süresi göz önünde bulundurularak, tutuklama kararı verilebilmektedir. Özellikle infaz aşamasında Cumhuriyet Başsavcılıklarınca ciddi sıkıntılar çekilmektedir. Verilen cezanın yüksek oluşu nedeniyle hükümlü kaybolmakta ve tüm uğraşlara rağmen ulaşılamamaktadır.

2.3.3.3. Kanun Yolları Aşamasında

İstinaf aşamasında, istinaf yargılamasına başlanması halinde CMK'nun 282/1. Maddesi gereğince duruşma ve karara ilişkin hükümler uygulanacağından, bu mahkemece verilecek kararlara da istinaf yolu açık olacaktır.

İstinaf incelemesi sırasında verilen tutuklama kararına karşı tutuklama kararını veren daireye itiraz yapılacak, tutuklama kararını veren daire kararını düzeltme yoluna giderse kararını düzelterek, aksi halde en çok üç gün içerisinde numara olarak bir sonraki gelen istinaf mahkemesine gönderecektir. Son daire ise birinci istinaf dairesine gönderecektir.

2.3.4. *İtiraz İncelemesinin Sonuçları*

2.3.4.1. İtiraz Başvurusu'nun Kararın Uygulanmasına Etkisi

CMK'nun 269/1. maddesi gereğince itiraz, tutuklama kararını durdurmaz. Tutukluluk haline yapılan itiraz halinde, şüpheli veya sanığın, cezaevine alınması ve hürriyetinin kısıtlanmasının geciktirilmesi düşünülemez.

Aynı şekilde serbest bırakma kararının verilmesi halinde Cumhuriyet savcısının yaptığı itiraz kesinlikle şüpheli veya sanığın hürriyetinin kısıtlanması sonucunu doğurmaz.

2.3.4.2. İtiraz Üzerine Verilen Kararların Kesin Oluşu

CMK'nun 271/4-1.c maddesi gereği, itiraz merciin, itiraz üzerine verdiği kararlar kesindir. İtiraz merciinin vermiş olduğu karar üzerine artık hiçbir olağan kanun yolu başvuru imkanı kalmamıştır.

Bu durumun tek istisnası, CMK'nun 271/4-2.c maddesinde düzenlenmiştir. İtiraz üzerine itiraz merci tarafından verilen tutuklama kararına itiraz edilebilecektir.

Soruşturma evresinde tutuklamaya sevk edilen şüpheli hakkında, Sulh Ceza Mahkemesi tarafından verilen talebin reddi kararı üzerine Cumhuriyet Savcısının itiraz yoluna başvurması ile Asliye Ceza Mahkemesince itirazın kabulü ve şüphelinin tutuklanması halinde bu karara itiraz edilebilecektir.

2.3.4.3. İtiraz Üzerine Verilen Kararlara Karşı Olağanüstü Kanun Yolu

İtiraz üzerine verilen tutuklamaya ilişkin kararlar ile ilgili olağan kanun yollarının tükenmesi halinde CMK'nun 309. maddesindeki şartların oluşması halinde olağanüstü kanun yollarına gidilebilir.

Bu tür itiraz yolları, yerel mahkemelerce verilen kararlarının uygulamasını etkilemeyecektir.

3. TUTUKLULUK HALİNİN SONA ERMESİ VE SONUÇLARI

3.1. Genel Olarak

Tutuklama kararından sonra, karara gerekçe olan nedenlerin son bulması halinde, tutukluluk haline Cumhuriyet savcısı (sadece soruşturma evresinde) veya

hakim veya mahkeme kararıyla son verilebilir. Tutuklama nedenlerinin ortadan kalkması halinde şüpheli veya sanığın serbest bırakılması yasal bir zorunluluktur.

Kanunda belirtilen tutukluluğa ait üst sınırların dolması ile şüpheli veya sanığın tutukluluk halinin sonlandırılması gerekir.

Soruşturma aşamasında verilecek kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar ile kovuşturma aşamasında verilecek beraat, zamanaşımı veya düşme gibi şüpheli veya sanığın ceza almadığına ilişkin kararların verilmesi ile tutukluluk kendiliğinden son bulur.

Ayrıca tutuklanan şahıs, hakkında hakkında kovuşturmayaya yer olmadığına veya beraatına dair karar verilmesi halinde maddi ve manevi her türlü zararını, CMK'nun 141. maddesi gereğince, devletten isteyebilecektir.

3.2. Tutuklamayı Sona Erdiren Haller

3.2.1. Tutuklama Gerekçelerinin Kalkması

Soruşturma veya kovuşturma aşamasında yukarıda ayrıntılı olarak üzerinde durulan ve hakim kararında belirttiği tutuklama gerekçelerinin ortadan kalkma ihtimali her zaman için mevcuttur. Bu gerekçeler ortadan kalktığı anda tutuklamaya son verilmesi gerekir¹²⁰.

Kural olarak tutuklama kararını veren merciin, tutuklama kararını kaldırması gerekir. Ancak bu konuda kanunun tanıdığı istisnalar mevcuttur. Bu konu aşağıda ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

Tutuklama kararını veren merci, bu kararını itiraz üzerine veya otuz günlük yasal süre sonunda inceleyecektir. Ayrıca bu merci kararını resen de her an için denetleyebilir. Tutuklama kararını veren veya daha sonra bu kararı inceleyen merciin

¹²⁰ KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s.804

baktığı konu, tutuklamanın kaldırılması için bir nedenin olup olmadığı değil, tutuklamanın devamı için yeterli nedenin halen devam edip etmediğidir¹²¹.

Burada Cumhuriyet savcısına CMK'nun 103/2. maddesi ile tanınan hak üzerinde ayrıca durmak gerekir. Soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı tutuklamanın artık gereksiz olduğu kanısına varacak olursa, şüpheliyi re'sen serbest bırakır¹²².

Her ne kadar Cumhuriyet Başsavcılığı'nın idari bir makam olduğunu, yargılama makamı olmadığını ve Anayasa'nın 138/4. maddesi gereğince yasama ve yürütme organları ile idarenin mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğu ve hiçbir suretle bu kararları değiştiremeyecekleri yönündeki kurala aykırılık teşkil ettiği savunulsa da, Türk Hukuk Sisteminde Cumhuriyet savcısının, idari makamdan daha çok yargılama makamının esaslı bir unsuru olduğu göz ardı edilmemelidir. Cumhuriyet savcısı şüpheli veya sanık lehine ve aleyhine tüm delilleri toplar, şüpheli veya sanık lehine beraat kararı talep edebileceği gibi kovuşturmaya yer olmadığına dair karar da verebilir. Cumhuriyet savcısı Türk Hukuk sistematğinde itham edici olmaktan çok, gerçeği ortaya çıkarıcı bir rol üstlenmektedir. Bu şekilde düşünüldüğünde soruşturmanın sahibi olan Cumhuriyet savcısı mahkemenin vermiş olduğu bir kararı şüpheli lehine olarak kaldırabilir.

Tüm bu eleştiriler nedeniyle uygulamada bu yola çok sık başvurulmamakta, mahkemeden şüphelinin tahliyesi istenmektedir.

Uygulamadaki tartışmalardan bir diğeri de İstinaf Mahkemesi Cumhuriyet savcısının re'sen serbest bırakma yetkisinin olup olmadığıdır. Bu konuda İstinaf mahkemelerinin henüz faaliyete geçmemiş olması nedeniyle kesin bir görüş bulunmamaktadır. Ancak, İstinaf Cumhuriyet Başsavcılığının önüne giden olayda tutuklu kişi artık sanıktır ve bir yargılama aşamasından geçerek o merciin önüne gitmiştir. Bu aşamadan sonra artık İstinaf Cumhuriyet savcısına böyle bir yetki vermek kovuşturma aşamasında Cumhuriyet savcısına tahliye yetkisi vermekle aynı

¹²¹ CENTEL, s.153

¹²² HAKERİ/ÜNVER, s.181

şeyleri ifade edecektir. Cumhuriyet savcısına CMK.103/2 ile tanınan yetkisi sadece soruşturma aşaması ile sınırlıdır. Soruşturma aşaması ise bir suçun işlendiğini öğrenme anından başlar ve iddianamenin kabulüne kadar devam eder. İddianamenin kabulü ile soruşturma bitmiş sayılır. Bu konuda Yargıtay Cumhuriyet Savcıları'nın da bilindiği üzere tutukluluk kararını kaldırma yetkileri yoktur.

3.2.2. Kovuşturmaya Yer Olmadığına Dair Karar Verilmesi, Sanığın Beraat Etmesi veya Davanın Düşmesi

Tutuklama kararı, soruşturma ve kovuşturmanın hızlı bir şekilde yürütülmesi ve ulaşılabilecek delillere biran önce ulaşılması amacıyla verilmektedir. Bu nedenle Cumhuriyet savcısı veya hakim-mahkeme tarafından verilecek bazı kararlar ile tutukluluk kararı bağdaşmaz. Bu tip kararların verilmesi ile tutukluluk kararı da kendiliğinden ortadan kalkar ve kalkması gerekir¹²³.

CMK'nun 103/2-son cümlesi gereğince, kovuşturmaya yer olmadığı kararı verildiğinde şüpheli serbest kalır.

Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilebilmesi için belli gerekçelere dayanmak gerekir. Cumhuriyet savcısı, soruşturma evresi sonunda, kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi, kovuşturma olanağının bulunmaması veya şahsi cezasızlık sebebinin varlığı hallerinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verir.

Kovuşturma olanağı bulunmayan hallere ise; izine tabi olan bir soruşturma da 4483 sayılı Kanun çerçevesinde izin vermeye yetkili makam tarafından izin verilmemesi, şüphelinin ölümü gibi haller örnek gösterilebilir.

Hakkında herhangi bir nedenle Kovuşturmaya Yer Olmadığına Dair Karar verilen şüphelinin halen tutuklu olarak kalması hukuk mantığı ile örtüşmez.

¹²³ FEYZİOĞLU, s.140

Bu tip kararlara karşı itiraz yoluna başvurulsa dahi, bu serbest bırakmaya engel değildir. Zira kanun koyucu kesinleşmiş karar demeyip, kararın verildiği anda şüphelinin serbest bırakılmasından bahsetmiştir.

Yargılama makamı tarafından verilecek, beraat veya düşme veya bu kararlara aynı nitelikte olan sanığın ceza almaması sonucunu doğuran kararlar içinde aynı durum söz konusudur.

Yargılama sonunda verilecek Erteleme ve Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararları da tutukluluk halini ortadan kaldırır¹²⁴.

Burada dikkat edilmesi gereken husus, sanık hakkında mahkeme tarafından verilen mahkumiyet kararlarında mahkum edilen süre, tutuklu kalınan süreden kısa dahi olsa tutukluluk kendiliğinden sona ermez. Mahkemenin tahliye konusunda da karar vermesi gerekir¹²⁵.

3.2.3. Tutukluluk Süresinin Dolması

Tutuklama kurumunun bir koruma tedbiri niteliğinde olması ve insan özgürlüğünü kısıtlayan bir yapısının olması nedeniyle bu durum kanun koyucu tarafından, keyfiliğin önlenmesi amacıyla belirli sürelerle tabi tutulmuştur.

3.2.3.1. AİHS'in 5/3. maddesi gereğince Makul Süre

AİHS'in 5/3. maddesi gereğince tutuklanan kişinin makul bir süre içinde yargılanma veya adli soruşturma sırasında serbest bırakılma hakkına sahiptir.

AİHS'in 5/3. maddesinde belirtilen makul süre kişinin özgürlüğünün fiilen kısıtlanmasından, serbest bırakılma tarihini, serbest bırakılmaz ise, esas hakkında verilecek karara kadar geçecek süreyi kapsar.

AİHM bu konuda kesin bir süre koymamış ve çeşitli kararlarında makul süre kavramını açıklamıştır.

¹²⁴ KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s.805

¹²⁵ KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s.807

AIHM'e göre makul süreyi her somut olayın özelliklerine göre değerlendirmek gerekecektir.

AIHM'in bu konudaki karar metinlerine bakıldığında bu konuda süreler konusunda kesin bir yargının oluşmadığı her olayın özelliğine göre sürenin belirlendiği görülmektedir.

Mahkeme Müller/Fransa davasında, “Adaletin yerine getirilmesi için yargılamanın çeşitli aşamalarının birleştirilmesi gerekirken, birbirini izleyen Hâkim değişiklikleri (İlki, soruşturma başladıktan bir sene sonra, diğer ikisi başladıktan sonraki iki sene içerisinde değişmiştir) soruşturmanın yavaşlamasına neden olmuştur. Yerel mahkemeler, bu gerekçeyi kabul etmiştir... Başvuran, soruşturma başlar başlamaz suçlamaları kesin olarak kabul ettiği... ve bu nedenle, soruşturmanın yavaşlamasına neden olacak bir başvuru yapmadığı ... halde adli makamlar, gereken hızla hareket etmemiştir. Bu nedenle, Muller'in tutuklu yargılaması yapılırken harcadığı süre, 5. maddenin 3. paragrafında ortaya konan makul süreyi aşmıştır” gerekçesiyle Fransa ülkesini mahkum etmiştir¹²⁶. Mahkeme bu kararında tutukluluk süresinin kısa olmasına rağmen yazılı gerekçelerle belirtilen şekilde karar vermiştir.

Yine Mahkeme “Chraidi/Almanya, 65655/01,26 Ekim 2006” tarihli kararında;

“45. ... AIHM, yetkili yerel mahkemenin, başvuranın davasındaki yargılamayı gerçekleştirirken gerekli özel titizliği gösterdiği sonucuna varmıştır.

46. AIHM, önceki davalarda, beş yılı geçen tutuklu yargılamanın, AIHS'nin 5/3. maddesinin ihlâline neden olduğu kanaatine varmıştır...

47. Mevcut dava, oldukça karmaşık bir soruşturmayı ve üç kurbanın ölümü ile yüzden fazla kişinin acı çekmesine neden olan ciddi nitelikte uluslararası terörizm suçlarına ilişkin yargılamayı kapsamaktadır. 1996'da Lübnan'dan iadesini müteakiben başvuranın, Almanya'da bulunmasının tek nedeni, söz konusu suçlamalar için mahkeme önüne çıkmaktı.

¹²⁶ CENGİZ ve arkadaşları, s.71

48. Bu istisnai koşullar altında AİHM, başvuranın tutukluluk süresinin, halen makul olduğunun kabul edilebileceği sonucuna varmıştır. Dolayısıyla, AİHS'nin 5/3. maddesi ihlâl edilmemiştir.¹²⁷ şeklindeki kararı ile olayın niteliğine göre çok fazla uzayan tutukluluk kararının AİHS'in 5/3. maddesini ihlal niteliği taşımayacağı kanaatine varmıştır.

Görüldüğü gibi AİHM bu konuda kesin sınırlar çizmemekte, olayın niteliği ve değerlendirilmesi sonucunda somut olaya göre kararını belirlemektedir.

Ancak yine de nihai bir süre belirtilen AİHM kararları da mevcuttur¹²⁸. AİHM bu kararı ile azami sürenin 11 ay olduğu kanısında olduğunu belirtmiştir.

3.2.3.2. CMK'da Tutukluluk Süresi

CMK'nun 102. maddesine göre Ağır Ceza Mahkemesinin görevine girmeyen işlerde tutukluluk süresi en çok bir yıldır. Ancak, bu süre, zorunlu hallerde gerekçesi gösterilerek altı ay daha uzatılabilir.

Ağır Ceza Mahkemesinin görevine giren işlerde ise, tutukluluk süresi en çok iki yıldır. Bu süre, zorunlu hallerde, gerekçesi gösterilerek uzatılabilir. Uzatma süresi toplam üç yılı geçemez.

Burada dikkat edilmesi gereken husus; bu CMK'nun 102. maddesinin halen tam olarak yürürlükte olmayışıdır. 5320 sayılı CMK Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkındaki Kanunun 12. maddesi gereğince¹²⁹, CMK'nun 102. maddesi, aynı

¹²⁷ CENGİZ ve arkadaşları, s.71

¹²⁸ N. / Federal Almanya Cumhuriyeti, 9132/80,16 Aralık 1982, DR31,154

11. ... AİHS'nin 5 (3). Maddesi bağlamındaki süre belirlenirken, yalnızca başvuranın 28 Temmuz 1977'de tutuklanmasından sonraki süre değil, aynı suçtan dolayı daha önce tutuklu kaldığı sürelerde göz önüne alınmalıdır. ... 13 Ocak 1978'de ilk derece kararı açıklandığında, başvuranın tutuklu yargılanması 11 ay sürmüştür. Komisyon, bunun AİHS'nin 5/3. Maddesi bağlamında göz önüne alınması gereken nihai tarih olduğu kanısındadır...

12. Bu tarihten sonra başvuru iç hukuk uyarınca tutuklu statüsü devam eden bir kimse olarak kabul edilmiştir. Ancak, tutuklanması AİHS bağlamında yetkili bir mahkeme tarafından mahkûm edilmesinin ardından yasal olarak tutuklanabilmesine izin veren Madde 5/1-a kapsamındadır...

¹²⁹ 5320 sayılı Kanunun 12. Maddesi:

TUTUKLULUKTA GEÇECEK SÜRE VE TANIKLARIN DİNLENMESİ

(1) Ceza Muhakemesi Kanununun 102. maddesi, aynı Kanunun 250. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde yazılı suçlar ile ağır ceza mahkemesinin görev alanına giren suçlar

Kanunun 250. maddesinin birinci fıkrasının “c” bendinde yazılı suçlar ile ağır ceza mahkemesinin görev alanına giren suçlar bakımından, 31 Aralık 2010 tarihine kadar yürürlüğe girmeyecektir. Bu maddenin ilgili hükümleri yerine CMUK’nun 110. maddesi halen yürürlüktedir¹³⁰.

Yukarıda anlatılan süreler, yakalamalı şahıslar için geçerli süreler değildir. Bu süreler kişinin tutuklanıp cezaevine gönderildiği tarihten itibaren başlar.

Bu sürelerin dolması ile şüpheli veya sanığın derhal serbest bırakılması gerekir. Şüpheli veya sanığın sürelerin sonunda re’sen serbest kalması mümkün değildir. Bu serbest bırakma için de tutuklama kararını veren merciinin kararı gerekecektir. Sürelerin dolmasına rağmen serbest bırakılmayan tutuklunun CMK’nun 141 vd. maddeleri gereğince tazminat hakkı saklı olduğu gibi, bu konuda karar vermeyen hakim, mahkeme ve Cumhuriyet savcısının cezai ve hukuki sorumluluğu doğacaktır.

3.3. *Tutuklama Kararının Kaldırılmasında Usul*

Tutukluluk haline, şüpheli veya sanık cezaevinde iken son verilmesi halinde, hakim, mahkeme veya Cumhuriyet savcısının vermiş olduğu kararın Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından, cezaevi müdürlüğü belgeçine gönderilir. Tutuklu bulunan şüpheli veya sanığın başka bir suçtan tutuklu veya hükümlü değilse derhal serbest bırakılması işlemi ile karar yerine getirilmiş olur.

bakımından, 31 Aralık 2010 tarihinde yürürlüğe girer. Bu süre zarfında 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 110 uncu maddesinin uygulanmasına devam olunur.

(2) Ceza Muhakemesi Kanununun 52. maddesinin üçüncü fıkrası, bu fıkranın (a) ve (b) bentleri yönünden 1 Temmuz 2006 tarihinde yürürlüğe girer.

¹³⁰ 1412 sayılı Kanunun 110. maddesi:

TUTUKLULUKTA GEÇECEK SÜRE

Hazırlık soruşturmasında tutukluluk süresi azami altı aydır. Kamu davasının açılması halinde bu süre hazırlık soruşturmasında tutuklukta geçen süre dahil iki yılı geçemez.

Soruşturmanın veya yargılamanın özel zorluğu veya geniş kapsamlı olması sebebiyle yukarıda belirtilen sürelerin sonunda kamu davası açılmamış veya hüküm tesis edilememiş ise, soruşturma konusu fiilin kanunda belirtilen cezasının alt sınırı yedi seneye kadar hürriyeti bağlayıcı cezayı gerektiren suçlarda tutuklama kararı kaldırılır. Yedi sene ve daha fazla hürriyeti bağlayıcı cezaları gerektiren suçlarda tutuklama sebebine, delillerin durumuna ve sanığın şahsi hallerine göre tutukluluk halinin devamına veya sona erdirilmesine veya uygun görülecek nakdi kefaleti vermesi şartıyla sanığın tahliyesine karar verilebilir.

Türkiye’deki tüm yargı makamlarının UYAP sistemine dahil olması ile artık kağıtsız ofis ortamına geçildiğinden, Cumhuriyet savcısının UYAP ekranına mahkemeden gelen serbest bırakma yazısını, Cezaevi Müdürlüğüne havale etmesi ile tahliye gerçekleştirilmektedir.

Sanık hakkında kovuşturma yürütülürken mahkeme salonunda celse sırasında tahliyesi halinde sanık derhal serbest bırakılmaz. Sanık duruşma sonrası tekrar cezaevine götürülür. Yukarıda anlatılan işlemler aynı şekilde silsile halinde tamamlanır. Sanık başka bir suçtan tutuklu veya hükümlü değilse cezaevinden serbest bırakılır.

Tutuklu şahısın yazışmaları gece geç saatlerde tamamlanmış ve cezaevinden ulaşım imkanı bulunmuyor ise, her ne kadar öğretilen kurum müdürünün izni ile geceyi cezaevinde geçirmesine olanak sağlanması gerektiği belirtilmiş ise de¹³¹, tahliye edilen kişinin cezaevi ile bağlantısının derhal kesilmesi gerekir. Bu nedenle kurum müdürünün izni ile geceyi cezaevinde geçirmesi yerine, kurum aracı ile şehir merkezine bırakılması daha mantıklı olacaktır.

3.4. Salıverilenin Yükümlülükleri (CMK 106.md.)

Şüpheli veya sanık salıverilmeden önce, yetkili yargı merciine veya tutukevinin müdürüne adresini ve varsa telefon numarasını bildirmek zorundadır.

Şüpheli veya sanığa soruşturmanın veya kovuşturmanın sona erdirileceği tarihe kadar, yeniden beyanda bulunmak suretiyle veya iadeli taahhütlü mektupla önceden verildiği adreslerdeki her türlü değişiklikleri bildirmesi ihtar olunur, ayrıca, ihtarla uygun hareket etmediğinde, önceden bildirdiği adrese tebligatın yapılacağı bildirilir. Bu ihtarların yapıldığını belirten ve yeni adresleri içeren tutanak veya tutukevi müdürünün düzenleyeceği belgenin aslı veya örneği yargı merciine gönderilir.

Kanun koyucu bu madde ile salıvermeden sonra şüpheli veya sanığa tebligat yapılamama nedeniyle soruşturma veya kovuşturmanın uzatılmaması amacı

¹³¹ CENTEL, s.163

güdülmektedir. Şüpheli veya sanık adres değişikliklerini yazılı olarak soruşturmayı veya kovuşturmayı yürüten makama bildirmek zorundadır.

3.5. Tutuklulukta Geçen Sürenin Hükmolunacak Cezadan Mahsubu (TCK 63.md.)

Şüpheli veya sanığın tutuklu kaldığı süreler, hakkında bir ceza kararı verilmesi halinde hükmolunacak cezadan mahsup edilir.

Burada dikkat edilmesi gereken husus, şüpheli veya sanığın sadece tutuklama sonucu hürriyetinin kısıtlanması değil, şahsi hürriyeti sınırlama sonucunu doğuran bütün hallerin değerlendirilmesi gerekir. Yakalama ve gözaltına alma gibi hürriyeti sınırlama sonucu doğuran bütün hallerin mahsuba esas kabul edilmesi kanunun bir gereğidir.

TCK'nun 16. maddesi gereğince; bir suçtan dolayı, yabancı ülkede gözaltında, gözlem altında, tutuklulukta veya hükümlülükte geçen süre, aynı suçtan dolayı Türkiye'de verilecek cezadan mahsup edilir.

Yeni ceza kanunu mantığına göre, daha önce başka bir suçla ilgili olarak, şüpheli veya sanığın şahsi hürriyeti sınırlama sonucunu doğuran karar verilmiş, bu karar kapsamında hürriyeti kısıtlanmış ve o suçtan hakkında beraat kararı verilmiş ise, daha sonraki işlediği suç sonucu aldığı ceza ile ilgili olarak haksız olarak hürriyetinin kısıtlandığı bu süreler, yeni cezadan mahsup edilir.

Yargılama sonucunda adli para cezasına hükmedilmesi halinde de, hükümlünün hürriyetinin kısıtlandığı her gün karşılığı, 100TL. olarak sayılmak üzere, cezadan indirim yoluna gidilir.

Aynı kararda para ve hapis cezasının birlikte verilmesi halinde mahsup işleminin öncelikle hapis cezasından, hapis cezasından kalan süre var ise, para cezasından mahsup edilmesi gerekecektir.

Mahkeme öncelikle kararını açıklayacak ve kararının sonunda mahsup hükmüne karar verecektir.

Mahkeme kararında mahsup konusuna değinmez ise, infaz sırasında infaz işleri ile ilgilenen Cumhuriyet savcısı kendiliğinden mahsup yapamaz. İnfaz aşamasında mahsup yapılabilmesi için kararı veren mahkemeden bu konuda ek karar talep edilmesi gerekir.

3.6. Tahliye Edilen Şüpheli veya Sanığın Tekrar Tutuklanması

Tutuklama kararı kaldırıldıktan ve şüpheli veya sanık serbest bırakıldıktan sonra, ilk tutuklamadan farklı bir nedenle yeniden tutuklama kararı verilebilir. İlk tutuklama kararındaki nedenle tekrar tutuklama kararı verilmemelidir¹³².

Ayrıca adli kontrol ile alınan şüpheli veya sanığın bu yükümlülüğünü yerine getirmemesi halinde hakkında CMK'nun 112. maddesi gereğince tutuklama kararı verilebilir.

¹³² CENTEL, s.163.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TUTUKLAMA İŞLEMİNİN SONUÇLARI

1. TUTUKLAMA KARARI VERİLDİKTEN SONRA YAPILACAK İŞLEMLER

1.1. Tutuklama Kararının İnfazı

Tutuklama kararı “tutuklama müzekkeresi” ile infaz edilir¹³³. Tutuklama müzekkeresi; şüpheli veya sanığın tutuk evine konulması amacıyla tutuklama kararı veren makamın, sanığı tutukevine götürecektir kolluk kuvvetine verdiği yazılı emirdir¹³⁴.

Tutuklanması talep edilen şüpheli veya sanık bu karardan önce mutlaka dinlenir. Şüpheli veya sanığın avukatı var ise avukatıyla avukatı yok ise baro tarafından görevlendirilecek bir avukat yardımından faydalandırılarak dinlenmesi gerekir.

Türk Ceza Muhakemesi sistemine göre, soruşturma aşamasında tutuklama istemlerinde Cumhuriyet savcısı tutuklama duruşmasına katılmaz. Zaten Cumhuriyet savcısı tutuklama talebinde mütalaasını vermiştir. Cumhuriyet savcısı, tutuklama istemi durumunda mutlaka gerekçe göstermeli, ayrıca adli kontrolün yetersiz kalacağına ilişkin nedenleri de belirtmelidir¹³⁵.

Şüpheli veya sanık hakkında yakalama emri çıkarılmış olsa dahi, şüpheli veya sanık yakalandıktan sonra, ilgili mahkemesine veya 24 saat içinde ilgili mahkemesine ulaşılamıyorsa, en yakın mahkemeye götürülüp ilgili mahkemesine sevkini yapılması için (Sevk Tutuklaması) tutuklanır. Burada da yukarıda belirtilen şekil şartlarına uyulması zorunludur.

¹³³ TOROSLU, Nevzat, FEYZİOĞLU, Metin, Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara-2009, s.199

¹³⁴ KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s.625

¹³⁵ HAKERİ/ÜNVER, s.176

Yakalanmış iken kolluk görevlisinin elinden kaçan şüpheli veya sanık ya da tutukevi veya ceza infaz kurumundan kaçan tutuklu veya hükümlü hakkında Cumhuriyet savcıları ve kolluk kuvvetleri de yakalama emri düzenleyebilir(CMK 98/2). Ceza Muhakemesi hukukunda gözaltı kararı dışında hürriyeti kısıtlayıcı bir kararın verilmesi için hakim kararına ihtiyaç duyulmayan tek müessese budur. Kolluk, cezaevi veya tutukevi elinden kaçan şüphelinin derhal yakalanabilmesi amacıyla bu hüküm getirilmiştir.

Tutuklama müzekkeresini düzenleyen mahkeme, bu müzekkereyi Cumhuriyet savcılığına gönderir ve Cumhuriyet savcılığı, kolluğa gerekli talimatı verip şüpheli veya sanığı cezaevine gönderir.

Şüpheli veya sanığın cezaevine götürülmeden önce, cezaevi şartlarına uyum sağlayıp sağlayamayacağı yönünde tekrar doktor raporu alınması gerekmektedir.

Tutuklama kararı sanığın veya şüphelinin cezaevine teslimi ile yerine getirilmiş olacaktır¹³⁶.

Tutuklama kararının yerine getirilmesi konusunda zaman sınırlaması yoktur. Geceleyin, hafta sonu, resmi tatil günlerinde de tutuklama kararı infaz edilebilir.

Şüpheli veya sanık hakkında verilmiş olan yakalama kararı üzerine şüpheli veya sanığın bir konuttan veya işyeri gibi kapalı mekandan ele geçirilmesi söz konusu ise, bu durumda CMK'nun 119. maddesi gereğince verilmiş bir arama kararı üzerine şüpheli veya sanığın ele geçirilmesi yoluna gidilmelidir.

Şüpheli veya sanık hakkında verilmiş birden çok tutukluluk kararı var ise bunlar bir sıra gözetilerek yerine getirilir. Şüpheli veya sanık hakkında verilmiş olan ilk tutuklama kararının infazına devam edilip, diğer tutuklama kararları sıraya alınır. Sıraya alınan tutuklama kararları nedeniyle verilecek hükümde mahsup yoluna gidilemez. Ancak; infazına devam edilen tutuklama ile ilgili yürütülen soruşturma ve kovuşturma sonuçlandırılıp, şüpheli veya sanık hakkında ceza tertibine gidilmez ise, bu tutukluluk hali diğer suçlar ile ilgili yürütülen yargılamada mahsup edilebilir.

¹³⁶ TOROSLU, s.199

Şüpheli veya sanık hakkında hükümlü iken verilmiş bir tutuklama kararı sıraya alınır ve infaz edilemez. Esas olan şüpheli veya sanığın daha önceki cezasının infazıdır. Cezasının infazını tamamladıktan sonra halen tutuklu ise şüpheli veya sanık serbest bırakılmayıp sıradaki tutuklama kararının infazına başlanır¹³⁷.

1.2. Tutuklama Kararının Tebliği

1.2.1. Genel Olarak

Anayasamızın 19/6. maddesine göre “Kişinin yakalandığı veya tutuklandığı, yakınlarına derhal bildirilir”. 03.10.2001 tarihli 4709 sayılı Kanun’un 4. maddesi ile yapılan değişiklikle getirilen bu hükümden önce soruşturmanın kapsam ve konusunun açığa çıkmasının sakıncalarının gerektirdiği kesin zorunluluk bulunması halinde tutukluluğun bildirilmeyeceği hükme bağlanmıştı. Bu değişiklik yapılmadan önce kişi ailesinin haberi olmaksızın tutuklanıp cezaevine götürülebiliyor ve soruşturmanın konusunun açığa çıkmasının sakıncalı olduğu gerekçesiyle tutuklunun ailesi uzunca süre tutukluluk halinden habersiz kalabiliyordu.

1.2.2. Kararın tutuklanan şüpheli veya sanığa tebliği

Anayasa’mızın 19/4. maddesi ve CMK’nun 101/2. maddesi gereğince tutuklama kararının içeriği şüpheli veya sanığa sözlü olarak bildirilir, ayrıca bir örneği yazılmak suretiyle kendilerine verilir ve bu husus kararda belirtilir.

Tutuklama müzekkeresine sanığın tutuklandığı gün, saat, tarih gibi bilgiler ayrıntılı biçimde yazılmalıdır. Bu bilgiler mahsup kararında çok önem arz etmektedir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 5/II maddesi, tutuklanan her kişiye tutuklanmasını gerektiren sebepler ve kendisine vaki tüm isnatların en kısa bir zamanda ve anladığı bir dille bildirilmesi öngörülmektedir. Bu durumda, yabancı uyruklu ve Türkçe bilmeyen şüpheli veya sanıkların tutuklanabilmeleri için tercüman olması şarttır.

¹³⁷ CENTEL, s.81

1.2.3. Kararın tutuklanan şüpheli veya Sanığın Yakınlarına Bildirilmesi

Anayasa'nın 19/VI. maddesi ve CMK'nun 107. maddesi gereği, tutuklama kararının veya tutuklamanın uzatılmasına ilişkin her kararın, tutuklunun bir yakınına veya belirlediği bir kişiye haber verilmesi gerekir.

Ayrıca CMK'nun 107/2. maddesi gereği soruşturma veya kovuşturma aşamasında, soruşturmanın amacını tehlikeye düşürmemek kaydıyla, tutuklanan kişinin tutuklamayı bir yakınına veya belirlediği bir kişiye bizzat bildirmesine izin verilir¹³⁸. Tutuklanan şahsın istemesi halinde, tutuklandığını yakınına veya belirlediği bir kişiye bizzat bildirebilecektir. Tutuklu bu bildirimini, telefonla, mesajla, imkan dahilinde ise mektup veya elektronik posta ile yapabilir. Ancak bu konuda öğretide bildirimin 7201 sayılı Tebligat Kanunu hükümlerine göre yapılması gerektiği kanaati vardır¹³⁹.

Tutukluluk halinin, tutuklunun yakınlarına bildirilmesi kuralı CMK ile getirilen bir yenilik değildir. CMUK döneminde 2002 de yapılan ek bir düzenleme ile tutuklanan şahsın soruşturmanın amacını tehlikeye düşürmemek kaydı ile tutuklandığını yakınlarına haber verilebilmesi imkanı getirilmiştir.

Bu konudaki temel değişim CMUK'da yapılan 2002 değişikli ile sağlanmış CMK'nun yürürlüğü ile birlikte de aynı durum korunmuştur.

Tutuklanan kişinin belirlediği bir kişiye bizzat haber vermesi halinde, soruşturma veya kovuşturma kapsamında bazı delilleri karartabilecek ve bazı bilgilere ulaşamayacak ve soruşturmanın selahiyetini tehlikeye düşürecekse, CMK'nun 107/2. maddesinde belirtilen istisnai durumdan bahsedilebilir¹⁴⁰.

Bildirim konusunda soruşturmanın amacını tehlikeye düşürme ihtimalini değerlendirme yetkisinin kime ait olduğunun belirlenmesi gerekir. Her ne kadar

¹³⁸ CMK'nun 107/2. maddesi.

¹³⁹ CENTEL, s.85

¹⁴⁰ CENTEL, s. 86

öğretide¹⁴¹ bu yetkinin tutuklamayı veren hakim olduğu görüşü hakim olsa da, bu konuda tutuklama kararı verildikten sonra cezaevine giden mahkumun cezaevinde çeşitli hakları olması ve bu hakların sorgu hakimi tarafından engellenemeyeceği düşünüldüğünde, bu yetkinin İnfaz Hakimi ve Cumhuriyet savcısında olduğu kanaatindeyim.

1.2.4. Kararın Konsolosluğa Bildirilmesi

Kanunumuza CMK'nun 107/3. maddesi ile giren bu yeni kuruma göre “şüpheli veya sanık yabancı olduğunda tutuklanma durumu, yazılı olarak karşı çıkmaması halinde, vatandaşı olduğu devletin konsolosluğuna bildirilir” hükmü getirilmiştir.

Bu yeni kurum, Türkiye Cumhuriyeti'nin de taraf olduğu 24.04.1963 tarihli Konsolosluk İlişkileri Hakkında Viyana Sözleşmesi'nden kaynaklanan bir zorunluluk olmasına rağmen ancak CMK ile düzenlenebilmiştir¹⁴².

Sözleşmenin 36/1-b maddesi gereğince; İlgili talep ettiği takdirde, kabul eden Devlet'in yetkili makamları gönderen Devlet'in bir uyuğunun gönderen Devlet Konsolosluğu görev çevresinde tutuklanmasından, hapsedilmesinden veya önleyici mahiyette veya herhangi bir şekilde gözaltına alınmasından vakit geçirmeksizin söz konusu konsolosluğu haberdar edeceklerdir. Tutuklanmış, hapsedilmiş veya önleyici mahiyette veya herhangi bir şekilde gözaltına alınmış olan kişiden konsolosluğa hitaben sadır olmuş her türlü haber, keza, anılan makamlarca derhal konsolosluğa intikal ettirilecek ve yine bu makamlar, bu bentle tanınmış olan haklar hakkında ilgili kişiye gecikmeksizin bilgi vereceklerdir.

Şüpheli veya sanığın yabancı olması halinde öncelikle kendisine kanunu bilmeme ihtimaline binaen konsolosluğa bildirim yapılacağı bildirilmeli ve bu bildirimin ancak kendisinin yazılı olarak karşı çıkması halinde yapılmayacağı belirtilmelidir. Aksi halde, Türk vatandaşı olan bir şahsın bile bilmeme ihtimalinin

¹⁴¹ CENTEL, Nur, ZAFER, Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul-2005 s.270 – KUNTER/YENİSEY/NUHOĞLU, s.792

¹⁴² 29.05.1975 tarihli Resmi Gazete'de yayınlanan Konsolosluk İlişkileri Hakkında Viyana Sözleşmesi'ne Katılmamızın Uygun Bulunduğuna Dair Kanun ile taraf olunmuştur.

yüksek olduğu bir durumu, yabancı şahsa bu konuda bildirim yapılmadan, yazılı olarak karşı çıkılmaması nedeniyle uygulamak doğru olmayacaktır.

1.1. Yakalanmış Şahsın Hakim Önüne Çıkarılması

1.1.1. Genel Olarak

Tutuklama kararı yüzüne karşı verilmiş şüpheli veya sanık derhal tutuklandıkları için tekrar hakim önüne çıkarılması gibi bir durum söz konusu değildir.

Ancak; itiraz üzerine verilen veya hakkında tutuklanmak üzere verilen yakalama emirlerinde durum farklılık arz etmektedir.

İtiraz üzerine; tutuklamanın reddi kararının itirazın kabulü ile kaldırılması halinde, şüpheli veya sanığın hazır olmaması nedeniyle itiraz merci şüpheli veya sanık hakkında yakalama emri düzenleyecek ve şüpheli veya sanık yakalandıktan sonra cezaevine gönderilmeden önce tekrar sorguya çekilecektir. Bu konu aşağıda ayrıntılı biçimde “Tutuklama veya tutuklamanın reddi kararlarının denetim mekanizması” bölümünde ayrıntılı olarak inceleneceğinden burada ayrıca anlatılmayacaktır.

CMK'nun 98. maddesindeki şartların oluşması halinde CMK'nun 94. maddesi gereğince hakkında mahkeme tarafından verilen yakalama emrinin gereği olarak yakalanan kişinin en geç yirmi dört saat içerisinde hakim önüne çıkarılması gerekir.

İHAS'ın 5/III. maddesine göre de, tutuklanan kişinin hemen bir hakim veya adli görevi yapmaya yasal olarak yetkili kılınmış diğer bir memur huzuruna çıkarılması gerekir¹⁴³.

1.1.2. Anayasal Güvence

Anayasa'nın 19/V. Maddesi gereği, yakalanan veya tutuklanan kişinin, tutulma yerine en yakın mahkemeye gönderilmesi için gerekli süre hariç, en geç kırk sekiz

¹⁴³ CENTEL, s.88

saat ve toplu olarak işlenen suçlarda en çok dört gün içinde hakim önüne çıkarılması gerektiği ve bu süreler geçtikten sonra hiç kimsenin hakim kararı olmaksızın hürriyetinden yoksun bırakılamayacaktır.

Anayasa'mızın süreler konusunda 19/V. maddenin hemen devamında getirdiği istisnada mevcuttur. Anayasa'nın 19/VI. maddesi gereği olağanüstü hal, sıkıyönetim ve savaş hallerinde kanun ya da kanun hükmünde kararnamelerle bu süreler uzatılabilir.

1.1.3. CMK'ya göre Hakim Önüne Çıkarılma

1.1.3.1. Hakim Kararı ile verilecek Kararlarda Yakalamalar

CMK'nun 94. maddesi gereğince, hakim veya mahkeme tarafından verilen yakalama emri üzerine soruşturma veya kovuşturma evresinde yakalanan kişi, en geç yirmi dört saat içinde yetkili hakim veya mahkeme önüne çıkarılamıyorsa, aynı süre içinde en yakın sulh ceza hakimi önüne çıkarılır; serbest bırakılmadığı takdirde, yetkili hakim veya mahkemeye en kısa zamanda gönderilmek üzere tutuklanır.

Yakalanan kişiler yetkili hakim veya mahkeme önüne çıkarıldığında hakim, tutuklama şartlarını ve nedenlerinin gerçekleşip gerçekleşmediğine bakarak, şüpheli veya sanığın da savunmasını alıp, o kişinin ya tutuklanmasına ya da serbest kalmasına karar verecektir.

CMK sistematğinde, gözaltı süresi ve hakim kararı olmadan verilecek yakalama emirlerinde uygulama farklılık gösterir.

1.1.3.2. Hakim Kararı Olmadan Özgürlüğün Kısıtlanacağı haller

Cumhuriyet savcısının talimatıyla gözaltına alınan şahıs, yirmi dört saat içerisinde yine Cumhuriyet savcısının kararıyla serbest bırakılabilir. Gözaltı süresi ancak CMK'nun 91/3. maddesi gereği toplu olarak işlenen suçlarda, şartların oluşması halinde üç güne kadar uzatılabilir. Bu şekilde yapılan uzatma ile gözaltı süresi en çok dört güne kadar uzamış olur.

Yirmi dört saatlik süreye, en yakın hakim veya mahkemeye gönderilmesi için zorunlu olan süre dahil değildir. Hakim veya mahkemeye gönderilmesi için zorunlu olan süre oniki saatten fazla olamaz.

Gözaltı kararlarına karşı yakalanan kişi, müdafî veya kanuni temsilcisi, eşi ya da birinci veya ikinci derecede kan hısımları Sulh Ceza Hakimine başvurabilir. Sulh Ceza Hakimisi incelemeyi evrak üzerinde yaparak derhal ve en geç yirmi dört saat dolmadan başvuruyu sonuçlandırır. Sulh Ceza Hakimine yapılan itirazlarda Sulh Ceza Hakiminin başvurabileceği yollar sınırlıdır. Sulh Ceza Hakimisi CMK'nun 91/4. maddesi gereği, yakalama veya gözaltına alma veya gözaltına alma süresini uzatma kararını yerinde görürse başvuruyu reddedecek, yerinde görmemesi halinde ise yakalanmış veya gözaltına alınmış şahsın derhal Cumhuriyet Başsavcılığında hazır bulundurulmasına karar verecektir.

Bu konuda eski DGM'ler ile ilgili durum farklıdır. DGM'lerin kapatılması ile birlikte CMK'nın 250. madde kapsamında yetkili Cumhuriyet Başsavcılıkları kurulmuştur. Bu mahkeme ve savcılıklar için süreler CMK'nun 250 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. Anayasanın emredici hükümlerine aykırılık oluşturmamak kaydı ile bu tip soruşturmalarda gözaltı süreleri artırılmıştır.

Yine hakim kararına gerek duyulmadan kişi özgürlüğünün kısıtlanabileceği bir diğer yol ise CMK'nun 98/2. maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre; yakalanmış iken kolluk görevlisinin elinden kaçan şüpheli veya sanık veya tutukevi veya ceza infaz kurumundan kaçan tutuklu veya hükümlü hakkında Cumhuriyet savcıları ve kolluk kuvvetlerince yakalama emri düzenlenebilir. Bu şekildeki yakalanan şahısların hakim karşısına çıkarılması zorunluluğu yoktur. Yakalandıktan sonra haklarında yürütülen önceki usuli işlemler aynen devam eder.

1.1.4. Yol Süresi ve Zorunlu Süre Uygulamaları

Şüpheli veya sanık CMK'nun 94. maddesi gereğince yakalandığında en geç yirmi dört saat içinde yetkili hakim veya mahkeme önüne çıkarılmak zorundadır. Bu süre içerisinde yetkili hakim veya mahkeme önüne çıkarılamıyorsa, aynı süre

içerisinde en yakın Sulh Ceza Hakimi önüne çıkarılacak, Sulh Ceza Hakimince serbest bırakılmadığı takdirde, yetkili hakim veya mahkemeye en kısa zamanda gönderilmek üzere tutuklanacaktır. Burada dikkat edilmesi gereken husus maddenin son cümlesinde belirtilen “en kısa süre” terimidir.

En kısa süre teriminden anlaşılması gereken nedir ve bu konuda uygulamada ne tür sıkıntılar doğmaktadır? Henüz teoride bu konu hakkında kesin bir yorum yapılmamış olsa dahi uygulama da ciddi sıkıntılar çekilmektedir. Özellikle Ankara, İstanbul, İzmir gibi büyük şehirlerde bu şekilde verilen tutuklama kararlarında şüpheli veya sanığın yetkili hakim önüne çıkarılması ayları bulmaktadır. Tutuklunun yakalama kararını veren mahkemeye çıkarılması süresinin hesabında tutukluluğun inceleme süresi olan otuz gün ile sınırlı tutmak mantıklı olacaktır. Bu süre içerisinde cezaevi veya tutukevi şüpheli veya sanığın nakli için gerekli işlemleri yapabilecek ve sevki sağlayacak aynı zamanda şüpheli veya sanığın da Anayasal ve yasal haklarına tecavüz söz konusu olmayacaktır.

Yine CMUK döneminde doktrinel tartışmaların çokça yaşandığı yol süresinin hesabı idi. Ancak CMK’91/1/son cümle maddesi ile bu sorun kökünden halledilmiştir. Bu maddeye göre; Yakalama yerine en yakın hakim veya mahkemeye gönderilme için zorunlu süre oniki saatten fazla olamaz. Bu maddeye göre, ulaşım imkanı şüpheli veya sanığın yetkili mahkemeye oniki saatten uzun bir sürede sevki sağlanacaksa CMK’nun 94. maddesi gereğince artık uygulamada “yol tutuklaması” olarak tabir edilen tutuklama yoluna gidilecektir.

Oniki saatlik süre hesabında ulaşım aracının önemi yoktur. İşin kapsamı ve niteliği itibari ile uçakla sevki yapılan şüpheli veya sanık, yetkili hakim önüne her halükarda oniki saat içerisinde çıkarılabilir.

Ancak imkan ve masraflar gözönünde bulundurulduğunda, bu yol ancak olağanüstü durumlarda başvurulacak yoldur. Bahse konu oniki saatlik sürenin bu şekilde hesaplanması gerekir.

1.1.5. CMK.250. Madde ile Yetkili Mahkemeler

30.06.2004 tarihine kadar faaliyetlerini yürüten DGM'lerin baktığı suçlarda, hakim veya mahkeme önüne çıkarılma, gözaltı süreleri uzatılmış şekilde uygulanıyordu.

30.06.2004 tarih ve 25508 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan 5190 sayılı "Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunda Değişiklik Yapılması ve Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kaldırılmasına Dair Kanun"un 3. maddesi ile DGM'ler kapanmıştır.

Ancak her ne kadar DGM niteliğinde olmasa da, CMK'nun 250. maddesi ile yetkili Ağır Ceza Mahkemeleri DGM'lerin yerini almıştır.

CMK'nun 250. maddesinde belirtilen Örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçu, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerini aklama suçu, haksız ekonomik çıkar sağlamak amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde cebir ve tehdit uygulanarak işlenen suçlar, Türk Ceza Kanunun ikinci kitap Dördüncü Kısımın Dört, Beş, Altı ve Yedinci bölümünde tanımlanan 305, 318, 319, 323, 324, 325, 332. maddeler haricindeki suçlarla ilgili açılacak davalar, Adalet Bakanlığının teklifi üzerine Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca yargı çevresi birden çok ili kapsayacak şekilde belirlenecek illerde görevlendirilecek ağır ceza mahkemelerinde görülecektir.

Bu suçlarla ilgili olarak görevli Ağır Ceza Mahkemeleri kapsamında özel yetkili Cumhuriyet savcıları da atanacaktır. Bu atama Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca yapılacaktır.

Yetkili Cumhuriyet savcıları, hakim tarafından verilecek kararları, özel yetkili mahkeme hakiminden, buna o an için imkan yoksa yetkili adli yargı hakimlerinden isteyebilecektir. Yetkili Cumhuriyet savcılarının yetkisi kapsadığı illerin tümünde geçerlidir. Soruşturmanın gerekli kıldığı hallerde özel yetkili Cumhuriyet savcıları suç mahalli ile delillerin bulunduğu yere giderek soruşturmayı yürütebilirler. Ayrıca bu Cumhuriyet savcılarının Ağır Ceza Mahkemesi dışında bulunan yerlere gitmeyip o yer Cumhuriyet savcısından da bu soruşturma işlemlerinin yapılmasını isteyebilir.

Süre konusunda ise Anayasanın belirttiği sınırlar çerçevesinde CMK'nun 251/5. maddesinde CMK'nun 91/1. maddesinde belirtilen gözaltı süresi yirmi dört saatten kırk sekiz saate çıkarılmıştır. Olağanüstü hal ilan edilen yerlerde, CMK'nun 91/3. maddesinde belirtilen süre ise dört gün olarak belirlenen süre, Cumhuriyet savcısının talebi ve hakim kararı ile yedi güne kadar uzatılabilir. Bu şekilde yapılan uzatmalarda hakim yakalanan veya tutuklanan kişiyi dinlemek zorundadır.

Görüldüğü gibi, DGM'ler kapatıldıktan sonra ara bir formül geliştirilmiştir. Özellikle son günlerde ülke gündeminde sıkça söz edilen soruşturmalarda, yetkinin genişliğinden yakınan kesimler, kanun koyucunun bu suçlarla mücadelenin zorluğunu düşünerek bu şekilde düzenlemelerde bulunduğunu gözden kaçırmamalıdır.

1.2. Tutuklu kişinin Sorgulanması

Hakim, hakkında tutuklama istemi olan şüpheli veya sanığı suçlamayla ilgili sorguya çekmek zorundadır. Sorgusuz olarak tutuklama kararı verilemez. Sorgu tutanağında hakim, katibin, şüpheli veya sanık müdafinin ve şüpheli veya sanığın imzasının olması gerekir.

Şüpheli veya sanığın sorguya çekilebilmesi için engel haller varsa, şüpheli veya sanığın ancak bu haller ortadan kalktıktan sonra sorguya çekilmesi gerekir¹⁴⁴.

Sorgu sırasında şüpheli veya sanığa kendisine isnat edilen fiiller ve soruşturma aşamasından, savunma hakkının kısıtlanmaması için bilgi verilmelidir.

Sorgu sırasında, şüpheli veya sanığa atanan müdafii yardımından tam olarak yararlanması, gerekiyorsa görüşme için süre verilmesi, müdafinin dosyayı tam olarak incelemesi için imkan sağlanması gerekir.

Sorguya çekecek hakim yetkili hakimdir. Yetki konusunda CMK'nun 12. maddesinde düzenlenmiştir. Yukarıda bahsedildiği gibi, yirmi dört saat içerisinde

¹⁴⁴ CENTEL, s.92.

yetkili hakim önüne çıkarılamayacak şüpheli veya sanık en kısa sürede yetkili hakim önüne çıkarılmak üzere o yer Sulh Ceza Hakimi tarafından tutuklanır.

2. TUTUKLULAR HAKKINDA YAPILACAK İŞLEMLER

3.7. Genel Olarak

Tutuklu kişilerin, haklarında kesinleşmiş bir mahkumiyet kararı olmaması ve kesinleşmiş mahkeme kararı olmadan herkesin masum sayılacağı kuralı karşısında, hükümlü kişilere nazaran daha farklı bir infaz rejiminin belirlenmesi gerekecektir.

Tutukluların tabi oldukları rejim CMUK'dan farklı olarak¹⁴⁵, CMK'da düzenlenmemiş, 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun 111, 112, 113, 114, 115 ve 116. maddelerinde ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir.

Bu maddelerde tutukluların hak ve ödevleri ayrıntılı olarak düzenlenmiş ve 20.03.2006 tarihli Bakanlar Kurulu kararı ile kabul edilip 06.04.2006 tarihli Resmi Gazete de yayınlanıp yürürlüğe giren, Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı hakkında Tüzük (Bu bölümden itibaren bu tüzükten sadece “tüzük” olarak bahsedilecektir) ile de bu konuda düzenlemeler yapılmıştır.

Tutukluluğun infazı konusunda Uluslar arası alanda yapılan düzenlemelere, Birleşmiş Milletler tarafından 1957 yılında kabul edilen “Hükümlü ve Tutukluların Tretmanında Taban Kurallar”, Avrupa Konseyi tarafından 01.02.1962 tarihinde kabul edilen “Hükümlü ve Tutukluların Seçim Hakları ile Medeni ve Sosyal Hakları Hakkındaki Tavsiye Kararı”, 1973 tarihli “Hürriyetleri Kısıtlananların Tretmanı Konusunda Taban Kurallar Hakkındaki Karar”, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin Üye Devletlere Avrupa Cezaevi Kuralları Hakkında REC(2006)2 sayılı Tavsiye Kararı, örnek olarak gösterilebilir.

¹⁴⁵ CMUK'nın 116 vd. Maddelerinde tutuklananların tabi olduğu rejim düzenlenmiş ve bu konuda infaz kanuna atıf yapılmamaktaydı.

3.8. Tutuklunun Tutukevi veya Cezaevi'ne Girişi ve Barındırılması

Ülkemizde halen tutukevi sayısının çok az olması ve tutukevlerinin çok büyük bir bölümünün sadece çocuk ve kadınlara tahsisli olması nedeniyle, büyük oranda tutuklu kişi cezaevlerinde barındırılmaktadır.

3.8.1. Tutuklunun Tutukevine Girişi

Tutuklanan kişi, kolluk kuvvetlerince cezaevi veya tutukevine teslim edilmeden önce doktor raporu alınır. Bu raporda, kişinin vücudunda gözüktüğünden çıkıştan tutukevine sevke kadar herhangi bir darp cebir vuku bulup bulmadığı ve şüpheli veya sanığın tutukevine alınmasına herhangi bir sağlık sorunu bulunup bulunmadığı tespit edilir.

Tutuklanan kişi, bu raporun alınmasından sonra, kolluk güçlerince tutukevine teslim edilir. Teslim sırasında, tutukevindeki görevli ile kolluk görevlisi arasında teslim tesellüm evrakı yapılması zorunludur.

CvGTİK'nun 112. maddesi uyarınca, sanığın tutukevine kabul edilebilmesi için hakim veya mahkeme tarafından verilmiş bir tutuklama kararının bulunması zorunludur. Her ne kadar konun koyucu “sanık” tabirini kullanmış olsa da bu anlatımdan şüphelinin de anlaşılması lazımdır.

Tutuklanan kişi hakkında Cumhuriyet Başsavcılığınca Cezaevi Müdürlüğüne hitaben tutuklu şahsın kabulü için yazı yazılır. Bu yazının ekine mutlaka mahkeme tarafından düzenlenmiş tutuklama müzekkeresinin eklenmesi gerekecektir. Aksi halde tutukevi idaresinin tutukluyu kabul etmesi usulsüz olacaktır.

Tutuklama müzekkeresinde ve Başsavcılığın üst yazısında şüpheli veya sanığın açık kimlik ve eşkal bilgilerinin ayrıntılı olarak belirtilmesi gerekecektir. Kimlik bilgilerinde yanlışlık olması halinde tutukevi idaresi tarafından tutuklunun kabulünün yapılmaması gerekir.

Tüm Türkiye’de uygulamaya giren Ulusal Yargı Ağı Projesi ile kimlik ve yazılan yazılarda hata olması artık imkansız hale gelmiştir. UYAP’ın mernisle direk

entegre şekilde çalışması nedeniyle tutuklama müzekkereleri ve yazılan yazılarda şüpheli veya sanığın kimliği, mernisten otomatikman yüklenmesi nedeniyle hata yapılması imkansız hale gelmiştir.

Tutukevi görevlisi tarafından kolluk görevlisinden teslim alınan tutuklu şahısın öncelikle üst araması yapılacaktır. Üst araması yapılan tutuklunun cezaevi içerisinde uygun bölüme yerleştirmesi yapılacak ve tutukevi infaz bürosunca tutuklu hakkında bir takip dosyası açılacaktır.

3.8.2. Tutuklunun Tutukevinde Barınması

CvGTİK'nun 111. maddesi gereğince, tutuklanan kişiler, iç ve dış güvenlik görevlisi bulunan, firara karşı teknik, mekanik, elektronik veya fiziki engelleri olan, CvGTİK m.34'te sayılan haller dışında oda ve koridor kapıları sürekli olarak kapalı tutulan ve yasal zorunluluklar ayırık olmak üzere, dışarıyla irtibat ve haberleşme olanağı bulunmayan normal güvenlik esasına dayalı tutukevlerinde veya maddi olanak bulunmadığı hallerde, diğer kapalı ceza infaz kurumlarının bu amaca ayrılmış bölümlerinde tutulurlar.

Yukarıda da belirtildiği gibi ülkemizde halen Tutukevlerinin yetersiz olması nedeniyle cezaevlerinin bir bölümü tutuklulara ayrılmaktadır. Ancak, özellikle “kampüs cezaevi” uygulaması ile sorunların büyük ölçüde çözülmesi amaçlanmaktadır.

Ayrıca ülkemizde halen cezaevleri doluluk oranları gözönünde bulundurulduğunda önüne geçilemez sıkıntıların olduğu aşikardır¹⁴⁶. Ülkemizde halen 405 adet cezaevi bulunmaktadır. Bu cezaevlerinin büyük bir oranı A-1, A-2, K-1, K-2 tipi cezaevleridir¹⁴⁷. Bu tip cezaevlerinin bölüm sayısının az oluşu ve ayrı yemekhanesinin bulunmayışı sebepleriyle, sorunların halen önüne geçilememektedir.

¹⁴⁶ Cezaevleri hükümlü-tutuklu sayıları ve oranları için bakınız:Tablo-1, Tablo-2

¹⁴⁷ <http://bidb-uyap.adalet.gov.tr/portal/duyuru/2009/eylul09/cetveller/iscevelleri.htm>
(Erişim Tarihi: 10.10.2009)

CvGTİK'nun 113. maddesi gereği, tutuklular, maddi olanaklar elverdiğince suç türlerine ve taşıdıkları güvenlik riskine göre ayrı odalarda barındırılırlar. Aralarında husumet bulunanlar ile iştirak halinde suç işlemiş olanlar aynı odalarda barındırılmazlar ve birbirleri ile temas etmelerini engelleyecek tedbirler alınır.

Hükümlülerin hiçbir surette tutuklularla temas ettirilmemesi gerekir. Yeni yasal düzenleme de tutukluların ayrı bir kurumda bulundurulması, maddi olanakların elvermemesi halinde hükümlülerin kaldığı kurumun ayrı bir bölümünde barındırılması gerekecektir.

Yine bu konuda F Tipi Cezaevlerinin kurulması ile birlikte CvGTİK'nın 9. maddesinde belirtilen suçları işlemiş mahkumların cezalarının infaz edileceği cezaevlerinde, yine CvGTİK'nın 9/2. maddesi de belirtilen suç iddiasıyla tutuklanan şüpheli veya sanıklarında 111/2. madde gereğince bu tip tutukevlerinde ve tutukevlerinin bulunmaması halinde, bu tip cezaevlerinin tutuklulara ayrılan bölümlerine yerleştirilmeleri gerekecektir.

3.9. Tutuklunun Yaşam Standartları

3.9.1. Oda ve yatak

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin Üye Devletlere Avrupa Cezaevi Kuralları Hakkında REC(2006)2 sayılı Tavsiye Kararı'nın 7. bölümüne göre, tutuklu şahsın mümkün olduğunca tek kişilik odalarda barınma seçeneği sunulmalıdır.

Uygulama da, ceza ve tutukevlerinde oda sistemine yeni geçilmesi nedeniyle halen tutuklular birden fazla kişilik odalarda beraberce kalmaktadırlar. Ancak bu sorunların da aşılması için çalışmalar devam etmektedir.

3.9.2. Giyim

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin Üye Devletlere Avrupa Cezaevi Kuralları Hakkında REC(2006)2 sayılı Tavsiye Kararı'nın 7. bölümüne göre, eğer cezaevinde giyilmesi uygunsa tutukluların kendi giysilerini giymelerine izin verilmelidir.

Türkiye’de kural olarak hükümlü ve tutuklular giyim konusunda serbesttirler. Ancak ekonomik durumu kötü olan ve kendisine giyecek temin edemeyen tutuklu ve hükümlülere cezaevi idaresi tip kıyafet sağlamaktadır.

Tutuklu veya hükümlünün günlük kıyafetin dışında genel ahlak ve görgü kurallarının aksine giyinemeyecektir. Söz gelimi, erkek tutuklu, kadın elbisesi giyemez.

3.9.3. Çalışma

CvGTİK’nun 114/1. maddesine göre, tutuklulardan çalışmaları istenebilecektir. Ancak tutuklu kişiler çalışmaya zorlanamazlar. Tutuklu kişi istediğinde idare, imkan verildiği ölçüde tutuklunun barındığı odada çalışmasına izin verir. Odada çalışma imkanı yoksa, tutuklu kişinin iş yurtlarında çalışmalarında izin verilebilir. Bu şekilde çalışan tutuklular hakkında çalışmakta olan hükümlüler hakkında rejim uygulanır.

647 sayılı Kanun’un 17. maddesine göre, tutuklu ve hükümlüler, bulunduruldukları kurumda çalışmaya mecbur tutulabilirlerdi. Hakkında kesin bir hüküm bulunmayan ve hükümlü olmayan özgürlüğü kısıtlanmış tutuklu şahsın çalışmaya mecbur tutulmaması yönündeki düzenleme gerekli ve yerindedir.

Yukarıda da belirtildiği gibi çalışmak isteyen tutuklular hakkında, çalışmakta olan hükümlülerin çalışmasına ilişkin CvGTİK’nun 29. maddesi hükümleri uygulanacaktır¹⁴⁸.

¹⁴⁸ CvGTİK. Madde 29: HÜKÜMLÜLERİN ÇALIŞTIRILMASI

(1) Kurum hekimi tarafından ruhsal ve bedensel olarak sağlıklı olduğu belirlenen meslek sahibi olmayan hükümlüler ile meslek sahibi olan istekliler, kurum imkânları ölçüsünde belirlenen ücret karşılığında atölye veya işyurtlarında çalıştırılabilirler.

(2) Çalıştırmanın amacı, hükümlülerin salıverilmelerinden sonra yaşamlarını sürdürecektir meslek ve sanatları öğrenmelerini sağlamak, çalışma ve üretme isteklerini geliştirmek veya güçlendirmektir. Çalıştırmada hükümlünün yeteneği, becerisi, eğilimi, zihinsel ve bedensel durumları göz önünde bulundurulur.

(3) Çocuk hükümlülerin çalıştırılması yalnızca meslek eğitime yönelik olur. Öğretim kurumlarına veya örgün eğitime devam eden çocuk ile genç hükümlüler, öğretim yılı içinde atölye ve işyerlerinde çalıştırılmazlar.

Tutuklu şahsın kendi özel uğraşları ile ilgili malzemeleri, tutukevinin disiplin ve güvenliğini bozmayacak ve tutuklanmasındaki amaçla bağdaşacak şekilde dışarıdan getirilmesine izin verilebilir¹⁴⁹.

3.9.4. Beslenme

CvGTİK'nun 116. maddesi gereğince hükümlülerin beslenmesine ilişkin hükümlüler, tutuklular bakımından da uygulanır.

Hükümlülerin beslenmelerine ilişkin kurallar CvGTİK'nun 72. maddesinde düzenlenmiştir¹⁵⁰.

Hükümlü ve tutuklulara Adalet ve Sağlık Bakanlıklarınca birlikte belirlenecek kalori esasına göre, sağlıklı ve güçlü kalması için gerekli besleyicilikte, sağlık koşullarına uygun, makul çeşitlilikte, yaş, sağlık, çalıştığı işin özelliği, dini ve kültürel gerekleri göz önünde tutularak besin verilecektir. Kültür yapısı ve dini inancı gereği yemesi doğru olmayan veya kişinin dinince yasak olan bir gıdanın zorla tutukluya yedirilmesi işkence niteliğindedir. Türkiye'de halen mutfağı olmayan küçük cezaevlerinde tutuklu ve hükümlülere kuru gıda verilmektedir. Bu cezaevlerinde tutuklu ve hükümlüler yemeklerini kendileri yapmaktadır. CvGTİK'nin 72. maddesi bu şekilde değerlendirildiğinde, mutfağı olmayan ceza ve tutukevleri bu maddeye uygunluk gösterememektedir.

(4) Bunların çalıştırılmalarında 5.6.1986 tarihli ve 3308 sayılı Meslekî Eğitim Kanununun bu Kanuna aykırı olmayan hükümleri uygulanır.

¹⁴⁹ CENTEL/ZAFER, s.279

¹⁵⁰ CvGTİK. Madde 72: HÜKÜMLÜNÜN BESLENMESİ

(1) Hükümlüye Adalet ve Sağlık bakanlıklarınca birlikte belirlenecek kalori esasına göre, sağlıklı ve güçlü kalması için nitelik ve nicelik olarak besleyici, sağlık koşullarına uygun, makul çeşitlilikte, yaş, sağlık, çalıştığı işin özelliği, dinî ve kültürel gerekleri göz önünde tutularak besin verilir ve içme suyu sağlanır.

(2) Hükümlü, kendisine verilen günlük besin ve ihtiyaç maddeleri dışındaki ihtiyaçlarını kurum kantininden sağlayabilir. Kantini bulunmayan kurumlarda, bu maddeler, idarenin izin ve kontrolü altında dışarıdan sağlanabilir.

(3) Hasta hükümlüye, kurum hekiminin belirleyeceği besinler verilir.

(4) Kurumda annesiyle birlikte kalan çocuklara ve süt emziren annelere durumlarına uygun gıda verilir.

Belirli bir diyetle uyması gereken hasta, tutuklunun, kurum hekiminin belirleyeceği diyet gıdalarının kendisine verilmesi gerekecektir.

Yine kurumda annesi ile birlikte kalan çocuklara ve çocuğunu emziren annelere uygun gıda verilmesi gerekir.

Ceza ve tutukevlerinde, tutuklu ve hükümlüler ayrıca cezaevi kantininden de istedikleri gıdaları kendi imkanları ile alabilirler. Kurum kantinin bulunmaması halinde, tutuklu veya hükümlünün ihtiyaçları, cezaevi veya tutukevinin disiplinini bozmamak kaydıyla dışarıdan temin edilebilir.

Beslenme konusunda üzerinde durulması gereken konulardan biriside açlık grevi-ölüm orucudur.

Sürekli şekilde uygulamada sıkıntı yaratan açlık grevlerinde tutuklu şahsa zorla gıda verilmeli midir? Burada dikkat edilmesi gereken husus, tutuklu şahıs hakkında halen kesinleşmiş bir yargı kararının olmadığıdır. Yani tutuklu kişi, üstün insan hakları önünde halen masumdur. Suçsuzluk karinesinden yararlanmaktadır. Böyle bir durumda açlık grevi yapan ve beslenmeyi reddeden tutukluya müdahale edilmesi Anayasa'ya aykırıdır. Zira, Anayasanın 17/2. maddesi gereği tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz.

Açlık grevi yapan tutuklulara kural olarak rızası olmadan tıbbi müdahale yapılamaz. Ancak bu kimselerin rıza beyan edecek durumda olmamaları, yani örneğin bilinçlerini kaybetmeleri durumunda tıbbi müdahale varsayılan rıza esasına göre mümkündür¹⁵¹.

CvGTİK'nin 82. maddesi de ölüm orucu ve açlık grevi ile ilgili olarak düzenleneme getirmiştir¹⁵².

¹⁵¹ HAKERİ, Hakan, Tıp Hukuku Temel Bilgiler, Ankara-2009, s.192.

¹⁵² CvGTİK Madde 82: HÜKÜMLÜNÜN KENDİSİNE VERİLEN YİYECEK VE İÇECEKLERİ REDDETMEŞİ

(1) Hükümlüler, hangi nedenle olursa olsun, kendilerine verilen yiyecek ve içecekleri sürekli olarak reddettikleri takdirde; bu hareketlerinin kötü sonuçları ile bırakacağı bedensel ve ruhsal hasarlar konusunda ceza infaz kurumu hekimince bilgilendirilirler. Psiko-sosyal hizmet

Görüldüğü gibi özellikle son yıllarda, terör örgütü mensuplarının Uluslar arası planda ülkemizi zora düşürmek amacıyla sıkça başvurduğu bu yolun önüne geçebilmek amacıyla kanun koyucu çok ayrıntılı bir düzenleme yoluna gitmiştir. Terör örgütü üyelerinin cezaevlerinde, aralarından bir veya birkaç kişiyi seçip zorla aç bırakmaları karşısında TCK'da da konu ile ilgili düzenlemeye gidilmiştir. TCK'nun 298/2. maddesi ile ölüm orucuna ve açlık grevine ikna suç olarak kabul edilmiştir.

Bu madde de görüleceği gibi, hükümlü veya tutuklunun; ancak alınan tedbirlere ve yapılan çalışmalara rağmen hayati tehlikeye girdiği veya bilincinin bozulduğu hekim tarafından belirlenmesi halinde isteklerine bakılmaksızın tıbbi müdahale yapılacaktır. Bunun haricinde tutuklu veya hükümlünün bu konuda aldığı karara saygı göstermek ve bu grevden vazgeçirmek için gerekli görüşmeleri yapmaktan başka yol bulunmamaktadır.

Yine hayati tehlikeye giren tutuklu veya hükümlüye yönelik uygulanacak zorlayıcı tedbirler, onur kırıcı nitelikte olmamalıdır.

birimince de bu hareketlerinden vazgeçmeleri yolunda çalışmalar yapılır ve sonuç alınamaması hâlinde, beslenmelerine kurum hekimince belirlenen rejime göre uygun ortamda başlanır.

(2) Beslenmeyi reddederek açlık grevi veya ölüm orucunda bulunan hükümlülerden, birinci fıkra gereğince alınan tedbirlere ve yapılan çalışmalara rağmen hayati tehlikeye girdiği veya bilincinin bozulduğu hekim tarafından belirlenenler hakkında, isteklerine bakılmaksızın kurumda, olanak bulunmadığı takdirde derhâl hastaneye kaldırılmak suretiyle muayene ve teşhise yönelik tıbbî araştırma, tedavi ve beslenme gibi tedbirler, sağlık ve hayatları için tehlike oluşturmamak şartıyla uygulanır.

(3) Yukarıda belirtilen hâller dışında, bir sağlık sorunu olup da muayene ve tedaviyi reddeden hükümlülerin sağlık veya hayatlarının ciddi tehlike içinde olması veya ceza infaz kurumunda bulunanların sağlık veya hayatları için tehlike oluşturan bir durumun varlığı hâlinde de ikinci fıkra hükümleri uygulanır.

(4) Bu maddede öngörülen tedbirler, kurum hekiminin tavsiye ve yönetimi altında uygulanır. Ancak, kurum hekiminin zamanında müdahale edememesi veya gecikmesi hükümlü için hayati tehlike doğurabilecek ise, bu tedbirlere ikinci fıkrada belirtilen şartlar aranmaksızın başvurulur.

(5) Bu madde uyarınca hükümlülerin sağlıklarının korunması ve tedavilerine yönelik zorlayıcı tedbirler, onur kırıcı nitelikte olmamak şartıyla uygulanır.

3.9.5. Tedavi

CvGTİK'nun 116. maddesi gereği, hükümlülerin tedavisine ilişkin düzenlemeler tutuklu şahıslar açısından da uygulanacaktır.

CvGTİK'nun 78-82. maddeleri arasında sağlığın korunması ve tıbbi müdahaleler başlığı altında hükümlülerin tedavileri düzenlenmiştir.

Tutuklu şahısların barındırıldığı cezaevinde kurum doktoru ve revirinin bulunması zorunludur. Tutuklu şahıs her zaman tedavi amacıyla kurum doktoruna başvurabilir. Tutuklunun hastalığı kurum revirinin imkanları ile tedavi edilebilecek nitelikte değil ise, tutuklu şahsın durumu kurum hekimi tarafından derhal bir raporla ceza infaz kurumu yönetimine bildirilir.

CvGTİK'nun 78/3. maddesi gereği rızası olsa bile hiçbir hükümlü veya tutuklu üzerinde tıbbi deney yapılamaz. Özellikle bazı ülkelerde rıza ile cezaevinde bulunan şahısların kobay olarak kullanılması karşısında madde yerinde bir düzenlemedir. Ancak böyle bir düzenleme olmasa dahi, ulusal ve uluslararası belgeler gereği böyle bir yola başvurulamaz.

Kurum hekimi, kurumu ayda en az bir kez denetleyerek genel ve özel önlem alınması gereken hastalıklar ile kurumda sağlık koşulları yönünden alınması gereken önerileri içeren bir rapor düzenler ve kurum yönetimine verir.

Tutuklu veya hükümlü şahısların ekonomik durumlarının elvermemesi halinde kendilerine verilen sağlık hizmetleri ücretsiz olarak sunulur.

3.9.6. Dış Dünya ile Bağı

3.9.6.1. Ziyaretçi Kabulü

3.9.6.1.1. Tutuklu şahsın Yakınları ile Görüşmesi

Tutuklu kişi, CvGTİK'nun 83/1. maddesi gereğince; belgelendirmek koşulu ile eşi, üçüncü dereceye kadar kan ve kayın hısımları ile vasisi veya kayyımı tarafından

haftada bir kez ve ayrıca kuruma kabullerinde, zorunlu haller dışında bir daha değiştirilmemek üzere, ad ve adreslerini bildirdiği en fazla üç kişi tarafından, yarım saatten az ve bir saatten fazla olmamak üzere çalışma saatleri içinde ziyaret edilebilir.

CvGTİK'nun 83/2. maddesi gereğince; Tutuklunun belirtilen kişiler dışındaki kimseler tarafından ziyaretine Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yazılı olarak izin verilebilir.

CvGTİK'nun 114/2. maddesi gereğince; soruşturma veya kovuşturmanın selametinin tehlikeye düşeceği bazı hallerde, soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı, kovuşturma evresinde ise hakim veya mahkeme tarafından ziyaretçi kabulü yasaklanabilir veya bazı kısıtlamalar getirilebilir.

Ziyaret ve görüşlerde uyulacak esaslar CvGTİK'nun 86 ve Tüzüğü'nün 129. maddeleri ile düzenlenmiştir¹⁵³.

¹⁵³ TÜZÜK m.129 : ZİYARET VE GÖRÜŞLERDE UYULACAK ESASLAR

- (1) Kapalı ve açık kurumlarda ziyaret veya görüşe gelen resmî heyet ve özel kişiler, kurum güvenliğini tehlikeye sokacak davranışlarda bulunamaz, kurum güvenliği için alınan ve uygulanan yasal ve idarî tedbirlerin değiştirilmesini isteyemezler.
- (2) Kurumun düzen ve güvenliğini, hükümlülerin sağlığını bozabilecek nitelikteki eşya ve maddeler ile her türlü iletişim araçları ve taşıma izin belgesi olsa da silâhlar kuruma sokulamaz. Ziyaret ve görüşlerde hükümlülere para, kıymetli evrak ve eşya verilemez.
- (3) Kurum görevlileri ve dış güvenlik görevlileri dahil olmak üzere, sıfat ve görevi ne olursa olsun, kurumlara girenler duyarlı kapıdan geçmek zorundadır. Bu kişilerin üstleri metal dedektörle aranır; eşyaları x-ray cihazından veya benzeri güvenlik sistemlerinden geçirilir, ayrıca şüphe hâlinde elle aranır. Bu cihazların bulunmadığı yerlerde arama ve kontrol elle yapılır. Ancak milletvekilleri, mülkî amirler, hâkim, Cumhuriyet savcıları ve bu sınıftan sayılanlar, avukatlar, noterler, ceza infaz kurumları ve tutukevleri kontrolörleri, izleme kurulu başkan ve üyeleri, uluslararası sözleşmelerle yetkileri tanınmış kişi ve kuruluşların temsilcileri, ceza infaz kurumu ve tutukevi koruma birlik komutanı ile kurum müdürünün üstleri ağır cezayı gerektiren suçüstü hâlleri dışında elle aranamaz. Duyarlı kapı cihazının ikazının sürmesi hâlinde bu kişiler ancak, elle aramayı kabul ettikleri takdirde kuruma girebilirler. Ziyaret yerleri de ziyaret öncesi ve bitiminde aranır.
- (4) Kurumlara giren avukatlarca savunmaya ilişkin olduğu yazılı olarak beyan edilen belge ve dosyalar incelemeye tâbi tutulmaz.
- (5) Konusu suç teşkil etmemekle birlikte kurumlara sokulması yasak olan her türlü eşya, çıkışta sahibine verilmek üzere idare tarafından muhafaza altına alınır.
- (6) Hükümlüler, odalarından çıkış ve dönüşlerinde ayrı yerlerde ve farklı memurlarca üst ve eşya aramasına tâbi tutulurlar.
- (7) Aramalarda insan onuruna saygı esastır.
- (8) Ziyaret ve görüşlerde kurallara uymayan heyet ve kişilerin ziyaret ve görüşmeleri sürdürmelerine derhâl son verilir. Suç oluşturan davranışlar, ilgili idarî ve adlî makamlara bildirilir. Görüşme hakkına sahip kişilerin kurum güvenliğinin korunması amacıyla alınan

Kuruma ziyarete gelen ziyaretçiler kurum güvenliğini tehlikeye sokacak davranışlarda bulunamaz, kurum güvenliği için alınan ve uygulanan yasal ve idari tedbirlerin değiştirilmesini isteyemezler.

Kurumun düzen ve güvenliğini, tutukluların sağlığını bozabilecek nitelikteki eşya ve maddeler ile her türlü iletişim araçları ve taşıma izin belgesi olsa da silahlar kuruma sokulamaz. Tutuklulara para, kıymetli evrak ve eşya verilemez.

Ceza ve infaz kurumu ile tutukevlerine, kurum görevlileri ve dış güvenlik görevlileri dahil olmak üzere, sıfat ve görevi ne olursa olsun, girenler duyarlı kapıdan geçmek zorundadır. Şüpheli halde, ziyaretçilerin üzerleri elle de aranabilir. Ancak elle arama insan onuruna saygılı bir şekilde yerine getirilmelidir. Belli görev gruplarında¹⁵⁴ elle arama kanun koyucunun idaresiyle yasaklanmıştır. Duyarlı kapı cihazının bu görev gruplarında ikaz vermesi halinde, ancak elle aramayı kabul etmeleri halinde kuruma kabul edileceklerdir.

Ziyaret yerleri ziyaret öncesi ve ziyaret bitiminde aranacaktır.

Tutuklu müdafii veya vekili, tutukluyu ziyaret sırasında savunmaya ilişkin olduğunu yazılı olarak beyan ettiği belge ve dosyalar üzerinde arama ve inceleme yapılamaz.

Konusu suç teşkil etmeyen, ancak tutukevine sokulması ve bulundurulması yasak olan eşyanın ziyaretçi üzerinde çıkması halinde bu eşya tutukevi girişinde emaneten alınır ve bu işlere mahsus deftere kaydedilir. Çıkışta tekrar eşya sahibine imzası karşılığı teslim edilir.

tedbirlere aykırı davranışları ve istekleri nedeniyle görüşme hakları, kurumun en üst amirince bir aydan bir yıla kadar kısıtlanabilir. Mevzuatın avukatlar bakımından getirdiği hükümler saklıdır.

¹⁵⁴ Bu görev grupları CvGTİK'nun 86/3. maddesi gereğince “Milletvekilleri, mülkî amirler, hâkim, Cumhuriyet savcıları ve bu sınıftan sayılanlar, avukatlar, noterler, ceza infaz kurumları ve tutukevleri kontrolörleri, izleme kurulu başkan ve üyeleri, uluslararası sözleşmelerle yetkileri tanınmış kişi ve kuruluşların temsilcileri, ceza infaz kurumu ve tutukevi koruma birlik komutanı ile kurum müdürü” olarak belirlenmiştir.

Ziyaretçinin belirtilen kurallara uymaması halinde, ziyarete derhal son verilir. Suç oluşturan bir durum söz konusu ise, durum derhal Cezaevi işleri ile ilgilenen Cumhuriyet savcısına bildirilir.

Görüşme hakkına sahip özel kişilerin kurum güvenliğinin korunması amacıyla alınan tedbirlere aykırı davranışları ve istekleri nedeniyle görüşme hakları, kurumun en üst amirince bir aydan bir yıla kadar kısıtlanabilir. Kurumun en üst amirinden cezaevi müdürünün anlaşılması gerekir.

Aynı anda bir tutuklunun kaç ziyaretçi ile görüşebileceği, kurumun fiziki yapısı ve kapasitesi dikkate alınarak, kurumca belirlenir (Hükümlü ve Tutukluların Ziyaret Edilmeleri Hakkında Yönetmelik m.10)¹⁵⁵.

Kurumdaki kapalı ziyaretler, ziyaret için dizayn edilmiş özel yerlerde yapılır. Ziyaretçi ile tutuklunun konuşmaları dinlenemez, kayıt altına alınamaz. Açık ziyaretler ise fiziksel temas ve eşya alışverişine olanak verecek şekilde düzenlenecek yerlerde yerine getirilir.

Hasta tutuklular, cezaevi tabibinin uygun görmesi ve kurum amirinin izni ile kurum revirinde ziyaret edilebilir.

Tüzüğün 130. maddesi gereğince; hastanede yatarak tedavi gören tutuklular, tedaviyi yapan hekimin uygun görmesi ve Cumhuriyet Başsavcılığı'nın izni ile iç güvenlik görevlileri nezaretinde ziyaret edilebilirler.

Hükümlü ve Tutukluların Ziyaret Edilmeleri Hakkında Yönetmeliğin 26. maddesi gereğince, tutuklunun, bilimsel araştırma yapanlar veya görsel veya yazılı basın mensupları, Adalet Bakanlığı'nın izni ile tutuklu ile görüşebilirler.

3.9.6.1.2. Tutuklu şahsın Müdafî ile Görüşmesi

¹⁵⁵ 17.06.2005 gün ve 25848 sayılı Resmi Gazetede yayımlanıp yürürlüğe girmiştir.

CvGTİK'nun 114/4. maddesi gereğince, tutuklu, savunması için istediği müdafii seçmek ve görevlendirmek hakkına sahiptir. Her dereceden kurum görevlileri bu hususta tutukluya tavsiyelerde bulunamaz.

Tutuklu müdafii ile, gerekli görülen her zaman görüşebilir ve iletişim kurabilir.

CvGTİK'nun 114/5. maddesi gereğince, tutuklunun müdafii ile olan haberleşmesine ve kurum düzeni çerçevesinde temas ve görüşmelerine hiçbir suretle engel olunamaz ve kısıtlamalar konulamaz.

CMK'nun 154. maddesi gereğince, şüpheli veya sanık, vekaletname aranmaksızın müdafii ile her zaman ve konuşulanları başkalarının duyamayacağı bir ortamda görüşebilir. Bu kişilerin müdafii ile yazışmaları denetime tabi tutulamaz.

Yeni tip cezaevleri ve tutukevlerinde avukat görüşme odaları standart olarak yapılmaktadır. Ayrıca eski tip cezaevleri ve tutukevlerinde de bu işe tahsisli odalar belirlenmiş ve bu konuda herhangi bir engel kalmamıştır.

Yine yukarıda da belirtildiği gibi tutuklu ile görüşecek avukatın yapılan aramasında savunmaya ilişkin olduğu yazılı olarak bildirilen belge ve dosyalar incelenemez.

Hükümlü ve Tutukluların Ziyaret Edilmeleri Hakkında Yönetmeliğin 24. maddesi gereğince, avukatların vekaletnamesi olsa dahi birden fazla hükümlü ve tutuklu ile aynı anda görüşme yapma imkanı yoktur. Özellikle birden fazla şüpheli veya sanığın suçu birlikte işlemeleri ve organize suçlarda, müdafinin savunmayı hazırlaması için çok önemli olan tüm şüpheli veya sanıklar ile görüşme hakkı bu noktada kısıtlanmıştır.

3.9.6.2. Akraba ve yakınları ile iletişim

Anayasamızın 22 ve AİHS'nin 8. maddesi gereği herkes haberleşme hürriyetine sahiptir. CvGTİK'in 68/1 ve Tüzüğü'nün 91/1. maddesi gereğince tutuklu kişi, kendisine gönderilen mektup, faks ve telgrafları alma ve ücretleri kendisince

karşılanmak koşulu ile, gönderme hakkında sahiptir. Ancak bu mektup, faks ve telgraflar, oluşturulacak komisyonca denetlenir.

CvGTİK'nun 68/3. maddesi gereğince, kurumun asayiş ve güvenliğini tehlikeye düşüren, görevlileri hedef gösteren, terör ve çıkar amaçlı suç örgütü veya diğer suç örgütleri mensuplarının haberleşmelerine neden olan, kişi veya kuruluşları paniğe yeltecek yalan ve yanlış bilgileri, tehdit ve hakareti içeren mektup, faks ve telgraflar tutukluya verilmez. Tutuklu tarafından yazılmış ise gönderilmez.

Bu madde hükmüne göre tutukluya verilmeyen veya tutuklu tarafından yazılmış olup da gönderilmeyen mektup veya diğer iletiler, bu konuda bir açıklık olmamasına rağmen, komisyonun oluşturacağı bir kartonda saklanmalıdır.

CvGTİK'nun 68/4. maddesi gereğince, tutuklu tarafından resmi makamlara veya savunması için avukatına gönderilen mektup, faks ve telgraflar denetime tabi değildir.

CvGTİK'nun 114/3. maddesi gereğince, tutukluların yazılı haberleşmeleri ve telefonla görüşmeleri, soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcısı, kovuşturma evresinde hakim veya mahkemece kısıtlanabilir. Kanun hangi amaçla kısıtlama yapılabileceğini belirtmemiş bu konuda açıklık bırakmıştır. Disiplin cezalarından farklı olarak tutuklunun haberleşme içeriğinin CvGTİK'nun 68/3. maddesi hükümlerine girdiğinin anlaşılması halinde bu yola gidilebilecektir.

Tutuklamanın amaçlarından birisi de soruşturma veya kovuşturmanın selametini tehlikeye düşürmeme olduğuna göre, soruşturma veya kovuşturmanın selametini tehlikeye düşürecek şekilde, tanıklar üzerinde baskı kurma ve delilleri yapacağı iletişimle karartma ihtimali bulunan tutuklunun bu hakkı Cumhuriyet savcısı, hakim veya mahkeme tarafından kısıtlanabilir.

Bahse konu kısıtlama ve engeller, CvGTİK'nun 114/5. maddesi gereğince tutuklunun müdafii ile olan haberleşmesi ve kurum düzeni çerçevesinde temas ve görüşmeleri açısından uygulanamaz. Savunma makamının yargılamanın bir unsuru olduğu gözönünde bulundurulduğunda yerinde bir düzenleme getirilmiştir. Müdafinin

tutuklu ile görüşmesi, usulüne uygun ve tam bir savunmanın vazgeçilmezidir. Bu hakkın kısıtlanması, önüne geçilmez hak kayıplarına neden olabilecektir. Tutuklunun kurum düzeni çerçevesinde temas ve görüşmelerinden, cezaevi içerisinde diğer tutuklular ile diyalogu sosyal çevreye çıkması ve kurala uygun görüşmelerinin anlaşılması gerekir. Tutuklunun bu haklarının elinden alınması halinde tecrit edilmiş bir hayat sürecektir ki, bu da hakkında kesinleşmiş bir hüküm bulunmayan ve bir güvenlik tedbiri kapsamında, cezaevine alınmış olan kişi açısından hem önüne geçilmez hak yoksunlukları ve üstün haklarının ihlali anlamına gelecektir.

Tutuklu şahsın telefon görüşmesi yapabilmesi imkanı da ancak tutukluluk haliyle uzlaşır nitelikte olması halinde tutuklular hakkında uygulanabilecektir.

Uygulamada görüşmeler haftada bir yapılmaktadır. Tutuklularda bu çerçevede telefon ile haftalık görüşmelerini yapabilmektedirler. Telefon ile görüşmenin yapılabilmesi ancak ücretli telefonlar ile mümkündür. Tutuklu şahıs cezaevinde bulunan ankesörlü telefon ile görüşmesini yapabilecektir. Ancak CvGTİK'nun 66/1. maddesi gereğince telefon görüşmeleri idarece dinlenir ve kayıt altına alınır. Bu dinleme hususunda cezaevi idaresinin ayrıca bir karar almasına gerek yoktur. Ankesörlü telefonların kuruma kuruluşu sırasında bu telefonların dinleme ve kayıt sistemleri de kurulmuştur.

Tutuklu şahsın altsoy, üstsoy, eş ve kardeşlerinin ölüm, ağır hastalık veya doğal afet hallerinde, kuruma ait telefon ve faks cihazından derhal yararlandırılması gerekir. Bu görüşmeler tutanakla belgelenip özel bir dosyada saklanması gerekir.

Tutuklu şahsın yazılı iletişim bölümünde olduğu gibi, telefonla iletişimi de soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı, kovuşturma evresinde hakim veya mahkeme tarafından gerekli görülmesi halinde kısıtlanabilir.

3.9.6.3. Kütüphane ile Süreli ve Süresiz Yayınlardan Faydalanma

Tutuklu şahıs CvGTİK'nun 61. ve Tüzüğü'nün 86. maddeleri gereğince kurumun büyüklüğüne göre, oluşturulan kütüphane veya kitaplıktan yararlanma hakkında sahiptir.

Cezaevlerinin kütüphane veya kitaplıklarında verilen derslere kaynaklık edecek kitapların yanı sıra olanaklar ölçüsünde tutukluların boş zamanlarını değerlendirmelerini, okuma alışkanlığı edinmelerini ve kültür bakımından ufuklarını geliştirmelerini sağlayacak kitaplar da bulundurulur.

Tutuklu şahıs CvGTİK'nun 62/1. ve Tüzüğü'nün 87/1. maddeleri gereğince, mahkemelerce yasaklanmamış olması koşuluyla süreli ve süresiz yayınlardan bedelini ödeyerek yararlanma hakkına sahiptir.

CvGTİK'nun 62/3. Tüzüğü'nün 87/3. maddeleri gereğince Kurum güvenliğini tehlikeye düşüren veya müstehcen haber, yazı, fotoğraf ve yorumları kapsayan hiçbir yayın tutukluya verilmez.

Ancak kanun koyucu CvGTİK'nun 62/2. maddesi ile istisnai bir durum getirmiştir. Bu maddeye göre, resmi kurumlar, üniversiteler, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ile mahkemelerce yasaklanmamış olması koşuluyla Bakanlar Kurulunca vergi muafiyeti tanınan vakıflar ve kamu yararına çalışan dernekler tarafından çıkartılan gazete, kitap ve basılı yayınlar, hükümlülere ücretsiz olarak ve serbestçe verilecektir.

Bu konuda dikkat edilmesi gereken hususlardan biri de terör örgütü üyesi olmaktan tutuklu veya hükümlü olan şahısların, geniş koşullarda ders ve konferans adı altında örgüt propagandası yapmasıdır. Özellikle, piyasada mahkemeler tarafından yasaklanmamış olsa dahi içerikleri itibarıyla bölücü bir çok kitap olması karşısında cezaevi idaresi çaresiz kalmaktadır. Bu konuda çözüm ise ceza ve infaz kurumlarında oda sistemine dönüş ile sağlanmıştır.

3.9.6.4. Radyo, Televizyon yayınları ile internet olanaklarında faydalanma

Tutuklu şahısların, serbest kaldıktan sonra toplumla bütünleşmelerinin hızlı bir şekilde sağlanması gerektiği gözönünde bulundurulduğunda, dış dünyadaki gelişmelerden haberdar olmaları bir zorunluluk olarak kabul edilmelidir.

Ülkemizde inşa edilen yeni kampüs cezaevlerinde merkezi yayın sistemine bağlı radyo ve televizyon yayını yapılmaktadır. Tutuklu şahıslar CvGTİK'nun 67/1. maddesi gereğince bu yayınları izleme hakkına sahiptirler.

Merkezi yayın sistemi bulunmayan kurumlarda, yararlı olmayan yayınların izlenmesini ve dinlenmesini engelleyecek önlemler alınmak suretiyle bağımsız anten kullanarak televizyon ve radyo izlenmesine ve dinlenmesine ceza ve infaz kurumu tarafından izin verilir. CvGTİK'nun 67/2 ve Tüzüğü 90/2. maddesinde belirtilen “Yararlı olmayan yayın” kavramı her ne kadar çok geniş bir kavram gibi gözüксе de, bu tabirden, bölücü, cinsel, kurum güvenliğini tehlikeye düşürücü yayınların anlaşılması gerekir. Bu bağlamda, ulusal yayın yapan televizyon ve radyo kanallarının RTÜK tarafından denetlendiği gözönünde bulundurularak, cezaevi idaresi televizyon antenlerini kendisi kurmakta ve sadece ulusal yayınları alabilen antenlerle bu konuyu çözmektedir. Ayrıca kurum içerisine ancak ve sadece FM yayın yapabilen radyolar alınmaktadır. FM dalga boyunda ulusal radyo kanalları haricinde radyo kanalı bulunmamaktadır.

Tutuklu şahıs, kaldığı yere bedelinin kendisi tarafından karşılanması kaydı ile kurumca satın alınan radyo ve televizyonu kullanabilecektir. CvGTİK'nun 67/2-son ve Tüzüğü 90/2. maddesi gereğince her ne biçimde olursa olsun dışarıdan gelenler tarafından getirilen radyo, televizyon ve bilgisayarlar kuruma alınamayacaktır.

Kanun koyucu bu madde ile bu tip cihazların büyük cihazlar olması, kurum içerisinde bulundurulması ve kurum içerisine sokulması yasak eşyaların sokulabilmesi, cihazların ayarlarının değiştirilip farklı şekillerde kullanılabilmesi, ihtimaline binaen engelleme amaçlı bu maddeyi koymuştur.

Hükümlü kişi odasında bilgisayar bulunduramaz, Ancak Adalet Bakanlığının uygun görmesi halinde eğitim ve kültürel amaçlı olarak bilgisayarın ceza infaz kurumuna alınmasına izin verilebilir. Bilgisayar konusunda kanun koyucunun sınırı biraz daha daraltmasında ki amaç, bilgisayarın denetiminin daha zor olduğundandır.

Her ne kadar öğretilerde bazı yazarlar, bu madde ile getirilen sınırlamaların çok geniş olduğunu belirtmiş ise de¹⁵⁶, cezaevi disiplinin sağlanması ve mağduriyetlerin önlenmesi açısından bu tip önlemler gerekli ve yerindedir.

3.9.6.5. Hediye kabulü

CvGTİK'nun 69. maddesine göre, tutuklu, dini bayram, yılbaşı veya kendi doğum günlerinde, dışarıdan gönderilen ve kurum güvenliği için tehlikeli olmayan bir hediye kabul etme hakkına sahiptir.

CvGTİK'nun 60/1-son maddesi bu konunun esas ve usullerinin tüzükle belirtileceğini kurula bağlaması karşısında Tüzüğün 92. maddesi ayrıntılı bir düzenleme yoluna gitmiştir.

Tüzüğe göre, tutuklu ancak, mensup olduğu dinin bayram günlerinde, yılbaşında ve nüfus kaydındaki doğum günlerinde dışarıdan gönderilen ve kurum güvenliği için tehlikeli olmayan hediye belirli şartlarla kabul etme hakkına sahiptir.

Bu maddeye göre, söz gelimi Yahudi bir şahsın Müslümanlara göre bayram kabul edilen bir günde hediye kabul etme imkanı yoktur. Her ne kadar konu Anayasanın 24. maddesinde belirtilen din ve vicdan özgürlüğüne aykırı gibi dursa da, kötü niyetleri engellemek amacıyla konulmuş bir maddedir. Zaten kuruma kabul sırasında kişinin dini inançlarına göre düzenleme yapmak amacıyla dini bilgilerine de başvurulmaktadır. Örneğin; yukarıda ki bölümlerde anlatıldığı üzere, tutuklu şahsın dini inançlarına göre beslenmesinin yapılması zorunludur¹⁵⁷.

Tutuklunun nüfus kaydındaki doğum günü ile gerçek doğum günü arasında fark varsa, gerçek doğum gününde hediye alma olanağı yoktur.

Tutuklu ancak kitap ve giyim eşyasını hediye olarak kabul edebilir. Hediye, ziyaretçi tarafından verilebileceği gibi posta veya kargo yolu ile de gönderilebilir. Gönderilen eşya, güvenlik kontrolünden geçirilecektir.

¹⁵⁶ CENTEL, s.115

¹⁵⁷ Aksi görüş için; İNCİ; Z.Özen

Kurum içerisine dışarıdan gıda maddesi sokulması yasak olması nedeniyle, gıda maddesinin hediye olarak verilmesi yasaklanmıştır. Yine özellikle çıkar amaçlı suç örgütleri ve azmettirme sonucu işlenen suçlarda, tutuklu veya hükümlü şahısa dışarıdan daha büyük hediye gönderilmesini engellemek amacıyla ancak kitap ve giyim eşyasının hediye olarak gönderilebileceği kurala bağlanmıştır.

Yine tüzüğün ilgili maddesi gereğince, kurumlarda “Hediye Kayıt Defteri” tutulacak ve bu deftere hediye olarak gönderilen eşyanın nitelik ve miktarı, hediyein kuruma gönderiliş, geliş ve tutukluya teslim tarihleri, hediyeği gönderenin, alıcının veya getirenin kimlik bilgileri, posta veya kargo yoluyla gelmediyse getirenin imzası, hediyein hükümlü tarafından teslim alındığına ve teslim edildiğine dair hükümlü görevli memurun imzası, bulunacaktır.

Kişi, kurum veya kuruluşlar tarafından tutuklulara dağıtılmak üzere dışarıdan toplu olarak getirilen veya gönderilen hediyelerin dağıtımında Cumhuriyet Başsavcılığının izni aranır.

Bir kişiden aynı tarih için bir kez hediye kabul edilebilecektir.

Bir kişi, tutuklunun doğum gününde birden fazla hediye veremeyecektir.

Kurumda annesiyle birlikte kalan çocuklara, durumlarına uygun gıda maddesi, ihtiyaca uygun eşya ile kuruma girmesi yasak olan eşyaların oyuncakları hariç olmak üzere diğer oyuncaklar hediye olarak gönderilebilir veya verilebilir.

Hediye edilecek eşyanın tahmini değeri hükümlülerin haftalık olarak yanlarında bulundurabilecekleri ve Bakanlıkça genelge ile belirlenen miktardan fazla olamaz.

Bu miktar 2009 yılı için haftalık 200 TL. olarak belirlenmiştir. Tutuklu şahsın daha fazla parasının olması halinde dahi bu para emanet para mutemetliğine alınacak ve haftalık belirlenen sınırdan fazlası tutukluya verilmeyecektir. Tutuklu şahsın

alacağı hediyein tahmini bedeli hesaplanacak ve bu bedel 200TL.den fazla ise hediye kabul edilmeyecektir¹⁵⁸.

3.9.7. Tutuklu hakkında Kısıtlayıcı Önlemler

Her ne kadar tutuklanan şahıs hakkında halen kesin bir hüküm bulunmuyor olsa da, tutuklanan şahsın bulunduğu kurumun infaz kurallarına uyması gerekir. Bu nedenle tutuklu hakkında, durumları ile bağdaştığı ölçüde hükümlüler ile ilgili uygulanan yükümlülükler aynen uygulanır¹⁵⁹.

Tehlikeli halde bulunan, delil karartma tehlikesi olan, soruşturmanın amacını veya tutukevinin güvenliğini tehlikeye düşüren veya suçun tekrarına olan verecek davranışlarda bulunan tutuklulara soruşturma evresinde Cumhuriyet Savcısı, kovuşturma evresinde hakim veya mahkemesince belirli tedbirler uygulanabilecektir.

Bu tedbirler kanunda sayılmıştır.

a) Tutuklunun tek başına, sıkı bir rejim altında muhafaza edilmesi ve kaldığı odanın kamera ile izlenmesi.

¹⁵⁸ Tüzük m.92: DIŞARIDAN GÖNDERİLEN HEDİYELERİ KABUL ETME HAKKI

(1) Kapalı kurumlardaki hükümlü, mensup olduğu dinin bayram günlerinde, yılbaşında ve nüfus kaydında belirtilen doğum günlerinde dışarıdan gönderilen ve kurum güvenliği için tehlikeli olmayan hediye, aşağıda belirtilen esaslar dahilinde kabul etme hakkına sahiptir:

- a) Hükümlü hediye olarak ancak kitap veya giyim eşyası kabul edebilir,
- b) Hediye, ziyaretçi tarafından verilebileceği gibi posta veya kargo yolu ile de gönderilebilir,
- c) Gönderilen eşya, güvenlik kontrolünden geçirilir,
- d) Kurumlarda bu amaçla "Hediye Kayıt Defteri" tutulur. Bu defterde;

- 1. Hediye olarak gönderilen eşyanın nitelikleri ve miktarı,

- 2. Hediyein kuruma gönderiliş, geliş ve hükümlüye teslim tarihleri,

- 3. Hediye gönderenin, alıcının veya getirenin kimlik bilgileri, posta veya kargo yoluyla gelmediyse getirenin imzası,

- 4. Hediyein hükümlü tarafından teslim alındığına ve teslim edildiğine dair hükümlü ve görevli memurun imzası, bulunur.

- (2) Kişi, kurum veya kuruluşlar tarafından hükümlülere dağıtılmak üzere dışarıdan toplu olarak getirilen veya gönderilen hediyelerin dağıtımında Cumhuriyet başsavcılığının izni aranır.

- (3) Bir kişiden aynı tarih için bir kez hediye kabul edilebilir.

- (4) Kurumda annesiyle birlikte kalan çocuklara, durumlarına uygun gıda maddesi, ihtiyaca uygun eşya ile kuruma girmesi yasak olan eşyaların oyuncakları hariç olmak üzere diğer oyuncaklar hediye olarak gönderilebilir veya verilebilir.

- (5) Hediye edilecek eşyanın tahmini değeri hükümlülerin haftalık olarak yanlarında bulundurabilecekleri ve Bakanlıkça genelge ile belirlenen miktardan fazla olamaz.

- (6) Açık kurumlar ile çocuk eğitimevlerinde barındırılan hükümlülere gönderilecek hediyelerin cins ve miktarı kurum müdürü tarafından belirlenir.

¹⁵⁹ DEMİRBAŞ, Timur, İnfaz Hukuku, 2. Bası, Ankara-2008, s.176

b) Belirli süre ile dışarıyla ilişkisinin, ziyaretçi kabulünün ve telefon görüşmelerinin kısıtlanması.

c) Gerekiyorsa kendisine veya başkalarına zarar vermesini önleyici biçimde hazırlanmış özel bir odada barındırılması ve kaldığı odanın kamera ile izlenmesi.

d) Saldırganlık göstermesi hâlinde belirli süreyle kelepçelenmesi veya hareketlerinin engellenmesi.

e) Yüksek güvenlikli bir kuruma nakledilmesi olarak CvGTİK'nin 115. maddesinde belirtilmiştir.

Bu tedbirler sırasında tutuklunun savunma hakkı engellenemez.

SONUÇ

Ceza muhakemesinin amacı, şüpheli veya sanığın suçlu olup olmadığını araştırarak maddi gerçeği ortaya çıkarmak ve eğer sanık suçlu ise onu cezalandırmak suretiyle, hem sanığı ıslah etmek, hem de bozulan kamu düzenini tekrar ihdas etmektir. İşte bu işleri yaparken izlenecek yolu da Ceza Muhakemesi Kanunu düzenler. Maddi gerçeği ortaya çıkarma aşamasının uzun sürmesi halinde de bazı tedbirlere başvurmak gerekir.

01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5371 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile tutuklama, önceki sistemden farklı bir boyut kazanmıştır.

Tutuklama bir koruma tedbiri olması nedeniyle, kesinlikle bir ön ceza aracı olarak kullanılmamalıdır. Mahsup kurumunun varlığı gerekçesiyle tutuklamayı bu kalıba sokmak hatalı olacaktır.

Özellikle yeni kanunla getirilen Adli Kontrol kurumunun yeni oturuyor olması, denetimli serbestlik şube müdürlüklerinin faaliyetlerine yeni başlamış olması da göz önüne alındığında bu kurumunda aktif şekilde gelişeceği ve alternatif bir yol olarak kabul edileceği açıktır.

Ancak denetimli serbestlik şube müdürlüklerinin il bazında kuruluyor olması ve bu nedenle kararların infazına hızlı bir şekilde başlanamaması ve personel yetersizlikleri de göz önüne alındığında, bu konuda daha çok yol alınması gerekmektedir.

Verilecek tutuklama kararlarında gerekçelerin sağlam şekilde ve kanuna uygun olarak düzenlenmesi gerekmektedir. Eski sistemde olduğu gibi matbulaşmış “suçun vasıf ve mahiyeti, mevcut delil durumu” şeklindeki gerekçeler artık yazılmamalı, her olayın özelliğine göre karar verilmelidir.

Bu bağlamda, katalog suçların kanunda dercedilmesi, doğru bir düzenleme olmamıştır. Her ne kadar katalog suçlardan olan eylemleri işleyen şüpheli hakkında tutuklama nedeni var sayılabilir dense de, bu durum hakim veya Cumhuriyet savcısı

üzerinde baskı niteliğindedir. Bu konuda batılı ülkeler ceza usul kanunlarında da aynı şekilde katalog suçlar olsa da, özgürlükçü Ceza Muhakemesi Kanunu'nda bu gibi bir kuralın kapsamının daha dar olması gerekirdi.

Tutuklama kararlarına karşı denetim mekanizmaları etkin şekilde yürütülmeli ve itiraz merciince, tutuklama kararı veren merciin kararının yanlış görülmesi halinde, itirazın kabulünden kaçınılmamalıdır.

Tutuklama ve gözaltı kararları konusunda, AİHM'den birçok mahkumiyet kararı almamız nedeniyle, sorguya sevklerde ve verilen tutuklama kararlarında, AİHS maddelerine ve daha önce vermiş olduğu kararlara dikkat edilmelidir. Uluslar arası anlaşmalara atıf yapılarak karar vermekten çekinilmemelidir.

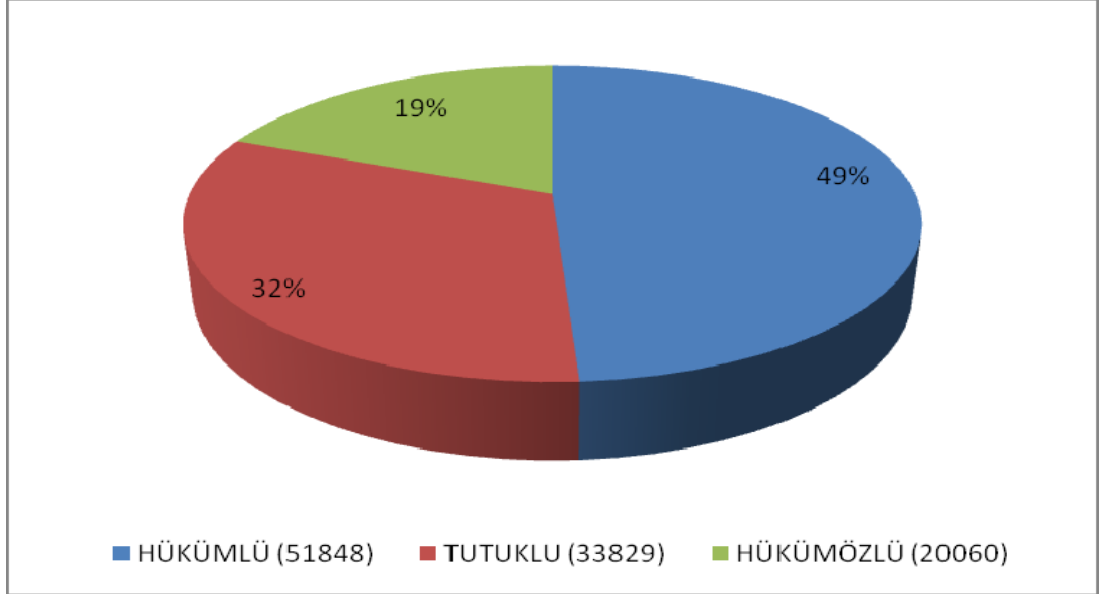
Bu konuda, adli kontrol kararı talep edilmeden hakimın tutuklama kararı yerine bu yola başvuramaması kanımca eksikliklerdir. Tutuklamaya sevk edilen şüpheli hakkında hakimın tutuklamayı gereksiz görmesi halinde kendiliğinden adli kontrol kararı vermesi gerekir. Kanun bu noktada eksik düzenlenmiştir.

Genel olarak CMK, CvGTİK, TCK'nun düzenlemeleri bir arada değerlendirildiğinde, insan haklarına saygılı, özgürlükçü yasalarımız ülkemize kazandırılmıştır. Ancak unutulmamalıdır ki iyi bir kanun kötü bir hukukçunun elinde çok kötü bir kanun olabileceği gibi, tam tersi de mümkündür.

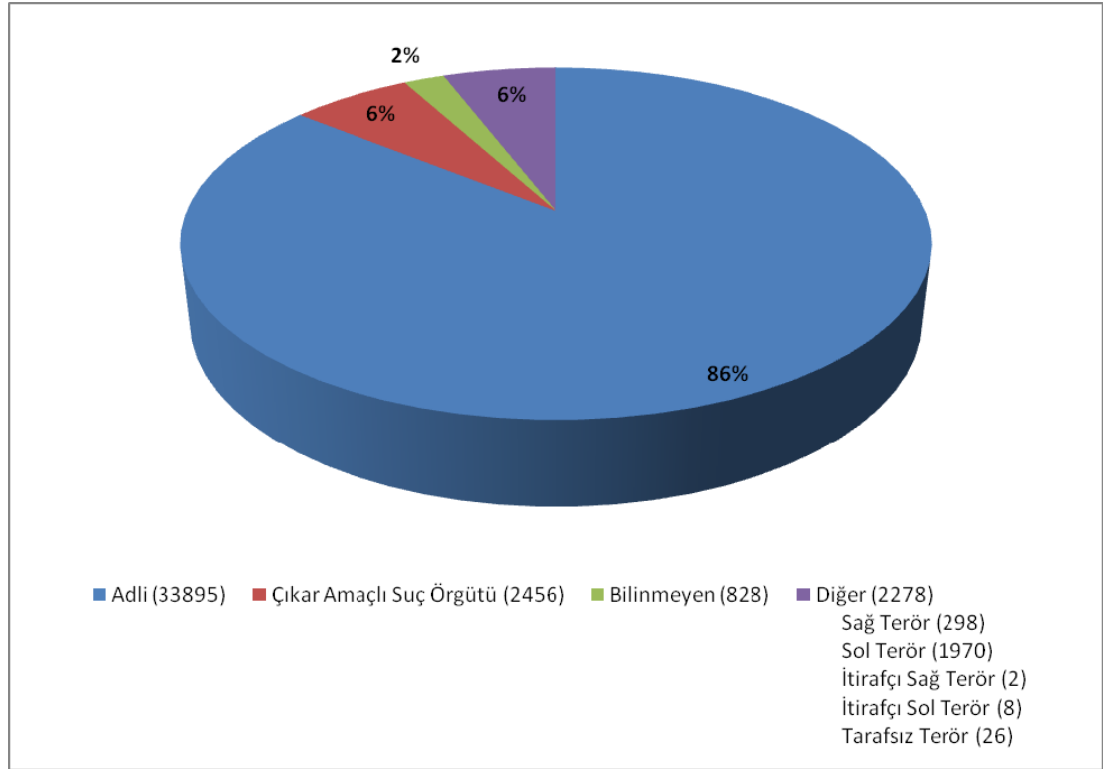
Her ne kadar haksız yakalama, tutuklamalara karşı tazminat yoluna gidilebilse de insan özgürlüğü gibi üstün hakkın engellenmesi, para ile karşılanamayacaktır.

TABLÖLAR

1. Tablo 1 (Temmuz 2009 Tutuklu Hükümlü Oranları)



2. Tablo 2 (Temmuz 2009 itibariyle tutuklu suç oranları)



KAYNAKÇA

1924 Anayasası, <http://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa24.htm> (Erişim Tarihi:01.12.2009)

Aldıkaçtı, Orhan, (1966). Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi ve 1961 Anayasası, İstanbul, İÜHF yayınları.

Amerikan Bağımsızlık Bildirisi, http://tr.wikipedia.org/wiki/Amerikan_Ba%C4%9F%C4%B1ms%C4%B1zl%C4%B1k_Bildirisi (Erişim Tarihi:07.12.2009)

Akın, İlhan F., (1999). Kamu Hukuku, İstanbul.

Atalay, İbrahim Orkun, (2007). “Osmanlı Ceza Yargılaması Usulü Hukuku Üzerine Bir Deneme” Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XI, S.3-4, s.239-272.

Avcı, Mustafa, (2000). “Osmanlı Hukukunda Tutuklama” Yeni Türkiye Dergisi, 2000/31, s.715-735.

Bakıcı, Sedat, (1996). Olaydan Kesin Hükme Kadar Ceza Yargılaması ve Ceza Kanunu Genel Hükümler, Adil Yayınevi.

Batum, Süheyl, Yüzbaşıoğlu, Necmi, (1997). Anayasa Hukukunun Temel Metinleri, İstanbul: Beta Yayınları.

Bıyıklı, Hasan, “Tutukluluk Süresinin Ceza Mahkumiyetlerinden İndirilmesi”, YD. 1983, C.IX, S.3, s.272-289.

Birleşmiş Milletler Siyasi Haklar Sözleşmesi, <http://www.belgenet.com/arsiv/bm/bmsiyasihak.html> (Erişim Tarihi: 01.12.2009)

Cengiz, Serkan, Demirağ, Fahrettin, Ergül, Teoman, McBride, Jeremy, Tezcan Durmuş, (2008). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Ceza Yargılaması Kurum ve Kavramları, Ankara: (Derleme Kitap).

Centel, Nur Başar, (1992). Ceza Muhakemesi Hukukunda tutuklama ve Yakalama, İstanbul: Beta Yayınları.

Centel, Nur Başar, 3842 Sayılı Yasa Hükümleri Karşısında Tutuklama ve Yakalama Taslak Metin, İB Yargı Reformu 2000 Sempozyumu Tebliği, İzmir,8.4.2000.

Çağlayan, Muhtar, (1980). CMUK-I, Ankara.

Demirbaş, Timur, “Haksız Yakalama ve Tutuklama”, İzmir Barosu dergisi, LXI-3, 1996-8, s.15-39

Doğru, Osman, (1996). İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları, İstanbul: Legal Yayıncılık.

Demirbaş, Timur, (2008) İnfaz Hukuku, 2. Bası, Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Dönmezer, Sulhi, Erman, Sahir, (1997). Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku III, İstanbul: Beta Yayıncılık.

Erem, Faruk, (1986). Diyalektik Açısından Ceza Yargılaması hukuku, 6. Bası Ankara: Işın Yayınları.

Erem, Faruk; “Kanun Dışı Yakalanan veya Tutuklananlara Tazminat Verilmesi”, AD.1964, C.55, S.55, s.715-731.

Feyzioğlu, Metin, (1992). Tutuklama, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.

Gemalmaz, Mehmet Semih, (2005). Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş, İstanbul: Legal Yayıncılık.

Gökal, Metin, “Tevkifin Gerekçesi”, AD. 1971, C.62, S.7, s.447.

Gölcüklü, A. Feyyaz, (1958). Ceza Davasında Şahıs Hürriyeti, Ankara .

Gölcüklü, A.Feyyaz, Gözübüyük, A.Şeref, (2007). Avrupa İnsan hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Ankara: Turhan Yayınevi.

Günay, Erhan, (1996). Uygulamalı İçtihatlı Notlu Türk İnfaz Hukuku, Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Hakeri, Hakan, (2009). Tıp Hukuku Temel Bilgiler, Ankara:Seçkin Yayıncılık.

Hakeri, Hakan, Ünver, Yener, (2008). Ceza Muhakemesi Hukuku Temel Bilgiler, Ankara: Adalet Yayınları.

Parlar, Ali, Hatipoğlu, Muzaffer, (2008) 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu Yorumu ve İlgili Mevzuat, Ankara:Yayın matbaacılık.

İçel, Kayıhan, Yenisey, Feridun, (1999). Ceza Kanunları, 4. Bası, İstanbul:Beta Yayınevi.

İnci, Z.Özen, (2008). Bir Koruma Tedbiri Olarak Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama, Ankara: Seçkin Yayıncılık.

İnsan Hakları Kararlar Derlemesi, c.1, İstanbul Barosu yay., İstanbul-1998.

İnsan Hakları Kararlar Derlemesi, c.2, İstanbul Barosu yay., İstanbul-1998.

Kapani, Münci, (1993). Kamu Hürriyetleri, Ankara:Yetkin Yayınları.

Kapani, Münci, (1996). İnsan Haklarının Uluslararası Boyutları, Ankara:Bilgi yayınevi.

Kunter, Nurullah, Yenisey, Feridun, Nuhoglu, Ayşe, (2006). Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Bası, İstanbul:Beta Yayınevi.

Kuzu, Burhan, (1997). Ülkemizde Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği, İstanbul: Filiz Yayınevi.

Magna Carta Libertatum, http://tr.wikipedia.org/wiki/Magna_carta (Erişim Tarihi:05.12.2009)

Nursal, Necati; (2007). Avrupa Cezaevi Kuralları ve Yorumu, Ankara.

Özbek, Veli Özer, (2005). CMK İzmir Şerhi, Ankara:Seçkin Yayınevi.

ÖZBEK, Veli Özer, (2007). İnfaz Hukuku, Orion Yayınevi, Ankara:Orion Yayınevi.

Öztürk, Bahri, “Tutuklama Sebepleri”, Manisa Barosu Dergisi, VII, Ocak 1988, s.14.

Sağlam, Fazıl, “Temel Hakların Sınırlandırılması ve Özü” SBF. Yayını No:506, Ankara 1982.

Şahin, Cumhuriyet, (2007). Ceza Muhakemesi Hukuku-I, Ankara: Seçkin Yayıncılık.

Şentuna, Mustafa Tarık, (2007). 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda Tutuklama ve Adli Kontrol, Ankara: Adalet Yayınevi.

Tanilli, Server, (1980). Türk Anasayaları ve İlgili Mevzuat, İstanbul.

Tanzimat Fermanı, <http://www.osmanli700.gen.tr/olaylar/olayt2.html> (Erişim Tarihi:25.02.2010)

Toroslu, Nevzat, Feyzioğlu, Metin, (2009). Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara: Savaş Yayınevi.

Tosun, Öztekin; “Hazırlık Soruşturmasında Tutukluluk”, Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi, 1978, S.1, s.32-36.

Wiseman, H.V., (Çeviri: Münci Kapani), (1966). Magna Carta Efsanesi AÜHF 40.yıl armağanı, Ankara: Ajans-Türk matbaası.

Yurtcan, Erdener, “yakalanan veya Tutuklanan Kişilerin Hakim Önüne Çıkarılmaları Konusunda Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda Yapılan Değişiklikler”, Makale, İÜHF dergisi, C:XL S:1-4, İstanbul-1974.

Yurtcan, Erdener, (2007). Ceza Yargılama Hukuku, 12. Bası, İstanbul: Beta Yayınları.

Yüce, Turhan, T., (1980/1). Ceza Yargılama Hukukunda Zorlayıcı Önlem Teorisi, Ankara.