



YAŞAR ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

**ORGANİZE(ÖRGÜTLÜ) SUÇLULUKLA
MÜCADELE KAPSAMINDA ÖN ALAN
SORUŞTIRMALARI**

KUTAY ULUSOY

TEZ DANIŞMANI: PROF. DR. ALİ TİMUR DEMİRBAŞ

KAMU HUKUKU TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

SUNUM TARİHİ: 17.11.2023

BORNOVA/İZMİR
KASIM 2023

Jüri üyeleri olarak bu tezi okuduğumuzu ve kapsam ve kalite bakımından Yüksek Lisans tezi olarak uygunluğunu onaylıyoruz.

Jüri Üyeleri:

İmza:

Prof. Dr. Ali Timur DEMİRBAŞ
Yaşar Üniversitesi

.....

Prof. Dr. Burcu DÖNMEZ
Yaşar Üniversitesi

.....

Dr. Öğr. Üyesi Ahu KARAKURT EREN
İzmir Demokrasi Üniversitesi

.....



Prof. Dr. Yücel Öztürkoğlu
Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Müdürü

ÖZ

ORGANİZE(ÖRGÜTLÜ) SUÇLULUKLA MÜCADELE KAPSAMINDA ÖN ALAN SORUŞTURMALARI

ULUSOY, Kutay

Yüksek Lisans Tezi, Kamu Hukuku Tezli Yüksek Lisans Programı

Danışman: Prof. Dr. Ali Timur DEMİRBAŞ

Kasım, 2023

Bu çalışmada, organize(örgütlü) suçluluk kavramı, organize suçla mücadelede başvurulan ön alan soruşturması yapma olanakları ve ön alan soruşturması suretiyle elde edilen delillerin ceza muhakemesinde kullanılabilirliği incelenmiştir.

Çalışmamızın ilk bölümünde; organize suç kavramı, tanımı ve unsurlarına yer verilmiştir. Daha sonrasında, organize suçla mücadele yöntemlerinde açıklık ve gizlilik kriterleri değerlendirilmiştir.

Çalışmamızın ikinci bölümünde; ön alan soruşturması ve suç öncesi alan kavramları incelenmiş, ön alan soruşturmalarının temel hak ve özgürlükler açısından sınırları değerlendirilmiş ve ön alan soruşturmalarının doğurabileceği riskler açıklanmıştır. Daha sonrasında, Türk Hukukunda düzenlenen ön alan soruşturması yapma olanakları başta olmak üzere yürürlükteki mevzuatımızda yer almayan ancak uygulamada kullanıldığı bilinen ön alan soruşturması yapma olanakları ile Türk Hukukunda uygulanabilecek olan ön alan soruşturması tedbirlerinin, hem organize suçla mücadele kapsamında hem de diğer suçlarla mücadele kapsamında kullanılabilirliği incelenmiştir.

Çalışmamızın üçüncü ve son bölümünde, organize suçlulukla mücadele kapsamında ön alan soruşturması tedbirleri incelenmiş, ön alan soruşturmalarının icrasına yönelik mevzuat eksikliği değerlendirilmiş ve son olarak ön alan soruşturması ve istihbarat faaliyeti yoluyla elde edilen bilgilerin ceza muhakemesinde kullanılabilirliği incelenmiştir.

Anahtar Kelimeler: Organize suçluluk, Organize suçlulukla mücadele yöntemleri, Ön alan soruşturması, Önleyici kolluk, İstihbarat, Delil.

ABSTRACT

PROACTIVE POLICING WITHIN THE SCOPE OF THE FIGHT AGAINST ORGANIZED CRIMINALITY

ULUSOY, Kutay

Msc, Public Law Master's Program with Thesis

Advisor: Prof.(PhD) Ali Timur DEMİRBAŞ

November, 2023

In this work, the situation of organized crime, the possibilities of proactive policing used in the fight against organized crime, and the usability of the evidence obtained from the proactive policing in criminal procedure.

In the first part of our study; the concept, definition and elements of organized crime are included. Afterwards, openness and confidentiality criteria were evaluated in the methods of fighting organized crime.

In the second part of our study; the concepts of proactive policing and pre-crime area are examined, the limits of proactive policing in terms of fundamental rights and freedoms are evaluated, and the risks that proactive policing may pose are explained. Afterwards, the usability of proactive policing possibilities, which are not included in our current legislation but are known to be used in practice, and proactive policing measures that can be applied in Turkish Law, both within the scope of the fight against organized crime and other crimes, were examined.

In the third and final part of our study, proactive policing measures within the scope of the fight against organized crime were examined, the lack of legislation for the execution of proactive policing was evaluated, and finally, the usability of information obtained through proactive policing and intelligence activities in criminal procedure was examined.

Key Words: Organized crime, Methods of combating organized crime, Proactive policing, Preventive law enforcement, Intelligence, Evidence.

TEŞEKKÜR

Tez alışmamın yrtlmesinde ve yazılmasında, bana yol gösteren, engin bilgi ve tecrbeleri ışığında alışmama farklı aılardan yaklaşmamı sağlayan, alışmamı bilimsel temeller ışığında Őekillendiren, sayın hocam Prof. Dr. Ali Timur DEMİRBAŞ'a ve tez konumu belirlememde yardımları dokunan sayın hocam Doç. Dr. Candide ŐENTÜRK AKANER'e teŐekkürlerimi sunarım.

Kutay ULUSOY

İzmir, 2023



YEMİN METNİ

Yüksek Lisans Tezi olarak sunmuş olduğum “ORGANİZE(ÖRGÜTLÜ) SUÇLULUKLA MÜCADELE KAPSAMINDA ÖN ALAN SORUŞTURMALARI” adlı çalışmanın, araştırma aşamasından tamamlanmasına kadar olan tüm süreçte, tarafımdan bilimsel ahlak, gelenek ve temellere uygun olarak yazıldığını ve yararlandığım eserlerin bibliyografyada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve onurumla doğrularım.

Kutay ULUSOY

17.11.2023



İÇİNDEKİLER

ÖZ	iii
ABSTRACT	iv
TEŞEKKÜR METNİ	v
YEMİN METNİ	vi
İÇİNDEKİLER	vii
KISALTMA LİSTESİ	xiii
GİRİŞ	16

BİRİNCİ BÖLÜM

ORGANİZE(ÖRGÜTLÜ) SUÇ KAVRAMI, TANIMI, UNSURLARI VE ORGANİZE SUÇLULUKLA MÜCADELE YÖNTEMLERİNDE AÇIKLIK VE GİZLİLİK

§1. ORGANİZE SUÇ KAVRAMI, TANIMI VE UNSURLARI	18
I. ORGANİZE SUÇ KAVRAMI VE TANIMI	18
A. Genel Olarak	18
B. Terminoloji	19
C. Organize Suçluluğun Görünüş Biçimleri	23
1. Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri	23
2. Mafya Tipi Suç Örgütleri	25
3. Terör Örgütleri (İdeolojik Amaçlı Suç Örgütleri)	29
D. Uluslararası Hukukta Organize Suç Kavramı	32
1. Leipzig Kriterleri	33
2. Avrupa Konseyi'nin Organize Suç Kriterleri	34
3. Avrupa Birliği'nin Organize Suç Kriterleri	35
4. Birleşmiş Milletlerin Organize Suç Kriterleri	36
E. Türk Hukukunda Organize Suç Kavramı	38
F. Organize Suçluluk Kapsamında İşlenen Suçlar	42
G. Geleneksel ve Sınırşan (Küresel) Organize Suç	45
II. ORGANİZE SUÇUN UNSURLARI	48

A. Asgari Üye Sayısı	48
B. İş Bölümüne Dayalı Hiyerarşik Bir Yapı	49
C. Süreklilik	53
D. Haksız Çıkar Sağlama Amacı	55
E. Korunma Mekanizması	59
III. ORGANİZE SUÇLULUKLA MÜCADELE YÖNTEMLERİNDE AÇIKLIK VE GİZLİLİK	62
A. Açık ve Hilesiz Mücadele Yöntemleri	62
B. Açık ve Hileli Mücadele Yöntemleri	63
C. Gizli ve Hilesiz Mücadele Yöntemleri	65
D. Gizli ve Hileli Mücadele Yöntemleri	68

İKİNCİ BÖLÜM

ÖN ALAN SORUŞTURMALARI VE ÖN ALAN SORUŞTURMASI YAPMA OLANAKLARI

§2. ÖN ALAN SORUŞTURMALARI	73
I. ÖN ALAN SORUŞTURMASI VE SUÇ ÖNCESİ ALAN KAVRAMLARI	73
A. Terminoloji	73
B. Ön Alan Soruşturması Kavramının Ortaya Çıkış Sebepleri	75
C. Ceza Soruşturmasından Önceki İnceleme	79
D. Ön Alan Soruşturmasını Yürütmekle Görevli Makam	83
E. Beyaz, Gri ve Siyah Alanlar	89
F. Koluğun Tehlikeyi Önleme Görevi	92
G. İstihbarat Faaliyetleri	97
1. İstihbarat Faaliyetlerinin Ön Alan Soruşturmalarından Ayrılması	102
2. Duvar İlkesi	106
II. ÖN ALAN SORUŞTURMALARININ SINIRLARI	113
A. Belirlilik İlkesi	114
B. Ölçülülük İlkesi	115
C. İnsan Onurunun Dokunulmazlığı İlkesi	119

D. Öze Dokunma Yasağı	122
E. Amaca Bağlılık İlkesi	123
III. ÖN ALAN SORUŞTURMALARININ DOĞURABİLECEĞİ RİSKLER	125
A. Adli Amir Olan Savcının, Kolluk Kuvvetleri Üzerindeki Gücünün Zayıflamasına Yol Açması	125
B. Delil Elde Etmenin İdari İşlem Aracılığıyla Sağlanması	127
C. Kolluk Kuvvetlerinin, İstihbarat Teşkilatına Dönüşme Riski	128
IV. TÜRK HUKUKUNDA DÜZENLENEN ÖN ALAN SORUŞTURMASI YAPMA OLANAKLARI	129
A. PVSK’da Yer Alan Ön Alan Soruşturması Yapma Olanakları	130
1. Durdurma ve Kimlik Sorma (PVSK m.4/A)	130
2. Parmak İzi ve Fotoğrafların Kayda Alınması (PVSK m.5)	131
3. Önleme Araması / Kontrol Noktası Oluşturma (PVSK m.9)	134
4. Önleme Yakalaması ve Muhafaza Altına Alma (PVSK m.13)	137
5. Kayıp Çocukların Araştırılması (PVSK m.13/A)	138
6. Kolluğun Genel İstihbarat Yetkisi (PVSK ek m.7/1)	140
7. Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin veya İnternet Bağlantı Adresleriyle İnternet Kaynakları Arasındaki Veri Trafikliği ile İletilen Verilerin Önleme Amacıyla Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi ve Kayda Alınması (PVSK ek m.7/2,3,4,5)	142
8. Teknik Araçlarla Önleme Amacıyla İzleme (PVSK ek m.7/6)	147
9. Kamu Kurum ve Kuruluşları ile Kamu Hizmeti Veren Kuruluşların İhtiyaç Duyulan Bilgi ve Belgelerinden Yararlanabilmek İçin Talepte Bulunma Yetkisi (PVSK ek m.7/6)	149
B. JTGYK’da Yer Alan Ön Alan Soruşturması Yapma Olanakları	151
1. Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi ile Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesine İlişkin Yetkileri (JTGYK ek m.5/1)	151
2. Teknik Araçlarla İzleme ve Kamu Kurum ve Kuruluşları ile Kamu Hizmeti Veren Kuruluşlardan Bilgi ve Belge İsteme Yetkisi (JTGYK ek m.5/5)	152
C. MİT Kanununda Yer Alan Ön Alan Soruşturması Yapma Olanakları	153

1. MİT Kanunu Madde 6/1 Kapsamındaki Yetkileri	153
2. Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi ile Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesine İlişkin Yetkileri (MİT Kanunu m.6/2)	154
3. Yurt Dışında veya Yabancılar Tarafından Gerçekleştirilen, Ankesörlü Telefonla Gerçekleştirilen veya Mevcut ya da Eski MİT Mensuplarınca Gerçekleştirilen İletişimin Denetlenmesi (MİT Kanunu m.6/11)	157
D. Farklı Düzenlemelerde Yer Alan ve Yer Almayan Ön Alan Soruşturması Yapma Olanakları	158
1. Kent/Kırsal Güvenlik Yönetim Sistemi (KGYS/PTS) ile Özel Kişiler Tarafından Yapılan İzleme ve Kayıt (Önleyici Amaçla Optik ve Akustik Araçlarla Veri Toplama)	158
2. Kaçakçılık İstihbarat, Harekat ve Bilgi Toplama Dairesi Başkanlığı (KİHBİ)	164
3. Verilerin Genel Bilgi Toplama Sistemine (GBT) Kaydedilmesi	165
4. Hükümlülerin Telefon Görüşmelerinin Kayda Alınması ve Kaydedilmesi	169
5. Mali Suçları Araştırma Kurulu Başkanlığı (MASAK)	171
6. 5651 Sayılı Kanun Kapsamında Gecikmesinde Sakınca Bulunan Hâllerde İçeriğin Çıkarılması ve/veya Erişimin Engellenmesi (m.8/A)	173
7. Devriye Faaliyeti ve Güven Timleri Uygulaması	176
a. Sanal Devriye Faaliyeti ve Açık Kaynak Araştırması	180
8. İnsansız Hava Araçları (İHA) Suretiyle Gözetim Metodu	185
9. Termal Kameralar ve Uzaktan Isı Ölçümü Yapabilen Cihazların Kullanılması	187
10. Fotokapan Suretiyle Gözetim Metodu	190
11. Uydu Aracılığıyla Gözetim Metodu	192
12. Yapay Zeka Teknolojisinden Faydalanma	195
a. Öngörücü Koluk Faaliyetlerinden Yararlanma (Kolluk 4.0)	197
13. Trol Ağı Metodu ile Araştırma	199

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ORGANİZE(ÖRGÜTLÜ) SUÇLULUKLA MÜCADELE KAPSAMINDA ÖN ALAN SORUŞTURMALARININ UYGULANMASI VE BU YOLLA ELDE EDİLEN BİLGİLERİN CEZA MUHAKEMESİNDE KULLANILABİLİRLİĞİ

§3. ORGANİZE SUÇLULUKLA MÜCADELE KAPSAMINDA ÖN ALAN SORUŞTURMALARININ UYGULANMASI 203

I. ORGANİZE SUÇLULUKLA MÜCADELE KAPSAMINDA ÖN ALAN SORUŞTURMALARI 203

A. Ön Alan Soruşturmasının Organize Suçlulukla Mücadeledeki Yeri 203

B. Ön Alan Soruşturmasının Organize Suçlulukla Mücadelede Gerekliği 207

C. Ön Alan Soruşturmasının İcrasına Yönelik Mevzuat Eksikliği 207

D. Özgürlük mü? Güvenlik mi? Tartışmaları 210

II. ÖN ALAN SORUŞTURMASI YOLUYLA ELDE EDİLEN BİLGİLERİN CEZA MUHAKEMESİNDE KULLANILABİLİRLİĞİ 213

A. Delil ve Delil Yasakları 213

1. Delil 214

2. Delil Elde Etme Yasağı 214

3. Delil Değerlendirme Yasağı 215

4. Delil Yasaklarının Uzak Etkisi 217

5. Yasak Delilin Dosyadan Çıkarılmaması ve Hâkimin Vicdani Kanısı 220

B. Ön Alan Soruşturması veya İstihbarat Faaliyeti Esnasında Elde Edilen Bilgilerin Ceza Muhakemesinde Kullanılabilirliği 222

C. Ön Alan Soruşturmaları Nedeniyle Tazminat 226

D. Ön Alan Soruşturması Suretiyle Elde Edilen Bilgilerin Ceza Muhakemesinde Kullanılmasının Sonuçları 228

SONUÇ

233

KAYNAKÇA

242



KISALTMA LİSTESİ

AIHM	:Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AIHS	:İnsan Hakları Amerikan Sözleşmesi
AÖAY	:Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği
AY	:Anayasa
AYM	:Anayasa Mahkemesi
Bkz.	:Bakınız
BM	:Birleşmiş Milletler
BTK	:Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu
C.	:Cilt
CD	:Ceza Dairesi
CBK	:Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi
CvGTİK	:Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun
CMK	:Ceza Muhakemesi Kanunu
CMUK	:Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
ÇASÖMK	:Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu
Çev.	:Çeviri
DEÜHFD	:Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	:Esas
e.t.	:Erişim Tarihi
EGM	:Emniyet Genel Müdürlüğü
GBT	:Genel Bilgi Toplama
İBD	:İstanbul Barosu Dergisi

JGK	:Jandarma Genel Komutanlığı
JTGKYK	:Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu
K.	:Karar
K.T.	:Karar Tarihi
KGYS	:Kent/Kırsal Güvenlik Yönetim Sistemi
KOM	:Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele
KVKK	:Kişisel Verilerin Korunması Kanunu
m.	:Madde
MİT	:Milli İstihbarat Teşkilatı
PTS	:Plaka Tanıma Sistemi
PVSK	:Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu
s.	:Sayfa
S.	:Sayı
SBE	:Sosyal Bilimler Enstitüsü
SGRS	:Sahil Gözetleme Radar Sistemi
Sk.	:Sayılı Kanun
TBB	:Türkiye Barolar Birliği
TBMM	:Türkiye Büyük Millet Meclisi
TDK	:Türk Dil Kurumu
TMK	:Terörle Mücadele Kanunu
UTSAM	:Uluslararası Terörizm ve Sınırşan Suçlar Araştırma Merkezi
vb.	:Ve benzeri
vd.	:Ve devamı
vs.	:Ve Sair

Yarg. :Yargıtay

YCGK :Yargıtay Ceza Genel Kurulu

Yy. :Yüzyıl



GİRİŞ

Suç fiilleri; toplum düzenini bozan ve bireylerin huzurlu bir yaşam alanı içerisinde hayatlarını sürdürmesine engel olan insan davranışlarıdır. Organize suç fiilleri ise; suç davranışının belirli bir örgüt hiyerarşisi ve planlanması şeklinde işlenerek kendisini göstermektedir. Organize suç örgütlerinin işledikleri suçlar, doğrudan bireyleri mağdur edebileceği gibi toplumu da bir bütün olarak mağdur edebilme potansiyeline sahiptir. Organize suç örgütleri; terör örgütleri gibi ideolojik amaçlarla hareket edebildiği gibi çıkar amaçlı olarak da faaliyet yürütebilmektedir. Elde ettikleri suç gelirlerini aklayan suç örgütleri, faaliyet yürüttükleri toplumların ekonomisine de ağır zararlar verebilmektedir. Bu nedenlerle, organize suçlulukla mücadele edilmesinde geleneksel kolluk anlayışının tezahürü olan suç işlendikten sonra ilgili failerin bulunmaya çalışılması metodu yetersiz kalmaktadır. Bunun yerine modern kolluk anlayışının görünümü olan suç işlenmeden önceki alan içerisinde kolluğun faaliyet yürütmesi ve organize suçluluk faaliyeti henüz oluşmadan veya etkisini arttırmadan şüphelilerin yakalanmasının sağlanması; kamu düzeninin bozulmasına fırsat vermeksizin toplumu suçtan korumayı amaçlamaktadır.

İşte bu çözüm yolu; ön alan soruşturması kavramını ortaya çıkarmıştır. Ön alan soruşturmaları; temelde organize suçluluğun topluma verdiği ya da verecek olduğu zararın ortadan kaldırılması amacıyla literatüre girmiş, sonrasında suç öncesi alan içerisinde kolluğun etkin olmasının, suçlulukla mücadeledeki başarısı görülmüş ve böylece sadece organize suçlulukla mücadelede değil, diğer suçlarla mücadele edilmesinde de uygulama alanları bulmuştur. Özellikle teknolojik imkanların gelişim göstermesiyle birlikte kolluğun suç öncesi alan içerisinde denetim yapma imkanları oldukça gelişim göstermiştir. Ön alan soruşturmaları, suç ve suçlulukla mücadele edilmesinde etkili bir yöntem olarak nitelendirilmektedir. Ancak ön alan soruşturmaları aynı zamanda temel hak ve özgürlükler bakımından ağır ihlallerde bulunma tehlikesini de içerisinde barındırmaktadır.

Bizde çalışmamızda; organize suçlulukla mücadele edilmesinde kullanılabilecek olan ön alan soruşturmasını açıklayacağımız gibi diğer adi suçlarla mücadele edilmesinde de kullanılabilecek olan ön alan soruşturması yapma

olanaklarını ve bu tedbirler dolayısıyla elde edilecek bilgilerin ceza muhakemesinde kullanılabilirliği ile ön alan soruşturmalarının temel hak ve özgürlükler bakımından hukuki sınırlarının, demokratik hukuk devletinin gereklerine uygun olarak nasıl çizilmesi gerektiği incelenecektir.

Çalışmamızın ilk bölümünde; organize suç ve suçluluk kavramı, organize suçluluğun görünüş biçimleri, organize suçun unsurları ile suçla mücadele yöntemlerinde açıklık ve gizlilik unsurları açıklanacaktır.

Çalışmamızın ikinci bölümünde; ön alan soruşturması ve suç öncesi alan kavramları, ön alan soruşturmalarının sınırları, ön alan soruşturmalarının niteliğinden dolayı doğabilecek olan riskler ile Türk Hukukunda düzenleme alanı bulan ve bulmayan ön alan soruşturması yapma olanakları incelenecektir.

Çalışmamızın üçüncü bölümünde; organize suçlulukla mücadele kapsamında ön alan soruşturmalarının uygulanması ile ön alan soruşturması yoluyla elde edilen bilgilerin ceza muhakemesinde kullanımının mümkün olup olmadığı; ceza muhakemesi kuralları, öğretisi ve yargı kararları kapsamında incelenecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

ORGANİZE(ÖRGÜTLÜ) SUÇ KAVRAMI, TANIMI, UNSURLARI VE ORGANİZE SUÇLULUKLA MÜCADELE YÖNTEMLERİNDE AÇIKLIK VE GİZLİLİK

Ş1. ORGANİZE SUÇ KAVRAMI, TANIMI VE UNSURLARI

I. Organize Suç Kavramı ve Tanımı

Bu başlık içerisinde; organize suç kavramı terminolojik olarak açıklanmaya çalışılmış, organize suçluluğun görünüş biçimleri incelenmiş, uluslararası hukukta ve Türk Hukukunda organize suçluluğun kriterleri belirtilmiş, son elli yılı içerisinde ülkemizde görülen organize suç faaliyetleri incelenmiş ve son olarak geleneksel organize suç ile sınıraşan organize suç kavramları anlatılmıştır.

A. Genel Olarak

Devlet mekanizmasının ortaya çıkmadığı ilkel zamanlarda dahi insanlara zarar veren, haksızlığa uğratan bazı fiiller suç sayılmış ve karşılığında yaptırım uygulanmıştır.¹ Adem ve Havva'nın ilk çocukları Habil'in diğer erkek kardeşi Kabil tarafından öldürülmesi bilinen ilk kasten öldürme suçudur, bununla birlikte ilkel zamanlarda insanlar gibi suçlar da yalın ve basitti.² Eskiden öfkeyle, kızgınlıkla veya haset sebebiyle anlık bir tepkiyle işlenen suçlar; yerini önceden tasarlanmış ve tekniğin en son olanaklarından yararlanarak işlenen suçlara bırakmıştır.³ Günümüzde; iletişim teknolojisinin gelişmesi, ulaşımın kolaylaşması ve ekonomik entegrasyon gibi nedenlerle dünya giderek küreselleşmektedir. Bu küreselleşme, insanlığın gelişimi için oldukça yararlı olmakla birlikte birçok tehdidi de beraberinde barındırmaktadır. Bu gelişim, Dünyanın farklı yerlerinde bulunan insanlar, şirketler ve devletler arasındaki iletişim ağını yaygınlaştırdığı gibi aynı zamanda suçun küreselleşmesine de neden olmuştur.

¹ CENTEL, Nur/ZAFER, Hamide/ÇAKMUT, Özlem Yenerer, Türk Ceza Hukukuna Giriş, 9. Bası, Beta Yay. İstanbul, 2016, s.14

² AKINCI, Füsün Sokullu, Kriminoloji, 11. Bası, Beta Yay. İstanbul, 2014, s.21

³ IŞIK, Hüseyin, "Memleketimizde Organize Suçlar", Jandarma Dergisi Eki, Sayı:54, Yıl:37, Ankara, 1973, s.3

Dünya genelinde; insanların, malların ve sermayenin dolaşım hareketleri arttıkça suç örgütleri de faaliyet alanlarını genişletme imkanına sahip oldular. Özellikle internet teknolojilerinin büyük bir gelişim göstermesi⁴ ve toplumdaki her bireyin kolaylıkla kullanmasının mümkün olduğu günümüzde; suç örgütleri arasındaki koordinasyonu, iş birliğini kolaylaştırmış ve suç örgütlerinin, geleneksel kolluk yöntemlerinin kullanılarak izinin sürülmesi daha zor hale gelmiştir.⁵ Bununla birlikte, küreselleşme olgusu aynı zamanda suçla mücadele konusunda da yeni olanaklar sunmaktadır. Geleneksel suç örgütleriyle mücadelede ulusal bir mücadele yeterli olmakla birlikte sınıraşan suç örgütleriyle mücadelede uluslararası iş birliği ve ortak suç tanımlamalarının olması gerekmektedir. Organize suçlulukla mücadelede uluslararası iş birliği⁶ ve gelişen teknolojilerin etkin şekilde kullanılması; organize suçluluğun önlenmesi, faaliyetlerinin izinin sürülmesi ve suçluların takibini yapılmasını kolaylaştırabilecek niteliktedir.⁷

B. Terminoloji

Organize suç ve organize suçluluk terimlerine benzeyen ve çoğu zaman uygulamada aynı yönde kullanılan birçok tabir bulunmaktadır. Bunlar; örgütlü suç, mafya, çete gibi kavramlardan oluşmaktadır. Her ne kadar bu kavramlar birbirine benzer ve ikame olarak kullanılsa da aslında her bir kavramın farklı manalar taşıdığı ve birbirlerinden birtakım ince ayrımların olduğu öğretilerde ifade edilmektedir.⁸ Bu kavramlar içerisinde çıkar amaçlı suç örgütü, mafya ve terör örgütleri kavramları, organize suçluluğun görünüş biçimlerinde açıklanacaktır. Bu başlık altında ise benzer

⁴ “Özellikle bilişim sistemleri ve internet sayesinde örgütlü suçlarda haberleşme ve birlikte hareket etme, örgüt üyelerinin eğitimi (bomba yapımı vs. gibi alanlarda) ve yeni suç işleme teknikleri inanılmaz boyutlarda gelişmiştir.” (KARAKEHYA, Hakan, “Suçun Önlenmesinde Caydırıcılık ve Islah”, Suç Önleme Modelleri, Anadolu Üniversitesi Yay. Eskişehir, 2019, s.40)

⁵ Türk Demokrasi Vakfı, Terörizm ve Organize Suçlar Demokrasi ve İnsan Haklarının Gelişim Sürecine Etkileri, Türk Demokrasi Vakfı Yay. Ankara, 1999, s.9

⁶ “Örgütler arası işbirliği ortaya çıkartılmalıdır. Yasa dışı örgütlerin birbirleriyle işbirliği yaptığı kadar, devletlerin de aynı şekilde ve daha sıkı bir oranda işbirliğine gitmeleri gerekmektedir.” (YENİSEY, Feridun, ‘Organize Suçlulukla Mücadelede Özel Ceza Muhakemesi Tedbirleri’, Ankara Barosu Hukuk Kurultayı 2000, 12/16 Ocak 2000, Ankara, C:2, s.105)

⁷ YENİSEY, Feridun, Kolluk Hukuku, 2. Baskı, Beta Yay. İstanbul, 2015, s.2

⁸ “Günümüzde Mafya teriminin, bütün dünyada, ‘organize suç ve suçluluk’ kavramlarıyla özdeşleştiği görülmektedir. Uygulamada her ne kadar böyle bir durum söz konusu ise de mafya teriminin organize suç ile aynı anlamda kullanılması, bütün organize suç örgütleri için mafya tanımlaması yapılması teknik anlamda doğru değildir.” (GELERİ, Aytakin, “Organize Suçların Ortaya Çıkışı ve Gelişimi: İtalyan-Amerikan Mafyası Üzerine Bir Çalışma”, Editörler: Aytakin Geleri, Hasan Hüseyin Çevik, Organize Suçlarla Mücadele ve Polis, 1. Baskı, Seçkin Yay. Ankara, 2003, s.24)

kavramların sözlükteki karşılıkları değerlendirilmeye çalışılmıştır.

Organize kavramı Türk Dil Kurumu Sözlüğünde: “*Kuruluşları ortak bir amaç için bir araya getirme, birleştirme*”⁹ olarak tanımlanmıştır. Organize Suç kavramı Türk Dil Kurumu Sözlüğünde: “*Çeşitli kişi ve örgütlerce planlanıp işlenen suç*”¹⁰ olarak tanımlanmıştır. Bu tabirden anlaşılacağı üzere organize suçun sözlükteki manası birden fazla kişi ve örgütlerce bu suçun işlenmesi ve bunun yanında tasarlanarak işlenen suçlar organize suç olarak ifade edilmiştir. Aynı tanım üzerinden devam edecek olursak örgüt kavramı Türk Dil Kurumu Sözlüğünde¹¹: “*Ortak bir amacı veya işi gerçekleştirmek için bir araya gelmiş kurumların veya kişilerin oluşturduğu birlik, teşekkül, teşkilat*” olarak tanımlanmaktadır. Bu tanımdan yola çıkarak örgüt kavramının sözlükte organize kavramına eş olarak kullanıldığını söylemek mümkün olmakla birlikte tek başına örgüt kavramı veya organize kavramı suçla ilişkilendirilmemektedir. Bununla birlikte yine aynı manada kullanılan çete kavramı ise Türk Dil Kurumu Sözlüğünde¹²: “*Yasa dışı işler yapmak veya etrafındakileri korkutmak amacıyla bir araya gelmiş topluluk*” olarak tanımlanmıştır. Çete kavramı, tanımı itibariyle organize ve örgüt kavramlarından ayrılmakla birlikte bir araya geliş amaçlarının yasa dışı faaliyetlerde bulunmak olduğu açıklanmıştır.

Organize suç ve Organize suçluluk kavramları da kullanılış itibariyle benzer nitelikte kullanılmakla birlikte aralarında farklı özellikler bulundurmaktadır. Nitekim Kocasakal’a göre¹³: “*Suç, bireysel insan davranışını ifade ederken; suçluluk kavramı, suç oluşturan fiilin yanı sıra bu suçun işleniş biçimini, fail ve mağdura ait özellikleri, suça yol açan çevresel ve bireysel faktörleri, suçun sosyal ve siyasal yanlarını ve de sosyal tepki ile suçlu arasındaki karmaşık sosyal ilişkileri içermektedir.*” Organize

⁹ www.sozluk.gov.tr e.t. 23.03.2023

¹⁰ www.sozluk.gov.tr e.t. 23.03.2023

¹¹ www.sozluk.gov.tr e.t. 23.03.2023

¹² www.sozluk.gov.tr e.t. 23.03.2023

¹³ KOCASAKAL, Ümit “Organize Suçluluğun Tanımı, Özellikleri ve Kapsamı”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan, İstanbul, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, C:1, İstanbul, 2002, s.130

suç¹⁴, organize suçluluk¹⁵ ve örgütlü suç¹⁶ ile örgütlü suçluluk¹⁷ arasında da öğretide, bazı yazarlara göre ayırım bulunmaktadır. Nitekim Öztürk-Erdem'e göre¹⁸ : “Organizasyon bir üst kavramdır, mevzuat ve uygulamada bunun, örgüt (m. 1 vd. TMK), çete (m. 3419 sk), teşekkül, cemiyet (m. 313 TCK); hatta şirket gibi çeşitli görünüş şekilleri ortaya çıkabilmektedir.” Kanun koyucunun gerek 3419 sayılı kanun gerekse de 4450 sayılı kanunda¹⁹ : “Teşekkül, gizli ittifak, çete veya cemiyet” kavramlarının bir arada kullanması organize suç kavramının, bir üst tabaka olduğu ve bu organize suçluluğun; cemiyet, çete, mafya, gizli ittifak, örgüt...vs. her ne adla ifade edersek edelim bunlar arasındaki farkın suçun görünüş biçimlerinde ortaya çıktığını söyleyebiliriz.

Ancak günümüzde kolluk kuvvetlerinin organizasyon yapıları incelendiğinde Emniyet Genel Müdürlüğü bünyesinde Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Başkanlığı bulunduğu ve Başkanlığın misyonunun²⁰ : “Ulusal veya uluslararası

¹⁴ ÖZEK, Çetin, “Organize Suç”, Prof. Dr. Nurullah Kunter’e Armağan, İstanbul, 1998, s.195; YÜCEL, Mustafa Tören, “Organize Suç”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Y:1998, S:3, s.1066; KAZAN, Turgut, “Çete, Örgüt, Gizli İttifak, Toplu Suç Kavramları, Mukayeseli Hukuk ve Türkiye’deki Durum”, Ankara Barosu Hukuk Kurultayı 2000, Ankara, 12/16 Ocak 2000, C:2 s.149; aksi yönde, “Özek’in kullandığı ‘organize suç’ kavramının isabetli olmadığını düşünmekteyiz. Kriminolojik açıdan organize suçluluk kavramı kullanılabilir. Maddi ceza hukukunda suç işlemek amacıyla örgüt kurmaktan, örgütü yönetmekten, bu örgüte üye olmaktan ve bu örgütün faaliyeti çerçevesinde suç işlemekte bahsedilebilir. Nitekim yazar, ‘organize suç’ kavramıyla suç işlemek için teşekkül meydana getirilmesini kastetmekte ve tanımını buna göre yapmaktadır.” (ÖZGENÇ, İzzet, Suç Örgütleri, 3.Baskı, Seçkin Yay. Ankara, 2011, s.14)

¹⁵ SÖZÜER, Adem, “Organize Suçluluk Kavramı ve Batı Ülkelerinde Bu suçlulukla Mücadele ile İlgili Gelişmeler”, Marmara Üniversitesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C:9, S:1-3, Y:1995, s.255; TEZCAN, Durmuş, “Organize Suçlulukla Mücadelede Özel Muhakeme Hukuku Tedbirleri”, Ankara Barosu Hukuk Kurultayı 2000, Ankara, 12/16 Ocak 2000, s.139-140; DÖNMEZER, Sulhi, “Organize Suçlulukla Mücadele” Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan, C:1, 2002, s.3 (Yazar, makale başlığında organize suçluluk terimine yer vermişse de makale içeriğinde örgütlü suçluluk terimini de kullanmıştır); ERDEM, Mustafa Ruhan, Ceza Muhakemesinde Organize Suçlulukla Mücadelede Gizli Soruşturma Tedbirleri, 1. Baskı, Seçkin Yay. Ankara, 2001, s.23; Kocasakal, Ümit, “Organize Suçluluğun Tanımı, Özellikleri ve Kapsamı”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan, C:1, 2002, s.130; EVİK, Vesile Sonay Daragenli, Çıkar Amaçlı Örgütlenme Suçu, (Danışman: Prof. Dr. Kayıhan İçel), İstanbul Üniversitesi SBE, Doktora Tezi, İstanbul, 2003, s.5

¹⁶ AVCI, Mustafa, “Yeni Yasal Düzenlemelere Göre Türk Hukukunda Örgütlü Suç Kavramı”, Hukuk ve Adalet Dergisi, Y:2, S:5, Bahar 2005, s.348 vd.

¹⁷ KÖROĞLU, Hasan, Örgütlü Suçluluk Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele (4422 sayılı Kanun) ve Cürüm İşlemek İçin Teşekkül Oluşturmak, 1.Baskı, Seçkin Yay. Ankara, 2001, s.19; HAFIZOĞULLARI, Zeki/ KURŞUN, Günal, “Türk Ceza Hukukunda Örgütlü Suçluluk”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S:71, 2007, s.28

¹⁸ ÖZTÜRK, Bahri/ERDEM, Mustafa Ruhan, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yay. Ankara, 2008, s.1078

¹⁹ 3419 Sayılı Kanun (Mülga), 4450 Sayılı Bazı Suç Failleri Hakkında Uygulanacak Hükümlere Dair Kanunda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun

²⁰ <https://www.egm.gov.tr/kom/baskanlikmisyonvizyon> e.t. 23.03.2023

alandaki faaliyet gösteren kaçakçılık ve organize suç örgütleriyle... mücadele etmek” olduğu belirtilmiştir. Jandarma Genel Komutanlığı bünyesinde de Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığının bulunduğu ve Başkanlığın görevlerinden birinin²¹: “ *Jandarma teşkilatının görev ve sorumluluk alanında her türlü kaçakçılık, mali, organize, uyuşturucu, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerinin aklanması, izlenmesi ve araştırılması ile suç unsurlarının bu suçları işleme olanaklarının ortadan kaldırılması*” olduğu belirtilmiş, bununla birlikte aynı url bağlantısı içerisinde²²: “ *Organize (Örgütlü) Suç Nedir*” başlığı altında organize suçlulukla ilgili bilgiler yer almaktadır.

Organize ve örgütlü suç kavramlarının uygulamada birbirinin yerine veya birlikte kullanıldığı, bununla birlikte “organize suç örgütü” kavramının da kullanıldığı görülmüştür. Bunun yanında Adalet Bakanlığı bünyesinde yer alan Ceza İşleri Genel Müdürlüğünün içerisinde “Örgütlü Suçlar Bürosu” yer almaktadır. Örgütlü Suçlar Bürosunun görevleri kısmında örgütlü suçlulukla ilgili ibareler yer almaktadır.²³ Adalet Bakanlığı bünyesindeki Örgütlü Suçlar Bürosu, kavramsal olarak örgütlü suç kavramını üst tabaka olarak değerlendirmiş ancak organize suçlar terimini de örgütlü suçlar terimine ikame olarak kullanmış bunun yanında terör suçları ve çıkar amaçlı suç örgütlerini, suçun görünüş biçimleri olarak yer vermiştir. Nitekim Emniyet Genel Müdürlüğü ve Jandarma Genel Komutanlığında da organize suç ve örgütlü suç kavramları birbiri ardına veya birbiri yerine kullanıldığı yukarıda da belirtilmiştir.

²¹ <https://www.jandarma.gov.tr/asayis/kacakcilik-ve-organize-suclarla-mucadele-daire-baskanligi> e.t. 23.03.2023

²² <https://www.jandarma.gov.tr/asayis/kacakcilik-ve-organize-suclarla-mucadele-daire-baskanligi> e.t. 23.03.2023

²³ “(5/1) No’lu “Devlet düzeninin korunması ile ilgili suç teşkil eden olaylar ve örgütlü suçlar” konulu genelgemiz uyarınca, Ülkemizde zaman zaman meydana gelen, kamu düzeni ve güvenliğini sarsan, demokratik rejimi, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü tehdit eden ve yurt düzeyinde can ve mal güvenliğini, eğitim ve öğrenim özgürlüğünü tehlikeye sokan terör ve şiddet eylemleri karşısında demokratik hukuk devleti kuralları içinde etkili bir şekilde mücadele edilmesi, bu suçların soruşturmalarının ivedilikle yapılması ve gerekli görüldüğü takdirde kamu davası açılması büyük önem taşımaktadır... Suç örgütleri, gerçek hedefleri olan haksız menfaati elde edebilmek için; toplum içinde kanun dışı ticareti teşkilâtlandırarak insan ticareti yapmak, uyuşturucu madde trafiğini yönlendirmek ve kaçakçılığını yapmak, silâh ve tarihî eser kaçakçılığı yapmak, çek-senet tahsil etmek, karapara aklamak, zorla borç senedi imzalatmak, bir kısım kamu görevlilerini de örgüt içerisine alarak ortakları hâline getirmek, dolandırıcılık ve rüşvet gibi suçlar işlemektedirler... Organize suçlarla etkin şekilde mücadele bir taraftan halkımızın yaşam kalitesini, huzur ve güvenliğini artırırken, diğer taraftan toplumsal adalet anlayışını ve toplumun devlete olan güven ve itimadını arttıracaktır...Büronun görevi, bu konularda suç ve adalet politikasını oluşturmak, mevzuat yetersizliğine ve aksaklığına ilişkin inceleme ve araştırmaları yapmak, örgütlü suçlara ilişkin işlemleri takip etmektir.”

<https://cigm.adalet.gov.tr/Home/BirimDetay/33> e.t. 23.03.2023

Uygulamada organize suç veya örgütlü suç kavramları benzer şekillerde kullanılmaktadır. Bizde çalışmamızda, organize(örgütlü) suç kavramının daha üst tabakada olduğunu ve çıkar amaçlı suç örgütü, mafya ile terör suçlarının organize suçun görünüş biçimleri olduğu gerekçesiyle organize(örgütlü) suçluluk kavramını kullanmayı daha doğru buluyoruz.

C. Organize Suçluluğun Görünüş Biçimleri

Organize suçluluğun birçok farklı isimle anılan görünüş biçimleri mevcuttur. Ancak bu görünüş biçimleri çoğu zaman birbiri ardına veya birbirinin yerine kullanılmaktadır. Bu başlık altında organize suçluluğun öğretilde ele alınan üç temel görünüş biçimi olan; çıkar amaçlı suç örgütleri, mafya ve terör örgütlerinin kıstaslarının neler olduğu ve bu görünüş biçimleri yerine kullanılan kavramlar arasındaki farklılıklar ve benzerlikler açıklanmaya çalışılmıştır.

1. Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri

Çıkar amaçlı suç örgütü kavramı, ilk olarak mülga 4422 sayılı ÇASÖMK²⁴,de düzenlenmiştir. Kanununun 1. maddesinde çıkar amaçlı suç örgütü tanımlanmıştır.²⁵ Madde metni incelendiğinde, çıkar amaçlı suç örgütünün kanunda sayılı olan belirli amaçları gerçekleştirmek için yine kanunda sayılı belirli araçları kullanması gerekmektedir. Dönmezer'e göre²⁶: “Çıkar amaçlı örgütler ise, iktisadi amaçlara yönelik faaliyetleri, bu maksatla suçları işleyen kuruluşlardır.” Çıkar amaçlı suç örgütleri, yasadışı faaliyetler yoluyla temelde para veya birtakım farklı menfaatler elde etmeyi hedefleyen örgütlenmelerdir.

²⁴ 4422 Sayılı yasa, 01.08.1999 tarihinde yürürlüğe girmiş ve 01.06.2005 tarihinde yürürlükten kaldırılmıştır.

²⁵ “Doğrudan veya dolaylı biçimde bir kurumun, kuruluşun veya teşebbüsün yönetim ve denetimini ele geçirmek, kamu hizmetlerinde, basın ve yayın kuruluşları üzerinde, ihale imtiyaz ve ruhsat işlemlerinde nüfuz ve denetim elde etmek, ekonomik faaliyetlerde kartel ve tröst yaratmak, madde ve eşyanın azalmasını ve darlığını, fiyatların düşmesini veya artmasını temin etmek, kendilerine veya başkalarına haksız çıkar sağlamak, seçimlerde oy elde etmek veya seçimleri engellemek maksadıyla tehdit, baskı, cebir veya şiddet uygulamak (...) (1) suretiyle yıldırma veya korkutma veya sindirme gücünü kullanarak suç işlemek için...” kurulan örgütler çıkar amaçlı suç örgütü olarak tanımlanmıştır. (Mülga ÇASÖMK m.1/1)

²⁶ DÖNMEZER, Sulhi, “Organize Suçlulukla Mücadele”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan, İstanbul, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 2002, s.6

ÇASÖMK'ün 1. maddesinin 5. fıkrasında kavram tartışılmasına sebebiyet vermemek için şöyle bir düzenlemeye ihtiyaç duyulmuştur²⁷: “*Bu madde hükümleri, nasıl adlandırılırsa adlandırılınsın, amaçları yukarıda tanımlanan örgütle aynı olan ve yıldırma veya korkutma veya sindirme gücünü kullanan açık veya gizli örgütlere de uygulanır.*” Bu düzenlemenin amacı da hiç şüphesiz ki suç örgütlerinin; ittifak, çete, örgüt, teşekkül, yapı hangi isimlerle adlandırılırsa adlandırılınsınlar eğer kanundaki şartları sağlıyorlar ise çıkar amaçlı suç örgütü olarak nitelendirilebilmelerini sağlamaktır.

Mülga 765 sayılı Kanun'un 313. maddesi²⁸ ile 4422 sayılı ÇASÖMK' nun 1. maddesinde yer alan düzenleme beraber incelendiğinde, bu iki madde arasındaki temel ayrımın “çıkarm amacı” olduğu görülmektedir. Çünkü 765 sayılı Eski Türk Ceza Kanunu'nun 313. maddesindeki suçun meydana gelebilmesi için çıkar amacının varlığı temel bir zorunluluk değilken ÇASÖMK'de yer alan düzenlemede ise cezalandırabilmenin temel koşulu, herhangi bir amaçla bir araya gelip suç işlemek değil çıkar amaçlı olarak suçların işlenmesi söz konusudur. 765 sayılı Kanun ve 4422 sayılı ÇASÖMK arasındaki suç örgütlerinin kapsamı arasındaki farklılık uygulama aşamasında farklılıklara sebep olmakla birlikte²⁹ ÇASÖMK'de yer alan özel soruşturma tedbirlerinin 765 sayılı Kanun'da yer alan suç örgütlerine uygulanamaması, suç örgütleriyle külli mücadele yapma imkanını da sınırlamış bulunmaktaydı. Uygulamada yaşanan tereddütlerin giderilmesi ve organize suçlulukla mücadelede kullanılan özel soruşturma tedbirlerinin; farklı suç örgütlerinde ve örgütlü olmayan suçlarda da kullanılmasının mümkün olması 5237 sayılı TCK'nın ve 5271 sayılı CMK'nın kabulüyle uygulanabilir hale gelmiş ve bununla birlikte 4422 sayılı ÇASÖMK yürürlükten kaldırılmıştır.

²⁷ Mülga ÇASÖMK m.1/5

²⁸ Mülga 765 Sayılı Kanun m.313/1,2; “*Her ne suretle olursa olsun cürüm işlemek için teşekkül oluşturanlara veya bu teşekküllere katılanlara bir yıldan iki yıla kadar ağır hapis cezası verilir. Bu teşekkül halk arasında korku, endişe veya panik yaratmak veya siyasî veya sosyal bir görüşten kaynaklanan amaçla veya âmmenin selameti aleyhine cürümlerle kasten adam öldürmek veya yağma ve yol kesmek ve adam kaldırmak cürümlerini işlemek için meydana getirilmişse, verilecek ceza bir yıldan üç yıla kadar ağır haptir.*”

²⁹ ÇETİNKAYA, Mustafa, Örgütlü Suçlarla Mücadelede Gizli Soruşturmacı Görevlendirilmesi, (Danışman: Prof. Dr. Doğan Soyaslan), Çankaya Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2008, s.11

2. Mafya Tipi Suç Örgütleri

Mafya kavramı, kelime olarak İtalyanca “mafia” kelimesinden Türkçeye geçmiştir ve Türk Dil Kurumu Sözlüğünde³⁰: “*Yasa dışı işlerle uğraşan, zor kullanarak birtakım gizli çıkarlar sağlayan örgüt*” olarak tanımlanmıştır. Bu tanım itibariyle TDK’ye göre mafya kavramının çeteden farkı: gizli çıkar sağlama amacı ve amacına ulaşması için zor kullanma kriterinin aranmasıdır. Mafya kavramı, Kaçakçılık ve Organize Suç Terimleri Sözlüğünde³¹: “*En geniş anlamıyla, merkezi otoriteye karşı, yerel güç odaklarının direnişi; tüm özgürlüklerin kullanıldığı hukuki zeminin garantörü, kollayıcısı ve koruyucusu olan çağdaş devletin merkezi otoritesine karşı, yerel değerlere dayanarak bireysel çıkarları doğrultusunda direnen yerel güç odaklarının ortaya çıkardığı kapsamlı bir yasadışı sosyal organizasyon*” olarak tanımlanmıştır. Bu tanımlamada dikkat çeken kriter, mafya organizasyonundaki ‘yerellik’ unsurudur. Yine bu tanımlamaya göre yerel değerlere dayanmayan bir suç organizasyonu mafya olarak tanımlanamayacaktır.

Öztürk-Erdem’e göre³²: “*Mafya için ilk sırada yer alan hedef ekonomik kazançtır; siyasi bazı çıkarların temin edilmesi ikinci derece önemlidir; fakat bundan bütünüyle sarfi nazar edilmez.*” Bu tanıma göre mafyanın temel hedefi ekonomik çıkarlardır, ekonomik çıkarların yanı sıra birtakım siyasi menfaatlerin elde edilmesi ise ikincil hedef olmakla birlikte mafya yapılanması, gücü nazarında siyasi hedeflerini gerçekleştirmek için de çabalayacaktır.

Özellikle, Kaçakçılık ve Organize Suç Terimleri Sözlüğündeki ‘yerellik’ vurgusunun bir “aile”, “hemşerilik”, “sadakat” vurgularının bulunması, mafyanın elde ettiği haksız kazancın bir kısmını fakir mahallelere harcamalar yaparak kullanması ve toplum nezdinde itibar kazanması ve akabinde yerel siyasette konum ve mevki elde etmesi planlarının bulunduğu birçok mafya yapılanması için söylenebilecektir. İtibar kavramı, mafya örgütlenmesi için önemlidir çünkü mafyanın temel amaçlarından birisi ekonomik çıkarın yanında siyasi çıkarının da bulunmasıdır. Bu siyasi çikara ancak toplumun desteğini alarak ulaşabilecektir. Mafya tipi suç

³⁰ <https://sozluk.gov.tr/> e.t. 24.03.2023

³¹ Kaçakçılık ve Organize Suç Terimleri Sözlüğü, T.C. İçişleri Bakanlığı Emniyet Genel Müdürlüğü Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığı Yayınları, Ankara, 2002, s.170

³² ÖZTÜRK, Bahri/ERDEM, Mustafa Ruhan, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara, s. 1079

örgütleri, güçlerini toplum desteğinden aldıkları için kendilerine karşı icra edilen faaliyetlere karşı koyabilme statüsüne sahip bir suç örgütü yapısı olarak da ifade edilmektedir.³³Falcone-Padovani'ye göre³⁴; ‘*Mafia, bir rastlantı sonucu, sağlam bir hücre üzerinde oluşmuş bir kanser değildir. Mafia; toplumun her kesiminden, çok sayıda koruyucu, hami, suç ortağı, muhbir, her türden borçlu, küçük ya da büyük şantajcının, tehdit edilen ya da haraca bağlanan kişinin üstünde rahatça dengede durarak yaşamaktadır.*’

Nitekim, Türkiye’de bulunan organize suç örgütü liderlerini konu alan bir tez çalışmasında;³⁵ Örgüt liderleri ile yapılan görüşmelerde, örgütün hedefinin ne olduğu sorulmuş ve farklı örgüt liderlerinin aynı anlama gelen cevabı verdiği, cevabın elbette; ‘‘haksız yollardan sürekli kazanç elde edilmesi’’ yani ‘‘para’’ olduğu görülmüştür. Aynı çalışmada bir organize suç örgütü lideri, para ile prestijin dengesini de açıklamaktadır.³⁶ Buradan da anlaşılacağı üzere örgütün ilk ve öncelikli hedefi haksız kazanç elde etmesi ve bu kazancı elde ederken ve ettikten sonra bir yandan da legalleşme faaliyetini başlatarak kara paranın aklanması ve toplumda bir statü elde etmeyi ikincil bir hedef olarak belirlemektedir.

Burada bir diğer husus, çete tipi örgütlerin mafyadan ayrılmasıdır. Günlük dilde aynı kavramlar olarak kullanılsalar³⁷ da öğretilerde, çete tipi örgütler mafyadan ayrılmaktadır. Öğretilerde, çetelerin tespit edilebilmesi için aranan bazı kriterler

³³ ORMAN, Merve, Avrupa Birliği’nde Organize Suçluluk Mevzuatlarının Uyumlaştırılması ve Yakınlaştırılması, (Danışman: Yrd. Doç. Dr. Sercan Reçber), Uludağ Üniversitesi SBE, Yüksek Lisans Tezi, Bursa, 2017, s.58

³⁴ FALCONE, Giovanni/ PADOVANI, Marcelle, Cosa Nostra Bir Hukuk Adamının Mafia’yla Mücadelesi, Çev. Gamze Çelikbaş, Nüket İzzet, 1. Baskı, Cep Belgesel Yay. İstanbul, 1993, s.71

³⁵KAHYA, Yavuz, Hemşerilik İlişkilerinin Organize Suç Örgütleri Üzerindeki Etkileri, (Danışman: Doç. Dr. Necmettin Özerkmen), Ankara Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2006, s.79-93

³⁶ ‘‘Parayı hedefler. Paran olmazsa hiçbir şey olmaz; yapamazsın. Yani, paran yoksa adamını doyuramazsın, silah alamazsın, ekibi bir arada tutamazsın. Doğal olarak, adamın olmazsa gücün olur mu? olmaz! Gücün olmazsa prestijin olur mu? olmaz! Ama paran olursa güçlenirsin, sonra prestij gelir, namın yürür. Sonra, bakkallık-çakkallık, şirket-mirket derken hem legal hem illegal geçinip gidersin. Oyunun kuralı budur benim kardeşim.’’ (KAHYA, Yavuz age, s.80)

³⁷ ‘‘Türk mafyası’’ ile Sicilya kökenli mafya arasında bir ‘‘hiyerarşik’’ bağ yoktu; ‘‘mafya’’ özgün anlamı dışında, kaçakçılıkla uğraşan tüm çetelere verilen ortak addı. İstanbul’da eğlence yerlerinden yurt dışındaki kaçakçı çeteleriyle iş tutanlara, kabadayılardan kaçakçılara kadar genel olarak ‘‘baba’’ deniyordu. Bu çetelerin yakalanmaları için yapılan operasyonlara da ‘‘babalar operasyonu’’ adı verildi.’’ (MUMCU, Uğur, Silah Kaçakçılığı ve Terör, 32. Baskı, Uğur Mumcu Vakfı Yay. Ankara, s.83-84); ERDEM, Mustafa Ruhan, Ceza Muhakemesinde Organize Suçlulukla Mücadelede Gizli Soruşturma Tedbirleri, s.36

bulunmaktadır.³⁸ Çete kavramı, Kaçakçılık ve Organize Suç Terimleri Sözlüğünde³⁹: “Devletin kişiliği aleyhine belirli suçların işlenmesi için silahla donatılmış grup; silahlı küçük haydut grubu” olarak tanımlanmaktadır. Bu tanımlamada temel alınacak ölçüt, çete tipi örgütlerin, organizasyon yapısının küçük ölçekli olmasından dolayı bu yapılanmaların işledikleri suçlarda daha çok küçük ölçekli olmaktadır. Mafya ise, ileride açıklanacağı üzere korunma mekanizmasına sahip olduğu ve organizasyon yapısı daha sıkı olduğundan dolayı orta ve ağır ölçekli suçları işleme potansiyeline sahip olduğu söylenebilecektir.

Özsoylu’ya göre⁴⁰: “Mafya ile çete arasındaki en önemli fark yapılanma şekilleri ve faaliyet alanlarında yatmaktadır. Mafyada gizlilik esas iken, çeteler özellikle de çete reisi gücünü ispatlamak için ortalıkta görünmek zorundadır. Mafya daha çok silah ve uyuşturucu kaçakçılığı ile uğraşırken, çeteler sistemdeki tıkanıklıklardan doğan ranttan pay alma peşindedir... Mafya gerek uluslararası zeminde ortak bir beyin ve stratejiye sahip iken, çeteler bu büyük pastadan sadece dilim alma çabasıdadırlar. Bu nedenle çeteleri mafyanın taşeronları olarak nitelendirmek bile mümkündür.” Mafya yapılanmalarını, çetelerden ayıran bir diğer husus ise korunma mekanizmasına sahip olmalarıdır. Mafyanın korunma mekanizmasını “omerta” adı verilen suskunluk yasası oluşturmaktadır.⁴¹ Mafya için kanun değerinde olan “omerta”⁴²; üyelerden mutlak şekilde itaat beklemektedir aksi davranışlarda bulunan mafya üyesi, genellikle kesin ölüm sonucuyla karşılaşmaktadır.

³⁸ “1- Esaslı olarak, suç işleme amacıyla oluşturulmuş en az ikiden çok kişinin birlikteliği 2- Özel grup yapısı ya da organizasyon (yapısal belirli fail birlikteliği eksiktir; fakat bu organize suçlulukta sıkı şekillenmiştir. 3- Tanınabilir liderlik ile idrak edilebilir birliktelik; yani iyi gelişmiş emir ve itaat yollar 4- Belirli bir bölgede, çete üyelerinin tanınması (örneğin bir Belirli mahallede) 5- Belirli bir süre ile birleşilmesi 6- Çete bilincinin bulunmasıdır.” (DEMİRBAŞ, Timur, Kriminoloji, 7. Baskı, Seçkin Yay. 2020, Ankara, s.354)

³⁹ Kaçakçılık ve Organize Suç Terimleri Sözlüğü, T.C. İçişleri Bakanlığı Emniyet Genel Müdürlüğü Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığı Yayınları, Ankara, 2002, s.53

⁴⁰ ÖZSOYLU, Ahmet Fazıl, Yeraltı Ekonomisi, 1. Baskı, Akçağ Yay. Ankara, 1999, s.12-13

⁴¹ KAVLAK, Cihan, Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu, 2. Baskı, Seçkin Yay. Ankara, 2013, s.153

⁴² “Omerta’nın ana esasları şöyledir: 1- Herhangi bir diğer kanunu (devlet kanunu da), omerta gibi, bağlayıcı ve yükümlülük yükleyici olarak görmek yasaktır. 2- Mafya üyeleri kendi adaletleri üzerinde hakka sahiptirler. Herkes hakkını Omerta’nın talimatlarına göre alır. 3- Her mafya üyesi için bütün şartlarda, yardım isteyen, ihtiyaçta bulunan kardeşine yardım etme yükümlülüğü mevcuttur. 4- Her üye ölünceye kadar maftaya sadık kalmakla yükümlüdür. Ayrılma mümkün değildir; anlaşma ömür boyunca geçerlidir. 5- Mafya, özgür ve zengin olma hakkına sahiptir; o, suç işleme hakkına sahiptir. 6- Mafya, nüfus sahibi, varlıklı ve güçlü insanların dostluğunu kazanmak zorundadır. Bu şekilde mafya, güce ve etkiye katılır; onların etkisiyle bütün güçlükler aşılır. 7- En temel kanun, mutlak susma emri ve en kötü suç, hainliktir. Kim konuşursa ölür, susana mafya yardım eder.” (DEMİRBAŞ, Timur, Kriminoloji, s.358); “Kendine özgü normları vardır, meşhur “Omerte Yasası” dediğimiz, “Susma Yasası”

Esas olarak mafya yapılanmasının toplumun her kademesinden destek görebileceği tehlikesi bulunması itibariyle, çete kavramından da oldukça ayrılmaktadır. Çünkü çeteler, halkın tepkisini çekecek ve doğrudan halka zarar veren örneğin: çeksenet, kumarhane, otopark takipçiliği, haraç, tefecilik gibi yasa dışı faaliyetler ve suç dünyasında “daha basit” görülen işlerle uğraşırken, mafya ise gerek ulusal gerekse uluslararası arenada ekonomik olarak daha fazla kaynak yaratabilecek işlerle, örneğin: silah kaçakçılığı, uyuşturucu madde kaçakçılığı, sigara kaçakçılığı, kara para aklama ve ihaleye fesat karıştırma gibi ekonomik olarak kendisini bir anda zenginleştirecek ve mevcut durumunu koruyacak yasa dışı faaliyetlerle ilgilenmektedir. Bu denli büyük kaçakçılık mekanizmalarının, işler vaziyette olması tek başına bir suç örgütünün imkanlarıyla erişilmesi güçtür. Mafya, yurtiçindeki yasa dışı faaliyetleri için beyaz yaka suçları olarak da adlandırılan rüşvet gibi suçlarla kritik konumdaki kamu görevlilerinin de mafyaya hizmet etmesi gündeme gelebilmektedir. Bunun yanında eğer bir mafya yapılanması, uluslararası faaliyet icra ediyor ise bu durumda artık o örgütlenme yabancı istihbarat kuruluşlarının da etkisi altına girebilecek ve ülkenin maruz kalacağı zarar kat be kat fazla olabilecektir. Bu sebeple örgüt yapılanması bir mafya seviyesine gelmeden suçla mücadelede önleyici tedbirlerin yerinde ve hızla kullanılmasıyla yasa dışı örgütlerin kökünün, henüz filizlenmeden kurutulması gerekmektedir.

anlamına gelen bir yasa var. Bu susma yasası, herkesin zannettiği gibi, örgütün işlediği suçları ihbar etmek değildir; susma yasası, meşru devletle her türlü iş birliğini reddeden bir anlamda anlaşılır, “Sen mafyanın üyesisin, devletle herhangi bir işbirliği yapmamalısın; sadece mafyanın çıkarları ve faaliyetleri gereği bir ilişki kurabilirsin, onun dışında bir ilişki kurmamalısın” anlamına gelir. İşte mafya böyle bir organizasyon ve dediğim gibi, örgütün bizzat varlığı bir korkutuculuk yaratıyor; yani örgütün özel bir şey söylemesine gerek yok, siz onu zaten hissediyorsunuz.” (SÖZÜER, Adem, TBB Panel, Organize Suçluluk, Yolsuzluk ve Kara Parayla Mücadelede Türkiye’nin Konumu, Çanakkale, 2001, s.8); “Organize suçla mücadelenin en önemli zorluklarından birini, suç organizasyonlarının faaliyetlerinde “susma” kuralını benimsemiş olmaları teşkil eder. İşte bu kural nedeniyle, organize bir suçlu ile profesyonel bir suçlu arasında kolaylıkla bir ayırım yapılabilmektedir. Örneğin, profesyonel bir hırsız yakalandığı zaman bütün geçmişini her türlü detayı ile anlatabilmesine rağmen, organize bir suçlu geçmişi hakkında en ufak bir ipucu vermektense özenle kaçınır. Feodal bir yapı içerisinde bulunan organize suç elemanlarının karşılıklı hak ve yükümlülüklerini düzenleyen bir sistemin olması nedeniyle, çete elemanları, bağlılık, güven ve gizlilik duygusuna, dolayısıyla susma anlayışına her şeyden daha fazla önem vermektedir. Susma kuralı her türlü kişisel menfaatin üzerindedir.” (DURSUN, Hasan, “Organize Suçun Temelleri ve Anılan Suçla Mücadelenin Özel Zorlukları”, TBB Dergisi, Sayı:49, Ankara, 2003, s.102)

3. Terör Örgütleri (İdeolojik Amaçlı Suç Örgütleri)

Terör sözcüğü, Latince “terrere” sözcüğünden gelmekte ve *"korkudan sarsıntı geçirme, korkudan dehşete düşmeye sebep olma"* anlamlarını taşımaktadır.⁴³ Terör kelimesi, Fransızcadan dilimize geçmiş ve Türk Dil Kurumu Sözlüğünde:⁴⁴ “Yıldırı” olarak tanımlanmaktadır. Yıldırı kelimesi ise yine TDK tarafından:⁴⁵ “Yıldırma, cana kıyma ve malı yakıp yıkmak, korkutma, tedhiş, terör” olarak tanımlanmaktadır. Terörizm ise TDK tarafından⁴⁶: “Yıldırıcılık” olarak tanımlanmış, yıldırıcılık ise TDK tarafından⁴⁷: “Bir siyasi davayı zorla kabul ettirmek için karşı tarafa korku salacak, cana ve mala kıyacak davranışlarda bulunma, yıldırıcılık, terörcülük, tedhişçilik, terörizm” olarak tanımlanmaktadır. Sözlük tanımlarının değerlendirecek olursak tek başına terör kavramı; zarar verme, korkutma olarak belirtilmekteyken, terörizm ise bir siyasi ideolojiyi kabul ettirmek için karşı tarafı korkutmak maksadıyla zarar vermek olarak tanımlandığı anlaşılmaktadır.

Terör kavramının, gerek devletlerce gerekse de uluslararası örgütlerce birçok tanımı mevcuttur. Nasıl ki organize suçluluk kavramı üzerinde tüm devletlerce kabul edilen bir tanım olmadığı gibi terör ve terörizm konusunda da ortak kabul edilen bir tanım bulunmamaktadır. Tabii bu durumun, hem organize suçlulukla hem de terörizmle mücadeleyi olumsuz etkilediği açıktır. Türk hukukunda ise Terörle Mücadele Kanunu’nda terörün tanımı yapılmıştır.⁴⁸ Pamukoğlu’na göre:⁴⁹ “*Terörizm deyimi, tıpkı gerilla gibi o kadar farklı anlamlarda ve o kadar sık kullanıldı ki, neredeyse gerçek anlamını kaybetti, Birisi için terörist olan, bir başkası için ‘özgürlük savaşçısı’ oldu*”

⁴³ TBB, Türkiye ve Terörizm Raporu, 1. Baskı, TBB Yay. Ankara, 2006, s.3

⁴⁴ <https://sozluk.gov.tr/> e.t. 25.03.2023

⁴⁵ <https://sozluk.gov.tr/> e.t. 25.03.2023

⁴⁶ <https://sozluk.gov.tr/> e.t. 25.03.2023

⁴⁷ <https://sozluk.gov.tr/> e.t. 25.03.2023

⁴⁸ “*Terör; cebir ve şiddet kullanarak; baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemlerinden biriyle, Anayasada belirtilen Cumhuriyetin niteliklerini, siyasi, hukuki, sosyal, laik, ekonomik düzeni değiştirmek, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak, Türk Devletinin ve Cumhuriyetin varlığını tehlikeye düşürmek, Devlet otoritesini zaafa uğratmak veya yıkmak veya ele geçirmek, temel hak ve hürriyetleri yok etmek, Devletin iç ve dış güvenliğini, kamu düzenini veya genel sağlığı bozmak amacıyla bir örgüte mensup kişi veya kişiler tarafından girilecek her türlü suç teşkil eden eylemlerdir.*” (TMK m.1)

⁴⁹ PAMUKOĞLU, Osman, Kızıl Gömlekliler, İnkılap Kitabevi Yay. 1. Baskı, İstanbul, 2018, s.7, Benzer şekilde; ZAFER, Hamide; “Terörün Tanımı ve Yapısal Özellikleri”, Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi, no.10, 2007, s.30 vd.

Terör örgütleri kendilerini “gerilla” “kurtuluş savaçısı”, “özgürlük savaçısı”, “devrimci” olarak adlandırır. Bu kavramlardan özellikle gerilla kavramı önem taşımaktadır. Gerilla kavramı ilk olarak Napolyon’un 1808’den 1814’e kadar İspanya’da düzensiz çatışan birliklere karşı vermiş olduğu mücadelede kullanılmıştır.⁵⁰ Gerilla kavramı TDK tarafından⁵¹: “*Düzenli bir orduya karşı küçük birlikler halinde çatışan, hafif silahlarla donatılmış topluluk*” olarak tanımlanmıştır. Düzenli bir orduya karşı, küçük birlikler halinde çatışmaya giren terör örgütlerinin, bu mücadeleyi kazanma ihtimalleri bulunmamaktadır. Terör örgütlerinin çatışma sistematığı, her zaman zayıfın güçlüye karşı yaptığı mücadeleden ibarettir. Bunu bilen terör örgütleri, ses getirecek ve varlıklarını topluma duyuracak, sadece güvenlik kuvvetlerini hedef alan değil sivilleri de hedef alacak kanlı eylemlerde bulunmayı şiar edinmişlerdir. 19. Yüzyılda İtalyan bir anarşist tarafından ilk kez dile getirilen “*eylem yoluyla propaganda*” sloganı ve stratejisi günümüzde birçok terör örgütü tarafından halen kullanılmakta olan bir stratejidir.⁵² Terör örgütü, gerçekleştirmiş olduğu kanlı saldırılarla, toplumda; korku ve panik atmosferi oluşturarak toplumu manipüle edip, nihai amacı olan siyasi hedefine ulaşmayı amaçlamaktadır. Esasında terör propagandasının özü budur.

Öztürk-Erdem’e göre⁵³: “*Bir terör örgütü bakımından ilk planda yer alan siyasi kazançtır; ikinci planda yer alan ise, asıl amacın finansmanını sağlamak için zaruri olan ekonomik kazançtır.*” Öğretideki bu görüşten yola çıkarsak, terör örgütünün, mafyadan temel farkı ilk amacının siyasi yani ideolojik amaçları olması, bunun yanında ekonomik çıkarların ikincil hedef olarak görülmesiyle birlikte ancak ve ancak temel hedefi olan ideolojik kazanımı elde etmek maksadıyla finansal olarak güç kazanması ve bu gücü kullanması gerekmektedir. Halbuki mafya yapılanmasının, temel hedefi ilk olarak ekonomik kazanım elde etmek, ikincil olarak siyasi konumlarda yer alarak yine ekonomik kazançlarını güvenceye alma ve toplum nazarında statü elde etme kaygısı bulunmaktadır.

⁵⁰ PAMUKOĞLU, Osman, age, s.7

⁵¹ <https://sozluk.gov.tr/> e.t. 25.03.2023

⁵² GÖKÇE, Ali Fuat, “Terör ve Güvenlik Algısında Yeni Paradigmalar”, (Editör: Dr. Oğuz Göksu) Algı Yönetimi, Siyasal ve Dijital İletişim, Sosyal Medya ve Kitle İletişimi, Literatürk Academia Yay. 1. Baskı, Konya, 2021, s.369-370

⁵³ ÖZTÜRK, Bahri/ERDEM, Mustafa Ruhan, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, s.1079

Dönmezer'e göre⁵⁴: *“Terör örgütü, münhasıran siyasal amaçlar güden, devletin iç siyasal yapılarını, ülkenin bütünlüğünü ihlal amacı ile şiddet hareketleri sürdüren örgütlerdir. Terör örgütünün yakın ve uzak hedefi vardır. Yakın hedef toplumu kaosa sürükleyici eylemleri gerçekleştirmek ve bu kaos üzerinden nihai olarak siyasal temel hedefe ulaşmaktır.”* Öğretideki bu görüşe göre, terör örgütlerinin çıkar amaçlı örgütlerden farkı öncelikle siyasal amaç gütmeleri ve siyasal amaca ulaşmak için devamlı şiddet hareketleri sürdürmesidir. Çıkar amaçlı örgütlerin ise yukarıda değinildiği gibi temel amaçları ekonomik kazançtır ve elde edilen ekonomik kazancın sürdürülebilir olması için suç işlemeye devam etmektedirler. Temelde siyasi/ideolojik hedefi bulunmamaktadır.

Devletler arasındaki konvansiyonel(geleneksel) savaş tekniklerinin, 2. Dünya Savaşından sonra azalma gösterdiği ancak bunun akabinde, birbirlerine karşı kazanım elde etmek isteyen ve doğrudan kendi ordusunu kullanmayan “düşman devletlerin”, kazanım elde etmek istediği devlete karşı, terör örgütlerini çıkarlarına ulaşmak için kullandığı, kaynak sağladığı, eğitip donattığı bilinen bir durumdur. Devletlerin, terör örgütlerini çıkarlarına ulaşmak maksadıyla adeta bir maşa olarak kullanması, uluslararası terörizmle topyekun bir mücadeleyi etkisiz kılmaktadır. Kaynak'a göre⁵⁵: *“Genelde herkes terörü sistem karşıtı bir olay olarak algılar. Oysa gerçekte böyle bir durum söz konusu değildir. Yani sistemle çatışan bir terör örgütünden söz edilemez. Olsa olsa, yabancı bir ülkenin, başka bir ülkeye yönelik yaptığı terörden söz edilir. Bu halde bile yine sistem içidir, yani devletler arasındaki mücadele terör kullanılarak yapılmaktadır. Bunun dışında kendiliğinden oluşmuş bir terör örgütünden söz etmek mümkün değildir.”* Devletlerin, çıkar ilişkisi temelli yaklaşımları uluslararası hukukta yer alan realist görüşe dayanmaktadır. Caşın'a göre⁵⁶: *“Realistler uluslararası kuralların ve kurumların devletlerin davranışları üzerinde çok az (eğer varsa tabii) bağımsız etkilerinin olduğuna inanırlar; bu kurum ve kurallar sadece çıkarların ve*

⁵⁴ DÖNMEZER, Sulhi “Organize Suçlulukla Mücadele”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Kemal Oğuzman'a Armağan, İstanbul, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 2002, s.6

⁵⁵ KAYNAK, Mahir, İstihbarat ve Terör Oyunları, 2. Baskı, Selis Kitaplar Yay. İstanbul, 2016, s. 77; *“Ashında istihbarat servislerinin kriminal gruplardan taşeron hizmet alması yeni bir olgu değil. Ancak içinde bulunduğumuz hibrit savaş ortamında suçluların veya suç gruplarının istihbari açıdan araçsallaştırılması geçmiş döneme nazaran daha süregelen bir özellik.”* (SAFİ, Polat, Milli İstihbarat Teşkilatı 1826 – 2023, 1. Baskı, İstanbul, 2023, s.431)

⁵⁶ CAŞIN, Mesut Hakkı, Modern Uluslararası Hukukun Temel Esasları, 1. Baskı, Legal Yay. İstanbul, 2013, C:1, s.47

güç ilişkilerinin suni bir sonucudur ve söz konusu ilişkiler değiştiğinde onlar da değişir.” Örneğin ABD’de geçmişte Dışişleri Bakanlığı görevini yürütmüş olan Dean Acheson realist uluslararası hukuk görüşünü savunmuştur.⁵⁷ Nitekim Doğan-Örengül’e göre; “*Acheson için uluslararası hukuk bir araçtı ve hukuki süreçler ile kurumları Amerikan politikasının enstrümanları olarak önemli derecede kullandı*”⁵⁸

Bilinen bir terör örgütüne karşı yine farklı bir terör örgütüyle karşı mücadele edilmeye çalışılmasının günümüzde⁵⁹ birçok örneği bulunmaktadır. Teröre karşı terörle savaşılmasının, terörle mücadelede bir yöntem olarak kullanılmasının düşünülmesi dahi abestir. Uluslararası hukukun, devletler arasında güç dengesi ve çıkar ilişkileri olarak görülmesi, terörizmin bir başka devlet üzerinde baskı unsuru olarak kullanılması, terörizmle mücadelenin yalnız o terör grubuna maruz bırakılan devlet tarafından sürdürülmesi gibi hususlar neticesinde; terör örgütleri ve terörizm günümüzde halen varlıklarını etkin olarak gösterebilmekte ve ne yazık ki kanlı eylemlerine devam edebilmektedir.

D. Uluslararası Hukukta Organize Suç Kavramı

Organize suçluluğun görünüş biçimlerinin farklı tanımlamaları yapıldığı gibi, organize suç kavramının da birçok farklı tanımı mevcuttur. Bir suçluluk türünün tanımlanmasının bu kadar fazla olması, o suçlulukla mücadeleyi zayıflattığı ortadadır. Her devletin farklı şekilde organize suçluluğu açıklamasından kaynaklı zafiyetler ve organize suçlulukla uluslararası zeminde mücadele edilmesinin gerekmesi sebebiyle devletlerin hukuk sistemleri arasında bir birliğin, ortak bir tanımın olması zorunluluğu hasıl olmuş ve bu ortak tanıma ulaşmak için birtakım uluslararası çalışmalar yapılmıştır. Bu başlık altında organize suçluluğun ortak tanımını bulmak için icra edilen uluslararası çalışmalar değerlendirilecektir.

⁵⁷ CAŞIN, Mesut Hakkı, age, s.49

⁵⁸ DOĞAN, Nejat/ÖRENGÜL, A. Sacid: Uluslararası Hukuk ve Küresel Barış: Temel Yaklaşımlar, BM Şartı ve Temel İlkeler, V. Uluslararası Sivil Toplum Kuruluşları Kongresi Bildiriler Kitabı, Çanakkale 18 Mart Üniversitesi, 24-26 Ekim 2008, s.28

⁵⁹ “*ABD’li muhataplarla yürütülen görüşmelerde, milli güvenlik kaygılarımızın etkin bir şekilde giderilmesi için güvenli bölgeye ilişkin temel beklentilerimiz her seviyede aktarılmıştır. Süreç boyunca PKK/PYD/YPG tehdidini bertaraf etme kararlılığımız ve Suriye sınırımızın öteki yakasından ülkemizi hedef alan terör tehdidine karşı meşru müdafaa hakkımızı mahfuz tuttuğumuz da hatırlatılmıştır. DEAŞ’la sahada mücadelenin ve DEAŞ’tan kurtarılan alanlardaki istikrarlaştırma faaliyetlerinin bir başka terör örgütü olan PKK/PYD/YPG’yle işbirliği yapılarak yürütülmesinin yanlış ve sakıncalı olduğu da müteaddit kereler ABD’ye bildirilmiştir.*” T.C. Dışişleri Bakanlığı, Türkiye-Suriye Siyasi İlişkileri, <https://www.mfa.gov.tr/turkiye-suriye-siyasi-iliskileri-tr.mfa>, e.t. 25.03.2023

1. Leipzig Kriterleri

Avrupa Organize Suçlarla Mücadele Çalışma Grubu'nun 28 – 31 Mart 1996 tarihinde Almanya'nın Leipzig şehrinde düzenlemiş olduğu toplantıda, Organize suçun oluştuğunun kabul edilmesi için birtakım kriterler tespit edilmiştir. Bu kriterler şöyledir⁶⁰:

- 1- *“Haksız kazanç temin üzere bir araya gelmiş ve aralarında işbölümü ilişkisi bulunan hiyerarşik bir yapının,*
- 2- *Suç ile elde edilen bir kazancın,*
- 3- *Suç işleme konusunda bir sürekliliğin,*
- 4- *Mevcut organize yapı içerisinde uygulanan bir yaptırım sisteminin olması,*
- 5- *Şiddet, tehdit gibi yöntemlerin kullanılması,*
- 6- *Kamuya ve özel sektöre nüfuz edilmesi,*
- 7- *Elde edilen kara paranın aklanması,*
- 8- *Paravan firmaların kurulması gerekmektedir.”*

Bu temel kriterleri değerlendirecek olursak; bir suç yapılanmasının organize suç olarak tanımının yapılması için öncelik belirli sayıda kişinin(örneğin 3 kişi) bir araya gelerek hiyerarşik bir yapı oluşturması, bu yapının maddi kazanç elde etmek amacıyla suç işlemesi, suç işlemenin sürekli nitelik kazanması, suç işlenirken şiddete veya tehdide başvurulması, suç neticesinde elde edilen kara paranın aklanmasının yapılması, kara paranın aklanmasında legal gibi gözükken kendi paravan şirketlerinin kullanılması ve elde edilen maddiyat ile kamu görevlilerinden veyahut özel sektör çalışanlarının rüşvet yöntemi ile çıkarları amacıyla kullanması yer almaktadır.

Sazak'a göre⁶¹: *“bu kriterlerin en az beş veya altısını bünyesinde barındırmayan yapılar, örgüt vs. adıyla da anılsalar organize suçluluk kapsamı içinde sayılmaz ve bu suçlulukla mücadele için kabul edilen ve temel hak ve hürriyetlerin daha fazla kısıtlanmasını mümkün kılan özel ceza muhakemesi tedbirleri burada uygulama alanı bulamaz. Ancak kolluk, bu kriterlerden birini gördüğünde derhal harekete geçerek*

⁶⁰ T.C. İçişleri Bakanlığı Emniyet Genel Müdürlüğü KOM Daire Başkanlığı 1999 Raporu, EGM-KOMDB Yayınları:2000/2, Ankara-2000, s.74

⁶¹ SAZAK, Serkan, Organize Suçlarla Mücadele Kapsamında Organize Suç Örgütleri, 2019, s.18, <https://www.egm.gov.tr/kurumlar/egm.gov.tr/IcSite/tadoc/ORGAN%C4%B0ZE%20SU%C3%87LA%20M%C3%9CCADELE%20KAPSAMINDA%20ORGAN%C4%B0ZE%20SU%C3%87%20%C3%96RG%C3%9CTLER%C4%B0.pdf>

e.t. 25.03.2023

araştırmalarına başlayacak, şüphelerin belli bir kuvvete ulaşması, kriterlerin ilk beşinin bir araya gelmiş olduğu kanaatinin ortaya çıkması halinde de, kanunda yer alan tedbirlere başvurulabilmesi için girişimde bulunabilecektir.” Bu görüşe göre, organize suçluluğun oluştuğunun kabul edilebilmesi için bu kriterlerin en az beş veya altısının bir örgütte bulunması gerekmektedir. Bu kriterlerden en az beşi sağlanamıyor ise o yapılanma her ne adla anılırsa anılsın organize suçluluk kapsamı içerisinde sayılmayacaktır. Ancak kolluk kuvvetleri, bu kriterlerden sadece birini sağlayan bir yapı gördüğünde dahi o yapının, diğer kriterleri sağlayıp sağlamadığını, adli amir olan savcının emrinde olarak bir ön alan soruşturması/araştırması yapmak suretiyle organize suçluluğun emarelerinin bulunup bulunmadığı ile ilgili adli makamları bilgilendirmesi gerekmektedir.

2. Avrupa Konseyi'nin Organize Suç Kriterleri

Avrupa Konseyi'nin, Avrupa Birliği Sözleşmesine dayanarak, “Avrupa Birliği Üye Devletlerinde Suç Örgütlerine Üye Olmanın Cezalandırılabilirliğine İlişkin Kabul Ettiği Ortak Eylem Kararı'nda suç örgütünün tanımı yapılmış bulunmaktadır. 21.12.1998 tarihli Ortak Eylem Kararı'nın birinci maddesinin ilk fıkrasında verilen suç örgütü tanımı şöyledir⁶²: “*Kendi içinde bir amaç veya maddi çıkar sağlamak ve duruma göre kamusal mercilerin işleyişini hukuka aykırı olarak etkilemek için bir araç olarak en az dört yıllık bir hürriyeti bağlayıcı ceza veya emniyet tedbiri ile cezalandırılabilen suçları işlemek için anlaşarak faaliyet gösteren ikiden fazla kişinin uzunca süreli oluşturduğu örgüttür*”

21.12.1998 tarihli ortak eylem kararındaki kriterleri sıralayacak olur isek:

- 1- Maddi çıkar sağlamak, herhangi bir ortak amaç veya kamu kurumlarının işleyişini hukuka aykırı olarak bozmayı amaçlaması,
- 2- Örgütün en az belirli sayıda kişiden oluşması (en az üç kişi),
- 3- Örgütçe belirlenen nihai amaca ulaşmak için en az dört yıllık hürriyeti bağlayıcı ceza veya güvenlik tedbiri ile cezalandırılabilen suçların araç olarak kullanılması,
- 4- Örgütün nihai amacına ulaşmak için işlenen araç suçların örgüt üyelerince anlaşmalı olarak işlenmesi (müşterek faillik),

⁶² Evik, Vesile Sonay Daragenli, Çıkar Amaçlı Örgütlenme Suçu, Doktora Tezi, 2003, s.81

5- Suç işleme hususunda sürekliliğin bulunmasıdır.

3. Avrupa Birliği'nin Organize Suç Kriterleri

Avrupa Birliği bünyesinde yer alan AB Uyuşturucu ve Organize Suçluluk Grubu, 1995'te organize suçluluğun kriterlerini belirlerken zorunlu kriterler ve seçimlik kriterler olarak bir kıstas belirlemiştir. Bu kıstasa göre aşağıda belirtilen kriterlerden 1, 5 ve 11 numaralı kriterler zorunlu kriter olarak belirlenmiş, bunun yanında en az altı kriter bir arada bulunduğu takdirde organize suçluluktan söz edilebilecektir ve bu kriterler şöyledir⁶³:

- 1- *“İkiden fazla kişinin bir araya gelmesi,*
- 2- *İçlerinden her birinin özel görevli olması,*
- 3- *Oldukça uzun veya belirsiz süre itibariyle faaliyet gösterilmesi,*
- 4- *Disiplin ve denetime dayalı bir yapılanma,*
- 5- *Ağır suçlar işlenmesi,*
- 6- *Uluslararası faaliyet gösterilmesi,*
- 7- *Şiddete veya diğer sindirme (yıldırma) araçlarına başvurulabilmesi,*
- 8- *Ticari veya ticari nitelikli yapıların kullanılması,*
- 9- *Karapara aklanması*
- 10- *Siyasi çevrelerde, kamu idaresinde, medyada, adli merciiler veya ekonomik çevreler üzerinde etkide bulunması ve bunlarla ilişki kurulması,*
- 11- *Kazanç ve/veya güç sağlamak amacıyla faaliyet gösterilmesi.”*

Avrupa Birliğinin kriterleri incelendiğinde; örgütün en az üç kişiden meydana gelmesi, örgütün ağır suçlar işlemesi ve kazanç ve/veya güç elde etmek maksadıyla hareket etmesi gerekmesinin zorunlu olarak sayıldığı bunun haricinde kalan sekiz seçimlik kriterden en az üçünün de bulunması ve toplamda altı kriter bir arada bulunduğu takdirde organize suçluluğun olduğu söylenebilecektir. Burada dikkat çeken husus; ağır suçlar işlemenin zorunlu kriter olarak sayılmasına rağmen örgütün amaca ulaşmak için şiddet yoluna başvurmasının seçimlik kriter olarak belirtilmesidir. Organize suçluluğun tanımı bu haliyle Leipzig kriterlerinden ayrıştığı, sadece şiddet temelli değil örneğin uyuşturucu veya silah kaçakçılığı yapan ancak şiddete

⁶³ CRETIN, Thiery, *Mafias du Monde Organisations Criminelles Transnationales* PUF, Collection Criminalite Internazionale, 1997, 138'den aktaran Kocasakal, Ümit, *Karapara Aklama Suçu*, (Danışman: Prof. Dr. Köksal Bayraktar), İstanbul Üniversitesi SBE, Doktora Tezi, İstanbul, 2000, s.46-47

başvurmayan, veyahut yalnızca ekonomik suç işleyen örgütlerde bu kapsamda ağır suç işledikleri dolayısıyla organize suçluluk kapsamında değerlendirilmeye alınmalarının sağlanması daha doğru bir yaklaşım olarak kabul edilmelidir.

4. Birleşmiş Milletlerin Organize Suç Kriterleri

Sınıraşan organize suçlulukla etkin mücadele edilebilmesinin en önemli noktası; organize suç örgütleriyle mücadele eden devletlerin tanım ve kriter hususlarında ortak anlayışa sahip olmalarıdır. Eğer ortak anlayış mevcut olmaz ise bir devletin organize suçluluk olarak tanımladığı suç örgütünü, farklı bir devlet organize suçluluk olarak görmez ve özellikle sınıraşan organize suçlulukla ilgili belirli tedbirler uygulanamaz hale gelir ki bu durumda organize suçlulukla mücadele sekteye uğrar.

İşte bu ortak tanımın geliştirilmesi maksadıyla 21-23 Kasım 1994 tarihleri arasında İtalya'nın Napoli şehrinde 'Uluslararası Organize Suçluluk Hakkında Birleşmiş Milletler Konferansı' düzenlenmiş ve toplantı neticesinde organize suçluluğun altı kriteri şöyle belirtilmiştir⁶⁴:

- 1- *“Suç faaliyetlerini gerçekleştirmek için grup olarak bir organizasyonun varlığı;*
- 2- *Hiyerarşik yapı veya örgüt liderlerinin grubu kontrol altında tutması için kişisel ilişkiler;*
- 3- *Haksız çıkar elde etmek veya bölgeleri (yerleri) ve piyasaları kontrol altında tutması için kişisel ilişkiler;*
- 4- *Gerek suç faaliyetlerine devam etmek gerekse ekonominin yasal kesimine sızmak için yasadışı gelirlerin aklanması;*
- 5- *Faaliyet alanını ulusal sınırları da aşan yeni alanlara genişletmek imkanı;*
- 6- *Uluslararası organize suçluluğa ait diğer gruplarla işbirliği.”*

Daha sonrasında taraf devletleri ve haliyle hukuk sistemlerini bağlayıcı düzenleme yapılması gerekliliği hasıl olmuştur. Bunun akabinde 12 – 15 Aralık 2000 tarihinde İtalya'nın Palermo şehrinde bir toplantı düzenlenmiş ve bu toplantı sonucunda “Sınıraşan Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi”⁶⁵ kabul edilmiştir. Bu

⁶⁴ Pollari Nicolo, Tecniche delle inchiste patrimoniali per la lotta alla criminalita organizzata, Roma, 2000, 137'den aktaran Evik, Vesile Sonay Daragenli, Çıkar Amaçlı Örgütlenme Suçu, Doktora Tezi, 2003, s.16

⁶⁵ Sözleşme 30/01/2003 Tarih ve 4800 Sayılı kanunla TBMM tarafından uygun bulunmuş ve

sözleşme Birleşmiş Milletlerin organize suç kapsamında almış olduğu ilk bağlayıcı karar olması hasebiyle önemli bir gelişme olarak değerlendirilmektedir.

Sözleşmenin amacı 1. maddede şöyle belirtilmiştir⁶⁶: *“sınıraşan örgütlü suçların önlenmesi ve daha etkili bir şekilde mücadele edilmesi için işbirliğini geliştirmektir.”* Sözleşmenin⁶⁷ 2. maddesinin a bendinde *“örgütlü suç grubu”* şöyle tanımlanmıştır: *“doğrudan veya dolaylı olarak mali veya diğer bir maddi çıkar elde etmek amacıyla belli bir süreden beri var olan ve bu Sözleşmede belirtilen bir veya daha fazla ağır suç veya yasadışı eylemi gerçekleştirmek amacıyla birlikte hareket eden, üç veya daha fazla kişiden oluşan yapılanmış bir grup anlamına gelir”* Sözleşmenin 2. maddesinin c bendinde ise *“yapılanmış grup”* şöyle tanımlanmıştır⁶⁸: *“belirli bir suçu derhal işlemek için tesadüfi olarak oluşturulmamış ve üyelerinin rollerinin şeklen belirlenmesi şartı olmayan, üyeliğinin devamlılığı veya gelişmiş bir yapısı olması gerekmeyen bir grup anlamına gelir.”* Sözleşmenin 2. maddesinin b bendinde ise *“ağır suç”* şöyle tanımlanmıştır⁶⁹: *“üst sının dört yıl veya daha fazla hürriyetten mahrumiyeti veya daha ağır bir cezayı gerektiren bir suçu oluşturan davranış anlamına gelir.”*

Organize suç gruplarıyla ilgili sözleşmede yer alan kavramlar değerlendirildiğinde, sözleşmenin aradığı organize suçluluk kriterleri şöyle sıralanabilmektedir:

- 1- En az üç kişiden oluşmuş bir grup olmalı,
- 2- Doğrudan veya dolaylı olarak maddi çıkar sağlamayı amaç edinmeli,
- 3- Belli bir süreden itibaren var olmalı,
- 4- Örgütün nihai amaca ulaşması amacıyla *“ağır suçu”* veya yasadışı eylemleri araç olarak kullanmasıdır.

Sözleşmenin 5. maddesine göre taraf devletler, bu maddede yer alan fiillerin kasıtlı olarak işlenmeleri halinde suç sayılmalarını sağlayacak yasal düzenlemelerin yapılmasını taahhüt etmiştir. Örgütlü bir suç grubuna katılmanın suç haline getirilmesiyle ilgili kriterler sözleşmenin 5. maddesinde belirtilmiştir.⁷⁰

04/02/2003 tarihinde Resmî Gazete 'de yayımlanarak yürürlüğe girmiş bulunmaktadır.

⁶⁶ Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi

⁶⁷ Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi,

⁶⁸ Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi

⁶⁹ Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi

⁷⁰ Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi m.5/1;

1- *“...Doğrudan ve dolaylı olarak mali veya diğer maddi bir menfaat elde etmek amacıyla bir*

Bu sözleşmede yer alan kriterler, önceki bölümlerde yer alan bazı uluslararası örgütlerin belirlemiş olduğu kriterlerle birlikte değerlendirildiğinde; organize suçluluğun tanımını daha temel, basit ve tespiti kolay ölçütler belirlemiş ve bununla birlikte üye devlet sayısı olarak da en geniş uluslararası topluluk olması nedeniyle sınıraşan organize suçlulukla mücadelede önemli bir adım atıldığı söylenebilir. Ülkemizde de 26/10/2004'te TBMM'ce kabul edilen ve 01/06/2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 220. maddesinde⁷¹ taraf olduğumuz Birleşmiş Milletler sözleşmesine uygun olarak "Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma" suçunu ihdas edilmiş bulunmaktadır.

E. Türk Hukukunda Organize Suç Kavramı

Türk Hukukunda organize suç kavramı hakkında, 2003 yılında yürürlüğe girmiş bulunan "Sınıraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi" 'ne kadar organize suçluluğun tanımı yapılamamıştır. 1999 'da yürürlüğe giren 4422 sayılı ÇASÖMK'de çıkar amaçlı suç örgütünün tanımı yapılmıştır ancak bu tanım, organize suçluluğun görünüş biçimlerinden yalnız birinin tanımı olması sebebiyle organize suçlulukla mücadelede yeterli olamamıştır. Bunun yanında gerek öğretici gerekse de organize suçlarla mücadele eden kolluk kuvvetleri; belirli karakteristik özellikler ve unsurlar belirleyerek organize suçluluk kavramını açıklamaya çalışmıştır. Bu unsurlar, organize suç örgütleri hakkında genel bir görünüm vermektedir.

Türkiye'de organize suçlulukla mücadele, adı henüz konmamış olsa dahi suçluluğun ortaya çıkış tarihinden beri mevcuttur. Özellikle kaçakçılık suçlarıyla mücadele edilebilmesi amacıyla 1981 yılında EGM bünyesinde "Kaçakçılık Daire

veya birden fazla kişinin ağır bir suç işlemek için anlaşması ve iç hukukun gerektirdiği durumlarda bu anlaşmanın gerçekleşmesine yönelik olarak anlaşmanın taraflarından birinin bir eylemde bulunması veya bir örgütlü suç grubuna katılması;

2- *Örgütlü suç grubunun amacını ve bu grubun genel suç faaliyetlerini söz konusu suçların işlenmesine yönelik niyetini bilerek; Örgütlü suç grubunun suç faaliyetlerine fiilen katılan kişinin eylemleri;*

3- *İştirakinin yukarıda tanımlanan suçların gerçekleştirilmesine katkı sağlayacağını bilerek, örgütlü suç grubunun diğer faaliyetlerine; fiilen katılan kişinin eylemleri,*

4- *Örgütlü bir suç grubunun karıştığı ağır bir suçun işlenmesini örgütlemek, yönetmek, yardım etmek, teşvik etmek, kolaylaştırmak veya yol göstermek."*

⁷¹ TCK m.220/1; "Kanunun suç saydığı fiilleri işlemek amacıyla örgüt kuranlar veya yönetenler, örgütün yapısı, sahip bulunduğu üye sayısı ile araç ve gereç bakımından amaç suçları işlemeye elverişli olması halinde, dört yıldan sekiz yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Ancak, örgütün varlığı için üye sayısının en az üç kişi olması gerekir."

Başkanlığı” kurulmuş, 1983 yılında ise bu suçlarla mücadelede istihbaratın ağırlığı öne çıktığından dolayı ismi değiştirilerek “Kaçakçılık İstihbarat ve Harekât Daire Başkanlığı” yapılmış, 1990’lı yıllarda organize suçlulukla ilgili kriterlerin belirlendiği ve konferansların düzenlendiği zamanlarında etkisiyle 1995 yılında “Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığı” olarak ismi değişmiş ve son olarak ise 2022 yılında daire başkanlığı statüsü, başkanlık statüsüne yükseltilerek “Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Başkanlığı” adını almıştır.⁷² Kaçakçılık Organize Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığı 1999 yılı raporunda ülkemizde yer alan organize suç örgütlerinin karakteristik özellikleri belirtilmiştir.⁷³

⁷² <https://www.egm.gov.tr/kom/baskanligimiz-tarihce-ve-tanitim> e.t. 29/03/2023

⁷³ Ülkemizde yer alan organize suç örgütlerinin karakteristik özellikleri şöyledir;

- 1- “Suç Organizasyonlarının yapısı; bir şirket, holding yapısına çok benzemektedir,
- 2- Durmadan çoğalan gruplar arası irtibat söz konusudur,
- 3- Suçu üstlenmek örgütte kalmanın en önemli unsurlarındandır,
- 4- Güvenlik kuvvetlerine yönelik herhangi bir eylemleri yoktur. Bu psikolojik tesire müsait bir taktiktir. Ancak gerektiğinde çekinmezler,
- 5- Sürekli arsa alımı, şirketlere ortak olma, ihalelere katılma ve iş adamı hüviyetine bürünme gibi legal görüntülü faaliyetlerde bulunurlar,
- 6- Devlet mekanizması içerisinde birçok unsuru kullanmak ve aracılık yapmak, yapılanmanın en büyük özelliğidir,
- 7- Kamuoyunda mevcut psikolojik ve sosyal yapının gereklerine uygun mesajlar, tavırlar sergilemektedirler,
- 8- Sabıkalı olmak ve cezaevi görmek gibi vasıflar hiyerarşik yapının gereğidir,
- 9- Yakın çevre, akraba ve dostlara sürekli aylık, hediye verilmesi liderliğin tarzıdır,
- 10- Kanunlardaki boşluklardan ortaya çıkan rant alanlarını, şiddet kullanarak kendi zeminlerine çekerler, bu tür rant alanlarını ellerinde tutmaya çalışırlar,
- 11- Suç sicili temiz olan kişiler vasıtası ile şirketler kurup kara para aklama yöntemine başvururlar,
- 12- Aralarında anlaşmazlık bulunan kişileri anlaşdırarak bunlardan menfaat sağlamak suretiyle, kendilerini adaleti tesis eden unsur olarak gösterirler,
- 13- Vakıflar oluşturarak, yardım görüntülü zorla para almaya çalışırlar,
- 14- İlk yapılanma safhasında Güvenlik Teşkilatları’ndan ayrılma veya emekli kişilerin, gerek nüfuzunu gerekse silahlı gücünü kullanarak, güçlerini arttırmaya çalışırlar,
- 15- Örgüte girenlerin ve örgüt hakkında fazla bilgisi olan üyelerin, örgütü kendi istekleri ile terk etmeleri zorlaştırılmıştır. Yapı içerisinde bu tehdit unsurlarını da gündemde tutarlar,
- 16- Yasadışı yöntemlerle yapılan ticareti yönlendirerek, menfaat temin ederler,
- 17- Lüks bir yaşantı sergileyerek, örgüt yapısını tanımayan ya da yeni girmek isteyenleri örgütün içine çekmeye çalışırlar,
- 18- Her örgütün kendi içerisinde yazılı olmayan kuralları olup, örgüt üyelerinin bu kurallara kesin uymaları sağlanmaya çalışılır,
- 19- Örgüt üyelerinden, lidere karşı mutlak itaat beklenir,
- 20- Örgütün genişlemesinde hemşericilik önemli yer tutar,
- 21- Örgüt liderleri çeşitli sebeplerden dolayı parasız ve gelirsiz kaldıkları zamanlarda en kısa yoldan paraya, o bölge içerisinde kadın alım satımı yapan kişilerden haraç alarak ulaşır,
- 22- Polise suçluyu teslim etmek en çok tercih ettikleri yoldur. Bu teslim olma konusunda, suçsuz olan mensuplar, suçu kabul edip teslim olabilirler, bu sırada asıl suçluyu başka bir görev yerine sevk ederler,
- 23- Organize suç liderleri yaptıkları illegal faaliyetleri kamufla edebilmek için toplumun ve devletin sağ duyusuna hitap eden davranışlarda bulunurlar. Bununla hedef kitleye mesaj vermek isterler,
- 24- Aranan şahıslar, pasaportlarını genelde iyi bildikleri kontrolleri altındaki şahısların üzerine çıkarırlar. Bu şahıslar temizdir. Herhangi bir şekilde olmuş sicil kayıtları yoktur,

KOM Daire Başkanlığının 2011 yılında hazırladığı rapora göre organize suç tanımı şöyle yapılmıştır⁷⁴: “*Korkutma ve sindirme gücünü elinde bulunduran, işlemiş olduğu suç faaliyetlerinde tehdit, cebir, şiddet uygulayabilen, suç işlemeyi süreklilik haline getirmiş, belirli bir işbölümü çerçevesinde hiyerarşik yapıya sahip olan suç grupları, organize suç örgütü olarak tanımlanmaktadır*” Bu tanımda dikkat çeken husus, örgütün korkutma, sindirme yani şiddet kaynaklı gücünü elinde bulundurmasının yeterli görülmesi, suç faaliyetleri esnasında şiddeti uygulayabilmesi ancak organize suçluluktan bahsedebilmek için bunun temel ölçüt olarak belirlenmemesidir.

Kocasakal’a göre⁷⁵: “*Polisiye tanımlar, belirleyici unsurlara yer vermekten çok, soruşturmalarda göz önünde bulundurulacak belirtileri ve kriterleri belirlemek amacını güden, toplum için yarattığı tehlikelere değinilen, geniş ve pratik tanımlardır. Hukuki tanımlar ise daha çok kovuşturma ve cezalandırabilmenin altyapısını oluşturmaya yönelik, kısmi tanımlar şeklinde ortaya çıkmaktadır.*” Yani polisiye tanım suçluluğun genel olarak belirlenmesi için bir kriter ortaya koymakta iken hukuki tanım ise suç failerin cezalandırılabilmesinin zeminini hazırlayan tanımlardır. Organize suçlulukla mücadelede polisiye tanım öne çıkmakta iken suç failerinin cezalandırılmasında ise hukuki tanım önem taşımaktadır.

Öğretide organize suçluluğun oluşması için çeşitli kriterler aranmaktadır.⁷⁶ Kocasakal, şiddet ve yıldırma kriterinin her somut olayda aranmasının organize

25- Örgüt liderleri, kar etmeyi ve mümkün olduğu kadar gizli kalmayı amaç edinirler. Kamunun onlardan korkması gerekir. Kendilerini emin ve hâkim hissederlerse açıkça faaliyet gösterebilirler,

26- Mal varlıkları genelde başkalarının üstüne kayıtlıdır,

27- Eylem yaparken kullandıkları arabalar, genellikle kiralık ve plakaları sahtedir,

28- İhaleler örgütün sürekli takip ettikleri faaliyetlerdendir. Bu yöntemle ticari hayatın her aşamasında yer alırlar,

29- Yerel iş gruplarını kontrol altına alırlar (kuruyemiş, kokoreç, otopark görevlileri, oto kiralama, oto galeri, oto yıkama, yağlama yerleri gibi),

30- Tetikçi veya elemanlar tutuklu veya mahkum oldukları sürece ailelerine bakılır, aylık ödenir, bu liderin en büyük görevidir. Lider örgütünü bu şekilde motive eder.”

(T.C. İçişleri Bakanlığı Emniyet Genel Müdürlüğü KOM Daire Başkanlığı 1999 Raporu, s.74-75)

⁷⁴ T.C. İçişleri Bakanlığı Emniyet Genel Müdürlüğü KOM Daire Başkanlığı 2011 Raporu, KOM Yayınları, Ankara, 2012, s.55

⁷⁵ KOCASAKAL, Ümit “Organize Suçluluğun Tanımı, Özellikleri ve Kapsamı”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan, İstanbul, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 2002, s.136-137

⁷⁶ “(1) Aralarında kazanç temin etmek için fonksiyonel iş bölümü yapılmış olan elemanlar bakımından hiyerarşik bir yapı vardır (2) Suç organizasyonu içinde bir yaptırım sistemi mevcuttur (3) Kara paranın aklanması söz konusudur (4) Devlet memurları veya hizmetlileri ile özel sektör görevlileri korkutulup, yolsuzluk yapar hale getirilmeye çalışılır (5) Suç organizasyonu, kural olarak, suç işleyerek kazanç temin eder (6) Suç işlemek süreklilik arz eder (7) Suç organizasyonu faaliyet gösterdiği alanda kişilere karşı şiddete başvurur (8) Suç organizasyonu paravan firmalar kurar.” (ÖZTÜRK, Bahri/TEZCAN,

suçlulukla mücadeleyi zafiyete uğratabileceğini çünkü yüksek ekonomik kazançla sahip suç örgütlerinin, çoğu zaman şiddeti kullanmadan amaçlarına ulaşabilme ihtimallerinin mevcut olduğunu belirtmektedir.⁷⁷ Organize suçlulukla ilgili polisiye tanımlar; organize suç örgütlerinin yapılanma modellerini, suç örgütüyle mücadele şekillerini (çünkü çıkar amaçlı suç örgütü, mafya veya terör örgütleriyle mücadele edilme yolları farklılık arz etmektedir.) belirlemede yardımcı olmakta iken öğretici ve mevzuatta yer alan hukuki tanımlar ise suç faillerinin hukuki zemin içerisinde cezalandırılabilmesinin altyapısını oluşturmakta ve öğretideki yorumlar, hâkimlerin ve savcılarının hukuki kaynak arayışına cevaz vermektedir.

Bununla birlikte organize suçluluk kavramı üzerinde öğretide birlik olmasa dahi Türkiye’de 2003 yılında yürürlüğe giren “Sınırşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi” özellikle sınırşan organize suçlulukla mücadele hususunda birçok devleti yükümlülük altına almıştır. Türk hukuku bakımından ise ÇASÖMK’de yer alan ayırımın, kanunun mülga edilmesiyle kalktığı, bununla birlikte temelde ceza hukuku sisteminde “suç işlemek amacıyla örgüt kurma” suçunun; organize suçluluğun görünüş biçimlerinden olan: çıkar amaçlı suç örgütlerine ve mafyaya uygulanacak iken terör örgütlerine ise TCK’da yer alan “Anayasal Düzene ve Bu düzenin İşleyişine Karşı Suçlar” ‘dan ve Terörle Mücadele Kanunu’nda yer alan suçlardan cezalandırılacakları açıktır. Yani çıkar amaçlı suç örgütü ile mafya yapılanmalarına veyahut her ne adla anılırlarsa alınsınlar, TCK bakımından örgüt

Durmuş/ERDEM, Mustafa Ruhan/ SIRMA, Özge/KIRIT, Yasemin F. Saygılar/ ÖZAYDIN, Özdem/ AKCAN, Esra Alan/ ERDEN, Efser, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı, 4. Baskı, Seçkin Yay, Ankara, 2012, s.729 vd.) Yazarlara göre; ister örgüt, ister çete, ister teşekkül, ister cemiyet, isterse de şirket olsun, hangi isimle anılırsa anılsın, ABD dahil batı ülkelerinde organizasyondan söz edebilmek için genellikle (artı, eksi bir veya iki) sekiz kriter aranmaktadır. Bu kriterlerin önemli bir bölümünü bünyesinde barındırmayan yapılar, örgüt vs. adıyla da anılırsalar organize suçlulukla mücadele kapsamı dışında kalırlar; ‘(1) Bir suç grubunun oluşturduğu birlikteliğin süresi, kazançla yönelmiş dayanışma birlikteliğidir (bu yüzden terörizm buraya girmez). (2) Katı liderliğe dayanan bir organizasyon yapısına sahip olup, üyelerin disiplinli davranışı (Saygı, sır saklama, mutlak itaat iç yaptırımlar) ve onların güvenliğinin gerektiğinde kaçmanın desteklenmesi, yüksek komisyon teklifi ve yakınlarına bakma şeklinde garanti edilmesi söz konusudur. (3) Plana uygun ve iş dağılımı faaliyeti (rollerin dağıtımı ve işletme ağı düşünülmür). (4) Gizli mallarla işlerin (silah, uyuşturucu) veya hizmetlerin (kumarhane, fuhuş), aynı şekilde bu tür faaliyetlerle bağlantılı yasal işlerin yapılması: Nakliyat ve seyahat işletmeleri, her türlü ithalat ve ihracat firmaları, bankalar, lokanta ve otel işletmeleri. (5) Kişisel ve iş bağlantılarıyla nüfustan yararlanma (amaç bağlantıları). (6) Tanıklara zarar verme. (7) Hareketli suç tekniği ve suç metodunun seçiminde çok çeşitlilik; kişilere şiddet, her tür baskı veya aktif rüşvet. (8) Para yıkama hareketleri. (9) Haberleşme yapısından bilinçli yararlanma. (10) Uluslararası yöneliş ve hareketlilik.’ (DEMİRBAŞ, Timur, Kriminoloji, s.359)

⁷⁷ KOCASAKAL, Ümit “Organize Suçluluğun Tanımı, Özellikleri ve Kapsamı”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2002, s.142-143

olarak kabul edilen yapılara, TCK'nın 220. maddesi uygulanacak iken terör örgütleri ise TCK'da yer alan “Anayasal Düzene ve Bu düzenin İşleyişine Karşı Suçlar” ile Terörle Mücadele Kanunu'nda yer alan suçlardan sorumlu tutulacaklardır.

F. Organize Suçluluk Kapsamında İşlenen Suçlar

Organize suç örgütlerinin işledikleri suçları, araç suç-amaç suç olarak sınıflandırmak mümkündür. Amaç suçlar; örgütün nihai hedefi olan çıkar elde etme amacına yönelik olarak işlenen suçlardır. (Örneğin; uyuşturucu madde ticareti, ihaleye fesat karıştırma, kaçakçılık suçları vb.) Araç suçlar ise; amaç suçların işlenmesini kolaylaştıran, amaç suçun işlenmesini gizleyen, suç delillerini ortadan kaldıran, suç faillerinin yakalanmamasını sağlayan nitelikteki suçlardır.⁷⁸ (Örneğin; tehdit, şantaj, kasten öldürme, kasten yaralama vb.) Bu başlık altında ülkemizde organize suç örgütlerinin son 50 yıl içerisinde hangi kriminal alanlarda faaliyette buldukları ve bu faaliyetlerin tarihsel olarak nasıl bir gelişim süreci gösterdiği, yaklaşık yirmi beşer yıl arayla yayımlanmış üç adet kolluk raporuyla açıklanmaya çalışılmıştır.

1973 yılında yayımlanan Jandarma Dergisi Eki'nde memleketimizde görülmekte olan başlıca organize suçlar şöyle sayılmıştır⁷⁹:

- 1- *“Gümrük ve Tekel kaçakçılığı*
- 2- *Silah ve mermi kaçakçılığı*
- 3- *Uyuşturucu madde kaçakçılığı*
- 4- *Hayvan kaçakçılığı (yurt dışına hayvan kaçırarak)*
- 5- *Hayvan hırsızlığı*
- 6- *Tel hırsızlığı*
- 7- *İlaç sahtekarlığı (düşük dozlu ilaç satma veya sahte ilaç satmak)*
- 8- *Pul sahtekarlığı*
- 9- *Trenlerden ve kamyonlardan eşya çalmak*
- 10- *Sinema ve maç biletleri karaborsacılığı*
- 11- *Beyaz kadın ticareti*
- 12- *Altın ve döviz kaçakçılığı*
- 13- *Denizlerde trolle balık avcılığı*

⁷⁸ İPEKÇİOĞLU, Pervin Aksoy, “Türk Ceza Kanunu'nda Bileşik Suç”, AÜHF Dergisi Sayı:61, Ankara, 2012, s.56

⁷⁹ İŞİK, Hüseyin, “Memleketimizde Organize Suçlar”, Jandarma Dergisi Eki s.4

14- Kalpazanlık (sahte para basma)

15- Tarihi eser kaçakçılığı''

1970'li yıllar Türkiye'sinde organize suçluluk kapsamında özellikle kaçakçılık suçlarının öne çıktığı söylenebilecektir. 2000 yılında yayımlanan "EGM KOM 99" Raporunda ise organize suçlar dört bölüm halinde incelenmiştir. EGM Kom Raporu 99'a göre organize suçluluğun faaliyet alanları şöyledir⁸⁰:

- 1- Uyuşturucu Madde Kaçakçılığı (Uyuşturucu İmalinde Kullanılan Kimyasal Maddelerin Üretim ve Kaçakçılığı)
- 2- Mali Suçlar
 - a) Kaçakçılık Suçları (Gümrük Kaçakçılığı, Oto Kaçakçılığı, Tekel Maddeleri Kaçakçılığı, Emtia Kaçakçılığı, Organ ve Doku Kaçakçılığı, Kültür ve Tabiat Varlıkları Kaçakçılığı, İnsan Kaçakçılığı)
 - b) Sahtecilik (Kalpazanlık, Evrak Sahteciliği, Sahte Fatura, Fikir ve Sanat Eserleri Patent Hakları ve Marka Taklitçiliği,
 - c) Dolandırıcılık (Hileli İflaslar, Banka Dolandırıcılığı, Çek Dolandırıcılığı, Euro Çek Dolandırıcılığı, Kredi Kartı Dolandırıcılığı ve Sahtekarlığı, Slip Sahteciliği, İnternet Dolandırıcılığı, ATM Dolandırıcılığı, Yatırım Dolandırıcılığı, Bilgisayar(bilişim) Suçları, Tefecilik)
- 3- Silah-Mühimmat, Nükleer ve Radyoaktif Madde Kaçakçılığı (Silah-Mühimmat Kaçakçılığı, Nükleer ve Radyoaktif Madde Kaçakçılığı, Yılan zehiri adı ile Pazarlanmak İstenen Kimyasal Maddeler)
- 4- Kara Para Aklama Suçu (Şüpheli Para Transferi, Nitelikli Dolandırıcılık, 1918 Sayılı Kanun'a Muhalefet, 213 Sayılı Vergi Kanununa Muhalefet, 2238 Sayılı Kanun'a Muhalefet, Sahtecilik, Kara Para Aklama Şüphesi, Hileli İflas, Fuşsa Teşvik, Teşekkül Oluşturarak Tehditle Para ve Menfaat Temini ve Adam Öldürmeye Azmettirme, Uyuşturucu Madde Kaçakçılığı)

EGM KOM Daire Başkanlığının 1999 yılı raporu incelendiğinde; organize suç faaliyeti kapsamında işlenen suçlarla etkin mücadele edilebilmesi için dörtlü bir ayırım yapıldığı ve özellikle suç gelirlerinin yani kara paranın aklanmasıyla ilgili olarak da bir bölümün görev yapması, organize suçlulukla mücadele kapsamında önemli bir adım olarak değerlendirilmektedir. Son olarak, günümüzde organize suçlulukla

⁸⁰ T.C. İçişleri Bakanlığı Emniyet Genel Müdürlüğü KOM Daire Başkanlığı 1999 Raporu, Bkz. s.1-98

mücadele kapsamında işlenen suçları ve organize suçlulukla mücadelenin son evrede hangi bölümler halinde incelemeye alındığını tetkik edeceğiz. 2022 yılında yayımlanan EGM KOM 2021 Raporunda organize suçlulukla mücadele beş bölüm halinde incelenmiştir ve organize suçluluğun faaliyet alanları şöyledir⁸¹:

1- Mali Suçlarla Mücadele

a) Yolsuzluk Suçları (İhaleye Fesat Karıştırma, Edimin İfasına Fesat Karıştırma, Kamu Kurumu Dolandırıcılığı, Zimmet, İrtikâp, Rüşvet, Nüfuz Ticareti, 3628 Sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzlukla Mücadele Kanununda yer alan “Haksız Mal Edinme, Haksız Edinilen Malı Kaçırma veya Gizleme” Suçu)

b) Sahtecilik Suçları (Parada Sahtecilik, Belgede Sahtecilik, Vergi Kaçakçılığı- Naylon Fatura)

c) Ekonomik Suçlar (Nitelikli Dolandırıcılık, Tefecilik)

2- Kaçakçılık Suçlarıyla Mücadele (Akaryakıt Kaçakçılığı, Tütün Mamulleri Kaçakçılığı, Alkollü İçki Kaçakçılığı ve Sahteciliği, Eşya (Emtia) Kaçakçılığı (Elektronik, Gıda, Oto ve Oto Parça, İlaç ve Tıbbi Cihaz, Kıymetli Taş ve Maden, Muhtelif Emtia, Canlı Hayvan), Kültür ve Tabiat Varlıkları Kaçakçılığı, Biyokaçakçılık)

3- Organize Suçlarla Mücadele (Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurmak, Nitelikli Yağma, Tehdit-Şantaj, Kasten Yaralama, Kişiyi Hürriyetinden Yoksun Kılma, Kasten Adam Öldürme)

a) Silah-Mühimmat Kaçakçılığı

b) Tehlikeli Madde Kaçakçılığı

4- Suç Gelirleriyle Mücadele (Suçtan Kaynaklanan Malvarlığı Değerlerini Aklama Suçu)

5- Ulusal Güvenliğe Yönelik Suçlarla Mücadele (FETÖ Silahlı Terör Örgütüyle Mücadele Kapsamında İcra Edilen Faaliyetler)

Son dönem raporlarından olan 2021 yılı raporu incelendiğinde organize suçluluk çerçevesi içerisinde birçok suçun yer aldığı, bu suçlarla mücadele edilebilmesi için organize suçlulukla mücadelede bölümlere ayrılmanın yanı sıra bölüm başlıkları altında da; bir suç türünde uzmanlaşma yoluna gidildiği, bunun yanında başta FETÖ

⁸¹ T.C. İçişleri Bakanlığı Emniyet Genel Müdürlüğü KOM Daire Başkanlığı 2021 Raporu, KOM Yayınları, Ankara, 2022, Bkz. s.20-113

Silahlı Terör Örgütü olmak üzere ulusal güvenliğimize karşı tehdit oluşturan terör örgütleri ve suç örgütleriyle daha etkin bir mücadele metodunun geliştirilmesi ve terör örgütleri ile suç örgütlerinin belirli kriminal alanlarda ortak paydada yer almaları hasebiyle (çıkar amaçlı suç örgütleri ve terörizm faaliyetlerinin ilişkisinin tespiti, veri toplanması ve verilerin analiz edilmesi) Ulusal Güvenliğe Yönelik Suçlarla Mücadele Şube Müdürlüğünün kurulmuş bulunması önemli bir gelişme olarak değerlendirilmektedir.

G. Geleneksel ve Sınırşan (Küresel) Organize Suç

Küreselleşme süreci, Dünya genelindeki olayların, kararların ve faaliyetlerin artan bir şekilde birbirleriyle bağlantılı hale gelmesine ve diğer ülkelere ve bölgelere hızla yayılmasına yol açmaktadır bu nedenle küreselleşme, toplumlar arasında daha fazla etkileşim, bağımlılık ve iletişim çoğulluğunun varlığına işaret etmekle birlikte bir olayın, kararın veya faaliyetin, dünyanın herhangi bir yerinde meydana gelmesi, Dünya genelindeki diğer toplumlar üzerinde mühim sonuçlar doğurabilmektedir.⁸²

2021 KOM Raporuna göre⁸³: “*Sınırşan organize suç örgütleri, gelişen ve değişen dünya koşullarına uyumlu olarak kendi çıkarları doğrultusunda farklı strateji uygulamalarına yönelmektedir. Gerek gelişen teknoloji ve iletişim dünyasıyla gerekse yaşanan istikrarsızlıklarla birlikte ortaya çıkan denetimden yoksun bölgelere bağlı olarak elde ettiği yeni imkan ve kabiliyetlerle birlikte etkisini ve gücünü her geçen gün daha da artırma yoluna gitmektedir. Bu itibarla, sınırşan organize suçlarla mücadelede, bu tür tehditlerle karşı karşıya kalan ülkelerin, tek başına yürüteceği çalışmalarla tam ve sürekli bir başarının sağlanması oldukça güçtür.*” Dünyanın geçirmekte olduğu bu küreselleşme sürecinin olumlu yanları olduğu kadar hiç şüphesiz olumsuz yanları da mevcuttur. Dünya üzerinde insanlığın menfaatine çalışan yapılar küreselleştiği kadar, insanlığın ve toplumun zararına faaliyet gösteren suç örgütleri de geleneksel metotlardan ayrılarak küresel örgütler haline dönüşmeye çalışmaktadırlar.⁸⁴

⁸² AKTEL, Mehmet/GÜRKAYNAK, “Muharrem, Küreselleşen Terörizm: Bir Etkileşim Çalışması”, Uluslararası Asya ve Kuzey Afrika Çalışmaları Kongresi, 2007, s.78

⁸³ T.C. İçişleri Bakanlığı Emniyet Genel Müdürlüğü KOM Daire Başkanlığı 2021 Raporu, s.129

⁸⁴ “*Tarihsel perspektif içerisinde Türk organize suç örgütlerinin gelişmeleri ve nihai noktada sınırşan suç örgütü olarak anılmaları iki kategoride analiz edilmektedir. Birincisi, külhanbeyliği ve kabadayılık ile başlayan, geleneksel organize suçlar olarak faaliyetlerini devam ettiren ve 1990’lı yılların başından*

“Sıniraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi” ’nin 3. maddesinde; bir organize suç faaliyetinin sıniraşan nitelikte olarak nitelendirilebilmesi için aranan kriterler belirtilmiştir.⁸⁵ Sözleşmede yer alan bu kriterler değerlendirildiğinde; bir organize suç faaliyetinin birden fazla devlet sınırları içerisinde işlenmesi, suç tek bir devlet sınırları içerisinde işlense dahi suçun hazırlık hareketlerinin başka bir devlet sınırları içerisinde yapılması, suç bir tek devlet sınırları içerisinde işlense dahi en az iki devlette organize suç işleyen bir örgüt o suça karıştığına, suç tek bir devlette işlenmesine rağmen suç fiilinin ortaya çıkardığı netice kapsamında başka bir devlette önemli etki yarattığı durumlarda sıniraşan suçluluk söz konusu olacaktır. Bu madde kapsamında (a), (b) ve (c) bentleri açık ve anlaşılır iken (d) bendinde ise “önemli etkileri” ibaresi muğlak bir ifade olup, bir devlet için önemli olan bir etki, başka bir devlet için önemli olmayabilecektir. Bu durum, sıniraşan organize suçlulukla mücadelede taraf devletler arasında anlaşmazlık doğurabileceği gibi organize suçlulukla mücadeleyi de zafiyete uğratma riski taşımaktadır. Bu sebeplerle, özellikle sıniraşan organize suçlulukla mücadelede anlaşılır olmayan, muğlak ifadelerden kaçınılmakla birlikte taraf devletler bakımından aynı anlamı doğuracak, kesin, net ve açık bir şekilde anlaşılacak ibarelerin kullanılması sıniraşan organize suçlulukla mücadeleyi daha verimli ve etkin kılacağı muhakkaktır.

Sazak’a göre⁸⁶: “*Geleneksel organize suç yapılanmaları hemen hemen her ülkede yerel faaliyetlerle ilgilenmekteyken, sıniraşan suç yapılanmaları tipik olarak küresel veya en azından çok sayıda ülkeyi içine alan bölgesel faaliyetleri tercih etmektedirler. Geleneksel organize suç örgütleri, belli bir ülke veya şehirde faaliyet içerisinde*

itibaren sıniraşan suç karakteristiğine dönüşen suç örgütleridir. İkincisi ise, Türkiye’ye özgü olan ve devlet içerisinde kendisine yer bulabilen organize suç benzeri yapılardır. Bu yapılar gerekli gördüğü durumlarda organize suç örgütlerini kendi faaliyetlerinde kullanmışlardır.” (CENGİZ, Mahmut/ŞEN, Bilal, “Sıniraşan Suçlar: Tanımı, Ortaya Çıkış Süreci ve Gelişmesi”, Sıniraşan Organize Suçlar, 3. Baskı, Adalet Yay. Ankara, 2013, s.24-25)

⁸⁵ Sıniraşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi m.3/2;

“...(a) Suç birden fazla devlette işlendiğinde;

(b) Suç tek bir devlette işlendiğinde ancak, hazırlanma, planlama, idare veya kontrolünün önemli bir kısmının başka bir devlette gerçekleşmesi halinde;

(c) Suç tek bir devlette işlendiğinde ancak, birden fazla devlette suç teşkil eden faaliyetlerde bulunan örgütlü bir suç grubu suça karıştığına; veya

(d) Suç tek bir devlette işlendiğinde, ancak başka bir devlette önemli etkileri olduğunda”

⁸⁶ SAZAK, Serkan, Sıniraşan Organize Suçlarla Mücadelede ABD ve Türkiye Kıyaslaması: Federal Soruşturma Bürosu (FBI) ve Emniyet Genel Müdürlüğü (EGM), (Danışman: Dr. Öğr. Üyesi Seda Özyıldız), Polis Akademisi Güvenlik Bilimleri Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara, 2018, s.55-56

bulduklarından ve genelde benzer türde suçlar işlediklerinden küçük farklılıklar haricinde neredeyse standart bir yapılanmaya sahipken, sınıraşan organize suç grupları, birbirlerinden oldukça farklı özelliklere sahip olmaları, geniş alanda ve çok çeşitli suç faaliyetinde bulunmaları gibi nedenlerle standart bir yapılanmaya sahip değildirler'' Geçmişten günümüze kadar ilerleyen süreçte suç örgütlerinin kendilerini geliştirmekte olan teknolojiye, küreselleşme ağına hızla uyum sağladıkları görülmekle birlikte⁸⁷ organize suç örgütleriyle mücadele edecek birimlerin de en az aynı seviyede ve hatta onlardan birkaç adım önde olmalarının sağlanması ile ancak organize suçluluğun önüne geçilebilecektir. Sınıraşan organize suçlulukla mücadele ise daha karmaşıktır çünkü her devletin kendi ulusal mevzuatı farklı olmakla birlikte organize suçlulukla mücadele eden birimlerinin de kapasiteleri farklıdır. Bunun yanında organize suç örgütleri, küreselleşmenin de etkisiyle birbirleri arasında çalışma ortaklığını çıkarları doğrultusunda rahatça kurabilirken, organize suçlulukla mücadele eden devletler gerek siyasi gerek politik gerekse de konjonktürel vb. nedenlerle bu teşrikimesaiyi hızlı bir biçimde kuramamakta ve bu durum sınıraşan organize suçlulukla mücadeleyi zafiyete uğratmaktadır.

Sonuç olarak, başta Birleşmiş Milletler, Avrupa Konseyi, Avrupa Birliği vb. yapılara üye devletlerin, sınıraşan organize suçlulukla etkin bir şekilde mücadelenin mümkün kılınması için ortak çalışma grupları kurmaları, bu çalışmalarda belirlenecek ilkelerin her devlet tarafından uyulmasının sağlanması, devletlerin suç gruplarıyla ilgili bilgileri ortak havuzda toplamaları... vb. metotlar kullanılarak sınıraşan organize suçlulukla etkin bir mücadelenin verilmesi sağlanmalıdır aksi takdirde sınıraşan suç örgütleri en çok zararı, yine faaliyet gösterdikleri devletlere vermeye ve her zaman devlet kurumlarından birkaç adım önde olmaya devam edeceklerdir.

⁸⁷ *''Organize suç ve suç örgütü olgusunun, daha etkin mücadeleyi öngören yeni yasal düzenlemelere ve yeni birimlere rağmen, ekonomik, politik ve sosyal hayat bağlamında bireysel, toplumsal, ulusal ve hatta uluslararası güvenlik üzerinde giderek daha fazla tehdit oluşturduğu gözlemlenmektedir. Çünkü statik olmayan suç ve suçlu biçim değiştirmekte ve farklı mecralarda yaşam alanı bulmaya devam etmektedir.''* (TAŞÇIOĞLU, Raci, *''Türkiye'de Organize Suç Örgütlerinin İtibar Kazanma Girişimlerinin Yazılı Basında Yansıması''*, Der: Oğuzhan Ömer Demir, Murat Sever, *Örgütlü Suçlar Yeni Trendler, Uluslararası Terörizm ve Sınıraşan Suçlar Sempozyumu (UTSAS 2010 Seçilmiş Bildirileri)*, Polis Akademisi Yay. Ankara, 2011, s.190)

II. ORGANİZE SUÇUN UNSURLARI

Organize suçluluğun belirli bir kalıp içerisinde tanımlanamadığını, çünkü her ülkenin ulusal mevzuatında farklılıklar olduğu gibi organize suçluluğun da farklı görünüş biçimlerinde ortaya çıkabildiği ve bu görünüş biçimlerinde dahi farklı kıstasları barındırdığından dolayı organize suçluluğun net bir tanımı yapılamamakta ancak mevzuatlarda ve öğretide kabul görmüş, belirli unsurları sağlayan örgütlerin, organize suçluluk kapsamında değerlendirilmesi gerektiği belirtilmektedir.

Bu sebeplerle, çalışmamızda organize suçluluğun hem mevzuatlarda hem de öğretide kabul görmüş olan kriterlerden; asgari üye sayısı, iş bölümüne dayalı hiyerarşik bir yapı, süreklilik, haksız çıkar sağlama amacı ve korunma mekanizması olmak üzere beş başlık altında, organize suçluluğun unsurlarını inceleyeceğiz.

A. Asgari Üye Sayısı

Organize suçluluk kapsamında işlenen suçlar niteliği itibariyle tek bir kişi tarafından işlenmesi pek mümkün olmayan, belirli bir sayıda kimse tarafından işlenebilen suçlardan oluşmaktadır. İşte, suç işlemek amacıyla bir araya gelen gruplar, “örgüt” olarak tanımlanmaktadır. Uluslararası düzeyde yapılan çalışmalarda ve en son Sınırşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesinde bir örgütün oluşabilmesi için en az üç kişinin bir araya gelmesi gerekmektedir.⁸⁸

765 sayılı Kanun’un 313. maddesinde⁸⁹ teşekkül oluşumu için “iki veya daha fazla kimsenin” suç işlemek amacıyla birleşmesi şartı aranıyor iken 5237 sayılı TCK’da “Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma” suçuna yer verilmiş ve bir suç yapısının örgüt olarak kabul edilebilmesi için en az üç kişiden⁹⁰ oluşması gerektiği belirtilerek, ilgili madde “Sınırşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi”’ne uyumlu hale getirilmiştir.

⁸⁸ Bkz. “Sınırşan Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi”, “Avrupa Birliği Üye Devletlerinde Suç Örgütlerine Üye Olmanın Cezalandırılabilirliğine İlişkin Kabul Ettiği Ortak Eylem Kararı”, AB Uyuşturucu ve Organize Suçluluk Grubu Kriterleri

⁸⁹ Mülga 765 sayılı Kanun m.313/6, “Bu maddede yazılı teşekkül, iki veya daha fazla kimsenin birlikte cürüm işlemek amacı etrafında birleşmesi ile oluşur.”

⁹⁰ TCK m.220/1

TCK'nın tanımlar başlığı altında “örgüt mensubu suçlu” şöyle tanımlanmıştır⁹¹: “*bir suç örgütünü kuran, yöneten, örgüte katılan veya örgüt adına diğerleriyle birlikte veya tek başına suç işleyen kişi anlaşılır.*” Bu tanıma göre bir suç örgütünün kurucusu olan, örgütün yöneticisi konumunda olan, örgüte katılmış olan (henüz örgüt adına suç işlememiş olsa dahi) veya tek başına yahut örgüt üyeleriyle birlikte örgüt adına suç işleyen kimseler “örgüt mensubu suçlu” olarak tanımlanmıştır.

Hukuki anlamda örgütün meydana gelebilmesi için asgari üç kişinin örgütü oluşturması gerekmektedir. Örneğin iki kişi bir araya gelerek, ortak karar ile ve hatta hiyerarşik olarak konumlanmalar dahi, bu iki kişilik birleşimin işlemiş oldukları suçlar ortada hukuki anlamda bir örgüt olmadığı için organize suçluluk kapsamında değerlendirilemeyecektir. Özgenç'e göre⁹²: “*Çok failli bir suç olan suç işlemek için teşekkül meydana getirilmesi, bir tekarüb, yakınsama suçudur (Konvergenzdelikt). Yakınsama suçunda, zorunlu olarak suçun işlenişine katılımda bulunan kişiler, aynı amacın gerçekleşmesini hedeflemektedirler ve aynı amacın gerçekleşmesini hedeflemektedirler. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu, ancak çok sayıda kişinin fail olarak katılımıyla gerçekleşebilen bir suçtur. Bu tür suçlarda suçun işlenişine zorunlu olarak katılması gereken kişilerin hepsi, işlenen suçtan fail olarak sorumlu tutulacaklardır.*” Yakınsama suçlarında, suçun işlenmesinde mecburi olarak bulunması gereken kimseler, aynı istikamette konumlanmakta ve önceden kararlaştırılmış bulunan ortak amacı gerçekleştirmek maksadıyla hareket etmektedirler. Suçu işleyen örgüt üyeleri, iş bölümü çerçevesinde farklı hareketlerde bulunsalar dahi her hareket; neticenin meydana gelmesini sağlamak ve ortak amaca ulaşmak maksadıyla yapılmaktadır.

B. İş Bölümüne Dayalı Hiyerarşik Bir Yapı

Organize suç örgütünün tespitinde belirleyici olan temel kıstaslardan biri; en az üç kişinin oluşturduğu örgütün, hiyerarşik bir yapılanma içerisinde organize edilmiş olması gerekmektedir. Hiyerarşi kavramı, dikey bir seviye sıralamasını ifade etmekte iken aynı zamanda suç örgütlerinin tabii yapılanmalarına uygun olarak iş bölümü unsurunu da beraberinde getirmektedir. Nitekim, örgüt içerisinde hiyerarşinin

⁹¹ TCK m.6/1-j

⁹² ÖZGENÇ, İzzet, Suç Örgütleri, s.16-17

bulunması, suç organizasyonu esnasında doğal olarak belirli bir iş bölümünü de doğuracaktır.

Erdem'e göre⁹³: *“Organize suçluluktan söz edebilmek için, bu bir araya gelişin sistemli ve hiyerarşik bir biçimde olması gerekmektedir. Bunun ifade ettiği anlam ise, örgüt içinde en yukarıda planları yapan, emirleri veren ve örgütü en üst düzeyde yöneten bir şefin bulunmasıdır.”* Bu tanımlamaya göre örgütün organizasyon şeması bir piramit gibi düşünülür ise piramidin en tepesinde örgütün baş yöneticisi bulunacak, onun altında belki sözde “üst düzey örgüt elemanları” olacak ve “imperium”⁹⁴ yetkisi bulunmayanlar (emir verme yetkisine/komuta etme hakkına sahip olmayanlar) ise örgüt üyesi olarak örgüte hizmette bulunmaktadırlar.

Özbek'e göre⁹⁵: *“Organize suçun en belirgin özelliklerinden birisi de lojistik bir yapılanmaya sahip olmasıdır. Lojistik esasen bir strateji bölümüdür. Bu anlamda strateji ise bir amaca varmak için eylem birliği sağlama ve düzenleme sanatıdır. İşte organize suç failleri de belli bir strateji çerçevesinde faaliyet gösterirler: Suç işlemek suretiyle mümkün olan en büyük fayda elde edilmeye çalışılırken, fiilin ortaya çıkmasının engellenmesi de en önemli stratejik hedeflerden birisi olarak dikkat çekmektedir. Bu çerçevede organize suçluluk bakımından en önemli lojistik element bilgi akışı, yani veri transferidir. Bu akış son derece özenli bir şekilde kamufle edilip, gizlenir. Lojistik, münferit faaliyet alanlarının nesnel ve personel olarak ayrılması ile oluşturulur. Mesela, tedarik, imal, sürüm gibi.”* Bu tanımlamaya göre organize suçluluk faaliyeti içerisinde lojistik olmazsa olmazlardandır. Lojistik kelime anlamı olarak TDK tarafından⁹⁶: *“Kişilerin ihtiyacını karşılamak üzere her türlü ürünün, hizmetin ve bilgi akışının çıkış noktasından varış noktasına kadar taşınmasının etkili ve verimli bir biçimde planlanması ve uygulanması”* olarak tanımlanmaktadır. Yazarın ifade ettiği gibi lojistik kavramı, organize suç örgütünün; görünmeyen

⁹³ ERDEM, Mustafa Ruhan, Ceza Muhakemesinde Organize Suçlulukla Mücadelede Gizli Soruşturma Tedbirleri, s.38

⁹⁴ *“Latince-İngilizce sözlüğe göre, İmporium; “1-komuta, emir; 2-komuta etme hakkı veya gücü, otorite; 3-en büyük güç, hükümlerlik, hakimiyet, dominyon; 4-ımparatorluk, krallık; 5-kontrol, idare (halka mal olmaması), sadece Roma halkına verilmiş olan idare etme gücü, (a) sadece şehir dışında (bu Roma şehri olmalıdır) uygulanan büyük askeri güç veya (b) hükümet idarecisine ait yargılama yetkisi” olarak ifade edilmektedir.”* (ERDEMİR, Hatice Palaz, “İmparatorluk Kavramının Evrenselleştirilmesi”, Divan: Disiplinlerarası Çalışmalar Dergisi, 2000, Sayı:8 s.187)

⁹⁵ ÖZBEK, Veli Özer, “Organize Suçlulukla Mücadelede Ön alan Soruşturmaları”, DEÜHFD, 2002, c. 4, s. 2, s.66

⁹⁶ <https://sozluk.gov.tr/> e.t. 01/04/2023

yasadışı faaliyetlerini bir şirket gibi çalışarak yürüttüğü ve bu şirketinde elbette bir lojistik gücünün bulunduğu aşikardır. Tabii ki bu lojistik yapılanma, hiyerarşik düzenden bağımsız olarak ifade edilemeyecektir. Lojistik kavramını, organize suçluluk çerçevesinde incelediğimizde; yasadışı olan belirli ürün veya hizmetlerin çıkış noktasından alınıp varış noktasına kadar planlanarak ve bu plan dahilinde ulaştırma hizmetinin uygulanması olarak tanımlanabilecektir. İşte bu planın yapılması ve icra edilmesi hususları ise ancak ve ancak işbölümü esasına dayalı, hiyerarşik olarak konumlanmış bir düzen çerçevesinde faaliyetlerinin sürdürülmesiyle sağlanabilecektir.

Sözür'e göre⁹⁷: *“Organize suçluluk, kazanç ve güç sağlamak için fonksiyonel iş bölümü ve hiyerarşik bir düzen içinde faaliyet gösteren faillerden oluşan bir yapılanma içindedir. Stratejik ve taktik planlar çerçevesinde, rasyonel bir hareket tarzına göre suç işleyen organizasyon üyeleri, genellikle çeşitli suçlar bakımından uzmanlaşmaktadır. Ancak belirtmek gerekir ki, her suç organizasyonu aynı biçimde katı bir hiyerarşik yapı içinde olmayabilir. Bazı organizasyonlar daha gevşek bir yapılanma içinde örgütlenebilir.”* Bu görüş kapsamında; örgütün fonksiyonel iş bölümü ve hiyerarşik düzen içerisinde faaliyet göstereceği, her örgütün sıkı bir hiyerarşik düzen kapsamında olmayabileceği bunun yanında bazı örgütlerde gevşek bir yapılanma olsa da burada da fonksiyonel iş bölümünün öne çıkacağı belirtilmiştir. Tanımlamada dikkat çeken bir başka husus ise, örgüt üyelerinin çeşitli suçlar bakımından uzmanlaşma yani ihtisaslaşma göstermesidir. Bu durum ise gerçek anlamda bir yasadışı şirketin departmanlara ayrılarak her departmanın da kendi ihtisas alanındaki suçları işleyerek veya eylemleri kontrol ederek esas organizasyon olan örgüte, hizmet etmeleri sağlanmaktadır. Uzmanlaşma hususu, bilhassa organize suçlulukla mücadelede de önemli bir unsur olmakla beraber, suçla mücadele eden birimlerinde örgütlü suçlulukla mücadele kapsamında uzmanlaşması ve uzman personellerin, etkin olabilecekleri görevlerde vazifelendirilmeleri gerekmektedir.

Örgüt içerisinde her bir üye için belirlenmiş bir görev tanımı bulunmasa dahi o yapının, örgüt olarak kabul edilmesi gerekmektedir.⁹⁸ Nitekim burada dikkat edilecek husus, örgütün illa suç işleme faaliyetini gerçekleştirilmesi değil, hem “Sınıraşan

⁹⁷ SÖZÜER, Adem, “Organize Suçluluk Kavramı ve Batı Ülkelerinde bu Suçlulukla Mücadele ile İlgili Gelişmeler”, Hukuk Araştırmaları, C. 9, S. 1-3, İstanbul, 1995, s.259

⁹⁸ Evik, Vesile Sonay Daragenli, Çıkar Amaçlı Örgütlenme Suçu, Doktora Tezi, s.25

Örgütlü Suçlara Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesi'nde hem de TCK'da tanımlandığı gibi başlı başına suç işlemek maksadıyla örgütün kurulması yeterli kabul edilmektedir yani henüz görev tanımları yapılmamış olsa dahi organize bir örgütün varlığından söz edilebilecektir.

Organize suçluluk kapsamında, suç örgütlerinin organizasyon yapısının seviyesine göre çeşitli şekillerde sınıflandırmalar yapılabilmektedir.⁹⁹ Bu sınıflandırmalara göre çete tipi örgütlerin, organize suçluluk kapsamında değerlendirilmeleri tartışmalıdır.¹⁰⁰ Demirbaş'a göre organize suçluluğun çetelerden ayırt edilmesini sağlayacak ölçütler şunlardır¹⁰¹:

- 1- *“Çetelerde esaslı olarak fail, suçu belirler; organize suçlulukta ise, örgütün oluşum nedeni belirleyicidir.*
- 2- *Çete ilk önce fiili doğrudan doğruya mağdura yönelir; organize suçluluk her şey de uzmanlaşmış görünebilir, mağdursuz suçlar (uyuşturucu, silah ticareti) veya mağdur etkilenerek veya engellenme korkusundan ihbar etmek istemez. (koruma parası, fahişelik)*
- 3- *Çetelerde üyelik yapısı görülebilir, buna mukabil organize suçlulukta esaslı olarak görülmez.*
- 4- *Kişisel ilişkiler çetede rol oynar, organize suçlulukta esaslı olarak görünmez.*
- 5- *Organize suçluluk üyelerinden mutlak bir sadakat ister.*
- 6- *Çete, organize suçluluğa göre kısa ömürlüdür.*
- 7- *Çete organizasyon yapısı ortaya koymaz.*
- 8- *Çete, politik ve ekonomik ilişkilere sahip değildir.”*

Bu ölçütlerden özellikle, 3, 4, 5, 6 ve 7 numaralı ölçütler, doğrudan çete tipi örgütlerin, hiyerarşik yapısına ve iş bölümüne yönelik olarak aranan kriterlerdendir.

⁹⁹ *“En alt basamakta çete suçluluğu yer alır. İkinci olarak suçların ayrıntılı olarak planlanması ve durağan yapısı ile kendini gösteren belirsiz bir süre için kurulan orta düzey suçluluktan söz edilmelidir. Nihayet, ağır organize suçluluk sıfatına ise, örneğin Cosa Nostra, Camorra, İtalyan/Amerikan Mafyası gibi ekonomik ve siyasal iktidar pozisyonları elde etmeye çalışan örgütler girer... Bu alanları kesin çizgilerle birbirinden ayırt etmek olanaksızdır. Gruba bireyin bağlılığının yoğunluk derecesi, grup dinamiğinin bir sonucudur ve bu unsur grup suçluluğunun diğer biçimlerinde de söz konusudur. Bu da göstermektedir ki, örgütlenme derecesine göre yapılacak bir ayırım büyük güçlükler ortaya çıkarmaktadır.”* (ERDEM, Mustafa Ruhan, Ceza Muhakemesinde Organize Suçlulukla Mücadelede Gizli Soruşturma Tedbirleri, s.40)

¹⁰⁰ SÖZÜER, Adem, “Organize Suçluluk Kavramı ve Batı Ülkelerinde bu Suçlulukla Mücadele ile İlgili Gelişmeler”, Hukuk Araştırmaları, C. 9, S. 1-3, İstanbul, 1995, s.258

¹⁰¹ DEMİRBAŞ, Timur, Kriminoloji, s.360

Diğer kriterlerde dolaylı olarak yine organize suçluluğun, organizasyon yapısına göre aranan kriterlerdendir. Esasında temel ölçüt organizasyon yapısıdır. Organizasyon yapısı, belirli bir hiyerarşiye dayanan ve iş bölümünü, uzmanlaşma kriterlerine göre düzenleyen örgütler, orta ve ağır ölçekte suçları işleme potansiyeline sahip olacaklardır ancak bu organizasyon yapısını ortaya koyamayan örgütler ise küçük ölçekli suçları işlemeye devam edeceklerdir.

C. Süreklilik

Süreklilik unsurundan anlaşılması gereken durum, belirli bir suçu işlemek amacıyla bir araya gelen bir topluluğun değil, belirsiz sayıda suçları işlemek maksadıyla bir araya gelmiş örgütün varlığıdır. Organize suçluluğun, adi suçluluktan en mühim farkı süreklilik arz etmesidir.¹⁰² Organize suçlulukta, bir plan dahilinde işlenen suçlar tamamlanır ancak organizasyon, her zaman devam etmeye kuruludur. Öyle ki, herhangi bir yakalanma, suçüstü hallerinde dahi planlanan suç teşebbüs aşamasında kalabilir fakat organizasyon, yeni planlar ve yeni kimseler tarafından sürdürülür yani suç çarkı işlemeye devam eder.

Erdem'e göre¹⁰³: *“Grup suçluluğunda, genellikle suçun işlenmesinden sonra düzenli olarak dağılıp duruma göre yeniden bir araya gelen ad-hoc bir topluluk söz konusudur. Oysa organize suçlulukta, bu tür bir suçluluk yapılanmasından farklı olarak birden fazla kişinin bir araya gelmesi süreklidir.”* CMK'da yer alan toplu suç tanımını da kıyaslar ise aralarında iştirak anlaşması olan veya olmayan en az üç kişinin bir araya gelerek işledikleri suçlar, sırf kişi sayısından dolayı örgüt olarak kabul edilemez ve organize suçluluk söz konusu olmaz. Organize suçlulukta faaliyet devamlıdır, yavaşlayabilir ancak asla durmaz.

Evik'e göre¹⁰⁴: *“Organize örgütün esas vazgeçilmez özelliği, örgütün sürekliliği, istikrarlılığıdır. Örgüt, amaçlanan suçların işlenmesi aşamalarından bağımsız olarak zaman içinde varlığını sürdürmelidir. Organizasyon örgütün işlediği suçların sadece hazırlık hareketi niteliği taşımamalı, amaçlanan suçlar işlendikten sonra da*

¹⁰² KAVLAK, Cihan, Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu, s.73

¹⁰³ ERDEM, Mustafa Ruhan, Ceza Muhakemesinde Organize Suçlulukla Mücadelede Gizli Soruşturma Tedbirleri, s.44

¹⁰⁴ Evik, Vesile Sonay Daragenli, Çıkar Amaçlı Örgütlenme Suçu, Doktora Tezi, s.232

yenilenerek, tekrarlanarak kullanılan bir yapı oluşturmalıdır. Örgütün varlığı açısından araç niteliği de taşıyabilen görevlerin dağılımıyla zaman içerisinde süreklilik taşınmalıdır.” Organize suçlulukta örgütün temel amacı olan haksız çıkar sağlama güdüsü, ne olursa olsun devam etmektedir. Örgütün bir yapısının çökmesi, örgütün tamamen sona erdirildiği anlamına gelmemektedir. Organize suçlulukla mücadeledeki en büyük zorluklardan birisi de suç faaliyetlerinin devamlılık arz etmesi, bir suç yapısı zarar görse dahi onun yerini derhal bir diğerinin almasındaki sürat oluşturmaktadır. Bu sebeple, örgüt faaliyeti, kolluk tarafından tespit edilse dahi, o faaliyetin izlenmesi, raporlanması ve delillendirilmesi hususları, örgüt üyelerini o an için suçüstü yakalamaktan daha önemlidir. “Kontrollü teslimat”¹⁰⁵ gibi uygulamaların temel amacı da esasında bu süreklilik arz eden ve örümcek ağı gibi dağılan örgütün her bir zerresine ulaşmayı sağlamasıdır.

Yenisey’e göre¹⁰⁶: “Suçları işlemede devamlılık yoksa ve eğer failer belli bir suçun işlenmesi için bir araya gelmiş iseler, artık örgütten bahsetmek mümkün olmadığı için, iştirak halinde işlenen bir suç söz konusu olacaktır.” Örgütün işlediği, işlemekte olduğu veya işleyeceği suçların devamlılık arz etmesi gerekmektedir. Eğer ki, belli bir suçu işlemek için bir araya gelen bir grup var ise bu durumda örgütlü suçluluktan değil, iştirak halinde suç işlemekten bahsedilecektir.

Organize suçluluk faaliyeti kapsamındaki suçları işleyen örgütler gerçekten de yasadışı ekonomi piyasasını yönlendirmekte ve icra ettiği faaliyetler sayesinde gücüne güç katmaktadır. Bir örgüt üyesinin, örgütten çıkması demek, onun bildiği tüm “organize suç sırlarının” da örgütten çıkması, belki farklı bir örgüte verilmesi veya kolluk güçleri tarafından yakalanması halinde ise o sırların ifşa edilmesi riskini doğurabilecektir. İşte bu sebepler, bir örgüt üyesinin, o örgütten ayrılmasını zorlaştırmaktadır. Örgütün lider kadrosu yakalansa, topyekûn imha edilse veya

¹⁰⁵Kontrollü Teslimat Uygulaması ve Esas ve Usulleri Hakkında Yönetmelik, m.4; “Kontrollü Teslimat: Suç faillerinin belirlenmesi, her türlü delilin tespiti, toplanması, kaçak veya kaçak olmasından şüphe edilen mal veya fonların müsadereyi amacıyla, yurt içinde dağıtılacak veya yurt dışından Türkiye’ye getirilerek dağıtılacak veya Türkiye’de hazırlanarak yurtdışına götürülecek veya Türkiye’den transit geçecek, uyuşturucu ve psikotrop maddeler, 1988 tarihli Uyuşturucu ve Psikotrop Maddelerin Kaçaklığına Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesinin Eki I ve II Numaralı Tablolar ile bu Tablo değişikliklerinde yer alan maddelerin ve bunlara bağlı fonlar veya suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerine veya suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerine kaynaklık edecek diğer her türlü kaçak veya kaçak olmasından şüphe edilen eşyanın yetkili makamların bilgisi ve denetimi altında nakillerini ifade eder.”

¹⁰⁶ YENİSEY, Feridun, “Örgüt Suçu, Muhakemesi ve Gizli Tanık” GSÜHFD, 2010/1, c. 1, s.402

herhangi bir şekilde etkisiz hale getirilse dahi örgüt, faaliyetlerine devam edebilmektedir. Özellikle hiyerarşi bağının çok sıkı bir şekilde uygulandığı organize suçluluğun görünüş biçimlerinden olan terör örgütleri bakımından, sadece lider kadroyu hedef alan operasyonlar icra ederek, örgütün kökünün kurutulması çok zordur. Çünkü aşağı kademelerden yeni gelecek olan örgüt liderleri, daha agresif, daha dinamik ve daha iştahlı olma ihtimalleri yüksektir. Yani örgütü komple bitirmek hedefiyle yapılan bir operasyon; tam aksine daha aktif şekilde eylem yapmayı hedef haline getirecek olan bir örgüt mekanizmasının palazlanmasına neden olabilecektir. Bu sebeplerle, özellikle örgütün lider kadrosuna yapılacak operasyonlar, bir strateji dahilinde icra edilmeli, örgüt tabanının ne şekilde hareket edebileceği de dikkatlice düşünülmelidir.

D. Haksız Çıkar Sağlama Amacı

Manevi unsuru kast olan bir suç işlenmiş ise burada bilmek ve istemek unsurlarının olduğu kabul edilir. İnsan beyni, bir davranışı icra ederken bilme ve isteme haline sahipse bunu bir amaç için yapmaktadır. Bireysel suçlar daha çok duygusal nedenlerle işlenirken örgüt suçları ise haksız ekonomik kazanç kaynaklı veya terör örgütlerinde ise siyasi ideoloji kaynaklı olarak işlenmektedir. Özellikle terör örgütleriyle mücadelede, terörizmin finansmanının önlenmesi hususu üzerinde ekonomik güvenlik konusunda uzmanlaşmanın sağlanması ve gözetimin sürekli biçimde devam ettirilmesi gerekir.¹⁰⁷

Haksız çıkar sağlama amacı, örgüt için o denli önemlidir ki bu amaç organize suçluluğun güdüsüdür.¹⁰⁸ Gudu kavramı TDK tarafından¹⁰⁹: “1. *Bilinçli veya bilinçsiz olarak davranışı doğuran, sürekliliğini sağlayan ve ona yön veren herhangi bir güç,*

¹⁰⁷ “Özellikle iktisadi açıdan terörü doğru okumak gerekiyor. Yalnız güvenlik birimlerinin yapısına baktığımız zaman, ekonomik güvenlik olgusunun neredeyse hiç önemsenmediğini, bunun güvenlik politikalarının bir parçası olarak algılanmadığını görüyorum. Halbuki şöyle bir düşünün. 6 bin PKK’lı dağda bekliyor ve bunların 30 milyon dolar masrafları var. Bu örgüt bu parayı nereden buluyor, nasıl idare ediyor gibi soruların yanıtı pek aranmıyor.” (KAYNAK, Mahir, İstihbarat ve Terör Oyunları, s.109)

¹⁰⁸ ERDEM, Mustafa Ruhan, Ceza Muhakemesinde Organize Suçlulukla Mücadelede Gizli Soruşturma Tedbirleri, s. 44; “Örgütlü suç, suçtan para kazanmak demektir ve birçok insan suçun gelir getirici bir iş olduğunu fark etmiş ve bu alanlarda suç şirketleri kurulmuştur. Bu suç şirketleri gerçek birer holding gibi çalışmaktadırlar. Kendi içlerinde hiyerarşik yapıları vardır ve tek amaçları yasal veya yasal olmayan alanlara girerek suçtan para kazanmaktır.” (YENİSEY, Feridun, Hukuk Devletinde Terör ve Örgütlü Suçla Mücadele Sempozyumu (16-18 Haziran 1995), Umut Vakfı Yay. İstanbul, 1996 s.78)

¹⁰⁹ <https://sozluk.gov.tr/> e.t. 02.04.2023

saik 2. Bir etkinlik veya işin gizli sebebi. 3. Kaynağı akıl olan sebep, saik 4. Bireyleri bilinçli ve amaçlı işlerde bulunmaya yönelten dürtü veya dürtüler bileşkesi, saik” olarak tanımlanmaktadır. Gerçekten de organize suçluluk kapsamında işlenen suçlarda incelendiğinde temel saikin haksız ekonomik kazanç elde etmek olduğu görülecektir. Örgüt, doğrudan veya dolaylı bir şekilde kendisine haksız ekonomik kazanç sağlamayacak faaliyetlerde bulunmamaktadır. Amacı siyasi ideolojisini, şiddet kullanarak kabul ettirmek olan terör örgütleri dahi kendisine ekonomik kazanç sağlayacak organize suç faaliyetlerinde açıkça yer almaktadır. Haksız çıkar olarak genel anlamda ekonomik kazanç yüksek oranda etkili olsa dahi ekonomik olmayan birtakım üstünlük sağlayıcı menfaatlerin elde edilmesi durumunda da haksız çıkar sağlandığının kabul edilmesi gerekmektedir.¹¹⁰

EGM KOM 2021 Raporunda; organize suç örgütlerinin; ekonomik açıdan gelişmiş bölgeler ile rantın yüksek olduğu sektörlerde faaliyet gösterdiği belirtilmiştir.¹¹¹ Haksız çıkar elde edebilecek olan hemen her yer bu tür organize suç yapılanmalarının çokça yer aldığı, tabiri caiz ise köpekbalıklarının kan kokusunu aldıkları gibi paranın kokusunu alabildikleri söylenebilir. Nasıl ki köpekbalıkları yaşamak için besine ihtiyaç duyuyor ise organize suç örgütleri de varlıklarını idame ettirebilmek için haksız ekonomik kazanca ihtiyaç duymaktadırlar. Organize suç örgütlerine verilebilecek en önemli zarar ve örgütün çökmesine dahi sebep olabilecek en önemli silah, örgütün haksız çıkar elde ettiği muslukların kapatılması, önünün kesilmesinin sağlanmasıdır.

Örgüte yapılacak olan bir operasyonda ne kadar örgüt üyesi tutuklanırsa tutuklansın hatta yukarıda belirttiğimiz gibi örgütün lider kadroları, etkisiz hale getirilse dahi eğer örgütün para muslukları kesilmemiş ise o örgüt her zaman yeni üye kazanabilir ve o üyeleri besleyebilir. Üyelerini besleyebilen bir örgüt, varlığını idame ettirir. Ancak eğer örgütün para muslukları kesilir ise örgüt üyeleri henüz ele

¹¹⁰ Evik, Vesile Sonay Daragenli, Çıkar Amaçlı Örgütlenme Suçu, Doktora Tezi, s.304

¹¹¹ “Haksız kazanç temelinde özellikle ülke içerisindeki ekonomik gelişmeyi takip eden organize suç örgütleri, rantın yüksek olduğu metropollerde daha sık faaliyet göstermektedirler. Metropol illerinin yanı sıra ekonomik yönden gelişmiş ve rantın yüksek olduğu birçok ilçede de organize suç örgütlerine rastlanmaktadır. Organize suç örgütlerinin nakit para akışının yoğun olarak yaşandığı her iş sektörüne müdahale etme çabası gözlemlenmektedir. Özellikle kamu ihaleleri, eğlence, turizm, taşımacılık, spor gibi sektörlerde; sözde hakemlik hukuku oluşturma, koruma sağlama, anlaşmazlıkları çözme yöntemleri ile haksız çıkar sağlayabilmektedirler. Bu faaliyetleri yürütürken de önlerindeki engelleri aşmak için yasadışı ve gayri ahlaki her yönteme başvurumaktadırlar.” (T.C. İçişleri Bakanlığı Emniyet Genel Müdürlüğü KOM Daire Başkanlığı 2021 Raporu, s.87)

geçirilmemiş olsa dahi belirli bir zaman diliminden sonra örgüt; üyelerini besleyemez hale gelir, örgüte güven azalır ve bununla birlikte örgütten ayrılıkların başlaması mümkün hale gelebilir. İşte, haksız çıkar sağlayan örgütlerle mücadelede ekonomik koruma tedbirleri bu denli önem arz etmektedir.¹¹²

Nihayetinde, suç örgütleri elde ettikleri parayı yasal olarak kullanmak, muhafaza etmek isterler. Bu sebeple, kara paranın aklanması müessesesi akla gelmektedir. Kara paranın aklanması, suç örgütlerinin madalyonun diğer yüzünü temsil eden yasal şirket yüzüyle yapılmaktadır. Madalyonun bir yüzü; kirli, karanlık işleri yaparak sürekli bir şekilde örgüt kasasını doldururken, madalyonun diğer yüzü ise; yasal bir şirket gibi hareket ederek, kara paranın etkisiyle ekonomik olarak büyümeyi hedeflemektedir.¹¹³

¹¹² “Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığı Merkez ve Taşra teşkilatınca ülkemizde faaliyet gösteren, mafya tipi 5 farklı organize suç örgütüne yönelik olarak 1996 ve 2009 tarihleri arasında düzenlenen toplam 31 farklı operasyona ilişkin soruşturma evrakları incelendiğinde; incelenen 31 operasyondan sadece 2 operasyon sonucunda mal varlıklarına yönelik maddi tedbirler uygulanırken kalan 29 operasyon sonucunda mal varlıklarına yönelik yaptırım uygulanmamıştır. Oysa organize suç örgütü lider ve yöneticileri, işledikleri suçlar sonucunda elde edecekleri fayda ile yakalanma ve cezalandırılma riskleri arasında kar-zarar hesabı yapan rasyonel ve profesyonel suçlulardır. En önemli amacı haksız çıkar sağlamak olan bu örgütlerle mücadelede mali tedbirlerin mücadelenin olmazsa olmazları arasında yer alması gerektiği değerlendirilmektedir.” (UTSAM, Organize Suç Örgütleriyle Eylem ve Eleman Odaklı Mücadele, Seri:23, Şubat 2013, s.10-11); “Yolsuzlukla mücadele etmek amacıyla şirketlerin sağlam bir yapıya kavuşturulması, iç denetim ve dış denetimlerin yapılması ve netice itibarıyla de suçtan kaynaklanan malvarlığı gelirleri bulunduğu belirlendiğinde, bunların müsaderesinin mümkün olması, akla gelen tedbirler arasında yer almaktadır.” (YENİSEY, Feridun, Kolluk Hukuku, 2. Baskı, Beta Yay. İstanbul, 2015, s.2); “Türkiye, suç gelirleri ile mücadelede yeterliliği sorgulanan ülkelerdendir. Avrupa ülkelerinde faaliyet yürüten Türk mafyasının suçtan elde ettikleri geliri ağırlıklı olarak Türkiye’ye transfer etmesi, suç örgütlerinin suçtan elde ettikleri gelirin sınırlı sayıda soruşturmada delillendirilmesi ve terör örgütlerinin finansmanına ilişkin yeterli düzeyde soruşturma olmaması, Türkiye’de suç gelirleri ile mücadelenin başarısız olduğunu göstermektedir. Bu başarısızlıkta temel neden, mevcut kanunların suç gelirleri ile mücadelede yetersiz olmasıdır. Kanuni yetersizliklerde dikkat çeken hususlardan biri, suç gelirinin ispat yükümlülüğündeki tarafa ilişkindir. Gelişmiş ülkelerde kişi, elde ettiği gelirin suç kaynaklı olmadığını ispat etmek durumunda iken, Türkiye’de suç kaynaklı gelirin kime ait olduğunun delillendirilmesi kolluğa aittir. Bu da manevra kabiliyeti yüksek organize suç şüphelilerinin, suçtan elde ettikleri gelirini ispatlamada sorun oluşturmaktadır. Kolluk, çoğunlukla kişinin suçtan elde ettiği geliri ispatlayamamaktadır. Sonuç olarak, polis operasyonlarında hapsedilen organize suç şüphelilerinin, süreç içinde serbest kalmalarına müteakip, tekrar suç faaliyetlerine döndükleri görülmektedir. Türkiye’de yetersiz suç geliri soruşturmaları, suç örgütlerinin güçlenmelerine zemin hazırlayan bir sarmal durumdadır.” (CENGİZ, Mahmut, Türkiye’de Organize Suç Gerçeği ve Terörün Finansmanı, 1. Baskı, Seçkin Yay. Ankara, 2015, s.113-114)

¹¹³ “Suç örgütleri yalnızca yasadışı alanda değil, aynı zamanda gerek bizzat işletmenin yönetimini üstlenmek ve gerekse orta ve büyük ölçekli değişik işletmelere iştirak etmek suretiyle yasal ekonomi alanlarında da faaliyet göstermektedir. Bu tür örgütler açısından suç, olsa olsa belirli bir maddi kazançta ulaşmak için başvurulacak araçlardan yalnızca birisidir. Buradan ve yasadışı organizasyonlar arasında yalnızca amaç bakımından değil, aynı zamanda bunun için başvuru araçları bakımından da bir benzerlik ve yakınlık bulunduğu sonucu çıkmaktadır. Yasal ve yasadışı faaliyetler birbirine paralel yürütülmektedir. Biçimsel açıdan yasal bir işletme ile ideal bir suç örgütü arasında herhangi bir fark yoktur.” (ERDEM, Mustafa Ruhan, Ceza Muhakemesinde Organize Suçlulukla Mücadelede Gizli Soruşturma Tedbirleri, s.45)

Kocasakal'a göre¹¹⁴: ‘‘Tüm organize suç örgütleri veya grupları, zorunluluktan dolayı karapara aklamaktadır; çünkü bunların yasadışı gelirleri nakittir ve kullanabilmeleri için de yasal yoldan kazanılmış gibi gösterilmeleri yani aklanmaları gerekir. Şu halde, karapara aklama, büyük gelirler elde eden bu örgütlerin şu veya bu şekilde mutlak surette gerçekleştirmesi gereken bir faaliyettir. Bu zorunluluk nedeniyledir ki, organize suç örgütleri, karapara aklamada büyük bir beceri ve deneyim kazanmışlardır. Bu anlamda uyuşturucu madde kaçakçılığı, suç örgütlerinin tükenmeyen ve en önemli gelir kaynağıdır. Organize suçun, işlediği suçlardan elde ettiği akıl almaz miktardaki para ve gelir, bu yapıların gücünü oluşturmakla beraber, bunlar gizlenemez hale geldiğinde bu kez en zayıf yanlarını oluşturmaktadır. İşte bu noktada, organize suç ile suçtan elde edilen zenginlikler alanında mücadele, yeni stratejiyi oluşturmaktadır.’’

Karapara, organize suç örgütlerinin hem en güçlü damarı hem de en zayıf yanıdır. Organize suç örgütlerinin esas gücünü oluşturan karapara, aynı zamanda örgütün yumuşak karnını oluşturmaktadır. Örgütün belki de en savunmasız olduğu an, elde ettiği kara parayı aklamaya çalıştığı andır. Karapara, örgütün en güçlü yanını oluşturmaktadır çünkü suç gelirleri sayesinde örgüt sürekli şekilde büyümeye devam eder ve gücüne güç katar. Ancak kara para olmadan örgüt nefes alamaz; bu nedenle, örgütün en zayıf yanını da oluşturmaktadır çünkü elde edilen karaparanın yasal yollarla elde edilmiş gibi gösterilmesinin sağlanması için yasal gibi görünen şirketler kullanılır, bu durum ise örgütün tespit edilebilmesinde, suçla mücadele eden birimlerin en rahat ulaşabileceği noktayı ifade etmektedir. Gerçekten de gizli bir yapıyı ortaya çıkarmak zorlu bir çalışma ister ancak bu sır küpü yapının, dış dünyaya açılan bir penceresi var ise ve bu yapının elde ettiği gelirlerin aklanması aşaması, belirli sayısal yöntemler kullanılarak (şüpheli işlemlerin tespiti vs.) devletin ilgili kurumları tarafından tespit edilebiliyor ise bu durumda o dış dünyaya açılan pencere, örgütün finans kaynaklarının kesilmesine ve örgütün maddi olarak iflas etmesine dahi sebep olabilecektir.

¹¹⁴ KOCASAKAL, Ümit, Karapara Aklama Suçu, s.65

E. Korunma Mekanizması

Organize suçlulukta korunma mekanizmaları, genel olarak suç örgütlerinin üyelerinin, başta örgütün sonrasında örgüt üyelerinin cezai yaptırımlardan, ifşa edilmekten korunmak için kullandığı savunma mekanizmaları olarak tanımlanabilir. Örgüt, yaşayan bir organizmadır. Her organizma gibi içeriden veya dışarıdan gelecek tehditlere karşı önlemler alır ve kendisini savunur. En temel amacı yaşamını sürdürmektir, bunu da ancak beslenerek yapabilir. Beslenmesini önleyecek faktörler ortaya çıktığı zaman onlarla mücadele eder ve kendisini korur. Karşısına çıkan faktörlerle mücadele ettikçe, bağışıklığı kuvvetlenir, yeni yöntemler geliştirir ve giderek o organizmayı yok etmek zorlaşır. Bu sebeple, bir suç örgütünü yeteri kadar bağışıklık kazanmadan yok etmek, büyümesini engellemek gerekir. Çünkü suç örgütü büyüdükçe, politika ve ekonomi gibi alanlara daha fazla kanalize olarak toplumla bütünleşmeye çalışır. İşte bu durumun, organize suçlulukla mücadele etmeyi zorlaştıracağı açıktır.

Örgüt içinde sıkı hiyerarşik yapının yanında ağır yaptırım sisteminin bulunması, örgütten ayrılmaları zorlaştırmaktadır.¹¹⁵ Bunun yanında adeta saat gibi işleyen bir mekanizmanın kurulması, faaliyet göstermesi üstelik bir suç organizasyonunun bu şekilde işletilmesi de ancak bu sıkı denetim ve hataya karşı tereddütsüz uygulanan ağır yaptırımlarla mümkün hale gelmektedir. Örgüt, bir yandan üyelerini suç gelirleriyle beslemektedirken bir yandan da hata yapana ve kendisini ele verenlere karşı ağır yaptırımlar uygulayarak adeta bir “baba” görevi üstlenerek örgüt içindeki yapıyı dinamik tutmaktadır. Örgütün emirlerine itaat eden ve sadakat gösterenler örgütün cemaal yüzünü görürlerken, örgüte hainlik yapan veya susma kuralına uymayanlar¹¹⁶ ise örgütün celalinden nasiplerini hiç kuşkusuz almaktadırlar.

¹¹⁵ “Örgütün emir komuta zincirinin kusursuz işlemesi gerekmektedir. Bunu sağlama ise ciddi bir yaptırım sisteminin işletilmesi ile mümkün olmaktadır. Gerek yapacağı işleri aksatanlar gerekse örgüte ihanet edenler acımasızca cezalandırılmaktadır. Bu yapılmazsa örgüt kararsız birkaç eleman tarafından ele verilebilir ve çökertilebilir. Bunun önlenmesi için şiddet içerikli ve katı bir yaptırım sistemi mevcuttur. Bu yaptırım sisteminin yargıya yansımaları, suç örgütleri terminolojisindeki adıyla “omerta” yani “susma”’dır. (TAŞKIN, Mustafa, Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri Karapara İlişkisi ve Türkiye’de Bu Suçlarla Mücadele, (Danışman: Prof. Dr. İhsan Süheyl Donay), İstanbul Üniversitesi SBE, Doktora Tezi, İstanbul, 2001, s.21)

¹¹⁶ “Ağzı kapalı olan balık, oltaya yakalanmaz” (Anonim söz)

Kavlak'a göre¹¹⁷: “Susma yasasına aykırı davranmak beraberinde ölüm cezasını getirir. Bu cezanın infazı için yer ve zaman önem ifade etmez. Hainler, adeta törensel tarz ve biçimde kayıtsız cezalandırılmaktadır. Bunun nedeni, ihanet eden üyenin örgüt tarafından cezalandırıldığı konusunda her türlü tereddüdü bertaraf etmek ve böylece bundan sonra aynı yönde davranan kişilerin de mutlaka cezalandırılacakları korkusunu yaymaktır. Organizasyon içerisinde yaratılan bu korku ve kayıtsız itaat ve sadakat, organizasyonun dışı karşı korunmasının da bir ayağını oluşturmaktadır. Böylece organizasyonun faaliyetleri ve işleyişi konusunda içeriden bilgi sızması engellenmektedir.” Örgüt, ne kadar sıkı bir hiyerarşik yapıya sahip ise o örgütün çözülmesi de o denli zorlaşmaktadır. Hele ki örgüt, gücünü muhafaza etmekte ise o örgütten yakalanan üyelerin, devlet kurumlarıyla iş birliği yapması güçleşmektedir. Çünkü örgüt üyesi bilir ki, konuşur ise ya kendisine ya da çevresinden yakın kimselere, örgüt tarafından zarar verilebilme ihtimali yüksektir. İdare tarafından yaşanabilecek daha kötü durum ise; organize suç örgütüyle ilgili devlete bilgi vermek isteyen örgüt üyesi kişilerin, bizzat idarenin memurları tarafından örgüte bildirilmesidir. Büyük bir ekonomiyi idare eden örgütler, gerek kolluk görevlilerinden gerekse adliye hizmetlerinde görev yapan hâkim savcılar dahil her türlü kamu görevlisine karşı rüşvet yoluyla kendisine hizmet etmelerini sağlayabilmektedir.¹¹⁸ Bu durum üzerinde özellikle dikkat edilmesi gerekmektedir. Nasıl ki, organize suç örgütleri kendi korunma mekanizmalarını geliştiriyorlar ise bilhassa organize suç örgütleriyle mücadele eden birimlerde çalışan kolluk görevlileri, savcılar ve davalarda görevli olan hâkimler bakımından da idarenin iç güvenlik birimleri gerekli eğitimleri ve denetimleri sıkı bir şekilde sağlamalıdır.¹¹⁹

¹¹⁷ KAVLAK, Cihan, Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu, s.76

¹¹⁸ “Rüşvet yoluyla elde edilen polis memurları, planlanan suç kovuşturma tedbirleri hakkında suç organizasyonunu bilgilendirmekte, avukatlardan hukuki yardım alınmakta, ekonomistlerden hukuka aykırı yollardan elde edilen kazançların aklanması bakımından yararlanılmakta, basın kendi haklarında olumlu bir imaj yaratılması için kullanılmaktadır.” (SÖZÜER, Adem, “Organize Suçluluk Kavramı ve Batı Ülkelerinde bu Suçlulukla Mücadele ile İlgili Gelişmeler”, Hukuk Araştırmaları, C. 9, S. 1-3, İstanbul, 1995, s.260)

¹¹⁹ “Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığı Merkez ve Taşra teşkilatınca ülkemizde faaliyet gösteren 25 adet organize suç örgütü incelendiğinde; Örgütlerin tamamında en az bir kamu görevlisi bulunmaktadır. Bu durum halkın gözünde örgütleri daha güçlü ve karşı konulmaz kılarken mücadeleciler birimlere ve onların şahsında devlete olan güveni sarsmaktadır. Dolayısıyla örgütlerin sürekliliğinin önlenmesi, örgütlerle mücadelede gizliliğin korunması, mücadeleciler birimlerin meşruiyetinin sağlanması ve böylece halkın güveninin ve iş birliğinin artırılması bakımından kamu görevlisi örgüt elemanlarının deşifre edilmeleri ve kamudan örgüte katılımların önlenmesi hayati önem taşımaktadır.” (UTSAM, Organize Suç Örgütleriyle Eylem ve Eleman Odaklı Mücadele, Seri:23, Şubat 2013, s.2-3); “Bu örgüt toplumun üst kademelerine kadar sızmıştır. Politikaya Mafya'nın da

Yenisey'e göre¹²⁰; “Çıkar amaçlı örgüt suçlarının teşhis edilmesinde kullanılan emare ve endikatörler şunlardır: ... Failin, kendisini gizlice izleyen polis memurlarını, karşı casusluk şeklinde izlemeye aldığı tespit edilmiş olması; failin kendisini izleyenleri atlatmaya çalışıcı hareketlerde bulunması; sahte isimler kullanması veya konuşurken veya yazdıklarında şifreli kelimeler kullanması gibi, suç işleyen kişilerin ortaya koydukları davranış biçimini sergilemesi...” Organize suç örgütleri, adeta bir casusluk şebekesi olarak hareket etmekte, suçla mücadeleci birimlere karşı kontrespiyonaj¹²¹ faaliyetini icra etmekte ve gizlenmektedir. Bu gizliliğin yaşam tarzı haline getirilmesi, örgütün üyelerden beklentisidir. Çünkü ne zamanki gizliliğe dikkat edilmez ve açık verilir ise işte o zaman ipin ucu tutulmuş olur ve örgüt, mücadeleci birimler tarafından çözülmeye başlar. Bu sebeple, ne pahasına olursa olsun sessizlik ve gizlilik örgütün en çok dikkat ettiği hususlardandır. Organize suçluluğun temel niteliklerinden birisi gizliliğe verdikleri önemdir. Başarılı şekilde uygulanan gizlilik kriteri, organize suç faaliyetlerinin tespit edilmesini son derece zorlaştırmakla birlikte suç girişimlerinin başarısı için kritik derecede mühimdir. Bir suç örgütünde mahremiyet ne kadar sıkı bir şekilde uygulanıyor ise o suç örgütünün çözülmesi de aynı oranda güçleşmektedir.

girdiğini görüyoruz. Vermek istediği görünüm fakiri ve halkı koruyan, hükümete karşı bu uğurda mücadele veren bir örgüt görünümüdür. Bu tutumun amacı, kahraman kisvesi altında rahatça suçlu faaliyetini yürütmektir. Samimiyetsizliklerini zaman zaman cephe değiştirmelerinde görmek mümkündür.” (KAYNAK, Altan, “Örgütlenmiş Suç ve Mafya” Yargıtay Dergisi, C:1, Sayı:4, 1975, s.101); “Yeraltı dünyası hemen her ülkede siyasal yetkililerce korunmak istedikleri için devlet bürokrasisinde, siyasal çevrelerde bir çeşit ‘koalisyonlar’ oluşuyor, kaçakçılarla uğraşmak bu yüzden güçleşiyordu. Kaçakçılarla savaşan namuslu güvenlik yetkilileri, hangi olayın arkasından kimlerin, hangi politikacıların ve büyük bürokratların çıkacağı kestiremiyordu.” (MUMCU, Uğur, Silah Kaçakçılığı ve Terör, s.85); “Devlet yapısındaki zayıflıklardan (zaafiyet) ve çürümelerden yararlanan bu örgütler kimi zaman neredeyse devlet içinde devlet olmuşlardır.” (ÜNVER, Mehmet Naci, Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri ve Cürüm İşlemek İçin Teşekkül Oluşturmak, 2. Baskı, Yetkin Yay. Ankara, 2002, s.1); “Bir suçlunun en korkunç kabusu dürüst bir polistir.” (SOUTHWELL, David, Organize Suç Tarihi, Çev. Beril Köseoğlu, 1. Baskı, Kırmızıkeci Yay. 2009, s.252)

¹²⁰ YENİSEY, Feridun, ‘Organize Suçlulukla Mücadelede Özel Ceza Muhakemesi Tedbirleri’, Ankara Barosu Hukuk Kurultayı 2000, 12/16 Ocak 2000, Ankara, C:2, s.116

¹²¹ “Uluslar bir yandan diğer uluslar ile ilgili bilgi toplarken, diğer yandan kendileri ile ilgili bilgi toplanmasını engellemek isterler. Bu faaliyetin adı karşı-istihbarat veya Türkçe askeri terminolojide ifade edildiği gibi istihbarata karşı koyma (İKK), Milli İstihbarat Teşkilatı terminolojisinde ise kontrespiyonajdır. Her iki kavramın yerine Türkçe ‘Karşı Çatışlık’ kavramının kullanılması mümkündür...Karşı istihbarat sadece pasif değil, aktif eylemleri de içerir. Bu eylemler Counterespionaj/karşı casusluk diye bilinir. Karşı casusluğun amacı pasif eylemlerin engellemeye çalıştığı şeyi gerçekleştirmek, yani yabancı devletlerin karar alıcılarının ve istihbarat servislerinin düşünce, niyet, planlarını ve çalışma sistemlerini deşifre etmektir.” (ÖZDAĞ, Ümit, İstihbarat Teorisi, 6. Baskı, Ankara, 2012, s.143 vd.)

III. ORGANİZE SUÇLULUKLA MÜCADELE YÖNTEMLERİNDE AÇIKLIK VE GİZLİLİK

Organize suçluluk, onunla etkin bir şekilde mücadele etmek için çok yönlü bir yaklaşım gerektiren bir konudur. Organize suçluluk, nasıl ki çok komplike bir alan ise suçla mücadelede kullanılan yöntemlerde, tek bir mücadeleden çok bağımsız birden fazla mücadele türünün birlikte kullanılmasını da zorunlu kılmaktadır. Savcılığın ve kolluk kuvvetlerinin, suçla mücadele de kullandığı yöntemlerin sınıflandırılması temel olarak açıklık ve gizlilik kavramları üzerinden tasnif edilmektedir. Bununla birlikte, icra edilen bazı faaliyetlerde de hileli yöntemlere başvurulduğu bazı yöntemlerde de hile kullanmadan bilgi toplama faaliyetinin icra edildiği söylenebilecektir.

Açıklık tabiri, TDK tarafından¹²²: “*Açık olma durumu, aleniyet*” olarak tanımlanmaktadır. Gizlilik kavramı ise TDK tarafından¹²³: “*Gizli olma durumu, mahremiyet*” olarak tanımlanmaktadır. Hileli kavramı ise TDK tarafından¹²⁴: “*Birini aldatmak, yanıltmak için yapılan düzen, dolap, oyun, ayak oyunu, alavere dalavere, desise, entrika*” olarak tanımlanmaktadır. Yani açıklık kavramı aleni yapılan bilgi toplama faaliyetini, gizlilik kavramı mahremiyet içerisinde gerçekleştirilen ve şüpheli durumda olan kendisinden kuşku edilen kimselerin haberi olmadan yapılan bilgi toplama faaliyetini ve hileli kavramı ise şüpheliyi veya kuşku edilen kişiyi yanıltarak ve/veya aldatarak bilgi toplama faaliyeti olarak belirtilebilmektedir.

A. Açık ve Hilesiz Mücadele Yöntemleri

Açık ve hilesiz mücadele yöntemleri, gün içerisinde herkesin muhatap olabileceği aleni yapılan ve hile kullanılmayan faaliyetlerdir. Örneğin; üniformalı kolluk kuvvetlerinin, belirli zaman aralıklarıyla şehrin belirli yerlerinde devriye faaliyetini icra etmesi açık ve hilesiz mücadele yöntemidir. Çünkü herkes, devriye gezen kolluk ekibinin, kolluk kuvveti olarak görev icra ettiğini bilir ve herhangi bir hile de mevcut değildir. Üniformalı kolluk kuvvetlerinin, tanınırlığı herkesçe açık ve nettir. Özbek’e göre¹²⁵: “*Klasik olarak niteleyebileceğimiz koruma tedbirleri açık tedbirlerdir; yani,*

¹²² <https://sozluk.gov.tr/> e.t. 04.04.2023

¹²³ <https://sozluk.gov.tr/> e.t. 04.04.2023

¹²⁴ <https://sozluk.gov.tr/> e.t. 04.04.2023

¹²⁵ ÖZBEK, Veli Özer, Polis Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Temel Haklara Müdahaleler, 1. Baskı, Yetkin Yay. Ankara, 2021, s.285

tedbire maruz kalan çoğu kere böyle bir tedbire maruz kaldığını bilir. Ancak, en önemlisi tedbire maruz kalan bu tedbire boyun eğme zorunluluğu, yani zorlama hisseder.’’

Bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hal ortaya çıktığı zaman savcılık, emrindeki kolluk görevlileri vasıtasıyla bilgi toplamaya başlamaktadır. Bunun yanında devriye gezen kolluk birimleri de devriye esnasında bir suçun işlenişine denk gelebilmektedirler. Bu gibi durumlarda kolluk kuvveti vasfı bilinen kamu görevlileri, olaya tanık olan kimselerin, mağdurların ve şüphelilerin bilgisine başvurarak savcılığın emriyle gerekli adli işlemleri yürütmektedir. CMK ve kolluk hukuku kapsamında uygulanan açık ve hilesiz tedbirlere örnek olarak; yakalama, gözaltı, arama, elkoyma, ifade alma, sorgu, adli kontrol, tutuklama, taşınmaz, hak ve alacaklara el koyma örnek olarak verilebilmektedir.

Açık ve hilesiz mücadele yöntemleri (belirli koruma tedbirleri hariç), organize suçlulukla mücadelede, nitelikleri itibariyle çok etkili bir mücadele yöntemi değildir. Bunun sebebi, organize suç örgütlerinin korunma mekanizmasına sahip olmasıyla birlikte örgüt içi yaptırım sisteminin sert bir şekilde uygulanmasıdır. Kolluk personeli olduğu bilinen kimselerle, örgütün susma ilkesine aykırı hareket ederek konuşan örgüt üyesi, kendisinin veya yakınlarından birilerinin zarar göreceğini bilmektedir. Bu nedenle, klasik soruşturma tedbirleri olarak da isimlendirilen açık ve hilesiz mücadele yöntemleri, organize suçlulukla mücadelede yetersiz kalmaktadır.

B. Açık ve Hileli Mücadele Yöntemleri

Açık ve hileli mücadele yöntemlerinde, kolluk görevlileri, resmi kimliklerini açıkla ve hedef şahıslar karşısındaki kişinin kolluk görevlisi olduğunu bilmektedir. Ancak kolluk görevlileri, hedef şahıslara karşı birtakım aldatıcı, yanıltıcı beyanlarda bulunarak hedef şahısların gerçeği söylemesini amaçlamaktadırlar.¹²⁶ Tabi

¹²⁶ “Dedektifler, sorguladıkları sanıkların itiraflarını elde etmek ve buna bağlı olarak da suçla ilgili diğer bilgi, belge ve suç aletlerine ulaşabilmek için bazen yasalara aykırı olmayan hileli taktikler kullanır. Çapraz ve tuzak soru yöntemleriyle sanığın doğru söyleyip söylemediğini anlamaya ve suçla ilgili ihtiyaç duyulan bilgileri elde etmeye çalışır. Burada sanığın hafızası, olaylar ve verdiği ifadeler arasındaki uyum derecesi soruşturmacı için üzerinde dikkatle durulması gereken noktalar olarak değerlendirilir. Pratikte bazen de gerçekte olayla ilgili bir tanık olmamasına rağmen, sanığın kendisini gören tanıkların mevcudiyetinden söz edildiği veya gerçekte olmamakla birlikte, olay yerinde bulunan bazı delillerin varlığından söz edilerek, sanığın gerçekleri anlatmasının sağlanmaya çalışıldığı

bu tür yöntemler, hiç şüphesiz olarak “İfade Almada ve Sorguda Yasak Usullerin” düzenlendiği CMK m. 148¹²⁷’e aykırılık teşkil etmektedir. Kanunda belirtildiği gibi aldatıcı uygulamalar kullanılarak elde edilen bilgiler, ceza muhakemesinde delil olarak kullanılamamaktadır. Bunun da ötesinde delil yasaklarının uzak etkisi kapsamında “zehirli ağacın meyvesi de zehirlidir” ilkesi gereğince hukuka aykırı biçimde elde edilen delil vasıtasıyla ulaşılan deliller, ister hukuka aykırı, isterse de hukuka uygun yöntemlerle elde edilsin, hukuka aykırı delil olarak nitelendirilecek ve ceza muhakemesinde kullanılamayacaktır.¹²⁸

Dönmez’e göre¹²⁹: “*Sorgu sırasında, bireyin savunma hakkı ihlal edilmeden, soruşturma ve kovuşturma makamları tarafından, maddi gerçeğe ulaşmak için bilgi alınmaya çalışılır. Şüphelinin veya sanığın beyanı özgür iradesine dayanmalıdır. Aksi tutum ve davranışlar, bizi engizasyon dönemi anlayışına geri götürür. Bu sebeple, Devleti temsil eden uzman kişiler uygulamada geliştirilen teknik ve taktiklerle gerçeği söylememekte direnen kişinin direncini kırmaya çalışırlar. Bu noktada sınır çizgisini teşkil eden ‘sanığın susma hakkını’ da unutmamak gerekir.*” Ceza muhakemesinin amacı maddi gerçeğe ulaşmaktır ancak her ne olursa olsun maddi gerçeğe ulaşım anlayışı hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmamaktadır. Ceza muhakemesinde kullanılacak delillerin, hukuka ve kanuna uygun yöntemlerle elde edilmesinin sağlanması gerekmektedir. Kolluk kuvvetlerinin kullandığı açık aldatma taktiklerinin ceza muhakemesine aykırılık teşkil etmekle birlikte önleyici kolluk faaliyetine uygun olarak kullanılmasında hukuki bir sakınca bulunmamaktadır. Örneğin; kayıt yapmayan hareketli kameraların, şehrin belirli noktalarına yerleştirilmesi, hız kontrolü yapıldığını belirten levhalar konulması ancak gerçekte radarla hız kontrolü yapılmaması, yaya geçitlerine elektronik denetleme sisteminin uygulandığı ve

görülür.” (GELERİ, Aytekin/ İLERİ, Hakan, Organize Suçlarla Mücadelede Gizli ve Örtülü Yaklaşımlar, 1. Baskı, Seçkin Yay. Ankara, 2003, s.24-25)

¹²⁷ CMK m. 148; “(1) Şüphelinin ve sanığın beyanı özgür iradesine dayanmalıdır. Bunu engelleyici nitelikte kötü davranma, işkence, ilâç verme, yorma, aldatma, cebir veya tehditte bulunma, bazı araçları kullanma gibi bedensel veya ruhsal müdahaleler yapılamaz. (2) Kanuna aykırı bir yarar vaat edilemez. (3) Yasak usullerle elde edilen ifadeler rıza ile verilmiş olsa da delil olarak değerlendirilemez. (4) Müdafî hazır bulunmaksızın kollukça alınan ifade, hâkim veya mahkeme huzurunda şüpheli veya sanık tarafından doğrulanmadıkça hükme esas alınmaz. (5) Şüphelinin aynı olayla ilgili olarak yeniden ifadesinin alınması ihtiyacı ortaya çıktığında, bu işlem ancak Cumhuriyet savcısı tarafından yapılabilir.”

¹²⁸ ÜNVER/HAKERİ, Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Baskı, Adalet Yay. Ankara, s.622

¹²⁹ DÖNMEZ, Burcu, Ceza Muhakemesi Hukukunda Çapraz Sorgu, 2. Baskı, Seçkin Yay. Ankara, s.26-27

yayalara yol vermeyen sürücülere ceza verileceği levhalarının konulması ancak herhangi bir elektronik denetim sisteminin uygulanmaması (bu gibi durumlarda on tane yaya geçidinde levha var ise ikisi veya üçünde cezai yaptırımın uygulanması halinde gerçekte denetim sisteminin uygulanmadığı yaya yollarında da sürücülerin kurallara uygun davranış geliştireceği değerlendirilmektedir) gibi haller örnek olarak sunulabilmektedir.

Organize suçlulukla mücadele yöntemleri kapsamında, açık ve hileli yöntemler hakkında değerlendirme yapılacak olur ise; açık ve hileli yöntemlerin kolluk kuvvetleri tarafından uygulanması halinde, bu deliller ceza muhakemesi bakımından delil niteliği taşımayacağı için etkili bir mücadele yöntemi olarak değerlendirilmemektedir. Ancak ceza muhakemesi bakımından etkisiz bir mücadele yöntemi sunan açık ve hileli mücadele yöntemleri, istihbarat örgütleri tarafından kullanıldığında ise örgüt hakkında gerçeğe ulaşmayı kolaylaştırdığı söylenebilecektir. Özellikle, bir istihbarat örgütü, örgüt içerisindeki haber elemanından bir bilgi alıyor ise bu bilginin teyit/tekzip mekanizmasından geçirilmesi veya örgüt üyesi olduğu bilinen bir şahsın, ceza muhakemesi kapsamında bilgi vermese dahi istihbarat meslek memurları tarafından sorgulanması hallerinde açık ve hileli mücadele yöntemleri kullanılması mümkün olabilmektedir. Tabii, burada dikkat edilmesi gereken mesele, bu bilgilerin yine de ceza muhakemesinde kullanılamayacağı ancak devletin istihbarat örgütünün doğru bilgiye ulaşmak ve gerekli analizleri yapmak amacıyla bu bilgilerin ancak ve ancak istihbarat amacıyla kullanılabilmesi değerlendirilmektedir.

C. Gizli ve Hilesiz Mücadele Yöntemleri

Gizli ve hilesiz suçla mücadele yöntemlerinde; hedef şahısların, kolluk görevlilerini görmemesi, duymaması, hissetmemesi gerekmektedir. Kolluk görevlileri, hedef şahısları adeta bir ruh gibi takip ederler ve gözetleme faaliyeti icra ederler. Takip faaliyeti, fiziki olacağı gibi teknik imkanlar kullanılarak da icra edilebilir. Hedef şahısların, bu takip ve gözetlemeyi fark etmemesi temel amaçtır. En ufak bir fark edilme durumu olursa, tüm takip faaliyeti sekteye uğrama riski altında kalacaktır. Üstüne üstlük, casusluk şebekesi gibi çalışan örgütlerin, kontrespiyonaj faaliyetleri icra edebildiği bilinmektedir yani takip edildiğini anlayan örgüt üyeleri, bu durumu belli etmeden hayatını sürdürmeye devam eder ve kolluk kuvvetlerini günler boyunca

alakasız şekilde dolaştırabilir veya telefonunun dinlendiğinden şüphelenen bir örgüt üyesi, aldatıcı/yanıltıcı bilgiler katarak suç faaliyetlerinden bahsedebilir ve kolluk kuvvetini bir süre boyunca oyalayabilir. Bunun sonucu olarak da suçla mücadele eden birimler takip faaliyeti çerçevesinde zaman ve motivasyon kaybına uğrayabileceklerdir.

Özbek'e göre¹³⁰: *“Gerçekten söz konusu gizli tedbirlerin delil elde etmek ve bunların muhakeme yapılana kadar korunmasının sağlanması amacı yanında bir suç örgütünün ortaya çıkartılıp, çökertilmesine yönelik olarak onunla ilgili bilgi (istihbarat) elde etmek ve suçu önlemek amacının da ön plana çıktığı görülür. Bu nedenle, bu tür tedbirleri ifade etmek için gizli soruşturma tedbiri teriminin de tercih edilmesi boşuna değildir... gizli soruşturma tedbirleri buna maruz kalan şüpheli/sanık üzerinde bir zorlama hissi yaratmaz. Hatta, ilgili böyle bir tedbire maruz kaldığından haberdar bile değildir. Bu tedbirler ile gizli bir şekilde veri, bilgi ve delil elde etmek amaçlanır.”* CMK'da düzenlenen bazı koruma tedbirleri, iki amaca hizmet etmektedir. İlk amaç, ceza muhakemesinde kullanılacak hukuka uygun delil etmek iken ikinci amaç ise özellikle terör ve örgütlü suçlarla mücadele kapsamında hem örgüt hakkında bilgi toplanmasının sağlanması hem de örgütlerin işlemeyi hedeflediği suçların engellenmesinin sağlanmasıdır. Yani temelde bir suçun işlendiğinden kuvvetli şüphe duyulduğunda uygulanan bazı koruma tedbirleri aynı zamanda suç örgütünün ileride işleyeceği suçları önleme noktasında da fayda sağlamaktadır. Örneğin CMK kapsamında uygulanan; genel soruşturma yetkisi içerisinde yer alan fiziki takip, iletişimin tespiti, dinlenmesi, kayda alınması ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi, teknik araçlarla izleme faaliyetleri örnek olarak verilebilir.

Bunun yanında gerek devletin çeşitli kurumlarında gerekse özel sektörde¹³¹ yer alan kişisel verilerin depolanması, analiz edilmesi ve mukayese edilerek değerlendirilmesi amacıyla, bu verilerin kolluk kuvvetleriyle paylaşılmasını öngören

¹³⁰ ÖZBEK, Veli Özer, Polis Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Temel Haklara Müdahaleler, s.285

¹³¹ Kimlik Bildirme Kanunu m.2; *“Otel, motel, han, pansiyon, bekar odaları, günübirlik kiralanın evler, kamp, kamping, tatil köyü ve benzeri her türlü, özel veya resmi konaklama yerleri ile özel sağlık müesseseleri, dinlenme ve huzur evleri, dini ve hayır kurumlarının sosyal tesislerinin sorumlu işleticileri, bu yerlerde ücretli veya ücretsiz, gündüz veya gece, yatacak yer gösterdikleri yerli veya yabancı herkesin kimlik ve geliş- ayrılış kayıtlarını, örneğine ve usulüne uygun şekilde günü gününe tutmak, genel kolluk örgütlerinin her an incelemelerine hazır bulundurmak, Devlet İstatistik Enstitüsüne, talebi halinde vermek zorundadırlar.”*

ve kayıt ile verilerin incelenmesi usulü de hukukumuzda çeşitli düzenlemelerde yer almaktadır. Örneğin; canlı hayvan kaçakçılığıyla mücadele edilmesi için kurulmuş olan TURKVET (Veteriner Bilgi Sistemi), parada sahtecilikle mücadele için kurulmuş olan Sahte Banknot İzleme Sistemi (SBİS) ve Sahte Madeni Para ve Sikkeleri İzleme Sistemi (SMPSİS), özellikle örgütlü suçlarla mücadelede kullanılan Veri İstihbarat Analiz Programları¹³², bunun yanında kamu kurumlarının kolluk kuvvetleriyle anlık veri paylaşımını da hedefleyen JEMUS¹³³ (Jandarma Entegre Muhabere Bilgi Sistemi) programı gibi uygulamalar da kullanılabilir. Bunların haricinde kolluğun ‘‘Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesine İlişkin Yetkileri’’¹³⁴, ‘‘Teknik Araçlarla Önleme Amaçlı İzleme Yetkisi’’¹³⁵, ‘‘İnternet Bağlantı Adresleriyle İnternet Kaynakları Arasındaki Veri Trafığı ile İletilen Verilerin Önleme Amacıyla Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi ve Kayda Alınması Yetkisi’’¹³⁶, ‘‘Kamu Kurum ve Kuruluşlarından Bilgi ve Belge İsteme Yetkisi’’¹³⁷ gibi yetkileri de bulunmaktadır.

Organize suçlulukla mücadele kapsamında hiç şüphesiz ki en etkili mücadele yöntemlerinden biri olan gizli ve hilesiz mücadele türleri, özellikle elde edilen bilgilerin ceza muhakemesinde kullanılabilir olması (CMK’da yer alan koruma tedbirleri yoluyla elde edilen bilgiler) ile sadece örgüt içinden bilgi almayı değil, yapılan soruşturmayı nihayete erdirerek, hukuka uygun deliller ile kovuşturma başlatma imkanı vermesi ve bunun sonucunda ise sanıkların hukuka uygun delillendirmelerle mahkum edilebilmelerini sağlamaktadır. Bu sebeple, organize suç

¹³² Örneğin; İ2 (İntelligence two/ İstihbarat 2) Analyst’s Notebook Programı, program vasıtasıyla veriler arasındaki ilişkiler (kişilerin bir başkasıyla yaptığı telefon görüşmeleri, banka hesabı ilişkileri vs....) Görsel olarak modellenmekte ve karmaşık veriler, modelleme sayesinde analiz edilebilir hale getirilmektedir. Program dış kaynaklardan veri alabilmekte ve aldığı verileri otomatik olarak birleştirebilmekte ve bu sayede hedef şahısların 7/24 gözetimi sağlanabilmektedir.

¹³³ ‘‘Suç ve suçlu sorgulama, bilgi toplama, saklama ve bilgiye ulaşım ile karar verme faaliyetlerinin otomasyona geçirilmiş sistemler üzerinden yapılarak, ses ve verinin devriye seviyesine kadar ulaştırılıp alınabilmesine imkân sağlayacak olan JEMUS Projesinin telsiz bölümü kullanılmaktadır. Bütçe imkânları doğrultusunda ülke genelinde tamamlanması hedeflenen proje ile jandarma birliklerine; modüler, diğer sistemlerle bütünleşebilir ve teknolojik gelişmelere açık yapıda, diğer kamu kurumlarının da sisteme entegre olabilmesine imkân verebilecek nitelikte sayısal, sabit ve mobil sistemlerden oluşan bir haberleşme ağına kavuşturulmakta, ulusal savunma sanayi sektörüne uluslararası standartta bir kamu telsiz haberleşmesi teknolojisi kazandırılmaktadır.’’ (Jandarma Genel Komutanlığı 2021 Faaliyet Raporu, s.5)

¹³⁴ PYSK Ek m.7/2, JTYK Ek m. 5/1

¹³⁵ PYSK Ek m.7/6, JTYK Ek m. 5/5

¹³⁶ PYSK Ek m.7/2

¹³⁷ PYSK Ek m.7/6, JTYK Em m. 5/5

örgütlerinin hukuka uygun ve güvenilir deliller ile çökertilmesinde en etkili olan mücadele yöntemlerinin gizli ve hilesiz mücadele yöntemleri olduğu değerlendirilmektedir.

D. Gizli ve Hileli Mücadele Yöntemleri

Gizli ve hileli mücadele yöntemlerinde; kamu görevlileri, hedef şahıslarla kamu görevlisi sıfatına sahip olduklarını belirtmeden temasa geçerler ve hedef şahısları aldatıcı/yanıltıcı faaliyetlerde bulunarak, hedef şahıslardan bilgi almaya ve bu suretle delil toplamaya çalışmaktadırlar. Gerek ülkemizde gerekse Avrupa ülkeleri ve ABD’de çeşitli teknikler kolluk kuvvetleri tarafından uygulanmaktadır.¹³⁸ Tabi ki, kolluk kuvvetleri tarafından uygulanan bazı teknikler; ceza muhakemesi kurallarına uygun düşmemekte ve hukuka aykırı delil kapsamında değerlendirilebilmektedir.

CMK kapsamındaki gizli ve hileli olan tek koruma tedbiri 139. maddede düzenlenen “Gizli Soruşturmacı Görevlendirilmesi” başlıklı tecedbirdir. Bunun haricinde savcının, CMK m.160 vd. maddelerinde yer alan genel soruşturma yetkilerine binaen kolluğa; uyuşturucu satıcısından alıcı kılığına girerek uyuşturucu satın alınması vb. talimatlar kapsamında gizli ve hileli yöntemlere başvurulabileceksede, bu yöntemlerin kullanılabilmesi için gizli soruşturmacı görevlendirilmesi kararı alınmasına gerek yoktur çünkü bu durumda “gizli soruşturmacı” değil “gizli soruşturma icra eden kolluk görevlileri” bulunmaktadır.¹³⁹ Burada temel kıstas, kolluk görevlileri bakımında suçta azmettirme veya teşvik etme eylemlerinde bulunup bulunmadıklarıdır. Eğer ki, suçta azmettirme veya teşvik etme var ise bu durumda

¹³⁸ Örneğin; “1- Polis memuru, yankesicileri suçüstü yakalayabilmek amacıyla, yolda cüzdanını görünür bir şekilde yürüyen sıradan vatandaş gibi hareket etmektedir. 2- Fuhuşla mücadelede klasik bir yol olan hayat kadınlarıyla pazarlık yaparak (kimliğini gizleyen bir polis memuru ya da polis adına çalışan bir vatandaşın) suçüstü yapma taktiklerinin yanı sıra, bayan polisler veya polis adına çalışan bayanlar ‘hayat kadını’ rolünü üstlenerek, kendilerine para karşılığında fuhuş teklif eden erkeklerin yakalanmasını sağlamaktadır. 3- Aynı şekilde, gizli polis görevlileri uyuşturucu veya çalıntı malı satın almak isteyen kişiler gibi davranmanın yanı sıra bu tür malları satan kişiler kılığında da girmektedir.” (GELERİ/İLERİ, Organize Suçlarla Mücadelede Gizli ve Örtülü Yaklaşımlar, s.28)

¹³⁹ “Somut olayda; sanık V. A. ’ye isnat olunan uyuşturucu madde ticareti suçunun “örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenmemiş olması” nedeniyle, mahkemece 5271 sayılı CMK’nın 139. maddesi uyarınca “gizli soruşturmacı” görevlendirilmesine karar verilmesi isabetli olmayıp, alıcı rolüne girerek sanıktan uyuşturucu madde satın alan görevlilerin gizli soruşturmacı değil gizli soruşturma yapan adli kolluk görevlileri olarak kabul edilmeleri gerekir. Bu görevlilerin ancak “suçta azmettirmeden veya teşvik etmeden” elde ettikleri deliller hukuka uygun olacaktır.” CGK, 28/04/2015 Tarihli, 462-135 Sayılı Karar

“kışkırtıcı ajan¹⁴⁰ (ajan provokatör)” den söz edilebilecektir. Erdem’e göre¹⁴¹ :
“*Kışkırtıcı ajan (ajan provokatör) koğuşturma organlarının talimatı üzerine, üçüncü kişilerin bir suç işlemesine neden olan veya onlara etki ederek suç işlemeye yönelten kişidir. Başka bir ifadeyle gizli soruşturmacı hangi amaçla olursa olsun bir suç işlemeye başkalarını teşvik eder veya bir suçun işlenmesine asli veya ferî ortak olarak katılırsa maddî ceza hukuku anlamında ajan provokatördür.*” Usulüne uygun olarak görevlendirilen gizli soruşturmacının, kesinlikle bir başkasını suç işlemeye teşvik veya azmettirme gibi fiillerde bulunmaması gerekmektedir. Eğer ki aksine bir durum ortaya çıkar ise bu suretle elde edilen deliller de hukuka aykırı delil olarak nitelendirilecek ve ceza muhakemesinde kullanılamayacaktır. Bunun yanında, savcının genel soruşturma yetkisi altında “gizli soruşturma yürüten” kamu görevlilerinin de hiçbir şekilde şüpheli kimseleri bir suça teşvik veya azmettirme gibi eylemlerde bulunmamaları gerekmektedir. Aksi halde, belirtildiği gibi bu yolla elde edilen deliller hukuka aykırı delil niteliğinde sayılacaktır, maddî gerçek apaçık şekilde ortaya çıksa dahi bu deliller,

¹⁴⁰ “*Kışkırtıcı ajan kullanılmasının hukuk devleti ilkesi bakımından büyük sorunlar yaratması karşısında, batı ülkelerinde giderek artan ve buna paralel olarak da toplum hayatında tamiri kabil olmayan yaralar açan organize suçlulukla mücadelede gizli soruşturma yapan bir görevliden yararlanma düşüncesi ortaya çıkmıştır. Gizli soruşturmacı, kışkırtıcı ajan değildir. Bunun kışkırtıcı ajandan en önemli farkı, gizli soruşturmacının hiçbir zaman azmettiren durumunda bulunamamasıdır.*” TBMM Adalet Komisyonunun CMK 139. madde gerekçesidir. (DEMİRAG, Fahrettin, Açıklamalı Ceza Muhakemesi Kanunu Yürürlük ve Uygulama Kanunu ile Yönetmelikler, 1. Baskı, TBB Yay. Ankara, 2007, s.239); “*Kışkırtıcı ajan terimi bir üst kavram olup uygulamada bu kimselere, haber elemanı, istihbarat elemanı, muhbir vb. isimler de verildiği görülmektedir.*” (GÖKCEN, Ahmet/BALCI, Murat/ALŞAHİN, M. Emin/ÇAKIR, Kerim, Ceza Muhakemesi Hukuku, 4. Baskı, Adalet Yay. Ankara, 2020, s.520); “*Gizli araştırmaları yapan kişi bir “gizli polis” olabileceği gibi, polise zaman zaman gizlice bilgi veren “muhbir” (Informant) veya polise suç muhiti ile ilgili olarak sürekli bilgi veren ve bu bilgilerin doğruluğu zaman içinde onaylandığı için, ileride vereceği bilgilerin doğru olacağına güvenilebilen bireyler, yani “muteber kişiler” olabilirler.*” (YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, 11. Baskı, Seçkin Yay. Ankara, 2023, s.508)

¹⁴¹ ERDEM, Mustafa Ruhan, Ceza Muhakemesinde Organize Suçlulukla Mücadelede Gizli Soruşturma Tedbirleri, s.85

ceza muhakemesinde kullanılmayacaktır. Konuyla ilgili Yargıtay¹⁴² ve AİHM¹⁴³ kararları da mevcuttur.

Ünver- Hakeri'ye göre¹⁴⁴: “Gizli soruşturmacı önlemi son yıllarda organize suçluluğun ve uluslararası terörizmin dramatik biçimde artışı dolayısıyla ortaya çıkan bir ihtiyaç olup, suç politikası mülahazaları dolayısıyla uygulamada vazgeçilemeyen bir araç olmuştur. Kolluk kuvvetlerinin özellikle organize suçlulukta, suç örgütü içine kendi elemanlarını yerleştirerek, örgütün faaliyetlerini yakından izlemeleri ve suç delillerini toplamaları uygulamada önemli bir koruma tedbiri olarak kendini

¹⁴² “Yargıtay Ceza Genel Kurulunun yerleşik içtihatları uyarınca CMK'nın 139. maddesi dışındaki suçlar yönünden de kolluk görevlilerinin CMK'nın 160 ve devamı maddeleri uyarınca Cumhuriyet savcısının emri doğrultusunda ve genel yetkileri ile görevleri kapsamında, suç ve failini belirlemek ve suçla ilgili delil toplamak için suça azmettirmeksizin veya teşvik etmeksizin bilgi toplayabilmeleri mümkün ise de; CMK'nın 160 ve devamı maddeleri uyarınca kolluk görevlilerine nöbetçi Cumhuriyet savcısınca verilmiş yazılı veya sözlü bir talimat olmaksızın ve sanığın kaçak sigara satmaya yönelik iradesini ortaya koyan bir tespitin de bulunmadığı aşamada doğrudan iş yerine gidip “Prestige” marka sigara satın almak istediklerini söylemek suretiyle, bir anlamda sanığı suça teşvik ederek suça ve uyuşmazlığa konu bir paket kaçak sigarayı ele geçirmelerinin hukuka uygun olmadığı, elde edilen delilin yasak delil niteliğinde olduğu CMK'nın 217. maddesi uyarınca hükme esas alınmayacağı kabul edilmelidir.” YCGK, E.2018/7-96, K.2021/62, T.08/06/2021, www.lib.kazanci.com.tr; aynı yönde, “Suç işleme düşüncesi bulunmayan bir kişinin heyecanlandırılarak, tahrik edilerek, duygularından yararlanılarak kışkırtılıp suçüstü yakalatmak veya cezalandırılmasını sağlamak amacıyla bir suç işlemeye yöneltmesi, suç işlemesine yardım edilmesi, suç işlemesi için olanak tanınması halinde ona verilecek ceza adil olmayacaktır. Zira fail tarafından, hiçbir etki olmadan özgür iradesiyle işlenmesine başlanmış bir fiil olmayıp kışkırtma olmadığı takdirde belki de bu suçun işlenmesi söz konusu olmayacaktır. Manevi duyguların ön plana çıkarılarak aldatılıp suç işletilmesi, özgür iradesinin etki altına alınması halinde suç kastı olaysal olarak değerlendirilmeli delillerin elde edilme biçimi üzerinde durulmalı, hukuka aykırı olup olmadığı tartışılmalıdır.” Yarg. 8. CD. 21/5/2013 tarihli ve E.2013/5397, K.2013/15729 Sayılı Kararı, www.lib.kazanci.com.tr e.t. 05.04.2023

¹⁴³ “AİHM, başvuran tarafından işlenen suçu oluşturan unsurlara, yani uyuşturucu edinme ve satma suçuna ajan X'in neden olduğu görüşündedir. Nitekim sözkonusu ajan, Hun'un suç teşkil eden eylemini sadece pasif bir şekilde incelememiş, başvurunu telefonla arayarak ve kullanımı ve satışı yasa ile yasaklanan madde temin etmesini talep ederek başvurunu suça azmettirmiştir. Başka bir deyişle, Hükümet'in ifadelerinin aksine, başvuran suç işleme potansiyeline sahip olmuş olsa bile, dosya unsurlarına göre, somut hiçbir unsur, ajan X'in müdahalesinden önce, başvuranın suç teşkil eden bir eylem hazırlığında olduğunu ortaya koymamıştır. Bu bağlamda AİHM, özellikle, başvuranın adli sicilinin temiz olmasını ve organize bir örgütün sözkonusu olmamasını dikkate almaktadır. Mevcut davada sözkonusu az miktardaki uyuşturucu başvuranın evinde bulunmamıştır. Başvuran, ajan X'in talebi üzerine, uyuşturucuyu üçüncü bir kişiden temin etmiştir...Polis soruşturmasının zorluklarına ve önemine dikkat eden AİHM, yukarıda söylenenler göz önüne alındığında, ajan X'in başvuranın işlediği suçu işlemeye azmettirici etkisi olduğu ve hiçbir şeyin, X'in müdahalesi olmadan, sözkonusu suçun işlenebileceğini göstermediği kanaatinde; sözkonusu müdahaleyi ve ihtilaflı ceza davasında kullanılmasını göz önüne alan AİHM, başvuranın davasının, AİHS'nin 6. maddesinin gerektirdiği hakkaniyete uygun niteliğini kaybettiği sonucuna ulaşmıştır. Bu itibarla, AİHS'nin 6/1 maddesi ihlal edilmiştir.” AİHM, Hun-Türkiye, B.No:17570/04, K.T. 15/12/2009, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22documentcollectionid%22%3A%22GRANDCHAMBER%22%22%22%7D> e.t. 05.04.2023, Aynı yönde, Bkz. AİHM'nin Teixeira de Castro/Portekiz, 09.06.1998 gün ve 25829/94 Sayılı kararı, Aksi yönde “Gizli görevlinin işlenen veya işlenmek üzere olan suçu ortaya çıkarmak için şüphelilerle temas kurarak suçüstü yakalanmalarını sağlanması AİHS'e uygun bulunmuştur.” (AİHM'nin Ludi/İsviçre, 15.06.1992 gün ve 12433/1986 Sayılı kararı)

¹⁴⁴ ÜNVER/HAKERİ, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.449

göstermektedir.” Gizli soruşturmacı tedbiri gerçekten de niteliği itibariyle özellikle organize suçlulukla mücadelede, örgütün çökertilmesi ve suç faaliyetlerinin önlenmesi ile hukuka uygun olarak delillendirilmesi bakımından kuşkusuz en etkili yollardan birisidir. Nitekim, organize suç örgütleriyle mücadelede üç önemli metot bulunmaktadır. Bu metotlar şunlardır: 1- Sızma Faaliyeti¹⁴⁵ (Gizli Soruşturmacı Görevlendirme vb.) 2- Bilgi Kaynağı Kullanılması (Suça iştirak edenlerin angaje edilmesi(devşirilmesi)¹⁴⁶ olabileceği gibi, suç mağduru olan, suça tanık olan veya rakip suç örgütlerinin birbirini ihbar etmesi vb. ile istihbarat elemanı kullanımı (muhibir¹⁴⁷, güvenilir kişi, haber elemanı, yardımcı istihbarat elemanı vb.) 3- Takip Yöntemi (Fiziki Takip, Teknik Takip)

Bu yöntemlerin ortak özelliği gizli olmasıdır. Organize suç örgütleriyle mücadelede en mühim husus, suçla mücadele eden birimlerin faaliyetlerini gizli bir şekilde icra etmesidir. Gizli ve hileli metot olan gizli soruşturmacı görevlendirmesi ise örgüt içerisine sızan kamu görevlisi için bir risk faktörü oluştursa da suç örgütleriyle mücadelede en etkili yöntemlerden birisidir. Bunun yanında gizli soruşturmacı olarak görev icra edecek personele; görevinin ceza muhakemesi kapsamında delil toplamak olduğu, gizli soruşturmacı ile kışkırtıcı ajan (ajan provokatör) arasındaki farkların neler olduğu, kışkırtıcı ajan (ajan provokatör) gibi hareket ettiği takdirde elde edilen delillerin ceza muhakemesinde kullanılamayacağı ve onca emeğin boşa gideceği özenle anlatılmalıdır.

¹⁴⁵ “*Dış hulul;*”*bir şahsın bir istihbari hedefe dışarıdan sokulması*” anlamına gelmektedir.” (DARICILI, Ali Burak, İstihbarat 101, 1. Baskı, Bursa, 2023, s.156) “*En iyi karşı istihbarat, hululdür ve her zaman hulul olacaktır. Her istihbarat servisinin açık çağrısı “nüfuz et, içeri gir, nüfuz et” olmalıdır.*” (OLSON, Jason M., Casusu Yakalamak Karşı İstihbarat Sanatı, Çev. Gökçen Yılmazlı, 2. Baskı, Yeditepe Yay. İstanbul, 2021, s.75); hulul kavramı, TDK Sözlüğünde; “*Bir şeyin içine işleme, içine sinme, nüfuz etme*” olarak tanımlanmaktadır. <https://sozluk.gov.tr/> e.t. 05.04.2023

¹⁴⁶ “*İç hulul;*”*bir istihbari hedefi içinden, örneğin bir büyükelçilikte çalışan veya bir terör örgütü içinde yer alan bir şahsın angaje edilmesi*” şeklinde tanımlanır.” (DARICILI, Ali Burak, İstihbarat 101, s.156)

¹⁴⁷ “*Muhibir: Kanunun, 5 inci maddesinde öngörülen haller haricinde; 3 üncü ve 23 üncü maddelerinde belirtilen suç, suç failleri, suç eşyasının bulunduğu, saklandığı veya satıldığı yerler hakkında yetkili birimlere istihbari bilgi veren, vermiş olduğu bu istihbari bilgilerin değerlendirilmesi neticesinde suçun, faillerin veya suç unsuru eşyanın tespit edilmesi veya ele geçirilmesine katkı sağlayan, kimliği ve verdiği bilgiler Kanunun 19 uncu maddesinde sayılan kurumların münhasıran kaçakçılığı önleme, izleme ve araştırmakla görevli birimlerince kayıt altına alınan kişiyi, ifade eder*” (5607 Sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununa Göre İkramiye Ödenmesi Hakkında Yönetmelik, m.4/1-i); “*Suçlar veya suçların failleri, iz, eser, emare ve delilleri hakkında yardım sağlayan, geçici olarak istihbarat işlerinde kullanılan veya yardımlarından, verdikleri bilgilerden yararlanan kişileri ifade eder.*” (Mülga 4422 Sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik m.4); (4422 Sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik, 05.05.2007 tarihinde yürürlükten kaldırılmıştır.)

Son olarak, gizli ve hileli m¼cadele y¼ntemlerinde kamu g¼revlilerinin, Őþheli Şahısları suç işlemeye kıŐkırtmamasının; ¼zellikle gizli soruşturmacı g¼revlendirilmelerinde ¼ok m¼him bir husus olduğu ve maddi gerçeğe ulaŐılsa dahi toplanan delillerin ceza muhakemesinde kullanılamayacağını belirtmiştik. Ancak, nasıl ki bir suç Őþphesine dayanılarak adli makamlar emriyle suç ¼rg¼t¼ i¼erisine kamu g¼revlisi yerleŐtiriliyor ise o suç ¼rg¼t¼ne devletin istihbarat g¼revlileri de sızabilmektedirler. İstihbarat faaliyeti esnasında elde edilecek olan bilgilerin, ceza muhakemesi kapsamında gizli soruşturmacı g¼revlendirmesi kararı alınmaksızın faaliyet icra edilmesi dolayısıyla bu bilgiler, hukuka uygun delil olarak nitelendirilemeyecek ve ceza muhakemesinde kullanılamayacaktır lakin devletin istihbarat toplamakla yetkili ilgili kurumları bu bilgileri, yalnızca istihbari analiz elde etmek ve tehlikeyi ¼nlemek maksatlarıyla kullanabilmeleri m¼mk¼nd¼r.

İKİNCİ BÖLÜM

ÖN ALAN SORUŞTURMALARI VE ÖN ALAN SORUŞTURMASI YAPMA OLANAKLARI

Ş2. ÖN ALAN SORUŞTURMALARI

I. Ön Alan Soruşturması ve Suç Öncesi Alan Kavramları

Ceza Muhakemesinde soruşturmanın başladığı zaman; kural olarak, bir suçun işlendiğinin Cumhuriyet Savcısınca öğrenilmesi anı olarak kabul edilmektedir. Bu yaklaşım, kişilerin temel hak ve özgürlükleri bakımından belirli bir koruma sağlamakla birlikte, belirli suçlarla mücadele bakımından yetersiz bir yaklaşım modelidir. Özellikle, örgütlü suçlarla mücadelede, bir suçun işlendiğinin öğrenilmesiyle soruşturmanın başlayacağı kabul edilir ise başlı başına “Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu” yla mücadele imkansız hale gelecektir. Çünkü bu suç tipiyle mücadele edilebilmesi için öncelikle, örgütün kurulup kurulmadığının belirlenmesi gerekecektir. İşte, ön alan soruşturması ve suç öncesi alan gibi kavramlar, bilhassa örgütlü suçlarla mücadelede başvurulması gereken yöntemlerdir. Ancak günümüzde teknolojinin gelişimi, güvenlik algısının da ön plana çıkması gibi sebeplerle birlikte, kolluğa tanınan yetkilerin büyük bir kısmında, asıl amacı önleyici kolluk faaliyeti olması gereken birtakım tedbirlerin, esasında ön alan soruşturması olarak hizmet ettiği, ön alan soruşturması vb. kavramların örgütlü suçlarla mücadele etmek amacıyla ortaya çıkmasına rağmen günümüzde, önleyici kolluk faaliyeti kapsamında neredeyse her suç tipiyle mücadelede kullanılabilen tedbirlere dönüştüğü değerlendirilmektedir.

A. Terminoloji

Ceza Muhakemesinin başlaması için basit şüphe/başlangıç şüphesi aranmaktadır. Bu durum, CMK m.160/1’de “*bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hal*” olarak açıklanmaktadır. Kural olarak bu evreden önce savcının herhangi bir yetkisi bulunmamaktadır. Suç öncesi alan olarak da adlandırılan bu zaman dilimi, bir suçun işlendiği izlenimi bulunmayan hallerde ortaya çıkmaktadır. Suç öncesi alan evresinde

yapılan çalışmalar, öğretilerde; ön alan soruşturması¹⁴⁸, ön alan araştırması¹⁴⁹, suç öncesi araştırma¹⁵⁰, gri alan¹⁵¹ gibi terimlerle adlandırılmaktadır. Ön alan¹⁵² kavramı, tehlikeyi önleyici görev alan polis hukuku kapsamındaki sınırlar ile henüz ceza muhakemesi anlamında soruşturmanın başlamamış olduğu sınırlar arasında kalan alanı ifade etmektedir. Yani salt başına “tehlikeyi önlemekle görevli” polis hukuku kapsamında yer almaz çünkü ortada somut bir tehlike bulunmamaktadır. Bunun yanında ceza muhakemesi çerçevesinde “bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hal” olmadığı için soruşturma evresi içerisinde de yer almamaktadır. Bu sebeple, yukarıda da ifade edildiği üzere beyaz ve siyah alanların arasında kalan “gri alan” olarak da ifade edilmektedir.

Soruşturma ifadesi TDK tarafından¹⁵³: “*Bir sorunu açıklığa kavuşturmak amacıyla bir idari veya adli makamın yönettiği, ilgililerden veya tanıklardan bilgi toplama, konuyu inceleme işi, tahkik, tahkikat*” olarak tanımlanmaktadır. Araştırma ifadesi TDK tarafından¹⁵⁴: “*Bilim ve sanatla ilgili olarak yapılan, yöntemli çalışma, araştırma*” olarak tanımlanmaktadır. Kelime anlamı olarak incelendiğinde soruşturma

¹⁴⁸ “Alman hukukunda genel olarak bu terim için “Vorfeldsermittlung” terimi kullanılmaktadır. Bu terimin Türkçe karşılığı olarak “suç öncesi araştırma”, “hazırlık soruşturması öncesi araştırma” ya da “ön alan soruşturması” terimleri kullanılabilir kanısındayım. Ancak, çalışmada konuyu daha iyi ifade ettiği düşüncesiyle “ön alan soruşturması” terimi kullanılacaktır. Zira gerek “hazırlık soruşturması öncesi araştırma” ve gerekse “suç öncesi araştırma” terimleri bizi sanki bu soruşturmaların bir suç ya da bir ceza muhakemesi ile mutlak anlamda bağlantısının bulunması gerektiği sonucuna götürür. Halbuki, aşağıda açıklanacağı üzere, bu soruşturmaların ileride işlenmesi muhtemel bir suç ile ilişkili olması şart olmayıp, burada daha çok kolluğun özerk ve denetimden uzak soruşturma faaliyeti yapabileceği bir alan oluşturma çabası söz konusudur.” ÖZBEK, Veli Özer, “Organize Suçlulukla Mücadelede Ön alan Soruşturmaları”, DEÜHFD, 2002, c. 4, s. 2, s.58

¹⁴⁹ YENİSEY, Feridun, Kolluk Hukuku, s.129

¹⁵⁰ ERDEM, Mustafa Ruhan, Ceza Muhakemesinde Organize Suçlulukla Mücadelede Gizli Soruşturma Tedbirleri, s.206; “Suç öncesi polis araştırmaları veya “soruşturma öncesi araştırma evresi”, aynı zamanda kolluğun “istihbarat” yetkilerini de ifade eder.” LYNGBO, Mikael/ YENİSEY, Feridun/ TOPÇU, Namık Kemal/ TOZMAN, Önder/ ŞAHİN, Kemal, Örgütlü Suçlar ve Terör Suçları Eğitim Modülü, Türk Ceza Adalet Sisteminin Etkinliğinin Geliştirilmesi, Avrupa Birliği-Avrupa Konseyi Ortak Projesi, 2014, s.233

¹⁵¹ “İşte “beyaz alanı” oluşturan Polis Hukuku (tehlikenin önlenmesi ve bastırılması) ile “siyah alanı” oluşturan suç işlendikten sonra başlayan soruşturma ve kovuşturma evreleri arasında yer alan “gri alan”, “ön alan araştırmalarından” oluşan bir hukuk alanıdır.” (YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.298); “Bu alan “gri alan” olarak da nitelenmekte ve bu alanda polise aktif bir müdahalede bulunabilme olanağı yaratılmaktadır. Bu yönüyle belki de seçilen terimden çok onun içeriği ön plana geçer.” ÖZBEK, Veli Özer, “Organize Suçlulukla Mücadelede Ön alan Soruşturmaları”, DEÜHFD, 2002, c. 4, s. 2, s.58

¹⁵² “Ön alan, suçun önlenmesi ve gelecekte işlenecek suçların takibati için önlem almak olarak anlaşılmalıdır.” (ÖZBEK, Veli Özer/DOĞAN, Koray/BACAKSIZ, Pınar/ TEPE, İlker, Ceza Muhakemesi Hukuku, 10. Baskı, Seçkin Yay. Ankarar, 2017, s.145)

¹⁵³ <https://sozluk.gov.tr/> e.t. 19.04.2023

¹⁵⁴ <https://sozluk.gov.tr/> e.t. 19.04.2023

ifadesinin manası, hem adli makamların yürüttüğü cezai soruşturmaları içermekte hem de idari makamlar tarafından yürütülen idari faaliyetleri de kapsamaktadır. Araştırma ifadesinin ise, ceza muhakemesi anlamında herhangi bir manası bulunmamaktadır. Bu sebeple, araştırma kavramı yerine soruşturma kavramının kullanılmasını daha doğru bulmaktayız. Suç öncesi alanda yapılan inceleme, araştırma, veri toplama, toplanan verilerin analiz edilmesi vb. her tür işlem için ön alan soruşturması kavramının, anlamsal olarak, kullanılan diğer terimlerden daha kapsayıcı olduğu, bu sebepten dolayı çalışmamızda, suç öncesi alanda icra edilen kısaca ‘‘inceleme aşaması’’ olarak da ifade edebileceğimiz zaman dilimi için, ön alan soruşturması kavramını kullanmayı uygun görmekteyiz.

B. Ön Alan Soruşturması Kavramının Ortaya Çıkış Sebepleri

Suç ve suçlulukla mücadele edilmesinde; suç işlendikten sonra devreye giren ceza muhakemesi, çoğu zaman suçla mücadelede yetersiz kalmaktadır. Özellikle örgütlü suçlarla mücadelede, ‘‘Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma’’ suçunun, başlı başına ayrı bir suç oluşturması, kurulan örgütün çeşitli suç faaliyetlerinde bulunmadan, yani organize suçluluk oluşturmadan müdahalede bulunulması, organize suçlulukla mücadelede, suçla mücadeleciler birimleri, suç örgütlerine karşı birkaç adım öne çıkaracağı düşünülmektedir.

Özbek’e göre¹⁵⁵: ‘‘Bir suçun işlenmesini önlemek, işlendikten sonra adaleti sağlamak kadar önemli olduğu için, suçla mücadelede bazı önleme tedbirlerine de ihtiyaç duyulmuştur. Gerçekten tedbirlerin çifte işlevi bulunur. Bunlardan bir kısmı ceza takibatı yapılmasına, bir kısmı da tehlikenin önlenmesine hizmet eder. Suç işlenmiş ise, yapılacak olan ceza takibatıdır. Bununla birlikte, toplum halinde yaşamak her zaman suç işlenmesi tehlikesini de beraberinde getireceğinden bu tehlikenin önlenmesi de gerekebilir. O halde koruma tedbirlerinin uygulanması için bir suçun işlenmiş olması, önleme tedbirlerinin uygulanması için ise en azından ortada bir suç işlenmesi tehlikesi bulunmalıdır’’ Gerçekten de tedbirlerin hizmet ettiği iki tür işlev bulunmaktadır. Koruma tedbirleri olarak adlandırılan ve ceza muhakemesinde delil elde etmek amacıyla başvuru edilen tedbirlerin, nihai amacı, isnat edilen suçun

¹⁵⁵ ÖZBEK, Veli Özer, ‘‘Organize Suçlulukla Mücadelede Ön alan Soruşturmaları’’, DEÜHFD, 2002, c. 4, s. 2, s.65-66

işlendiğine dair ceza muhakemesinde kullanılabilir, hukuka uygun delil elde etmektir. Önleme tedbirlerinde ise, kolluğun tehlikeyi önleme görevi¹⁵⁶ öne çıkmaktadır. İdeal olan; temiz bir toplumda, suçun işlenmediği bir yaşam alanında hayatın sürdürülmesidir. Ancak dünya üzerinde böyle bir yer bulunmamaktadır. İnsanın olduğu yerde hatta ve hatta insanlığın ilk dönemlerinde dahi adı konmamış olsa dahi bir olgu olarak suç fiilleri bulunmaktadır.¹⁵⁷ Bu sebeple, idarenin temel fonksiyonlarından olan kamu emniyetinin sağlanması amacıyla suçun topluma zarar vermeden engellenmesi yani tehlikenin doğmadan evvel önlenmesi gibi kavramlar, idarenin amaçları arasında yer almaktadır.¹⁵⁸

Günümüz modern kolluk anlayışında, kolluğun görevi; yalnızca suç işlendikten sonra devreye giren ve savcının emriyle suç faillerini yakalayıp, delilleri toplayarak adli makamlara teslim etmekten ibaret olmayıp, suç fiilleri işlenmeden önce tehlikeyi bertaraf ederek, toplumu suç tehlikesinden korumayı da amaçlamaktadır.¹⁵⁹ Ön alan

¹⁵⁶ “Tehlikenin doğmadan önlenmesi, suçlar açısından da uygulanan bir yöntemdir. Halkın suçluluğun meydana geliş biçimleri konusunda bilgilendirilmesi ve buna uygun önlemleri almalarının sağlanması, kişisel verilerin yasal düzenlemelere uygun olarak bilgisayarlarda depolanması, aleni alanların video ile denetim altında tutulması gibi önlemler, ileride işlenecek olan suçların delilini önceden tespit etmek açısından başvurulan ve tehlikenin doğmasını önleyici tedbirler arasında yer alırlar.” (YENİSEY, Feridun, Kolluk Hukuku, s.8)

¹⁵⁷ “Örneğin; tarihteki ilk cinayetin 430.000 yıl önce işlendiğine inanılıyor. Bununla birlikte, bu cinayet ancak 2015 yılında arkeologlar İspanya, Atapuerca’da çalışırken bir Neanderthal kafatasını bir araya getirerek onun sopayla öldürüldüğü ve mağara kuyusuna atıldığıyla ilgili kanıt buldukları zaman keşfedilebildi.” (HOGAN, Shanna/ KERRIGAN, Michael/ MELLOR, Lee/ MORRIS, Rebecca/ SCOTT, Cathy, Suç Kitabı, Çev. Murat Erden, 1. Basım, Alfa Yay. İstanbul, 2018, s.13)

¹⁵⁸ “Kanunlara, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerine, yönetmeliklere, Hükümet emirlerine ve kamu düzenine uygun olmayan hareketlerin işlenmesinden önce bu kanun hükümleri dairesinde önünü almak,” (PYSK m.2/2,a bendinde polisin önleyici kolluk görevi belirtilmektedir.)

¹⁵⁹ “Gerçekten polis, ceza takibatından daha fazla bir etki elde etmek amacıyla soruşturmanın oldukça geniş bir özerklik içinde icrasını talep etmektedir. Bu görüş yanlılarına göre, adliye organize suçlulukla mücadelede sanki bir ayak bağı olmaktadır. Nitekim, yeni soruşturma teknikleri ve bilgi elde etme sistemleri de polise ilişkin soruşturma faaliyetlerinin giderek artan oranda ve ciddi bir şekilde adliyeden koptuğunu ortaya koymaktadır.” (ÖZBEK, Veli Özer, Polis Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Temel Haklara Müdahaleler, s.34-35); “Son yıllarda, yukarıda belirtilen yakın ve muhakkak tehlikenin önlenmesi ile, ileride oluşabilecek uzak tehlikeleri doğmadan önlemek arasında kalan “yeni bir alan” ortaya çıkmıştır. Bu yeni alan, ileride işlenebilecek olan suçların işlenmeden önce önlenmesi, işlendiği takdirde ileride yapılacak olan bir suç araştırması ve kovuşturmasının altyapısını önlemek şekline “ikinci nesil standart tedbirler” olarak adlandırılan ve genellikle kişisel veri toplamaya ve bunları analiz ederek değerlendirmeye dayanan yeni polis tedbirlerinden oluşmaktadır. Yani “tehlikenin ortadan kaldırılmasından”, “tehlikenin önlenmesine” doğru bir gelişme meydana gelmiştir.” (YENİSEY, Feridun, Kolluk Hukuku, s.346); “Ön alan araştırmaları, suçların çokça işlendiği yerleri, suç işlenir işlenmez baskın yapmak için, tecrübe gereği bilinen tehlike alanlarını önceden içine girip izleyerek yok etmeyi amaçlamaktadır.” (SCHROEDER, Friedrich-Christian/VERREL, Torsten, Ceza Muhakemesi Hukuku, Çev. Salih Oktar, 1. Baskı, Yetkin Yay. Ankara, 2019, s.75); “Örgütlü suç ile mücadele için suç siyaseti ilkelerinde de değişiklik meydana gelmiştir. Ceza hukukunda modern bir akım olarak ortaya çıkmış olan ve failin topluma kazandırılması için yürütülen çalışmalar, yerini; “suçun önlenmesi için korkutma” görüşüne terk etmeye başlamıştır.”

soruşturması kavramının, özellikle organize suçlulukla mücadele edilmesine imkan sağlaması amacıyla ortaya çıkmasına rağmen, PVSK m.2/2,a bendinde yer alan suç işlenmeden önce tehlikeyi bertaraf etme görevi, sadece örgütlü suçlulukla mücadelede değil, tüm suçlar bakımından ön alan soruşturması kurumun uygulanmasına zemin hazırladığı söylenebilecektir. Bu durum, kolluğa suç öncesi olarak nitelendirilen alanda, suç işlenmesini önlemek amacıyla faaliyette bulunma imkanı vermektedir. Güvenlik anlayışının öne çıkarıldığı bu düzenleme, aynı zamanda temel hak ve özgürlüklere müdahalede bulunulacağından dolayı, her kişiyi potansiyel fail olarak görme riskini de beraberinde getirmektedir.¹⁶⁰

Yenisey-Nuhoğlu'na göre¹⁶¹: *“Devletin soruşturma yapma yetkisini doğuran “başlangıç şüphesinin” öncesinde, Devletin yetki kazanması için somut olgulardan yola çıkılarak “endikatör” seviyesinde bir tehlikenin varlığı gerekir.”* Bu görüşe göre,

(YENİSEY, Feridun, ‘Organize Suçlulukla Mücadelede Özel Ceza Muhakemesi Tedbirleri’, Ankara Barosu Hukuk Kurultayı 2000, 12/16 Ocak 2000, Ankara, C:2, s.105)

¹⁶⁰ *“Suç öncesi soruşturma evresi tabiri caiz ise, olağan şüpheliler soruşturmasıdır. Henüz ortada işlenmiş suç ve şüpheli yoktur. Hatta buna bağlı olarak ceza muhakemesi açısından bir soruşturma da yoktur. Fakat araştırılan, incelenen ve soruşturulan; olaylar, olgular, kurumlar ve kişiler vardır. Bir yazarın çok doğru tespit ettiği üzere, ortada şüphelisi olmayan bir soruşturma bulunmaktadır. Bu anlamıyla ortada hukukten şüphelisi olmayan, olağan şüpheliler soruşturması mevcuttur.”* (SEVİMLİ, A. Güçlü, “Önleyici Soruşturma ve Yeni Delil Elde Etme”, İBD, C:83, S:5, 2009, s.2447); *“İşlevciliğin ortaya çıkardığı “önleyici” (proaktif) yaklaşım, maddi ceza hukukunda özellikle güvenlik tedbirleri alanında kendisini göstermektedir. Klasik anlamda güvenlik tedbirlerinin temel özelliği, işlenen bir suçun neticesi olarak, fakat failin fiiline yönelik kusurundan bağımsız bir biçimde, yine failin tehlikeli halinin ortadan kaldırılması maksadıyla uygulanmalarıdır. Ancak önleyici ceza hukuku, bu gibi yaptırımları herhangi suçun işlenmesinden kısmen veya tamamen bağımsızlaştırma veya bunları tehlikeliliği özel olarak tespit edilmemiş kişilere uygulama yoluna gitmektedir. Ceza hukukunda işlevci (fonksiyonalist) yaklaşımın bir sonucu olarak değerlendirilen bu durum, tehlikeli potansiyel suçlu kategorilerinin yaratılmasına ve henüz bir suç işlememiş veya suçluluğu henüz tespit edilmemiş kişilerin damgalanmasına yol açmaktadır. Burada, ceza muhakemesi tedbirleri ile güvenlik tedbirleri arasında yer alan, bir nevi “önceye alınmış ceza yaptırımları” söz konusu olmaktadır.”* (ERMAN, R. Barış, “Ceza Hukukunun Dönüşümü”, YÜHFD, C. IX, S. 2, 2012, (Prof. Dr. Duygun Yarsuvat’a Armağan), s.470-471); *“Ön alan araştırmaları sırasında toplanan bilgiler, polisi ileride suç işlemek niyeti içindeki kişilere götürebilir. Ancak, ön alan araştırmaları fikri abartılacak olursa, toplumda yaşayan her birey hakkında önceden bilgi toplanması ve bu kişi ileride suç işlerse, suçunun ispatı için kullanılması amacı ile kişisel veri toplama tehlikesi ortaya çıkabilir.”* (LYNGBO, Mikael/ YENİSEY, Feridun/ TOPÇU, Namık Kemal/ TOZMAN, Önder/ ŞAHİN, Kemal, Örgütlü Suçlar ve Terör Suçları Eğitim Modülü, s.236); *“Kişilerin somut bir şüphe olmaksızın gözlenmesi, herkesi “gözetleyen bir devlet” yapısının ortaya çıkmasına neden olur. Böyle bir uygulama suçsuzluk karinesini ortadan kaldırır, hukuka uygun davranan yurttaşlar adeta suçluluk karinesi altına girerler ve önceden hukuka aykırı davrandıkları varsayımıyla muameleye tabi tutulmuş olurlar.”* (SCHROEDER, Friedrich-Christian/VERREL, Torsten, Ceza Muhakemesi Hukuku, Çev. Salih Oktar, s.74); *“Önleme amaçlı denetimde, ortada henüz işlenmiş bir suç bulunmadığından, şüpheli ya da sanık durumunda bulunan bir kişi de yoktur. Tedbirler suç işleme “ihtimali bulunan” kişilere uygulanacağından, keyfilikten kaçınılması gerekir. Bu itibarla temel hakların zarar görmemesine ve hukuk devletinin temel ilkelerine uyulmasına büyük özen gösterilmelidir.”* (ÖZTÜRK, Bahri/KAZANCI, Behiye Eker/GÜLEÇ, Sesim Soyer, Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirleri, 5. Baskı, Seçkin Yay. Ankara, 2022, s.323)

¹⁶¹ YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.299

ceza muhakemesi kapsamında soruşturma evresinin başlamadığı zaman diliminde, devletin inceleme faaliyeti icra edebilmesi için somut olgulara dayanan “endikatör” düzeyinde bir tehlikenin bulunması gerekmektedir. Eğer bu düzeyde bir tehlike hali mevcut değil ise, kolluğun bilgi toplama, inceleme yapma faaliyeti de söz konusu olmayacaktır.

Özbek’e göre¹⁶²: “*Bilgi elde etme, saklama ve analize yönelik tedbirler içeren ön alan soruşturmalarda, bu soruşturmalarda söz konusu olan tedbirlerin uygulanması için, ne işlenmiş bir suçun aydınlatılması, ne de önlenmesi gereken somut(gecikmede) bir tehlikenin bulunması gerekmektedir.*” Bu görüşe göre ise ön alan soruşturmaları; temelde bilgiyi elde etmeye, saklamaya ve bilginin analiz edilerek kıymetlendirilmesi suretiyle doğru karar vermesini kolaylaştırarak, ilgili kolluk birimlerine fayda sağlamasıdır ve bu bilgi toplama faaliyeti için ne bir suçun oluşması ne de somut bir tehlikenin bulunmasına gerek yoktur.¹⁶³ Zaten ön alan soruşturmaları, niteliği itibariyle başlangıç şüphesinin dahi bulunmadığı zaman diliminde kendini göstermektedir. Ortada somut bir tehlike şüphesi var ise burada başlangıç şüphesinin oluşacağı kabul edilmeli ve CMK m.160 uyarınca soruşturma evresi başlamalıdır.

Ön alan soruşturmalarının bir özelliği de istihbarat elde etmeye yönelik olmalarıdır.¹⁶⁴ İstihbarat faaliyetleri, temelde bilgi toplamaya ve toplanan bilginin işlenerek, çeşitli amaçlarla kullanılabilir bir veri elde etmeyi amaçlamasıdır. Örgütlü suçlarla mücadelede, istihbaratın değeri çok önemlidir.¹⁶⁵ Ceza muhakemesi kuralları gereği, istihbarat yoluyla elde edilen bilgiler, ceza yargılamalarında kullanılmamasından kaynaklı olarak, ceza muhakemesi evresi ile kolluk hukuku arasında yer alan suç öncesi alanda, suçlara müdahale eğilimine yönelik artmış ve

¹⁶² ÖZBEK, Veli Özer, Polis Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Temel Haklara Müdahaleler, s.34

¹⁶³ “*Ön alan soruşturmalarının özelliği somut bir tehlikenin dahi varlığının aranmamasıdır. Bu nedenle ön alan soruşturmaları için somut bir tehlikenin mevcudiyeti için gerekli bir zararın meydana gelmesinin yeterli olasılıkta tahmin edilebildiği bir ana kadar beklenmesi şart değildir. Esasen daha önceki bir zaman diliminde polisin harekete geçmesi gereği, ön alan soruşturmasını polisin klasik anlamdaki önleme tedbirlerinden farkını da ortaya koyar.*” (ÖZBEK, Veli Özer, “Organize Suçlulukla Mücadelede Ön alan Soruşturmaları”, s.61)

¹⁶⁴ ÖZBEK, Veli Özer, “Organize Suçlulukla Mücadelede Ön alan Soruşturmaları”, s.63

¹⁶⁵ “*Burada önem kazanan şey istihbarattır...Amerika’daki çalışma metodu şöyledir: Tek tek suçlar izlenmekte ve suç işleyenlerin aralarında hiyerarşik bağ olup olmadığı araştırılmaktadır. Örgütlü suçla mücadelede, suç öncesi istihbarat çok önemli olduğu için, önleme amaçlı tedbirlere ağırlık verildiği görülmektedir.*” (YENİSEY, Feridun, ‘Organize Suçlulukla Mücadelede Özel Ceza Muhakemesi Tedbirleri’, Ankara Barosu Hukuk Kurultayı 2000, 12/16 Ocak 2000, Ankara, C:2, s.105)

hukuka, kanuna uygun düzenlemelere dayanarak icra edilen ön alan soruşturmaları neticesinde elde edilen bilgilerin ceza muhakemesinde kullanılabilir hale getirilmesi mümkün kılınmaya çalışılmıştır. Başta örgütlü suçlarla etkin mücadele edilebilmesi için getirilen gizli soruşturma tedbirlerinin, yerini suç öncesi alan içerisinde açık veya gizli bilgi toplama faaliyetlerine bıraktığı söylenebilecektir.

Özbek'e göre¹⁶⁶: “*Ön alana yönelik önleyici gizli tedbirler bizce sadece örgütlü suçlara ve/veya oluşturulacak olan katalog suçlar bakımından mümkün olabilmelidir.*” Yazara göre, ön alan soruşturmalarında başvuru alan gizli tedbirlerin, her suç türü bakımından uygulanması temel hak ve özgürlüklere ölçüsüz müdahale riski taşımaktadır. Gerçekten de adi suçlar olarak adlandıracağımız suç tiplerinde gizli soruşturma tedbirlerinin uygulanması, ölçüsüz bir müdahale olacaktır. Bu sebeple yazarında belirttiği gibi kanun koyucu tarafından katalog suçların (Örneğin; örgütlü suçlar, uyuşturucu madde suçları, kaçakçılık suçları vs.) oluşturulması ve yalnızca bu suç tiplerinde gizli tedbirlere başvurulması hukuka uygun olacaktır. Ancak açık tedbirlerde ise herhangi bir suç tipi sınırlamasına gerek olmayıp, her suç türü bakımından açık tedbirlerin uygulanacağı kabul edilmelidir. Çünkü açık tedbirlerde, temel hak ve özgürlükler bakımından ölçüsüz müdahale oluşma riski çok daha azdır.

Bu kapsamda, ön alan soruşturmaları yalnızca örgütlü suçlarla mücadelede başvuru alan gizli yöntemlerden (önleme amacıyla telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin tespiti vs.) oluşmamakta, kolluğun genel anlamda bilgi toplaması ve o bilgilerin analiz edilmesi vb. yöntemler ile suç ve suçlulukla mücadele edilmesinde başvuru alan açık ve hilesiz yöntemlerin (durdurma ve kimlik sorma, önleme araması vs.) dahi suç öncesi alanda, idarece ön alan soruşturması kapsamında kullanılabilmesi mümkündür.

C. Ceza Soruşturmasından Önceki İnceleme

Ceza soruşturması başlamadan evvel, kolluğun bir suçun oluşup oluşmadığını tespit edilmesi faaliyeti inceleme olarak adlandırılmaktadır. Başlangıç şüphesi oluşmadan daha önce icra edilen inceleme faaliyeti esnasında, eğer ki başlangıç şüphesini oluşturabilecek emarelere rastlanır ise bu durumda “bir suçun işlendiği

¹⁶⁶ ÖZBEK, Veli Özer, Polis Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Temel Haklara Müdahaleler, s.46

izlenimini veren bir hal’’ vuku bulmuş olacak ve artık CMK m.160 uyarınca savcılık tarafından soruşturma başlatılacaktır. Bunun yanında PVSK ek m.6/4’te belirtildiği üzere¹⁶⁷ polis, bir suçun işlendiği veya işlenmekte olduğu bilgisini aldığı anda acele olarak alınması gereken önlemleri aldıktan sonra derhal savcıya durumu bildirmesi ve savcının emirleri doğrultusunda gerekli soruşturma işlemlerini yapması gerekmektedir. Kanaatimizce, bu soruşturma işlemlerinden kasıt, tek başına ceza muhakemesi anlamında soruşturma işlemlerinden ibaret olmayıp, bir suçun işlenip işlenmediğinin tespiti bakımından da suç öncesi alan olarak tabir edilen zaman diliminde icra edilen inceleme faaliyetini de kapsamaktadır. Nitekim kolluk görevlileri, bir suçun oluşup oluşmadığına karar verecek yetkiye sahip değillerdir, kolluk görevlileri yalnızca bir suç işlendiğine dair şüphenin oluştuğuna dair kanaat getirirler ise bu hal çerçevesinde savcının emriyle gerekli soruşturma işlemlerini yapmaya yetkili olacaklardır.

Bunun yanında, bir suç ihbarı, şikâyet vs. bir yolla bir suçun işlendiği iddia edildiğinde öncelikle CMK m.158/6’da düzenlenen¹⁶⁸ ‘‘Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığına Dair Karar’’ müessesesi üzerinden bir değerlendirme yapılmalıdır. Bu madde uyarınca; 1- İhbar veya şikâyet konusu fiilin kanunlar uyarınca suç oluşturmadığı bir araştırma yapılmaksızın açıkça anlaşılıyor ise 2- İhbar veya şikâyet konusu fiil, soyut ve genel nitelikte olduğu durumlarda bu iki halden birisi mevcut ise savcılık tarafından herhangi bir araştırma faaliyeti icra edilmeksizin, soruşturmaya yapılmasına yer olmadığına dair karar verilecektir. Bu durumda soruşturma işlemleri başlamadığından dolayı, şikâyet edilen kişiye şüpheli sıfatı da verilmemiş olacaktır. Burada üzerinde dikkatle durulması gereken mesele; bir fiilin suç oluşturmadığının herhangi bir araştırmaya gerek duymaksızın açıkça anlaşılması halidir. Kanaatimizce, savcılık tarafından bir araştırmaya gereksinim duyulan hallerde başlangıç şüphesi

¹⁶⁷ ‘‘Bir suç işlendiği veya işlenmekte olduğu bilgisini edinen polis, olay yerinin korunması, delillerin tespiti, kaybolmaması ya da bozulmaması için acele tedbirleri aldıktan sonra el koyduğu olayları, yakalanan kişiler ile uygulanan tedbirleri derhal Cumhuriyet savcısına bildirir ve Cumhuriyet savcısının emri doğrultusunda işin aydınlatılması için gerekli soruşturma işlemlerini yapar.’’ (PVSK ek m.6/4)

¹⁶⁸ ‘‘İhbar ve şikâyet konusu fiilin suç oluşturmadığının herhangi bir araştırma yapılmasını gerektirmeksizin açıkça anlaşılması veya ihbar ve şikâyetin soyut ve genel nitelikte olması durumunda soruşturma yapılmasına yer olmadığına karar verilir. Bu durumda şikâyet edilen kişiye şüpheli sıfatı verilemez. Soruşturma yapılmasına yer olmadığına dair karar, varsa ihbarda bulunana veya şikâyetçiye bildirilir ve bu karara karşı 173 üncü maddedeki usule göre itiraz edilebilir. İtirazın kabulü hâlinde Cumhuriyet başsavcılığı soruşturma işlemlerini başlatır. Bu fıkra uyarınca yapılan işlemler ve verilen kararlar, bunlara mahsus bir sisteme kaydedilir. Bu kayıtlar, ancak Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme tarafından görülebilir.’’ (CMK m.158/6)

meydana gelir ve soruşturma evresi başlar. Ancak, kolluk hukuku kapsamında değerlendirilecek olur isek bir fiilin vuku bulması halinde ilgili kolluk görevlilerinin, olay yerine giderek görgü tanıklarından mülakat adı altında bilgi alması, suç işlendiği izlenimini veren bir halin meydana gelip gelmediğinin tespiti halinde öğretilen inceleme olarak adlandırılan evreden söz etmek mümkün olabilecektir.¹⁶⁹ İnceleme aşamasında, yukarıda da ifade edildiği üzere, başlangıç şüphesi oluşmamıştır yalnızca “araştırmaya değer nitelikte bir olay”, “şüpheli bir durum” bulunmaktadır ve bu durumun, başlangıç şüphesi oluşturup oluşturmayacağı ancak inceleme evresi sonunda elde edilen ayrıntılı bilgilerin tetkik edilmesi neticesinde açıklığa kavuşturulabilmesi mümkün olacaktır.¹⁷⁰

Durumu bir örnekle açıklamaya çalışacak olursak; şehir meydanında, iki grup arasında kavga edildiğine dair kolluk kuvvetlerine bir ihbar yapıldığını düşünelim, kolluk kuvveti kamu düzenini, asayişini sağlamak amacıyla olay yerine ulaştığında kavga eden kişilerden bazılarının kaçtığını, bazılarının orada olduğunu görmüş bulunmaktadırlar, bu durumda kolluk ekibi, gerekli güvenlik tedbirlerini aldıktan sonra ilk olarak kavgaya karışan kişilerin ve çevrede kavgayı gören kimselerden mülakat adı altında yapılan görüşmelerle bilgi alma faaliyeti icra edecektir. Kavgaya karışan kimselerin, birbirlerinden şikayetçi olmadığı bir durumda kasten yaralama suçunun basit halinin şikayete tabi bir suç olduğu ve bu durumda savcılığın görevi devreye girmemekle birlikte, kolluk hukuku kapsamında olay sonlanacaktır. Ancak farz edelim ki, kavgaya karışan kimselerin; bir kısmının beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda olduğunun, kolluk kuvvetleri tarafından olay yerindeki inceleme faaliyeti esnasında tespit edilmesi halinde, kasten yaralama

¹⁶⁹ “ “Suç işlenmesi” toplum için bir tehlike yarattığından belli fiiller suç haline getirilmiştir. “Tehlikeyi önlemek”, yani suç işlenmesini önlemek, polis görevidir. Suç işlendiği izlenimini veren “haller” bulunması (CMK 160/1), yani “zehap derecesinde şüphe”, ceza muhakemesinde araştırmaların başlaması için bir ön koşuldur. Buna “başlangıç şüphesi” adı verilir. Savcı bu durumda araştırma başlatır. Fakat henüz suç işlendiğini gösteren “somut olgular” yoksa ve bunların araştırma yapılarak var olup olmadıkları tespit edilecekse, yani “suç işlenmesi tehlikesi” varsa, bu tehlikeyi önlemek ve bastırmak polis görevi olduğu için, bu incelemelerin polis tarafından, kendiliğinden yapılması, polis hukukundan kaynaklanan bir görevidir.” (YENİSEY, Feridun/ NUHOĞLU, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.297); “Tehlike uzak ya da yakın olsun henüz suç işlenmemişse söz konusu tehlike, yani suç işlenmesi tehlikesi önlenmeye çalışılır. Bu çerçevede bazı önleme tedbirlerine başvurulabilir. O halde, önleme tedbirleri için en azından somut bir tehlike bulunmalıdır.” (ÖZBEK, Veli Özer, CMK İzmir Şerhi-Yeni Ceza Muhakemesinin Anlamı (Açıklamalı – İçtihatlı), 1. Baskı, Seçkin Yay. Ankara, 2005, s.522)

¹⁷⁰ LYNGBO, Mikael/ YENİSEY, Feridun/ TOPÇU, Namık Kemal/ TOZMAN, Önder/ ŞAHİN, Kemal, Örgütlü Suçlar ve Terör Suçları Eğitim Modülü, s.234

suçunun nitelikli halinin meydana geldiği ve bu halin şikayete tabi olmayıp resen soruşturulabilir nitelikte olduğunun tespitinin yapıldığı anda, PVSK ek m.6/4 kapsamında derhal savcıya bilgi verilerek, emri doğrultusunda CMK kapsamında soruşturma işleminin başlayacağı kabul edilebilecektir. Bunun haricinde bir olayın suç konusu oluşturup oluşturmadığı kolluk personeli tarafından anlaşılammış veya bu konuda bir tereddüt bulunduğu durumlarda, derhal savcıya bilgi verilmeli ve eğer olay bir suç konusu oluşturuyor ise savcının emirleri doğrultusunda işlem yapılmadır.¹⁷¹ Burada dikkat edilmesi gereken mesele, kolluğun icra etmiş olduğu faaliyette delil elde etme yanının mı ağır bastığı yoksa somut vakada bir suçun işlenip işlenmediğinin mi tespit edilmesi yanının mı ağır bastığı önemlidir. Eğer kolluk delil tespit edilebilmesi için bir araştırma faaliyeti icra ediyor ise bu durumda zaten başlangıç şüphesi oluşmuş ve soruşturma evresine geçilmiş sayılacaktır ve bu faaliyetin tümünün savcının emriyle gerçekleşmesi gerekecektir.

İşte, inceleme faaliyeti ile ön alan soruşturmaları arasındaki temel fark burada oluşmaktadır. İnceleme faaliyetinde, kolluğun belirli bir somut olayla ilgili olarak o an için bilgi toplaması aşaması öne çıkmaktayken, ön alan soruşturmasında ise herhangi bir somut vakaya veya suç işlendiğinin ihbarına, şikayetine vs. gerek yoktur. Ön alan soruşturmaları, temelde bilgi toplamaya¹⁷², toplanan bilgilerin analiz edilmesine ve analiz edilen bilgilerin ileride işlenebilecek olan suçlarda kullanımının mümkün hale getirilmesi¹⁷³ ve bu suretle suç faillerinin, hızlı bir şekilde tespit edilebilmesi fonksiyonuna hizmet etmektedir.

¹⁷¹ “Kolluk tarafından, kendilerine ihbar yoluyla bildirilmek suretiyle veya bizzat şahit olunarak öğrenilen olaylara ilişkin olarak öncelikle olayın adli olay olup olmadığının tespit edilmesi gerekir. Birçok olayda bu konuda tereddüt yaşanmamakla birlikte, olayın adli olay olup olmadığına karar verilmiyorsa derhal ve tereddüt etmeden öncelikle nöbetçi Cumhuriyet savcısına ulaşılarak olay anlatılmalı, nöbetçi Cumhuriyet savcısının olayın adli olay olup olmadığı yolundaki değerlendirmesi (ve adli olay olduğunu söylüyorsa talimatları) alınmalıdır.” <https://oltu.adalet.gov.tr/kolluk-gorevlielerince-adli-sorusturmalarin-yurutulmesinde-dikkat-edilmesi-gereken-hususlar> e.t. 23.04.2023

¹⁷² “Bilgi toplama faaliyeti; Kamu düzenini bozabilecek tehlikeleri veya henüz işlenmemiş olan bir suçu önlemek, suçun işlenmiş olması halinde ise, fiil ve fail hakkında ileride delil olabilecek şeylere ulaşmak için, ihtiyaç duyulan bilgilerin elde edilmesi faaliyetidir.” (GELERİ, AYTEKİN/ İLERİ, HAKAN, Organize Suçlarla Mücadelede Gizli ve Örtülü Yaklaşımlar, s.32)

¹⁷³ LYNGBO, MIKAEL/ YENİSEY, FERİDUN/ TOPÇU, NAMIK KEMAL/ TOZMAN, ÖNDER/ ŞAHİN, KEMAL, Örgütlü Suçlar ve Terör Suçları Eğitim Modülü, s.233

D. Ön Alan Soruşturmasını Yürütmekle Görevli Makam

Ön alan soruşturmalarının adli makamlar tarafından mı yoksa idari makamlar tarafından mı yürütüleceği Türk Hukukunda düzenlenme alanı bulmamıştır. Ön alan içerisinde yetkili makamın belirlenmesinin zorluğu, ön alan soruşturmalarının çok yönlü olmasından kaynaklanmaktadır. Birtakım ön alan soruşturmalarında, tehlikenin önlenmesi hassasiyeti öne çıkmakta ve bu suretle idari makamların yetkili olduğu söylenebilecek iken, birtakım ön alan soruşturmalarında ise ileride işlenebilecek olan suçlar bakımından delil elde etme yönünün ağır bastığı ve bu suretle adli makamların söz sahibi olabileceği söylenebilecektir.

Ön alan soruşturmaları, suç öncesi alan ile suç işlendikten sonraki alan arasında yer alan gri alan içerisinde yürütülmektedir. Yenisey-Nuhoğlu'na göre¹⁷⁴; “ ‘Gri alan’ bakımından hangi organın görevli olduğunu belirlerken ‘yapılan araştırmaların ağırlık noktası’ ölçütü kullanılır: somut olayda yapılan ön alan araştırmasının ağırlıklı amacı ‘delil elde etmek’ ise adli görev söz konusu olur... Fakat suç işleyen bir örgütün başka suçlar işlemesinin önlenmesi amacı ağırlık kazanıyorsa polis hukuku uygulanır.” Yenisey-Nuhoğlu'na göre uygulanacak olan tedbirin amacı mühimdir ve bu amaç doğrultusunda uygulanacak olan hukuk ve makam belirlenmelidir. Uygulanacak olan yöntemlerin ağırlık noktasının belirlenmesi hususunda ise uygulama aşamasında birtakım problemlerin doğacağı açıktır. Gerçekten de, ön alan soruşturmalarında kullanılan bazı yöntemlerin, ağırlık noktasının hangi tarafta olduğu her zaman için tespiti kolaylıkla yapılabilecek bir husus değildir. Özellikle örgütlü suçlar bakımından uygulanacak olan tedbirlerde ağırlık noktası ölçütünün kullanılması zorlaşmaktadır. Çünkü ortada bir örgüt vardır, suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu işlenmiş ve başlangıç şüphesi oluşmuş durumdadır. Bu durumda olay artık adli olay niteliğini almış ve bu suretle örgüt hakkında yapılacak olan faaliyetlerin, CMK kapsamında yapılması ve delil elde etme amacının ön plana çıktığı söylenebilmektedir. Bunun yanında suç örgütü, suç faaliyetlerine devam etmekte ve toplum için tehlike oluşturmaktadır. Burada ise,

¹⁷⁴ YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.298; aynı yönde, ‘İleride işlenebilecek suçların delillerini önceden tespit etmek söz konusu olduğunda, ön alan araştırmasının adli yönü ağır basar. Bu nedenle, ön alan araştırmaları açısından C. savcılığının görevli olması gerekir.’ (LYNGBO, Mikael/ YENİSEY, Feridun/ TOPÇU, Namık Kemal/ TOZMAN, Önder/ ŞAHİN, Kemal, Örgütlü Suçlar ve Terör Suçları Eğitim Modülü, s.236)

kolluğun tehlikeyi önleme görevi kapsamında, suç örgütünün hakkında bir ceza soruşturması olsa dahi, örgütün ileride işleyebilecek olduğu suçlarla ilgili olarak ön alan soruşturması yapmaya devam etmesi mümkün olabilecektir. Bu gibi durumlarda, kolluğun görevlerinin çatıştığı söylenmektedir.¹⁷⁵ Kolluğun görevlerinin çatıştığı hallerde de yine ağırlık noktası ölçütü kullanılarak önleme görevi mi yoksa adli görev mi icra edildiğinin belirlenmesi gerekecektir.¹⁷⁶

Ön alan soruşturmalarını yürütmekle görevli makamın kim olduğu meri kanunlarımızda düzenleme alanı bulmamıştır. Ancak Mülga 4422 Sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmeliğin 6. maddesinde¹⁷⁷ çıkar amaçlı suç örgütleriyle mücadelede “Proje ve Çalışma Grubu”ndan bahsedilmekte ve projenin, Cumhuriyet Savcısının veya savcının görevlendireceği kolluk görevlisi başkanlığında yürütülmesi hususu düzenleme alanı bulmuştur. Proje faaliyetinin amacı, çıkar amaçlı suç örgütlerinin, yalnızca işlemekte oldukları suç üzerinden değil, işlemiş oldukları ile ileride işleyecek oldukları suçları ve suçluların tespiti ile örgütün ana yapısının çözülmesi ve bilhassa arka planda rol alan suç örgütü liderlerinin yakalanmasının sağlayarak örgütün, tabiri caizse kökünün kurutulması hedeflenmektedir. Bu yönetmelik kapsamında esas olarak, kontrollü

¹⁷⁵ “Belli bir suç işlendikten sonra, kolluğun “adli” görevleri başladığı için, “suç işlendikten sonra, ileride işlenecek suçları önlemek amacı ile bilgi toplama görevi” ile, “işlenmiş olan belli suçu aydınlatmak için, adli görev çerçevesinde bilgi toplama görevi” arasında bir “görev çatışması” ortaya çıkar. Burada üstün basan menfaat gözetilerek, her somut olayda kolluğun önleme görevi mi, yoksa adli görevle mi hareket ettiği, sonradan belirlenebilir.” (YENİSEY, Feridun, Kolluk Hukuku, s.125)

¹⁷⁶ CENTEL, Nur/ZAFER, Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, 21. Baskı, Beta Basım Yay. İstanbul, 2022, s.158

¹⁷⁷ “Bu yönetmeliğe göre yapılacak soruşturmaların temel amacı, Kanunun kapsamındaki suçluların asıl faaliyet bölgesine girip, tüm suçlularla birlikte, özellikle arka planda rol oynayan sorumluları saptamak, yakalamak, ilişkilerini belirlemek ve bunlar hakkında yasal yaptırımların uygulanmasını sağlamaktır.

Bu temel maksat çerçevesinde bu yönetmeliğin 5 inci maddesinde belirtilen suçların soruşturulması, projeler şeklinde yürütülebilir. Proje, Cumhuriyet Savcısının veya görevlendireceği örgütlü suçlarla mücadele hususunda yetkili kolluk görevlisinin başkanlığında, suç örgütünün tüm deliller elde edilmek suretiyle meydana çıkarılması için kolluk birimi tarafından yürütülen planlı operasyonlar bütünüdür.

Bu projelerin yürütülmesi sırasında projeye yönelik bir çalışma grubu oluşturulabilir. Cumhuriyet savcının eşgüdümünde ilgili kolluk birimleri ile kamu kuruluşlarından seçilecek kişiler görevlendirilebilir.

Çalışma grubuna hangi kolluk birimlerinin ve kuruluş temsilcilerinin katılacağını Cumhuriyet Savcısı belirler. Çalışma grubu üyeleri bu görevlerini aksatmadan yürütürler.

Çalışma grubu tarafından projelerin yürütülmesi sırasında gerekli tedbirler alınır ve gerekli işlemler yürütülür.

Çalışma gruplarının teşkilinde 2845 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanununun 19 uncu maddesindeki yetki, ilgili savcı tarafından kullanılır.” (Mülga 4422 Sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik m.6)

teslimat vb. yöntemlerin suç örgütleriyle mücadelede kullanımı aşamasında nasıl bir ekip tarafından operasyonun yönetileceği düzenlenmektedir. Bu kapsamda, bilinen bir suç örgütünün işlediği, işlemekte olduğu suçlara doğrudan müdahale edilmemekte, işleyecek oldukları suçlar, titizlikle raporlanmakta, delillendirmeler yapılmakta ve suç örgütünün örümcek ağına benzer halka yapıları bir bütün olarak çözülmeye çalışılmaktadır. Bu niteliği itibariyle, düzenlemede yer alan faaliyet esasında bir ön alan soruşturmasına da hizmet etmektedir. İşlenmiş olan bir suç vardır (suç örgütü kurulmuştur), işlenmekte olan suçlar vardır (istenirse örgüt üyelerine karşı suçüstü yakalama yapılabilir), bir de örgütün henüz işlemediği ancak işleme ihtimali olan suçlar vardır ki bu aşama ön alan soruşturmalarının ana yapısını oluşturmaktadır. Ön alan soruşturmaları, niteliği itibariyle bilgi toplamaya ve örgütün ileride işleyebilecek olduğu suçlarla ilgili delil elde etmeye yönelik olduğu için aynı zamanda bu evre içerisinde örgütün ana yapısının çözümlenmesine ve bu suretle örgütün tamamıyla toplumdandan silinmesine hizmet sağlamaktadır.

Mülga 4422 Sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmeliğin 7. maddesinde¹⁷⁸ çalışma grubu kurulmayan hallerde, kolluk birimleri ve diğer kamu kuruluşları arasındaki eşgüdümün savcı tarafından sağlanacağı da hüküm altına alınmıştır. Mülga yönetmeliğin 6. ve 7. maddeleri birlikte değerlendirildiğinde; gerek proje ve çalışma grubunun kurulması ve yönetimi ile gerekse çalışma grubunun kurulmadığı hallerde de yine kamu kurumları arasındaki eşgüdümün savcılık tarafından yerine getirileceği, yönetmeliğin 6. maddesinde de belirtildiği üzere esas amacın delillendirme ve örgüt yapısını çözmek olduğu (mülga yönetmeliğin 6. maddesinin gerekçesinde¹⁷⁹ de bu anlayışa yer

¹⁷⁸ “Bu yönetmeliğin kapsamındaki suçların soruşturulmasında çalışma grubu kurulmadığı hallerde kolluk birimleri ve kamu kuruluşları arasındaki eşgüdüm, gerektiğinde Cumhuriyet savcısı tarafından sağlanır.” (Mülga 4422 Sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik m.7)

¹⁷⁹ “Örgütlü suçlar yer ve zaman ile sınırlı olmayan fiillerdir. Bu tür suç örgütlerinin tüm elemanlarının ele geçirilmesi çoğunlukla uzun bir takibi gerektirmektedir. Aksi takdirde örgütlerin tetikçilerine veya kuryelerine ulaşılabilir de, asıl failerin yakalanmasında zorluklarla karşılaşmaktadır. İşte bir suç örgütünün kolluk tarafından uzun süre ile takibine imkan vermek ve böylece suçluların asıl faaliyet bölgesine girip, tüm suçlularla birlikte, özellikle arka planda rol oynayan sorumluları saptamak, yakalamak, ilişkilerini belirlemek ve bunlar hakkında yasal yaptırımların uygulanmasını sağlamak amacıyla bu madde düzenlenmiştir. Maddenin birinci fıkrasında bu temel amaç belirtilmiştir... İkinci fıkrada ise, maddenin birinci fıkrasında belirlenen soruşturma amacının, Proje adı verilen ve tüm delillerin elde edilmesi amacıyla kolluk tarafından yürütülecek operasyonun tüm aşamalarını kapsayan biçimde gerçekleştirileceği belirtilmiştir. Burada, örneğin uyuşturucu madde kaçakçılığı yapmakta olan X ailesine mensup tüm şahısların takip edilerek, yurtiçinde ve yurtdışında X organizasyonunun

verildiği görülmektedir) bu nedenle ön alan soruşturmasındaki ağırlıklı amacın delil elde etmeye yönelik icra edildiği ve bu suretle ön alan soruşturmasını yürütmekle görevli makamın savcılık makamı olduğu sonucuna varmaktayız.

Meri kanunlarımızda, mülga yönetmelikte düzenlenmiş olduğu gibi organize suçlulukla mücadelede nasıl bir proje veya çalışma grubu kurulacağı, özellikle suç örgütlerinin ileride işleyecek oldukları suçlarla ilgili hukuka uygun delillendirmelerin yapılması hususunda ayrı bir düzenleme bulunmamaktadır. Bir suç örgütünün işlemiş olduğu bir suçu, hukuka uygun delillendirip örgüt üyelerinin bir kısmını cezalandırabilmek mümkündür. Ancak mülga yönetmeliğin 6. maddesinin gerekçesinde de belirtildiği üzere; suç örgütlerinin faaliyetlerinin bir kısmı üzerinden delillendirme yaparak, figüran rolündeki örgüt üyelerinin cezalandırılması yönteminin benimsenmesi ile organize suçlulukla mücadele edildiğinden bahsedilemez. Devletin esas amacı; arka plandaki örgüt liderlerinin yani tepe kadronun tespitiyle birlikte, örgüt içerisindeki faaliyet ağının çözülmesi ve örgütün topyekun ortadan kaldırılması, toplum için artık bir tehlike oluşturamayacak vaziyete getirilmesidir. Bu da ancak, örgüt içerisindeki, başta arka plandaki asıl sorumlu olan lider kadro olmak üzere, tüm suçluların hukuka uygun delillerle hak ettikleri cezaya çarptırılmasıyla mümkün olabilecektir.

Günümüzde örgütlü suçlarla mücadelede ayrı bir kanunumuz bulunmamakla birlikte, soruşturma işlemleri CMK'ya göre icra edilmektedir. CMK'daki düzenlemelere göre, suçla mücadelede örgütün, bir suç faaliyetinin tespit edilip, suçüstü yakalama yapılabileceği gibi kanunda yer alan gizli soruşturma tedbirleri de azami sürelerle uyularak uygulanabilecektir. Ancak, burada karar verici olan savcılık makamını, mülga yönetmelikte düzenlendiği gibi suç örgütünün, asıl faaliyet bölgesine girip esas sorumlularının tespit edilmesi ile organizasyon ana yapısının ortaya çıkartılmasına yönelik zorlayıcı bir hüküm bulunmamaktadır. Savcılığın görevi

tamamının yakalanacağı planlı bir proje kastedilmektedir. Yine aynı fıkrada, projelerin Cumhuriyet savcısının veya görevlendireceği, örgütlü suçlarla mücadele hususunda yetkili kolluk amirinin başkanlığında saptanıp yürütüleceği de hükme bağlanmıştır.'' (Mülga 4422 Sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmeliğin 6. maddesinin gerekçesinin ilgili kısımları) (4422 Sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu ve Uygulaması – Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Rehberi, – III, T.C. İçişleri Bakanlığı KOM Daire Başkanlığı, Ankara, 2001, s.69)

elbette asıl suç faillerini tespit etmek ve yakalamaktır ancak CMK'ya göre kısıtlanmış olan sürelerle bu soruşturmayı yürütmesi gerekmektedir. Bunun yanında, savcılık, suç örgütünün ana yapısını değil de yalnızca bir faaliyeti deşifre ederek suçüstü yakalanan örgüt üyelerinin cezalandırılması yoluna da gidebilir. Organize suç örgütlerinin korunma mekanizmasına sahip oldukları düşünüldüğünde, suçüstü yakalanan, ceza alacak olan örgüt üyeleri dahi kolay kolay savcılıkla bilgi paylaşımı yoluna gitmemektedirler. Yani sadece örgütün bir faaliyetine yönelik icra edilecek bir operasyonun, yüksek olasılıkla soruşturmanın o noktada tıkalı kalmasına ve ilerlememesine sebebiyet verebilecektir.

İşte, CMK'daki temel eksiklik bu noktadan kaynaklanmaktadır. Mülga yönetmelik hükümlerine göre savcılık emrindeki bir çalışma grubunun, belirli bir suç örgütünü takip etmesi, delillendirmeleri yapması, gizli soruşturma tedbirleriyle örgütün en mahrem yapısına kadar deşifre edilmesinin sağlanması ve bu suretle son noktada, tüm ülkede veyahut sınıraşan bir organize suç örgütü ise farklı ülkelerde yer alan organize suçla mücadeleci birimler ile belirlenmiş olan aynı anda eş zamanlı operasyonların yapılarak, organize suç örgütünün topyekun olarak ortadan kaldırılmasının sağlanması mümkün olabilecektir. Diğer yandan, CMK hükümleri bu konuda, savcılık makamına ayrıyeten bir görev yüklememekle birlikte, proje ve çalışma grubu gibi ekiplerin kullanılması hususunda da bir yol göstermemektedir. Ancak uygulamada, mülga ÇASÖMK ve mülga yönetmeliğin etkisiyle kanunda bir hüküm bulunmamasına rağmen aynı çalışma gruplarının kurulduğu benzer yöntemlerin icra edildiği bilinmektedir.¹⁸⁰ Uygulamadaki bu durum, organize suçlulukla mücadelede mülga yönetmelikte düzenlendiği gibi bir düzenlemenin, meri mevzuatımızda olması gerektiğine işaret etmektedir. Organize suç örgütünün; işlemiş olduğu bir suç faaliyetinin tespiti ile operasyon icra edilmemesi ancak takip ve gözetimin sürdürülerek örgütün tüm organizasyon yapısının çözülmesi amacına ulaşmaya dek gizli soruşturma tedbirlerinden de faydalanılarak, örgüt mekanizmasının çökertilmesi hedeflenmelidir. Bu konu ayrıca, mevzuatımızda ayrıntılı şekilde düzenlenmelidir. Mevzuatımızda bu konuda bir düzenleme bulunmayışı, ülke genelinde faaliyet gösteren suç örgütleriyle mücadeleyi yetersiz kılabilmek potansiyeline sahiptir çünkü

¹⁸⁰ LYNGBO, Mikael/ YENİSEY, Feridun/ TOPÇU, Namık Kemal/ TOZMAN, Önder/ ŞAHİN, Kemal, Örgütlü Suçlar ve Terör Suçları Eğitim Modülü, s.236-237

her savcılık makamı, CMK m.160 vd. yetkilerine dayanarak farklı soruşturma yöntemleri icra edebilme yetkisine sahiptir ki, bu durum suç örgütleriyle mücadelede zafiyete sebebiyet verebilecek bir haldir.

Organize suçlulukla mücadelede, Devletin zafiyete uğramaması için yukarıda da ifade ettiğimiz üzere; suç örgütleriyle mücadelede uygulanacak olan çalışma biçiminin nasıl oluşması gerektiği, koordinasyonun nasıl yapılması gerektiği gibi sorulara cevap verecek düzenlemelerin acilen yapılması gerekmektedir. Kanaatimizce, örgütlü suçlarla mücadelede uygulanacak olan tedbirlerin ağırlığı da gözetildiğinde; çalışacak olan ekip kesinlikle savcının emrinde ve gözetiminde olmalı (mülga yönetmelikte olduğu gibi savcının görevlendireceği kolluk görevlisi projenin başkanı olmamalı ancak başkan yardımcısı konumunda olabilmeli), bunun yanında ülke genelinde faaliyet gösteren suç örgütleriyle mücadelede farklı savcılıklar arasındaki koordinasyonun sağlanmasına yönelik bir başsavcının emrinde olan merkez teşkilatta konuşlu bir başsavcılık kurulmalıdır. Çünkü izlenen ve takip edilen bir örgüte yönelik, farklı bir savcılığın operasyon düzenleyerek önceki izleme faaliyetini hiç etme riski her zaman bulunmaktadır, bu riskin önüne de ancak merkezde kurulu olan ve gözetimi devam eden faaliyetler ile icra edilecek operasyonları bilen bir ekibin denetimiyle mümkün olabilecektir. Ülkemizde belirli zamanlarda tartışma konusu olan “Türkiye Cumhuriyeti Başsavcılığı”¹⁸¹ olarak adlandırılan ve merkezi başsavcılık görevini üstlenecek olan bir yapının kurulması; terör, örgütlü suçlar ve sınıraşan suçlarla mücadele edilmesinde savcılığın etkinliğini arttıracığı gibi hukuki olarak güvenceli bir sistem sunacağı da muhakkaktır.

Son olarak, kısaca özetleyecek olursak; suç öncesi olarak nitelendirdiğimiz alanda yani “suç işlendiği izlenimini veren halden” önceki zaman diliminde icra edilen ön alan soruşturmalarında yetkili makam kolluktur. Burada tehlikeyi önleme görevi ağır

¹⁸¹ Bu öneriyi ilk olarak, Yargıtay Üyesi Bülent Akmanlar 28.07.1982 yılında dile getirmiştir. Daha sonrasında 14.04.2003 yılında dönemin Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı Sabih Kanadoğlu tarafından yazılan makalede; Türkiye Cumhuriyeti Başsavcılığının gerekliliği anlatılmış ve akademisyenlerin katkısıyla bir taslak metin oluşturulup Adalet Bakanlığına sunulduğu açıklanmıştır. <http://www.abchukuk.com/makale/makale12.html> e.t. 31.08.2023; sonrasında dönemin Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı Nuri Ok tarafından, taslak metinde birkaç küçük değişiklik yapılmış ve taslak metin yeniden Adalet Bakanlığına gönderilmiştir. (TBB, Bir Adli Organ Olarak Savcılık, Sempozyum, 1. Baskı, TBB Yay. Ankara, 2006, s.8-17); günümüzde ise en son Yargıtay Birinci Başkanı Mehmet Akarca tarafından 31.08.2023 tarihinde; Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının, Türkiye Cumhuriyeti Başsavcılığı olarak yapılandırılması önerisi sunulmuştur. <https://www.milliyet.com.tr/yazarlar/didem-ozel-tumer/kanunlari-degistirerek-her-seyi-cozemezsiniz-6998678?sessionid=5> e.t. 31.08.2023

basılmaktadır. Suç işlendikten sonraki alanda ise zaten tereddüt bulunmamakta, savcılığın emriyle soruşturma işlemleri yürütülmektedir. Gri alan olarak nitelendirdiğimiz, ileride işlenebilecek olan bir suç fiiliyle ilgili, şimdiden delil ve bilgi toplama faaliyetine başlanmasında ise ağırlık ölçütü, delil toplama faaliyeti olduğundan dolayı yine savcılık makamı, ön alan soruşturmasını yürütmekle görevli olacaktır.

E. Beyaz, Gri ve Siyah Alanlar

Öğretide, suçun henüz doğmadığı ve kolluğun önleyici faaliyet icra ettiği zaman dilimini ifade etmek için “beyaz alan” terimi, suç işlendikten sonra CMK uyarınca soruşturma ve kovuşturmanın yapıldığı evreleri ifade etmek için “siyah alan” terimi, beyaz alan ile siyah alan arasında kalan, meri hukukumuzda düzenleme alanı bulunmayan ve her iki alanında özelliklerini barındıran, ön alan soruşturmasını yapmaya imkan veren zaman dilimini de ifade etmek için ise “gri alan” terimi kullanılmaktadır.¹⁸²

Ön alan soruşturmaları, niteliği itibarıyla hem kolluk hukuku kapsamında olan beyaz alandan izler taşımakta iken hem de adli alan içerisinde yer alan siyah alandan izler taşımaktadır. Uygulanacak olan tedbirlerin, ağırlık ölçütüne göre delil tespitine yönelik olarak icra edilen ön alan soruşturmaları olduğu gibi tehlikenin önlenmesi ve bastırılması kapsamındaki faaliyetlerde de icra edilen ön alan soruşturmaları mevcuttur. Bu kapsamda ön alan soruşturmaları, bilgi elde edilmesi ve elde edilen bilginin analiz edilerek bir ürün haline getirilmesi ve bu üründen faydalanılarak suç ve suçluların, toplum için oluşturacağı tehlikenin daha doğmadan evvel önlenmesine yönelik de işlevi bulunmaktadır. Ön alan soruşturmaları, genelde gri alan içerisinde yer alan zaman dilimini ifade etmektedir, bu doğru bir önerme olmakla birlikte noksan bir önermedir. Çünkü ön alan soruşturmaları, gerek beyaz alan olarak ifade edilen kolluk hukuku gerekse de siyah alan olarak adlandırılan adli alanda dahi kendisine yer

¹⁸² “İşte “beyaz alanı” oluşturan Polis Hukuku (tehlikenin önlenmesi ve bastırılması) ile “siyah alanı” oluşturan suç işlendikten sonra başlayan soruşturma ve kovuşturma evreleri arasında yer alan “gri alan”, “ön alan araştırmalarından” oluşan bir hukuk alanıdır.” (YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.298); “Bir başka ifade ile “ön alan araştırmaları” “beyaz alanı” oluşturan Polis Hukuku ile “siyah alanı” oluşturan, suç işlendikten sonra başlayan soruşturma ve kovuşturma evreleri içinde, “gri alanı” oluşturan bir hukuk alanıdır.” (LYNGBO, Mikael/ YENİSEY, Feridun/ TOPÇU, Namık Kemal/ TOZMAN, Önder/ ŞAHİN, Kemal, Örgütlü Suçlar ve Terör Suçları Eğitim Modülü, s.235)

bulabilmektedir. Öğretideki tanımlamalara göre gri alan, beyaz ve siyah alan arasında kalan evreyi temsil etmektedir. Bu görüşe katılmakla birlikte eksik olduğunu da vurgulamak isteriz. Gri alan, beyaz ve siyah alan arasındaki evreyi ifade etmektedir ancak ön alan soruşturmaları, beyaz alanda ve siyah alanda uygulanabilmektedir. Yani gri alan, hem beyaz alandan hem de siyah alanda da faaliyet alanı bulabilmektedir. Kısaca, gri alan teriminin kullanılış amacı, yalnızca bir ara evreyi belirtmek değil ön alan soruşturmalarının; aynı zamanda beyaz ve siyah alandan taşıdığı izleri, kendi öz varlığında gösterebilmesinden de kaynaklanmaktadır.

Daha iyi anlaşılabilmesi için örnekler üzerinden durumu açıklayalım; örneğin, trafik polislerinin kent güvenlik yönetim sistemi üzerinden şehirdeki trafik akışını izlediğini düşünelim, izleme yapan polislerin, trafik akışı devam ederken bir aracın makas atarak gittiğini gördüklerini ve yolun ilerisinde kontrol noktası oluşturan trafik ekibine aracın plakasının verildiğini ve aracın trafik noktasında durdurulduğunu düşünelim. Bu aşamaya kadar, beyaz alan içerisinde kolluğun tehlikeyi önleme ve derhal bastırma görevinin icra edildiğini söyleyebiliriz. Ancak makas atarak araç kullanan kişinin idari para cezasına çarptırılacağı ve bununla birlikte TCK m.179 uyarınca trafik güvenliğini tehlikeye sokma suçundan da hakkında soruşturma başlatılabileceği söylenebilecektir. Yani bir ön alan soruşturması yapma olanağı veren kameralar ile gözetim faaliyeti, hem beyaz alanda etkisini gösterirken hem de CMK kapsamında başlatılacak olan soruşturmada delil toplama işlevini yerine getirerek siyah alana da hizmet etmiş bulunmaktadır.

Farklı bir örnek olarak; bir suç örgütüne karşı soruşturma başlatıldığını düşünelim, bu aşamada CMK'ya göre soruşturma evresi başladığı için siyah alan içerisinde bir delillendirme faaliyeti icra edildiği söylenebilecektir. Ancak, tehlikeyi önlemekle görevli kolluğun, aynı zamanda örgütün ileride işlemeyi amaçladığı suçların önlenmesine yönelik de faaliyette bulunulacağı düşünüldüğünde, bilhassa örgütlü suçlarla mücadelede, siyah alan içerisinde dahi ön alan soruşturmalarının, faaliyet alanı bulabileceği açık ve nettir.

Bu kapsamda ön alan soruşturmaları, yalnızca gri alan içerisinde yer alan bir zaman dilimini ifade etmemekte, aynı zamanda hem beyaz alan içerisinde hem de özellikle örgütlü suçlarla mücadelede siyah alan içerisinde dahi faaliyet alanı bulunduğu

ifade edilebilecektir. Bu suretle, üç alan içerisinde de icra edilebilen ön alan soruşturmalarına maruz kalan kimselerin hukuki mahiyetinin nasıl adlandırılacağı da bir tartışma konusudur. Yenisey-Nuhoğlu'na göre¹⁸³; ‘‘Ön alan araştırmaları sırasında belli bir kişiden şüpheleniliyorsa, bu kişi henüz ‘‘şüpheli’’ hukuk durumuna girmemiştir. ‘‘kuşkulanılan kişi’’ durumundadır. ‘‘Suç işlediğinden şüphelenilen kişi’’, suç işlediği ‘‘tahmin edilen’’, fakat henüz hakkında ‘‘suç işlediği izlenimini veren bulgu’’ bulunmayan kişidir.’’ Bu görüşe göre, suç işlediğinden şüphelenilen kişi, her zaman şüpheli sıfatında olmayabilecektir. şüpheli sıfatının oluşabilmesi için bilindiği üzere CMK uyarınca kişi hakkında soruştırma başlatılmış olmalıdır.¹⁸⁴ Bir kimsenin suç işlenildiğinden şüpheleniliyor ise bu durumda suç işlediği tahmin edilen kimse hakkında somut olguya dayanan makul bir şüphe duyulması gerekmektedir.¹⁸⁵

Bununla birlikte, ön alan soruştırmaları yalnızca hakkında şüphe duyulan kimseler için icra edilmemektedir. Çoğu zaman bir gözetim faaliyeti veyahut gün içerisinde her kişinin maruz kalabileceği türden, örneğin; durdurma ve kimlik sorma, verilerin genel bilgi toplama sistemine kaydedilmesi vb. tedbirler uygulanabilmektedir. Öğretide, bu tedbirlere maruz kalan kişiler ‘‘ilgili’’¹⁸⁶ olarak adlandırılmaktadır. İlgili kavramının, özellikle önleme tedbirine maruz kalan kimseler için kullanıldığı, bu kimseler hakkında kuşkunun dahi bulunmadığı, toplumdaki her kişinin, günlük yaşam içerisinde bu tedbirlere maruz bırakılabileceği söylenebilecektir.

¹⁸³ YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.300

¹⁸⁴ ‘‘ ‘‘Resmî savaş ilanı’’ gibi, Devlet bir kişiden suç işlediği için şüphelendiğini ona açıklarsa, kişi artık ‘‘şüpheli’’ hukuk durumuna girer. Bunun öncesinde, ‘‘suç işlediği somut, fakat basit bulgulara dayanılarak kendisinden kuşkulanılan bir kişi’’ söz konusudur.’’ (LYNGBO, Mikael/ YENİSEY, Feridun/ TOPÇU, Namık Kemal/ TOZMAN, Önder/ şAHİN, Kemal, Örgütlü Suçlar ve Terör Suçları Eğitim Modülü, s.240)

¹⁸⁵ ‘‘ ‘‘Suç işleme tahmini’’ de somut olgulara dayanan makul bir şüphe olmalıdır. Somut olguya dayanmayan bir tahmin Devlete müdahale yetkisi vermez. ‘‘Tahmin’’ somut delillere dayanmaksızın suç fiilinin varlığını, hayat tecrübesi veya mesleki tecrübeye yani ‘‘kriminalistik verilere’’ dayanarak kabul etmek demektir.’’ (YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.300); ‘‘Kolluk hukuku, zararın meydana gelmesi veya suçun işlenme tehlikesinin oluşması ile başlar. Polisin müdahale yetkisinin doğabilmesi için, tehlikeye ilişkin bir öngörü yapması gerekir; bu öngörünün haklı görülmesi, işlemin hukuka uygunluğu için yeterlidir; sonuçta doğru çıkıp çıkmaması önemli değildir.’’ (WÜRTENBERGER, Thomas, ‘‘Tehlike Kavramı’’ ve Alman Uygulaması Ekseninde Kolluk Hukuku, (Tercüme Eden ve Yorumlayan: Feridun Yenisey), EGM İdari ve Mali İşler Dairesi Başkanlığı Basımevi şube Müdürlüğu, Ankara, 2008, s.11)

¹⁸⁶ ‘‘Henüz ortaya hiçbir suç şüphesi çıkmadığı için, toplumda yaşayan her birey bu işlemlerin hedefi hâline gelebilir. Bu nedenle bu kişilere ‘‘ilgili’’ denilmektedir.’’ (LYNGBO, Mikael/ YENİSEY, Feridun/ TOPÇU, Namık Kemal/ TOZMAN, Önder/ şAHİN, Kemal, Örgütlü Suçlar ve Terör Suçları Eğitim Modülü, s.240)

F. Kolluğun Tehlikeyi Önleme Görevi

Maslow'un ihtiyaçlar teorisinde, fizyolojik ihtiyaçlardan (nefes alma, yemek yeme, boşaltım yapma vb.) sonra güvenlik ihtiyacı gelmekte ve güvenlik ihtiyacı karşılanmadan insanın diğer sosyal ihtiyaçlarının karşılanamayacağı belirtilmektedir.¹⁸⁷ Gerçekten de, kendi hayati güvenliği açısından tehdit içerisinde olduğunu düşünen bir insandan, diğer sosyal ihtiyaçlarını karşılayabilmesi beklenemez. Belirli bir toplum ve kurallar içerisinde yaşanmadığı zamanlarda insanlar; güvenlik algısı olmadan yalnızca fizyolojik ve güvenlik ihtiyaçlarını karşılamakla yetiniyorlardı. İnsanlık tarihinde, ne zamanki topluluklar kuruldu ve toplum içerisinde belli kurallar çerçevesinde yaşamaya başlandı, işte o evrede güvenlik ihtiyacının ötesine geçilmiş ve ademoğlu, sosyal ihtiyaçlar seviyesine ulaşabilmeye başlamıştır.

Kainatta hiç şüphesiz ki, bir düzen vardır. Ancak bu düzen, insanlığın istediği veya umduğu gibi bir düzen olmamakla birlikte hayvansal bir ekosistendir. Fiziksel olarak güçlü olanın kazandığı, zayıfların ise kırıldığı bir düzendir. Kısacası kainatta huzur yoktur. Huzur, insanın sürekli olarak aradığı ve bulmaya çalıştığı bir umuttur. Devlet, işte bu umudu temsil etmektedir. Devlet, medeniyetin ve hakkın sembolüdür. İnsanlar, toplum sözleşmesiyle yönetim haklarını devlet idaresine bırakmış ve bunun karşılığında da idareden başta güvenlik, adalet olmak üzere sağlık, eğitim vb. haklar talep etmişlerdir.¹⁸⁸ Devlet mekanizması, iki temel sütun üzerine kuruludur. Bunlardan birisi adalet, diğeri ise güvenlidir. Adalet, güvenlikten veya güvenlik adaletten daha önemli değildir. Adalet olmaz ise güvenliğin, güvenlik olmaz ise adaletin değeri

¹⁸⁷ KULA, Sedat/ÇAKAR, Bekir, "Maslow İhtiyaçlar Hiyerarşisi Bağlamında Toplumda Bireylerin Güvenlik Algısı ve Yaşam Doyumu Arasındaki İlişki", Bartın Üniversitesi İİBF Dergisi, 2015, C.6, Sayı.12, s.193

¹⁸⁸ "Toplum sözleşmesinde bireyler bakımından birtakım haklardan vazgeçme diye bir şey yoktur; bu sözleşme ile durumları önceki durumlarına kıyasla daha iyi olmuştur ve onlar herhangi bir vazgeçme yerine, yararlı bir değiş tokuş yapmışlardır. Kararsız ve iğreti bir durum yerine, daha iyi ve daha güvenli bir durum; doğal bağımsızlık yerine özgürlük; başkasına zarar verme gücü yerine, kendi güvenliklerini; başkalarının alt edebileceği güçleri yerine, toplumsal birliğin yenilmezleştirdiği bir hakkı seçmişlerdir." (ROUSSEAU, Jean-Jacques, Toplum Sözleşmesi, Çev. Vedat Günyol, 16. Basım, Türkiye İş Bankası Kültür Yay. İstanbul, 2017. s.31); "Zira insanlar, her yerde sürgit savaş içinde yaşamaktan yorgun düşmüşler; özgürlüğü koruma konusundaki belirsizlik yüzünden hiçbir yararı kalmamış olan sözde özgürlükten, sözde özgürlüğü tatmaktan gına getirmişlerdir. Özetle insanlar, esenlik, güvenlik ve dirlik düzenlik uğruna hiç değilse özgürlüğün geri kalanından yararlanmak amacıyla onun bir parçasını gözden çıkarmışlardır." (BECCARİA, Cesare, Suçlar ve Cezalar Hakkında, Çev. Sami Selçuk, 7. Baskı, İmge Yay. Ankara, 2018. s.25)

kalmaz. Bu iki sütundan birinin zarar görmesi dahi devlet olgusunun çökmesine sebebiyet verebilir.

İdare hukukunda, insanların huzur içinde yaşamalarını sağlayan güvenlik hissiyatı, kendisini kamu düzeni kavramı içerisinde göstermektedir. İdare, kamu düzenini kolluk faaliyetleriyle korumaktadır. İdarenin her tür faaliyetinin amacı kamu yararı olduğu gibi kolluk faaliyetlerin amacı da kamu düzeninin korunması suretiyle kamu yararının sağlanmasıdır. Yenisey'e göre¹⁸⁹; *‘‘Kamu düzeni, toplumdaki insanların bir arada yaşamalarını sağlamak açısından uyulması zorunlu olan ve toplumda geçerli olan sosyal ve etik değerlere göre belirlenen normların tümünü ifade eder.’’* Kolluk hukuku kapsamında değerlendirildiğinde, kamu düzeninin sağlanması için güvenlik olgusu ön plana çıkmaktadır. Günday'a göre¹⁹⁰; *‘‘Güvenlik, bireylerin can ve mallarına zarar verebilecek tehdit ve tehlikelerin yokluğu anlamına gelir. Kısaca güvenlik, bireylerin umumi veya umuma açık yerlerde saldırıya, engellenmeye ve kazaya maruz kalmadan ve can ve malları için endişe duymadan bulunmaları ve dolaşmalarının sağlanmasıdır.’’* İdare, insanların huzur ve güven içerisinde, her türlü tehlikeden uzak bir çevrede yaşamlarını sürdürmelerini sağlamakla yükümlüdür. Nitekim, PVSK m.1/1'de¹⁹¹ Polis'in asayişini sağlama görevi hüküm altına alınmıştır.

Kolluğun asayişini sağlama görevi, yalnızca tehlike meydana geldikten sonra tehlikeyi bertaraf etme şeklinde değil, tehlike meydana gelmeden evvel olası tehlikeleri önleme suretinde de kendini göstermektedir. Yeni nesil kolluk anlayışıyla¹⁹² güç kazanan suç işlenmeden önce tehlikeyi önleme görevinin icra edilmesi hususu, kamu düzeni bozulduktan sonra onarmaktan ziyade kamu düzeninin hiç bozulmadan toplumun güven içerisinde yaşantısının devam ettirmesini sağlamayı amaçlamaktadır. İyi bir hukuk sisteminin amacı; suçluları cezalandırmaktan ziyade,

¹⁸⁹ YENİSEY, Feridun, Kolluk Hukuku, s.10

¹⁹⁰ GÜNDAY, Metin, İdare Hukuku, 10. Baskı, İmaj Yay. Ankara, 2015. s.292

¹⁹¹ *‘‘Polis, asayişini amme, şahıs, tasarruf emniyetini ve mesken masuniyetini korur. Halkın ırz, can ve malını muhafaza ve ammenin istirahatini temin eder.’’* (PVSK m.1/1)

¹⁹² *‘‘Geleneksel olarak, kolluk suç işlendikten sonra harekete geçer ve faili bulmaya çalışır (reaktif sistem). Günümüzde bu klasik bakış açısı değişmektedir. Özellikle organize suçlulukla mücadelede uygulanan yeni nesil kolluk metotları, soruşturma evresini ‘suçun işlenmesinden önceki aşamaya doğru’ kaydırmıştır. Bu yeni tip kolluk araştırmalarına, suç örgütünün, araç suçu işlenmesinden evvel yapılan bir çalışma olduğu için, ‘proaktif sistem’ adı verilmektedir.’’* (YENİSEY, Feridun, Kolluk Hukuku, s. 123); *‘‘Suçun fiilen işlenmesini beklemeyip, daha baştan suç işleme tehlikesinin araştırılması, sonra da suç işlemek üzereyken faili yakalamak yönünde, özellikle de iştirak edenleri ve perde arkasındaki kişileri ele geçirebilmek amacı güden modern bir eğilim başlamıştır.’’* (SCHROEDER, Friedrich-Christian/VERREL, Torsten, Ceza Muhakemesi Hukuku, Çev. Salih Oktar, s.74)

suçları önlemeyi hedeflemesinde kendisini göstermektedir.¹⁹³ Gerçekten de, tehlikenin henüz oluşmadan önlenmesinin sağlanması; toplumun, önlenen tehlikelerden haberdar dahi olmaması ve güven içerisinde hayatlarını sürdürmeye devam etmeleri, kamu düzenine hizmet etmektedir. Örneğin, bombalı bir saldırının engellenmesine yönelik düzenlenen yüz operasyondan doksan dokuzu başarılı olsa ve saldırı engellense ancak bir bombalı saldırı engellenemez ise, kamu düzeninin büyük bir yara alacağı söylenebilecektir.¹⁹⁴ Nihayetinde toplumdaki güvenlik algısı; nefes gibidir, ancak kesildiği zaman varlığının kıymeti anlaşılır. Özellikle terör ve örgütlü suçlarla mücadelede bu sebeplerle hataya yer yoktur. Yapılacak olan her hata, ülkemize kan ve gözyaşı olarak geri dönecektir. Kolluk kuvvetleri, topluma karşı yapılacak saldırıları ön alanda bertaraf ederek toplumu koruyan bir zırh gibi hareket etmelidir. Tehlikeyle ilk karşılaşan kişilerin kolluk görevlileri olması gerekir çünkü tehlikenin yaratabileceği cefa ve korku milletimizden uzakta olmalıdır. Toplumun tehlikeye maruz kaldığı haller oluşmuş ise; güvenlik birimleri başarısız olmuş, kamu düzeni bozulmuş demektir.¹⁹⁵ Bu suretle kolluk kuvvetlerinin nihai görevi, kamu düzeninin hiç bozulmamasını sağlamak ve kamu düzenine kalkan olmaktır.

Tehlike kavramı, TDK tarafından¹⁹⁶; “1. *Büyük zarar veya yok olmaya yol açabilecek durum, muhatara* 2. *Gerçekleşme ihtimali bulunan fakat istenmeyen sakıncalı durum*” olarak tanımlanmaktadır. Öğretilerde ise “tehlike”¹⁹⁷ kavramının

¹⁹³ “Suçları cezalandırmaktansa önceden önlemek daha iyidir. İyi bir yazılı hukukun temel amacı budur. Esasen iyi bir yazılı hukuk demek, yaşamla ilgili bütün iyiliklerin ve kötülüklerin hesabını kitabını yaparak, insanları olabildiğince mutluluğun en yüksek düzeyine göre yönetmek sanatı demektir.” (BECCARIA, Cesare, Suçlar ve Cezalar Hakkında, Çev. Sami Selçuk, s.201)

¹⁹⁴ İçişleri Bakanı tarafından yapılan açıklamada; 2022 yılı içerisinde 185 terör eyleminin engellendiği ve bunların 18’inin canlı bomba eylemi olduğu açıklanmıştır. <https://www.trthaber.com/haber/gundem/bakan-soylu-2022de-185-teror-eylemi-engellendi-735615.html> e.t. 28.04.2023

¹⁹⁵ “Kamu düzenine tabi insanlar sürekli olarak yetkili kişinin gözetimi altındadır. Dolayısıyla bu insanlar aşırılığa kaçtığı takdirde, bu, yetkili kişinin kabahati olacaktır.” (Montesquieu, Kanunların Ruhu Üzerine, Çev. Berna Günen, 2. Baskı, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, İstanbul, 2017. s.635); “Yurttaş, günümüzde herhangi bir suçun masum kurbanı olduğunda uyanık olma yükümlülüğünü yerine getirememiş olan devletten tazminat isteyebilir.” (STOLLEIS, Michael, Yasanın Gözü Bir Metaforun Tarihi, Çev. Arif Çağlar, 1. Basım, Ayrıntı Yay. İstanbul, 2021, s.10)

¹⁹⁶ <https://sozluk.gov.tr/> e.t. 28.04.2023

¹⁹⁷ “Tehlike bir zarar ihtimalidir ve zarar ise hem sakıncaya nazaran çok daha dardır hem de umulan, yani temenni edilen iyi bir şey değil, korkulan kötü bir şeydir.” (KUNTER, Nurullah, Tehlike Tedbiri Genel Teorisi ve Para Cezaları İçin İcrai ve İhtiyati Haciz, İÜHFİM, C.34, S: 1-4, 1968, s.28); “Tehlike, makul, genel yaşam tecrübesine dayanan düşünceye ve hayatın olağan akışına göre yakın bir zamanda kamu güvenliği ve düzeni için bir zarar meydana gelmesi beklentisini (ya da olasılığını) ortaya koyan bir durum olarak nitelendirilir. Bu bağlamda tehlike yakın bir gelecekte somut bir olayda korunan hukuki menfaatin ihlali olasılığı olarak tanımlanabilir. Tehlike somut ve soyut tehlike olarak ikiye ayrılabilir.” (ÖZBEK, Veli Özer, “Organize Suçlulukla Mücadelede Ön alan Soruşturmaları”, s.61);

birçok tanımı bulunmakla birlikte yakın tehlike, uzak tehlike, soyut tehlike, somut tehlike ayrımları bulunmaktadır. Kunter'e göre¹⁹⁸; *“Tehlike ya uzak ya yakındır. Birinci halde, tehlikeyi önlemeğe çalışırız. İkinci halde, artık önlemek için çok geçtir, yapabileceğimiz şey, kendimizi tehlikeli sonuçtan gecikmeden korumaktır.”*

Würtenberger'e göre¹⁹⁹; *“Tehlike değişik kademelerde sınıflandırılmaktadır. En düşük derecede olan “soyut tehlike”dir. Orta kademede olan “(somut) tehlike”dir, bu müşahhas olan somut (ortaya çıkmış) tehlikedir. Kanun tehlikeden bahsediyorsa bunu açıkça belirtir. Somut tehlikenin üzerinde de iki aşama vardır: birincisi “anında (o an ya da filhâl)” ortaya çıkan tehlikelerdir, bunun üzerinde “acil (vakit yönünden)” tehlike vardır. Soyut tehlike konusunda polis kurumu görevlidir. Kişi olarak polis, somut tehlikede yetki kazanır.”* Bu görüşe göre, tehlike halleri, şüphe dereceleri gibi sıralanmış ve tehlikenin boyutuna ve zamanına göre bir sınıflandırma metodu izlenmiştir. Bunun yanında soyut tehlike durumlarında kolluğun kurum olarak görevli kılınmasına karşın somut tehlike durumlarında ise kişi olarak kolluk görevlilerinin yetkili olduğu belirtilmiştir. Burada belirtmek istenen durum, soyut tehlike durumlarında kolluğun kurumsal olarak görev almasıdır yani gerekli hukuki düzenlemeler ışığında, önleyici tedbirler kolluk tarafından icra edilecek gerekli denetimler yapılacaktır. Somut tehlike durumlarında ise, bizzat kolluk görevlileri, o an için tehlikeyi bertaraf ederek toplumu tehlikeden koruyacaklardır. Mesela, devriye gezen bir kolluk ekibinin, bir market içerisinde silahlı soyguncuları görmesi ve o an müdahalede bulunarak soyguncuları etkisiz hale getirmesi buna örnektir.

Özbek'e göre²⁰⁰; *“Polisin harekete geçmesi için bir tehlikenin mevcut olmasının arandığı durumda somut tehlike söz konusudur. Diğer bir deyişle, yaşanan, mevcut, somut bir durumdan ileri gelen bir tehlike bulunmalıdır. Buna karşılık soyut tehlike ise genel, soyut olarak betimlenen bir durumu ifade eder.”* Özbek, tehlike kavramını somut ve soyut tehlike üzerinden açıklamıştır. Buna göre, tehlike olarak

“Kolluk hukuku açısından tehlike şöyle tanımlanabilir: Objektif bir izleyicinin, engellenmeden tamamlandığı takdirde, bir zarar doğması sonucu ile bitmesini bekleyebileceği bir durum, kolluk hukuku açısından tehlike olarak kabul edilir. Kolluk hukuku açısından zarar ise, hukuki menfaati koruyan normun veya Ceza Kanununda tanımlanan bir suç tipinin ihlali tehlikesinin olduğu anda, gerçekleşmiş sayılır.” (YENİSEY, Feridun, Kolluk Hukuku, s.11)

¹⁹⁸ KUNTER, Nurullah, Tehlike Tedbiri Genel Teorisi ve Para Cezaları İçin İcrai ve İhtiyati Haciz, s.28

¹⁹⁹ WÜRTEMBERGER, Thomas, "Tehlike Kavramı" ve Alman Uygulaması Ekseninde Kolluk Hukuku, (Tercüme Eden ve Yorumlayan: Feridun Yenisey), s.11

²⁰⁰ ÖZBEK, Veli Özer, “Organize Suçlulukla Mücadelede Ön alan Soruşturmaları”, s.61

nitelendirilebilecek belirli bir vakanın yaşandığı, ortaya çıktığı durumlarda somut tehlikeden bahsedilirken; genel anlamda tehlike yaratabilecek bir durumdan, meydana geldiğinde tehlike doğurabilecek ancak henüz meydana gelmemiş olan ihtimallerden bahsediliyor ise soyut tehlikeden söz edilecektir.

Yenisey'e göre²⁰¹; *‘Kolluğun tehlikeyi önleme yetkisinin amacı ileriye yöneliktir. Önlenecek olan tehlike ya ‘soyut ve uzak’ bir tehlikedir; veya ‘somut ve yakın’ bir tehlikedir. Önleme görevi suç işleninceye kadar olan safhalardan oluşur. Kamu düzeninin bozulması, toplum için ‘uzak bir tehlikedir.’* Yenisey, kolluk hukuku kapsamında önlenecek olan tehlikeleri iki biçimde belirtmiştir. Buna göre kolluğun tehlikeyi önleme görevi; ‘soyut ve uzak’ tehlikeler ile ‘somut ve yakın’ tehlikelerden oluşmaktadır. Tehlike kavramının, netleştirilmesi için öğretide çeşitli örnekler verilmektedir.²⁰² Bu örnekler değerlendirildiğinde, kolluğun soyut tehlike ihtimallerinde dahi önleyici tedbirlere başvurması gerektiği anlaşılmaktadır ki ön alan soruşturmalarının icrası içinde somut bir tehlike bulunması da şart değildir.

Kolluk hukuku kapsamında bir zarar meydana gelmiş ise kamu düzeni bozulmuştur ve bir ihlalin varlığı kabul edilmelidir.²⁰³ Bu kapsamda kolluğun temel görevi; ister uzak ister yakın olsun tehlikenin, toplum tarafından hissedilmeden kolluk tarafından önlenmesidir. Eğer bir toplum, tehlikeyi hissediyor veya hissetmiş ise orada insanlar güvende olmadıklarını düşüneceklerdir ve bu suretle kamu düzeni bozulmuş olacaktır. Kamu düzeninin bozulması için illa somut olaylar yaşanmasına gerek yoktur. Mesela, bir terör örgütünün, sosyal medya üzerinden yaptığı paylaşımlarda, ülkenin belirli yerlerinde hafta sonu bomba patlatılacağı yönünde haberler yayması ve bunun neticesinde insanların güvenlik kaygısı taşıdıklarından dolayı hafta sonu sokağa çıkmamaları halinde de kamu düzeni bozulmuş olacak bu suretle devlete duyulan

²⁰¹ YENİSEY, Feridun, Kolluk Hukuku, s.123

²⁰² *‘Konak’taki X binasındaki kabini olmayan asansör somut tehlike olarak nitelenirken, genel olarak kabinsiz asansörler soyut anlamda tehlike durumunu ortaya koyar.’* (ÖZBEK, Veli Özer, “Organize Suçlulukla Mücadelede Önalın Soruşturmaları”, s. 61); *‘Tehlikeli köpekler örneğini verirsek: Isıran her köpek tehlikelidir; ancak, hangi köpek nerede, nasıl ısırır bilinemez. Devlet köpeklerin insanları ısırmasını istemez. Burada soyut tehlike vardır ve polis kurumu hareket eder, önlem alır. Hangi köpeklerin, hangi şartlar altında tutulması gerektiğini, Almanya’da Polis Makamları belirlerler, yönetmelik benzeri bir düzenleme ile kural koyarlar. Bu kural karşısında, bir köpek bulunduğu yerden dışarı çıktığında tehlikenin diğer aşamalarına geçilmiş olur. Burada %51 oranında bir tehlikenin ortaya çıkma ihtimali belirlemiştir; bu durumda polis müdahale etmelidir.’* (WÜRTENBERGER, Thomas, "Tehlike Kavramı" ve Alman Uygulaması Ekseninde Kolluk Hukuku, (Tercüme Eden ve Yorumlayan: Feridun Yenisey), s.11)

²⁰³ YENİSEY, Feridun, Kolluk Hukuku, s.11

güven azalacaktır. Yukarıda da belirttiğimiz gibi adaleti ve güvenliği sağlayamayan, bu konuda zafiyet gösteren devletlerin, yıkılma tehlikesi içerisinde olduğu ifade edilebilecektir. Bu sebeplerle, devletin kamu düzeninin bozulmasına fırsat vermeden ön alanda suçlulukla mücadele etmesi, devletin bekası için kaçınılmaz olmaktadır.

Organize suçlulukla mücadele kapsamında kendisine yer bulan yeni nesil kolluk anlayışı, günümüzde teknolojinin de hızlı gelişimiyle suç öncesi alanlarda kolluğun faaliyet alanlarını genişletmektedir. Kolluğun ön alanda faaliyet göstermesi için somut bir tehlikenin bulunmasına gerek bulunmamaktadır.²⁰⁴ Kolluğun tehlikeyi önleyici görev icra etmesi kapsamında, temel hak ve hürriyetler bakımından müdahaleler olacağı açıktır ancak bu müdahaleleri mevzuatla düzenlemek ve gerekli sınırlandırmaları yapmak yerine ön alan içerisinde kolluk müdahalesine fırsat tanımama görüşünü kabul etmemekteyiz. Organize suçluluk ve suçluların, suç işlemede gösterdikleri adaptasyonu, yeni nesil kolluk faaliyetleriyle eğer suçla mücadeleci birimler gösteremez ise özellikle organize suçlulukla mücadelenin zafiyete uğrama riski çok yüksek olacaktır. Çünkü 1900'lerden kalma klasik kolluk anlayışıyla 2000'li yılların suçlarıyla mücadele edilmesi olanaksızdır. Bu nedenlerle, yeni tedbirlere, yeni nesil anlayışlara, durağan olmayan kendisini sürekli olarak geliştiren sistemlere sahip olunmalı ve kolluk hukukunun da bu kapsamda gelişmesi ve yeni çağa ayak uydurması gerekmektedir. Ancak, bu gelişimi gösteren hukuk düzenleri ve kolluk birimleri vasıtasıyla; toplum, huzur ve sükunetin hâkim olduğu topraklarda yaşamını sürdürmeye devam edecektir; bu gelişimi gösteremeyen toplumlar ise organize suç örgütlerinin faaliyet alanları içerisinde yer alarak, huzur ve sükunetten uzak, organize suçluluk vesilesiyle yozlaşmış bir toplum modelinde, yaşamlarını sürdürebildikleri yere kadar sürdüreceklendir.

G. İstihbarat Faaliyetleri

İstihbarat kavramı, TDK tarafından; *“1. Yeni öğrenilen bilgiler, haberler, duyumlar. 2. Bilgi toplama, haber alma”* olarak tanımlanmaktadır. MİT tarafından ise istihbarat²⁰⁵ ; *“Devlet tarafından belirlenen ihtiyaçlara yönelik olarak çeşitli*

²⁰⁴ *“Ön alanda müdahale yetkisinin doğması için yakın bir gelecekte somut bir durumda kamu düzeni ve güvenliği bakımından zarar doğması ihtimalinin doğması şart olmayıp, uzak ve soyut rizikolar yeterlidir. Bu kabulün polisin müdahale yetkisini olabildiğince öne çektiği açıktır.”* (ÖZBEK, Veli Özer, “Organize Suçlulukla Mücadelede Ön alan Soruşturmaları”, s.61-62)

²⁰⁵ <https://www.mit.gov.tr/mks/sozluk.html> e.t. 01/05/2023

kaynaklardan derlenen haber, bilgi ve belgelerin işlenmesi sonucunda elde edilen ürün'' olarak tanımlanmaktadır. Öğretide, istihbaratın tek bir tanımı bulunmamakta ancak üzerinde herkesin mutabık kalacağı birçok farklı tanımlama bulunmaktadır.²⁰⁶ Bu tanımlamalarda öne çıkan husus, ''istihbarat çarkı''²⁰⁷ olarak da adlandırılan; bilgi ihtiyacının tespiti, bilginin toplanması, toplanan bilginin kıymetlendirilmesi (işlenmesi, yorumlanması), elde edilen analizin ilgili kuruma süratle ulaştırılarak istihbaratın en verimli şekilde kullanımının sağlanması ve bu kapsamda icra edilen faaliyetin yeni istihbarat ihtiyaçları doğurması safhalarından oluşmaktadır.

İstihbarat faaliyetlerinin bir yönü bilgi toplamadır. ''Bilgi'' kavramının TDK tarafından altı farklı tanımı bulunmaktadır. Biz istihbaratla ilgili tanımları da göz önünde bulundurarak iki tanımın değerlendirmesini yapacağız²⁰⁸; ''1. Öğrenme, araştırma veya gözlem yolu ile elde edilen gerçek, malumat, vukuf. 2. İnsan zekasının çalışması sonucu ortaya çıkan düşünce ürünü, malumat, vukuf.'' Bu tanımlardan ilki, işlenmemiş ham bilgiyi ifade etmekteyken, ikincisi ise istihbarat uzmanları tarafından

²⁰⁶ ''İstihbarat, haberlerin (ham bilgilerin) işlenmesi (tasnif, kıymetlendirme, yorum) sonucu üretilen bir ürün veya bilgidir.'' Başka bir ifadeyle, istihbarat tekniği teşkilât ve faaliyet itibariyle, mevcut olması lâzım gelen organları ve konuları içine alır. Bu sebeple, istihbarat (intelligence), plânlama, araştırma, deliller toplama, çeşitli aklı ve tecrübî ilmî metodlar ile onları değerlendirip bir sonuç istihsal edip, kullanma faaliyetlerini içine alan bir manaya sahip bulunmaktadır.'' (İALTER, Erdal, Milli İstihbarat Teşkilatı Tarihçesi, MİT Basımevi, Ankara, 2002, s.1); ''İstihbarat ulaşılabilen bütün açık, yarı açık ve/veya gizli kaynaklardan her türlü aracın kullanılması sonucunda elde edilen her türlü veri, malumat ve bilgilerin ulusal genel veya ulusal özel plandaki politikaların gerçekleştirilmesi ve ulusal politikalara zarar verilmesinin engellenmesi amacı ile toplandıktan sonra önemine ve doğruluğuna göre sınıflandırılması, karşılaştırılması, analiz edilerek değerlendirilmesi süreci sonucunda ulaşılan bilgidir.'' (ÖZDAG, Ümit, İstihbarat Teorisi, s.31); ''İstihbarat, elde edilen kişisel verileri veya her türlü bilgiyi kullanarak, Devlete veya topluma yönelik önemli tehlikeleri sezmeye çalışarak, bunlardan anlamlandırılan sonuçlar çıkarmak demektir.'' (YENİSEY, Feridun, Kolluk Hukuku, s.373); ''İstihbarat, esasları Anayasa'da gösterilen devlet düzenini veya kişilerin güvenliğini tehdit eden faaliyetlerin yerine getirilmesinden önce, hukuka uygun olmak koşulu ile, çeşitli teknik ve yöntemlerle bilgi toplama faaliyetine denir.'' (GELERİ, Aytekin/ İLERİ, Hakan, Organize Suçlarla Mücadelede Gizli ve Örtülü Yaklaşımlar, s.33)

²⁰⁷ ''İstihbarat Çarkını oluşturan dört evre vardır: 1- İstihbarat ihtiyaçlarının tespiti ve toplama çalışmalarının yönlendirilmesi 2- Haberlerin toplanması 3- Haberlerin işlenmesi 4- İstihbaratın yayımı ve kullanılmasından oluşmaktadır.'' <https://www.mit.gov.tr/t-cark.html> e.t. 01.05.2023; ''İstihbarat faaliyeti kesintisiz süren bir çalışmadır ve bu faaliyet, bütün istihbarat kuruluşları tarafından bir çarka benzetilir. Çarkın birinci safhasında, devletin Millî Güvenlik Politikaları doğrultusunda istihbarat ihtiyaçları tespit edilir ve operasyon birimlerine iletilir. İkinci safhada, operasyon birimleri, belirli plânlara doğrultusunda açık ve kapalı kaynaklardan haberleri toplar ve değerlendirme ünitesine aktarır. Üçüncü safhada, operasyon birimlerinden ve servis dışı kurumlardan gelen haber, bilgi ve belgeler değerlendirme ünitesinde analize tâbi tutularak işlenir ve istihbarat niteliği kazanan raporlar yayınlanır. Yani, kullanılmak üzere, zamanında ve süratle ilgili kuruma ulaştırılır. Dördüncü safhada ise, ilgili kurumlar yalnız bu istihbaratı kullanmakla kalmazlar, sürekli olarak gözden geçirilen ve değerlendirilen öncelikler çerçevesinde yeni istihbarat ihtiyaçlarını tespit ederler. İşte, birbirini takip eden dört safhadan oluşan ve dördüncü safhasından sonra yeniden ilk safhaya dönülen bu faaliyete İstihbarat Çarkı adı verilmektedir.'' (İALTER, Erdal, Milli İstihbarat Teşkilatı Tarihçesi, s.1)

²⁰⁸ <https://sozluk.gov.tr/> e.t. 01.05.2023

kıymetlendirme işlemi yapılarak, devletin ilgili kurumlarına sunulmuş istihbarat analiz raporlarını ifade etmektedir.

İstihbarat faaliyetlerinin temel amacı; Devleti, içeriden ve dışarıdan gelebilecek tehlikelere karşı koruyarak, toplumun güven ve huzur içerisinde yaşamasını sağlamaktır. Francis Bacon; *‘‘Bilginin kendisi güçtür’’*²⁰⁹ diyerek, bilgi sahibi olmanın güç ile doğrudan ilişkili olduğunu vurgulamıştır. Yani istihbarat, temelde güvenlik ihtiyacının ortaya çıkardığı bir alanı oluşturmaktadır. Güvenlik ihtiyacı, nasıl ki Maslow’un ihtiyaçlar hiyerarşisinde ikinci sırada yer alıyorsa, bu güvenliğin oluşumunun teminatını sağlayan istihbarat faaliyetlerinin de ihtiyaçlar hiyerarşisinde ikinci sırada yer aldığı söylenebilecektir. Bu sebeple istihbaratın, insanın bilgi edinmeye karşı duyduğu ihtiyaçtan doğduğu ifade edilebilecektir. Bilmek, bilgiye ulaşmak insan için güvenlik bağlamında bir ihtiyaç olduğu gibi aynı zamanda bilmeyi istemenin de insanın biyolojik bir ihtiyacı olduğu söylenebilir. Nitekim Aristoteles; *‘‘Tüm insanlar doğal olarak bilmek ister’’*²¹⁰ diyerek, insanın bilgiye ulaşma ihtiyacının, tabiat kaynaklı olduğunu vurgulamıştır. Bu suretle, insanlık tarihi var olduğundan bu yana bilgiye ulaşma faaliyetlerinin icra edildiği ve esasında insanın olduğu yerde istihbarat faaliyetinin olabileceği değerlendirilmektedir. Bilgiye sahip olanın güce sahip olacağı ve bu sayede zaferi elde edeceği topluluklar arasındaki mücadeleler başladığından beri bilinmektedir. Nitekim, M.Ö. 6. yüzyılda yaşamış olan Çinli komutan, filozof Sun Zi (Sun Tzu) tarafından yazılan *‘‘Savaş Sanatı’’* adlı eserde, casusluk faaliyetlerinden detaylı bir şekilde bahsedilmekte ve casuslar sınıflandırılmaktadır.²¹¹

Günümüzde teknik imkanlar ne kadar gelişim göstermiş olsa ve yeni istihbarat toplama teknikleri ortaya çıksa da istihbarat esasen insan kaynaklıdır. Sun Tzu

²⁰⁹ BACON, Francis, Seçme Aforizmalar, Çev. C. Cengiz Çevik, 7. Basım, İstanbul, 2022, s.26

²¹⁰ ARİSTOTALES, İlk Felsefe(‘‘Metafizik’’), Çev. Aziz Yardımlı, 1. Baskı, İdea Yay. İstanbul, 2021. s.7

²¹¹ *‘‘Kullanılan casusun beş çeşidi vardır: Yerel casus, düşmanın içindeki casus, Taraf değiştirmiş casus, ölü casus ve canlı casus. Beş çeşit casus kullanılırken [düşman] bunun yolunu bilmez, işte buna hikmet denir ve hükümdarın hazinesidir. Yerel casuslar [düşman toprağında] yaşayan yerli kişilerdendir. Düşmanın içindeki casus düşmanın içindeki [subay] memurlardandır. Taraf değiştirmiş casus düşmanın [bize çalışan] casuslarıdır. Ölü casus düşmana yanlış bilgi veren, bizim verdiğimiz yanlış bilgiyi düşman casusuna iletendir. Canlı casus düşmandan doğrudan bilgi getirendir.’’* (SUN TZU), Savaş Sanatı, Çev. Pulat Otkan – Giray Fidan, 10. Baskı, Türkiye İş Bankası Yay. İstanbul, 2018. s.41-42)

istihbaratı şöyle açıklamaktadır ²¹² : “*Olacakları önceden bilmek ruhlar veya hayaletlerden bilgi almayla, geçmişte yaşanmış benzer olaylarla karşılaştırmayla veya astrolojik tahminlerle mümkün değildir, bu bilgi ancak insanlardan alınabilir, bu insanlarda düşmanın durumunu bilenlerdir.*” Teknolojik gelişim, hangi boyutta olursa olsun; bilginin, düşüncenin kaynağı insandır ve istihbaratın hedefi o insanın esasında çözülmesini sağlamaktır. Bu suretle, teknik imkanlar kullanılarak bir hedefin telefon görüşmeleri dinlendiğinde ham (işlenmemiş) bilgiye erişilebilir. Ancak bu bilginin de güvenilirlik ve doğruluk nispetinde kıymetlendirilmesinin sağlanması hususu da ancak farklı kaynaklardan elde edilmiş olan insan kaynaklı istihbaratla mümkün olabilmektedir.

Türk tarihinde de istihbarat faaliyetleri önemli bir yer tutmaktadır. Büyük Selçuklu Devletinde vezirlik görevinde bulunan Nizamülmülk tarafından 11.yy.’da kaleme alınan “Siyasetname” adlı eserde istihbarat faaliyetlerinin öneminden bahsedilmiştir. ²¹³ Gerçekten de bir devletin, ülkesine yönelik dışarıdan saldırılar olsun veya kendi iç güvenliğiyle ilgili meselelerde eğer önceden haber temin edemiyor, bu konuda zafiyet gösteriyor ise devleti oluşturan güvenlik sütununun ağır tehlikelerle karşılaşacağı muhakkaktır. Bu nedenle bir devletin, iç güvenlik ve dış güvenlik konusunda istihbarat faaliyetlerine ihtiyacı kaçınılmazdır. Çünkü karar verici olan makamların en doğru sonuca ulaşabilmelerinin sağlanması ancak ve ancak objektif olarak akıl süzgecinden geçirilmiş, nesnel analiz raporlarının oluşturulmasıyla mümkün olacaktır. Yanlış istihbarat, bir kişiyi veya kurumu doğru sonuca götüremeyecektir.

İstihbarat temelde üçe ayrılmaktadır. Bunlar; Askeri istihbarat, Dış güvenlik istihbaratı ve İç güvenlik istihbaratıdır. İstihbarattan sorumlu genel kurum Milli İstihbarat Teşkilatıdır. MİT’in görevi genel olarak dış güvenlik üzerine olsa da gerek

²¹² SUN Zİ (SUN TZU), Savaş Sanatı, Çev. Pulat Otkan – Giray Fidan, s.41

²¹³ “*Hiçbir şeyin hiçbir surette gizli saklı kalmaması ve vuku bulan yahut ayyuka çıkan bir meseleye anında müdahale için kulaklarına çalınan her şeyi padişaha ulaştıracak, tacir; seyyah, süfi, yoksul, sakatatçı kılığında, dört bir yana casuslar salınmalıdır. Nice zamandır valiler, mukti’an, memurlar ve emirler padişaha karşı kötü emeller beslemekte, husumet içinde isyan bayrağını açma niyetindedirler. Casuslar bunların niyetlerini hükümdara eriştiği ve padişah da zamanında davrandığından ötürü onları derdest eylemiştir. Böylece karanlık emelleri kursaklarında kalmıştır. Şayet bir başka hükümdar onun toprağına saldırma niyetinde ise onu püskürterek icabına bakmıştır. Öte yandan casuslar reayanın iyi kötü bütün hallerinden padişahu haberdar kılmışlar; padişah da Adudu’ d-devle’ nin yaptığı gibi onların öcünü almıştır.*” (NİZAMÜLMÜLK, Siyasetname, Çev. Mehmet Taha Ayar, 13.Basım, İstanbul, 2018. s.101)

iç güvenlik gerekse de askeri istihbarat alanında da faaliyet yürütmektedir. Genel Kurmay İstihbarat Başkanlığı, askeri istihbarattan sorumludur. İç güvenlik istihbaratında ise MİT'e ek olarak, Polis (Emniyet Genel Müdürlüğü İstihbarat Başkanlığı) ve Jandarma (Jandarma Genel Komutanlığı İstihbarat Başkanlığı) da yetkili kılınmıştır.²¹⁴ Burada üzerinde dikkatle durulması gereken husus, Polis Teşkilatına ülke çapında istihbarat yetkisi verilmekteyken, Jandarma Teşkilatına ise PVSK m.25 uyarınca Polis görev sahası dışında kalan ve yalnızca kendi sorumluluk alanı içerisinde istihbarat yetkisinin tanınmış olmasıdır. MİT, dış güvenlik ve askeri istihbarat alanlarında yaptığı çalışmaları Genelkurmay Başkanlığı ile koordine ederken, iç güvenlik istihbaratında ise sorumluluk alanına göre, Emniyet Genel Müdürlüğü veya Jandarma Genel Komutanlığıyla koordine etmektedir. İstihbarat Teşkilatları, kolluk kuvvetleri ve askeri birimlerin; farklı görev standartları ve şahsiyetleri bulunması dolayısıyla, bu birimler arasındaki koordinasyonun ve bilgi paylaşımının uyumlu bir şekilde devam ettirilmesi belirli zorluklar içermektedir.²¹⁵

MİT hem iç istihbarattan hem de dış istihbarattan sorumludur. Yani ülkemizde iç ve dış istihbarat birbirinden ayrılmamaktadır. Bunun sebebi, Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin maruz kaldığı iç ve dış tehditlerin birbirinden ayrılamaz şekilde iç içe geçmiş olmasıdır. Örneğin, kırk seneyi aşkın süredir ülkemizde terör eylemlerinde bulunan PKK terör örgütünün, Türkiye yapılanmasıyla birlikte Avrupa'da, Irak'ta, Suriye'de ve İran'da farklı isimlerle faaliyette buldukları bilinmektedir. Bunun yanı sıra, ülkemizde gerçekleştirilen terör eylemlerinin bir kısmının, yabancı devletler içerisinde bulunan terör örgütü üyeleri tarafından planlandığı ve icra edildiği de bilinmektedir. Bu nedenlerle, ülkemiz açısından iç ve dış istihbaratın birbirinden ayrılmaması, iç ve dış istihbarat birimleri arasındaki koordinasyonun sekteye uğramaması açısından önemli bir yere sahiptir.

²¹⁴ PVSK Ek m. 7, PVSK m. 25 “Polis teşkilatı bulunmayan yerlerde il, ilçe ve bucak jandarma komutanları ile jandarma karakol komutanları bu kanunda yazılı vazifeleri yapar ve yetkileri kullanırlar.” Hükmü uyarınca Jandarma Teşkilatı kendi sorumluluk bölgesinde istihbarat faaliyeti yürütmekle görevli kılınmıştır. Bunun yanında JTGYK Ek m. 5/1’de yer alan yetkisinin de Jandarmanın, sadece kendi sorumluluk alanı içerisinde kullanabileceği belirtilmiştir.

²¹⁵ “Casuslar istihbarat toplamak ve kaynakları korumak ister; polisler delil toplamak ve tutuklama yapmak ister; askerler aramak ve yok etmek ister. Bu faaliyetlerde içsel bir uyumsuzluk vardır ve genellikle bölge savaşlarına ve kişilik çatışmalarına yol açar.” (OLSON, Jason M., Casusu Yakalamak Karşı İstihbarat Sanatı, s.97-98)

Gerek dışarıdan gelecek olan tehditlere karşı korunmayı sağlaması gerekse de yurt içerisinde anayasal düzeni bozmayı hedefleyen yapılarla mücadelede; Devletin güçlü bir istihbarat ağı olmadan bu tehlikelerle mücadele edebilmesi imkansızdır. Ülkemiz, coğrafi yapısı ve tarihsel geçmişi dolayısıyla her tür terör örgütünün ve dost görünümü düşman devletlerin, hedef ülkesi konumunda yer almaktadır. İçeriden ve dışarıdan gelebilecek tehditlere karşı her an uyanık olan bir istihbarat ağına (erken ihbar ağı)²¹⁶ sahip olmak; millet olarak, güvenlik içerisinde yaşamımızı sürdürmemizin teminatı olmaktadır. Bu sebeple, küresel düzeydeki bu rekabette sadece oyuna maruz kalan ve kendisini savunan değil aynı zamanda oyun kurucu olan ve devletin yüksek menfaatleri uğruna istihbarat oluşturan bir teşkilat mekanizmasına sahip olunması ülkemiz için bir zorunluluk teşkil etmektedir.

1. İstihbarat Faaliyetlerinin Ön Alan Soruşturmalarından Ayrılması

İstihbarat faaliyetleri ve ön alan soruşturmalarının zaman zaman birbirlerinden ayırt edilebilmeleri zorlaşmaktadır. Bunun sebebi, her iki faaliyet türünün de temelde bilgi toplamaya yönelik faaliyetler olmasıdır. Kolluk görevlisi olan Polis ve Jandarmanın icra ettiği faaliyetlerde ön alan soruşturmaları ile istihbarat faaliyetlerinin ayrılması zorlaşmaktadır. Çünkü kolluk görevlileri, hem ön alan soruşturmaları icra ederek suç öncesi alanda tehlikeyi bertaraf etme görevini yerine getirmekte hem de sorumluluk alanlarında istihbarat faaliyeti yürütmekle görevli konumdadırlar. Aynı kolluk teşkilatı içerisinde yer alan bir kısım personel ön alan soruşturmalarında görev alırken, diğer kısım personel ise istihbarat görevinde yer almaktadır. Bu durum ise, istihbarat faaliyeti ile ön alan soruşturmalarından ayrılmasını zorlaştırmaktadır.

Yenisey'e göre²¹⁷; *“Polisin ön alan çalışmaları üç farklı görünüm sergiler: Tehlikeyi bertaraf etmek için yapılan hazırlıklar, ileride işlenebilecek olan suçların kovuşturulması için ön tedbirler alınması, suç işlenmesini önlemek”* Kolluk ön alan çalışmalarını yürütürken, elbette bilgi toplayacak, analiz edecek ve çıkarımda

²¹⁶ ‘‘MOSSAD’ın hakkında bilgi toplamaya çalıştığı HAMAS’a yakın görüşlere sahip Filistinli öğrenciler arasında MİT’in son derece güçlü bir irtibat ve haber alma ağı kurduğudur. İstihbarat tekniğinde bu tür bir hedefkurum ve topluluk içerisindeki haber alma şebekesine Erken İhbar Ağı (EİA) denir. Yani, MİT, MOSSAD’ın hedefi olabilecek Filistinli öğrenci grupları içinde kendine irtibat ağını uzun bir süreden beri zaten tesis etmiş durumdadır.’’ (DARICILI, Ali Burak, ‘‘MİT, MOSSAD’ı Nasıl Avladı?’’ <https://fikirturu.com/jeo-strateji/mit-mossadi-nasil-avladi/> e.t. 02.05.2023

²¹⁷ YENİSEY, Feridun, Kolluk Hukuku, s.347

bulunacaktır. Bu bir çalışma metodudur. İstihbarat faaliyetlerinde de aynı metodun kullanılması, ön alan soruşturmalarını sadece bu sebeple bir istihbarat faaliyeti düzeyine getirmemektedir. Günümüzde devlet kurumları, birçok bilgi toplamaktadır ancak bu demek değildir ki, toplanan bilgilerin tümü istihbarat amacıyla toplanmaktadır. Örneğin, TÜİK²¹⁸ istatistik elde etmek maksadıyla vatandaşların birçok bilgilerini toplamakta, daha sonra toplanan bilgileri analiz etmekte ve en sonunda istatistik raporu yayımlayarak çeşitli alanlarda gelecek modellemeleri yapmaktadır. Üstelik TÜİK tarafından istenen bilgilerin, vatandaş tarafından kuruma geçerli bir mazeret olmaksızın verilmemesi halinde, vatandaşın idari para cezası ile cezalandırılacağı hüküm altına alınmıştır.²¹⁹ Bilgi toplayan, topladığı bilgiyi analiz eden ve geleceğe yönelik bir tahminde bulunan TÜİK'in, temelde istihbarat teşkilatlarıyla aynı çalışma metodunu kullandığı söylenebilecektir. Tabi ki, bu çalışma metodunun kullanılması TÜİK'i bir istihbarat teşkilatı yapmadığı gibi aynı çalışma metodunu kullanan kolluk teşkilatlarını da birer istihbarat teşkilatı olarak sınıflandırmak doğru olmayacaktır. Ancak esas karışıklığa sebebiyet veren durum ise kolluk teşkilatlarına istihbarat yapma yetkisinin verilmesi hususudur. Peki, bu ayırım nasıl yapılacaktır?

Kanımızca, ülkemizde kolluk teşkilatları bakımından yaşanan temel sorun adli ve idari kolluğun, ayırımının yapılmamış olmasıdır. Hatta ve hatta kolluk teşkilatlarına istihbarat yetkisinin de verildiği düşünüldüğünde; bir kolluk teşkilatı içerisinde; adli kolluk, idari kolluk ve siyasi kolluk görevlerinin üçünün de icra edildiği söylenebilecektir. Bunun yanında Jandarma Teşkilatının gerektiğinde askeri görev icra edebileceği de düzenlenmiştir.²²⁰ Bir faaliyet alanının, hangi kolluk faaliyeti esnasında yürütülmesi gerektiği sıkıntısının temeli burada yatmaktadır. Kolluk teşkilatı içerisinde yer alan istihbarat birimleri tarafından yürütülen faaliyetlerin şüphesiz istihbarat faaliyeti olduğu ve bu kapsamda elde edilen bilgilerin istihbarat maksadıyla kullanılabilmesi değerlendirilmektedir. Nitekim PVSK Ek m.7/7'de istihbarat maksadıyla icra edilen faaliyetlerden elde edilen bilgilerin istihbarat amacı dışında kullanılmayacağı hüküm altına alınmıştır.

²¹⁸ TÜİK, 17 farklı konuda istatistik toplamakta ve özellikle enflasyon-fiyat ile nüfus-demografi konularında geleceğe yönelik modellemeler yapmaktadır. <https://data.tuik.gov.tr/> e.t. 02.05.2023

²¹⁹ Türkiye İstatistik Kanunu m.54/2-a

²²⁰ JTGYK m.7/1-c

Kolluğun istihbarat yetkisi temelde önleme faaliyetine yönelik olarak düzenlenmiştir. Bu suretle kendisini tehlikeyi önleme görevi altında göstermektedir. Kolluğun istihbarat yetkisi, ön alan soruşturmalarının faaliyet alanlarından ‘‘tehlikeyi bertaraf etmek için yapılan hazırlıklar’’ ile ‘‘suç işlenmesini önlemek’’ için icra edilen faaliyetleriyle örtüşmektedir. Kural olarak, istihbarat faaliyeti neticesinde elde edilen bilgiler ceza muhakemesinde kullanılamayacağından dolayı ‘‘ileride işlenebilecek olan suçların kovuşturulması için ön tedbirler alınması’’ alanında faaliyette bulunulamayacaktır. İşte istihbarat faaliyetlerinin, ön alan soruşturmalarından ayrıldığı bir nokta da bu durumdur. Ön alan soruşturmalarının bir yönü, ileride işlenebilecek olan suçlarla ilgili kovuşturmalarda kullanılabilir bilgi toplama faaliyetini kapsamaktadır. Ancak şunu da belirtmek gerekir ki istihbarat faaliyetleri; MİT, Polis ve Jandarma’nın istihbarat amacıyla uyguladığı tedbirler, tehlikenin bertaraf edilmesi ve suç işlenmesinin önlenmesi hususlarında ön alan soruşturmalarıyla örtüşmektedir. Bu husus, ön alan soruşturmalarının idari yönünü yani ‘‘tehlikeyi önleme görevi’’ ile ifade edilmektedir. Ön alan soruşturmalarının adli yönü ise ileride işlenebilecek olan suçlarla ilgili olarak ceza muhakemesinde kullanılabilir bilgilerin elde edilmesi faaliyetinden oluşmaktadır. Temel olarak, ön alan soruşturmalarının istihbarat faaliyetinden farkı burada ortaya çıkmaktadır. Suç işlenmeden önceki alandaki tehlike, nitelik olarak uzak tehlikedir. Uzak tehlike durumunda kolluğun, tehlikenin meydana gelmemesi için ön alan içerisinde birtakım tedbirlere başvurması gerekmektedir.

Bir örnekle açıklayacak olursak; Uyuşturucu madde imal ve ticareti suçunu işleyen bir örgüte karşı PVSK Ek m. 7’ye dayanarak iletişimin denetlenmesi tedbirinin uygulandığını düşünelim. Bu kapsamda kolluk görevlisi tarafından yapılan dinlemede, Terörle Mücadele Kanunu geçici m. 14/6²²¹’da yer alan suçların önlenmesiyle ilgili

²²¹ ‘‘Mevzuatta Ceza Muhakemesi Kanununun mülga 250 nci maddesinin birinci fıkrasına göre görevlendirilen ağır ceza mahkemeleri ile Terörle Mücadele Kanununun 10 uncu maddesinin birinci fıkrasına göre görevlendirilen ağır ceza mahkemelerine yapılmış atıflar ağır ceza mahkemelerine; bu mahkemelerin üyelerine yapılmış atıflar Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca belirlenen Ankara Ağır Ceza Mahkemesine yapılmış sayılır. Mevzuatta Ceza Muhakemesi Kanununun mülga 250 nci maddesinin birinci fıkrası kapsamına giren suçlar ile Terörle Mücadele Kanununun 10 uncu maddesinin dördüncü fıkrası kapsamına giren suçlara yapılan atıflar, Türk Ceza Kanununda yer alan; a) Örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen uyuşturucu ve uyarıcı madde imal ve ticareti suçu veya suçtan kaynaklan malvarlığı değerini aklama suçuna, b) Haksız ekonomik çıkar sağlamak amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde cebir ve tehdit uygulanarak işlenen suçlara, c) İkinci Kitap Dördüncü Kısmın Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlara (305, 318, 319, 323, 324, 325 ve 332 nci maddeler hariç), yapılmış sayılır.’’ (TMK Geçici m.14/6)

olarak kullanılabilmesi belirtilmiştir. Nitekim, örgütün uyuşturucu ticareti faaliyetine yönelik, elde edilen bilgiler kullanılabilir. Uyuşturucu ticaretinin önlenmesine ilişkin yapılan bir dinleme faaliyetinde, örgütün aynı zamanda suçtan kaynaklanan malvarlığı değerini aklama suçunu işleyeceğini öğrenen bir kolluk görevlisi, malvarlığı değerini aklama suçu katalog suçlarda yer aldığından dolayı, bu suçun işlenmesinin önlenmesi amacıyla kullanabilir. Ancak iletişimin denetlenmesi sırasında örgüt liderinin, belirli kişilerin öldürülmesi yönünde talimat verdiği bir durumda, kolluk görevlisi nasıl hareket edecektir? Kasten insan öldürme suçu, katalog suçlarda sayılmadığı için bunu görmezden geleceğini düşünürsek bu durumda tehlikeyi önleme görevini yerine getiremeyecektir. İstisnalar dar yorumlanır ilkesi dikkate alınır ise; katalog suçlarda yer almadığından dolayı bu bilginin, tehlikeyi önleme görevi kapsamında kullanılmayacağı iddia edilebilir, bu durumda kolluğun tehlikeyi önleme görevini yerine getiremeyeceği ve bu suretle kamu düzeninin bozulmasına göz yumacağı söylenebilecektir. Kolluğun, bu bilgiyi ilgili birimlerle paylaşarak önlem alınmasını sağlaması durumunda ise kanunda katalog olarak sayılmış bulunan suçların saf dışı bırakılmasının önünün açılabilmesi ve katalog olarak suçların belirtilmesinin manası kalmayacağı söylenebilecektir. Öğretide, katalogda yer almayan bir suçun işleneceğini öğrenen kolluğun, bu bilgileri istihbari bilgi olarak adli kolluğa gizlilik içerisinde bildirmesi gerektiği savunulmaktadır.²²²

Toplanan bilginin, kanunda yer almayan bir suçun önleme amacıyla kullanımı konusunda amaca bağlılık ilkesinden de taviz verilebileceği söylenebilecektir. Mevzuat bakımından bir eksiklik olduğu açıktır ancak mevzuattaki bu eksiklik, kolluğun böyle bir durumda hareketsiz kalmasını hukuka uygun hale getirmeyecektir. Kanımızca, benzer olaylarda uygulanması gereken prosedürde; kolluğun tehlikeyi önleme görevinin üstün gelmesi ve bu suretle elde edilen bilgilerin, ilgili adli kolluk merciyle gizlilik içerisinde paylaşarak suçun veya tehlikenin önlenmesinin sağlanması gerekmektedir. Önleme dinlemesi ile elde edilen bilgilerin, delil olarak kullanılmayacağı açıktır ancak tehlikeyi önleme görevinin icrası sırasında, kolluk birimlerinin delile ulaşabilmesini sağlayan bilgi olarak kullanılması mümkün gözükmektedir.

²²² GÜMÜŞAY, Mert, Türk Hukukunda Adli ve Önleme Amaçlı Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, (Danışman: Prof. Dr. Nur Centel), Marmara Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2009, s.255

Bu örnek olayda görüldüğü üzere; kolluk birimleri, istihbarat faaliyeti esnasında istihbarat yürütmedikleri bir başka alanda işlenmiş olan bir suçla veya işlenecek olan bir suçla ilgili olarak bilgi elde edebilecektir. İşte bu alanın, istihbarat faaliyeti ile ön alan soruşturmalarının kesişim alanı olduğu söylenebilecektir. Bu kesişim alanı içerisinde, kolluk birimlerinin nasıl hareket etmesi gerektiği mutlaka kanuni olarak düzenlenmeli ve fiiliyatta yaşanan, amaca bağlılık ilkesinin uygulanamaması sonucunu doğuran düzenlemelerin iyileştirilmesi sağlanmalıdır.

Sonuç olarak, ön alan soruşturmalarını istihbarat faaliyetlerinden bütünüyle ayrı tutmak yanlış olduğu gibi, ön alan soruşturmalarını tamamıyla istihbarat faaliyetlerinden ibaret görmekte doğru olmayacaktır. Ön alan soruşturmaları ile istihbarat faaliyetlerinin yalnızca örtüştüğü alanlar mevcuttur. İşte, bu örtüşen alanlarda kolluk görevlilerinin nasıl hareket etmesi gerektiğiyle ilgili mutlaka kanuni olarak düzenleme yapılmalı ve amaca bağlılık ilkesinden taviz verilmemesi sağlanmalıdır.

2. Duvar İlkesi

Terör ve örgütlü suçlarla etkin şekilde mücadele edilebilmesi için, devletin istihbarat yetkisine sahip olan farklı kurumları arasında iş birliğinin artırılması ve bu suretle genel bir bilgi ağına sahip olunabileceği ve bu iş birliğinin, suçların işlenmesinin önlenmesinin kolaylaştıracağı belirtilmektedir. 11 Eylül saldırısının faillerinin, ABD askeri istihbarat birimi tarafından daha önceden bilindiği fakat istihbarat duvarı dolayısıyla bu bilgilerin FBI ile paylaşılmadığı ifade edilmektedir.²²³ Bu durum istihbarat duvarı dolayısıyla kurumlar arasındaki bilgi paylaşımının nasıl

²²³ “11 Eylül saldırıları akabinde saldırıyı yapan El Kaide üyeleri tüm dünya tarafından tanınır hale gelmiştir. Fakat bu faillerin kimlikleri, saldırılar öncesinde 1999 yıllarında ABD tarafından “Able Danger” isimli gizli bir istihbarat operasyonu neticesinde zaten bilinmekteydi. Bu durum, istihbarat bilgisinin neden paylaşılmadığı ve istihbarat duvarının nasıl işlediği gibi sorunları gün yüzüne çıkardı. “Able Danger” isimli istihbarat operasyonu 1998-2001 yılları arasında, askeri istihbarat birimi tarafından gizli bir şekilde yürütüldü. Bu istihbarat çalışmasının amacı ABD topraklarında ve dünyada El Kaide örgütünün faaliyetlerini incelemek ve terörist hücrelerini tespit etmektir. Ve bu çalışmalar sonucunda ABD’nin askeri istihbarat birimi 11 Eylül saldırılarını düzenleyen faillerin isimlerine ulaştılar fakat bu bilgi FBI ile paylaşılmadı.” (ERYİĞİT, Serkan, Genel İstihbarat – Suç İstihbaratı Ayırımı: Türk Hukukunda Suç İstihbaratı, (Danışman: Yrd. Doç. Dr. Sinan Altunç), Harp Akademileri Komutanlığı Stratejik Araştırmalar Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2014, s.49-50); “11 Eylül teröristlerinin hareketleri ve faaliyetleri zamanında analiz edilmiş olsaydı -özellikle ABD’deki uçuş eğitimleri- trajik sonuç muhtemelen farklı olabilirdi.” (OLSON, Jason M., Casusu Yakalamak Karşı İstihbarat Sanatı, s.91)

olması gerektiğiyle ilgili tartışmalar doğurmuştur. Bu tartışmalar sonucunda kurumlar arasındaki emniyetli bilgi paylaşımını da içeren “patriot act” yasası düzenlenmiştir.

Terör ve örgütlü suçlarla mücadelede; yalnızca kolluk birimlerinin imkanlarıyla mücadelenin etkili kılınması zor olduğu ve kurumlar arası iş birliğiyle istihbarat ve güvenlik politikalarının oluşturulması gerektiği belirtilmektedir.²²⁴ Gerçekten de, özellikle terör ve örgütlü suçlar ile mücadelede istihbarat faaliyetleri önemli bir yer tutmaktadır. İstihbarat unsurlarının, aralarındaki bilgi paylaşımını ne düzeyde ve nasıl yapacaklarının, bu bilgi paylaşımının istihbarat duvarı ilkesini zedeleyip zedelemeyeceği tartışma konusu olmaktadır.

Duvar ilkesi, temelde istihbarat teşkilatlarının görevlerinin sınırlarını belirlemekle birlikte vatandaşın, devlete karşı korunmasını sağlamayı da hedeflemektedir. Eroğlu’na göre²²⁵; ‘*Duvar teorisinin iki temel sonucu olduğu kabul edilmektedir: 1- İlk olarak, istihbaratın ve kolluğun teşkilat olarak birbirinden ayrı olması, kolluk faaliyetine ilişkin yetkiler ile istihbarata ilişkin yetkilerin aynı örgütte birleşmesinin önüne geçilmesi gerekir 2- Farklı istihbarat örgütlerinin birbirleri arasında ve bu örgütler ile kolluk arasında istihbari verilerin paylaşılmasının önüne geçilmesidir.*’ Kabul edilen ilk sonuca göre; istihbarat unsurlarının, kolluk birimlerine verilmiş olan koruma tedbirlerini uygulayamaması gerekmektedir. Yani istihbarat birimi, vatandaşların özgürlüğünü kısıtlayacak tedbirlerde bulunamayacaktır. Aynı zamanda kolluk birimlerinin de istihbaratın yetkisi içerisinde kalan alanlara müdahale etmemesi gerekmektedir. Bu çıkarıma göre kolluk birimlerinde istihbarat birimlerinin bulunması duvar ilkesine aykırılık teşkil edecektir. İkinci sonuca göre; Devletin farklı istihbarat birimleri arasında ve istihbarat birimleri ile kolluk birimleri arasındaki bilgi paylaşımı bulunması da duvar ilkesine aykırılık teşkil edeceği belirtilmektedir. Bu çıkarıma göre, istihbarat amacıyla elde edilen hiçbir veri, kolluk birimleriyle paylaşamayacak ve

²²⁴ ‘*Polis istihbarat servislerinin sahip oldukları mali kaynaklar, personel yapısı, hukuki düzenlemeler, teknik imkanlar ve taktik istihbarata yönelik çalışma teknikleri ile bu yeni terör süreci ile başa çıkamayacakları netleşmiştir. Terörist eylemler konuyu stratejik düzeyde göğüsleme imkan ve kabiliyetleri olan istihbarat örgütlerinin en önemli çalışma sahası haline gelmiştir. Ancak polis istihbarat teşkilatlarının stratejik istihbaratı önemli ölçüde destekleyecek operasyonel ve taktik istihbarat üretmeleri terörizm ile mücadele konusunda polis teşkilatları ile istihbarat teşkilatlarının ortak çalışmasının önemini arttırmaktadır. Burada göz önünde tutulması gereken husus terörist örgütlerinde istihbarat pazarından faydalandıkları ve kendi istihbarat ve karşı-istihbarat yapılanmalarını güçlendirdikleridir.*’ (ÖZDAĞ, Ümit, İstihbarat Teorisi, s.54)

²²⁵ EROĞLU, Fulya, Örgütlü Suçlarda Yargılama Sistemi, (Danışman: Prof. Dr. Ahmet Köksal Bayraktar), Yeditepe Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2016, s.25-26

bunun neticesinde bu bilgiler, cezai soruşturma ve kovuşturmalarda kullanılamayacaktır.

Yenisey'e göre²²⁶; *“İstihbarat teşkilatlarının istihbari faaliyetler dışında görev üstlenmesi mümkün olmamalıdır. Aksi durum, mukayeseli hukukta “duvar teorisi” olarak adlandırılan, istihbaratçılar ile operasyon yapacak birimlerin birbiri ile karışmaması prensibini zedeler. Demokratik bir hukuk devletinde olması gereken, istihbaratçının açık ve gizli kaynaklardan kişisel verileri de içeren bilgi toplaması, hükümet tarafından kendisine verilen amaçlar doğrultusunda tehlike analizleri yaparak, ortaya çıkarttığı somut ve yakın tehlikelere karşı tedbirler alması için hükümeti bilgilendirmesidir. Eğer istihbaratçı, elde ettiği bilgi doğrultusunda, bizzat kendisi operasyon yaparsa, bu, denetlenemeyen ve önü alınamayan ihlaller düzeyine ulaşabilir.”* Yenisey, istihbarat faaliyetinin yalnızca bilgi toplama olarak görülmesi gerektiğini, bunun yanında operasyonel yetkisinin bulunmasının duvar ilkesine aykırılık teşkil edeceğini ve denetimden uzak bir faaliyet alanı açılabilme olasılığının bulunduğunu belirtmektedir.

Ülkemizdeki durumu değerlendirecek olursak; İlk olarak kolluk birimlerimizden olan Polis Teşkilatına ülke seviyesinde istihbarat faaliyetlerinde bulunabileceği, Jandarma Teşkilatının ise kendi sorumluluk alanında istihbarat faaliyetinde bulunabileceği hüküm altına alınmıştır. Bu sebeple, kolluk birimi ile istihbarat biriminin aynı kurum içerisinde faaliyette bulunması, duvar ilkesine aykırılık teşkil etmektedir. Devletin farklı istihbarat örgütlerinin kendi aralarında ve kolluk birimleri arasındaki bilgi paylaşımı noktasında ise, PVSK Ek m.7/1'de Polisin ve PVSK m. 25 dolayısıyla Jandarmanın, devletin diğer istihbarat birimleriyle iş birliği yapması gerektiği hüküm altına alındığından dolayı, gerek Polis ve Jandarma birbirleriyle iş birliğinde bulunabileceği gibi MİT ile de iş birliğinde bulunmakla yükümlüdürler. Bu sebeple, mevcut durumun duvar ilkesine aykırılık teşkil ettiği söylenebilecektir. Ancak burada belirtmek gerekir ki, duvar ilkesinin çok katı biçimde uygulanması 11 Eylül gibi, önüne geçilebilecek saldırıların önlenememesine ve kamu düzeninin ağır biçimde zarar görmesine sebebiyet verebilecektir. Duvar ilkesi kapsamında, birimlerin birbirleri ile bilgi paylaşımını öngören kanuni düzenlemelerin ayrıntılı şekilde

²²⁶ YENİSEY, Feridun, Kolluk Hukuku, s.376

mevzuatımızda yer alması bir zorunluluk teşkil etmektedir. Kanımızca, gerekli kanuni düzenlemede şu hususlara dikkat edilmelidir; duvar ilkesi, özellikle terör ve örgütlü suçlarla mücadele kapsamında katı biçimde uygulanmayarak; istihbarat birimleri arasında emniyetli şekilde bilgi paylaşımına izin vermeli, belirtilen katalog suçlar haricinde ise duvar ilkesinin katı biçimde uygulanmasının sağlanması mümkün kılınarak; hem temel hak ve hürriyetler açısından kanuni bir koruma kalkını tesis edilmesinin sağlanması hem de kamu düzeninin temini ile en temel hak olan yaşam hakkının korunması teminat altına alınmış olacaktır.

2014 yılında yapılan 6532 sayılı kanun ile MİT’te birtakım köklü değişiklikler meydana getirilmiştir. Özellikle, kanunun 4. maddesinde yer alan *“bu teşkilat Devletin güvenliği ile ilgili istihbarat hizmetlerinden başka hizmet istikametlerine yöneltilemez”* ibaresi yürürlükten kaldırılarak yerine *“Milli İstihbarat Teşkilatına bu görevler dışında görev verilemez”* ibaresi getirilmiştir. Mülga edilen ibarenin, esasında duvar ilkesine uygun olarak Devletin istihbarat kurumunun yalnızca istihbarat hizmetine yönelmesi, bunun haricinde operasyonel faaliyette bulunamayacağı anlaşılmaktadır. Ancak, mevcut düzenlemede 2937 sayılı kanun m.4/1-h bendinde MİT’in görev kapsamı genişletilmiş ve *“Dış güvenlik, terörle mücadele ve milli güvenliğe ilişkin konularda Cumhurbaşkanınca verilen görevleri yerine getirmek”* denilerek genel kapsam içerisinde operasyonel faaliyeti de kapsamak üzere belirli konularda Cumhurbaşkanınca verilen her türlü görevin yerine getirileceği hüküm altına alınmıştır. Şüphesiz bu düzenlemeler ile, MİT yalnızca istihbarat hizmeti sağlamakla değil aynı zamanda dış güvenlik, terörle mücadele ve milli güvenliğe ilişkin konularda, Cumhurbaşkanınca görevlendirilir ise operasyonel faaliyetlerde de bulunmakla yükümlü kılınmıştır. Bu mevzuat değişikliğiyle birlikte özellikle terörle mücadele kapsamında; MİT’in *“hedefi bul ve rapor et”* anlayışının yerini; *“hedefi bul ve yok et”* stratejisinin aldığı ifade edilebilir.²²⁷ Ancak bir istihbarat teşkilatının gereğinden fazla şekilde askerileşmesi ve sürekli askeri faaliyetler icra eder hale gelmesi; istihbarat teşkilatının, asıl vazifesi olan istihbarat toplama görevinden uzaklaşma tehlikesini de içerdiği unutulmamalıdır.²²⁸

²²⁷ <https://www.yenisafak.com/gundem/mit-sinir-otesinde-kaynaginda-vuruyor-4528583>
03.05.2023

²²⁸ DARICILI, Ali Burak, İstihbarat 101, 1. Baskı, Bursa, 2023, s.147-148

6532 sayılı yasanın iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine başvurulmuş ve MİT'in görev tanımını değiştiren hükümlerin iptali istenmiştir. Anayasa Mahkemesi, kararında MİT'in yalnızca istihbarat hizmetini yerine getirmemesini ve kararda da sayılan Devlet adına birçok görevi yerine getirebilmesini sağladığından dolayı yasa değişikliğini, Anayasaya aykırı bulmamıştır. Anayasa Mahkemesi'nin 2015 yılında vermiş olduğu kararın ilgili kısmı şöyledir²²⁹; “Günümüzde istihbarat servisleri sadece ülkelerin istihbarat ihtiyaçlarının karşılanması görevlerini yerine getirmemekte, arabuluculuk başta olmak üzere çeşitli diplomasi araçları açısından da işlev görebilmektedirler. Bu çerçevede, MİT'e verilen her türlü kurum, kuruluş, örgüt, oluşum ve kişilerle ilişki kurabilme yetkisinin, veriliş amacına uygun ve etkin olarak kullanılabilmesi için, karmaşık ve çok boyutlu ilişkiler içeren temaslarda, farklı durumlara göre farklı ve uygun yöntemlerin uygulanması gereği ortaya çıkabilmektedir. Bu itibarla görevin niteliğinden kaynaklanan esnekliği sağlamak üzere dava konusu kuralın düzenlenmesinde, hukuki belirlilik ilkesine aykırı düşen bir yön bulunmamaktadır.” Anayasa Mahkemesi'nin kararı bir bütün olarak değerlendirildiğinde, mevcut düzenlemelerin belirlilik ilkesine aykırılık teşkil etmediği belirtilmiş ve dış güvenlik ile terörle mücadele konularının milli güvenliği doğrudan ilgilendiren konular olduğu dolayısıyla MİT'e görev verilebilmesi hususunun doğal olduğu da belirtilmiştir. Esas amacı istihbarat hizmeti sunmak olan MİT'in görevindeki bu köklü değişiklik, istihbarat teşkilatına operasyonel yetki verilmesinin önünü açmasından dolayı duvar ilkesine aykırılık teşkil ettiği açıktır.

2937 sayılı kanunda bir diğer önemli husus, kanunun 6. maddesinin 13. fıkrasında yer alan kolluk yetkisini düzenleyen hükmüdür buna göre: “Bu Kanunda yazılı görevlerin yerine getirilmesi sırasında genel zabıtaya tanınmış olan hak ve yetkilerin, MİT mensuplarından kimlere tanınacağı, yönetmelikte belirtilir.” Bu düzenleme kapsamında, yönetmelikte belirtilen MİT mensupları, gerek istihbarat görevlerini gerekse de operasyonel görevlerini yerine getirirken genel kolluğa tanınmış olan hak ve yetkileri kullanabilecektir.²³⁰ Bu kapsamda istihbarata karşı koyma hususunda da

²²⁹ AYM, E. 2014/122, K. 2015/123, K.T. 30/12/2015

<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Dosyalar/Kararlar/KararPDF/2015-123-nrm.pdf> e.t. 03.05.2023

²³⁰ “MİT, günümüzde artık gelişmiş teknik, insan ve siber istihbarat kabiliyetlerine sahip olan casusluk faaliyetlerine karşı gerektiğinde kolluk yetkisini doğrudan kullanmak suretiyle İstihbarata Karşı Koyma kapsamında mücadele etmektedir.” <https://www.mit.gov.tr/2937.html> e.t. 03.05.2023

MİT'in genel kolluk yetkisine sahip olduğu söylenebilecektir. İstihbarata karşı koyma kapsamında görev icra eden MİT görevlileri, suç öncesi alan içerisinde icra ettikleri faaliyetler neticesinde; bir suç şüphesi elde ettikleri an, beklemeksizin derhal savcıya haber vermeli ve savcının emirleri doğrultusunda işlem tesis etmelidir. Bu aşamada örneğin; önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbirinin yanında eğer koşulları oluşmuşsa adli amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbiriyle birlikte CMK'da yer alan ve koşulları oluşan diğer koruma tedbirlerinin uygulanması sağlanmalıdır. Aksi takdirde istihbarat kolluğu tarafından önleme amaçlı faaliyetler neticesinde elde edilen bilgilerin ceza muhakemesinde kullanılmaması sorunuyla karşılaşılması muhakkaktır. Uygulamada, istihbarat kolluğu görevlilerinin ilk suç şüphesi edinildiği an içerisinde değil, suçla ilgili kapsamlı çalışma yaptıktan sonra, ilgili çalışmanın savcılığa fezleke²³¹ olarak sunulduğu görülmektedir. Bu durumda ise, istihbarat kolluğu tarafından suç tehlikesinin engellendiği ifade edilebilir ise de, suçlu kimseler hakkında elde edilen bilgiler, delil yasakları kapsamında olduğundan dolayı ceza muhakemesi kuralları gereğince sanıkların mahkum edilebilmeleri zorlaşmaktadır.

Sonuç olarak, istihbarat teşkilatlarının operasyonel yetkiye sahip olmaması bunun yanında operasyonel faaliyette bulunan birimlerinde istihbarat faaliyetinde bulunmaması gerektiğini savunan duvar ilkesinin temel amacı; kişi hak ve özgürlüklerinden olan özel hayata saygı hakkı ile kişilerin şahsi verilerine ölçsüz müdahale edilmesinin önünü kapamak ve esasında devlet mekanizmasının, bir polis devletine dönüşmesinin önünü kesmektir. Türk Hukukundaki düzenlemeler incelendiğinde, meri kanunlar çerçevesinde duvar ilkesine uyulmadığı söylenebilecektir. Türkiye Cumhuriyeti Devletinin, gerek tarihsel geçmişi gerekse de coğrafi konumu göz önüne alındığında birçok terör örgütü ile mücadele halinde olduğu ve özellikle kaçakçılığın Avrupa'ya uzanan rotasında transit ülke olması vb. sebeplerle de örgütlü suçların faaliyet alanı içerisinde olduğu, bu nedenlerle duvar ilkesinin katı biçimde uygulanmasının, ülkemiz açısından güvenlik zafiyeti doğurabileceği değerlendirilmektedir. Tabi ki, bu değerlendirme; duvar ilkesinin, Türk Hukukunda uygulama alanı bulmasına engel teşkil etmemektedir.

²³¹ “Uygulamada ‘fezleke’ denilen belge, polisin kendi araması ile keşfettiği veya verilen bilgiler sayesinde öğrendiği suçlar dolayısı ile kanuna göre ‘aldığı acele tedbirleri’, uygulamaya göre ‘yaptığı bütün araştırma işlemlerini’ özetleyen rapordur. Bu rapor savcı bakımından bir suç duyurusu sayılır. Polisin bu duyurusundan ve yaptığı işlemlerden sonra ne yapacağına savcı karar verecektir.” (YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.139)

Yukarıda da ifade ettiğimiz gibi istihbarat birimleri arasında; terör ve örgütlü suçlar bakımından bilgi paylaşımı etkin şekilde sağlanmalı, bunun haricindeki suçlarda ise bilgi paylaşımı sınırlı olmalıdır. Operasyonel yetki bakımından ise, kolluk birimleri her ne kadar istihbarat yetkisine sahip olsalar ise de, operasyon icra edilecek düzeyde bir durumda zaten CMK uyarınca soruşturma başlamış ve yetki savcıda olacağı için ancak savcının emriyle bir faaliyet icra edilebileceğinden dolayı bu durumda da adli kolluk birimleri tarafından operasyonların gerçekleştirilebileceği söylenebilecektir. MİT tarafından icra edilen bir istihbarat faaliyetinde de eğer ülke içerisinde bir faaliyette bulunulacak ise istihbarata karşı koyma (kontrespiyonaj) hallerinde operasyon yapma yetkisine sahip olduğu bunun dışındaki hallerde ise sorumluluk alanına göre bu faaliyetin, Polis veya Jandarma aracılığıyla yapılmasının sağlanması gerekmektedir. Yurt dışında icra edilecek faaliyetler için ise MİT'in operasyonel faaliyette bulunmasını, ülkemizin güvenliği adına doğru bulmaktayız. Özellikle yurtdışında bulunan terör örgütü üyelerinin, bir gün uyandıklarında MİT tarafından paketlenerek Türk Adaletine teslim edilmelerinin sağlanması ve bu suretle terör örgütü üyelerinin, nereye kaçarlarsa kaçsınlar, yakalanacakları korkusuyla rahat uyku uyuyamamalarının sağlanması, Devletin temel ve vicdani vazifesidir. Günümüzde de, MİT'in operasyonel yetkisini kullanarak birçok terör örgütü üyesini yurtdışından ülkemize getirerek, Türk Adaletine başarılı şekilde teslim ettiği MİT'in 2022 yılı faaliyet raporunda belirtilmektedir.²³²

Kanaatimizce, duvar ilkesindeki esas mesele, özgürlükler ile güvenlik arasındaki dengeyi sağlama meselesidir. Bu denge içerisinde, özgürlük ağır basar ise 11 Eylül gibi önlenemeyecek olan saldırıların önlenememesi gibi telafisi mümkün olmayan durumlar yaşanabilecektir. Güvenlik ağır basar ise, bu durumda da Nazi Almanya'sındaki Gestapo benzeri kurumların ortaya çıkmasına ve bu suretle bir polis devletinin doğmasına yol açabilme tehlikesi ortaya çıkabilecektir. Mühim olan, her iki hakkın dengeli şekilde halkın hizmetine sunulmasıdır. Sınırsız özgürlük²³³ veya aşırı

²³² <https://www.aa.com.tr/tr/gundem/milli-istihbarat-teskilati-2022-faaliyet-raporunu-yayimladi/2837858> e.t. 03.05.2023

²³³ “Herkesin her istediğini yapabildiği bir toplumda ortaya çıkacak kargaşalığı görmek için çok beklemek gerekmez. Sınırsız hürriyet, belki hayal aleminde yaşanabilir, fakat bunun sosyal çevre içinde gerçekleşmesi imkansızdır... Şu halde, devletin ve toplumun var olabilmesini ve sürekliliğini sağlamak için hürriyetleri sınırlamak kaçınılmaz bir zorunluluk teşkil eder.” (KAPANİ, Münci, Kamu Hürriyetleri, 7. Baskı(Tıpkı Basım), Yetki Yay. Ankara, 2013, s.228); “Bugünkü hukuk, fertlerin hareket serbestliğine dayanır. Hukukun vazifesi ferdin serbest hareket sahasını çizmek ve ferdi bu saha

güvenlik, topluma ızdıraptan başka bir şey getirmeyecektir. Önemli olan özgürlüğünde, güvenliğinde dozunda sağlanmasının, devlet tarafından güvence altına alınmış olmasıdır. Nihayetinde, İstihbarat kurumlarına verilen operasyonel yetki ile kolluk birimlerine verilen istihbarat yetkisinin sıkı bir meclis denetimine tabi olması gerekmektedir. İstihbarat kurumları, faaliyetleri bakımından gizli olmalı ancak denetimleri bakımından olabildiğince şeffaf olmalıdırlar. Eğer, bu denetimin şeffaf şekilde yapılması sağlanabilir ise duvar ilkesinin zedelenmesine yol açan aykırılıkların önüne geçilebilmesi sağlanabilecektir.

II. ÖN ALAN SORUŞTURMALARININ SINIRLARI

Suç ve suçlulukla etkin şekilde mücadele edilmesinin sağlanması için, suç öncesi alanda, henüz kamu düzeni bozulmadan ön alan soruşturmaları vasıtasıyla, bu alana müdahil olunması, günümüz dünyasında bir tercih değil, zorunluluktur. Suç öncesi alan içerisinde devletin, müdahale yetkisinin kabul edilmeyeceğini düşünürsek, kolluğun tehlikeyi önleme görevinden vazgeçtiğini ve yalnızca kamu düzeni bozulduktan sonra bozulan kamu düzenini yeniden sağlamayı amaçlayacağı söylenebilecektir. Halbuki, toplum bakımından en makul amaç; kamu düzeninin hiç bozulmadan idame ettirilmesidir. Bu amacın yerine getirilebilmesi için de, kolluğun ön alan soruşturmaları kavramı içerisinde suç öncesi alanda müdahil olması gerekmektedir.

Ön alan soruşturmaları, niteliği gereği temel hak ve hürriyetlere müdahaleyi gerektirmektedir. Bu müdahalenin sınırlarının ve kapsamının mutlaka kanuni düzenlemelerle çizilmesi gerekmektedir. Hukuki güvenlik ilkesi gereğince, devlet tarafından toplanan bilgilerin, hangi usullerle toplanacağı, nasıl muhafaza edileceği ve özellikle hangi amaçlarla kullanılacağına sınırlarının mutlaka kanuni olarak düzenlenmesi gerekmektedir. Anayasa'nın 125. maddesinde yer alan "*İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır.*" Hükmü uyarınca, bilgi toplama faaliyetinin de, idarenin her türlü eylem ve işlemleri arasında yer aldığı, bu sebeple bilgi toplama faaliyetleri için gerekli düzenlemeler yapılırken bu faaliyetlere karşı

çinde serbest bırakılmaktadır. Yasak edilmeyen her şey caizdir ve fert ancak bu sahayı aştığı zaman hukukun butlan, mes'uliyet ve ceza müeyyideleriyle karşılaşır. Bu saha dahilinde kendi rıza ve ihtiyariyle ve kendi mes'uliyeti altında hareket eder." (ONAR, Sıddık Sami, İdare Hukukunun Umumi Esasları, 3. Bası, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1966, C:3, s.1486)

denetim mekanizmalarının da düzenlenmesi Anayasa hükümleri uyarınca bir zorunluluk teşkil etmektedir. Bilgi toplama faaliyetinin gerek gizli gerek açık yöntemlerle yapılması, kişilerin bilgilerinin bilgisayar ortamında depolanması ve bu suretle bir veri bankası oluşturulması gibi yöntemlerin uygulamada yer alması, temel hak ve özgürlükler bakımından ölçüsüz müdahale edilmesi riski taşıdığından dolayı, bu tür tedbirlere maruz bırakılan kimseler bakımından, uygulanan tedbirin denetimin sağlanması yasa ile teminat altına alınmalıdır.

A. Belirlilik İlkesi

Anayasamızın 2. maddesinde yer alan Hukuk Devleti ilkesinin; temel gereklerinden birisi belirlilik ilkesidir. Hukuk güvenliği ilkesinin de bir sonucu olan belirlilik ilkesi kapsamında; yasal düzenlemelerin, herkes tarafından anlaşılabilir olması belirli yükümlülükler getiren düzenlemelerin açık ve net olması ile bu suretle idarenin keyfi tutuma varan uygulamalarından vatandaşın korunması amaçlanmaktadır. Belirlilik ilkesi, Anayasa Mahkemesi'nin kararlarında da açıklanmıştır.²³⁴ Buna göre, vatandaşların hangi hukuki müdahalelere maruz bırakılabileceğinin açık ve net şekilde belirtilmesinin, devlete duyulan güven duygusunu arttıracığı, devletin yasal düzenlemelerden uzak birtakım gizli faaliyetler içerisinde bulunması durumlarında ise toplumun diken üzerinde yaşayacağını ve her an kendisi hakkında bir faaliyet yürütüyor endişesiyle yaşayacağı ve bu nedenle kişilerin, huzurlu bir toplumda yaşayamayacağı söylenebilecektir.

Hürriyet karinesine göre asıl olan hürriyettir, istisnai olan ise insanın özgür olmaması veya özgürlüğünün kısıtlanmasıdır.²³⁵ Bir insanın özgürlüğünün, idare eliyle kısıtlandığını söyleyebilmemiz için, o insanın bir devlet kurumu tarafından zapturapt altına alınması şart değildir; devlet tarafından sürekli olarak bir gözetim

²³⁴ “Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devletinin temel ilkelerinden biri 'belirlilik'tir. Bu ilkeye göre, yasal düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi de gereklidir. Belirlilik ilkesi, hukuksal güvenlikle bağlantılı olup birey, yasadın, belirli bir kesinlik içinde, hangi somut eylem ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını, bunların idareye hangi müdahale yetkisini doğurduğunu bilmelidir. Ancak bu durumda kendisine düşen yükümlülükleri öngörebilir ve davranışlarını ayarlar. Hukuk güvenliği, normların öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar.” AYM, E.2005/5, 2008/93, T.17.04.2008, <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/ND/2008/93> e.t. 04.05.2023

²³⁵ GÖZLER, Kemal, Anayasa Hukukunun Genel Esasları, 7. Baskı, Ekin Yay. Bursa, 2015, s.409

altında bulunduğunu hisseden bir insanında, fiziki olarak özgür olsa da, özgürlük hakkı ihlal edilmiş sayılmalıdır. Devlet, kamu düzenini sağlamak ve tehlikeyi önlemek amacıyla elbette ki gözetim faaliyetinde bulunacaktır ancak bu gözetimin sınırlarının kesin olarak çizilmesi ve ilgili kolluk birimlerinin bu sınırların dışına çıkıp çıkmadığının sıkı şekilde denetlenmesi şart olmalıdır. Özgürlük ile güvenlik arasındaki denge, uygulamada karşılaşılan olaylara göre değil, önceden kanuni düzenlemesi yapılmış olan kurallara göre icra edilmelidir. Şüphesiz ki, uygulamada karşılaşılan her olaya cevaz verebilecek bir düzenleme bulunmamaktadır ancak temel mevzuat düzenlemesi yapılır ve ardından uygulamadan gelen sorunlar dikkate alınarak mevzuat iyileştirmeleri yapılır ise en doğru sonuca ulaşılabileceği söylenebilecektir.

Ön alan soruşturmaları bakımından ise kolluğa tanınan ön alan soruşturması yapma olanaklarının sınırlarının belirlilik ilkesi gereğince çizilmiş olması ve uygulanan tedbirlerin herhangi bir tereddüde yer verilmeyecek şekilde düzenlenmesi gerekmektedir. Ayrıca, ön alan soruşturmalarında, tedbire maruz bırakılan kimselerin hukuki konumlarının ne olduğu, neden bu tedbire maruz bırakıldıkları ve uygulanan tedbir bakımından kanuni olarak nasıl itiraz mekanizmasının işletilebileceğinin bilgilendirilmesinin yapılması, uygulanan tedbirin meşruiyeti bakımından önemli yer tutmaktadır.

B. Ölçülülük İlkesi

Ölçülülük ilkesi; idare tarafından icra edilen faaliyetlerin, istenen amaca ulaşabilmesi için temel hak ve hürriyetlere icap edenden daha fazla müdahalede bulunulmaması gerektiğini ifade eden bir hukuk devleti ilkesidir. Sağlam'a göre²³⁶; *“Bir sınırlamanın ölçülülük ilkesi açısından geçerli olabilmesi için; (a) başvuru araç, sınırlama amacını gerçekleştirmeye elverişli olmalıdır; (b) yine aynı araç, sınırlama amacı açısından gerekli (zorunlu) olmalıdır; (c) araç ve amaç ölçüsüz bir oran içinde bulunmamalıdır.”* Kısaca, ölçülülük ilkesi; elde edilmek istenen yarar ile temel hak ve özgürlüklere yapılacak müdahaleden doğacak zarar arasında akla uygun bir ölçünün bulunmasını eğer bu ölçü, makul bir değerde topluma fayda sağlayamıyor ise bu tedbirinin uygulanmamasının, toplum bakımından daha yararlı olacağını ifade

²³⁶ SAĞLAM, Fazıl, Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, A.Ü. S.B.F. Basın ve Yayın Yüksek Okulu Basımevi, A.Ü. SBF Yay: 506, SBF İnsan Hakları Merkezi Yay: 4, Ankara, 1982, s.114

etmektedir. Ölçülülük ilkesinin unsurları olan; elverişlilik, gereklilik ve oranlılık ilkelerini, ön alan soruşturmaları açısından değerlendireceğiz.

Ön alan soruşturmalarının elverişli olması; Ön alan soruşturmalarına, özellikle organize suç ve suçlulukla etkin mücadele edilebilmesi için ihtiyaç duyulmuştur. Organize suç gruplarıyla mücadelede, klasik kolluk tedbirleri başarısız olmuş ve suç işlendikten sonraki müdahale, organize suç gruplarıyla mücadelede yetersiz kalmıştır. Bunun neticesinde yeni nesil kolluk anlayışıyla birlikte gerek gizli tedbirlerin kullanılması ve bu suretle gerek örgüt ağının şemasının (halka yapısının) çıkartılmasının sağlanması gerekse de suç öncesi alanda tehlikenin meydana gelmeden önlenmesi gibi hususların ön plana çıkmasıyla, organize suç örgütleriyle mücadele daha etkin şekilde yapılabilmektedir. Ön alan soruşturmalarının, günümüzde güvenlik algısının önem kazanması, bunun yanında teknolojinin de gelişmesiyle birlikte daha çok tevaccüh göreceği değerlendirilmektedir. Kamu düzeninin, hiç bozulmadan idamesini sağlamayı ve toplumun huzur içerisinde yaşamasını sağlamayı amaçladığından dolayı ön alan soruşturmalarının elverişli bir araç olduğu ifade edilebilmelidir.

Ön alan soruşturmalarının gerekliliği; Ön alan soruşturmalarının uygulanabilmesi için herhangi bir zararın oluşması veya zarar ihtimalinin mevcut olması şart değildir. Ön alan soruşturmalarının amacı; bir zarar ihtimalinin doğmasına fırsat vermemektir. Tehlikeyi, yakın olduğu zamanlarda değil, uzak olduğu anlarda önlem olarak bertaraf edilmesini sağlamaktır. Tehlikenin meydana gelmesini veya suçun işlenmesini beklemek, örgütlü suçluluk ile etkin bir şekilde mücadele edilmesini zafiyete uğratacaktır.²³⁷ Suç öncesi alanda yapılan müdahaleler, örgütün henüz büyüüp gelişmeden gizli yapısının deşifre edilmesini ve bu suretle örgütün ileride işleyeceği suçların önünün alınmasını sağlamaktadır.

Bunun yanında, teknolojinin gelişmesi ve yeni teknik imkanların sunulmasıyla birlikte, suç öncesi alanda kolluğun bilgi toplamasının kolaylaşması, örgütlü suçlulukla mücadelede etkili olduğu kadar diğer suçlar bakımından da kullanışlı olabileceği değerlendirilmektedir. Ön alan soruşturmaları, suç öncesi alanda tehlikeyi

²³⁷ ÖZBEK, Veli Özer, Polis Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Temel Haklara Müdahaleler, s.39

önlemekte olduğu kadar suç sonrası alanlarda da, suç öncesi alanda toplanan bilgilerin analiz edilmesinin mümkün kılınması ve bu suretle faili meçhul kalmış bir suçun, failinin tespit edilmesinde de katkısının önemli olduğu ifade edilebilir. Bu sebeplerle, ön alan soruşturmalarının, hem kamu düzeninin bozulmadan idame ettirilmesini sağladığı hem de bozulan kamu düzeninin bir an evvel yeniden tesis edilmesine imkan tanıdığından dolayı ön alan soruşturmalarına başvurmanın gerekli olduğu söylenebilecektir.

Ön alan soruşturmalarının oranlılığı; oranlılık ilkesi, Gözler'e göre ²³⁸ ; *“Sınırlandırmayla ulaşılmak istenen amaç ile sınırlandırmada başvuru alan araç ölçüsüz bir oran içinde bulunmamalıdır.”* Ön alan soruşturmaları bakımından bu oranın, özgürlük ve güvenlik hakları arasında olduğu söylenebilecektir. Organize suçlulukla mücadelenin etkin kılınabilmesi için başvuru alan ön alan soruşturmalarının, günümüzde belirli suç tiplerinden ziyade kolluğun tehlikeyi önleme görevi kapsamında gözetim ve denetim faaliyeti icra etme yetkisine evrildiği ifade edilebilir. Bu durum, Anayasamızda tanınan birçok hak ve özgürlüğe karşı ölçüsüz müdahale olarak kendini gösterme riskini taşımaktadır. Nitekim, ön alan soruşturmaları suç öncesi alan içerisinde kendini gösterdiği için suçlu-suçsuz, şüpheli olan-şüpheli olmayan insan ayrımı yapmamakta, hayatında hiç suça bulaşmamış olan masum insanları da “potansiyel fail” olarak görebilme tehlikesi taşımaktadır. Bu nedenle, ön alan soruşturmaları kapsamında icra edilen gözetim ve denetim yetkilerinin kanun ile sınırlarının çizilmesi ve ön alan soruşturmaları icra eden makamların, denetimlerinin sıkı biçimde yapılması gerekmektedir. Uygulanacak olan tedbirin ağırlığına göre mutlak surette hâkim/mahkeme kararının alınması şart koşulmalıdır. Eğer bu koşullar sağlanabilir ise, ön alan soruşturmaların oranlılık ilkesine uygun olacağı söylenebilecektir. Ancak, bu koşullar sağlanmadan ön alan soruşturmaları yalnızca güvenlik temelli ele alınır ise bu durumda daha önce yukarıda da ifade ettiğimiz gibi devlet mekanizmasının, bir polis devletine dönüşme riski doğurabilmesi mümkün olabilecektir.

Ön alan soruşturmaları bir silah gibidir. Silahı, meşru şekilde kullanırsanız kendinizin veya bir başkasının canını, malını veya kamu düzenini koruyabilirsiniz.

²³⁸ GÖZLER, Kemal, Türk Anayasa Hukukuna Giriş, 10. Baskı, Ekin Yay. Bursa, 2015, s.104

Ancak, aynı silahı keyfi olarak, hiçbir kurala tabi kılınmadan kullanırsanız masum insanların, toplumun ve nihayetinde kamu düzeninin ağır yaralar almasına sebebiyet verebilirsiniz. En nihayetinde, silah nitelik olarak kötü bir araç değildir. Kötü olan, kurallara bağlı kalmadan tetiği çeken insandır. İnsanın meşru olmayan, konusu suç olan davranışlarda bulunabilmesi, silahı kötü yapmaz. Ön alan soruşturmalarında da durum böyledir. Ön alan soruşturmaları; açık ve gizli bilgi toplayarak toplumu tehlikelerden korumayı, kamu düzenini işler kılmayı ve kamu düzeni bozulduğunda ise hızlı şekilde yeniden tesis edilmesini amaçlamaktadır. Bu amaçlar doğrultusunda toplanan bilgilerin; farklı saik ve amaçlarla kullanılması²³⁹, vatandaşı fişleme faaliyetlerine girişilmesi, TCK m. 135²⁴⁰ uyarınca suç oluşturmakta, TCK 137'ye göre suçun, kamu görevlisi tarafından işlenmesi ağırlaştırıcı nitelikli haller arasında sayılmaktadır.

Sonuç olarak, ön alan soruşturmaları kapsamında toplanan bilgilerin, amaca bağlılık ilkesi kapsamında kullanılmasının gerekli hukuki düzenlemeler ile temin edildiği takdirde öngörülen tedbirlerin oranlılık ilkesine uygun olacağı ancak bu hukuki teminat sağlanamaz ise belirli bir kurala uyulmadan toplanan ve işlenen bilgilerin, kötü niyetli kullanımlara fırsat tanıyabileceği ve bu suretle devletin, polis devletine dönüşümüne katkıda bulunabileceği değerlendirilmektedir. Hukuki teminat bakımından; icra edilecek olan ön alan soruşturmalarının, hukuki dayanaktan yoksun olmaması, hukuki dayanağın temelini kanun olması, bu faaliyetleri icra edecek birimlerin denetimlerinin sıkı şekilde yapılacağına güvence altına alınmış olması gerekmektedir. Ancak bu şartlar sağlanabilirse, ön alan soruşturmalarının oranlılık ilkesine uygun olarak icra edilebileceği söylenebilecektir.

²³⁹ “Gizli soruşturma tedbirleri söz konusu olduğunda, değişik alanlardan elde edilen bilgilerin bir araya getirilmesi tehlikesi her zaman vardır. Böylece elde edilen bilgilerin kötüye kullanılması tehlikesi ortaya çıktığı gibi; birey hakkında her şeyi bilen otoriter devlet yapısı ile karşılaşılır.” (ERDEM, Mustafa Ruhan, Ceza Muhakemesinde Organize Suçlulukla Mücadelede Gizli Soruşturma Tedbirleri, s.301-302)

²⁴⁰ “(1) Hukuka aykırı olarak kişisel verileri kaydeden kimseye bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası verilir. (2) Kişisel verinin, kişilerin siyasi, felsefi veya dini görüşlerine, irki kökenlerine; hukuka aykırı olarak ahlaki eğilimlerine, cinsel yaşamlarına, sağlık durumlarına veya sendikal bağlantılarına ilişkin olması durumunda birinci fıkra uyarınca verilecek ceza yarı oranında artırılır.” (TCK m.135)

C. İnsan Onurunun Dokunulmazlığı İlkesi

Anayasamızın; başlangıç kısmının 6. paragrafında²⁴¹, m.5'te²⁴² ve m. 17/3'te²⁴³ insan onurunun önemine yer verilmekte ve insan onurunun Devlet güvencesi altında olduğu kabul edilmektedir. İnsan onuru kavramı, Uygun'a göre²⁴⁴; *“İnsanın değerine işaret eden ve onu varlığın geri kalanından ayıran nitelikler insanı onurlu (haysiyetli) bir varlık yapar. İnsan doğasına içkin olan “onur” sayesinde, her koşulda saygıyı hak eden bir varlıktır.”* İnsan, onurlu bir varlık olduğundan dolayı saygı duyulmayı hak etmektedir. İnsan onurunun korunması kişi bakımından bir hak oluşturmakta iken Devlet bakımından ise bir görevdir. Devletin, insan onurunun korunması için gerekli hukuki düzenlemelere yer vermesi, bunun yanında temel hak ve özgürlükleri kısıtlayıcı düzenlemelerin ise insan onurunun dokunulmazlığı ilkesine aykırı olmaması gerekmektedir. İnsan onurunun dokunulmazlığı, elbette ki her hal ve şart için geçerli değildir. Örneğin, bir insanın özgürlüğünün kısıtlanması kural olarak insan onuruna aykırıdır. Ancak, hukuk devletinin sınırları içerisinde, bir kişi hakkında mahkumiyet kararı verilmesi, hukuka uygun olarak özgürlüğü kısıtlayıcı tedbirlerin uygulanması durumlarında insan onurunun dokunulmazlığı ilkesine hanel getirildiği söylenemeyecektir. Devlet, hukuki koşullar oluşturduğu neticede, kişilerin hak ve özgürlüklerine sınırlamalar getirebilir. Mühim olan, bu sınırlamaların insan onuruna en az zarar verecek şekilde uygulanması ve verilen zarar ile elde edilecek olan faydanın ölçülü olmasının sağlanmasıdır.

Özbek'e göre²⁴⁵; *“İnsanı obje haline getiren ve kişiliği nedeniyle sahip olduğu değerinkarı anlamına gelen her türlü işlem insan haysiyetine aykırıdır.”* Objeye,

²⁴¹ *“Her Türk vatandaşının bu Anayasadaki temel hak ve hürriyetlerden eşitlik ve sosyal adalet gereklerince yararlanarak milli kültür, medeniyet ve hukuk düzeni içinde onurlu bir hayat sürdürme ve maddi ve manevi varlığını bu yönde geliştirme hak ve yetkisine doğuştan sahip olduğu...”* (AY başlangıç metninin 6. fıkrası)

²⁴² *“Devletin temel amaç ve görevleri, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.”* (AY m.5)

²⁴³ *“Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz.”* (AY m.17/3)

²⁴⁴ UYGUN, Oktay, Devlet Teorisi, 2. Baskı, On İki Levha Yay. İstanbul, 2015, s.480

²⁴⁵ ÖZBEK, Veli Özer, Polis Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Temel Haklara Müdahaleler, s.41

“nesne”²⁴⁶dir. Halbuki insan süjedir yani “özne”²⁴⁷dir. Ön alan soruşturmalarında kullanılan temel metodun; bilgi toplama ve toplanan bilginin analiz edilmesi ve elde edilen analiz neticesinde kullanılması yönüyle, özne konumunda olan insanı, nesne haline getirdiği söylenebilecektir. Bir hukuk devletinde, bireyin obje haline getirilmesi veya buna benzer muamelelere maruz bırakılması düşünülemez.²⁴⁸ Nitekim ön alan soruşturmaları, suç öncesi alanda icra edildiğinden dolayı herhangi bir suç şüphesi altında olmayan insanların bu tedbire maruz bırakılabilmesi mümkün olmaktadır. Bu durum, bireylerin, sürekli olarak gözetim altında tutulduklarını hissetmelerine, acaba “büyük birader bizi izliyor mu?”²⁴⁹ sorusunun sorularak, devlete olan güven

²⁴⁶ Nesne TDK tarafından; “*Belli bir ağırlığı ve hacmi, rengi olan her türlü cansız varlık, şey, obje.*” olarak ve “*Öznenin dışında kalan her konu, obje*” olarak tanımlanmaktadır. <https://sozluk.gov.tr/> e.t. 06.05.2023

²⁴⁷ Özne TDK tarafından; “*Bilinci, sezgisi, düş gücü olan, bazı filozoflara göre de dış dünyaya karşı olan birey.*” olarak tanımlanmaktadır. <https://sozluk.gov.tr/> e.t. 06.05.2023

²⁴⁸ DÖNMEZ, Burcu, Ceza Muhakemesi Hukukunda Çapraz Sorgu, 2. Baskı, Ankara, 2019, s.63

²⁴⁹ Orwell tarafından kaleme alınan Bin Dokuz Yüz Seksen Dört adlı romanda; toplumda yaşayan herkesin görebilmesi amacıyla her yere insan yüzünün bulunduğu ve “*BÜYÜK BİRADER SENİ İZLİYOR*” yazılı posterler asılır. Böylece; büyük biraderin, insanları izlediği sürekli olarak topluma hatırlatılmaktadır. Roman, sıkı devlet kontrolünü ve gözetim altında tutulmayı bilimkurgu şeklinde anlatmakta ve belki de yarınlarımızda görebileceğimiz tehlikelere ışık tutmaktadır. Düşüncenin bile düşünce polisleri tarafından denetlendiği bu kurgusal evrende, düşünce polisleri; herkesi her an izleme kapasitesine sahiptir ancak insanlar, ne zaman izlenip ne zaman izlenmediklerini bilmemektedir. Herkes, her an izlenebilme potansiyeline sahiptir. İnsanlar, her hareket ve düşüncelerinin izlendiğini düşünerek hayatlarını o düzenin kurallarına göre sürdürmeye çalışmaktadır. (ORWELL, George, Bin Dokuz Yüz Seksen Dört, Çev. Müge Günay, 1. Baskı, İletişim Yay. İstanbul, 2021, s.34); Jeremy Bentham tarafından 1785 yılında tasarlanan Panoptikon Hapishane Modelinde; cezaevindeki mahpusların her hareketi, gardiyanlar tarafından izlenebilmektedir. Yani mahpuslar üzerinde sürekli olarak bir gözetim psikolojisi mevcuttur. Ancak gardiyanlar, mahpusları sürekli olarak izlememektedir. Ne zaman izlenip ne zaman izlenmediğini bilmeyen mahpuslar; her zaman izleniyormuşçasına kurallara uygun davranmak zorunda kalmakta ve kendi hareketleri, kendileri tarafından denetlenmektedir. Böylelikle gözetim altında tutulma psikolojisi, mahpuslar üzerinde bir öz denetim(otokontrol) mekanizması olarak kullanılabilmektedir; “*Panopticon’un büyük etkisi buradan kaynaklanmaktadır: tutukluda, iktidarın otomatik işleyişini sağlayan bilinçli ve sürekli bir görülebilirlik halini yaratmak. Gözetim altında tutmanın, eylemi itibarıyla kesintili olsa bile, sonuçları itibarıyla sürekli olmasını sağlamak; bu mimari aygıtın, iktidarı icra edeninkinden bağımsız bir iktidar ilişkisini yaratan ve destekleyen bir makine olmasını sağlamak; kısacası tutukluların bizzat kendilerinin de taşıyıcısı olduktan bir iktidar durumunun içine alınmalarını sağlamak. Bunu sağlamak için, mekanizmanın sürekli gözetim altında tutulması aynı anda hem çok fazla, hem de çok azdır: çok azdır, çünkü esas olan gözetim altında olduğunu bilmesidir; çok fazladır, çünkü fiili durumda böyle olması gereksizdir. Bu nedenden ötürü Bentham, iktidarın görünür ve bu varlığının kanıtlanamaz olması ilkesini koymuştur.*” (FOUCAULT, Michel, Hapishanenin Doğuşu, Çev. Mehmet Ali Kılıçbay, 6. Baskı, İmge Kitabevi Yay. Ankara, 1992, s.252-253); “*Buraya hapsedilmiş insanlar merkezdeki bir ‘göz’ün denetimi altındadır ve bu model insanları mükemmel bir denetimde tutmak isteyen nezarethanelere örnek olmuştur. Michel Foucault bu örneği ele alarak ‘iyi niyetli’ iyimser eğitim denetiminin nasıl topyekün denetim ve disiplin kabûsuna dönüşebileceğini göstermiştir. Bunların sonunda sadece Huxley ve Orwell’in gözetleyici ve denetleyici negatif ütopyaları değil, aynı zamanda kentlerin kamu alanlarını denetim ve gözetim altında tutan elektronik kameralar ve uyduların gökten bakan gözleri ve özellikle tüm dünyaya yayılmış her şeyi gören, duyan ve kaydeden gizli polis teşkilatları da vardır.*” (STOLLEIS, Michael, Yasanın Gözü Bir Metaforun Tarihi, s.67-68)

duygusunun zedelenmesine yol açabilecektir. Hayatında hiç suça bulaşmamış, masum insanların bu tedbirlere maruz bırakılabilmesi açısından, ön alan soruşturmalarının insan onurunun dokunulmazlığı ilkesini zedelediği söylenebilecektir.

Ön alan soruşturmalarında temel amaç bilgiye ulaşmaktır. Bu bilgi, bir suçun işlenmesinin önüne geçilmesini sağlayabileceği gibi kolluk bakımından önemsiz bir bilgide olabilir. Ancak unutulmamalıdır ki, bugün için önemsiz olan bir bilgi, yarın için değerli olabilir. Özellikle terör ve örgütlü suçlarla mücadelede, kolluğun genel veri tabanı oluşturması ve bu suretle belirli çıkarımlarda bulunarak suç faillerinin, hızlı şekilde yakalanmalarının sağlanması kamu düzeninin sağlanması bakımından önemli yer tutmaktadır. İnsan onurunun dokunulmazlığı ilkesi ile ön alan soruşturmalarının bilgi toplamaya yönelik faaliyeti arasında elbette ki zıtlık vardır. Ancak bu zıtlık, ön alan soruşturmalarının, bütünüyle insan onurunun dokunulmazlığı ilkesine aykırı olduğu sonucunu doğurmamaktadır. İnsan onurunun dokunulmazlığı ilkesi özgürlüğü, ön alan soruşturmaları ise güvenliği temsil etmektedir. Güvenliğin korunması bakımından toplumun elde edeceği fayda ile bilgi toplama faaliyetinin özgürlük hakkına vereceği zarar arasında dengenin iyi kurulması gerekmektedir. Daha önce de ifade ettiğimiz gibi, bu dengenin bozulması, devleti ayakta tutan temel sütunların zarar görmesine neden olabilecektir.

Kanaatimizce, ön alan soruşturmalarının güvenlik bakımından topluma sağladığı fayda, bilgi toplama faaliyetiyle özgürlüğe verdiği zarardan daha fazladır. Özellikle terör ve örgütlü suçların önlenmesine ilişkin olarak ön alan soruşturmalarına başvurulması, bunun akabinde suçun veya tehlikenin engellenmesi, kamu düzeni bakımından telafisi olamayacak zararların önüne geçilmesine hizmet etmektedir. Ön alan soruşturmalarının faydalı sonuçlar getirmesi, elbette ki, kolluğa; sınırsız, denetimi imkansız kılacak yetkilerin verilmesini haklı kılmamaktadır. Ancak, kanuni düzenlemelere dayanan, hukuka uygun icra edilmesi sağlanan, denetime tabi olacak şekilde tedbiri alınan, gerektiğinde hâkim kararının alınmasını zorunlu kılan ön alan soruşturmalarının, insan onurunun dokunulmazlığı ilkesini zedelediği söylenemeyecektir.

D. Öze Dokunma Yasağı

Öze dokunma yasağı, Anayasamızın 13. maddesinde²⁵⁰ düzenlenmiştir. Buna göre, temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasında hakkın özüne dokunulmaması gerekir. Bu hüküm; Anayasamızın, Carré de Malberg'in bu alandaki görüşlerini kabul ettiğini, hürriyetlerin ancak kanun yoluyla sınırlandırılabilceğini, açık bir kanun hükmü olmadıkça kolluğun, kişilerin hürriyet alanına müdahale edemeyeceğini belirtmektedir.²⁵¹ Hakkın veya hürriyetin özünün ne olduğu, hangi noktadan sonra öz kısmına müdahale edildiğinin kabul edilmesi gerektiğiyle ilgili, takdir ve yoruma açık bir kapı bırakılmıştır.²⁵² Öğretide, “hakkın özü” kriterinin, belirgin bir kriter olmaması nedeniyle bunun yerine “demokratik toplum düzeninin gerekleri” kriterinin kullanılması gerektiği savunulmakla birlikte; hakkın özü kriterinin, demokratik hukuk devletlerinde belirli hallerde sınırlandırılabilen temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasına cevaz vermeyeceği de ifade edilmektedir.²⁵³

Kanaatimizce, “hakkın özü” gibi muğlak, herkes tarafından farklı yorumlanma ve takdir edilme ihtimalleri olan kavramlara, özellikle Anayasa’da daha az yer verilmeli, temel hak ve hürriyetlere sınırlama getiren düzenlemelerin denetimleri; soyut ilkelerden ziyade somut kurallarla yapılmalıdır aksi takdirde bugün doğru kabul edilen kuralın yarın yanlış kabul edilmesi veya bugün yanlış kabul edilen kuralın yarın doğru kabul edilebilmesi gibi sonuçlar doğabilecektir ki, bu durum ülkedeki hukuk güvenliğini zedeleyecektir. Bununla birlikte, hâkimlerin, muğlak ibarelerden oluşan

²⁵⁰ “Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlandırılabilir.” (AY m. 13)

²⁵¹ ONAR, Sıddık Sami, İdare Hukukunun Umumi Esasları, C:3, s.1507

²⁵² KAPANİ, Münci, Kamu Hürriyetleri, s.235

²⁵³ “Örneğin demokratik hukuk devletlerinde bazı durumlarda mektuplar açılabilmekte ve telefonlar dinlenebilmektedir. Bizim ülkemizde de buna ihtiyaç olması pek tabiidir. Ama artık 13’üncü maddede hakkın özü kriteri getirildiği için, mektupların açılması veya telefonların dinlenmesi Anayasaya aykırı olur. Çünkü, mektubun açılmasıyla veya telefonun dinlenmesiyle bu hakkın özüne dokunulmuş olur. Zira mektup açılınca veya telefon dinlenince, haberleşmenin gizliliği esası bütünüyle ve özüyle ortadan kalkmış olur; kendisine dokunulmayan bir öz artık kalmaz. Hakkın özü kriteri uygulanırsa, telefon dinleme imkânı kalmaz. Oysa demokratik hukuk devletlerinde haberleşmenin gizliliği ilkesine bazı durumlarda müdahale edilebilmektedir. Türkiye Cumhuriyetinin de millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi vb. sebeplerle telefon dinlemeye ihtiyacı olacaktır. Ama Anayasa değişikliğiyle artık hakkın özüne dokunmak yasaklandığına göre, bunun yapılması Anayasanın 13’üncü maddesine aykırı olur.” (GÖZLER, Kemal, Anayasa Değişikliğinin Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlandırılması Bakımından Getirdikleri ve Götürdükleri, Ankara Barosu Dergisi, Sayı:2001/4, s.58-59)

kavramlarla hüküm kurmaları, keyfiyete ve ‘‘jüristokrasi²⁵⁴’’ye yol açabileceği değerlendirilmektedir.

Anayasa Mahkemesi bir kararında hakkın özünü şöyle tanımlamaktadır: ‘‘Bir hak ve hürriyetin gayesine uygun şekilde kullanılmasını son derecede zorlaştıran veya onu kullanılmaz duruma düşüren kayıtlara tabi tutulması halindedir ki o hak ve hürriyetin özüne dokunulmuş olması söz konusu edilebilir.’’²⁵⁵ Buna göre, bir hak veya hürriyetin amacına uygun şekilde kullanılmasının zorlaştırılması veya kullanılmaz hale getirilmesi durumlarında hakkın özüne dokunulmuş sayılacaktır. Bu sebeplerle, ön alan soruşturmaları, bir hakkın kullanılmasını anlamsız bırakabilecek şekilde düzenlenmemeli, başvurulacak usuller belli olmalı ve icra edilen faaliyetlere karşı denetim mekanizmalarının etkin kılınması gerekmektedir.

E. Amaca Bağlılık İlkesi

2010 yılında Anayasamızın 20. maddesine eklenen bir fıkrayla²⁵⁶ birlikte kişisel verilerin korunmasını talep etme hakkı, vatandaş veya yabancı ayrımı yapılmaksızın herkese tanınmıştır. Kişisel verilerin korunmasını talep etme hakkı çerçevesinde; toplanan verilerin, ancak toplama amaçlarına uygun şekilde kullanılıp kullanılmadığını sorgulama hakkını da barındırmaktadır. 6698 sayılı KVKK’nın 4. maddesinde kişisel verilerin işlenmesinde genel ilkelere yer verilmiş ve ‘‘İşlendikleri amaçla bağlantılı, sınırlı ve ölçülü olma’’ kriteri getirilerek amaca bağlılık ilkesine vurgu yapılmıştır. Dolayısıyla amaca bağlılık ilkesi, verilerin işlenmesi ve paylaşılmasında hem Anayasal hem de yasal olarak güvence altına alınmıştır. Bunun yanında PVSK m.5’te²⁵⁷ de amaca bağlılık ilkesine vurgu yapılmış ve amaca bağlılık

²⁵⁴ ‘‘Jüristokrasi, yargıçlar hükümeti anlamına gelmektedir. Başka bir ifadeyle, jüristokraside siyasal iktidar seçimle işbaşına gelen siyasi kadrolara değil, siyasal anlamda hesap verebilirlik özelliği bulunmayan yargıçlara aittir... Jüristokrasinin Türkiye gibi ideolojik devlet kimliği öne çıkan ülkelerde besle(n)dikleri temel değerlerler ‘‘anayasa ötesi’’ ilkelerdir.’’ (ARSLAN, Zühtü, Jüristokratik Demokrasi ve Laiklik: Türk Laikliğinin Siyasal İşlevi Üzerine) <http://www.liberal.org.tr/sayfa/juristokratik-demokrasi-ve-laiklik-turk-laikliginin-siyasal-islevi-uzerine-zuhtu-arслан.196.php> e.t. 06.05.2023

²⁵⁵ 08.04.1963 Tarihli, E.1963/25, K.1963/87, Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Sayı:1, 2. Baskı, 1992, s.228

²⁵⁶ ‘‘Herkes, kendisiyle ilgili kişisel verilerin korunmasını isteme hakkına sahiptir. Bu hak; kişinin kendisiyle ilgili kişisel veriler hakkında bilgilendirilme, bu verilere erişme, bunların düzeltilmesini veya silinmesini talep etme ve amaçları doğrultusunda kullanılıp kullanılmadığını öğrenmeyi de kapsar. Kişisel veriler, ancak kanunda öngörülen hallerde veya kişinin açık rızasıyla işlenebilir. Kişisel verilerin korunmasına ilişkin esas ve usuller kanunla düzenlenir.’’ (AY m.20/3)

²⁵⁷ ‘‘Bu sistemde yer alan bilgiler, kimlik tespiti, suçun önlenmesi veya yürütülmekte olan soruşturma

ilkesine uyulup uyulmadığının denetimini yapacak bir güvenlik sisteminin kurulacağı belirtilmiştir.

Kişisel Verileri Koruma Kurumu'na göre²⁵⁸; ‘‘İşlenen verilerin belirlenen amaçların gerçekleştirilebilmesine elverişli olması, amacın gerçekleştirilmesiyle ilgili olmayan veya ihtiyaç duyulmayan kişisel verilerin işlenmesinden kaçınılmasını gerektirmektedir. Sonradan ortaya çıkması muhtemel ihtiyaçların karşılanmasına yönelik olarak veri işlenmesi yoluna gidilmemelidir. Çünkü muhtemel ihtiyaçlara yönelik veri işlenmesi, yeni bir veri işleme faaliyeti anlamına gelecektir.’’ Amaca bağlılık ilkesi, önceden ne olur ne olmaz denerek toplanan verilerin havuz haline getirilmesine ve daha sonra o havuz içerisinde bilgilerin çekilmesine müsaade etmemektedir. Böyle bir havuzun oluşturulması durumunda ise idarenin kanuniliği ilkesinden uzaklaşılacağına ve keyfiyete sebebiyet vereceği de söylenebilir.²⁵⁹

Ön alan soruşturmaları açısından asıl mesele, tehlikeyi önlemek amacıyla elde edilen verilerin daha sonra adli amaç için kullanılmasının mümkün olup olmadığı meselesidir. Bunun yanında idarenin bir kurumu tarafından alınan kişisel bir verinin, farklı bir idari merci tarafından erişime imkanı sunulup sunulmaması da yine amaca bağlılık ilkesiyle ilgili önemli bir mevzudur. Amaca bağlılık ilkesi gereğince, idare tarafından kaydedilen kişisel bir veri yalnızca kaydedilme amacına uygun olarak kullanılmalıdır. Bir verinin belirli bir amaç için bir defa idare tarafından kaydedilmiş olması; kaydedilen verinin ileride ortaya çıkabilecek her türlü muhtemel ihtiyaç için farklı idari mercilerin kullanımına sunulması amaca bağlılık ilkesiyle bağdaşmayacaktır.²⁶⁰

ve kovuşturma kapsamında maddî gerçeğin ortaya çıkarılması amacıyla mahkeme, hâkim, Cumhuriyet savcısı ve kolluk tarafından kullanılabilir.

Kolluk birimleri, kimlik tespiti yapmak ya da olay yerinden alınan parmak izini karşılaştırmak amacıyla doğrudan bu sistemle bağlantı kurabilir.

Sistemde kayıtlı bilgilerin hangi kamu görevlisi tarafından ve ne amaçla kullanıldığının denetlenebilmesine imkân tanıyan bir güvenlik sistemi kurulur.

Sistemde yer alan kayıtlar gizlidir; altıncı ve yedinci fıkralarda belirlenen amaçlar dışında kullanılamaz.’’ (PVSK m.5/6,7,8,9)

²⁵⁸ Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Kişisel Verilerin İşlenmesine İlişkin Temel İlkeler, s.10, <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/4189/Kisisel-Verilerin-Islenmesine-Iliskin-Temel-Ilkeler> e.t. 09.05.2023

²⁵⁹ KÜZECİ, Elif, Kişisel Verilerin Korunması, (Danışman: Prof. Dr. Maksut Mumcuoğlu), Ankara Üniversitesi SBE, Doktora Tezi, Ankara, 2010, s.343

²⁶⁰ KIZILIRMAK, Baran, Önleyici Amaçla Elde Edilen Verilerin Ceza Muhakemesinde Kullanılabilirliği, (Danışman: Prof. Dr. Adem Sözüer), İstanbul Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2018, s.87-88

Kolluğun tehlikeyi önleme görevi idari görevlere ilişkinen, CMK kapsamında faaliyette bulunması ise adli görevlere ilişkindir. İdari görevler yürütme erkini, adli görevler ise yargı erkini temsil etmektedir. Bu nedenle kolluğun tehlikeyi önleme görevi kapsamında elde ettiği verilerin ceza muhakemesinde kullanılması, amaca bağlılık ilkesine aykırılık oluşturacağı gibi kuvvetler ayrılığı ilkesini de zedeleyecektir.²⁶¹ Bu nedenlerle, amaca bağlılık ilkesine kamu kurumları tarafından riayet edilmeli, veri havuzu oluşturma yoluna ancak terör, organize suçluluk, gibi ağır suçlar bakımından kanuni dayanağı düzenlenerek başvurulmalıdır. Bunun haricinde kişisel bir verinin, örneğin E- Devlet sistemi gibi bir sistem içerisinde kayıt altına alınmış olması, o sisteme erişebilen her kamu kurumuna, kişilerin kişisel verilerine erişim imkanının tanınmaması gerekmektedir. Kişilerin, E-Devlet uygulaması içerisindeki kaydedilmiş verilerini, hangi kamu kurumları tarafından erişilmesinin istendiğinin vatandaşa sorulması gerekmekte ancak vatandaş tarafından izin verilen kamu kurumlarının, müsaade edilen kişisel veriyle ilgili olarak erişim imkanı getirilmesi hususunun sağlanmasının, kişinin kendisine ait verilerin kaderini belirleme hakkına da uygun olacağı değerlendirilmektedir.

III.ÖN ALAN SORUŞTIRMALARININ DOĞURABİLECEĞİ RİSKLER

Ön alan soruşturmasının, ceza muhakemesini suç öncesi alana çekmesinden kaynaklı olarak, kolluk hukukunun bu alan içerisinde yetki ve etkisini arttırdığı söylenebilir. Bu durumun, temel hak ve özgürlüklerin güvencesi bakımından birtakım riskler doğurabilmesi mümkündür. Ancak, iyi düzenlenmiş ve denetim mekanizmaları sağlam olan sistemlerin kurulması mümkün olur ise bu risklerin önüne geçilebileceği ifade edilebilmektedir.

A. Adli Amir Olan Savcının, Kolluk Kuvvetleri Üzerindeki Gücünün Zayıflamasına Yol Açması

Ceza muhakemesine göre soruşturma evresinin baş aktörü, egemen yetkilisi savcıdır.²⁶² Ön alan soruşturmasında ise henüz CMK anlamında soruşturma

²⁶¹ ERDEM, Mustafa Ruhan, Ceza Muhakemesinde Organize Suçlulukla Mücadelede Gizli Soruşturma Tedbirleri, s.305-306

²⁶² ÜNVER, Yener/HAKERİ, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.189

başlamadığı için temel olarak görevli makam kolluk makamlarıdır. Bu suretle suçun bastırılması değil, suçun önlenmesi amacı ön planda yer almaktadır. Ön alan soruşturmalarının sadece suçun önlenmesinde değil, ileride işlenebilecek olan suçların kovuşturulabilmesi amacıyla bilgi toplama faaliyetini de kapsadığından dolayı ceza muhakemesi hukuku ile kolluk hukuku arasında bir gri alan oluşturmaktadır. Bu gri alan içerisinde savcının yetkisinin bulunmadığının kabul edilmesi halinde; kolluğa, CMK kapsamında soruşturma başlamadan evvel delil toplama yetkisinin verildiği manasına ulaşılabilecektir. Bu durumun hukuk devleti ilkesiyle bağdaştığı kabul edilemeyecektir. Çünkü, bu halin kabul edilmesi, savcılık kurumunun varlık nedenine aykırılık oluşturmaktadır.

Savcılık kurumunun saf dışı bırakılması halinde ise mahkemelerin; kolluğun sunduğu delillerle karar vermesinin önünü açacağını ve bunun sonucu olarak yargının, idarenin etkisi altında kalabileceği ifade edilebilir.²⁶³ Her ne kadar, soruşturmada yetkili makam ve soruşturmayı yürüten makam savcı da olsa; uygulamada savcılığın, kolluk tarafından hazırlanan fezlekelerin onay merciine dönüştüğü ve bu nedenle yalnızca ceza muhakemesinin yürümesi amacıyla imzası aranan bir süje olarak konumlanması, öğretilerde eleştirilmektedir.²⁶⁴ Ceza soruşturmalarında savcının etkisinin azaltılması ve kolluğun etkisinin ön plana çıkması, hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmayacaktır. Savcı, kanunun kendisine verdiği yetkileri kullanarak soruşturmayı bizzat yürütmeli, gerekli delillerin toplanmasını sağlamalı ve toplanan delilleri akıl süzgecinden geçirerek nihai kararı vermelidir. Savcının asli görevi budur. Yoksa, kolluk tarafından düzenlenen fezlekelerin, “kopyala-yapıştır” metoduyla iddianame haline getirilmesi, yargıyı idarenin etkisi altına sokabileceği gibi hukuk devleti ilkesini de zedeleyecektir. Gerek CMK kapsamındaki soruşturmalarda gerekse terör ve örgütlü suçlarla mücadele kapsamında icra edilen ön alan soruşturmalarında yetkili ve etkili makamın savcılık makamı olması gerekmektedir. Tehlikeyi önleyici görev

²⁶³ ÖZBEK, Veli Özer, Polis Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Temel Haklara Müdahaleler, s.43

²⁶⁴ “Yasal olarak savcı hazırlık soruşturmasının beyni olarak kabul edilse de uygulamada polisin savcıdan daha etkin olduğu bir gerçektir. Bu nedenle özellikle olayın aydınlatılması ve olay hakkında bilgi elde edilmesi bakımından savcı artık sadece muhakemenin yürümesi için imzası gerekli bulunan bir süje haline dönüşmüştür. Ön alan soruşturmalarının kayıtsız kabulü savcıyı bu defa hemen hemen tümüyle işlevsiz bırakacaktır.” (ÖZBEK, Veli Özer, Polis Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Temel Haklara Müdahaleler, s.43)

kapsamında icra edilen ön alan soruşturmalarında ise henüz ortada suç şüphesi olmadığından dolayı görevli makam, kolluk makamları olmalıdır.

B. Delil Elde Etmenin İdari İşlem Aracılığıyla Sağlanması

Suç öncesi alandaki kolluk faaliyetleri, henüz CMK uyarınca soruşturma evresi başlamadığından dolayı idari işlem veya idari eylem niteliğinde kabul edilecektir. Bu alandaki faaliyetler, adli hizmete ilişkin olmadığından dolayı savcı denetiminden geçmeyeceği ifade edilebilir. İdarenin her türlü işlem veya eylemine karşı yargı yolunun açık olduğu Anayasamızda düzenlenmiştir.²⁶⁵ Bir idari işlem veya eyleme maruz bırakılan kimse; maruz kaldığı idari işlem veya eylem bakımından bir haksızlık olduğunu düşünüyorsa kural olarak idare mahkemelerinde dava açarak yapılan işlemin iptalini isteyebileceği gibi; işlem veya eylemden kaynaklı bir zarar görmüşse uğradığı zararın tazminini tam yargı davası açarak idareden talep etme hakkına sahiptir.

Ön alan soruşturmaları, açık faaliyetlerden oluşabildiği kadar gizli faaliyetlerden de oluşmaktadır. Açık faaliyetlerin denetimi mümkündür. Çünkü tedbire maruz bırakılan kimsenin, uygulanan tedbirden haberi vardır ve bu suretle uygulanan tedbirin haksızlığını, idare mahkemesinde öne sürebilir. Fakat, ön alan soruşturmalarının gizli olarak uygulandığı faaliyetlerde ise hakkında tedbir uygulanan kimsenin, tedbirin uygulandığından dahi haberi olmayacaktır. Kendisi hakkında tedbir uygulandığından dahi haberi olmayan bir kimsenin, bu tedbire karşı yargı yoluna başvuramayacağı açıktır. Bu yönü itibarıyla ön alan soruşturmalarının, yargı denetiminden uzak bir hal aldığı söylenebilir. Bu nedenle gizli tedbirlerin uygulanması ve uygulanan tedbirler bakımından vatandaşın herhangi bir denetim mekanizmasına başvuramayacağının kabulü, AY m. 125'e aykırılık oluşturacaktır. Bu kapsamda örneğin, CMK m.135'te düzenlenen "iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması" tedbirinin uygulandığı kimselere CMK 137²⁶⁶ kapsamında getirilen güvence olumlu olarak

²⁶⁵ AY m.125

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

Tespit ve dinlemeye ilişkin kayıtların yok edilmesi halinde soruşturma veya kovuşturma evresinin bitiminden itibaren, en geç onbeş gün içinde, Cumhuriyet başsavcılığı veya mahkeme, tedbirin nedeni, kapsamı, süresi ve sonucu hakkında ilgisine yazılı olarak bilgi verir." (CMK m.137/3,4)

değerlendirilmektedir. Kolluğun idari hizmete ilişkin görevlerinde de benzer bir düzenlemenin getirilerek, bu alan içerisindeki denetimin yargı yoluyla yapılmasının önünün açılması, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olacağı gibi mevcut durumun Anayasa'ya aykırılığını da ortadan kaldırmış olacaktır.

C. Kolluk Kuvvetlerinin İstihbarat Teşkilatına Dönüşme Riski

Ön alan soruşturmalarının denetime yer vermeyecek mahiyette uygulanması, kolluğun ön alan içerisinde sınırsız bir yetkiye sahip olduğu sonucunu doğurabilecektir. Devlet gücü kullanarak insanların temel hak ve özgürlüklerine müdahale etme yetkisi bulunan bir kurumun, denetime tabi olmayan bir alan içerisinde faaliyette bulunması düşünülemez. Böyle bir durumun mevcut olması ise güvenlik uygulamalarının sıkılaşmasına sebebiyet verebilecektir. Sıkı güvenlik politikalarında ise tedbire maruz bırakılan herkesin potansiyel fail olarak görülmesi söz konusu olabilecektir. Nitekim bu suretle elde edilen bilgilerin, denetimden uzak bir düzen içerisinde yalnızca tehlikeyi önlemek amacıyla kullanılmayacağı da açıktır. Bu durum ise, kolluk kuvvetlerinin esas görevinden ayrılarak istihbari birer yapıya dönüşmelerine sebebiyet verebilecektir.

Kolluk kuvvetlerinin bünyelerinde, istihbarat birimlerinin bulunmasının duvar ilkesine aykırılık teşkil edeceğine yukarıda değinmiştik. Bu durumun bir sakıncası da, adli olarak; önceden belirlenmiş kurallar çerçevesinde savcı/hâkim kararıyla delillendirme yapmakla görevli makamların, denetimden uzak bir alan içerisinde yetkilerini kullanarak delillendirme yapılmasının önünün açılmasıdır. Hiç şüphesiz ki, belirli kurallar çerçevesinde delil toplamaktan ziyade fiilen denetimsiz bir alanda faaliyet yürüterek maddi gerçeğe ulaşmak kolluk bakımından çok daha kullanışlı görülebilecektir. Ancak unutulmamalıdır ki, ceza muhakemesinin amacı ne pahasına olursa olsun maddi gerçeğe ulaşmak değil, hukuk düzeninin koyduğu kurallar çerçevesinde maddi gerçeğe ulaşmaktır.²⁶⁷ Hukuk düzenine uygun kurallar çerçevesinde icra edilen faaliyetlerin aynı zamanda hukuk düzeni içerisinde denetlenebilir olmasının da mümkün olması gerekmektedir. Denetimin olmadığı yerde keyfilik bulunacak, keyfiliğin olduğu yerde ise adalete ulaşamayacaktır.

²⁶⁷ ÜNVER, Yener/HAKERİ, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.9; “*Ceza muhakemesinde amaç, fiilin fail tarafından işlenip işlenmediğini, hukuk düzeninin kabul ettiği insan haklarına saygılı araçlarla ortaya çıkarmaktır.*” (DÖNMEZ, Burcu, Ceza Muhakemesi Hukukunda Çapraz Sorgu, s.48)

Sonuç olarak, kolluğa tehlikeyi önleyici görevleri kapsamında ön alan soruşturmaları yapma yetkisi verilmesi hukuka uygundur. Ancak verilen bu yetkinin, fiilen denetimsiz bir alana bırakılması ise demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olacağı gibi hukuk devleti ilkesine de aykırılık teşkil edecektir. Bu nedenle, fiilen denetimi mümkün hale getirilmiş olan ön alan soruşturmalarının, insan haklarına saygılı şekilde icra edilmesinin sağlanması, bilgi toplama faaliyetlerinde amaca bağlılık ilkesine riayet edilmesi gibi hususlar bakımından hukuki güvencelerin sağlanması durumunda; kolluk kuvvetlerinin, istihbarat teşkilatına dönüşme riskinin azaltılabileceği değerlendirilmektedir.

IV.TÜRK HUKUKUNDA DÜZENLENEN ÖN ALAN SORUŞTURMASI YAPMA OLANAKLARI

Ön alan soruşturmaları, temelde suç öncesi alan içerisinde bilgi toplama faaliyetini ifade etmektedir. Bu bilgi toplama faaliyeti, gizli tedbirlerle yapılabileceği gibi açık tedbirlerle de yapılması mümkündür. Önemle belirtmek gerekir ki, gizli bilgi toplama faaliyetleri, temel hak ve özgürlükler bakımından ağır bir müdahale oluşturduğu için bu tedbirlerin yalnızca terör ve örgütlü suçlar öncelikli olmak üzere kanun koyucu tarafından katalog olarak belirtilen sınırlı suç tiplerinde kullanılması gerektiğini savunmaktayız. Açık tedbirlerin ise, kanuni düzenlemelere dayanmak şartı ile gerek tehlikeyi önlemek gerekse bir suç işlenmeden önce ileride işlenebilecek olan suçlarla ilgili olarak delil elde etmek amacıyla kullanımının mümkün bırakılmasının yerinde olacağını değerlendirmekteyiz. Açık tedbirler bakımından esas mesele, kamu kurumlarının topladıkları verilerin; nasıl toplanması gerektiği, nasıl muhafaza edildiği, hangi kurumlarla veri paylaşımına açılması gerektiği, verilerin ne kadar süre sonra silinmesi vb. hususların mutlaka kanuni olarak düzenlenmesi gerektiğini ifade etmekteyiz.

Bu başlık altında, Türk Hukukunda düzenlenmiş olan ön alan soruşturması yapma olanaklarına değineceğimiz gibi kanuni olarak düzenlenmeyen ancak uygulamada kullanıldığı bilinen bazı metotlarında ön alan içerisinde kullanımının değerlendirmesini yapmaktayız. Bunun haricinde inceleyeceğimiz önleyici kolluk tedbirlerinin organize suçlulukla mücadelede kullanımının mümkün olup olmadığını da değerlendireceğiz.

A. PYSK'da Yer Alan Ön Alan Soruşturması Yapma Olanakları

Aşağıda PYSK'da yer alan ön alan soruşturması yapma olanakları incelenecektir.

1. Durdurma ve Kimlik Sorma (PYSK m.4/A)

PYSK m.4/A kapsamında, kolluğun durdurma ve kimlik sorma yetkisini kullanabilmesi için kolluk görevlisinin tecrübesi sayesinde ulaştığı makul bir sebebin bulunması şartı aranmaktadır. PYSK m.4/A'ya benzer şekilde düzenlenen Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliğinin 27. maddesinde ise durdurma yetkisinin kullanılabilmesi için umma derecesinde makul şüphenin somut emarelerle desteklenmesi şartı aranmaktadır. Yönetmelikte makul şüphenin somut emarelerle desteklenmesi koşulu aranması, temel hak ve özgürlükler açısından değerlidir. Kolluk görevlisinin, mesleki tecrübesinden veya somut emareler ile kişileri durdurması ve kimlik kontrolü yapması doğaldır. Ancak uygulamada, genel güvenliğin veya asayişin temini amacıyla belirli kontrol noktaları oluşturularak (metro girişi, kalabalık meydanlar vs.), mesleki tecrübe veya somut emarelere dayanmaksızın rastgele olacak şekilde durdurma ve kimlik kontrolleri yapılmaktadır. Bunun sebebi kolluk görevlilerinden belirli sayıda GBT taraması yapılmasının istenmesidir. Uygulamadaki bu durum, durdurma ve kimlik sorma faaliyeti içerisinde ön alan soruşturma yapma olanağı tanımaktadır. Yani suç öncesi alan içerisinde, hiçbir somut emare bulunmaksızın, belirli sayıda GBT sorgusu yapması gereken kolluk görevlisinin, görev yaptığı süre boyunca şüpheli olarak görmediği kimseleri de durdurup kimlik sorgulaması yapması gerekecektir. Bu yönüyle durdurma ve kimlik sorma faaliyeti, ön alan soruşturması yapma olanağı tanımaktadır.

Kolluğun bu yetkisi, açık bilgi toplama faaliyeti olarak da kendisini gösterebilmektedir. şöyle ki; kolluğun bir kimseden şüphelenerek o kişiyi durdurup kimlik kontrolü yapması ancak GBT taraması yapmaması halinde bir bilgi toplama faaliyetinin olduğu söylenemez. şahıs olarak kolluk görevlisi anlık olarak bilgi edinmiştir ama kolluk makamı bilgi edinmemiştir. Bunun aksine, bir kontrol noktasında durdurularak kimlik kontrolü yapılan şahısların, GBT kontrolü cihaz üzerinden yapıldığında ise, GBT taraması yapılan kimsenin o gün o saat diliminde anlık olarak nerede olduğunun tespiti yapılmış olacaktır. Burada kişisel bir verinin toplanması söz konusu olmaktadır. Ancak bu toplanan verilerin nasıl muhafaza

edileceği ve hangi amaçlarla işleneceği veya hangi sürelerle silinmesi gerektiği kanuni olarak düzenlenmemiştir. Örneğin, bir kimsenin kimlik bilgileri sorgulandığında; daha önce kaç kere, nerelerde, hangi tarihlerde durdurulup GBT taraması yapıldığı gibi verilerin görülmesi mümkün olmaktadır. Bu verilerin, hangi amaçlarla işleneceğiyle ilgili kanuni olarak düzenlemelerin yapılması gerekmektedir.

Kolluğun, kontrol noktası oluşturarak veya belirli mekanların denetiminde (restoran, kafe, park, metro giriş çıkışları vs.) insanlar arasından rastgele kişiler seçilerek, kanundaki şartları aramaksızın kimlik kontrolü yapması elbette ki hukuka ve kanuna aykırıdır. Bu yöntem; hakkında yakalama kararı olan şahısların yakalanmasına hizmet etmektedir ancak bu yöntemin suçluların yakalanmasını kolaylaştırıyor olması, kolluk tarafından kanuna aykırı olacak şekilde bu yöntemin kullanılmasını meşru kılmayacaktır. Kanaatimizce, kontrol noktası oluşturularak rastgele kimselere GBT taraması yapılması suç ve suçlulukla mücadelede mühim bir önleyici faaliyettir. Gerçekten de, kolluğun yalnızca somut emarelere dayanarak kişileri durdurmasından daha etkili bir yöntem olmakla birlikte güvenlik anlayışının ön plana çıktığı bir usul olduğu söylenebilir. Ancak bu usulün uygulanması için kanuni olarak düzenleme yapılması ve insanların bir şüphe üzerine mi yoksa gelişigüzel olacak şekilde mi durdurulduğunun bilgisinin, durdurulan kimselere bildirilmesi gerekmektedir.

Sonuç olarak, eğer kanuni düzenleme sağlanırsa ve sadece kendisinden şüphe duyulan kimselerin değil rastgele seçilecek kimseler bakımından da bu tedbirin uygulanabileceğinin belirtilmesi mümkün olabilmelidir. Burada, insan onurunun dokunulmazlığı ilkesinin zedeleneceği ifade edilebilir ise de bu suretle hem tehlikenin önlenmesi hem de tehlike teşkil ettiğinden dolayı hakkında yakalama kararı verilen şahısların tespit edilebilmesini kolaylaştırdığından dolayı güvenlik bakımından elde edilecek olan faydanın daha mühim olduğu değerlendirilmektedir.

2. Parmak İzi ve Fotoğrafların Kayda Alınması (PVSK m.5)

PVSK'nın 5. maddesinde kimlerin parmak izinin kayıt altına alınacağı belirtilmiştir.²⁶⁸ Kolluğun gönüllü olan kimselerinde parmak izini kayıt altına

²⁶⁸ “Polis; a) Gönüllü, b) Her çeşit silah ruhsatı, sürücü belgesi, pasaport veya pasaport yerine geçen belge almak için başvuruda bulunan, c) Başta polis olmak üzere, genel veya özel kolluk görevlisi ya da

alınmasının düzenlenmesi hususu, bu kayıtların suç ve suçluyla mücadele edilebilmesi amacıyla bir veri tabanı oluşturulmak istendiği anlamına gelmektedir. Yani suç öncesi alan içerisinde kolluk görevlileri, gönüllü olan kimselerin parmak izlerini alarak, ileride işlenecek bir suçun veya geçmişte işlenmiş bir suçun aydınlatılması amacıyla, bu verilerin kullanılması amaçlanmaktadır. Şüphesiz ki, bu durumun potansiyel faillik anlayışına hizmet ettiği söylenebilir. Bu anlam itibariyle, parmak izlerinden bir veri tabanı oluşturulmasının, ön alan soruşturması olarak değerlendirilmesi mümkün olmaktadır. Karakehya'ya göre²⁶⁹; *“Daha önceden suça karışmış kimselerin parmak izi gibi kişisel verilerinin saklanması makul karşılanabilir. Ancak hiçbir adli olaya karışmamış kimselerin bu şekilde fişlenmesi gerçekten düşündürücüdür.”* Ön alan soruşturmalarının gayesi, suç öncesi alanda bilgi toplamaktır. Parmak izi alma tedbirinde, ön alan içerisinde uygulanabildiğinden; hem geçmişte işlenmiş olan suçların aydınlatılmasına hem de gelecekte işlenecek olan suçların failerin tespitine imkan tanımaktadır. Bu nedenle, suça bulaşmamış kimselerin parmak izlerinin kayıt altına alınması hakkındaki kanuni düzenlemeyi hukuka uygun bulmaktayız.

Bunun yanında PVSK m.5/5'te gönüllülük hali hariç diğer hallerin varlığı halinde parmak izinin yanında fotoğrafların da sisteme kaydedileceği belirtilmiştir. Görüntülerin, bir sistem içerisine kaydedilmesinde de bir veri tabanı oluşturulduğu söylenebilir. Nasıl ki, bir suç mahalinde alınan bir parmak izinden sistem taraması yapıldığında eğer daha önceden sisteme kayıtlı bir veri var ise eşleşme sağlanıyor ise gelişen teknolojik imkanlar ile yüz tanıma programları kullanılarak elinizde görüntüsü olan bir şahsı, veri tabanında sorgulayarak kimlik bilgilerine erişimi sağlanabilmektedir. Uygulamada kullanılan bir yöntem olmakla birlikte bu hususun kanuni düzenlemesi bulunmamaktadır. Bu nedenle istihbarat amaçlı kullanımlar hariç olmak üzere, yüz tanıma sistemlerinin adli amaçla kullanımının yasal olarak düzenlenmesi gerekmektedir.

özel güvenlik görevlisi olarak istihdam edilen, ç) Türk vatandaşlığına başvuruda bulunan, d) Sığınma talebinde bulunan veya gerekli görülmesi halinde, ülkeye giriş yapan sair yabancı, e) Gözaltına alınan, kişilerin parmak izini alır.” (PVSK m.5/1)

²⁶⁹ KARAKEHYA, Hakan, “Gözetim ve Suçla Mücadele, Gözetimin Tarihsel Gelişimi ile Yakın Dönemde Gerçekleştirilen Hukuki Düzenleme ve Uygulamalar Bağlamında Bir Değerlendirme”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C:58 ,S:2, 2009, s.344

Bu madde hükmüne göre işlenen veriler biyometrik verilerdir.²⁷⁰ Biyometrik veriler aynı zamanda KVKK m.6'da özel nitelikli kişisel veri olarak belirtilmektedir. Bu nedenle toplanan verilerin amaca bağlılık ilkesi çerçevesinde kullanılması yanında bilgilerin toplanmasından itibaren makul bir süre geçtikten sonra verilerin silinmesi gerekmektedir. Örneğin CMK m.81'de yer alan “fizik kimliğin tespiti” düzenlemesi çerçevesinde toplanan biyometrik verilerin hangi hallerde yok edileceği aynı maddenin 2. fıkrasında²⁷¹ belirtilmiştir. Ancak PVSİ m.5/10'da²⁷² ise kaydedilen biyometrik verilerin, kişinin ölümünden itibaren on yıl ve kayıt tarihinden itibaren seksen yıl sonra silineceği belirtilmiştir. Bu yaklaşım, biyometrik verisi kayıt altına alınan herkesin potansiyel fail olarak görüldüğünü göstermektedir. Üstelik sadece kişilerin yaşamları boyunca değil, ölümlerinden itibaren on yıl geçtikten sonra bu verilerin silinmesinin düzenlenmesi ölçülülük ilkesiyle de bağdaşmadığı net olarak söylenebilir.

Bununla birlikte, kişisel verilerin silinmesi ile kişisel verilerin yok edilmesinin sonuçları farklıdır. İlgili Yönetmelikte²⁷³ kişisel verilerin silinmesi; “*Kişisel verilerin ilgili kullanıcılar için hiçbir şekilde erişilemez ve tekrar kullanılamaz hale getirilmesi işlemi.*” olarak tanımlanmaktayken kişisel verilerin yok edilmesi ise; “*Kişisel verilerin hiç kimse tarafından hiçbir şekilde erişilemez, geri getirilemez ve tekrar kullanılamaz hale getirilmesi işlemi*” olarak tanımlanmaktadır. CMK'da yer alan düzenlemede yok edilme terimi kullanılmakta iken PVSİ'da ise silinme teriminin kullanılması manidardır. Bu nedenle PVSİ'ya göre veriler belirli süreler sonrasında silinebilse dahi silinen bir veriye ihtiyaç duyulması durumunda halen erişilebilir

²⁷⁰ “Biyometrik veriler, kişilerin unutmamasının mümkün olmadığı, genelde ömür boyu değişmeyen ve herhangi bir müdahaleye gerek olmaksızın zahmetsiz bir şekilde sahip olunan verilerdir. Biyometrik verilerin kullanılması sayesinde kişilerin birbirlerinden ayırt edilmeleri çok kolay bir hale gelmekte ve birbirleriyle karıştırılma ihtimalleri neredeyse ortadan kalkmaktadır. Kişinin parmak izi, retinası, avuç içi, yüzü, el şekli, irisi gibi biyometrik verileri fizyolojik nitelikli biyometrik verileri oluşturmakta iken; kişinin yürüyüş biçimi, klavyeye basış biçimi, araba sürüş biçimi gibi biyometrik verileri ise davranışsal nitelikli biyometrik verileri oluşturmaktadır.” (Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Biyometrik Verilerin İşlenmesinde Dikkat Edilmesi Gereken Hususlara Ait Rehber, s.5) <https://www.kykk.gov.tr/Icerik/7047/Biyometrik-Verilerin-Islenmesinde-Dikkat-Edilmesi-Gereken-Hususlara-Iliskin-Rehber> e.t. 10.05.2023

²⁷¹ “Kovuşturmaya yer olmadığı kararına itiraz süresinin dolması, itirazın reddi, beraat veya ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilir keskinleşmesi hallerinde söz konusu kayıtlar Cumhuriyet savcısının huzurunda derhâl yok edilir ve bu husus tutanağa geçirilir.” (CMK m.81/2)

²⁷² “Sisteme kayıtlı olan parmak izi ve fotoğraflar, kişinin ölümünden itibaren on yıl ve her halde kayıt tarihinden itibaren seksen yıl geçtikten sonra sistemden silinir.” (PVSİ m.5/10)

²⁷³ Kişisel Verilerin Silinmesi, Yok Edilmesi veya Anonim Hale Getirilmesi Hakkında Yönetmelik

kılınması ve bu suretle bir kere kaydedilen bir verinin, bir daha asla o veri tabanı içerisinde yok edilemeyecek hale getirilmesinin önünün açık olduğu ifade edilebilir. Elbette mevcut düzenlemenin, bu yanıyla ölçülülük ilkesine tamamen aykırı olduğu söylenebilecektir.

Özbek'e göre²⁷⁴; “Söz konusu veri kaydının suçla mücadeledeki önemi inkar edilemez ise de “her şekilde ve bir şekilde” mücadele yöntemleri demokratik hukuk devletinde kabul edilemez.” Kanaatimizce, veri tabanlarının kullanımı elbette güvenlik birimlerinin işlerini oldukça kolaylaştırmaktadır ancak bu kolaylaştırmanın kullanılmasına imkan tanınması, demokratik hukuk devletinin gereklerine uygun bir düzenleme yapılmamasını gerektirmez. Özellikle, terör ve örgütlü suçlarla mücadelede veri tabanlarının kullanılarak örgüte müzahir eden kimselerin tespit edilmesi veya görüntüsü bilinen kişilerin kimlik bilgilerine ulaşılabilmesi, suçla mücadele edilmesini kesinlikle kolaylaştırmaktadır. Ancak bu yöntemlere; demokratik hukuk devletinin gereklerine uygun olarak düzenlenen kanunlar çerçevesinde başvurulması mümkün kılınmalıdır. Aksi takdirde, güvenlik ve özgürlük arasındaki dengenin bozularak, herkesin potansiyel fail olarak görüldüğü ve özne olan bireyin, veri tabanı içerisinde bir obje haline getirilmesi tehlikesiyle karşı karşıya kalınabileceği değerlendirilmektedir.

3. Önleme Araması / Kontrol Noktası Oluşturma (PVSK m.9)

PVSK'ya göre önleme araması²⁷⁵; tehlikenin veya suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla sulh ceza hâkiminin kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde ise mülki amirin yazılı emriyle yapılabilir. Arama kararında aramanın sebebinin gösterileceği belirtilmiştir. AÖAY m.20'de ise bu sebebin makul sebep olması gerektiği belirtilmiştir. Önleme aramaları, ön alan soruşturmalarına güzel bir örnektir. Belirli kamu kurumları, maç sahaları vb. gibi yerlerde o tesise giren herkesin aranması icap etmektedir. Özellikle havaalanlarında yolcuların yanı sıra pilotların ve kabin

²⁷⁴ ÖZBEK, Veli Özer, Polis Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Temel Haklara Müdahaleler, s.87

²⁷⁵ “Polis, tehlikenin veya suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla usûlüne göre verilmiş sulh ceza hâkiminin kararı veya bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde mülkî âmirin vereceği yazılı emirle; kişilerin üstlerini, araçlarını, özel kâğıtlarını ve eşyasını arar; alınması gereken tedbirleri alır, suç delillerini koruma altına alarak 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre gerekli işlemleri yapar.” (PVSK m.9/1)

memurlarının dahi önleme aramasından geçerek uçağa binebilmesi önemlidir. Yani önleme aramalarında; belirli bir tesise giren, uçağa binen vs. herkes potansiyel fail olarak görülerek aramadan geçirilmektedir. Bunun yanında önleme araması esnasında konusu suç olan bir eşya ele geçirilirse (uyuşturucu madde, ruhsatsız tabanca vb.), bu durumda elde edilen delillerin ceza muhakemesinde kullanılabilir olması, önleme aramasının hukuka uygun koşullarda yapılmış olmasına bağlıdır.

Önleme araması, PVSK m.9 uyarınca yapılmış ve maddede belirtilen koşullara uygun olarak icra edilen arama esnasında delil elde edilmiş ise elde edilen delillerin hukuka uygun olduğu kabul edilmelidir. Bu kapsamda kolluk, AÖAY m.24 ve AÖAY m.10 gereği, elde ettiği suç delilini koruma altına almalı ve derhal savcıya bilgi vererek, savcının emri doğrultusunda soruşturma işlemine başlamalıdır. Önleme araması, PVSK m.4/A uyarınca durdurma ve kimlik sorma tedbirine dayanılarak icra edilmiş ise yani durdurma ve kimlik sorulmasından sonra kanunda belirtilen yeterli şüphenin oluşması halinde bir önleme araması icra edilmiş ise bu kapsamda elde edilen deliller, ceza muhakemesinde kullanılamayacaktır.²⁷⁶ Çünkü AYM, 2017 yılında vermiş olduğu kararda²⁷⁷ PVSK m.4/A/6'da yer alan ilgili ibareyi²⁷⁸ iptal etmiştir. Bu kapsamda kolluk görevlileri, durdurma ve kimlik sorma işleminden sonra kişinin üzerinde konusu suç teşkil eden bir maddenin bulunduğu hususunda yeterli şüpheye ulaşmış iseler; derhal savcıya bilgi vermeli ve gecikmesinde sakınca bulunan bir hal var ise savcının sözlü talimatını almalı(en kısa sürede yazılı hale getirmek üzere) ve savcı talimatına binaen CMK uyarınca arama yapılması gerektiği değerlendirilmektedir. Yargıtay kararları incelendiğinde önleme araması kararına dayanılarak icra edilen ancak hukuk tekniği itibariyle adli arama niteliğinde olan aramalarda elde edilen delillerin hukukiliğiyle ilgili çelişkili kararlar mevcuttur.²⁷⁹

²⁷⁶ YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.317

²⁷⁷ AYM, E.2015/41, K.2017/98, K.T. 04/05/2017

²⁷⁸ "...Kişinin üstü ve eşyası ile aracının dışarıdan bakıldığında içerisi görünmeyen bölümlerinin aranması; İçişleri Bakanlığı tarafından belirlenecek esaslar dâhilinde mülki amirin görevlendireceği kolluk amirinin yazılı, acele hâllerde sonradan yazıyla teyit edilmek üzere sözlü emriyle yapılabilir..."

²⁷⁹ Yarg. 20. CD, E.2019/1844, K.2020/1537, K.T. 04/03/2020, Yargıtay bu kararında önleme araması kararına dayanılarak icra edilen ve esasında adli arama niteliğinde olan arama neticesinde elde edilen delilleri hukuka aykırı görmemiş ve hükmü onamıştır. İlgili kararın muhalefet şerhinde ise, somut olayda usulüne uygun karar alınmaksızın adli nitelikte icra edilmiş olan aramanın, önleme araması kararına dayanılarak icra edilmiş olması dolayısıyla elde edilen delillerin hukuka aykırı olduğu belirtilmiştir; Yarg. 20. CD, E.2017/5628, K.2020/861, K.T. 23/01/2020, Aynı Ceza Dairesinin ilgili kararı incelendiğinde ise, usulüne uygun olarak alınmış olan adli arama emri olmaksızın, önleme araması kararına dayanılarak icra edilen adli arama neticesinde elde edilen delillerin hukuka aykırı delil statüsünde olduğuna hükmedilmiştir.

Pratikte ‘‘huzur uygulaması’’²⁸⁰ adı altında ülke veya Şehir genelinde eş zamanlı olacak Şekilde kontrol noktaları oluşturularak, Şüpheli görülen veya rastgele seÇilen araÇların durdurularak nleme aramaları yapıldığı görülmektedir. Bu uygulamalardan grleceğı üzere herhangi bir makul sebep olmaksızın belirli zaman aralıkları gözetilerek kolluk kuvvetlerinin nleme araması yaptığı söylenebilir. Kolluk kuvvetleri tarafından icra edilen bu tür uygulamalar, suÇ ve suÇluyla mücadelede etkili olsa da kanunen makul bir sebep oluşmadığından dolayı hukuka aykırıdır.²⁸¹ örneğin, terör örgütlerinin belirli bir Şehirde bombalı eylem saldırısı yapacağı istihbaratı kolluk kuvvetlerine bildirilse ve bu makul sebebe dayanılarak o Şehir bazında bir nleme araması icra edilmesi hukuka uygundur. Ancak, lke Đapında eş zamanlı olarak icra edilen bir faaliyetin makul bir sebebe dayanması düşünülemez. Bu tür bir faaliyetin suÇ ve suÇluyla mücadelede etkili olduğu aÇıktır ancak bu durum, kolluk kuvvetlerine kanuna aykırı olacak Şekilde nleme araması yapma yetkisi vermeyecektir.

Kolluğun suÇ ve suÇluyla mücadelede bu yetkiyi kullanmak istemesi makuldür. Nitekim İĐiŐleri Bakanlığı tarafından yapılan ağıklamalarda bu yöntem sonucunda aranan birĐok Şahsın yakalandığı belirtilmiştir. Ancak mevcut düzenlemede bu yetkinin kullanılması kanuna aykırıdır. Bir hukuk devletinde kolluk kuvvetlerinin, suÇ ve suÇluyla ancak hukuka ve kanuna uygun yöntemlerle mücadele etmesi gerekmektedir. Belirli yöntemlerin suÇla mücadelede etkili olması, o yöntemlerin kullanılmak zorunda olduğu anlamına gelmemektedir. Kolluk kuvvetleri, ancak kanunun müsaade ettiğı yöntemler ile suÇla mücadele faaliyeti sürdürmekle görevlidir. Aksi halde, kanunlara aykırı davranıŐta buldukları dolayısıyla ‘‘suÇlu’’ kabul edilen kimselerden kolluk kuvvetlerinin farkı kalmayacak ve devlet teşkilatının, kendi koyduğu kurallara uymayan bir polis devletine dönüşüm riski doğabilecektir.

Durdurma ve kimlik sorma başlığı altında yaptığımız ağıklama burada da geÇerlidir. Yani kolluk kuvvetlerinin; yalnızca Şüpheli görülen kimseleri değil, rastgele olacak

²⁸⁰ ‘‘Emniyet Genel Müdürlüğü, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığı lke genelinde eş zamanlı olarak TÜRKİYE GÜVEN HUZUR uygulaması gerĐekleŐtirdi. Uygulama; terör örgütüne müzahir Őahsınların yoğun olarak bulunabileceğı yerler, metruk binalar, park-bahĐelerde ve bu güzergahlara aÇılan bulvar, cadde ve sokaklar ile toplu taŐıma yapılan gar/istasyon, iskele/liman, otogar/terminal giriŐleri, havaalanları güzergahlarında, alıŐveriŐ merkezleri (AVM) giriŐleri ve Đevrelerinde gerĐekleŐti.’’ <https://www.icisleri.gov.tr/ulke-genelinde-turkiye-guven-huzur-uygulamasi-gerceklestirildi-16-03-2023> e.t. 11.05.2023

²⁸¹ YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.318

şekilde seçilen kişileri de denetime tabi tutması gerekmektedir. Ayrıca durdurulan kimseye şüphe sebebiyle mi yoksa rastgele olacak şekilde mi durdurulduğunun bildirilmesi zorunlu olmalıdır. Uygulamada kullanılan ve güvenlik anlamında başarılı sonuçlar veren huzur uygulamalarında; durdurma ve kimlik sorma yetkisinde olduğu gibi rastgele kişilerin veya araçların durdurulduğu görülmektedir. Ancak önemle belirtelim ki, bu usulün kullanılması için kanunda gerekli düzenlemelerin yapılması gerekmektedir.

Önleme aramaları, organize suç faaliyeti kapsamında işlenen suçların yoğunlaştığı bölgelerde belirli aralıkları halinde yapılması halinde suçla mücadelede etkili bir yöntemdir. Ancak tabi ki, gizli tedbirler gibi örgütün tümüyle ortadan kaldırılmasını mümkün kılmayacak fakat suç örgütüne müzahir olan kimselerin yakalanmalarını sağlayacaktır. Ayrıyeten, sürekli aynı bölgede denetim uygulamalarının yapılmasının, şehirdeki yasadışı yapıların bölge değiştirmesine sebebiyet verebileceği unutulmamalı, yapılacak olan her denetimin stratejik olarak belirlenmiş konumlarda icra edilmesinin sağlanması hususuna dikkat edilmesi de suç ve suçluyla mücadelede önemli bir faktör olduğu değerlendirilmektedir.

4. Önleme Yakalaması ve Muhafaza Altına Alma (PVSK m.13)

Kolluğun, kanunda belirtilen hallerde hâkim kararı gerekmeden önleme yakalaması yapması mümkündür. Önleme yakalaması ve muhafaza altına almada amaç hem toplumun bireyden korunmasını hem de bireyin toplumdan gelebilecek tehlikelere karşı korunmasını sağlayarak kamu düzenini muhafaza etmektir. Kamu düzeninin muhafazası için; yakalama, uzaklaştırma ve koruma altına alma gibi tedbirler uygulanmaktadır.²⁸² Kanunda belirtilen hallerde kolluğun tedbir alması sonucunda kişinin kaçmasına veya saldırıda bulunmasının önlenmesi amacıyla her türlü tedbirin alınabileceği belirtilmiştir.²⁸³ Her türlü tedbirden maksat; gerek kişilerin kelepçe suretiyle kontrol altına alınabilmesine imkan tanıdığı gibi üst araması yapılmasına cevaz vermektedir. Hem kamu düzeninin bozulmasının engellenmesi hem de bir saldırı aracının bulunup bulunmadığı maksadıyla kişinin üzerinde yapılacak

²⁸² İçişleri Bakanlığı EGM 10.04.2015 tarih ve 2015/13 sayılı “Yakalama, Uzaklaştırma ve Koruma Altına Alma” konulu genelge

²⁸³ Yakalanan kişilerin kaçması veya saldırıda bulunmasının önlenmesi bakımından kişinin sağlığını zarar vermeyecek şekilde her türlü tedbir alınabilir. (PVSK m.13/2)

olan arama, nitelik itibariyle ön alan soruşturması olarak değerlendirilebilir. İcra edilen faaliyet her ne kadar, idari kolluk faaliyeti olarak değerlendirilebilirse de, bu hallerin bir kısmında suçun oluşması veya suç konusu eşyayı bulma ihtimali mevcuttur. Bu nedenle, bir olaya önleme yakalaması kapsamında müdahale ediliyor olsa da, bir suç şüphesi sezildiğinde derhal savcıya bilgi verilerek, savcının emirleri doğrultusunda hareket edilmesi gerekmektedir.

Önleme yakalaması kapsamında yakalanan kişilerden, suç işlediği şüphesi altında olanların adli merciye sevk edileceği belirtilmiştir. Ancak, yalnızca tehlikeli görülen (örneğin sarhoş kimseler) ve çevreye zarar verme ihtimali bulunan kimseler hakkında nasıl işlem yapılması gerektiği kanunda yer almamaktadır. Bu kimselerle ilgili olarak bir kaydın tutulup tutulmayacağı düzenlenmemiştir. Kanaatimizce, hakkında önleme yakalaması uygulanmış herkese kolluğun buna dair bir tutanak düzenleyerek hangi amaçla ve ne kadar süreyle hürriyet hakkının kısıtlandığıyla ilgili olarak kişiye bir tutanak verilmelidir. Çünkü önleme yakalamasının, her ne kadar kısa sürelerle icra edilmesi gerekse de, hürriyet hakkına bir müdahalenin hâkim/savcı kararı olmaksızın uygulanıyor olması, burada denetimsiz bir alan doğurabilme ihtimali barındırmaktadır. Bu nedenle, önleme yakalaması hangi sebeple icra edilmiş olursa olsun, tedbir sona erdiğinde, kolluğun bir tutanak ile bunu kayıt altına alarak bir örneğini tedbir uygulanan kimseye vermelidir. Böylece, hakkında tedbir uygulanan kimse eğer haksız bir tedbir uygulandığını düşünüyor ise bu suretle denetim mekanizmalarına başvurduğunda, elinde tutanak bulunduğu için mahkeme tarafından yapılacak olan denetimin daha sağlıklı olacağı değerlendirilmektedir.

5. Kayıp Çocukların Araştırılması (PYSK m.13/A)

Kayıp çocuk: *“Veli, vasi veya yakınları tarafından nerede olduğu veya akıbeti bilinmeyen, vesayeti veya koruması altında bulunduğu kurumu izinsiz terk eden veya izinli ayrılma bile kuruma geri dönmeyen ve hakkında Polise kayıp müracaatı yapılmış 18 yaşını tamamlamamış kişi”*²⁸⁴ olarak tanımlanmaktadır. Kayıp çocuk tanımı incelendiğinde; kayıp çocuğun, adli bir olaya karışmaksızın ortalıktan kaybolduğu ve yakınları/kurumu tarafından hakkında haber alınamayan çocukların kastedildiği anlaşılmaktadır. Burada dikkat çeken husus, kolluğa bu araştırma yetkisinin adli bir

²⁸⁴ <https://www.egm.gov.tr/kayip-sahiscocuklar-hakkinda-bilgi-almak-istiyorum> e.t. 12.05.2023

olay olmaksızın(örneğin çocuğun kaçırılması vb.) verilmesidir. Bir suç şüphesinin ortaya çıktığı durumlarda ise kural olarak savcılık yetkili olacaktır. Kayıp çocukların bulunması amacıyla kural olarak sulh ceza hâkiminin kararı, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde ise mülki idare amirinin emriyle gerekli tedbirlerin uygulanacağı belirtilmiştir. Mülki idare amirinin vermiş olduğu kararın derhal hâkim onayına sunulması gerekmektedir. Araştırma kapsamında uygulanacak tedbirler madde metninde belirtilmiştir.²⁸⁵ Bu tedbirlerin uygulanması esnasında kolluk görevlilerinin bir suç şüphesi görme ihtimali mevcuttur. Örneğin, kayıp çocuğun iletişim kurduğu kişiyle arasındaki iletişimin dinlenmesi esnasında çocuğun veya iletişim kurduğu kimsenin bir suç işlediği izlenimi elde edilebilecektir. Bu suretle, önleyici faaliyet kapsamında uygulanan bu tedbirlerin, ön alan soruşturması olarak değerlendirilmesi mümkün olmaktadır. Ancak madde metninde böyle bir durum yaşanması halinde kolluğun nasıl hareket etmesi gerektiği belirtilmemiştir. Kanaatimizce, TCK m. 279 kapsamında kamu görevlisinin suçu adli mercilere bildirmesi gerekmektedir. Kamu görevlisinin suçu bildirmesiyle soruşturma evresi başlayacaktır. Ancak bu suretle elde edilen bilgilerin ceza muhakemesinde delil olarak kullanılamayacağını da belirtmekteyiz.

Bunun yanında kayıp çocuk vakalarında; vakaların bir kısmı kendi iradesiyle evinden ayrılmış olsa da bir kısmında ise çocuğun iradesi hilafına yani zorla alıkoyularak fidye için kaçırılması gibi durumlarda yaşanabilmektedir. Bu durumda ise kayıp çocuk vakası artık adli bir olay olduğundan dolayı CMK uyarınca soruşturma evresi başlayacaktır. Böyle bir durumda, PVSK m.13/A uyarınca değil, CMK uyarınca koruma tedbirlerine başvurulacağı gözden kaçırılmamalıdır. Adli bir olay meydana gelmiş ve soruşturma evresi başlamış ise bu aşamanın savcının emirleriyle yürütüleceği muhakkaktır. Aksi bir değerlendirme, kolluk makamının savcıdan bağımsız şekilde soruşturma yürütmesine sebebiyet verebilecektir. Bu kapsamda savcılık, bir yandan şüphelinin tespiti ile yakalalanması amacını güderken, diğer bir yandan da kaçırılan çocuğun bulunmasına ilişkin tedbirlere başvurabilecektir. Sonuç olarak, kayıp çocuk vakası adli bir olay değil ise önleyici faaliyet icra edilerek PVSK m.13/A'ya başvurulacak ancak eğer adli bir olay var ise veya PVSK m.13/A'ya göre

²⁸⁵ “Kayıp çocuğa ait veya başkasına ait olmakla birlikte kayıp çocuk tarafından kullanılan her türlü banka hesap hareketleri, telekomünikasyon yoluyla iletişimin denetlenmesi ve sinyal bilgilerini değerlendirilmesine tedbirleri uygulanabilir.” (PVSK m.13/A,1)

tedbir uygulanırken adli bir olay olduğu anlaşılır ise bu durumda, CMK uyarınca soruşturma başlayacak ve soruşturma savcının emirleri doğrultusunda ilerleyecektir. Buna nazaran önleyici tedbirler değil koruma tedbirleri uygulanacaktır.

6. Kolluğun Genel İstihbarat Yetkisi (PVSK ek m.7/1)

PVSK ek m.7/1’de kolluğun genel istihbarat yetkisi düzenlenmiştir. Polis bakımından bu yetki ülke seviyesinde kullanılabilir. İstihbarat toplamanın birçok tekniği vardır²⁸⁶ ancak ilgili düzenlemede sınırlı sayıda bir istihbarat toplama tekniğinden bahsedilmemiş, yalnızca genel anlamda kolluğun bilgi toplama ve değerlendirme yetkisi düzenlenmiştir. Teknolojinin gelişimi, istihbarat toplama yöntemlerinin de gelişimini beraberinde getirmiştir. Bu gelişim güvenlik temelli yaklaşımları güçlendirmekte iken özgürlük temelli yaklaşımları ise gün geçtikçe kısıtlamaktadır. Nitekim, gizli bilgi toplama tekniklerinin kullanılması ve insanların bu yöntemlerden haberdar dahi olamamaları, insanların savunma haklarından yoksun birer obje olarak görülmesine ve temel hak ve özgürlükler bakımından ise ağır müdahaleler oluşturmasına sebebiyet verebilmektedir.

Terör ve organize suçlulukla mücadele kapsamında gizli bilgi toplama tekniklerinin kullanılması kaçınılmazdır.²⁸⁷ Çünkü gizli yapıların deşifre edilmelerinin sağlanmasında en etkili yöntem, bilgilerin gizli olarak toplanması ve örgüt ağının topyekun ortaya çıkarılarak eş zamanlı olarak yakalanmalarını sağlamaktır. Bunun yanında, terör örgütlerinin planladıkları saldırılarının engellenmesi de ancak gizli bilgi toplama yöntemiyle mümkündür. Kolluk, gizli bilgi toplama tekniklerini, amaca ulaşmak için bir araç olarak elverişli olarak kullansa da bu aracın denetimden uzak ve keyfi bir biçimde de kullanılmaması gerekmektedir. Özellikle, gizli bilgi toplama tekniklerinin temel hak ve özgürlükler bakımından ağır müdahaleler içerdiği, insanı özne konumundan nesne konumuna dönüştürebilmesi ve polis devleti anlayışına zemin hazırlayabileceği gibi riskleri de beraberinde barındırdığı unutulmamalıdır.

²⁸⁶ İnsan istihbaratı, Telepati istihbaratı, Teknik istihbarat (Sinyal, Fotoğraf, Uydu, Nükleer, Radar, Akustik, Elektronik, Elektronik Manyetik, Tıbbi), ÖZDAĞ, Ümit, İstihbarat Teorisi, s.115 vd.; bunların haricinde Açık Kaynak İstihbaratı (OSINT) internetin de gelişimiyle önemli bir yer tutmaktadır.

²⁸⁷ “Gizli araştırmaların yapılması bireylerin güvenliği için hayati önem taşımaktadır; ‘özgürlük veya güvenlik’ sağlanması için değil ‘özgürlük ve güvenliğin birlikte gerçekleştirilmesi için elverişli bir sistem’ oluşturulmalıdır.” (YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.514)

Devletin görevi ve yükümlülüğü ise; temel hak ve özgürlükleri en az düzeyde kısıtlayacak tedbirlerin öncelikli olarak kullanılmasının sağlanması, suçla mücadeleci birimlerin hangi gizli bilgi toplama tekniklerini hangi suçlar için kullanacağını belirtmesi²⁸⁸, bu tedbirlerin mutlaka ama mutlaka kanuni dayanak çerçevesinde uygulanması, toplanan bilgilerin ne suretle saklanacağı ve hangi sürelerle yok edileceğinin belirli olması, uygulamada kullanıldığı bilinen veri bankası vb. uygulamaların kanunla düzenlenmesi, kurumlar arasındaki veri paylaşımlarının amaca uygunluk ilkesinden taviz verilmeden düzenlenmesi ve zorunlu durumlarda veri paylaşımının kanuna dayanılarak icra edilmesinin sağlanması, formalite icabı olarak yapılan değil etkili denetimin bağımsız bir devlet kurumu veya kurulunca sağlanması vs. gibi hususları düzenleyerek temel hak ve özgürlükleri güvence altına almaktır. Ancak bu düzenlemeler kapsamında icra edilen gizli bilgi toplama tekniklerinin, demokratik devletin gereksinimlerine uygun bir faaliyet olabileceği değerlendirilmektedir.

Sonuç olarak, mevcut düzenleme kapsamında belirtilen istihbarat toplama teknikleri bulunsa da bu teknikler haricinde kullanılabilir olan yöntemlerin açık olarak belirtilmemesinden dolayı kanunda sayılmayan gizli bilgi toplama yöntemlerinin meri kanuna aykırı olduğu söylenebilecektir. Ayrıca, kolluğa istihbarat yetkisinin verilmesi hususunun da duvar ilkesine aykırı olacağını belirtmekle birlikte, ülkemizin maruz kaldığı iç ve dış tehditler göz önüne alındığında; Devletimizin, içeride ve dışarıda güçlü bir istihbarat ağına sahip olması gerektiğinin de altını önemle çizmekteyiz. Kolluk teşkilatının istihbarat yetkisini kullanırken elde ettiği bilgileri amaca bağlılık ilkesi çerçevesinde kullanması sağlanır ve gerekli denetimler icra edilir ise duvar ilkesinin en az şekilde zedeleneceği hususu da değerlendirilmektedir.

²⁸⁸ SÖZÜER, Adem, “Türkiye’de Karşılıklı Hukukta Telefon, Teleks, Faks ve Benzeri Araçlarla Yapılan Özel Haberleşmenin Bir Ceza Yargılaması Önlemi Olarak Denetlenmesi”, İÜHF Mecmuası, C:55, Sayı:3, 1997, s.87

7. Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin veya İnternet Bağlantı Adresleriyle İnternet Kaynakları Arasındaki Veri Trafığı ile İletilen Verilerin Önleme Amacıyla Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi ve Kayda Alınması (PVSK ek m.7/2,3,4,5)

PVSK ek 7. maddesinde Polisin istihbarat yetkisi düzenlenmiştir. Buna göre, Polis Teşkilatı ülke seviyesinde istihbari faaliyette bulunmakla görevlidir. Bu istihbarat, insan kaynaklı olabileceği gibi teknik istihbarat boyutunda da olabilir. İnceleyeceğimiz düzenleme, teknik ve sinyal istihbaratı metotlarıyla yapılan bilgi toplama faaliyetlerinden oluşmaktadır. Suç öncesi alan içerisinde icra edilen bu bilgi toplama faaliyetinde, ön alan soruşturmalarının istihbari yönü ağırlık kazanmaktadır. Tedbirin uygulanabilmesi her suç türü için mümkün değildir. Yalnızca kanunda katalog olarak sayılan suçlar bakımından bu tedbirlerin uygulanabilmesi mümkündür. Kanun maddesinde bilişim suçları ile CMK 250'nci maddesine atıf yapılmıştır. Ancak CMK 250'nci maddedeki suçlar mülga edildiğinden dolayı buradaki boşluk TMK geçici 14.maddesinin 6. fıkrasında belirtilen suçlarla giderilmiştir.²⁸⁹

Katalog suçlar incelendiğinde; “*Haksız ekonomik çıkar sağlamak amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde cebir ve tehdit uygulanarak işlenen suçlara*” bu tedbirin uygulanabileceği belirtilmiştir. Bu düzenleme her ne kadar mülga ÇASÖMK’de yer alan düzenlemeyi hatırlatıyor ise de TCK’nın 220. maddesinde yer alan “Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçu”na atıf yapıldığı söylenebilir. Ancak TCK m. 220’de yer alan düzenlemede örgütün, cebir ve tehdit uygulaması şart değildir. Bu suretle anlaşılması gereken suç işlemek amacıyla kurulan bir örgütün, yalnızca cebir ve tehdit uygulayarak işlediği suçlar bakımından mı uygulanacağıdır. Kanaatimizce, böyle bir sınırlama örgütlü suçlulukla mücadeleyi zafiyete

²⁸⁹ “*Mevzuatta Ceza Muhakemesi Kanununun mülga 250 nci maddesinin birinci fıkrasına göre görevlendirilen ağır ceza mahkemeleri ile Terörle Mücadele Kanununun 10 uncu maddesinin birinci fıkrasına göre görevlendirilen ağır ceza mahkemelerine yapılmış atıflar ağır ceza mahkemelerine; bu mahkemelerin üyelerine yapılmış atıflar Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca belirlenen Ankara Ağır Ceza Mahkemesine yapılmış sayılır. Mevzuatta Ceza Muhakemesi Kanununun mülga 250 nci maddesinin birinci fıkrası kapsamına giren suçlar ile Terörle Mücadele Kanununun 10 uncu maddesinin dördüncü fıkrası kapsamına giren suçlara yapılan atıflar, Türk Ceza Kanununda yer alan; a) Örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen uyuşturucu ve uyarıcı madde imal ve ticareti suçu veya suçtan kaynaklan malvarlığı değerini aklama suçuna, b) Haksız ekonomik çıkar sağlamak amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde cebir ve tehdit uygulanarak işlenen suçlara, c) İkinci Kitap Dördüncü Kısımın Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlara (305, 318, 319, 323, 324, 325 ve 332 nci maddeler hariç), yapılmış sayılır.*” (TMK Geçici m.14/6)

uğratabilecektir. Organize suçlulukla etkin mücadele edilebilmesi için; örgütün, yalnızca tehdit ve şiddet içeren fiilleriyle değil, akıl ve strateji barındıran hamleleriyle de mücadele etmek gerekir. Bu düzenleme esas alınır ise; örneğin ihale yolsuzlarında bulunan bir örgütün, bu suç faaliyetinin izlenmesi mümkün olmayacaktır. Kanaatimizce, terör ve anayasal düzenin işleyişine karşı suçlar, örgütlü suçlar, uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçu ve bilişim suçlarının işlenmesinin önlenmesi amacıyla katalog kapsamına alınması gerekmektedir.

Telekomünikasyon; *“Her türlü işaret, sembol, ses ve görüntünün ve elektrik sinyallerine dönüştürülebilen her türlü verinin kablo, telsiz, optik, elektrik, manyetik, elektromanyetik, elektrokimyasal, elektromekanik ve diğer iletim sistemleri vasıtasıyla iletilmesi, gönderilmesi ve alınmasını”*, İletişimin dinlenmesi ve kayda alınması; *“Telekomünikasyon yoluyla gerçekleştirilmekte olan konuşmalar ile diğer her türlü iletişimin uygun teknik araçlarla dinlenmesi ve kayda alınmasına yönelik işlemleri”*, İletişimin tespiti; *“İletişimin içeriğine müdahale etmeden iletişim araçlarının diğer iletişim araçlarıyla kurduğu iletişime ilişkin arama, aranma, yer bilgisi ve kimlik bilgilerinin tespit edilmesine yönelik işlemleri”*, Sinyal bilgisi: *“Bir şebekede haberleşmenin iletimi veya faturalama amacıyla işlenen her türlü veriyi”* ifade etmektedir.²⁹⁰

İnternet bağlantı adresleriyle internet kaynakları arasındaki veri trafiği ile iletilen veriler kavramının düzenlemelerde net bir tanımı olmamakla birlikte yürürlükte yer alan diğer mevzuat hükümlerinden yararlanılarak anlamlandırılmaya çalışılmaktadır. 5651 sayılı kanunun 2. maddesine göre veri; *“Bilgisayar tarafından üzerinde işlem yapılabilen her türlü değeri”*²⁹¹ ifade etmekte, trafik bilgisi ise; *“Taraflara ilişkin IP adresi, port bilgisi, verilen hizmetin başlama ve bitiş zamanı, yararlanılan hizmetin türü, aktarılan veri miktarı ve varsa abone kimlik bilgilerini”*²⁹² ifade etmektedir. Düzenleme uyarınca yalnızca veri trafiğinin tespiti değil, bununla birlikte bizzat verinin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması mümkün hale getirilmiştir. Bu suretle her

²⁹⁰ Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi, ve Kayda Alınmasına Dair Usul ve Esaslar ile Telekomünikasyon İletişim Başkanlığının Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Yönetmelik m.3

²⁹¹ 5651 Sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun m.2/k

²⁹² 5651 Sayılı Kanun m.2/j

türlü yazılı, sesli, görüntülü mesajlaşma uygulamaları aracılığıyla internet yolu kullanılarak yapılan iletişimin tespiti mümkün hale gelmiştir. Doğrudan iletişime yönelik olan sosyal medya uygulamalarından whatsapp, telegram vb. uygulamalar bu düzenleme kapsamında iletişimin denetlenmesi hükümlerine tabi olacaktır. Bunların yanında ana amacı doğrudan mesajlaşma olmayan ancak uygulama kapsamında bireysel mesajlaşmanın mümkün olduğu facebook, twitter, online oyunlar²⁹³ vb. gibi uygulamalar aracılığıyla yapılan iletişimin tespiti de mümkün hale gelmiştir.

Bu tedbirlerden; iletişimin tespiti, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ve veri trafiğinin tespiti tedbirleri, doğrudan iletişimin içeriğine müdahale kapsamında olmayıp tespit edilen iletişimin kimler arasında olduğu, hangi baz istasyonlarından sinyal alındığı, iletişimin ne kadar süre sürdüğü, kimin kimi aradığı, veri trafiğinde ise IP adresi ile IP'nin kim adına kayıtlı olduğu, ne kadar süre hizmetten yararlandığı bilgilerini içermektedir. Bunun yanında iletişimin dinlenmesi ve kayda alınması ile internet yoluyla kurulan iletişimdeki her türlü verinin dinlenmesi ve kayda alınması tedbirleri ise doğrudan iletişimin içeriğine yönelik olup kişinin özel hayatının korunması hakkıyla doğrudan ilgilidir. Bu tedbirler kural olarak hâkim kararla uygulanabilecektir. Ancak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde ise Emniyet Genel Müdürü, EGM İstihbarat Dairesi Başkanının veya bilişim suçlarına dair olmak üzere ilgili daire başkanının yazılı emri ile tedbire başvurulması mümkündür. Bu hallerde yazılı emir, yirmi dört saat içinde hâkim onayına sunulmalı ve hâkim, kararını kırk sekiz saat içerisinde vermelidir. Aksi halde tedbir kaldırılır ve kayıtlar yok edilir. Gecikmesinde sakınca bulunan hal; *“Derhal işlem yapılmadığı takdirde suçun iz, eser, emare ve delillerinin kaybolması veya şüphelinin kaçması veya kimliğinin saptanamaması olasılığının ortaya çıkması hâli”*²⁹⁴ olarak ifade edilmektedir. Tehlikeyi önleyici amaçla icra edilen bir faaliyette gecikmesinde sakınca bulunan bir halin, nasıl meydana gelebilecek olduğu kuşkuludur. Bilhassa, müdahale edilen hakkın içeriği ile müdahalenin ağırlığı göz önüne alındığında hâkim/mahkeme kararı haricinde, idari makamların emriyle bu şekilde bir müdahale yetkisinin verilmesi

²⁹³ Örneğin; FETÖ üyelerinin birçok online oyun platformunu, örgüt içerisinde haberleşmeyi sağlamak amacıyla kullandığı bilinmektedir. <https://www.trthaber.com/haber/turkiye/fetoculer-2048-ve-trivia-crack-uygulamalari-uzerinden-haberlesmis-357706.html> e.t. 02.07.2023

²⁹⁴ Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi, ve Kayda Alınmasına Dair Usul ve Esaslar ile Telekomünikasyon İletişim Başkanlığının Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Yönetmelik m.3/f

ölçülülük ilkesiyle bağdaşmamaktadır. Kanaatimizce bu tedbirlerin yalnızca hâkim/mahkeme kararıyla uygulanabilmesinin sağlanması demokratik toplumun gereklerine daha uygun olacaktır.

Tedbir kararının en fazla üç ay için verilebileceği, bu sürenin aynı usulle üç ayı geçmemek üzere en fazla üç defa uzatılabileceği düzenlenmiştir. Ancak terör örgütünün faaliyeti kapsamında devam eden tehlikelere ilişkin olarak hâkimin üç aydan fazla olmamak üzere sürenin birçok kez uzatılabileceği de belirtilmiştir. Yani terör örgütleri nazarında uygulanacak olan tedbirde azami bir süre sınırı bulunmamaktadır. Elbette terör örgütlerinin faaliyetlerinin izlenmesi ve takibi önemlidir. Ancak bir hukuk devletinde terörle mücadelenin de yine demokratik devletin gereklerine uygun kurullarla yapılması gerekmektedir. Denetimden uzak ve keyfi uygulamalar doğurabilecek düzenlemelerden kaçınılması gerekmektedir. Mevcut düzenlemenin, bu haliyle ölçülülük ilkesine aykırı olduğu ifade edilebilmelidir. Madde metninde “devam eden tehlikelere ilişkin” ibaresi gibi soyut kavramlar yerine somut tehditlerin, kolluk tarafından hâkim denetimine sunulması gerekmektedir. Yoksa, bizatihi terör örgütünün varlığını sürdürmesi dahi ülkemiz için devam eden bir tehlikedir. Fakat, sürenin uzatılması bakımından somut ve denetlenebilir kavramlara mevzuatta yer verilmesi gerekmektedir.

Uygulanan tedbirin sona ermesi halinde, dinlemenin içeriğine ilişkin kayıtların en geç on gün içerisinde yok edileceği hüküm altına alınmıştır. Bu düzenlemede, silme yerine yok edilme ibaresinin kullanılması önemli ve yerindedir. Önleme amaçlı olarak yapılan dinleme faaliyetinde tedbir sona erdikten sonra ilgili kişiye CMK’da yer alan düzenlemeden farklı olarak bilgi verilmemektedir. Bu yerinde bir düzenlemedir çünkü faaliyetin esas amacı istihbarata yönelik olmasıyla birlikte çoğunlukla bir örgütün deşifre edilmesine yönelik olmasıdır. Bu kapsamda, hakkında tedbir uygulanan kişiye bilgi verilmesi halinde Devletin gizli bilgi toplama faaliyeti yöntemlerinin açığa çıkması ve deşifre olması söz konusu olabilecektir. Özbek, tedbir uygulanan kişiye bilgi verilmemesini tedbirin niteliğine uygun bulsa da, hakkında tedbir uygulanan vatandaş tarafından denetim yoluna başvurma imkanı ortadan kaldırıldığı için mevcut düzenlemenin öz garantisine aykırı olduğunu ifade etmektedir.²⁹⁵

²⁹⁵ ÖZBEK, Veli Özer, Polis Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Temel Haklara Müdahaleler, s.177

Kanaatimizce, hakkında gizli tedbir uygulanan kimselere, tedbir uygulaması bittikten sonra dahi tedbirin uygulandığının bildirilmediği durumlarda, bu tedbirlerin denetiminin devletin bağımsız bir kurumu veya kurulu tarafından yapılması yerinde olacaktır. Burada devletin, denetim mekanizmalarını etkin şekilde kullanması ve uygulanan her bir tedbir bakımından gerekli değerlendirmeyi yaparak TBMM Güvenlik ve İstihbarat Komisyonuna sunması gerekmektedir. Mevcut düzenlemede sıralı amirler, mülki idare amirleri, EGM ve İçişleri Bakanlığının teftiş elemanları tarafından yılda en az bir kez denetimin yapılacak olması düzenlenmiş olsa da nitelik itibariyle etkin bir denetimin icra edileceği söylenemeyecektir. Ancak devletin bağımsız oluşturduğu kurul tarafından yapılacak olan bir denetimin TBMM'nin ilgili komisyonuna sunacağı raporlar daha etkin olacak ve en nihayetinde demokratik hukuk devletinin gereklerine uygun olarak yasama organı tarafından denetime tabi kılınacaktır.

Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi kapsamında katalog suçlar arasında yer alan suçlarla ilgili bilgi edinildiğinde savcıya derhal bilgi verilerek CMK m.160 uyarınca soruşturmanın başlatılması gerekmektedir. Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi sırasında elde edilen bilgiler sayesinde soruşturmaya başlayan savcı, suçun işlendiği hususunda kuvvetli suç şüphesinin bulunduğunu belirler ve başka türlü delil elde etme imkanı bulunmadığı kanaatine varır ise; bu aşamada adli amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurmalıdır.²⁹⁶ Ancak, katalogda yer almayan bir suçla ilgili bilgi edinilmesi durumunda ise kolluğun nasıl hareket etmesi gerektiği düzenlenmemiştir ve bu durum, öğretilerde de tartışmalıdır. Kanaatimizce, kolluk bu durumda eğer ileride işlenecek bir suçla ilgili bilgi edinmiş ise tehlikeyi önleme görevi kapsamında görevli birime gizlilik içerisinde haber vermesi gerekmektedir. Katalog suçlar içerisinde yer almayan bir suçun işlendiği bilgisi edinilmiş ise, bu durumda ise kolluk görevlisinin; PVSK Ek m.4 ve Ek m.6 gereği olarak, suçu gerekli merciye bildirmesi gerekmektedir aksi takdirde TCK m. 279'da düzenlenen "kamu görevlisinin suçu bildirmemesi" suçu oluşacaktır.²⁹⁷ Ancak bu durumda dinleme

²⁹⁶ GÖKCEN, Ahmet/BALCI, Murat/ALŞAHİN, M. Emin/ÇAKIR, Kerim, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.517-518; aynı yönde, ÖZTÜRK, Bahri/KAZANCI, Behiye Eker/GÜLEÇ, Sesim Soyer, Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirleri, s.326; YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.303

²⁹⁷ ÖZTÜRK, Bahri/KAZANCI, Behiye Eker/GÜLEÇ, Sesim Soyer, Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirleri, s.318

kapsamında elde edilen kayıtların, amaçla bağıllık ilkesi kapsamında elbette adli soruşturma veya kovuşturmada kullanılamayacağını da önemle belirtmekteyiz. Bu tedbirler uyarınca elde edilen kayıtların istihbarat amacı dışında kullanılamayacağı da hüküm altına alınmıştır. Toplanan bilgilerin, toplanma amacına uygun kullanılması gerekmektedir. Bu kayıtlarla ilgili gizliliği ihlal edenler hakkında doğrudan savcı tarafından soruşturma açılacağıın düzenlenmesi yerindedir.

Organize suçlulukla mücadele kapsamında en etkili yöntemlerden biri olan önleme dinlemesi, gerek gizli olması gerekse de teknolojinin gelişmesiyle birlikte en mahrem denilen yapıların dahi çözülmesine imkan sağladığı için suçla mücadeleci birimler tarafından vazgeçilemez bir tedbirdir. Bu tedbir, amaca ulaşmayı kolaylaştırıyor olsa da, tedbirin uygulanması insan onurunun dokunulmazlığı başta olmak üzere haberleşmenin özgürlüğü, özel hayatın gizliliği haklarına ağır müdahaleler içermektedir. Devletin amacı, organize suçlulukla etkin mücadele olsa da; bu amaç doğrultusunda, denetimsiz bir alan içerisinde keyfi olarak tatbik edilme ihtimali olan tedbirlerin uygulanmasına kolluk makamları tarafından karar verilebiliyor olması, demokratik hukuk devletinin gereklerine uygun olmayacaktır. Bu nedenlerle, mevcut düzenlemelerde iyileştirmeler yapılarak, bu gizli tedbirlerin yalnızca hâkim/mahkeme kararıyla uygulanması sağlanmalı, devlet tarafından oluşturulacak bağımsız bir kurum/kurul tarafından gerekli denetimlerin belirli aralıklarla yapılmasının sağlanması, denetimler sonucu oluşturulacak yıllık raporların ise TBMM'nin ilgili komisyonunca değerlendirilmesi suretiyle hakkında tedbir uygulanan kimselerin haklarının korunması ve güvence altına alınması sağlanmalıdır.

8. Teknik Araçlarla Önleme Amacıyla İzleme (PVSK ek m.7/6)

İstihbarat faaliyetlerinde, 7. maddede belirtilen suçların önlenmesi amacıyla teknik araçlarla önleme amacıyla izleme yapılacağı belirtilmiştir. İletişimin önleme amaçlı denetlenmesi ile ilgili yaptığımız açıklamaların bu tedbir bakımından da geçerli olduğunu belirtebiliriz. Teknik araçlarla izleme; elektronik cihazlar kullanılarak; kişilerin ses, görüntü veya video kaydı alınarak gizli olarak takip edilmelerini sağlamaktadır. Teknik araçlarla izleme tedbirinde, CMK'da yer alan haliyle şüpheliyi/sanığı koruyan belirli hükümlere bu madde kapsamında yer verilmemiştir. Örneğin CMK'da yer alan düzenlemeye göre sanık veya şüpheli, yalnızca kamuya açık

yerlerde ve işyerinde teknik araçlarla izlenebilirken,²⁹⁸ istihbarat amaçlı teknik araçlarla izlemede ise böyle bir sınır belirtilmediğinden dolayı kişinin konutunda da izleme yapılabileceği ifade edilebilir.

Teknik araçlarla önleme amacıyla izleme yapmaya ancak hâkim karar verebilir. İletişimin denetlenmesinde yer alan gecikmesinde sakınca bulunan hal durumunda idari birimlerin karar vermesi burada mümkün değildir. Bu halin hukuka uygun olduğu ifade edilebilir. Tedbirin süresi yönünden herhangi bir düzenleme mevcut değildir ancak maddenin 4. fıkrasına kıyasla iletişimin denetlenmesinde uygulanacak olan sürelerin burada da geçerli olduğu söylenebilecektir. Çünkü teknik araçlarla izleme faaliyeti, temel hak ve özgürlükler bakımından en az iletişimin denetlenmesi tedbiri kadar ağır bir müdahale içerdiğinden dolayı, bu tedbirin süresiz olarak uygulanması ölçülülük ilkesi nazarında hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmayacaktır. Bunun yanında iletişimin denetlenmesinde belirttiğimiz terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde devam eden tehlikelere ilişkin olarak ise tedbirin, üç aylık sürelerle uzatılması ve süresiz olarak uygulanabilmesi mümkündür. Süresiz uzatımın mümkün kılınmasıyla ilgili iletişimin denetlenmesinde yaptığımız açıklamalar bu tedbir bakımından da geçerlidir.

Teknik araçlarla izleme suretiyle önleme amacıyla izleme tedbiri, iletişimin denetlenmesi tedbiri gibi organize suçlulukla etkin mücadele edilebilmesi için gerekli olan yöntemlerden biridir. Nitekim gizli bir yapının deşifre edilebilmesinin sağlanması, genellikle gizli tedbirlerin kullanılmasıyla mümkündür. Özellikle suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla tedbirin uygulanacak olması, yeni kurulan veya kurulacak olan örgütlerin tespitinde ve henüz belirli güce ulaşmadan yakalanmalarının sağlanması, organize suçlulukla sıkı şekilde mücadele edilmesini kolaylaştıracaktır. Tedbirin sona ermesi, tesadüfen delil elde edilmesi, tedbirin denetimiyle ilgili olarak iletişimin denetlenmesi kısmında yaptığımız açıklamalar burada da geçerlidir.

²⁹⁸ YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.518

9. Kamu Kurum ve Kuruluşları ile Kamu Hizmeti Veren Kuruluşların İhtiyaç Duyulan Bilgi ve Belgelerinden Yararlanabilmek İçin Talepte Bulunma Yetkisi (PVSK ek m.7/6)

Kolluk, kamu kurum ve kuruluşları ile kamu hizmeti veren kuruluşlardan istihbarat faaliyeti kapsamında bilgi ve belge talep edebilecektir. Bu bilgi ve belgeler, şüphesiz kişisel veri niteliğindedir. Kişisel verilerin gerek kamu kurumları arasında paylaşımı gerekse de kamu hizmeti veren kurumlar arasındaki paylaşımının açık, net ve sınırları belirlenmiş olarak kanuni olarak düzenlenmesi gerekmektedir. Mevcut düzenleme kapsamında bu bilgilerin ne kadar süre saklanacağı, ne zaman yok edileceği vb. hiçbir hususun yer almaması ölçülülük ilkesine aykırılık oluşturmaktadır.

Kolluğun talep ettiği bilgi ve belgelerin, belirli bir istihbarat faaliyetinde kullanılmak üzere yalnızca sınırlı sayıda kişi için mi talep edeceği yoksa veri paylaşımının tek bir karar ile bir kamu kurumunda yer alan o nitelikteki verilerin tümünü mü kapsayacağı da belirsiz bırakılmıştır. Örneğin, Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Genel Müdürlüğü kayıtlarında vatandaşlarımızın kimlik bilgileri, fotoğrafları, pasaport bilgileri vs. bulunmaktadır. Kolluk makamı, Genel Müdürlükte yer alan tüm bu verileri talep edebilecek midir? Kanaatimizce, veri paylaşımı hususunda kanuni bir düzenleme yapmaksızın istihbarat faaliyeti kapsamında da olsa bu şekilde verilerin paylaşılması, amaca uygunluk ilkesi nazarında kanuna aykırı olacaktır. Bu düzenleme çerçevesinde ancak belirli olaylar ve kuşku edilen şahıslar hakkında veri paylaşımı talep edilebilecektir. Bunun yanında külliyen bir veri paylaşımı ancak kanuni düzenlemede belirtilmesi halinde meşru olacaktır. Ancak uygulamada, İçişleri Bakanlığı bünyesinde yer alan istihbarat birimlerinin NVİGM’de bulunan verilere ulaşabildiği görülmektedir.²⁹⁹

Paylaşılan bu verilerin, yüz tanıma programları vb. istihbarat programları kapsamında kullanıldığı bilinmektedir. İstihbarat birimleri, özellikle terör ve örgütlü

²⁹⁹ İçişleri Bakanı ile Youtube platformunda yapılan bir röportajda; İçişleri Bakanı, teknolojinin bakanlıkça çok iyi kullanıldığını vurgulamakta ve bunu da kanıtlamak için program sunucusu Hakkı Alkan Bey’in fotoğrafını çekerek telefon ekranında “KİM” olarak adlandırılan uygulamaya yüklemektedir. Yüz tanıma uygulaması, o an çekilen fotoğraf suretiyle 1,9 saniye içerisinde sunucu Hakkı Bey’in kimlik bilgileri ile farklı zamanlarda çekilmiş olan fotoğraflarının yer aldığı bir sonuç ekranını ortaya sunmuştur. <https://www.youtube.com/watch?v=kAdPuY9tqoQ&t=565s> e.t. 18.05.2023

suçlulukla mücadele kapsamında bu tür programları kullanmaktadır. Önemle belirtelim ki, bu tür programların kullanılması ve devletin elindeki her türlü verinin toplanarak bir veri havuzu oluşturulması yöntemi, mevcut kanuni düzenlemelere aykırılık teşkil etmektedir. İstihbarat amacıyla yapılacak bir faaliyette olsa; devletin ulvi amaçları için icra edilecek de olsa, kanuna ve hukuka uygun hareket etmek Devletin görevi ve yükümlülüğüdür. Bu nedenle, istihbarat birimlerinin ihtiyaç duyduğu ve özellikle terör ve örgütlü suçlarda kullanılması gereken veri havuzu vb. uygulamaların mutlak surette kanuni olarak düzenlenmesi ve bu tür uygulamaların kullanılmasının çok sıkı kurallara ve denetime tabi olması şarttır ve zorunludur. Ayrıca, bu tür uygulamaların kullanılması; faraday kafesiyle dış dünyadan izole edilmiş bir ortamda, hayalet bilgisayar olarak adlandırılan, internete bağlı olmayan bilgisayarların kullanılması suretiyle mümkün olmalıdır. Bunun amacı, internet üzerinden olası hacker saldırılarının önlenmesi ve veri sızıntısı riskini en aza indirmektir. Ancak İçişleri Bakanının telefonunda gördüğümüz uygulama ise “apple store/play store” olarak adlandırılan uygulama programları üzerinden yüklenmiştir. Bununla birlikte karşılaştırılan ekran görüntüsünü, bulut sistemi üzerinden internet aracılığıyla eşleşmesini yapmaktadır. Bu nedenlerle, o platforma yüklenen her verinin yabancı şirketler veya yabancı istihbarat birimleri tarafından ulaşılma riskinin de mevcut olduğunu hatırlatmak isteriz.

Düzenlemeye göre kolluk bilgi ve belge talep etme yetkisine sahiptir. Ancak kolluğun istediği bir bilgi veya belge verilmez ise hâkim kararıyla alınabileceği de düzenlenmiştir. Kanaatimizce, sadece bilgi ve belgenin verilmediği durumlarda değil, doğrudan bilgi belge talep edilmesi halinde de hâkim/mahkeme kararının aranması, ölçülülük ilkesi, özel hayatın gizliliği hakları çerçevesinde hukuka uygun olacaktır. Kolluğun talep etmiş olduğu bir bilgi veya belge nihayetinde kişisel bir veridir ve bu veri, özel nitelikli kişisel bir veri de olabilir. Bu sebeple, kolluğun bu tedbiri, kişisel hak ve özgürlüklere ağır bir müdahale içermekte ve veri havuzu vb. uygulamalara yol açtığından dolayı insan onurunun dokunulmazlığı ilkesi kapsamında incelediğimiz, insanı hiçbir savunma hakkı olmayan bir obje olarak gören bir sisteme dönüşüm tehdidini de içermektedir. Bu nedenle, istihbarat amacıyla kurumlardan alınan her türlü bilgi veya belgede hâkim/mahkeme kararı aranması hususu, kişi hak ve özgürlüklerinin teminatı açısından mutlak surette zorunlu tutulmalıdır.

B. JTGYK'da Yer Alan Ön Alan Soruşturması Yapma Olanakları

Aşağıda JTGYK'da yer alan ön alan soruşturması yapma olanakları incelenecektir. Ancak PYSK'da incelenen tedbirlerle ortak yönleri tekrara düşmemek açısından değerlendirilmeyecektir. Bu hususlarda, PYSK kapsamında yapılan açıklamaların JTGYK'da yer alan tedbirler bakımından da geçerli olduğunu ifade edebiliriz.

1. Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi ile Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesine İlişkin Yetkileri (JTGYK ek m.5/1)

JTGYK ek m.5/1'de yer alan düzenleme PYSK ek m.7/2 'de yer alan düzenleme ile birkaç farklılık dışında neredeyse aynı olarak düzenlenmiştir. Jandarma Kanununda yer alan temel fark; Jandarma Teşkilatının, bu yetkileri yalnızca kendi sorumluluk alanında kullanmaya yetkili olmasıdır. Jandarmanın sorumluluk alanı ise JTGYK m.10/1'de şöyle belirtilmiştir: *“Jandarmanın genel olarak görev ve sorumluluk alanı; Polis görev sahası dışı olup, bu alanlar il ve ilçe belediye hudutları haricinde kalan veya polis teşkilatı bulunmayan yerlerdir.”* Bu suretle Jandarma Teşkilatı, Polis görev sahası dışarısında kalan kırsal olarak tabir edilen alan içerisinde bu yetkisini kullanabilecektir. Kısaca, Polis Teşkilatı ülke seviyesinde istihbarat faaliyeti yürütebilirken (hem şehir hem kırsal), Jandarma Teşkilatı ise kural olarak yalnızca Polis görev sahası dışarısında kalan kırsal alanlarda istihbarat faaliyeti yürütmekle görevlidir. Sorumluluk sahası açısından, Türkiye Yüzölçümünün %93'ü, toplam nüfusun ise %21'i Jandarma sorumluluk alanı içerisinde yer almaktadır.³⁰⁰ Bu suretle, kırsal alan denerek tabir edilen alanın, Jandarma Teşkilatına büyük bir sorumluluk sahası içerisinde istihbarat faaliyetinde bulunma yetkisi verdiği ifade edilebilir.

Tedbirin uygulanabildiği suçlar bakımından ise, TMK geçici madde 14'te belirtilen katalog suçlar Jandarma Kanununda da aynen uygulanmakla birlikte, Polis Kanunundan farklı olarak bilişim suçları Jandarma Kanununda belirtilmemiştir. Bu nedenle bilişim suçları bakımından Jandarma'nın ilgili tedbirleri uygulaması mümkün değildir. Bunun haricinde Polis Teşkilatına verilen *“internet bağlantı adresleriyle internet kaynakları arasındaki veri trafiği ile iletilen veriler tespit edilmesi...”* yetkisi, Jandarma Teşkilatına verilmemiştir.

³⁰⁰ <https://www.jandarma.gov.tr/jandarma-tarafindan-korunan-tesisler> e.t. 19.05.2023

Genel istihbarat yetkisi ve görevi, kolluğa PVSK ek m.7/1’de verilmiştir. Buna göre Polis, ülke seviyesinde istihbarat yetkisine sahiptir. PVSK m. 25 şöyledir: ‘‘*Polis teşkilatı bulunmayan yerlerde il, ilçe ve bucak jandarma komutanları ile jandarma karakol komutanları bu kanunda yazılı vazifeleri yapar ve yetkileri kullanırlar.*’’ Bu hüküm uyarınca istihbarat yetkisi, Jandarma tarafından da kullanılabilir. Ancak Jandarma Teşkilatı, istihbarat yetkisini JTGYK m.10 gereği kural olarak yalnızca Polis görev sahası dışında kalan kendi sorumluluk alanı içerisinde kullanabilecektir. Yani ülkemizde hem Polis hem de Jandarma iç istihbarattan sorumlu kolluk birimi olarak da görev yapmaktadır. Genel istihbarat yetkisiyle ilgili Polis Kanunu nazarında yaptığımız açıklamalar Jandarma bakımından da aynen geçerlidir.

2. Teknik Araçlarla İzleme ve Kamu Kurum ve Kuruluşları ile Kamu Hizmeti Veren Kuruluşlardan Bilgi ve Belge İsteme Yetkisi (JTGYK ek m.5/5)

Jandarma Teşkilatı, Polis Teşkilatından farklı olarak bilişim suçları hariç kanunda belirtilen katalog suçların işlenmesinin önlenmesi amacıyla teknik araçlarla izleme yapma yetkisine sahiptir. Teknik araçlarla izleme yetkisi bakımından Polis Kanununda belirttiğimiz açıklamalar burada da aynen geçerlidir. Jandarma’nın kamu kurum ve kuruluşları ile kamu hizmeti veren kuruluşlardan bilgi isteme yetkisi de Polis Kanunuyla aynı şekilde düzenlenmiştir. Ancak bu yetkinin asıl olarak düzenlendiği, Polis Kanununu dikkate alırsak ve sistematik yorum çerçevesinde hükmü yorumlarsak; Jandarmanın bilgi isteme yetkisini yalnızca istihbarat amacıyla kullanabileceği, Jandarmanın istihbarat alanının da, Polis görev alanı sahası dışarısında kalan alan olduğu dikkate alındığında, bu yetki ancak kırsal alan içerisinde gerçekleştirilen istihbarat faaliyeti çerçevesi içerisinde kullanılabilir.

Jandarma Teşkilatının, 2016 yılında İçişleri Bakanlığına bağlanmasıyla birlikte hem Polis hem de Jandarma Teşkilatı aynı bakanlık bünyesinde görev icra eder hale gelmiştir. Bu durumun, istihbarat paylaşımı konusunda koordinasyonun etkili hale gelmesini sağlamakla birlikte istihbarat birimleri arasındaki bilgi paylaşımının sınırları düzenlenmemiş olduğundan dolayı duvar ilkesine aykırılık teşkil ettiği söylenebilir. Ülke seviyesinde istihbarat faaliyetinde bulunmakla görevli olan Polis Teşkilatının bünyesinde oluşturulan veri bankalarına, Jandarma Teşkilatının hangi koşullar veya sınırlar çerçevesinde erişiminin mümkün kılınacağına da mutlaka

kanuni olarak düzenlenmesi gerekmektedir. Devletin, herhangi bir sebeple toplamış olduğu verileri, veri bankası oluşturarak depolaması ve kullanmasının ancak kanuni olarak düzenlendiği takdirde hukuka uygun olacağını da bir kez daha hatırlatmak isteriz.

C. MİT Kanununda Yer Alan Ön Alan Soruşturması Yapma Olanakları

Aşağıda MİT Kanunu'nda yer alan ön alan soruşturması yapma olanakları incelenecektir. Ancak PVSK'da incelenen tedbirlerle ortak yönleri tekrara düşmemek açısından değerlendirilmeyecek bu hususta PVSK kapsamında yapılan açıklamaların MİT Kanunu'nda yer alan tedbirler bakımından da geçerli olduğunu ifade edebiliriz.

1. MİT Kanunu Madde 6/1 Kapsamındaki Yetkileri

MİT Kanunu m.6/1 kapsamında; Milli İstihbarat Teşkilatının görevlerin yerine getirebilmesi amacıyla neredeyse her kurum ve kuruluştan bilgi toplama yetkisi verilmiştir. Çalışmamızın sınırlarını aşmamak maksadıyla verilen bu yetkiler tek tek incelenmeyecek, yalnızca kanunda verilen yetkilerin belirtilmesiyle yetinilecektir.³⁰¹

³⁰¹ “Millî İstihbarat Teşkilatı bu Kanun kapsamındaki görevlerini yerine getirirken aşağıdaki yetkileri kullanır:

a) Yerli ve yabancı her türlü kurum ve kuruluş, tüm örgüt veya oluşumlar ve kişilerle doğrudan ilişki kurabilir, uygun koordinasyon yöntemlerini uygulayabilir. b) Kamu kurum ve kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, 19/10/2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanunu kapsamındaki kurum ve kuruluşlar ile diğer tüzel kişiler ve tüzel kişiliği bulunmayan kuruluşlardan bilgi, belge, veri ve kayıtları alabilir, bunlara ait arşivlerden, elektronik bilgi işlem merkezlerinden ve iletişim alt yapısından yararlanabilir ve bunlarla irtibat kurabilir. Bu kapsamda talepte bulunulanlar, kendi mevzuatlarındaki hükümleri gerekçe göstermek suretiyle talebin yerine getirilmesinden kaçınmazlar. c) 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dört, Beş, Altı ve Yedinci bölümlerinde yer alan suçlara (318, 319, 324, 325 ve 332 nci maddeleri hariç olmak üzere) ilişkin soruşturma ve kovuşturmalarda ifade tutanaklarına, her türlü bilgi ve belgeye erişebilir, bunlardan örnek alabilir. d) Görevlerini yerine getirirken gizli çalışma usul, prensip ve tekniklerini kullanabilir. e) İstihbari faaliyetler için görevlendirilenlerin kimliklerini değiştirebilir, kimliğin gizlenmesi için her türlü önlemi alabilir, tüzel kişilikler kurabilir. Kimliğin oluşturulması veya tüzel kişiliğin kurulması ve devam ettirilmesi için zorunlu olması durumunda gerekli belge, kayıt ve dokümanlar ile araç ve gereçler hazırlayabilir, değiştirebilir ve kullanabilir. f) Yabancıların ülkeye giriş ve çıkış ile vize, ikamet, çalışma izni ve sınır dışı edilmesi gibi konularda, ilgili kurum ve kuruluşlardan talepte bulunabilir. g) Telekomünikasyon kanallarından geçen dış istihbarat, millî savunma, terörizm ve uluslararası suçlar ile siber güvenlikle ilgili verileri toplayabilir. h) Yabancı unsurların ülkenin ve vatandaşların iletişim güvenliğini tehdit eden faaliyetlerinin engellenmesine yönelik çalışmalar yapabilir, ilgili kurum ve kuruluşlardan talepte bulunabilir. i) MİT'te görev alan veya alacak kişilerin güvenilirliklerini ve uygunluklarını belirlemek için yalan makinası uygulaması dâhil test teknik ve yöntemlerini kullanabilir. j) MİT mensupları görevlerini yerine getirirken ceza ve infaz kurumlarındaki tutuklu ve hükümlülerle önceden bilgi vermek suretiyle görüşebilir, görüşmeler yaptırabilir, görevinin gereği terör örgütleri dâhil olmak üzere millî güvenliği tehdit eden bütün yapılarla irtibat kurabilir.” (MİT Kanunu m.6/1)

Bu yetkiler kapsamında MİT; bilgiyi toplama, analiz etme ve kıymetlendirerek istifade edilebilir bir rapor sunmakla yükümlüdür. Ancak madde metninde toplanan bilgilerin nasıl depolanacağı, ne kadar süre muhafaza edileceği ile hangi şartlar veya süreler geçtikten sonra yok edileceği düzenlenmemiştir. Bu sebeple, mevcut düzenlemenin ölçülülük ilkesi nazarında hukuka aykırı olduğu ifade edilebilecektir. Bunun haricinde, uygulamada İçişleri Bakanlığı bünyesinde veri bankası oluşturulduğunu belirtmiştik. İçişleri Bakanlığının dahi kullandığı veri bankası oluşturma yönteminin, MİT tarafından da kullanıldığını söylemek yersiz olmayacaktır. Ancak yine önemle belirtelim ki, bu tür veri bankalarının oluşturulması, mutlak surette kanuna dayanılarak icra edilmesi gerekmektedir. Meri MİT Kanunu, bilgi toplama yetkilerini ve ne amaçla bilgi toplanacağını düzenlemiştir ancak bu bilgilerin akıbetinin ne olacağı hususuna yer verilmemiştir.

Devletin istihbarat hizmetlerini yürüten birimleri, elbette açık ve gizli bilgi toplama teknikleri kullanabilecektir. Nitekim, bir devlet ancak sahip olabildiği bilgi kadar güce ve güvenliğe sahiptir. Toplanan ve analiz edilen bilgiler sayesinde özellikle terör ve örgütlü suçlarla etkin şekilde mücadele edilebilmesine büyük katkı sağlanacağı açıktır. Fakat, bilgiye erişim ve bilginin kullanılması yöntemleri; kanuna ve hukuka aykırı, temel hak ve özgürlükleri yok sayan bir anlayışa evrilmemeli, demokratik hukuk devletinin gereklerine aykırı olmamalıdır. Özgürlük ve güvenlik arasındaki denge ancak kanuna ve hukuka riayet edilerek sağlanabilecektir. Son olarak, istihbarat amacıyla toplanan bilgilerin amaca bağlılık ilkesi kapsamında yalnızca istihbarat amacıyla kullanılabilmesi gerekmektedir. Devletin diğer istihbarat birimleriyle bilgi paylaşımının ne suretle yapılacağının da kanuni olarak düzenlenmesi gerektiğini de önemle belirtmekteyiz.

2. Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi ile Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesine İlişkin Yetkileri (MİT Kanunu m. 6/2)

Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi tedbirine MİT tarafından başvurulması, PVSK'da yer alan düzenlemeden önemli birtakım farklılıklar içermektedir. Bu kapsamda iki düzenleme arasındaki temel farklılıklara değinilecek olup, aynı düzenlenen kısımlar bakımından ise PVSK kapsamında yapılan açıklamaların MİT Kanunu açısından da geçerli olduğunu ifade edebiliriz.

MİT Kanunu kapsamında bu tedbire başvurulabilmesi için aranan sebepler madde metninde şöyle belirtilmiştir³⁰²; “*Bu Kanunun 4 üncü maddesinde sayılan görevlerin yerine getirilmesi amacıyla Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen temel niteliklere ve demokratik hukuk devletine yönelik ciddi bir tehlikenin varlığı halinde Devlet güvenliğinin sağlanması, casusluk faaliyetlerinin ortaya çıkarılması, Devlet sırrının ifşasının tespiti ve terörist faaliyetlerin önlenmesine ilişkin olarak...*” bu sebepler incelendiğinde; Milli İstihbarat Teşkilatının, iç ve dış istihbarattan sorumlu bir istihbarat kurumu olmasının yanı sıra Anayasayı ve Anayasanın değiştirilemeyecek hükümlerinden olan 2. maddesinde belirtilen ana devlet yapısını korumakla görevli bir kurum olarak değerlendirmekte mümkündür. Bunun yanında casusluk faaliyetlerinin ortaya çıkarılması yani istihbarata karşı koyma(kontrespiyonaj) amacıyla tedbirin uygulama yetkisinin de yalnızca MİT tarafından kullanılacağı belirtilmelidir. PVSK ve JTGYK’da katalog suçlar belirtilirken “*casusluk suçları hariç*” ifadesinin yer almasından dolayı, bu hususta tek yetkili makamın MİT olduğu anlaşılmaktadır. Bununla birlikte, devlet sırlarının ifşasının tespitinde de bu yetki kullanılabilir. Son olarak, terörist faaliyetlerin önlenmesine ilişkin olarak, Polis ve Jandarma kuvvetleriyle birlikte MİT’te bu hususta iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulabilir.

İkinci olarak, önemli ayrımlardan birisi de, MİT’in bu tedbire, casusluk suçlarının tespiti haricinde doğrudan istihbarat amacıyla başvurabilecek olmasıdır. Halbuki, Polis ve Jandarma bu tedbirlere belirli suçların işlenmesinin önlenmesi amacıyla başvurulabiliyorken MİT ise casusluk suçlarının tespiti hariç olmak üzere doğrudan istihbarat elde etmek amacıyla başvurabilmektedir.

Üçüncü olarak, bu madde çerçevesinde “*internet bağlantı adresleriyle internet kaynakları arasındaki veri trafiği ile iletilen veriler*” bakımından düzenleme bulunmamakta ancak kanunun 4/1-i ve 6/1-g bendinde yer alan ifadeler incelendiğinde; hem insan istihbaratı³⁰³ hem de her türlü teknik istihbarat konusunda MİT’in yetkili

³⁰² MİT Kanunu m.6/2

³⁰³ İnsan istihbaratı, HUMINT(Human Intelligence) olarak ifade edilmektedir. MİT literatüründe ise Elemanlanma Faaliyeti olarak adlandırılmaktadır; “*İnsan istihbaratı, herhangi bir istihbarat servisinin ekmeğidir. HUMINT görevlilerinin başlıca görevleri, ülkemizin ihtiyaç duyduğu surlara erişimi olan yabancıları tespit etmek, değerlendirmek, geliştirmek ve işe almaktır.*” (OLSON, Jason M., Casusu Yakalamak Karşı İstihbarat Sanatı, Çev. Gökçen Yılmazlı, s.75)

kılındığı sonucuna varılabilmektedir. Bu suretle MİT, gerek internet üzerindeki veriler gerekse teknolojiyle iletişimin mümkün kılındığı her türlü araçlar bakımından istihbarat toplamaya yetkili bir kurumdur. Ancak idarenin, bilgi toplama tekniklerini belirlilik ilkesi çerçevesinde açıkça belirtilmesi gerektiğini de ifade edebiliriz.

Düzenlemenin son cümlesinde CMK m.135/6-a-14³⁰⁴ bendine atıf yapılmakta ve “Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk (madde 328, 329, 330, 331, 333, 334, 335, 336, 337) suçları” açısından icra edilecek olan iletişimin denetlenmesi tedbirinin MİT bünyesinde kurulu olan merkez tarafından yapılacağı belirtilmektedir. Yani Devlet sırlarına karşı casusluk suçları ile casusluk suçları açısından, CMK kapsamında uygulanacak olan iletişimin denetlenmesi tedbirinin MİT tarafından gerçekleştirileceği belirtilmiştir. Böylelikle, MİT’in bu suçlar açısından adli kolluk görevi icra ettiği de söylenebilecektir. MİT Kanunu m.6/13’te belirtilen kolluk yetkisinin de bu suçlar bakımından kontrespiyonaj (karşı istihbarat) faaliyeti kapsamında kullanılacağı ifade edilebilir. İfade edelim ki, bu kapsamda kolluğa tanınan yakalama, ifade alma vb. yetkiler MİT personeli tarafından kullanılabilir.

Her ne kadar, CMK m.164’te MİT personeli, adli kolluk görevlisi olarak sayılmamış olsa da, CMK m.161/1³⁰⁵ ve CMK m.161/4³⁰⁶ kapsamında MİT personelleri, kamu görevlisi olduklarından dolayı casusluk suçlarıyla ilgili toplanan bilgilerin savcılık tarafından talep edilebilmesi mümkün olacaktır. MİT Kanunu m.6/13’te genel kolluğa tanınmış olan hak ve yetkilerin belirli MİT personellerine de tanınacağı belirtilmiştir. MİT personellerinin rutin olarak icra ettikleri karşı istihbarat faaliyetleri esnasında eğer bir casusluk suçu işlenildiğinden şüphelendikleri bir durum ortaya çıkar ise bu durumda derhal savcıya haber verilmeli ve CMK uyarınca soruşturma başlatılmalıdır. Bu kapsamda soruşturma, savcının emirleri doğrultusunda yürütülmelidir.

³⁰⁴ “Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk” bendi şu an CMK m.135/6-a-17 bendinde yer almaktadır. MİT kanunu ile CMK’da yer alan bendin denk gelmemesinin sebebi; 21.02.2014 tarih ve 6526 sayılı kanunun 12. maddesi, 02.12.2014 ve 6572 sayılı kanunun 42.maddesi ve 24.11.2016 tarih ve 6763 sayılı kanunun 26. Maddeleriyle, CMK’nın 135. maddesinde yapılan değişiklikler sonucunda, mevcut maddenin ilgili fıkralarının 8.fikranın a bendinin alt bentlerinin teselsül ettirilmesidir.

³⁰⁵ “Cumhuriyet savcısı, doğrudan doğruya veya emrindeki adli kolluk görevlileri aracılığı ile her türlü araştırmayı yapabilir; yukarıdaki maddede yazılı sonuçlara varmak için bütün kamu görevlilerinden her türlü bilgiyi isteyebilir...” (CMK m.161/1)

³⁰⁶ “Diğer kamu görevlileri de, yürütülmekte olan soruşturma kapsamında ihtiyaç duyulan bilgi ve belgeleri, talep eden Cumhuriyet savcısına vakit geçirmeksizin temin etmekle yükümlüdür.” (CMK m.161/4)

3. Yurt Dışında veya Yabancılar Tarafından Gerçekleştirilen, Ankesörlü Telefonla Gerçekleştirilen veya Mevcut ya da Eski MİT Mensuplarınca Gerçekleştirilen İletişimin Denetlenmesi (MİT Kanunu m.6/11)

MİT Kanunu m.6/11 şöyledir: “*Önleyici istihbarat elde etmek ve analiz yapabilmek amacıyla yukarıdaki hükümlere ve diğer kanunlardaki düzenlemelere bağlı kalmaksızın; Teşkilat Başkanı veya yardımcısının onayıyla yurt dışında veya yabancılar tarafından gerçekleştirilen iletişim ile ankesörlü telefonlarla gerçekleştirilen iletişim ve MİT mensuplarının, MİT’te görev almış olanların veya görev almak üzere başvuranların iletişimi tespit edilebilir, dinlenebilir, sinyal bilgileri değerlendirilebilir, kayda alınabilir.*” Bu hükme göre, hâkim kararına gerek duyulmaksızın idari makamın emriyle, iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulabilecektir. İletişimin denetlenmesi tedbirine maruz kalacak kimseler şöyledir: 1- Yurtdışında veya yabancılar tarafından gerçekleştirilen iletişim (bu grup MİT’in dış istihbarat yetkisine ilişkindir) 2- Ankesörlü telefonlarla gerçekleştirilen iletişim (belirli kişi veya gruplar üzerinden değil doğrudan ankesörlü telefonla iletişim kuran herkesin denetlenmesi ve önleyici istihbarat elde edilmesinin amaçlanması tipik bir ön alan soruşturmasıdır) 3- MİT mensupları, MİT’te görev almış kimseler ve görev almak üzere başvuranların iletişimin denetlenmesi (MİT’te halen görev alan veya görev aldıktan sonra ayrılan kimselerin iletişimlerinin denetlenmesi; bu kimselerin devlet sırrına haiz olmaları sebebiyle casusluk faaliyetinde bulunup bulunmadıklarının denetimi ve eğer böyle bir şüphe oluşur ise casusluk faaliyeti gerçekleşmeden ilgili kişilerin yakalanmalarını sağlamaktır. Herhangi bir şüpheye dayanmaksızın tüm mevcut ve eski personel kapsamında bu tedbirin uygulanması mümkün olduğu için bu tedbir, ön alan soruşturması niteliğindedir. MİT’te görev almak için başvuranların iletişimin denetlenmesinde ise amaç; yabancı istihbarat servislerinin casusluk amacıyla MİT’e personel yerleştirmesinin engellenmesidir. Herhangi bir şüpheye dayanmaksızın tüm başvuranlara bu tedbir uygulandığı için yine ön alan soruşturması niteliğindedir.)

Elbette, MİT haklı sebeplerle iletişimin denetlenmesi tedbirlerine başvurabilmelidir. Bu hususta bir sakınca yoktur. Ancak bu tedbirler, temel hak ve özgürlüklere ağır bir müdahale içermektedir. Bu sebeple, bu tedbirlere başvurulması ancak hâkim/mahkeme kararıyla mümkün olmalıdır. Nitekim Polis, Jandarma ve MİT

Kanunu m.6/2’de incelediğimiz önleme dinlemeleri kural olarak hâkim kararına bağlı kılınmıştır. Ancak bu düzenleme bakımından ayrıma gidilerek, hâkim kararına ihtiyaç duyulmadan idari makamın onayıyla iletişimin denetlenmesi mümkün kılınmıştır. Kanaatimizce, mevcut düzenleme demokratik hukuk devletinin gereklerine uygun olmadığı gibi hukuka da aykırıdır. Ancak AYM, hükmün Anayasa’ya aykırılığını incelemiş ve Anayasa’ya uygun olduğuna karar vermiştir.³⁰⁷

D. Farklı Düzenlemelerde Yer Alan ve Yer Almayan Ön Alan Soruşturması Yapma Olanakları

Bu başlık altında, kolluk kanunlarından farklı düzenlemelerde yer verilen ön alan soruşturması yapma olanakları ile henüz herhangi bir düzenlemede yer almayan ancak uygulamada kullanılan ön alan soruşturması yapma olanağı tanıyan tedbirler açıklanmaya çalışılmıştır.

1. Kent/Kırsal Güvenlik Yönetim Sistemi (KGYS/PTS) ile Özel Kişiler Tarafından Yapılan İzleme ve Kayıt (Önleyici Amaçla Optik ve Akustik Araçlarla Veri Toplama)

KGYS uygulaması; kent/kırsal güvenliğinin sağlanması amacıyla belirli cadde, sokak, meydan, park vb. kamuya açık alanlara kurulan kameralarla görüntü kaydı yapan sistemi ifade etmektedir. Kent Güvenlik Yönetim Sisteminden Polis Teşkilatı sorumluyken, Kırsal Güvenlik Yönetim Sisteminden ise Jandarma Teşkilatı sorumludur. Bunun yanında Sahil Gözetleme Radar Sistemi(SGRS) ile kaza, deniz kirliliği, kaçakçılık, düzensiz göçle mücadele, karasularının ihlali vb. hususların tespiti yapılabilmektedir. SGRS’den ise Sahil Güvenlik Komutanlığı sorumludur. Temelde görüntüleme yapan kameraların, görüntülemenin yanında ses kaydı yapabilen modellerinin de olduğu bilinmektedir. Video kaydı yapan kamera sistemlerinin, HAVELSAN’ın geliştirdiği Kent/Kırsal Güvenlik Yönetim Sistemine entegre

³⁰⁷ “Haberleşme hürriyetinin özel olarak düzenlendiği 22. maddenin ikinci fıkrasında, söz konusu sınırlama sebeplerine bağlı kalınarak yapılacak sınırlamanın ancak usulüne uygun olarak verilecek hâkim kararıyla mümkün olabileceği belirtildikten sonra üçüncü fıkrasında “İstisnaların uygulanacağı kamu kurum ve kuruluşları kanunda belirtilir.” denilerek bu kuralın da mutlak olmadığı ve bu kurala bazı kurumlar yönünden kanunla sınırlamalar getirilebileceği açıkça belirtilmiştir.” AYM, ilgili düzenlemeyi AY m.22/3’te belirtilen istisna kapsamında değerlendirmiş ve düzenlemenin Anayasaya aykırılık teşkil etmediğine karar vermiştir.

AYM, E. 2014/122, K. 2015/123, K.T. 30/12/2015

edilmesi sağlanarak; 1- Merkezi entegre görüntüleme ve kayıt sistemi 2- Plaka tanıma ve merkezi plaka alarm yönetim sistemi oluşturulmuştur. KGYS; “*Kamu düzeni ve güvenliği ile kişilerin can ve mal emniyetinin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, trafik güvenliği ve kontrolünün sağlanması amacıyla meydan, karayolları, cadde, sokak ve park gibi kamuya açık alanlarda kurulan görüntüleme ve plaka tanıma sistemleri*” Olarak tanımlanmaktadır.³⁰⁸ Plaka tanıma sistemi ise; “*Geçmiş ve anlık geçiş yapan araçların plaka bilgileri sayesinde veri analizi yapılarak suç ve suçlularla mücadelede etkinliği artıran, önleyici kolluk ve olay aydınlatmada aktif olarak kullanılan ve önem arz eden sistemler bütünüdür. Sistemle aranan (terör ve önem arz eden); plakası kayıp, hacizli, trafikten men, çalıntı ve sahte plakalı araçlar için sesli ve görsel uyarı vermesi sağlanmaktadır.*”³⁰⁹

Elde edilen verilerin belirli sürelerle depolandığı ve depolanan veriler üzerinde veri karşılaştırma yöntemleri ile büyük veri analitik çözümleri³¹⁰ ve video analitik çözümlerinin³¹¹ yapılabildiği ifade edilmektedir. Bu kapsamda KGYS uygulamasının kullanılması, yalnızca kuşkulanan veya şüphelenilen kimseler üzerinde değil, toplumun tümünün maruz bırakıldığı bir ön alan soruşturması olarak nitelendirmek mümkündür. Ön alan soruşturmalarının kanuni dayanak çerçevesinde icra edilmesi gerekirken, KGYS uygulamaları bakımından görüntü kayıtlarının şartlarını belirten detaylı bir kanuni düzenleme yoktur. Her ne kadar İl İdaresi Kanununun 11. maddesinin H bendine getirilen ek paragrafla³¹²; KGYS/PTS ve benzeri sistemlere atıf yapılmış olsa da, bu düzenlemenin kişi hak ve özgürlükleri açısından yeterli güvenceyi sağlamadığı ve detaylı bir düzenleme olmadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle, kişisel

³⁰⁸ <https://www.egm.gov.tr/bilgiteknolojilerivehaberlesme/kgysvepts> e.t. 21.05.2023

³⁰⁹ Jandarma Genel Komutanlığı 2021 Faaliyet Raporu, s.5

³¹⁰ İkiz plaka tespiti, Artçı/öncü geçişlerin tespiti, Şüpheli ve aranan şahısların tespitinde kullanılmaktadır. <https://www.havelsan.com.tr/sektorler/siber-guvenlik/ulke-guvenligi/cozumler/kent-guvenligi-yonetim-sistemi#376> e.t. 21.05.2023

³¹¹ Park ihlal tespit sistemi, Yanlış okunan plakaların yeniden okunması, Araç içi ihlal tespit sistemi, Video özetleme, Video üzerinde dinamik arama, Kişi yoğunluk analizi, Şüpheli kişi takibi, Sahipsiz paket tespiti, Stres tespiti, Araç altı tanıma gibi özellikler kullanılmaktadır. <https://www.havelsan.com.tr/sektorler/siber-guvenlik/ulke-guvenligi/cozumler/kent-guvenligi-yonetim-sistemi#376> e.t. 21.05.2023

³¹² “*Vali; kamu düzeni ve güvenliği ile kişilerin can ve mal emniyetinin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, trafik güvenliği ve kontrolünün sağlanması amacıyla meydan, karayolları, cadde, sokak ve park gibi kamuya açık alanlarda kurulacak sistemlerin yerlerinin tespiti, kurulumu ve altyapı faaliyetlerini koordine eder. Bu sistemlerin altyapı, kurulumu ve işletilmesi ile ilgili olarak il özel idaresi, belediye, köy ve diğer kamu tüzelkişilikleri valiliğin talebini yedi gün içinde sonuçlandırır. Bu süre içerisinde ilgili kurumlarca sonuçlandırılmayan iş ve işlemler vali tarafından resen tamamlattırılır.*” (İl İdaresi Kanununun 11. maddesinin H bendinin ek paragrafı)

haklara müdahale niteliği taşıyan bu yöntemlerin kullanılması hukuka aykırı olarak değerlendirilmektedir.

Önemle belirtelim ki, KGYS sisteminin hukuka uygun olarak kullanılabilmesi için; kamera sistemlerinin hangi alanlara kurulacağını belirli olması, kaydedilen görüntülerin azami ne kadar süre saklanacağını ve azami süre geçtikten sonra yok edileceğinin belirtilmesi, sistemin hangi amaçla veri topladığının kanuni olarak düzenlenmesi (örneğin, suç işlenmesinin önlenmesi, trafik ihlal tespiti, ileride işlenecek olan suçların araştırılması vb.), kayıtlara erişimin yalnızca hâkim/savcı/kolluk makamı kararıyla mümkün olması ve tüm bu hususların mutlaka ama mutlaka kanuni olarak düzenlenmesi gerekmektedir.

KGYS uygulamalarının, kuşkusuz hem suç işlenmesini önlemede³¹³ hem de suç işlendikten sonra failerin yakalanmasını sağlamakta inanılmaz bir faydası vardır. Ancak, bu tür gözetleme metotlarının, tüm toplumu hedef alarak veri toplama faaliyeti icra ediyor olmasının ise insan onurunun dokunulmazlığı ilkesini zedelediği söylenebilecektir. Bu tedbir, yalnızca kamusal alanlarda icra ediliyor olsa da; bireyin, kamusal alan içerisinde gizli kalmasını istediği ve özel hayatıyla ilgili olabilecek hususlarında kayıt altına alınmasından dolayı, özel hayatın gizliliği hakkına müdahale doğurabileceği de öğretilerde savunulmaktadır.³¹⁴

Kanaatimizce, KGYS uygulamalarının, temel hak ve özgürlüklere verdiği zarar, topluma sağladığı güvenlik algısı kadar kuvvetli değildir. KGYS kamerasından analiz edilen verilerle; bombalı saldırılarda kullanılan araçlarda yer alan ikiz plakaların tespiti gibi önemli bulgular saptanabilmektedir. Hem tehlikeyi önlemede hem de tehlike meydana geldikten sonra; sorumluların tespit edilmesi, takibi ve yakalaması

³¹³ “Belirli bir bölgedeki kameranın varlığı, kamera çalışmasa bile o alanda suç işleme niyetinde olan kişileri caydırmaya yetmektedir. Nitekim birisinde gözetlendiği hissini oluşturmak otomatikman onu disiplinize etme sonucunu doğurur. Çünkü gözetlendiğini düşünen kimse, suç işlediği zaman yakalanacağını düşünür ve planladığı eylemi yapmaktan vazgeçer. Buna gözetimin disiplinize edici etkisi denilmektedir.” (KARAKEHYA, Hakan/ÖZGER, Hande, Suçla Mücadelede Kamusal Gözetim, Prof. Dr. Özcan Uçkan’a Armağan, 1. Baskı, Adalet Yay. Ankara, 2023, s.75); “MOBESE kameraları, suç henüz işlenmemiş olduğu durumlarda önleyici tedbir olarak kullanılmaktadır. Nitekim bu sistemde temel amaç, kişiye izlendiği hissi vermek suretiyle onu caydırmak ve böylece suçun işlenmesini önlemektir.” (ABANOZ, Buket, Kamusal Alanda Kameralı Gözetlemenin Suçun Önlenmesindeki Etkisi ve Elde Edilen Delillerin Hukuka Uygunluğu Sorunu, (Danışman: Prof. Dr. Adem Sözüer), İstanbul Üniversitesi SBE, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2015, s.66)

³¹⁴ KARAKEHYA, Hakan, Gözetim ve Suçla Mücadele, s.345

süreçlerinde oldukça yararlanan KGYS uygulamalarının verimliliği yüksektir.³¹⁵ Bu nedenlerle bu tür sistemlerin kullanılabilir olması bakımından toplumun elde edeceği fayda; tedbirin uygulanmamasından kaynaklı faydadan daha ağır basmaktadır. Ancak, yine önemle belirtelim ki yürürlükteki mevzuat bakımından kanuni bir düzenleme olmayışı, bu tedbirin hukuka uygun olarak kullanılmasına aykırılık oluşturmaktadır.

KGYS uygulamasına plaka tanıma sistemi entegre edilebildiği gibi teknolojinin imkanları arttıkça, yüz tanıma sistemlerinin de gelecekte bu sistemlere entegre edilebileceği değerlendirilmektedir. Tabi ki, yüz tanıma sisteminin bu sisteme entegre edilmesi, temel hak ve özgürlükler bakımından çok ağır bir müdahale içermekte olduğu söylenebilecektir.³¹⁶ Bu tür bir yöntemin kullanılması toplumda yüksek bir güvenlik algısı oluşturabilecekse de, Özbek'e göre³¹⁷; *“Devletin, her ne pahasına olursa olsun suçun önlenmesi ve/veya ortaya çıkarılıp ispatlanması gibi bir amacının olduğundan söz edilemez. Devletin bu tür faaliyetlerinin sınırını, hukuk devleti ve insan haysiyetinin dokunulmazlığı ilkeleri oluşturur.”*

Devletin kullandığı kameralar haricinde, özel şahısların güvenlik kameraları kullandığı çokça görülmektedir. Bu kapsamda; işyerleri, oteller, marketler, konutlar, siteler, otoparklar vb. birçok yerde güvenlik kamerası kullanılmaktadır. Meri hukuk sistemimizde devletin kullandığı kameraları düzenleyen bir kanun olmadığı gibi bireyler tarafından yerleştirilen güvenlik kameralarıyla ilgili de herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Özel şahıslar tarafından kullanılan kameraların daha çok hırsızlık suçlarını önlemede ve hırsızlık vakası olduğunda da suçluların tespitinin yapılabilmesi amacıyla kullanıldığı bilinmektedir. Özel şahıslar tarafından yerleştirilen kameralara da mutlak surette bir standart getirilmesi sağlanmalıdır. Bu standart kapsamında da; kamera kullanımı yapılacak ise kolluğa bildirimde

³¹⁵ 13 Kasım 2022 tarihinde İstanbul İstiklal Caddesinde gerçekleştirilen bombalı terör saldırısının faili, 1200 güvenlik kamerasının analiz edilmesi neticesinde; saldırıdan 10 saat sonra saklandığı evde yakalanmıştır. <https://www.hurriyet.com.tr/gundem/eli-kanli-terrorist-10-saat-kacabildi-42170941> e.t. 21.05.2023

³¹⁶ Çin’de uygulanan gözetim sisteminde yapay zeka kullanan kameraların olduğu bilinmektedir. Bu kameralar; yüz tanıma, yaş, ırk, cinsiyet tahmini yapabilmektedir. Bir kişinin, bir hafta boyunca attığı her adım izlenebilmekte, kişinin yüzü kullandığı araçla da eşleştirilebilmektedir. Bunun yanında, kişinin sık olarak görüştüğü diğer kişilerin de tespiti yapılabilmektedir. https://www.youtube.com/watch?v=png2Bq_0Jxc e.t. 21.05.2023

³¹⁷ ÖZBEK, Veli Özer, Polis Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Temel Haklara Müdahaleler, s.268-269

bulunması (kolluğa bildirimde bulunması hem kamera standartlarının gerektiğinde denetimin sağlanması hem de ileride o bölgede bir suç işlendiğinde, kolluğun suç soruşturması esnasında, özel kameralardan yararlanmasını kolaylaştırarak etkin bir soruşturma icra edilmesine hizmet edecektir), toplanan verilerin ne kadar süre saklanacağı ve yok edileceği, kamusal alanı gözetleyen kameraların ne suretle yerleştirileceği (dükkan dışına yerleştirilen ve kamusal alanı izleyen kameralar), kamera sisteminin kullanıldığında dair uyarı levhalarının bulunması (gizli izleme ve dinleme yapılmamasının temin edilmesi) vb. hususların kanuni olarak düzenlenmesi gerekmektedir.

Yenisey'e göre³¹⁸; *“Video ile denetleme çifte karakterli bir işlemdir; bir taraftan suçun işlenmesi önlenirken, diğer taraftan da işlenecek olan suçun kovuşturulması kolaylaştırılmaktadır.”* Kamera sistemlerinin kullanılmasıyla suç ve suçlunun tespit edilmesi kolaylaşmaktadır. Ancak bu durumda, gerek KGYS uygulamasıyla gerekse de özel kişilerin yerleştirdikleri kameralar yoluyla elde edilen verilerin ceza muhakemesi kapsamında kullanılıp kullanılmayacağına değerlendirilmesi gerekir. Ünver-Hakeri'ye göre³¹⁹; *“MOBESE sisteminin güvenlik amaçlı kullanımı bir ölçüde tolere edilebilir ve yan mevzuat buna cevaz veriyor tarzında anlaşılabilirse da, buradan elde edilen delillerin adli vakıaların aydınlatılmasında kullanımı halen çok tartışma götürür ve sorunludur. Mutlaka ayrıntılı düzenleme yapılması gerekmektedir.”* Özbek, henüz yasal bir düzenleme dayanmaksızın elde edilen verilerin CMK m.217/2'ye aykırı olacağından bahisle bu verilerin ceza muhakemesinde kullanılmayacağını savunmaktadır.³²⁰ Yenisey-Nuhoğlu'na göre ise KGYS kameralarından elde edilen verilerin hukuka uygun delil vasfında değerlendirilebilmesi için; 1- Kamera aleni bir yerde bulunmalı ve gizli olmamalı 2- Elde edilen verilerin kısa zaman zarfında silinmesi hususuna ilişkin kanuni bir düzenleme mevcut olmalı 3- KGYS uygulamasının icra edilmesine yönelik olarak tehlikenin varlığı nedenine dayanan idari bir kararın bulunması gerekmektedir.³²¹

³¹⁸ YENİSEY, Feridun, Kolluk Hukuku, s.357

³¹⁹ ÜNVER, Yener/HAKERİ, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.465

³²⁰ ÖZBEK, Veli Özer, Polis Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Temel Haklara Müdahaleler, s.271

³²¹ YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.524

Yargıtay kararlarında ise, KGYS'den elde edilen verilerin hukuka uygun delil olarak değerlendirildiği görülmektedir.³²²

Kanaatimizce, kanuna dayanmaksızın icra edilen faaliyetler ile elde edilen veriler ceza muhakemesinde kullanılamayacaktır. Ancak bu verilerin idare hukuku kapsamında kullanılması mümkündür. (Örneğin, trafik ihlallerinin tespiti, tehlikeyi önleme görevleri vb.) Kamera kayıtlarının ceza muhakemesinde delil olarak kullanılabilmesi için öncelikle kanuni olarak düzenlemenin yapılması gerekmektedir. Kanuni düzenleme kapsamında; kameraların hangi koşul ve şartlarla kullanılmasının mümkün kılındığı gibi hususlar ayrıntılı olarak düzenlenmelidir. Yalnızca kanunda yer alan şartları sağlayan kameraların kaydetmiş olduğu verilerin, ceza muhakemesinde hukuka uygun delil olarak kullanılabilmesi mümkün olacaktır.

Organize suçlulukla mücadele kapsamında kullanılan açık tedbirlerin gizli tedbirler kadar etkili olmadığını belirtmiştik. Ancak KGYS uygulaması, organize suçlulukla mücadele kapsamında en az gizli tedbirler kadar etkili bir yöntem olarak değerlendirilmektedir. Bu kadar etkili olarak kullanılan bir yöntemin, kanuni olarak ayrıntılı bir düzenlemeye kavuşturulamaması anlaşılır değildir. Günümüz dünyasında; güvenliğin sağlanması ve suçla mücadele edilmesi bakımından teknolojinin imkanlarından faydalanılması kaçınılmazdır. Ancak teknolojik imkanlar ne kadar gelişirse gelişsin; bir hukuk devletinde, yalnızca demokratik hukuk devletinin gereklerine uygun olarak düzenlenmiş kanunlar çerçevesinde, bu imkanlardan faydalanılması mümkün olacaktır. Aksi takdirde suç ve suçluyla mücadelede; yasaların ayak bağı olarak görülmesi tehlikesi yaşanır ki, bu durum hukuk devletinden polis devletine dönüşüm riski içermektedir.

Sonuç olarak, KGYS uygulamasının yasal olarak düzenlenmesi gerektiği, toplanan verilerle ilgili yapılacak olan analiz yöntemlerinin belirli olması, toplanan verilerin yalnızca toplanma amacına uygun şekilde kullanılması, KGYS sistemine entegre edilecek olan plaka tanıma, yüz tanıma vb. sistemlerin de mutlaka kanuni olarak

³²² “Saniğin aşamalarda suçlamaları kabul etmemesi karşısında; hazırlık aşamasında getirilen olay yerini gösterir MOBESE kayıtları üzerinde herhangi bir inceleme yaptırılmadan ve bu delile neden başvurulmadığı da tartışılmadan eksik incelemeyle hüküm kurulması...HÜKMÜN BOZULMASINA” Yarg. 4.CD. E.2019/7268 K.2021/29258 K.T. 14/12/2021; aynı yönde, Yarg. 6. CD. E.2021/5235 K.2022/714 K.T. 25/01/2022

düzenlenmesi ve bu kapsamda toplanan verilere erişimin mutlaka hâkim/savcı/kolluk makamı kararıyla olması ve her erişimin ileride denetlenmek üzere kayıt altına alınması sağlanarak keyfi veya kötü amaçlı erişimlerin engellenmesinin sağlanması gerekmektedir. Önemle belirtiriz ki, ön alan soruşturmalarının amacına aykırı olacak şekilde kötü amaçlı kullanılması, ön alan soruşturmalarını kötü yapmaz. Kötü olan, devletin vermiş olduğu yetkiyi görevin gereklerine aykırı olarak kullan kimse veya kimselerdir. Elbette burada Devletin amacı; gerekli sıkı denetim mekanizmalarını kullanarak toplanan verilerin hukuka uygun kullanılması sağlamak ve hukuka aykırı amaçla bu verileri kullanan kimselerin ise hem adli yönden cezalandırılmasını (TCK m.135-136-137 ve m.257) hem de disiplin yönünden (7068 Sayılı Genel Kolluk Disiplin Hükümleri Hakkında Kanun m.8/6-z) meslekten çıkarma cezalarının sıkı şekilde uygulanmasının sağlanmasıdır. Belirttiğimiz bu hususlarda kolluk görevlilerine taviz gösterilmesi, bireyin devlete duyduğu güven duygusunun zedelenmesine ve bu tür tedbirlerin, insanların fişlenmesi amacıyla kullanıldığı endişesi yaratılmasına sebebiyet verebilecektir.

2. Kaçakçılık İstihbarat, Harekat ve Bilgi Toplama Dairesi Başkanlığı (KİHBİ)

KİHBİ, 1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde İçişleri Bakanlığının hizmet birimi olarak yer almaktadır. Kararnamenin 262. maddesinde KİHBİ'nin bilgi toplamaya yönelik görev ve yetkileri düzenlenmiştir.³²³ Bu kapsamda kararnameye göre, KİHBİ'nin kaçakçılık faaliyetlerine ilişkin olarak Devlet çapında istihbarat toplama yetkisi bulunduğu ve kaçakçılık faaliyetleriyle ilgili olarak kurumlar arasındaki iş birliğini sağlamakla görevli olduğunu ifade edebiliriz. “C” bendinde ise esasen GBT olarak da adlandırdığımız, kararnamede yer alan bilgileri kayıt altına almakla ve bu kayıtların kolluk kuvvetlerinin erişimine sunmakla yükümlü olduğu da söylenebilecektir. KİHBİ, kaçakçılık başta olmak üzere bilgi toplamakla

³²³ “a) Her türlü kaçakçılık faaliyetlerine ait istihbaratı Devlet çapında toplayıp değerlendirmek, kaçakçılığı men, takip ve tahkikle görevli kuruluşlara bilgi vermek, bağlı kuruluşların önleme ve yakalama faaliyetlerini yönlendirmek ve ilgili kuruluşlar arasında koordinasyon ve işbirliği yapılması için gerekli tedbirleri almak,...

c) Suç işleyip ele geçmeyen kişilerin, çalınan veya kaybedilen motorlu taşıtların, ateşli silahların, kimliği ispata yarayan her türlü belgelerin kayıtlarını tutarak güvenlik kuvvetlerine bildirmek, görevli kuruluşlarla ilgili kuvvetleri arasında koordinasyon sağlamak...” (1 Sayılı CBK m.262)

görevlendirilmiş ise de bu yetki bilgi toplama yönergesinde belirtilen bilgilerin toplanmasına da hizmet eden GBT uygulaması halini almıştır.³²⁴

Önemle belirtelim ki, bu tür bir istihbarat toplama görev ve yetkisinin Cumhurbaşkanlığı Kararnamesiyle düzenlenmesi Anayasa'ya aykırılık teşkil etmektedir. Anayasa'nın 13. maddesi gereği temel hak ve özgürlükler ancak kanunla sınırlanabilecektir. Kişilerle ilgili birtakım bilgilerin kayıtlarının tutulması; özel hayatın gizliliği ve kişisel verilerin korunması hakkına müdahale niteliğindedir. Devletin suçla mücadele etmek veya kamu emniyetini sağlamak amacıyla istihbarat yetkisi elbette vardır. Ancak belirli bir kurum veya kurullara istihbarat yetkisinin; usul ve esasları ayrıntılı olarak açıklanmış olarak yalnızca kanuni bir düzenleme kapsamında verilmesi gerekmektedir.

Organize suçlarla mücadele kapsamında ülke çapında faaliyet gösteren suç örgütleriyle ilgili olarak merkezden yönetilen ve taşradan gelen bilgileri analiz ederek suç örgütleriyle ülke çapında etkin mücadele edilmesini sağlayan bir yapıya ihtiyaç vardır. Fakat bu yapının, niteliği gereği istihbarat yetkisine haiz olması gerekmektedir. İstihbarat yetkisi, yalnızca istihbarat toplama faaliyetini değil, alınan istihbaratı analiz etme ve istihbarat kapsamına yönelik strateji geliştirme imkan ve kabiliyetine sahip olmayı da ifade etmektedir. Bunun yanında KİHBİ'nin belirtilen konularda veri tabanı oluşturma görevi de esasen istihbarata yönelik olduğu söylenebilecektir. Bu kapsamda KİHBİ birimi; suç ve suçluyla mücadelede, kolluk kuvvetlerine istihbarat sağladığından dolayı etkili bir birimdir. Ancak KİHBİ 'ye verilen, veri tabanı oluşturmak suretiyle istihbari faaliyet icra etme yetkisinin kanun yoluyla verilmesi gerektiğini önemle belirtmekteyiz.

3. Verilerin Genel Bilgi Toplama Sistemine (GBT) Kaydedilmesi

GBT kayıtları kapsamında bilgi toplanması ve arşivlenmesi, İçişleri Bakanlığı bünyesinde yer alan Kaçakçılık, İstihbarat, Harekat ve Bilgi Toplama Dairesi Başkanlığı tarafından yürütülmektedir. Bu kapsamda, KİHBİ tarafından düzenlenmiş 29.03.2005 Tarih ve B05KDH-73-23-71 Sayılı KİHBİ Bilgi Toplama Yönergesine göre faaliyet icra edilmektedir. Söz konusu yönerge "Hizmete Özel" gizlilik derecesi

³²⁴ YENİSEY, Feridun, Kolluk Hukuku, s.331

bulduğundan dolayı Resmi Gazetede yayınlanmamıştır. Yönergenin amacı 1. maddede belirtilmiştir.³²⁵ Yönergenin konusunda ise hangi verilerin kayıt altına alınacağını sınırları belirtilmiştir.³²⁶ Bilgi toplama faaliyetinin kapsamı bu suretle belirtilmiştir. Bu kapsam çerçevesinde hakkında bilgi toplanacak kişiler şöyledir; 1- Suç işlemesi sebebiyle aranmasına karar verilen kişiler (CMK m.98) 2- Kaybolan kişiler 3- Yakalansalar dahi bazı suçları işlemiş olan kişiler (Yönergenin 9/b maddesinde sayılan katalog suçları işleyen kişiler) 4- Kamu haklarından yararlanmaları konusunda sınırlama getirilen kişiler (TCK m.53)

GBT uygulamalarının, kolluk tarafından durdurma ve kimlik sorma tedbiri kapsamında kullanıldığı bilinmektedir. Öyle ki, durdurma ve kimlik sorma tedbirinin, makul bir sebepten ziyade GBT sorgusu amacıyla yapıldığı uygulamada bilinmekte ve görülmektedir. Uygulamada çokça görülen yolcu otobüslerinin durdurulması ve tüm yolcuların kimlikleri toplanarak GBT sorgularının yapılması hali buna örnektir. Bu örnekte görüldüğü üzere belirli bir makul sebebe dayanmaksızın orada olan her kişiye bu tedbirin uygulanması, tedbirin ön alan soruşturması rolünü ortaya çıkarmaktadır. Özbek, GBT sorgulamasının yapılabilmesi için yasal bir düzenlemeye ihtiyaç olduğunu, bunun yanında belirli tedbirlerin (durdurma ve kimlik sorma, önleme araması, yakalama) uygulanıyor olmasının, otomatik olarak GBT sorgusu yapılması gerektiği anlamına gelmeyeceğini belirtmektedir.³²⁷

³²⁵ “Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğüne, Anayasa düzenine ve genel güvenliğe dair önleyici ve koruyucu tedbirleri almak üzere; güvenlik kuvvetleri ile görevli kuruluşlar arasında koordinasyon sağlamak suretiyle, suç işlemesi sebebiyle aranmasına karar verilen, kaybolan, yakalansalar dahi bazı suçları işlemiş olan, kamu haklarından yararlanmaları konusunda sınırlama getirilen kişilerin kayıtlarının tutulmasının esas ve usullerini...” Düzenlemektedir. (29.03.2005 Tarih ve B05KDH-73-23-71 Sayılı KİHBİ Bilgi Toplama Yönergesi m.1) (AYDIN, Necmettin, Genel Bilgi Toplama Yönergesi ve GBT Uygulaması, Genç Hukukçular Hukuk Okumaları Birikimler 3, Editör: Muharrem Balcı, Hukuk Vakfı, İstanbul, 2009, s.172)

<https://www.muhammedbalci.com/hukukdunyasi/makaleler/birikimlerIII/126.pdf> e.t. 22.05.2023

³²⁶ “Bu amaç doğrultusunda, İçişleri Bakanlığı Kaçakçılık, İstihbarat, Harekât ve Bilgi Toplama Daire Başkanlığı ile il, ilçe ve şube güvenlik kuvvetlerinde kurulan bilgi toplama, büro ve kısımlarının görev, yetki ve sorumlulukları ve çalışma esaslarını ve suç işlemesi sebebiyle aranmasına karar verilen, kaybolan, yakalansalar dahi bazı suçları işlemiş olan, kamu haklarından yararlanmaları konusunda sınırlama getirilen kişiler ile çalınan, kaybolan, gasp edilen veya bir olaya karışmaktan dolayı aranan ve müsaderesine karar verilir de ele geçirilemeyen motorlu taşıtların, ateşli silahların ve kimliği ispata yarayan her türlü belgelerin, güvenlik kuvvetleri ile görevli kuruluşlar arasında koordinasyon sağlamak suretiyle kayıtlarının tutulması ve bu kuruluşlar arasında iletişimin sağlanması esas ve usullerini düzenlemektedir.” (AYDIN, Necmettin, Genel Bilgi Toplama Yönergesi ve GBT Uygulaması, s.172)

³²⁷ ÖZBEK, Veli Özer, Polis Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Temel Haklara Müdahaleler, s.215

KVKK m.28’de KVKK’nın istisna halleri düzenlenmiş, KVKK m.28/1-ç bendi uyarınca ise; “*Kişisel verilerin millî savunmayı, millî güvenliği, kamu güvenliğini, kamu düzenini veya ekonomik güvenliği sağlamaya yönelik olarak kanunla görev ve yetki verilmiş kamu kurum ve kuruluşları tarafından yürütülen önleyici, koruyucu ve istihbari faaliyetler kapsamında işlenmesi*” hali KVKK kapsamı dışında bırakılmıştır. Ancak GBT sisteminin amaçlarının KVVK kapsamı dışında bırakılmış olması, bu sistemin yönerge ile düzenlenmesini hukuka uygun hale getirmemektedir. Temel hak ve özgürlükler kapsamında ağır müdahaleler içeren bu tedbirin, ancak kanun yoluyla düzenlenmesi ve kanun kapsamında temel hak ve özgürlükler bakımından demokratik hukuk devletinin gereklerine uygun güvencelerin de belirtilmesi zorunludur. Ancak GBT sistemi düzenlemesi, bir yönerge ile tanzim edilmiştir. Bu suretle GBT sisteminin kullanılması ve bu bilgilere erişim yetkisinin, kolluğa kanuni bir düzenleme ile verilmesi gerekmektedir. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi vermiş olduğu bir kararda ilgili yönergenin PVSK ek m.7’ye dayanarak hazırlandığından dolayı kanunilik ilkesine aykırı olmadığına karar vermiştir.³²⁸ Ancak AYM’nin ilgili kararına katılmamız mümkün değildir. Devletin bilgi toplama faaliyetlerinin, temel hak ve özgürlükler bakımından ağır müdahaleler içerdiğinden dolayı kanuni olarak düzenlenmesi gerekmektedir. AYM’nin PVSK m.7’yi esas almasına karşın ilgili maddede hangi kişilere ait bilgilerin toplanacağı, hangi yöntemler kullanılacağı, ne kadar süre bilginin muhafaza edileceği, denetim yollarının belirtilmesi vb. hususlar kanun maddesinde yer almamaktadır. Bunun yanında ilgili yönerge Resmi Gazetede yayınlanmadığından dolayı, muhatap kimseler tarafından erişilebilir değildir. Nihayetinde, ilgili düzenleme kanunilik ilkesinin unsurlarından olan belirlilik ve açıklık fonksiyonunu sağlayamamakta ve bu sebeplerle, kanunilik ilkesine aykırılık teşkil etmektedir.

³²⁸ ‘‘Bununla birlikte Yönerge’nin dayanakları arasında gösterilen 2559 sayılı Kanun’un Ek 7. maddesinde, polis’in devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, Anayasa düzenine ve genel güvenliğine dair önleyici ve koruyucu tedbirleri alacağı, emniyet ve asayişini sağlamak üzere ülke seviyesinde istihbarat faaliyetlerinde bulunacağı, bu amaçla bilgi toplayacağı, değerlendireceği, yetkili mercilere veya kullanma alanına ulaştıracağı, devletin diğer istihbarat kuruluşlarıyla işbirliği yapacağı düzenlemesine yer verildiği görülmektedir. Bu kapsamda, istihbarat faaliyetlerinde bulunma, bu amaçla bilgi toplama, değerlendirme, yetkili mercilere veya kullanma alanına ulaştırma şeklindeki yetkilere yer veren söz konusu düzenlemenin, başvuruya konu müdahalenin kanuni dayanağını oluşturduğu anlaşılmaktadır...’’

İlgili idari ve yargısal kararlara temel alınan söz konusu düzenleme göz önünde bulundurulduğunda, başvuruya konu müdahalenin kanunilik şartını sağladığı anlaşılmaktadır.’’ (AYM, Bülent Kaya Başvurusu, B. No: 2013/2941, 11/5/2016, §77-78)

Adli sicil ve arşiv bilgilerinin silinmesi mümkün iken ilgili GBT yönergesinde bilgilerin silinmesi/yok edilmesi hususlarının düzenlenmemiş olması sakıncalıdır. Yönergenin 9/b maddesinde yer alan bir suçtan dolayı ilgili kişi hakkında beraat kararı verilse dahi bu bilgilerin silinmesine veya yok edilmesine ilişkin bir düzenleme mevcut değildir. Böyle bir durumda ilgili bilgi formunun tasnif evrakından çıkarılarak iptal evrakı eki kapsamında arşiv sisteminde kaydedileceği belirtilmiştir. Bu hususun, ölçülülük ilkesi nazarında hukuk devleti ilkesine aykırı olduğunu belirttiğimiz gibi demokratik devlet gereksinimlerine de uygun bir düzenleme olmadığını ifade edebiliriz.³²⁹

Terör ve örgütlü suçlulukla mücadele kapsamında GBT uygulamaları, aranan şahısların yakalanması kapsamında önemli bir tedbir olduğu ifade edilmektedir. Bununla birlikte, yönergenin 9/b maddesinde belirtilen katalog suçların haricinde özellikle terör ve örgütlü suçları işleyen kimselerin bilgilerinin silinmemesi veya yok edilmemesi gerekmektedir. Bu husus ölçülülük ilkesine aykırılık taşıyabilir ancak az sayıda belirtilmiş ağır suçlarla ilgili bilgilerin; Devlet hafızasından silinmemesi, toplum yararına olduğu gibi kamu emniyeti açısından da mühimdir.

Sonuç olarak: 1- GBT yönergesinin kanuni düzenlemeye kavuşturularak hukuka uygun hale getirilmesi sağlanmalıdır. 2- Kanuni düzenleme kapsamında kişilerin bilgilerin hangi nedenlerle işleneceği, ne kadar süre depolanacağı, ne kadar süre sonra veya hangi şartlarla silineceği, verilere kimler tarafından erişilebileceği ve hangi amaçlarla kullanılacağı, toplanan verilerin kötüye kullanılmaması için hangi tedbirlerin alınacağı vb. hususların kanuni olarak düzenlenmesi gerekmektedir. 3- AY m.125'te yer alan idarenin her türlü işlem ve eylemine karşı yargı yolunun açık olması gerektiği hükmündeki güvencenin ilgili düzenleme kapsamında yer alması gerekmektedir. 4- GBT sorgulamasının hangi koşullar dahilinde yapılacağıın kanuni olarak düzenlenmesi zorunludur. Bu suretle, makul sebep oluşmaksızın yalnızca GBT

³²⁹ AYM, toplanan bilgilerin silinmesine ilişkin hususların ayrıntılı olarak düzenlendiğini belirtmektedir. *“Belirli suçlar nedeniyle hakkında kamu davası açılmış olan şahıslar hakkındaki derdest dava bilgilerinin GBT sistemine kaydının yapıldığı, kamu düzeni ve güvenliğinin temini şeklindeki meşru temelleri içerdiği anlaşılan uygulama kapsamında söz konusu bilgilerin özellikle yapılan güvenlik taramaları ve güvenlik soruşturmalarında kullanıldığı (bkz. § 19), ilgili bilgilerin toplanma, paylaşım, kullanım ve silinmesine ilişkin hususların ayrıntılı olarak düzenlendiği anlaşılmaktadır.”* (AYM, Bülent Kaya Başvurusu, B. No: 2013/2941, K.T. 11/5/2016, §88)

sorgusu yapmak amacıyla kanuna aykırı olarak başvuru durdurma ve kimlik sorma vb. tedbirlerin kullanılması sona erecektir. Bu kapsamda GBT sorgulaması, yasal bir dayanak çerçevesinde düzenlenmeli ve tedbirin uygulanması için herhangi bir şüphe koşulu aranmamalıdır. Bireylerin, yalnızca GBT sorgusu yapmak maksadıyla durdurularak kimlik sorgulama faaliyetinin icra edilmesi mümkün kılınmalıdır. Bu durum temel hak ve özgürlüklere müdahale kapsamında eleştirilebilir olsa da uygulamada bu yaklaşımın güvenlik temelli olarak çok iyi sonuçlar verdiği ortadadır. Durdurma ve kimlik sorma tedbirinde aranan makul sebebin oluşmamasını sağlamak, bir suçlu veya aranan bir şahıs için zor değildir. Ancak makul sebep aranmaksızın rasgele seçim metodunun kullanılması imkanı tanınır ise bu tedbirden, en profesyonel suçlunun (aranan şahsın vs.) dahi kurtulması mümkün değildir. Rasgele seçim yönteminden hiçbir suçlu (aranan şahıs vs.) kurtulamaz. Bu nedenlerle, GBT sorgusu tedbirinin, ön alan soruşturması niteliği taşıdığı ve yasal zeminde düzenlenmesi halinde uygulamada karşılaşılan sorunların çözülebileceği değerlendirilmektedir.

4. Hükümlülerin Telefon Görüşmelerinin Kayda Alınması ve Kaydedilmesi

Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 66. maddesinin 1. fıkrası şöyledir: *“Kapalı ceza infaz kurumlarındaki hükümlüler, Cumhurbaşkanınca çıkarılan yönetmelikte belirlenen esas ve usullere göre idarenin kontrolündeki ücretli telefonlar ile görüşme yapabilirler. Telefon görüşmesi idarece dinlenir ve kayıt altına alınır. Bu hak, tehlikeli hâlde bulunan ve örgüt mensubu hükümlüler bakımından kısıtlanabilir.”* Bununla birlikte, ilgili yönetmeliğin³³⁰ m.74/2-1 bendi şöyledir: *“Hükümlünün, kurumun güvenliğini tehlikeye düşüren, suç oluşturan veya bir suça azmettirme ya da yardım etme sonucunu doğurabilecek konuşmalarda bulunduğu veya kurum idaresine bildirilen telefon numarası aracılığıyla ya da teknik müdahale ile başka bir hatta yönlendirme yapmak suretiyle görüşme hakkı olmayan kişilerle görüşme yaptığı dinleme sırasında belirlendiğinde, görüşme derhal kesilir. Bu hâlde hükümlü hakkında adli veya idari soruşturmaya esas olacak işlemler kurum en üst amiri tarafından yapılır.”*

³³⁰ Ceza ve İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Yönetmelik

Kapalı ceza infaz kurumunda cezası infaz edilen hükümlülerin, dışarıyla iletişim kurmaları hususunda birtakım sınırlamalar bulunmaktadır. Bu şekilde iletişimin denetim altında tutulmasının sağlanması; terör ve örgütlü suçlar bakımından hükümlü olanların örgütle ilişkisinin sınırlanmasını (bilgi akışının kesilmesi) sağlayabileceği ifade edilebilir. Bununla birlikte dış dünyadan gelebilecek bir bilgiyle, hükümlünün kendisine veya başkasına zarar verme olasılığının bulunabileceğinden bahisle, cezaevi yönetiminin duruma uygun önleyici tedbir almasına da imkan tanımaktadır.

Belirtelim ki, bu tedbir yalnızca sınırlı sayıda sayılan katalog suçlar bakımından uygulanmamaktadır. Tedbir, kapalı cezaevinde cezası infaz edilen tüm hükümlüler hakkında uygulanmaktadır. Bu sebeplerle, ön alan soruşturması niteliği taşımaktadır. Özellikle, yönetmelikte belirtildiği şekilde; telefon görüşmesi, cezaevi personeli tarafından canlı olarak dinlenecek ve gerek kurum güvenliği gerekse de suç oluşturan, suça azmettiren veya yardım etme sonucunu doğurabilecek konuşmaların bulunduğu tespit edildiği an, görüşme derhal sonlandırılacaktır. Bu yönüyle tehlikeyi önleyici nitelikte bir tedbir olduğu söylenebilir. Bununla beraber, hükümlünün gerçekleştirmiş olduğu görüşmede, adli ve idari soruşturmaya esas olacak bir durum var ise hükümlü hakkında tutanak düzenlenerek gerekli işlemlerin yapılması sağlanacaktır. Söz konusu tedbir, bu yönüyle de tehlikeyi önleme görevinin yanı sıra işlenecek, işlenmiş olan bir suçla ilgili delil toplama ile soruşturma aşamasında araştırmanın kolaylaştırılmasına da hizmet etmektedir.

İlgili tedbir, açık bir önleyici tecedbirdir. Yani telefon görüşmelerinin dinlendiği ve kayıt altına alındığı hükümlüler tarafından bilinmektedir. Bu bakımdan, terör ve örgütlü suçlarla mücadele kapsamında etkili bir yöntem değildir. Ancak örgüt üyesi olan hükümlülerin bu yöntemle, belirli kişilerle denetimsiz bilgi akışının kesildiğinin söylenmesi mümkündür. Fakat uygulamada, hükümlüyle örgüt arasındaki iletişimin, avukatlık mesleğini bir kılıf olarak kullanan kimseler aracılığıyla yapıldığı bilinmektedir. Kural olarak, hükümlünün avukatı ile yapacağı görüşmeler dinlenemez ve kayda alınamaz.³³¹ Ancak terör ve örgütlü suçlarla etkin şekilde mücadele edilmesinin sağlanması, hükümlü olan örgütün sözde “üst düzey yöneticilerinin”, cezaevi içerisinden mesleğini kötüye kullanan avukatlar marifetiyle örgüte talimat

³³¹ CGTİK m.59/4

vermeye, yönetmeye, yönlendirmeye devam etmesi hallerinin tespiti halinde avukat ile görüşmelerinde dinlenmesi ve kayıt altına alınması gerekmektedir. Nitekim, CGTİK m.59/5³³²,te bu husus düzenleme alanı bulmuştur. Bu durum, savunma hakkına bir müdahale olarak değerlendirilebilecek ise de, terör ve örgütlü suçlar bakımından bu tedbirin uygulanması halinde toplumun elde edeceği fayda, örgüt üyesi kimsenin uğrayacağı zarardan daha değerlidir. Ayrıca teknik cihazlarla dinleme yapılmasına yönelik bu tedbirin yine açık bir tedbir olduğu ve infaz hâkimi kararıyla, belirli koşullar oluşması durumunda gerçekleştirilecek olmasının, hükümlü bakımından güvence ölçütlerini karşıladığını ifade edebiliriz. Bu nedenlerle, kanuni olarak düzenlenen müdahalenin hukuka uygun bir müdahale olduğunu savunmaktayız.

5. Mali Suçları Araştırma Kurulu Başkanlığı (MASAK)

MASAK'ın misyonu şöyle belirtilmiştir; *“Aklama ve terörün finansmanı suçlarının önlenmesi ve tespitine yönelik olarak; politika oluşturulması ve düzenleme yapılmasına katkıda bulunmak, hızlı ve güvenilir bir şekilde bilgi toplamak ve analiz etmek, araştırma ve inceleme yapmak, elde edilen bilgi ve sonuçları ilgili makamlara iletmektir.”*³³³ MASAK'ın temelde iki görevi vardır. Birincisi karaparanın aklanmasını önlemek, ikincisi ise terörizmin finansmanını önlemektir. Karaparanın aklanması hakkında yetkisini 5549³³⁴ sayılı kanundan alırken, terörizmin finansmanının önlenmesi hakkında yetkisini ise 6415³³⁵ sayılı kanundan almaktadır. MASAK, Hazine ve Maliye Bakanlığı Teşkilatı bünyesinde yer almaktadır. MASAK'ın görev ve yetkileri, 1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinde düzenlenmiştir. MASAK'ın görev ve yetkileri incelendiğinde; ön alan soruşturması

³³² “Türk Ceza Kanununun 220 nci maddesinde ve İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümlerinde tanımlanan suçlar ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlardan mahkûm olanların avukatları ile görüşmelerinde, toplumun ve ceza infaz kurumunun güvenliğinin tehlikeye düşürüldüğüne, terör örgütü veya diğer suç örgütlerinin yönlendirildiğine, bu örgütlere emir ve tâlimat verildiğine veya yorumları ile gizli, açık ya da şifreli mesajlar iletildiğine ilişkin bilgi, bulgu veya belge elde edilmesi hâlinde, Cumhuriyet başsavcılığının istemi ve infaz hâkiminin kararıyla, üç ay süreyle; görüşmeler teknik cihazla sesli veya görüntülü olarak kaydedilebilir, hükümlü ile avukatın yaptığı görüşmeleri izlemek amacıyla görevli görüşmede hazır bulundurulabilir, hükümlünün avukatına veya avukatın hükümlüye verdiği belge veya belge örnekleri, dosyalar ve aralarındaki konuşmalara ilişkin tuttukları kayıtlara elkonulabilir veya görüşmelerin gün ve saatleri sınırlandırılabilir.” (CGTİK m.59/5)

³³³ <https://masak.hmb.gov.tr/misyon-vizyon> e.t. 23.05.2023

³³⁴ Suç Gelirlerinin Aklanmasının Önlenmesi Hakkında Kanun

³³⁵ Terörizmin Finansmanın Önlenmesi Hakkında Kanun

faaliyeti icra etme yetkisinin olduğu anlaşılmaktadır.³³⁶ MASAK'ın araştırma yaparak bilgi toplaması, toplanan bilgileri analiz ederek değerlendirme raporları oluşturması ve bu suretle şüpheli gördüğü işlemleri savcılığa bildirmesi hususunda yetkileri, esasen ön alan soruşturması niteliğinde olduğu ifade edilebilecektir. Bunun yanında MASAK, yalnızca ön alan soruşturması yapmakla değil, ilgili maddenin “C” bendine göre aklama suçunun önlenmesi ve ortaya çıkarılması amacına yönelik yenilikçi metotlar konusunda araştırmalarda yapacaktır. Yani, yeni ön alan soruşturması yöntemleri geliştirmeye çalışacaktır. Nitekim MASAK tarafından kullanılan bir teknik ile bir suç faaliyeti tespit edilip adli/ıdari işlem yapıldığında; o suç örgütü hangi tekniğin kullanılarak yapmış oldukları kanunsuz işlemlerin tespit edildiğini anlayabilecektir ve bir sonraki faaliyetinde farklı teknik ve metotlar geliştirecektir. Bunun önlenmesi ise ancak MASAK tarafından sürekli olarak yeni yöntemlerin geliştirilmesi ve kullanılmasıyla mümkün olacaktır.

Teknolojik imkanların gelişmesi farklı teknolojik para türlerinin (sanal, kripto para vb.) kullanılmasına yol açmıştır. Özellikle kripto paraların; takibinin zor olmasından kaynaklı olarak, terörizmin finansmanı ve karaparanın aklanmasında kullanıldığı bilinmektedir. Bu ve benzeri faaliyetlerin önlenmesi ve tespiti amacıyla suçla mücadeleli birim olan MASAK'a bu alanda verilen görev ve yetkileri yerinde bulmaktayız. Ancak belirtelim ki, KİHBİ kapsamında yapmış olduğumuz kanunilik değerlendirmesi MASAK hakkında da geçerlidir. 5549 sayılı kanunun 7. maddesinde yer alan “bilgi ve belge verme” kenar başlıklı hüküm yerindedir ancak yeterli değildir. MASAK'ın görev ve yetkileri, temel hak ve özgürlüklere müdahale içerdiğinden dolayı kanuni olarak bir düzenleme içerisinde ele alınması Anayasamıza ve hukuka uygun olacaktır. Daha önce 5549 sayılı kanunun 19. maddesinde düzenleme alanı

³³⁶ “c) Suç gelirlerinin aklanması alanındaki gelişmeler ile aklama suçunun önlenmesi ve ortaya çıkarılmasına yönelik yöntemler konusunda araştırmalar yapmak, e) Suç gelirlerinin aklanması ve terörün finansmanının önlenmesi kapsamında veri toplamak, şüpheli işlem bildirimlerini almak, analiz etmek ve değerlendirmek, f) Değerlendirme sürecinde gerek duyulduğunda kolluk ve diğer birimlerden kendi görev alanlarında inceleme ve araştırma yapılması talebinde bulunmak, g) 5549 sayılı Kanun kapsamına giren işlemler ile ilgili olarak, araştırma ve inceleme yapmak veya yaptırmak, ğ) Yapılan araştırma ve inceleme sonucunda aklama suçunun işlendiği hususunda olguların varlığının tespiti halinde, Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre gerekli işlemler yapılmak üzere Cumhuriyet başsavcılığına suç duyurusunda bulunmak, h) Cumhuriyet savcılarını tarafından intikal ettirilen konuları incelemek ve aklama suçunun tespitine ilişkin talepleri yerine getirmek, ı) Aklama veya terörün finansmanı suçunun işlendiğine dair ciddi şüphelerin mevcut olması durumunda konuyu ilgili Cumhuriyet savcılığına intikal ettirmek. j) Kamu kurum ve kuruluşları, gerçek ve tüzel kişiler ile tüzel kişiliği olmayan kuruluşlardan her türlü bilgi ve belgeyi istemek...” (1 Sayılı CBK m.231)

bulan MASAK'ın görev ve yetkilerinin yeniden aynı hüküm içerisinde yer alması, kanunilik ilkesinin gereğidir. 5549 sayılı kanun 19/A³³⁷ maddesine göre; MASAK tarafından takip edilen bir işlemin malvarlığını aklama veya terörün finansmanı suçuyla ilgili olduğuna ilişkin şüphe olduğu durumlarda, şüphe konusu işlem üzerinde detaylı analizi yapmak üzere yapılacak işlemin yedi iş günü süreyle askıya almaya Bakan yetkilidir. Bu yetki bakımından MASAK'ın tehlikeyi önleyici tedbirlerin alınmasını sağladığı ifade edilebilecektir.

Terör ve örgütlü suçlarla mücadele kapsamında MASAK'ın görev ve yetkileri, olumlu olarak değerlendirilmektedir. Mali alanda icra edilen bir usulsüzlüğün tespiti, yine ancak mali alanda uzmanlığı olan kişiler tarafından yapılabilecektir. Özellikle, suç örgütü yapılarının karaparanın aklanması hususunda geliştirmiş olduğu yetenekler önemle değerlendirilmeli, örgütün dışa açılan kapısı olan yasal görünümü faaliyetlerinin tespiti sağlanmalı, sayısal yöntemler kullanılarak şüpheli işlemlerin saptaması yapılmalı ve analiz edilen verilerde suç şüphesi var ise suç ihbarı savcılıklara derhal intikal ettirilmelidir. Unutulmamalıdır ki, parasız örgüt faaliyeti veya parasız terör faaliyeti olması mümkün değildir. Bir örgütün para akışının kesilmesi, o örgütün çökertilmesinde kullanılacak en etkili yöntemlerden biridir. Bu kapsamda MASAK'ın görev ve yetkilerini yerinde bulmakla birlikte, MASAK'ın tekniğin en son imkanlarından faydalanması ve suç faaliyetlerinin tespitinde sürekli olarak yeni yöntemlerin geliştirilmesi hususunda araştırmalar yapması gerektiğini de belirtmekteyiz.

6. 5651 Sayılı Kanun Kapsamında Gecikmesinde Sakınca Bulunan Hâllerde İçeriğin Çıkarılması ve/veya Erişimin Engellenmesi (m.8/A)

5651 sayılı kanun³³⁸ m.8/A/1 şöyledir: *“Yaşam hakkı ile kişilerin can ve mal güvenliğinin korunması, millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi veya genel sağlığın korunması sebeplerinden bir veya bir kaçına bağlı*

³³⁷ “Yükümlüler nezdinde veya bunlar aracılığıyla yapılmaya teşebbüs edilen ya da hâlihazırda devam eden işlemleri, işleme konu malvarlığının aklama veya terörün finansmanı suçu ile ilişkili olduğuna dair şüphe bulunması üzerine; Başkanlıkça şüpheyi teyit etmek, işlemi analiz etmek ya da gerekli görüldüğünde analiz sonuçlarını yetkili makamlara intikal ettirmek amacıyla yedi iş günü süreyle askıya almaya veya bu işlemlerin aynı süreyle gerçekleşmesine izin vermemeye Bakan yetkilidir. Bakan bu yetkisini bakan yardımcısına devredebilir.” (5549 sk md.19/A/1)

³³⁸ İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun

olarak hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde, Cumhurbaşkanlığı veya millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi veya genel sağlığın korunması ile ilgili bakanlıkların talebi üzerine Başkan tarafından internet ortamında yer alan yayınlara ilgili olarak içeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi kararı verilebilir. Karar, Başkan tarafından derhâl erişim sağlayıcılara ve ilgili içerik ve yer sağlayıcılara bildirilir. İçerik çıkartılması ve/veya erişimin engellenmesi kararının gereği, derhâl ve en geç kararın bildirilmesi anından itibaren dört saat içinde yerine getirilir.”

İlgili hüküm incelendiğinde; belirli koşulların oluşması durumlarında kural olarak hâkim kararıyla ancak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde ise Cumhurbaşkanlığı veya Bakanlıkların talebi üzerine BTK Başkanı³³⁹ tarafından içeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi kararı verilebilecektir. Başkanın kararı, kural olarak derhal yerine getirilir ancak en geç kararın bildirilmesinden itibaren dört saat içerisinde yerine getirilecektir. Maddenin devam eden fıkraları incelendiğinde; Başkanın kararının yirmi dört saat içerisinde hâkim onayına sunulması gerektiği, hâkimin ise kırk sekiz saat içerisinde kararını açıklaması gerektiği belirtilmektedir. Erişimin engellenmesinin, kural olarak yalnızca ihlal edilen kısım ile ilgili olarak yani URL bazında engel kararı verilmesi gerektiği, internet sitesine tamamen erişimin engellenmesi kararı verilemeyeceği belirtilmekle beraber, URL bazında erişimin engellenmesi mümkün olmaz ise internet sitesinin tümüne yönelik engelleme kararı verilebileceği de belirtilmiştir. Bu madde kapsamındaki suça konu olan internet içeriklerini oluşturan ve yayınlar hakkında, Başkan tarafından aynı zamanda savcılığa suç duyurusunda bulunulması gerektiği de hüküm altına alınmıştır.

5651 sayılı kanunun 10. maddesinde BTK'nın idari yapısı ve görevleri düzenlenmiştir. 10. maddenin 4. fıkrasının d bendi şöyledir: *“İnternet ortamındaki yayınların izlenmesi suretiyle bu Kanunun 8 inci maddesi ile 8/A maddesinde sayılan suçların işlenmesini önlemek için izleme ve bilgi ihbar merkezi dahil, gerekli her türlü teknik altyapıyı kurmak veya kurdurmak, bu altyapıyı işletmek veya işletilmesini sağlamak.”* Bu bent uyarınca BTK tarafından *“İnternet Bilgi İhbar Merkezi”* sitesi oluşturulmuştur.³⁴⁰ İlgili internet sitesi incelendiğinde; kanunun 8. maddesinde sayılan

³³⁹ Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Başkanı

³⁴⁰ <https://www.ihbarweb.org.tr/> e.t. 24.05.2023

suçlar ile dezenformasyonun konu olduğu içeriklerle ilgili olarak BTK'ya ihbar yapılabildiği görülmüştür. Bu yöntemin, bir kitle kaynak kullanımı yöntemi olduğu ifade edilebilir.³⁴¹ İnternetin ucu bucağı olmayan bir alan olması, bu alan içerisinde işlenebilecek olan suçların takibini de zorlaştırmaktadır. Sınırlı sayıdaki kamu görevlilerinin, suç içeriği araştırmasından ziyade kitlelerin bu alanda kullanılmasının sağlanmasının faydalı bir yöntem olduğu söylenebilir. İncelediğimiz bentte; BTK'ya bilgi ihbar merkezi kurma yetkisinin yanı sıra izleme yetkisinin de verildiği görülmektedir. 5651 sayılı kanun m.2/1-h'de "izleme"; "İnternet ortamındaki verilere etki etmeksizin bilgi ve verilerin takip edilmesini" ifade etmektedir. Bu suretle BTK bünyesinde yalnızca ihbarları değerlendiren bir merkezin değil aynı zamanda internet ortamındaki verilere müdahale etmeksizin bilgi ve verilerin takip edilmesi faaliyetinin de icra edildiği söylenebilecektir. İşte, bu takip ve gözetim metodunun ön alan soruşturması niteliğine haiz olduğu ifade edilebilecektir. Bu kapsamda, internet ortamında izleme faaliyeti icra eden kamu görevlisi, bir suçun işlendiğinden şüphe duyduğunda savcılığa bildirimde bulunmakla yükümlüdür. Bunun yanı sıra ilgili kanunun 8 ve 8/A maddesinde yer alan suçların işlendiğinden şüphe ediyor ise erişimin engellenmesi prosedürünü işletmekle de görevli olduğu söylenebilecektir. İzleme faaliyetini icra eden kamu görevlisi, kanunun 8/A maddesi kapsamında bir halin mevcut olması ve gecikmesinde sakınca bulunan bir hal olması durumlarında ise; kolluk personeli sıfatına haiz olmasa dahi tehlikeyi önleyici bir hizmet kapsamında görev icra ettiği ifade edilebilir.

İlgili hükümler, bu kapsamda hem tehlikeyi önleyici bir faaliyetin icra edilmesine hem de ileride işlenecek olan bir suçla ilgili olarak delil toplama faaliyeti kapsamında değerlendirilebilecektir. Ancak burada tehlike; gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, kolluk personelleri tarafından değil Cumhurbaşkanlığı veya Bakanlıkların talebi üzerine BTK Başkanı tarafından engellenmektedir. Bunun yanında ihbar mekanizmasının da kullanılması suretiyle bireylerden gelen ihbarlarda suç şüphesi görülür ise 8. madde kapsamında bir hal var ise savcılığa intikal ettirilecektir. M.8/A kapsamında bir hal var ise ve gecikmesinde sakınca bulunan bir durum mevcutsa,

³⁴¹ "Kitle kaynak; birey, kurum, kar amacı olmayan bir organizasyon veya şirketin açık çağrı yoluyla çok sayıda bilgili ve farklı özelliklerde olan bir gruba teklif ettiği ve bir görevin gönüllü olarak üstlenildiği katılımcı çevrim içi aktivitedir." (YAZICI, Tülay, "Kitle Kaynak ve Yapay Zeka", Afyon Kocatepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, C:24, S:4, 2022, s.1303)

Cumhurbaşkanlığına veya ilgili Bakanlığa bilgi verilerek, talep olması halinde BTK Başkanı tarafından erişim engeli kararı verilebilecektir.

İnternetin ve sosyal medyanın; ucuz olması, kripto özelliğine haiz olması, yayımlanan bir içeriğin büyük kitlelere duyurulma imkanı tanınması vb. nitelikleri, özellikle terör örgütleri tarafından bu alanın; sıklıkla dezenformasyon kaynaklı olarak ve terör örgütü propagandası yapmak amacıyla kullanıldığı bilinmektedir.³⁴² Bu tedbirin, bilhassa terör örgütleri tarafından yayılan halkı yanıltıcı ve dezenformasyon içeren bilgiyi yaymasının önlenmesiyle birlikte, terör propagandasının da önlenmesi bakımından önemli bir tedbir olduğu söylenebilir. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, idari makam tarafından verilen kararların hâkim onayına tabi kılınması ve işlemlerin kanunen belirli sürelerle bağlanması hususları, temel hak ve özgürlükler bakımından değerlendirildiğinde; ilgili düzenlemenin, ölçülü bir sınırlama getirdiğini ifade edebiliriz.

7. Devriye Faaliyeti ve Güven Timleri Uygulaması

Kolluk kuvvetlerinin, suç önleme uygulamaları kapsamında en çok bilinen ve klasik kolluk tedbiri olarak nitelendirilebilen uygulaması, devriye faaliyetidir.³⁴³ Devriye kavramı, Türk Hukukunda farklı düzenlemelerde yer almaktadır. Devriye faaliyetinin kanuni olarak tanımı TSK İç Hizmet Kanununda şöyle yapılmıştır; *“Hazar ve seferde aynı maksatlarla muayyen bir mıntakada gezerek vazife gören çift veya daha ziyade silahlı askerdir.”*³⁴⁴ Devriye faaliyeti, Polis ve Jandarma Kanunlarında açık olarak düzenlenmemiş ancak yönetmelik, talimatname ve yönergelerde devriye faaliyeti tanımlanmıştır. Polis Çevik Kuvvet Yönetmeliği m.4’te devriye; *“Kamu düzenini bozabilecek nitelikte toplumsal olayların meydana gelmesi muhtemel yerlerde yaya veya araçla dolaşarak yapılan önleme ve gözetleme görevi”* olarak tanımlanmaktadır. Ancak yönetmelikteki bu tanım, Çevik Kuvvet birimleri tarafından icra edilecek devriye faaliyetini ifade ettiğinden dolayı genel hizmet görevi icra eden kolluk birimlerinin devriye tanımlarından farklılık arz etmektedir. *“Polisin*

³⁴² DARICILI, Ali Burak, *“İstihbarat Servislerinin Bilgisayarına Düşmüş Olabilir Misiniz?”*, <https://fikirturu.com/toplum/istihbarat-servislerinin-bilgisayarina-dusmus-olabilir-misiniz/> e.t. 26.05.2023

³⁴³ KARAKEHYA, Hakan/ÖZGER, Hande, *Suçla Mücadelede Kamusal Gözetim*, s.73

³⁴⁴ 211 Sayılı TSK İç Hizmet Kanunu m.78/1-c

Disipline, Merasim ve Topluluklardaki Rolüne Dair Talimatname'nin 155. maddesine göre; *“devriye; umumi emniyeti korumak, suçları olmadan evvel önlemek veya yapıldıktan sonra takip etmek ve lüzumunda halka yardımda bulunmak üzere karakol mıntikasına çıkarılan ve dolaşarak vazife gören memurlardır.”* Olarak tanımlanmaktadır. Genel Polis Hizmetleri kapsamında faaliyet icra eden devriye ekipleri; *“Genel asayişin devamının sağlanması, önleyici güvenlik hizmetlerinin etkinliğinin artırılması, suçun oluşmadan engellenmesi, meydana gelen suçlara en hızlı şekilde müdahale edilmesi ve suçun faillerinin yakalanarak ilgili birimlere teslim etmek üzere 81 ilimizde 24 saat esasına göre faaliyet göstermektedir.”*³⁴⁵ Jandarma Devriye Yönergesine göre devriye; *“Kendilerine hukuka uygun olarak verilen mülki, adli ve askeri görevleri yerine getirmek maksadıyla belirlenmiş bölgelere yaya veya motorlu olarak çıkartılan ve asgari iki personelden oluşan silahlı kolluk güçleri”*³⁴⁶ olarak tanımlanmaktadır. Devriye faaliyetinin yürütülmesi hususunda; Polis ve Jandarma Teşkilatına bu yetkinin yönetmelik ve yönergeler kapsamında verildiği görülmüştür. Genel kolluğa yardımcı nitelikte kolluk faaliyeti yürüten çarşı ve mahalle bekçileri ise devriye faaliyeti yetkisini ise doğrudan 7245 sayılı kanundan almaktadır.³⁴⁷ Devriye hizmeti, hem suçluların caydırılması suretiyle tehlikeyi önleyici kolluk faaliyeti olarak nitelendirilebilmekte iken hem de devriye faaliyeti esnasında işlenen bir suçla ilgili olarak olaya şahit olunarak adli yönden delil toplanmasına da hizmet edebileceği ifade edilebilir.

Devriye faaliyeti esnasında; kolluk görevlilerinin tanık oldukları hususların, elde ettikleri bilgilerin ceza muhakemesinde hukuka uygun delil olarak kullanılabilmesi için devriye faaliyetinin belirli kurallarla düzenlenmiş olması gerekir. Öncelikle devriye faaliyeti icra yetkisi kolluğa kanuni olarak verilmelidir. Devriye faaliyetini icra eden kolluk görevlisi üniformalı olabileceği gibi sivilde olabilir. Ancak sivil şekilde icra edilen bir gözetim faaliyeti, gizli bir suçla mücadele yöntemi olduğundan dolayı bu hususun hem icra edilen faaliyetin hukuka uygun olması hem de gizli olarak devriye faaliyeti icra eden kolluk görevlilerinin, faaliyet esnasında suçla ilgili olarak elde ettikleri delillerin hukuka uygun olması ancak kanuni düzenleme ile mümkün

³⁴⁵ <https://www.egm.gov.tr/genel-polis-hizmetleri> e.t. 26.05.2023

³⁴⁶ Jandarma Devriye Yönergesi, JGY: 27-3(B) s.58

³⁴⁷ *“Görev saatleri içinde görevlendirildikleri bölgede devriye hizmeti yürütmek.”* (7245 sayılı Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanunu m.6/1-a)

olacaktır. Uygulamada, ‘‘Güven Timleri’’ olarak adlandırılan, gizli olarak devriye ve gözetim faaliyeti icra eden kolluk görevlilerinin, sadece sivil vatandaş olarak değil aynı zamanda kentin kalabalık alanlarında temizlik görevlisi, işçi, simitçi, kestaneci, sivil yolcu vs. kılığına girerek suçluların tespit edilmesine yönelik olarak faaliyet icra ettiği görülmektedir.³⁴⁸

Kanaatimizce, gizli olarak icra edilen devriye faaliyeti esnasında bir suçla ilgili olarak elde edilen delillerin ceza muhakemesinde hukuk uygun olarak kullanılabilmesi için bu faaliyetin kanuni olarak düzenlenmiş olması gerekmektedir. Gizli bir tedbir olarak icra edilebilen devriye ve gözetim faaliyeti; toplumdaki bireyler bakımından ‘‘büyük birader beni izliyor mu?’’ endişesi yaratabilir nitelikte olduğundan dolayı temel hak ve özgürlükler açısından ağır bir tedbir olarak değerlendirilebilir. Bu sebeple, gizli olarak icra edilen devriye faaliyetinin sınırları kanunla belirlenmeli ve ancak hâkim/mahkeme kararıyla, şehrin suç oranı yüksek olan belirli yerlerinde ve belirli sürelerle bu faaliyetin icra edilmesi sağlanmalıdır.

Devriye faaliyetinin; üniformalı kolluk görevlileri tarafından icra edilmesi tehlikeyi önleyici kolluk faaliyet olarak tanımlanabilirken, sivil olarak veya kılık değiştirmek suretiyle gözetim yapılarak, suçüstü yakalama yapmak amacıyla icra edilmesi halinde ise işlenecek olan bir suçla ilgili delil toplama görevi ağır basmaktadır. Bu suretle tehlikeyi önleyici devriye faaliyeti idari makamların emriyle icra edilebilmelidir. Ancak işlenecek olan bir suçla ilgili olarak, gizli şekilde gözetim ve delil toplama faaliyeti icra edilmesinde ise temel hak ve özgürlüklerin ölçülü olarak korunması ve delillerin hukuka uygun olarak nitelendirilebilmesi açısından hâkim kararı aranması gerekmektedir. Devriye faaliyetinin, belirtilen bu unsurlarıyla ön alan soruşturması niteliğinde olduğu ifade edilebilecektir. Nitekim, devriye faaliyeti hem tehlikenin önlenmesine hem de işlenecek olan bir suçla ilgili delil toplama faaliyeti yapma imkanı sunmaktadır. Ancak devriye faaliyeti esnasından bir suç işlendiğinden şüphelenildiği hallerde, durum derhal savcıya bildirilmeli ve savcının emirleri

³⁴⁸ ‘‘İstanbul Emniyet Müdürlüğü’ne bağlı Güven Timleri Şube Müdürlüğü ekipleri, 2019 yılında kentin birçok noktasında 24 saat görev yaparak İstanbullular’a ‘‘güven’’ verdi... Güven timleri metro, tramvay, metrobüs, cami, meydanlar gibi yoğunluğun fazla olduğu yerlerde bulunarak kapkaç, yankesicilik, kaldırımcılık, dolandırıcılık, hırsızlık gibi olaylarda suçlulara göz açtırmıyor. Simitçi, kestaneci, temizlik görevlisi, milli piyangocu gibi görünerek halkın içine karışan güven timleri, olaylara anında müdahale edebiliyor.’’ <https://www.aa.com.tr/tr/turkiye/guven-timleri-2019-yilinda-istanbula-guven-verdi-/1686059#> e.t. 26.05.2023

doğrultusunda işlem tesis edilmelidir. Bu suretle, devriye faaliyeti esnasında suçüstü yakalamanın yapıldığı durumları, gri alan olarak nitelendirmek mümkün olacaktır. Çünkü bu durumda yakalamanın icra edilmesi, hem tehlikenin ortadan kaldırılmasına hem de delil elde etmeye yönelik bir eylem olarak kendisini göstermektedir.

Bu tür gizli tedbirlerin icra edilmesi belirli koşullara bağlanmaz ve/veya hâkim/mahkeme kararı aranmadan kolluk makamları tarafından resen yürütülmesi mümkün olur ise; hukuk devletinden polis devletine dönüşüm riskinin artacağı ifade edilebilir. Toplumda yaşayan insanların, devlet tarafından her an, her şekilde izleniyorum korkusu yaşamamaları gerekmektedir. Bir kişinin, simit satın aldığı satıcıdan, yolları temizleyen temizlik görevlisinden şüphelenmemesi, acaba ben izleniyor muyum? düşüncesinin aklından geçmemesi gerekmektedir. Karakehya'ya göre ³⁴⁹ ; “Sürekli gözetlenme psikolojisine sahip bireylerin kendilerini özgür hissetmesi, kendilerini özgür hissetmeyen bireylerden oluşan toplumun da sağlıklı gelişmesi mümkün değildir.” Yasanın gözü³⁵⁰, toplumu elbette denetim ve gözetim altında tutmalıdır ancak bu denetim ve gözetim hali süreklilik ve sıklık arz edecek olur ise bu gözetimin, toplumun gelişimi için yarardan çok zarar getireceği açıktır.

Açık bir tedbir olarak icra edilen devriye faaliyetinin, kolluğun görünür kılınması ve her an ulaşılabilir olduğunun topluma hissettirilmesi bakımından tehlikeyi önlemede etkili bir yöntem olduğu ifade edilebilir. Devriye faaliyetinin açık tedbir olarak uygulanması, meri mevzuatımız kapsamında kanunda düzenlenmemiş olsa da, çeşitli yönetmelik ve yönergelerle kolluk birimleri, bu yetkiye haiz kılınmıştır. Bu kapsamda; tedbirin açık, görünür şekilde uygulanması tehlikeyi önleyici kolluk faaliyeti olarak değerlendirildiğinden dolayı, devriye faaliyeti esnasında kolluk birimlerinin, suç şüphesi veya suçüstü bir halle karşılaşmaları halinde bu yolla elde

³⁴⁹ KARAKEHYA, Hakan, Gözetim ve Suçla Mücadele, s.354; “Günümüzde birçok düşünür giderek gelişmekte olan teknolojinin insanlığı nasıl denetim altına alabileceği konusunda endişelerini ifade etmektedir...İnsanlığın önünde en büyük tehdit olarak “gözetim teknolojileri” bulunmaktadır.”(TOSUN, Cengiz Mesut, “Gözetleyen Hukuku”, Felsefe ve Sosyal Bilimler Dergisi, Sayı:19, 2015, s.234)

³⁵⁰ “Yasanın Gözü” isimli eserde; Friedrich Schiller tarafından kaleme alınan Çan Şarkısı isimli şiirde yer alan “Yasanın gözü nöbettedir” deyiminden yola çıkarak, Michael Stolleis tarafından “yasanın gözü” metaforu incelenmektedir. Stolleis, yasanın gözünün temelde kolluk kuvvetlerini temsil ettiğini ve her şeyi bilen, duyan ve gören sistemsel yapıların günümüzdeki yüksek teknolojiyle birlikte, Orwell’ın 1984 romanında belirttiği gibi bir ütopya değil, gerçeklik haline geldiğini vurgulamaktadır. (STOLLEIS, Michael, Yasanın Gözü Bir Metaforun Tarihi, Çev. Arif Çağlar, 1. Basım, Ayrıntı Yay. İstanbul, 2021)

edilecek olan delillerin hukuka uygun olarak elde edildiği ve bu delillerin ceza muhakemesinde kullanılabileceğini belirtebiliriz.

Güven Timleri uygulaması ise, gizli icra edilen bir faaliyet olması nedeniyle suçla mücadele edilmesinde şüphesiz çok etkili bir yöntemdir. Ancak kanundan alınmayan bir yetkinin, sadece suçla mücadelede etkili olmasından ötürü kullanımının mümkün kılınması meşru değildir. Kanaatimizce, bu yolla elde edilen bilgiler ceza muhakemesinde de kullanılamayacaktır. Yargıtay kararlarında ise bu yolla elde edilen deliller, hukuka uygun delil olarak kabul edilmektedir.³⁵¹ Ancak Yargıtay kararlarında, güven timleri uygulamasının, gizli bir tedbir olarak icra edildiğinden bahsedilmemektedir. Bu kapsamda, açık bir tedbir olarak uygulanan devriye faaliyetinden elde edilen delillerin hukuka uygunluğu ile gizli bir tedbir olarak icra edilen güven timleri uygulaması esnasında elde edilen delillerin hukuka uygunluğunun değerlendirilmesinin farklılık arz etmesi bir zorunluluktur.

Sonuç olarak; 1- Devriye faaliyeti, önleyici tedbir olarak Polis ve Jandarma kanunlarında düzenlenmelidir. 2- Gizli tedbir olarak başvuru devriye faaliyetinin sınırları kanunda belirtilmeli, kentin kalabalık ve suç oranlarının yüksek olduğu bölgelerinde bu tedbire sulh ceza hâkimi kararıyla başvurulabilmesi mümkün kılınmalıdır. 3- PVSŞ m.9'da yer alan önleme aramasına paralel şekilde olarak hâkim kararında; gizli devriye tedbirinin başvurulacağı sorumluluk alanları sayılmalı ve tedbirin uygulanacağı azami süre belirlenmelidir.

a. Sanal Devriye Faaliyeti ve Açık Kaynak Araştırması

Sanal devriye; kolluk birimlerinin sanal ortamda işlenen suçlarla ilgili olarak, henüz suç işlenmeden evvel araştırma yapması, sanal ortamın gözetim altında tutulması olarak ifade edilebilir. Sanal devriye sırasında; resen soruşturmaya tabi bir suçun işlendiğini gören kolluk görevlisi, gerekli bilgileri toplayarak (ekran görüntüsü,

³⁵¹ “Dosya içerisinde bulunan 23/12/2013 tarihli tutanağa göre, suç tarihinde güven timlerinin devriye görevi yaptığı Eminönü-Kabataş hattında seyir halinde olan tramvay içerisinde sanığın elindeki gazete ile perdeleme yaparak açık kimliği tespit edilemeyen müştekinin sağ ön cebinden bir miktar para çaldığının kolluk görevlilerince fark edilip takibe alınmasından hemen sonra yakaladığının ve üst aramasında suça konu toplam 250 TL değerindeki 4 adet banknotun -elindeki gazeteye sarılmış bir şekilde ve buruşuk vaziyette- ele geçtiğinin anlaşılması karşısında, atılı hırsızlık suçunun teşebbüs aşamasında kaldığı gözetilerek sanık hakkında 5237 sayılı TCK'nın 35. maddesinin uygulanması gerektiği halde yazılı şekilde hüküm kurulması...BOZULMASINA...” Yarg. 2.CD. E.2020/4982 K.2021/3938 K.T. 01/03/2021

url adresi vs.) savcılığa durumu bildirmekle yükümlüdür. Bu yönüyle sanal devriyenin, normal devriyeden tek farkı; gözetimin, sanal ortamda internet üzerinden gerçekleştirilmesidir. Sanal devriye kapsamında; örneğin, kişilerin dışarıya kapalı olan sosyal medya hesapları incelemeye dahil değildir. İncelemenin konusunu, herkese açık olan veriler oluşturmaktadır. Kamuoyuna açık olan kaynaklar üzerinden araştırma faaliyeti yürütülmektedir. Bu yönüyle istihbarat toplama tekniklerinden birisi olan açık kaynak istihbaratıyla (OSINT)³⁵² da örtüşmektedir.

Sanal devriye faaliyeti, hem tehlikenin önlenmesinde hem de işlenmiş olan bir suçla ilgili olarak delil elde edilmesine yönelik bir faaliyet olduğu söylenebilir. Çünkü kolluk görevlisi, sanal ortamda resen soruşturulabilir bir suçla konu olabilecek bir içerik gördüğünde, durumu tespit ederek ilgili savcılığa bildirecektir. Bu durumlarda, suç fiili meydana gelmiştir yani tehlikenin önlenmesi söz konusu olmaz. Ancak 5651 sayılı kanun kapsamında incelediğimiz hükümler çerçevesinde; kanunun 8 ve 8/A maddelerinde belirtilen suçların işlendiğinin tespit edilmesi hallerinde içeriğin kaldırılması prosedürü de devreye gireceğinden dolayı burada tehlikenin önlenmesi görevinin ağır bastığı ifade edilebilecektir.

Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen PVSK ek m.6/18 şöyledir; *“Polis, sanal ortamda işlenen suçlarda, yetkili Cumhuriyet başsavcılığının tespiti amacıyla, internet abonelerine ait kimlik bilgilerine ulaşmaya, sanal ortamda araştırma yapmaya yetkilidir. Erişim sağlayıcıları, yer sağlayıcıları ve içerik sağlayıcıları talep edilen bu bilgileri kolluğun bu suçlarla mücadele için oluşturduğu birimine bildirir.”* AYM, iptal kararının gerekçesinde; kolluğa sadece yetkili savcılığın tespiti amacıyla kişisel veri toplaması hakkının verilmesini zorunlu bir toplumsal ihtiyaca karşılık gelmediğini ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığını ifade etmiştir.³⁵³ Anayasa Mahkemesinin değerlendirmesi; kolluğa, yalnızca yetkili

³⁵² *“Open Source Intelligence (Açık Kaynak İstihbaratı): Kamuoyuna açık olan tüm faaliyetler, gazeteler, dergiler, ve benzeri haber kaynaklarından yararlanılarak elde edilen istihbarat çeşididir.”* (DARICILI, Ali Burak, İstihbarat 101, s.177)

³⁵³ *“Buna göre sanal ortamda işlenen suçlar da dahil olmak üzere suç soruşturmasını yapacak yetkili Cumhuriyet başsavcılığının belirlenmesi ve bu konuya ilişkin uyumsuzlukların çözümü yargı makamlarının görevi kapsamında kalmaktadır. Kanun’da yargı mercilerine, anılan görevin yerine getirilmesini sağlayabilecek bilgiler de dahil olmak üzere suç soruşturmasıyla ilgili bilgilere erişme yetkisinin de tanındığı görülmektedir. Dolayısıyla yalnızca yetkili Cumhuriyet başsavcılığının belirlenmesi amacıyla kolluğa, kişisel verilerin korunmasını isteme hakkını sınırlamak suretiyle kuralda belirtilen yetkiyi tanımının zorunlu bir toplumsal ihtiyaca karşılık gelmediği ve bu yönüyle dava konusu kuralla getirilen sınırlamanın demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığı sonucuna*

savcılığın tespiti amacıyla kişisel veri toplanmasına müsaade edilmemesi bakımından hukuka uygun ve yerinde bir değerlendirmedir. Ancak AYM, kolluğun “*sanal ortamda araştırma yapmaya yetkili*” olup olmamasına ilişkin hususu değerlendirmemiş, susmayı tercih etmiştir. Bu nedenle, ilgili ibarenin hukukiliği değerlendirilmeden hüküm kurulmasının hatalı olduğunu ifade edebiliriz. Ancak bu iptal kararından bahisle, kolluğa sanal devriye yetkisinin hiç tanınmaması günümüz dünyasında suçla mücadelenin zafiyete uğratılması anlamına geleceğini söyleyebiliriz.

Kanaatimizce, kolluğun sanal devriye faaliyeti yalnızca gözetim faaliyeti ve açık kaynak araştırmalarını kapsamalıdır. Bu faaliyetler dışında internet abonelerinin tespitine ilişkin kişisel veri toplama yoluna gidilmemelidir. Kolluk görevlisi, bir suçun işlendiğini tespit ettiğinde; gerekli ekran görüntüsünü, url adresini, hesap kullanıcı adı bilgilerini tespit ederek savcılığa bildirimde bulunmalıdır. Savcı, suçun oluştuğunu düşünüyor ise zaten soruşturma evresi başlamış olacak ve savcılık tarafından ilgili internet abonesinin kişisel bilgilerine ulaşılabilecektir. Yetkili savcılığın tespiti sorunu ise CMK m.161/4 hükmü uyarınca giderilecektir. Kolluk görevlileri, bu kapsamda görev yaptıkları il veya ilçede bulunan Cumhuriyet Başsavcılığına bildirimde bulunmalıdır. Savcılık ise internet abonesinin kimliğini ve suçun işlendiği yeri tespit etmesinden sonra yetkili savcılığı belirleyerek dosyayı yetkili savcılığa göndermelidir.

Uygulamada Polis³⁵⁴ ve Jandarma³⁵⁵ teşkilatları bakımından AYM'nin iptal kararına rağmen sanal devriye faaliyeti yürütüldüğü görülmektedir. Kolluğun normal

ulaşmıştır.” (AYM, E.2018/91, K.2020/10, K.T. 19/02/2020, § 101)

³⁵⁴ “Emniyet Genel Müdürlüğü Siber Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığınca, kanunların verdiği yetki çerçevesinde, suç ve suçlularla mücadele amacıyla, internet ortamında 7/24 esasına göre sanal devriye faaliyetleri yürütülmektedir...Meydana gelen depremlere ilişkin sosyal medya platformlarında, vatandaşlarımız üzerinde korku ve panik yaratmak amacıyla provokatif paylaşımlarda bulunduğu değerlendirilen 874 hesap yöneticisinin tespiti yapılarak ilgili birimlere gönderilmiş, 541 hesap yöneticisi hakkında adli işlem başlatılmış, Cumhuriyet Başsavcılıklarından alınan talimat doğrultusunda 131 şahıs gözaltına alınmış, 25'i tutuklanmıştır.” <https://www.egm.gov.tr/21022023-tarihli-basin-aciklamasi> e.t. 27.05.2023

³⁵⁵ “Ankara İl Jandarma Komutanlığınca, 01-30 Eylül 2022 tarihleri arasında icra edilen sanal devriye faaliyetleri kapsamında; Açık kaynak araştırma faaliyetleri kapsamında (5960) sosyal medya/URL adresinde yapılan inceleme ve araştırma neticesinde;

Yasadışı bahis oynanmasına imkan sağladığı tespit edilen (410) internet sitesi, müstehcen ve fuhuş içerikli paylaşım yapan (179) internet sitesi, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumuna, Oltalama/Phishing metoduyla dolandırıcılık faaliyetinde bulunduğu tespit edilen (4) internet sitesi ve Ulusal Siber Olaylara Müdahale Merkezi'ne bildirilerek erişim engellemesi sağlanmıştır.

(11) Terör örgütü propogandası (PKK-YPG), (8) hakaret, (1) tehdit, (5) cinsel taciz, (1) uyuşturucu kullanımını özendirme, (2) halkı kin ve düşmanlığa tahrik etme, (1) Atatürk'e hakaret (5816 SKM), (10) asayiş olayı olmak üzere, (39) AKAR (Açık Kaynak Araştırma Raporu) tanzim edilmiştir.”

<https://ankara.jandarma.gov.tr/suc-icerikli-sitelere-erisim-engellemesi-01---30-eylul-2022> e.t.

devriye faaliyetine benzer şekilde sanal ortamda devriye faaliyeti yürütmesinin, suç ve suçlulukla mücadelede etkili bir yöntem olduğu ve kolluğa bu yetkinin verilmesi gerektiğini savunmaktayız. Ancak meri mevzuatımız değerlendirildiğinde; kolluğa sanal ortamda suç araştırması yapma yetkisi verildiği söylenemez. Önemle belirtelim ki, bu yolla elde edilen bilgiler hukuka uygun yöntemlerle elde edilmediğinden dolayı CMK m.217/2 gereği ceza yargılamasında kullanılamayacaktır.

PVSK ek m.7/1’de yer alan ‘‘*sanal ortamda istihbarat faaliyetinde bulunma*’’ yetkisi, adı üzerinde istihbarat amaçlı bir yetkidir. İstihbarat amacıyla elde edilen bilgilerin, amaca bağlılık kuralı çerçevesinde yalnızca istihbarat amacıyla kullanılması gerekmektedir. İstihbarat amaçlı icra edilen sanal ortam araştırmalarında, kolluğun araştırma yaptığı konudan farklı olarak bir suçla ilişkin bilgi edinmesi mümkündür. Bu durumda kolluk görevlisi, TCK m. 279’a göre suçu bildirmekle yükümlü olsa da elde edilen bilginin ceza muhakemesinde kullanılıp kullanılamayacağı tartışmalıdır ve bu durum istisnai bir haldir. İstisnai olarak ortaya çıkan bu halden yola çıkılarak, açık kaynak araştırmaları suretiyle resen soruşturulabilir suç içeriği aramak meri kanuna aykırılık teşkil etmektedir.

Sanal devriye faaliyeti ve açık kaynak araştırması kavramları, uygulamada her ne kadar birbirleri yerine kullanılıyor olsalar da, aralarında birtakım farklılıklar mevcuttur. Sanal devriye faaliyeti, reel devriye faaliyeti gibi yalnızca suç öncesi alan kapsamında icra edilmektedir. Açık kaynak araştırması ise, suç öncesi alan kapsamında icra edileceği gibi suç sonrası alan içerisinde de bilgi toplamak maksadıyla icra edilebilir. Sanal devriye faaliyeti, yalnızca sanal ortamın denetlenmesinde kullanılabilirken, açık kaynak araştırması ise sadece sanal ortamlardan ibaret olmayıp kamuoyuna açık olan her türlü kaynaktan yararlanılarak bilgi toplanmasına hizmet etmektedir. Bunların haricinde açık kaynak araştırması; siber suç olarak sınıflandırılmayan bir suçun tespiti, bir suçun işlenmesini önlemek amacıyla veya potansiyel suç gruplarının takip edilmesi maksadıyla, suç öncesi alan içerisinde de kullanılabilir. İki kavram arasındaki ilişkiyi bir örnek üzerinden açıklayalım; Kolluk görevlisi, sanal devriye faaliyeti esnasında resen soruşturmaya tabi bir suçun işlenmiş olduğunu gördüğünde, ilgili evrakları hazırlayarak fezlekeyi savcılığa teslim edecektir. Savcının, suçun

oluştduğundan bahisle kullanıcı adı bilinen şahsın IP adresinin ve kimliğinin tespit edilebilmesi amacıyla kolluğa talimat verdiğini düşünelim. Kolluk, ilgili sosyal medya platformundan savcının talimatı üzerine kullanıcı adı bilinen şahsın bilgilerini isteyecektir. Yabancı Sosyal medya platformlarının, çoğu zaman bu bilgileri vermedikleri bilinmektedir. İstenen bilgileri alamayan kolluk, savcının talimatıyla açık kaynak araştırması ve sosyal medya araştırması³⁵⁶ yaparak kişinin şahsi bilgilerine ulaşmaya çalışacaktır. Kullanıcı adı bilinen şüphelinin hesabı incelendiğinde; kişinin fotoğrafları, fotoğraflarına yorum yapan kimselerin hesapları (iletişim kurduğu kişilerin tespiti), sosyal medyadaki arkadaşları, beğendiği sayfalar (örneğin yerel bir spor kulübü sayfasını beğenmiş ise kişinin orada ikamet ettiği varsayılabilir) vb. birçok bilginin analiz edilerek şüphelinin kimlik tespiti yapılabilecektir. Kamuoyuna açık olan bu bilgilerin; toplanıp analiz edilmesi ve akıl süzgecinden geçirilerek belirli çıkarımlar elde edilmesinin sağlanması açık kaynak araştırmalarıyla mümkün olmaktadır.

Teknolojinin ve internetin gelişimi göstermektedir ki, gelecekte sanal ortamda işlenen suçların sayısı, gerçek ortamda işlenen suçların sayısından fazla olacaktır. Ortam sanal olsa bile işlenen suç gerçektir. Bu nedenle Devlet; resen soruşturulabilen suçların tespiti çalışmalarını sürekli olarak icra etmeli ve akabinde soruşturma işlemlerini başlatmayı hedeflemelidir. Aksi hal, sanal ortamda işlenen suçların ihbar veya şikayet edenler olmaksızın tespitini imkansız kılacaktır. Bu durumda ise sanal ortam, suçun ve suçlunun resen takibinin yapılmadığı, denetimsiz bir alan haline dönüşebilecektir. İnternetin güvenli bir ortam içerisinde kullanımının sağlanması ancak reel ortamda olduğu gibi sanal ortamda da gözetim faaliyetinin sürdürülmesiyle mümkün olacaktır.

Sonuç olarak; 1- Sanal devriye faaliyeti ve açık kaynak araştırması, Polis ve Jandarma kanunlarında yasal olarak düzenlenmeli ve sınırları belirli olmalıdır. 2- Sanal devriye faaliyeti, yalnızca açık kaynak araştırmasından ibaret olmalıdır. 3- Düzenleme kapsamında kolluğa internet abonelerinin kimliğinin veya yerinin tespit

³⁵⁶ Sosyal medya araştırması nitelik olarak sosyal medya istihbaratına benzerdir. Darıcılı'ya göre; "SOCMINT (Social Media Intelligence): Hedefin sosyal ağlarına yönelik izleme, dinleme, gözetleme ve yorumlama faaliyetlerinin gerçekleştirilmesi ve bu kapsamda hedef hakkında anlamlı ve birbiriyle ilişkili bilgiler ile kıymetlendirilmiş ve tasnif edilmiş istihbaratın elde edilmesidir." (DARICILI, Ali Burak, İstihbarat 101, s.177)

edilmesine yönelik yetki verilmemeli, bu tespitler ancak savcının emriyle veya hâkimin izniyle soruşturma evresi kapsamında yapılabilmelidir. 4- Polis ve Jandarma Teşkilatlarının yetki ve sorumluluk alanları farklı olduğundan ve sanal ortamda işlenen bir suçun yer bakımından tespiti ilk aşamada yapılamayacağından dolayı suçun tespiti bakımından Polis ve Jandarma Teşkilatının yetkili olduğuna dair hükme yer verilmesi gerekmektedir.

8. İnsansız Hava Araçları (İHA) Suretiyle Gözetim Metodu

İnsansız hava aracı; “*Spor veya eğlence amacıyla kullanılan model uçaklar hariç, içinde insan olmadan motor gücü ile uçuş yapabilen ve bir kontrol bağlantısı ile İHA pilotu tarafından kontrol edilen veya otonom operasyonu İHA pilotu tarafından planlanarak takip edilen hava aracını*”³⁵⁷ ifade etmektedir. Günümüzde, insansız hava araçları teknolojisinin gelişimiyle birlikte büyük ölçekli veya küçük ölçekli izleme faaliyetleri, insansız hava araçları vasıtasıyla sağlanabilmektedir. İHA’lar; suç ve suçlu takibi, devriye faaliyeti, teröristle mücadele, kaçakçılıkla mücadele, yasadışı göçün önlenmesi, trafiğin izlenmesi, orman yangınlarının önlenmesi vb. birçok alanda kullanılmaktadır. Kolluk birimlerinin, havadan bir göz ile yaptıkları denetim; suçun önlenmesinde caydırıcılığı sağladığı gibi keşif ve gözetleme görevini de yerine getirmektedir.³⁵⁸ Suç öncesi alan içerisinde yapılan bu denetim, tehlikeyi önleyici kolluk faaliyeti olduğu gibi aynı zamanda o an işlenecek veya ileride işlenecek olan bir suçla ilgili olarak delil elde etmeye uygun bir tedbirdir. Bu kapsamda, belirli kişilere karşı olmayan genel denetimin ön alan soruşturması niteliğinde olduğu ifade edilebilecektir.

³⁵⁷ SHGM, İnsansız Hava Aracı Sistemlerinin Ayrılmış Hava Sahalarındaki Operasyonlarının Usul ve Esaslarına İlişkin Talimat (SHT-İHA), m.4/1-ş

³⁵⁸ “*Caydırıcılık görevi: Belirli bir hedef gözetmeksizin ülkemiz değerlerine, vatandaşlarımızın veya ülkemizi ziyaret eden yabancıların canlarına, mallarına bireysel ve toplu olarak gelebilecek her türlü saldırı veya huzur bozucu eylemlere karşı yapmış olduğumuz devriye uçuşları; suç işlemeye eğilimli kişilere karşı caydırıcılık, huzur ortamında yaşamak isteyen insanlarımızı da güven telkin etmektedir. Ayrıca helikopterle havadan trafik denetimi yaparak sürücülerin hata yapmalarını önlemek de karayolu trafik güvenliği açısından çok etkin bir caydırıcılık görevidir.*

Keşif ve gözetleme görevi: Suç öncesi alınan istihbari bilgiler doğrultusunda, suç işlemesi muhtemel kişilerin ve bu kişilere ait her türlü kara, hava, deniz araçları ile ev ve arazilerinin havadan izlenmesi veya takibi şeklinde ifa edilmektedir. Bu görev; her türlü terörist faaliyetlere karşı olabileceği gibi her türlü narkotik suçlara ilişkin gözden uzak, ulaşımı kolay olmayan kaçak ekim alanları, üretim alanları ve saklama alanlarının tespitine denizden, karadan, havadan yapılabilecek her türlü kaçakçılık olaylarına yöneliktir.”

<https://www.egm.gov.tr/havacilik/gorevlerimiz> e.t. 27.05.2023

İHA'ların gözetim faaliyetinde kullanılmasını düzenleyen herhangi bir kanuni düzenleme bulunmamaktadır. KGYS uygulamasında açıklamasını yaptığımız üzere kentte belirli yerlerinde duran sabit/hareketli kameraların hukukiliği ile elde edilen bilgilerin ceza muhakemesinde kullanılabilir olmasının koşullarını belirtmiştik. Ancak havadan gözetim faaliyetinde, KGYS'de olduğu gibi belirli yerlerde kameralar yoktur. Gözetim her an için yapıyor olabilir. Örneğin helikopterle yapılan bir gözetim faaliyetinde, helikopterin gürültüsü itibarıyla açık bir tedbir uygulandığı ifade edilebilir. Ancak İHA'ların kullanılmasında ise yüksek irtifadan da gözetim yapabilme kabiliyetine sahip olduklarından dolayı ne zaman gözetim yapılıp yapılmadığı toplum tarafından bilinmemektedir. Bu nedenle, elde edilen bilgilerin ceza muhakemesinde kullanım alanı bulup bulmayacağı tartışmalıdır.

Havadan gözetim metodunun, KGYS uygulamasında olduğu gibi temel hak ve özgürlükler bakımından müdahale niteliği taşıdığı açıktır. Bu nedenle, tedbirin hangi koşullarla uygulanacağını, kaydedilen verilerin ne kadar süre saklanacağı, verilerin hangi koşullarla veya ne kadar süre sonra yok edileceği vs. mutlaka kanuni olarak düzenlenmelidir. Aksi takdirde, bu yolla elde edilen verilerin ceza muhakemesi kapsamında, hukuka aykırı delil olmasından dolayı kullanılmayacağını ifade edebiliriz. İnsansız hava araçlarının yanı sıra insanlı olarak uçuş yapan helikopter ve cayrokopter ile gözetim faaliyetinde de aynı usullerin geçerli olduğunu ifade edebiliriz. Ancak insansız hava araçlarının ucuz olması ve kullanım kolaylığı sağlaması nedeniyle uygulamada daha sık başvurulduğu görülmektedir. KGYS uygulamasına yerleştirilen kablosuz sistem ve uçuş aracına yerleştirilen alıcı suretiyle kamera görüntülerinin 40 km yarıçapında bir alandan KGYS merkezine anlık olarak aktarıldığı da bilinmektedir.³⁵⁹ Bu durum, daha çok tehlikenin önlenmesine yönelik görevler kapsamında kullanılmaktadır. İHA sistemlerinin kullanım alanlarına göre; her görev bakımından adli veya idari görevlerde kullanımı bakımından ayrı bir değerlendirme yapılması gerekmektedir. Örneğin, CMK m.140 kapsamında teknik araçlarla izleme tedbirinde İHA'ların kullanılması suretiyle delillendirme işlemleri yapılabilecektir. Özellikle mini drone/iha'ların şehir içerisinde kullanılarak teknik araçlarla izlemenin sürdürülmesi mümkün olabilmektedir.

³⁵⁹ ÖZBEK, Veli Özer, Polis Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Temel Haklara Müdahaleler, s.256

Terör ve örgütlü suçlarla mücadele edilmesinde İHA'lar büyük öneme sahiptir. Özellikle terörün daha yoğun görüldüğü bölgelerde İHA/SİHA/TİHA³⁶⁰'ların kullanılmasıyla birlikte terör örgütü mensuplarının hareket kabiliyetinin oldukça sınırlandığı ifade edilebilecektir. Ülkemizin coğrafi konumu sebebiyle uyuşturucu madde ile yasadışı malların geçiş güzergahında olduğu bilinmektedir. Bu yasadışı trafiğin takip edilmesi ile delillendirilmesinde de İHA'ların büyük öneme sahip olduğunu söyleyebiliriz.

Teknolojik imkanlar ve yeni nesil tedbirlerin kullanılmasıyla birlikte suçla daha etkin mücadele yapılması mümkün olmaktadır. Ancak temel hak ve özgürlüklere müdahale niteliği taşıyan yeni nesil teknolojilerin kullanımının meşru olabilmesi için kanuni olarak düzenlenmesi gerekmektedir. Belirtelim ki tedbirin, sadece kanuni olarak düzenlenmiş olması hukukilik değerlendirmesi bakımından yeterli olmayacaktır. Kanuni düzenlemenin, temel hak ve özgürlükler bakımından ölçülü bir sınırlama olması ve demokratik toplum düzeninin gereklerine de uygun olması gerekmektedir. Bu uygunluğun sağlanabilmesi için ise; KGYS uygulamasında ayrıntılı olarak açıkladığımız; bilgi depolama, kullanma, yok etme vs. koşullarının ayrıntılı olarak düzenlenmiş olmasına bağlı olacaktır.

9. Termal Kameralar ve Uzaktan Isı Ölçümü Yapabilen Cihazların Kullanılması

Termal kameralar; ısı enerjisini algılayan ve ısı görüntüsünün genel yapısını enerjinin yoğunluğuna göre gösterme yeteneğine sahip kameralardır. Termal kameralar; sınır güvenliğinin korunması, orman yangınlarının önlenmesi, terörist unsurların tespit edilmesi vb. birçok alanda kullanılmaktadır. Termal kamera sistemlerinin gelişimi, bu teknolojinin suç öncesi alanda da kullanılabilir olup olmadığı tartışmalarını doğurmuştur. Özellikle, belirli uyuşturucu maddelerin (esrar) yetiştirilmesi için yüksek ısının gerektiği bilindiğinden dolayı; termal kameralar, uyuşturucu üretimi yapılma ihtimali bulunan yerlerin tespit edilmesine imkan tanıyabilmektedir.

³⁶⁰ İHA: İnsansız hava aracını, SİHA: Silahlı insansız hava aracını, TİHA: Taarruzi insansız hava aracını ifade etmektedir.

Termal kameralar, sabit/hareketli kamera noktalarında kullanılabilirdiği gibi insansız hava araçları sistemi çerçevesinde de kullanım alanı bulmaktadır. Bunun haricinde taşınabilir cihaz olarak belirli mesafelerden ısı ölçümü de yapılabilmektedir. Termal kameraların ön alan soruşturması niteliğinde kullanılmasına imkan tanınması kapsamında yapılacak olan düzenlemelerin, klasik kameralar bakımından yapılacak olan düzenlemelerden farklılık içermesi gerekmektedir. Klasik kameralar ile kişilerin görüntüsü elde edilebilirken termal kameralarda ise kişilerin görüntüsünden ziyade ısı görüntüleri görüntülenmektedir. Yani termal kamera kullanılarak kimlik tespiti yoluna gidilemeyecektir. Ancak bir konut, işyeri gibi kapalı bir alanın içerisinde ısı ölçülmesi amacıyla termal kamera kullanımlarında, kişilerin ısılarının görüntüleri elde edilerek, insan hareketlerinin izlenmesi mümkün olabilmektedir. Bu suretle, termal kamera kullanımını iki açıdan incelemek gerekmektedir. Birincisi, KGYS sisteminde olduğu gibi tehlikeyi önleyici amaçla suç öncesi alan içerisinde gerek sabit gerekse İHA'lar suretiyle kullanılmalıdır. İkincisi ise taşınabilir termal ölçüm yapan cihazların kullanılarak kolluğun şüpheli gördüğü belirli yerlerin ısı ölçümlerini yapmasıdır.

Kyllo v. United States davasında Yüksek Mahkeme; kolluğun, esrar üretiminden şüphelendiği bir şahsın evinin arama kararı alınmaksızın, termal kamera vasıtasıyla ısı ölçümü yapmasını hukuka aykırı bulmuştur.³⁶¹ Kanaatimizce, Türk Hukukunda ceza muhakemesi kapsamında “teknik araçlarla izleme” koruma tedbiri vasıtasıyla termal kamera yönteminin kullanılması mümkün görünmektedir. Tehlikeyi önleyici nitelikte

³⁶¹ Kyllo v. United States davasında; federal ajanlar Kyllo'nun evinde esrar yetiştirdiğine dair ihbar alırlar. Kyllo'nun evine giden kolluk görevlileri, park ettikleri araçtan çıkmadan termal kamera kullanarak evin ısı ölçümünü yapmışlardır. Isı ölçümü neticesinde; çatıdan ve yan duvarlardan sızan yüksek bir ısı tespiti etmişlerdir. Bu ısı yüksekliğini esas alan kolluk görevlileri, Kyllo'nun evinde arama yapılması için mahkemeye başvurmuşlardır. Arama kararı sonrasında, kolluk görevlileri evde yaptıkları aramada çok sayıda esrar maddesi ele geçirmiştir. Kyllo, ilk derece mahkemesinde arama kararı olmaksızın termal kameraların kullanıldığını ve elde edilen verilerin hukuka aykırı delil olacağını iddia etmişse de mahkeme; termal ölçüm yapan cihazın insan görüntüsü veya konuşması kaydetmediğini, yalnızca ısı ölçümü yaptığından bahisle elde edilen verilerin hukuka uygun olduğuna karar vermiştir. Kyllo, daha sonra yüksek mahkemeye başvurmuştur. Yüksek mahkeme, bir konutun içinin ısı olarak görüntülenmesine imkan tanıyan termal cihaz kullanımının hukuken “arama” niteliğinde olduğuna karar vermiştir. Bu nedenle, arama kararı alınmaksızın kolluk görevlileri tarafından termal kamera kullanılarak elde edilen delillerin hukuka aykırı olduğunu belirtmiştir. Yüksek mahkeme; kararında ayrıca, bir kişinin evinde mahremiyet beklentisi olduğunu bu sebeple eve girmeksizin uzaktan kullanılabilen teknolojik yöntemler ile evin içine dair bir gözetimin yapıldığı ve bu tür gözetimlerin yasalarda henüz düzenlenmemiş olsa da hukuken “arama” statüsünde olacağına hükmetmiştir. (Kyllo v. United States, 533 U.S. 27(2001.)), <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/533/27/> e.t. 29.05.2023

termal cihazların kullanımını ise iki ayrı nitelik bakımından değerlendirmek gerekmektedir. Birincisi, termal kamera olarak adlandırılan ısı ölçümlerini bir görüntü olarak yansıtan cihazlardır. Bu cihazlar kullanıldığında, bir konutun içinde yaşayan insanların, kimlik tespitleri yapılamasa bile insan davranışlarının gözlemlenebilmesi mümkün kılınmaktadır. Bu tür cihazların kullanılması, teknik araçlarla izleme tedbirinde olduğu gibi gecikmesinde sakınca bulunan hallerde savcı kararıyla diğer hallerde ise hâkim kararıyla mümkün olmalıdır. İkinci durum ise kamera niteliği taşımayan lazer termometrelerin kullanılmasıdır. Bu cihazlar ise, herhangi bir kamera görüntüsü sağlamamakta, yalnızca kullanıldıkları yerde uzaktan ısıyı ölçmektedirler. Kanaatimizce, bu tür cihazların suç öncesi alanda kolluk tarafından kullanılması mümkün olabilmelidir. Kolluk birimleri, örneğin uyuşturucu üretiminden kuşkulandıkları yer ve ortamların bu şekilde ısı ölçümlerini yapabilmelidir. Bu yöntem, temel hak ve özgürlükler bakımından ağır bir müdahale niteliği taşıyor olsa da nihayetinde, bir bilgi toplama yöntemi olduğundan dolayı bu tedbirinde kanuni olarak düzenlenmesi, özellikle uyuşturucu suçu ve suçlusuyla mücadele edilmesinde etkili olabileceği değerlendirilmektedir. Yargıtay kararları incelendiğinde; termal kameraların daha çok, tehlikeyi önleyici amaçlı olarak yerleştirilen sistemler içerisinde kullanıldığı görülmektedir. Yargıtay, önleyici amaçlı olarak kullanılan termal kameralar neticesinde elde edilen verileri hukuka uygun delil olarak değerlendirmektedir.³⁶² Termal kameralar vasıtasıyla elde edilen verilerin ceza muhakemesinde kullanılabilirliğiyle ilgili olarak KGYS uygulaması ve İHA sistemlerinde yaptığımız açıklamaların, burada da geçerli olduğunu söyleyebiliriz.

Terör ve örgütlü suçlarla mücadele kapsamında; termal kameraların gerek sabit kameralarda gerekse de İHA'lar üzerinde kullanılması; kaçakçılık suçlarının önlenmesi, teröristle mücadele vb. organize suçluluğun birçok türeviyle mücadelede etkin bir gözetim metodu sağladığı ifade edilebilir. Ancak KGYS uygulamasında da açıklamasını yaptığımız üzere; klasik kamera, termal kamera, dinleme sistemleri, sismik sensörler ve teknolojik imkanların gelişimiyle ileride bunlara eklenecek olan sayısız yeni nesil tedbirler, suç ve suçluyla mücadelede çok etkili olsalar da, bu tedbirlerin kullanımının kanuni olarak düzenlenmesi gerekmektedir. Kanuni

³⁶² Bkz. Yarg. 7.CD. E.2015/27841, K.2019/37998 K.T. 02/12/2019; Yarg. 7.CD. E.2016/11757, K.2016/7967 K.T. 06/06/2016

düzenlemede, bu tedbirler vasıtasıyla toplanan verilerin akıbetleriyle ilgili detaylı açıklamalar bulunmalıdır. (KGYS uygulaması başlığında açıkladığımız kriterler) Ancak bu koşullar sağlanmış olur ise uygulanacak olan tedbirlerin, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olarak kullanıldığı ifade edilebilecektir.

10. Fotokapan Suretiyle Gözetim Metodu

Fotokapan; hareket sensörü ve/veya kızılötesi sensöre sahip olan, sürekli olarak çekim yapmayan ancak sensörleri vasıtasıyla canlı varlık hareketi algıladığında, fotoğraf çekimi veya video kaydı yapmaya başlayan bir kamera sistemi olarak tanımlanabilir. Fotokapanın, KGYS uygulamasına kıyasla iki farkı bulunmaktadır. Birincisi, KGYS uygulamasındaki kameralar görünür vaziyette olduğundan dolayı açık ve hilesiz bir tedbir konumundadır. Ancak fotokapan ise gizli olarak çekim yapması amacıyla kamufle edilerek kullanılır. Bu sebeple, fotokapan tedbiri gizli ve hilesiz bir tedbirdir. İkinci fark ise; KGYS uygulamasındaki kameralar sürekli olarak çekim yapmaktayken, fotokapan ise sürekli olarak çekim yapmaz. Ancak üzerindeki sensörler, canlı varlığı algıladığı zaman, fotoğraf veya video çekimi yapmaya başlar. Canlı varlık algılanmadığında ise fotokapan kamerası çekim yapmayacaktır.

Fotokapanlar; yaban hayatının gözlenmesi, orman suçlarının izlenmesi, kaçak avcılığın tespiti, hırsızlık suçlarının tespiti, kaçakçılık faaliyetlerinin tespiti, terör unsurlarının tespiti, uyuşturucu yetiştiricilerin tespiti vb. birçok alanda kullanılabilir. Yapay zeka programlarıyla da entegre edilebilen fotokapan sistemi; insan, hayvan ve araçları tanıyabilmekte ve tanımladığı türe göre merkezi sisteme uyarı verebilmektedir.³⁶³ Özellikle, terör örgütü unsurlarının tespit edilmesinde, fotokapanların büyük öneme sahip olduğu görülmektedir.³⁶⁴ Uygulamada, kaçak avcılığın tespitinde de kullanılan fotokapanlardan elde edilen görüntülerin; Polis ve Jandarma Teşkilatı tarafından yüz tanıma sistemi kullanılarak kimlik tespiti yapıldığı görülmektedir.³⁶⁵ Kaçak avcılarının fotokapan tarafından alınan

³⁶³ [https://www.ogm.gov.tr/tr/haberler/ori%CC%87kem-\(ormanlari-i%CC%87zleme-koruma-entegre-mudahale\)-projesi](https://www.ogm.gov.tr/tr/haberler/ori%CC%87kem-(ormanlari-i%CC%87zleme-koruma-entegre-mudahale)-projesi) e.t. 05.07.2023

³⁶⁴ PKK/KCK terör örgütü mensuplarının; fotokapan görüntülerinin Yüksekova/Hakkari bölgesinde alınması üzerine gerçekleştirilen operasyonda; 3 teröristin etkisiz hale getirildiği İçişleri Bakanlığınca açıklanmıştır. <https://www.icisleri.gov.tr/basin-aciklamasi2023-14> e.t. 05.07.2023

³⁶⁵ <https://www.ntv.com.tr/video/turkiye/13-kacak-avciya-270-bin-tl-ceza-kesildi,EI8EguftAkSddYyPOw9kyQ> e.t. 05.07.2023

görüntülerinin, yüz tanıma sistemi aracılığıyla kimlik tespitlerinin yapılması amacıyla kullanılması, elbette ki, ölçsüz ve hukuka aykırı bir tedbirdir. Terör suçları, örgütlü suçlar ve istihbarat alanında kullanıldığı bilinen yüz tanıma sistemlerinin, bu alanlarda dahi kullanımı kanunla düzenlenmemiş olması dolayısıyla öğretime eleştirilirken; kaçak avcılarının tespit edilmesinde dahi bu sistemlerin kullanılması, demokratik bir hukuk devletinde düşünülemezdir.

Fotokapanların; tehlikeyi önlemek amacıyla idari kolluk kapsamında kullanılmasını, kanuni olarak düzenlenmesi koşuluyla hukuka uygun bulmaktayız. Fotokapanların, istihbarat amacıyla kullanımlarında ise PVSK ek m.7/6, JTGYK ek m.5/5 ve MİT Kanunu m.4/1-i bendi hükümleri kapsamında uygulanması mümkündür. Bu suretle, terör unsurlarının tespiti, kaçakçılık faaliyetlerinin tespiti vb. durumlarda kolluk teşkilatları, fotokapanlardan alınan anlık görüntü verileriyle tehlikeyi önleyebileceklerdir. Ancak, bu kapsamda toplanan verilerin ceza muhakemesinde kullanılabilirliği bulunmamaktadır. Genel olarak, KGYS uygulaması çerçevesinde yaptığımız açıklamaların bu kısımda da geçerli olduğunu belirtmekle birlikte, fotokapanın, KGYS'den en önemli farkı gizli bir tedbir olarak uygulanmasıdır. Gizli bilgi toplama tekniği olarak sınıflandıracağımız fotokapan sisteminin, tehlikeyi önlemek amacıyla kullanımı mümkün olsa da bu kapsamda elde edilen verilerin ceza muhakemesinde kullanılmayacağını ifade edebiliriz. Açık bir tedbir olan KGYS uygulaması kapsamında elde edilen verilerin dahi ceza muhakemesinde kullanılması, öğretime tartışmalıyken; gizli bir tedbir olan fotokapanlar suretiyle elde edilecek olan verinin, ceza muhakemesinde kullanılması mümkün olmayacaktır.

Yargıtay kararlarında; KGYS uygulaması suretiyle elde edilen verilerin hukuka uygun olduğunun kabul edilmesi, fotokapan suretiyle elde edilen verilerin hukuka uygun olacağı anlamına gelmemektedir. Çünkü iki teknik sistem, birbirinden farklı niteliklere sahiptir. Özellikle fotokapan sisteminin gizli bir tedbir olarak uygulanması, Yargıtay'ın bu hususta ayrı bir değerlendirme yapmasını gerektirmektedir. Şu hususa dikkat çekmek isteriz ki, CMK m.140 uyarınca teknik araçlarla izleme tedbiri kapsamında fotokapan tedbirinin uygulanması, hukuka uygundur ve bu suretle elde edilen veriler, ceza muhakemesinde hukuka uygun delil vasfında değerlendirilecektir. Ancak, tehlikeyi önleme faaliyetine ilişkin olarak; hâkim/savcı kararı alınmaksızın, idari makamların emriyle yerleştirilen fotokapanlar suretiyle elde edilen verilerin ceza

muhakemesi kapsamında hukuka uygun delil olarak değerlendirilmesini mümkün görmemekteyiz.

Terör ve örgütlü suçlarla mücadele kapsamında, fotokapanlar suretiyle görüntü elde edilmesi, sonrasında görüntünün elde edildiği lokasyonun İHA suretiyle gözetlenmesi ve terör unsurlarının yerlerinin tespit edilerek, SIHA suretiyle veyahut kolluk kuvvetleri vasıtasıyla etkisiz hale getirilmelerine yönelik operasyonlar icra edilmesi; kaçakçılık suçlarında ise kaçakçılık yapan şahısların kullandıkları güzergahın anlık olarak takip edilmesi, yasadışı göç hareketlerinin güzergahının belirlenmesi neticesinde; mevcut duruma göre idare tarafından önlem alınmasının sağlanması bakımından fotokapanlar önemli bir yer tutmaktadır. Suçla mücadelede önemli bir yere sahip olsa da; gizli ve hilesiz bir suçla mücadele tedbiri olan fotokapanın kullanılması, demokratik hukuk devletinin gereksinimlerine uygun olmalıdır. Bu suretle, fotokapanların kullanımı hakkında mutlaka kanuni düzenleme yapılmalı, toplanan verilerin akıbeti hakkında KGYS uygulamasında açıkladığımız kıstaslar, ilgili düzenlemede belirtilmelidir. Daha önce de açıklamasını yaptığımız gibi, önleyici bir tedbirin suçla mücadelede yararlı olması, bu tedbirin uygulanacağı anlamına gelmemektedir. Bu tedbir, ancak yasanın izin verdiği hallerde ve yasada belirtilecek olan kurallara bağlı olarak kullanılabilir. Bu nedenlerle, önleyici tedbir olarak fotokapanların ve fotokapan niteliğinde olan gizli gözetim yapabilen teknik araçların kullanımının; kanuni olarak, belirli kıstaslar ölçüsünde düzenlenmesi ve ancak bu düzenlemeye riayet edilerek kullanım sağlandığı takdirde, demokratik hukuk devletinin gereklerine uygun bir tedbir olacağı değerlendirilebilecektir.

11. Uydu Aracılığıyla Gözetim Metodu

Uydu, büyük bir nesnenin etrafında bir döngü (yörünge) içerisinde hareket kabiliyeti olan nesneyi ifade etmektedir.³⁶⁶ Uydular; doğal ve yapay uydular olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Doğal uydu, insan icadı olmayan uydudur. Örneğin, Dünya'nın doğal uydusu Ay'dır. Yapay uydular ise; insanoğlu tarafından icat edilmiş, Dünya'nın veyahut farklı gezegenlerin yörüngesine yerleştirilmiş, bir yörünge çizgisinde o gezegen etrafında dolanan aracı ifade etmektedir. Yapay uydular; haberleşme, meteoroloji, astronomi, navigasyon, gözetleme vb. birçok alanda

³⁶⁶ <https://tua.gov.tr/tr/blog/havacilik-ve-teknoloji/uydu-nedir> e.t. 21.07.2023

kullanım alanı bulabilmektedir.³⁶⁷ Gözetleme uyduları; askeri, istihbarat ve suç tespiti gibi alanlarda kullanım alanı bulmaktadır. GEOINT (Geospatial Intelligence) olarak adlandırılan bu istihbarat türünde; uydu ve hava fotoğraflarından alınan verilerden istihbarat elde edilmektedir.³⁶⁸

İstihbarat ve askeri amaçlı olarak kullanılan uyduların görüntü kabiliyetleri değerlendirildiğinde; suç tespiti ve suçun önlenmesi maksadıyla kullanımı da mümkündür. Örneğin, İMECE Uydusu, metre altı görüntü sistemi sayesinde yüksek çözünürlüklü görüntü alabilmekte ve elde edilen görüntü 1 metreden dahi daha kısa mesafede elde edilen görüntü çözünürlüğünde görüntülenebilmektedir.³⁶⁹ İşte bu ileri teknoloji, gözetleme uydularının suç öncesi alan içerisinde kullanımına imkan tanımaktadır. Gözetleme uydularının, suç öncesi alan içerisinde önleyici kolluk faaliyeti kapsamında kullanılması, kanuni düzenleme ile mümkün kılınabilir. Kanuni düzenleme olmaksızın önleyici kolluk faaliyeti kapsamında kullanılması mümkün olmamakla birlikte MİT Kanunu m.4/1-i bendinde belirtilen “*her türlü teknik istihbarat*” kapsamında değerlendirilebileceğinden dolayı MİT’in kanunda belirtilen hallerle ilgili olarak, istihbarat amacıyla bu tekniği kullanması mümkün gözükmektedir. Ancak MİT Kanunu kapsamındaki düzenlemede, hangi şartlarla hangi tekniğe başvurulabileceği belli olmadığı ve toplanan verilerin akıbeti hakkında bir düzenleme bulunmadığından dolayı demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun bir düzenleme olmadığını da belirtebiliriz.

GEOINT kapsamında elde edilen görüntüler ile IMINT³⁷⁰ (Imagery Intelligence) kapsamında görüntü istihbaratı elde edilmesi ve suretle bir suçun önlenmesi veya işlenen suçun tespit edilmesinde kullanım alanı bulacağı ifade edilebilir. Elde edilen görüntüler; yapay zeka destekli programlar kullanılarak, anlamlı sonuçlar çıkarmaya hizmet edilmesi sağlanmaktadır. Uygulamada; uydudan alınan görüntülerin, kenevir

³⁶⁷ https://tr.wikipedia.org/wiki/Yapay_uydu e.t. 21.07.2023

³⁶⁸ DARICILI, Ali Burak, İstihbarat 101, s.177

³⁶⁹ <https://uzay.tubitak.gov.tr/uyduuzay/imece#:~:text=T%C3%9CB%C4%B0TAK%201007%20Program%C4%B1%20kapsam%C4%B1nda%20desteklenen,metrealt%C4%B1%20C3%A7%C3%B6z%C3%BCn%C3%BCrl%C3%BCkl%C3%BC%20g%C3%B6r%C3%BCnt%C3%BCler%20elde%20edebilmektedir> e.t. 21.07.2023

³⁷⁰ “*Her türlü platformda (keşif/gözetleme uyduları, insanlı ve insansız hava araçları, gemiler ve denizaltılar, kara taşıtları, el kameraları vb.) bulunan Optik, Elektro-Optik, Kızılötesi, Radar), Lazer, vb. sensör/algılayıcılarla temin edilen görüntülerin kıymetlendirilmesi ve diğer bilgilerle desteklenmesi sonucunda elde edilen istihbarat*” anlamına gelmektedir.” (DARICILI, Ali Burak, İstihbarat 101, s.177)

ekili alanların tespit edilmesinde kullanıldığı görülmekte ve elde edilen görüntüler, daha önceden kenevir ekili alanların fotoğraflarıyla bir program vasıtasıyla karşılaştırılmakta ve program güncel olarak kenevir ekili alanların, görüntüsünü ve koordinat bilgilerini verebilmektedir.³⁷¹ Uygulamada, Narkogöz³⁷² olarak adlandırılan program sayesinde saf/ham uydu görüntüleri, program sayesinde karşılaştırmalar yaparak kenevir ekili alanların tespitini yapabilmektedir.³⁷³

Uydu aracılığıyla gözetim metodu, ileri teknoloji sayesinde kolluk kuvvetlerinin işlerini kolaylaştırdığı bilinse de bu imkanlardan yararlanmak için kanuni düzenleme olması ve elde edilen görüntülerin, belirli işleme tabi tutulabilmeleri için de ayrı bir düzenlemeye ihtiyaç duyulmaktadır. Uydu görüntüleri aracılığıyla uyuşturucu ekili alanların tespit edilmesi ve bu suretle yasak bitkilerin imha edilebileceği öne sürülebilir ise de uydu görüntülerinden alınan verilerin ceza muhakemesinde yasak delil olarak nitelendirilebileceği ve bu nedenle uyuşturucu imal ve ticareti yapan şahısların adli olarak cezalandırılmayacağı gibi bir durumla karşılaşmak şaşırtıcı olmayacaktır. Her ne kadar, yasak bitki ekili alanların tespit edilmesi ancak bu tespitten sonra teknik araçlarla izleme kararı alınacağı ve failerin tespit edilmesine çalışılacağı iddia edilebilir ise de, bu bağlamda zehirli ağacın meyvesi de zehirlidir kuralı gereğince yine uydu aracılığıyla alınan görüntünün hukuka aykırı olduğu söylenebilecektir.

Bu nedenlerle, uydu görüntüleri suçu önlemede ve suç tespitinde kullanılmak isteniyor ise bu verilerin ne kapsamda kolluk kuvvetleriyle paylaşılacağı, görüntülerin hangi işlemlere tabi tutulacağı, elde edilen verilerin akıbetinin ne olacağı vb. hususların, mutlak surette kanuni olarak düzenlenmesi gerekmektedir. Ancak kanuni bir düzenleme kapsamında toplanan veriler suretiyle ortaya çıkarılan sonuçlar, ceza muhakemesi kapsamında hukuka uygun delil vasfında olabilecektir. Kanuni düzenleme olmaksızın, kolluk kuvvetleriyle paylaşılan verilerin, işleme tabi tutularak yasak bitki ekili alanların tespiti edilmesinde kullanılmasının, tehlikenin önlenmesine hizmet etse dahi elde edilen verilerin, ceza muhakemesi kapsamında hukuka aykırı

³⁷¹ <https://www.dha.com.tr/gundem/yasa-disi-kenevire-uydudan-takip-1739874> e.t. 21.07.2023

³⁷² <https://twitter.com/jandarma/status/1678048784436064256?s=20> e.t. 21.07.2023

³⁷³ <https://www.aa.com.tr/tr/turkiye/jandarma-uyusturucuyu-uydudan-buldu/625931> e.t. 21.07.2023

delil vasfında olduğunu ve bu sebeple mahkumiyete esas alınamayacağını belirtebiliriz.

12. Yapay Zeka Teknolojisinden Faydalanma

Yapay zeka; ‘‘En genel haliyle, bir bilgisayarın veya bilgisayar kontrolündeki bir robotun çeşitli faaliyetleri zeki canlılara benzer şekilde yerine getirme kabiliyeti olarak tanımlanmaktadır. YZ terimi; dinamik ve belirsiz ortamlarda akıl yürütme, anlam keşfetme, genelleme veya geçmiş deneyimlerden öğrenme gibi insanlara özgü bilişsel kabiliyetlerle donatılmış sistemler için kullanılmaktadır.’’³⁷⁴ Yapay zeka; elde ettiği verileri işlemekte, bu verilerden anlamlı sonuçlar çıkartarak, kullanıcıya sunmaktadır. Yapay zeka programları, belirli kabiliyetleri³⁷⁵ sayesinde günümüzde hemen hemen her sektörde kullanım alanı bulabilmektedir.

Yapay zeka programları, ön alan soruşturmalarının icra edildiği alanlarda da kullanım imkanı bulabilmektedir. KGYS uygulaması kapsamındaki kameralarda kullanılan yüz tanıma sistemleri, duygu analizi yapabilme yeteneği, şüpheli davranışların tespiti, kişiyi yürüyüş şeklinden tanıyan programlar vb. programların tamamı yapay zekanın ürünleridir. Elbette, bu tür programların kullanılmasına imkan tanınmasında; kişilerin biyometrik verileri işlenerek belirli sonuçlar elde edilebildiğinden dolayı kanuni olarak düzenlenmesi şart koşulmalıdır. Bunların haricinde, karapara aklama yöntemlerinin tespiti, şüpheli banka işlemlerinin tespiti vb. sayısal verilerin takip edilmesinde de yapay zekanın kullanılması, bu tür yasal olmayan faaliyetlerin hızlı bir şekilde tespit edilebilmesine imkan tanımaktadır. Yapay zekanın, elde ettiği veriyi anlık olarak işleyerek belirli sonuçlara ulaşması ve akabinde kolluk birimlerine durumu ikaz ettiği haller, tehlikenin önlenmesine ilişkin kolluk faaliyeti kapsamındadır. Örneğin; KGYS uygulamasındaki kameralar vasıtasıyla görüntü analizi yapılarak, kişilerin stres düzeyinin ölçülmesi, sahipsiz paketlerin tespiti yapılarak olası bombalı saldırıların önlenmesi, yapay zekanın anlık olarak işlediği

³⁷⁴ Ulusal Yapay Zeka Stratejisi 2021-2025, 2021, s.12

<https://cbddo.gov.tr/SharedFolderServer/Genel/File/TR-UlusalYZStratejisi2021-2025.pdf> e.t. 30.05.2023

³⁷⁵ Görüntü işleme, Ses işleme, Metin işleme, Veri işleme, Sağlık verilerinin analizi ve tedavi planlaması, İnsansız-YZ destekli sürüş sistemleri, Sigortacılık ve finans, Büyük veri analitiği, Siber güvenlik, Algoritma kullanımı, Makine öğrenimi, Derin öğrenme, Yapay sinir ağları, Doğal dil işleme, Bilgisayarlı görü, Bilişsel bilim, Eğitici öğrenme, Eğitici öğrenme bunlardan bazılarıdır. <https://cbddo.gov.tr/sss/yapay-zeka/> e.t. 30.05.2023

veriler ile kolluğun tehlikeyi önleyici görev icrasına yardımcı olarak kullanılabilir.

İnsanlar, yaratılışları gereği gördükleri veya duydukları şeyleri, her zaman detaylı olarak hatırlamayabilirler. Çünkü insan varlığı, bir hususu hatırlayabildiği gibi unutabilme yetisine de sahiptir. Halbuki, yapay zeka, gördüğü bir görüntüyü veya duyduğu bir sesi bir daha unutmayacak şekilde programlanabilmektedir. Bu yeteneği sayesinde yapay zeka, insan varlığının icra edemeyeceği bir işlemi, saniyeler hatta saliseler içerisinde gerçekleştirebilmektedir. Yüz tanıma programları bunun en iyi örneğidir. Yapay zeka, teknolojik olarak müthiş imkanlar sunsa da, kişisel verilerin korunması bakımından insanları savunmasız bıraktığı bir gerçektir. Bu teknolojiyi; devletler, güvenlik ve istihbarat amacıyla kullanmaktayken; küresel şirketler ise reklam ve pazarlama maksadıyla kullanmaktadır. Yapay zeka teknolojilerine karşı kişisel verileri koruyacak olan en önemli silah, şüphesiz ki yasadır. Yapay zeka teknolojisini, yasadan başka kısıtlayacak herhangi bir formül bilinmemektedir. Örneğin; sanal ortamda gerçekleştirilen her eylem, arkasında dijital ayak izi bırakmaktadır. Dijital ayak izleri ise kişisel veri niteliğindedir ve korunması gerekir. Bu nedenlerle, yapay zeka teknolojilerin gerek devlet gerekse de özel hukuk tüzel kişileri tarafından hangi kurallar sınırlamasıyla kullanımının mümkün olacağı yasayla açıkça belirtilmelidir. Bu durum hem kişisel verilerin işlenmesi bakımından hem de işlenen verilerin “big data” (büyük veri) olarak adlandırılan veri bankasından analiz elde edilmesine ilişkin sınırlamaları kapsamalıdır. Günümüzde telefonların haricinde de kullanılan her elektronik cihazın internete bağlı hale gelmesi; internet üzerinden toplanan kişisel verilerin, sanal ortamda depolanmasına imkan tanımaktadır.

Uygulamada; Analiz Sistemleri Ortak Ağı (ASENA) adı verilen yapay zeka programının Narkotik Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığınca kullanıldığı bilinmektedir.³⁷⁶ E-Devlet, UYAP, İçişleri Bakanlığı ve Adalet Bakanlığı verilerinden beslenen yazılım, sorguladığı verilerden anlamlı sonuçlar çıkartarak riskli gördüğü vakaları rapor olarak sunmaktadır. Yazılımın, özellikle E-Devlet veri tabanına entegre edilmesi, neredeyse tüm kamu kurumlarında yer alan kişisel bilgilere erişim imkanına

³⁷⁶ ASENA Programının; 300 milyon sorgu yaptığı, bu sorguların içerisinde 9020 adet riskli vaka tespit ettiği, riskli vakaların ise 3795'inde (%40'ı) suçun olduğu tespit edilmiştir. Bu vakaların 3453'ünün narkotik, 342'sinin ise diğer birimlerin görev alanına giren suçlar olduğu belirtilmiştir.

<https://www.icisleri.gov.tr/yapay-zeka-asena-uyusturucunun-izini-suruyor> e.t. 31.05.2023

sahip olduğunu göstermektedir. Yapay zeka uygulamalarından olumlu sonuçlar alındığı görülmektedir. Ancak devletin farklı birimlerinde yer alan kişisel verilerin, ortak veri tabanı üzerinden değerlendirilme imkanının sağlanması yalnızca kanuni düzenlemeyle mümkün olmalıdır. Kanuni düzenlemeye dayanmadan icra edilen ön alan soruşturması niteliğindeki faaliyetlerin; suçun önlenmesi veya aydınlatılması için ne kadar gerekli olurlarsa olsunlar, hukuka aykırı olduğunu belirtmekteyiz. Devletin belirli amaçlarla topladığı kişisel verilerin, farklı saiklerle kullanılması, verilerin amaca uygun kullanımı ilkesiyle bağdaşmamaktadır. Toplanan kişisel verilerin, suçun önlenmesinde veya aydınlatılmasında kullanılması ile bu amaçlara ulaşmak için farklı bakanlıklar arasında veri paylaşımı yapılması zorunluluk arz edebilir. Bu durumun aşılması, ön alan soruşturması niteliğinde olan yapay zeka uygulamaları ile farklı birimler arasındaki veri paylaşımının kanuni olarak düzenlenmesiyle mümkündür.

Yapay zekanın kabiliyetleri değerlendirildiğinde, suç ve suçlulukla mücadele yöntemi olarak kullanımının mümkün kılınması, suçla mücadelede kapsamında etkili bir yöntem olacağı değerlendirilmektedir. Teknolojinin gelişimi, suç yöntemlerinin gelişmesine ve suç ortamlarının değişmesine yol açmaktadır. Yeni nesil teknolojilerin suçla mücadele kapsamında kullanımı; temel hak ve özgürlükleri en az kısıtlayacak şekilde ve demokratik devlet düzeninin gereklerine uygun olarak faaliyet göstermesinin sağlanması, mevzuat kapsamında teminat altına alınmalıdır. Suçla mücadeleciler birimlerin, yapay zeka teknolojisinin en son imkanlarından faydalanabilmesi ancak bu koşullara bağlı kalınarak sağlanmalıdır.

a. Öngörücü Kolluk Faaliyetlerinden Yararlanma (Kolluk 4.0)

Yapay zekaya dayanan önleyici hukuk sistemleri, öngörücü kolluk faaliyetlerini de içerisinde barındırmaktadır.³⁷⁷ Yapay zeka teknolojilerinin üretim sektöründe kullanılmasının önünü açan ve birbirleriyle iletişim kabiliyetine sahip olan, açık kaynak istihbaratı kullanarak üretim hedeflerini belirleyen, müşterinin isteğine göre ürün üreten ve tüm bunları insana ihtiyaç duymadan yapabilen teknoloji, endüstri 4.0 teknolojisi. Özel'e göre³⁷⁸; '*Endüstri 4.0 genel hatlarıyla; robotların üretimi*

³⁷⁷ İÇER, Zafer, "Yapay Zeka Temelli Önleyici Hukuk Mekanizmaları – Öngörücü Polislik", Yapay Zeka Çağında Hukuk, İstanbul Barosu Bilişim Hukuku Komisyonu Yapay Zeka Çalışma Grubu 2021 Raporu, s.32

³⁷⁸ ÖZEL, Mert Ali, "Endüstri 4.0 Nedir", <https://www.muhandisbeyinler.net/endustri-4-0-nedir/>

tamamen devralması, yapay zekanın gelişimi, üç boyutlu yazıcılarla üretimin fabrikalardan evlere inmesi, devasa miktardaki bilgi yığınına veri analizleriyle ayıklanıp değerlendirilmesi ve daha birçok yeniliklerle incelenebilir.” Endüstri 4.0 teknolojisinin gelişimi yalnızca üretim sektöründe bağlı kalmamış farklı faaliyet alanlarında da kullanım alanı bulmuştur.

Bu alanlardan konumuzla ilgili olanlar ise istihbarat ve kolluk uygulamalarıdır. Öngörücü kolluk uygulamalarında kullanılan yapay zekanın, istihbarat ve kolluk uygulamalarında kullanıldığı bilinen veri istihbarat analiz programlarından farkı şudur; veri istihbarat analiz programlarında veri; insan eliyle sisteme yüklenir ve sistem kendisine verilen verilerden bir analiz oluşturur. Öngörücü kolluk uygulamalarında kullanılan yapay zeka ise hem kendisine insan eliyle yüklenen verilerden hem de internete ulaşım sağlayarak, bilgi edinilmek istenen konuyla ilgili olarak açık kaynaktan yer alan tüm verileri (yabancı dil dahil) toplar ve analiz eder, elde ettiği anlamlı sonuçları ise kullanıcıya rapor olarak sunmaktadır. Karamanoğlu’na göre ³⁷⁹ ; “Öngörüye dayalı kolluk (*Predictive Policing*), kolluk müdahalesi için olası hedefleri belirlemek ve suçu önlemek veya geçmiş suçları istatistiksel tahminler yaparak çözmek için analitik tekniklerin, özellikle nicel tekniklerin uygulanmasıdır.” İstihbarat ve kolluk uygulamalarında; suç analizi, suç tahmini, fail ve mağdur tahmini, suç yeri tahmini, büyük veri analizi ³⁸⁰, sahteciliğin önlenmesi ve tespiti, dolandırıcılığın öngörülmesi, olası terör eylemlerinin öngörülmesi vb. birçok vakada kullanım alanı bulabilmektedir. Bunların yanında klinik suç tahmini, İstatistiksel suç tahmini, kimin suç işleyeceğinin tahmin edilmesi, suç noktalarının tahmin edilmesi, silah atışı tespit etme, bombaları algılama kabiliyeti gibi kimi imkanları da tanımaktadır. ³⁸¹

Geleneksel kolluk anlayışının yerini, modern kolluk anlayışıyla birlikte ilk olarak önleyici kolluk modeli almıştır. Daha sonra yapay zekanın ortaya çıkışıyla birlikte de

e.t. 26.06.2023

³⁷⁹ KARAMANOĞLU, Yunus Emre, “Öngörüye Dayalı Kolluk: Jandarma 4.0”, Jandarma Dergisi Sayı:156, Haziran 2020, s.14

³⁸⁰ “Örneğin Palantir Technologies; Booz Allen Hamilton ve I2 gibi şirketlerin kullanımlarının yanında, açık kaynak istihbaratının (OSINT) sunduğu imkan ve avantajlarla Twitter ve Facebook gibi sosyal medya analizleri ile bireylerin suç işleme potansiyellerini araştırmaktadır.” (ASLAN Ferhat, TUNCER, Can Ozan, “Yapay Zeka Teknolojilerinin Suç Önlemede Kullanımı”, Türk İdari Araştırmalar Vakfı Yay, Ankara, 2021, s.199)

³⁸¹ ASLAN Ferhat, TUNCER, Can Ozan, “Yapay Zeka Teknolojilerinin Suç Önlemede Kullanımı”, (Dünya Örnekleri ile Suç Önleme Stratejileri ve Güvenlik, s.192 vd.)

gelecekte önleyici kolluk modelinin yerini, öngörücü kolluk/öngörüye dayalı kolluk modeline bırakması beklenmektedir. Yapay zeka teknolojisi, kolluğa müthiş imkanlar sunma kabiliyetine sahip olsa da karar verici merci elbette insandır ve insan olmalıdır. Yapay zeka teknolojisini etkin kullanabilen kolluk personeli metodu sağlanabilir ise suç ve suçluyla mücadelede kolluk kuvvetlerinin, çok daha etkili olabilecekleri değerlendirilmektedir.

Öngörücü kolluk uygulamaları, nihayetinde veri toplama ve toplanan verileri analiz ederek anlamlı sonuçlar çıkarma metodunu kullanmaktadır. Bu sebeple, öngörücü kolluk uygulamalarının Türk Hukukunda uygulanabilmesi ancak kanuni olarak düzenlenmesiyle mümkün olabilecektir. Kişiler hakkında, gerek açık kaynaktan gerekse de idarede var olan verilerin, büyük veri havuzlarına kaydedilmesi ve analiz edilerek kullanılması, aynı zamanda idarenin farklı kurumları arasında bilgi paylaşımını da imkan gerektireceğinden dolayı bu uygulamaların, temel hak ve hürriyetlere müdahale niteliği taşıyacağı açıktır. Bu sebeple, bu tür yöntemlerin kanuni olarak düzenlenmesi şarttır. Yapılacak olan düzenlemede, kişilerin hangi verilerinin toplanacağı, toplanan verilerin ne kadar süre saklanacağı, hangi kurumlar arasında veri paylaşımı yapılacağı ve toplanan verilerin hangi koşullarla veya hangi şartlar altında silineceğine yer verilmesi gerekmektedir.

Yapay zekanın kabiliyetleri değerlendirildiğinde yalnızca terör ve örgütlü suçlulukla mücadelede değil aynı zamanda adi suçlarla mücadelede de etkili olabileceği düşünülmektedir. Elbette, terör ve örgütlü suçlarla mücadele kapsamında yapay zeka teknolojilerinin kullanımı daha geniş bilgi toplama, depolama ve analiz etme, gerekirse verilerin yok edilmemesi vb. yetkilerine sahip olması gerekirken adi suçlarla mücadele kapsamında ise ölçülülük ilkesine uygun olarak veri toplama, depolama ve verilerin yok edilmesi konularındaki kolluk yetkilerinin, terör ve örgütlü suçlarla mücadele kapsamındaki kolluk yetkilerine göre daha dar kapsamda yorumlanması gerekmektedir.

13. Trol Ağı Metodu ile Araştırma

“Trol ağı metodu ile araştırma” tedbiri, Alman Ceza Muhakemesi Kanunu (StPO)’nun 163d maddesinde, “kişisel verilerin bilgisayarda karşılaştırılması ve aktarılması” tedbiri ise Alman Ceza Muhakemesi Kanunu m.98a’da düzenlenmiştir.

Türk Hukukunda ise mülga 4422 sayılı yasanın “kayıt ve verilerin incelenmesi” başlıklı 4. maddesinde³⁸² trol ağı metoduyla veri araştırma yöntemi bulunmaktaydı ancak yürürlükteki CMK’da ise trol ağı metoduna ilişkin bir yetki bulunmamaktadır. Trol ağı metodunda; belirli amaçlar için devletin topladığı bilgilerin, ileride işlenecek olan bir suçun failinin açığa çıkarılması amacıyla kullanılması söz konusudur. Örneğin, yağma suçu işleyen faillerin beyaz bir kamyonetle kaçtıklarını söyleyen görgü tanıklarının bu söyleminden yola çıkılarak, trafik kayıt bilgilerinden o yerleşim yerinde kimlerin beyaz bir kamyonete sahip olduğu tespit edilir ve beyaz kamyonet sahibi olan şahıslar üzerinden bir araştırma yoluna başvurulur. Elbette, beyaz kamyoneti olan her şahsın “şüpheli şahıs” olmadığı açıktır ancak bunların içerisinde bir tanesinin muhtemel fail olduğu hakkında da yeterli şüphe bulunmaktadır. Yenisey’e göre³⁸³; ‘*Belli kriminojen özellikler taşıyan bilgiler, kimliklerin bilgisayar tarafından otomatik bir şekilde okunması sırasında, hafızaya kaydedilmekte ve daha sonra bu bilgiler uzmanlar tarafından değerlendirilmektedir.*’ Mesela, bir suçu işleyen kimsenin yüzünün görülmediği ancak görgü tanıklarının ifadelerinden fizik kimliği ile yaşının ortalama olarak tahmin edilebildiği bir vakanın analiz edilmesinde; failin 30 ila 40 yaş aralığında olduğu, sağ elinde kurukafa dövmesi olduğu, zayıf bir yapısı olduğu vb. fizik özelliklerinin bilgisayar kayıtlarında filtreleme yapılarak araştırıldığında potansiyel failere ulaşılabilecektir. Bu potansiyel failer üzerinden bir araştırma yapıldığında ise gerçek failin hangisi olduğu veya kolluk kayıtlarında bulunmayan bir kimsenin mi fail olduğu konusunda kolluk kuvvetleri çok daha hızlı karar verebilecektir. Bu örnek olayda görüldüğü gibi kolluk kuvvetleri, trol ağına takılan herkes hakkında araştırma yapacak ve potansiyel failer üzerinden gerçek faili tespit etmeye çalışacaktır. Ancak unutulmamalıdır ki, trol ağına takılan potansiyel failerden hiçbirisinin de gerçek fail olmama ihtimali mevcuttur. Bu durumda ise potansiyel fail olan şahısların elenmesi suretiyle gerçek faile ulaşılmaya devam edilebilecektir.

Bir başka örnek olarak; uyuşturucu madde imal edilen yerlerde yüksek ısıya gereksinim duyulduğu bilinmektedir. Yüksek ısının kullanılması, yüksek bir elektrik

³⁸² ‘*Bu Kanunda öngörülen suçların veya delillerinin ortaya çıkarılması için, suçların işleniş biçimlerine benzer tutum ve davranışlarda bulunan kişilere ilişkin yer, kuruluş, çevre ve kurumdaki, Devletin ulusal güvenliği bakımından gizli kalması zorunlu olanlar hariç her türlü resmi ve özel kayıtlarla verileri incelenebilir.*’ (Mülga 4422 sayılı yasanın 4. maddesi)

³⁸³ YENİSEY, Feridun, Kolluk Hukuku, s.334

faturasının varlığına da işaret edecektir. Bir hanenin, bir binanın veya bir mahallenin ortalama olarak kullandığı elektrik miktarları belirlidir. Bu bilgiden yola çıkılarak; ortalama elektrik kullanım miktarının aşırı olarak arttığı mahalleler, binalar ve en sonunda haneler bir çember sistemiyle daraltıldığında; uyuşturucu imal edilen yerlerin tespiti sağlanabilecektir. Elbette salt elektrik kullanım miktarında aşırı bir artış olması, o hanede kesinlikle uyuşturucu imal edildiği anlamına gelmemektedir ancak araştırılması gereken bir şüphe uyandırmaktadır. Nitekim uyuşturucu madde imal edilen evlerin tespitinde; yüksek elektrik faturasının, araştırma yapmaya değer bir şüphe sebebi olarak değerlendirildiği ve bu değerlendirmelerin başarılı sonuçlar verdiği uygulamada görülmektedir.³⁸⁴ Elektrik kullanım oranlarının kişi ve hane sayısına göre değerlendirmesinin yapılması ve çember daraltma sistemi kullanılarak suç potansiyeli yüksek olan hanelerin tespit edilmesi mümkündür. Bu alanların tespit edilebilmesi için; trol ağı metodu kullanılarak yani otomatik veri tarama sistemi sayesinde, otomatik olarak icra edilecek bir ön alan soruşturması tedbiri olarak uygulamada kullanılabilir bir sistem oluşturulabilir. Tabi ki, böyle bir sistemin kurulması ve kullanılması için kanuni dayanak şarttır.

Elbette trol ağı metodunun niteliği gereği olarak “masum kişiler” hakkında da araştırma yapılması söz konusu olacaktır. Temel hak ve hürriyetler bakımından getirilen bu müdahalenin amacı; işlenmiş olan belirli ağırlıkta olan bir suçun açıklığa kavuşturulmasının, kamu düzeni açısından büyük önem taşımasıdır. Bu amaca ulaşabilmesi için ise toplum içerisindeki bireylerden belirli fedakarlıklar istenmesi, ölçülülük ilkesine aykırılık oluşturmayacaktır. Ölçülülük ilkesine uygun olarak, trol ağı metoduna yalnızca kanunda sayılan ve belirli ağırlıkta olan suçlar bakımından başvurulabilmesi mümkün kılınmalıdır. Trol ağı metodunun, kolluğun tehlikeyi önleme görevi ile adli görevleri arasındaki gri alan içerisinde yer aldığından dolayı ön alan soruşturması niteliğinde olduğunu söyleyebiliriz.

Terör ve örgütlü suçlarla mücadele kapsamında trol ağı metodunun kullanılması, suçla mücadeleci birimlerin işlerini kolaylaştıracak ve kapalı bir kutu olan örgüt yapılanmasının çözülmesini kolaylaştıracaktır. Örneğin Türk Hukuk sisteminde CMK

³⁸⁴ <https://www.hurriyet.com.tr/gundem/yuksek-elektrik-ve-su-faturasi-zehir-evini-ortaya-cikardi-40867073> e.t. 05.06.2023; benzer şekilde, <https://www.sabah.com.tr/yasam/yuksek-elektrik-faturasi-ele-verdi-deniz-manzarali-fakat-camlari-hep-kapali-5554944> e.t. 05.06.2023

m.81’de düzenlenen ‘‘Fizik Kimliğinin Tespiti’’ tedbirinde tutulan kayıtlar, benzeri bir tedbir düzenlenerek belirli ağır suçları işleyen kimselerin fizik kimliği bilgilerinin depolanması ve veri havuzu oluşturularak, bu kimselerin ileride işleyebilecekleri suçların daha kolay bir yol ile tespit edilebilmesi mümkün olabilecektir.

Sonuç olarak, bu tedbirin ceza muhakemesi kapsamında kullanılabilmesi ancak kanuni olarak düzenlemesine bağlı olmakla birlikte, düzenlenecek olan tedbirde; 1- Belirli ağır suçların katalog olarak sayılması ve tedbirin yalnız bu suçlar varlığı halinde uygulanması 2- Hakkında araştırma yapılan potansiyel faillerin, masum oldukları anlaşıldığında kişilere bilgi verilmesi (soruşturmayı tehlikeye düşürme hali hariç) 3- Kural olarak Sulh Ceza Hâkimi kararıyla gecikmesinde sakınca bulunan hallerde savcı kararıyla icra edilmesi ve savcı kararının hâkim onayına sunulmasının sağlanması 4- Araştırmanın belirli süreyle sınırlandırılması ve zorunluluk halinde uzatılması (Örneğin 3 ay + 3 ay) 5- Verilerin ne kadar süreyle saklanacağı, hangi koşullar oluşursa veya ne kadar süre sonra silineceği, yok edileceği vb. hususların kanuni düzenlemede mutlaka yer verilmesi gerekmektedir. Türk Ceza Muhakemesi Kanununda trol ağı metoduna yer verilmesi modern kolluk anlayışına uygun olacaktır. Belirttiğimiz hususlara dikkat edilerek bir yasal düzenleme yapılacak olur ise bu düzenlemenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olacağını da ifade edebiliriz.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ORGANİZE(ÖRGÜTLÜ) SUÇLULUKLA MÜCADELE KAPSAMINDA ÖN ALAN SORUŞTURMALARININ UYGULANMASI VE BU YOLLA ELDE EDİLEN BİLGİLERİN CEZA MUHAKEMESİNDE KULLANILABİLİRLİĞİ

Ş3. ORGANİZE SUÇLULUKLA MÜCADELE KAPSAMINDA ÖN ALAN SORUŞTURMALARININ UYGULANMASI

I. ORGANİZE SUÇLULUKLA MÜCADELE KAPSAMINDA ÖN ALAN SORUŞTURMALARI

Organize suçlulukla mücadele kapsamında ön alan soruşturmalarının uygulanmasının; yararlı yanları olduğu gibi kişi hak ve özgürlükleri bakımından müdahale niteliği taşıyacak yönleri de bulunmaktadır. Bu başlık içerisinde; ön alan soruşturmalarının, organize suçlulukla mücadeledeki yerinin ne olduğu, ön alan soruşturmalarına başvurulmasının gerekli olup olmadığı, ön alan soruşturmalarının icrasına yönelik mevzuat eksikliğinden kaynaklanan sorunların neler olduğu ve organize suçlulukla mücadele kapsamında; kamu güvenliği için alınması gereken tedbirler dolayısıyla özgürlük ile güvenlik arasındaki dengenin nasıl sağlanması gerektiği açıklanmaya çalışılacaktır.

A. Ön Alan Soruşturmalarının Organize Suçlulukla Mücadeledeki Yeri

Geleneksel kolluk anlayışı; yani suç işlendikten sonra faillerin tespit edilmesi için soruşturma yürütülmesi yönteminin, organize suçlulukla mücadelede yetersiz kaldığı bilinmektedir. Organize suçlulukla etkili olarak mücadele edilebilmesi için yalnızca suç işlendikten sonra değil henüz suç işlenmeden önceki alan içerisinde kolluğa denetim yetkisinin verilmesi ve organize suç örgütünün, henüz filizlenmeden o örgüt hakkında bilgi sahibi olunması ve suç örgütünün tabiri caizse kökünün kurutulması hedeflenmektedir. Organize suçlulukla mücadele kapsamında devletin temel hedefi; suç örgütlerinin büyük organize hareketler oluşturmadan önce suç örgütü hareketini sona erdirmektir ancak bu hedefe her zaman ulaşamamaktadır. Bir organize suç

örgütünün, tek bir suç faaliyetini ortaya çıkarmaktansa; suç örgütünün belirli süreyle takip altına alınması ve organize suç faaliyetlerinin bir bütün olarak ortaya çıkartılarak, örgütün tümüyle ortadan kaldırılmasının sağlanması daha etkili bir yöntem olarak değerlendirilmektedir.

Ön alan soruşturmaları, suç öncesi alan içerisinde denetim suretiyle başvurulabilen yöntemlerden olsa da kanunlarda yer verilen belirli katalog suçların işlendiği hallerde mevcut bir suç örgütünün, ileride işleyeceği suçların tespiti halinde de kullanılabilir. Bu durum, ön alan soruşturmalarının, çok yönlü olmasından kaynaklanmaktadır. Ceza Muhakemesi Kanununda yer alan gizli koruma tedbirlerinin belirli azami sürelerle bağlı kalınarak icra edilebilmesi, bu azami süreler içerisinde kalınmak suretiyle organize suç örgütünün bütün yapısının çözüleceği anlamına gelmemektedir. Yalnızca CMK'da yer verilen koruma tedbirleri aracılığıyla bir organize suç örgütünün veya terör örgütünün; tüm yapısının çözülebilmesi, çoğu zaman mümkün olmamaktadır. Bu nedenle, kolluk kanunlarında ve MİT Kanununda yer verilen istihbarata dayalı önleyici kolluk tedbirlerinin icra edilmesi ve bu suretle örgütün, tüm gizli ağlarının ortaya çıkarılmasının mümkün hale getirilmesi amaçlanmaktadır. Nitekim, PVSK ek m.7/4'te yer alan hükme göre terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde işlenmeye devam eden tehlikelerin önlenmesine yönelik olarak uygulanan iletişimin denetlenmesi tedbiri, azami süreye bağlı kalınmaksızın hâkim kararına dayanarak, 3 aylık sürelerle uzatılabilmektedir.

Ancak istihbarat kapsamında elde edilen verilerin, ceza muhakemesinde kural olarak kullanılmayışı, tehlikenin önlenmesine yönelik icra edilen bu tür faaliyetlerin olumsuz yanını oluşturmaktadır. Elbette, istihbarat faaliyeti kapsamında elde edilen verilerin, istihbarat amacı dışında kullanılmayacağı açıktır. Ancak, terör ve örgütlü suçlarla mücadele edilmesi bakımından mevcut CMK, suçla mücadeleci birimlere yeterli imkanları sağlamadığından dolayı kolluk kuvvetleri; bu tedbirlere CMK kapsamında değil, kolluk kanunlarında yer verilen istihbarat yetkileri çerçevesinde başvurmaktadır. Bu durum ise, kolluğun CMK kapsamında savcının emir ve denetiminde adli soruşturma yürütmesinin yerine kolluk görevlileri bakımından denetimin daha az olduğu, idari amirlere bağlı kılınarak yürütülen istihbari araştırmalarda bulunmasının önünü açmaktadır.

Ceza muhakemesinin amacı; insan haklarına saygılı olarak, kanunlarda yer verilen gizli ve/veya açık yöntemlerin kullanılması suretiyle maddi gerçeğe ulaşmaktır. Elbette, ceza muhakemesi kapsamında kişi haklarına müdahaleler belirli sınırlamalar ve ölçütler kapsamında icra edilmelidir. Ancak, terör ve örgütlü suçlarla mücadele edilmesi kapsamında uygulanacak olan tedbirler ile bu tedbirlerin, belirli azami sürelerle bağlı kalınarak icra edilebilmesi; kolluk kuvvetlerini, terör ve örgütlü suçlarla mücadele bakımından savcının denetiminden uzaklaştırmakta ve istihbarat faaliyeti kapsamında suç araştırması metoduna yöneltmektedir. Bu durum ise, tehlikenin önlenmesi bakımından faydalı sonuçlar veriyor olsa da, elde edilen verilerin ceza muhakemesinde kullanımının mümkün olmaması sebebiyle ceza muhakemesinin amaçlarına hizmet etmemektedir. Ayrıca, savcı denetiminden ziyade idari makamların denetiminde istihbarat yetkilerine dayanılarak faaliyet icra edilmesinin olağan hale getirilmesi, kişi hak ve özgürlükleri bakımından da daha sakıncalı bir durum ortaya çıkarmaktadır.

Bir devlet elbette ki, istihbarat amacıyla kanunlarda kendisine verilen yetkileri kullanarak, bilgi toplama ve değerlendirme faaliyeti icra edebilmelidir. Ancak konusu ceza hukuku bakımından suç olan bir yapılanmanın soruşturulması faaliyeti, savcının emirleri doğrultusunda icra edilmelidir. İstihbarat birimleri, bir yapıyı/oluşumu araştırırken, eğer bu yapının bir suç şebekesi olduğu şüphesine varırlar ise derhal savcılığa ihbarda bulunmalı ve bu aşamadan sonra savcının emir ve talimatları doğrultusunda işlem tesis edilmelidir. Kolluk görevlisi tarafından suç şüphesi edinildikten sonraki aşama içerisinde, patronun Cumhuriyet Savcısı olduğu unutulmamalıdır! Bir suç örgütünün, farklı Başsavcılıkların yetki alanları dahilinde faaliyet yürütmesi mümkündür. Bu hallerde de, Başsavcılıklar arasında gerekli koordinasyon yapılarak eş zamanlı operasyonlar icra edilmelidir. Uygulamada, Başsavcılıklar arasındaki bu koordinasyonun hızlı ve etkin şekilde sağlanamamasından kaynaklı olarak, bu tür operasyonların MİT koordinesinde yapıldığı görülmektedir. Bu kapsamda, terör ve örgütlü suçlarla mücadeleye yönelik; Ankara merkezli, Türkiye Cumhuriyeti Başsavcılığı kurulmalı ve ülke seviyesinde eş zamanlı icra edilecek olan operasyonlar, bu merkezi Başsavcılık tarafından koordine edilmelidir. Merkezi Başsavcılık, diğer il ve ilçe Başsavcılıkları aracılığıyla operasyonların yürütülmesini sağlamalıdır. Özellikle terör ve örgütlü suçlarla

mücadele kapsamında savcılık kurumu; ceza muhakemesinin yürütmesi için salt imzası gereken bir kurum olmaktan kurtulmalı ve soruşturma aşamasının patronu ve beyini olarak soruşturmayı kolluk marifetiyle bizzat yürütmelidir.

Ön alan soruşturmaları gerek organize suçlulukla mücadelede gerekse de adi suçlarla mücadelede önemli bir yer tutmaktadır. Suç işlenmeden önce bir tehlikenin, kolluk kuvvetlerince ortadan kaldırılması ve toplumun suç tehlikesinden haberdar dahi olmaması, kolluk kuvvetlerinin, kamu güvenliğini sağlamak açısından yegane amacını oluşturmaktadır. Bu nedenlerle, ön alan soruşturmaları organize suçlulukla mücadele kapsamında etkin olarak kullanılabilmesi ancak suç şüphesi oluştuğundan sonra ise savcının emir ve talimatları doğrultusunda işlem yapılmasının sağlanması gerekmektedir. Aksi durum, kolluğun CMK'dan uzaklaşması, temel hak ve hürriyetler bakımından daha sakıncalı olan istihbarat yetkilerine dayanarak işlem yapılması halini olağan duruma getirir ki, bu halin ise; bir hukuk devletinin, polis devletine dönüşüm riskini arttıracak ifade edilebilir. Bu nedenlerle, terör ve örgütlü suçlarla mücadelenin mülga 4422 sayılı yasanın uygulanmasına ilişkin yönetmelikte belirtilen “proje ve çalışma grupları” yönteminin uygulanması sağlanmalıdır. Bu yöntemle göre; bir savcı başkanlığında gerekli kolluk ve MİT personellerinden oluşan bir çalışma grubu oluşturulmalı ve suç örgütünün tüm yapısı deşifre edilene kadar örgüt izlenmeli ve örgüt deşifre edildikten sonra ise ülke seviyesinde ve/veya uluslararası seviyede eş zamanlı operasyonlar ile tüm örgüt yapısının çökertilmesi sağlanmalıdır. Tabii, bu yöntemin uygulanabilmesi için CMK'da yer alan koruma tedbirlerinin, bilhassa terör ve örgütlü suçlar bakımından azami sınır olmaksızın, 3 aylık sürelerle hâkim kararına bağlı olarak uzatılmasının kanunen mümkün hale getirilmesi; terör ve örgütlü suçlarla mücadelenin savcı denetiminde icra edilmesi ve izlenen tüm suç faaliyetlerinin, CMK uyarınca delillendirilmesine imkan tanıyarak, ceza muhakemesinin amaçlarına hizmet etmesi ve en nihayetinde terör ve örgütlü suçlarla CMK uyarınca etkin mücadelenin sağlanması bakımından da daha etkili bir yöntem olacağı değerlendirilmektedir.

B. Ön Alan Soruşturmalarının Organize Suçlulukla Mücadelede Gerekliliği

Gereklilik ilkesi, Sağlam'a göre ³⁸⁵ ; *“Sınırlamanın dayandığı amacı gerçekleştirmek için ilgili temel hak açısından en yumuşak aracın seçilmesi gereğine işaret etmektedir.”* Yani, uygulanacak olan tedbirin; gerekli bir tedbir olmasının yanı sıra temel hak ve özgürlükleri, en az sınırlayacak aracın seçilmesini de ifade etmektedir. Ön alan soruşturmaları, temelde suç öncesi alanda icra edilmektedir. Yani, henüz tehlikenin doğmadığı, tehlike belirtisi dahi olmadığı alan içerisinde uygulanabilmektedir. Terör ve örgütlü suçlarla mücadele kapsamında; suç işlendikten sonra müdahale edilmesi, bu suçlarla mücadele edilmesinde işlevsiz kaldığından dolayı ön alan soruşturmaları marifetiyle bir suç örgütünün, kamu için tehlike yaratmadan evvel örgüt yapısının deşifre edilmesi ve bu suretle örgütün, ileride işlemesi muhtemel olan suçların engellenmesi, tabiri caizse örgütün, kaynağında kurutulması hedeflenmektedir. Bu nedenlerle, terör ve örgütlü suçlulukla mücadele kapsamında ön alan soruşturmalarına başvurulması gerekli ve zorunludur. Aksi takdirde, kamu düzeninin bozulması ve bozulan kamu düzeninin yeniden tesisinin sağlanması, idare ve toplum açısından çok daha zor olacaktır. Bu suretle, kamu düzeni bozulmaksızın kamu düzenini bozabilecek olan yapı ve oluşumların, gözetim altına alınması ve bu tür yapıların, suç işleme kapasitesine ulaşmadan önce engellemesinin sağlanması, kamu emniyeti açısından gereklilik teşkil ettiği değerlendirilmektedir.

C. Ön Alan Soruşturmalarının İcrasına Yönelik Mevzuat Eksikliği

Ön alan soruşturmalarının, icrasına yönelik olarak Türk Hukuk sisteminde önemli boşluklar bulunmaktadır. Nitekim, bu boşluklardan dolayı ikinci bölümde açıklamasını yaptığımız, ön alan soruşturması olarak icra edilen kolluk faaliyetlerinin, kanuni olarak düzenlenmeyen tedbirler suretiyle elde edilen bilgilerin, ceza muhakemesinde kullanılamayacağı öğretilmektedir. Her ne kadar, Yargıtay kararlarında; bu tedbirler dolayısıyla elde edilen bilgilerin, hükme esas alındığı görülüyor olsa da, kanuna dayanmaksızın bilgi toplama faaliyeti icra edilerek toplanan verilerin, ceza muhakemesinde hukuka uygun delil olarak kullanılması hukuka aykırılık oluşturmaktadır. İster açık bir tedbir yoluyla olsun isterse de gizli bir tedbir

³⁸⁵ SAĞLAM, Fazıl, Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, s.115

yoluyla olsun, nihayetinde bir bilgi toplama faaliyeti icra edilmektedir. Bilgi toplama faaliyetinin de, demokratik hukuk devletinin gereklerine uygun olarak yürütülebilmesi için kanuni olarak düzenlenmesi öncelikli ve zorunlu olan ön koşuldur. Bu ön koşul sağlandıktan sonra toplanan verilerin akıbetlerinin ne olacağı, nasıl depolanacakları, hangi makamların bu veriye hangi şartlarla erişebileceği, veri paylaşımlarının farklı kurumlar arasında hangi şartlarla yapılacağı, verilerin hangi koşullarla veya ne kadar süre sonra silineceği, yok edileceği vb. hususların ilgili kanuni düzenlemede açıkça yer alması gerekmektedir.

Yusuf Has Hacib, Kutadgu Bilig adlı eserinde; devletin, ancak iyi yasalarla varlığını idame ettirebileceğini, kötü yasa yapan devletin ise henüz çökmemiş olsa bile zamanla içten içe çürüyerek çökecek vaziyete geleceğini şu sözlerle açıklamaktadır; *“İyi yasa yap ey yasa koyucu. Kötü yasa yapan, daha hayattayken öldü.”*³⁸⁶. Yasaların iyi yapılmış olmasından kasıt; bir kere yürürlüğe konulmuş olan hükmün, bir daha değişmemesi anlamına gelmemektedir. Yasalar, toplumla özdeştir. Yasalar, bir topluma şekil verebileceği; toplum da yasalara şekil verebilmektedir. Bu nedenle, nasıl ki toplum yasalara uymakla mükellef ise, yasa koyucu da zamanı geldiğinde modern çağın gereklerine göre yasaları iyileştirmelidir. Yasa koyucu, eğer bu iyileştirmeleri yapmaz ise; uygulayıcıların, yasanın koyduğu kurallardan ayrılma tehlikesi ortaya çıkacaktır. Yasanın koyduğu kurallardan ayrılan uygulama ise toplumda adalet duygusunun zedelenmesine yol açacaktır.

Unutulmamalıdır ki; adalet duygusu, Devlet ile Millet arasındaki manevi bağı temsil etmektedir. Bu manevi bağın zedelenmesi, devleti ayakta tutan temel sütunların zarar görmesi demektir. Devletin görevi ise; soğukkanlılıkla adaleti tesis ederek, adalet duygusunun toplumda tatmin edilmesini sağlamak, Devlet ile Millet arasındaki manevi bağı kuvvetlendirmektir. Bu nedenle, yasa koyucu; yeni usul ve yöntemleri sürekli olarak takip etmeli, yeri ve zamanı geldiğinde ise demokratik hukuk devletinin ve modern çağın gereklerine uygun yasal düzenlemeleri yapmalıdır. Yani, uygulayıcıların yasayı takip ettiği gibi; yasa koyucu da uygulayıcıları takip etmeli, uygulamadan gelen geri dönüşleri önemle değerlendirmeli ve yeni düzenlemelerde, eksik hususların giderilmesini, yani yasalarda iyileştirme yapılmasını sağlamalıdır.

³⁸⁶ YUSUF HAS HACİB, Kutadgu Bilig, Gençlik Spor Yay. Ankara, Aralık 2019, 1458. Beyit, s.458
208

Ancak bu surette, yasaların iyi yapıldığından ve iyi yasalarla yönetilen devletin ise varlığını sürekli olarak devam ettirebileceğinden söz edilebilmesi mümkün olacaktır.

Ön alan soruşturmalarının güvenlik temelli faydaları, hiç şüphesiz ki tartışmasızdır. Ancak, bir tedbir ne kadar yararlı olursa olsun, o tedbirin kullanılması yalnızca kanuni olarak verilen yetkiyle mümkün olacaktır. Kanuna dayanmayan yetkilerin kolluk kuvvetleri tarafından kullanılmasına müsaade edilmesi, Yüksek Yargı tarafından durumun görmezden gelinerek delil toplama yöntemlerinin verilen kararlarda tartışılmaması, hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmadığı gibi bir hukuk devletini, polis devletine dönüştürme riskini arttıracaktır. Ne kadar yüksek amaçlar uğruna icra ediliyor olsa da, kanuna dayanmayan bir yetkinin, kolluk kuvvetleri tarafından kullanılması, hukuk devleti ilkesine aykırılık teşkil etmektedir. Hukuka aykırı olan bu uygulamanın ortadan kaldırılması ise ancak ve ancak yasayla mümkündür. Yasalar, suç öncesi alan içerisinde kolluğa, ön alan soruşturmaları yapma yetkisi vermelidir. Ön alan soruşturmalarının niteliği gereği olarak suça bulaşmamış masum kimselerinde bu tedbirlere maruz kalacağı söylenebilir ise de toplumun ön alan soruşturmalarından; suçtan uzak, huzurlu bir çevrede güvenliğinden emin olarak yaşamını sürdürmesi inancıyla elde edecek olduğu fayda, temel hak ve özgürlükler yönünden bulunulacak olan müdahale dolayısıyla uğranılacak olan zarardan daha önemli bir yer tutmaktadır.

Bu nedenlerle, kanunlarımızda yer alan ön alan soruşturmalarında gerekli iyileştirmelerin yapılması, kanunlarımızda yer almayan ancak uygulamada kullanıldığı bilinen ön alan soruşturması tedbirlerinin; hangi kurallar dahilinde kullanılması gerektiğinin, kanuni olarak düzenlenmesi gerekmektedir. Şu hususa da dikkat çekilmesi gerekir ki; kolluk kuvvetlerinin suçla mücadele kapsamında uyguladığı ön alan soruşturması tedbirlerinin, sırf uygulamada kullanıldığı bilindiğinden dolayı değil, bu tedbirlerin uygulamada kullanılması suçla mücadele için bir gereklilik, zorunluluk teşkil ettiğinden dolayı kanuni olarak düzenlenmesi gerekmektedir. Böylelikle, bu tedbirlere ancak kanunda belirtilen kurallar çerçevesinde başvurulabilecektir. Aksi düşünce, kolluğun kural tanımayarak; *“biz gereken faaliyeti icra edelim, hukuk arkamızdan gelsin”* fikrine hizmet eder ki, böyle bir düşünce hukuk devleti ilkesine aykırılık teşkil edecektir. Bir hukuk devletinde idarenin yaptığı her faaliyet, hukuka uygun olmak zorundadır. *“Töre konuşunca*

*hakan susar*³⁸⁷ deyiminde belirtildiği üzere kanuni bir hüküm mevcut ise devleti idare eden hakanın dahi buyruğunun, kanun karşısında bir değeri bulunmayacaktır. Kanun, kural neyi emrediyorsa, soğukkanlılıkla ilgili hükümler uygulanacaktır. Hukuk devletinin özünü; uygulamada gösterilecek olan bu soğukkanlılık oluşturmaktadır. Uygulayıcı olan görevliler de, mutlak surette Devletin koyduğu kurallara bağlı kalmalı, kanunlarda kendilerine verilen yetkileri soğukkanlılıkla uygulamalı, kanunlarda yer verilmeyen yetkilerin kullanımından kaçınmalı ve konusu suç oluşturabilecek faaliyetlerde bulunmamalıdır.

D. Özgürlük mü? Güvenlik mi? Tartışmaları

Özgürlük kavramı; *‘Herhangi bir kısıtlamaya, zorlamaya bağlı olmaksızın düşünme veya davranma, herhangi bir şarta bağlı olmama durumu, serbesti’*³⁸⁸ olarak tanımlanmaktadır. Güvenlik kavramı ise; *‘Toplum yaşamında yasal düzenin aksamadan yürütülmesi, kişilerin korkusuzca yaşayabilmesi durumu, emniyet’*³⁸⁹ olarak tanımlanmaktadır. İnsan varlığı, belirli bir toplum içerisinde yaşamaya başlamadan önce, hür ve bağımsız bir varlıktı. Ancak bu özgürlük ve bağımsızlığın sınırlarının olmaması, güçlü olanın kazandığı güçsüz olanın ise kırıldığı bir zaman dilimi yaratmıştır. İnsanlık tarihinde toplumsal yaşamın başlamasıyla birlikte, toplum içerisinde belirli kurallar konulmaya başlanmıştır. Toplumda belirtilen kurallara riayet etmeyenler, ya cezalandırılmış ya da o toplumdaki uzaklaştırılmıştır. Yani toplum; huzurun, güvenliğin ve barışın tesisi için koymuş olduğu kurallarla kendisini koruma altına almıştır.

Bu süreç içerisinde toplumun gelişim göstermesi ve bugün adına devlet dediğimiz idarelerin kurulmasıyla birlikte, toplumun kendi kendisini denetleyen mekanizması; toplumdaki kişiler tarafından oluşan devlet idaresinin, toplumu denetlediği bir mekanizma oluşturmuştur. Devlet idaresini kuran toplum, belirli özgürlük haklarının kurallara uygun olarak kısıtlanmasını kabul etmiş, bunun karşılığında devlet idaresinden ise güvenlik, adalet ve huzurlu bir toplumda yaşama özgürlüğü temin edilmesini istemiştir. Devlet mekanizmasını ayakta tutan temel iki sütunun adalet ve

³⁸⁷ AYAN, Dursun, ‘‘Aile ve Hukuk’’, Aile Sosyolojisi, Anadolu Üniversitesi AÖF Yay. Eskişehir, 2018, s.227

³⁸⁸ <https://sozluk.gov.tr/> e.t. 09.07.2023

³⁸⁹ <https://sozluk.gov.tr/> e.t. 09.07.2023

güvenlik sütunları olduğunu belirtmiştik. Bu iki sütunu sağlam olan devletlerde yıkılma tehlikesi yaşanmayacağı ancak bu iki sütundan birisinin bile işlevini kaybettiği devletlerin ise içten içe çürüyerek yıkılma tehlikesiyle karşı karşıya kalabileceği ifade edilebilecektir.

Adalet kavramı, içerisinde temel hak ve özgürlükleri de barındırmaktadır. Bu sebeple, özgürlük ve güvenlik arasındaki dengenin sağlanması, adalet ve güvenlik arasındaki dengenin sağlanmasıyla doğrudan ilişkilidir. Adalet hizmeti olmadan güvenlik hizmetinin; güvenlik hizmeti olmadan da adalet hizmetinin bir değeri bulunmayacaktır. Bir devlet, ancak bu iki hizmet arasındaki dengeyi sağladığı süre boyunca, o toplumda huzurlu bir yaşam sürdürülebilir. Durumu bir örnekle açıklayalım; Bir devletin adliye hizmetlerinin çok iyi yürütüldüğünü ve hâkimlerin adil kararlar verdiğini ancak aynı devletin güvenlik hizmetinde ise zafiyetler yaşandığını düşünelim. Bu devlette, hâkimler ne kadar adil kararlar verirlerse versinler, nihayetinde kolluk gücü olmaksızın bir karar icra edilemiyor ise o adil kararlar, kağıt üzerinde durmaktan başka bir işe yaramayacaktır. Aksi örnekte ise; bir devlette, güvenlik hizmetinin çok iyi işlediği ancak hâkimlerin; taraflı, adil olmayan, vatandaş idareye karşı savunmasız bırakan kararlar verdiğini düşünelim. Bu devlette ise güvenlik kuvvetleri ne kadar güçlü olursa olsun, toplum içten içe çürüyecek ve devlet mekanizması zamanla ortadan kalkacaktır. Bu nedenlerle, adalet veya güvenlik hizmeti birbirinden öncelikli değildir. Güvenlik, adaletin koruyucusudur. Adalet ise güvenliğin meşruiyet sebebidir. Meşruiyete dayanmayan güvenlik gücü, kaba kuvvetten başka bir şey değildir. Aurelius Augustinus; *“Adalet olmayınca devlet büyük bir çeteden başka nedir ki?”* diyerek durumu özetlemiştir.

Özgürlük ve güvenlik kavramları, toplum için önemli iki değeri oluşturmaktadır. Bu iki değer, esasında birbirleriyle çelişiyor gibi gözükse de devletin görevi; iki değer birbirini tamamlamasını sağlamaktır. Özgürlükten vazgeçilerek, öncelikle güvenliğin sağlanması anlayışı; bir hukuk devletini, polis devletine dönüştürebileceği gibi insan hak ve özgürlüklerinin yok sayıldığı, otoriter bir rejimin kapısını aralayacağı muhakkaktır. Güvenlik temelli yaklaşımdan vazgeçilerek, öncelikle özgürlüğün sağlanması anlayışı ise; toplumun, içeriden ve dışarıdan gelebilecek her türlü saldırıya açık kalabilmesi riskini doğuracaktır. Bu durumda, toplumda suç oranları artacağı gibi 11 Eylül saldırısı gibi önlenemeyecek olan birtakım terör saldırılarının önlenememesi

ve nihayetinde bu saldırılardan dolayı en büyük zararın hem toplumda yaşayan insanlar (huzurlu ve emniyetli bir ortamda hayatlarını sürdürememe kaygısı) hem de saldırıya uğrayan devletin (güvenlik hizmetini yerine getiremeyen devlet idaresinin varoluş nedeni toplum tarafından sorgulanır) görebileceği açıktır.

Bu nedenlerle, devlet idaresi; özgürlük ve güvenlik arasındaki bıçak sırtı olan denge mekanizmasını hassasiyetle korumalıdır. Güvenlik önlemlerinin adalet mekanizmasından uzaklaştığı hallerde; Hobbes'un Leviathan eserinde belirttiği gibi³⁹⁰; doğası gereği kötü olan insanı, disipline eden ve sürekli olarak emir altında tutulmasını sağlayan güçlü ve geniş yetkilerle donatılmış bir ejderhaya ihtiyaç duyulabilir. Bu ejderha devlet, "Leviathan" olarak adlandırılmaktadır. Güvenlik hizmeti güçlü olan her devlet idaresinin, Leviathan benzeri bir canavara dönüşüm riski mevcuttur. Devlet idaresinin, Leviathan'a dönüşümünün önündeki en büyük engel ise o devletin adalet ve denetim sistemidir. Adalet sistemi ve hukuk, güvenlik hizmetleri üzerinde ne kadar sıkı denetim gösterirler ise güvenlik gücü bir o kadar hukuka saygılı olarak ve riayet edilerek kullanılır. Aksi hallerde, kolluğun; adaletin denetiminden uzaklaştırılması, kanunlarda yer verilmeyen yetkilerin hukuksuzca kullanılması ve başvuru bu keyfi tedbirlerin adalet sistemi tarafından cezasız bırakılması riski doğar ki, bu hal ve şartlarda toplumun, devlete duyduğu itimat duygusu zedelenir. Bu güven duygusunun zedelenişi ise demiri çürüten pas gibi devleti içten içe çürütecektir.

Sonuç olarak, özgürlük ve güvenlik arasındaki dengenin korunması, hukuk devletinin gereklerindedir. Bir hukuk devletinde, güvenlik amaçları doğrultusunda özgürlükleri sınırlandıran tedbirler alınabilir. Ancak alınan bu tedbirlerin, demokratik hukuk devletinin gereksinimlerine uygun olması gerekmektedir. Bir kolluk tedbirinin, demokratik hukuk devletinin gereksinimlerine uygun olup olmadığına da ancak yargı makamı karar verecektir. Bunun haricinde, kanunlarda kendisine verilmeyen yetkileri kullanan kolluk görevlilerini de, objektif biçimde denetleyecek ve gerektiğinde adli olarak cezalandıracak olan yegane kurum, yargı makamıdır. Bu nedenlerle, özgürlük ile güvenliğin arasındaki ince çizgi, uygulamada yargı kararlarıyla yani adalet makamlarıyla çizilmektedir. Nihayetinde Devletin; huzurlu, refah, özgür bir ortamda bireylere yaşam alanı sunması, yapılacak olan kolluk tedbirleri düzenlemelerinde,

³⁹⁰ HOBBS, Thomas, Leviathan, Çev. Semih Lim, 6. Baskı, Yapı Kredi Yay. İstanbul, 2007, s.76 vd; s.127 vd.

temel hak ve özgürlükler bakımından asgari sınırları gözetmesi ve özgürlük ile güvenlik değerlerini; birbirinin zıttı olarak değil, birbirlerinin ayrılmaz parçası ve zorunlu tamamlayıcısı tabiri caizse mütemmim cüzü gibi görerek hareket etmesi gerekmektedir.

II. ÖN ALAN SORUŞTURMASI YOLUYLA ELDE EDİLEN BİLGİLERİN CEZA MUHAKEMESİNDE KULLANILABİLİRLİĞİ

Ön alan soruşturması yoluyla elde edilen bilgilerin, tehlikeyi önleyici kolluk faaliyeti kapsamında kullanılması mümkün olsa da, bu yolla elde edilen bilgilerin ceza muhakemesinde kullanılabilirliği öğretide tartışmalıdır. Bu başlık altında; ceza muhakemesi kapsamında hukuka uygun delil elde edilebilmesi için hangi koşullarda bilgi toplama faaliyeti icra edilmesi gerektiği, ön alan soruşturmaları nedeniyle zarara uğrayan kimselerin tazminat hakkının olup olmadığı ve ön alan soruşturması suretiyle elde edilen bilgilerin ceza muhakemesinde kullanılmasının sonuçları açıklanmaya çalışılacaktır.

A. Delil ve Delil Yasakları

Ceza muhakemesinin amacı; her ne şekilde olursa olsun maddi gerçeğe ulaşmak değildir. Maddi gerçeğe; ancak hukukun ve kanunların önceden belirlemiş olduğu kurallar ve kaidelere riayet edilerek, kişi hak ve özgürlüklerine saygılı araçlarla ulaşılmalıdır. Böylece, demokratik hukuk devletinin gereklerine uygunluk sağlanmış olacaktır. Bu sebeple, hukuk devleti; kendi adli gücünü belirli kurallarla sınırlandırmıştır. Bu sınırlamalara uyulmaksızın elde edilen bilgiler, her ne kadar maddi gerçekliği gösterirlerse gösterebilirler, yargılama mercii tarafından dikkate alınmayacak ve hükme de esas alınmayacaktır. Bu başlık altında delil kavramından ve delilerin hukuka uygunluğunun nasıl sağlanması gerektiği ile elde edilen delillerin hangi şartlarda hukuka aykırı delil vasfında değerlendirileceği ve hukuka aykırı yollarda elde edildiğine karar verilen yasadışı delilin, dava dosyasından çıkartılıp çıkartılmaması gerektiği hususları açıklanmaya çalışılacaktır.

1. Delil

Yargılama konusu hususun açıklığa kavuşturulması ve ceza muhakemesi bakımından maddi gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi için ispat maksadıyla kullanılabilen her türlü araç delil olarak adlandırılmaktadır.³⁹¹ Ceza muhakemesi hukukunda delil serbestisi geçerlidir. Yani, hukuka uygun yöntemlerle elde edilen her türlü bilgi delil olarak değerlendirilebilir. Fakat delillerin serbestliği ilkesinin belirli sınırları bulunmaktadır. Öğretide, delillerin belirli özelliklere sahip olması gerektiği belirtilmektedir.³⁹² Öğretinin de belirtmiş olduğu bu özelliklere sahip olmayan delillerin, ceza muhakemesinde kullanılabilirliği mümkün değildir. Bu nedenle, hâkim önüne gelen dosyada; görev ve yetki kuralları bakımından bir sorun yok ise, öncelikle toplanan delillerin, ceza muhakemesi kapsamında hukuka uygun delil vasfında olup olmadığını değerlendirmeli ve bunun akabinde hukuka uygun vasıfta olan deliller ile dosyanın esasını çözmeye uğraşmalıdır. Aksi takdirde, hukuka uygun toplanmayan veya delil vasfı taşımayan bilgilerin, ceza muhakemesinde kullanılması söz konusu olur ki, bu durum hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmayacağı gibi ceza muhakemesi hukukunun amaçlarına aykırılık teşkil edeceği ifade edilebilir.

2. Delil Elde Etme Yasağı

Bir delilin elde edilmesi için kullanılan araç hukuka aykırı ise elde edilen delilin de hukuka aykırı olacağı ifade edilmektedir. CMK m.148’de belirtilen ifadesi alınan kişiye yönelik olarak *“kötü davranma, işkence, ilaç verme, yorma, aldatma, cebir veya tehditte bulunma, bazı araçları kullanma, kanuna aykırı bir yarar vaat etme”* halleri buna örnektir. Hukuka aykırı olan bu metotlar kullanılarak elde edilen deliller de hukuka aykırı olacak ve ceza muhakemesinde kullanılamayacaktır. Bunların haricinde, kanuni bir yetkiye dayanmaksızın icra edilen bilgi toplama faaliyetleri suretiyle elde

³⁹¹ ÜNVER, Yener/HAKERİ, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku, s. 561

³⁹² *“1- Delil gerçek olayı temsil edici olmalıdır 2- Mantık kurallarına uygun olmalıdır 3- Konu ile ilgili olmalıdır 4- Delil hukuka uygun olmalıdır 5- Deliller müşterek olmalıdır.”* (YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.547 vd.); *“1- Gerçekçilik 2- Akılcılık 3- Erişilebilirlik 4- Olayı temsil edicilik 5- Müstereklik 6- Hukuka Uygunluk”* (ŞAHİN, Cumhur/GÖKTÜRK, Neslihan, Ceza Muhakemesi Hukuku, 13. Bası, Seçkin Yay. Ankara, 2022, s.411-412); *“1- İspat konusuyla ispat aracı arasında bir bağ olmalıdır 2- İspat aracı, beş duyu organımızla algılanabilecek nitelikte olmalıdır 3- İspat aracı, elde edilebilir olmalıdır 4- İspat aracı, elde edilmiş şekli, muhafaza ve değerlendirme bakımından hukuka uygun olmalıdır 5- İspat aracı, sağlam ve güvenilir olmalıdır 6- İspat aracının müşterekliği sağlanmalıdır 7- İspat aracı, akılcı, bilim tarafından kabul edilebilir olmalıdır.”* (ÜNVER, Yener/HAKERİ, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.562)

edilen delillerin de, ceza muhakemesinde kullanılmayacağını belirtebiliriz. Kamu gücü, her ne pahasına olursa olsun maddi gerçeğe ulaşmak zorunda değildir; bu nedenle kamu gücü; uluslararası sözleşmeler, kanunlar gibi belirli kurallarla sınırlandırılmıştır.³⁹³ Bu sınırlandırma dolayısıyla kamu gücünün; hem hukuka uygun yöntemlerle delil elde etmesi sağlanacak hem de bir yargılama süjesi olan şüpheli veya sanık bakımından, insan haklarını gözeten ve daha önceden kanunlarda belirtilmiş olan delil elde etme yöntemleri kullanılarak maddi gerçeğe ulaşılmaya çalışılacaktır. Bu hususlara riayet edilmesi; hukuk devleti ilkesinin gereği olduğu gibi kamu gücünün, hukukilikten uzaklaşarak, kendi koyduğu kurallara uymayan bir polis devletine dönüşüm riskini de azaltacağı ifade edilebilir.

3. Delil Değerlendirme Yasağı

Hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delillerin, ceza muhakemesi sisteminde kullanılmayacağı gerek Anayasamızın 38/6'ncı fıkrasında³⁹⁴ gerekse CMK'nın 206/2-a bendinde³⁹⁵ ve 217/2'nci fıkrasında³⁹⁶ hüküm altına alınmıştır. CMK'nın 217. maddesi değerlendirildiğinde; bir taraftan ceza muhakemesinde delil serbestliği ilkesine değinilmekteyken diğer taraftan ise delil serbestliği ilkesinin sınırlarını da çizmektedir. Delil değerlendirme yasağına; tanıklıktan çekinen bir kimsenin önceki ifadelerinin okunmaması ve bu suretle önceki ifadelerin dikkate alınmaması hususu örnek verilebileceği gibi CMK'nın 135. maddesinde uygun olarak iletişimin denetlendiği hallerde elde edilen bilgilerin, CMK'nın 135/8'de katalog olarak belirtilen suçlar haricinde bir suçun soruşturulması veya kovuşturulmasında kullanımının mümkün olmaması da delil değerlendirme yasağına örnek olarak gösterilebilir.

³⁹³ GÖKCEN, Ahmet/BALCI, Murat/ALŞAHİN, M. Emin/ÇAKIR, Kerim, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.321

³⁹⁴ “Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez.” (AY m.38/6)

³⁹⁵ “Ortaya konulması istenilen bir delil aşağıda yazılı hâllerde reddolunur:

a) Delil, kanuna aykırı olarak elde edilmişse...” (CMK m.206/2-a); “CMK 206/2-a kanuna aykırı elde edilen delillerin duruşmada ortaya konmasını da yasaklamıştır. Bu kadar kısıtlayıcı bir yaklaşım, kanunların tam olarak uygulandığı günler geldiğinde soruşturma ve kovuşturmaların yapılamaz hale gelmesine neden olacaktır. Kanunların tam olarak uygulanmadığı bu günlerde henüz böyle bir tehlike bulunmamaktadır.” YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.506

³⁹⁶ “Yüklenen suç, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilebilir.” (CMK m.217/2)

Anayasa Mahkemesi'nin, 2012 yılında vermiş olduğu bir kararda delil değerlendirme kurallarıyla ilgili olarak yapmış olduğu değerlendirme³⁹⁷ incelendiğinde; AYM, Türk Hukuk uygulamasında, eğer deliller hukuka uygun yöntemlerle toplanmamış ise bu durumda delillerin elde edilmesi esnasında; kişilerin temel hak ve özgürlüklerinin ihlal edilip edilmediği ile maddi gerçeğin açıklığa kavuşturulmasındaki kamu yararı arasındaki dengenin gözetilmeyeceğini belirtmektedir. Bu kapsamda, elde edilen delillerin hukuka aykırı delil vasfında nitelendirilerek hükme esas alınmayacağı ilgili kararda vurgulanmaktadır. Bununla birlikte, ilgili kararda YCGK'nun kararlarına atıf yapılarak; delil elde edilmesi suretiyle icra edilen işlemlerin geçerliliğini etkisi olmayan ancak şekle ilişkin olarak basit usul hatalarının, kararda belirtilen kapsamda hukuka aykırı delil olarak nitelendirilemeyeceğine de değinilmiştir.

YCGK'nun 2007 tarihinde vermiş olduğu karar³⁹⁸ incelendiğinde; Kanunda belirtilen şekil şartlarına yönelik bir ihlalin bulunduğu hallerde, ilgili ihlalin "mutlak delil yasağı" kapsamında mı yoksa "nispi delil yasağı" kapsamında mı olduğu belirlenmelidir. Mutlak delil yasağı kapsamındaki aykırılıklar, hukuka aykırı delil vasfında değerlendirilmeli, nisbi delil yasakları kapsamındaki ihlallerde ise; hâkim tarafından ölçülülük ilkesi gözetilerek kamu yararı açısından bir değerlendirme yapılması gerekerek, ilgili delilin hükme esas alınıp alınmayacağı hakkında karar

³⁹⁷ "Ceza yargılamasının temel amacı maddi gerçeğe ulaşmaktır. Çağdaş hukuk sistemlerinde, hukuka aykırı delillerin ceza yargılamasında hükme esas alınıp alınmayacağı hususunda iki ayrı görüş bulunmaktadır. Bunlardan birincisine göre, maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasındaki kamu yararı ile kişinin hukuka aykırı olarak delil toplanması sırasında ihlal edilen hakkının dengelenmesi, kamu yararının ağır basması hâlinde hukuka aykırı olarak toplanmış olan delillerin hükme esas alınması, aksi hâlde bunların hükme esas alınmaması gerekir. İkinci görüşe göre ise delillerin hukuka aykırı olarak toplanması sırasında kişilerin temel hak ve hürriyetlerinin ihlal edilip edilmediği, maddi gerçeğin araştırılmasındaki kamu yararının ağırlığı dikkate alınmaksızın elde edilen hukuka aykırı deliller hükme esas alınmamalıdır..."

Söz konusu kurallar dikkate alındığında, hukukumuzda toplanmaları sırasında kişilerin temel hak ve özgürlüklerinin ihlal edilip edilmediğine bakılmaksızın hukuka aykırı delillerin ceza yargılamasında kullanılması yasaklanarak ikinci görüşün benimsendiği anlaşılmaktadır. Bununla birlikte doktrinde ve kimi Yargıtay Ceza Genel Kurulu kararlarında belirtildiği üzere, delillerin toplanması için yapılan işlemlerin geçerliliğini etkilemeyen şekle ilişkin basit usul hatalarının bu kapsamda değerlendirilmemesi gerekir." (AYM, E.2011/1, K.2012/1, K.T. 19/12/2012)

³⁹⁸ "Somut olayda, usulüne göre alınmış bir arama kararının bulunduğu, bu karara ve kararın infazı sırasında yapılan işlemlere yönelik bir itirazın da vaki olmadığı, hatta, sanığın "arama sonucunda ele geçen bornozların, kendi işyerinden ele geçirildiğine ilişkin" açık ikrarının mevcut olduğu, daha da önemlisi, arama işlemine ve arama yapılırken bir takım hakların ihlal edildiğine yönelik olarak sanıktan gelen herhangi bir yakınmanın bulunmadığı, Hal böyle iken; sırf arama sırasında şekle ilişkin bir koşul ihlal edildi diye aramanın hukuka aykırı sayılmayacağı, bir başka deyişle; sadece bu nedenle, ele geçen delilleri "hukuka aykırı biçimde elde edilmiş delil" olarak nitelenemeyeceği..." (YCGK, E.2007/7-147, K. 2007/159, K.T. 26/06/2007)

verileceği belirtilmektedir.³⁹⁹ YCGK'nun bu kararının; usul kurallarını daralttığı ve bazı usul kurallarını uyulması zorunlu olmayan şekli kurallar olarak sınıflandırdığı öğretide savunulmaktadır.⁴⁰⁰

Kanaatimizce, hukuka aykırı elde edilen deliller elbette ceza muhakemesinde kullanım alanı bulmamalıdır. Ancak bazı hallerde, basit olarak nitelendirilebilecek usul hatalarının yapılmış olması dolayısıyla bir basit hata sebebiyle maddi gerçeğin açıklığa kavuşturulamaması ve en nihayetinde bozulan kamu düzeninin bu sebeple düzeltilmemesinin kabul edilmesi görüşünü benimsememekteyiz. Bu hallerde, basit hukuka aykırılıkların temel hak ve özgürlükleri ne derece ihlal edip etmediğinin, somut olay özelinde değerlendirmesinin yapılmasını ve eğer temel hak ve özgürlükler yönünden ağır ihlaller içeren bir müdahale neticesinde delil elde edilmiş ise ancak bu surette ilgili delilin hukuka aykırı olarak değerlendirilmesi gerektiğini belirtebiliriz. Temel hak ve özgürlükler yönünden ağır ihlaller içermeyen müdahale kapsamında bir delil elde edilmiş veya basit bir usul hatası yapılmış ise ilgili delilin, bu durumdan etkilenmemesini ve hükme esas alınması gerektiğini ifade edebiliriz.

4. Delil Yasaklarının Uzak Etkisi

Delil yasaklarının uzak etkisi, zehirli ağacın meyvelerinin de zehirli olduğu teorisine dayanmaktadır. Hukuka aykırı yollarla elde edilmiş bir delil aracılığıyla ulaşılan delillerin hukuka aykırı veya hukuka uygun yöntemlerle elde edilip edilmediğine bakılmaksızın, hukuka aykırı delil vasfında değerlendirilmesi gerekecektir.⁴⁰¹ Yani, hukuka aykırı bir yolla elde edilmiş bir delil üzerinden yola çıkılarak farklı bir delil hukuka uygun yöntemlerle elde edilmiş olsa dahi bu teori uyarınca hukuka aykırı delil vasfında değerlendirilecektir. Örneğin, bir cinayet soruşturması kapsamında şüpheliye ait olduğu bilinen bir evin, arama kararı

³⁹⁹ Aksi yönde; “Alman hukuk bakımından yapılan ‘mutlak’ ve ‘nispi’ delil değerlendirme yasağı ayrımı, Türk hukuku açısından kabul edilemez bir ayırımdır. Bu tür bir ayırım hem AY.m.38, hem CMK m. 217/2’ye aykırılık oluşturmaktadır. Hukuka aykırılık derecelendirilemeyeceği gibi, hiçbir gerekçe hukuka aykırı biçimde elde edilen bir delilin hukuka uygunmuş gibi kullanılmasını haklı veya mazur gösteremez. Kaldı ki, Anayasa ve CMK düzenlemesi çok açık olup, hiçbir derece veya koşu farkı gözetmeksizin, hukuk devletinin kendi koyduğu kurala öncelikle kendisinin uymasını ve suçu aydınlatmayı hukuka aykırı yollardan yapmamasını emretmektedirler.” (ÜNVER, Yener/HAKERİ, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.624)

⁴⁰⁰ AKYÜREK, Güçlü, Ceza Yargılamasında Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi Sorunu, TBB Dergisi, Ankara, Sayı:101, Yıl:2012, s.71

⁴⁰¹ ÜNVER, Yener/HAKERİ, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.622

alınmaksızın arama işlemi yapılması, arama sırasında elde edilen kanlı bir bıçağın hâkim kararıyla adli incelemeye gönderilmesi ve adli inceleme sonucunda üzerinde bulunan kanın maktule ait olduğu ile bıçak üzerinde şüphelinin parmak izi ve DNA örneklerinin bulunduğu tespit edilmiş olur ise bu durumda arama kararı hukuka aykırı olduğundan dolayı arama kararı neticesinde elde edilen bıçağın, hukuka uygun olarak hâkim kararıyla adli incelemeye gönderilmesi ve bu suretle failin tespit edilmesine yönelik olarak elde edilen delil hukuka aykırı delil vasfında değerlendirilecektir. Bu örnekte görüleceği üzere, zehirli ağacın meyvesi de zehirlidir kuralı, her zaman adaletin tesis edilmesine hizmet etmemektedir. Roxin'e göre⁴⁰²; *‘Eğer bir delil, araştırmaların o zamanki gidişatına göre yüksek bir ihtimalle muhakeme ihlali olmaksızın da elde edilebilecek idi ise, o takdirde artık ... dolaylı delillerin değerlendirmesi söz konusu olabilir.’* Bu kapsamda ise, kanuna aykırı elde edilen delil bakımından; soruşturmanın olağan gidişatı gözetilmeli ve eğer muhakeme ihlalinde bulunmaksızın da soruşturmanın olağan yürüyüşüne göre o delilin, elde edilebilmesi ihtimal kuvvetli ise bu kapsamda delil yasaklarının uzak etkisi gözetilmemeli ve elde edilen deliller hukuka uygun delil vasfında değerlendirilebilmelidir.

Kanaatimizce, delil değerlendirme yasağı başlığı altında açıklamasını yaptığımız üzere, temel hak ve özgürlükler bakımından ağır müdahale niteliği taşımayan münferit usul hatalarının tek başına yargılama sürecini etkilememesi gerekmektedir. Aksi takdirde suçu işlediği bilinen, kamu düzenini bozan ve bir usul hatası sonucunda delil yetersizliğinden beraat eden sanıkların, daha sonrasında topluma verecekleri zarar ile bu kimselerin ceza almaksızın olağan hayatlarını sürdürmelerine devam etmeleri; toplumun devlete duyduğu güven duygusu azaltacağı gibi toplumda adaletin devlet tarafından sağlanamadığı hissiyatını pekiştirecektir. Bu hal ve şartta ise, devlet tarafından sağlanamayan adaleti, toplumun kendisi tarafından sağlanması riski doğar ki, bu durum anarşiye ve devlet idaresinin büyük zararlar görmesine yol açabilecektir. Bu sebeple, usul kuralları elbette gözetilmeli ancak sırf bir usul kuralına aykırılık tüm yargılama sürecini etkilememelidir.

⁴⁰² ROXIN Claus, İspat Hukukunun Esasları, Çev. Yener Ünver, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Cilt:4, Sayı:8, s.288

Zehirli ağacın meyvesi de zehirlidir teorisi, adaletin tesis edilmesiyle ilgili belirli sorunları beraberinde getirdiği için Yargıtay tarafından kabul edildiği kararlar bulunmakla⁴⁰³ birlikte kabul edilmediği kararlarda⁴⁰⁴ mevcuttur. Bunun haricinde, Yargıtay 19. Ceza Dairesinin 2015 yılında vermiş olduğu bir kararda; zehirli ağacın meyvesi teorisinin uygulanması gerektiği, hukuka aykırı yöntemle elde edilmiş delil üzerinden şüpheli/sanığın baskı altına alınmaması gerektiği, hukuka aykırı delillerle köşeye sıkıştırılan şüphelinin ikrarının, özgür iradeye dayanmayacağı, ilgili kararın muhalefet şerhinde belirtilmiştir.⁴⁰⁵

⁴⁰³ “Banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunun 5271 Sayılı C.M.K.nun 135/6. maddesinde sayılan suçlardan olmadığı, anılan maddede sayılan suçlardan birine dönüşme olanağının da bulunmadığı ve her ne kadar tedbir kararları anılan maddede sayılan parada sahtecilik ve suç işlemek amacıyla örgüt kurmak suçlarından alınmış ise de küçük bir beldede yaşayıp sabıkası bulunmayan, çiftçilikle uğraşan sanık Y hakkında bu durumuyla bağdaşmayan isimsiz bir ihbara dayanılarak parada sahtecilik suçundan tedbir talebinde bulunulduğu nitekim bu suçtan bir dava açılmadığı, soruşturma sonucunda gerek iletişim tespit tutanakları gerekse de tüm dosya kapsamı itibari ile bu suçun işlendiğini gösterir herhangi bir delil elde edilemediği, suç işlemek amacıyla örgüt kurmak suçundan kamu davası açılmış ise de suçun unsurlarının oluşmadığından bahisle sanıkların beraatlarına karar verildiği birlikte değerlendirildiğinde genel bir suç şüphesiyle telefon dinlenilmesini ve devamını sağlamak maksadıyla kanunun aradığı suçlardan birinin işlendiği iddia olunarak tedbir talep edilip kararlar alındığı anlaşılmalı iletişim tespit tutanaklarının delil olarak kabul edilemeyeceği, “zehirli ağacın meyvesi de zehirlidir” kuralı uyarınca her bir suç açısından mevcut diğer delillerin durumu da değerlendirilerek sonucuna göre tüm sanıkların hukuki durumlarının takdir ve tayini gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde hükümler kurulması... Bozulmasına...” (Yarg.11.CD. E.2010/6505, K.2011/1134, K.T. 22/02/2011) <https://lib.kazanci.com.tr/> e.t. 12.07.2023; aynı yönde, “Dosyadaki hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen kanıtların değerlendirme dışı tutulması halinde, sanığın cezalandırılmasına olanak bulunmamaktadır. Her ne kadar C.Başsavcılığı'nca, ihbar tutanağı ve sanığın ikrarı ile suçun sabit olduğu ileri sürülmüş ise de, ihbar sonucu elde edilen kanıtlara itibar edilemeyeceğinden, ihbarın da bu anlamda bir kanıt değeri bulunmayacaktır. Diğer yönden, dosyada sanığa ait bir ikrar bulunmadığı gibi, bir an için sanığın ikrarının olduğu kabul edilse dahi, maddi kanıtlarla desteklenmeyen ve özgür irade ürünü olmayan bu ikrara da dayanılması mümkün değildir. Bu itibarla, Yargıtay C.Başsavcılığı itirazının reddine karar verilmelidir.” (YCGK E.2009/7-160, K.2009/264, KT.17/11/2009)

⁴⁰⁴ YCGK 2005 tarihli bir kararında; arama tedbirinin hukuka aykırı olduğunu belirtmiş ancak arama sonrasında sanığın bu deliller ile baskı altına alınarak alınan ikrarının ise hukuka uygun olduğuna hükmetmiştir; “Tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde, hakkındaki ihbar üzerine başlatılan soruşturma ve kovuşturma evrelerinde sanığın ihbarla uyumlu olup hayatın olağan akışına da uygun düşen özgür ve samimi ikrarı karşısında, uyuşturucu madde elde etmek amacıyla izinsiz hint kenevirini ekme suçu sübuta ermiştir.” (YCGK, E.2005/7-144, K.2005/150, K.T. 29/11/2005)

⁴⁰⁵ “Hukuk kurallarına aykırılık kavramı bir bütündür. Hukukun bir dalına veya bir kanuna aykırı sayılan bir husus diğer bir kanuna veya hukuka uygun sayılamaz. Hukukun uygulanmasında hukuka uygun olmayan bir şeyin üzerine meşru bir şey bina edilemez. Örneğin, yasak yöntemlerle alınan savunmada belirtilen adreste hukuka uygun bir arama yapılırsa bile elde edilen deliller hukuka aykırı olacaktır. Buna “hukuka aykırı delillerin dolaylı etkisi, uzak etkisi” ya da “zehirli ağacın meyvesi de zehirlidir” denilmektedir. Bu itibarla ikrar olarak kabul edilen bu itiraflar mahkûmiyet için geçerli ve yeterli değildir. Sanığın ifade, sorgu ve savunmasının alındığı aşamalarda hukuk kurallarına uyulmadan yapılan arama sonucu (suç eşyasının) bulunduğu dair arama zabıtları önüne konulan ve böylece köşeye sıkıştırıldığını hisseden sanık bu baskı altında itirafta bulunmak zorunda kalabilir. Sanığın hissettiği bu baskı ve köşeye sıkışmışlık, CMUK'nun 135/a (CMK m. 148) maddesinde sayılan yasak yöntemler arasında bulunmamakla birlikte, hukuka aykırı arama ile elde edilen deliller bulunduğu dair tutanağın kendisine her ifade alınışında gösterilmesinden kaynaklanmaktadır. Böylece sanıktan, hukuka aykırı elde edilmiş delil sayesinde itiraf-ikrar delili elde edilmiş, sanığın

Kanun koyucu, CMK'nın 289/1-i bendinde⁴⁰⁶ belirtilen ve hukuka kesin aykırılık hali olan, hukuka aykırı yollarda elde edilen delillere dayanılarak hüküm kurulması halini, mutlak bozma sebebi kabul etmiş ve bu hal bakımından kanunda herhangi bir istisna belirtmemiştir. Kanaatimizce, yargı makamlarının hakların karşılaştırılması teorisinde belirtildiği üzere kamu yararı ile ihlal edilen temel hak ve özgürlükler bakımından bir karşılaştırma yapması, ancak kanunda bu yetkinin verilmesiyle mümkün olacaktır. Aksi durum, yargı makamının fonksiyon gaspı yaparak kendisini yasa koyucu yerine koyması anlamına gelir ki, bu durum hukuk güvenliği ilkesini de içerisinde barındıran hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmayacaktır. Bunun haricinde, zehirli ağacın meyvesi teorisinin kabul edilmediği hallerde, usul kurallarının anlamını yitirmesine, kanuni kuralların etrafından dolanarak icra edilmesine ve kolluk kuvvetlerinin disipline edilememesi suretiyle keyfiyete sebebiyet verebilecektir.

Bu nedenlerle, zehirli ağacın meyvesi de zehirlidir kuramı; her zaman mutlak adaletin tesis edilmesinde imkan tanımayabilse de, bu durum yargı makamlarının, kendilerine kanunda verilmemiş olan bir değerlendirme yetkisinin kullanılması halini meşru kılmayacaktır. Önemle belirtmek isteriz ki, hukuka aykırı yollarla elde edilen bir delilden, hukuka uygun yollarla elde edilen bir delile ulaşılması halinin, belirli kurallar çerçevesinde mümkün kılınabilmesi ve mutlak adaletin tesisine imkan tanınmasının sağlanması gerektiğini ifade etmekteyiz. Ancak yine belirtelim ki, bu hususta kanun koyucunun iradesinin esas alınması gerektiğini ve yalnızca bu konuda bir düzenleme yapıldığı takdirde yargı makamlarının, bu şekilde delil değerlendirmesi yapabileceğini de ifade etmekteyiz.

5. Yasak Delilin Dosyadan Çıkarılmaması ve Hâkimin Vicdani Kanısı

CMK m. 230/1-b bendinde⁴⁰⁷ belirtildiği üzere; hükmün gerekçesinde, mahkeme tarafından reddedilen delillerin belirtilmesi ve hukuka aykırı yollarla elde edilen delillerin açıkça gösterilmesi gerekmektedir. Adli Kolluk Yönetmeliği m.6/8'de⁴⁰⁸ ise;

kendisini suçlaması sağlanmıştır. CMUK'nun 254/2. (CMK m. 148/3, 217/2) maddesi hükmüne göre bu itiraf hükmüne esas alınmaz.'' (Yarg. 19.CD. E.2015/12122, K.2015/6823, K.T. 09.11.2015)

⁴⁰⁶ ''Hükmün hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delile dayanması.'' (CMK m.289/1-i)

⁴⁰⁷ ''Delillerin tartışılması ve değerlendirilmesi, hükme esas alınan ve reddedilen delillerin belirtilmesi; bu kapsamda dosya içerisinde bulunan ve hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delillerin ayrıca ve açıkça gösterilmesi.'' (CMK m.230/1-b)

⁴⁰⁸ ''Adli kolluk görevlileri, maddî gerçeğin araştırılması ve adil bir yargılamanın yapılabilmesi için, Cumhuriyet savcısının emirleri doğrultusunda şüphelinin lehine veya aleyhine olan tüm delilleri,

adli kolluk görevlilerine, hukuka aykırı elde edilen delilleri fezlekedede belirtme zorunluluğu getirilmiştir. Yani soruşturma aşamasında hukuka aykırı olarak elde edilen bir delil, kovuşturma aşamasında da aynı şekilde dosyada kalmaya devam edecektir. CMK m.289/1-i’de belirtildiği üzere, eğer hüküm, hukuka aykırı yollarla elde edilen bir delile dayanmakta ise mutlak bozma sebebi teşkil edecektir. Bu suretle, yürürlükteki CMK, hukuka aykırı olan delillerin dosyadan çıkarılmasını kural olarak engellemektedir.

Bir delilin hukuka aykırı yöntemlerle elde edildiğine karar veren hâkimin; o delil, sanığın lehine veya aleyhine olsun fark etmez, bu delilden etkilenmeden hüküm kurması çok zordur.⁴⁰⁹ Vicdan; “*Kişiyi kendi davranışları hakkında bir yargıda bulunmaya iten, kişinin kendi ahlak değerleri üzerine dolaysız ve kendiliğinden yargılama yapmasını sağlayan güç*”⁴¹⁰ olarak tanımlanmaktadır. Hâkim; adaletin yerine getirilmesini sağlamak suretiyle rahat bir vicdana sahip olmalıdır. Bir hâkim için en büyük ödül; rahat bir vicdana sahip olarak görevini yerine getirmesidir. Hâkim; hüküm verirken, delilleri değerlendirecek ve nihayetinde vicdani kanaatine göre hüküm kuracaktır. Hâkimin; mutlak adaletin tesis edilmesi için hüküm kurmak istemesi doğal ve anlaşılırdır ancak zorunlu değildir. Çünkü bir hukuk devleti olabilmenin ilk koşulu; devletin, kendi koyduğu kurallara riayet etmesinin, teminat altına alınmasının sağlanmasıdır.

Ceza muhakemesinde; suç olaylarının hiçbir sınırlamaya bağlı kalınmaksızın açıklığa kavuşturulması düşüncesi, temel hak ve özgürlükler bakımından tehlikeler içermektedir. Bu nedenle, gerçeğin apaçık şekilde ortaya çıkartılması; ceza muhakemesinde mutlak bir değer olarak görülmemeli, gerçeklik ancak hukuka uygun yöntemlerle, devletin belirlediği kanuni sınırlar çerçevesinde açıklığa kavuşturulabilmelidir.⁴¹¹ Ceza Muhakemesi Kanunumuzdaki sistemde şu haliyle; hâkimler, ancak hukuka uygun yöntemlerle elde edilmiş deliller üzerinden hüküm

kanunda ön görülen koşullara uyararak toplamak, muhafaza altına almak ve bunları bir fezleke ile Cumhuriyet savcısına sunmakla yükümlüdür. Hukuka aykırı delil elde edildiğinin tespiti hâlinde, fezlekedede bu hususa da yer verilir. Adli kolluk görevlileri diğer soruşturma işlemlerini de aynı titizlikle yerine getirir.” (Adli Kolluk Yönetmeliği m.6/8)

⁴⁰⁹ CENTEL, Nur/ZAFER, Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.853

⁴¹⁰ <https://sozluk.gov.tr/> e.t. 13.07.2023

⁴¹¹ ROXIN Claus, İspat Hukukunun Esasları, Çev. Yener Ünver, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Cilt:4, Sayı:8, s.273

kurabilmesi kuralıyla sınırlanmaktadır. Bu sebeple hâkimin, hukuka aykırı deliller ile vicdani kanısı etkilense de hüküm kurarken, gerektiğinde vicdanına aykırı düşen bir karar vermek zorunda kalabilecektir.

İşte bu vicdani kanaatin zedelenmesine engel olunabilmesi için ara bir muhakeme sistemi devreye alınarak, o dosyada karar vermeyecek olan başka bir hâkim tarafından, ilgili dosyadaki deliller üzerinden bir hukukilik değerlendirilmesi yapılmalı ve bu değerlendirme de denetime tabi kılınmalıdır.⁴¹² Yani, hukuka aykırı olduğu bilinen bir delil, o dosyada kararı verecek olan hâkimin önüne getirilmemeli, hâkim hukuka aykırı delili görmemelidir. Hâkimin hukuka aykırı delili görmesi demek; vicdani kanaatinin etkilenmesi demektir. Hâkim, nasıl ki dosyada yer almayan bir delile dayanarak hüküm kuramayacaksa, dosyada yer alan ancak hukuka aykırı olduğuna karar verilen delilleri de yok sayarak, görmeyerek hüküm kurmalıdır. Ancak uygulama aşamasında bu durumu sağlamak her zaman mümkün olmayabilir. Bir hâkim ne kadar profesyonel olursa olsun nihayetinde insandır ve insanın vicdanı; onu mutlak adaletin tesis edilmesine yönlendirecektir. Hâkim; hüküm kurarken hukuka aykırı delillere hükmün gerekçesinde dayanmasa bile hukuka aykırı delilden etkilenecek oluşturduğu vicdani kanaatine göre hüküm kurabilmesi mümkün olabilecektir. Böylelikle, CMK m.289/1-i'de belirtilen üst yargı denetiminin anlamı da kalmayacaktır.

B. Ön Alan Soruşturması veya İstihbarat Faaliyeti Esnasında Elde Edilen Bilgilerin Ceza Muhakemesinde Kullanılabilirliği

Ön alan soruşturması veya istihbarat faaliyeti esnasında elde bilgilerin, ceza muhakemesinde kullanılabilirliği ile ilgili olarak, 2. Bölüm içerisinde ilgili tedbirler özelinde görüşlerimizi belirtmiştik. Bu başlık altında ise uygulamada; ön alan soruşturması olarak nitelendirdiğimiz önleyici kolluk faaliyetleri ve önleyici istihbarat faaliyetleri esnasında elde edilen bilgilerin ceza muhakemesinde kullanımının mümkün olup olmadığı ile yargı kararlarındaki uygulamalar ve öğretilerdeki görüşler üzerinden açıklanmaya çalışılacaktır.

Ön alan soruşturmaları kapsamında elde edilen verilerin ceza muhakemesinde kullanılabilirliğinde temel mesele; icra edilen faaliyetlerin çift işlevli olmasıdır. Ön

⁴¹² YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.598

alan soruşturmaları, bir yanda tehlikenin önlenmesi amacına hizmet etmekte iken bir taraftan ise işlenmiş olan bir suçla ilgili olarak bilgide sağlamaktadır. Bu durum ise elde edilen bilgilerin, delil olarak kullanılmasının mümkün olup olmadığı sorunu ortaya çıkarmaktadır. Ön alan soruşturmalarında elde edilen bilgilerin delil olarak kullanılabilmesi için icra edilen bilgi toplama ve değerlendirme faaliyetinin, öncelikle kanuni olarak düzenlenmesi gerekmektedir. Kanuni düzenleme kapsamında ise elde edilen verilerin akıbetleriyle ve denetimleriyle ilgili olarak demokratik hukuk devletinin gereksinimlerine ve ölçülülük ilkesine uygun bir düzenleme yapılması gerekmektedir.

Kolluğun önleyici faaliyetleri esnasında bir suçun işleneceğine ilişkin bir bilgi edinildiğinde veya faaliyet esnasında suç ile karşılaşıldığında kolluk görevlisi, durumu bir tutanakla tespit etmeli ve derhal savcılığa iletmelidir.⁴¹³ Bu kapsamda ön alan soruşturmaları suretiyle elde edilen bilgiler, eğer başlangıç şüphesi oluşturuyor ise ceza muhakemesi çerçevesinde soruşturma başlatılabilecektir. Ancak bu bilgilere, soruşturma veya kovuşturmanın diğer aşamalarında başvurulamayacaktır. Bu kapsamda, kanuni yetkiye dayanmaksızın icra edilen bilgi toplama faaliyeti kapsamında elde edilen bilgilerin ceza muhakemesinde delil olarak kullanılamayacağını (başlangıç şüphesi hariç) belirtebiliriz. Ancak Yargıtay uygulamasında bu bilgilerin, delil olarak kullanılmasının hukuka uygun bulunduğunu da hatırlatmak isteriz.

Suç öncesi alan içerisinde; istihbarat amaçlı tehlikeyi önleyici bilgi toplama faaliyetlerinde toplanan bilgilerin istihbarat amacı dışında kullanılamayacağı hüküm altına alınmıştır.⁴¹⁴ Bu hükümlere göre önleme amacıyla belirli tedbirler uygulanabilecek ancak elde edilen bilgiler ceza muhakemesi kapsamında kullanım alanı bulamayacaktır. Uygulanan tedbirler yoluyla kanunda sayılı olarak belirtilen suçlarla ilgili olabileceği gibi ilgili hükümde belirtilmeyen suçlarla ilgili olarak da bilgi edinilmesi mümkündür. Ancak amaca bağlılık ilkesi gereğince kanun, elde edilen bilgilerin yalnızca istihbarat maksadıyla kullanılmasına imkan tanımıştır. Bu kapsamda kanun koyucu, elde edilen bilgilerin yalnızca suçun ve olası tehlikelerin

⁴¹³ ÖZBEK, Veli Özer, Polis Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Temel Haklara Müdahaleler, s.272

⁴¹⁴ PVSK Ek m.7/7, JTGYK Ek m.5/6, MİTK m.6/6

önlenmesi amacıyla kullanılabilceğın hüküm altına almış ve ceza muhakemesi yönünden bir delil yasağı ortaya koymuştur. Böylelikle, elde edilen bilgiler ister kanunda yer verilen suçlarla ilgili olsun ister olmasın, suçun ve tehlikenin önlenmesi amacı dışında kullanılamayacaktır.

İstihbarat faaliyeti kapsamında elde edilen ham(işlenmemiş) bilgiler haricindeki verilerin ceza muhakemesinde kullanılmaması hukuka uygundur. Çünkü istihbarat görevlileri tarafından yorum katılarak oluşturulmuş, tek taraflı, doğruluğu kesinlik taşımayan istihbarat raporları, ceza muhakemesi kapsamında hukuka uygun delil olarak değerlendirilemez. Ceza muhakemesi kapsamında maddi gerçeğın, hiçbir şüpheye yer verilmeksizin ortaya çıkarılması esastır.⁴¹⁵ Ancak istihbarat faaliyeti kapsamında elde edilmiş olan, istihbarat görevlileri tarafından işlenmemiş, yorum katılmamış ham bilgilerin; terör suçları, örgütlü suçlar, casusluk suçları ve belirli ağırlıktaki suçlar bakımından ceza muhakemesinde kullanılabilmesine ilişkin bir düzenleme, kanun koyucu tarafından derhal tesis edilmelidir. Aksi durum, terör ve örgütlü suçlarla mücadele edilmesinde yargı organlarının, ispat güçlerinin zayıflamasına sebebiyet vermektedir. Örneğın, bir terör örgütüne yönelik icra edilen önleme dinlemesinde, belirli bir yere patlayıcı konulmasına ilişkin konuşmaların olduğu ham(işlenmemiş) tapeler, ceza muhakemesi kapsamında hukuka uygun delil vasfında değerlendirilebilmelidir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 2011 yılında vermiş olduğu kararda; önleme amacıyla yapılan iletişimin denetlenmesi sonucunda elde edilen bilgilerin ceza muhakemesinde delil olarak kullanılamayacağını ancak ceza muhakemesi kapsamında soruşturma başlatılmasına dayanak oluşturabileceğini belirtmiştir.⁴¹⁶ Öğretide de,

⁴¹⁵ “Ceza Yargılamasının amacı hiçbir duraksamaya yer vermeden maddi gerçeğın ortaya çıkarılmasıdır. Bu araştırmada, yani gerçeğe ulaşmada mantık yolunun izlenmesi gerekir. Gerçek; akla uygun ve realist, olayın bütünü veya bir parçasını temsil eden kanıtlardan veya kanıtların bütün olarak değerlendirilmesinden ortaya çıkarılmalıdır. Yoksa birtakım varsayımlara dayanılarak sonuca ulaşılması, Ceza Yargılamasının amacına kesinlikle aykırıdır. Ceza Yargılamasında kuşkunun bulunduğu yerde, mahkumiyet kararından söz edilemez. Bu ilke evrenseldir.” YCGK, E.1993/79, K.1993/108, K.T. 19/04/1993

⁴¹⁶ “Usulüne uygun olarak yapılan önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi sonucu elde edilen bulguların bir ceza soruşturması başlatılmasına dayanak oluşturabileceğinde duraksama bulunmamaktadır. Duraksama, bu tedbir yoluyla elde edilen bulguların bir ceza soruşturması veya kovuşturmasında delil olarak kullanılıp kullanılamayacağı noktasında toplanmaktadır... 5397 sayılı Yasa uyarınca önleme amaçlı iletişimin tespiti ve denetlenmesine, ancak suç işlenmesinin ve kamu düzeninin bozulmasının önlenmesi amacıyla başvurulabilecek ve önleme amacıyla yapılan iletişimin tespiti ve denetlenmesi sonucunda ulaşılan bulgular da, yasanın öngördüğü amaçlar dışında ve bu arada bir ceza soruşturması

önleme amacıyla başvuru tedbirler dolayısıyla elde edilen bilgilerin, başlangıç şüphesi hariç olmak üzere soruşturma ve kovuşturma aşamasında kullanılmayacağı belirtilmektedir.⁴¹⁷ Öğretide, eğer usulüne uygun önleme dinlemesi gerçekleştirilmiş ise bu kapsamda elde edilen kayıtların ceza soruşturması başlatılmasına dayanak teşkil edeceği ve dinlemeye ilişkin suçların CMK m.135/6'da sayılan katalog suçlardan ise kayıtların ceza muhakemesi kapsamında delil değeri taşıdığı da savunulmaktadır.⁴¹⁸ Özbek ise önleme dinlemesiyle ilgili olarak ikili bir ayırım yapmakta; işlenmiş olan suçlarla ilgili edinilen bilgilerin savcılığa ulaştırılması ve soruşturma başlatılmasını gerektiği ile eğer suç henüz işlenmiş değil ve katalogta yer alan suçlardan birisi de söz konusu değil ise değerlendirmeye alınmaması gerektiğini; aksi düşüncenin önleme dinlemesinin tüm suçlara uygulanabilir hale gelmesine ve bir trol ağı metoduna dönüşebileceğini ifade etmektedir.⁴¹⁹ Yenisey ise, önleme dinlemesinde; delil olarak kullanma yasağı bulunan hallerde dahi katalog suçlarda yer almayan suçlar bakımından da elde edilen bilgilerin, “başlangıç şüphesi” kapsamında kullanılabilmesini savunmaktadır.⁴²⁰ Gökçen-Balcı-Alşahin-Çakır ise önleme dinlemesi kapsamında elde edilen bilgileri, tek başına mahkumiyet için yeterli görmemekle birlikte ancak diğer delillerle desteklenmesi durumunda ceza muhakemesinde ispat aracı olarak kullanılabilmesini belirtmektedir.⁴²¹

Kanunun amir hükümleri gereği önleme amaçlı icra edilen iletişimin dinlenmesi vb. faaliyetler neticesinde elde edilen bilgiler, soruşturma aşamasının başlamasına

veya kovuşturmasında delil olarak da kullanılmayacaktır. Önleme amaçlı iletişimin tespiti ve denetlenmesi sonucunda ulaşılan bulgularla bir suç işlendiğinin anlaşılması karşısında, elde edilen bu bulgular, 5397 sayılı Yasanın 1 ve 2. maddeleri uyarınca, yasanın öngördüğü amaçlar dışında ve bu arada bir ceza soruşturması veya kovuşturmasında delil olarak kullanılmayacağından, anılan düzenlemenin gerekçesinde de açıkça belirtildiği üzere, kolluk görevlilerince durum derhal adli birimlere bildirilmeli ve somut olayın özelliğine göre Cumhuriyet savcılığınca gerek görülürse bu bilgilerden hareketle soruşturmaya başlanmalıdır.” YCGK, E.2011/93, K.2011/95, K.T. 17/05/2011

⁴¹⁷ ARSLAN, Çetin, İstihbaratın Ceza Muhakemesinde Kullanımı, Fasikül Hukuk Dergisi, C:3, S:2, 2011, s.11; aynı yönde, CENTEL, Nur/ZAFER, Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.513; ŞAHİN, Cumhur/GÖKTÜRK, Neslihan, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.472

⁴¹⁸ ŞEN, Ersan, İletişimin Denetlenmesi Tedbiri, Ceza Hukuku Dergisi, C:2, S:4, 2007, s.102

⁴¹⁹ ÖZBEK, Veli Özer, Polis Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Temel Haklara Müdahaleler, s.178

⁴²⁰ “Delil olarak kullanma yasağı bulunsa dahi, bu tür önleme dinlemesinden elde edilen, fakat katalog suçların kapsamına girmeyen kişisel verilerin, “yeni bir soruşturma” başlatılması bakımından başlangıç şüphesi oluşturması mümkündür. Böyle bir araştırmanın başlatılması, ceza muhakemesi hukukundaki “kanunilik prensibinden” kaynaklanır: suç işlendiği şüphesi ortaya çıktığı takdirde, soruşturma makamlarının “araştırma yapmak” yükümlülükleri vardır.” (YENİSEY, Feridun, Kolluk Hukuku, s.341)

⁴²¹ GÖKCEN, Ahmet/BALCI, Murat/ALŞAHİN, M. Emin/ÇAKIR, Kerim, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.518

imkan tanıdığı kabul edilebilirse de ceza muhakemesi kapsamında delil değeri bulamayacaktır. TCK m.279 kapsamında düzenlenen suçta bildirme yükümlülüğünde ise kamu görevlileri; bir suçun işlendiğini görevleriyle bağlantılı olarak öğrenmişlerse, bu hususu bildirmekle yükümlüdürler. Nasıl ki, bir suçun işlendiğini öğrenen kamu görevlisi durumu bildirmekle yükümlü ise bir suçun işleneceği bilgisini edinen kolluk görevlisi de, tehlikeyi önleme görevi kapsamında durumu ilgili makamlara bildirmekle yükümlüdür. Aksi düşünce, kolluğun hareketsiz kalarak, tehlikeyi önleme görevinin yok sayılmasına sebebiyet verecektir ki, bu durum Devletin, toplumu tehlikelere karşı koruma görevine aykırılık teşkil edecektir. Bu kapsamda, önleme amacıyla yapılan bir faaliyet esnasında kanunda yer verilen katalog suçlarla ilgili olsun veya olmasın herhangi bir suç işleneceği şüphesi tespit edildiği anda, ilgili kolluk görevlisi durumu derhal savcıya bildirmeli ve eğer başlangıç şüphesi oluşmuş ise savcı kararıyla ceza muhakemesi kapsamında soruşturma başlatılmalıdır.

C. Ön Alan Soruşturmaları Nedeniyle Tazminat

Ön alan soruşturmaları sebebiyle zarara uğrayan kişiler bakımından kanunlarımızda özel bir tazminat sorumluluğu düzenlenmemiştir. Ancak AY m.40/3⁴²² ve m.125/1⁴²³ uyarınca, Devletin genel tazminat sorumluluğu çerçevesinde idareye başvurulabilmesi mümkündür. Ön alan soruşturmaları dolayısıyla zarara uğrayan kişiler, eğer açık bir tedbire maruz bırakılmış iseler (örneğin önleme araması), bu tedbirden dolayı genel tazminat sorumluluğu çerçevesinde idare mahkemesinde tam yargı davası açabileceklerdir. Ancak bu kişiler, gizli bir ön alan soruşturması tedbirine maruz bırakılmışlarsa (örneğin önleme dinlemesi), tedbire maruz bırakılan kişilerin bundan haberleri dahi olmayacaktır. Kanun koyucu, gizli uygulanan ön alan tedbirleri bakımından; tedbire maruz bırakılan kişiler için tedbirin uygulanması bittikten sonra dahi bildirim yükümlülüğü getirmemiş ve fiili olarak, bu tedbirler dolayısıyla tazminat istenmesinin yolunu kapalı tutmayı tercih etmiştir.

⁴²² “Kişinin, Resmî görevliler tarafından vaki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da, kanuna göre, Devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır.” (AY m.40/3)

⁴²³ “İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır.” (AY m.125/1)

CMK m.137/4⁴²⁴ hükmü gereğince iletişimin denetlenmesi tedbirindeki kayıtların yok edilmesi hallerinde, savcılığın veya mahkemenin ilgiliye bildirim yükümlülüğü düzenlenmiştir. Bu hüküm kapsamında CMK uyarınca iletişimin dinlenmesi tedbirine maruz bırakılan ilgili kişi, kendisine bildirim yapıldıktan sonra eğer haksız bir tedbir uygulandığı kanaatinde ise, bu tedbir dolayısıyla idarenin genel tazminat sorumluluğuna başvurabileceği ifade edilmesi gerekirken, 5320 sayılı Kanun'un geçici 8. maddesi⁴²⁵ gereğince koruma tedbirleri dolayısıyla ilgili tazminat davaları ancak CMK'nın 141 ve devamı maddeleri uyarınca Devlet aleyhine açılacak ve ağır ceza mahkemelerince görülecektir. CMK'nın 141. maddesi incelendiğinde ise tazminat istenebilecek olan koruma tedbirleri sınırlı olarak sayılmış ve iletişimin denetlenmesi, teknik araçlarla izleme ile gizli soruşturmacı görevlendirilmesine ilişkin tedbirler tazminat istenebilecek olan koruma tedbirleri kapsamında sayılmamıştır. Özellikle, gizli uygulanan tedbirler bakımından özel bir tazminat düzenlemesi yapılmamış olması, öğretide büyük bir eksiklik olarak değerlendirilmektedir.⁴²⁶ Bu kapsamda kişinin, temel hak özgürlüklerine ağır müdahale içeren gizli soruşturma tedbirlerinin, tazminat istemi dışında bırakılmasında, hem hukuk devleti ilkesine hem de AY m.125'e aykırılık bulunmaktadır. Kapsam dışı bırakılan bu koruma tedbirleri dolayısıyla idarenin genel tazminat sorumluluğuna gidilebileceği belirtilebilirse de, bu kapsamda ilgili işlem ve eylemlerin yargısal faaliyet kapsamında olmaması gerekmektedir.⁴²⁷ Kanaatimizce, koruma tedbirleri nedeniyle tazminat hakkı, CMK'da yer alan gizli koruma tedbirleri içinde geçerli olmalı ve tedbir uygulandıktan sonra devam eden diğer soruşturma faaliyetlerinin gizliliğini bozmamak koşuluyla (örneğin örgütlü suçlara ilişkin uygulanan gizli koruma tedbirlerinde şüpheliye hemen bilgi verilmemesine, gerekçesini belirtmek üzere karar verilebilir. Bu durumda devam eden diğer soruşturmanın bitiminden sonra bilgi verilmesi gerektiği değerlendirilmektedir.) ilgisine, CMK m.137/4'de belirtildiği gibi bilgi verilmesi sağlanmalıdır. Bu

⁴²⁴ “Tespit ve dinlemeye ilişkin kayıtların yok edilmesi halinde soruşturma veya kovuşturma evresinin bitiminden itibaren, en geç onbeş gün içinde, Cumhuriyet başsavcılığı veya mahkeme, tedbirin nedeni, kapsamı, süresi ve sonucu hakkında ilgisine yazılı olarak bilgi verir.” (CMK m.137/4)

⁴²⁵ “...Bu davalar ağır ceza mahkemelerince, Ceza Muhakemesi Kanununun 141 inci ve devamı maddeleri uyarınca Devlet aleyhine yürütülmek suretiyle karara bağlanır.” (5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun geçici m.8)

⁴²⁶ ÜNVER, Yener/HAKERİ, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.448-449

⁴²⁷ ÖZALP, Nabi, “Uygulamada Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat (CMK m.141-144)”, TBB Dergisi, Sayı:145, Ankara, 2019, s.86

kapsamda salt yargısal faaliyet dolayısıyla da hukuka aykırı şekilde uygulanan gizli koruma tedbirleri sebebiyle zarara uğrayan kimselerin, tazminat hakkının olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir. Örneğin; şüpheli hakkında, katalog suçlarda yer almayan bir suç sebebiyle teknik araçlarla izleme kararına hükmedilmesi ve bu kararın icra edilmesi halinde, hakkında hukuka aykırı şekilde tedbir uygulanan şüphelinin tazminat hakkına sahip olduğunun kabul edilmesi, hukuk devleti ilkesinin gereğidir.

Kolluk kanunları gereğince icra edilen önleme dinlemesi kapsamında iletişimi denetlenen bir kimse ise, bu tedbirin kendisine uygulandığından bile haberdar olmayacağı için, ilgili işlem dolayısıyla bir tazminat sorumluluğuna başvurma yolu kanunen kapatılmış bulunmaktadır. Elbette, ilgili tedbir uygulandıktan sonra haber verilmesinin dahi, bir araştırma sürecini tehlikeye düşürebileceği durumlar olabilir ancak bu hususun kanuni olarak düzenlenmesi gerekmektedir. Eğer araştırma sürecine zarar verilmeyecek bir durum varsa ya da asayiş açısından sakıncalı bir durum yok ise, hakkında gizli tedbir uygulanan şahıslara bu bildirim yapılması, idarenin işlem ve eylemlerinin denetlenebilir olmasına imkan tanıyacak ve Anayasaya uygun olacaktır. Aksi düşünce, denetim imkanı tanınmayan bir alan içerisinde kolluğa serbesti verir ki, bu hallerde özne olan insan varlığı, denetim hakkından yoksun bırakılmış bir objeye dönüşecektir ve bu hallerin; devletin, polis devletine dönüşüm riskini arttıracaklarını da ifade edebiliriz.

Bu kapsamda, araştırma/soruşturma aşamalarını tehlikeye düşürmemek ve asayiş bakımından sakıncalı olmaması kaydıyla, denetime maruz bırakılan kimselere bildirim yapılması ve bu sayede ilgili kimseler tarafından, maruz bırakıldıkları tedbirin hukuki olarak denetiminin sağlanması ve eğer bir haksızlık mevcut ise tazminat hakkını da koruyacak olan bir kanuni düzenleme yapılması gerekmektedir. Ancak bu şartlar dahilinde icra edilecek olan gizli tedbirlerin, demokratik hukuk devletinin gereklerine uygun olacağını ifade edebiliriz.

D. Ön Alan Soruşturması Suretiyle Elde Edilen Bilgilerin Ceza Muhakemesinde Kullanılmasının Sonuçları

Ön alan soruşturmaları suretiyle elde edilen bilgilerin ceza muhakemesinde kullanılmasına imkan tanınması birçok sorunu beraberinde getirmektedir. İlk olarak, ön alan soruşturmaları ağırlıklı olarak idari nitelikte olduğundan dolayı soruşturmayı

yürütmekle görevli olan savcıdan bağımsız olarak delil toplama ve değerlendirme yapılmasına sebebiyet verebilmektedir. Bu kapsamda yürütme organının emri altında çalışan personel tarafından bir araştırma işlemi yürütülecek, kimi zamanlarda ise önleme dinlemesi gibi temel hak ve özgürlükler bakımından ağır müdahalelerde bulunulabilecektir. Yapılan tüm bu faaliyetler, savcılık kurumundan bağımsız olarak icra edilecektir. Bu durum ise savcılık kurumu atlanarak bir araştırma faaliyeti yürütülmesine ve delil toplamanın idari nitelik kazanmasına sebebiyet verecektir. Bu aşamada ise toplanan delillerin hukukiliği tartışma konusu olacak ve savcı denetiminden uzak toplanan bazı delillerin hukuka aykırı vasıfta olma riski artacak ve nihayetinde suç işlemiş olan kimselerin, savcı denetiminden uzak delil toplama faaliyeti neticesinde hukuken cezalandırılmamaları gibi sorunlar doğmasına yol açılabilecektir.

İkinci olarak, ön alan soruşturmaları veya istihbarat kapsamında icra edilen faaliyet sonucu elde edilen bilgiler; Devletin gizli bilgi toplama tekniklerinin (örneğin haber elemanlarının) deşifre edilmemesi amacıyla soruşturma dosyalarında gizlilik kararı bulunabilmektedir. Soruşturma dosyasına dayanak oluşturan esas delillerin gizli kalması, şüphelinin savunma hakkına müdahale niteliği taşıdığı gibi, lehe ve aleyhe delil toplama yükümlülüğü bulunan savcının da bir istihbarat raporunun lehe ve aleyhe hususları içerip içermediği denetimini yapmasını zorlaştırmaktadır. Nitekim istihbarat raporlarının; tek taraflı, dolaylı, gizli, doğruluğu kesin olarak bilinmeyen ve belirli bir işleme tabi tutulmuş bilgiler olması nedeniyle tek başına yeterli olamayacağı, mutlak surette tamamlayıcı delillerle desteklenmesi gerektiği ifade edilmektedir.⁴²⁸ Bu nedenle yürütme organı içerisinde yer alan ve savcı denetiminden uzak bir kurumun hazırladığı raporlara dayanarak, iddianame düzenlenmesi yoluna gidilmemesi gerekmektedir. Ancak uygulamada, savcılığa sunulan istihbarat raporlarından hareketle savcının bir kanısının oluştuğu, iddianamede bu raporlara değinilmese dahi istihbarat raporlarıyla oluşan kanı neticesinde toplanan diğer delillere dayanılarak iddianame düzenlendiği bilinmektedir. Bu durumun ise, kolluk kuvvetlerinin hukukileşmesinden ziyade savcılığın idarileşmesine hizmet ettiği söylenebilir. Bu

⁴²⁸ ARSLAN, Çetin, İstihbaratın Ceza Muhakemesinde Kullanımı, Fasikül Hukuk Dergisi, C:3, S:2, 2011, s.14

kapsamda, şüpheli veya sanık, CMK'nın kendisine sağladığı korumalardan yararlanamamasına sebebiyet verebilecektir.

Üçüncü olarak, suç öncesi alan içerisinde icra edilen faaliyetler, gerek Anayasa'da gerekse de CMK'da düzenlenen savunma hakkının kullanılmasını fiili olarak engellemektedir. YCGK'nun bir kararında belirttiği üzere⁴²⁹; ‘‘Her ne kadar ceza mahkemesi sistemimizde, bir hususun hangi delille ispat olunacağı konusunda sınırlama getirilmemiş ise de maddi gerçek ancak, hukuk kuralları içinde ve hukuka uygun şekilde elde edilen deliller ile araştırılmalıdır. Maddi gerçeğe ulaşma gayesiyle delil elde edilmeye çalışılırken, hukukun ve ceza muhakemesinin temel ilkelerinden ödün verilmesi mümkün değildir.’’ Bu kapsamda ön alan soruşturmaları neticesinde elde edilen bilgilerin ceza muhakemesinde kullanılması, şüpheli veya sanığı savunma hakkında yoksun birer objeye dönüştürme riskini de barındırmaktadır. Bununla birlikte, ön alan soruşturmalarının önemli bir kısmının kanuni düzenleme bulunmaksızın uygulanması veya kanuni düzenlemeye aykırı olarak uygulanması da, söz konusu tedbirlerin, demokratik hukuk devletinin gereklerine uygun olarak kullanılmaması sonucunu doğurmaktadır. Ceza muhakemesi kapsamında ise delil elde etme ve delil değerlendirme yasakları bulunduğu ifade edilebilir ise de, bu delillerin dosyadan çıkarılmasına yönelik bir düzenleme olmayışı ve yasak delilden arındırılmış dosyaların, hâkim önüne sunulmasının meri kanunlarımıza göre mümkün olmayışı, delil elde etme ve değerlendirme yasakları güvencesini fiilen ortadan kaldırdığı ifade edilebilir.⁴³⁰

Dördüncü olarak, suç öncesi alan içerisinde icra edilen faaliyetler, ceza muhakemesinin temel ilkelerine de aykırılık teşkil edebilmesi söz konusu olmaktadır. Bu kapsamda *nemo tenetur seipsum accusare*⁴³¹ ilkesine de aykırılıklar oluşabilmektedir. Bu bağlam içerisinde; sanığın/şüphelinin susma hakkı, belirli derecede yakınları aleyhine delil vermeye zorlanamaması, aydınlatma yükümlülüğü

⁴²⁹ YCGK, E.2022/13, K.2023/191, K.T. 29/03/2023

⁴³⁰ ÖZBEK, Veli Özer, Polis Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Temel Haklara Müdahaleler, s.45

⁴³¹ ‘‘Bu ilke hiç kimsenin kendisi (=veya belirli derecede yakınları) aleyhine delil vermeye zorlanamamasını ifade etmektedir. İlke şüphesiz, öncelikle şüpheli ve sanığın susma hakkı ve tanığın (sınırlı) susma ve tanıklıktan çekinme hakkı ile ilişkili olup anlam ve amaç açısından bu kurumlar birbirlerini destekleyip tamamlamaktadır.’’ (ÜNVER, Yener/HAKERİ, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku, s.71)

hakkı vb. haklardan kullanımını sınırlandırılmakta veyahut fiilen kullanımının imkansız hale getirilmesine sebebiyet verilebilmektedir.

Beşinci olarak, kolluğun sıkı CMK koşullarını es geçmek maksadıyla gizli soruşturmacı koruma tedbiri yerine güvenilir adam veya muhbir kullanımın yaygınlaştığı öğretide belirtilmektedir.⁴³² Bu tür soruşturma tedbirlerinin dönüşümün sebebi; kolluğun, yargı mekanizmasını, ayak bağı olarak görmesi ve sıkı CMK kurallarından kendisini soyutlayarak maddi gerçeğe ulaşma isteğidir. Halbuki, salt maddi gerçeğe ulaşılmış olması her zaman suç ve suçluyla mücadelede etkili bir yöntem olarak görülmemektedir. Önemli olan hukukun koymuş olduğu kurallar çerçevesinde maddi gerçeğe ulaşmak ve suçluların; mahkeme önünde mahkumiyetinin, hukuka uygun deliller vasıtasıyla sağlanmasıdır. Suç ve suçluyla mücadelede, adli amir olan savcılık kurumunun, ayak bağı olarak görülmesi ve savcı denetiminden uzak tedbirler ile suçla mücadele edilmesi düşüncesinin, hukuk devleti ilkesine aykırılık teşkil edeceği unutulmamalıdır.

Son olarak belirtelim ki, terör ve örgütlü suçlarla mücadele açısından ön alan soruşturmaları ve istihbarat faaliyetleri önemli bir yer tutmaktadır. Klasik kolluk anlayışıyla günümüz suçlarıyla mücadele edilmesinin yarattığı zorluklar, suç öncesi dönemde icra edilen ön alan soruşturmalarının gerekliliğini ortaya çıkarmıştır. Gelecekte görülecektir ki, ön alan soruşturmalarının da yetersiz kaldığı durumlar ortaya çıkacak ve ön alan soruşturmaları, öngörücü kolluk anlayışıyla birlikte uygulanmaya başlayacaktır. Modern çağın gereklerine uygun olarak nasıl ki, her alanda bir gelişim söz konusu oluyor ise suçla mücadele anlamında da bu dönüşüm kaçınılmaz gözükmektedir. Bu dönüşüm, niteliği gereği olarak suçla mücadelenin ve delil toplamanın idarileşmesine sebebiyet vermektedir. Bilgi toplama faaliyetinin; teknolojik imkanlarla gelişmesi, insan varlığını özne konumundan obje konumuna dönüştürme riskini de beraberinde barındırdığı ve temel hak ve özgürlükler açısından ağır müdahalelerde bulunulmasına imkan tanıdığı bir gerçektir. Ancak bu

⁴³² ÖZBEK, Veli Özer, Polis Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Temel Haklara Müdahaleler, s.45; “Ön alan araştırmalarında vasıta olarak, açık araştırma yapan polisler değil, sivil polisler, münferit olaylarda, güvenilirlik teminatıyla çalışan ‘muhbirler’, ‘güvenilir kişiler’, ‘gizli ajanlar’, ‘gizli elemanlar’ suçlu gruplar veya çevresinden kişiler... örneğin garsonlar, taksi sürücüler, otel ve lokanta işletmecileri ve gizli soruşturmacılar kullanılmaktadır.” (SCHROEDER, Friedrich-Christian/VERREL, Torsten, Ceza Muhakemesi Hukuku, Çev. Salih Oktar, s.75)

müdahaleleri; hukuki zemin üzerine oturarak, demokratik hukuk devletinin gereklerine uygun düzenlemeler yapmaya çalışmak yerine gelişen bu teknolojik imkanların görmezden gelinerek, hukuki düzenlemelerde yer verilmemesi, hukuka aykırı işlem ve eylemlerin önünün açılmasına neden olmaktadır.

Suçla mücadeleci birimleri, savcılık kurumundan ayrı düşünmek ve savcılığın denetimi dışında bırakmak, bir hukuk devletinde düşünülemezdir. Özellikle, terör ve örgütlü suçlarla mücadelede kullanılan, temel hak ve özgürlükler açısından ağır müdahaleler içeren gizli araştırma tedbirlerinin, savcılık kurumunun haberi olmaksızın kullanılmasına cevaz verilmesi, kolluk kuvvetlerini, zamanla savcılık kurumundan uzaklaştırmakta ve hatta savcılık kurumunun da idarileşmesine sebebiyet verebilmektedir. Kolluğun savcılık denetiminden uzaklaşması, hukuki denetimden de uzaklaşması anlamına gelecektir. İdari makamların, denetimden uzaklaşması ise idarenin keyfiliğine sebebiyet verebileceği gibi hukuk devletinden polis devletine dönüşüm riskini de arttıracaktır. Bu kapsamda, bilhassa temel hak ve özgürlükler bakımından ağır müdahale içerecek tedbirlerin uygulanmasında salt hâkim/mahkeme kararı kesinlikle yeterli görülmemeli, o tedbirin ne şekilde uygulandığının, tedbirin gerekliliği vb. hususların, uygulamada savcılık kurumu tarafından sürekli olarak denetim altında tutulması gerekmektedir. Demokratik hukuk devletinin gereklerine uygun gizli bilgi toplama teknikleri ile etkili bir denetim mekanizması geliştiremeyen bir ülkenin, hukuk devletinden saparak polis devletine dönüşmesinin artık bir risk değil, bir süreç olacağı kesinlikle unutulmamalı ve bu alanda kanuni boşluk bırakılmamalıdır.

SONUÇ

Geçmiş zamanlarda, insani duyguların etkisiyle ani verilen kararlarla işlenen suçlar; günümüzde, haksız çıkar elde etmek amacıyla, önceden planlanmış ve organize şekilde hareket edebilen ve bir aklın ürünü olan suç örgütü faaliyetleri olarak kendisini göstermektedir. Suç örgütleri; haksız çıkar sağlama amacı ve güdüsündedir. Temel amacı haksız çıkar sağlama olan suç örgütleri; çıkar amaçlı suç örgütü, çete ve mafya olarak nitelendirilebilir. İdeolojik amacı, çıkar amacının önünde yer alan suç örgütü ise terör örgütü olarak sınıflandırılmaktadır. Suç örgütleri, organize şekilde işledikleri suçlar ile bir toplumu içten içe çürütme potansiyeline sahiptirler. Toplum içerisinde suç oranının artmasıyla birlikte iç huzur bozulacağı gibi iktisadi hayatın içerisine giren karapara ile de ekonomik düzende bozulma yaşanacaktır. Bununla birlikte, suç gelirlerinden elde edilen yüksek miktardaki para sayesinde; kamu görevlilerinin, rüşvet veya diğer yöntemler ile angaje edilerek suç örgütünün birer piyonu olarak kullanılmasının önü açılacak ve toplumun; kamu görevlileri nazarında devlete duydukları güven duygusunda ağır hasarlar meydana gelebilecektir. Bu durumun önüne geçilebilmesi için ise; terör ve örgütlü suçlarla mücadele birimleri gibi kritik görevlerde bulunan kamu görevlilerinin ve bu davalara bakmakla görevli olan hâkimler dahil kamu görevi icra eden kimselerin; iç güvenlik birimleri tarafından sıkı bir denetim altında tutulması sağlanmalıdır. Organize suç örgütleri nasıl ki, kendi korunma mekanizmalarını geliştiriyor ise Devlet idaresi de kendi korunma mekanizmasını geliştirmelidir. Suçla mücadeleciler birimler, suç örgütüne gizli soruşturmacı yerleştirme veya örgüt içerisinde muhbir temin etme gibi yöntemleri kullanıyorken; benzer yöntemlerin suç örgütleri tarafından kamu idaresinde kritik görevlerde yer alan görevlilere karşı kullanılabilmesine dikkat edilmelidir. Kritik ve stratejik görevlerde yer alan kamu görevlilerinden; özel hayatlarının gizliliği haklarından belirli fedakarlıklarda bulunulmasının istenmesi, ölçülülük ilkesine aykırılık teşkil etmeyecektir. Devlet idaresinin, personeline güveniyor olması, o personelin denetime tabi tutulmayacağı anlamına gelmemektedir. Devletin, her tehdit ihtimaline karşı bir tedbirinin bulunması gerekmektedir. İster çıkar amaçlı olsun ister ideolojik amaçlı olsun, örgütlü suçlarla etki şekilde mücadele edilmesi için yeni nesil tedbirlere ihtiyaç duyulmuştur. Böylece, yeni nesil tehditlere karşı devletin de yeni nesil tedbirler kullanması zorunluluğu hasıl olmuştur.

Bu nedenlerle, suç işlendikten sonra faillerin tespit edilmesini amaçlayan geleneksel kolluk yöntemleri, örgütlü suçlulukla mücadelede yetersiz kalmaktadır. Kamu düzeni bozulduktan sonra faillerin tespit edilmesinden ziyade kamu düzeni bozulmaksızın, suç öncesi alan içerisinde uygulanacak olan tedbirler ile suç fiilini; oluşmasından evvel önlemek ve kamu düzeninin hasar görmemesini sağlamak fikri, modern kolluk anlayışını oluşturmuştur. Özellikle organize suçlulukla mücadele edilmesinde kullanılan ve öğretide “ön alan” olarak ifade edilen alan içerisinde uygulanan tedbirler ile örgütlü suçluluğun daha erken tespit edildiği ve örgüt; henüz belirli bir güç kazanmaksızın müdahale edilmesiyle birlikte toplum düzenine hasar vermeden veya daha az hasar vermiş olarak, faillerin yakalanması yöntemi benimsenmiştir.

Ön alan soruşturmasının organize suçlulukla mücadelede etkin bir yöntem olması, örgütlü suçluluk haricinde de ön alan soruşturmasının kullanılmasına zemin hazırlamıştır. Esasında yalnızca örgütlü suçluluğun kamu düzenine verdiği zararın değil, tek başına adi bir suçun dahi kamu düzenini bozduğu düşünüldüğünde; kamu düzeni bozulmadan tehlikenin önlenmesi ve bir suç faaliyetinin tespit edilmesinin yanında, işlenmiş olan bir suçla ilgili olarak delil elde edilmesine de hizmet ettiği görülmüştür. Teknolojik imkanların gelişmesiyle birlikte suç öncesi alan içerisinde uygulanan tedbirlerde de bu gelişim kendisini göstermiştir. Bu teknolojik gelişim kendisine, devletin bilgi toplama faaliyetleri kapsamında yer bulmuştur. Tehlikenin ve suçun önlenmesine hizmet etmenin yanı sıra delil toplama yöntemi olarak da kullanılabilen bu yeni nesil tedbirler; temel hak ve özgürlükler ile ceza muhakemesi kuralları çerçevesinde birtakım sorunları ortaya çıkarmıştır.

Suç öncesi alan içerisinde kolluk tarafından uygulanan tedbirlerin, temel hak ve özgürlükler açısından müdahale niteliği taşıdığı açıktır. Önemli olan; bu müdahalenin Anayasanın belirlediği kurallar çerçevesinde kanuni olarak düzenlenmesi ve demokratik hukuk devletinin gereklerine uygun bir müdahale niteliği taşımasının sağlanmasıdır. Ön alan soruşturmasının uygulanmasıyla ilgili olarak Türk Hukuk sistemindeki asıl mesele; kanuni olarak düzenlenmeyen tedbirlerin uygulamada kullanılması ve kanuni olarak düzenlenmesi bulunan tedbirlerin ise uygulamada “ön alan soruşturması” tedbiri olarak kullanılmasına müsaade edilmesidir. Yüksek Yargı kurumlarının, kanuni olarak düzenlenmeyen ön alan soruşturması yoluyla elde edilen

delilleri hukuka uygun delil vasfında kabul ederek, delil elde etme yöntemini, hukuki olarak değerlendirmemesi ve mevcut durumu görmezden gelmesi; kanun koyucuyu, bu konuda adım atmaktan uzaklaştırmaktadır. Halbuki, kanuni düzenleme olmaksızın uygulamada kullanılan ön alan soruşturmaları neticesinde elde edilen delillerin, hukuka aykırı delil vasfında olduğuna ve bu delillerin ceza yargılamasında kullanılmayacağına hükmedilse, yasa koyucu bu konuda düzenleme yapmak mecburiyetinde kalacaktır.

Bununla birlikte, yargı kurumlarının yalnızca ilgili düzenlemelerin kanuni olarak düzenlenmiş olup olmamasına değil demokratik hukuk devletinin gereklerine uygun bir düzenleme olup olmadığıyla ilgili olarak da denetim yapması gerekmektedir. Devletin, suç öncesi alanda icra edeceği bilgi toplama faaliyetiyle birlikte gerçekten suçlu olan kimselerin bilgisi toplandığı gibi suç işlememiş masum kimselerle ilgili olarak da bilgi toplama faaliyeti icra edilmektedir. Bu durum, ön alan soruşturmalarının niteliğinden kaynaklanmaktadır. Ön alan soruşturmaları, bilginin toplanması ve toplanan bilginin analiz edilerek kullanılmasına dayanmaktadır. Bu yüzden belirli tedbirlere, masum kimseler de maruz kalabilmektedir. Bunun yanında özne konumunda bulunan insan varlığının; bir sayısal veri, yapay zeka algoritmasının sorguladığı bir obje olarak kullanılabilmesine de sebebiyet verebilmektedir. Ancak ön alan soruşturmaları vasıtasıyla toplumun elde edeceği faydanın; masum kimselerin, bu tedbirlerden dolayı uğrayacağı müdahaleden daha önemli yer tuttuğu da ifade edilebilir. Suçla etkin şekilde mücadele edilebilmesi için toplumdaki bireylerden belirli fedakarlıklar istenmesi, ölçülülük ilkesine aykırılık teşkil etmeyecektir. Çünkü toplum, bu tedbirler sayesinde suçtan mümkün olduğunca uzak, huzurlu bir alan içerisinde, güvenlik kaygısı duymaksızın yaşama hakkına sahip olacaktır.

Ön alan soruşturmaları olarak uygulanan tedbirler, demokratik hukuk devletinin gereklerine uygun olmak zorundadır. Bir ön alan soruşturması tedbirinin hukuki olması için öncelikle kanuni olarak düzenlenmiş olması gerekmektedir. Kanuni düzenlemede; ilgili tedbir suretiyle hangi verilerin toplanacağı, verilerin hangi amaçlarla kullanılacağı ile toplanan verilerin ne kadar süre saklanacağı, hangi koşullarla verilerin yok edileceği, hangi devlet kurumlarının bu verilere erişim imkanına sahip olduğu vb. hususlar kanuni olarak düzenleme alanı bulmalıdır. Böylelikle, ilgili verilerin toplanma amacına aykırı şekilde kullanılmasının önüne

geçileceği değerlendirilmektedir. Bununla birlikte, ön alan soruşturmasına maruz bırakılan bir kimseye, maruz bırakıldığı tedbirin, hukuki olarak denetimi fırsatının verilmesi gerekmektedir. Elbette, bu denetim eğer soruşturmanın/araştırmanın gidişatını tehlikeye düşürme hali yoksa uygulanabilmelidir. Bununla birlikte, tedbire maruz bırakılan kimseler, hukuka aykırı olarak bu tedbirlere maruz bırakılmış iseler; hukuka aykırılık giderilmeli ve gerekli tazminat, devlet idaresince karşılanmalıdır.

Ön alan soruşturması olarak uygulanan bazı tedbirler, devletin gizli bilgi toplama faaliyeti olarak değerlendirildiği için bu kapsamda tedbire maruz bırakılan kimselerin, haklarında tedbir uygulandığından dahi haberleri olmamaktadır. Bu ve benzeri durumlarda, eğer tedbire maruz bırakılan kimseye, tedbir uygulandıktan sonra bilgi verilmesi, soruşturmanın gidişatını tehlikeye sokabilecek veyahut devletin gizli bilgi toplama tekniklerinin deşifre olmasına sebebiyet verebilecek durumda ise; bu kimselerin dosyaları, bağımsız bir kurul tarafından denetlenmelidir. Nihayetinde ilgili denetim raporları, TBMM'nin Güvenlik ve İstihbarat Komisyonuna sevk edilerek siyasi denetiminde sağlanması mümkün kılınmalıdır. Ön alan soruşturmaları, devletin sahip olduğu büyük bir güç ve önemli bir silahtır. Bu büyük gücün, yüksek bir sorumluluk getireceği unutulmamalıdır. Bu güç, kolluk tarafından; denetimsiz olarak veya sözde usuli denetimlerle kullanılacak olur ise polis devletine dönüşümün artık bir risk değil bir süreç olacağına çok dikkat edilmelidir! Çiçero'nun "*silahlar konuşurken hukuk susar*" deyiminde eleştirdiği gibi silahlar konuşunca hukuk susmamalıdır. Aksine silahlar kullanılırken dahi yasanın gözü takipte olmalı ve hukuki denetimi sürdürmelidir. Nihayetinde yasanın gözü, yalnızca toplumdaki bireyleri değil kamu gücünü kullanan otoriteler üzerinde de sıkı bir denetim fonksiyonu yerine getirmelidir. Bu gücün kullanılmasında, yasa koyucu tarafından belirlenecek olan denetim mekanizması, hukuk devletinin koruyucusu olacağı gibi aynı zamanda hukuk devletinin, polis devletine dönüşüm riskini de azaltacaktır. Özellikle terör ve örgütlü suçlarla mücadelede başvuru, temel hak ve özgürlüklere ağır müdahale içeren tedbirlerin denetimi, sıkı suretle yapılmalıdır.

Ön alan soruşturmaları ve istihbarat faaliyetleri, delil toplamanın da idari nitelik kazanmasına sebebiyet verebilmekte bununla birlikte kolluğunda adli makam olan savcı denetiminden uzaklaşmasına neden olabilmektedir. Bu hususun açıklığa kavuşturulabilmesi için toplanan delillerin hangi amaçlarla kullanılacağına kanunda

açıkça yer verilmeli, ilgili verilerin amaca aykırı kullanımı sınırlandırılmalıdır. Ancak istisnai olarak, terör suçları, örgütlü suçlar ve casusluk suçları mücadele gibi ağır suçlar bakımından elde edilen ham bilgilerin, ceza muhakemesinde kullanımı, kanun koyucu tarafından mümkün kılınmalıdır. Ceza muhakemesinin, bireyi devlet mekanizmasına karşı koruyan ve idarenin gücünü sınırlandıran yapısı, terör ve örgütlü suçla mücadele edilmesinde kolluğu; CMK’da yer alan koruma tedbirlerinden ziyade kolluk kanunlarında yer alan ön alan soruşturması tedbirlerine ve istihbarat yetkilerine başvurmaya yönelmektedir. Bu durum ise, kolluğun savcılığın denetiminden uzaklaşmasına ve soruşturmanın patronu olan savcının devre dışı bırakılarak idari amirlerin denetiminde araştırma faaliyeti sürdürmesine neden olmaktadır. Bu durumun önüne geçilebilmesi için mülga 4422 Sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanununun Uygulanmasına İlişkin Yönetmelikte belirtildiği üzere “proje ve çalışma gruplarının” savcının başkanlığında kurulması ve CMK’da belirtilen süreler ile sınırlandırılan gizli soruşturma tedbirlerinin, belirli sürelerle (3 ay vb.) müteaddit kere uzatılmasına imkan tanınmasıdır. Terör ve örgütlü suçla mücadele edilmesi; suç örgütünün gerçekleştirdiği bir faaliyete katılan failerin yakalanması suretiyle değil, örgütün gizli yeraltı ağının çözülerek bir bütün olarak tamamının yakalanmasını sağlayarak mümkün olabilmektedir. Aksi takdirde, bir faaliyeti sekteye uğrayan suç örgütü, yakalanan örgüt üyesi kişiler yerine bir başka kimseleri sıkıntı yaşamadan ikame edebilecektir. Bu durumda ise örgüt, nefes alıp vermeye devam edecektir. Örgütün nefesinin kesilmesi için bir bütün olarak örgütü ortadan kaldırmaktan başka çare bulunmamaktadır. Örgütün bütünüyle ortadan kaldırılması için; gizli örgüt ağının tamamının çözülmesi, gizli ağın çözülmesi için ise zamana ihtiyaç vardır. Bu zaman dilimi, çoğu zaman CMK’da yer alan gizli koruma tedbirlerinde belirtilen sınırlı sürelerle sağlanamamaktadır. Bu nedenle, terör ve örgütlü suçlarla mücadelede kanun koyucu; savcının başkanlığında oluşan proje ve çalışma gruplarını geri getirmeli ve bu suçlarla mücadele edilmesinde kullanılan gizli soruşturma tedbirlerinin uygulanmasındaki sürelerin, hâkim kararına dayanılarak müteaddit kere süre uzatımını sağlamalıdır.

Teknolojinin hızlı gelişimiyle birlikte ön alan soruşturması kapsamında uygulanabilecek olan yeni tedbirler gündeme gelmektedir. Teknolojinin nimetlerinden yararlanılarak kullanılan yeni tedbirler sayesinde suç fiiline; ön alan içerisinde

müdahale edilmesi sağlanmaktadır. Hatta yapay zeka teknolojilerinden faydalanılarak öngörücü kolluk anlayışı oluşturulmuş ve bunun neticesinde; suç davranışı gelişmeden tahminleme modelleri yapılarak, suçlu kimse profilleri tespit edilebildiği gibi işlenecek olan suç tipi dahi tespit edilebilmektedir. Gelişen teknoloji göstermektedir ki; geleneksel kolluk anlayışı yerini önleyici kolluk anlayışına bıraktığı gibi; önleyici kolluk anlayışı yerini öngörücü kolluk anlayışına bırakabilecektir. Teknolojik gelişimden kaçış yoktur. Bunun için teknolojinin sağladığı nimetlere direnmek yerine bu nimetlerin; temel hak ve özgürlüklere saygılı biçimde ve demokratik hukuk devletinin gereklerine uygun olarak kullanılması için gerekli mevzuat çalışmaları derhal yapılmalıdır. Böylelikle, yeni teknolojik imkanlar suretiyle elde edilen bilgilerin ceza muhakemesinde kullanılabilirliğinin de önü açılmış olacaktır.

Ön alan soruşturmaları yoluyla elde edilen delillerin ceza muhakemesinde kullanılabilirliği öğretilmelidir. Yargı kararları değerlendirildiğinde; birtakım ön alan soruşturmaları suretiyle elde edilen delillerin hukuka uygun delil olarak vasıflandırıldığı ve bazı ön alan soruşturması tedbirlerinde ise ilgili delil elde etme veya tehlikeyi önleyici kolluk faaliyetinin hukukilik değerlendirilmesi yapılmadığı görülmektedir. Kanun koyucunun, bu tartışmalı hususu çözebilmesi için; ilk olarak ön alan soruşturmalarını kanuni olarak düzenlemesi ve bu düzenlemenin demokratik hukuk devletinin gereklerine uygun olması gerekmektedir. Bunun yanında, toplanan bilgilerin ceza muhakemesinde kullanılabilirliğiyle ilgili olarak belirli katalog suçlarda bu verilerin kullanılmasına imkan tanınması da gerekmektedir. Gerek verilerin ilgili kurumlarla paylaşımı gerekse de bu verilerin ceza muhakemesinde kullanılabilirliği kanun ile düzenlenmelidir. Özellikle açık ve hilesiz suçla mücadele yöntemleri olarak sınıflandırdığımız tedbirler (örneğin KGYS kameraları) yoluyla elde edilen bilgilerin, ceza muhakemesinde kullanılabilir olması kanunen sağlanmalıdır. Gizli ve hilesiz tedbirler (örneğin fotokapan kameraları, güven timleri uygulaması vb.) yoluyla elde edilen bilgilerin ceza muhakemesinde kullanılabilmesi için ise bu tedbirlerin hâkim kararıyla uygulanması şartı kanun koyucu tarafından getirilmelidir. Çünkü gizli ve hilesiz tedbirlerin uygulanması, temel hak ve özgürlükler açısından daha ağır bir müdahale içermektedir. Yasanın gözü; suçu ve suçluları takip ve gözetim altında tutmalıdır ancak bu gözetimin, demokratik hukuk devletinin gereklerine uygun olması gerekmektedir. Eğer etkin bir denetim mekanizması kurulmaksızın bu gözetim

faaliyeti sürdürülür ise toplumda yaşayan masum kimselerin her an denetim ve gözetim altında olduklarından bahisle, kendilerini özgür bir yurttaş statüsünde görmeyecek ve her an “acaba hakkımda olumsuz bir gözlem uyandı mı?” endişesiyle adeta modern bir panoptikon hapisane modeli içerisinde yaşayacaklardır. Temel hak ve özgürlüklerin özüne müdahale niteliği taşıyacak olan bu menfi durumların önüne geçilebilmesi ise ancak etkin ve şeffaf denetim mekanizmalarının kurulması suretiyle mümkün olabilecektir. Aksi takdirde hukuk devleti statüsünde olan bir yapı, kendi koymuş olduğu kurallara uymayan ve kişi temel hak ve özgürlüklerini hiçe sayan bir yapıya dönüşüm riskini kendi iç dinamiğinde barındıracaktır.

Kolluğun tehlikeyi önleme faaliyeti çerçevesinde istihbarat yetkisiyle icra ettiği faaliyetler suretiyle bir suçun işlendiği ve işleneceği bilgisi edinildiğinde; öğretideki ve mahkeme kararlarındaki hâkim görüşüne göre; alınan bilgi soruşturma başlatılmasına dayanak oluşturabilecektir ancak adli soruşturma başlatılmadan önceki kayıtlar ve bilgiler, ceza muhakemesinde kullanılamayacaktır. Bu hallerde kolluk görevlisi, gerek TCK m.279 gerekse de PVSK Ek m.4 ve Ek m.6’da kendisine verilen görev gereği ilgili suç şüphesini, savcılığa bildirmekle yükümlüdür. Ancak uygulamada kolluk görevlilerinin, ilk suç şüphesinin edinildiği an içerisinde değil, işlenen suçla ilgili olarak detaylı fezleke hazırlayarak savcının önüne sunmaktadır. Bu durumda ise; istihbarat kolluğu tarafından önleme amaçlı olarak icra edilen faaliyetler neticesinde elde edilen bilgi ve bulguların, ceza muhakemesinde kullanılamayacağı sorunuyla karşılaşmaktadır. Bu durum, CMK’nın savcının adli soruşturmayı yürütmekle yükümlü olduğunu belirten amir hükümlerine aykırı olduğu gibi temel hak ve özgürlükler bakımından da ağır sakıncalar doğurmaktadır. Bu nedenle, istihbarat kolluğu tarafından icra edilen faaliyetler neticesinde; bir suç şüphesi edinildiği an, beklenmeksizin derhal savcıya haber verilmeli ve CMK’da yer alan koruma tedbirlerinin uygulanması sağlanmalıdır. Böylelikle, adli soruşturma esnasında usulüne uygun olarak elde edilen delillerin ceza muhakemesinde kullanılabilirliğiyle ilgili sorun yaşanmayacaktır. Bunun için, kanun koyucu istihbarat kolluğuyla ilgili ek bir hüküm koymalı ve suç şüphesi edinildiği anda ilgili durumun savcılığa intikalini sağlamalı, bu görevi yerine getirmeyen ilgili kolluk personellerinin ise gerekli adli ve idari cezaları almaları, sıkı bir şekilde takip edilmeli ve denetlenmelidir. Aksi durum,

istihbarat kolluğunun keyfiyetine sebebiyet verebileceği gibi polis devletine dönüşüm riskinin de artmasına neden olabilecektir.

Terör ve organize suç örgütlerinin; genelde tek bir alan içerisinde değil, ülke genelinde ve hatta sınır ötesinde dahi faaliyette buldukları bilinmektedir. Bu suçları soruşturacak olan savcılığın tespit edilmesi aşamasında, yürürlükteki CMK’da yer alan yetki kuralları olumlu sonuç verememektedir. Adi suçlarda uygulanan yetki kuralları, terör ve örgütlü suçlar bakımından anlamını yitirmektedir. Bunun yanında Başsavcılıklar arasında yetki sorunu yaşanmasına da sebebiyet verebilmektedir. Başsavcılıklar arasında hiyerarşi ilişkisi bulunmaması dolayısıyla bir suç örgütüne yönelik icra edilecek olan soruşturmalarda; farklı yetki alanlarındaki başsavcılıklar tarafından mükerrer dava açılabilirdiği gibi bir suç örgütüne dava açılmaması gibi sorunlar da ortaya çıkabilmektedir. Bu ve benzeri nedenlerle; ana görevi belirli katalog suçları (terör suçları, örgütlü suçlar, sınıraşan suçlar vb.) soruşturmak olan, merkezi bir başsavcılık tesis edilmesi, merkezi başsavcılık ile diğer başsavcılıklar arasında belirli suçların soruşturulması özelinde hiyerarşi ilişkisinin kurulması gerekmektedir. Terör, örgütlü suçlar ve sınıraşan suçlar bakımından “Türkiye Cumhuriyeti Başsavcılığı” kurumunun kurulması için gereken adımlar kanun koyucu tarafından ivedilikle atılmalıdır. Terör ve örgütlü suçlar bakımından, o konularda uzmanlaşmış savcı ve kolluk birimleri tarafından merkezi olarak yürütülecek bir soruşturmada alınacak olan başarı ile temel hak ve özgürlükler açısından koruyucu bir yapının tesis edilmesi sağlanmalıdır. Böylelikle, başsavcılıklar ile kolluk birimleriyle ilgili olarak iş birliği ve eşgüdümün hızlı olarak sağlanması ve bu suç tiplerinin soruşturulması esnasında, kolluk görevlilerinin; sözde değil, pratikte savcılığın emri ve gözetimi altında görev yapmalarının temini de sağlanmış olacaktır.

Yürürlükteki ceza muhakemesi kuralları gereği olarak hukuka aykırı olduğuna karar verilen deliller, dosyadan çıkarılmamakta, hâkim hukuka aykırı delilleri görerek karar vermektedir. Bu durum, hâkimin hukuka aykırı delilden etkilenecek hüküm kurmasını engellememektedir. Bu nedenle; iddianame düzenlendikten sonra ilk olarak dosyada hüküm kurmayacak olan, yalnızca dosyadaki delillerin hukuka uygunluğunu inceleyecek olan bir ara muhakeme evresi tesis edilmeli ve bu hâkimliğin vermiş olduğu kararlar üst yargı denetimine tabi kılınmalıdır. Böylelikle hukuka aykırı olan

delilleri, dosyada karar verecek olan hâkimin görmesi engellenecek ve bu delillerden vicdani olarak etkilenmesinin önüne geçilmiş olacaktır.



KAYNAKÇA

ABANOZ, Buket, Kamusal Alanda Kameralı Gözetlemenin Suçun Önlenmesindeki Etkisi ve Elde Edilen Delillerin Hukuka Uygunluğu Sorunu, (Danışman: Prof. Dr. Adem Sözüer), İstanbul Üniversitesi SBE, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2015.

AKINCI, Füsun Sokullu, Kriminoloji, 11. Bası, Beta Yay. İstanbul, 2014.

AKTEL, Mehmet/GÜRKAYNAK, Muharrem, Küreselleşen Terörizm: Bir Etkileşim Çalışması, Uluslararası Asya ve Kuzey Afrika Çalışmaları Kongresi, 2007, s.78, <https://www.ayk.gov.tr/wp-content/uploads/2015/01/AKTEL-Mehmet-G%C3%9CRKAYNAK-Muharrem-K%C3%9CRESELLE%C5%9EEN-TER%C3%96R%C4%B0ZM-B%C4%B0R-ETK%C4%B0LE%C5%9E%C4%B0M-%C3%87ALI%C5%9EMASI.pdf> e.t. 01.04.2023

AKYÜREK, Güçlü, “Ceza Yargılamasında Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi Sorunu”, TBB Dergisi, Sayı:101, Ankara, Yıl: 2012, s.61-82.

Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, Sayı:1, 2. Baskı, 1992.

ARİSTOTALES, İlk Felsefe(“Metafizik”), Çev. Aziz Yardımlı, Birinci Baskı, İdea Yay. İstanbul, 2021.

ARSLAN, Çetin, İstihbaratın Ceza Muhakemesinde Kullanımı, Fasikül Hukuk Dergisi, Cilt:3, Sayı:2, Eylül 2011, s.10-14.

ARSLAN, Zühtü, Jüristokratik Demokrasi ve Laiklik: Türk Laikliğinin Siyasal İşlevi Üzerine, <http://www.liberal.org.tr/sayfa/juristokratik-demokrasi-ve-laiklik-turk-laikliginin-siyasal-islevi-uzerine-zuhtu-arslan,196.php> e.t. 06.05.2023

ASLAN Ferhat, TUNCER, Can Ozan, “Yapay Zeka Teknolojilerinin Suç Önlemede Kullanımı”, Dünya Örnekleri ile Suç Önleme Stratejileri ve Güvenlik, Editörler:

İsmail Hakkı Demircioğlu, Naci Akdemir, Can Ozan Tuncer, Türk İdari Araştırmalar Vakfı Yay. Ankara, 2021, s.181-206.

AVCI, Mustafa, “Yeni Yasal Dzenlemelere Göre Türk Hukukunda rgtl Suç Kavramı”, Hukuk ve Adalet Dergisi, Y:2, S:5, Bahar 2005, s.348-373.

AYAN, Dursun, “Aile ve Hukuk”, Aile Sosyolojisi, Anadolu Üniversitesi AF Yay. Eskişehir, 2018, s.212-235.

AYDIN, Necmettin, “Genel Bilgi Toplama Yönergesi ve GBT Uygulaması” Genç Hukukçular Hukuk Okumaları Birikimler 3, Editör: Muharrem Balcı, Hukuk Vakfı, İstanbul, 2009, s.169-193.

BACON, Francis, Seçme Aforizmalar, ev. C. Cengiz evik, 7. Basım, İstanbul, 2022.

BECCARİA, Cesare, Suçlar ve Cezalar Hakkında, ev. Sami Selçuk, 7. Baskı, İmge Yay. Ankara, 2018.

CAŞIN, Mesut Hakkı, Modern Uluslararası Hukukun Temel Esasları, C:1, 1. Baskı, Legal Yay. İstanbul, 2013.

CENGİZ, Mahmut, Türkiye’de Organize Suç Gerçeği ve Terörün Finansmanı, 1. Baskı, Seçkin Yay. Ankara, 2015.

CENGİZ, Mahmut/ŞEN, Bilal, “Sınıraşan Suçlar: Tanımı, Ortaya ıkıŐ Süreci ve Gelişmesi”, (Editörler: Oğuzhan Ömer Demir, Bahadır Küçükuysal), Sınıraşan Organize Suçlar, 3. Baskı, Adalet Yay. Ankara, 2013, s.1-35.

CENTEL, Nur/ZAFER, Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, 21. Baskı, Beta Basım Yay. İstanbul, 2022.

CENTEL, Nur/ZAFER, Hamide/ÇAKMUT, zlem Yenerer, Türk Ceza Hukukuna Giriş, 9. Bası, İstanbul, 2016.

ÇETİNKAYA, Mustafa, Örgütlü Suçlarla Mücadelede Gizli Soruşturmacı Görevlendirilmesi, (Danışman: Prof. Dr. Doğan Soyaslan), Çankaya Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2008.

DARICILI, Ali Burak, “İstihbarat Servislerinin Bilgisayarına Düşmüş Olabilir Misiniz?” <https://fikirturu.com/toplum/istihbarat-servislerinin-bilgisayarina-dusmus-olabilir-misiniz/> e.t. 26.05.2023

DARICILI, Ali Burak, “MIT, MOSSAD’ı Nasıl Avladı?” <https://fikirturu.com/jeo-strateji/mit-mossadi-nasil-avladi/> e.t. 02.05.2023

DARICILI, Ali Burak, İstihbarat 101, 1. Baskı, Bursa, 2023.

DEMİRBAĞ, Fahrettin, Açıklamalı Ceza Muhakemesi Kanunu Yürürlük ve Uygulama Kanunu ile Yönetmelikler, 1. Baskı, TBB Yay. Ankara, 2007.

DEMİRBAŞ, Timur, Kriminoloji, 7. Baskı, Seçkin Yay. Ankara, 2020.

DOĞAN, Nejat/ **A. ÖRENGÜL**, Sacid, “Uluslararası Hukuk ve Küresel Barış: Temel Yaklaşımlar, BM Şartı ve Temel İlkeler”, V. Uluslararası Sivil Toplum Kuruluşları Kongresi Bildiriler Kitabı, Çanakkale 18 Mart Üniversitesi, 24-26 Ekim 2008, s.25-37.

DÖNMEZ, Burcu, Ceza Muhakemesi Hukukunda Çapraz Sorgu, 2. Baskı, Seçkin Yay. Ankara, 2019.

DÖNMEZER, Sulhi, “Organize Suçlulukla Mücadele” Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan, C:1, 2002, s.3-10.

DURSUN, Hasan, “Organize Suçun Temelleri ve Anılan Suçla Mücadelenin Özel Zorlukları”, TBB Dergisi, Sayı:49, Ankara, 2003, s.83-113.

ERDEM, Mustafa Ruhan, Ceza Muhakemesinde Organize Suçlulukla Mücadelede

Gizli Soruşturma Tedbirleri, Birinci Baskı, Seçkin Yay. Ankara, 2001.

ERDEMİR, Hatice Palaz, “İmparatorluk Kavramının Evrenselleştirilmesi”, Divan: Disiplinlerarası Çalışmalar Dergisi, 2000, Sayı:8, s.187-196.

ERMAN, R. Barış, “Ceza Hukukunun Dönüşümü”, YÜHFD, C. IX, S. 2, 2012, (Prof. Dr. Duygun Yarsuvat’a Armağan) s.447-480

EROĞLU, Fulya, Örgütlü Suçlarda Yargılama Sistemi, (Danışman: Prof. Dr. Ahmet Köksal Bayraktar), Yeditepe Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2016.

ERYİĞİT, Serkan, Genel İstihbarat – Suç İstihbaratı Ayrımı: Türk Hukukunda Suç İstihbaratı, (Danışman: Yrd. Doç. Dr. Sinan Altunç), Harp Akademileri Komutanlığı Stratejik Araştırmalar Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek lisans Tezi, İstanbul, 2014.

EVİK, Vesile Sonay Daragenli, Çıkar Amaçlı Örgütlenme Suçu, (Danışman: Prof. Dr. Kayıhan İçel), İstanbul Üniversitesi SBE, Doktora Tezi, İstanbul, 2003.

FALCONE, Giovanni/ **PADOVANI**, Marcelle, Cosa Nostra Bir Hukuk Adamının Mafia’yla Mücadelesi, Çev. Gamze Çelikbaş, Nüket İzzet, 1. Baskı, Cep Belgesel Yay. İstanbul, 1993.

FOUCAULT, Michel, Hapishanenin Doğuşu, Çev. Mehmet Ali Kılıçbay, 6. Baskı, İmge Kitabevi Yay. Ankara, 1992.

GELERİ, Aytekin, “Organize Suçların Ortaya Çıkışı ve Gelişimi: İtalyan-Amerikan Mafyası Üzerine Bir Çalışma”, Editörler: Aytekin Geleri, Hasan Hüseyin Çevik, Organize Suçlarla Mücadele ve Polis, 1. Baskı, Seçkin Yay. Ankara, 2003, s.19-72.

GELERİ, Aytekin/ **İLERİ**, Hakan, Organize Suçlarla Mücadelede Gizli ve Örtülü Yaklaşımlar, 1. Baskı, Seçkin Yay, Ankara, 2003.

GÖKCEN, Ahmet/**BALCI**, Murat/**ALŞAHİN**, M. Emin/**ÇAKIR**, Kerim, Ceza Muhakemesi Hukuku, 4. Baskı, Adalet Yay. Ankara, 2020.

GÖKÇE, Ali Fuat, “Terör ve Güvenlik Algısında Yeni Paradigmalar”, (Editör: Dr. Oğuz Göksu) Algı Yönetimi, Siyasal ve Dijital İletişim, Sosyal Medya ve Kitle İletişimi, 1. Baskı, Literatürk Academia Yay. Konya, 2021, s.365-384.

GÖZLER, Kemal, “Anayasa Değişikliğinin Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlandırılması Bakımından Getirdikleri ve Götürdükleri”, Ankara Barosu Dergisi, Sayı:2001/4, s.53-67.

GÖZLER, Kemal, Anayasa Hukukunun Genel Esasları, 7. Baskı, Ekin Yay. Bursa, 2015.

GÖZLER, Kemal, Türk Anayasa Hukukuna Giriş, 10. Baskı, Ekin Yay. Bursa, 2015.

GÜMÜŞAY, Mert, Türk Hukukunda Adli ve Önleme Amaçlı Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, (Danışman: Prof. Dr. Nur Centel), Marmara Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2009.

GÜNDAY, Metin, İdare Hukuku, 10. Baskı, İmaj Yay. Ankara, 2015.

HAFIZOĞULLARI, Zeki/ **KURŞUN**, Günel, “Türk Ceza Hukukunda Örgütlü Suçluluk”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S:71, 2007, s.25-80.

HOBBS, Thomas, Leviathan, Çev. Semih Lim, Yapı Kredi Yay. 6. Baskı, İstanbul, 2007.

HOGAN, Shanna/ **KERRIGAN**, Michael/ **MELLOR**, Lee/ **MORRIS**, Rebecca/ **SCOTT**, Cathy, Suç Kitabı, Çev. Murat Erden, 1. Basım, Alfa Yay. İstanbul, 2018.

İŞİK, Hüseyin, “Memleketimizde Organize Suçlar”, Jandarma Dergisi Eki, S:54, Yıl:37, Ankara, Ekim 1973.

İÇER, Zafer, ‘‘Yapay Zeka Temelli Önleyici Hukuk Mekanizmaları – Öngörücü Polislik’’, Yapay Zeka Çağında Hukuk, İstanbul Barosu Bilişim Hukuku Komisyonu Yapay Zeka Çalışma Grubu 2021, s.30-44.

İLTER, Erdal, Milli İstihbarat Teşkilatı Tarihçesi, MİT Basımevi, Ankara, 2002.

İPEKÇİOĞLU, Pervin Aksoy, ‘‘Türk Ceza Kanunu’nda Bileşik Suç’’, AÜHF Dergisi Sayı:61, 2012, s.43-68.

Jandarma Genel Komutanlığı 2021 Faaliyet Raporu,
<https://www.jandarma.gov.tr/kurumlar/jandarma.gov.tr/Jandarma/indirilebilir-icerikler/JANDARMA-GENEL-KOMUTANLIGI-2021-YILI-FAALİYET-RAPORU.pdf> e.t. 04.04.2023

KAÇAKÇILIK VE ORGANİZE SUÇ TERİMLERİ SÖZLÜĞÜ, T.C. İçişleri Bakanlığı Emniyet Genel Müdürlüğü Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığı Yayınları, Ankara, 2002.

KAHYA, Yavuz, Hemşerilik İlişkilerinin Organize Suç Örgütleri Üzerindeki Etkileri, (Danışman: Doç. Dr. Necmettin Özerkmen), Ankara Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2006.

KAPANİ, Münci, Kamu Hürriyetleri, 7. Baskı (Tıpkı Basım), Yetki Yay. Ankara, 2013.

KARAKEHYA, Hakan, ‘‘Gözetim ve Suçla Mücadele’’: Gözetimin Tarihsel Gelişimi ile Yakın Dönemde Gerçekleştirilen Hukuki Düzenleme ve Uygulamalar Bağlamında Bir Değerlendirme". Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C:58 ,S:2, 2009, s.319-358.

KARAKEHYA, Hakan/**ÖZGER**, Hande, Suçla Mücadelede Kamusal Gözetim, Prof. Dr. Özcan Uçkan’a Armağan, 1. Baskı, Adalet Yay. Ankara, 2023.

KARAKEHYA, Hakan, “Suçun Önlenmesinde Caydırıcılık ve Islah”, Suç Önleme Modelleri, Anadolu Üniversitesi Yay. Eskişehir, 2019, s.20-46.

KARAMANOĞLU, Yunus Emre, “Öngörüye Dayalı Kolluk: Jandarma 4.0”, Jandarma Dergisi, Sayı:156, Haziran 2020, s.12-19.

KAVLAK, Cihan, Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma Suçu, 2. Baskı, Seçkin Yay. Ankara, 2013.

KAYNAK, Altan, “Örgütlenmiş Suç ve Mafya”, Yargıtay Dergisi, C:1, Sayı:4, 1975, s.95-118.

KAYNAK, Mahir, İstihbarat ve Terör Oyunları, 2. Baskı, Selis Kitaplar Yay. İstanbul, 2016.

KAZAN, Turgut, “Çete, Örgüt, Gizli İttifak, Toplu suç Kavramları, Mukayeseli Hukuk ve Türkiye “deki Durum”, Ankara Barosu Hukuk Kurultayı 2000, 12/16 Ocak 2000, Ankara, C:2, s.149-158.

KIZILIRMAK, Baran, Önleyici Amaçla Elde Edilen Verilerin Ceza Muhakemesinde Kullanılabilirliği, (Danışman: Prof. Dr. Adem Sözüer), İstanbul Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2018.

Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Biyometrik Verilerin İşlenmesinde Dikkat Edilmesi Gereken Hususlara Ait Rehber. <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/7047/Biyometrik-Verilerin-Islenmesinde-Dikkat-Edilmesi-Gereken-Hususlara-Iliskin-Rehber> e.t. 10.05.2023

Kişisel Verileri Koruma Kurumu, Kişisel Verilerin İşlenmesine İlişkin Temel İlkeler. <https://www.kvkk.gov.tr/Icerik/4189/Kisisel-Verilerin-Islenmesine-Iliskin-Temel-Ilkeler> e.t. 09.05.2023

KOCASAKAL, Ümit, “Organize Suçluluğun Tanımı, Özellikleri ve Kapsamı”,

Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Kemal Oğuzman'a Armağan, C:1, 2002. s.130-162.

KOCASAKAL, Ümit, Karapara Aklama Suçu, (Danışman: Prof. Dr. Köksal Bayraktar), İstanbul Üniversitesi SBE, Doktora Tezi, İstanbul, 2000.

KÖROĞLU, Hasan, Örgütlü Suçluluk Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele (4422 sayılı Kanun) ve Cürüm İşlemek İçin Teşekkül Oluşturmak, 1. Baskı, Seçkin Yay. Ankara, 2001.

KULA, Sedat/**ÇAKAR**, Bekir, “Maslow İhtiyaçlar Hiyerarşisi Bağlamında Toplumda Bireylerin Güvenlik Algısı ve Yaşam Doyumu Arasındaki İlişki”, Bartın Üniversitesi İİBF Dergisi, 2015, C.6, Sayı 12, s.191-210.

KUNTER, Nurullah, “Tehlike Tedbiri Genel Teorisi ve Para Cezaları İçin İcrai ve İhtiyati Haciz”, İÜHFİM, C.34, S: 1-4, 1968, s.17-41.

KÜZECİ, Elif, Kişisel Verilerin Korunması, (Danışman: Prof. Dr. Maksut Mumcuoğlu), Ankara Üniversitesi SBE, Doktora Tezi, Ankara, 2010.

LYNGBO, Mikael/**YENİSEY**, Feridun/**TOPÇU**, Namık Kemal/**TOZMAN**, Önder/**ŞAHİN**, Kemal, Örgütlü Suçlar ve Terör Suçları Eğitim Modülü, “Türk Ceza Adalet Sisteminin Geliştirilmesi”, Avrupa Birliği- Avrupa Konseyi Ortak Projesi, 2014.

MONTESQUIEU, Kanunların Ruhu Üzerine, Çev. Berna Günen, 2. Baskı, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, İstanbul, 2017.

MUMCU, Uğur, Silah Kaçakçılığı ve Terör, 32. Baskı, Uğur Mumcu Vakfı Yay. Ankara, 2019.

NİZAMÜLMÜLK, Siyasetname, Çev. Mehmet Taha Ayar, Türkiye İş Bankası Yay. 13. Basım, İstanbul, 2018.

OLSON, Jason M., Casusu Yakalamak Karşı İstihbarat Sanatı, Çev. Gökçen Yılmazlı, 2. Baskı, Yeditepe Yay. İstanbul, 2021.

ONAR, Sıddık Sami, İdare Hukukunun Umumi Esasları, 3. Bası, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, Cilt:3, 1966.

ORMAN, Merve, Avrupa Birliği'nde Organize Suçluluk Mevzuatlarının Uyumlaştırılması ve Yakınlaştırılması, (Danışman: Yrd. Doç. Dr. Sercan Reçber), Uludağ Üniversitesi SBE, Yüksek Lisans Tezi, Bursa, 2017.

ORWELL, George, Bin Dokuz Yüz Seksen Dört, Çev. Müge Günay, İletişim Yay. 1. Baskı, İstanbul, 2021.

ÖZALP, Nabi, “Uygulamada Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat (CMK m.141-144)”, TBB Dergisi, Sayı:145, Ankara, 2019, s.81-158.

ÖZBEK, Veli Özer, “Organize Suçlulukla Mücadelede Ön alan Soruşturmaları”, DEÜHFD, 2002, c. 4, s. 2, s.57-88.

ÖZBEK, Veli Özer, CMK İzmir Şerhi – Yeni Ceza Muhakemesinin Anlamı (Açıklamalı – İçtihatlı), 1. Baskı, Seçkin Yay. Ankara, 2005.

ÖZBEK, Veli Özer, Polis Hukuku ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Temel Haklara Müdahaleler, 1. Baskı, Yetkin Yay. Ankara, 2021.

ÖZBEK, Veli Özer/**DOĞAN**, Koray/**BACAKSIZ**, Pınar/ **TEPE**, İlker, Ceza Muhakemesi Hukuku, 10. Baskı, Seçkin Yay. Ankara, 2017.

ÖZDAĞ, Ümit, İstihbarat Teorisi, Kripto Yay. 6. Baskı, Ankara, 2012.

ÖZEK, Çetin, “Organize Suç”, Prof. Dr. Nurullah Kunter’e Armağan, İstanbul, 1998, s.195-297.

ÖZEL, Mert Ali, “Endüstri 4.0 Nedir”. <https://www.muhendisbeyinler.net/endustri-4-0-nedir/> e.t. 26.06.2023

ÖZGENÇ, İzzet, Suç Örgütleri, 3. Baskı, Seçkin Yay. Ankara, 2011.

ÖZSOYLU, Ahmet Fazıl, Yeraltı Ekonomisi, 1.Baskı, Akçağ Yay. Ankara, 1999.

ÖZTÜRK, Bahri/**KAZANCI**, Behiye Eker/**GÜLEÇ**, Sesim Soyer, Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirleri, 5. Baskı, Seçkin Yay. Ankara, 2022.

ÖZTÜRK, Bahri/**ERDEM**, Mustafa Ruhan, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 12. Baskı, Seçkin Yay. Ankara, 2008.

ÖZTÜRK, Bahri/**TEZCAN**, Durmuş/**ERDEM**, Mustafa Ruhan/ **SIRMA**, Özge/**KIRIT**, Yasemin F. Saygılar/ **ÖZAYDIN**, Özdem/ **AKCAN**, Esra Alan/ **ERDEN**, Efser, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku Ders Kitabı, 4. Baskı, Seçkin Yay, Ankara, 2012.

PAMUKOĞLU, Osman, Kızıl Gömlekliler, 1. Baskı, İnkılap Kitabevi Yay. İstanbul, 2018.

ROUSSEAU, Jean-Jacques, Toplum Sözleşmesi, Çev. Vedat Günyol, 16. Basım, Türkiye İş Bankası Kültür Yay. İstanbul, 2017.

ROXIN Claus, “İspat Hukukunun Esasları”, Çev. Yener Ünver, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Cilt:4, Sayı:8, Aralık 2005, s.265-289.

SAFİ, Polat, Milli İstihbarat Teşkilatı 1826 – 2023, 1. Baskı, İstanbul, Haziran 2023.

SAĞLAM, Fazıl, Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, A.Ü. S.B.F. Basın ve Yayın Yüksek Okulu Basımevi, A.Ü. SBF Yay: 506, SBF İnsan Hakları Merkezi Yay: 4, Ankara, 1982.

SAZAK, Serkan, Organize Suçlarla Mücadele Kapsamında Organize Suç Örgütleri. <https://www.egm.gov.tr/kurumlar/egm.gov.tr/IcSite/tadoc/ORGAN%C4%B0ZE%20SU%C3%87LARLA%20M%C3%9CCADELE%20KAPSAMINDA%20ORGAN%C4%B0ZE%20SU%C3%87%20%C3%96RG%C3%9CTLER%C4%B0.pdf> e.t.

25.03.2023

SAZAK, Serkan, Sınırşan Organize Suçlarla Mücadelede ABD ve Türkiye Kıyaslaması: Federal Soruşturma Bürosu (FBI) ve Emniyet Genel Müdürlüğü (EGM), (Danışman: Dr. Öğr. Üyesi Seda Özyıldız), Polis Akademisi Güvenlik Bilimleri Enstitüsü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara, 2018.

SCHROEDER, Friedrich-Christian/**VERREL**, Torsten, Ceza Muhakemesi Hukuku, Çev. Salih Oktar, 1. Baskı, Yetkin Yay. Ankara, 2019.

SEVİMLİ, A. Güçlü, "Önleyici Soruşturma ve Yeni Delil Elde Etme", İstanbul Barosu Dergisi, C:83, S:5, 2009, s.2445-2458.

SOUTHWELL, David, Organize Suç Tarihi, Çev. Beril Köseoğlu, 1. Baskı, Kırmızıkeci Yay. 2009.

SÖZÜER, Adem, "Türkiye'de Karşılıklı Hukukta Telefon, Teleks, Faks ve Benzeri Araçlarla Yapılan Özel Haberleşmenin Bir Ceza Yargılaması Önlemi Olarak Denetlenmesi", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C:55, Sayı:3, 1997, s.65-110.

SÖZÜER, Adem, "Organize Suçluluk Kavramı ve Batı Ülkelerinde Bu suçlulukla Mücadele ile İlgili Gelişmeler", Marmara Üniversitesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C:9, S:1-3, Y:1995, s.255-271.

SÖZÜER, Adem, TBB Panel, Organize Suçluluk, Yolsuzluk ve Kara Parayla Mücadelede Türkiye'nin Konumu, Çanakkale, 2001.

STOLLEIS, Michael, Yasanın Gözü Bir Metaforun Tarihi, Çev. Arif Çağlar, 1.

Basım, Ayrıntı Yay. İstanbul, 2021.

SUN Zİ (SUN TZU), Savaş Sanatı, Çev. Pulat Otkan – Giray Fidan, 10. Baskı, Türkiye İş Bankası Yay. İstanbul, 2018.

ŞAHİN, Cumhuriyet/GÖKTÜRK, Neslihan, Ceza Muhakemesi Hukuku, 13. Bası, Seçkin Yay. Ankara, 2022.

ŞEN, Ersan, İletişimin Denetlenmesi Tedbiri, Ceza Hukuku Dergisi, C:2, S:4, Ağustos 2007, s.97-135.

T.C. İçişleri Bakanlığı Emniyet Genel Müdürlüğü KOM Daire Başkanlığı 1999 Raporu, EGM-KOMDB Yayınları:2000/2, Ankara, 2000.

T.C. İçişleri Bakanlığı Emniyet Genel Müdürlüğü KOM Daire Başkanlığı 2011 Raporu, KOM Yayınları, Ankara, 2012.

T.C. İçişleri Bakanlığı Emniyet Genel Müdürlüğü KOM Daire Başkanlığı 2021 Raporu, KOM Yayınları, Ankara, 2022.

T.C. İçişleri Bakanlığı KOM Daire Başkanlığı, 4422 Sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu ve Uygulaması – Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Rehberi – III, Ankara, 2001.

TAŞCIOĞLU, Raci, ‘‘Türkiye’de Organize Suç Örgütlerinin İtibar Kazanma Girişimlerinin Yazılı Basında Yansıması’’, Der: Oğuzhan Ömer Demir, Murat Sever, Örgütlü Suçlar Yeni Trendler Uluslararası Terörizm ve Sınırşan Suçlar Sempozyumu (UTSAS 2010 Seçilmiş Bildirileri), Polis Akademisi Yay. Ankara, 2011, s.173-193.

TAŞKIN, Mustafa, Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri Karapara İlişkisi ve Türkiye’de Bu Suçlarla Mücadele, (Danışman: Prof. Dr. İhsan Süheyl Donay), İstanbul Üniversitesi SBE, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2001.

TBB, Bir Adli Organ Olarak Savcılık, Sempozyum, 1. Baskı, TBB Yay. Ankara, 2006.

TBB, Türkiye ve Terörizm Raporu, 1. Baskı, TBB Yay. Ankara, 2006.

TEZCAN, Durmuş, “Organize Suçlulukla Mücadelede Özel Muhakeme Hukuku Tedbirleri”, Ankara Barosu Hukuk Kurultayı 2000, Ankara, 12/16 Ocak 2000, s.139-143.

TOSUN, Cengiz Mesut, “Gözetleyenin Hukuku”, Felsefe ve Sosyal Bilimler Dergisi, Sayı:19, 2015, s.223-236.

Türk Demokrasi Vakfı, Terörizm ve Organize Suçlar Demokrasi ve İnsan Haklarının Gelişim Sürecine Etkileri, Türk Demokrasi Vakfı Yay. Ankara, 1999.

UTSAM Raporlar Serisi, Organize Suç Örgütleriyle Eylem ve Eleman Odaklı Mücadele, Seri:23, Ankara, Şubat 2013.

UYGUN, Oktay, Devlet Teorisi, 2. Baskı, On İki Levha Yay. İstanbul, 2015.

ÜNVER, Mehmet Naci, Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri ve Cürüm İşlemek İçin Teşekkül Oluşturmak, 2. Baskı, Yetkin Yay. Ankara, 2002.

ÜNVER, Yener/**HAKERİ**, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku, 14. Baskı, Adalet Yay. Ankara, 2018.

WÜRTENBERGER, Thomas, "Tehlike Kavramı" ve Alman Uygulaması Ekseninde Kolluk Hukuku, (Tercüme Eden ve Yorumlayan: Feridun Yenisey), EGM İdari ve Mali İşler Dairesi Başkanlığı Basımevi Şube Müdürlüğü, Ankara, 2008.

YAZICI, Tülay, “Kitle Kaynak ve Yapay Zeka”, Afyon Kocatepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, C:24, S:4, Aralık 2022, s.1301-1313.

YENİSEY, Feridun, “Organize Suçlulukla Mücadelede Özel Ceza Muhakemesi

Tedbirleri”, Ankara Barosu Hukuk Kurultayı 2000, 12/16 Ocak 2000, Ankara, C:2, s.103-131.

YENİSEY, Feridun, “Örgüt Suçu, Muhakemesi ve Gizli Tanık” GSÜHFD, 2010/1, C.1, s.397-420.

YENİSEY, Feridun, Hukuk Devletinde Terör ve Örgütlü Suçla Mücadele Sempozyumu (16-18 Haziran 1995), Umut Vakfı Yay. İstanbul, 1996.

YENİSEY, Feridun, Kolluk Hukuku, 2. Baskı, Beta Yay. İstanbul, 2015.

YENİSEY, Feridun/**NUHOĞLU**, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, 11. Baskı, Seçkin Yay. Ankara, 2023.

YUSUF HAS HACİB, Kutadgu Bilig, Gençlik Spor Yay. Ankara, Aralık 2019.

ZAFER, Hamide; “Terörün Tanımı ve Yapısal Özellikleri”, Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi, No.10, 2007, s.21-33.

İNTERNET KAYNAKLARI

<http://www.abchukuk.com/makale/makale12.html> e.t. 31.08.2023

<https://cigm.adalet.gov.tr/Home/BirimDetay/33> e.t. 23.03.2023

<https://data.tuik.gov.tr/> e.t. 02.05.2023

<https://oltu.adalet.gov.tr/kolluk-gorevlilerince-adli-sorusturmalarin-yurutulmesinde-dikkat-edilmesi-gereken-hususlar> e.t. 23.04.2023

https://tr.wikipedia.org/wiki/Yapay_uydu e.t. 21.07.2023

<https://tua.gov.tr/tr/blog/havacilik-ve-teknoloji/uydu-nedir> e.t. 21.07.2023

<https://twitter.com/jandarma/status/1678048784436064256?s=20> e.t. 21.07.2023

<https://uzay.tubitak.gov.tr/tr/uyduuzay/imece#:~:text=T%C3%9CB%C4%B0TAK%201007%20Program%C4%B1%20kapsam%C4%B1nda%20desteklenen,metrealt%C4%B1%20%C3%A7%C3%B6z%C3%BCn%C3%BCrl%C3%BCkl%C3%BC%20g%C3%B6r%C3%BCnt%C3%BCler%20elde%20edebilmektedir> e.t. 21.07.2023

<https://www.aa.com.tr/tr/gundem/milli-istihbarat-teskilati-2022-faaliyet-raporunu-yayimladi/2837858> e.t. 03.05.2023

<https://www.aa.com.tr/tr/turkiye/jandarma-uyusturucuyu-uydudan-buldu/625931> e.t. 21.07.2023

<https://www.dha.com.tr/gundem/yasa-disi-kenevire-uydudan-takip-1739874> e.t. 21.07.2023

<https://www.egm.gov.tr/kayip-sahiscocuklar-hakkinda-bilgi-almak-istiyorum> e.t. 12.05.2023

<https://www.egm.gov.tr/kom/baskanligimiz-tarihce-ve-tanitim> e.t. 29.03.2023

<https://www.egm.gov.tr/kom/baskanlikmisyonzivyon> e.t. 23.03.2023

<https://www.hurriyet.com.tr/gundem/yuksek-elektrik-ve-su-faturasi-zehir-evini-ortaya-cikardi-40867073> e.t. 05.06.2023

<https://www.icisleri.gov.tr/basin-aciklamasi2023-14> e.t. 05.07.2023

<https://www.icisleri.gov.tr/ulke-genelinde-turkiye-guven-huzur-uygulamasi-gerceklestirildi-16-03-2023> e.t. 11.05.2023

<https://www.jandarma.gov.tr/asayis/kacakcilik-ve-organize-suclarla-mucadele-daire-baskanligi> e.t. 23.03.2023

<https://www.mfa.gov.tr/turkiye-suriye-siyasi-iliskileri-.tr.mfa> e.t. 25.03.2023

<https://www.milliyet.com.tr/yazarlar/didem-ozel-tumer/kanunlari-degistirerek-herseyi-cozemezsiniz-6998678?sessionid=5> e.t. 31.08.2023

<https://www.mit.gov.tr/mks/sozluk.html> e.t. 01.05.2023

<https://www.mit.gov.tr/t-cark.html> e.t. 01.05.2023

<https://www.mit.gov.tr/mks/sozluk.html> e.t. 01.05.2023

<https://www.mit.gov.tr/2937.html> e.t. 03.05.2023

<https://www.ntv.com.tr/video/turkiye/13-kacak-avciya-270-bin-tl-ceza-kesildi,EI8EguftAkSddYyPOw9kyQ> e.t. 05.07.2023

[https://www.ogm.gov.tr/tr/haberler/ori%CC%87kem-\(ormanlari-i%CC%87zleme-koruma-entegre-mudahale\)-projesi](https://www.ogm.gov.tr/tr/haberler/ori%CC%87kem-(ormanlari-i%CC%87zleme-koruma-entegre-mudahale)-projesi) e.t. 05.07.2023

<https://www.sabah.com.tr/yasam/yuksek-elektrik-faturasi-ele-verdi-deniz-manzarali-fakat-camlari-hep-kapali-5554944> e.t. 05.06.2023

<https://sozluk.gov.tr/> e.t. 13.07.2023

<https://www.trthaber.com/haber/gundem/bakan-soylu-2022de-185-teror-eylemi-engellendi-735615.html> e.t. 28.04.2023

<https://www.trthaber.com/haber/turkiye/fetoculer-2048-ve-trivia-crack-uygulamalari-uzerinden-haberlesmis-357706.html> e.t. 02.07.2023

<https://www.yenisafak.com/gundem/mit-sinir-otesinde-kaynaginda-vuruyor-4528583>
e.t. 03.05.2023

<https://www.youtube.com/watch?v=kAdPuY9tqoQ&t=565s> e.t. 18.05.2023

