

TÜRK HUKUKUNDA ADLI VE ÖNLEME AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİ: SORUNLAR VE ÇÖZÜM ÖNERİLERİ

Dr. Mustafa TAŞKIN*

ÖZET

Son yıllarda artan örgütlü suçlarla mücadelede klasik ceza muhakemesi tedbirleri yetersiz kalmış ve yeni tedbirler kapsamında iletişimin denetlenmesi bütün dünyada olduğu gibi ülkemizde de uygulanmaya başlanmıştır. Daha önceden açık ve öngörülebilir bir yasal dayanak olmaksızın uygulanan bu tedbir, 2005 yılından itibaren çağdaş standartlarda yasal dayanağa kavuşturulmuş ve keyfilikler önlenmiştir.

Ülkemizde halen tartışma konusu olan iletişimin denetlenmesi, çağdaş hukuk sistemlerinin hepsinde uygulanmaktadır. İstatistikler bu tedbirin, örgütlü suçlarla mücadelede önemli ve oldukça etkili olduğunu göstermektedir. Dolayısıyla bu tedbirin uygulanmasından vazgeçilmesi gibi bir yaklaşım kabul edilebilir değildir. O halde iletişimin denetlenmesiyle ilgili sistem objektif kriterlere göre irdelenmeli ve varsa eksik, yanlış ya da aksayan yönlerinin düzeltilmesi ve iyileştirilmesi gerekmektedir.

Bu makalede, önce iletişimin adli ve önleme amaçlı denetlenmesine ilişkin sistem özet olarak anlatılmış, ardından da beş yıllık bir uygulamanın sonunda, gerek yasal ve gerekse pratikten kaynaklanan sorunlar tespit edilmeye çalışılmış, tespit edilen sorunlara ilişkin ise kişisel çözüm önerileri dile getirilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Telefon, Teknoloji, İletişim, Hâkim kararı, Örgütlü suç, Terörle mücadele, Özel hayat, Haberleşme özgürlüğü.

GİRİŞ

Son yıllarda teknolojinin gelişmesi, ulaşım imkanlarının artması ve globalleşmenin etkisiyle örgütlü suç, terör, karapara gibi kamu düzenini ağır şekilde etkileyen suçlarda artış gözlenmiş ve bu nitelikteki suçlar sınır tanımaz bir hale gelmiştir.

Klasik ceza muhakemesi tedbirleriyle, bu suçlarla mücadele etme olanağı kalmamıştır. Gelişen teknolojinin suçla mücadelede de etkin şekilde kullanılması gerektiği kabul edilmiştir. Bu bağlamda başlangıçta telefonların gizlice dinlenmesi ile başlayan, ancak daha sonra tüm iletişim araçlarını

¹ Adalet Bakanlığı, Kanunlar Genel Müdürlüğü Tetkik Hakimi.

ve tüm iletişim türlerini kapsayacak şekilde iletişimin denetlenmesi tedbirlerine başvurulmaya başlanmıştır.

İletişimin denetlenmesi, neredeyse tüm anayasalarda koruma altına alınan temel insan hakkı olarak kabul edilmektedir. Bu hakka müdahalenin de bazı sınırları ve koşulları olması gerekmektedir.

Avrupa ülkelerinde 1980'li yıllarda, haberleşme özgürlüğüne müdahalenin esas ve usulleri yasal dayanaklara kavuşturulmuştur. Ülkemizde ise kötü tecrübeler ve suiistimallerin ardından 2005 yılında gerekli yasal düzenlemeler yapılabilmektedir. Adli amaçlı iletişimin denetlenmesi 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda, önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi ise 5397 sayılı Kanunla düzenlenmiştir.

Bu düzenlemeler yapılırken bir yandan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları, bir yandan da mukayeseli hukuk incelenmiş ve bunlardan yararlanılarak Ülkemiz için en uygun sistem oluşturulmaya çalışılmıştır. Bu bağlamda ilk defa,

- Adli amaçlı iletişimin denetlenmesi ve önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi birbirinden tamamen ayrılmıştır.
- Yine ilk defa Türkiye'de önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi açıkça yasal dayanağa kavuşturulmuştur.
- İletişime müdahale katı koşullara bağlanmış ve keyfiliği önleyici önemli güvenceler getirilmiştir.
- Telekomünikasyon İletişimi Başkanlığı kurularak Ülkemizde adli ve önleme amaçlı olarak gerçekleştirilen iletişimin denetlenmesi tedbirlerinin tümünün bu Kurum aracılığıyla gerçekleştirilmesi hükme bağlanmıştır.

Bununla birlikte iletişimin denetlenmesine ilişkin sistemin yürürlüğe girmesinden bu yana yaklaşık 5 yıl geçmiştir. Bu süre zarfında gerek yasal düzenlemelerden ve gerekse uygulamadan kaynaklanan bazı sorunların olduğu görülmektedir.

Bu çalışmada önce iletişimin denetlenmesi konusunda kısa genel bilgiler verilecektir. Ardından adli amaçlı iletişimin denetlenmesinin koşulları kısaca açıklanacak ve bu konuda tespit ettiğimiz

sorunlar ile bize göre çözüm önerileri anlatılacaktır. Aynı şekilde önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi sistemi, tespit ettiğimiz sorunlar ve çözüm önerilerimiz dile getirilecektir.

I. GENEL OLARAK İLETİŞİMİN DENETLENMESİ

İletişimin denetlenmesi, gerek adli ve gerekse önleme amaçlı olarak bütün çağdaş ve gelişmiş ülkelerde uygulanmaktadır. Ülkemizde de paralel olarak benzer sistemler oluşturulmuştur. Burada özet olarak, iletişimin denetlenmesi tedbirinin uygulanmasını gerektiren sebepler, bu tedbirin uygulanmasının suçla mücadelede etkinliği ve mukayeseli hukukta ve uluslararası belgelerde yer alan düzenlemelere değinilecektir.

A- İletişimin Denetlenmesini Gerektiren Sebepler

Günümüzde devletler, son derece kompleks ve çok yapıli terörist ve organize suç örgütleri ile karşı karşıyadır.

Suç örgütleri, demokratik toplumlar için en önemli tehlikelerden birisi haline gelmiştir. Ellerindeki büyük miktarlı karaparalarla toplumun her alanını etki altına alabilmekte olup, bunlarla mücadele kaçınılmaz ve tehirl edilmez bir öncelik kazanmıştır. Bu düşmana karşı başarılı olabilmek için geleneksel güvenlik yapılanmalarına yeni ve özel bazı birimlerin eklenmesi gerekmiştir. Bunun yanında suçla mücadelede kullanılan klasik yöntemlerin güçlendirilmesi ve yeni bazı tedbirlerin hayata geçirilmesi zorunluluğu duyulmuştur². Bu bağlamda iletişimin denetlenmesi, bu yeni tedbirlerden birisi olarak karşımıza çıkmaktadır³. Bireylerin özel hayatı ile temel hak ve hürriyetlere ağır müdahaleler oluşturmasına rağmen, organize suçla mücadelenin zorluğu, gizli koruma tedbirlerinin ve bu kapsamda iletişimin denetlenmesinin kullanılmasını haklı gösteren bir sebep olarak gösterilmektedir⁴.

² Taşkın, Türkiye’de ..., s. 333.

³ Fransa’da güvenlik ve bilgi hizmetlerinin kapasitesinin güçlendirilmesi amacıyla, elektronik iletişimin izlenmesinin iyileştirilmesi kapsamında, internet üzerinden yapılan haberleşmelerin de etkin şekilde denetlenmesi sağlanmıştır. Bu bağlamda 23 Ocak 2006 tarihli Yasa ile terörist saldırıları önlemek amacıyla, bağımsız bir idari merci tarafından, bir operatör olmaksızın internet üzerinden yapılan iletişime, günün 24 saati, belirli koşulların varlığı halinde, müdahale edilebilmesine olanak sağlanmıştır. La Documentation Française, s. 47.

⁴ Erdem, Organize Suçluluk, s. 159.

AİHM de, dinleme uygulamasının, modern suç biçimlerine karşı savaşta etkili bir çıkış yolu oluşturduğunu belirtmiştir⁵.

Avrupa Parlamentosu da 2001/2098(I INI) sayılı raporunda; "kamu düzeni ve ulusal güvenliğin sağlanması amacı ile dinleme faaliyetlerinin yürütülebileceğini belirtmiştir⁶.

B. İletişimin Denetlenmesinin Suçla Mücadelede Etkinliği

İletişimin denetlenmesinin sakıncalarının yanında, büyük faydalarının olduğu söylenebilir. Pek çok suçun aydınlatılmasında ve bazı suç veya terör örgütlerin tamamen çökertilmesinde iletişimin denetlenmesi önemli rol oynamaktadır⁷.

ABD'de yapılan dinlemelerin %80'inde suç oluşturabilecek konuşmalar tespit edilmiştir. Bunların takibi sonucu %70'inde failer ele geçirilmiş ve tutuklanmıştır⁸.

Yine bir başka istatistiğe göre Amerika'da federal düzeyde kullanılan telefon dinleme işlemleri sayesinde kumar olaylarında %98, uyuşturucu olaylarında ise %97'lik bir başarı elde edildiği belirtilmektedir⁹.

İletişimi dinlenen ve sonradan tutuklanan kişinin çevresinden ortalama olarak 15 ayrı tutuklama daha gerçekleştirilmiştir. Dinlenen ve sonuçta mahkûm edilen kişinin çevresinden ortalama 10 kişi daha mahkûm edilebilmiştir¹⁰.

Fransa'da istatistiklere göre önleyici dinlemelerin yarısına yakını için adli dinlemeye dönüşürme kararı verilmektedir¹¹.

İletişimin denetlenmesi, özellikle ağır suçlarla mücadelede kullanılan son derece yararları bir araçtır. Kanada'da iletişime yasal müdahalenin uygu-

⁵ 18.02.2003 tarihli Prada Bugallo İspanya Kararı.

⁶ 5397 sayılı Kanunun Genel Gereğesi.

⁷ Charier, s. 171.

⁸ Topaç, s. 14.

⁹ Geleri, s. 190.

¹⁰ Pfefieer, s. 365.

¹¹ Özdoğan, s. 16; Fransa'da önleme amaçlı denetleme yapılırken suç işlenmesi halinde bu tedbir adli amaçlı denetlemeye dönüşmektedir.

landığı olayların %90'ında sanıkları suçlayıcı deliller elde edilebilmiştir.¹²

Avrupa Birliği Konseyi de iletişime yasal müdahaleyle ilgili 17.01.1995 tarihli İlke Kararında, yasal olarak iletişimin denetlenmesinin, özellikle milli güvenliğin, ağır suçlar konusundaki bilgilerin ve milli yararların korunması için önemli bir araç olduğu vurgulanmıştır.

Suç örgütleri, iletişimin denetlenmesi suretiyle kurulan bu etkinliği kırmak ve iletişimin takibinden kurtulabilmek amacıyla karşı eğilim göstermektedirler. Kamu görevlilerince dinlendiklerini varsayarak yanlış ya da yanıltıcı bilgiler vermekte veya şifreli konuşmaları tercih etmektedirler¹³. Sadece bu bilginin dahi, iletişimin denetlenmesinin suçla mücadelede etkinliğini göstermeye yettiği söylenebilir.

Gözden kaçırılmaması gereken bir diğer husus da, iletişimin denetlenmesi suretiyle yakalanan, tutuklanan veya mahkûm edilen kişilerin suç örgütleri içindeki konum ve statüsüdür. Suçları işleyen kişilerin yanı sıra en üst düzeyden en alt seviyeye kadar olan emir komuta zincirindeki kişilerin de yakalanması ve cezalandırılması sağlanmaktadır¹⁴.

Türkiye'de de çok sayıda suçun delillerinin bulunmasında ve şüphelilerin yakalanmasında iletişimin denetlenmesi tedbirinin kullanıldığı görülmektedir. İletişimin denetlenmesinin suçla mücadelede etkinliğini ortaya koyan bir başka veri de, günümüzde suç örgütlerinin iletişim araçlarının sağladığı haberleşme kolaylığını rahatlıkla kullanamayışlarıdır. Örgüt üyeleri ve yardımcıları arasındaki haberleşmeler büyük ölçüde azalmıştır. Böylece örgüt faaliyetlerinin verimliliği ve etkinliği kırılabilmektedir¹⁵.

C- Mukayeseli Hukukta ve Uluslararası Belgelerde İletişimin Denetlenmesi

Avrupa ülkelerinde yıllardan beri suçla ve özellikle de örgütlü suçlarla mücadelede telefon dinleme yöntemi yaygın olarak kullanılmaktadır¹⁶.

¹² Pour La Sécurité Du Canada, s. 1.

¹³ Erdem-Özbek, s. 266; Karayazgan, s. 53.

¹⁴ Geleri, s. 191.

¹⁵ Geleri, s. 191.

¹⁶ Ziegler, s. 224; Almanya'da 1968, Avusturya'da 1979, Danimarka da 1984, İngiltere de 1985, Fransa da 1991 yılından beri kullanılmaktadır. Öztürk-Erdem-Özbek, s. 629.

Özellikle 11 Eylül 2001 tarihinde ABD’de meydana gelen terör olayından sonra Avrupa Birliğinin ve ABD’nin istihbarata olan yaklaşımı değişmiş ve bu alanda yeni düzenlemelere gidilmiştir¹⁷.

Ağır suçlarla mücadelede telefonların dinlenilmesi, Avrupa Birliği ülkelerinde genellikle standart olarak uygulanmaktadır¹⁸. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de telefonların gizlice dinlenmesini, büyük suçlar ya da terörizmle mücadele gibi hallerle sınırlı olmak üzere kabul etmektedir¹⁹.

Avrupa Parlamentosunun 2001/2098(I INI)²⁰ sayılı raporunda; devletlerin, ulusal güvenliğin sağlanması amacı ile dinleme faaliyetlerini yürütülebilmelerinin kabul edilebilir olduğunu vurgulamıştır²¹.

Avrupa Birliği Konseyi de, 17 Ocak 1995 tarihinde Avrupa Birliği anlaşmasını göz önüne alarak bu kabul ettiği ilke kararında iletişimin denetlenmesine onay vermektedir²².

II- ADLİ AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİ

A- Genel Olarak

Ülkemizde adli amaçlı iletişimin denetlenmesi önce 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununun 91 ve 92 nci maddesinde yer alan hükümler kıyasen genişletilerek yorumlanıyor ve uygulanıyordu. Daha sonra 4422 sayılı Kanun ile düzenleme yapıldı. Ancak bu düzenleme de yeterli değildi. Yeni ceza sistemi inşa edilirken mukayeseli hukuk ve uluslararası belgeler ile AİHM kararları göz önüne alınmıştır. Kanunların açık olması gerektiğine ilişkin temel ilke doğrultusunda CMUK’daki ve 4422 sayılı Kanundaki hükümlerin yeterli olmadığı göz önüne alınarak bu konu yeni CMK’da daha ayrıntılı olarak çağdaş demokratik ülkelerde olduğu gibi düzenlenmiştir.

Adli amaçlı iletişimin denetlenmesi çok katı koşullara tabi kılınmış, sınırlı bir alanda uygulanması kabul edilmiştir. Bir takım yasaklar da öngörülmüştür. şimdi kısaca bunları ele alacağız.

¹⁷ 5397 sayılı Kanunun Genel Gereğesi.

¹⁸ Interpol, s. 225.

¹⁹ Ergeç, s. 205.

²⁰ www.europarl.europa.eu (E. 2. 11.09.2007)

²¹ 5397 sayılı Kanunun Genel Gereğesi.

²² Journal officiel n° C 329 du 04/11/1996 p. 0001 – 0006.

B- Koşullar

Burada oldukça özet olarak adli amaçlı iletişimin denetlenmesine ilişkin sistemin işleyişi ele alınacaktır. Bu tedbire başvurulmasının amacı, delil elde etmek veya şüpheli ya da sanığı yakalamaktır.

Bu tedbir kapsamında her türlü iletişim aracı denetlenebilir. Telefon, faks, teleks, mobil telefon, uydu telefonu, araç telefonu, ankesörlü telefon, bilgisayar, kablolu, kablosuz veya diğer elektromanyetik sistemler üzerinde gerçekleştirilen iletişim denetlenebilir. Bu iletişim araçlarının kişinin üzerine kayıtlı olması şart değildir. Kullandığı tüm araçlar için de uygulanabilir. Yine iletişim aracının şüphelinin evinde veya işyerinde olması, tedbirin uygulanması açısından bir önem taşımaz. Kullanılan telefonun, şirketin, derneğin ya da partinin olması halinde de dinleme kapsamına alınabilir²³. İletişim aracının bir kamu kuruluşunda bulunması halinde de koşulların varlığı halinde denetlenebilir²⁴.

Tedbir kapsamında her türlü iletişim içeriği denetime tabi tutulabilir. Sinyaller, yazılar, resimler, görüntüler, sesler, elektronik postalar vb bu kapsamdadır. Yurt dışı bağlantılı iletişim de kapsam içindedir.

Tedbirin Uygulanacağı Kişi şüpheli veya sanıktır. Şüpheli veya sanık dışında kimsenin iletişimi denetlenemez. Ancak iletişimin, doğası gereği en az iki kişi arasında gerçekleşmesi nedeniyle, şüpheli veya sanıkla iletişim kuran üçüncü kişilerin de iletişiminin denetlenmesi söz konusu olabilmektedir.

Tedbir sadece CMK'nın 135 inci maddesinin 6 ncı fıkrasında sayılan katalog suçlarla ilgili olarak uygulanabilir. Ancak; İletişimin tespiti ve mobil telefonun yerinin belirlenmesi tedbiri için böyle bir sınırlama getirilmemiştir. Her türlü suçla ilgili olarak bu iki tedbir uygulanabilmektedir. Tedbir sadece soruşturma ya da kovuşturma evresinde uygulanabilir.

Tedbirin Uygulanabilmesi için katalog suçlardan birisinin işlendiğine dair kuvvetli şüphe sebeplerinin olması koşulu getirilmiştir. Basit kuşkularla bu tedbire başvurulması mümkün değildir. Buradaki “kuvvetli şüphe sebebi” kavramı, ne “kuvvetli şüphe derecesi”, ne de basit bir başlangıç şüphesi derecesi olarak anlaşılmamalıdır. “Kuvvetli şüphe sebepleri” teriminden, basit bir başlangıç şüphesinden daha yoğun, ama yeterli ya da

²³ Dönmezer, s. 20.

²⁴ Yiğit, s. 23.

kuvvetli şüphe derecesine ulaşmayan şüphe seviyesi anlaşılmalıdır.²⁵ Tedbirin uygulanması kural olarak sadece hâkim karar verebilir. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde cumhuriyet savcısı da yazılı emir verebilir. Ancak savcı 24 saat içinde hakimden onay almak zorundadır. Hakimden onay alınmaz ise tedbire derhal son verilir ve elde edilen kayıtla imha edilir.

Tedbir kural olarak 3 aylık bir süre için uygulanabilir. Ancak koşulların varlığı halinde 3 ay için bir defa daha uzatılabilir. Ancak örgütün faaliyeti kapsamında işlenen suçlarla ilgili olarak gerekli görülmesi halinde hâkim iletişimin denetlenmesine ilişkin süreyi birer ay süreyle müteaddit defalar uzatabilir. İletişimin denetlenmesi tedbirinin uygulanmasına son verilmesi ve kayıtların yok edilmesi halinde, soruşturma evresinin bitiminden itibaren en geç onbeş gün içinde ilgisine geri bildirim yapılır. Bu bildirimde, uygulanan tedbirin nedeni, kapsamı, süresi ve sonucu hakkında bilgiler yer alır. Geri bildirim konusunda yükümlülük Cumhuriyet savcılarındadır.

Koşullara Uyulmaksızın İletişimin Denetlenmesi halinde sorumlular hakkında idari (disiplin), cezai (hapis ve/veya adli para cezası) ve hukuki (tazminat) yaptırımlar uygulanabilir. Bundan başka kanunda beşirtilen koşullara aykırı olarak iletişimin denetlenmesi sonucu elde edilen deliller hukuka bakırı sayılacak ve mahkemece kullanılmayacaktır.²⁶

C- Yasaklar

Yukarıda sayılan koşulların yanında bazı yasaklar da getirilmiştir. Müdafii ile gerçekleştirilen iletişim ve tanıklıktan çekinme hakkı sahipleri ile kurulan iletişimin denetlenmesi konusunda bazı sınırlamalar ve yasaklar öngörölmüştür.

1- Müdafii İle Gerçekleştirilen İletişimin Denetlenmesine İlişkin Yasaklar

CMK'nın 136 ncı maddesinde "Şüpheli veya sanığa yüklenen suç dolayısıyla müdafinin bürosu, konutu ve yerleşim yerindeki telekomünikasyon araçları hakkında 135 inci madde hükmü uygulanmaz" denilmiştir. Sa-

²⁵ Özbek, s. 424.

²⁶ Bir benzetme yapmak gerekirse, bu durum, futbolda ofsayttan gol atmaya benzer. Hem gol sayılmaz hem pozisyon kaybedilir.

vunma hakkının özgürce, tüm kaygılardan uzak ve gerektiği gibi yapılabilmesi amacıyla CMK bir koruma getirmiştir. Ancak getirilen koruma sadece şüpheli veya sanığa yüklenen suçla ilgili olan müdafii ile kurulan iletişim bakımından geçerlidir. Şu halde şüpheli veya sanığın A suçu ile ilgili olarak iletişimi denetlenirken, başka bir suçtan dolayı (B) şüpheli veya sanığın müdafii olan avukatla kurduğu iletişim denetlenebilir. Yine şüpheli veya sanığı bir hukuk davasında temsil etmekle görevli olan vekili arasında kurulan iletişim de denetlenebilir.

Öte yandan denetlenecek iletişim aracı bakımından getirilen yasak, sadece “müdafii bürosu, konutu ve yerleşim yerindeki telekomünikasyon araçları” bakımından geçerlidir. Dolayısıyla mobil telefon, uydu telefonu, araç telefonu, ankesörlü telefonlardan ya da başka bir yerde bulunan sabit telefondan kurulan iletişim denetleme kapsamında olabilmektedir.

2- Tanıklıktan Çekinme Hakkı Sahipleri ile Gerçekleştirilen İletişimin Denetlenmesine İlişkin Yasak

CMK'nın 135 inci maddesinin 2 nci fıkrasına göre şüpheli veya sanık ile tanıklıktan çekinebilecek kişiler arasında kurulan iletişim kayda alınmaz. Şayet tanıklıktan çekilme ilişkisi bilinemediği için kayıt yapılmışsa bu kayıtlar derhal imha edilecektir.

Tanıklıktan çekinme hakkı ise CMK'nın 45 ve 46 ncı maddelerinde düzenlenmiştir. 45 inci maddede akrabalık sebebiyle tanıklıktan çekinme, 46 ncı maddede ise meslek ve sürekli uğraş nedeniyle tanıklıktan çekinme düzenlenmiştir.

Akrabalık sebebiyle şunlar tanıklıktan çekinebilirler.

- a) Şüpheli veya sanığın nişanlısı.
- b) Evlilik bağı kalmasa bile şüpheli veya sanığın eşi.
- c) Şüpheli veya sanığın kan hısımlığından veya kayın hısımlığından üst-soy veya altsoyu.
- d) Şüpheli veya sanığın üçüncü derece dahil kan veya ikinci derece dahil kayın hısımları.
- e) Şüpheli veya sanıkla aralarında evlâtlık bağı bulunanlar.

Meslek ve sürekli uğraş sebebiyle tanıklıktan çekinme hakkı sahipleri ise şunlardır:

- a) Avukatlar veya stajyerleri veya yardımcılarının, bu sıfatları dolayısıyla veya yüklendikleri yargı görevi sebebiyle öğrendikleri bilgiler.

b) Hekimler, diş hekimleri, eczacılar, ebeler ve bunların yardımcıları ve diğer bütün tıp meslek veya sanatları mensuplarının, bu sıfatları dolayısıyla hastaları ve bunların yakınları hakkında öğrendikleri bilgiler.

c) Malî işlerde görevlendirilmiş müşavirler ve noterlerin bu sıfatları dolayısıyla hizmet verdikleri kişiler hakkında öğrendikleri bilgiler.

Şüpheli veya sanıkla burada sayılan ilişkilerden birisinin söz konusu olduğu kişilerin tanıklıktan çekinme hakkı bulunmaktadır.

CMK'nın 135 inci maddesinin 2 nci fıkrasının metninden de anlaşılacağı gibi yasaklanan tedbirin türü sadece iletişimin kayda alınmasıdır. Diğer tedbirler tanıklıktan çekinme hakkı sahipleri ile şüpheli veya sanık arasında kurulan iletişim hakkında da uygulanabilecektir.

Doktrinde bu düzenleme hata olduğu gerekçesiyle eleştiri konusu yapılmıştır. Biz burada bir hata veya farklı yorumlamaya müsait bir durum olduğunu düşünmüyoruz. İletişimin tespiti, haberleşmenin içeriğine müdahale olmadığından ve daha geniş bir uygulama alanına sahip olduğundan, bu tedbir bakımından, tanıklıktan çekinme hakkı sahipleriyle ilgili bir sınırlama getirilmesi gerekmemektedir.

Yine sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi işlemi, iletişimin içeriğine müdahale niteliğinde olmayıp, yetkili makamdan alınan karar kapsamında sinyal bilgilerinin iletişim sistemleri üzerinde bıraktığı izlerin tespit edilerek, bunlardan anlamlandırılan sonuçlar çıkarmak üzere gerçekleştirilen değerlendirme işlemleri olması nedeniyle, tanıklıktan çekinme hakkı sahipleri bakımından yasaklanması çok gerekli değildir.

Mobil telefonun yerinin tespiti ise, sadece yakalama amacıyla uygulanmaktadır. Hatta bu tedbirin uygulanmasından sonuç alınabilmesi için, özellikle tanıklıktan akrabalık nedeniyle çekinebileceklerin mobil telefonlarının yerinin tespiti gerekmektedir. Çünkü yakalanmamak amacıyla kaçan şüpheli veya sanığın saklanabileceği yerler genellikle yakın akrabaların yanlarıdır. Bu nedenle bu tedbir bakımından da bir yasak getirilmesi söz konusu değildir. 135 inci maddenin 2 nci fıkrasında iletişimin dinlenmesi yasaklanmamıştır. Her ne kadar iletişimin dinlenmesi çok defa kayda alma şeklinde uygulanmaktaysa da sadece iletişimin dinlenmesi bakımından bir yasak söz konusu değildir.

Sonuç olarak tanıklıktan çekinme hakkı sahipleri bakımından getirilen yasak, sadece kayda alma ile sınırlı tutulmuş olup, bu durum bilinçli bir tercihin sonucudur.

D- Sorunlar ve Çözüm Önerileri

Adli amaçlı iletişimin denetlenmesine ilişkin sistem yaklaşık 5 yıldan beri uygulanmaktadır. Bu dönem içerisinde gerek yasal düzenlemelerden ve gerekse uygulamadan kaynaklanan değişik sorunlar dile getirilmiştir. Şimdi kısa bu sorunlar ve tespit edilen sorunların çözümüne ilişkin önerilerimizi sıralamak istiyoruz.

1- Müdafinin Bazı İletişim Araçlarının Denetlenebilmesi, Bazılarının İse Denetlenememesi

CMK, savunma görevinin layıkıyla yerine getirilebilmesi amacıyla, müdafii ile şüpheli arasındaki iletişimin denetlenmesini yasaklamıştır. Ancak madde metninde getirilen yasağın sadece müdafii konutu, işyeri ve yerleşim yerindeki iletişim araçlarıyla sınırlı tutulması ve bu korumanın başta mobil telefonlar olmak üzere müdafii kullanacağı diğer iletişim araçlarını kapsamaması yerinde olmamıştır²⁷. Sadece şüpheli veya sanığın yerinin belirlenebilmesi amacıyla müdafii mobil telefonunun yerinin tespitine izin verilmeli, şüpheli veya sanıkla her türlü yolla kurduğu diğer iletişimlerinin denetlenmesinin yasaklanması gerektiği değerlendirilmektedir²⁸. Bu sorunun çözümü için ilgili Kanun hükmünde değişiklik yapılmasına ihtiyaç olduğu düşünülmektedir.

487

Kanaatimizce madde metninde bir yazım hatası mevcuttur. Madde metninin “şüpheli veya sanığa yüklenen suç dolayısıyla müdafii hakkında, dördüncü fıkra hüküm hariç olmak üzere 135 inci madde hükmü uygulanamaz” şeklinde değiştirilmesinin uygun olacağını değerlendirmekteyiz. Bu düzenlemeyle şüpheli veya sanığın müdafii ile kurduğu iletişim hangi telekomünikasyon aracı üzerinden gerçekleştirilirse gerçekleştirilsin denetlenmeyecektir. Ancak şüphelinin yakalanması amacıyla müdafii mobil telefonunun yeri tespit edilebilecektir.

2- Hukuk Hakimlerinin İletişimin Denetlenmesine Karar Vermesi

Kişilerin haberleşme özgürlüğü anayasal güvence altında olan bir konudur. Anayasaya göre bu hakka ancak kanunda açıkça belirtilen hallerde müdahale edilebilir. CMK ve 5397 sayılı Kanunla hangi hallerde, hangi koşullarda, hangi süre için kişilerin haberleşmelerine müdahale edilebileceği düzenlenmiştir. Bunun dışında kişilerin haberleşmelerine müdahale

²⁷ Özbek, s. 427.

²⁸ Taşkın, s. 155.

edilemez. Nitekim CMK'nın 135 inci maddesinin son fıkrasında bu yasak açıkça hükme bağlanmıştır²⁹.

Ne var ki, uygulamada hukuk mahkemelerinin de bir boşanma davasında ya da tazminat davasında iletişimin denetlenmesine ilişkin kararlar verdiği görülmektedir. Mevcut düzenlemelere göre hukuk mahkemelerinin, iletişimin denetlenmesine ilişkin kararlar vermeleri mümkün değildir. CMK ve 5397 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihlerde daha sık bu sorunla karşılaşıyordu. Ancak bu gün yapılan eğitim ve farkındalık çalışmaları ile bu sorun oldukça azalmıştır. Bununla birlikte bu sorunun eğitim yoluyla çözülebilmesinin mümkün olduğu düşünülmektedir.

3- İletişimin Tespiti İle Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesinin Aynı Kapsamda Sayılması

CMK'da adli amaçlı iletişimin denetlenmesi kapsamında, iletişimin tespiti, dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ve mobil telefonun yerinin tespiti olmak üzere beş ayrı tedbir türü öngörülmüştür. Bu tedbirlerden iletişimin tespiti için ayrı koşullar öngörürken, dinleme kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi için farklı koşullar getirmiştir. İçerik itibariyle iletişimin tespiti ile sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirleri arasında büyük benzerlik ve paralellik bulunmaktadır.

İletişimin tespiti , sadece sanık veya şüphelinin telekomünikasyon yoluyla kimler ile iletişim kurduğunun belirlenmesi anlamına gelmektedir³⁰. Başka bir tanıma göre iletişimin tespiti, belli bir telefon numarasından kimlerin ne zaman arandığı, konuşmanın ne kadar süreyle yapıldığı, elektronik posta yoluyla kimlerle iletişim kurulduğu hususlarının belirlenmesidir³¹. 14.01.2007 tarihli Yönetmelikte ise iletişimin tespiti, “iletişimin içeriğine müdahale etmeden, iletişim araçlarının diğer iletişim araçlarıyla kurduğu iletişime ilişkin arama, aranma, yer bilgisi ve kimlik bilgilerinin tespit edilmesine yönelik işlemleri” olarak tanımlanmıştır.

Sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ise, 14.01.2007 tarihli Yönetmelikte, iletişimin içeriğine müdahale niteliğinde olmayıp, yetkili makamdan alınan karar kapsamında sinyal bilgilerinin iletişim sistemleri üzerinde bı-

²⁹ Taşkın, s. 108.

³⁰ Özbek, s. 421.

³¹ Çolak-Taşkın, s. 622.

raktığı izlerin tespit edilerek, bunlardan anlamlandırılan sonuçlar çıkarmak üzere gerçekleştirilen değerlendirme işlemlerini ifade edeceği belirtilmiştir. Sinyal bilgileri, bir şebekede haberleşmenin iletimi veya faturalanması amacıyla işlenen her türlü veriyi ifade etmektedir. Örneğin telefon görüşmesi, telefon görüşmesi içerik bilgisi ve faturalama bilgisi olmak üzere iki temel bilgi içermektedir. Telefon görüşme içerik bilgisi ancak telefon dinlenmesi ve kayda alınmasının konusunu oluşturabilmektedir. Buna karşılık faturalama bilgisi, sunuluna iletişim hizmeti karşılığında alınacak ücrete temel teşkil edecek bilgileri kapsamaktadır. Kişinin telefon numarası, telefonun seri numarası, görüşmenin yapıldığı yer, aranan telefonla ilgili bilgileri kapsamaktadır. Bu bağlamda faturalama bilgisi, ancak iletişimin tespiti ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi işlemlerinde kullanılabilir. Bu anlatılanlar çerçevesinde sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi, bu verilerden fatura, yazılım ve mekanik bilgilerin bir sanal havuza alınarak ikinci bir işlemde geçirildikten sonra farklı bir amaç için değerlendirilmesi ve işlenmesidir. Burada iletişim içeriğine müdahale söz konusu değildir. Zaten bu bilgiler firmalar tarafından faturalama işlemlerinde kullanılmak üzere saklanmaktadır³².

Sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ile iletişimin tespiti işlemlerinin birbirine çok yakın olması³³ ve içerik itibarıyla da benzer müesseseler olması nedeniyle ikisinin bir değerlendirilmesi ve aynı koşulların varlığı halinde uygulanabilmesi gerektiğini düşünüyoruz. Bu sorunun çözümü amacıyla ilgili CMK'nın ilgili hükmünde değişiklik yapılmasına ihtiyaç bulunmaktadır.

4- Kovuşturma Evresinde İletişimin Denetlenmesi

CMK'nın 135 inci maddesinin metninde gerek soruşturma ve gerekse kovuşturma evresinde iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulabileceği açıkça belirtilmiştir.

CMK'nın 2 nci maddesinde soruşturma ve kovuşturma kavramları tanımlanmıştır. Buna göre soruşturma: kanuna göre yetkili mercilerce suç şüphesinin öğrenilmesinden iddianamenin kabulüne kadar geçen evreyi, kovuşturma ise: iddianamenin kabulüyle başlayıp, hükmün kesinleşmesine kadar geçen evreyi ifade edeceği belirtilmiştir.

³² Şahin, s. 381.

³³ Keklik, s. 4.

Şu halde soruşturmanın başlamasından hükmün kesinleşmesine kadar geçen evrede bir suçla ilgili delil elde etmek amacıyla iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulabilecektir.

Halbuki kovuşturma evresi başlamışsa, artık iddianame düzenlenmiş ve mahkemece kabul edilmiş demektir. CMK'nın 170 inci maddesinde belirtilen hususlar iddianamede karşılanmış demektir. Her şeyden önce kamu davası açılması için **yeterli şüphe oluşturacak delil var** demektir. Sadece başka suretle delil elde etme imkanı olmayan hallerde iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulabilecek olması göz önüne alındığında, bize göre kovuşturma evresi başlamışsa zaten yeterli delil vardır ve iletişimin dinlenmesi ve kayda alınması yoluna başvurulamaz. Bu yolla delil elde edilemez³⁴. Buna karşın iletişimin tespiti istenebilir. Yine kaçan sanığın yakalanması amacıyla kovuşturma evresinde mobil telefonun yerinin tespiti tedbiri uygulanabilir.

Aslında Kanunda açıkça yazmasına rağmen, kovuşturma evresinde iletişimin denetlenmesine ilişkin koşullar oluşmadığı gerekçesiyle, bu konudaki talepler hakimlerce ret edilebilir. Hiçbir kanun değişikliğine ihtiyaç olmaksızın sorun çözülebilir. Bununla birlikte uygulama birliğinin sağlanması amacıyla Kanunda gereken değişiklik yapılması yoluna gidilmesinin daha uygun olacağı değerlendirilmektedir.

5- Katalog Suçlarla İlgili Eksiklikler

İletişimin denetlenmesi tedbiri ancak CMK'nın 135 inci maddesinin 6 ncı fıkrasında sayılan katalog suçlarla ilgili olarak uygulanabilir. Katalog suçlar belirlenirken, sadece organize suç örgütleri tarafından işlenen suçlarla sınırlı tutulmamış ve bazı ağır suçlar da katalog içine alınmıştır³⁵. Burada sayılan suçlar, belirli ağırlıkta olan ve işleniş şekilleri itibariyle iletişimin denetlenmesi tedbirine en çok ihtiyaç duyulacak suçlar olarak belirlenmiştir³⁶. Buna karşılık sayılan katalog suçlar arasında özellikle iletişim araçlarının kullanılması suretiyle yaygın olarak işlenen tehdit, hakaret, cinsel taciz³⁷. Şantaj, müstehcenlik (özellikle çocuk pornografisi

³⁴ Taşkın, s. 98.

³⁵ Karayazgan, s. 54.

³⁶ Ünver-Hakeri, s. 172.

³⁷ Özbek, s. 424; Şen, İletişimin Denetlenmesi..., s. 110.

bakımından), dolandırıcılık gibi bazı suçların katalog kapsamına alınması düşünülebilir³⁸.

Buna karşılık katalog suçlar arasında yer alan suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçunun “torba hüküm” niteliği taşıdığı ve iletişimin denetlenmesi konusunda adli mercilere geniş bir uygulama alanı bıraktığı ileri sürülmektedir³⁹. Yine Kaçakçılık Kanununun 3 üncü maddesinin 6 ncı fıkrasında ve 4 üncü maddesinin 5 inci fıkrasında yer alan suçların katalog kapsamı dışına çıkartılması gerektiği belirtilmektedir⁴⁰.

Bu konuda 5 yıllık uygulama sırasında karşılaşılan sorunlar göz önüne alınarak katalog suçlara bazı suçların eklenmesi ve halen katalog kapsamında yer alan bazı suçların çıkartılması düşünülebilir. Bu sorunun çözümü amacıyla ilgili Kanunda değişiklik yapılması gerektiği değerlendirilmektedir.

6- Farklı Mahkemelerden İletişimin Denetlenmesi Talebinde Bulunulması

CMK’da şüphelinin ikinci kez yakalanması (91/5) ve ikinci kez ifadesinin alınması (148/5) konularında özel hükümlere yer verilmiştir. Buna karşın iletişimin ikinci kez denetlenmesine karar verilirken verilmeyeceği konusunda bir hüküm bulunmamaktadır.

Soruşturma evresinde verilecek kararlar sulh ceza mahkemesinin değişik iş defteri üzerinden verilecektir. Aynı kişi hakkında daha önce ret edilmiş olan talebin yeni ve daha farklı kaleme alınmış bir yazı ile yeniden talep edilmesi mümkündür. Yine birden fazla sulh ceza mahkemesinin bulunduğu yerlerde, mahkemeler belirli sürelerle nöbetçi olmaktadır. 1 nolu mahkemenin ret ettiği talep, daha sonraki haftalarda 2 nolu mahkemeye sunulabilmektedir.

Bize göre tedbirin yeniden talep edilmesi tamamen yasaklanmamalı, buna karşın sık sık yinelenerek kötüye de kullanılmamalıdır⁴¹. Buna yönelik olarak UYAP sisteminde bir düzenleme yapılarak aynı kişi ile ilgili olarak ret edilen taleplerin farklı mahkemelerden yeniden istenmesinin ve bu hakkın kötüye kullanılmasının önüne geçilmesi mümkün olabilir. Kanun-

³⁸ Kaymaz, s. 503

³⁹ Şen, İletişimin Denetlenmesi..., s. 110.

⁴⁰ Kaymaz, s. 503.

⁴¹ Taşkın, s. 117.

da değişiklik yapılarak ikinci kez iletişimin denetlenmesi talebi konusunda yeni bir hüküm getirilebilir.

7- Kuvvetli Şüphe Sebebinin Aranacağı Olgusu

CMK'nın 135 inci maddesinde "... suç işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı..." halinde iletişimin denetlenmesine karar verilebileceği hükme bağlanmaktadır.

Burada, kuvvetli şüphe sebebinin katalog suçu işleyen kişi bakımından mı yoksa işlenen katalog suç bakımından mı aranacağı konusunda tereddüt söz konusudur. Kanun metnine bakıldığında katalog suçlardan birisinin işlendiğine dair kuvvetli şüphe sebebi varsa, tedbir uygulanabilir. Ancak bu durumda tedbir kimin hakkında uygulanacaktır? Şüpheliyi bilmiyorsak zaten tedbir uygulanamaz. Zira kararda şüphelinin kimliğine ilişkin bilgilerin yer alması zorunludur. Uygulamada, şüphelinin belirlenmemesi nedeniyle bir çok dosya faili meçhul olarak kalabilmektedir. Dolayısıyla şüphelinin belirlenemediği bir suçla ilgili olarak bu tedbire başvurulamaz.

Bize göre "kuvvetli şüphe sebebi" suçu işleyen şüpheli bakımından aranmalıdır. Suç ile şüpheli arasında bir bağ kurulabilmesi halinde tedbir uygulanabilir. Şu halde madde hükmünü şüphelinin katalog suçu işlediğine dair kuvvetli şüphe sebebinin varlığı halinde tedbire başvurulabileceği şeklinde yorumlanmalı ve uygulanmalıdır⁴². Bu sorun bir Yargıtay içtihadıyla düzeltilebileceği gibi ilgili kanun hükmünde değişiklik yapmak suretiyle de çözülebilir.

8- Özel Hayata İlişkin Kayıtların Dosyaya Konulması

CMK'nın 170 inci maddesinde iddianamede nelerin yer alması gerektiği belirtilmiştir. Maddenin 3 üncü fıkrasının (j) bendinde ise suçun delillerinin de iddianamede yer alması gerektiği hükme bağlanmıştır.

Uygulamada iletişimin denetlenmesi sonucu yapılan dinlemeler kayda alınmakta ve daha sonra da bu kayıtlar yazılı hale getirilmektedir. Üç ay süreyle dinlenen bir kişinin konuşma kayıtları yazılı hale getirildiğinde yüzlerce sayfa metinler meydana gelmektedir. Bunların arasında suçun delili olacak nitelikte bilgiler olduğu gibi suçla hiç ilgisi olmayan bilgiler de yer alabilmektedir. Bu durum bir yandan şüpheli veya sanığın özel

⁴² Taşkın, s. 103.

hayatıyla ilgili bilgilerin kamuoyuna yansımaya neden olmakta diğer yandan da iddianameleir ve eklerinin hacminin çok genişlemesine sebep olmaktadır.

Suçla ilgisi olmayan bu kayıtların ayrılması ve savcı tarafından iddianameye veya eklerine konulmaması da mümkün değildir. Diyelim ki özel hayata ilişkin kısımlarla suçla ilgili olmayan kısımları ayırdı. Bunları imha edemez zira imha ile ilgili hükümler açık olup buna imkan vermemektedir. Bu bilgileri ayrı bir dosyada saklaması da mümkün değildir.

Bu kayıtların gerekmesi halinde şüpheli veya sanığın lehine delil olma durumu da söz konusu olabilir. Uzun bir konuşmanın içinden küçük birkaç cümle çekilerek ve bütünlük bozularak şüpheli veya sanığın aleyhine deliller meydana getirilebilir.

Konuşmanın bütünlüğünün bozulmaması için kayıtların tutanağa aktarılması sırasında da ekleme ve çıkarma yapılamaz, sonradan bu tür iddiaların ileri sürülmesini engellemek için kayıtların tutanağa geçirildikten sonra da muhafaza edilmesi gerekir. Müdafii de dosyayı inceleme hakkı kapsamında kayıtların orijinalini inceleyebilmelidir⁴³.

Görüldüğü gibi mevcut düzenlemeye göre iletişimin denetlenmesine ilişkin kayıtların orijinal şekilde iddianameye eklenmesi gereklidir. Buna karşın bu kayıtlar içinde şüphelinin ya da dolaylı olarak dinlenen üçüncü kişilerin özel hayatlarıyla ilgili bilgiler yer alabilir. Bu bilgilerin kamuoyuna açıklanması da doğru değildir. Bu iki değer arasında uygun bir denge oluşturulması mevcut düzenlemelere göre mümkün gözükmemektedir.

Bize göre olması gereken, iletişimin denetlenmesine ilişkin orijinal kayıt ve bunun yazılı metin haline getirilmiş versiyonu oluşturulmalıdır. Bu kayıtlardan suçla ilgili olan kayıtlar ayrılmalı. Yine özel hayatla ilgili olup ancak suçla ilgili bulunmayan kısımlar da ayıklanmalıdır. Bu ayıklanan ve sadece suçla ilgili delil değeri taşıyan kısımlarının iddianameye eklenmelidir. Orijinal kayıt ve metinler soruşturma aşamasında savcılıkta, kovuşturma aşamasında ise mahkemede normal dosyanın dışında başka bir dosyada saklanmalı ve bunlar taraflara verilmemelidir. Ancak istemesi halinde hakkında dinleme yapılan şüpheli veya sanığa verilebilmelidir.

⁴³ Öztürk-Erdem, s. 609.

Bu sorunun çözümü amacıyla kanunun ilgili hükümlerinde değişiklik yapılmasına ihtiyaç olduğu değerlendirilmelidir.

9- Denetlemede Elde Edilen Bilgilerin Kullanılmasıyla İlgili Sınırlamalar

Adli amaçlı iletişimin denetlenmesi suretiyle elde edilen deliller, sadece katalog suçların soruşturulması ve kovuşturulmasında kullanılabilir. Katalog dışında bir suçla ilgili elde edilen bilgiler ise muhafaza altına alınarak savcıya bildirilir. Bu bilgiler delil olarak kullanılamaz.

Katalog bir suçla ilgili olarak yapılan iletişimin denetlenmesi sırasında elde edilen bilgiler, başka amaçla kullanılamaz. Bize göre idari (disiplin soruşturması) veya hukuki (tazminat veya boşanma davası) bir davada dayanak yapılamaz⁴⁴. Ancak Danıştay ve Yargıtay disiplin soruşturmalarda kullanılabilceği yönünde kararlar vermiştir. Aslında bu konuda da bir belirsizlik söz konusudur. Ancak içtihatlarla zaman içinde çözüme kavuşacağını umuyorum.

10- Tanıklıktan Çekinme Hakkına Sahip Herkesin Yasak Kapsamında Olması

Yukarıda da belirtildiği gibi gerek akrabalık ve gerekse meslek sebebiyle tanıklıktan çekinme hakkı sahibi olan kişilerle şüpheli veya sanığın kurduğu iletişim kayda alınamamaktadır. Bu hüküm temelini Anayasal ilkelere almaktadır. Bu bağlamda yakın akraba, avukat, hekim ve mali işlerde görevli kişiler tanıklıktan çekinebilmekte ve iletişimlerini denetlememektedir.

Bize göre tanıklıktan çekinme hakkı sahiplerinin hepsi hakkında bu yasağın uygulanmasına gerek bulunmamaktadır. Bir hekimle ya da mali müşavirle kurduğu iletişim denetlenebilmelidir. Şayet bu kısımda 8 inci başlık altında önerdiğimiz değişiklik yapılırsa, savcı hekimle şüpheli arasında kurulan iletişimde, özel hayat ya da sağlıkla ilgili hususları ayıklayabilir ve sadece suçla ilgili kısımlar dosyaya konulabilir. Bu sorunun çözümü için de ilgili Kanun hükmünde değişiklik yapılmasına ihtiyaç olduğu değerlendirilmektedir.

⁴⁴ Taşkın, s. 170.

11- Mobil Telefonun Yerinin Tespiti Tedbirinin Kaçak Hükümlüler İçin Uygulanamaması

Mevcut düzenlemelere göre, mobil telefonun yerinin tespiti tedbiri, sadece şüpheli ve sanığın yakalanması amacıyla kullanılabilir. Bize göre bu tedbirin uygulama alanı biraz daha genişletilmeli ve hakkında mahkûmiyet hükmü kesinleşen kişinin cezasının infazı amacıyla yakalanması için de bu tedbirin kullanılabilmesine ihtiyaç olduğu değerlendirilmektedir⁴⁵.

III. ÖNLEME AMAÇLI İLETİŞİMİN DENETLENMESİ

A. Genel Olarak

Tüm gelişmiş ülkelerde, anayasal düzeni ve kamu güvenliğini etkileme potansiyeline sahip bazı ağır suçların işlenmesinin önlenmesi amacıyla kolluk kuvvetlerine önleme ya da istihbarî amaçlı olarak iletişimin denetlenmesi yetkisi verildiği görülmektedir⁴⁶.

Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesinin Türk hukukundaki tarihsel gelişimine bakıldığında, 4422 sayılı Kanuna kadar açık bir düzenleme bulunmadığı görülmektedir. CMK'nın yürürlüğe girmesi ve 4422 sayılı Kanunun da yürürlükten kaldırılması ile oluşan yasal boşluk 5397 sayılı Kanunla doldurulmuştur. Bu Yasa ile önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Bu düzenleme bazı çevrelerce eleştirilmiş ve daha önceden gayri yasal şekilde yapılan telefon dinlemelerinin artık yasalarla düzenlendiği ileri sürülmüştür.

Burada sadece şunu belirtmek istiyoruz ki, bu düzenlemelerle yetkiler yasal dayanağa kavuşturulmuş ve keyfi kullanımların önüne geçilmiştir. Bu düzenlemenin eksiklikleri olabilir ama hiç olmamasından çok daha iyidir. Telekulak skandallarının konuşulduğu Ülkemizde bu alan denetim altına alınmıştır.

B. Koşullar

Önleme amaçlı olarak iletişimin denetlenmesi kapsamında şu tedbirler uygulanabilir. a) İletişimin Tespiti, b) İletişimin Dinlenmesi, c) İletişimin Kayda Alınması, d) Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi.

⁴⁵ Taşkın, s. 294.

⁴⁶ Yenisey, Çıkar Amaçlı..., s. 118; Şen, İletişimin Denetlenmesi..., s. 101.

Görüldüğü gibi adli amaçlı denetimden farklı olarak mobil telefonun yerinin tespiti tedbiri sayılmamıştır. Zira ortada işlenmiş bir suç ve yakalanması gereken bir şüpheli ya da sanık bulunmamaktadır. Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesinin amacı suç işlenmesinin önlenmesidir. Tedbir, her türlü iletişimi aracı ve her türlü iletişim çeşidi bakımından uygulanabilir. Tedbirin uygulanacağı bir kişi kategorisi bulunmamaktadır. Suç işlemesi muhtemel herkes hakkında bu tedbirin uygulanması potansiyel olarak mümkündür.

Önleme amaçlı denetimin uygulanacağı suç CMK'nın 250 nci maddesinde sayılan suçlardır. Buna göre polis ve jandarmanın tedbir uygulayabileceği suçlar şunlardır.

- a) Örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen uyuşturucu ve uyarıcı madde imâl ve ticareti suçu veya suçtan kaynaklanan malvarlığı değerini aklama suçu,
- b) Haksız ekonomik çıkar sağlamak amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde cebir ve tehdit uygulanarak işlenen suçlar,
- c) İkinci Kitap Dördüncü Kısımın Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar (305, 318, 319, 323, 324, 325 ve 332 nci maddeler hariç).

Milli istihbarat teşkilatı bakımından ise konu biraz daha belirsizdir. 2937 sayılı 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;

- a. Devlet güvenliğinin sağlanması,
- b. casusluk faaliyetlerinin ortaya çıkarılması,
- c. Devlet sırrının ifşasının tespiti,
- d. terörist faaliyetlerin önlenmesi,

amacıyla bireylerin iletişimleri önleme amaçlı olarak denetlenebilecektir. Görüldüğü gibi, MİT'nin iletişimin denetlenmesine başvurarak önlemeye çalışacağı suç veya tehlike, oldukça belirsiz bir şekilde kaleme alınmıştır.

Tedbir her zaman uygulanabilir. Tedbirin uygulanabilmesi için bir şüphe derecesi aranmamıştır. Yine tedbirin uygulanması için son çare ilkesine yer verilmemiştir. Başka yollarla suçun işlenmesinin önlenmesi mümkün ise de iletişimin denetlenmesi yoluna başvurulabilecektir. Tedbirin uygulanması için kararı CMK'nın 250 nci maddesi uyarınca kurulan özel yetkili mahkemenin hakimi verecektir. Gecikmesinde sakınca bulunan hal-

lerde emniyet genel müdürü, jandarma genel komutanı ve MİT müsteşarı da yazılı emir vererek iletişimin denetlenmesi tedbirini başlatabilcektir. Ancak en geç 24 saat içinde hâkim onayının alınması gerekir. Aksi halde tedbire derhal son verilir.

Süre bakımından da bir sınır söz konusudur. Kural olarak önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi kararı 3 aylık bir süre için verilir. Ancak koşulların devam etmesi halinde üçer aylık olmak üzere 3 defa daha uzatılabilir. Ancak terör örgütünün faaliyeti kapsamında, devam eden tehlikelerin varlığı halinde, gerekli görülmesi halinde, hakim, üçer aylık sürelerle, tedbirin, müteaddit defalar uzatılmasına karar verebilir. Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi halinde, iletişimi denetlenen kişiye geri bildirim yapılması söz konusu değildir.

Kanunda belirtilen koşullara aykırı olarak bir başkansının iletişimini denetleyenler hakkında idari (disiplin), cezai (adli para cezası ve/veya hapis cezası) ve hukuki (tazminat) yaptırım uygulanabilir.

C. Sorunlar Çözüm Önerileri

1- Kişi Sınırlamasının Olmaması

5397 sayılı Kanunda, tedbirin uygulanacağı kişilerle ilgili yeterli bir sınırlama getirilmemiştir. Kanunda belirlenen suçları işleme ihtimali bulunan herkesin iletişimleri denetlenebilir⁴⁷. Bu durum AİHM kriterleri bakımından da uygun değildir. Kanunda buna ilişkin sınırlayıcı bir hüküm yer almamaktadır. Sadece uygulamada kararı verecek hâkimlerin inisiyatiflerine bırakılmıştır.

Ancak bu konuda objektif bazı kriterler öngörülebilmesi mümkün gözükmemektedir. Gerçekten de CMK'nın 250'nci maddesinde öngörülen suçları kimlerin işleyebileceğine ilişkin bir tasnif yapmak mümkün değildir. Hangi tasnif yapılırsa yapılsın bu sınıflandırmaya girmeyen kişilerin de bu suçları işleme ihtimali söz konusudur. Bu sebeplerle önleme amaçlı iletişimin denetlenmesinde yasa ile kişi kategorisi oluşturulmasına gidilmemesi, ancak bu konuda kararı veren hakimlerin daha iyi eğitimden geçirilmesi gerektiğini düşünüyoruz.

⁴⁷ Taşkın, s. 196.

2- Tedbirin Uygulanacağı Suç

Polis ve jandarma bakımından, önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi kararı, ancak casusluk hariç, CMK'nın 250'nci maddesinin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinde yazılı suçların işlenmesinin önlenmesi amacıyla verilebilir. Polis ve jandarma bakımından önlenmesi amaçlanan suçlarla ilgili netlik vardır. Ayrıca Jandarma, önleyici amaçla iletişimin denetlenmesi yetkisi sadece kendi sorumluluk alanında kullanabilecektir.

Milli İstihbarat Teşkilâtı ise 1937 sayılı 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 önlenmesi amacıyla bireylerin iletişimleri önleme amaçlı olarak denetlenebilecektir. Görüldüğü gibi, MİT'nin iletişimin denetlenmesine başvurarak önlemeye çalışacağı suç veya tehlike, oldukça belirsiz bir şekilde kaleme alınmıştır⁴⁸.

Bu belirsizliğin giderilmesi amacıyla 1937 sayılı Kanunun 6'ncı maddesinde değişiklik yapılarak hangi suçlarla ilgili olarak bu tedbirin uygulanabileceğinin daha açık ve net olarak yazılması gerektiği değerlendirilmektedir.

3- Şüpheli Seviyesi

Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbirinin uygulanması için ilgili kanunlarda her hangi bir şüpheli derecesi öngörülmemiştir. Şu halde çok basit bir varsayım dahi kişilerin iletişimlerine müdahale edilebilir. Bu durum AİHM kriterleri bakımından da uygun değildir. Bu sorunun çözümü amacıyla ilgili kanunlarda değişiklik yapılarak, önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi yoluna gidilebilmesi için, kanunlarda belirtilen suçların işleneceğine dair basit de olsa asgari bir şüphelinin aranması gerektiği değerlendirilmektedir.

4- Son Çare Prensibi

Adli amaçlı iletişimin denetlenmesinin aksine, önleme amaçlı iletişimin denetlenmesinde son çare prensibine yer verilmemiştir. Başka yollarla -örneğin polisin devriye gezmesi ile- suçun işlenmesi önlenilecek olsa

⁴⁸ Taşkın, s. 203.

dahi, iletişimin denetlenmesi yoluna başvurulabilecektir. Bu durum oranlılık ilkesi bakımından sorun oluşturmakta ve gereksiz yere temel haklara müdahale edilme riski oluşturmaktadır⁴⁹.

Bu sorunun çözümü amacıyla ilgili kanunlarda değişiklik yapılması ve başka yollarla öngörülen suçun işlenmesinin önlenmesinin mümkün olmadığı hallerde iletişime müdahale edilebilmesinin hükme bağlanması gerektiği değerlendirilmektedir. Kolluk birimleri böyle bir koşulun getirilmesi halinde, önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi yoluna başvurulmasının neredeyse imkânsız hale gelebileceğini ileri sürmektedirler. Ancak bize göre son çare ilkesinin önleme amaçlı iletişimin denetlenmesinde de uygulanması, keyfiliği önler ancak tedbiri uygulanmaz hale getirmez.

5- Önleme Denetlemesinin Otomatik Olarak Adli Denetlemeye Dönüşmemesi

Önemli bir sorun da, önleme amaçlı iletişimin denetlenmesinin, adli amaçlı iletişimin denetlenmesine dönüşmemesidir. Bilindiği gibi önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbiri, işleme ihtimali olan bir suçun işlenmesinin önlenmesidir. Ancak bazen önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbiri uygulanmasına rağmen, suçun işlenmesi önlenememekte ve suç işlenmektedir.

Bu durumda önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi sırasında, o suçun işlenmesi sürecine ilişkin delil niteliği taşıyan bir çok bilgi, kolluğun bazı birimlerinin elinde olabilmektedir. Ancak ilgili kanunlarda yer alan açık hükümler gereği, bu bilgiler başka amaçlarla kullanılamamakta ve adli birimlere intikal ettirilememektedir. İhtikal ettirilse dahi hukuka uygun bir delil sayılamamakta ve değerlendirilememektedir.

Fransa'da önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi devam ederken suçun işlenmesi halinde bu tedbire adli amaçlı olarak devam edilmekte ve her iki evrede elde edilen veriler delil başlangıcı olarak değerlendirilebilmektedir.

Ülkemizde de koşullarına uygun olarak başlanılan önleme denetlemesi kapsamında uygulama yapılırken, suç işlenmesi halinde, bu denetlemenin hemen adli denetlemeye dönüşmesini sağlayacak bir geçiş hükmüne ihtiyaç olduğu değerlendirilmektedir⁵⁰. Buna göre belirli şartların varlığı halinde,

⁴⁹ Taşkın, s. 205.

⁵⁰ Taşkın, s. 293.

önleme amaçlı denetleme, adli amaçlı denetlemeye dönüşecek ve bu aşamaya kadar ve bundan sonra elde edilen veriler delil olarak kullanılabilir. Gerekli sınırlamalar getirilmek suretiyle, buna izin veren bir düzenlemenin yapılmasına ihtiyaç olduğu değerlendirilmektedir.

6- Önleme Denetlemesinden Valilerin Haberdar Olmaması

5442 sayılı İl İdaresi Kanununun 11 inci maddesinde “Vali, il sınırları içinde bulunan genel ve özel bütün kolluk kuvvet ve teşkilatının amiridir. Suç işlenmesini önlemek, kamu düzen ve güvenini korumak için gereken tedbirleri alır. ...” hükmü yer almaktadır. Bu hükme göre ilde suç işlenmesinin önlenmesi bakımından vali birinci derecede sorumludur. Suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla bir ilde bazı tedbirler uygulanmakta ancak il valisinin bundan haberi bulunmamaktadır. Hükümete ve halka karşı birinci dereceden sorumlu olan makamın bundan haberinin olmaması birinci sakıncalı durumdur.

İkinci sakınca, aynı suçun işlenmesinin önlenmesi amacıyla birden fazla kolluk birimi önleme amaçlı tedbirler uygulayabilir. Çünkü bazen birbirinden habersiz olarak aynı suçun işlenmesinin önlenmesi amacıyla faaliyetler yürütebilmektedirler. Vali, emri altındaki kolluk birimlerinin faaliyetlerini uyum içinde yürütmelerinden de sorumlu olmasına karşına, yüm bu tedbirlerden haberdar olamamakta ve organize edememektedir. Yine kolluk birimleri arasındaki görev ve sorumluluk alanları bakımından yaşanan bazı sorunlarda, valinin bu işlemlerden haberdar olmasının da etkisi bulunmaktadır.

Üçüncü sakınca ise, kolluk birimleri önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbirini bir mahkemeden istemekte, eğer talepleri ret edilirse, bir diğer mahkemeden ya da bir sonraki nöbetçi mahkemeden tekrar isteyebilmektedir⁵¹. Bir nevi Kanun dolanılabilmektedir. Yukarıda sayılan sorunların çözümü için, kolluğun önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi taleplerini valilerin oluru üzerine görevli ve yetkili mahkemeye getirmelerinin daha uygun olacağı düşünülmektedir⁵².

7- Önleme Denetlemesi Kayıtlarının Yargı Mercülerince İstenmesi

Uygulamada yaşanan bir diğer sorun da önleme denetlemesinde elde edilen kayıtların savcılıklarca soruşturmada değerlendirilmek üzere istenmesidir.

⁵¹ Turgut-Mahmutoğlu, s. 28.

⁵² Taşkın, s. 293.

5397 sayılı Kanunun açık hükmü uyarınca bu bilgiler başka amaçlarla kullanılmaz. Yine tedbirin uygulanmasına son verilmesinden itibaren 10 gün içinde imha edilmesi zorunludur. Yine elde edilen bilgi ve kayıtların saklanması ve korunmasında gizlilik ilkesi geçerlidir. Bu hükümler birlikte değerlendirildiğinde, önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi suretiyle elde edilen bilgiler başka amaçla kullanılamaz. Yani suçun aydınlatılması amacıyla delil olarak da kullanılamaz. Zaten bu bilgiler gizlidir ve imha edilmek durumundadır.

Buna karşın CMK'nın 160'ncü maddesinin 2'nci fıkrasına göre "Cumhuriyet savcısı, maddi gerçeğin araştırılması ve adil bir yargılamanın yapılabilmesi için, emrindeki adli kolluk görevlileri marifetiyle, şüphelinin lehine ve aleyhine olan delilleri toplayarak muhafaza altına almakla ve şüphelinin haklarını korumakla yükümlüdür." Yine 161'inci maddenin birinci fıkrasına göre "Cumhuriyet savcısı, doğrudan doğruya veya emrindeki adli kolluk görevlileri aracılığı ile her türlü araştırmayı yapabilir; ... bütün kamu görevlilerinden her türlü bilgiyi isteyebilir." Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise "Adli kolluk görevlileri, el koydukları olayları, yakalanan kişiler ile uygulanan tedbirleri emrinde çalıştıkları Cumhuriyet savcısına derhâl bildirmek ve bu Cumhuriyet savcısının adliyeyle ilişkin bütün emirlerini gecikmeksizin yerine getirmekle yükümlüdür." 4'üncü fıkrasında ise "Diğer kamu görevlileri de, yürütülmekte olan soruşturma kapsamında ihtiyaç duyulan bilgi ve belgeleri, talep eden Cumhuriyet savcısına vakit geçirmeksizin temin etmekle yükümlüdür." hükümleri yer almaktadır. 332'nci maddede ise "(1) Suçların soruşturma ve kovuşturması sırasında Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme tarafından yazılı olarak istenilen bilgilere on gün içinde cevap verilmesi zorunludur. Eğer bu süre içinde istenen bilgilerin verilmesi imkânsız ise, sebebi ve en geç hangi tarihte cevap verilebileceği aynı süre içinde bildirilir. (2) Bilgi istenen yazıda yukarıdaki fıkra hükmü ile buna aykırı hareket etmenin Türk Ceza Kanununun 257'nci Maddesine aykırılık oluşturabileceği yazılır. Bu durumda haklarında kamu davasının açılması, izin veya karar alınmasına bağlı bulunan kişiler hakkında, yasama dokunulmazlığı saklı kalmak üzere, doğrudan soruşturma yapılır."

Bu hükümler birlikte değerlendirildiğinde ise, kolluk görevlilerinin elinde bulunan her türlü bilgi ve belgenin savcılara verilmesinin zorunlu olduğunu, aksine bir davranışın suç olduğu görülmektedir. Uygulamada da bu hükümlere dayanılarak savcılıklar önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi sonucu elde edilen bilgileri talep etmektedirler. Talep edilen bilgilerin

gönderilmesi halinde ise imha ile ilgili emredici hüküm uygulanamamış olmaktadır. Dolayısıyla yasal bazda bir çelişki söz konusudur. Bu çelişkinin giderilmesi amacıyla ya bu bilgilerin savcılar ve mahkemelerce istenebileceği ya da istenemeyeceği açık şekilde yazılmalıdır.

Bizim kanaatimiz, önlenmeye çalışılan suçun işlenmesinin önlenememesi halinde sadece o suçun aydınlatılması amacıyla sınırlı olmak koşuluyla, bu bilgilerin savcılık ve mahkemelere gönderilebilmesine imkan tanınması gerektiği şeklindedir. Bu seçeneğin hayata geçirilmesi halinde, bilgilerin imhası bakımından süre uzatımına ihtiyaç olacağı da gözden uzak tutulmamalıdır.

8- Mobil Telefonun Yerinin Tespiti Tedbirinin Önleme Amaçlı Olarak Uygulanabilmesi

Mevcut düzenlemelere göre, mobil telefonun yerinin tespiti tedbiri, sadece adli amaçlı olarak ve şüpheli ve sanığın yakalanması amacıyla kullanılabilir.

Bize göre bu tedbirin uygulama alanı biraz daha genişletilmeli ve suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla da kullanılabilir. Bu tedbir ile aslında iletişimin içeriğine müdahale edilmemektedir. Sadece telefonu yanında bulunduran kişinin yerinin tespiti yapılmaktadır. Kanunda sayılan suçlardan birisinin işlenmesinin önlenmesi amacıyla, o suçu işlemesi muhtemel olan kişinin yerinin belirlenebilmesi ve bazı tedbirlerin alınabilmesi için o kişinin yerinin tespitine ihtiyaç olabilmektedir. Bu tedbirin de açıkça kanun hükmü haline getirilmesine ihtiyaç olduğu değerlendirilmektedir.

SONUÇ

Günümüzde, gelişen teknolojik imkânlar, bir yandan suç işlemek, bir yandan da işlenen suçları aydınlatmak veya suçların işlenmesini önlemek amacıyla yoğun şekilde kullanılmaktadır. Bu teknolojik imkanlar bağlamında iletişimin denetlenmesi de en önemli araçlardan birisidir. Tüm çağdaş ve gelişmiş ülkelerde suçların aydınlatılması ya da işlenmesinin önlenmesi amacıyla bireylerin iletişimleri denetlenmektedir. Bu yolla çok kompleks olaylar çözülebilmekte ve önemli etkinlik elde edilebilmektedir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, tüm çağdaş ve gelişmiş ülkelerde uygulanan bu yöntem Ülkemizde de uygulanacaktır. Bundan geri adım atılamaz.

İkinci olarak, daha önceleri son derece belirsiz, keyfi, denetimsiz ve yasal dayanaktan mahrum şekilde uygulanan iletişimin denetlenmesi tedbiri, ülkemizde bu gün oldukça detaylı olarak yasalarla düzenlenmiştir. Keyfi-likler olabildiğince önlenmiştir.

Bununla birlikte gerek yasal düzenlemelerden ve gerekse uygulamadan kaynaklanan bazı sorunlar mevcuttur. İletişimin denetlenmesine ilişkin son yasal düzenlemeler 2005 yılından itibaren uygulanmaktadır. Beş yıllık uygulamanın sonuçlarını değerlendirdiğimizde aşağıda kısaca sayacağımız sorunların söz konusu olduğunu düşünüyoruz. Elbette teknolojinin her geçen gün gelişmesi karşısında iletişimin denetlenmesiyle ilgili sistemde bazı sorunların olması ya da sonradan ortaya çıkması makul karşılanabilir. Beş yıllık deneyim süreci, sistemdeki sorunların tespiti ve çözüm yollarının geliştirilmesi bakımından yeterli ve elverişli bir süredir.

Bu bağlamda metin içerisinde detayları açıklanmış olan sorunları ve çözüm yollarını aşağıdaki şekilde sıralamak mümkündür.

Adli amaçlı iletişimin denetlenmesine ilişkin sistem bakımından;

- Müdafinin bazı iletişim araçlarının denetlenebilmesi, bazılarının ise denetlenememesi. Bu sorunun çözümü için yasa değişikliğine ihtiyaç olduğu değerlendirilmektedir.
- Hukuk hakimlerinin iletişimin denetlenmesine karar vermesi. Bu sorunun çözümü için hakimlerin konuyla ilgili olarak hizmet içi eğitim almalarının sağlanmasına ihtiyaç olduğu değerlendirilmektedir.
- İletişimin tespiti ile sinyal bilgilerinin değerlendirilmesinin aynı kapsamda sayılması. Bu sorunun çözümü için yasa değişikliğine ihtiyaç olduğu değerlendirilmektedir.
- Kovuşturma evresinde iletişimin denetlenmesi. Bu sorunun çözümü için yasa değişikliğine ihtiyaç olduğu değerlendirilmektedir.
- Katalog suçlarla ilgili eksiklikler. Bu sorunun çözümü için yasa değişikliğine ihtiyaç olduğu değerlendirilmektedir.
- Farklı mahkemelerden iletişimin denetlenmesi talebinde bulunulması. Bu sorunun çözümü için ikinci kez iletişimin denetlenmesi talebinde bulunulmasına yönelik hükümler getirilmesi ve buna ilişkin olarak yasa değişikliğine ihtiyaç olduğu değerlendirilmektedir.

- Kuvvetli şüphe sebebinin aranacağı olgu. Bu sorunun çözümü için yasa değişikliğine ihtiyaç olduğu değerlendirilmektedir.
- Özel hayata ilişkin kayıtların dosyaya konulması. Bu sorunun çözümü için yasa değişikliğine ihtiyaç olduğu değerlendirilmektedir.
- Denetlemede elde edilen bilgilerin kullanılmasıyla ilgili sınırlamalar. Yüksek mahkemelerin içtihatları ile bu sorunun çözülebileceği değerlendirilmektedir.
- Tanıklıktan çekinme hakkına sahip herkesin yasak kapsamında olması. Bu sorunun çözümü için yasa değişikliğine ihtiyaç olduğu değerlendirilmektedir.
- Mobil telefonun yerinin tespiti tedbirinin kaçak hükümlüler için uygulanmaması. Bu sorunun çözümü için yasa değişikliğine ihtiyaç olduğu değerlendirilmektedir.

Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesine ilişkin sistem bakımından;

- Kişi sınırlamasının olmaması. Bu sorunun yasa ile çözümü ve objektif bazı kriterler getirilmesi mümkün gözükmemektedir. Ancak karar veren hakimlerin daha iyi hizmet içi eğitimden geçirilmesi gerektiği değerlendirilmektedir.
- Tedbirin uygulanacağı suç. MİT bakımından 2937 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinde değişiklik yapılarak daha öngörülebilir bir suç listesinin oluşturulması gerektiği değerlendirilmektedir.
- Şüphe seviyesi. Bu sorunun çözümü için yasa değişikliği yapılarak asgarî bir şüphe derecesinin belirlenmesi gerektiği değerlendirilmektedir.
- Son çare prensibi. Bu sorunun çözümü amacıyla yasa değişikliği yapılarak önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi yoluna başvurulması için başka yollarla o suçun işlenmesinin önlenememesi gerekir.
- Önleme denetlemesinin otomatik olarak adli denetlemeye dönüşmemesi. Bu konuda yasa değişikliği yapılarak önlenmek istenen suçun şayet önlenememiş ve suç işlenmişse, yürütülen iletişimin denetlenmesi derhal ve otomatik olarak adli amaçlı iletişimin denetlenmesine dönüşmeli ve elde edilen bilgiler kullanılabilmelidir.
- Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesinden valilerin haberdar olmaması. Detayları yukarıda açıkladığı gibi, önleme amaçlı ileti-

şimin denetlenmesi talebinin ilgili il valisi tarafından talep edilmesi ya da en azından bilgisi dahilinde olması gerektiği değerlendirilmektedir.

- Önleme denetlemesi kayıtlarının yargı mercilerince istenmesi. Bu konudaki yasalarda yer alan çelişkili hükümlerin gözden geçirilmesi ve bu bilgiler, n adli mercilere verilip verilmeyeceğinin ve imhasının net bir şekilde belirlenmesi gerektiği değerlendirilmektedir.
- Mobil telefonun yerinin tespiti tedbirinin önleme amaçlı olarak uygulanabilmesi. Bu sorunun çözümü amacıyla yasa değişikliği yapılarak suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla mobil telefonunun yerinin tespiti tedbirine başvurulabilmesine imkan tanınması gerektiği değerlendirilmektedir.

KAYNAKÇA

AİHM, 18.02.2003 tarihli Prada Bugallo İspanya Kararı.

KAYMAZ Seydi, Ceza Muhakemesinde Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2009.

CHARRIÈR Jean Loup, Code De La Convention Européenne Des Droits De L'homme, Edition 2005, Paris.

ÇOLAK Haluk-TAŞKIN Mustafa, Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, 2. Baskı. Ankara 2007.

DÖNMEZER Sulhi, Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Semineri, EGM, İstanbul, 06.08.1999.

ERDEM Mustafa Ruhan, Organize Suçluluk, Hukuk Kurultayı 2000, C. II. Ankara 2000, s. 159-172. (Erdem, Organize Suçluluk...)

ERDEM Mustafa Ruhan, ÖZBEK Veli Özer, 4422 Sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu Çerçevesinde Uzakla Haberleşmenin Denetlenmesi, Prof. Dr. Seyfullah Edis'e Armağan, İzmir 2000. s. 249-303.(Erdem-Özbek).

ERGEÇ Ruşen, Protection Européenne Et Internationale Des Droits De l'Homme, Bruylant, Bruxelles.

GELERİ Aytakin, "Organize Suçlarla Mücadelede Elektronik Takibin Rolü", Asayiş Daire Başkanlığı. Ankara 1998. s 181-192.

İnterpol Daire Başkanlığı, "Avrupa Birliğinde Operasyonel Uygulamalar ve Kullanılan Teknikler", EGM, 1998. s. 226.

KARAYAZGAN Mehmet, Yeni TCK İle İletişimin Tespiti, Dinlenmesi ve Kayda Alınması, Polis Dergisi, Sayı 44, Nisan-Mayıs-Haziran 2005, s. 53-55.

Türk Hukukunda Adli ve Önleme Amaçlı İletişimin Denetlenmesi:
Sorunlar ve Çözüm Önerileri- Dr. Mustafa TAŞKIN

KEKLİK Ramazan, Ceza Yargılamasında İletişimin Denetlenmesi, Adalet Dergisi, Sayı 25. S. 226-250.

La Documentation Francaise, La France Face Au Terrorisme, Paris 2006.

ÖZBEK Veli Özer, Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2006.

ÖZDOĞAN Ali, Alman ve Fransız Teknik Dinleme Mevzuatları, (www.egm.gov.tr /polis.dergisi.32.sayi.).

ÖZTÜRK Bahri, ERDEM Mustafa Ruhan, ÖZBEK Veli Özer; Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayınları, Ankara 2000. (Öztürk-Erdem-Özbek).

ÖZTÜRK Bahri-ERDEM M. Ruhan, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 11. Bası, Ankara 2007. (Öztürk-Erdem).

PFEIFFER Chritian, Örgütlü Suçlulukla Mücadelede Sanık Hakları ve Devletin Yetkileri, Sempozyum, Umut Vakfı, İstanbul 1996, s. 357-377.

Pour La Sécurité Du Canada, http://www.securitepublique.gc.ca/media/bk/2005/bk_20051115_3-fr.asp, ET: 19.04.2007.

ŞAHİN Cumhur, Ceza Muhakemesi Şerhi, Ankara 2006.

ŞEN Ersan, İletişimin Denetlenmesi Tedbiri, Ceza Hukuku Dergisi, Yıl 2, Sayı 4, Ağustos 2007, s. 97-137. (Şen, İletişimin Denetlenmesi...).

TAŞKIN Mustafa, Adli ve İstihbarî Amaçlı İletişimin Denetlenmesi, Seçkin Yayınevi, 2. Baskı, Ankara 2008.

TAŞKIN Mustafa, Türkiye’de Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadelede Kullanılabilecek Yeni Yöntemler, Adalet Dergisi, Sayı 15, s. 333-349. (Taşkin, Türkiye’de...)

TOPAÇ Ömür; Organize Suç Örgütleriyle Hukuksal Mücadele Yöntemleri, Yeni Yüzyıl, 18.02.1997 s. 14.

TURGUT Kasım-MAHMUTOĞLU Abdülkadir, Suçun İşlenmesinin Önlenmesi Amacıyla Gerçekleştirilen İstihbarat Faaliyetlerinde Mülki İdare Amiri-Kolluk İlişkisi, İdarecinin Sesi, Sayı 121, Mart-Nisan 2007, s. 24-29.(Turgut-Mahmutoğlu).

ÜNVER Yener – HAKERİ Hakan, Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku, Türkiye Barolar Birliği, Ankara 2006. (Ünver-Hakeri).

YENİSEY Feridun; Çıkar Amaçlı Örgüt Suçlarındaki Araştırmalar, Hukuk Kurultayı 2000, Cilt 2, Ankara, s. 103- 131. (Yenisey, Çıkar Amaçlı...).

YİĞİT Nuri, Arama, Elkoyma ve Gizli Koruma Tedbirleri, Adalet Bakanlığı Seminer Notları, Ankara 2005.

ZIEGLER Jean, Suçun Derebeyleri, Çev. Ali Cevat Akkoyunlu, Doğan Kitap, İstanbul 1999.