ASOS JOURNAL

The Journal of Academic Social Science

Akademik Sosyal Araştırmalar Dergisi, Yıl: 10, Sayı: 124, Ocak 2022, s. 180-191

ISSN: 2148-2489 Doi Number: <http://dx.doi.org/10.29228/ASOS.54797>

Yayın Geliş Tarihi / Article Arrival Date
30.11.2021

Yayınlanma Tarihi / The Publication Date
29.01.2022

Amir Akram ISMAEL ALGHARBLGI

Selçuk Üniversitesi, Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku
amir88akram@yahoo.com

7331 SAYILI KANUN İLE GETİRİLEN YENİLİKLER ÇERÇEVESİNDE CEZA MUHALEMESİ HUKUKUNDA ADLİ KONTROL TEDBİRLERİNİN UYGULANMASI

Öz

Bu çalışma, modern hukuk devletlerince kişi hak ve özgürlüklerini koruma çabaları kapsamında kabul edilen adli kontrol tedbirlerinin, Türk hukukunda da etkin bir şekilde uygulanmasının sağlanması için adli kontrol tedbiri hakkında hükümleri de içinde barındıran 7331 sayılı Kanun'un getirdiği düzenlemelerin etkilerini ortaya koymaya çalışmaktadır. Bilindiği üzere koruma tedbirleri içerisinde en ağır yaptırım olarak tutukluluğun sebep olduğu olumsuzlukların ortadan kaldırılabilmesi için, bu kuruma alternatif olarak getirilen adli kontrol tedbirleri sayesinde kişilerin temel hak ve özgürlüklerine en az zarar verecek tedbirlerin uygulanması ile aynı amaca ulaşmaya çalışılmaktadır. Tüm bu koruma tedbirlerinin asıl amacı ise yargılamanın güvenliğini ve devamlılığını sağlamaktır. Bu sebeple şüpheli veya sanık hakkında hükmedilecek koruma tedbirine karar verilirken kişi hak ve özgürlüklerine en az zarar verecek olanı seçilmeye çalışılmalı; ancak ulaşmak istenen amacın gereklerine aykırı bir karara da meydan verilmemelidir. Ancak yargı kararlarında ve doktrinde genel olarak katolog suçlar bakımından tutuklu yargılamanın esas olduğu gibi yanlış bir algı mevcuttur. Bu yanlış algının değişmesi, getirilen düzenlemeler ve son dönemde verilen AİHM kararları doğrultusunda zorunluluk haline gelmiştir. Burada öncelikle herhangi bir suç ayrımı yapılmaksızın şüpheli veya sanık hakkında mümkünse adli kontrol tedbirlerinin uygulanması; değilse de son çare olarak tutukluluğa karar verilmesi önem arz etmektedir. Haksız uygulanan koruma tedbirleri sebebiyle CMK madde 141 ve devamında düzenlemeler mevcut olmasına rağmen sınırlı olarak sayılan bu

koruma tedbirleri arasında adli kontrol tedbirlerinin mevcut olmaması da büyük bir eksiklik olarak ortaya çıkmaktadır. Temelde her bir koruma tedbiri, kişi hak ve özgürlüklerini sınırlayıcı yükümlülükler getirmesine rağmen bunların arasında ayırım yapılması hukukun temel ilkerine uymayan bir durumdur.

Anahtar kelimeler: Koruma Tedbirleri, Adli Kontrol Tedbiri, Haksız Tutukluluk, 7331 sayılı Kanun, Tutuklu-lukta Son Çare.

WITHIN THE FRAMEWORK OF INNOVATIONS BRINGED BY LAW NO. 7331 IN CRIMINAL PROCEDURE APPLICATION OF JUDICIAL CONTROL MEASURES

Abstract

This study tries to reveal the effects of the regulations brought by the Law No. 7331, which includes provisions on judicial control measures in order to ensure the effective implementation of judicial control measures, which are accepted within the scope of efforts to protect individual rights and freedoms by modern states of law, in Turkish law. is. As it is known, in order to eliminate the negativities caused by detention, which is the most severe sanction among the protection measures, the same aim is tried to be achieved by applying the measures that will least harm the fundamental rights and freedoms of the individuals, thanks to the judicial control measures brought as an alternative to this institution. The main purpose of all these protection measures is to ensure the security and continuity of the proceedings. For this reason, while deciding on the protective measure to be decided on the suspect or the accused, it should be tried to choose the one that will least harm the rights and freedoms of the person; however, a decision that is contrary to the requirements of the aim to be achieved should not be allowed. However, in judicial decisions and doctrine, there is a misconception that pre-trial detention is essential in terms of catalog crimes. The change of this misperception has become a necessity in line with the regulations introduced and the recent ECtHR decisions. Here, first of all, the implementation of judicial control measures, if possible, about the suspect or the accused without any discrimination; If not, it is important to decide on detention as a last resort. Despite the existence of regulations in CMK article 141 and the following due to unfairly applied protection measures, the absence of judicial control measures among these protection measures, which are considered as limited, also emerges as a major shortcoming. Basically, although each protection measure brings obligations that limit individual rights and freedoms, making a distinction between them is a situation that does not comply with the basic principles of law.

Keywords: Protection Measures, Judicial Control Measure, Unjust Detention, Law No. 7331, Last Remedy in Arrest.

GİRİŞ

Adli kontrol, niteliği itibarıyla bağımsız bir koruma tedbiri olarak hukuk sistemimize girmiştir. Adli kontrol tedbiri, CMK m. 109'da ifade edildiği şekliyle ceza yargılamasının sağlıklı bir şekilde yürütülmesini sağlayan ve yargılamanın neticesinde sanık hakkında

kurulacak hükmün infazının uygulanabilirliğini güvence altına alan, tutuklamaya alternatif bir kurumdur.

Evrensel hukuk kuralları gereğince tutukluluk koruma tedbiri temel hak ve özgürlüklerin tamamen ortadan kaldırılmasına sebep olan oldukça ağır neticeleri içinde barındıran bir tedbir olması sebebiyle başvurulabilecek en son çare olarak kabul edilmektedir. 2005 yılında yürürlüğe giren 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile hukuk sistemimize dahil olan adli kontrol tedbiri, tutuklamanın başvurulabilecek en son çare olma ilkesinden hareketle getirilmiştir. Yani adli kontrol, tutuklamaya alternatif bir koruma tedbidir.

Anayasal bir ilke olan ölçülülük ilkesi gereğince hâkim şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı vermeden önce adli kontrole ilişkin tedbirleri dikkate almak ve bu tedbirlerin istenilen amacı gerçekleştirmeye yeterli olacağına kanaat ederse bu tedbirleri uygulamak durumundadır. Ölçülülük ilkesi aslında, failin eyleminin ağırlığı ile başvurulacak koruma tedbirinin ağırlığı arasındaki dengeyi ifade eder. Ölçülülük ilkesi kullanılan aracın, ulaşılmak istenen amaçtan daha önemli olmamasını, daha az önemli bir araçla amaca ulaşmak imkânı varsa onun tercih edilmesini belirtir.

Adli kontrol tedbiri, aralarındaki sıkı ilişki sebebiyle tutuklulukla birlikte ele alınarak tanımlaması yapılarak, temel hak ve özgürlüklere müdahale bakımından bu iki kurumun farklarına da değinmek yerinde olacaktır. 7331 sayılı kanun ile getirilen düzenlemelere de değinilerek adli kontrolün statü olarak özellikle bazı suç türleri bakımından tutukluluğa alternatif mi yoksa onun bir tamamlayıcısı olarak mı getirildiği açıkça ifade edilecektir.

Adli Kontrolün Tanımı

Adli kontrol tedbirlerinin hukukumuzda köklü bir geçmişi bulunmamaktadır. 2005 yılında 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ile bu kurum hukuk sistemimizde yerini almıştır. Adli kontrol tedbiri, CMK'nın 109 ve 115. maddeleri arasında düzenlenmiştir. CMK'da adli kontrol kavram olarak bizzat kullanılmasına ve oldukça ayrıntılı düzenlemeler yapılmasına rağmen kanunda adli kontrolün tanımı yapılmamıştır. Sadece Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği'nin 55. maddesinde "Adli kontrol, şüpheli veya sanığın tutuklanması yerine bir veya birden fazla yükümlülüğe tâbi tutularak, toplum içinde denetimini öngören bir koruma tedbidir." şeklinde bir belirleme mevcuttur.

Doktrinde ise yazarlar tarafından çeşitli tanımlamalar yapılmaktadır. Bıçak (2013, s. 653) adli kontrolü "Şüpheli veya sanığı özgürlüğünden yoksun kılmamakla birlikte, gözlemeye ve denetlemeye imkân veren tedbirlere tabi kılmaktır." şeklinde tanımlanırken; Özbek vd. (2016, s. 346) de "Hem soruşturma hem de kovuşturma evrelerinde başvurulabilen, tutuklama sebeplerinin varlığı halinde, işlendiği iddia olunan bir suçtan dolayı şüpheli veya sanığın muhakeme işlemleri ve infaz aşamasında hazır bulunmasını, muhakeme giderlerinin onun tarafından karşılanmasını sağlamak amacıyla, belirli yükümlülükler altına alınarak adli makam ve mercilerin denetimi ve kontrolü altına sokulması" şeklinde tanımlamışlardır.

Adli Kontrolün Hukuki Niteliği

Adli kontrol tedbirini anlamak için öncelikle koruma tedbirlerini açıklamak yerinde olacaktır. Çünkü adli kontrol tedbiri de bağımsız nitelikte bir koruma tedbidir. Yani uygulanması için başka bir koruma tedbirine ihtiyaç yoktur.

Ceza yargılamasının sağlıklı bir şekilde ilerleyebilmesi veya yargılama neticesinde kurulacak hükmün uygulanabilirliğini ve mahkeme masraflarının hakkında hüküm kurulan taraftan karşılanması sağlamak üzere, hem soruşturma hem de kovuşturma aşamalarında olayın vukua geliş şekli ve gecikmesinde sakınca bulunan bir halin mevcut olup olmamasına bakarak karar vermeye yetkili makamlar değişebilmekle beraber temelde geçici bir nitelik arz eden; hükmün kurulmasından önce bazı temel hak ve hürriyetlerde kısıtlamalar meydana gerektiren kanuni dayanağı olan önlemlere koruma tedbirleri denmektedir (Centel ve Zafer, 2014, s. 319). Uygulamada koruma tedbirleri için zorlayıcı önlem, usuli tedbir, ihtiyari tedbir gibi farklı terimler de kullanılmaktadır.

Genel olarak koruma tedbirleri; yakalama, el koyma, arama, zorla getirme, tutuklama, adli kontrol gibi tedbirlerdir. Tüm bu tedbirlerin ortak amacı, ceza yargılamasının etkin bir şekilde yürütülebilmesini sağlamak ve yargılama neticesinde kurulacak hükmün uygulanabilirliğini güvenceye almaktır. Delillere ulaşmak için aramaya, yargılamanın şüpheli veya sanığın muhakeme sırasında hazır bulundurulması için zorla getirmeye, yargılama sonunda kurulacak hükmün kâğıt üzerinde kalmasını önlemek veya delillerin karartılmasına mâni olmak için tutuklamaya karar verilmesi hep bu amaca hizmet etmesi içindir.

Yukarıda ifade edildiği üzere koruma tedbirleri, hüküm kurulmadan önce temel hak ve özgürlüklere müdahale niteliğindedir. Şüpheli veya sanık hakkında üzerine atılı suçu işlediği hakkında kati bir kanaate varmadan önce özel hayatın gizliliği, vücut bütünlüğü, kişi hürriyeti, mülkiyet hakkı gibi birtakım temel hak ve özgürlükler bu yolla sınırlandırılabilir (Şahin, 2014, s. 267). Bu tedbirler temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına sebep olduğu için Anayasa'nın 19 vd. maddelerindeki esaslara uygun olmalıdır. Bu esaslar; kanun ile düzenlenmiş olma, şüphelerin belli bir yoğunlukta olması, geçicilik arz etmesi, hüküm kurulmadan önce bir temel hak ve özgürlüğün kısıtlanıyor olması, muhakemenin yapılabilmesini sağlamak veya delil temin etmek ya da delilleri muhafaza etmek amaçlarının bulunması, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde cumhuriyet savcısının kararının bulunması ve son olarak da ölçülülük ilkesine uygun olması gerekmektedir.

Adli kontrol tedbiri, hüküm verilmeden önce temel bir hakka sınırlama getirmekte ve kişi üzerinde zorlayıcı bir kuvvet olarak görülmektedir. Bu tedbir de diğer koruma tedbirleri gibi geçicidir, yani istenilen amaca ulaşıldığında sona erdirilir. En nihayetinde diğer koruma tedbirleri gibi bir amaca ulaşmak için kullanılan bir araçtır (Özbek vd., 2016, s. 284).

Adli Kontrolün Amacı ve Tutuklama ile Arasındaki İlişki

Adli kontrol tedbirinin amacı diğer koruma tedbirlerinde olduğu gibi sadece ceza yargılamasının yapılabilmesini ve hükmün yerine getirilebilmesini sağlamaktır. Aynı zamanda adli kontrolün amacı madde gerekçesinde ifade edildiği üzere tutuklamanın amacıyla aynı kabul edilmekte ve tutuklamaya göre daha hafif bir tedbir olduğu için onun yerine öncelikle başvurulması gereken bir tedbir olarak görülmektedir. Yani; adli kontrolün amacı, şüpheli veya sanığın kaçmasını veya delilleri karartmasını önleyerek ceza yargılamasının gecikmeksizin ve tehlikeye düşürülmeden yapılmasını sağlamak, nihayetinde kurulacak hükmün uygulanmasını güvenceye almaktır (Özbek vd., 2016, s. 340) (Şahin, 2014, s. 308).

Koruma tedbirleri arasında yaptırımı en ağır olan tedbir tutuklama tedbiridir. Buna rağmen ülkemizde neredeyse en çok başvuru koruma tedbiri de tutuklamadır. Ancak tutuklamanın şahıs üzerindeki olumsuz etkilerine baktığımızda; tutuklanan kişi sanki hüküm

giymiş gibi toplumda hemen suçlu olarak görülmekte ve tutuklu yargılanan kişinin beraat etmesi durumunda özgürlüğünün elinden alındığı sürelerin telafisinin imkanının olmamasıdır.

Günümüz modern ceza hukuku sistemlerinde herkes, suçları ispat edilene kadar masum olarak kabul edilmektedir. Bu evrensel ilkedен yola çıkarak, tutuklama tedbirinin ne kadar ağır neticeleri beraberinde getirdiği gözden kaçırılmamalı ve dolayısıyla istisnai bir tedbir olarak başvurulması gerektiğinin anlaşılması gerekmektedir. Tutukluluk halinde kişinin okul, iş, aile ve sosyal hayatı sekteye uğrayacak ve masum olduğunun anlaşılması halinde ise telafisi güç zararlar doğuracaktır. Kanunkoyucu aslında kamu düzeni ile kişi özgürlüğü arasında denge kurmak suretiyle, aynı işleve sahip tutuklama tedbirinin olumsuz etkilerini, adli kontrol tedbirleri ile bertaraf etmek istemiştir (Özgüven, 2009, s. 315). Amaç tutuklamayı en son çare konumuna getirmektir. Ancak uygulamada sıkça görüldüğü üzere, adli kontrol yerine tutuklamaya karar verilerek sanki istisna olan tutukluluk değil de adli kontrolün uygulanmasıymış gibi hareket edilmektedir. Günümüzde cezaevlerinde neredeyse hükümlü sayısı kadar tutuklu şüpheli/sanık bulunmaktadır. Tutukluluk halinde şüphelinin/sanığın işine, okuluna devam edememesi, ailesinden ve sevdiklerinden uzak kalması, cezaevlerinin ağır koşulları vb. ağır sonuçlar düşünüldüğünde, bu kişilerin hayatları geri dönüşü olmayacak şekilde sekteye uğratılmaktadır.

Uygulamada özellikle CMK m. 100/3. fıkrasında yer verilen katalog suç kategorisindeki suçlamalarla ilgili yargılamalarda kişilerin mutlaka tutuklu yargılanmaları gerektiğine dair çok yanlış bir kanaat hakimdi. Hatta yakın tarihli Yargıtay 16. Ceza Dairesi'nin, 26.03.2018 tarihli, E. 2017/3947, K. 2018/814 sayılı kararında “kişinin işlediği suç vasfının değişme ihtimali” bulunduğundan kasıtlı katalog suçlardan dolayı tutuklu bulunan kişinin tahliyesine karar vermesi kişilerin işlediği suç türüne bakarak tutukluluğun devamı veya tahliyesi hakkında kararlar verildiğini göstermektedir. Daha da ötesi ilgili Yargıtay kararının karşı oy yazısında bahse konu suçun salt CMK'nın 100. maddesinde yazılı suçlardan olması sebebiyle adli kontrol kararının yeterli olmayacağı yönünde kanaate ulaşılması aslında bakıldığında uygulamadaki bu bakış açısının ne kadar da yaygın olduğunu daha net göstermektedir.

Doktrinde oldukça eleştirilen bu algıyı kırabilmek adına Meclis Genel Kurulu'nda kabul edilen 7331 sayılı Kanun ile kanun koyucu, CMK m. 100/3. fıkrasında “kuvvetli suç şüphesinin varlığı gösteren somut delillerin bulunması...” şeklinde düzenleme yaparak bu suçlarda da tutuklama kararının verilebilmesi için somut delillerin mevcut olması gerektiğine vurgu yapmıştır.

AİHM kararları da dikkate alındığında yapılan bu düzenleme oldukça yerindedir. AİHM daha yakın bir zamanda vermiş olduğu “Case Of Atilla TAŞ v. TURKEY” kararında, katalog suç kapsamında yer alan bir suç sebebiyle kişinin tutuklu yargılanması ile ilgili önüne gelen bir dosyada kişiye isnat edilen suçun vasfına bakmamış, kişinin tutuklu yargılanmasını gerektirecek somut delillerin varlığını araştırmıştır. AİHM, bahse konu kararında “...başvuranın tutuklanmasına ve tutukluluk halinin devamına ilişkin kararlardan hiçbirinin ilgilinin eylemlerisiyasi makaleleri ve tweetleri- ile ilgiliye atfedilen terörle ilgili suçlar arasında makul bir bağlantının varlığını gösterecek nitelikte herhangi bir delil unsuru içermediği kanısına varmaktadır. Kısacası, bu kararlar, başvuran ile iddia edilen suçlar arasında herhangi bir bağın ortaya konulmasına imkân vermemektedir.” diyerek kişinin tutukluluğuna karar verilebilmesi için suç türü ayrımı yapmaksızın, kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin mevcudiyetini somut olayda değerlendirmiştir.

7331 sayılı Kanun ile getirilen bir diğer husus da tutuklamayla ilgili kararlarda ek olarak “adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını gösteren delillerin de somut olgularla kararın gerekçesinde açıkça gösterilmesi gerektiği” hükmünü getirilmiştir. Bu düzenleme aslında CMK m. 101/1. fıkrasının son cümlesinin bir tekrarı niteliğindedir. Ancak uygulamada tutukluluk kararlarına dair gerekçelerde adli kontrol tedbirlerinin neden yetersiz kalacağı açıkça ifade edilmediği için yeniden böyle bir düzenleme yapılması yerindedir. Şüpheli/sanık hakkında ancak adli kontrol tedbirlerinin yetersiz kalacağı somut olgularla desteklenmesi ve kararın gerekçesinde açıkça ifade edilmesi halinde tutukluluk kararı verilebilecektir.

Adli kontrol kararının en önemli fonksiyonu tutuklama kararına alternatif olmasının yanı sıra iki önemli fonksiyonu daha bulunmaktadır. Bunlardan ilki azami tutukluluk sürelerinin dolması sebebiyle salıverilen şüphelinin/sanığın denetim altına alınmasıdır. CMK m. 109/7. fıkrası uyarınca kanunlarda öngörülen azami tutukluluk sürelerinin dolması sebebiyle salıverilenler hakkında da adli kontrole ilişkin hükümlerin uygulanabileceği ifade edilerek tutuklamayı tamamlayan bir işlevinin de olduğu açıktır. Diğer bir fonksiyonu ise tutuklama yasağının öngörüldüğü hallerle ilişkindir. CMK m. 109/2. fıkrasında “Kanunda tutuklama yasağı öngörülen hallerde de adli kontrole ilişkin hükümler uygulanabilir.” hükmü yer almaktadır. Ancak bu durumda da adli kontrol, tutuklama tedbiri açısından yine tamamlayıcı bir fonksiyon teşkil etmektedir.

Adli Kontrol Kararının Verilmesi ve Yetki

Temel hak ve özgürlüklere müdahale niteliğindeki koruma tedbirlerine kural olarak ancak hâkim kararı ile başvurulabilecektir. Bu kurala diğer koruma tedbirleri açısından birtakım istisnalar getirilmiş olsa da adli kontrol tedbirlerine ancak hâkim veya mahkeme kararı ile başvurulabilecektir (Öztürk vd., 2017, s. 30).

Ceza muhakemesinin başlangıç noktası olan soruşturma aşamasında, adli kontrol kararları Cumhuriyet savcısının talebi ile sulh ceza hâkiminin vereceği karara istinaden verilebilmektedir. Bu aşamada Cumhuriyet savcısının talebi ile sulh ceza hâkimi, şüpheli hakkında takdir yetkisini kullanarak bir veya birden çok adli kontrol tedbirine hükmedebilir; hükmedilen yükümlülükleri bütünüyle veya kısmen değiştirebilir, kaldırabilir veya şüpheliyi bu tedbirlere uymaktan geçici olarak muaf tutabilir.

Soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısının sadece tutuklama talebinde bulunması durumunda, sulh ceza hâkimi tutuklama yerine adli kontrol tedbirine karar verebilirken; Cumhuriyet savcısının sadece adli kontrol talebinde bulunması durumunda ise sulh ceza hâkimi ya bu talebi kabul edecek ya da bu talebi reddedecektir. Cumhuriyet savcısının talebi olmaksızın, sulh ceza hâkimi daha ağır bir yaptırım türüne kendiliğinden karar veremez. Ancak uygulamada Cumhuriyet savcıları, şüpheli hakkında adli kontrol tedbirlerinin yeterli olacağı açıkça belliyken bile çoğu zaman ayırım yapmaksızın tutuklama talep etmekte ve takdir hakkını tamamen sulh ceza hakimlerine devretmektedirler.

İddianamenin kabulü ile başlayan kovuşturma aşamasında ise adli kontrol kararlarını davaya bakan görevli ve yetkili makamlar verecektir. Bu tedbirlere yargılamayı yapan ilk derece mahkemeleri hükmedebilecekleri gibi istinaf ve temyiz aşamalarında Bölge Adliye Mahkemeleri ve Yargıtay’ın ilgili daireleri de adli kontrol kararlarını verebilecektir. Ayrıca Anayasa Mahkemesi’nin Yüce Divan sıfatı ile baktığı davalarda da Anayasa Mahkemesi adli kontrol kararı verebilir (Tezcan, 2012, s. 48).

Kovuşturma evresinde görevli ve yetkili mahkeme her aşamada resen veya Cumhuriyet savcısının, sanığın ya da müdafinin talebi üzerine adli kontrol kararı verebilir. Yargılamanın bu evresinde mahkeme, Cumhuriyet savcısının talebi olmaksızın da kendiliğinden adli kontrole hükmedebilir. Ancak mahkeme adli kontrol kararını duruşmada verecekse, CMK m. 33 gereğince önce Cumhuriyet savcısını, duruşmada hazır bulunan müdafiyi, vekili ve diğer ilgilileri dinleyerek vermelidir. Mahkeme duruşma haricinde bir adli kontrol kararı verecekse, o zaman da Cumhuriyet savcısının yazılı veya sözlü görüşünü almalıdır (Yılmaz, 2016, s. 49).

CMK’da Yer Verilen Adli Kontrol Yükümlülükleri

Adli kontrol, şüphelinin veya sanığın bir veya birden fazla yükümlülüğe tabi tutulmasını içerir. CMK’nın 109. maddesinin 3. fıkrasında, adli kontrol koruma tedbirlerine yer verilirken hangi yükümlülükler başvurulabileceği tahdidi olarak sayılmıştır. Kanunda adli kontrol tedbirleri tahdidi olarak sayıldığı için, hâkimin/mahkemenin bu tedbirler dışında bir tedbirin uygulanmasına hükmetmesi mümkün değildir. Çünkü her bir tedbir temel hak ve özgürlüklerin kısıtlanması amacıyla hizmet etmesi bunların ancak kanunla sınırlandırılabilmesi sonucunu doğurmaktadır ve kanunda yer verilmeyen bir adli kontrol tedbirine hükmedilmesi anayasa aykırılık teşkil edecektir. Ancak bu tedbirlerden birinin veya birden fazlasının aynı anda uygulanabilmesi her zaman mümkündür.

Hâkimin veya mahkemenin adli kontrol tedbirlerine karar verirken dikkat etmesi gereken birtakım hususlar vardır. Öncelikle tutuklama için öngörülen şartlar aynen adli kontrol için de mevcut olmalıdır. Ayrıca mahkeme veya hâkim; ölçülülük ilkesini, suçun türünü ve suçlunun suçu işleme saikini, suçlunun yaşını, mesleğini, eğitimi, sosyal durumunu ve ikamet durumunu da dikkate almalıdır. Şüpheli ya da sanık hakkında, temel hak ve özgürlüklerine en az müdahaleyi gerektiren yükümlülükler takdir edilmelidir.

CMK’nın 109. maddesinin 3. fıkrasında sayılan yükümlülükler bakıldığında sayılanlardan bir kısmı koruma tedbiri niteliğinde değildir. Mesela, CMK m. 109/3-b bendinde öngörülen tedbir mağdurun suçtan doğan zararının giderilmesini güvence altına almaktadır. Bu tedbirin ceza yargılamasının devamını sağlama veya kurulacak hükmün uygulanabilirliğini sağlama noktasında başvurulması zorunlu olan bir koruma tedbiri olarak kabulü zordur. Benzer şekilde bakıldığında, CMK m. 109/3-d-e-g’de öngörülen yükümlülükler de birer koruma tedbirleri değil önleyici nitelikteki tedbirlerdir (Şahin, 2014, s. 319-320).

Adli Kontrol Kararına İtiraz

Adli kontrol kararlarına karşı CMK’nın 111. maddesinin 2. fıkrasında “Adli kontrole ilişkin kararlara itiraz edilebilir.” hükmü yer almaktadır. Mevcut düzenleme sayesinde hem soruşturma evresinde hem de kovuşturma evresinde hâkim veya mahkeme tarafından takdir edilecek adli kontrol tedbirlerine karşı, bu tedbirlerin kaldırılması kadar değiştirilmesi için de itiraz kanun yoluna başvurmak mümkündür. Bahse konu maddede itiraz hakkı bulunan kişiler belirlenmediği için genel kanun yoluna başvuru hakkı olan kişilerin itiraz kanun yoluna başvurmayla da hakları vardır. CMK madde 260-263’e göre itiraza yetkili kişiler; Cumhuriyet savcısı, şüpheli, sanık, katılma isteği karara bağlanmamış, reddedilmiş veya katılan sıfatını alabilecek surette suçtan zarar görmüş bulunanlar, müdafiliğini üstlendiği kişilerin açık iradelerine aykırı olmamak koşuluyla avukat, şüpheli/sanığın yasal temsilcisi, eş ve katılan olarak ifade edilebilir.

İlgililer, adli kontrole ilişkin kararı öğrendikleri günden itibaren yedi gün içinde kararı veren hâkim ya da mahkemeye verecekleri bir dilekçe ile veya tutanağa geçirilmek şartıyla zabıt katibine bulunacakları beyanla itiraz haklarını kullanabilirler. Burada bir önemli husus ise yokluklarında adli kontrol kararına hükmedilen kişilere, CMK'nın 35. madde 2. fıkra hükmüne göre adli kontrol kararları tebliğ edilmemektedir. Sadece hükmedilen adli kontrol kararının içeriğine dair kişilere bilgilendirme metni tebliğ edilmektedir. Dolayısıyla ilgililerin kararın verildiği günden itibaren yedi gün içerisinde bu itiraz haklarını kullanmaları zorunludur.

İtirazın yapılacağı mercii, kararı veren mahkeme veya sulh ceza hakimliğidir. Kararına itiraz edilen hâkim veya mahkeme ilgililer tarafından yapılan itirazı yerinde görürse kararını düzeltir; yerinde görmezse en geç üç gün içerisinde itirazı incelemeye yetkili olan mercie gönderir. İtirazı incelemeye yetkili mercii hâlihazırda CMK madde 268/3. fıkra hükmüne göre belirlenirken 7331 sayılı kanun ile yapılan değişiklikle, soruşturma evresinde sulh ceza hakiminin tutuklama ve adli kontrole ilişkin kararlarına karşı, “o yerde birden fazla sulh ceza hakimliğinin bulunması hâlinde, numara olarak kendisini izleyen hâkimlik...” değil; “o yer asliye ceza mahkemesi” itirazları inceleyip karara bağlayacaktır. O yer asliye ceza mahkemesinde görevli hâkim aynı zamanda sulh ceza hakimliğinin görevlerine de bakıyorsa bu durumda yetkili mercii “o yer ağır ceza mahkemesi başkanı” ait olacaktır. Ancak bu değişiklik 01.01.2022 tarihinden itibaren uygulanacaktır.

Kovuşturma evresinde adli kontrol kararına karşı yetkili olan mercii hakkında ise herhangi bir değişikliğe gidilmediği için dava asliye ceza mahkemesinde görülmekteyse, bu mahkemece verilecek bir adli kontrol kararına karşı itiraz mercii, asliye ceza mahkemesinin yargı çevresinde bulunduğu ağır ceza mahkemesidir. Eğer dava ağır ceza mahkemesinde görülmekte ise bu mahkemece verilen adli kontrol kararına karşı itirazlar, o yerde ağır ceza mahkemesinin birden çok dairesinin bulunması hâlinde, numara olarak kendisini izleyen daireye; son numaralı daire için birinci daireye, o yerde ağır ceza mahkemesinin tek dairesi varsa, en yakın ağır ceza mahkemesine ait olacaktır.

Adli Kontrol Tedbirinde Süre

Adli kontrol tedbirleri, diğer koruma tedbiri gibi geçici nitelikte tedbirlerdir. Yani yargılamanın her safhasında mevcut ihtiyaçlar doğrultusunda bu tedbirlerin sona erdirilebilir veya değiştirilebilir. Adli kontrol tedbirleri temel hak ve özgürlüklere müdahale niteliğinde olduğu için şüpheli veya sanık hakkında verilen bu tedbirlerin belli aralıklarla gözden geçirilmesi şarttır.

CMK'da yargı mercilerince belli aralıklar halinde tutukluluk halinin devamının gerekip gerekmeyeceği hususunun değerlendirilmesi zorunlu tutulurken; adli kontrol tedbirleri hakkında böyle bir değerlendirme yapılmasının zorunlu tutulmaması ve bir üst sınırın konulmaması doktrinde eleştirilmekteydi (Hacıoğlu, 2005, s. 189) (Özgüven, 2009, s. 342). 7331 sayılı Kanun ile bu konuda da bir düzenlemeye gidilmiş ve hem belli aralıklarla bu tedbirlerin değerlendirilmesi zorunlu hale getirilmiş hem de adli kontrol tedbirleri hakkında azami süreler takdir edilmiştir.

7331 sayılı Kanun'a göre; soruşturma evresinde, şüphelinin adli kontrol yükümlülüğünün devamının gerekip gerekmeyeceği hususunda en geç dört aylık aralıklarla Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından bir karar verilmesi gerekmektedir. Kovuşturma evresiyle ilgili olarak ise mahkeme, hakkında adli kontrol kararı bulunan sanığın

bu yükümlülüğünün devam edip etmeyeceğine en geç dört aylık süreler içinde resen karar verecektir. Bu düzenleme de bahse konu Kanun gereği 01.01.2022 tarihinden itibaren geçerli olacaktır

Adli kontrol tedbirleri ile şüpheli veya sanık hakkında getirilen yükümlülükler yine Kanun'un getirmiş olduğu düzenleme ile artık bir üst sınır olmaksızın uygulanamayacaktır. 01.01.2022 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere düzenlemeye gidilmiştir. Buna göre, ağır ceza mahkemesinin görevine girmeyen işlerde bu süre en çok iki yıl olarak belirlenmiş olup zorunlu hallerde gerekçesi gösterilerek bir yıl daha uzatılabilecektir. Ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde ise bu süre en fazla üç yıl olarak belirlenmiş olup; zorunlu hallerde gerekçesi gösterilerek uzatılabilecektir. Ancak bu durumda da uzatma süresi, toplam üç yılı, Türk Ceza Kanunu'nun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar ile Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar hakkında dört yılı geçemeyecektir. Azami sürelerle ilgili düzenlemede çocuklara dair bir ayrıma gidilmiş ve yukarıda ifade edilen azami sürelerin yarı oranında uygulanacağı hükme bağlanmıştır.

Adli Kontrolün Sona Ermesi

Niteliği itibariyle geçici bir tedbir mahiyetinde olan adli kontrol kararları, soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı veya sulh ceza hâkimi tarafından; kovuşturma evresinde ise davaya bakan mahkeme tarafından artık gereksiz olduğu kanısına varılması halinde kaldırılabilir. Soruşturma evresinde ayrıca Cumhuriyet savcısı tarafından verilen kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar da adli kontrol tedbirlerini kendiliğinden sona erdirecektir. Adli kontrol tedbirleri yargılama devam ettiği süre içerisinde verilebilen geçici nitelikteki tedbirler olması sebebiyle yargılama herhangi bir sebeple sona erdirilirse adli kontrol tedbirleri de kendiliğinden sona erecektir. Mesela sanık hakkında beraat, düşme veya mahkûmiyet kararları verilmesi halinde adli kontrol tedbirleri de kendiliğinden sona erecektir.

Hakkında normalde adli kontrol tedbirlerinin uygulanmasına devam edilmesi istenmesine rağmen şüpheli veya sanığın yükümlülüklerine aykırı davranışları sebebiyle, tutuklanmalarına dair verilecek karar da adli kontrol tedbirlerinin sona erdirilmesine neden olacaktır. Son olarak 7331 sayılı Kanun ile birlikte sona erme sebepleri arasına bir yeni madde daha ekleyebiliriz. Şöyle ki; bu yeni düzenleme ile birlikte adli kontrol kararlarına karşı azami süreler belirlenmiştir. Dolayısıyla şüpheli veya sanık hakkında hükmedilen adli kontrol kararlarının azami sürelerinin dolması halinde de bu tedbirler kendiliğinden ortadan kalkacaktır.

Adli Kontrolde Geçen Sürelerin Mahsubu

5237 sayılı TCK madde 63 düzenlemesinde “Hüküm kesinleşmeden önce gerçekleşen ve şahsi hürriyeti sınırlama sonucunu doğuran bütün haller nedeniyle geçirilmiş süreler, hükmolunan hapis cezasından indirilir.” denilmiştir. Hürriyeti sınırlama sonucu doğuran bütün kısıtlamalarda bu sürelerin hükmolunacak cezalardan mahsup edilmesi kanunkoyucu tarafından peşinen kabul edilmektedir. Ancak adli kontrol tedbirleri de mahiyeti itibariyle hürriyeti kısıtlayan tedbirler olmasına rağmen kişilerin özgürlüklerini esaslı olarak sınırlamadığından hareketle kanunkoyucu bu sürelerin mahsubiyeti hakkında olumsuz bir yaklaşım sergilemiştir. CMK'nın 109. maddesinin 6. fıkrasında kanun koyucu “Adli kontrol altında geçen süre, şahsî hürriyeti sınırlama sebebi sayılarak cezadan mahsup edilemez.” hükmüne yer vermiştir. Her ne kadar adli kontrol tedbirlerinin şüpheli veya sanığın hürriyetini esaslı olarak sınırlandırmadığı düşüncesiyle hareket edilse de özünde her sınırlama kişi üzerinde bir baskı meydana

getirmektedir. Kişi tâbi olduğu yükümlülükleri yerine getirirken mesela; zamanından feragat etmek zorunda kalabiliyor veya seyahat özgürlüğünden yoksun bırakılabiliyor. Bu noktada kanun koyucu tarafında her bir kısıtlamanın niteliğine göre bunlara denk bir belirleme yapılarak bu kısıtlamaların karşılığı olarak belli oranlarda kesinleşen cezalardan indirimine gidilmesi daha doğru olacaktır.

CMK'da bahse konu kurala dair tek bir istisnaya yer verilmiştir. CMK'nın 109. maddesinin 6. fıkrasının devamı hükmünde; uyuşturucu, uyarıcı veya uçucu maddeler ile alkol bağımlılığından kurtulmak amacıyla, hastaneye yatan veya tedavi veya muayene tedbirlerini yerine getiren kişilerin bu yükümlülük altında geçirdiği süreler, kişinin ceza alması halinde cezasından mahsup edileceği karara bağlanmıştır. 7331 sayılı Kanun ile bu kurala ikinci bir istisna daha getirilmiştir. Şöyle ki; şüpheli veya sanık hakkında konutu terk etmeme adli kontrol tedbirinin uygulanması halinde bu kişilerce konutta geçirilen her iki günlük süre, sonuç cezadan bir güne tekabül edecek şekilde mahsup edilecektir.

Adli Kontrolün Haksız Uygulanmasından Doğan Zararın Tazmini

Haksız uygulanan koruma tedbirleri nedeniyle uğranılan zararların tazmini konusu CMK madde 141-144 arasında düzenlenmiştir. Ancak ilgili düzenlemelerde haksız uygulanan tüm koruma tedbirleri sebebiyle değil; sadece arama, el koyma, yakalama, gözaltına alma ve tutuklama tedbirlerinin haksız uygulanması sebebiyle Devlet'in tazminat sorumluluğu kabul edilmektedir.

Kanun koyucu temel hak ve özgürlükleri tamamen ortadan kaldıran koruma tedbirleri sebebiyle tazminat taleplerini hüküm altına almasına rağmen adli kontrol tedbirleri gibi temel hak ve özgürlükleri tamamen ortadan kaldırmayan sadece sınırlayan tedbirler hakkında ise nispeten daha hafif tedbirler olmasından hareketle tazminat talep etme hakkını kabul etmemiştir. Yargıtay 12. Ceza Dairesi'nin, 17.2.2015 tarihli, E. 2015/331, K. 2015/2901 sayılı kararında da bu durum aynen kabul görmüş ve kişi hakkında uygulanan 92 günlük adli kontrol tedbirinin, CMK madde 141 vd. maddeleri kapsamında sayılan koruma tedbirlerinden olmadığından hareketle kişinin maddi ve manevi tazminat talepleri reddedilmiştir.

Her bir koruma tedbiri niteliğine göre kişi hak ve özgürlüklerini kısmen veya tamamen ortadan kaldıran yükümlülükler içermektedir. Kanun koyucu tarafından sadece temel hak ve özgürlükleri tamamen ortadan kaldıran tedbirler hakkında tazminat talep hakkı tanınırken diğerlerine tanınmaması hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşmamaktadır. Herhangi bir ayrıma gidilmeden haksız uygulanan her bir koruma tedbiri ile ilgili olarak kişilere tazminat talep etme hakkı tanınması gerekmektedir. Kanun koyucu koruma tedbirleri arasında bir ayrıma giderek tazminat talep etmeye elverişli olup olmadığı hakkında bir değerlendirme yapmasındansa; haksız uygulanan her bir koruma tedbiri hakkında tazminat talep etme hakkı tanınması, hükmedilecek tazminat miktarlarında ise hakkaniyete uygun bir ayrıma başvurusu daha yerinde bir tutum olacaktır. Mesela, sırf CMK madde 141 vd. maddelerinde açıkça yer almadığı için kişiye uygulanan konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbirinin, haksız uygulanması sebebiyle tazminat talep edememesi doğru bir tutum değildir. Burada uygulanan tedbirin tutukluluktan tek farkı kişinin cezaevlerinde değil de kendi evinde kalıyor olmasıdır. Ancak yine bu kişi çalışan birisiyse işine devam edememekte, öğrenciyse eğitimini yarım bırakmak zorunda kalmaktadır. Kişinin özgürlüğünü ve serbestçe hareket edebilme hakkını ortadan kaldıran bahse konu bu koruma tedbirinin, tutukluluktan bir farkı bulunmamasına rağmen kişiye

tazminat talep etme hakkı tanınmaması evrensel hukuk değerleri ve kanunların temel amacına uymamaktadır.

Anayasa'nın 40. maddesi "...Kişinin, Resmî görevliler tarafından vaki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da kanuna göre, Devletçe tazmin edilir." şeklindedir. Her ne kadar CMK kapsamında adli kontrol tedbirlerinin haksız uygulanması sebebiyle kişilerin tazminat talep edebilme hakkı şu an için mevcut görünmese de genel kurallar çerçevesinde idarenin haksız eylem ve işlemleri hakkında Devlet'e karşı tam yargı davaları ile bu taleplerin dava konusu edilebilmeleri imkânı mevcuttur (Çakın, 2008, s. 38).

SONUÇ

İnsan haklarının gelişmesiyle birlikte modern hukuk sistemleri, şüpheli veya sanık hakkında yargılamanın tamamlanmasına kadar oldukça ağır yükümlülükleri içerisinde barındıran tutuklama tedbirinin uygulanması yerine; daha az hak kayıplarına sebep olabilecek ve amaca ulaşmada aynı neticelere imkân verecek alternatif tedbirler uygulanmasını kabul etmeye başlamıştır. Türk Hukuk Sistemi de bu gelişmelere kayıtsız kalmamış ve 2005 yılında yürürlüğe giren 5271 sayılı CMK ile ilk defa adli kontrol tedbirleri ceza yargılamasına dahil edilmiştir.

Adli kontrol tedbirlerinin tutukluluğa bir alternatif olarak getirilmiş olması sebebiyle yargılama mercilerinin bu tedbirlere başvurma imkânı daha fazla olması gerekirken; özellikle bazı suç kategorilerinde bu durumun tersine işlemekte olduğu görülmektedir. Şöyle ki; uygulamada özellikle CMK madde 100/3. fıkrada sayılan katalog suçlar bakımından adli kontrol tedbirlerinin uygulanma olasılığı neredeyse yok denecek kadar azdır. Evrensel hukuk ilkeleri gereğince tutuklamanın son çare olması ilkesi, katalog suçlar bakımından da geçerli olmasına rağmen, uygulamada sulh ceza hakimleri ve yargılamayı yapan makamlar bu gibi hallerde tutuklama kararı verilmesinin zorunlu olduğu kanaatinde dirler. Temyiz yargısının dahi günümüzde bu yanlış algının etkisinde kararlar verdiği görülmektedir.

Kanun koyucu bu olumsuzluklar sebebiyle 7331 sayılı Kanun ile birtakım düzenlemeler getirmiştir. Kanun koyucu getirmiş olduğu düzenlemelerde; hiçbir suç türü ayrımı yapılmaksızın her somut vakıda yargılama makamlarının, şüpheli veya sanık hakkında somut delillere dayanan kuvvetli suç şüphelerini açıkça ortaya koymalarını istemiş, ayrıca tutuklama tedbirine başvuracaksa da ilk olarak bu kararında neden adli kontrole hükmetmediğini açıkça gerekçelendirmeleri gerektiği hususunu zorunlu tutmuştur.

Kişi hak ve hürriyetlerini tamamen ortadan kaldırmak yerine nispeten daha hafif tedbirlerle aynı amaca ulaşılacak şekilde yargı mercileri tarafından bu tedbirlerin uygulanmasına karar verilmesi hakkaniyete ve evrensel insan haklarına daha uygun olacaktır. Tüm suç türleri bakımından hiçbir ayrım yapılmaksızın ilk planda adli kontrol tedbirlerinin uygulanması suretiyle şüpheli veya sanığın denetim altına alınması ancak bu tedbirler somut vakıalar bakımından yetersiz kalacaksa son çare olarak tutukluluğun bir koruma tedbiri olarak uygulanması gerektiği algısının yerleşmesi sağlanmalıdır.

KAYNAKÇA

- Bıçak, V. (2013). Suç Muhakemesi Hukuku (3. Baskı). Polis Akademisi Yayınları: Ankara.
- Centel, N. & Zafer, H. (2014). Ceza Muhakemesi Hukuku (11.Baskı). Beta Basım: İstanbul.

- Çakın, A. (2008). Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği Açısından Adli Kontrol, Adalet Dergisi: Ankara.
- Hacıoğlu, B. C. (2005). 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda Tutuklama Koruma Tedbirine Seçenek Olarak Düzenlenen Adli Kontrol Koruma Tedbiri Üzerine Bir İnceleme, Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, 9(1-2), 167-192.
- Özbek, V. Ö. & Kanbur, M. N. & Doğan, K. & Bacaksız, P. & Tepe, İ. (2016). Ceza Muhakemesi Hukuku (8. Baskı). Seçkin Yayıncılık: Ankara.
- Özgüven, A. D. (2009). Ceza Muhakemesi Kanunu Çerçevesinde “Adli Kontrol”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, (81), 1-42.
- Öztürk, B. & Eker Kazancı, B. & Soyer Güleç, S. (2017). Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbirleri (2. Bası). Seçkin Yayıncılık: Ankara.
- Şahin, C. (2014). Ceza Muhakemesi Hukuku I (5. Baskı), Seçkin Yayınevi: Ankara.
- Tezcan, M. (2012). “Adli Kontrol”. Yayınlanmamış Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü.
- Yılmaz, İ. (2016). 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Adli Kontrol (1. Basım), Adalet Yayınevi: İstanbul.
- Resmî Gazete, 17 Aralık 2004, Sayı: 25673, Kanun No. 5271.
- Resmî Gazete, 14 Temmuz 2021, Sayı: 31541, Kanun No. 7331.
- Lexpera- Hukuk Bilgi Sistemi: Mevzuat, İçtihat, Literatür & Örnekler, <https://www.lexpera.com.tr/>.