

110 MİLLETVEKİLİ ARANIYOR!

Seçmenlerinin Yaşama Hakkını,
Kişi Güvenliği ve Özgürlüğü Hakkını,
Konut Dokunulmazlığı Hakkını,
Özel Yaşamın Gizliliği Hakkını,
Örgütlenme Özgürlüğü Hakkını
İhlâl Eden

**Polis Vazife ve Salahiyet
Kanunu'nda Değişiklik
Yapılmasına Dair Kanun'un**
İptali için Anayasa Mahkemesi'ne
Başvuracak
110 Milletvekili Aranmaktadır.



Helsinki Yurttaşlar Derneği-İnsan Hakları Derneği-MAZLUMDER-Uluslararası Af Örgütü Türkiye Şubesi

Polis Vazife ve Salâhiyet Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Neden Kaldırılmalıdır?

Hazırlayan

Helsinki Yurttaşlar Derneği, İnsan Hakları Derneği,
MAZLUMDER, Uluslararası Af Örgütü Türkiye Şubesi

Polis Vazife ve Salâhiyet Kanunu'nda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Neden Kaldırılmalıdır?

Türkiye’de son yıllarda suçluluğun arttığı bir gerçektir. Suçluluğun nedenleri etraflıca araştırılmadan sadece polis tedbirleriyle suçun kontrol edilebilmesi söz konusu değildir. Belli bir suç politikasına dayanmayan, kamuoyu baskısıyla hazırlanan “panik mevzuatı” toplumun gereksinimlerine yanıt vermeyeceği gibi, sosyal politikalar göz ardı edilerek suç ve suçlulukla mücadele sadece polisye önlemlerle ve cezayla yürütülemez.

Suçla mücadele için gerekli kolluk yetkileri ile şüpheli-sanık hakları arasında bir dengenin de bulunması gerekir. Çünkü kolluğa yetki verilen her durumda hak ve özgürlüklere bir müdahale söz konusudur. Demokratik hukuk devletinin gerekleri, temel hak ve hürriyetler suça mücadelenin önünde engel olarak görülemeyeceği gibi kişilere suç işleme özgürlüğü verdiği anlamına da gelmez. Bu da ancak belli makamların makul şüphe nedenlerinin ve kişinin suç işlediğine dair şüphe nedenlerinin bulunması (görünüşte haklılık) hallerinde o kişinin haklarının kısıtlanması halinde söz konusu olabilir. Suçlulukla mücadele adına belirsiz sayıda kişilerin haklarına müdahale edilmesi, üstelik bunun için herhangi bir makamın kararının aranmaması makul ve doğru değildir.

Durdurma ve aramanın amacı önleyici kolluk faaliyeti kapsamında bir suçun işlenmesini önlemek ya da bir suç işlendikten sonra şüphelilere ve suç delillerine ulaşmaktır. Kişinin vücudu, kimliği, kişiliği, özel yaşamı ve aile yaşamı konusundaki mahremiyetinin korunmasını isteme hakkı vardır. Bu hak, gerekli ve zorunlu olduğu durumlarda kanunun gösterdiği hallerde ilgili makamın kararıyla sınırlanabilir veya denetlenebilir. Herhangi bir suç şüphesi söz konusu değilken ve herhangi bir idari veya adli makamın kararı veya emri yokken kişilerden parmak izi ve fotoğraf alınması, mutfağında ekmek bıçağı olan herkesin adam öldüreceğinden şüphelenilmesinden farksızdır. Bu durumda “potansiyel suçluluk” yaklaşımı söz konusudur.

Suç işleme olasılığını ortadan kaldırıp işlenmiş suçların faillerini yakalamak amacıyla polise değişik yetkiler verilmesi zorunludur. Ancak polisin görevlerini yerine getirmesi için ona verilen yetkiler orantılı, bu yetkileri kullanması zorunlu ve gecikmesinde sakınca bulunan bir neden olmalıdır. Kolluğa daha fazla takdir yetkisi verilip bu yetkiyi izin almaksızın ya da emir verilmeksizin kullanması halinde daha fazla ihlâl söz konusu olacaktır.

Bir kanun hazırlanırken kanun koyucu ilgili kurumlardan ve sivil toplum örgütlerinden de görüş almalıdır. Aksi halde kapalı kapılar ardından hazırlanan kanunların yaşama ve sorunlara çare olma şansı da yoktur.

PVSK niteliği itibariyle gündelik hayatta herhangi bir kişinin karşılaşabileceği ve kişi özgürlüğü ve güvenliğine yönelik önlemler getirmektedir. Bu nitelikteki bir kanunun hazırlanmasında hangi kurumların ve örgütlerin görüşünün alındığı belli değildir. Örneğin herhangi bir baro ya da Barolar Birliğinin görüşüne başvurulmamıştır. Yasaya ilişkin çalışmaların daha önceden başlamasına karşın, herhangi bir danışma ve görüş oluşturma sürecine izin verilmemesi de demokratik süreçlerin ve mekanizmaların gerekleri açısından kaygı vericidir.

Kaygı verici sürecin ardından insan hakları örgütlerinden meslek örgütlerine hukukçulardan akademisyenlere kadar pek çok kişi ve kuruluşun tepkisine karşın da Polis Vazife ve Salahiyetleri Kanunu’nda Değişiklik Yapılmasına Dair 5681 Sayılı Yasa, 2 Haziran 2007 tarihinde onaylanmıştır.

Onaylanan yasa ayrıca 11 Eylül olayı ile tüm dünyada tartışılmaya başlayan insan haklarından çok devletin güvenliğini temel alan ve güvenliği, kişi güvenliği olmaktan çıkarıp devletin güvenliğine indirgeyen yaklaşımı temel almaktadır. Bu yasa Türkiye’de demokrasi ve insan hakları açısından geriye doğru gidişin bir başka örneğidir.

Polis ve jandarmanın yetkilerini genişleterek “polis devleti”nin önünü açarken ne yazık ki temel hak ve özgürlüklerin önünde yeni ama çok ciddi bir engel oluşturmaktadır. Bu durum Türkiye’yi bir hukuk ve huzur ülkesi haline getirmeyecek aksine gerilim ülkesi konumuna sokacaktır. Ülkemizin gereksinim duyduğu şey daha fazla polis zoru ve baskısı değil daha demokratik süreçlerin ve mekanizmaların bir an önce işlerliğe kavuşmasıdır.

PVSK’da yapılan bu değişiklikler ülkemizde demokratik süreçlerin ve mekanizmaların işlerliğe kavuşması açısından kaygı vericidir. Yasaya ilişkin okuyacağınız bu rapor bu kaygıyı kişi hak ve özgürlükler, CMUK ... açısından temellendiriyor ve en az 110 milletvekilini yasanın iptali için harekete geçmeye çağırıyor.

MADDE 1- 4/7/1934 tarihli ve 2559 sayılı Polis Vazife ve Salâhiyet Kanununun 4 üncü maddesinden sonra gelmek üzere aşağıdaki 4/A maddesi eklenmiştir.

“Durdurma ve Kimlik Sorma”

MADDE 4/A- Polis, kişileri ve araçları;

- a) Bir suç veya kabahatin işlenmesini önlemek,
- b) Suç işlendikten sonra kaçan faillerin yakalanmasını sağlamak, işlenen suç veya kabahatlerin faillerinin kimliklerini tespit etmek,
- c) Hakkında yakalama emri ya da zorla getirme kararı verilmiş olan kişileri tespit etmek,
- ç) Kişilerin hayatı, vücut bütünlüğü veya malvarlığı bakımından ya da topluma yönelik mevcut veya muhtemel bir tehlikeyi önlemek, amacıyla durdurabilir.

Durdurma yetkisinin kullanılabilmesi için polisin tecrübesine ve içinde bulunulan durumdan edindiği izlenime dayanan makul bir sebebin bulunması gerekir. Süreklilik arz edecek, fiili durum ve keyfilik oluşturacak şekilde durdurma işlemi yapılamaz.

Kişi hürriyetine ve güvenliğine müdahale Anayasa'nın 19. maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddede tutuklama ve yakalama düzenlenmiş olmasına karşın “durdurma” diye bir kurum düzenlenmemiştir. Durdurma eğer bir başka müdahale kurumunun aracı olarak düzenlenmemişse yeni bir kurumun varlığı söz konusudur. Örneğin yakalamak, kimlik ya da alkol kontrolü yapmak için otomobilin ya da yürümekte olan yayanın durdurulması bu kurumun doğal ve hukuki aracıdır. Ancak PVSK'daki haliyle durdurma, mülki amir ya da adli makam kararı olmadan yapılabilen bir “önleyici yakalama” biçimindedir. “Durdurma”, arama ve yakalamadan bağımsız olarak, kolluğun kişi özgürlüğüne özel bir müdahale türü olarak düzenlenmiştir.

“Durdurma” yakalama ve tutuklama hallerinden farklı özelliklere sahiptir ve bu nedenle Anayasa'da düzenlenmesi gerekir.

Zira tutuklama ancak kişinin suçluluğu hakkında kuvvetli şüphe nedeni varsa hakim kararı ile mümkünken, yakalama ise suçüstü hali veya gecikmesinde sakınca olan hallerde mümkündür.² Durdurmaya ise suç şüphesi, suçüstü hali ya da gecikmesinde sakınca olan hal olmadan başvurmak olanaklıdır. Bu durumda suç şüphesinin varlığı veya suçüstü halindeki kişilerin özgürlüğü diğerlerine nazaran daha geniş olacaktır ki bu da mantıklı değildir. Tutuklama ve yakalamada öngörülen yargıç güvencesi durdurmada yoktur. Durdurma halinde kolluğa araya hakim, savcı girmeksizin kişi özgürlüğünü sınırlama yetkisi verilmektedir. Adli makamların denetiminde olmayan bir yakalama türü söz konusu olmaktadır. Bu durum da önleyici kolluk faaliyetinin niteliği ile bağdaşmamaktadır.

Durdurma, yakalama öncesi kişi özgürlüğüne yapılan bir müdahale olarak karşımız çıkmaktadır.³

Öte yandan durdurma, seyahat özgürlüğüne de sınırlama getirmektedir. Kanunda yer verilen durdurma bir ceza muhakemesi tedbiri değil, bir önleme tedbiri olarak düzenlenmiştir. Buna göre durdurma, henüz bir suç işlenmeden önce, suçun işlenme olasılığını engellemek amacıyla başvurulmaktadır. Fakat durdurma bir suç işlendikten sonra şüphelinin ve suç delillerinin elde edilmesi amacıyla da uygulanabilir. Bu durumda ise kolluk kimi hangi suçtan dolayı durdurması, yakalaması ve araması gerektiğini bilmektedir. Hakimin, Cumhuriyet Savcısı'nın ya da kolluk amirinin verdiği bir karar söz konusudur. Bu nedenle bu durumdaki bir durdurma, yakalama, arama artık ceza muhakemesi tedbirine dönüşmüştür. Durdurma kişileri ya da ulaşım araçları için söz konusu olabilir. Bu nedenle durdurma halinde kişinin özgürlüğü belli bir süre kısıtlanacaktır. Durdurma süresi kolluğun durdurma ve şüphe nedenine, sorulan sorulara ve aranan eşyaya göre değişebilecektir.

Durdurma açık alanda, sokakta kullanılabilen bir yetkiyken arama hem kamuya açık alanlarda hem de kapalı alanlarda kullanılabilen bir yetkidir. PVSK'da yer verilen arama, niteliği itibarıyla “önleyici kolluk faaliyeti” niteliğindedir. Önleme amaçlı durdurma ve aramada, durdurulan ve aranan kişi, “suç işleme şüphesi” altında değildir ve uzak bir tehlikenin (henüz işlenmemiş bir suçun işlenme olasılığının) ortadan kaldırılmaya çalışılması söz konusudur.⁴ Bu nedenle Kanun'da yer verilen durdurma ve aramanın buna uygun olması

gerekmektedir. Ceza muhakemesi tedbiri uygulandığında belli bir kişiye belli bir suç nedeniyle yöneltilen bir şüphe söz konusuysen, önleyici tedbirin uygulandığı hallerde belirli bir kişiye yöneltilen belli bir şüphe söz konusu değildir.⁵

İşte bu nokta önleyici tedbirlerin en büyük riskini oluşturduğu gibi kötüye kullanılma olasılığını ve kişi haklarının ihlalini de beraberinde getirebilmektedir.

Önleyici durdurma ve aramada “makul bir şüphe”den söz edilemeyeceğine göre en azından belli bir “somut tehlike”nin varlığını gösteren “makul nedenlerin” bulunması gerekir.⁶ Ancak kanunkoyucu bu durumda kolluğun mesleki tecrübeleri ile bu riskin aşılabileceği kanaatinde. Durdurmanın söz konusu olabilmesi için kişinin durdurulup aranmadan önce suç işlemiş olduğuna veya suç işlemeye teşebbüs ettiğine dair şüphenin belli bir düzeye ulaşmış olması gerekir.⁷

Durdurma işlemleri sırasında CMK’nın 90. maddesinde sayılan koşullar gerçekleştiğinde ise artık “yakalama” söz konusu olabilecektir. Durdurma yetkisinin kullanılabilmesi için “polis tecrübesine” ve “içinde bulunulan durumdan edindiği izlenime” dayanan makul bir sebebin bulunması gerekir.

Süreklilik arz edecek, fiilî durum ve keyfilik oluşturacak şekilde durdurma işlemi yapılamaz. Suç hakkında “polis tecrübesi” her ne kadar ortalama bir insana oranla fazla olsa da bu ifade potansiyel suçluluk tehlikesini de beraberinde getirmektedir. Polis, kendi mesleki ve kişisel tecrübelerine ve belki de kişisel değer yargılarına göre şüphelenebilecektir.

Polis durdurduğu kişiye durdurma sebebinin bildirir ve durdurma sebebine ilişkin sorular sorabilir; kimliğini veya bulundurulması gerekli diğer belgelerin ibraz edilmesini isteyebilir. Bu durumda durdurulan kişi bu sorulara cevap vermek zorunda mıdır? Eğer cevap vermezse ne olacaktır? Bir kişinin yanında bulundurulması gerekli belgeler nelerdir belli değildir. Bunlar sadece kimlik belgesi (nüfus cüzdanı vs. gibi) kimliği kanıtlamaya yönelik belgeler midir? Yoksa araç ruhsatı, bulundurulmuş bazı eşyaların zilyedi veya sahibi olduğuna dair başka belgeler de bulundurulmalıdır? Örneğin; kolluğun durdurduğu bir gencin üzerinde 1000 Dolar ya da pahalı bir cep telefonu bulunması halinde bunların kendisine ait olduğunu kanıtlamaya yönelik bir belge bulundurulması gerekecek midir? Giysileri eski, kirliliği olan birinin üzerinde para ve pahalı gözlük, cep telefonu taşınması halinde polisin mesleki tecrübelerine göre artık şüpheli bir durum var mıdır?

Durdurma süresi, durdurma sebebine esas teşkil eden işlemin gerçekleştirilmesi için zorunlu olan süreden fazla olamaz. Durdurma süresi için belli bir azami süre konulmalıdır. Ceza muhakemesi tedbirleri (koruma tedbirleri) hakkında söz konusu olan ilkeler burada da söz konusu olmalıdır. Makul bir durdurma süresi kanunda öngörülmediği takdirde kötüye kullanılabilir. Uzun süreli bir durdurma halinde kişi özgürlüğüne yapılan aşırı bir müdahale söz konusu olacaktır.⁸

Durdurmaya ilişkin belge ancak istek üzerine verilebileceğine göre polis saatlerce durdurduğu kişiye buna dair belge de vermezse ne olacaktır?

Durdurma için makul bir sürenin kanunda belirtilmemesi eksikliklerdir. Uzun süreli (örneğin birkaç saat) durdurma halinde artık durdurma bir koruma tedbiri olan yakalamaya dönüşecektir ve geçmişte yaşanan keyfi yakalamalar söz konusu olabilecektir.⁹ Bu nedenle kanunda durdurmanın yapıldığı zaman ve yere göre azami süreler belirlenmelidir. Örneğin; bir köyden bir başka köye giden bir minibüste bulunan birkaç kişi ne kadar süreyle durdurulabilirler? Bir ilden bir başka ile gitmekte olan trendeki birkaç kişinin kimliğin tespit edilebilmesi amacıyla yapılabilecek azami durdurma süresi ne kadar olabilir?

Polis, durdurduğu kişiye durdurma sebebinin bildirir ve durdurma sebebine ilişkin sorular sorabilir; kimliğini veya bulundurulması gerekli diğer belgelerin ibraz edilmesini isteyebilir.

Durdurma süresi, durdurma sebebine esas teşkil eden işlemin gerçekleştirilmesi için zorunlu olan süreden fazla olamaz.

Durdurma sebebinin ortadan kalkması halinde kişilerin ve araçların ayınlmalarına izin verilir.

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

Bu Kanun ve diğer kanunların verdiği görevlerin yerine getirilmesi sırasında, polis tarafından gerekli işlemler için durdurulan kişiler ve araçlarla ilgili hükümler saklıdır.

Polis, görevini yerine getirirken, kendisinin polis olduğunu belirleyen belgeyi gösterdikten sonra, kişilere kimliğini sorabilir. Bu kişilere kimliğini ispatlamaları hususunda gerekli kolaylık gösterilir.

Belgesinin bulunmaması, çıklamada bulun-

HOP DEDİK!...



MADDE 4/A:

Polis, görevini yerine getirirken, kendisinin polis olduğunu belirleyen belgeyi gösterdikten sonra, kişilere kimliğini sorabilir. Bu kişilere kimliğini ispatlamaları hususunda gerekli kolaylık gösterilir.

Belgesinin bulunmaması, açıklamada bulunmaktan kaçınması veya gerçeğe aykırı beyanda bulunması dolayısıyla ya da sair surette kimliği belirlenemeyen kişi tutularak durumdan derhal Cumhuriyet savcısı haberdar edilir.



Helsinki Yurttaşlar Derneği-İnsan Hakları Derneği-MAZLUMDER-Uluslararası Af Örgütü Türkiye Şubesi

Belgesinin bulunmaması, açıklamada bulunmaktan kaçınması veya gerçeğe aykırı beyanda bulunması dolayısıyla ya da sair surette kimliği belirlenemeyen kişi tutularak durumdan derhal Cumhuriyet Savcısı haberdar edilir. Bu kişi, kimliği açık bir şekilde anlaşılincaya kadar gözaltına alınır ve gerekirse tutuklanır. Gözaltına ve tutuklamaya karar verme yetkisi ve usûlü bakımından 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümleri uygulanır. Madde, kimliği konusunda açıklamada bulunmayan kişi için *“kimliği açık bir şekilde anlaşılincaya kadar gözaltına alınır ve gerekirse tutuklanır”* demektir. Maddede gözaltına alınma kararı verilmesinin zorunlu olduğu anlamı çıkmaktadır. Oysa CMK'nın 91. maddesine göre *“... yakalanan kişi, Cumhuriyet Savcılığınca bırakılmazsa soruşturmanın tamamlanması için gözaltına alınmasına karar verilebilir.”* CMK'nın 91/f.2. maddesine göre ise *“Gözaltına alma, bu tedbirin soruşturma yönünden zorunlu olmasına ve kişinin bir suçu işlediğini düşündürebilecek emarelerin varlığına bağlıdır.”* Görüldüğü üzere iki hüküm uyumsuzdur. PYSK'da yapılan değişiklikle CMK'daki ihtiyarilik ve suç işlendiğine dair emarelere (makul şüphe nedenine) gerek olmaksızın gözaltına alınma kararı verilmelidir. Bu durum ise koruma tedbirlerinin özelliklerinden olan araç olma, görünüşte haklılık, orantılılık ve ihtiyarilik kullarına aykırıdır. Bir suç işlendikten sonra suç şüphesi altında bulunan şüpheli bile daha geniş güvencelerden yararlanmaktayken henüz bir suçun işlenmediği bir durumda gözaltına almayı zorunlu kılmak söz konusu olamaz. Aynı durum tutuklama kararı verilebilmesi için de söz konusudur. Zira Anayasa 19/f.4. maddesine göre *“Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek amacıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilir.”* CMK m.100/f.1'de *“Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olguların ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı verilebilir. İşin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde, tutuklama kararı verilemez.”* denilmektedir. CMK 100/f.2. maddesine göre ise *“Sadece adli para cezasını gerektiren veya hapis cezasının üst sınırı bir yıldan fazla olmayan suçlarda tutuklama kararı verilemez.”* denilerek tutuklama koşulları olsa da tutuklamaya başvurlamayacak haller belirtilmiştir.¹⁰ Ancak PYSK'da bu koşullardan bahsedilmemektedir. Bu durumda Anayasa'da yer verilen asgari güvence hükümünün ihlal edilmemesi açısından bir suçun işlendiğine dair makul şüphe ve bir tutuklama nedeni bulunmalıdır. Aksi halde sırf kimliğini kanıtlayamadığı veya kimliğine dair açıklamada bulunduğu için bir kişinin tutuklanması, Anayasa'da yer verilmeyen bir tutuklama nedeni getirmek olacaktır. Çünkü PYSK hükümlerine göre durdurma, belli bir suç şüphesi olmadan önleyici kolluk faaliyeti olarak uygulanmaktadır.

maktan kaçınması veya gerçeğe aykırı beyanda bulunması dolayısıyla ya da sair surette kimliği belirlenemeyen kişi tutularak durumdan derhal Cumhuriyet savcısı haberdar edilir. Bu kişi, kimliği açık bir şekilde anlaşılincaya kadar gözaltına alınır ve gerekirse tutuklanır. Gözaltına ve tutuklamaya karar verme yetkisi ve usûlü bakımından 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümleri uygulanır.

Kimliğinin tespiti amacıyla tutulan kişiye, kimliği tespit edildikten sonra ve talepte bulunması halinde, bu amaçla tutulduğuna ve tutulma süresine dair bir belge verilir. Kişinin kimliğinin belirlenmesi durumunda, bu nedenle gözaltına alınma veya tutuklanma haline derhal son verilir.

Nüfusa kayıtlı olmadığı için kimliği tespit edilemeyen kişilerin nüfusa kayıtlarının temini için gerekli işlemler yapıldıktan sonra, 5 inci maddeye

HOP DEDİK!...



MADDE 4/A:

Polis, görevini yerine getirirken, kendisinin polis olduğunu belirleyen belgeyi gösterdikten sonra, kişilere kimliğini sorabilir. Bu kişilere kimliğini ispatlamaları hususunda gerekli kolaylık gösterilir.

Belgesinin bulunmaması, açıklamada bulunmaktan kaçınması veya gerçeğe aykırı beyanda bulunması dolayısıyla ya da sair surette kimliği belirlenemeyen kişi tutularak durumdan derhal Cumhuriyet savcısı haberdar edilir.



Helsinki Yurttaşlar Derneği-İnsan Hakları Derneği-MAZLUMLER-Uluslararası Af Örgütü Türkiye Şubesi

göre fotoğraf ve parmak izi tespit edilerek kayda alınır.

Kimliği tespit edilemeyen kişinin yabancı olduğunun anlaşılması halinde, 5682 sayılı Pasaport Kanunu ve 5683 sayılı Yabancıların Türkiye’de İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanun hükümlerine göre işlem yapılır.”

Bu nedenle kişinin kimliğine dair gerçek dışı açıklamaları ya da açıklamada bulunmaması o kişinin belli bir suç işlediğine dair kuvvetli şüphe doğurmaz.

Ancak kişinin belli bir suçu işlediğine dair kuvvetli şüphe ve bir tutuklama nedeni varsa bu durumda tutuklamaya başvurulabilir. Kaldığı CMK’ hükümlerinin uygulanması halinde bile uygulanan tedbir açısından orantısız bir süre söz konusudur. Örenğin Ağır ceza mahkemesinin görevine girmeyen suçlarda gözaltı süresi 1 yıldır ve bu süre zorunlu hallerde 6 daha uzatılabilir.

Kimliğini kanıtlayamayan kişi hakkında bu sürenin uygulanması kanuna uygun olsa da olayla kıyaslandığında orantılı değildir ve Anayasaya da aykırıdır. ¹¹

Kanun son cümlede “Gözaltına ve tutuklamaya karar verme yetkisi ve usûlü bakımından 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümleri uygulanır.” demektedir. Bu durumda CMK hükümlerine göre gözaltı yetkisi C. Savcılığında, tutuklama yetkisi ise hakimdedir ve gözaltı ve tutuklama halinde CMK’daki usuller ve süreler aynen uygulanacaktır. Bu nedenle CMK 91. maddeye göre gözaltına alma kararına karşı Sulh Ceza hakimine başvurmak olanağı vardır.¹² Tutuklama halinde ise CMK 104/f.1. maddeye göre “Soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında şüpheli veya sanık salıverilmesini isteyebilir.”¹³

CMK 108. maddesine göre ise tutuklunun, tutukluluk hâlinin devamının gerekip gerekmeyeceği hususunda ise en geç otuzar günlük süreler itibarıyla karar verilmelidir. Kimliğinin tespiti amacıyla tutulan kişiye, kimliği tespit edildikten sonra ve talepte bulunması halinde, bu amaçla tutulduğuna ve tutulma süresine dair bir belge verilir. Kişinin kimliğinin belirlenmesi durumunda, bu nedenle gözaltına alınma veya tutuklanma haline derhal son verilir.

Herhangi bir ihlalin önüne geçebilmek ve bu yetkinin kötüye kullanılması engellemek amacıyla durdurmaya ilişkin belge, kişilerin talepleri olmaksızın düzenlenip verilmelidir. Aksi halde kolluk belge istemlerini yerine getirmekten kaçınırsa ihlal söz konusu olacaktır. Kolluğun isteme rağmen belgeyi vermekten kaçınması halinde keyfilik söz konusu olabilir.

Anayasa m. 19/f. 5’e göre “Yakalanan veya tutuklanan kişilere, yakalama veya tutuklama sebepleri ve haklarındaki iddialar herhalde yazılı ve bunun hemen mümkün olmaması halinde sözlü olarak derhal, toplu suçlarda en geç hâkim huzuruna çıkarılıncaya kadar bildirilir.” PVSK, yakalanan ve tutuklanan kişilere getirilen iddiaları re’sen bildirme güvencesini kimliğini tespit amacıyla tutulan kişiye tanımamaktadır. Oysa Anayasa burada AİHS m.&’da da yer verilmiş olan “İsnadın bildirilmesi” hakkını düzenlenmiştir. Bu haktan kimliğinin tespiti amacıyla tutulan kişinin faydalanmaması için bir neden de yoktur. Ayrıca Anayasa’nın 19. maddesine göre “Her ne sebeple olursa olsun, hürriyeti kısıtlanan kişi, kısa sürede durumu hakkında karar verilmesini ve bu kısıtlamanın kanuna aykırılığı halinde hemen serbest bırakılmasını sağlamak amacıyla yetkili bir yargı merciine başvurma hakkına sahiptir.” Yakalanan veya tutuklanan kişilere, yakalama veya tutuklama sebepleri ve haklarındaki iddialar herhalde yazılı ve bunun hemen mümkün olmaması halinde sözlü olarak derhal, toplu suçlarda en geç hâkim huzuruna çıkarılıncaya kadar bildirilir. Oysa bu madde hükmüne göre kimliği tespit edilinceye kadar kişinin nerede, ne kadar süreyle tutulabileceği belli olmadığı gibi tutulmaya karşı başvurulabilecek makamın neresi olduğu da belli değildir.

Nüfusa kayıtlı olmadığı için kimliği tespit edilemeyen kişilerin nüfusa kayıtlarının temini için gerekli işlemler yapıldıktan sonra, 5 inci maddeye göre fotoğraf ve parmak izi tespit edilerek kayda alınır.¹⁴ CMK 81. maddede fizik kimliğin tespiti ancak belli suçlardan dolayı şüpheli ve sanık olunması halinde ve Cumhuriyet Savcısının emriyle alınabilecekken kolluğun her olayda ve herhangi bir şüphe üzerine parmak izi ve fotoğraf alması yeni bir “fişleme” türüdür. Parmak izinin alınması ve fotoğrafın çekilmesi bir suç işlediği için şüpheli veya sanık olan kişinin muhakeme aşaması boyunca el altında bulundurulması, kolaylıkla yakalanabilmesi ya da hükümlünün kaydının tutulması amacıyla uygulanabilir.

MADDE 2- 2559 sayılı Kanununun 5 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Parmak İzi ve Fotoğrafların Kayda Alınması”

MADDE 5- Polis;

a) Gönüllü,

b) Her çeşit silah ruhsatı, sürücü belgesi, pasaport veya pasaport yerine geçen belge almak için başvuruda bulunan,

c) Başta polis olmak üzere, genel veya özel kolluk görevlisi ya da özel güvenlik görevlisi olarak istihdam edilen,

ç) Türk vatandaşlığına başvuruda bulunan,

d) Sığınma talebinde bulunan veya gerekli görülmesi halinde, ülkeye giriş yapan sair yabancı,

e) Gözaltına alınan,

kişilerin parmak izini alır.

Birinci fıkraya göre alınan parmak izi, ait olduğu kişinin kimlik bilgileri ile birlikte, ne zaman ve kim tarafından alındığı belirtilmek suretiyle, bu amaca özgü sisteme kaydedilerek saklanır. Ancak, parmak izinin hangi sebeple alındığı sisteme kaydedilmez.

Olay yerinden elde edilen ve kime ait olduğu henüz tespit edilemeyen parmak izleri, kime ait olduğu tespit edilmeye kadar, ilgili soruşturma dosya numarası ile birlikte sisteme kaydedilir.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 81 inci maddesi ile 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanununun 21 inci

Polis; a) Gönüllü, b) Her çeşit silah ruhsatı, sürücü belgesi, pasaport veya pasaport yerine geçen belge almak için başvuruda bulunan, c) Başta polis olmak üzere, genel veya özel kolluk görevlisi ya da özel güvenlik görevlisi olarak istihdam edilen, ç) Türk vatandaşlığına başvuruda bulunan, d) Sığınma talebinde bulunan veya gerekli görülmesi halinde, ülkeye giriş yapan sair yabancı, e) Gözaltına alınan kişilerin parmak izini alır.

Bu madde ile kolluğa henüz şüpheli veya sanık olmamış kişilerin¹⁶ parmak izlerini ve fotoğraflarını alma yetkisi verilmektedir.

Gönüllü olarak parmak izi vermek, “iyi vatandaş - kötü vatandaş” ayrımına yol açabileceği gibi “zorunlu bağış” uygulamalarında olduğu gibi “zorunlu parmak izi” alınmasına yol açabilecektir.

Kanunda sayılmasa bile belli kamusal hizmetlerden faydalanmaya giden ya da belli kamu binalarına giren kişilerin “gönüllü” olarak parmak izi vermemeleri halinde hizmetten yararlandırılmama ya da binaya sokulmama riski söz konusu olacaktır.

Nitekim, Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği'nin hakim kararı olmaksızın “rıza ile arama”yı düzenleyen hükümleri, Anayasa'daki “özel hayatın gizliliği ve devredilmezliği” ilkesine aykırı bulunarak iptal edilmiştir.¹⁷

Buna karşın PVSK ile bir başka haktan vazgeçmeyi düzenlemek isabetli değildir ve Danıştay kararına da terstir. Bu maddedeki yetki AİHS ve Anayasa hükümleri ile de uyumsuzdur. AİHS 8. maddesinde özel hayatın ve aile hayatının korunması düzenlenmektedir.¹⁸ Yine Anayasa m.12'de “Herkes, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir.” denilmektedir. Anayasanın 12. maddesinde ise özel hayatın gizliliği düzenlenmiştir. Buna göre “Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz. Millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça; yine bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri bulunmadıkça; kimsenin üstü, özel kâğıtları ve eşyası aranamaz ve bunlara el konulamaz. Yetkili merciin kararı yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını el koymadan itibaren kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, el koyma kendiliğinden kalkar.”

Kişilerden somut bir neden olmaksızın parmak izi alınması özel hayatın ihlali niteliğindedir.

Anayasa'nın 15. maddesine göre de “Suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz.” Bu durumda henüz mahkeme kararı bir yana, açılmış bir soruşturma, isnat edilen bir fiil bile yokken kişilerden ancak suç işlendiğinde alınabilecek parmak izi alınması masumiyet karinesinin ihlali niteliğindedir. Özellikle pasaport ve vize başvurusu yapanların parmak izinin alınması kötü bir Batı taklitçiliği niteliğindedir. Batılı bazı ülkelerin¹⁹ her yaptığı iyi ve doğrudur mantığı burada kendisini göstermektedir. Kaldı ki PVSK'da bu yetki henüz yokken bile kamu ve özel kurumlar parmak izi almaya başlamıştır. Bu da uygulamanın yeni bir fişleme olduğunu göstermektedir.²⁰

HOP DEDİK!...



Madde 5- Polis; gönüllü, her çeşit silah ruhsatı, sürücü belgesi, pasaport veya pasaport yerine geçen belge almak için başvuruda bulunan, başta polis olmak üzere, genel veya özel kolluk görevlisi ya da özel güvenlik görevlisi olarak istihdam edilen, Türk vatandaşlığına başvuruda bulunan, sığınma talebinde bulunan veya gerekli görülmesi halinde, ülkeye giriş yapan sair yabancı, gözetilene alınan, kişilerin parmak izini alır. Sisteme kayıtlı olan parmak izi ve fotoğraflar, kişinin ölümünden itibaren on yıl ve her halde kayıt tarihinden itibaren seksen yıl geçtikten sonra sistemden silinir.



Helsinki Yurttaşlar Derneği-İnsan Hakları Derneği-MAZLUMDER-Uluslararası Af Örgütü Türkiye Şubesi

Medeni Kanun'un 23. maddesine göre "Kimse özgürlüklerinden vazgeçemez ya da onları hukuka ya da ahlâka aykırı olarak sınırlandırmaz."

Bu durumda ancak suç nedeniyle şüpheli ya da sanık olanlardan alınması gereken parmak izlerinin gönüllü olarak verilmesi, kişilik haklarından vazgeçme niteliğindedir. Anayasa'nın 19. maddesindeki masumiyet/suçsuzluk karinesi kamu düzenindedir ve bu nedenle hiç kimse herhangi bir suç isnadı yokken masumiyetini kanıtlama yükümlülüğüne sokulamaz.

Parmak izini gönüllü olarak veren ile vermeyen arasında ayrımcılık yapılması ve parmak izini vermek istemeyenin damgalanması söz konusu olabilir.

CMK 812. maddesine göre, "Üst sınırı iki yıl veya daha fazla hapis cezasını gerektiren bir suçtan dolayı şüpheli veya sanığın, kimliğinin teşhisi için gerekli olması halinde, Cumhuriyet savcısının emriyle fotoğrafı, beden ölçüleri, parmak ve avuç içi izi, bedeninde yer almış olup teşhisini kolaylaştıracak diğer özellikleri ile sesi ve görüntüleri kayda alınarak, soruşturma ve kovuşturma işlemlerine ilişkin dosyaya konulur." Parmak izi alınması ancak 2 yıldan fazla hapis cezası gerektiren bir suçta söz konusu olabilirken PVSK önleyici kolluk faaliyeti sınırlarının dışına çıkarak parmak izi alınmasının koşullarını herhangi bir sınırlamadan çıkarmıştır. Bir suçtan sonra şüpheli veya sanığın karşılaştığı sınırlama pasaport veya sürücü belgesi alankişiden daha çoktur. Kişi özgürlüğüne müdahale ve istisna getiren hükümler dar yorumlanmalıdır.²¹ Oysa kanunun amacı belli resmi başvuruda bulunan kişilerden parmak izi alıp bunları bir sisteme kaydetmektir. Eğer pasaport başvurusuna giden kişi bir suç işlemiş olsaydı işlediği suçun 2 yıldan fazla ceza gerektirmesi halinde parmak izi alınabilecekti, oysa pasaport ya da sürücü belgesi başvurusu yapması daha "tehlikeli" görülmektedir. CMK 827 f. 2. maddesine göre "Kovuşturmayaya yer olmadığı kararına itiraz süresinin dolması, itirazın reddi, beraat veya ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilip kesinleşmesi hâllerinde söz konusu kayıtlar Cumhuriyet savcısının huzurunda derhâl yok edilir ve bu husus tutanağa geçirilir". Oysa PVSK, bu kayıtların 80 yıl saklanmasına olanak vermektedir. Suç şüphesinde yapılamayan sürücü belgesi başvurusunda yapılabilecektir. Bu kayıtların polis tarafından bu kadar uzun bir süre depolanması şüphesiz özel hayata müdahale niteliğindedir ve bu kayıtların nasıl saklanacağı da belli değildir.²² Bir temel hakka müdahale, bu müdahalenin nedeni ortadan kalktığında sona ermelidir.

maddesi hükümlerine göre alınan parmak izleri de bu sisteme kaydedilir.

(a) bendi hariç birinci fıkra ile dördüncü fıkra kapsamına giren kişilerin ayrıca fotoğrafları alınarak, ikinci fıkrafta belirlenen esaslara uygun olarak parmak izi ile birlikte sisteme kaydedilir.

Bu sistemde yer alan bilgiler, kimlik tespiti, suçun önlenmesi veya yürütülmekte olan soruşturma ve kovuşturma kapsamında maddi gerçeğin ortaya çıkarılması amacıyla mahkeme, hâkim, Cumhuriyet savcısı ve kolluk tarafından kullanılabilir.

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

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

Sistemde yer alan kayıtlar gizlidir; altıncı ve yedinci fıkralarda belirlenen amaçlar dışında kullanılamaz. Sisteme kayıtlı olan parmak izi ve fotoğraflar, kişinin ölümünden itibaren on yıl ve her halde kayıt tarihinden itibaren seksen yıl geçtikten sonra sistemden silinir.

Parmak izi ile fotoğrafların sistemde kaydedilmesi ve saklanması ile bu kayıtlardan yararlanmaya ilişkin diğer esas ve usuller, İçişleri Bakanlığı tarafından Adalet Bakanlığının görüşü alınarak çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir."

MADDE 3- 2559 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Önleme Araması”

MADDE 9- Polis, tehlikenin veya suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla usûlüne göre verilmiş sulh ceza hâkiminin kararı veya bu sebeplere bağli olarak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde mülkî âmirin vereceği yazılı emirle; kişilerin üstlerini, araçlarını, özel kâğıtlarını ve eşyasını arar; alınması gereken tedbirleri alır, suç delillerini koruma altına alır.

Arama talep yazısında, arama için makul sebeplerin oluştuğunun gerekçeleriyle birlikte gösterilmesi gerekir.

Arama kararında veya emrinde;

- Aramanın sebebi,
- Aramanın konusu ve kapsamı,
- Aramanın yapılacağı yer,
- Aramanın yapılacağı zaman ve geçerli olacağı süre, belirtilir. Önleme araması aşağıdaki yerlerde yapılabilir:

a) 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu kapsamına giren toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin yapıldığı yerde veya yakın çevresinde.

b) Özel hukuk tüzel kişileri ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları veya sendikaların genel kurul toplantılarının yapıldığı yerin yakın çevresinde.

c) Halkın topluca bulunduğu veya toplanabileceği yerlerde.

ç) Eğitim ve öğretim özgürlüğünün sağlanması için her derecede eğitim ve öğretim kurumlarının idarecilerinin talebiyle ve 20 nci maddenin ikinci fıkrasının (A) bendindeki

HOP DEDİK!...



MADDE 9- Polis, tehlikenin veya suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla usûlüne göre verilmiş sulh ceza hâkiminin kararı veya bu sebeplere bağli olarak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde mülkî âmirin vereceği yazılı emirle; kişilerin üstlerini, araçlarını, özel kâğıtlarını ve eşyasını arar.; alınması gereken tedbirleri alır, suç delillerini koruma altına alır.



Helsinki Yurttaşlar Derneği-İnsan Hakları Derneği-MAZLUMDER-Uluslararası Af Örgütü Türkiye Şubesi

Bu madde ile polis mülga kanunda olduğu gibi mülki amir veya hakim savcı kararı olmaksızın herhangi bir kişiyi durdurup soru sorabilecektir.

Polis, tehlikenin önlenmesi veya bertaraf edilmesi amacıyla güvenliğini sağladığı bina ve tesislere gelenlerin; herhangi bir emir veya karar olmasına bakılmaksızın, üstünü, aracını ve eşyasını teknik cihazlarla, gerektiğinde el ile kontrol etmeye ve aramaya yetkilidir. Bu yerlere girmek isteyenler kimliklerini sorulmaksızın ibraz etmek zorundadırlar. Milletlerarası anlaşmalar hükümleri saklıdır. Bu madde ile polisin tehlikeyi önlemek veya güvenliğini sağlamak amacıyla bulunduğu tüm binalara girişte sorulmaksızın, emir veya karar olmaksızın kimlik gösterilmesi zorunlu kılınmaktadır.

Kimlik ibraz edilmeden kapısında polisin bulunduğu bir binaya girmek söz konusu olamayacaktır.

Yüksek güvenlik gerektiren bir binaya girişte veya olay/suç yerinde kimliğin gösterilmesi anlaşılabilirse de polisin güvenlik sağladığı herhangi bir bina veya tesiste, sorulmaksızın kimlik ibraz mantıklı değildir. Bu durumda örneğin stadyum, spor salonu önünde her zaman sorulmaksızın kimlik ibraz edilmelidir. Ya da metroda işlenen bir suç nedeniyle metro önünde polisin bulunması halinde kimlik gösterilmeden girilmesi mümkün olmayacaktır. Polisin makul şüphe üzerine bu yerlere girenlerden kimliğin göstermesi anlaşılabilirse de herkesin kimlik ibrazı anlaşılır değildir.

koşula uygun olarak girilecek yüksek öğretim kurumlarının içinde, bunların yakın çevreleri ile giriş ve çıkışlarında.

d) Umumî veya umuma açık yerlerde.

e) Her türlü toplu taşıma araçlarında, seyreden taşıtlarda.

Konutta, yerleşim yerinde ve kamuya açık olmayan işyerlerinde ve eklentilerinde önleme araması yapılamaz.

Spor karşılaşması, miting, konser, festival, toplantı ve gösteri yürüyüşünün düzenlendiği veya aniden toplulukların oluştuğu hallerde gecikmesinde sakınca bulunan hal var sayılır.

Polis, tehlikenin önlenmesi veya bertaraf edilmesi amacıyla güvenliğini sağladığı bina ve tesislere gelenlerin; herhangi bir emir veya karar olmasına bakılmaksızın, üstünü, aracını ve eşyasını teknik cihazlarla, gerektiğinde el ile kontrol etmeye ve aramaya yetkilidir. Bu yerlere girmek isteyenler kimliklerini sorulmaksızın ibraz etmek zorundadırlar. Milletlerarası anlaşmalar hükümleri saklıdır. Önleme aramasının sonucu, arama kararı veya emri veren merci veya makama bir tutanakla bildirilir.”

MADDE 4- 2559 sayılı Kanununun 16 ncı maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

“Zor ve Silah Kullanma”

MADDE 16- Polis, görevini yaparken direnişle karşılaşması halinde, bu direnişi kırmak amacıyla ve kıracak ölçüde zor kullanmaya yetkilidir.

Zor kullanma yetkisi kapsamında, direnmenin mahiyetine ve derecesine göre ve direnlenleri etkisiz hale getirecek şekilde kademeli olarak artan nispette bedenî kuvvet, maddî güç ve kanunî şartları gerçekleştiğinde silah kullanılabilir.

İkinci fıkrada yer alan;

a) Bedenî kuvvet; polislin direnen kişilere karşı veya eşya üzerinde doğrudan doğruya kullandığı bedenî gücü,

b) Maddî güç; polislin direnen kişilere karşı veya eşya üzerinde bedenî kuvvetin dışında kullandığı kelepçe, cop, basınçlı su, göz yaşartıcı gazlar veya tozlar, fizikî engeller, polis köpekleri ve atları ile sair hizmet araçlarını, ifade eder.

Zor kullanmadan önce, ilgililere direnmeye devam etmeleri halinde doğrudan doğruya zor kullanılacağı ihtar yapılır. Ancak, direnmenin mahiyeti ve derecesi göz önünde bulundurulurken, ihtar yapılmadan da zor kullanılabilir.

Polis, zor kullanma yetkisi kapsamında direnmeyi etkisiz kılmak amacıyla kullanacağı



Yaşam hakkı Anayasanın 17. maddesinde düzenlenmiştir. “Herkes yaşama ... hakkına sahiptir.” 17. maddenin son fıkrası bu hakkın hangi durumda sınırlandırılabilirliği düzenlenmiştir: “Meşrû müdafaa hali, yakalama ve tutuklama kararlarının yerine getirilmesi, bir tutuklu veya hükümlünün kaçmasının önlenmesi, bir ayaklanma veya isyanın bastırılması, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde yetkili merciin verdiği emirlerin uygulanması sırasında silah kullanılmasına kanunun cevaz verdiği zorunlu durumlarda meydana gelen öldürme fiilleri, birinci fıkra hükmü dışındadır.” Görüldüğü gibi madde olağan dönemlerde yaşam hakkının kısıtlanmasını istisnai ve belirli durumlarla sınırlandırmakta, olağanüstü dönemlerde yetkili merciin emrine genişletmekle birlikte her iki durumdaki sınırlamalar için “zorunlu olma” koşulunu önörmektedir.

Anayasa Mahkemesi 26.11.1986 tarihli 1985/8 Esas Sayılı kararında “kamu düzenini sağlamakla yükümlü polislin olayı başka türlü engelleme olanağı kalmadığında, son çare olarak zora başvurusu Anayasa madde 17’ye aykırı değildir.” demektedir. Burada can alıcı nokta “son çare olarak” ibaresindedir. Buradaki düzenlemede ise polislin kullanacağı güç kullanımı ve güç kullanımındaki araç ve gereçler o anda polis tarafından takdir ve tayin edilecektir.

Bu durumda kişiler açısından güvencesiz bir durum söz konusu olduğu kadar polis açısından da hukuki bir sorumluluk yüklenmiştir. Toplu kuvvet olarak müdahale edilen durumlarda, zor kullanmanın derecesi ile kullanılacak araç ve gereçler müdahale eden kuvvetin amiri tarafından tayin ve tespit edilecektir. Bu durumda ise güç kullanımından doğabilecek ihlallerde ise polis amirlerinin sorumluluğu söz konusu olabilecektir. Polis amirlerinin

araç ve gereç ile kullanılacağı zorun derecesini kendisi takdir ve tayin eder. Ancak, toplu kuvvet olarak müdahale edilen durumlarda, zor kullanmanın derecesi ile kullanılacak araç ve gereçler müdahale eden kuvvetin amiri tarafından tayin ve tespit edilir.

Polis, kendisine veya başkasına yönelik bir saldırı karşısında, zor kullanmaya ilişkin koşullara bağlı kalmaksızın, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun meşru savunmaya ilişkin hükümleri çerçevesinde savunmada bulunur.

Polis;

a) Meşru savunma hakkının kullanılması kapsamında,

b) Bedeni kuvvet ve maddi güç kullanarak etkisiz hale getiremediği direniş karşısında, bu direnişi kırmak amacıyla ve kıracak ölçüde,

c) Hakkında tutuklama, gözaltına alma, zorla getirme kararı veya yakalama emri verilmiş olan kişilerin ya da suçüstü halinde şüphelinin yakalanmasını sağlamak amacıyla ve sağlayacak ölçüde, silah kullanmaya yetkilidir.

Polis, yedinci fıkranın (c) bendi kapsamında silah kullanmadan önce kişiye duyabileceği şekilde "dur" çağrısında bulunur. Kişinin bu çağrıya uymayarak kaçmaya devam etmesi halinde, önce uyarı amacıyla silahla ateş edilebilir. Buna rağmen kaçmakta ısrar etmesi dolayısıyla ele geçirilmesinin mümkün olmaması halinde ise kişinin yakalanmasını sağlamak amacıyla ve sağlayacak ölçüde silahla ateş edilebilir.

HOP DEDİK!...

Madde 16:

Polis, zor kullanma yetkisi kapsamında, direnmenin mahiyetine ve derecesine göre ve direnenleri etkisiz hale getirecek şekilde kademeli olarak artan nispette bedeni kuvvet , maddi güç (kelepçe, cop, basınçlı su, göz yaşartıcı gazlar veya tozlar, fiziki engeller, polis köpekleri ve atlar ve sair hizmet araçları) ve kanuni şartları gerçekleştiğinde silah kullanabilir.



Helsinki Yurttaşlar Derneği-İnsan Hakları Derneği-MAZLUMDER-Uluslararası Af Örgütü Türkiye Şubesi

orantısız güç kullanımı emri vermeleri halinde ise hukuka aykırı emir veya kanunsuz emir söz konusu olabilecektir. ²⁵

Yaşama hakkı, Anayasa Mahkemesi'nin kararlarıyla Anayasal denetimin ölçü normları arasına soktuğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 2. maddesinde de düzenlenmiştir. AİHS'in öngördüğü istisnalar ile 1982 Anayasası düzenlemesi benzer niteliktedir. Maddenin 2. fıkrasında istisnalar düzenlenmiştir. "2.fıkırada yeralan bir anlamda 'hukuka uygunluk hallerinden devletlerin yararlanabilmeleri için şiddet ve fiili kuvvete başvurunun 'mutlak zorunlu' olması gerekir (Komisyon Kararı Farrell/İngiltere, 11.12.1982, no.9013/80, DR 30, s.96). aynı zamanda alınan önlem ile ulaşılmak istenen sonuç arasında 'tam bir orantı' bulunması gerekir. Bu orantı koşulu aranırken, güdülen amacın niteliği, somut durumun insan hayatı ve beden bütünlüğü için oluşturduğu tehlike ve kuvvet kullanımından doğan ölüm riskinin derecesi gözönünde tutulacak; diğer bir deyimle başvuru olan somut durumun gerektirdiği yoğunluğu aşmayacaktır" (Komisyon Kararı, Steward/İngiltere, 10.7.1984, no.10044/82, DR 39, s.162.) ²⁶

HOP DEDİK!...

Madde 16:

Polis, zor kullanma yetkisi kapsamında, direnmenin mahiyetine ve derecesine göre ve direnenleri etkisiz hale getirecek şekilde kademeli olarak artan nispette bedeni kuvvet , maddi güç (kelepçe, cop, basınçlı su, göz yaşartıcı gazlar veya tozlar, fiziki engeller, polis köpekleri ve atlar ve sair hizmet araçları) ve kanuni şartları gerçekleştiğinde silah kullanabilir.



Helsinki Yurttaşlar Derneği-İnsan Hakları Derneği-MAZLUMDER-Uluslararası Af Örgütü Türkiye Şubesi

¹ (Kanun No. 5681, Kabul Tarihi: 2/6/2007)

² Anayasa m. 19/ f.4'e göre "Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilir. Hâkim kararı olmadan yakalama, ancak suçüstü halinde veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yapılabilir; bunun şartlarını kanun gösterir."

³ Yakalama bir ceza muhakemesi hukuku tedbiridir ve CMK m. 90'da düzenlenmiştir.

Yakalama ve yakalanan kişi hakkında yapılacak işlemler:

MADDE 90.- (1) Aşağıda belirtilen hâllerde, herkes tarafından geçici olarak yakalama yapılabilir:

a) Kişiyi suçu işlerken rastlanması.

b) Suçüstü bir fiilden dolayı izlenen kişinin kaçması olasılığının bulunması veya hemen kimliğini belirleme olanağının bulunmaması.

(2) Kolluk görevlileri, tutuklama kararı veya yakalama emri düzenlenmesini gerektiren ve gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde; Cumhuriyet savcısına veya âmirlerine derhâl başvurması olanağı bulunmadığı takdirde, yakalama yetkisine sahiptir.

(3) Soruşturma ve kovuşturması şikâyete bağlı olmakla birlikte, çocuklara, beden veya akıl hastalığı, malûllük veya güçsüzlükleri nedeniyle kendilerini idareten aciz bulunanlara karşı işlenen suçüstü hallerinde kişinin yakalanması şikâyete bağlı değildir.

(4) (Değişik: 25.05.2005 - 5353/7 md.) Kolluk, yakalandığı sırada kaçmasını, kendisine veya başkalarına zarar vermesini önleyecek tedbirleri aldıktan sonra, yakalanan kişiye kanunî haklarını derhal bildirir.

(5) (Değişik: 25.05.2005 - 5353/7 md.) Birinci fıkraya göre yakalanıp kolluğa teslim edilen veya ikinci fıkra uyarınca görevlilerce yakalanan kişi ve olay hakkında Cumhuriyet savcısına hemen bilgi verilerek, emri doğrultusunda işlem yapılır.

(6) Yakalama emrine konu işlemin yerine getirilmesi nedeniyle yakalama emrinin çıkarılma amacının ortadan kalkması durumunda mahkeme, hâkim veya Cumhuriyet savcısı tarafından yakalama emrinin derhâl iadesi istenir.

⁴ ERYILMAZ, BEDRİ: Türk ve İngiliz Hukukunda ve Uygulamada Durdurma ve Arama, Seçkin Yay., Ankara, 2003, s. 38.

⁵ ERYILMAZ: s. 39.

⁶ ERYILMAZ: s. 39.

⁷ ERYILMAZ: s. 46 - 47.

⁸ AİHM, Murray/Birleşik Krallık Davasında (28.10.1994, series A, N. 300-A) başvurucunun 2 saat 45 dakika sonra serbest bırakılmaında kişi özgürlüğüne müdahale olduğu kanaatine varmıştır.

⁹ Bknz: YENİSEY, FERİDUN: İnsan Hakları Bağlamında Kişi Güvenliği, Ankara Barosu Hukuk Kurultayı - 2004, C. II, İNSAN HAKLARI, Ankara Barosu Yay., Ankara, 2004, S. 68.

¹⁰ CMK, tutuklama kararı verilemeyen halleri de göz önüne alarak daha hafif olan bir başka koruma tedbiri olan "adli kontorl" korumunu m. 109 - 113 arasında düzenlemiştir. Ancak CMK adli kontrol uygulamasına yer vermemiştir. Oysa kimliğini kanıtlayamayan kişinin tutuklanması yerine adli kontrol altına alınması daha orantılı bir tedbir olabilir.

¹¹ Anayasa m. 13 "Temel hak ve hürriyetler, özlere dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."

¹² CMK m.91/f.4 "Yakalama işlemine, gözaltına alma ve gözaltı süresinin uzatılmasına ilişkin Cumhuriyet savcısının yazılı emrine karşı, yakalanan kişi, müdafii veya kanunî temsilcisi, eşi ya da birinci veya ikinci derecede kan hısımları, hemen serbest bırakılmayı sağlamak için sulh ceza hâkimine başvurabilir. Sulh ceza hâkimi incelemeyi evrak üzerinde yaparak derhâl ve nihayet yirmidört saat dolmadan başvuruyu sonuçlandırır. Yakalamanın veya gözaltına alma veya gözaltı süresini uzatmanın yerinde olduğu kanısına varılırsa başvuru reddedilir ya da yakalananın derhâl soruşturma evrakı ile Cumhuriyet Savcılığında hazır bulundurulmasına karar verilir."

¹³ CMK m. 104/f.2 "Şüpheli veya sanığın tutukluluk hâlinin devamına veya salıverilmesine hâkim veya mahkemece karar verilir. Ret kararına itiraz edilebilir."

CMK m. 105, "103 ve 104 üncü maddeler uyarınca yapılan istem üzerine, merciince Cumhuriyet savcısı, şüpheli, sanık veya müdafinin görüşü alındıktan sonra, üç gün içinde istemin kabulüne, reddine veya adli kontrol uygulanmasına karar verilir. Bu kararlara itiraz edilebilir."

¹⁴ Fizik kimliğin tespiti

MADDE 81.- (Değişik: 25.05.2005 - 5353/5 md.)

(1) Üst sınırı iki yıl veya daha fazla hapis cezasını gerektiren bir suçtan dolayı şüpheli veya sanığın, kimliğinin teşhisi için gerekli olması halinde, Cumhuriyet savcısının emriyle fotoğrafı, beden ölçüleri, parmak ve avuç içi izi, bedeninde yer almış olup teşhisini kolaylaştıracak diğer özellikleri ile sesi ve görüntüleri kayda alınarak, soruşturma ve kovuşturma işlemlerine ilişkin dosyaya konulur.

(2) Kovuşturmayla yer olmadığı kararına itiraz süresinin dolması, itirazın reddi, beraat veya ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilip kesinleşmesi hâllerinde söz konusu kayıtlar Cumhuriyet savcısının huzurunda derhâl yok edilir ve bu husus tutanağa geçirilir.

¹⁵ Maddenin eski hali aşağıdaki gibidir:

Madde 5 - Polis aşağıda gösterilen kimselerin parmak izlerini ve fotoğraflarını almağa salahiyetlidir.

A) (Değişik bent: 10/06/1935 - 2770/1 md.) Polis veya Jandarma tarafından Cumhuriyet Müddeiumumiliğine tahkikat evrakile birlikte veya doğrudan doğruya gönderip mezkur makamca yapılan tahkikat neticesinde Türk Ceza Kanununa göre ağır hapis cezasını istilzam eden suçlarla mezkur kanunda sayılı ammenin itimadı ve mal aleyhine işlenmiş suçların ve her nevi kaçakçılığın maznun ve mahkûmlarının serserilerin ve mazennaisu erbabının;

B) Yabancı memleketlerden Türkiye'ye kaçanların memleket içinde bir yerden başka bir yere naklolanların, memleket dışına çıkarılanların;

C) Hüviyetlerini isbat edemiyenlerin;

D) Fuhuşla veya fuhuş yüzünden bulaşan hastalıklarla mücadele nizamname ve talimatnameleri hükümlerine göre kendilerine (Umumi ev sahibi), (Birleşme yeri sahibi) ve (Umumi kadın) adı verilenlerin ve itiyat sebebiyle veya menfaat kastiyle kendilerini başkalarının zevkine terkedenlerin, fuhşa vasıtalığı itiyat edenlerin, beyaz kadın ticaretiyle meşgul olanların ve umumi kadın patronlarının;

E) Cumhuriyet Müddeiumumilikleri ve adli ve askeri mahkemelerde bir meselenin tetkik ve tahkiki için parmak izlerinin fotoğraflarının alınmasına lüzum gösterilen kimselerin.

F) (Ek bent: 16/06/1985 - 3233/1 md.; İptal: Anayasa Mahkemesi'nin 26/11/1986 tarih ve 1985/8 E., 1986/27 K. sayılı Kararı ile)

¹⁶ CMK m. 2'ye göre şüpheli, soruşturma evresinde suç şüphesi altında bulunan kişiyi; sanık ise kovuşturmanın başlamasından itibaren hükmün kesinleşmesine kadar suç şüphesi altında bulunan kişiyi ifade eder.

¹⁷ Bknz: Danıştay 10. Daire, E. 200373396; Danıştay 10 Daire, E. 2005/6392.

¹⁸ AİHS m.8'e göre "Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve haberleşmesine saygı gösterilmesi hakkına sahiptir. Bu hakkın kullanılmasına bir kamu otoritesinin müdahalesi, ancak ulusal güvenlik, kamu emniyeti, ülkenin ekonomik refahı, dirlik ve düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için, demokratik bir toplumda, zorunlu olan ölçüde ve yasayla öngörülmüş olmak koşuluyla söz konusu olabilir."

¹⁹ (11 Eylül rüzgârıyla çıkarılan yasalarla 'vatandaşını en çok gözetleyen devlet' mertebesine ulaşan Britanya'da, Büyük Birader toplumu yönünde yeni bir adım daha atılıyor. Gündemdeki son plan, öğrenci çocukların da parmak izlerinin kaydedilmesi. 10 Nisan 2007 tarihli Radikal gazetesi) (Almanya İçişleri Bakanlığı, ülkede yaşayan AB ya da İsviçre vatandaşı olmayan yabancıların parmak izlerini, kısaca "AZR" adı verilen bir veri bankasında toplanması için girişimde bulundu.(www.hurriyet.com.tr/dunya/6680664.asp?gid=200)

²⁰ (SSK Sağlık İşleri Genel Müdürlüğü, personelin işe devamını takip amacıyla kuracağı sistem için parmak izi almaya başladı. 10 Mart 2004 tarihli Radikal gazetesi.)

(Biyometrik fişleme her yerde Okullar öğrencilerinin, işyerleri çalışanlarının parmak izlerini toplamaya başladı Ankara'da Özel Yüce Okulları, öğrencilerin parmak izlerini alarak kimlik doğrulaması yapan sistemi kullanmaya başladığını duyurdu. Ankara Büyükşehir Belediyesi ve İstanbul Bahçelievler Belediyesi'ne, bir süredir parmak izi üzerinde kimlik doğrulama sistemini uyguluyor. 26. 12. 2005, bianet. org.)

²¹ Bknz: Manzoni/İtalya (01. 07. 1997, RJD 1997 – IV, P. 25)

²² Polisin kişilere ait özel bilgiler depolamasının özel hayata müdahale oluşturduğuna dair AİHM kararı için bknz: Leander/İsveç (Series A, No: 116, P.48), Hewitt ve Harman/ Birleşik Krallık (1992, 14, EHRR, 657), Amann/İsviçre (N. 27798/95, ECHR, 2000- II, P. 65), Rotaru/Romanya (28341/95, 04. 05. 2000, P.43)

²³ Maddenin eski hali aşağıdaki gibidir:

Madde 9 - (Değişik madde: 03/08/2002 - 4771 S.K./10. md.)

Polis, milli güvenlik ve kamu düzeninin, genel sağlık ve genel ahlakın veya başkalarının hak ve hürriyetlerinin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, taşınması veya bulundurulması yasak olan her türlü silah, patlayıcı madde veya eşyanın tespiti amacıyla usulüne göre verilmiş hakim kararı veya bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde mahallin en büyük mülki amirinin vereceği yazılı emirle;

A) 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu kapsamına giren toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin yapıldığı yerde veya yakın çevresinde,

B) Özel hukuk tüzel kişileri ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları veya sendikaların genel kurul toplantılarının yapıldığı yerin yakın çevresinde,

C) Halkın topluca bulunduğu veya toplanabileceği yerlerde,

D) Öğretim ve eğitim özgürlüğünün sağlanması için her derecede öğretim ve eğitim kurumlarının ve 20 nci maddenin ikinci fıkrasının (A) bendindeki koşula uygun olarak girecek üniversite, bağımsız fakülte veya bağlı kurumların içinde, bunların yakın çevreleri ile giriş ve çıkış yerlerinde,

E) Umumi veya umuma açık yerlerde veya öğrenci yurtlarında veya eklentilerinde,

F) Yerleşim yerlerinin giriş ve çıkışlarında,

G) Her türlü toplu taşıma veya seyreden taşıt araçlarında,

Suçun önlenmesi amacıyla kişilerin üstlerini, araçlarını, özel kağıtlarını ve eşyasını arar; suç unsurlarına el koyar ve evrakı ile birlikte Cumhuriyet savcılığına tevdi eder.

Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu ile diğer kanunlara göre suç iz, eser, emare veya delillerinin tespiti veya faillerinin yakalanması amacıyla polis tarafından yapılacak aramalar için de usulüne göre verilmiş hakim kararı veya bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, diğer kanunlarda yetkili kılınmış mercinin yazılı emri bulunmalıdır. 5680 sayılı Basın Kanunu kapsamına giren basılı eserlerin arama ve zaptı, genel hükümlere tabidir.

²⁴ Madde 16 - Polis, aşağıda yazılı hallerde silah kullanmağa salahiyetlidir:

A) Nefsini müdafaa etmek;

B) Başkasının ırz ve canına vukubulan ve başka suretle men'i mümkün olmıyan bir taarruzu savmak için;

C) Ağır cezayı müstelzim bir suçtan maznun olarak yakalanıp nezaret altında bulunan veya her hangi bir suçtan mahküm ve mevkuf olupta tutulması veya nakil ve sevki polise emir ve tevdi olunan şahısların kaçmaları veya bu maksatla polise taarruzları halinde yapılacak ihtarlara itaat edilmemiş ve kaçmağa ve taarruza mani olmak için başka çare bulunmamışsa;

D) Muhfazasına memur olduğu mevki veya elindeki silaha yahut kendisine verilmiş veya teslim edilmiş olan karakolhane ile şahıslara karşı vukubulacak taarruzu başka suretle defa imkan olmamışsa;

E) Ağır cezayı müstelzim ve meşhut cürüm halinde bulunan suçlarda suçlunun saklı olduğu yerin arandığı sırada o yerden şüpheli bir şahıs çıkarak kaçtığı ve dur emrine kulak asmadığı görülerek başka suretle ele geçirilmesine imkan bulunmamışsa;

F) Ağır hapsi müstelzim bir suçtan dolayı maznun veya mahküm olupta zabıtaca aranmakta olan bir şahsın yakalanmasına teşebbüs edildiği sırada kaçır ve dur emrine de kulak asmiyarak başka türlü ele geçirilmesi kabil olmazsa;

G) Vazife esasında polise tecavüze veya karşı koymağa elverişli aletlerin ve silahların teslimi emredildiği halde emrin derhal yerine getirilmiyerek karşı gelinmesi veya teslim edilmiş silah ve aletlerin zorla tekrar alınmasına kalkışılmışsa;

H) Polisin vazifesini yapmasına yalnız veya toplu olarak fiili mukavemette bulunmuş veya taarruzla mümanaat edilmişse;

İ) Devlet nüfuz ve icraatına silahlı olarak karşı gelinmişse;

²⁵ Kanunun hükmü ve amirin emrine dair TCK m. 24 şöyledir:

MADDE 24.- (1) Kanunun hükmünü yerine getiren kimseye ceza verilmez.

(2) Yetkili bir merciden verilip, yerine getirilmesi görev gereği zorunlu olan bir emri uygulayan sorumlu olmaz.

(3) Konusu suç teşkil eden emir hiçbir surette yerine getirilemez. Aksi takdirde yerine getiren ile emri veren sorumlu olur.

(4) Emrin, hukuka uygunluğunun denetlenmesinin kanun tarafından engellendiği hâllerde, yerine getirilmesinden emri veren sorumlu olur.

²⁶ GÖLCÜKLÜ, Feyyaz – GÖZÜBÜYÜK, Şeref: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Ankara, 1994, s.166.