

TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ BAŞKANLIĞI'NA

“5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi” ve gerekçesi ekte sunulmuştur.

Gereğini saygıyla arz ederiz.

✓ Ali Rıza Öztürk
Mersin Milletvekili

Emine Ülker Tarhan
Ankara Milletvekili

✓ Rıza Türmen
İzmir Milletvekili

Muhammed İNCE
Yalova Mv.

✓ Ömer Söğüt
İzmir Mv. İzmir Mv.

Ömer Süha Aldan
Muğla Milletvekili

✓ SAKİNE ÖZ
Ağrı Mv.

✓ Mehmet Hilal Kaplan
Kocaeli

Hüseyin Güneş
Kocaeli Mv.

✓ Şenay KATİCİ
İzmir

✓ Salih Fırat
Ağrı Mv.

✓ Ali Haydar ÖNER
İsparta Milletvekili

✓ Dr. Candan YÜCEER
Tekirdağ Mv.

✓ F. Necdet Berber
İstanbul Mv.
Mehmet Tazan
İstanbul Mv.

✓ Veli AĞARBA
Malatya Mv.

✓ Sedef Küçük
İstanbul

✓ Malik Eder Özdemir
Sivas Mv.

✓ Kamil

TBMM BAŞKANLIĞI				
Tali Komisyon	- Avrupa Birliği Uyum - İnsan Haklarını İzleme - Sağlık, Aile, Çalışma ve Sosyal İşler			
Esas Komisyon	Adalet			
Tarih:	30 Aralık 2011	E. No: 2/223		
Ysm.Uzm.	Bşk.Yrd.	Başkan	Gn.Sek.Yrd.	Gn.Sek.
	16		MB	KUM
TBMM BAŞKANI				

T B M M	
Kanunlar ve Kararlar Müdürlüğü	
05 Aralık 2011	
Numara :	

T. B. M. M.	
GENEL EVRAK VE ARŞİV MÜDÜRLÜĞÜ	
05 Aralık 2011	
No :	56533

[illegible]

GENEL GEREKÇE

01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun altı yıllık uygulamaları görülmüştür. Bu uygulamalarda, ceza muhakemesi kanunda, tutuklama ve diğer koruma önlemleri yönünden yaşanan sorunlar, **ülkemizin gündemini sürekli meşgul etmiştir. AİHM'nin çok sayıdaki kararı, Türkiye'de tutukluluk kurumunun iyi çalışmadığını, insanların haksız yere özgürlüklerinden yoksun bırakıldıklarını göstermektedir. AİHM'si, Türkiye'de yargılama sisteminden ve yasadan kaynaklanan "yaygın ve sistematik" bir sorun olduğunu ve bu sorunun, mahkemelerin tutuklama ya da tutukluluğun devamına karar verirken "..suçun niteliği, kanıtların durumu, dosyanın içeriği.. " şeklinde soyut, klişe bir gerekçe kullanmalarından; tutukluluğun hukuka uygunluğunu incelerken çekişmeli bir duruşma yapmamalarından kaynaklandığını belirterek Türk Hükümeti'nden bu durumun düzeltilmesi için gerekli önlemleri almasını istemektedir.**

Anayasa Mahkemesinin kararlarında da vurgulandığı üzere Hukuk Devleti; üç temel ilke üzerinde varlığını sürdürebilir. Bunlar; insan haklarının gerçekleştirilmesi, adaletin sağlanması ve güvenliğin temin edilmesidir. Ancak bu kavramlara mevzuatta yer vermek yeterli değildir. Bu kavramlara işlerlik kazandırılması, uygulanabilirliğinin sağlanması, tüm topluma egemen kılınması, toplumda böyle bir inancın yerleşmesi; Hukuk Devleti'nin fiilen var olduğunun kanıtı olabilir. Son dönemlerde insan hak ve hürriyetleri ile adil yargılama hakkının ihlali yönünde ciddi endişe taşınmasını gerektiren çok sayıda örneklerle karşılaşmaktadır. Adil yargılanma, insan hak ve hürriyetleri ve adalet kavramları asıl değil, ikincil konuma düşmüştür. Temel insan hak ve hürriyetleri ihlal edildikten sonra telafi mekanizmaları işletilmeden önce bu kavramların üstünlüğünün asıl olduğu kabul edilmeli ve bunun için gerekli önlem ve denetim mekanizmaları etkin bir şekilde işletilmelidir. Ceza Muhakemesi, gerçeğin araştırılması ve suçlunun cezalandırılması yanında sanığın korunmasını da esas almıştır. Bu ilkelerden birinin eksik kalması, yargılamanın eksik yapıldığı sonucunu verir. Ceza Muhakemesinin amacının, sanığı cezalandırmak olduğu eski dönemlerdeki alışkanlığı sürdüren toplumlarda tutuklama; peşin bir ceza olarak değerlendirilmekte, tutukluluğun keyfi olması veya somut olayın koşullarında orantısız olması ya da makul süreyi aşması, ilkel düşüncelerin etkisiyle doğal karşılanmaktadır. Oysa çağdaş hukuk sistemlerinde tutuklama; peşin bir ceza değil, ceza muhakemesinin amacına ulaşmasını sağlamak için başvuru olan geçici bir önlem olarak kabul edilmektedir. Tek başına Tutuklama bile, henüz kesin hükümle suçluluğu sabit olmadan kişiyi özgürlüğünden alıkoyduğundan gerek anayasa ve yasalarda, gerekse insan haklarına ilişkin uluslararası metinlerde sıkı

koşullara bağlanmıştır. Çağdaş Hukuk Sistemlerinin Ceza Muhakemesinde Tutuklamaya, ancak yasada aranan tüm koşullar gerçekleştiği ve başka önlemlerle tutuklamadan beklenen sonuca ulaşılması mümkün olmadığı hallerde başvurulmaktadır. Yasada öngörülen tutukluluk süreleri azami sürelerdir. Tutuklamanın koşulları ortadan kalkmış veya tutuklama ile ulaşılması hedeflenen amaca ulaşılmış ise yasadaki azami süreler dolmamış olsa bile tutukluluğa derhal son verilmelidir.

Anayasanın 19.maddesi hükmüne göre tutuklanan kişilerin; makul süre içinde yargılanmayı ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme hakları vardır. Anayasanın 141.maddesinin son fıkrası hükmünde; davaların, en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması öngörülmüştür.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine göre bir suç işlediği hakkında geçerli şüphe bulunan veya suç işlemesine ya da suçu işledikten sonra kaçmasına engel olmak zorunluluğu inancını doğuran makul nedenlerin bulunması dolayısıyla yakalanan veya tutulu durumda bulunan herkesin, makul bir süre içinde yargılanmaya veya adli kovuşturma sırasında serbest bırakılmaya hakkı vardır.

Ülkemizdeki uygulama, yasal düzenlemelerin aksine, -olağan dışı hukuk rejimlerinde dahi çiğnenemez olan- “*suçsuzluk karinesi*”ni ortadan kaldırmaktadır. Bu konuda, bizde tutuklama süresi, HAS uygulaması ışığında çok uzun kabul edilmektedir. Türkiye’de yargı mekanizması, adaleti gerçekleştirmeye elverişli bir işleyişe sahip değildir. Ülkemizde adaletin tecellisi, hem nicelik, hem nitelik yönünden sorunludur. Yargısal karar sürecinin hızlandırılması için somut ve ciddi adımlar atılmamıştır. Hukuk Eğitiminin kalitesi düşmüş, adaletin tecellisi için vazgeçilmez bir örgüt olan adli kolluk, uzun yıllardır gündemde olduğu halde nedense sürüncemede bırakılmış, istinaf mahkemeleri, 2004’te yasal düzenlemeye bağlandığı halde, hâlâ kurulabilmiş değildir. Adli Tıp Kurumu ise, siyasal çekişmelerin dışında tutulamamış, toplumda güvenilirliğini yitirmiştir.

Ülkemiz uygulamasında tutukluluk; geçici bir önlem olmaktan çıkmış, fiili mahkûmiyete dönüşmüştür. Tutuklama, amacı dışında ve kötüye kullanılan bir kurum haline gelmiştir. Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 100. maddesinin 3. fıkrasında yer alan; katalog suçların işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde tutuklama nedeni var sayılabilir düzenlemesi, adeta otomatik bir tutuklama hükmü gibi anlaşılmaya ve uygulanmaya başlanılmıştır. Herhangi bir suç fıkradaki katalog suçlar arasında kalmasa bile, ikiden fazla kişinin mevcudiyeti örgüt olarak nitelenerek durum fıkra sokulmakta ve tutuklamaya gidilmektedir. Oysa fıkra giren bir suç söz konusu olsa dahi tutuklama zorunluluğu bulunmamaktadır. Anayasa ve Uluslararası sözleşmeler uyarınca asıl olan kişi

özgürlüğüdür. Sınırlama ise istisnadır. Bu düzenleme, maddede sayılan suç isnatları ile hâkim önüne çıkartılan her kişi açısından tutuklama nedeni var sayılarak zorunlu tutuklanması uygulamasına dönüşmüştür. Soruşturmalarda peşin olarak tutukluğa karar verilerek deliller sonradan toplanmakta, bilahare yargılamalar yapılmaktadır. Ancak bu esnada kişilerin en temel hak ve özgürlükleri kısıtlanmaktadır. Maddenin genel düzenlemesi tutuklama tedbirini karşılayacak niteliktedir. İlave bir düzenleme yapılması gerekli değildir. Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, suçun ağırlığı, niteliği gibi gerekçelerle kişilerin tutuklanamayacağı ya da tutukluluk halinin devamına karar verilemeyeceğini belirtmektedir. Suçları sayma suretiyle katalog suç modeli anlayışı getiren 5271 sayılı kanun'un amacının uygulamaya yansımadağı, uygulamadaki deneyimlerle görülmekle CMK 100/3.fıkrası tamamen kaldırılması amaçlanmıştır.

Ülkemiz uygulamasında karşılaşılan tutuklama nedenleri ve uzun tutukluluk süreleri, gerek Anayasamızın 19. maddesinin ruhuna, gerekse Anayasamızın 90. maddesinin son fıkrası uyarınca iç hukukumuzun bir parçası olan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine aykırılık teşkil etmektedir. Bu durum, Ülkemizin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi önünde birçok defalar mahkûm olması sonucunu doğurmuştur. Bu nedenle keyfi ve sınırsız süreli tutukluluk halini son vermek amacıyla CMK 102.maddesi hükmü getirilmiştir. *CMK'nın "Tutuklulukta geçecek süre"*ye ilişkin md. 102'nin yürürlüğü, önce 2008'e; sonra, 2010'a ertelenmiştir.İlgili yasal düzenlemeye göre madde, CMK m. 250/1-c bendinde yazılı suçlar ile ağır ceza mahkemesinin görev alanına giren suçlar bakımından 31 Aralıkta 2010 tarihinde yürürlüğe girmiştir.Kişilerin hak ve özgürlüklerini güvence altına almak,yasa koyucunun asli görevlerinden biridir.

Hal böyle iken 31 Aralık 2010 tarihinde yürürlüğe giren, ağır ceza mahkemelerinde uygulanacak tutukluluk sürelerine ilişkin düzenleme, kanunun muğlâk lafzı nedeniyle yargı ve bilim çevreleri ile kamuoyunda tartışmalar yaratmıştır. Yasada öngörülen tutukluluk sürelerinin sınırlarıyla ilgili olarak farklı yorum ve değerlendirmeler yapılmaktadır.

CMK 102.maddesinin yürürlüğe girmesiyle birlikte açığa çıkan eşitsizlik ve adaletsizlik, ülkemizde tutuklama kurumu aracılığıyla yargı sisteminin kötü işleyişini bir kez daha açığa çıkarmıştır..

Kimi yorum ve değerlendirmelerde; CMK 102/2 maddesindeki *"Ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde, tutukluluk süresi en çok iki yıldır. Bu süre, zorunlu hallerde, gerekçesi gösterilerek uzatılabilir; uzatma süresi toplam üç yılı geçemez."* Hükmünde öngörülen uzatma süresi, 2 yıllık tutukluluk süresini de aşar şekilde 3 yıl olarak kabul edilerek; kişinin, 5 yıl tutuklu kalması sonucunu doğuracak şekilde değerlendirilerek

sanık aleyhine olabilecek en uç noktaya varılmıştır. Hatta Yargıtay 9.Ceza Dairesi, CMK 252/2.maddesindeki “ ..250 inci maddenin birinci fıkrasının © bendinde öngörülen suçlar yönünden,yasada öngörülen tutuklama süresi iki kat olarak uygulanır” hükmü uyarınca CMK 250/1- c’ maddesi kapsamındaki “devlet güvenliğine karşı suçlar”, “anayasal düzene karşı suçlar”, “milli savunmaya karşı suçlar” ve “devlet sırlarına karşı suçlar”..bakımından, tutukluluk süresini, 10 yıl olarak belirlemiştir. Bu yorumda, iki yıllık süreye, 3 yıllık uzatma süresi de eklenmiş ve CMK 250/1-c maddesi kapsamındaki suçlar yönünden bunun iki katı alınmıştır. Bu yorum,sanık aleyhine olabilecek en uç noktadır. Aslında, böyle bir zorlama yorum, özgürlükçü bir yorum değildir. Burada insan hakları yerine, ideolojik yaklaşım tarzı baskındır.Burada yargısal süreçte yurttaşı esas alan “hukuk devleti” yerine Türkiye’deki devlet geleneğinin devamı olarak kutsal devleti esas alan "devletin hukuku"nu esas alan bir anlayış egemen olmuştur.5 ve 10 yıllık azami tutukluluk süresinin kabulü,CMK 102.maddesinin konuluş amacına,Anayasanın 19.,90.141.maddeleri hükümlerine aykırı olup,Avrupa İnsan hakları sözleşmesindeki “makul süre” kavramıyla örtüşmemektedir.

Kişilerin temel hak ve özgürlüklerini, çağdaş ve uygar düzeyde koruması gereken ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarına uyum sağlamak için CMK 102.maddesini koyan yasama organının, sonuçta ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde 5 yıl, özel yetkili ağır ceza mahkemelerinde 10 yıla varan tutukluluk sürelerini hukuka uygun olarak kabul eden bir düzenleme yapmış olduğunun kabul edilmesi mümkün değildir. Bu nedenle, CMK 102/2.maddesindeki değişiklik teklifi ile; madde hükmündeki muğlâklığın giderilmesi ve madde metninin, konuluş amacına, Anayasa, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine uygun şekilde açık anlaşılır hale getirilmesi amaçlanmıştır.

Hukuk, Adalet temeline dayanır. Adalet de gücünü toplumsal vicdandan alır. Toplumsal vicdanı kanatan,adalete dayanmayan hukuk, kabul edilemez. Bu nedenle bir yandan tutuklu kişinin hakkı korunurken bir yandan toplumsal vicdanın kanatılmaması gerekir. Bunun içindir ki ilk derece mahkemelerinde haklarında mahkumiyet kararı verilen tutuklu kişiler ile haklarında henüz bir karar verilmemiş olan tutuklu kişiler arasında bir ayırım yapılması gerektiği açıktır.

Zira tutuklu bulunsun ya da bulunmasın ilk derece mahkemesinde mahkum olan bir kişi; hakkında mahkumiyet kararının verilmesinden sonra özgürlüğünden yoksun bırakılması öngörülen kişi durumundadır. Dahası ilk derece mahkemesinin mahkumiyet kararından sonraki kanun yolları aşamasında tutuklu kişi hakkında mahkumiyet kararı kesinleşmemiş olsa bile, yasada öngörülen şekilde yargılaması yapılarak suçunu tespit eden bir karar vardır.

Bu nedenle CMK 102.maddesindeki süre içinde ilk derece mahkemesince CMK 102.maddesindeki süre içinde yargılaması yapılarak mahkûmiyet kararı verilen tutukluların, CMK 102/1-2.maddesinden yararlanmamaları için CMK 102 maddesine 3.fıkra eklenmiştir. Ancak ilk derece mahkemeleri tarafından verilecek mahkûmiyet kararlarının, tutukluluk halinin uzaması konusunda yeni bir gerekçe olarak kabul edilmesinin doğurabileceği bir takım sakıncaları ve tutukluluk sürelerine ilişkin mevcut şikâyetleri önlemek için ilk derece mahkemesinin mahkûmiyet kararından sonraki kanun yolları aşamasında bir tavan süre belirlenmesi gerekmiştir.

Öte yandan milli iradenin temsilcisi olan milletvekili hakkında, suç işlediğine dair kesinleşmiş bir mahkeme kararı olmaksızın tutuklu bulunması; milletvekillerinin, Anayasanın 7.maddesi uyarınca Egemenlik Kapsamında sahip oldukları yasama hakkını kullanamaz, yasama görevini yapamaz hale getirmektedir. Anayasanın 83.maddesinde tanınan yasama dokunulmazlığı, milletvekilinin hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılamayacağına ilişkin olup, 2.fıkrası ile Anayasanın 14.maddesi durumlar yönünden getirilen istisna, milletvekilleri hakkındaki soruşturma ve kovuşturmanın devam edeceğine ilişkin olup, milletvekilinin tutuklu kalmasını gerektirmemektedir. Yani, hakkında soruşturma ya da kovuşturma bulunan bir kimse, milletvekili seçilince Anayasa 83/1.fıkrası uyarınca, hakkındaki soruşturma ya da kovuşturma tamamen durmakta iken, Anayasanın 14.maddesinde sayılan nedenlerle hakkında soruşturma ya da kovuşturma bulunan kimse, milletvekili seçilince Anayasa 83/2.maddesi uyarınca hakkındaki soruşturma ve kovuşturma durdurulmamaktadır. Bir kişinin hakkındaki davanın devam etmesi başka bir konu; tutuklama, başka bir konudur. Tutuklama, tutuklamaya itiraz ve bu itirazlarla ilgili yargı kararları; ana davadan tümüyle bağımsız ve ayrı bir süreçtir. Bir kişinin tutuklanması ya da tutuklu yargılanması, sonunda o kişinin mahkum olacağını göstermez, Aynı şekilde tutuksuz olarak yargılanmak da o davanın beraatle sonuçlanacağını göstermez. Bir kişinin hakkında soruşturma ya da kovuşturmanın devam etmesi, o kişinin tutukluluk halinin devamını gerektirmez O nedenle Yasama dokunulmazlığının istisnasını düzenleyen 83/2.maddesi hükmü milletvekillerinin tutukluluğunun dayanağı olamaz.

Adli kontrol koruma tedbiri, ilk defa 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 109 ve devamı maddelerindeki düzenlemelerle hukuk sistemimizde yerini almakla beraber; bu maddelerdeki düzenlemelerin, tutuklamanın uygulamamızda ortaya çıkardığı sakıncaları giderme bakımından yetersiz olduğu gözlemlenmiştir.

Keza, Ceza Muhakemesi Kanununun mevcut düzenlemesine göre, adli kontrol koruma tedbiri, tutuklama sebeplerinin varlığı halinde ancak belirli ağırlık derecesine varmamış olan

suçlardan dolayı şüpheli veya sanık olan kişilerle ilgili olarak uygulanabilmektedir.Çağdaş Hukuk Sistemlerinin Ceza Muhakemesinde olduğu gibi ceza muhakemesi sürecinde adli kontrol koruma tedbirinin daha etkin olarak uygulanabilmesini sağlamak ve başka önlemlerle tutuklamadan beklenen sonuca ulaşılması mümkün olduğu hallerde tutuklamayı önlemek amacıyla verilmiştir.

MADDE GEREKÇELERİ

MADDE 1

Tutuklama için kişinin suç işlediği kuşkusu yeterli değildir. Bu kuşkunun sağlam verilere dayanması gereklidir. Nasıl ki CMK 100. madde, “kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olgular”dan söz etmektedir. AİHM bunu daha ileri götürmekte ve “nesnel bir gözlemciyi kişinin suç işlediği konusunda tatmin edecek olgular” ölçütüne yer vermektedir. Üçüncü bir kişinin bu konuda ikna olabilmesi, olguların somut bir nitelik taşımasına bağlıdır. O nedenle maddeye “somut” sözcüğü eklenmelidir.

Maddeyle, Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 100. maddesinin 3. fıkrasında yer alan; katalog suçların işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde tutuklama nedeni var sayılabilir düzenlemesi, adeta otomatik bir tutuklama hükmü gibi anlaşılmaya ve uygulanmaya başlanılmıştır. Herhangi bir suç, fıkradaki katalog suçlar arasında kalmasa bile, ikiden fazla kişinin mevcudiyeti örgüt olarak nitelenerek durum fıkraya sokulmakta ve tutuklamaya gidilmektedir. Oysa fıkraya giren bir suç söz konusu olsa dahi tutuklama zorunluluğu bulunmamaktadır. Anayasa ve Uluslararası sözleşmeler uyarınca asıl olan kişi özgürlüğüdür. Sınırlama ise istisnadır. Bu düzenleme, maddede sayılan suç isnatları ile hakim önüne çıkartılan her kişi açısından tutuklama nedeni var sayılarak zorunlu tutuklanması uygulamasına dönüşmüştür. Soruşturmalarda peşin olarak tutukluğa karar verilerek deliller sonradan toplanmakta, bilahare yargılamalar yapılmaktadır. Ancak bu esnada kişilerin en temel hak ve özgürlükleri kısıtlanmaktadır. Maddenin genel düzenlemesi, tutuklama tedbirini karşılayacak niteliktedir. İlave bir düzenleme yapılması gerekli değildir. Suçları sayma suretiyle katalog suç modeli anlayışı getiren 5271 sayılı kanun’un amacının uygulamaya yansımadağı uygulamadaki deneyimlerle görülmekle CMK 100/3.fıkrası tamamen kaldırılması amaçlanmıştır.

Ayrıca, sanığın yargılaması sonucunda verilecek cezanın iki yıl veya altında olması halinde hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılması mümkün olduğundan tutukluluk kararı verilebilmesi için gerekli olan alt sınır bir yıldan iki yıla çıkarılmıştır.

MADDE 2

CMK 101. maddede tahliye isteminin reddine ilişkin kararlarda gerekçe yazılması öngörülmektedir. Ancak AİHM'den çıkan çok sayıda ihlal kararı, yargıçların buna uygun davranmadığını ortaya koymaktadır. O nedenle bu konunun daha ayrıntılı ve AİHM standartlarına uygun bir biçimde düzenlenmesine ihtiyaç duyulmuştur.

Türkiye ile ilgili AİHM kararlarına baktığımızda, tahliye talebinin “suçun niteliği, kanıtların durumu, dosyanın içeriği” gibi klişe gerekçelerle red edilmesinin AİHM tarafından kabul edilmediği ve bu tür bir gerekçenin Sözleşme'nin 5. maddesinin ihlaline yol açtığı görülmektedir. Tahliye talebini red eden kararın gerekçesinin, 109. maddedeki adli kontrol önlemlerinin uygulanmaması nedenlerine de yer vermesi önem taşımaktadır.

Tutuklama için yeterli olan nedenler zaman geçtikçe, tutuklamanın devamı için yeterli olmayabilir. Tutuklamanın devamı için yeterli nedenler bulunduğunu göstermek yargıcın görevidir. Yargıcın tutuklunun tahliyesi için neden olup olmadığını değil, tutukluluğun sürdürülmesi için neden bulunup bulunmadığını araştırması gerekir. Süre uzadıkça tutuklama nedenlerinin daha somut, daha inandırıcı bir nitelik taşıması gerekir. Burada ispat yükü yargıca aittir.

Ayrıca tutuklama bir istisnai önlem olup mutlak bir zorunluluk gerektirir. Tutuklama ve tutuklamanın devamına karar verirken, yargıcın kamu çıkarı ile bireysel özgürlük arasındaki dengeyi gözetmesi ve ancak kamu çıkarı açısından mutlak bir zorunluluk varsa, tutuklamaya ya da tutuklamanın sürdürülmesine karar vermesi gerekir. Değişiklik önerisi bu hususu da kapsamaktadır. Maddede sayılan tutuklama nedenleri sınırlayıcı olup bunun dışındaki, örneğin kanıtların toplanamaması gibi bir nedenle tutuklamanın devamına karar verilemez.

MADDE 3

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 102. maddesinin 2. fıkrasında yer alan, ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde tutukluluk süresinin; istisnai haller dâhil en çok ne kadar olabileceği konusu açıklığa ve kesinliğe kavuşturulmuştur. Buna göre ağır ceza mahkemelerinin görevine giren işlerde tutukluluk süreleri kural olarak en fazla iki yıl olabilir. Bu süre ancak zorunlu hallerde ve ancak toplam bir yıl daha uzatılabilir. 3. fıkrada, ilk derece mahkemesi tarafından, yargılanan kişi hakkında, ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerden dolayı mahkûmiyet kararı verilirse, artık kişi hakkında kesin olmasa da bir hüküm

mevcuttur. Zira tutuklu bulunsun ya da bulunmasın ilk derece mahkemesinde mahkum olan bir kişi; hakkında mahkumiyet kararının verilmesinden sonra özgürlüğünden yoksun bırakılması öngörülen kişi durumundadır. Bu halde istinaf ve temyiz aşamalarında geçecek sürenin en azından bir kısmı, kanunda belirtilen azami tutukluluk süresi içinde kabul edilmemelidir. Söz konusu fıkranın madde metnine eklenmesi bu nedenle teklif edilmektedir. Ne var ki, bu durumda dahi, hakkında kesinleşmiş bir hüküm bulunmayan sanığın kişi hürriyeti hakkı dikkate alınarak tutuklu işlere ilişkin istinaf ve Yargıtay incelemelerinin acil yapılması sağlanmak istenmektedir. Fıkranın ikinci cümlesi ile bu süre en fazla bir yıl olarak belirlenmiştir. Buna göre hakkında verilen mahkûmiyet kararı kesinleşmemiş ve toplam dört yıldır tutuklu bulunan sanıkların derhal salıverilmeleri öngörülmektedir.

Milletvekilleri, Anayasanın 7.maddesi uyarınca Egemenlik Kapsamında sahip oldukları yasama hakkını kullanabilmeleri ve yasama görevini yapabilmeleri için Anayasanın 14.maddesinde sayılan nedenlerle hakkında soruşturma ya da kovuşturma bulunan kimsenin milletvekili seçilmesi halindeki durum düzenlenmiştir.

MADDE 4

14.Yüzyıldan bu yana evrimleşen tutuklamaya itiraz (habeas corpus) hakkı, bireysel özgürlüğün önemli bir güvencesidir. Tutuklamaya itiraz ve bununla ilgili olarak yargıcın vereceği karar, esas davadan bağımsız ve ayrı bir yargılama sürecidir. O nedenle bu yargılamanın adil yargılama için gereken güvencelere sahip olması gerekir. Başka bir deyişle, itirazla ilgili yargılamanın açık bir duruşmada savunma hakkına, silahların eşitliği ilkesine saygı gösterilerek yapılması gerekir. Örneğin, gizlilik kararı alınarak dosyanın avukatlara verilmemesi silahların eşitliği ilkesine aykırı olduğundan, Sözleşme'nin 5/4 maddesinin ihlalini oluşturur.

Türkiye ile ilgili davalarda tutuklamaya itiraz konusunda verilen kararlar yukarıdaki koşullara uymadığından, AİHM'den çok sayıda Sözleşme'nin 5/4 maddesinin ihlali kararı çıkmaktadır. Bu ihlal kararlarını önlemek amacıyla maddede değişiklik yapılmıştır.

MADDE 5

Bu madde ile adli kontrol koruma tedbirinin uygulama koşulları yeniden belirlenmiştir.

Maddenin birinci fıkrasında adli kontrol koruma tedbirinin hangi hallerde uygulanabileceği hususuna açıklık getirilmiştir. Adli kontrol koruma tedbiri, sadece

tutuklamaya nazaran ikame bir koruma tedbiri olmaktan çıkarılmıştır. Yapılan düzenlemeyle koruma tedbirlerinde üç izlilik hedefi gözetilmiştir. Buna göre, kaçma şüphesinin veya delilleri karartma tehlikesinin varlığı haline özgü olarak adli kontrol koruma tedbiri uygulanmayacaktır. Adli kontrol koruma tedbiri, şüpheli veya sanığın yeniden suç işlemesini veya bu kişiye karşı başkaları tarafından suç işlenmesini önlemek amacına da hizmet edecektir. Bu nedenle, somut olayda tutuklama sebepleri mevcut olmasa bile, adli kontrol koruma tedbirine başvurulabilecektir.

Keza, bu düzenlemede, tutuklamanın son çare olarak başvurulması gereken bir koruma tedbiri olduğu düşüncesi egemen olmuştur. Başka bir deyişle, şüpheli veya sanığın kaçması tehlikesinin varlığına rağmen, ancak adli kontrol koruma tedbirine başvurulmasının amaca hizmet etmeyeceğinin anlaşılması halinde, tutuklama koruma tedbirine başvurulabilecektir.

Keza, tutuklamaya azami süre getirilmesi, buna karşılık soruşturma ve kovuşturma evrelerinin uzun sürmesi dolayısıyla ortaya çıkan sorunun giderilmesine hizmet etmesi bakımından da adli kontrol koruma tedbiri büyük bir önem taşımaktadır. Maddenin ikinci fıkrasında, Kanunda belirlenen azami tutukluluk sürelerinin dolmasına rağmen kovuşturmanın henüz sona ermemesi ve tutuklama sebeplerinin varlığını devam ettirmesi halinde, sanığın zorunlu olarak adli kontrol altına alınmasını sağlayan hükme yer verilmiştir.

Maddenin üçüncü fıkrasında, adli kontrol koruma tedbiri olarak şüpheli veya sanık bakımından hangi yükümlülüklerin getirilebileceği hususuna açıklık getirilmiştir. Bu yükümlülüklerden önemli bir kısmı, yasaklama mahiyetini taşımaktadır.

Somut olayda bu yükümlülüklerin belirlenmesinde, sekizinci fıkarda hüküm altına alındığı gibi, şüpheli veya sanığın sosyal konumunun ve kişilik özelliklerinin yanı sıra, soruşturma ve kovuşturma konusu suç ve bu suçun işlenme biçimi göz önünde bulundurulacaktır. Bu bakımdan, örneğin sosyal ve ekonomik koşulları itibarıyla yurt dışına hiç çıkmamış bir kişi ile ilgili olarak yurt dışına çıkma yasağı kararının verilmesinin, bu kurumla güdülen amaçlarla bağdaşır bir yönü bulunmamaktadır.

Dördüncü ve beşinci fıkralarda adli kontrol koruma tedbirlerinin gereklerinin yerine getirilmemesinin, bunların gereklerine aykırı hareket edilmesinin hukuki sonuçları ve yaptırımları hususuna açıklık getirilmiştir. (4) de düzenlenen elektronik izleme tedbirinde suçun niteliği ile ilgili bir sınıra ihtiyaç duyulmuştur. Bu tip bir kontrol bakımından kişinin

yargıladığı suçun alt sınırının belirlenmesinde gerek duyulmuştur. Yoksa hakimlerce her suç için bu tedbir uygulanabilir. Bu da birey özgürlüğü bakımından sıkıntı yaratabilir.

Altıncı ve yedinci fıkralarda, güvence karşılığında serbest bırakılma adli kontrol koruma tedbirinin uygulanmasına ilişkin hükümlere yer verilmiştir. Bu çerçevede, güvence olarak taşınmazlar üzerinde ipotek tesis edilebileceğı gibi, taşınır malların rehnedilmesi yoluna da gidilebilecektir. Ancak, uygulamada sorunlarla karşılaşılması için ipotek gösterilebilecek taşınmazlar ile rehnedilebilecek olan taşınır malların özelliklerin bakımından belirli sınırlamalar getirilmiştir.

Sekizinci fıkra, adli kontrol tedbiri olarak yükümlölüklerin belirlenmesinde, şüpheli veya sanığın sosyal konumunun ve kişilik özelliklerinin yanı sıra, soruşturma ve kovuşturma konusu suçun ve bunun işleme biçiminin göz önünde bulundurulacağı hüküm altına alınmıştır.

Bu itibarla, dokuzuncu fıkra hükmüne göre, şüpheli veya sanık hakkında bir veya birden fazla adli kontrol tedbiri uygulanabilecek, uygulanan adli kontrol tedbiri değiştirilebilecek veya kaldırılabilir.

Onuncu fıkra, adli kontrol koruma tedbirinin, Denetimli Serbestlik ve Yardım Merkezi görevlilerinin gözetim ve denetimi altında uygulanacağı; Adalet Bakanlığının bu amaçla teşkilatlanmadığı yerlerde bu denetim ve gözetim görevinin genel kolluk tarafından yerine getirileceğı hüküm altına alınmıştır.

Onbirinci fıkra, hakkında adli kontrol koruma tedbiri uygulanan şüpheli veya sanığın duruşmalara özürsüz olarak gelmemekte ısrar etmesi veya kasten yeni bir suç işlemesi halinde, ayrıca kaçma şüphesinin veya delilleri karartma tehlikesinin varlığını aramaya gerek olmaksızın tutuklanacağı hükmüne yer verilmiştir.

Onikinci fıkra, güvence karşılığında serbest bırakılan şüpheli veya sanığın adli kontrol koruma tedbirinin gereklerine aykırı davranması dolayısıyla tutuklanması halinde, güvence olarak gösterilen paranın mülkiyetinin Devlete geçeceği, ipotek tesis edilen taşınmazın veya rehnedilen taşınır malın satılacağı ve satış gelirinden güvence bedelinin tahsil edileceğı hüküm altına alınmış ve bu satışa ilişkin esaslar belirlenmiştir.

Onüçüncü fıkra, adli kontrol koruma tedbirine ilişkin olarak hakim veya mahkeme tarafından verilen kararlara itiraz edilebileceğı hüküm altına alınmıştır.

Ondördüncü fıkrada, konutu terk etmeme şeklindeki adli kontrol tedbirinin uygulanmasında mahsup imkanı tanıyan hükme yer verilmiştir.

MADDE 6

Bu maddede, çocuklar bakımından adli kontrol koruma tedbirinin uygulanmasına açıklık getirilmiştir.

MADDE 7

Bu maddede, akıl hastaları bakımından adli kontrol koruma tedbirinin uygulanmasına açıklık getirilmiştir.

MADDE 8

Bu madde ile, Ceza Muhakemesi Kanununun 112 nci maddesi yürürlükten kaldırılmaktadır.

MADDE 9

Bu Madde, Yürütme maddesidir.

MADDE 10

Bu madde,yürürlük maddesidir.

**5271 SAYILI CEZA MUHALEMESİ KANUNU'NDA DEĞİŞİKLİK YAPILMASINA
DAİR KANUN TEKLİFİ**

MADDE 1- 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 100. Maddesinin 1. Fıkrası ve dördüncü fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiş, 3. fıkrası yürürlükten kaldırılmıştır.

(1) Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren **somut** 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.

(4) Sadece adli para cezasını gerektiren veya hapis cezasının üst sınırı **iki** yıldan fazla olmayan suçlarda tutuklama kararı verilemez.

MADDE 2- 04/12/2004 tarih 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 101. Maddesinin başlığı "**tutuklama ve tutukluluğun devamı kararları**" olarak değiştirilerek ikinci fıkrası şu şekilde düzenlenmiştir:

"Şüpheli ya da sanığın masumiyet karinesinden yararlandığı göz önünde tutularak tutukluluğa veya tutukluluğun devamına, 100'uncu Maddenin 2'nci Fıkrasında belirtilen nedenlerin varlığı somut olgulara dayanmaktaysa ve kamu menfaaati açısından bireysel özgürlüğün sınırlandırılmasında mutlak bir zorunluluk varsa, karar verilebilir. Kararda tutuklama ve tutuklamanın devamı nedenleri ayrıntılı olarak ve somut olgulara dayanarak belirtilir. Ayrıca kararda, 109. maddede öngörülen adli kontrol önlemlerinin uygulanmaması nedenlerine yer verilir. Süre uzadıkça tutuklamanın devamı için gösterilen gerekçelerin daha somut ve ayrıntılı olması gerekir. İleride yeni kanıtların ortaya çıkması olasılığı tutukluluğun devamı nedeni olamaz."

MADDE 3- 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 102. Maddesinin 2.fikrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiş ve maddeye aşağıdaki şekilde (3.) ve (4.) fıkralar eklenmiş, (3.) fıkra ise, 5.fıkra olarak değiştirilmiştir.

(2) Ağır Ceza Mahkemelerinin görevine giren işlerde tutukluluk süresi; en çok iki yıldır. Ancak bu süre, zorunlu hallerde gerekçeleri gösterilerek **en çok 1 yıl daha uzatılabilir.**"

(3) Ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerle ilgili 2.fikradaki tutukluluk sürelerine ilişkin sınırlar, **istinaf ve temyiz incelemesi aşamasında uygulanmaz.** Tutuklu işlere ilişkin istinaf ve temyiz incelemeleri, toplamda en çok bir yıl içinde karara bağlanır. Haklarındaki istinaf ve temyiz incelemeleri, toplam bir yıl içinde karara bağlanmayan tutuklu sanıklar, derhal salıverilir.."

(4) Tutuklu iken, Yüksek Seçim Kurulu'nun, aday olmasında sakınca bulunmadığına ilişkin kararından sonra yapılan seçimlerde milletvekili seçilen bir kimsenin, milletvekili seçildiğini gösteren belgenin, ilgili mahkemeye ibrazı üzerine tutukluluk haline derhal son verilir. Soruşturma ve kovuşturma, tutuksuz olarak sürdürülür. Yargılamanın, sanığın mahkûmiyetiyle sonuçlanması halinde verilen cezanın yerine getirilmesi, TBMM üyelik sıfatının sona ermesine bırakılır. Bu kurala hiçbir şekilde istisna getirilemez.

MADDE 4- 04/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 104üncü maddesinin 2.fikrasının devamına aşağıdaki cümle eklenmiştir:

"Tutukluluk ve tutuklamanın devamı kararları çekişmeli bir duruşma sonucunda verilir. Savunma hakkına ve silahların eşitliğine saygı gösterilir."

MADDE 5- 04/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 109uncu maddesi başlığıyla birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir:

"Adli kontrol tedbiri

MADDE 109- (1) (a) Tutuklama nedenlerinin varlığı halinde,

(b) Kendisine karşı veya kendisi tarafından yeni bir suç işlenebileceği hususunda somut şüphe sebeplerinin varlığı halinde, şüpheli veya sanığın tutuklanması yerine adli kontrol altına alınmasına karar verilebilir.

(2) Kanunda belirlenen azami tutukluluk sürelerinin dolmasına rağmen kovuşturmanın, henüz sona ermemesi ve tutuklama sebeplerinin varlığını devam ettirmesi halinde, sanığın adli kontrol altına alınmasına karar verilir.

(3) Adli kontrol tedbiri olarak, şüpheli veya sanık hakkında;

a) Yurt dışına çıkışının yasaklanmasına,

b) Konutunu terk etmemesine,

c) Belirli bir yerleşim bölgesini terk etmemesine,

ç) Belirli bir yerleşim bölgesine, belirli bir konut, işyeri ve çevresine, alkol tüketiminin yapıldığı eğlence yerlerine, çocukların toplu olarak bulundukları yerlere, okul öncesi eğitim verilen binaların, ilköğretim ve ortaöğretim okullarının yakın çevresine gitmemesine,

d) Sağladığı hak ve yetkiler kötüye kullanılmak suretiyle veya gerektirdiği dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranılarak yaralamaya veya ölüme sebebiyet verilmiş olması halinde, ilgili ehliyet ve ruhsat belgesinin geri alınmasına,

e) Silâhla işlenen bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturmada, sahip olunan silah bulundurma ve taşıma belgesinin geri alınmasına,

f) Güvence karşılığında serbest bırakılmasına, karar verilebilir.

(4) Üçüncü fıkranın (b), (c) ve (d) bentlerinde düzenlenen adli kontrol tedbirleri, şüpheli veya sanığın belirli bir mercie düzenli aralıklarla başvurarak imza tatbiki suretiyle ya da alt sınırı 4 yıl ve daha fazla bir suçtan yargılananlar hakkında elektronik izleme sistemi kullanılarak uygulanabilir.

Şüpheli veya sanığın bu tedbirlerin gereklerine aykırı hareket etmekte ısrar etmesi halinde, tutuklanmasına karar verilir.

(5) Üçüncü fıkranın (d) ve (e) bentlerinde düzenlenen adli kontrol tedbirlerinin uygulanması sürecinde, ehliyet ve ruhsat belgesinin geri alınmasına rağmen, bunların icrasına imkan sağladığı faaliyete devam eden şüpheli veya sanık, bu faaliyetin ehliyet ve ruhsat belgesi olmaksızın icrasını suç olarak tanımlayan ilgili kanun hükümlerine göre cezalandırılır.

(6) Üçüncü fıkranın (f) bendinde düzenlenen adli kontrol tedbirinin, şüpheli veya sanığın;

a) Mali durumu göz önünde bulundurulmak suretiyle belirlenecek bir miktar paranın Maliye hazinesine yatırılması,

b) Sahibi bulunduğu bir veya birkaç gayrimenkul üzerinde ipotek tesisi,

c) Sahibi bulunduğu şirket hisselerinin ve sair menkul değerlerin rehin alınması, suretiyle uygulanmasına karar verilebilir. Sahibinin açık rızasının varlığı halinde, başkasına ait malvarlığı değerleri de bu fıkra hükümlerine göre güvence olarak gösterilebilir.

(7) Altıncı fıkranın (b) ve (c) bentlerine göre ipotek veya rehin işleminin tesisinde, (a) bendine göre belirlenen para esas alınır. Söz konusu fıkranın;

a) (b) bendi hükmü ancak belediye sınırları içinde bulunan ve emlak vergisi bağlamında bildirimde bulunulan gayrimenkullerle ilgili olarak uygulanabilir;

b) (c) bendi hükmüne göre karayolu taşıma araçları, ancak kasko sigortası yapılmış olması halinde ve kasko bedelinin belirlenmesinde esas alınan değer dikkate alınmak suretiyle rehnedilebilir.

(8) Adli kontrol koruma tedbirine karar verilmesinde ve tedbirin belirlenmesinde şüpheli veya sanığa yüklenen suç ile suçun işlenme biçimi, şüpheli veya sanığın sosyal konumu ve kişilik özellikleri göz önünde bulundurulur.

(9) Şüpheli veya sanık hakkında bu madde hükümlerine göre, bir veya birden fazla adli kontrol tedbiri uygulanabilir; uygulanan adli kontrol tedbiri değiştirilebilir veya kaldırılabilir.

(10) Şüpheli veya sanık hakkında verilen adli kontrol tedbiri kararı, Denetimli Serbestlik ve Yardım Merkezi görevlilerinin gözetim ve denetimi altında uygulanır. Adalet Bakanlığının bu amaçla teşkilatlanmadığı yerlerde bu denetim ve gözetim görevi genel kolluk tarafından yerine getirilir.

(11) Şüpheli veya sanığın, adli kontrol tedbirlerinin uygulanması sürecinde;

a) Varesten tutulmamasına rağmen, duruşmalara özürsüz olarak gelmemekte ısrar etmesi,

b) Alt sınırı 5 yıl ve yukarısı olan kasten yeni bir suç işlemesi halinde ya da alt sınırı ne olursa olsun kasten işlediği yeni bir suçtan mahkûm olması halinde tutuklanmasına karar verilir.

4320 sayılı Ailenin Korunması Hakkındaki Kanun kapsamında evli olsun yada olmasın eş-boşanmış eşe, çocuklara karşı ve eşinin ve ailesinin diğer fertlerine karşı işlenen suçlar ya da özel kanunlardan kaynaklanan düzenlemeler, bu hükmün kapsamı dışındadır.

(12) Onbirinci fıkra hükümlerine göre tutuklanmasına karar verilmesi halinde, adli kontrol tedbirinin uygulanması bağlamında güvence olarak,

a) Şüpheli veya sanığın Maliye hazinesine yatırmış olduğu paranın mülkiyeti Devlete geçer.

b) Üzerinde ipotek tesis edilen veya rehin alınan malvarlığı değeri, ilgili mal müdürlüğü tarafından usulüne göre satılarak satış gelirinden güvence bedeli tahsil edilir, ipotek tesis edilen veya rehin alınan malvarlığı değerinin satışından elde edilen paradan, güvence bedeli ile birlikte bu bedel ile ilgili olarak tutuklama kararının verildiği tarihten itibaren satışın yapıldığı tarihe kadar geçen süre zarfında işleyen kanuni faiz tahsil edilerek, Maliye hazinesine yatırılır. Satış masrafları, malvarlığı değerinin satış gelirinden karşılanır.

(13) Hakim veya mahkeme tarafından bu madde hükümlerine göre verilen kararlara itiraz edilebilir.

(14) Üçüncü fıkranın (b) bendinde düzenlenen tedbir hariç olmak üzere; adli kontrol altında geçen süre, şahsî hürriyeti sınırlama sebebi sayılarak cezadan mahsup edilemez."

MADDE 6- 5271 sayılı Kanunun 110 uncu maddesi, başlığı ile birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Çocuklar hakkında adli kontrol tedbiri

MADDE 110- (1) Şüpheli veya sanık çocuklar hakkında, 109 uncu maddede aranan şartların varlığı halinde, 3/7/2005 tarihli ve 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununun 5 inci maddesinde düzenlenen koruyucu destekleyici tedbirlerden bir veya birkaçı adli kontrol tedbiri olarak uygulanabilir. Ancak bu durumda Çocuk Koruma Kanununa göre hakim tarafından verilmesi gereken kararlar, soruşturma evresinde sulh ceza hakimi, kovuşturma evresinde ise mahkeme tarafından verilir.

(2) Koruyucu veya destekleyici tedbirlerin yetersiz olması halinde, şüpheli veya sanık çocuk hakkında 109 uncu maddedeki adli kontrol tedbirleri uygulanabilir.

MADDE 7- 5271 sayılı Kanunun 111 inci maddesi, başlığı ile birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Akıl hastaları hakkında adli kontrol tedbiri

MADDE 111- (1) Şüpheli veya sanık akıl hastaları, 109 uncu maddede aranan şartların varlığı halinde, adli kontrol tedbiri olarak tedavisinin sağlanabileceği yeterlilikte donanımı olan ve güvenlik tedbirlerinin uygulanabileceği sağlık kurumlarında koruma ve tedavi altına alınırlar.

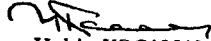
Bu tedbir, Türk Ceza Kanununun 57 nci maddesi hükümlerine göre uygulanır.

MADDE 8-5271 sayılı Kanunun 112 nci maddesi yürürlükten kaldırılmıştır.

MADDE 9- Bu kanun,yayımlı tarihinde yürürlüğe girer.

MADDE10-Bu Kanun hükümlerini, Bakanlar Kurulu yürütür.

ASLI GİBİDİR


Habip KOCAMAN
Kanunlar ve Kararlar
Bakanı