

**CMK’NIN 119/4. MADDESİ UYARINCA ADLİ ARAMADA
BULUNDURULMASI GEREKEN TANIKLAR KONUSUNDA
İÇTİHATTA DÖNÜŞÜM**

*The Alternation of the Case Law Regarding the Subject Of Witnesses
Obliged To Be Made Present During Judicial Search Pursuant to Article
119/4 Of Criminal Procedure Code*

Dr. Fahri Gökçen TANER*
Ar. Gör. Yaprak ÖNTAN**

ÖZET

Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 119/4. maddesinde yer alan; “Cumhuriyet savcısı hazır olmaksızın konut, işyeri veya diğer kapalı yerlerde arama yapabilmek için o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi bulundurulur.” hükmünün ne şekilde yorumlanması gerektiği konusundaki içtihat, Anayasa Mahkemesi’nin bireysel başvuru yoluyla verdiği bir karardan sonra ve buna dayanılarak değişmiştir. Çalışmada, içtihatteki bu değişiklik hukuka aykırı deliller konusundaki, doktrindeki farklı görüşler tartışılarak değerlendirilmektedir.

Anahtar Kelimeler: Arama tanığı, adli arama, bireysel başvuru, hukuka aykırı delil, mutlak-nisbi hukuka aykırılık

* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku ABD Öğretim Elemanı

** Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku ABD Öğretim Elemanı

ABSTRACT

Following a recent decision of the Constitutional Court, rendered through individual application procedure, the case law regarding the interpretation of the article 119/4 of the Criminal Procedure Code comprising the rule “*If private dwellings, business premises or properties that are not open to the public are to be searched without the public prosecutor being present, then two members of the community council in that district or two neighbors shall be called to be present, in order to be entitled to conduct the search*” has changed. In this article, this change in the case law will be evaluated through discussing different views of the doctrine regarding the matter of illegally obtained evidence.

Keywords: Search witness, judicial search, individual application, illegally obtained evidence, absolute-relative contradiction to law

I. GİRİŞ

Bu çalışmanın amacı, CMK'nın 119/4. maddesinde yer alan kural ve bu kurala ilişkin olarak içtihatla ortaya çıkan ilgi çekici dönüşüm üzerinde durmak ve konuya ilişkin bir değerlendirme yapmaktır. CMK'nın 119/4. maddesi şu şekildedir:

“Cumhuriyet savcısı hazır olmaksızın konut, işyeri veya diğer kapalı yerlerde arama yapabilmek için o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi bulundurulur.”

Görüldüğü üzere doktrin ve uygulamada arama tanıkları/şahitleri¹, işlem tanıkları/şahitleri² veya merasim şahitleri³ olarak adlandırılan kişilerin konut,

¹ **ÖZBEK, Veli ÖZER - KANBUR, Mehmet Nihat - DOĞAN, Koray - BACAĞSIZ, Pınar - TEPE, İlker:** Ceza Muhakemesi Hukuku, B. 7, Ankara 2015, s. 400; **ÖZTÜRK, Bahri - TEZCAN, Durmuş - ERDEM, Mustafa Ruhan - SIRMA, Özge - SAYGILAR KIRIT, Yasemin F. - ÖZAYDIN, Özdem -ALAN AKCAN, Esra - ERDEM, Efser:** Nazari ve Uygulamaları Ceza Muhakemesi Hukuku, B. 9, Ankara 2015, s. 502.

² **ŞAHİN, Cumhur:** Ceza Muhakemesi Hukuku, C. I, B. 5, Ankara 2014, s. 323; **KAYMAZ, Seydi:** Uygulamada ve Teoride Ceza Muhakemesinde Hukuka Aykırı (Yasak) Deliller, Ankara 1997, s. 159; Jandarma Teşkilatı Görev ve Yetkileri Yönetmeliği madde 115/c'ye göre, “*Hakim ya da Cumhuriyet Savcısı hazır bulunmaksızın yapılan arama sırasında; o yerin muhtarı ve ihtiyar heyetinden, bunların yokluğu durumunda aranacak kimsenin komşularından iki kişi işlem tanığı olarak bulundurulur.*”

³ **ÖNDER, Ayhan:** “*Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Arama*”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Y. 1963, C. 29, S. 3, s. 440.

işyeri ve diğer kapalı yerlerde Cumhuriyet savcısı olmaksızın yapılacak aramalarda hazır bulundurulmalarına ilişkin kanuni düzenleme son derece açık ve yalındır. Ancak bu açıklık ve netlik düzenlemenin birbirine zıt içtihatlar üretmesine engel olmamıştır. Bunun nedeni, uygulamada bu kurala uyulmadan yapılan aramalar sonucunda elde edilen delillerin, yargılamada kullanılmasının mümkün olup olmadığına ilişkin tartışmalardır.

Yargıtay Ceza Dairesi'nin bu delillerin kullanılamayacağı yönündeki kararlarının ardından konu Ceza Genel Kurulu önüne gitmiş ve Genel Kurul bu delillerin hukuka aykırı delil olmadığına hükmetmiştir. Bunun üzerine aynı konuda yapılan bir bireysel başvuruda Anayasa Mahkemesi, söz konusu delillerin hukuka aykırı delil sayılması gerektiğine işaret ederek ihlal kararı vermiştir. Bu karardan önce, AİHM tarafından verilen bir başka iptal kararında da aynı hususa işaret edilmiştir. Sonuç olarak Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Anayasa Mahkemesi'nin bireysel başvuruda verdiği karara atıfta bulunarak içtihadını değiştirmiştir. Ancak bazı ceza dairelerinin hala eski içtihatla ısrarcı oldukları gözlenmektedir. Bu makalede sözü geçen kararların ilgili kısımlarına yer verildikten sonra konunun değerlendirmesi yapılacaktır.

II. YARGITAY 8. CEZA DAİRESİ'NİN 2008/334 ESAS, 2009/15739 KARAR VE 14.12.2009 TARİHLİ KARARI

“(…) Sanığın sonradan değiştirdiği kolluk aşamasındaki ikrara dayalı ifadesinin suç tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan CMUK.nun 135. maddesine aykırı olarak hakları hatırlatılmaksızın alındığı, ayrıca suça konu silahların, hakim veya Cumhuriyet Savcısı tarafından gerçekleştirilmeyen ve ihtiyar heyetinden veya komşularından da iki kişi bulundurulmaksızın CMUK.nun 97/2. madde ve fıkrası hükmüne aykırı olarak sanığın evinde yapılan aramada ele geçirildiği anlaşılma, anılan yasanın 254/2. madde ve fıkrası hükmü uyarınca soruşturma ve kovuşturma organlarının hukuka aykırı şekilde elde ettikleri delillerin hükme esas alınamayacağı ve belirtilen delillerin dışında mahkumiyete yeter, şüpheden uzak, kesin ve inandırıcı kanıt da elde edilemediği gözetilmeden sanığın beraati yerine yazılı gerekçe ile mahkumiyetine hükmolunması, bozmayı gerektirmiş sanık ve müdafinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülmüş olduğundan hükmün bu sebepten dolayı (BOZULMASINA), 14.12.2009 gününde oybirliğiyle karar verildi.”

III. YARGITAY CEZA GENEL KURULU'NUN 2011/8-278 ESAS, 2012/96 KARAR VE 13.3.2012 TARİHLİ KARARI

Olayda, sanığın evinde uzun namlulu silah bulundurduğu bilgisi edinilmesi üzerine Cumhuriyet Başsavcılığının talebiyle Birecik Sulh Ceza Mahkemesi, 15.02.2007 gün ve 2007/50 sayılı kararıyla sanığın ikametgahında gündüz vakti bir defaya mahsus arama yapılmasına karar vermiş, bu karara istinaden sanığın ikametgahında, 15.02.2007 tarihinde, Cumhuriyet savcısının katılımı olmaksızın 14 kolluk görevlisi ve sanığın katılımıyla arama yapılarak bir adet uzun namlulu silah (Kaleşnikof), bu silaha ait şarjörler ve mermiler ile bir adet av tüfeği bulunmuş ve bunlara el konulmuştur.

Sanık kollukta, Cumhuriyet savcılığında ve mahkemedeki beyanlarında av tüfeğinin kendisine ait olduğunu kabul etmiş ancak uzun namlulu silahın kendisine ait olmadığını ileri sürmüştür. Yargıtay bu hususu şu şekilde değerlendirmiştir:

"(...) Buna karşın uyumsuzluğa konu olayda, aramaya ondört kolluk görevlisi ile sanığın katıldığı, bununla birlikte Yasanın arama sırasında bulunmasını istediği diğer kişilerin katılmadığı, bunun da şeklen hukuka aykırı olduğu ve 5271 sayılı CYY'nin 217. maddesinin 2. fıkrasında; "Yüklenen suç, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilebilir" şeklindeki hüküm uyarınca, arama sonucu elde edilen delilin hukuka uygun biçimde elde edilen delil niteliğinde bulunmadığı ileri sürülebilir ise de; usulüne göre alınmış bir arama kararı bulunan somut olayda, bu karara ve kararın infazı sırasında yapılan işlemlere yönelik bir itiraz vaki olmadığı gibi, arama işlemine ve arama yapılırken bir takım haklarının ihlal edildiğine yönelik olarak sanıktan gelen herhangi bir yakınma da bulunmamaktadır.

Bu nedenle, sırf arama sırasında şekle ilişkin bir koşulun ihlal edilmesine dayanılarak aramanın hukuka aykırı sayılmayacağı ve ele geçirilen delillerin "hukuka aykırı biçimde elde edilmiş delil" olarak nitelenemeyeceğinin kabulü gerekmektedir.

Öğretide de; Prof. Bahri Öztürk, Doç. Dr. Mustafa Ruhan Erdem ve Doç. Dr. Veli Özer Özbek tarafından hazırlanan Uygulamalı Ceza Muhakemesi isimli eserde bu konudan bahsedilirken, ikili bir ayırım yapılarak, bu tasnifte; hak ihlalinin niteliği üzerinde durulup, bir hukuk devletinde bazı hakların mutlak, diğer bazı hakların ise nisbi koruma altında bulundurulduğu belirtildikten sonra; buna bağlı olarak "mutlak delil yasakları" ve "nisbi delil yasakları" kavramlarının ortaya çıktığı ifade edilmiştir. Buna göre mutlak delil yasakları;

- 1- Sanığın kendisini suçlandırıcı beyanda bulunmaya zorlaması,
- 2- Bir kimsenin yakınlarını suçlandırıcı beyanda bulunmaya zorlanması,
- 3- Sanığa kendisi ile ilk temasa geçen yetkili tarafından bazı haklarının hatırlatılmaması, (susma hakkı, müdafî tayini isteme hakkı gibi)
- 4- Hayatın gizli alanına (özel hayatta değil) yapılan müdahaleler,

Olarak sayılmış, bunların dışında kalan durumlarda ise hakim tarafından oranlılık (ölçülülük) ilkesi göz önünde tutularak "kamu yararı" bakımından bir değerlendirme yapılması gerekliliğinden bahsedilmiştir.

Bu bağlamda; illiyet bağı, etkileme gücü ve hak ihlali kriterlerine yer vermeden yapılan bir değerlendirmenin; "herhangi bir hakkın ihlal edilmediği her türlü basit şekli aykırılıkların da mutlak bozma sebebi sayılmasını" gerektireceği için, böyle bir yaklaşımın ceza yargılamasında hakkaniyete aykırı sonuçların doğmasına, adalet ve eşitlik ilkelerinin zedelenmesine yol açabilecek son derece ağır sonuçları da birlikte getireceği kuşkusuzdur.

Her şekle aykırılığın aynı zamanda bir hak ihlaline de yol açacağı şeklindeki bir kabul isabetli olmayacağından, olayımızda olduğu gibi "Cumhuriyet savcısı, iki ihtiyar heyeti üyesi veya iki komşu" bulunmadan yapılan bir aramada, CYY'nin 119. maddesine şekli bir aykırılık söz konusu ise de, herhangi bir hakkın ihlal edildiği söylenemeyecektir.

Usulüne göre alınmış arama kararına istinaden, herhangi bir hak ihlaline neden olunmadan yapılan arama sonunda ele geçen delillerin, sadece arama sırasında bulunması gereken kişilerin orada bulundurulmaması suretiyle şekle aykırı hareket edildiğinden bahisle "hukuka aykırı olarak elde edilmiş delil" sayılmaları ve mahkumiyet hükmüne dayanak teşkil edememeleri kabul edilemez.

Nitekim, Ceza Genel Kurulunun 26.06.2007 gün ve 147-159 sayılı kararında da aynı sonuca ulaşılmıştır. Bu nedenle, Özel Dairenin sanığın beraatine karar verilmesi gerektiği yönündeki gerekçesi yerinde değildir. Bu itibarla, itirazın kabulüne, Özel Daire bozma kararının kaldırılmasına, arama sırasında ele geçirilen ve Genel Kurulun kabulüne göre hukuka uygun olarak elde edildiği belirlenen deliller de değerlendirilerek bir hüküm kurulması için dosyanın yeniden Özel Daireye gönderilmesine karar verilmelidir. "

Bir Genel Kurul üyesi ise özetle, Kanun'daki ifadenin emredici olduğu, sanığın çok sayıda kolluk görevlisine itiraz etmemesinin herhangi bir önemi bulunmadığı, hukukumuzda hukuka aykırı deliller bakımından nisbi ihlal veya

şekli ihlal şeklinde bir yaklaşım olmadığı gerekçesiyle çoğunluk görüşüne karşı çıkmıştır.

IV. AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ, AYDEMİR/ TÜRKİYE BAŞVURUSU, BAŞVURU NO:17811/04, KARAR TARİHİ 24.05.2011)

Aydemir v. Türkiye başvurusunda AİHM, yapılan aramanın konut dokunulmazlığını ve dolayısıyla Sözleşme'nin 8. maddesinde yer alan özel hayata ve aile hayatına saygı hakkını ihlal ettiğine karar vermiştir. Mahkeme, demokratik toplumun konut dokunulmazlığının korunması konusundaki menfaati dikkat alındığında yapılan müdahalenin makul biçimde orantılı olmadığına hükmetmiştir (par. 100). Mahkeme söz konusu arama kararını ve icra ediliş biçimini orantısız bulurken şu hususlara dikkat çekmiştir:

a.Aramanın muhatapları hakkında bir ceza soruşturma veya kovuşturması olmaması, dolayısıyla aramanın bu kapsam dışında yapılması (par. 96).

b.İlgililerin evinde arama yapılmasını gerekli gösteren nedenlerin arama emri talep edilirken açıkça ortaya konulmaması, bunun yerine genel ve kısa açıklamalarla yetinilmesi (Olayda cezaevine yakın olan 49 ev, ceza evinden kaçmaya olanak sağlayacak bir tünelin varlığı şüphesiyle bir polis operasyonu sırasında aranmıştır) (par. 97).

c.Arama kararında soyut ifadelerle yer verilmesi, hakimin söz konusu kararda aramanın tarihi ve bir kez yapılabileceği hususu dışında herhangi bir sınırlamaya yer vermemesi. Neyin arandığı konusunda bir bilgi içermeyen bu kararın polisler için geniş yetki vermesi ve arama kararının aramayı yürüten polislerin belirlenen araştırma alanına uyum gösterip göstermedikleri konusunda kontrol imkânı sağlayan asgari bilgiler içermemesi (par. 98).

d.Arama sırasında mülga Ceza Muhakemesi Kanunu uyarınca hakim veya savcının katılmadığı aramalarda bulundurulması gereken ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişinin arama sırasında bulundurulmaması (par. 99).

Görüldüğü üzere Mahkemeyi söz konusu arama kararının demokratik bir toplumda ölçsüz bulmasına yol açan nedenlerden biri de, aramanın icrası sırasında arama tanıklarının bulundurulmamış olmasıdır.

V. ANAYASA MAHKEMESİ, YAŞAR YILMAZ BAŞVURUSU, BAŞVURU NO: 2013/6183

Anayasa Mahkemesi, 2013/6183 no’lu *Yaşar Yılmaz* başvurusu hakkında verdiği 19.11.2014 tarihli kararında, arama tanıkları olmadan yapılan arama sonucu elde edilen delillerin “tek ve belirleyici delil” olarak kullanılmalari ile aramanın icrasındaki hukuka aykırılığın yargılamanın bütünü yönünden adil yargılanma hakkını ihlal ettiğine hükmetmiştir. Kararın ilgili kısımları şu şekildedir:

“Başvuruya konu olayda, başvuru hakkında, koruma altında bulunan hayvan ve tahnit (boynuz, deri vb.) bulundurduğu iddiası üzerine evleri, müştemilatları ve arazilerinde arama yapılabilmesi amacıyla Tuzla Sulh Ceza Mahkemesince 22/1/2003 tarihinde arama kararı verilmiştir.

Başvurucuya ait olduğu iddia edilen taşınmazda yapılan aramada, bir kısmı Türkiye’de yaşamayan yaban hayvanlarına ait post vd. unsurlar bulunmuş, bu durumu tespit üzere tutanak düzenlenmiş ve bu tutanak sadece jandarma görevlileri ve Milli Parklar orman mühendisince imzalanmıştır. Arama esnasında mahal ihtiyar heyetinden veya komşulardan kimse bulunmamıştır.”⁴

Başvurucu başkaca iddialarının yanı sıra “aramanın kanunda belirtilen usule aykırı yapıldığını, arama esnasında kendisinin bulunmadığını, buna rağmen o mahal ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi bulundurulmadığını” ifade etmiştir⁵.

Anayasa Mahkemesi konuyu Anayasa’nın 36 ve 38. maddeleri çerçevesinde adil yargılanma hakkı bakımından değerlendirmiştir. Mahkeme, görevinin, “belirli delil unsurlarının kanuna uygun şekilde elde edilip edilmediklerini tespit etmekten ziyade, bu türden “kanuna aykırılığın” Anayasa’da korunan başka bir hakkın ihlali ile sonuçlanıp sonuçlanmadığını ve bu “kanuna aykırılığın” bir bütün olarak yargılamanın adil olup olmamasına etkisini incelemek”⁶ olduğunu belirttikten sonra :

“Mahkeme kararından anlaşıldığına göre, yargılamanın esaslı ve belirleyici delili, aramada ele geçen post, trofe ve boynuzlardır. Dayanılan

⁴ Anayasa Mahkemesi Yaşar Yılmaz Başvurusu, Başvuru no: 2013/6183, para. 7-8. (Kaynak: www.anayasa.gov.tr)

⁵ para. 28.

⁶ para. 46.

diğer deliller ise, aramada elde edilen eşyaların değer ve niteliğini tespite ilişkin “bilirkişi raporları” ile kollukça tanzim edilmiş “tespit tutanağı”dır. Diğer bir anlatımla, hükmün esas ve belirleyici unsuru, gerçekleştirilen hukuka aykırı arama işlemi sonucunda elde edilen delillerdir. Bilirkişi raporları, aramada ele geçen delillerin değerlendirilmesine yönelik bir araçtır.

Belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme yetkisi kural olarak yargılamayı yürüten mahkemeye ait olmakla birlikte, somut olayda, koruma tedbiri niteliğindeki arama kararının icrasının hukuka aykırı şekilde gerçekleştirilmesi ile elde edilen delillerin tek ve belirleyici delil olarak kullanılmasının bir bütün olarak yargılamanın hakkaniyetini zedelediği ve aramanın icrasındaki “kanuna aykırılığın” yargılamanın bütünü yönünden adil yargılanma hakkını ihlal eder nitelikte olduğu kanaatine varılmıştır. Bu sebeplerle başvurusunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkını ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.”⁷ sonucuna varmıştır.

Görüldüğü üzere Anayasa Mahkemesi arama tanıkları bulunmaksızın aramadan elde edilen delillerin, davadaki tek ve belirleyici delil olarak kullanılmasının adil yargılanma hakkını ihlal ettiği kanaatindedir.

VI. YARGITAY CEZA GENEL KURULU'NUN 2013/464 ESAS, 2015/132 KARAR VE 28.04.2015 TARİHLİ KARARI

Anayasa Mahkemesi tarafından verilen yukarıda ele aldığımız karar, etkisini ilk olarak Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun bu başlık altında incelediğimiz 2015/132 sayılı kararı üzerinde göstermiştir. Davaya konu olan olayda, 25.12.2005 Pazar günü akşam saatlerinde, Van Emniyet Müdürlüğü 155 polis imdat hattını arayan bir kişi, bir evde PKK terör örgütünün patlayıcı sakladığı ve valiye suikast düzenleyecekleri ihbarında bulunmuştur. Bu durumun Cumhuriyet savcısına bildirilmesi üzerine, aynı gün saat 20.00'de, gecikmesinde sakınca bulunan hal nedeniyle hâkim kararı alınmadan belirtilen adreste arama yapılmasına yazılı emir verilmiştir. Yapılan aramada arama tanığı bulundurulmamış ve evde aralarında Kaleşnikof marka uzun namlulu silah da bulunan çok sayıda silah ve cephane bulunmuştur. Ceza Genel Kurulu'nun konuya ilişkin kararı kısaltılmış şekilde aşağıda sunulmaktadır :

⁷ para-58-59.

“Özel Daire ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı arasında oluşan ve Ceza Genel Kurulunca çözümlenmesi gereken uyumsuzluk; sanığın sabit kabul edilen 6136 sayılı Kanuna muhalefet eyleminin anılan kanununun 12/1. maddesi kapsamında mı yoksa 13/3. maddesi kapsamında mı kaldığının belirlenmesine ilişkin ise de; Anayasa Mahkemesi Birinci Bölümünün 07.03.2015 gün ve 292288 sayılı Resmi Gazetede Yayımlanan 19.11.2014 gün ve 2013/6183 Başvuru numaralı kararı karşısında, Yargıtay İç Yönetmeliğinin 27. maddesi uyarınca sanığın konutunda 5271 sayılı CMK'nun 119/4. maddesine aykırı davranılarak o yer ihtiyar heyetinden veya komşularından iki kişi hazır bulundurulmaksızın yapılan arama neticesinde elde edilen delillerin “hukuka aykırı delil” olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği, hukuka aykırı delil olduğu sonucuna ulaşılmaması durumunda ise aramada elde edilen maddi deliller dışında dosyada yer alan diğer delillerin sanığın mahkûmiyeti için yeterli olup olmadığı hususlarının öncelikle ele alınması gerekmektedir. (...)

5271 sayılı CMK'nun 119/4. maddesi uyarınca Cumhuriyet savcısı hazır olmaksızın konut, işyeri veya diğer kapalı yerlerde arama yapabilmek için o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişinin bulundurulması zorunludur. Bu kişilere arama (işlem) tanığı denilmektedir. Kanun koyucu "bulundurulur" demek suretiyle arama tanıklarının bulundurulmaları zorunluluğunu, "arama yapabilmek için" demek suretiyle de arama tanıklarının aramanın başından sonuna kadar hazır bulundurulmaları gerektiğini vurgulamış, aramada tanıkların aramanın sonunda veya sadece bir kısmında hazır bulundurulmaları yeterli sayılmamıştır. Ancak aramaya engel olduğu için zor kullanılmış veya aranılacak yere haber verilmeden baskın şeklinde girilmiş ise arama tanıkları güvenliğinin sağlanmasından hemen sonra getirilebilirse de ancak aramaya tanıklar getirilmeden başlanamaz. Bu durumda düzenlenen tutanağa arama tanıklarının başlangıçta getirilmeme sebepleri ve hangi aşamada getirildikleri yazılmalıdır. Arama tanığı bulundurma zorunluluğu konut, işyeri veya diğer kapalı yerlerde yapılacak aramalar bakımından geçerlidir. Kanun koyucu bu yerlerin dokunulmazlığı ve özel hayatın gizliliği ilkesi bakımından taşıdığı önem nedeniyle arama koruma tedbirine maruz kalan kişilere teminat sağlamıştır.

Hâkim veya Cumhuriyet savcısının katılımıyla yapılan aramalarda hâkim ve savcının aramaya katılması yeterli bir güvence sayılmış, ayrıca dışarıdan arama tanığı hazır bulundurulmasına gerek görülmemiştir. CMK'nun 169. maddesi uyarınca her soruşturma işlemi tutanağa bağlanır. Tutanak, adli kolluk görevlisi, Cumhuriyet savcısı veya sulh ceza hâkimi ile

hazır bulunan zabıt kâtibi tarafından imza edilir. Arama da bir soruşturma işlemi olduğuna göre, hâkim ve Cumhuriyet savcısı tarafından yapılan aramalarda hâkim ve savcıların yanlarında zabıt kâtibi de bulunacaktır.

Aramanın icra edilmesi sırasında doğabilecek muhtemel sorunlar ile elde edilebilecek delillerin güvenilirliğine ilişkin doğabilecek şüphelerin giderilmesi yönünden CMK'nun 116/4. maddesindeki düzenleme özel bir önem arz etmektedir. Kanun koyucu tarafından kollukça yapılan aramalarda arama tanığı bulundurma zorunluğunun kabul edilme sebebi ileride doğabilecek iddiaların, aslında orada olmayan delillerin görevlilerce yerleştirildiği gibi uygulamada sıklıkla karşılaşılan suçlamaların önüne geçmek ve böylece aramanın her türlü şüpheden uzak bir şekilde yapılmasını ve arama sonucunda elde edilen delillerin güvenilirliğini sağlamaktır. Gerçekten de arama sonunda aramaya maruz kalan kişilerle aramayı yapan kolluğun aramanın hukuka uygunluğu, ele geçen delillerin varlığı ve ele geçiriliş biçimleri bakımından uyumsuzluğa düşmesi her zaman mümkündür. Hâkim ve savcıların hazır bulunmadığı aramalarda arama tanığı hazır bulundurulmaz ise bu uyumsuzluklar nedeniyle arama işlemi ve ele geçen deliller üzerinde oluşan şüphenin giderilebilmesi için tanıklığına başvurulabilecek aynı zamanda arama faaliyetinde görev almış sorumlu kolluk görevlileri dışında kimse kalmayacak ve bu durum yargılama sırasında arama sonucunda elde edilen delillerin güvenilirliği üzerindeki tartışmaların sürüp gitmesine neden olabilecektir. Arama tanığı arama yerine gelmek istemez ise zorla getirilebilir. Nitekim Jandarma Teşkilatı Görev Yetkileri Yönetmeliğinin 115/c maddesinde "Hâkim ya da Cumhuriyet Savcısı hazır bulunmaksızın yapılan arama sırasında; o yerin muhtarı ve ihtiyar heyetinden, bunların yokluğu durumunda aranacak kimsenin komşularından iki kişi işlem tanığı olarak bulundurulur. Bu kimseleri emirle arama yerine getirmeye ve emrine uymayanlar hakkında gerekli kanuni işlemi yapmaya Jandarma yetkilidir" denilmiştir. Arama tanıkları ancak kanunda belirtilen o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan kişiler olabilir. Her halükarda başka bir birimde çalışsa bile kolluk görevlileri arasından arama tanığı seçilemez.

5271 sayılı CMK'nun "Aramada hazır bulunabilecekler" başlıklı 120/1. maddesi uyarınca aranacak yerlerin sahibi veya eşyanın zilyedi aramada hazır bulunabilir; kendisi bulunmazsa temsilcisi veya ayırt etme gücüne sahip hısımlarından biri veya kendisiyle birlikte oturmakta olan bir kişi veya komşusu hazır bulundurulur. Arama tanıkları ile aramada hazır bulunacak kişiler birbirini tamamlayan ancak birbirinden farklı konulardır. CMK'nun 119/4. maddesi kolluk tarafından yapılan aramaya ilişkin olup, hazır

bulunacak kişiler tanık niteliğini taşımaktadır. Halbu ki CMK'nun 120/1. maddesinde aramayı yapacak kişi bakımından bir ayırım yapılmamış olup, arama kimin tarafından yapılmış olursa olsun maddede belirtilen kişilerin aramada hazır bulundurulmaları gerekir. Ayrıca aramada bulunacak kişilerden mümessil, mümeyyiz akraba, birlikte sakin olunan kimse veya komşu, arama tanıklarından farklı bir işleve sahiptir. Bunlar sahip veya zilyedin bulunmaması halinde onun yerinde aramada hazır bulunarak sahip ve zilyedin menfaatini korumaktadır. Bu bakımdan CMK'nun 120/1. maddesi aramanın güvenilirliğinin sağlanmasından ziyade savunma hakkı ile ilgili bir konudur. (Veli Özer Özbek, M.Nihat Kanbur, Koray Doğan, Pınar Bacaksız, İlker Tepe, Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara 2012, 4. Bası, s. 360; Veli Özer Özbek, Ceza Muhakemesinde Koruma Tedbiri Olarak Arama, Seçkin Yayınları, Ankara, 1999, 1. Bası, s. 18)

CMK'nun 119/4. maddesine aykırı davranılarak kolluk tarafından konut, işyeri veya diğer kapalı yerlerde arama tanığı bulundurmadan yapılan aramalarda ele geçen delillerin hukuki niteliği ve hükme esas alınıp alınamayacağı Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 26.06.2007 gün ve 147-159 ve 13.03.2012 gün 278-96 sayılı kararlarında tartışılmış, her iki kararda da; sırf arama sırasındaki şekle ilişkin bu koşulun ihlal edilmesine dayanılarak aramanın hukuka aykırı sayılamayacağı ve ele geçen delillerin de "hukuka aykırı biçimde elde edilmiş delil" olarak nitelenemeyeceği sonucuna ulaşılmıştır.

Ancak bu kararlardan sonra, Anayasa Mahkemesi Birinci Bölümünce başvuru konutunda arama tanıkları hazır bulundurulmadan yapılan bir aramada ele geçen delillerin hükme esas alınması ile ilgili bir olayda verilen 19.11.2014 gün ve 2013/6183 numaralı Bireysel Başvuru kararında ; "...Olay tarihinde yürürlükte bulunan 1412 sayılı Kanun'un 97. maddesine göre, hâkim veya Cumhuriyet savcısı hazır olmaksızın süknada (konutta) veya iş görmeğe mahsus mahaller ile kapalı yerlerde aramada bulunabilmek için o mahal ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi bulundurulacaktır. İhtiyar heyetinden veya komşulardan kimse hazır bulundurulmadan yapılan aramanın, o tarihte yürürlükte bulunan 1412 sayılı Kanun'un 97. maddesinin ikinci fıkrasına aykırı olduğu görülmektedir.

Diğer taraftan, Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, hak arama özgürlüğünün ancak meşru vasıtalarla yararlanmak suretiyle kullanılabilmesine açıkça işaret edilmiştir. Hal böyle olunca, adil yargılanma hakkı bakımından, aramanın icrasındaki 'kanuna aykırılığın' bir bütün olarak yargılamanın adil olup olmamasına etkisi incelenmelidir.

Yargılama, 'arama' ve 'arama esnasında elde edilen eşyalar' üzerine bina edilmiştir. İlk derece Mahkemesinin davayı kabul gerekçesi incelendiğinde, 23.1.2003 tarihinde jandarma tarafından tutulan tutanakta post, trofe ve boynuzların davalıya ait köy merası üzerindeki evlerde bulunduğu tespit edildiği, buna göre tutanak tutulduğu, bu belgenin resmi evrak niteliğinde olduğu, aksinin geçerli delillerle kanıtlanamadığı yönündeki tespitler olduğu anlaşılmaktadır.

Mahkeme kararından anlaşıldığına göre, yargılamanın esaslı ve belirleyici delili, aramada ele geçen post, trofe ve boynuzlardır. Dayanılan diğer deliller ise, aramada elde edilen eşyaların değer ve niteliğini tespiti ilişkin 'bilirkişi raporları' ile kollukça tanzim edilmiş 'tespit tutanağı'dır. Diğer bir anlatımla, hükmün esas ve belirleyici unsuru, gerçekleştirilen hukuka aykırı arama işlemi sonucunda elde edilen delillerdir. Bilirkişi raporları, aramada ele geçen delillerin değerlendirilmesine yönelik bir araçtır.

Belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme yetkisi kural olarak yargılamayı yürüten mahkemeye ait olmakla birlikte, somut olayda, koruma tedbiri niteliğindeki arama kararının icrasının hukuka aykırı şekilde gerçekleştirilmesi ile elde edilen delillerin tek ve belirleyici delil olarak kullanılmasının bir bütün olarak yargılamanın hakkaniyetini zedelediği ve aramanın icrasındaki 'kanuna aykırılığın' yargılamanın bütünü yönünden adil yargılanma hakkını ihlal eder nitelikte olduğu kanaatine varılmıştır. Bu sebeplerle başvuru Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir" şeklinde açıklamalarda bulunulmuştur.

Görüldüğü üzere Anayasa Mahkemesince aramanın icrasına ilişkin CMK 119/4 (CMUK 97/2) maddesine aykırılık sadece basit şekli bir kurala aykırılık olarak telakki edilmemiş, bu kurala aykırı bir arama sonucunda elde edilen deliller tek ve belirleyici delil olarak kullanılarak hüküm kurulmasının adil yargılanma hakkının ihlali niteliğinde olduğuna karar verilmiştir.

Bilindiği üzere Anayasanın 148. maddesi uyarınca herkesin Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunma hakkı bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesinin diğer kararları gibi bireysel başvuruları inceleyen Bölüm kararları da yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlamaktadır. Bu

itibarla Anayasa Mahkemesinin emsal nitelikteki bu kararı karşısında mevcut içtihatların yeniden gözden geçirilmesi gerekmiştir.(...)(BURADA ÖĞRETİDE KARARI DESTEKLEYECEK YÖNDE İLERİ SÜRÜLEN GÖRÜŞLER AKTARTILMIŞTIR)

Delilin elde edilmesinde yapılacak hukuka veya kanuna aykırılığın önemli veya önemsiz, mutlak veya nisbi bir hakkı ihlal etmesi gibi ayrımlar yapılmamıştır. Delil kamunda kabul edilen usul hükümlerinin tümü uygulanarak elde edilmelidir. Aksi takdirde, delil elde eden soruşturma ve kovuşturma organlarının bir kısım kanun hükümlerini 'önemsiz', 'ihmal edilebilir', 'ihlali mutlak hakları zedelemeyen' gibi ayrımlara tabi tutarak uygulamaması hali söz konusu olur ki, bu durum bir takım kanun hükümlerinin uygulamada yürürlükte kaldırılması sonucunu doğurur. Yargıtay CGK'nın (26.07.2007 gün ve 147-159 sayılı kararında) kabul ettiği şekilde düşünüldüğünde, arama sırasında arama tanıklarının hazır bulundurulmasına ilişkin hükümlerin hiçbir uygulama alanı kalmayacaktır. Arama tanıkları 'olmasalar da olur' kabul edilecek bir ayrıntı haline getirilmiştir. Uygulamanın bu şekilde yerleşmesi halinde CMK'nın arama tanıklarını düzenleyen hükmü fülten yürürlükten kalkmış olacaktır" (Murat Aydın, Arama ve El Koyma, Seçkin Yayınevi, 2. Bası, Ankara, Ocak 2012, s. 67) şeklinde görüşler ileri sürülmüştür.

Bu açıklamalar ışığında arama işleminin hukuka uygun olup olmadığına ilişkin önsorunun değerlendirilmesinde; Kolluk tarafından ihbar üzerine sanığın evinde PKK silahlı terör örgütüne ait patlayıcı madde bulunduğu ve valiye suikast yapılacağı ihbarı üzerine Cumhuriyet savcısının yazılı emri ile konutta o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi bulundurulmaksızın yapılan arama sonucunda 228 adet ruhsatsız merminin ele geçirilen, yasadışı herhangi bir eyleme katıldığına dair kayıt bulunmayan ve PKK terör örgütü ile de bağlantısı tespit edilemeyen sanığın tüm aşamalarda aramada ele geçen suç unsuru şeylerin varlığını ve zilyetliğini kabul etmediği, başka kişiler tarafından evine konulmuş olabileceğini savunduğu, arama sırasında evde bulunan ve beraatlerine karar verilen inceleme dışı sanıkların da eve geldiklerinde kapının açık olduğu, ele geçen mermileri evde daha önce hiç görmedikleri şeklinde beyanda buldukları, suça konu mermiler ve bu mermilerin içinde bulunduğu şeffaf naylon poşet parçası üzerinde yapılan incelemede parmak izi tespit edilemediği, poşet içerisinden çıkan 7,65 mm çaplı fişekler ile inceleme dışı sanıklardan Lalihan'ın üzerinde bulunan aynı çaplı tabancanın şarjöründen çıkan mermilerin modellerinin farklı olduğu anlaşılan somut olayda; kolluk tarafından aramanın 5271 sayılı CMK'nun

aramanın güvenilirliği ile ilgili 119/4. maddesinin "Cumhuriyet savcısı hazır olmaksızın konut, işyeri veya diğer kapalı yerlerde arama yapabilmek için o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi bulundurulur" amir hükmüne aykırı olarak o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi hazır bulundurulmaksızın yapılması nedeniyle icrası bakımından hukuka aykırı olduğu ve arama sonucu elde edilen suçta konu mermilerin hukuka aykırı yöntemle elde edilmiş delil niteliğinde bulunduğu kabulünde zorunluluk bulunmaktadır.

Bu itibarla, hukuka aykırı olarak gerçekleştirilen arama işleminde elde edilen delilin ve buna ilişkin düzenlenen tutanağın, yerel mahkemece hükme esas alınmasında ve Özel Dairece de bu hükmün onanmasında isabet bulunmamaktadır.

Yapılan arama işleminin icrası bakımından hukuka aykırı olduğu kabul edildikten sonra, hukuka aykırı aramada elde edilen maddi delil dışındaki diğer delillerin somut olayda mahkûmiyet için yeterli olup olmadığına gelince;

Amacı, somut olayda maddi gerçeğe ulaşarak adaleti sağlamak, suçu işlediği sabit olan faili cezalandırmak, kamu düzeninin bozulmasını önlemek ve bozulan kamu düzenini yeniden tesis etmek olan ceza muhakemesinin en önemli ve evrensel nitelikteki ilkelerinden biri de, öğretisi ve uygulamada; "suçsuzluk" ya da "masumiyet karinesi" olarak adlandırılan kuralın bir uzantısı olan ve Latince; "in dubio pro reo" olarak ifade edilen "şüpheden sanık yararlanır" ilkesidir. Bu ilkenin özü, ceza davasında sanığın mahkûmiyetine karar verilebilmesi bakımından gözönünde bulundurulması gereken herhangi bir soruna ilişkin şüphenin, mutlaka sanık yararına değerlendirilmesidir. Oldukça geniş bir uygulama alanı bulunan bu kural, dava konusu suçun işlenip işlenmediği, işlenmişse sanık tarafından işlenip işlenmediği veya gerçekleştirilme biçimi konusunda bir şüphe belirmesi halinde de geçerlidir. Sanığın bir suçtan cezalandırılmasına karar verilebilmesinin temel şartı, suçun hiçbir şüpheye mahal bırakmayacak kesinlikte hukuka uygun olarak elde edilmiş delillerle ispat edilebilmesidir.

Bu itibarla, hukuka uygun olmayan arama işlemi sonucunda ele geçen delillerin hükme esas alınamayacağı belirlendiği olayda; sanığın tüm aşamalarda suçlamayı, aramada ele geçen şeylerin varlığını ve zilyetliğini kabul etmediği de gözetildiğinde dosyadaki hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen deliller değerlendirme dışı tutulduğunda sanığın cezalandırılmasına yeterli delil bulunmamaktadır.

Sonuç olarak; Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı itirazının değişik gerekçeyle kabulüne, Özel Daire onama kararının kaldırılmasına, yerel mahkeme hükmünün sanık hakkında yapılan arama işlemi hukuka aykırı olup bu arama sonucunda elde edilen delillerin hükme esas alınamayacağı, dosyadaki hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen deliller değerlendirme dışı tutulduğunda ise sanığın cezalandırılması yeterli başkaca delil bulunmadığı gözetilmeden beraati yerine yazılı şekilde mahkûmiyetine karar verilmesi isabetsizliğinden bozulmasına karar verilmelidir.

Çoğunluk görüşüne katılmayan iki Genel Kurul Üyesi; "arama işleminin hukuka uygun olduğu ve mevcut delillerin sanığın mahkûmiyeti için yeterli bulunduğu" düşüncesiyle karşı oy kullanmıştır.

VII. 2016 YILINDA “yargitay.gov.tr” WEB SİTESİ ÜZERİNDEN İNCELENEN CEZA DAİRELERİ’NİN İÇTİHA TLARI BAKIMINDAN SON DURUM

Yargıtay kararlarının Yargıtay web sitesi üzerinden herkesin ücretsiz olarak ulaşımına açılması şüphesiz ki yargının şeffaflığı ve adil yargılanma hakkı bakımından çok önemli bir gelişmedir. Biz de bu imkandan faydalanarak “o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan” anahtar kelimesini kullanarak “yargitay.gov.tr” web sitesi üzerinden daireler tarafından 2016 yılında verilen kararları konumuz bağlamında inceledik. 2016 yılının ilk 9 ayına ilişkin yaptığımız incelemede farklı dairelerden elde ettiğimiz içtihatlardan bir kısmının esas ve karar numaralarını örnek olarak vermek istiyoruz:

19. Ceza Dairesi’nin 2016 yılı başında verdiği kararlara bakıldığında arama tanıklarının yokluğunun, elde edilen delilleri hukuka aykırı hale getirmedeği kanaatinde olduğu görülmektedir. Ancak üyelerden biri, ısrarla yazdığı muhalefet şerhlerinden Anayasa Mahkemesi’nin ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin yukarıda incelediğimiz kararlarından bahsederek kararlara muhalif kalmaktadır. Mart ayında verilen bir kararda ise Daire’nin bu sefer arama tanıkları bulunmamasına rağmen “sanığın arama işleminin içeriğine herhangi bir itirazının bulunmaması, mahkeme huzurundaki beyanı ve hükmün münhasıran arama sonucu elde edilen delile dayanmaması” gerekçesine dayandığı görülmektedir.⁸ Dipnotta görüleceği üzere ulaşabildiğimiz son karar 6 Nisan 2016 tarihlidir.

⁸ 19. Ceza Dairesi’nin bu yöndeki kararları şunlardır E. 2015/16241, K. 2016/3163, T. 01.03.2016; E. 2015/12103, K. 2016/13613, T. 23.03.2016; E. 2015/31345, K. 2016/14619, T. 06.04.2016.

8. Ceza Dairesi'nin yıl başındaki kararları da 19. Ceza Dairesi'ne paraleldir. Muhalefet şerhlerinde Genel Kurul ve Anayasa Mahkemesi'nin kararları görülmekte, çoğunluk aksi yönde oy kullanmaktadır.⁹ Daire'nin 12.04.2016 tarihinde verdiği 2015/8106 esas ve 2016/4927 karar sayılı kararıyla bu içtihattan döndüğü ve bu yaklaşımının web sitesinde görünen son kararda¹⁰ ve bu tarihe kadar verilen kararlarda korunduğu görülmektedir.

Web sitesinde 16. Ceza Dairesi'nin bu konuda 2016 yılında verilmiş yalnızca tek bir kararı tespit edilebilmiştir.¹¹ Bu kararda da muhalefet şerhinde arama tanıklarının yokluğunun elde edilen delilleri hukuka aykırı hale getirdiği savunulmakta, çoğunluk aksi yönde düşünmektedir.

Buna karşın 2. Ceza Dairesi'nin 2016 yılı başında verdiği ve sistemde tespit edilen tek kararında Anayasa Mahkemesi'ne ve Ceza Genel Kurulu'na atıf yaparak, söz konusu delillerin hukuka aykırı olduğunu kabul ettiği¹² görülmektedir. 21. Ceza Dairesi ise yalnızca Anayasa Mahkemesi kararına atıf yaparak yine aynı sonuca varmıştır.¹³ 7. Ceza Dairesi ise, bu dönemde verilen ve tespit edebildiğimiz tek kararında önceki içtihatlarla atıf yapmaksızın elde edilen delillerin hukuka aykırı olduğuna karar vermiştir.¹⁴

VIII. DEĞERLENDİRME

CMK'nın 119/4. maddesinde yer alan “Cumhuriyet savcısı hazır olmaksızın konut, işyeri veya diğer kapalı yerlerde arama yapabilmek için o yer ihtiyar heyetinden veya komşulardan iki kişi bulundurulur.” düzenlemesinde yer alan “bulundurulur” ifadesinin emredici olduğu, öğretide çoğunluk tarafından kabul edilmektedir.¹⁵ Tartışma konusu olan husus ise, bu aykırılığın, söz konusu delili hukuka aykırı hale getirip getirmediğidir.

⁹ Yar 8. CD, E. 2016/464, K. 2016/3895, T. 24.03.2016; Yar 8. CD, E. 2015/6894, K. 2016/2987, T. 09.03.2016; Yar 8. CD, E. 2015/11449, K. 2016/2605, T. 02.03.2016.

¹⁰ Yar 8. CD, E. 2015/11750, K. 2016/8172, T. 20.06.2016.

¹¹ Yar 16. CD, E. 2015/1699, K. 2016/369, T. 20.01.2016.

¹² Yar 2. CD, E. 2014/17715, K. 2016/1375, T. 09.03.2016; Yar 2. CD, E. 2014/17715, K. 2016/1375, T. 09.03.2016.

¹³ Yar 21. CD, E. 2015/4372, K. 2016/997, T. 09.02.2016; Yar 21. CD, E. 2015/5742, K. 2016/2217, T. 09.03.2016; Yar 21. CD, E. 2015/5279, K. 2016/1485, T. 18.02.2016.

¹⁴ Yar 7. CD, E. 2014/26034, K. 2016/6920, T. 04.05.2016.

¹⁵ **YENİSEY, Feridun - NUHOĞLU Ayşe:** Ceza Muhakemesi Hukuku, B. 3, Ankara 2015, s. 406; **ÖZTÜRK-TEZCAN-ERDEM:** s. 505; **DOĞAN, Duygu Çağlar:** “Ceza Muhakemesinde Adli Arama”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Y. 2011, S. 92, s.176; **ÜNVER, Yener - HAKERİ, Hakan:** Ceza Muhakemesi Hukuku, B. 9, Ankara 2014, s. 645-650.

Tartışmanın esası, hukuka aykırı yoldan elde edilen delillerin, tamamen değerlendirme dışı tutulup tutulmayacağı sorusuna verilecek cevapla doğrudan bağlantılıdır.

Delil değerlendirme yasakları konusunda öğretilerde esas olarak üç temel yaklaşım bulunmaktadır. Bunlar “mutlak (kesin) kabul yaklaşımı”, “mutlak değerlendirme yasağı” ve “nisbi değerlendirme yasağı” yaklaşımlarıdır (esnek yaklaşım). Bu yaklaşımların dayandıkları esaslar kısaca şöyle özetlenebilir:

Mutlak kabul yaklaşımı; bir delil ne şekilde elde edilirse edilsin, ispata faydalı ise kullanılması gerektiği esasına dayanmaktadır.¹⁶ Günümüz hukuk devletinde bu yaklaşıma artık yer olmadığını söylemek abartılı olmayacaktır. Dolayısıyla asıl tartışma mutlak değerlendirme yasağı ve nisbi değerlendirme yasağı yaklaşımlarını savunan yazarlar arasında yaşanmaktadır.

Mutlak değerlendirme yasağı; yaklaşımı uyarınca, hukuka aykırılığın ne şekilde ortaya çıktığına bakılmaksızın, elde edilen deliller kullanılamaz. Bu yaklaşım, ortaya çıkan hukuka aykırılığın kaynağını dikkate almamakta ve hukuka aykırılığın az veya çok olarak derecelendirilemeyeceği düşüncesine dayanmaktadır. “Zehirli ağacın meyvesi zehirlidir” yaklaşımı da, bu düşüncenin bir ürünüdür.¹⁷

Nisbi değerlendirme yasağı veya *esnek yaklaşım*,¹⁸ olarak anılan yaklaşım ise, hukuka aykırılığın ortaya çıkış biçimine göre söz konusu delilin değerlendirilmesinin mümkün olup olmadığına karar verilmesi gerektiği düşüncesine dayanmaktadır.¹⁹ Yaklaşımın esası, hukuka aykırı olarak elde edilen delillerin hükme esas alınıp alınmaması konusunda kesin bir kural

¹⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. **KOCA, Mahmut**: “Ceza Muhakemesinde Hukuka Aykırı Delilleri Değerlendirme Yasağı”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. IV, S. 1-2, 2000, s. 110-111; **BIÇAK, Vahit**: “Usulsüz Ulaşılan Delillerin Akıbeti: Katı ve Esnek Yaklaşımlar”, İnsan Hakları Yılığında, Y. 1996, s. 17-18, s. 248-250; **AYDIN, Devrim**: Ceza Hukukunda Deliller, Ankara 2014, s. 197-201; **YENİSEY, Feridun**: “Ceza Muhakemesi Hukukunda Hukuka Uygun Bir Şekilde Elde Edilmiş Delil”, Ceza Hukuku Dergisi, Y. 2, S. 4, Ağustos 2007, s. 51. Hukuka aykırı delillerin yargılamada kullanılması konusunda Amerika Birleşik Devletleri ve İngiltere’de ortaya çıkan yaklaşımlar ve bunların tarihsel nedenleri hakkında bkz. **TOSUN, Öztekin**: Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, C. I, B. 4, İstanbul 1984, s. 809-817.

¹⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz., **KOCA**: s. 111-116; **BIÇAK**: s. 250-256; **AYDIN**: s. 201-204; **AKYÜREK, Güçlü**: “Ceza Yargılamasında Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi Sorunu”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Y. 2012, S.101, s. 66-68; **YENİSEY**: s. 52 ve 53.

¹⁸ **KOCA**: s. 116; **BIÇAK**: s. 256-258; **AYDIN**: s. 198; **YENİSEY**: s. 53.

¹⁹ **BIÇAK**: s. 256-258.

koymak yerine, somut olayın özelliklerini esas alarak bu konuda bir yargıya varmak ve bu konuda mahkemeye bir takdir yetkisi vermektir.²⁰ Yukarıda üzerinde durulan içtihat değişikliğinden önceki Yargıtay'ın “*sırf arama sırasında şekle ilişkin bir koşulun ihlal edilmesine dayanılarak aramanın hukuka aykırı sayılmayacağı ve ele geçirilen delillerin ‘hukuka aykırı biçimde elde edilmiş delil’ olarak nitelenemeyeceği*” şeklindeki görüşünün dayanağı da, öğretide nisbi hukuka aykırılık teorisini benimseyen yazarlardır.²¹ Bu noktada delillerin dikkate alınıp alınmaması hususunda belirleyici ölçütün ne olacağı sorusu akla gelmekte ve konunun düğümü burada çözülmektedir. Bu konuda ileri sürülen önemli görüşler şunlardır:

Alman hukukunda ileri sürülen ve Alman Federal Yüksek Mahkemesi tarafından da kullanılan “sanık hakları teorisi”, sanığın temel haklarının ihlal edilip edilmediğini ve ne ölçüde bir ihlal olduğunu esas almaktadır. Daha sonra bu teori orantılılık ilkesi (hakların dengelenmesi teorisi) ile tamamlanmıştır. Buna göre delil elde etmeyi yasaklayan hükmün korumak istediği hukuki menfaat ile toplumun fiilin aydınlatılmasındaki menfaati karşılaştırılacaktır.²²

Sanık haklarını ihlal etmeyen hukuka aykırılıkların, delilin hüküm verilirken kullanılmasını engellemediği görüşü Türk öğretisinde de taraftar bulmaktadır.²³ Sanık haklarını esas alan görüşler uyarınca, işkence ile ifade alınması ve kişinin kendini suçlayıcı beyanda bulunmaya zorlanması, kişinin yakınlarını suçlayıcı beyanda bulunmaya zorlanması, sanığa kendisi ile ilk teması geçen kişi tarafından bazı haklarının ve özellikle susma ve bir avukat ile temas kurabilme hakkının hatırlatılmaması ve hayatın gizli alanına yapılan müdahaleler mutlak hukuka aykırılıkları teşkil etmektedir. Bunların dışında kalan durumlarda ise kamu yararı bakımından bir değerlendirme yapılmalıdır.²⁴ Bu görüşü savunan yazarlar; herhangi bir hakkın ihlal edilmediği, basit şekli aykırılıkların mutlak bozma nedeni sayılmasının ceza muhakemesi yapmayı neredeyse olanaksız kılacağını, binbir güçlükte elde

²⁰ **BIÇAK:** s. 256.

²¹ Bkz. **ÖZTÜRK, Bahri - ERDEM, Mustafa Ruhan - ÖZBEK, Veli Özer:** Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, B. 8, Ankara 2004, s. 523.

²² **KUNTER, Nurullah - YENİSEY, Feridun - NUHOĞLU, Ayşe:** Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, B. 15, İstanbul 2006, s. 1018 ve 1019; **CENTEL, Nur - ZAFER, Hamide:** Ceza Muhakemesi Hukuku, B.11, Ankara 2014, s. 716.

²³ **YENİSEY - NUHOĞLU:** s. 544; **ÖZTÜRK-ERDEM-ÖZBEK:** s. 522; **KAYMAZ:** s. 262, 263.

²⁴ **ÖZTÜRK-ERDEM-ÖZBEK:** s. 523-524, **KAYMAZ:** s. 263.

edilen başkaca delilleri de kullanılmaz kılacağını, mağduru veya suçtan zarar göreni öç alma gibi başka yollara iteceğini, suçlulukla mücadelenin zorlaşacağını, suçluların serbest kalması ve mağdur veya suçtan zarar görenlerin dikkate alınmamasıyla hukuk devleti ilkesinin ihlal edileceğini belirtmişlerdir²⁵.Buradan hareketle, arama sırasında arama tanıklarının bulunmaması nisbi bir hukuka aykırılık sayılır ve böylece arama tedbiri ile elde edilen delillere dayanılarak hüküm verilebilir.

Biz bu görüşlerden, mutlak değerlendirme yasağı görüşünü benimsiyoruz. Bunun temel nedeni, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda delillerin değerlendirilmesi konusunda nisbi-mutlak hukuka aykırılık şeklinde bir ayırım yapılmamış olmasıdır. Türk ceza muhakemesine dair mevzuatta, yukarıda bahsedilen ve Alman hukukunda savunulan nisbi değerlendirme yasağı veya benzeri bir teorinin benimsenmesine dayanak olacak herhangi bir kanun hükmü bulunmamaktadır.²⁶ Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nda ise ifade ve sorgu konusunda delil değerlendirme yasağına ilişkin özel bir hüküm vardır²⁷, bunun dışında Türkiye'dekine benzer genel değerlendirme yasağı şeklinde anlaşılabilir bir hüküm bulunmamaktadır.²⁸ Mutlak-nisbi hukuka aykırılık ayırımı bu nedenle son derece belirsiz bir ayırım olup hukuka aykırılığın niteliğine neye göre karar verileceğini belirlemek de mümkün değildir²⁹. Hukuka aykırı delil, hukuk kurallarına ters düşülerek toplanmış delildir ve temelinde hukuka aykırılık olan tüm delillerin akıbeti aynı olmalıdır.³⁰ Söz konusu hukuk kurallarının kaynağı kanun, milletlerarası sözleşmeler veya hukukun evrensel ilkeleri olabilir. 1992 yılında CMUK'da yapılan değişiklikten bu yana Türk ceza muhakemesi hukukunda benimsenen sistemin, mutlak değerlendirme yasağı yaklaşımı olduğu geniş bir kabul görmektedir.³¹ Bu ilke, "*kanuna aykırı*

²⁵ ÖZTÜRK-ERDEM-ÖZBEK: s. 529.

²⁶ ÜNVER-HAKERİ: s. 668.

²⁷ Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nun (StPO) 136a/3. maddesi.

²⁸ ÜNVER-HAKERİ: s. 669.

²⁹ ÜNVER-HAKERİ: s. 642; ŞEN, Ersan: Türk Ceza Yargılaması Hukukunda Hukuka Aykırı Deliller Sorunu, İstanbul 1998, s. 98 ve 105.

³⁰ ŞEN: s. 146.

³¹ CENTEL-ZAFER: s. 716; ÜNVER-HAKERİ: s. 668; KOCA: s. 125; ŞEN: s. 143; FEYZİOĞLU, Metin - TANER, Fahri Gökçen: Ceza Muhakemesi Hukukunda İspatın Ölçütü Olarak Vicdani Kanaat, İstanbul 2015, s. 222 ve 223; AYDIN: s. 208, 210 ve 211; YENİSEY-NUHOĞLU: s. 544; YENİSEY: s. 54; AKYÜREK: s. 67; DUYSAK, Merve: Ceza Muhakemesi Hukukunda İspat Yasakları, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2013, s. 148; ÖZTÜRK, Bahri: "*Yeni CMK'da Delil Yasakları*", Uğur Alacakaptan'a Armağan,

olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez" düzenlemesiyle 2001 yılında, Anayasa'nın 38/6. maddesine de eklenmiştir. Deliller konusunda mutlak-nisbi hukuka aykırılık şeklindeki sınıflandırma, Anayasa'nın 38/6. maddesine aykırıdır.³² CMK'nın 206/2-a maddesine göre, kanuna aykırı olarak elde edilen delil reddolunur ve 217/2'ye göre, "*Yüklenen suç, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her tür delille ispat edilebilir.*" Buna göre, 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 1992 sonrası halinde olduğu gibi, 5271 sayılı Kanun'la da hukuka aykırı delillerin mutlak değerlendirilmesi yasağı kabul edilmiştir³³. Bir diğer ifadeyle, delil ya da delil elde etme veya değerlendirme aracı ayırımı yapılmaksızın, hukuka aykırı deliller değerlendirme dışı bırakılmıştır. Bir delil de ya hukuka uygun ya da hukuka aykırı olarak elde edilmiştir ve hukuka aykırılığın önemli-önemsizi, azı-çoğu olmaz³⁴. Anayasa Mahkemesi de, Yüce Divan sıfatıyla verdiği 2012/1 sayılı kararında "mutlak değerlendirme yasağı" görüşünü benimsemiştir.

Ancak bu noktada öğretilerde bir ayrıma dikkat çekmek istiyoruz. CMUK'nın ve sonrasında CMK'nın bir mutlak değerlendirme yasağı barındırdığı görüşünü benimseyen tüm yazarlar, her türlü hukuka aykırılığın delili hukuka aykırı hale getirdiği görüşünü benimsememektedirler. Bazı yazarlar, özellikle sanığın temel haklarını ihlal etmeyen hukuka aykırılıkların delili hukuka aykırı hale getirmeyeceğini savunmaktadırlar.³⁵ Dolayısıyla CMK'da yer alan hükmün bir mutlak delil değerlendirme yasağı olduğu konusunda katıldığımız bu yazarlardan, söz konusu noktada ayrılmaktayız.

Yukarıda da ifade ettiğimiz arama tanıklarının varlık nedeni konusuna bir kez daha dikkat çekmek istiyoruz. Madde 120/1'de sözü geçen arama tanıklarının esas varlık nedeni şüpheli veya sanığın yokluğunda ona ait olmayan bir şeylerin arama sırasında aranan yere yerleştirilmesini önlemektir.³⁶ Şüphesiz ki Cumhuriyet savcısının yokluğunda arama tanığı

C. 1, İstanbul 2008, s. 616; **ÖZTÜRK-ERDEM-ÖZBEK**: s. 508. Ancak ÖZTÜRK-ERDEM-ÖZBEK herhangi bir hak ihlaline yol açmayan şekli aykırılıkların bile mutlak delil yasağıyla karşılaşmasını aşırı bulmaktadır. BIÇAK ise bu düzenlemelerin mutlak değerlendirme yasağı teorisinin benimsenmesini zorunlu kılmadığı kanaatindedir. Bkz. **BIÇAK**: s. 259.

³² **ÜNVER-HAKERİ**: s. 642.

³³ **CENTEL-ZAFER**: s. 719, 720; **ÖZTÜRK-TEZCAN-ERDEM vd.:** s. 397.

³⁴ **KOCA**: s. 144.

³⁵ **ÖZTÜRK-ERDEM-ÖZBEK**: s. 522; **YENİSEY-NUHOĞLU**: s. 544; **YENİSEY**: s. 60.

³⁶ **YENİSEY-NUHOĞLU**: s. 406.

bulundurulmasını zorunlu kılan 119/4. madde de, aynı amaca hizmet etmektedir. Elbette bu amaca ulaşılması için öncelikle aramanın usulünce yapılması gerekir ancak konumuz bu değildir. Ülkemizde yakın dönemde, kamuoyu tarafından yakından izlenen bazı davalarda, olay yerine yerleştirilen eşyalar ve bunlara ilişkin tartışmalar artık malumdur. Dolayısıyla bu tür olaylar, hayal ürünü değildir. Bu açık gerçek karşısında, arama tanıklarının yokluğunu basit bir hukuka aykırılık saymak ve sanığın temel haklarını ihlal etmediğini söylemek kanımızca mümkün değildir. Bu nedenle arama tanığının yokluğuna, sanki özel bir belgede atılması unutulmuş bir imza gibi sonradan giderilebilir sıradan bir eksiklik gibi bakılamaz. Elbette arama tanığı olmayan her aramada delillerin kolluk tarafından yerleştirildiği söylenemez. Ancak açık mevzuat düzenlemesi karşısında arama tanığının çağırılmaması, bu şüpheyi doğurmaya ve kanımızca delili hukuka aykırı hale getirmeye yeterlidir.³⁷ Bu nedenle nisbi değerlendirme yasağı yaklaşımı benimsense dahi, bizim bakış açımızdan sonuç aynıdır. Zira söz konusu ihlalle ihlal edilen menfaat son derece ağırdır, suçun ortaya çıkarılmasına yönelik menfaatten üstündür ve sanığın temel haklarına ilişkindir.

Arama tanıkları konusunda ileri sürülen bir diğer görüşe göre, aranan kişiler yazılı olarak rıza gösterir ve arama tanıklarının varlığından feragat ederlerse arama tanıklarının arama sırasında hazır bulundurulmamaları mümkün olabilir.³⁸ Bu görüş uyarınca ayrıca, tanıkların çağırılması çok zaman kaybına yol açacak ve bu nedenle aramanın amacına ulaşamaması tehlikesi doğacaksa aramayı yapan memurun takdirine bağlı olarak arama tanıkları çağırılmayabilir³⁹. Ancak arama yapılabilmesi için müdafinin beklenmeyeceği

³⁷ Delil yasaklarına ilişkin tartışmadan bağımsız olarak arama tanıkları olmaksızın elde edilen delillerin hukuka aykırı olduğunu ve muhakemede kullanılmayacağını açıkça ifade eden yazarlar için bkz. **ÜNVER-HAKERİ:** s. 648 ve 649; **KESKİN KIZIROĞLU, Serap:** “5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Basit Arama (Adli Arama)”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2009, C. 58, S. 1, s. 165; **YILMAZ, Yeşim:** “Bir Ceza Muhakemesi Hukuku İşlemi Olarak Adli Arama”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Y. 2016, S. 124, s. 285; **ÖZTÜRK-TEZCAN-ERDEM vd.:** s. 505; **DUYSAK:** s. 115; **SAYGILAR, F. Yasemin:** “Arama”, Uğur Alacakaptan’a Armağan, C. 1, İstanbul 2008, s. 641.

³⁸ **ÖZBEK Veli Özer - BACAKSIZ, Pınar:** “Ceza Muhakemesi Hukukunda Arama”, Ceza Hukuku Dergisi, Y.1, S. 1, s. 188.

³⁹ **ÖZBEK-KANBUR-DOĞAN-BACAKSIZ-TEPE:** Ceza Muhakemesi Hukuku, 7. Baskı, Ankara 2015, s. 401. Tanığın bulunmasının zor olduğu durumlarda, tanıklar bulunmadan da arama yapılabileceği, bu aramanın hukuka aykırı sayılmaması gerektiği; ancak aranacak evin yerleşim birimleri dışında olması gibi haklı bir gerekçe yoksa, tanıklar hazır bulundurulmadan yapılan aramanın hukuka aykırı olacağı şeklindeki görüş için bkz.

ve aramaya muhatap olan kişinin, arama tanıklarına ilişkin hükmün sevk edilmiş amacını çoğunlukla değerlendiremeyeceği düşünüldüğünde, yazılı olarak feragat etme çözümünün yerinde olmadığı kanaatindeyiz. Ayrıca bu görüşte olan yazarların da dile getirmiş oldukları gibi, rızanın baskıyla alınması ihtimali ve aramadan sonra bu fiili durumun kanıtlanmasının son derece güç olduğu da göz önünde bulundurulduğunda, bu önerinin uygulamada dayatma şeklini alması muhtemeldir. Bunun dışında, temel hak ve özgürlükleri sınırlayan koruma tedbirleri bakımından sıkı sıkıya bağlı kalınması gereken kanunilik ilkesi nedeniyle rızaya değer tanınmamalıdır. Kaldı ki, kanun hükmünün suç delillerinin aramayı yapanlarca yerleştirilmesini veya tam tersi yok edilmesinin önüne geçmek şeklindeki amacı, doğrudan maddi gerçeği ortaya çıkarmaya yöneliktir. Bu nedenle, aramaya maruz kalan şüpheli, sanık ya da üçüncü bir kişinin tek başına hükmün uygulanmasından feragat etmesi mümkün olmamalıdır.

Yine tanıkların çağrılmasının çok zaman alacak olması halinde, arama tanıklarının çağrılmayabileceğini söylemek ve çağrının zaman alıp almayacağını değerlendirmesini yapmayı kolluğa bırakmak, pratikte çoğunlukla arama tanıklarının çağrılmamasıyla sonuçlanacağından ve keyfi uygulamalara yol açacağından kabul edilmemelidir. Bu noktada, Jandarma Teşkilat Görev ve Yetkileri Yönetmeliği madde 115-c'de yer alan, "*Konut, işyeri ve eklentileriyle diğer kapalı yerlere girilmesine engel olunmuş ve karşı konulmuş olması nedeniyle; zor ve silah kullanılması gerekmiş ise ya da ulaşım ve haberleşme imkansızlığı yaratan ivedi durumlarda; işlem tanıkları, arama yapılan yerden ayrılmadan önce ve işlemin bitiminde, getirilebilirler. Düzenlenen tutanakta; buna yol açan durum ve nedenler açıklanır. Zararlar; işlem tanıklarıyla birlikte saptanarak, tutanağa geçirilir.*" şeklindeki hüküm, kanunilik ilkesi gereğince yok hükmünde sayılmalıdır. Zira kanuna aykırı yönetmelik yapılması mümkün değildir.

IX. SONUÇ

Hukuka aykırı deliller konusundaki tercih, ceza muhakemesi sisteminin baskıcı mı özgürlükçü mü olacağı sorunuyla ilgilidir.⁴⁰ Suçluların ortaya

KAYMAZ: s. 160. Hasat zamanı gibi, tanıkların derhal hazır bulundurulmalarının zor olduğu durumlarda, kolluk mensubu olmamak kaydıyla, kanunda sayılanlardan başka kişilerin tanık olarak bulundurulmasına, işlemi gerçekleştirilen görevli tarafından karar verilebileceği yönündeki görüş için bkz. **ÖNDER:** s. 441.

⁴⁰ **TOROSLU, Nevzat:** "*Hukuka Aykırı Deliller Sorunu*", Prof. Dr. Hamide Topçuoğlu'na Armağan, Ankara 1995, s. 55.

çıkarılması ve cezalandırılması; fakat suçlu olmayanların cezalandırılmamasını hedefleyen ve bireysel menfaat ile toplumsal menfaatin paralel olduğunu kabul eden özgürlükçü ceza muhakemesinde⁴¹ kimi hukuka aykırılıklara göz yumulması kabul edilemez. Öte yandan, arama tanıklarına ilişkin söz konusu düzenlemenin şekli bir husus olduğu şeklinde ileri sürülen iddialara ilişkin olarak düzenlemenin amacını da bir kez daha hatırlatmak istiyoruz. Bu düzenlemenin varlık sebebi (ratio legis) “ileride doğabilecek iddiaların, yani bulunan delillerin aramayı yapan görevlilerce yerleştirildiği şeklindeki iddiaların önüne geçmektir.”⁴² Arama tanıklarının bulundurulması yasal zorunluluk olup bulundurulmaması halinde hem arama işlemi hem de bu işlemde elde edilen deliller hukuka aykırı duruma gelecektir.⁴³ Ceza muhakemesinin amacının her ne pahasına olursa olsun maddi gerçeğe ulaşmak değil adli yolla maddi gerçeğe ulaşmak ve hukuki sorunu çözmek olduğu unutulmamalıdır. Aksi bir yaklaşım birey haklarını ihlal etmek anlamına gelir.⁴⁴

Tüm bu nedenlerle, kanımızca Anayasa Mahkemesi’nin kararı üzerine Yargıtay’ın içtihadında değişime gitmesi yerinde olmuştur. Bu durumun ve içtihadın mutlak değerlendirme yasağı düşüncesinin gelişmesine katkı sağlamasını, ülkemiz ceza muhakemesi hukukunu geleceği bakımından son derece olumlu buluyoruz.

⁴¹ **TOROSLU**: s. 55.

⁴² **YENİSEY - NUHOĞLU**: s. 406.

⁴³ **KESKİN KIZIROĞLU**: s. 165; **YILMAZ**, s. 285; **ÜNVER - HAKERİ**: s. 649.

⁴⁴ **TOROSLU, Nevzat - FEYZİOĞLU, Metin**: Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2015, s. 8.

KAYNAKÇA

- AKYÜREK, Güçlü:** “*Ceza Yargılamasında Hukuka Aykırı Delillerin Değerlendirilmesi Sorunu*”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Y. 2012, S.101, s. 61-82.
- AYDIN, Devrim:** Ceza Hukukunda Deliller, Ankara 2014.
- BIÇAK, Vahit:** “*Usulsüz Ulaşılan Delillerin Akıbeti: Aktı ve Esnek Yaklaşımlar*”, İnsan Hakları Yıllığı içinde, Y. 1996, s. 17-18, s. 247-259.
- CENTEL, Nur - ZAFER, Hamide:** Ceza Muhakemesi Hukuku, B. 11, Ankara 2014.
- DOĞAN, Duygu Çağlar:** “*Ceza Muhakemesinde Adli Arama*”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Y. 2011, S. 92, s. 157-180.
- DUYSAK, Merve:** Ceza Muhakemesi Hukukunda İspat Yasakları, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2013.
- FEYZİOĞLU, Metin - TANER, Fahri Gökçen:** Ceza Muhakemesi Hukukunda İspatın Ölçütü Olarak Vicdani Kanaat, İstanbul 2015.
- KAYMAZ, Seydi:** Uygulamada ve Teoride Ceza Muhakemesinde Hukuka Aykırı (Yasak) Deliller, Ankara 1997.
- KESKİN KIZIROĞLU, Serap:** “*5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Basit Arama (Adli Arama)*”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2009, C. 58, S. 1, s. 139-168.
- KOCA, Mahmut:** “*Ceza Muhakemesinde Hukuka Aykırı Delilleri Değerlendirme Yasağı*”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. IV, S. 1-2, 2000, s. 105-146.
- KUNTER, Nurullah - YENİSEY, Feridun - NUHOĞLU, Ayşe:** Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, B. 15, İstanbul 2006.
- ÖNDER, Ayhan:** “*Ceza Muhakemeleri Usulü Hukukunda Arama*”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Y. 1963, C. 29, S. 3, s. 424-457.
- ÖZBEK Veli Özer - BACAKSIZ, Pınar:** “*Ceza Muhakemesi Hukukunda Arama*”, Ceza Hukuku Dergisi, Y.1, S. 1, s. 145-206.

- ÖZBEK, Veli ÖZER - KANBUR, Mehmet Nihat - DOĞAN, Koray - BACAKSIZ, Pınar - TEPE, İlker:** Ceza Muhakemesi Hukuku, B. 7, Ankara 2015.
- ÖZTÜRK, Bahri:** “*Yeni CMK’da Delil Yasakları*”, Uğur Alacakaptan’a Armağan, C. 1, İstanbul 2008, s. 599-627.
- ÖZTÜRK, Bahri - ERDEM, Mustafa Ruhan - ÖZBEK, Veli Özer:** Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, B. 8, Ankara 2004. (ÖZTÜRK - ERDEM - ÖZBEK)
- ÖZTÜRK, Bahri - TEZCAN, Durmuş - ERDEM, Mustafa Ruhan - SIRMA, Özge - SAYGILAR KIRIT, Yasemin F. - ÖZAYDIN, Özdem - ALAN AKCAN, Esra - ERDEM, Efser:** Nazari ve Uygulamaları Ceza Muhakemesi Hukuku, B. 9, Ankara 2015. (ÖZTÜRK-TEZCAN-ERDEM vd.)
- ŞAHİN, Cumhur:** Ceza Muhakemesi Hukuku, C. I, B. 5, Ankara 2014.
- SAYGILAR, F. Yasemin:** “*Arama*”, Uğur Alacakaptan’a Armağan, C. 1, İstanbul 2008, s. 629-642.
- ŞEN, Ersan:** Türk Ceza Yargılaması Hukukunda Hukuka Aykırı Deliller Sorunu, İstanbul 1998.
- TOROSLU, Nevzat:** “*Hukuka Aykırı Deliller Sorunu*”, Prof. Dr. Hamide Topçuoğlu’na Armağan, Ankara 1995, s. 55-58.
- TOROSLU, Nevzat - FEYZİOĞLU, Metin:** Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2015.
- TOSUN, Öztekin:** Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, C. I, B. 4, İstanbul 1984.
- ÜNVER, Yener - HAKERİ, Hakan:** Ceza Muhakemesi Hukuku, B. 9, Ankara 2014.
- YENİSEY, Feridun:** “*Ceza Muhakemesi Hukukunda (Hukuka Uygun Bir Şekilde Elde Edilmiş Delil)*”, Ceza Hukuku Dergisi, Y. 2, S. 4, Ağustos 2007, s. 5-60.
- YENİSEY, Feridun - NUHOĞLU Ayşe:** Ceza Muhakemesi Hukuku, B. 3, Ankara 2015.
- YILMAZ, Yeşim:** “*Bir Ceza Muhakemesi Hukuku İşlemi Olarak Adli Arama*”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Y. 2016, S. 124, s. 247-304.