

## KİŞİ GÜVENLİĞİ

Asis. Timur DEMİRBAŞ

### GİRİŞ

#### I. KİŞİ GÜVENLİĞİNİN DOĞUŞU VE TARİHSEL GELİŞİMİ KAVRAM

##### 1) Batı'da

- A) İngiltere'de
- B) Amerika'da
- C) Fransa'da
- D) İngiliz Özgürlük Fermanlarının, Amerika ve Fransız Bildirilerinin Niteliği

##### 2) Ülkemizde

- A) Osmanlı İmparatorluğu Dönemi
  - a) Siyasi Belgeler
  - b) Anayasalar
- B) Cumhuriyet Dönemi

##### 3) Evrensel Bildirilerde ve Sözleşmelerde

- A) Evrensel İnsan Hakları Bildirisi
- B) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

#### II. 1961 ANAYASASINDA KİŞİ GÜVENLİĞİ

- 1) 1961 Anayasasının Getirdiği Kişi Güvenliği
  - A) Değişiklikten Önce 30. Madde
  - B) Değişiklikten Sonra 30. Madde

- 2) 30. Madde'nin CMUK. İle İlişkisi
- 3) Yasa Dışı Yakalanan ve Tutuklananlara Tazminat
- 4) Anayasa Mahkemesinin Kişi Güvenliği İle İlgili Kararları

## SONUÇ

### GİRİŞ

Kişilerin temel hak ve özgürlüklerini Devlete karşı koruyan temel kurum, Kişi güvenliğidir. Anayasamızın 14. maddesinde ifadesini bulan «herkes yaşama, maddi ve manevi varlığını geliştirme haklarına ve kişi hürriyetine sahiptir» cümlesi, kişi dokunulmazlığını ifade etmektedir. Kişi dokunulmazlığı, ancak Yargıç kararıyla sınırlandırılabilir. Oysa, Anayasamızın 30. maddesinde ifade edilen Kişi güvenliği ise, henüz Yargıç kararı olmadan, kişilerin özgürlükleri kolluk tarafından sınırlandırılabileceğinden, çok dikkatle düzenlenmesi gerekir. Kollukta geçen sürenin mümkün olduğu kadar kısa tutularak, kişinin hemen Yargıç önüne çıkarılması, kişi özgürlüğünün güvenceli olabilmesi için şarttır. Bu bakımdan, Kişi güvenliği, özellikle Kolluk tarafından, kişi hak ve özgürlüklerine geliş güzel ilişilmesini önlemeyi amaçlar.

Kişi güvenliği, İngiltere'de 1215 yılında Magna Carta ile başlayarak, 17. yüzyılda gelişmesini tamamlamasına rağmen, bizde, soyut olarak, ancak Tanzimat Fermanlarında yer almış ve gerçek anlamda ifadesini, ancak 1961 Anayasasında bulmuştur.

Çalışmamda, Kişi güvenliğini iki ana bölümde inceledim: Birinci bölümde, Kişi güvenliğinin doğuşu ve tarihsel gelişimi; İkinci bölümde ise, 1961 Anayasasında Kişi güvenliği.

### I. KİŞİ GÜVENLİĞİNİN DOĞUŞU VE TARİHSEL GELİŞİMİ

#### KAVRAM :

*Kişi güvenliği, kişilerin keyfi olarak yakalanamaması ve tutuklanamamasıdır.*

Toplumdan önce var olan özgürlükleri, Devletin tanıması, onların nasıl uygulanması gerektiğini göstermek içindir. Devlet bu-

nu yaparken özgürlükleri tanıdığı ölçüde kendi iktidarının sınırını da belirtmiş olmaktadır. O halde, kişi güvenliğinin gerçekleştirebilmesi için, keyfi yönetimin kalkması, hukuka dayanan bir yönetimin oluşması gerekir (1).

Kişi güvenliğinin, tanımını yaptığımız şekilde gerçekleştirilmesi, uzun mücadelelerden sonradır ve ilk defa gerçek anlamıyla İngiltere'de 1679 tarihinde «*Habeas Corpus Act*» ile oluşmuştur. Bizde'de keyfi tutuklamanın bütün sakıncalarına karşı kişiyi koruyan özgürlük de 1961 Anayasamızın 30. maddesi «*Habeas Corpus*» ilkesini açıklayarak, güvenceleriyle birlikte ilân edilmiştir. Latince adıyla «*vücuda sahip ol*» deyiminden de anlaşılacağı gibi, yakalanan veya tutuklanan kimselerin çok kısa bir süre içinde yargıç önüne çıkarılmaları, durumun yakınlarına bildirilmesi ve «keyfi» tutuklamaya karşı diğer ilkeler, 1961 Anayasamızın 30. maddesi ile güvenlik altına alınmış bulunmaktadır (2).

Aslında, insanın güvenle yaşamağa olan hakkı, herhangi bir kişinin veya Devletin bir ihsanı değil, aksine insanlığın en doğal bir hakkıdır ve bu hak Dünyanın bütün insanları için bir ve eşittir (3).

Kişilerin, bu güvenliğe sahip olmaları bütün insan hakları bildirilerinde ve çağdaş Anayasalarda yer almaktadır. Fakat, bazı ülkeler, Anayasalarında göstermelik bir biçimde bu ilkeye yer vermelerine rağmen uygulamada buna uymamaktalar ve kişi güvenliğini çiğnemektedirler. Kişi güvenliği gerçek değerini, ancak demokrasiyi gerçek anlamıyla hazmetmiş ülkelerde bulmaktadır.

Kişi güvenliğinin doğuşuna geçmeden önce, yani 1215 Magna Carta Libertatum'dan çok öncelerden, *Eski Yunandan* başlayarak kişi güvenliğinin var olup olmadığını inceleyelim:

(1) AKIN, İlhan, Temel Hak ve Özgürlükler, 3. bası, İÜHF yayını, İst. 1971, s. 22. AKIN, İlhan, Kamu Hukuku. İÜHF yayını, İst. 1974.

(2) SOSYAL, Mümtaz, Anayasaya giriş, 2. bası, AÜHF yayını, Ank. 1969, s. 239. SOYSAL, Mümtaz, 100 soruda Anayasanın anlamı, 4. bası, Gerçek yayınevi, İst. 1977, s. 126.

(3) BAŞGİL, Ali Fuad, Demokrasi yolunda, Yağmur yayınevi, İst. 1961, s. 258.

Kişi özgürlüklerinin doktriner kaynağını, *Yunan Stoizm felsefesi* içinde bulabiliriz. Devleti sınırlayıcı kişisel haklar doktrininin ilk izlerini bu antik dünyada bulmamıza rağmen, onun, o devirde gerçekleşebileceğini düşünmek mümkün değildir. Çünkü, devletin hukuku sınırsız olarak kabul ediliyordu (4).

*Roma'da* da güvenlik yoktur, çok sert bir baskı vardır.

Kişi Güvenliği, *Ortaçağda* da yoktur. Bu dönemin özgürlük anlayışı, derebeylerin kendi küçük toprakları üzerindeki özgürlükleri olarak anlaşılıyordu (5).

Tarihin bu dönemlerinde kişiler güvenlikten yoksun olup hiçbir güvenceleri yoktu.

### 1) Batıda

#### A) İngiltere'de

Batı Romanın yıkılışından sonra, 11. yüzyıl ortalarından itibaren bir Devlet halini alan ve sınırsız monarşi ile yönetilen İngiltere'de, krallar 12. yüzyıl başından itibaren çeşitli nedenlerin etkisiyle kendilerine ait yetkilerin sınırlarını çizmek Devlete adaleti egemen kılmak gereğini duymuşlardır (6).

*Kral Yurtsuz John* zamanında, kralın yetkilerini sınırlamak, yürürlükteki Yasalara uygunluğunu sağlamak, kişilere bazı haklar tanımak ve bu hakları korumak amacı ile, *1215 Büyük Özgürlük Fermanı (Magna Carta Libertatum)* gibi önemli bir hukuki belge kendisini göstermiştir. Kralla Baronlar arasında karşılıklı yetki ve görevleri belirleyen *altmışüç maddelik* bu Ferman, İngiliz Yurttaşının özgürlüklerini belirlemekten çok, toplum güçleri arasında bir denge kurmuştur.

Ferman, kişi özgürlüğünü korumak amacı ile, bunu bir *yargı güvencesine bağlamış, yargıç tarafından verilmiş bir karar ol-*

(4) SAVCI, Bahri, İnsan Hakları, (Kanunilik yolu ile korunması), AÜSBF yayını, Ank. 1953, s. 16; KUBALI, Hüseyin Nail, Anayasa Hukuku Dersleri, İÜHF Yayını, İst. 1971, s. 164.

(5) AKIN, Temel Hak ve Özgürlükler, s. 22-23.

(6) OKANDAN, Recai G. «1215 Büyük Hürriyet Fermanı», İÜHFM, C. 31, S. 1-4, 1965, s. 4.

madıkça kişilerin yakalanamayacaklarını ve tutuklanamayacaklarını belirtmiştir (7).

Büyük Özgürlük Fermanına rağmen, kralların, bu vesikaların yetkilerine koyduğu sınırlardan kendilerini kurtarmak için gösterdikleri çaba, arzulanan sonuca varmayı geciktirmiştir (8).

1628 yılında, Avam kamarasının isteklerini kapsayan ve krala sunulan «Petition of Rights» (Haklar dilekçesi) denilen belgede, Magna Carta'da belirtilen şekle aykırı olarak kimsenin savunması alınmadan tutuklanamayacağı ve hapsedilemeyeceğini belirten hükümler vardı (9).

Monarşinin yeniden kurulmasından sonra, kral Charles II ye parlamento tarafından 1679 da kişilerin hak ve özgürlüklerini güven altına alan, kişileri keyfi tutuklamalardan koruyan «Habeas Corpus Act» isminde önemli bir belgenin kabul ettirildiği görülmektedir.

Buna göre kral tarafından tutuklanan bir kişi, vatana ihanet durumu ayırık olmak üzere, herhangi bir yargı organına baş vurarak yargılanmasını isteyebilecektir. Yargı organı, kendisine başvuran kişinin en çok yirmi gün içinde mahkemeye getirilmesini cezaevi müdürüne bildirmek zorundadır. Aksi halde görevini yapmayan veya ihmal eden yargı organı veya cezaevi müdürü ağır para cezasına çarptırılacaktır (10).

1689 yılında, parlamento ile kral arasında bir anlaşma niteliğinde olan ve yasaların üstünlüğünü savunup özel yetkili yargı organları kurma hakkını ortadan kaldıran «Bill of Rights» (Haklar yasası) kabul edildi. Bu yasa kişisel hak ve özgürlüklerin korunması amacını gütmekte, yurttaşlara krala dilekçe vermek hakkı tanımakta ve bu yüzden yurttaşların tutuklanmaları mümkün olmamaktadır (11).

(7) OKANDAN, a.g.e., s. 4-5; İLAL, Ersan, «Magna Carta», İÜHFM, C. 34, S. 1-4, 1969, s. 219; AKIN, a.g.e., s. 25-26.

(8) OKANDAN, a.g.e., s. 5.

(9) OKANDAN, Recai G., Umumî Âmme Hukuku, İÜHF yayını, İst. 1968, s. 253.

(10) NOBLET ve BASTID'den naklen; OKANDAN, a.g.e. s. 254.

(11) OKANDAN, a.g.e. s. 255; AKIN, a.g.e. s. 28.

1701 yılında Parlâmento tarafından «The Act of Settlement» meydana getirilmiştir. Bu yasanın kişi güvenliği açısından önemi, yetkilerini kötüye kullanmadıkları sürece yargı organlarının görevlerinden uzaklaştırılmamaları esasını kabul etmesidir (12).

### B) Amerika'da

12 Haziran 1776 da Virginia Meclisi, onaltı maddelik bir haklar bildirisi kabul etti. George Mason tarafından yazılan bu bildiri, kişi güvenliği ile ilgili olarak sekizinci maddesine göre; herkes kendisi hakkında yapılan suçlamaların sebebini sormak, suçlamayı yapanlarla, tanıklarla yüzleşmek, kendi yararına olan delilleri göstermek, tarafsız ve oybirliği ile karar vermedikçe suçlu sayılmıyacağı bir jüri önünde süratle yargılanmak hakkına sahiptir. Hiç kimse kendisi aleyhine delil göstermeye zorlanamaz. Hiç kimse ülkesinin yasası veya amirlerinin kararı olmaksızın özgürlüğünden yoksun edilemez.

Bildirinin dokuzuncu maddesinde ise, hiç kimse için aşırı kefalet akçesi istenemeyeceği, aşırı para cezası veya zulüm sayılabilecek alıılmamış cezalar verilemeyeceği belirtilmiştir (13).

Bildiri 10. maddesinde ise, bir polis ya da özel bir görevlinin suç işlendiği yolunda kuvvetli deliller olmadan şüpheli yerlerin aranmayacağını, adı belli olmayan, suçu açıkça anlatılamayan ve delilleri gösterilmemiş kişilerin yakalanamayacağını, bu şartlarda yakalanması için verilen yakalama müzekkerelerinin kabul edilemeyeceğini bildirmiştir (14),

Virginia Haklar Bildirisi bireysel özgürlükler ve özgürlükçü liberalizmi tüm kurum ve güvencelerini kapsamaktadır (15).

4 Temmuz 1776 da Jefferson tarafından yazılan Amerika Bağırsızlık bildirisinde, bütün insanların eşit oldukları ve onların doğuştan itibaren yaşamak, özgürlük ve mutluluğu arama gibi haklara sahip oldukları ve yönetimlerin bu hakların korunması

(12) OKANDAN, a.g.e. s. 256; AKIN, a.g.e. s. 28.

(13) AKIN, a.g.e. s. 33; OKANDAN, a.g.e. s. 259; AKIN, Kamu Hukuku, s. 290.

(14) OKANDAN, a.g.e. s. 259.

(15) ATEŞ, Toktamış, Demokrasi, Der yayınları, İst. 1976, s. 54.

için insanlarca kurulduğu belirtilmiştir (16). Bu bildiri Amerika Birleşik Devletleri Anayasasının temeli olmuştur (17).

1789 Anayasasında kişi hak ve özgürlükleri etraflıca düzenlenmediğinden, anayasaya 3 Kasım 1791 Haklar Bildirisi eklenmiştir. Bildirinin 5. maddesinde, büyük jüri tarafından suçlanmadıkça, hiç kimsenin sorguya çekilemeyeceği, aynı suçtan tekrar yargılanmak suretiyle bir kimsenin hayatının iki kere tehlikeye konamayacağı, ceza davalarında bir kimsenin tanıklık etmeye zorlanamayacağı, yasalara uygun olmadıkça hayat, özgürlük ve malından yoksun edilemeyeceği belirtilmiştir (18).

### C) Fransa'da

1789 Büyük Fransız Devriminden önce Fransa'da krallık zorlu bir baskı yönetimi uyguluyordu. Ne var ki J. J. Rousseau, Montesquieu Voltaire gibi «Aydınlık Felsefe»yi temsil eden düşünürlerin etkisiyle Fransa'da bir özgürlük fikri doğmuş ve gelişmiştir. 14 Temmuz 1789 Fransız Devriminden sonra 26 Ağustos 1789 İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi kurucu meclis tarafından ilân edildi. Bildiri kapsamı bakımından evrensel, ifadesi bakımından soyut, dayandığı inanç yönünden ise iyimserdir (19).

Bireyci olan Bildiri 17 maddeden ibaret olup, 7, 8 ve 9. maddeler kişi güvenliği ve kişi dokunulmazlığı ile ilgilidir. Bildiri kişi güvenliği ile ilgili olarak; «Yasanın belirttiği durumlar ve öngördüğü yöntemler dışında hiç kimse suçlandırılmaz, tutuklanamaz ve alıkonamaz» denilmektedir (20).

Fransız Devrimi ve Bildirisi, insan hakları konusunda çok ileri anlayışlar getirmiştir. O, bir defa «insan»a ve onun onuruna

(16) AKIN, Kamu Hukuku, s. 288; AKIN, Temel Hak ve Özgürlükler, s. 32; OKANDAN, a.g.e. s. 260; KAPANİ, Münci, Kamu Hürriyetleri, A.Ü. yayını, 5. bası, Ank. 97, s. 7.

(17) ATEŞ, a.g.e. s. 56.

(18) OKANDAN, a.g.e. s. 263.

(19) AKIN, a.g.e. s. 36-37; ARMAOĞLU, Fahir H., Siyasi Tarih, 2. bası, AÜSBF. yayını, Ank. 973, s. 3.

(20) ATEŞ, a.g.e. s. 60; ÜÇÖK, Coşkun, Siyasal Tarih, A. Ü. yayını, 5. bası, Ank. 1961, s. 54.

saygıyı öğretmiştir. Bildiri inanıyordu ki, devletin görevi «insan»a saygı göstermektir (21).

*D) İngiliz Özgürlük Fermanlarının, Amerikan ve Fransız Bildirilerinin niteliği :*

İngiltere'de Mağna Carta'dan bu yana siyasi iktidarın din ve ahlâk kurallarının yanında hak ve özgürlük kavramları ile de sınırlı olduğu kabul edilmektedir (22). Demek oluyor ki, *Tabii Hukuk Okulu kişisel haklar teorisini* geliştirmeden çok önce, bu haklardan bir kısmı, İngiltere'de gerçekleşmiş ve pozitif hukuka geçmiş bulunmakta idi.

Fakat İngiliz Özgürlük Fermanı ve Yasaları, Amerikan ve Fransız Bildirileri gibi gerçek anlamda birer haklar bildirisi sayılamazlar (23). Çünkü İngiliz Bildiri ve fermanları kralın ve aristokrasinin yetkilerini parlâmento yararına sınırlarken, parlâmentonun yetkilerine bir sınır koymamışlardır. İngiltere'de bu gelişmeler sonucunda, parlâmento üstünlüğü bir anayasa kuralı, yasa egemenliği hak ve özgürlüklerin güvencesi olmuştur (24). Oysa Amerika ve Fransız bildirileri yasama'nında ilişemeyeceği, özüne dokunamayacağı özgürlükler ve haklar olduğu belirtiliyordu (25).

Amerika ve Fransız bildirilerinin, İngiliz bildiri ve fermanlarından en önemli ayrılıkları bu bildirilerin evrenselliği ve soyutluğudur (26).

*2) Ülkemizde*

*A) Osmanlı İmparatorluğu Dönemi*

İslâm Hukukunun en temel kaynağı Kur'ân, insanlara müslüman olsun olmasın eşitlik ve özgürlük tanımıştır. Bu özgürlü-

(21) SAVCI, a.g.e. s. 11; PAYASLIOĞLU, Arif, «Yeni Teşkilât-ı Esasiye Kanunlarında Ceza Prensipleri» A.D. S. 2, 1953, s. 175.

(22) AKIN, a.g.e. s. 29.

(23) KAPANİ, a.g.e. s. 33.

(24) TUNAYA, Tarık Zafer, Siyasi Müesseseler ve Anayasa Hukuku, İÜHF yayını, 3. bası, İst. 1975, s. 282.

(25) ATEŞ, a.g.e. s. 60.

(26) KAPANİ, a.g.e. s. 41.



ğün sınırını şeriat tayin ederdi. İslâmın getirdiği hükümler zaman ve yer değişse bile ihtiyaçlara cevap verecek nitelikteydi (27).

Kur'ân'a göre, devlet adamının (imam), milletin seçmesiyle başa geçip, Tanrı'nın çizdiği sınırlar içinde hareket etmesi gerekir. İmanın milletin işlerini omuzlaması, şeriatın belirttiği yolda yürümesi gerektiği gibi halkın da ona itaat etmesi gerekir (28).

Fakat Hz. Muhammed'in ölümünden sonraki 4 halife dışında, ne diğer İslâm devletlerinde, ne de Osmanlı İmparatorluğunda devlet başkanını halk seçmemiş, saltanat babadan oğula geçmiştir. Padişahlar, ellerindeki yetkileri genel olarak kötüye kullanmışlar, şeriat hükümlerini rahatlıkla aşabilmek için şeyhülislâmlardan göstermelik fetvalar alarak, din adamlarını da kendi amaçlarına alet olarak kullanmışlardır. Sonuç olarak söyleyebiliriz ki, imparatorluk dönemi içinde kişi güvenliğinden söz etmek olanaksızdır.

Osmanlı İmparatorluğunda batılı anlamda insan hakları ve kişi güvenliği sorunu, Türk toplumunun siyaseten de batılılaşma çabaları içinde ortaya çıkmıştır. İnsan hakları doktrini bir yerli görüş olarak ortaya çıkmamıştır. Ancak 19. yüzyıldan itibaren ki, genç Türkler, İslâmi düşünceleri zorlayarak bir insan hakları ve kişi güvenliği sorununu ortaya atabilmişlerdir (29).

#### a) *Siyasi Belgeler*

Alemdar Mustafa Paşa, İmparatorluk içinde otoriteyi sağlayabilmek için, Anadolu ve Rumeli Ayânıyla 1808 yılında İstanbul'da «*Sened-i İttifak*» denilen bir belge hazırladı ve padişahın onayına sunuldu. Bu belge ile Padişahın yetkilerinde bir kısıntı yapıldı fakat hiçbir zaman uygulanamadı (30).

(27) SAVA PAŞA, İslâm Hukuku nazariyatı hakkında bir etüd (Çev. Baha Arıkan), Diyanet İşleri Reisliği yayını, Ank. 1955, s. 205; UDEH, Abdülkadir, İslâm Ceza Hukuku ve Beşeri Hukuk (Çev. Akif Nuri), İhya yayınları, C. 1, İst. 1976, s. 62-67.

(28) UDEH, a.g.e. s. 75.

(29) SAVCI, «Türk Devletinde, tarihi akışı içinde İnsan Hakları» AÜSBFD, C. 18, NO: 2, 1963, s. 83.

(30) ELÖVE, Mustafa E, «Anayasa hareketlerimizin şeması», İBD, C.

Padişah yetkilerindeki sınırlamayı Ayan başardığına göre durum 1215 Magna Carta'sına benzetilebilir. Fakat bu sadece biçimsel bir benzeyiştir. Çünkü, Magna Carta'da olduğu gibi, Padişah'tan koparılan yetkiler, aracı feodal tabaka kanalıyla halka ya da temsilcilerine mal edilmemiştir (31).

*Onar*, bu belgeye üstün bir hukuki değer tanımış ve bunun Osmanlı İmparatorluğunda ilk amme hukuku kaidesi ve Hukuk devletine doğru bir gidiş sayılabileceğini söylemiştir (32). *Okandan*'a göre ise, Sened-i İttifak hükümdarın yetkilerini frenliyecek objektif bir hukuk kaidesi niteliğini alamamıştır (33). *Özçelik*'de aynı kanıdadır (34).

Mustafa Reşit Paşanın yenilik yapma çabası, diğer yandan memlekette yapılması gereken yeniliklerin gerekliliğini takdir eden Abdülmecid'in, devletin bünyesinde *hukukaniyet ve adaleti hakim kılmak* arzusu, 3 Kasım 1839 (26 Şaban 1255) *Gülhane Hattı Hümayununu* doğurmuştur (35).

İmparatorluk döneminde kişi güvenliğinden dolayısıyla de olsa ilk söz eden belge olan Gülhane Hattı Hümayununa göre: yeni yapılacak yasaların temeli, can güvenliği, ırzın, namusun ve malın korunması, vergi salmada, askere çağırma ve askerde tutma sürelerinde eşitlik olacaktır. Ferman hiç kimsenin şeriata göre açıkça yargılanmadan ölüm cezasına çarptırılmayacağını da bildirir. Devletin ve ulusun iyiliği için bu yasaları onaylayan hükümdar, bundan böyle kendisi de, bu yasalara uymakla yükümlü olacak yani bu konuda «kasem billah» edecektir (36).

---

35, S. 5-6; AKIN, a.g.e. s. 41. Ayrı bası, İst. 960, s. 8; ABADAN, Yavuz - SAVCI, Bahri, Türkiye'de Anayasa gelişmelerine bir bakış, AÜSBF yayını, Ank. 1950, s. 16; ÖZÇELİK, Selçuk, Esas Teşkilât Hukuku Dersleri, İÜHF yayını, C. 2, İst. 1976, s. 47.

(31) TUNAYA, a.g.e. s. 236; TUNAYA, Tarık Zafer, Türkiyenin Siyasi Hayatında Batılılaşma Hareketleri, İst. 1960, s. 25.

(32) ONAR, Sıddık Sami, İdare Hukukunun Umumi Esasları, C. 1, İst. 1966, s. 145.

(33) OKANDAN, Recai G., Amme Hukukumuzun Anahatları, İÜHF yayını 145. İst. 1971, s. 58.

(34) ÖZÇELİK, a.g.e. s. 51.

(35) OKANDAN, a.g.e. s. 68.

(36) AKIN, a.g.e. s. 43-44; FERİDUN, Server, Anayasalar ve Siyasal Belgeler, İst. 1962, s. 4-6; KURAN, Ahmed Bedevi, Osmanlı İmparatorlu-

1856 Paris antlaşmasından önceki günlerde, gerçekte ortodoksların hukukunun korunması bakımından olabilecek Rus müdahalesini önlemek amacıyla Abdülmecit, 18 Şubat 1856 (1272) da *Islahat Fermanını* yayınlamıştır. Bu fermanla, 1839 Fermanıyla kişilerin tümüne sağlanan haklar tekrarlanmıştır. Gerçekte, bu fermanla Padişah bir çok konuda Sadrazamına buyruklar vermekte ve buyrukların yerine getirilebilmesi için bir takım işlemlerin yapılmasını istemektedir. *Kişi güvenliğiyle* ilgili olarak kimse keyfi olarak tutuklanamayacak hapse atılamayacaktır. Eziyet, işkence ve buna benzer «cismani» cezalar tüm olarak kaldırılacaktır (37).

*Tanzimat Fermanlarının niteliğine gelince:* Bu Fermanlar sosyal, siyasal ve felsefi bir görüşten esinlenmiş prensipleri kapsayan bir hukuk belgesi veya bir «insan ve yurttaş hakları bildiri» niteliğinde değildirler (38). Padişahın imtiyazları karşısında, kişi hakları pozitif güvenceye sahip olamamışlardır. Zaten fermanlar bu hakları tabii haklar olarak değil, fakat birer ihsan şahane olarak ilân etmişlerdir (39).

*Tanzimat reformlarının «denetlenmesi», yabancı devletlere bırakılmıştır.* Devletler, tanzimat reformlarının ilelebet yaşayacağına tanık olmak üzere, «onlara resmen bildirilmesi» keyfiyetini reformlar konusunda müdahaleye hakları bulunduğu biçiminde yorumlamakta gecikmeyeceklerdir. 1856 Paris anlaşması ile reformlar, antlaşma metnine alınarak yabancıların içişlerimize müdahalesi daha sağlam bir güvenceye bağlanacaktır (40).

### b) Anayasalar

Türk toplumunun ilk yazılı anayasası 1876 (1293) *Kanunu Esasiyesi* tarihte bir dönüm noktası sayılır. Kişi hak ve özgürlük-

---

ğunda İnkilâp Hareketleri ve Milli Mücadele, İst. 1959, s. 51-52; ALDIKAÇTI, Orhan, Anayayasa Hukukumuzun gelişmesi ve 1961 Aayasası, İÜHF yayını, 2. bası, İst. 1973, s. 40-41; OKANDAN, a.g.e. s. 68-70; ONAR, a.g.e. s. 150-151.

(37) AKIN, a.g.e. s. 45; ARSEL, İlhan, Teokratik Devlet anlayışından Demokratik Devlet anlayışına, AÜHF yayını, Ank. 1975, s. 25; FERİDUN, a.g.e. s. 6; KURAN, a.g.e. s. 59; OKANDAN, a.g.e. s. 73.

(38) ARSEL, a.g.e. s. 25.

(39) TUNAYA, a.g.e. s. 39.

(40) AVCIOĞLU, Doğan, Türkiyenin Düzeni, 1. kitap, 11. bası, Tekin Yayınevi, İst. 1977, s. 121.

leri geniş bir biçimde bu anayasada yer almıştır. Kişi güvenliği ile ilgili olarak 10. maddede «Kişi Hürriyeti her türlü tecavüzdən korunur, hiç kimse kanunların tesbit etmediği ceza ile cezalandırılmaz» 22. maddede, «Osmanlı ülkesinde herkes konut tecavüzünden korunur, kanunun tayin ettiği şartlar dışında, hükümet tarafından zorla hiç kimsenin konutuna girilemez» denmektedir.

Kanunu Esasiyede sayılan haklar ve özgürlükler sadece sözde kalıyordu, çünkü bunların *güvencesini* ifade edecek bir hüküm, bir müessese, bir yaptırım oluşturulmamıştır. Aksine kişilere sağlanan hak ve özgürlüklerin kaldırılabilmesi yönünden padişaha bir yetki tanınmıştır. 113. maddeye dayanarak padişah, «hükümetin emniyetini ihlâl edenleri», basit bir zabıta araştırmasından sonra memlekette sürebilecektir (41).

II. meşrutiyetle birlikte 1909 yılında, 1876 anayasasında yapılan değişiklikler genel olarak padişahın yetkilerinin sınırlandırılması, buna karşılık parlâmentonun yetkilerinin genişletilmesi yönünde olmuştur. Kişi hak ve özgürlükleri bakımından 113. maddenin 2. fıkrası kaldırılmış, kişi güvenliği ile ilgili olarak 10. maddenin hükmü pekiştirilmiştir. 1876 den farklı olarak değişen 10. madde ile şeriatın hükümleri kişilerin özgürlüklerini sınırlayıcı bir esas olarak kabul olunmuş ve *kişilerin şer ve kanunun tayin ettiği sebepten başka bir bahane ile tutuklanamayacağı* belirtilmiştir.

İkinci Meşrutiyet rejiminin getirdiği özgürlük havası uzun sürmemiştir. Meşrutiyet, halk egemenliği, parlâmenterizm, siyasi özgürlük, kişi hakları gibi kavramlar gerçekleşmeden kâğıt üzerinde kalmıştır (42).

Milli mücadele dönemi ile birlikte 20 Ocak 1921 (1337) de, yirmiüç madde ile bir ek maddeden oluşan *Teşkilât-ı Esasiye kanunu*, acil ve ancak bir geçiş döneminin gereksinmelerini karşıla-

(41) ABADAN-SAVCI, a.g.e. s. 33-34; ARSEL, a.g.e. s. 31; ELÖVE, a.g.e. s. 19-21; FERİDUN, a.g.e. s. 16; KAPANI, a.g.e. s. 80-81; ÖZÇELİK, a.g.e. s. 70-71.

(42) FERİDUN, a.g.e. s. 29; KAPANI, a.g.e. s. 82-83; OKANDAN, a.g.e. s. 82-83; OKANDAN, a.g.e. s. 289.

mak amacı ile oluşturulduğundan, eksik yönleri bulunan bu anayasada kişi güvenliği ile ilgili hükümler yoktur (43).

### B) Cumhuriyet Dönemi

1924 Teşkilât-ı Esasiye kanununun hazırlanmasında 18. yüzyıl felsefesinin ve Fransız İhtilâli prensiplerinin oldukça derin etkileri görülür (44). Bu Anayasa'da kişi güvenliği ile ilgili olarak 71. maddesinde, «can, mal, ırz, mesken her türlü taarruzdan masundur» 72. maddesinde «kanunen muayyen olan ahval ve eşkâlden başka bir suretle hiçbir kimse derdest ve tevkif edilemez.», 73. maddesinde «işkence, eziyet, müsadere ve angarya memnurdur.» ve 76. maddesinde «kanunen muayyen olan usul ve ahval haricinde kimsenin meskenine girilemez ve üzeri taharri (arama) edilemez.» denmektedir (45).

Kişi güvenliği 4 Nisan 1929 tarihli Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda da etraflıca düzenlenmiştir. Fakat 1924 anayasasının yürürlükte kaldığı sürece, hukuken varlıklarını muhafaza eden, fakat garantiden yoksun bulunan hak ve özgürlüklerde, siyasi haklar gibi önemli kısıntılara uğramışlardır (46). Klâsik kamu özgürlüklerini, sosyal haklarla bağdaştırma yöntemini izlememiş olan 1924 anayasasında, kamu özgürlüklerini sınırlama ölçüsü doğrudan normal kanun koyucuya bırakılmıştır. Diğer yandan da, tek parti çoğunluğunun özgürlükler üzerindeki hakimiyeti sağlanmıştır. Atatürk döneminde tartışılmasına gerek duyulmayan bu durum 1950 - 1960 arasında bir ihtilâl nedeni olmuştur (47).

1924 anayasasının özgürlükleri güvence altına alma konusundaki kısıllığının arkasında temel bir devlet felsefesi yatmaktadır. Kurtuluş savaşının meclisli bir yönetim sayesinde kazanılmasıyla yepyeni bir ulusal egemenlik anlayışı doğmuş, ulus iradesiy-

(43) OKANDAN, Umumi Amme Hukuku, s. 345; ÖZTÜRK, Bahri, «Meclis Hükümeti», Yargı Dergisi, Kasım 977, S. 19, s. 17.

(44) KAPANİ, a.g.e. s. 87; SOYSAL, 100 soruda Anayasanın anlamı, s. 126.

(45) FERİDUN, a.g.e. s. 61.

(46) OKANDAN, a.g.e. s. 365.

(47) TUNAYA, Siyasi Müesseseler ve Anayasa Hukuku, s. 335-336.

le meclis iradesini birbirine kaynaştırarak meclis dışında bir ulusal irade aranmasını imkânsızlaştırmıştı. 1921 ve 1924 anayasaları Türk tarihinde ilk olarak, «ulusal egemenlik» kavramını, parlâmentonun varlığıyla kaynaştırılmış bir biçimde, temel hukuk kuralları arasına geçmektedir.

Bu anlayış gereğince, vatandaşların haklarını ve özgürlüklerini koruyacak en sağlam güvence, egemenliğin yalnız meclis tarafından kullanılmasıydı. Meclis, ulusu temsil ettiğine ve egemenliği onun adına kullandığına göre, kimi kime karşı korumaya lüzum vardı? Böyle bir koruma ve iktidarı sınırlama gereksinmesi, iktidarın ulus elinde bulunmadığı, padişahla paylaşıldığı dönemlerde vardır (48).

### 3) *Evrensel Bildirilerde ve Sözleşmelerde*

#### A) *Evrensel İnsan Hakları Bildirisi*

Birleşmiş Milletler genel kurulu tarafından 1948 tarihinde kabul ve ilân olunan *Evrensel İnsan Hakları Bildirisi* bir antlaşma değildir. Üye devletleri bağlayıcı bir değer taşımakta mıdır? yoksa uyulması zorunlu olmayan bir tavsiye, sadece ahlâki yükümleri içeren bir belgeden mi ibarettir? tartışmalıdır (49). Bu bildiri 9. maddesinde «kimse keyfi olarak yakalanamaz, tutuklanamaz ve sürülemez» demektedir (50).

#### B) *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*

3 Eylül 1953 tarihinde yürürlüğe giren bu sözleşmeye Türkiye 18 Mayıs 1954'de katılmıştır (51). Bu sözleşmenin 5. maddesi şöyledir:

«1. Her ferдин hürriyete ve güvenliğe hakkı vardır. Aşağıdaki mezkûr haller ve kanuni usuller dışında hiç kimse hürriyetin-

(48) SOYSAL, a.g.e. s. 46.

(49) ÇELİK, Edip F., Milletlerarası Hukuk, C. 1, İÜHF yayını, İst. 1975, s. 47.

(50) KUNTER, Nurullah, Ceza Muhakemesi Hukuku, İÜHF yayını, s. 47. İst. 1974, s. 438.

(51) NOMER, Ergin - ESKİYURT, Özer, Avrupa sözleşmeleri, İÜHF yayını, İst. 1975, s. 87-88.

den mahrum edilemez: (önemli olan c bendi aşağıdaki şekildedir).

c) Bir suç işlediği şüphesi altında olan yahut suç işlemesine veya suçu işledikten sonra kaçmasına mâni olmak zarureti inancını doğuran makul sebeplerin mevcudiyeti dolayısıyla, yetkili adli makam önüne çıkarılmak üzere yakalanması ve hapsi,

2. Tevkif olunan her ferde, tevkifini icabettiren sebepler ve kendisine karşı vaki bütün isnatlar en kısa bir zamanda ve anladığı bir dille bildirilir.

3. İşbu maddenin 1/c fıkrasında derpiş edilen şartlara göre yakalanan veya tevkif edilen herkesin, hemen bir hakim veya adli görevi yapmaya kanunen mezun kılınmış diğer bir memur huzuruna çıkarılması lâzım ve makul bir süre içinde muhakeme edilmeye yahut adli takibat sırasında serbest bırakılmaya hakkı vardır...

4. Yakalanması veya tevkif sebebiyle hürriyetinden mahrum bırakılan her şahıs hürriyeti tahdidin kanuna uygunluğu hakkında kısa bir zamanda karar vermesi ve keyfiyet kanuna aykırı görüldüğü takdirde tahliyesini emretmesi için bir mahkemeye itiraz hakkını haizdir.

5. İşbu maddenin hükümlerine aykırı olarak yapılmış bir yakalama veya tevkif muamelesinin mağduru olan her şahsın tazminat istemeye hakkı vardır.»

## II. 1961 ANAYASASINDA KİŞİ GÜVENLİĞİ

### 1) 1961 Anayasasının Getirdiği Kişi Güvenliği

1679 Habeas Corpus Act anlamında, yöneticilerin keyfine göre insanları özgürlüklerinden yoksun bırakmanın bütün sakıncalarına karşı kişiyi koruyan, kişi güvenliği anlayışı 1961 anayasasıyla ülkemize girmiştir (52).

30. maddeyi incelemeden önce, 14. maddeye göz atmak yerinde olur. Buna göre: «herkes yaşama, maddi ve manevi varlığını

(52) AKIN, a.g.e. s. 60; SOYSAL, a.g.e. s. 126.

geliştirme haklarına ve kişi hürriyetine sahiptir. Kişi dokunulmazlığı ve hürriyeti kanunun açıkça gösterdiği hallerde, usulüne göre verilmiş hakim kararı olmadıkça kayıtlanamaz. Kimseye eziyet ve işkence yapılamaz. İnsan haysiyeti ile bağdaşmayan ceza konulamaz.» denilmektedir.

Bu madde *10. madde* ile birlikte değerlendirilirse; 14. maddede insana varlığını geliştirme hakkı tanınırken 10. maddede de devlete bu yoldaki engelleri kaldırma direktifi verilmektedir. 10. maddenin gerekçesinde bunu açıkça görmek mümkündür. *14. maddenin gerekçesinde ise*, temel hak ve özgürlüklerin en başında geleni kişinin kendi bedeni üzerinde sahip olduğu hak ve fizik özgürlükleridir. *Can güvenliği ve vücut bütünlüğünün masun olması bütün özgürlüklerin ilk koşuludur* denilmektedir (53).

Gerçekten de kişi dokunulmazlığı diğer bütün özgürlüklerin kullanımını sağlayan, yani temel hak ve özgürlüklerin temeli olan bir niteliğe sahiptir (54). Bu bir bakıma can güvenliğinin ve vücut bütünlüğünün masun olması demektir. Bir kimsenin başkasına zarar vermeden, istediği hareketi yapabilmesi, istediği gibi dolaşabilmesi «kişi özgürlüğü» kavramının içerisinde- dir (55).

Anayasanın *14. maddesinin 2. fıkrası* önemli bir gelişmedir. Çünkü kişi dokunulmazlığının, yani bu temel özgürlüğün sınırlanması sadece yasamaya bırakılmamış, ayrıca yargı kararı da aranmıştır.

#### A) Değişikliklerden önce 30. madde

Anayasamızın 30. maddesinin *1. fıkrasında*; «suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler ancak kaçmayı veya delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunla gösterilen

(53) ÖZTÜRK, Kâzım, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası (izahlı, gerekçeli), C. 2, T. İş Bankası yayını, Ank. 1966, s. 29-35.

(54) KUBALI, a.g.e. s. 167.

(55) AZGUR, Fuad, Anayasa mahkemesinin kararlarına göre «Anayasa Nizamı», Ank. 1969, s. 87-88, An. M. 20.9.1966, E. 1963/156, K. 1966/34 sayılı kararı.



diğer hallerde hakim kararıyla tutuklanabilir. Tutukluluğun devamına karar verilebilmesi aynı şartlara bağlıdır» demektedir.

*30. maddenin 2. fıkrasında da yakalamadan söz etmektedir; «yakalama, ancak suçüstü halinde veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yapılabilir, bunun şartlarını kanun gösterir.»*

Görüldüğü gibi yakalama, tutuklamaya nazaran, kişi güvenliği açısından daha tehlikelidir. Çünkü, Yargıç güvencesine bağlanmış değildir. Tutuklama kararını ancak yargıç verebildiği halde, yakalama yapabilenler savcı, kolluk veya yerine göre herkestir. Ancak anayasa bu durumu sadece *suçüstü ve gecikmede sakınca olan* durumlara hasrederek, bir güvence getirmek istemiştir.

*30. maddenin 3. fıkrası; «yakalanan ve tutuklanan kimselere, yakalama veya tutuklama sebeplerin ve haklarındaki iddiaların yazılı olarak hemen bildirilmesi gerekir» demektedir.*

Anayasadaki hüküm böyle olmasına rağmen, uygulamada «*hemen*» sözcüğüne pek değer verilmemekte, kişiler günlerce için yakalandıklarını bilmeden nezarethanelerde tutulmaktadırlar. *30. maddenin 4. fıkrası ise; «yakalanan veya tutuklanan kimse, tutulma yerine en yakın mahkemeye gönderilmesi için gerekli süre hariç, 24 saat içinde hakim önüne çıkarılır ve bu süre geçtikten sonra hakim kararı olmaksızın hürriyetinden yoksun kılınmaz. Yakalanan veya tutuklanan kimse hakim önüne çıkarılınca durum hemen yakınlarına bildirilir.»* denilmekteydi.

#### *B) Değişikliklerden sonra 30. madde*

*30. maddenin 4. fıkrası 1971 yılında; «yakalanan veya tutuklanan kimse tutulma yerine en yakın mahkemeye gönderilmesi için gerekli süre hariç 48 saat ve kanunun açıkça belli ettiği hallerde toplu olarak işlenen suçlarda yedi gün içinde hakim önüne çıkarılır.»* şeklinde değiştirilmiştir.

1971 yılında ülkemizde sıkıyönetim ilânı ile birlikte uygulama alanına çıkan *1402 sayılı Sıkıyönetim Kanunu* ise aynı konuda *30 günlük* bir süre tanımaktaydı. *1402 sayılı Sıkıyönetim Kanununun 15. maddesinin anayasaya aykırılığı* nedeniyle açılan dava

sonunda, anayasa mahkemesi bu otuz günlük nezaret altında bulundurma süresini iptâl etmiştir (56).

Aynı fıkra 1973 yılında, «..Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görev ve yetkilerine giren suçlar ile kanunun açıkça belli ettiği hallerde toplu olarak işlenen suçlarda ve genellikle savaş ve sıkıyönetim hallerinde, kanunlarda gösterilen süre içinde hakim önüne çıkarılır; bu süre onbeş günü geçemez...» şeklinde değişikliğe uğramıştır.

## 2) 30. Maddenin C.M.U.K. İle İlişkisi

Yakalama ve tutuklama anayasada düzenlendikten başka CMUK da da düzenlenmiştir. CMUK daki tutuklama nedenlerini incelemeden önce tutuklama ve yakalamayı kısaca açık'ayalım: Önce şunu belirtelim ki yakalama ve tutuklama ceza değil, birer koruma tedbiridir (57).

*Yakalama*, sanık durumuna bile daha girmemiş, bir suç işlemek şüphesi altındaki kimsenin yargılama makamı önüne götürülmek üzere özgürlüğünün sınırlandırılmasıdır, yakalama bir kimsenin tutuklanması amacı ile olur (58).

*Tutuklama*, muhakeme hukuku gayeleriyle duyulan zorunluluk üzerine, bir yargıcın verdiği karar üzerine bir kişinin özgürlüğünün kaldırılmasıdır (59).

Anayasanın 30. maddesinde, suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişilerin, ancak kaçmayı veya delillerin yok edilmesini ve değiştirilmesini önlemek amacıyla tutuklanabileceğini kabul etmiştir. Bu maddedeki (*veya bunlar gibi tutuklanmayı zorunlu kılan ve kanunla gösterilen diğer hallerde...*) cümlesinden anayasamızın kabul ettiği sonucu çıkarılamaz (60). Çünkü ana-

(56) 15-16 Şubat 1972 tarih, E. 1971/31, K. 1972/5 (R.G. 14.10.1972) YURTCAN, Erdener, «Yakalanan veya Tutuklanan kişilerin hâkim önüne çıkarılmaları konusunda Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda yapılan değişiklikler», İÜHF, C. 40, S. 1-4. ayrı bası, İst. 1974, s. 4.

(57) TOSUN, Öztekin, Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, C. 1, Genel kısım, İÜHF yayını. İst. 1976, 631; KUNTER, a.g.e. s. 435.

(58) TANER, Tahir M. Ceza Muhakemeleri Usulü, İÜHF yayını, 3. bası, İst. 1955, s. 131.

(59) KUNTER, a.g.c. s. 436.

yasa kişilerin ne gibi hallerde tutuklanabileceğini belirtmiş ve bunlar dışındaki hallerin saptanması için de kanun koyucuya yön göstermiştir (61). Bu cümleden, kaçmayı veya delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek gibi sebeplere benzeyen halleri anlamak gerekir. Aksi halde kanun koyucuya Anayasanın 14. maddesinde belirtilen kişi dokunulmazlığının ve özgürlüğünün kötüye kullanmasına yol açan yetkiler verilmiş olur (62).

*Tutuklama nedenleri CMUK 104. maddesinde de gösterilmiştir. CMUK 104. maddesinin 3. bendinde Anayasada gösterilenlerden ayrı bir tutuklama nedeni daha gösterilmiştir. Bu 3. bend şöyledir: «suç, devlet veya hükümet nüfuzunu kıran veya memleketin asayişini bozan fiillerden bulunur veyahut âdâbı umumiye aleyhinde bulunursa», maznun tutuklanabilir. Daha önce açıkladığımız gibi Anayasa 30. maddesinde iki tutuklama nedenine yer vermiş, yasayla gösterilen diğer hallerde tutuklamaya yargıç karar verebilir diyerek yasa koyucuya yön göstermiştir.*

CMUK. daki bu hüküm, *Kurucu Meclis Anayasa Komisyonu* tarafından da eleştirilmiştir. Bu konuda Anayasa tasarısının 30. madde gerekçesinde şöyle denmiştir: «CMUK. 104/b. 3 deki sebep her türlü suistimale uygun elastiki bir mahiyet arz etmektedir...» (63).

*CMUK 104/b. 3 ün Anayasaya aykırı olduğu önce Elazığ Asliye Ceza Mahkemesince, daha sonra da TİP tarafından Anayasa Mahkemesine götürülmüştür. Anayasa Mahkemesi, «toplumun içinde bulunduğu şartlara ve özelliklere göre değişik ihtiyaçların gerektirdiği tedbirleri almak zarureti inkâr edilemez» gerekçesiyle iptal istemlerini red etmiştir (64).*

*Anayasa Mahkemesi bir kararında da CMUK 104/2, b. 1 in Anayasaya aykırılığı iddiası üzerine: «tahkikatın taalluk ettiği*

(60) EREM, Faruk, Ceza Usulü Hukuku, AÜHF yayını, 2. bası, Ank. 1968, s. 403.

(61) ARSEL, İlhan, Türk Anayasa Hukuku'nun esasları, A.Ü. yayını, Ank. 1962, s. 461.

(62) EREM, a.g.e. s. 403.

(63) AMAÇ, Faik Muzaffer, «Anayasamızın tutuklama ile ilgili hükümleri», İBD, C. 41, S. 1-2, 1967, s. 95.

(64) 19.2.1963 tarih E. 962/277, K. 963/34 sayılı karar (AMK. D. S. 1, s. 73).

suçun ağır cezayı gerektirmesi halinde maznunun kaçma ihtimalini mevcut görmek ve binnetice bu hali sözü edilen Anayasanın 30. maddesindeki tutuklama sebebine uygun saymak yerinde olur..» demiştir (65).

*Anayasanın 30. maddesinin 4. fıkrasında yapılan değişiklikler üzerine, 1412 sayılı CMUK da 1696 sayılı kanunla değiştirilmiş ve bu değişiklikler 15.3.1973 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bu değişiklikler içinde Anayasanın 30. maddesinin 4. fıkrasının yeni şekliyle paralellik içinde bulunan CMUK'nun 108 ve 128. maddelerine göz atmak yararlı olur. Aslında bu değişiklikler Anayasa ile CMUK arasındaki çelişkileri ortadan kaldırmak için yapılmıştır.*

*CMUK 108. maddesinde tutuklanan sanığın derhal ve nihayet ve 48 saat içinde yetkili yargıç önüne çıkarılacağı ve sorguya çekileceği belirtilmektedir. Sanığı yetkili yargıç önüne götürmek için gerekli süre, 48 saatlik süreye dahil değildir şeklinde bir fıkra bu maddeye eklenmiştir. Ayrıca 108. maddede üç veya daha çok kişinin bir suçun icrasına iştiraki suretiyle toplu olarak işlenen suçlarda, sanık sayısının çokluğu ve sanıkların veya delillerin durumu veya suçun niteliği itibarı ile birinci fıkranın uygulanamaması halinde sanık, soruşturmanın bitiminde ve her halde yedi gün içinde yetkili yargıç önüne çıkarılır; ancak zabıta Cumhuriyet Savcısının veya gecikmesinde sakınca bulunan durumlarda sulh veya sorgu yargıcının yazılı emri bulunmadıkça, sanığı 48 saatten fazla tutamaz.*

*CMUK. nun 108. maddesine paralel olarak 128. madde de yakalanan kişi, gereksiz veya haksız bir gecikmeye meydan veremeyecek surette ve yakalama yerine en yakın sulh yargıcı önüne çıkarılır ve sorguya çekilir denmektedir. Toplu olarak işlenen suçlar yönünden ise, 108. maddenin sonundaki kural yakalamalar bakımından tekrar edilmiştir.*

### 3) *Yasa Dışı Yakalanan ve Tutuklanana Tazminat*

*Anayasamızın 30. maddesinin son fıkrası: «Bu esaslar dışında işleme tabi tutulan kimselerin uğrayacakları her türlü zararlar*

(65) 13.5.1963 tarih E. 963/200, K. 963/110 sayılı karar (AMK, D. S. 1, s. 213),

kanuna göre Devletçe ödenir» demektedir. Bununla ilgili olarak 15/5/1964 tarih ve 466 sayılı «kanun dışı yakalanan veya tutuklanan kimselere tazminat verilmesi hakkında Kanun» yürürlüğe girmiştir. Bu yasanın 1. maddesi tazminatı gerektiren durumları şöyle göstermiştir:

a) Anayasa ve diğer kanunlarda gösterilen hal ve şartlar dışında yakalanan veya tutukluluklarına karar verilenler,

b) Yakalama veya tutuklama sebepleriyle haklarındaki iddialar kendilerine yazılı olarak hemen bildirilmeyenler,

c) Kanuni süresi içinde yargıç önüne çıkarılmayan veya belirli süre geçtikten sonra yargıç kararı olmaksızın özgürlüğünden yoksun kalanlar ve durumları yakınlarına haber verilmeyen,

d) Haklarında koğuşturma yapılmasına veya son soruşturmanın açılmasına yer olmadığına veyahut beraâtlerine veya haklarında ceza verilmesine yer olmayanlar,

e) Mahkûm olupta tutuklu kaldığı süre hükümlülük süresinden fazla olan veya tutuklandıktan sonra sadece para cezasına uğrayanların, her türlü zararları Devlet tarafından ödenecektir.» (66).

Anayasamız «her türlü zararlar Devletçe ödenir» hükmünü, uygulama yasası çıkmadan önce koymakla en doğru hareketi yapmıştır. Çünkü yargıcın veya özel kişilerin (muhibir) sorumluluğu kabul edildiği takdirde, müesseseden beklenen fayda sağlanamazdı (67).

466 sayılı yasa yakalama ve tutuklamadan bahsetmektedir. Halbuki her ne şekilde olursa olsun «özgürlükten yoksun kılınan» kimselere tazminat verilmesi esas alınsaydı, çok daha yerinde olurdu (68).

(66) ÇATALKAYA, Cevdet - KÜKNER, Adnan - TARIKOĞULIARI, Abdurrahman - ÖZCAN, Hamdi M., İçtihatlı Haksız Tevkifte Devletçe Verilecek Tazminat Yasası, Ank. 1966, s. 8-9.

(67) ALACAKAPTAN, Uğur, «Haksız tutma ve yakalama ha'lerinde Devletin Tazminat verme mükellefiyeti», AÜHFD, C. 18 S. 1-4, s. 198.

(68) EREM, Faruk, Kanun dışı Yakalanan veya Tutuklanana Tazminat Ank. 1965, s. 9.

4) *Anayasa Mahkemesinin Kişi Güvenliği İle İlgili Kararları*

a) Kaçakçılığın Men ve Takibine Dair 1918 sayılı kanunun 6829 sayılı Kanunla değişik 53. maddesinin tutuklamayı zorunlu kılan 1. fıkrası Anayasanın 30. maddesine aykırı görülerek iptal edilmiştir (69).

b) 3780 sayılı Milli Korunma Kanununun tutuklamayı zorunlu kılan 6731 sayılı Kanunla değişik 66. maddesi iptal edilmiştir (70).

c) Memurin Muhakematı hakkındaki 4 şubat 1329 günlü Kanunu Muvakkatın vali ve bakanlara tutuklama yetkisi veren 16. maddesi iptal edilmiştir (71).

d) 2 sayılı Hiyaneti Vataniye Kanununun tutuklamayı zorunlu kılan 5. maddesi iptal edilmiştir (72).

e) CMUK nun 120. maddesinin iptali istenmiştir. Bu hüküm: «sanık usulü dairesinde davet emrine mazereti olmaksızın itaat etmezse verdiği kefalete bakılmaksızın yeniden tevkif olunur.» şeklindedir. Anayasa Mahkemesi bu istemi, kefalet, tutuklamanın sertliğini azaltan yargıcın takdirine bağlı bir tedbirdir, diyerek red etmiştir (73).

f) 4 şubat 1329 günlü Memurin Muhakematı hakkındaki Kanunun 2. maddesinde de yer alan soruşturmanın CMUK na göre yapılacağı hakkındaki hüküm, Anayasanın yalnız yargıca tanınan yetkilerin, idari makam ve merciler tarafından kullanı-

---

(69) 27.11.1963 tarih, E. 1963/293, K. 1963/282 sayılı karar, A.M.K. D. S. 1, s. 422. 29.11.1963 tarih, E. 1963/298, K. 1963/283 sayılı karar AMKD. S. 1, s. 424.

(70) 2.12.1963 tarih, E. 1963/136, K. 1963/285 sayılı karar, AMKD. S. 8, s. 435.

(71) 20.9.1963 tarih, E. 1963/59, K. 1963/225 sayılı karar AMKD. S. 2, s. 41.

(72) 17.12.1964 tarih, E. 1963/121, K. 1964/24 sayılı karar AMKD. S. 2, s. 282.

(73) 22.9.1964 tarih, E. 1963/140, K. 964/62 sayılı karar AMKD. S. 2, s. 227.

lacağı anlamına gelmediğinden itirazın reddine karar verilmiştir (74).

g) 7188 sayılı Kanununun 1. maddesinde yer alan ve sorgu yargıcının görevi başında bulunmaması veya sorgu yargıçlığının boşalması hallerinde mahkeme başkâtibine sorgu yargıçlığı yaptırma olanağını sağlayan hüküm iptal edilmiştir (75).

h) 1631 sayılı Askeri Muhakeme Usulû Kanununun 105. maddesinin 1 numaralı bendinin (D) fıkrasında yer alan (veyahut salıverildiği halde yeniden suç yapacağına delalet eden) hükmü ile aynı kanununun 130. maddesinin 2. bendi ve 206. maddesinin 4. bendi iptal edilmiştir (76).

ı) Askeri Ceza Kanununun 169. maddesinin; üstün, disiplin temini maksadıyla emri altında olmayanları da geçici olarak tevkif ettirmesinde Anayasanın 30. maddesine aykırılık yoktur şeklinde karar verilmiştir (77).

i) 4237 sayılı Kanunun 8. maddesiyle kendisine sorgu yargıcı gibi tutuklama kararı verme yetkisi verilen takbih memurlarının bu yetkileri Anayasanın 30. maddesine aykırı görülerek iptal edilmiştir (78).

1) 26.6.1973 gün ve 1773 sayılı «Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kuruluş ve yargılama usulleri hakkındaki Kanun» biçim yönünden Anayasaya aykırı görülerek iptal edilmiştir (79).

(74) 11.10.1965 tarih, E. 1965/18, K. 1965/53 sayılı karar AMKD. S. 3, s. 197.

(75) 28.9.1965 tarih, E. 1963/100, K. 1965/48 sayılı karar AMKD. S. 3, s. 177.

(76) TIKVEŞ, Özkan, T.C. Anayasası şerhi ve uygulaması, İst. 1969, s. 96. 26.6.1963 tarih, E. 1963/197, K. 1963/166 sayılı karar AMK D S. 13, s. 264.

(77) ARSEL, İlhan, Anayasa Mahkemesinin bazı eğilimleri üzerine görüşler, Ank. 1970, s. 100.

28.6.1966 tarih, E. 1965/42, K. 1966/30 sayılı karar (R.G. 28.6.1967).

(78) ARSEL, a.g.e. s. 110.

24.1965 tarih, E. 1963/138, K. 1964/71 sayılı karar (R.G. 24.1965).

28.6.1966 tarih, E. 1963/132, K. 1966/29 sayılı karar, AMK D. S. 4, s. 175.

(79) 6.5.1975 tarih, E. 1974/35, K. 1975/126 sayılı karar, AMK D. S. 13, s. 483.

## SONUÇ

Kişi güvenliğinin gelişimi ve bugünkü düzeye ulaşması, yukarılarda açıklamaya çalıştığımız gibi pek kolay olmamıştır. Ülkemizde gerçek anlamıyla kişi güvenliği 1961 Anayasasıyla oluşmuştur. Fakat 1961 Anayasasında 1971 ve 1973 yıllarında yapılan değişikliklerle kişi güvenliği yönünden çok sakıncalı bulunan yargıç önüne çıkarma süreleri uzatılmış ve iktidarının özgürlükleri sınırlandırmadaki takdir yetkisi genişlemiştir. Dileğimiz yargıç güvencesinden yoksun kılınan durumların mümkün olduğu kadar az tutulması yönünde değişikliklerin yapılmasıdır.

Ayrıca 1961 Anayasasının 30. maddesinin son fıkrasıyla, haksız yakalama ve tutuklamadan doğan zararlardan Devletin tazminat yükümü getirilmiş ve bu husus bir yasayla düzenlenmiştir ki çok yerindedir. Ancak 466 sayılı yasadaki «haksız yaka'lanan ve tutuklananlar» ibaresi yerine, «her ne şekilde olursa olsun özgürlüklerinden yoksun edilenler» bu yasa hükmünden yararlandırılırdı, çok daha yerinde olurdu.

CMUK. 104/b. 3'de yer alan «suç, Devlet veya hükümet nüfuzunu kıran veya memleketin asayişini bozan fiillerden bulunur veyahut adabı umumiye aleyhinde olursa» şeklindeki tutuklama nedeninin Anayasaya aykırı olduğu kanısındayım. Çünkü Anayasanın 30. maddesinde yer alan iki tutuklama nedenini örnek olarak kabul etmeye ve bunun dışındaki hallerde yasama organına tam bir serbesti tanımaya olanak yoktur. Aksine bu iki neden Yasaya Koyucuya, «kanunla gösterilen diğer hallerde» ibaresiyle yön göstermekte, benzeri nedenlerin olabileceğini ifade etmektedir. Halbuki CMUK 104/b. 3, gayet elastiki ibareler taşımakta, kötüye kullanılmaya elverişli geniş kavramlar bulundurmaktadır. Dileğimiz bu bendin kaldırılmasıdır.

Kişi güvenliği yönünden önemli bir sorun da, Kolluk'tur. Yurttaş Yargıç önüne çıkmadan Kolluk'la karşı karşıyadır. Kolluk gerçek anlamıyla eğitilip, hak ve özgürlüklere saygı duyan kültürlü bir teşkilât haline getirilmedikçe ve suçlu ile mücadelede modern yöntemleri kullanmadıkça, kişi güvenliği Anayasada ve Yasalarda ne kadar iyi düzenlenirse düzenlensin gerçek değerine kavuşamaz. Şunu unutmamak gerekir ki, kötü yasalar bile iyi uygulayıcılar elinde başarı sağlarlar.