

Geçici Yakalama (CMK m. 90/1'e Göre Yakalamanın Herkes Tarafından Yapılması)

Temporary Apprehension

Ahmet Hulusi AKKAŞ¹ , Eren AKPINAR² 

¹Doç. Dr., Erciyes Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Kamu Hukuku Bölümü, Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı, Kayseri, Türkiye

²Arş. Gör., Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Kamu Hukuku Bölümü, Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı, Ankara, Türkiye

ÖZ

Yakalama, ceza muhakemesi sürecinde suç işlediği yönünde hakkında şüphe bulunan kişinin geçici bir süre için özgürlüğünün kısıtlanmasına imkân veren koruma tedbiridir. Niteliği itibarıyla hâkim güvencesine bağlı olmasına rağmen yakalamanın fiili durumlarda herhangi bir karar olmadan yapılması mümkündür. Bu durumlardan biri sivil kişiler tarafından gerçekleştirilen geçici yakalamadır. Geçici yakalama, herkes tarafından yapılabilir. Geçici yakalama, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu m. 90/1'de düzenlenmiştir. Hükümde, kişiye suç işlerken rastlanması veya suçüstü bir fiilden dolayı izlenen kişinin kaçması olasılığının bulunması ya da hemen kimliğini belirleme olanağının bulunmaması halleri geçici yakalama için gereken objektif şartlar olarak belirtilmiştir. Hukuka uygun bir geçici yakalama için objektif unsurların yanında kişinin yakalamayı şüphelinin hakkında bir ceza soruşturması yürütüleceği fikri ile yapması şarttır. Geçici yakalamanın yapılabilmesi için kişinin bir suç işlediği hususunda kuvvetli şüpheye sahip olunması gerekir. Geçici yakalamada, yakalama yapacak kişi açısından suçüstü bir fiil sebebiyle yapılan izlemenin süresi önemli değildir. Suçüstü fiilden dolayı izlenen kişinin yakalanmasına kadar izleme devam edebilir. Geçici yakalama sivil kişiler tarafından gerçekleştirileceğinden, yakalamanın kolluğa teslimine kadar sürmesi şarttır. Bu yüzden zaman olarak belirli bir sınırdadır. Bir kişi üzerinde uygulanacak yakalama ise sınırlı bir zorlama yetkisini barındırmaktadır.

ABSTRACT

Apprehension is a protection measure that allows the temporary restriction of liberty of a person suspected of committing a crime in the criminal procedure process. Although it is dependent on the assurance of a judge because of its nature, it is possible for the apprehension to be made without any judicial decision. One of these cases is temporary apprehension by civilians. Temporary apprehension can be performed by anyone. Temporary apprehension is regulated by Article 90/1 of the Code of Criminal Procedure No. 5271. In the provision, the objective conditions required for temporary apprehension are stated as cases where the person is encountered while committing a crime, there is a possibility that the person being pursued due to a red-handed act will escape or it is not possible to immediately determine his identity. For a lawful temporary apprehension, in addition to objective elements, the person must make the apprehension with the idea that a criminal investigation will be conducted against the suspect. For a temporary apprehension to be made, there must be a strong suspicion that the person has committed a crime. In temporary apprehension, the duration of pursuit due to a red-handed act is not important for the person making the apprehension. Pursuing may continue until the person being pursued for a red-handed action is caught. Because the temporary apprehension will be carried out by civilians, the apprehension must continue until the handover to law enforcement. Therefore, it must be within a certain time limit. On the other hand, the apprehension to be applied to a person has a limited authority of coercion.

Anahtar Kelimeler: Geçici yakalama, koruma tedbiri, ceza muhakemesi

Keywords: Temporary apprehension, protection measure, criminal investigation

EXTENDED ABSTRACT

Temporary apprehension is a protective measure that allows a person suspected of having committed a crime to be caught by people who witnessed the crime. Temporary apprehension is only made in actual cases without any judicial decision. By its nature, it is a type of apprehension that can be performed by anyone, not just law enforcement officers.

Corresponding Author: Ahmet Hulusi Akkaş E-mail: ahakkas@erciyes.edu.tr

Submitted: 03.11.2023 • **Revision Requested:** 29.04.2024 • **Last Revision Received:** 30.04.2024 • **Accepted:** 30.04.2024



This article is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License (CC BY-NC 4.0)

Since the committing of a crime is often witnessed by civilians, it is a necessity to determine the limits of the measures in which people can make apprehension. In accordance with this obligation, the conditions for the temporary apprehension of civilians are regulated in Article 90/1 of the Criminal Procedure Code. Accordingly, temporary apprehension can be made in cases where the person is encountered while committing a crime, if there is a possibility that the person being pursued will escape due to an act of red-handed crime, or if there is no possibility of immediately determining the person's identity. In addition to these objective conditions, when making a temporary apprehension, people must hold the suspect for prosecuting him for the crime he has committed. Considering the form of regulation in the law, temporary apprehension is not an obligation for civilians. It is a right. Although the person against whom a crime has been committed is protected by temporary apprehension, the main purpose is to punish the perpetrator for the crime he committed.

In terms of apprehension, the duration of the pursuit due to a red-handed act is not important. It may take time until the person being pursued for the crime is apprehended. The person who makes the temporary apprehension does not necessarily have to be the person who initiated the initial pursuit. The person who witnesses and pursues the crime may ask other people to catch the perpetrator. While making a temporary apprehension, the suspect can be detained and slightly injured. The important thing is to perform a measured act in connexion with the current state of crime. Since the purpose of temporary apprehension is to ensure that the suspect is prosecuted, this protection measure must be carried out for a limited time.

It is not necessary for the apprehended person to actually commit the crime, but it is sufficient that there is a strong suspicion. Because the temporary apprehension will be made by civilians, it is not possible to expect these people to determine whether a crime has been committed or not. On the other hand, if the person who is found guilty of a crime is a child, an evaluation should be made according to the distinction in Article 31 of the Turkish Penal Code. Since there is no punishment in the first group for minors, there can be no legal purpose in apprehending. In terms of the second and third groups, temporary apprehension can be made due to the presence of defect capabilities.

It is possible to make temporary apprehensions in crimes subject to complaint. Since temporary apprehension will be made by civilians, it is not possible to expect these people to know whether the crime they encounter is based on a complaint or not. If it is understood by law enforcement officers that the crime is due to the complaint after the person's apprehension, the capture will have to be stopped from that moment. Temporary apprehension may also be made for deputies, ministers, and diplomats for whom special trial conditions have been determined. So much so that if there is any doubt about the identities of these people who are found guilty of committing a crime, temporary apprehension can be made in such a case. However, if it is clear that the person has immunity, temporary apprehension should not be carried out.

I. Giriş

Yakalama; Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği'nin¹ dördüncü maddesinde "kamu güvenliğine, kamu düzenine veya kişinin vücut veya hayatına yönelik var olan bir tehlikenin giderilmesi için denetim altına alınması gereken veya suç işlediği yönünde hakkında kuvvetli iz, eser, emare ve delil bulunan kişinin gözaltına veya muhafaza altına alma işlemlerinden önce özgürlüğünün geçici olarak ve fiilen kısıtlanarak denetim altına alınması" şeklinde tanımlanmıştır. Öğretilerde bu tanımın hem adli hem de idari yakalamayı kapsadığı belirtilmektedir. Buna göre, "soruşturma evresinde, şüphelinin gözaltına alınıp alınmayacağına ilişkin değerlendirmeden önce veya soruşturma yahut kovuşturma evresinde verilen tutuklama kararının yahut da infaz aşamasında mahkumiyet hükmünün icra edilebilmesi amacıyla uygulanan" yakalama adli yakalama; "tehlikeye maruz kalanlar veya tehlikeye sebebiyet verenlerin denetim altına alınmasına matuf olan yakalama" ise idari yakalamadır.² Adli yakalamada, suç halinin varlığı öne çıkarken, idari yakalamada suç şüphesi altında olmayan kişilerin tehlike altına girmeleri veya çevreleri bakımından tehlike yaratmaları bu geçici tedbire başvurulmasını gerekli kılar.³ Çalışmamızda bir adli yakalama çeşidi olan "geçici yakalama" üzerinde durduğumuzdan idari yakalamaya ilişkin açıklamalarda bulunulmayacaktır. Çalışma süresince yakalama ile kastedilen suç sebebiyle gerçekleştirilen adli yakalama şeklindedir.

Yakalama, kişi özgürlüğüne kısıtlama teşkil eden önemli bir tedbirdir. Bir koruma tedbiri olduğuna şüphe bulunmayan yakalamanın, kural olarak hâkim güvencesine tabi kılınması gerekir. Bunun için Ceza Muhakemesi Kanunu⁴ (CMK) m. 98'de, yakalama hâkim kararına istinaden gerçekleştirilmektedir.⁵ Söz konusu yakalama, bir karara dayandığı için uygulamada müzekkereli

¹ 01.06.2005 tarih ve 25832 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

² Can Canpolat, 'Müzekkeresiz Yakalama ve Tedbire İlişkin Önem Arz Eden Bazı Meseleler' (2019) 17(193) Legal Hukuk Dergisi 180.

³ Nur Centel ve Hamide Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (15. Bası, Beta Yayınevi 2018) 358.

⁴ 17.12.2004 tarih ve 25673 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

⁵ "Yakalama Emri ve Nedenleri" başlıklı CMK m. 98 hükmü şu şekildedir: "(1) Soruşturma evresinde çağrı üzerine gelmeyen veya çağrı yapılmayan şüpheli hakkında, Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından yakalama emri düzenlenebilir. Ayrıca, tutuklama isteminin reddi kararına itiraz halinde, itiraz mercii tarafından da yakalama emri düzenlenebilir. (2) Yakalanmış iken kolluk görevlisinin elinden kaçan şüpheli veya sanık ya da tutuk evi veya ceza infaz kurumundan kaçan tutuklu veya hükümlü hakkında Cumhuriyet savcıları ve kolluk kuvvetleri de yakalama emri düzenleyebilirler. (3) Kovuşturma evresinde kaçak sanık hakkında yakalama emri re'sen veya Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hâkim veya mahkeme tarafından düzenlenir. (4) Yakalama Söz konusu yakalama, bir karara dayandığı için uygulamada emrinde, kişinin açık eşkı, bildiğinde kimliği ve yüklenen suç ile yakalandığında nereye gönderileceği gösterilir".

yakalama şeklinde anılmaktadır. Ancak müzekkereli yakalamadan farklı olarak herhangi bir karara dayanmayan ve suçla bağlantılı acil bir durum sebebiyle şüphelinin yakalanması hali de hukuk sistemimizin izin verdiği yakalamalardan biridir. Fiili yakalama olarak adlandırılan bu yakalama, karara dayanmadığından ve suçla bağlantılı acil fiili bir durum sebebiyle gerçekleştirildiğinden, müzekkereli yakalamadan ayrılmaktadır. Öyle ki yapılmasında dahi yalnızca kolluk görevlileri değil, sivil kişiler⁶ dâhil herkes yetkilidir (CMK m. 90/1).⁷

Bir suçun işlenmesine çoğu zaman sivil kişiler tanıklık eder. Bu durumu göz önüne alan kanun koyucu, sivil kişilerin suçla karşılaşmaları durumunda hangi koşullarda failerin özgürlüğünü kısıtlayabileceğini yani fiili yakalamaya başvurabileceğini düzenlemiştir. Bu yakalama, CMK m. 90/1'de geçici yakalama ifadesiyle yer almaktadır. Yakalamanın nihayetinde geçici bir koruma tedbiri olması nedeniyle herkes tarafından yapılan yakalamanın "geçici" olarak adlandırılması yanlışlık gibi gözükse de, gerek kanunda yakalamanın geçiciliğine vurgu yapılması, gerekse kolluk kuvvetleri tarafından yapılan yakalamadan farkının ortaya konması açısından herkes tarafından yapılan yakalamanın geçici olarak adlandırılmasını son derece uygun bulduk.⁸

Bu kapsamda çalışmamızda bir tür fiili yakalama türü olup sivil kişiler tarafından yapılan geçici yakalama üzerinde duracağız. Geçici yakalama veya herkes tarafından gerçekleştirilen yakalama, yakalama koruma tedbirinin bir türü olduğundan, bir koruma tedbiri için aranan özellikler kural olarak bu koruma tedbiri için de geçerlidir. Dolayısıyla araç olma, geçici olma gibi bütün koruma tedbirlerinde aranan ortak özellikler geçici yakalamada da aranır.⁹ Ancak koruma tedbirlerinin ortak özelliklerinden olan bir karara dayanma mümkün olmayacaktır.

II. Geçici Yakalamanın Hukuki Niteliği

Geçici yakalama ile kişisel hakların korunmasını sağlayan hukuka uygunluk sebeplerinden (örneğin meşru savunma) farklı olarak, soruşturma yapılmasına ilişkin kamunun menfaatinin korunması amaçlanmaktadır.¹⁰ Öğretideki bir görüş, geçici yakalamanın üçüncü kişi lehine meşru savunma olduğunu belirtmektedir. Bu görüşe göre geçici yakalama düzenlemesi, genel meşru savunmaya ilişkin düzenlemenin yanında yer almaktadır ve her iki norm da yürürlüktedir. Durum böyle olunca herkes tarafından gerçekleştirilen yakalama, kişiye sadece yakalama yetkisi verirken; meşru savunmaya ilişkin norm, yakalanan kişiye karşı gerçekleştirilen bazı fiziki müdahaleleri hukuka uygun hale getirmektedir.¹¹ Konuya ilişkin başka bir görüş ise geçici yakalamanın üçüncü kişi lehine meşru savunmadan farkının bulunmadığını belirtmektedir. Çünkü geçici yakalamanın temelinde yatan düşünce, aynen üçüncü kişi lehine meşru savunmada olduğu gibi hukukun temelinde yatan dayanışma duygusudur.¹²

Kanaatimizce geçici yakalamada her ne kadar suç işlediği iddia edilen kişinin yakalanması ile kendisine karşı suç işlenen kişi bir anlamda korunmakta ise de burada mağdurun korunmasından çok, işlenen suçtan dolayı failin ortaya çıkarılması, işlediği iddia edilen suçtan dolayı yargılanarak cezalandırılması hedeflenmektedir. Yakalamayı gerçekleştiren kişi, bir anlamda olay mahallinde bulunmayan kolluk görevlilerinin yerine geçerek, kamu görevini ifa etmektedir.¹³ Bu nedenle geçici yakalama ile kişi menfaatten daha ziyade, kamunun menfaati ön plana çıkmaktadır. Sonuç olarak geçici yakalamanın bir hukuka uygunluk sebebi olan görevin ifasından kaynaklandığını söylemek gerekir (TCK m. 24/1).¹⁴

Geçici yakalama ile ilgili cevaplandırılması gereken sorulardan bir diğeri, geçici yakalamanın yakalamayı gerçekleştiren kişi bakımından bir yükümlülük mü yoksa kişinin kullandığı bir hak mı olduğudur. Öğretideki bir görüş, bu durumda yakalamayı gerçekleştirmeyen kişinin bir sorumluluğunun söz konusu olmadığına dikkat çekerek bu yakalamanın kişiye kanunen tanınmış bir hak olduğu görüşündedir.¹⁵ Buna paralellik arz eden bir görüş de normun kişiye hiçbir şekilde müdahale etme yükümlülüğü yüklenmediğini belirtmektedir.¹⁶

Bu tarz bir yakalamanın kişiye tanınmış bir hak mı yoksa bir yükümlülük mü olduğunu ortaya koyarken bütün hukuk düzenini göz önünde bulundurmak gerekir. Bu bağlamda Türk Ceza Kanunu¹⁷ (TCK) m. 278 vd. düzenlenen suçu bildirmeme hallerinde sadece rastlanılan suçun bildirilmemesi yaptırım altına alınmıştır. Söz konusu düzenlemelerden de yola çıkıldığında, hukuk düzeni kişilere (kolluk görevlileri hariç olmak üzere) rastladıkları suçlara müdahale etme yükümlülüğü yüklenmemiştir. Dolayısıyla CMK

⁶ Çalışmamız boyunca "sivil kişi" ifadesiyle kolluk görevlisi olmayan kişiler kastedilecektir.

⁷ Centel ve Zafer (n 3) 359.

⁸ Ali Kemal Yıldız, 'Ceza Muhakemesi Hukukunda Yakalama ve Gözaltına Alma' (2006) 14(1) Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 141.

⁹ Yıldız (n 7) 137.

¹⁰ Rudolf Rengier, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (14. Auflage, Beck Verlag 2022) 214.

¹¹ Werner Dahlmann, *Die vorläufige Festnahme nach § 127 StPO als prozessuale Massnahme und materieller Rechtfertigungsgrund* (Göttingen, 1949) 50; Jens Andreas Sicker, 'Die Festnahmerecht nach § 127 StPO I 1 StPO im System der Rechtfertigungsgründe' (2018) 11(1) JuS 1075.

¹² Yıldız (n 7) 139.

¹³ Rengier (n 9) 214.

¹⁴ Ayrıca bkz. Jürgen Graf, *Strafprozessordnung mit Nebengesetzen* (4. Auflage, C.H. Beck 2021) § 127 kn. 1.

¹⁵ Yıldız (n 7) 139.

¹⁶ KK-StPO/Glaser, *Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung*, (9. Auflage, C. H. Beck 2023) § 127 kn. 6; Jurger Peter Graf (Edr), *BeckOK StPO mit RStBV und MStRa* (48. Edition, C.H. Beck 2023) § 127 kn. 1; Graf (n 13) § 127 kn. 1.

¹⁷ 12.10.2004 tarih ve 25611 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

m. 90/1'de düzenlenen durum kişiler bakımından bir hak niteliğindedir. Kişilere kanun tarafından böyle bir hak tanınmasının sebebi, suçun işlenmesine tanıklık eden kişinin insan olmanın bir gereği olarak suç işleyen kişiye karşılık verme isteğidir.¹⁸ Kanun koyucu bu sayede hem kişilere böyle bir hak bahsetmiş, hem de nelerin bu hukuka uygunluk sebebinin içerisinde kalacağını belirlemekle hukuka uygunluk sebebinin sınırlarını çizmiştir.

Geçici yakalamanın hukuki niteliğinin, hangi hukuka uygunluk sebebi olduğu kabul edilirse edilsin, bu kabullerde geçici yakalama yapan kişi fiiliyle hukuka uygun davranmış olacaktır. Bu kişinin olası yargılanması durumunda hakkında beraat kararı verilecektir (CMK m. 223/2-d). Yakalamayı gerçekleştiren kişi, sadece yakalama bakımından değil, kişinin yakalanması için veya yakalanması neticesinde zorunlu olan durumlar bakımından da hukuka uygun hareket etmiştir.¹⁹ Örneğin yakalananın basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek şekilde yaralanması veya kişi hürriyetinden yoksun kılınması durumlarında hukuka uygun bir yakalamadan bahsedilmesi gerekir. Bu nedenle, yukarıda belirtilen görevin ifasının kişiye yakalama yetkisi verdiği; meşru savunma halinin ise kişiye yakaladığı faile müdahale yetkisi verdiği görüşüne katılmıyoruz.

Öte yandan hukuka uygunluk sebeplerinde sınırın aşılması durumunda, geçici yakalamanın hukuki niteliğinin tespiti, failin ceza hukuku sorumluluğunu belirlerken farklılık arz edebilir. Geçici yakalamanın, üçüncü kişi lehine meşru savunma olduğu şeklindeki bir kabul, failin heyecan, korku veya telaş nedeniyle sınırı aşması durumunda, onun TCK m. 27/2 gereğince cezalandırılmamasını gerektirecektir. Fail, bu durumda kusurlu kabul edilmez. Oysa geçici yakalamanın niteliğinin, meşru savunma dışındaki hukuka uygunluk sebeplerinden biri olarak kabulünde, fail heyecan, korku veya telaş sebebiyle sınırı aşmışsa bile, aşılan kısımdan taksiri varsa sorumlu tutulacaktır. Taksirle sorumluluğu ortadan kalkmaz (TCK m. 27/1).

III. Geçici Yakalamanın Amacı

Geçici yakalama işlemi nihayetinde bir koruma tedbiri olduğu için koruma tedbirlerinde güdülen amacın, geçici yakalama için de geçerli olduğunu belirtmiştik. Bunun yanında genel olarak yakalama işlemi şüpheli veya sanığın ceza muhakemesi organları ile temasının ilk aşamasını oluşturur. Bu nedenle geçici de olsa gerçekleştirilen yakalamanın amacının, kişinin ileride gözaltına alınması, tutuklanması ya da hakkında yeterli suç şüphesinin mevcut olup olmadığının tespiti için soruşturma işlemlerine muhatap tutulabilmesi, ilgili merciler huzuruna çıkarılabilmesi olduğu söylenebilir.²⁰ Öyleyse bir başka ifadeyle şüpheli kişi hakkında ceza muhakemesinin yapılması amaçlanmaktadır.²¹ Böylece bir taraftan suç işlediği iddia edilen kişi hakkında ceza muhakemesi yapılabilecek, diğer taraftan bunun bir sonucu olarak kamu düzeninin yeniden tesisi sağlanacaktır.²²

Geçici yakalama durumunda yakalayan kişinin yakalanan kişi üzerinde icra edeceği zorlama yetkisi sınırlıdır. Kolluk görevlisi olmayan kişilerin yakalama yetkisi kural olarak kolluğun bulunmadığı durumlarda söz konusudur ve kolluk gelene kadar devam eder. Bu yüzden geçici yakalama zaman olarak sınırlı tutulmalıdır. Kolluk olaya müdahil olduktan sonra artık üçüncü kişilerin bu yetkisi biter. Diğer taraftan üçüncü kişiler yakaladıkları kişilerin durumunu derhal kolluğa haber vermelidir. Aksi takdirde bu kişilerin kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçundan sorumlulukları gündeme gelebilir.²³

Acaba kişilerin yakalanan kişiyi devrettikleri kolluk mutlaka adli kolluk görevlileri mi olmalıdır, yoksa özel güvenlik görevlileri de bu kapsamda değerlendirilebilirler mi? Sivil kişilerin yakalama yetkisinin adli kolluk görevlilerinin olaya müdahale etmesiyle ortadan kalkacağı muhakkaktır.²⁴ Kanaatimizce olaya yetkili özel güvenlik görevlilerinin müdahale ettiği durumlarda da üçüncü kişilerin yakaladıkları kişileri özel güvenlik görevlilerine teslim etmesi zorunludur. Zira özel güvenlik görevlilerinin yetkilerinin düzenlendiği 5188 sayılı Kanun m. 7/1-c gereğince, özel güvenlik görevlilerinin yakalama yetkisi sadece CMK m. 90/1 ile sınırlı değildir. Bu maddenin tamamına atfı yapılmak suretiyle daha geniş kapsamlı olarak düzenlenmiştir. Aynı maddede kendi görev alanlarında, özel güvenlik görevlilerinin haklarında yakalama emri veya mahkûmiyet kararı bulunan kişileri yakalama ve arama yetkilerinin de olduğu belirtilmiştir (5188 sayılı Kanun m. 7/1-d). Bu hükümler de göstermektedir ki özel güvenlik görevlilerinin yakalama konusunda kullanacakları yetki, doğal olarak sivil bir kişiden daha fazladır. Dolayısıyla olaya özel güvenlik görevlileri müdahil olduktan sonra yakalanan kişilerin özel güvenlik görevlilerine teslim edilmesi gerekir.

¹⁸ Yıldız (n 7) 139.

¹⁹ Werner Beulke ve Sabine Swoboda, *Strafprozessrecht* (14. Auflage, C.F. Müller 2022) § 127 kn. 234.

²⁰ Canpolat (n 2) 181; Lutz Meyer-Goßner ve Bertnam Schmitt, *Strafprozessordnung mit GVG und Nebengesetzen*, (62. Auflage, C. H. Beck 2019) § 127 kn.8.

²¹ Helmut Satzger, Wilhelm Schluckebier ve Gunter Widmeir, *Strafprozessordnung Kommentar* (2. Auflage, Carl Heymanns Verlag 2014) § 127 kn. 22; Dahmann (n 10) 2; KK-StPO/Glaser (n 15) § 127 kn. 6.

²² Canpolat (n 2) 184.

²³ Yıldız (n 7) 141.

²⁴ KK-StPO/Glaser (n 15) § 127 kn. 20; Sickor (n 10) 1078; Kolluk kuvvetlerinin ortamda bulunması durumunda sivil kişilerin ancak onların izniyle geçici yakalama yapılabileceğine ilişkin görüş için bkz. Satzger, Schluckebier ve Widmeir (n 20) § 127 kn. 13.

IV. Geçici Yakalamanın Şartları

1. Genel Olarak

Herkes tarafından yapılabilecek olan geçici yakalamanın şartları, Ceza Muhakemesi Kanunu m. 90/1-a'da "kişiyi suç işlerken rastlanması", b'de "suçüstü bir fiilden dolayı izlenen kişinin kaçması olasılığının bulunması veya hemen kimliğini belirleme olanağının bulunmaması" şeklinde olmak üzere ayrı ayrı zikredilmiştir. Bu durumlar geçici yakalama yapılabilmesi için bir arada bulunması gereken koşullar olmayıp, geçici yakalama yapılabilmesinin iki ayrı durumudur.²⁵ Durum böyle olunca, suç işlerken yakalanan kişinin kimliği belirlenebilir olsa veya kaçma olasılığı olmasa bile²⁶ bu kişinin yakalanmasında herhangi bir hukuka aykırılık bulunmamaktadır. Ancak suçüstü bir fiilden dolayı izlenen kişinin yakalanabilmesi için ya bu kişinin kaçma olasılığının bulunması veya hemen kimliğini belirleme imkânının olmaması gerekir. Yakalanacak kişinin ismini söylemekten veya kimliğini göstermekten imtina etmesi kimliğin belirlenemediği anlamına gelecektir.²⁷ Aynı şekilde kişinin kimliği yerine ehliyetini veya öğrenci kimliğini göstermesi²⁸ veya yakalanan kişinin kimliğini ibraz etmeden sadece ismini zikretmesi de yeterli değildir.²⁹ Ancak bu kişinin kimliğinin çevrede bulunanlarca ortaya çıkarılması mümkünse kişinin ad ve soyadını söylemesi yeterli görülebilir.³⁰ Yakalanacak kişinin geçici yakalamayı yapacak kişi tarafından tanınmaması durumunda -bu kişinin kaçma şüphesinin olmaması şartıyla- yakalanması hukuka uygun değildir.³¹ Kişinin kimliği belirlenebilir olsa da fail eğer kaçacaksa yine yakalanması hukuka uygun olacaktır. Zira "b" bendinde kaçma olasılığından bahsedildikten sonra "veya" bağlacının kullanılması görüşümüzü doğrulamaktadır. Duruma tersinden bakıldığında da kimliği belirlenemeyen kişi kaçma durumunda olmasa bile sırf kimliğinin belirlenemiyor olması, bu kişinin yakalanabilmesi için yeterli bir nedendir.

Bir fiili yakalama türü olan geçici yakalamanın herkes tarafından yapılabileceğini belirtmiştik. Bu yetki, tüm vatandaşlara tanındığı gibi ülkede o anda bulunan turistlere de tanınmıştır.³² Hatta bir adım daha ileriye giderek bir suçun işlendiğine şahit olan vatansızların veyahut kaçakların bu yetkiyi kullanabileceklerini söylemek gerekir. Yine herkese tanınan bu yetki doğaldır ki kolluk kuvvetlerine de tanınmıştır.³³ Maddenin ikinci fıkrasında kolluk kuvvetlerinin doğrudan yakalama yapabileceği bir duruma işaret edilmiştir. Birinci fıkra kapsamında kolluk kuvvetleri ancak sivil bir vatandaş gibi yakalama işlemini icra edebilir. İkinci fıkradaki şartların oluşması gerekli değildir.

2. Geçici Yakalamanın Objektif Şartları

a. Kişiyi Suç İşlerken Rastlanması

CMK m. 90/1-a'da, kişiyi suç işlerken rastlanması durumunda herkesin geçici olarak yakalama yapabileceği düzenlenmiştir. Kişiyi suç işlerken rastlanması, faille suç işlerken denk gelinmesini, henüz suçun işlendiği ancak failin olay yerinden ayrılmadığı durumları kapsar.³⁴ Bu hallerde kişilerin faili geçici yakalaması için ayrıca bentte başka bir şartın gerçekleşmesi aranmamıştır. Suç işlerken rastlanması geçici yakalamanın yapılabilmesi için yeterlidir. Bu haliyle bentte belirtilen suç işlerken rastlanması ifadesiyle suçüstü olarak anlaşılan durum aynıdır.³⁵

CMK m. 90/1-a'da sadece kişiyi suç işlerken rastlanılmasından bahsedildiği için işlenen suç kasten olabileceği gibi, taksirli de olabilir³⁶, suçun ağırlığının bir önemi yoktur.³⁷ Ancak suçun icra hareketlerinin mutlaka başlamış olması gerekir. Hazırlık hareketi aşamasında herkes tarafından yakalamanın gerçekleştirilmesi hukuka uygun değildir.³⁸ Kasten işlenen suçlar bakımından suçun teşebbüs aşamasında kalmış olması durumunda dahi yakalamanın gerçekleştirilmesi hukuka uygundur.^{39,40} Zira bu durum,

²⁵ Aynı yönde Yıldız (n 7) 140.

²⁶ Alman hukukunda geçici yakalamanın gerçekleştirilebilmesi için kişinin kaçma olasılığının bulunması ve kimliğinin belirlenemiyor olması gerektiğine ilişkin görüş için bkz. Rengier (n 9) 217; Kaçma olasılığının tutuklamanın şartı olan kaçma şüphesi olması gerekmediği, daha ziyade hayat tecrübesine göre sanığın kovuşturmadan kaçacağına haklı olarak beklenmesinin yeterli olduğu görüş için bkz. Löwe/Rosenberg, *Die Strafprozessordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz Band 4* (27. Auflage, De Gruyter 2019) § 127 kn. 3; Ayrıca bkz. MükoStPO/Böhm, *Münchener Kommentar zur StPO/Böhm* (2. Auflage C. H. Beck 2023) §127 kn. 14; Ayrıca bkz. KK-StPO/Glaser (n 15) § 127 kn. 14; Hans-Heiner Kühne, *Strafprozessrecht* (9. Auflage, C. F. Müller 2015) § 26 kn.451; Meyer-Gossner ve Schmitt (n 19) § 127 kn. 10; Kaçma olasılığının tutuklama koruma tedbirinde aranan kaçma şüphesi ile aynı olduğuna dair aksi yönde görüş için bkz. Dahlmann (n 10) 8.

²⁷ KK-StPO/Glaser (n 15) § 127 kn. 17; Claus Roxin ve Luis Greco, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (5. Vollständig neu bearbeitete Auflage, C. H. Beck 2020) § 17 kn. 28; Satzger, Schluckbier ve Widmeir (n 20) § 127 kn. 25.

²⁸ Ehliyet ile kişinin ikametinin/oturduğu yerin tespitinin mümkün olmaması sebebiyle ehliyeti yeterli görmeyen görüş için bkz. BayObLG, Beschluss vom 25.07.2002- 5 StR RR 209/2022, NSiZ-RR-2002 336.

²⁹ Sickor (n 10) 1077.

³⁰ Graf, *Strafprozessordnung mit Nebengesetzen* (n 13) § 127 kn. 7.

³¹ Roxin ve Greco (n 26) § 17 kn. 28; Dahlmann (n 10) 7; Meyer-Gossner ve Schmitt (n 19) § 127 kn. 11.

³² Satzger, Schluckbier ve Widmeir (n 20) § 127 kn. 11; Canpolat (n 2) 186; Löwe/Rosenberg (n 25) § 127 kn. 27.

³³ Meyer-Gossner ve Schmitt (n 19) § 127 kn. 1.

³⁴ Centel ve Zafer (n 3) 360.

³⁵ Aynı yönde Cumhuriyet Şahin ve Neslihan Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (13. Bası, Seçkin Yayıncılık 2022) 296; Canpolat (n 2) 188;

³⁶ Aynı yönde Yıldız (n 7) 142.

³⁷ Löwe/Rosenberg (n 25) § 127 kn. 8; Rengier (n 9) 215.

³⁸ MükoStPO/Böhm (n 25) § 127 kn. 6; KK-StPO/Glaser (n 15) § 127 kn. 7.

³⁹ Kühne (n 25) § 26 kn. 450; Beulke ve Swoboda (n 18) § 127 kn. 235; Dahlmann (n 10) 3; Graf-StPO (n 15) §127 kn. 2; Graf, *Strafprozessordnung mit Nebengesetzen* (n 13) § 127 kn. 2.

⁴⁰ "Sanığın, olay tarihinden bir gün evvel katlanlara ait işyerinden aldığı bir ürünü değiştirmek için geldiği, işyerinden çıkarken, alarının ömesi üzerine katlanların çalışanlarca

failin hala suçüstü halinde olduğunu gösterebileceği gibi, failin suçu tamamlamış olmasına rağmen hala suç mahallinde bulunması veya suçun işlenmesine şahit olunup fail olay yerinden ayrılırken takip edilmesi anlamına gelebileceğinden geçici yakalama gerçekleştirilebilir.⁴¹

Yakalanan kişi suçun faili veya şeriki olabilir.⁴² Kanunda bir suçun işlenmesinden bahsedildiği için bir kabahatin işlenmesine tanıklık eden kişinin bundan dolayı bir yakalama yetkisi bulunmamaktadır.^{43,44}

Bu noktada çocukların geçici yakalanmasının hukuka uygun olup olmadığını tartışmak gerekir. Öğretide ceza sorumluluğu olmayan çocukların yakalanamayacağı ağırlıklı olarak kabul edilmektedir.⁴⁵ Bir başka görüşe göre ise kişinin ceza sorumluluğunun veya yaş küçüğü olup olmadığının tespitinin yakalama anında mümkün olmadığı, kanun koyucunun herhangi bir ayırım yapmadan suç işleyen kişiden bahsettiği, kişinin yaş küçüğü olmasının bir suçtan dolayı şüpheli olmasına engel teşkil etmediği gerekçeleri ile yaş küçüklerinin dahi geçici olarak yakalanabileceği savunulmaktadır.⁴⁶

TCK m. 31'de yaş küçükleri üç gruba ayırmıştır: Maddenin birinci fıkrasına göre, fiili işlediği sırada on iki yaşın altındaki çocukların ceza sorumluluğu yoktur. Maddenin ikinci fıkrasına göre, fiili işlediği sırada on iki yaşını doldurmuş olup da on beş yaşını doldurmamış olanların işlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılayamaması/davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişmemiş olması hâlinde ceza sorumluluğu bulunmamaktadır. Bu kişiler hakkında çocuklara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur. Ancak işlediği fiilin hukukî anlam-sonuçlarını algılama ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin varlığı hâlinde bu çocukların cezai sorumlulukları var olacaktır. Fakat bu kişilere indirimli ceza uygulanması gerekmektedir. Fiili işlediği esnada on beş yaşını doldurmuş olup da on sekiz yaşını doldurmayanlara ise indirimli ceza öngörülmüştür. Öyleyse fiili işlediği esnada on iki yaşını doldurmamış çocukların geçici olarak da olsa yakalanması söz konusu değildir. Zira bu kişiler hakkında herhangi bir cezalandırma söz konusu olmayacağı için yakalanmasının herhangi bir hukuki amacı olamaz.

TCK m. 31/2'de belirtilen çocuklarda, bu kişilerin kusur yeteneklerinin bulunması durumunda ceza sorumluluklarının olması nedeniyle yakalanabileceklerini düşünmekteyiz. Çünkü söz konusu kişilerin işledikleri suç bakımından kusur yeteneğine sahip olup olmadığının olay hâkimi tarafından değerlendirilmesi; bu değerlendirmenin yapılabilmesi için de bu kişilere ulaşılabilir olması şarttır. Geçici yakalama bu amaca hizmet ettiğinden, ikinci grup yaş küçüğü olarak adlandırılan kişilerin yakalanabilmesinin mümkün olması gerekir. Üçüncü grup yaş küçüklerinin işledikleri suçlardan dolayı indirimli olarak cezalandırılacak olmaları nedeniyle de bu yaş grubunda bulunan kişilerin yakalanabilmesinde herhangi bir problem yoktur.⁴⁷

Geçici yakalama yapılabilmesi için bir suçun gerçekten işlenmiş olması gerektiği mi yoksa suçun işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphenin yeterli olup olmadığı tartışmalıdır. Konuya maddi-hukuki yönüyle yaklaşanlar sadece suçun işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphenin yeterli olmadığını, bunun yanında suçun gerçekten işlenmiş olması gerektiğini savunmaktadırlar. Bu görüşün ayrı bir argümanı ise diğer hukuka uygunluk sebeplerinin uygulanabilmesi için bir suçun işlenmesinin gerekli olmasına karşılık, yakalama koruma tedbiri için suç şüphesini yeterli görmek bir çelişki arz eder.⁴⁸

Konuya muhakeme hukuku cephesinden yaklaşıldığında ise nasıl ki diğer koruma tedbirlerinin uygulanabilmesi için çeşitli şüphe dereceleri kabul ediliyorsa, geçici yakalama için de suç şüphesinin yeterli görülmesinde bir beis yoktur.⁴⁹ Suçun gerçekten işlenmiş olması gerektiğini savunan görüş ile kuvvetli suç şüphesini yeterli sayan görüşleri yakından inceledikten sonra konuya ilişkin olarak kendi görüşümüzü açıklamamızın daha isabetli olacağını düşünmekteyiz.

durdurulduğunda, çantasında ne olduğu sorulunca tereddütlü cevaplar vermesi üzerine işyeri çalışanlarınca yakalandığının ve kendi rızasıyla çantası kontrol edildiğinde suça konu ürünlerin ele geçtiğinin anlaşılması karşısında; henüz kolluğa intikal etmeyen olayda, 5271 sayılı CMK'nın 90/1-a maddesinde belirtilen "kişiyi suç işlerken rastlanması" durumunda, herkes tarafından geçici olarak yakalama yapılabileceği şeklindeki düzenleme de dikkate alınarak. . .", Yargıtay 2. Ceza Dairesi'nin 02.05.2017 tarihli, 2014/32203 E. ve 2017/4914 K. sayılı kararı.

⁴¹ Roxin ve Greco (n 26) § 17 kn. 23.

⁴² Satzger, Schluckbier ve Widmeir (n 20) § 127 kn. 16.

⁴³ Jens Peter Meincke, *Betreffen oder Verfolgen auf frischer Tat als Voraussetzung der vorläufigen Festnahme nach § 127 I StPO* (Rechtswissenschaftliche Fakultät der Universität 1963) 14; Rengier (n 9) 215; Canpolat (n 2) 190; Roxin ve Greco (n 26) § 17 kn. 25; Meyer-Gossner ve Schmitt (n 19) § 127 kn. 3.

⁴⁴ Kabahat işlenmesi durumunda polislerin 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu m. 4/A, beğçilerin ise Çarşı ve Mahalle Bekçileri Kanunu m. 7 gereğince durdurma/tutma yetkisi vardır. Söz konusu yetkiler suç veya kabahatlerin işlenmesinin önlenmesi amacıyla kişi ve araçları durdurmayı düzenlemektedir.

⁴⁵ Roxin ve Greco (n 26) § 17 kn. 26; Graf-StPO (n 15) § 127 kn. 2; Löwe/Rosenberg (n 25) § 127 kn. 14; Sickor (n 10) 1076; Feridun Yenisey ve Ayşe Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (7. Baskı, Seçkin Yayıncılık 2019) 331; Veli Özer Özbek, Koray Doğan ve Pınar Bacaksız, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (12. Baskı, Seçkin Yayıncılık 2019) 262; Şahin ve Göktürk (n 34) 310.

⁴⁶ Satzger, Schluckbier ve Widmeir (n 20) § 127 kn. 18.

⁴⁷ Yakalamaya ilişkin "Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği" m. 19'da, on iki yaşını doldurmamış çocukların suç nedeniyle yakalanamayacağı, on iki yaşını doldurmuş ancak on sekiz yaşını doldurmamış olanların ise suç sebebiyle yakalanabileceği düzenleme altına alınmıştır.

⁴⁸ Rengier (n 9) 216.

⁴⁹ Rengier (n 9) 216.

aa. Kuvvetli Suç Şüphesini Yeterli Sayan Görüş

Alman hukukunda savunulan ve usuli çözüm olarak adlandırılan görüşe göre, gerçekleştirilen geçici yakalama işlemi için suçun işlendiğine yönelik kuvvetli şüphenin varlığı yeterlidir.⁵⁰ Zira koruma tedbirlerine başvurulabilmesi için sivil kişiler ile kolluk kuvvetleri arasında fark oluşturmanın bir anlamı yoktur.⁵¹

Diğer koruma tedbirlerinin uygulanmasından hareket eden bir başka görüş de kuvvetli suç şüphesinin yeterli olduğunu savunmaktadır. Buna göre, geçici yakalama sadece şüpheye değil, şüphelinin kaçması veya kimliğinin tespit edilememesi tehlikesini bertaraf etmeye dayanır.⁵² Alman hukukunda, son zamanlardaki mahkeme kararlarına yansıdığı üzere, dış görünüşe ve yaşam tecrübesine göre suçun işlendiği konusunda şüphe bulunmuyorsa yakalamanın gerçekleştirilebileceği kabul edilmektedir.⁵³ Bununla birlikte suçun işlendiğine yönelik kuvvetli şüphe derecesinden daha düşük bir şüphenin bulunması durumunda, gerçekleştirilen yakalama hukuka uygun olmayacaktır.⁵⁴ Yakalayan kişi açısından, yakalamanın gerçekleştirildiği esnada objektif olarak bir suçun işlendiğinden herhangi bir şüphe duyulmamalıdır. Suçun tamamlanmış olduğunun kabul edilmesi ile normun konuluş amacına aykırı hareket edilmiş olacaktır.⁵⁵ Ayrıca suçun tamamlanmış olmasını aramak, madde ile ceza kovuşturmasının güvence altına alınması amacına da ters düşer.

Bir suçun işlendiğine tanıklık eden kimse çok hızlı bir şekilde karar vermelidir. Ayrıca fiilin gerçekten işlenip işlenmediğinin tespiti bu kişinin değil, hâkimin görevidir.⁵⁶ Bu denli hızlı karar vermek zorunda olan bir kimseyi, suçun gerçekten gerçekleşip gerçekleşmediği rizikosunu ile karşı karşıya bırakmak kabul edilebilir bir düşünce değildir.⁵⁷

Geçici yakalamanın amacından hareket eden bir başka görüşe göre, geçici yakalamada amaç yakalanan kişi hakkında bir ceza soruşturması yapılabilmesini sağlamaktır. Yakalama anında kişinin gerçekten suç işleyip işlemediğini tespit etmek güçtür. Ceza muhakemesinin başlayabilmesi için kişinin suç işlediğine yönelik basit bir şüphe yeterli iken; özelliğine binaen geçici yakalamanın gerçekleştirilebilmesi için kişinin suçu işlediğine yönelik kuvvetli şüphenin bulunması gereklidir. Ayrıca ilgili hüküm koruma tedbirleri arasında düzenlenmiş ve koruma tedbirlerinin hiçbirisinin uygulanması için suçun gerçekten işlenmesinin aranması söz konusu değildir. Suçun gerçekten işlenip işlenmediği ancak kovuşturma evresi sonunda ilk derece mahkemesince karara bağlanacaktır.⁵⁸

Muhakeme hukuku cephesinden değerlendirildiğinde de suçun gerçekten işlenmiş olmasının değil, kuvvetli suç şüphesinin yeterli olduğunu söylemek gerekir. Örneğin nasıl ki yer bakımından yetkili mahkeme, suçun işlendiği yer mahkemesi oluyor ve bu durumda yer bakımından yetkili mahkemenin tespitinde suçun gerçekten işlenip işlenmediği araştırılmıyorsa, geçici olarak yakalamanın yapılabilmesi için de aynı şekilde hareket edilmesi gerekir.⁵⁹ Başka örnekler vermek de mümkündür: koruma tedbirlerinin uygulanabilmesi için çeşitli şüphe derecelerinin aranmasına karşılık, suçun gerçekten işlenip işlenmediği şart koşulmamaktadır. Koruma tedbirinin görünüşte haklı olması, bu tedbirin uygulanmasını hukuka uygun hale getirmek için kural olarak yeterlidir.

bb. Suçun Tamamlanmış Olması Gerektiğini İleri Süren Görüş

Geçici yakalamaya ilişkin diğer görüşe göre yakalama için suçun gerçekten işlenmiş olması gerekir. Bir kişinin herkes tarafından yakalanabilmesi, söz konusu kişinin ancak suç teşkil eden bir eylemi gerçekten işlediğinde mümkün olabilir. Bu yetki, kişinin bir suç işlediğinden emin olunması durumunda kullanılabilir.⁶⁰ Alman hukukunda maddi hukuki öğretisi olarak adlandırılan görüş, geçici yakalamanın düzenlendiği StPO §§ 127/1 ve 127/2'den yola çıkarak kanun koyucunun §127/2'de suç şüphesinin yeterli olmasından bahsederken, § 127/1'de ise suçun işlenmesinden bahsettiğini, bu nedenle geçici yakalamanın herkes tarafından yapıldığı hallerde suçun işlenmiş olması gerektiğini ileri sürmektedir.⁶¹ Buna göre yakalama yetkisinin sadece tek taraflı bir etkisinin olduğundan söz edilemez. Geçici yakalamaya ilişkin norm daha ziyade bu norm ile yetki verilen kişi ve hakkı ihlal edilen kişi arasında bir değer tartımını gerektirir. Sadece özgürlüğün korunması gerekliliğinden yola çıkmak, yanıltıcı sonuçlara ulaştırılabilir. Diğer taraftan geçici yakalama kanundaki şekli şartların oluşması dolayısıyla kişiye yetki veren bir düzenleme de değildir. Hem yakalayanın hem de yakalananın özgürlük hakkının göz önünde bulundurulması gerekir. Bu nedenle bu görüşe göre sadece suçun işlendiği şüphesinden ziyade, suçun gerçekten işlenmiş olması gerektiğini aramak gerekir. Çünkü geçici yakalama, mutlaka başvurulması gereken bir koruma tedbiri değildir. Özellikle suç işlediğinden şüphelenilen kişinin kimliğini ibraz etmesi,

⁵⁰ BGH, Urteil vom 18.11.1980- VI ZR t151/78 (Oldenburg), NJW-1981 745.

⁵¹ Rengier (n 9) 217.

⁵² Martin Schubart, 'Festnahmerecht oder Festnahmepflicht?' (2007) 1(2007) SchwZStR 90.

⁵³ BayObLG JR-1987 344; OLG Hamm, NStZ-1998 570.

⁵⁴ KK-StPO/Glaser (n 15) § 127 kn. 9; Dahlmann (n 10) 8.

⁵⁵ MüKoStPO/Böhm (n 25) § 127 kn. 10.

⁵⁶ C. Hahn, *Die gesamten Materialien zur Strafprozessordnung* (Decker 1880-1881) 137'den naklen Meincke (n 42) 33.

⁵⁷ Graf, *Strafprozessordnung mit Nebengesetzen* (n 13) § 127 kn. 3.

⁵⁸ Löwe/Rosenberg (n 25) § 127 kn. 10.

⁵⁹ Meincke (n 42) 34.

⁶⁰ Meyer-Gossner ve Schmitt (n 19) § 127 kn.4.

⁶¹ Rengier (n 9) 216.

kolluk kuvvetlerini bekleyip onlara durumun açıklanmasını talep ettiği durumlara rağmen geçici yakalamanın gerçekleştirilmesi hukuka aykırılık teşkil eder.⁶²

cc. Görüşümüz

CMK m. 90/1 herkese geçici de olsa yakalama yetkisini veren bir düzenlemedir. Bu yetki çoğu zaman hukukçu olmayan kişilerce kullanılacaktır. Bu kişilerin suçun tamamlanmış olup olmadığını tespit etmeleri oldukça zordur. Durum böyle olunca bir taraftan sivil kişilere yetki tanımak, diğer taraftan suçun tamamlanmasını arayarak bu yetkiyi daraltmak bir çelişkiyi ifade eder. Bu nedenle yakalayan kişi tarafından bir suçun işlenmekte olduğuna ilişkin kuvvetli bir şüphenin bulunması durumunda, gerçekleştirilen yakalamanın hukuka uygun olduğunu düşünmekteyiz.

Geçici de olsa yakalamanın bir koruma tedbiri olduğuna şüphe yoktur. Bu bakımdan geçici yakalama için koruma tedbirlerinin ortak özelliklerinin geçerli olması gerekir. Bu ortak özelliklerden birisi “görünüşte haklılıktır”. Bu ilkeye göre bir koruma tedbirinin o anki şartlarda uygulanması görünüş itibarıyla uygunsa, bu koruma tedbirine başvurma hakkı olduğu anlamına gelir. Muhakemenin sonunda koruma tedbirinin uygulandığı kişinin beraat etmesi veya o kişi hakkında kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verilmesi tek başına uygulanan koruma tedbirini haksız hale getirmez. Bu nedenle yakalanan kişinin, yakalandığı esnada suç işlediğine yönelik kuvvetli şüphe sebeplerinin bulunması durumunda, gerçekleştirilen yakalama hukuka uygun bir yakalamadır.

b. Suçüstü Bir Fiilden Dolayı İzlenen Kişinin Kaçması Olasılığının Bulunması veya Hemen Kimliğini Belirleme Olanığının Bulunmaması

Geçici yakalamanın yapılabileceği ikinci hal olarak Ceza Muhakemesi Kanunu m. 90/1-b’de, suçüstü bir fiilden dolayı izlenen kişinin kaçma olasılığının bulunması veya hemen kimliğinin tespit edilmesi imkânının olmaması belirtilmiştir. Bu bentte kullanılan “suçüstü ifadesi” işlenmekte olan suç anlamına gelmektedir. Dolayısıyla yakalanan kişi suçüstü bir fiilden dolayı izlenen kişi olmalıdır.⁶³ Suçüstü bir fiilden dolayı izlenmeyen ancak daha sonra bir suç işlediği ortaya çıkan kişinin sivil kişiler tarafından yakalanması hukuka uygun değildir. Örneğin bir sohbet esnasında işlediği suçu anlatan kişinin, ortamda bulunan diğer kişiler tarafından yakalanıp kolluk kuvvetlerine teslim edilmesi durumunda, yakalayan kişiler CMK m. 90/1’de düzenlenen hukuka uygunluk sebebinden faydalanamazlar.⁶⁴ Ancak bu suçun sebebiyet verdiği neticelerin sınırlandırılması hala mümkün ise suçun işlendiğinden haberdar olan kişilerin, bu suçu yetkili makamlara bildirme zorunlulukları vardır (TCK m. 278/2). Öte yandan suç işleyen kişiyi yakalayanın, mutlaka suçun işlendiğine tanıklık etmesi gerekli değildir. Suçüstüne şahit olan kişinin, faili kovalarken arkada kalması ve ilerideki kişilere yakalamalarını söylemesi halinde, bu kişilerin gerçekleştirdiği yakalama yine suçüstü bir fiilden dolayı yapılan yakalama kapsamındadır.

CMK m. 90/1-b’de yakalanan kişinin suçüstü bir fiilden dolayı izlenen kişi olması gerektiği özellikle belirtilmiştir. Bentteki “suçüstü bir fiil” ifadesinin CMK’nın tanımlar başlıklı 2. maddesinde açıklanan “suçüstü” kavramı ile aynı olup olmadığının ayrıca değerlendirilmesi gerekir. Buna göre CMK m. 2/1-j’de suçüstü, 1. İşlenmekte olan suç, 2. Henüz işlenmiş olan fiil ile fiilin işlenmesinden hemen sonra kolluk, suçtan zarar gören veya başkaları tarafından takip edilerek yakalanan kişinin işlediği suç, 3. Fiilin pek az önce işlendiğini gösteren eşya veya delille yakalanan kimsenin işlediği suç, ifade etmektedir. Bu bentte yer alan üç durum ile geçici yakalamaya ilişkin hüküm bir arada değerlendirildiğinde, kapsam olarak yalnızca ilk iki durumun geçici yakalamanın dâhilinde olduğunu söylemek mümkündür. Her ne kadar CMK’nın suçüstüne ilişkin tanımında yer alsın da “fiilin pek az önce işlendiğini gösteren eşya veya delille yakalanan kimsenin işlediği suç” hali, faile suç işlerken rastlanması veya suçüstü bir fiil sebebiyle takip edilmesinde ortaya çıkacak bir durum değildir. Zira belirtilen bu durum niteliği itibarıyla ancak kişilerin suçüstü olarak faile denk gelmediği, üzerinde bulunan eşya ya da delil sebebiyle onun suçu işlediğine kanaat getirdikleri durumları ifade eder. Oysa geçici yakalama için bu durum yeterli olmayıp failin kişiler tarafından suçüstü bir fiil sebebiyle izlenmesi şarttır. Bu haliyle CMK m. 2’de suçüstü tanımına ilişkin son durumun herkesin gerçekleştireceği geçici yakalama kapsamında olmadığını söylemek gerekir. Geçici yakalamaya ilişkin suçüstü, kavrama ilişkin CMK’da yer alan tanıma göre daha dar bir kapsamı içermektedir. Öyleyse kanun koyucu geçici yakalamanın bu halinde, fiilin pek az önce işlendiğini gösteren eşya veya delil uhdesinde bulunan kimsenin herkes tarafından yakalanmasına müsaade etmemiştir.⁶⁵

CMK m. 90/1-a’da suç işlerken rastlanan kişinin kaçma riskinin olmaması veya kimliğinin belirlenebilir olması ayrıca onun yakalanması için şart olarak aranmamıştır. CMK m. 90/1-b’de ise “a” bendinden farklı olarak yakalanan kişi suçu işlemekte değildir. Suç işlenmiş ve fail suçüstü durumuna bağlı bir izlemenin sonucunda yakalanmaktadır.⁶⁶ Dolayısıyla izlemenin olmadığı

⁶² Meincke (n 42) 28.

⁶³ Yıldız (n 7) 143.

⁶⁴ Graf, Strafprozessordnung mit Nebengesetzen (n 13) § 127 kn. 5.

⁶⁵ Yıldız (n 7) 143; Canpolat (n 2) 188; geçici yakalama yetkisinin sadece suçüstü hali ile sınırlı olmadığı, kapsamının genişletildiğine ilişkin görüş için bkz. Şahin ve Göktürk (n 34) 296.

⁶⁶ Yıldız (n 7) 143.

durumlarda yapılan geçici yakalama hukuka uygun olmaz. Örneğin Yargıtay kararına yansıyan bir olayda, B'ye karşı damadı olan A tarafından gece vakti silahlı tehdit gerçekleştirilir. B, olayı kolluk kuvvetlerine bildirir ve A hakkında soruşturmaya başlanır. Bunun üzerine olayın gerçekleştiği günün akşamına A ve B konuşmak üzere bir yerde buluşmaya karar verirler. A, buluşmaya gelince, B ve beraberindekiler tarafından yakalanıp zorla araca bindirilir. Araçla gittikleri sırada ihbar üzerine gelen kolluk kuvvetleri tarafından durdurulurlar. Yargıtay bu olayda, silahlı tehdit suçunun önceden işlenmesini, olayın kolluk kuvvetlerine bildirilmiş olmasını ve A'nın kimliğinin bilinmesini dikkate alarak CMK m. 90/1-b'ye uygun bir suçüstü hali yakalama olmadığına karar vermiştir.⁶⁷ Olayda yakalandığı sırada A suç işlememekte ve bir suçüstü fiil sebebiyle de takip edilmediğinden hakkında geçici yakalama yapılamaz.

Şu hususu ayrıca belirtmek gerekir ki geçici yakalamayı gerçekleştiren kişi mutlaka suçun işlenişine bizzat tanıklık eden kişi olmayabilir. Bu kişinin olayı baştan sona gözlemlemesine gerek yoktur.⁶⁸ Örneğin suçun işlenişine tanıklık eden kişinin suç işleyeni kovalaması durumunda, diğer kişilerden yardım istemesi ve o kişilerin suçun failini yakalaması da suçüstü halinde bir yakalama olur.⁶⁹ Ancak suçun işlendiğine tanıklık eden kişinin, failin kaçması durumunda, olaydan hiç haberdar olmayan tanıdığına telefon açarak failin onun tarafına doğru geldiğini ve yakalamasını söylediği halde geçici yakalama yetkisi oluşmamıştır.⁷⁰ Yine bir başka durumda eğer suçun hemen önce işlendiğine yönelik emareler yakalananda bulunuyor ve bu kişi olaya tanıklık eden bir kişi tarafından kovalanıyorsa, bu kişiyi yakalayan kişi yine suçüstü yakalama yetkisini kullanmıştır.⁷¹

TDK Türkçe Sözlük'te "izlemek" kelimesinin birinci anlamı konumuzla ilgilidir.⁷² Buna göre izlemek "birinin veya bir şeyin arkasından gitmek; takip etmek" anlamına gelmektedir. İzleyen kişinin kısa aralar vermesi, önünü kesmek amacıyla başka bir yola sapması, izlemenin sona erdiği anlamına gelmez.⁷³ Önemli olan husus, izleyen kontrolünün halen devam ediyor olmasıdır. İzleyen kontrolünün devam etmesi şartıyla izlemenin süresi önemli değildir. Suçüstü fiilden dolayı izlenen kişinin yakalanmasına kadar izleme devam edebilir.⁷⁴ Ancak geçici yakalama gerçekleştikten sonra, yakalanan kişinin kaçması durumunda bu kişinin tekrardan doğrudan yakalanması söz konusu değildir. CMK'da yakalanmış iken kolluğun elinden kaçan kişinin yakalanabilmesi için herhangi bir yakalama emrinin bulunmasına gerek olmadığı belirtilmektedir. Söz konusu düzenlemenin üçüncü kişileri kapsar şekilde kıyasen uygulanması mümkün değildir. Zira herkese yakalama yetkisi veren düzenleme, mahiyeti gereği istisnai bir düzenlemedir. Her ne kadar ceza muhakemesinde kıyas serbest olsa da kısıtlayıcı ve istisnai düzenlemelerde kıyas yapılamaz. Kolluk kuvvetlerine tanınan bu yetkiyi kıyas uygulamak suretiyle herkes tarafından yapılan geçici yakalama hallerine dâhil etmek mümkün değildir. Ayrıca ceza muhakemesinde kıyasın yapılamayacağı diğer durum da özgürlüklere sınırlama getirilen kurallardır. Koruma tedbirlerinin şartlarında bu nedenle kıyas yapılarak koruma tedbirinin şartları genişletilemez.⁷⁵ Sonuç olarak herkesin geçici yakalama yapabildiği durumla alakalı olarak kanun koyucu, yakalanan kişinin kaçması durumunda tekrardan yakalanması durumunu düzenlememiştir. Durum sadece kolluk görevlileri ile alakalı olarak düzenlenmiştir. Üçüncü kişiler için de uygulamak, belirtilen gerekçeler nedeniyle mümkün değildir.

3. Geçici Yakalamanın Sübjektif Şartları

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 90/1 gereğince, geçici yakalamanın hukuka uygun kabul edilebilmesi için yakalayanın, yakaladığı kişi hakkında bir ceza soruşturması yürütüleceği düşüncesiyle hareket etmesi gerekir.⁷⁶ Yakalamayı gerçekleştiren kişinin, failin soruşturmada hazır bulunması veya kimliğinin güvence altına alınması amacıyla yakalamayı yapması şarttır.⁷⁷ Kişinin kolluğa

⁶⁷ "Mağdurun olay tarihinden önceki gece silahlı tehdit fiilini gerçekleştirmesi, sözkonusu suçun kolluk kuvvetlerine bildirilmiş ve soruşturma işlemlerine başlanmış olması ve mağdurun kimliğinin sanıklar tarafından bilinmesi karşısında, suçüstü halinde herkes tarafından yakalama yapılması halini düzenleyen CMK'nın 90. maddesinin tartışılması gerektiğine yönelik tebliğnamedeki bozma düşüncesine iştirak edilmemiştir. 1-Oluşa ve dosya kapsamına göre; müşteki Pelin ile müşteki sanık Sezer' in evli oldukları, aralarındaki geçimsizlik nedeniyle müşteki Pelin' in evi terkedip babası olan müşteki sanık Erol' un evine giderek orada kalmaya başladığı, olay tarihinde müşteki sanık Sezer' in gece 03.00 sıralarında alkollü vaziyette müşteki sanık Erol' un evinin önüne gelip çocuğunu ve eşini görmek istediği, alkollü olduğu için bu talebinin reddedilmesi üzerine tüfekle eve doğru ateş edip olay yerinden ayrıldığı, müşteki sanık Erol' un bu olay nedeniyle karakola gidip şikayetçi olması üzerine soruşturma işlemlerine başlandığı, aynı gün saat 13.00 sıralarında müşteki sanık Sezer' in, müşteki sanık Erol' u telefonla arayarak "akşam gelip canınızı alacağım" şeklinde tehdit içeren sözler söylediği ve akşam saat 19.00 sıralarında yine telefonla arayarak hakaret ettiği ve çocuğunu getirmesi için buluşma yeri belirlediği ve müşteki sanık Erol ile birlikte diğer sanıkların buluşma yerine giderek, silahlı tehdit fiilini gerçekleştiren müşteki sanık Sezer' i silahıyla birlikte yakalayarak araca bindirip götürdükleri sırada ihbar üzerine kolluk kuvvetlerince durduruldukları olayda sanıkların üzerlerine atılı eylemi mağdurdan kaynaklanan haksız hareketlerin hiddeti altında gerçekleştirdiklerinin anlaşılması karşısında sanıklar hakkında 5237 sayılı TCK'nın 29. maddesi uyarınca haksız tahrik hükümlerinin uygulanıp uygulanmayacağına karar yerinde tartışılmaması. . .", Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin 26.04.2022 tarihli, 2019/6124 E. ve 2022/6536 K. sayılı kararı.

⁶⁸ Graf-StPO (n 15) §127 kn. 4; Graf, Strafprozessordnung mit Nebengesetzen (n 13) § 127 kn. 4; Löwe/Rosenberg (n 25) § 127 kn. 16.

⁶⁹ KK-StPO/Glaser (n 15) § 127 kn. 13; Löwe/Rosenberg (n 25) § 127 kn. 19.

⁷⁰ Löwe/Rosenberg (n 25) § 127 kn. 19.

⁷¹ "Oluş ve dosya kapsamına göre, sanığın elektrik direğine ait kabloları kestiği sırada tanık D.B. kendisinden şüphelenerek ne yaptığını sorması üzerine, sanığın elektrik idaresinin çalışması olduğunu söylemesine rağmen, tanığın inanmadığı ve uzaktan sanığı izlemeye devam ettiği, sanığın kestiği kabloları plastik koruyucusundan soyduktan sonra, çuvala koyup uzaklaştığı sırada tanığın kendisini durdurduğu ve kimliğini alıp, polise haber vererek, görevli polisler gelene kadar sanığı beklettiği, gelen kolluk görevlilerince sanık hakkında işlem yapıldığı, tanığın 5271 sayılı CMK'nın 90/1-a maddesi uyarınca kendisine tamman yetkiyi kullanarak, atılı suç işlediğini gördüğü sanığın aralıksız takip ile yakalandığının anlaşılması karşısında. . ." Yargıtay 2. Ceza Dairesi'nin 19.03.2013 tarihli, 2013/5762 E. ve 2013/5552 K. sayılı kararı.

⁷² TDK Türkçe Sözlük, <https://sozluk.gov.tr/> Erişim Tarihi 15.08.2023.

⁷³ Yıldız (n 7) 144.

⁷⁴ Roxin ve Greco (n 26) §17 kn. 23; Meyer-Gossner ve Schmitt (n 19) § 127 kn. 6; Yıldız (n 7) 144.

⁷⁵ Şahin ve Göktürk (n 34) 44.

⁷⁶ Rengier (n 9) 219.

⁷⁷ MükoStPO/Böhm (n 25) §127 kn. 5.

haber vererek onları beklemesi, yakaladığı kişiyi aracına bindirerek karakol/kolluk noktasına doğru götürmesi veya bu konuda çaba göstermesi kendisinin geçici yakalamaya ilişkin subjektif unsura dair bilinç içerisinde hareket ettiğini gösterecek durumlardır. Bu kapsamda suç işleyen kişinin komşular tarafından polisler gelinceye kadar yakalanıp bekletilmesi CMK m. 90'a uygun bir geçici yakalama olur.⁷⁸ Bununla birlikte fail eğer hakkında bir ceza soruşturması yürütüleceği amacıyla yakalanmasa ve fakat hakkında bir ceza soruşturması yürütülüyor olsa bile, bu durum yakalamayı hukuka uygun hale getirmez.⁷⁹ Örneğin bir bankanın önünde duran A, bankadan elinde paralarla bir kişinin çıktığını görse ve paraları zorla almak amacıyla kişinin özgürlüğünü ortadan kaldırsa fakat bu esnada çıkanın bankadan hırsızlık yapıp kaçmakta olan bir kişi olduğu anlaşılrsa bile, A'nın yağma suçundan sorumlu tutulması gerekir. Zira A, elinde para olan kişinin özgürlüğünü suç işlediği gerekçesi ile sınırlamamış, yağmalamak amacıyla ortadan kaldırmıştır. Öyleyse hukuka uygun bir geçici yakalama yapılabilmesi için objektif unsurlar kadar, kişinin faili işlediği suç sebebiyle adli makamlara teslim etme düşüncesiyle hareket etmesi gerekir. Yine kişinin kendisine karşı işlenen bir suçun yarattığı infialle faili yaralaması veya tutması, hukuka uygun olmayacaktır. Yargıtay, konuya ilişkin olarak vermiş olduğu bir kararda, tarlasındaki karpuzları çalan faili önce yaralayıp daha sonra aracının bagajına kapatıp bir süre sonra serbest bırakan kişinin, kolluk birimlerini haberdar etmemesini ve bu konuda bir çabasının olmamasını göz önüne alarak kişiyi hürriyetinden yoksun bırakma suçunu işlediğini tespit etmiştir.⁸⁰

V. Geçici Yakalamanın Gerçekleştirilmesi ve Sınırı

Geçici yakalama fiili bir durumdur. Bu nedenle kişinin nasıl yakalandığının gerçekte bir önemi yoktur.⁸¹ Geçici yakalamanın nasıl gerçekleştirileceği hususunda CMK m. 90/1 yorumlandığında, bu yetkiye sahip olan kişinin ilgiliyi sadece yakalayabileceği sonucuna ulaşırız. Yakala(n)ma, kişinin hareket özgürlüğünün her türlü kısıtlanması anlamına gelecektir.⁸² Kişisel bilgilerin sorulması, gönüllü olarak gösterilen kimlik belgelerinin incelenmesinin ötesindeki özgürlüğü kısıtlayıcı müdahaleler ile yakalama işlemi başlar.⁸³ Geçici de olsa yakalamanın gerçekleştirilmesinde, koruma tedbirlerinin hepsi için geçerli olan orantılılık ilkesine riayet edilmelidir.⁸⁴ Bu ilke gereğince kişi hakkına en az müdahale teşkil eden tedbirle amaca ulaşılmalıdır.⁸⁵

Yakalamanın gerçekleştirilmesi durumunda, dış görünüş itibarıyla işlendiği iddia edilebilecek ilk suç, kişiyi hürriyetinden yoksun kılmadır. Elbette yakalama ile bağlantılı güç kullanılması bu hukuka uygunluk sebebinin sınırları içerisinde mümkündür.⁸⁶ Bu bağlamda yakalamanın gerçekleştirilmesi durumunda yakalanan kişiye yönelik basit tıbbi müdahale ile giderilebilecek yaralama yapılması veya o kişinin kıyafetlerine zarar verilmesi durumunda yakalamanın sınırı aşılmış olmaz.^{87,88} Yakalama koşulları oluşsa bile yakalanan kişiye karşı fiziki güç kullanılması, bu gücün sadece yakalama amacıyla yapılması durumunda kabul edilebilir.⁸⁹ Bu gücün kullanılması çoğu zaman bir gereklilik olarak ortaya çıkar. Eğer yakalanan kişiye karşı fiziki gücün kullanılabilmesi kabul edilmeyecek olursa, geçici yakalama yetkisinin bulunması da bir anlam ifade etmeyecektir.⁹⁰ Buna karşılık geçici yakalamanın

⁷⁸ "Sanıklardan ...'ın kızı, diğer sanıklardan ise yakın akrabası olan onaltı yaşındaki ...'yu daha evvel ailesinin bilgi ve rızası dışında alıkoyan ve olay günü de ailesinin bilgisi dışında sanık ...'ın evine rızası olmaksızın meşru olmayan amaçla girip ...'yla buluşmak suretiyle konut dokunulmazlığının ihlali suçunu işleyen mağduru yakalayan sanıkların, 5271 sayılı CMK'nın 90/1-a, 1-b maddelerine göre sanık ... tarafından haber verilen polisler gelinceye kadar onu tuttuklarının dosya kapsamından anlaşılması karşısında tebliğnamedeki bozma isteyen düşünceye iştirak edilmemiştir.", Yargıtay 14. Ceza Dairesi'nin 27.09.2017 tarihli, 2014/10469 E. ve 2017/4288 K. sayılı kararı.

⁷⁹ Dahlmann (n 10) 47.

⁸⁰ "5271 sayılı Kanun, 1412 sayılı Kanun'dan farklı olarak "geçici yakalama" deyimini sadece herkesin yakalama yetkisinin düzenlendiği fıkra kullanmış; kolluk görevlilerinin yakalama yetkisini düzenleyen ikinci fıkra yakalamanın geçici olmasından söz edilmemiştir. Aslında yakalamanın nitelik olarak geçici bir işlem olduğu düşünüldüğünde, geçicilik özelliğinin vurgulanması gerekli olmamakla birlikte, böyle bir ayrımın yapılmasının nedeni, kolluk görevlisi dışındaki bireylerin istisnai yetkisinin ancak yakalananın kolluk yetkililerine teslimi kadar olacağına vurgulanmasıdır. ... Zira özel kişilerin yakalama koruma tedbirini gerçekleştirmeleri durumunda hemen kolluğa haber vererek veya yakalanan kişiyi en yakın karakol veya en yakın kolluk noktasına götürerek teslim etmesi ya da bu konuda bir çaba harcaması gereklidir. Yakalanan kişiyi kolluğa teslim etmeyip özgürlüğünü kısıtlamaya devam etmek kişiyi özgürlüğünden yoksun kılma suçunu doğuracaktır. Bu nedenle de özel kişilerin gerçekleştirdiği yakalamanın geçicilik niteliği vurgulanmaktadır. Dava konusu olayda, sanığın tarlasındaki karpuzlara zarar verdiğini gördüğü mağduru kovalayıp hortunla darp edip aracına bindirdikten sonra mala zarar verme eylemi ile ilgili kolluk birimlerini haberdar etmediği gibi, bu konuda bir çabasının da olmadığı, mağdur ve diğer katılanların velileri tarafından yapılan ihbar üzerine olayın kolluk birimlerine intikal ettiği anlaşılmakla, sanık müdafinin, eylemin 5271 sayılı Kanun'un 90. maddesinin birinci fıkrası kapsamında geçici yakalama yetkisinin kullanılması niteliğinde olduğuna dair temyiz sebebi reddedilmiştir.", Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin 13.03.2023 tarihli, E. 2022/6645 ve K. 2023/1241 sayılı kararı.

⁸¹ Graf, Strafprozessordnung mit Nebengesetzen (n 13) § 127 kn. 11.

⁸² Dahlmann (n 10) 3.

⁸³ KK-StPO/Glaser (n 15) § 127 kn. 24.

⁸⁴ MükoStPO/Böhm (n 25) § 127 kn. 16.

⁸⁵ Kühne (n 25) § 26, kn. 456.

⁸⁶ Rengier (n 9) 218.

⁸⁷ KK-StPO/Glaser § 127 kn. 27.

⁸⁸ Yargıtay 3. Ceza Dairesi'nin 26.09.2018 tarihli, 2017/18996 E. ve 2018/13820 K. sayılı kararına konu olayda, ticari taksit şöforlüğü yapan A, aracına yolcu B'yi alır. Aracı ile yola devam ederken trafikte duraklar. Bu sırada B araçtan inip uzaklaşmaya başlar. A, aracın vites kolunun yanında bulunan paranın yerinde olmadığını görünce B'nin peşinden gider. Kovalamaca sonunda B'yi yakalar ve aralarındaki arbede sırasında basit tıbbi müdahale ile yaralar. A hakkında gerçekleştirilen yargılamada kendisi hakkında beraat kararı verilir. Yargıtay 1. Ceza Dairesi, beraat kararını olayda haksız tahrik altında kasten yaralama suçu işlendiği tespitiyle bozar. Karara yansıyan olaya baktığımızda, A'nın CMK m. 90/1'in kendisine tanıdığı geçici yakalama hakkını kullandığını görmekteyiz. Olayda B'nin yaralanması basit tıbbi müdahale giderilebilecek boyutta kaldığından A'nın hukuka uygunluk sebebinin sınırları içerisinde kaldığını kabul etmek gerekir. Bu sebeple Daire'nin vermiş olduğu kararın hatalı olduğu kanaatindeyiz. Karara muhalif kalan bir üyenin şerhi de bizim bu değerlendirmemizi destekleyecek şekilde durumu ortaya koymaktadır.

⁸⁹ MükoStPO/Böhm (n 25) § 127 kn. 16; Kühne (n 25) § 26 kn. 455.

⁹⁰ Dahlmann (n 10) 53.

gerçekleştirilebilmesi için ateşli silahla uyarı atışı yapılabilirse de kişinin hedef alınarak yaralanması ve hatta öldürülmesi hukuka uygun değildir.⁹¹

Özellikle hafif suçlar söz konusu olduğunda yakalama gerçekleştirilirken uygulanan tedbirinin o derece hafif olması gerektiği savunulmaktadır.⁹² Dolayısıyla işlenen suçun niteliği, doğrudan olmasa da dolaylı olarak geçici yakalamada uygulanacak zorun sınırını belirleyecektir. İşlenen suçtan ziyade kişinin yakalanma esnasında gösterdiği direncin göz önünde bulundurulması gerektiği söylenebilir. Ancak başta belirttiğimiz üzere orantılılık ilkesinin her daim göz önünde bulundurulması şarttır. Bu nedenle önemsiz sayılabilecek suçlar söz konusu olduğunda, sağlığa ciddi zarar veren ya da yaşamı doğrudan tehdit eden tedbirlerin alınması yasaklanmalıdır.⁹³

Geçici yakalama, yakalayan bakımından bir hukuka uygunluk sebebi teşkil ettiği için yakalanan kişinin kendisini savunmak amacıyla da olsa yakalayana karşılık vermesi, direnmesi, onu yaralaması gibi hareketler hiçbir zaman hukuka uygun görülmez.⁹⁴ Bu durumu, “hukuka uygunluk sebebine karşı hukuka uygunluk sebebi olmaz” şeklinde ifade edebiliriz. Bir kişiye karşı gerçekleştirilen saldırı, bir hakkın kullanılması veya bir görevin yerine getirilmesi sebebiyle yapılmışsa, bu saldırılar haksız sayılamayacaktır. Bu kapsamda kişinin faili geçici olarak yakalamak amacıyla gerçekleştirdiği fiiller, bir hakkın kullanımını kapsamında olduğundan, bu fiillere karşı meşru savunma mümkün değildir. Meşru savunma ancak kişiye yönelen hukuka aykırı bir saldırıya karşı gerçekleştirilebilir.⁹⁵

Geçici yakalama, yakalananın kolluk kuvvetlerine teslimi amacıyla yapılır.⁹⁶ Bu nedenle yakalanan mümkün olan en kısa süre içerisinde kolluk kuvvetlerine teslim edilmelidir.⁹⁷ Yakalanan kişinin birkaç gün hatta birkaç saat bekletildikten sonra olaydan kolluk kuvvetlerine haber verilmesi halinde hukuka uygunluk sebeplerinin sınırının aşılmasından söz edilir.

Öte yandan geçici yakalamayı gerçekleştiren kişi elbette yakalanan kişiden suç teşkil eden eşyayı uzaklaştırma yetkisine sahiptir.⁹⁸ Ancak bunun ötesinde yakalanan kişinin üzerinde arama yapma yetkisi yalnızca kolluk kuvvetlerindedir. Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği'nin⁹⁹ “Karar Alınmadan Yapılacak Arama” başlıklı m. 8/1-b'de, hâkim kararı veya Cumhuriyet savcısının yazılı emri ile veya kolluk tarafından doğrudan yakalanan kişinin, kendisine, başkalarına veya yakalama işlemi yapan kolluk görevlilerine zarar vermesini önlemek amacıyla yapılacak kaba üst aramasında, herhangi bir arama kararı veya emrinin gerekli olmadığı belirtilmiştir. Yönetmelik hükmünde sivil kişiler tarafından yapılan geçici yakalamadan bahsedilmemiştir. Ancak geçici olarak yakalanan kişinin açıkça görünür şekilde bulunan suç aletine yakalama kapsamında el konulmasının mümkün olduğunu, bu durumun en azından meşru savunma hukuka uygunluk sebebi kapsamında değerlendirilebileceği kanısındayız.

VI. Geçici Yakalama Durumunda Düşülen Hata Hallerinin Değerlendirilmesi

Geçici yakalama durumunda hataya düşülmesinin muhtemel olması ve düşülen hata hallerinde farklı sonuçların ortaya çıkabileceği olması nedeniyle, hata haline ayrı bir başlık açmayı uygun gördük. Aşağıdaki örnek çerçevesinde hatanın açıklanması, konunun anlaşılabilirliğini arttıracaktır.

Bir mağazada satış danışmanı çalışan D, müşteri gibi hareket eden K'nin şüpheli hareketler göstererek parasını ödememek için birkaç CD'yi ceketinin cebine koyduğu inancındadır. D, K'nin arkasından gider ve kendisinden şüphelendiğini belirtir. K'ye kimliğini gösterdikten sonra durumun aydınlanması için mağazanın bürosuna davet eder. K, kaçmaya yeltense de D tarafından yakalanır ve yere yatırılır. Arbede sonucu K yaralanır, kıyafetlerine hem kan bulaşır, hem de kıyafetleri kirlenir. Bahsedilen mevcut olayla bağlantılı şu çeşitli ihtimaller ortaya çıkabilecektir: 1. K gerçekten de birkaç CD'yi çalmak üzere ceketinin cebine koymuştur. 2. K, gerçekte herhangi bir CD'yi almamış olsa da; şüpheli hareketlerinden dolayı, D, K'nin bir şeyler aldığını düşünmekte haklıdır. 3. K gerçekte herhangi bir şey almamıştır. D biraz daha dikkatli davranıyordu gerçeği anlayabilecek durumdadır.¹⁰⁰

İhtimallere ilişkin ilk olarak ifade etmek gerekir ki yakalamayı gerçekleştiren kişi bir suçun işlendiği şüphesi ile hareket etmiş fakat gerçekte işlenen bir suç yoksa bu kişinin işlediği suçlar bakımından kastı kaldıran bir hata hali söz konusudur.¹⁰¹ Bununla birlikte kişinin yakalamanın sınırlarını aşması durumunda bir hata hali değil, hukuka uygunluk sebeplerinin sınırının aşılmasından

⁹¹ Wolfgang Mitsch, ‘Vorläufige Festnahme und Notwehr’ (2016) 3(1) JA 164; Rengier (n 9) 218; Meyer-Gossner ve Schmitt (n 19) § 127 kn. 15; BGH, Urteil vom 3.07.2007- 5 StR 37/07 (LG Berlin), NSZ-RR 2007 304.

⁹² MikoStPO/Böhm (n 25) §127 kn. 17.

⁹³ MikoStPO/Böhm (n 25) §127 kn. 17; Sickor (n 10) 1078.

⁹⁴ Löwe/Rosenberg (n 25) § 127 kn. 6

⁹⁵ Mahmut Koca ve İlhan Üzülmöz *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (15. Baskı, Seçkin Yayıncılık 2022) 282; Mehmet Emin Artuk vd., *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (14. Baskı, Adalet Yayınevi 2020) 497.

⁹⁶ Herkesin yakalama yapabildiği hallerde, şüphelinin ne zamana kadar kime teslim edileceğine ilişkin bir düzenleme yapılmamasının bir eksiklik olduğuna ilişkin görüş için bkz. Yener Ünver ve Hakan Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (16. Baskı, Adalet Yayınevi 2019) 339.

⁹⁷ Dahlmann (n 10) 60.

⁹⁸ Dahlmann (n 10) 64.

⁹⁹ 01.06.2005 tarih ve 25832 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

¹⁰⁰ Rengier (n 9) 214.

¹⁰¹ Dahlmann (n 10) 49.

bahsedilir. Yukarıda verilen olayın bir numaralı sorusuna ilişkin olarak; D bakımından gerek meşru savunma gerekse de geçici yakalama koruma tedbirinin şartları oluşmuştur. Bu nedenle D'nin yakalama fiili hukuka uygundur. K'nin ceketinin cebine birkaç CD'yi koyması ile birlikte hırsızlık suçuna ilişkin icra hareketlerine başladığını söylemek gerekir. Böyle bir durumda K hem üçüncü kişi lehine meşru savunma, hem de bir kişiye suç işlerken rastladığı için geçici yakalamaya ilişkin hukuka uygunluk sebebinden faydalanabilir.

İkinci soruda yer alan durumda, geçici yakalamanın yapılabilmesi için kuvvetli suç şüphesini yeterli sayan görüş taraftarları, suçun gerçekten işlenmesi gerektiğini savunan görüş taraftarlarından farklı sonuçlara ulaşır. Kanaatimizce geçici yakalama yapılabilmesi için kuvvetli suç şüphesinin yer alması yeterli olduğundan, K'nin şüpheli hareketleri sebebiyle onun hakkında hırsızlık suçunu işlediği hususunda kuvvetli şüpheye varılacaktır. Bu haliyle D'nin hırsızlık suçunun işlendiği hususundaki şüphesi, geçici yakalama gerçekleştirilmesini hukuka uygun kılar.

Üçüncü soruda yer alan durumda ise K herhangi bir suç işlememekte, D yalnızca dikkatli olmaması sebebiyle onun hırsızlık suçunu işlediğine ilişkin bir düşünceye kapılmaktadır. D böyle bir durumda hukuka uygunluk sebeplerinin varlığına dair bir hataya düşmüştür. Hukuka uygunluk sebeplerinin maddi şartlarına ilişkin bilgi kasta dâhildir.¹⁰² Kişinin, hukuka uygunluk sebeplerine ilişkin hataya düşmesi halinde işlediği suç bakımından kastının varlığından söz edilemez. Ancak hataya kendisinin taksiri sebebiyle düşüyorsa (hata kaçınılmazdır) ve işlediği suçun da taksirli hali suç olarak düzenlenmişse kişi cezalandırılabilir. Suçun taksirli halinin suç olarak düzenlenmemesi durumunda ise ceza hukuku sorumluluğu doğmayacaktır. Olayda D, K'nin bir suç işlediği düşüncesiyle onu geçici olarak durdurabileceği fikrindedir. Tasavvuru, kendisinin dikkatli olmaması sebebiyle yani kaçınılmaz bir hatası sebebiyle oluşmuştur. Bu durumda D, K'yi geçici olarak durdurduğunda kişiyi hürriyetinden yoksun bırakma suçunun taksirli hali TCK'da suç olarak düzenlenmediğinden cezalandırılmayacaktır. Ancak D, K'yi durdurmak için ayrıca yaralama fiili gerçekleştirmiş ise hukuka uygunluk sebeplerinin varlığında hataya taksiri sebebiyle düştüğünden taksirle yaralamadan (TCK m. 89) sorumluluğu doğar.¹⁰³

Öte yandan geçici yakalamaya ilişkin şartların gerçekleştiği düşüncesiyle yakalananın yapıldığı durumlarda dahi kişinin bu yakalamaya katlanması gerektiği ileri sürülmektedir. Buna göre kişiye karşı uygulanan geçici yakalama kısa süreliğine gerçekleştirilmektedir ve kişi masumiyetini açıkladığı zaman bu durum muhtemelen son bulacaktır.¹⁰⁴ Kanaatimizce böyle bir halde, yakalanan kişinin geçici yakalamaya katlanması için suç işlediğine dair kuvvetli bir şüphenin olması gerekir. Kuvvetli şüphe olmadan, yalnızca yakalama yapan kişinin dikkatsizliğiyle hareket edilmesine, yakalanan kişiden katlanması beklenmemelidir.

VII. Soruşturulması veya Kovuşturulması Şikâyete Tabi Suçlarda Geçici Yakalama

Ceza Muhakemesi Kanunu m. 90/3, “*Soruşturma ve kovuşturması şikâyete bağlı olmakla birlikte, çocuklara, beden veya akıl hastalığı, malûllük veya güçsüzlükleri nedeniyle kendilerini idareden aciz bulunanlara karşı işlenen suçüstü hallerinde kişinin yakalanması şikâyete bağlı değildir*” şeklinde düzenlenmiştir. Öğretideki bir görüş fıkrada belirtilen haller dışında geçici yakalamanın kişiler tarafından yapılamayacağını savunmaktadır.¹⁰⁵ Başka bir deyişle bu görüşe göre, şikâyete bağlı suçlarda geçici yakalamanın yapılamaması kuraldır. Kuralın istisnası, CMK m. 90/3'te sayılan kişilere karşı işlenen takibi şikâyete bağlı suçlar olarak ifade edilmektedir.

Kanaatimizce geçici yakalamanın gerçekleştirildiği esnada, geçici yakalamayı bir kolluk görevlisi gerçekleştiriyor olsa bile işlenen suçun soruşturulması ve kovuşturulmasının şikâyete tabi olup olmadığı çoğu zaman bilinemez. Dolayısıyla CMK'nın söz konusu hükmünü şu şekilde yorumlamak gerektiği kanısındayız: İşlenen suç ister takibi şikâyete bağlı olsun, ister olmasın; suçun mağduru ister CMK m. 90/3'te belirtilen kişilerden olsun veya olmasın, geçici yakalamanın yapılmasının önünde bir engel yoktur. Ancak geçici olarak yakalanan kişinin kolluk kuvvetlerine tesliminden sonra, ilgili suçun takibinin şikâyete bağlı olduğu ortaya çıkarsa yakalama devam ettirilemez.¹⁰⁶ Belirsizliğin ortadan kaldırılması için geçici yakalamayı düzenleyen CMK m. 90/1'e suçun şikâyete bağlı olması durumunda geçici yakalamanın yapılabileceğinin ayrıca düzenlenmesi yerinde olacaktır.¹⁰⁷

VIII. Genel Ceza Soruşturmasının Yapılmadığı Durumlarda Geçici Yakalama

Mevzuatımızın değişik yerlerinde bazı kişiler için özel muhakeme şartları belirlenmiş olup, bu kişilerin soruşturulması ve kovuşturulması normalden farklılık göstermektedir.

¹⁰² Koca ve Üzülmüş (n 95) 302.

¹⁰³ Hataya ilişkin detaylı bilgi için bkz. Koca ve Üzülmüş (n 95) 302; İzzet Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (18. Bası, Seçkin Yayıncılık 2022) 536; Artuk vd. (n 94) 649.

¹⁰⁴ Roxin ve Greco (n 26) § 17 kn. 25.

¹⁰⁵ Canpolat (n 2) 198; Yenisey ve Nuhoğlu (n 44) 317.

¹⁰⁶ Şahin ve Göktürk (n 34) 297; Yalnızca kamu görevlilerinin dışındaki kişilerin gerçekleştirdiği yakalamalarda ilgilinin şikâyet etme koşulunun aranmaması gerektiğine ilişkin görüş için bkz. Centel ve Zafer (n 3) 363; Ünver ve Hakeri (n 95) 333.

¹⁰⁷ Benzer bir düzenleme olarak Alman Ceza Muhakemesi Kanunu StPO § 127/III'te, açıkça suçun takibinin şikâyete bağlı olmasının geçici yakalamanın yapılmasına engel olmadığı belirtildiğinden, takibi şikâyete bağlı suçlarda henüz şikâyet şartı gerçekleşmemiş bile olsa geçici yakalamanın yapılabileceği kabul edilmektedir.

Bu durumların başında yasama dokunulmazlığına sahip milletvekilleri ve bakanlar gelmektedir. Anayasa m. 83/2'ye göre, seçimden önce veya sonra bir suç işlediği ileri sürülen bir milletvekili, ağır cezayı gerektiren suçüstü hali ve seçimden önce soruşturmasına başlanılmış olmak kaydıyla Anayasanın 14 üncü maddesindeki durumlar haricinde, Meclisin kararı olmadıkça tutulamaz, sorguya çekilemez, tutuklanamaz ve yargılanamaz. Anayasanın ilgili hükmü, bir milletvekili hakkında bazı ceza muhakemesi işlemlerinin yapılamayacağını yanında bu kişinin görevi süresince yargılanamayacağını da hüküm altına almaktadır. Yasama dokunulmazlığının amacı milletvekillerinin görevlerini layıkıyla yapabilmelerini sağlamak ve özellikle yürütme erki tarafından görevlerini yapmalarına mani olunmasının önüne geçmektir.

Başka bir deyişle yasama dokunulmazlığı yürütmeye karşı tanınan bir haktır. Geçici yakalamayı yapan kişilerin ise yürütme erki ile ilgisi yoktur. Bu nedenle yasama dokunulmazlığının geçici yakalamayı engelleme amacı bulunmamaktadır.¹⁰⁸ Ancak geçici yakalamanın bu niteliği dikkate alındığında bile, suç işlerken rastlanan kimsenin yasama dokunulmazlığına sahip olduğu konusunda bir şüphe yoksa geçici yakalamanın yapılmaması gerekir.

Diplomatik temsilcilerin durumuna da ayrıca değinmek gerekir. Diplomatik temsilciler, misyonlarını herhangi bir baskı altında kalmadan en iyi şekilde yerine getirebilmeleri için bazı muafiyetlere sahiptirler. Bunlardan biri, diplomatik temsilcilerin buldukları ülkenin ceza ve ceza muhakemesi yasalarına tabi olmamaları, temsilcisi oldukları ülkenin yargı yetkisine tabi olmalarıdır. Diplomatik temsilciler, görevli oldukları ülkede yakalanamaz, gözaltına alınamaz, tutuklanamaz, haklarında arama ve el koyma kararı verilemez. Bu konularda dokunulmazlıkları bulunmaktadır.¹⁰⁹ Bunun sonucu olarak diplomatik dokunulmazlığı bulunan şüpheliye CMK m. 90'da yer alan durumlarda denk gelmesi halinde geçici yakalama dahi yapılamayacaktır. Ancak kişinin kimliği konusunda bir şüphe varsa veya diplomatik temsilci olmasına rağmen dokunulmazlığa sahip çalışanlardan değilse geçici yakalama uygulanabilecektir.¹¹⁰ Öte yandan kişiye denk geldiği andan itibaren kişinin diplomatik dokunulmazlıktan yararlanan kişi olduğu biliniyorsa bu durumda geçici yakalamanın dahi gerçekleştirilememesi gerekir.¹¹¹

IX. Sonuç

Yakalama, kişi özgürlüğüne ciddi müdahaleler teşkil eden bir koruma tedbiridir. Kural olarak hâkim güvencesine bağlı olmasına rağmen suçla bağlantılı olarak ortaya çıkan fiili durumlar bakımından herhangi bir karara ihtiyaç olmadan kişilerin yakalama yapılması mümkündür. Bu haliyle müzekkereli yakalamadan ayrılan fiili yakalamalar, hem kolluk kuvvetleri tarafından hem de sivil kişiler tarafından gerçekleştirilebilir. Nitekim bir suçun işlenmesine çoğu zaman aslında sivil kişilerin tanıklık ettiği hususu dikkate alındığında, kendilerine tanınacak fiili yakalamaya ilişkin sınırların net bir şekilde belirtilmesi son derece önemlidir.

CMK m. 90/1'de sivil kişilerin gerçekleştirdiği yakalama, geçici yakalama olarak adlandırılmıştır. Geçici yakalama herkesin gerçekleştirebileceği yakalama olup kişiye suç işlerken rastlanması veya suçüstü bir fiilden dolayı izlenen kişinin kaçması olasılığının bulunması ya da hemen kimliğini belirleme olanağının bulunmaması durumlarında gerçekleştirilebilir. Hukuki niteliği itibarıyla geçici yakalama bir hakkın kullanımına ilişkin hukuka uygunluk sebebidir. Geçici yakalamanın yapılması ile birlikte kendisine karşı suç işlenen kişi korunsun da asıl olarak amaçlanan, işlediği suçtan dolayı failin ortaya çıkarılması ve yargılanarak cezalandırılmasıdır. Bütün hukuk düzeni bir arada değerlendirildiğinde CMK m. 90/1'de kişilere tanınmış olan geçici yakalama bir haktır. Maddede belirtilen durumlarla karşı karşıya kalan sivil kişilerin, rastladıkları suçlara müdahale etmesi bir yükümlülük olarak düzenlenmemiştir.

Geçici yakalama ile amaçlanan, kendisine suç işlerken denk gelinen kişi hakkında ceza muhakemesinin yapılmasıdır. Bu durumda kişi üzerinde yakalama yapanın gerçekleştireceği zorlama yetkisi sınırlıdır. Kolluk görevlisi olmayan sivil kişiler tarafından gerçekleştirildiğinden, temelde kişinin kolluğa teslimine kadar devam eder. Bu yüzden zaman olarak da belirli bir sınırdan tutulması gerekir. Yine geçici yakalama halinde özel güvenlik görevlileri müdahil olduktan sonra yakalanan kişilerin özel güvenlik görevlilerine teslim edilmesi, koruma tedbirinin niteliği gereği şarttır.

Geçici yakalamanın yapılabileceği ilk hal kişiye suç işlerken rastlanmasıdır. Kişiye suç işlerken rastlanması, faille suçu işlerken denk gelinmesini, henüz suçun işlendiği ancak failin olay yerinden ayrılmadığı durumları beraberinde getirir. İşlenen suç kasten olabileceği gibi taksirli olabilir. Ancak bir suçun varlığından söz edebilmemiz için icra hareketlerine başlanmış olması gerekir. Yakalanan kişinin suçun faili olması ile şeriki olması arasında fark yoktur. Bir kabahatin işlendiğine tanıklık eden sivil kişinin geçici yakalama yapması mümkün değildir. Öte yandan suç işlerken rastlanan kişinin çocuk olması durumunda TCK m. 31'deki ayrıma göre bir değerlendirme yapılması gerekir. Yaş küçüklerine ilişkin ilk grupta herhangi bir cezalandırma söz konusu olmadığından

¹⁰⁸ Meincke (n 42) 50.

¹⁰⁹ Özbek, Doğan ve Bacaksız (n 44) 263; Yenisey ve Nuhoğlu (n 44) 330.

¹¹⁰ Viyana Sözleşmesi m. 31/4'te diplomatik temsilcilerin dokunulmazlığının temsilcisi oldukları ülkenin yargı yetkisinden muaf tutmayacağı belirtilmiştir. Yine aynı Sözleşme'nin 37. maddesinde de dokunulmazlıktan yararlanacak kişiler ve dokunulmazlığın kapsamı ifade edilmiştir. Sözleşmede yer alan gruplar 01.03.2008 gün ve 72/1 sayılı Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü Genelgesi'nin 11. maddesinde diplomatik dokunulmazlıktan yararlanacak kişiler olarak ayrıca belirtilmiştir. Bunlardan bazıları, büyükelçi, elçiler, maslahatgüzar, elçilik müsteşarı, elçilik kâtipleri ve bunların yardımcılarıdır. Konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. Centel ve Zafer (n 3) 81.

¹¹¹ Meincke (n 42) 51.

bu kişilerin yakalanmasında hukuki bir amaç olamaz. İkinci ve üçüncü grup bakımından ise kusur yeteneklerinin bulunması sebebiyle geçici yakalama yapılabilecektir.

Geçici yakalama yapılabilmesi için kişinin suç işlediği hususunda kuvvetli bir şüphenin yakalamayı yapacak olanda bulunması yeterlidir. Suçun gerçekten işlenmiş olması gerekmez. Nitekim geçici yakalama sivil kişiler tarafından gerçekleştirileceğinden bu kişilerin suçun işlenip işlenmediğini tespit etmeleri mümkün değildir. Böyle bir durumun varlığını aramak hakkın kullanımını kısıtlayıcı niteliktedir.

Geçici yakalama yapılabilecek ikinci hal, suçüstü bir fiilden dolayı izlenen kişinin kaçma olasılığının bulunması veya hemen kimliğinin tespit edilmesi imkânının olmamasıdır. Bu halde, yakalanacak kişinin suçüstü bir fiil sebebiyle izlenmesi gerekir. Suçüstü bir fiilden dolayı izlenmeyen ancak daha sonra bir suç işlediği ortaya çıkan kişinin sivil kişiler tarafından yakalanması hukuka uygun değildir. CMK m. 2'de yer alan suçüstü tanımı ile geçici yakalamaya ilişkin suçüstü bir fiil ibaresi birlikte değerlendirildiğinde, CMK m. 2'de tanıma ilişkin belirtilen son durumun geçici yakalama kapsamında olmadığını söylemek gerekir. Geçici yakalamaya ilişkin suçüstü, CMK'da yer alan tanıma göre daha dar bir kapsamı içermektedir. Bu bakımdan fiilin pek az önce işlendiğini gösteren eşya veya delili kendisinde bulunduran kişiler, geçici yakalanamaz.

Geçici yakalamada, yakalama yapacak kişi açısından suçüstü bir fiil sebebiyle izlemenin süresi önemli değildir. Suçüstü fiilden dolayı izlenen kişinin yakalanmasına kadar izleme sürebilir. Öyle ki geçici yakalamayı gerçekleştiren kişi mutlaka ilk takibi başlatan kişi olmak zorunda da değildir. Suçun ilk başta işlendiğine tanık olup faili takip eden kişinin çevrede bulunan kişilerden failin yakalanmasını istediği durumlarda da geçici yakalama yapılabilir.

Geçici yakalamayı gerçekleştiren kişinin, içinde bulunduğu olay itibarıyla yakaladığı kişi hakkında bir ceza soruşturması yürütüleceği düşüncesiyle yakalamayı yapması gerekir. Kişinin kolluğa haber vererek onları beklemesi, yakaladığı kişiyi aracına bindirerek karakol/kolluk noktasına doğru götürmesi veya bu konuda çaba göstermesi şarttır. Kendisine karşı işlenen suçun yarattığı infial ile faili yaralaması veya tutması hukuka uygun değildir.

Geçici yakalamanın nasıl yapılacağına dair CMK'da açık bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak CMK m. 90/1 yorumlandığında kişinin şüphelinin hürriyetini yoksun bırakmak için tutması ve basit tıbbi müdahale ile yaralaması hakkın kapsamındadır. Özellikle işlediği iddia edilen suçun ağır bir haksızlık meydana getirmediği hallerde bu suçla orantılı olacak şekilde yakalamanın gerçekleştirilmesi gerekir. Geçici yakalama halinde yakalayan, tutarken veya yaralarken hukuka uygun bir fiil gerçekleştirdiğinden bu davranışlara karşı meşru savunma mümkün değildir.

Yakalama gerçekleştiren kişinin bir suç işlediği hususunda hataya düşmesi durumunda, hatasının kaçınılabilir olup olmadığına dair bir değerlendirme yapılması lazımdır. Geçici yakalamaya dair şartların olayda gerçekleştiğine dair bir hataya kişinin kendi hatasıyla düşmesi durumunda, gerçekleştirdiği fiilin taksirli halinin suç olarak düzenlenmesi sorumluluğuna doğurur.

Soruşturulması/kovuşturulması şikâyete tabi suçlarda, geçici yakalama yapılabilmesi mümkündür. Geçici yakalamayı niteliği itibarıyla sivil kişiler yapacağından, bu kişilerden rastladıkları suçun şikâyete bağlı olup olmadığını bilmesini beklemek mümkün değildir. Ancak kişinin yakalanmasından sonra kolluk kuvvetleri tarafından suçun şikâyete bağlı olduğu anlaşılırsa, yakalamanın o andan itibaren sona erdirilmesi gerekecektir.

Haklarında özel muhakeme şartlarının belirlendiği milletvekilleri, bakan ve diplomatik kişiler hakkında da geçici yakalamanın yapılması mümkündür. Kendilerine suç işlerken rastlanan kişilerin kimlikleri konusunda bir şüphe varsa, böyle bir durumda geçici yakalama yapılabilir. Bununla birlikte kişinin yasama dokunulmazlığına/diplomatik dokunulmazlığa sahip biri olduğu açıksa geçici yakalamanın gerçekleştirilmemesi gerekir.

Hakem Değerlendirmesi: Dış bağımsız

Yazar Katkıları: Çalışma Konsepti/Tasarım- A.H.A., E.A.; Veri Toplama- A.H.A., E.A.; Veri Analizi/Yorumlama- A.H.A., E.A.; Yazı Taslağı- A.H.A., E.A.; İçeriğin Eleştirel İncelemesi- A.H.A., E.A.; Son Onay ve Sorumluluk- A.H.A., E.A.

Çıkar Çatışması: Yazarlar çıkar çatışması bildirmemiştir.

Finansal Destek: Yazarlar bu çalışma için finansal destek almadığını beyan etmiştir.

Peer-review: Externally peer-reviewed

Author Contributions: Conception/Design of Study- A.H.A., E.A.; Data Acquisition- A.H.A., E.A.; Data Analysis/Interpretation- A.H.A., E.A.; Drafting Manuscript- A.H.A., E.A.; Critical Revision of Manuscript- A.H.A., E.A.; Final Approval and Accountability- A.H.A., E.A.

Conflict of Interest: The authors have no conflict of interest to declare.

Grant Support: The authors declare that this study has received no financial support.

KAYNAKLAR / REFERENCES

- Artuk ME vd., *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (14. Baskı, Adalet Yayınevi 2020)
- Beulke W ve Swoboda S, *Strafprozessrecht* (14. Auflage, C.F. Müller 2022)
- Canpolat C, 'Müzekkeresiz Yakalama ve Tedbire İlişkin Önem Arz Eden Bazı Meseleler' (2019) 17(193) *Legal Hukuk Dergisi* 179-216
- Centel N ve Zafer H, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (15. Bası, Beta Yayınevi 2018)
- Dahlmann W, *Die vorläufige Festnahme nach § 127 StPO als prozessuale Massnahme und materieller Rechtfertigungsgrund* (Göttingen, 1949)
- Graf J, *Strafprozessordnung mit Nebengesetzen* (4. Auflage, C.H. Beck 2021)
- Graf JP (Edr), *BeckOK StPO mit RİStBV und MİStra* (48. Edition, C.H. Beck 2023)
- KK-StPO/Glaser, *Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung*, (9. Auflage, C. H. Beck 2023)
- Koca M ve Üzülmöz İ, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (15. Baskı, Seçkin Yayıncılık 2022)
- Kühne H *Strafprozessrecht* (9. Auflage, C. F. Müller 2015) § 26 kn.451; Löwe/Rosenberg, *Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz Band 4* (27. Auflage, De Gruyter 2019)
- Meincke JP, *Betreffen oder Verfolgen auf frischer Tat als Voraussetzung der vorläufigen Festnahme nach § 127 I StPO* (Rechtswissenschaftliche Fakultät der Universität 1963)
- Meyer-Goßner L ve Schmitt B, *Strafprozessordnung mit GVG und Nebengesetzen*, (62. Auflage, C. H. Beck 2019)
- Mitsch W, 'Vorläufige Festnahme und Notwehr' (2016) 3(1) *JA* 161-167
- MükoStPO/Böhm, *Münchener Kommentar zur StPO/Böhm* (2. Auflage C. H. Beck 2023)
- Özbek VÖ, Doğan K ve Bacaksız P, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (12. Baskı, Seçkin Yayıncılık 2019)
- Özgenç İ, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (18. Bası, Seçkin Yayıncılık 2022)
- Rengier R, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (14. Auflage, Beck Verlag 2022)
- Roxin C ve Greco L, *Strafrecht Allgemeiner Teil* (5. Vollständig neu bearbeitete Auflage, C. H. Beck 2020)
- Satzger H, Schluckebier W ve Widmeier G, *Strafprozessordnung Kommentar* (2. Auflage, Carl Heymanns Verlag 2014)
- Schubart M, 'Festnahmerecht oder Festnahmepflicht?' (2007) 1(2007) *SchwZStR* 85-95
- Sickor JA, 'Die Festnahmerecht nach § 127 StPO I 1 StPO im System der Rechtfertigungsgründe' (2018) 11(1) *JuS* 1074-1079
- Şahin C ve Göktürk N, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (13. Bası, Seçkin Yayıncılık 2022)
- TDK Türkçe Sözlük, <https://sozluk.gov.tr/> Erişim Tarihi 15.08.2023
- Ünver Y ve Hakeri H, (16. Baskı, Adalet Yayınevi 2019)
- Yenisey F ve Nuhoğlu A, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (7. Baskı, Seçkin Yayıncılık 2019)
- Yıldız A, 'Ceza Muhakemesi Hukukunda Yakalama ve Gözaltına Alma' (2006) 14(1) *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 131-214

ATIF BİÇİMİ / HOW CITE THIS ARTICLE

Akkaş AH, Akpınar E, "Temporary Apprehension" (2024) 12 (1) *Ceza Hukuku ve Kriminoloji Dergisi-Journal of Penal Law and Criminology*, 1.