

“GÖZETİM VE SUÇLA MÜCADELE”:

Gözetimin Tarihsel Gelişimi ile Yakın Dönemde Gerçekleştirilen Hukuki Düzenleme ve Uygulamalar Bağlamında Bir Değerlendirme

Surveillance and Fight Against Crime

Dr. Hakan KARAKEHYA*

“Büyük Birader Seni İzliyor!..”¹

Giriş, Gözetim Kavramı ve Gözetimin Tarihsel Gelişimi; Modern Devlette Gözetim; Devlet Neden Gözetler(?): “İktidar-Bilgi İlişkisi ve Panopticon Örneği”; Yakın Dönemde Gerçekleştirilen Bazı Hukuki Düzenleme ve Uygulamaların Gözetim Açısından Değerlendirilmesi: Genel olarak, TCK m.278: suçu bildirmeme suçu, Polisin durdurma ve kimlik sorma yetkisi ile önleme araması bağlamında huzur operasyonları, Polisin parmak izi alma yetkisi, MOBESE (mobil elektronik sistem

* Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı.

¹ Orwell’in Bin Dokuz Yüz Seksen Dört romanında, her yere konulan figürünün altında yer alan bu cümleyle, toplumdaki bireylere sürekli izlendiklerini hatırlatan Büyük Birader karakterine atfen kullanılmıştır. Bkz. George Orwell, **Bin Dokuz Yüz Seksen Dört** (Roman), (Çev. Nuran Akgören), Can Yayınevi, İstanbul 2008, s.9 vd.

entegrasyonu) uygulaması, İletişimin denetlenmesi; Türkiye'deki Düzenleme ve Uygulamaların Genel Değerlendirmesi; **Sonuç**

ÖZET

Günümüzde tüm dünyada, suçluluğun ve terör suçlarının boyutlarının giderek artmasına bağlı olarak, toplum üzerindeki gözetim de yoğunlaşmaktadır. Bu bağlamda Türkiye'de de, Türk Ceza Kanunu (TCK) m.278, Polis Vazife ve Selahiyet Kanunu (PVSK) m.5 değişiklikleri, PVSK m.4/A'nın huzur operasyonları adı altındaki uygulaması ve kanuni düzenlemeye dayanmayan MOBESE (Mobil Elektronik Sistem Entegrasyonu) kurulumlarıyla birlikte, gözetimin boyutları kaygı verici olmaya başlamıştır. Her ne kadar gözetimin bir takım faydalı sonuçları olsa da; bunun boyutlarının şu an Türkiye'de olduğu kadar geniş kapsamlı olması, beklenen faydaya oranla daha zararlı sonuçlar doğuracaktır. Çünkü sürekli gözetlenme psikolojisine sahip bir toplumun sağlıklı gelişmesi mümkün değildir.

Anahtar Sözcükler: Gözetim, suçla mücadele, hukuk devleti, önleyici kolluk faaliyetleri, ceza muhakemesi hukuku

ABSTRACT

Due to the increase in criminality and terrorism, surveillance of society is increasing all over the world. So in Turkey, Article 278 of the Turkish Penal Code, Article 5 of the (PVSK) Code of Competences and Responsibilities of Police, peace operations under Article 4/a of the PVSK and the establishments of MOBESE (Mobile Electronic System Integration) without legal provision, show us that the intensity of surveillance is getting more worrisome for society. Although there are some important benefits of surveillance, it should not be as intensive as it is in Turkey, because a society under continual surveillance cannot develop in a healthy manner.

Keywords: Surveillance, fight against crime, rule of law, preventive police activities, criminal procedure law

GİRİŞ

“İstanbul'un dört bir yanını kameralarla kontrol altına alan Mobil Elektronik Sistem Entegrasyonu (MOBESE) hizmete girdiğinden bu yana birçok suçun ve suçlunun tespitinde önemli rol oynadı. Asayiş olayına karışan 2 bin kişi MOBESE kameraları sayesinde yakalandı, 11 binin üzerinde çalıntı aracın tespiti yapıldı, 563 korsan eser satan kişi gözaltına alındı.”²

“Güvenlik birimleri tarafından aktif olarak kullanılan dinleme ve izleme metotları sayesinde, birçok organize suç örgütüne darbe vuruldu, çok sayıda olay aydınlatıldı. Terörle mücadele, aranan kişilerin yakalanması ve suç unsurlarının tespitinde, güvenlik güçlerinin en etkin silahı olan “teknik takip” sistemleri, yenilenen teknolojik yapısıyla dikkati çekiyor... ekipler, GSM şirketlerinin kayıtlarındaki bilgilerle de geçmişe yönelik verilere ulaşabiliyor.”³

² 26.03.2007 tarihli Milliyet gazetesinin “Kameralarla 2 bin suçlu yakalandı” başlıklı haberi.

<http://www.milliyet.com/2007/03/26/yasam/yas04.html>

Ülke gündemini oldukça meşgul eden şırıngalı saldırganın yakalanması da basında şu şekilde yer almıştır: “Tarsus'ta gerçekleşen ve tüm Türkiye'yi tedirgin eden kadınlara yönelik şırıngalı saldırılar dün de sürdü. Polis kısa süre sonra zanlıyı üzerinde 'şırınga'yla ele geçirdi... MOBESE kayıtlarını inceleyen polis, 28 yaşındaki zanlıyı bir apartmandan çıkarken yakaladı.” 17.02.2008 tarihli Radikal gazetesinin “Şırıngalı zanlı MOBESE'ye takıldı” başlıklı haberi, <http://www.radikal.com.tr/haber.php?haberno=247710>

Konuya ilişkin bakış açılarından birini yansıtmaya bakımından E. Çölaşan'ın 23 Ocak 2007 tarihli Hürriyet gazetesindeki “Kameralar olmasaydı...” başlıklı makalesinden bir bölümü aktarmayı da faydalı buluyoruz: “İstanbul'un göbeğinde bir cinayet işlendi. Katil, Hrant Dink'i vurup kaçtı. Eğer o bölgede bir banka güvenlik kamerası olmasaydı ve surati tabak gibi ortaya çıkmasaydı, yakalanması mümkün olacak mıydı?.. Kentlerin ana caddeleri, işyerlerinin ve bankaların yakın çevreleri... Bu gibi yerlerde suç işleyenler kameradan yakalanıyor. Ara sokaklarda, kameralardan uzakta suç işleyenlerin yakalanması genelde mümkün olmuyor. Özellikle büyük kentlerde soyulmayan ev ve işyeri, kapkaça maruz kalmayan vatandaş neredeyse kalmadı. O suçlular niçin yakalanmıyor?.. Çünkü çevrede kamera yok! Polis yalın, çaresiz. Suçların fazlalığı ve yetkilerinin AB yasalarıyla budanmış olması nedeniyle iş göremiyor. Sonuç: Kamerasız yakalanan soyguncu, hırsız vesaire yakalanıyor.”

<http://hurarsiv.hurriyet.com.tr/goster/haber.aspx?id=5822235&tarih=2007-01-23>

³ 29.01.2008 tarihli Türkiye Gazetesi'nin “Suçluların korkulu rüyası teknik takip” başlıklı haberi.

<http://www.turkiyegazetesi.com/HaberDetay.aspx?haberid=364423>

Ünlü bazı çete liderlerinin yakalanması ise basında şu haberlerle yer almıştır: “Organize suç örgütü lideri S.P.'nin de aralarında bulunduğu, üçü kadın 16 kişi dün

“Aylardır rafta bekleyen yasa teklifi Ulus'taki saldırıların ardından Meclis gündemine geldi. Emniyet uzun süredir yasanın çıkması için çağrıda bulunuyordu. Yasayla polisten habersiz kuş uçmayacak... Polis, gönüllü, silah ruhsatı, ehliyet, pasaport başvurusunda bulunan, polis ve özel güvenlik görevlisi olarak istihdam edilen, Türk vatandaşlığına başvuruda bulunan, sığınma talebinde bulunan ve gözaltına alınanların parmak izini alıp, Emniyet Müdürlüğü'nde kayda geçirecek.”⁴

“Amerika'nın dünyanın en gelişmiş istihbarat örgütü olan NSA diye bir ulusal güvenlik ajansı var... NSA bugün yeryüzünde telefon, faks, bilgisayar, internet dâhil her türlü yazışmayı ve konuşmayı izliyor... Bunun için Promis ve Echelon sistemlerini kullanıyor. Bu sistemler her gün uydulara 50'den fazla anahtar kelime, kavram yüklüyor. İçinde bu kelimelerin geçtiği her türlü konuşma otomatik olarak izlenmeye alınıyor. Sonra insansı yargılar yapabilen akıllı bilgisayar sistemleri devreye giriyor ve bu konuşmaları ayıklıyor. Önemsiz görülenler imha ediliyor. En önemliler analizciler tarafından raporlaştırılıp ilgililere sunuluyor. Öcalan'ın cep telefonu ile konuşurken yakalanması bu sistemlerin kullanılmasına örnektir... Soğuk Savaş döneminde Amerika'nın Türkiye'de bilinen 13 üssü vardı. Doğu Bloku çökünce, Amerika bu istasyonların bazılarını boşalttı ve buralarda kullandığı Promis sistemini Türkiye'ye hibe etti. Teknolojisi geride kaldığı için Türkiye bunu uluslararası istihbaratta kullanamıyor ama bu sistemle kendi vatandaşını, telefonları, faksları, bilgisayarları, interneti izliyor.”⁵

İstanbul'da gözaltına alındı. P.'nin polis tarafından bir yıldır kapsamlı ve organize bir şekilde takip edildiği ve telefonlarının dinlendiği öğrenildi.” 01.06.2001 tarihli Radikal Gazetesinin “S.P.'ye Operasyon” başlıklı haberi.

<http://www.radikal.com.tr/haber.php?haberno=3985>

⁴ 26.05.2007 tarihli Sabah gazetesinde yer alan “Polis istediği yetkiye sonunda kavuşuyor” başlıklı haber.

<http://arsiv.sabah.com.tr/2007/05/26/haber,AC307BF200A44463AD2C97F7BCFE0EF7.html>

⁵ 01.05.2006 tarihli radikal gazetesinde yer alan ve Neşe Düzel'in 18 Mart Üniversitesinde görevli Yrd. Doç. Dr. Uğur Dolgun'la yaptığı “Artık hepimiz her an izleniyoruz” başlıklı röportajından alınmıştır. <http://www.radikal.com.tr/haber.php?haberno=186027>

Lacoste'nin kitabında verdiği bilgiler de, röportajda Dolgun'un söylediklerini onaylar şeklindedir. Buna göre, Echelon dinleme ağı 1948'de, soğuk savaşın başlangıcında kurulmuştur. Genelde ABD, İngiltere ve Kanada gibi dünya çapındaki Anglo-Sakson ülkeleri tarafından kullanılmaktadır. Günde 3 milyar veriyi elden geçiren sistem, 11

Basın organlarından yaptığımız bu alıntılardan da anlaşılacağı üzere, iletişim ve haberleşmede yaşanan hızlı teknolojik gelişimle birlikte, devletin iç ve dış güvenliğinin sağlanmasında, bu bağlamda da suç ve suçlulukla mücadelede yeni yöntemler kullanılmaya başlanmıştır. Bu yeni yöntemler çoğunlukla bireylerin haberleşmelerinin, kamusal alandaki hareketlerinin ve kişisel bir takım verilerinin gözetim altında tutulması esasına dayanmaktadır. Basın yayın organlarının internet sitelerinde yer alan konuya ilişkin haberlere yapılan okuyucu yorumlarından, bazı internet sitelerinin konuya ilişkin oluşturduğu forumlardan, farklı kurumlarca yapılan anket sonuçlarından ve halk arasındaki konuşmalardan gözlemlediğimiz kadarıyla, toplumun önemli bir bölümü de bu tür uygulamaların devamını ve hatta arttırılarak uygulanmasını desteklemektedir.

Günümüz toplumunda, bilgilerin depolanması ve tasniflenmesi suretiyle bireylerin gözetimi sadece devlet tarafından değil, özel bir takım kişi ve kuruluşlarca da yapılmaktadır. Örneğin Bankalar arasındaki ortak bilgi paylaşımının bir sonucu olarak, herhangi bir banka bir bireyin diğer bankalarda ne kadar mevduatı, onlara ne kadar borcu olduğunu öğrenebilmektedir. Bu uygulama, bireylerin ekonomik faaliyetlerinin bir bölümünün ve aktif-pasif dengesinin bir tür denetimidir. Bu sayededir ki, artık bireyler T.C. Kimlik Numarasının yer aldığı tek bir telefon mesajıyla kredi başvurusu yapılabilmektedirler.⁶ Bunun dışında büyük hipermarketler müşterilerine verdikleri indirim kartları sayesinde müşterilerinin harcama alışkanlıklarını takip etme olanağına sahip olmaktadırlar. Nitekim her alış-verişten önce indirim ve para puan

Eylül 2001'den sonra terörizm karşıtı mücadelenin emrine sokulmadan önce, ekonomik bilgi toplamaya yönlendirilmişti. Yazarın kitabında ayrıca söz konusu Echelon ağının alanını gösteren bir harita da bulunmaktadır. Bkz. Yves Lacoste, **Büyük Oyunu Anlamak-Jeopolitik: Bugünün Uzun Tarihi**, (Çev. İsmet Akça), NTV Yayınları, İstanbul 2007, s.48.

⁶ Buna örnek olarak bir bankanın internet sitesinde yer alan ve aynı zamanda televizyon ekranlarında da görünen şu reklamı gösterilebilir: "smsKredi, kredi almanın en kısa hali! Kredi almak için artık soru yok, prosedür yok, sadece Vatandaşlık Numarası var. smsKredi ile İhtiyaç Kredisi başvurusu yapmak için kredi yazın, boşluk bırakın, Vatandaşlık Numaranızı yazarak 4425'e yollayın... ne kadar ihtiyaç kredisi alabileceğinizin cevabını anında öğrenin. İhtiyaç kredinizi dilediğiniz şubemizden, kefihsiz olarak hemen kullanın..." <http://www.akbank.com/1121.aspx>.

kazanma amacıyla kart barkottan geçirilmekte ve böylelikle hangi müşterinin ne aldığı kayıt altında tutulabilmektedir.

Belirttiğimiz üzere modern zamanlarda bireylerin toplum içerisindeki faaliyet ve tercihleri çok değişik kişi ve kurumlarca, değişik amaçlara yönelik olarak gözetlenmektedir. Bunlar içerisinde en önemli ve geniş çapta (makro düzeyde) gözetim ise devlet tarafından yapılmaktadır. Devlet tarafından yapılan bu gözetimin birçok değişik amacı olabilir. Ancak biz bu çalışmamızda, sadece devlet tarafından suçla mücadele bağlamında gerçekleştirilen gözetim faaliyetlerini ve bunlara ilişkin hukuki düzenlemeleri inceleyeceğiz. Bu bağlamda çalışmanın amacı, gözetimin ve bunun suçla mücadeledeki yansımalarının salt yararlı veya salt zararlı olduğunu ortaya koymak değildir. Nitekim gözetimin eleştirilebilir birçok yönü olmasına rağmen, vazgeçilmez bazı faydalarının olduğu da aşikârdır.⁷ Bununla birlikte dünya genelinde ve özellikle Türkiye’de suçla mücadele kapsamında son dönemde gerçekleştirilen bazı hukuki düzenleme ve uygulamalar bağlamında gözetimin boyutlarının ne olduğu ve nereye doğru gittiği, bu gözetimin sınırlarının ne olması gerektiği çalışmadaki temel sorunsalımızı oluşturacaktır. Konunun sadece son dönemdeki bazı değişiklik ve uygulamalarla sınırlanmasının sebebi, bu değişikliklerin gözetimin boyutları bakımından bir tür kırılma noktası oluşturması ve bu nedenle özel önem arzemesidir. Kaldı ki, suçla mücadeleye ilişkin düzenleme ve uygulamaların tamamının gözetim toplumuna ilişkin öğeler bakımından değerlendirilmesi, bir makalenin değil, geniş çaplı bir monografinin konusu oluşturacak boyuttadır.

Bu doğrultuda, çalışma içerisinde öncelikle gözetim kavramı ve bu kavramın tarihsel gelişimi üzerinde durulacak, daha sonra modern toplumda devlet gözetimine ve bu gözetim ihtiyacını ortaya çıkaran nedenlere ilişkin temel açıklamalar yapılacak, bilgi-iktidar ilişkisi üzerinde durulacaktır. Son olarak ise yakın dönemde, suçla mücadele bağlamında gerçekleştirilen bazı hukuki düzenleme ve uygulamaların, gözetim toplumuna ilişkin öğeler ışığında değerlendirilmesi yapıp, ulaşılan sonuçlar özetlenerek çalışma tamamlanacaktır.

⁷ Aynı yönde bkz. David Lyon, **Elektronik Göz-Gözetim Toplumunun Yükselişi**, (Dilek Hattatoğlu), Sarmal Yayınevi, 1997, s.10.

1. GÖZETİM KAVRAMI VE GÖZETİMİN TARİHSEL GELİŞİMİ

Gözetim kavramı iki farklı anlamda ele alınabilir. Birinci anlamıyla gözetim, hakkında toplandığı bireylerin davranışlarını yönetmek üzere kullanılabilen şifrelenmiş bilgi birikimini ifade ederken; ikinci anlamıyla, bazı bireylerin davranışlarının, bunlar üzerinde otorite kuran diğer bazı bireyler tarafından doğrudan izlenmesini içerir.⁸ Bunlardan ilkinin *depolayarak gözetim*, ikincisini ise *izleyerek gözetim* şeklinde isimlendirmeyi uygun buluyoruz. Çalışma konumuz, suçla mücadele bağlamında, her iki anlamda gözetimi de kapsamına almaktadır.

Gözetim kavramı sadece içinde bulunduğumuz döneme ait bir kavram değildir. İnsanlar tarih boyunca, ne yaptıklarını kontrol etmek, kaydettikleri ilerlemeyi görmek ve daha önemlisi toplumsal örgütlenme ve koruma amacıyla diğerlerine bakmışlar, onları gözetlemişlerdir. Antik dönem yöneticileri, Mısır'da olduğu gibi vergi, askerlik hizmeti ve göç gibi amaçlarla nüfus kayıtlarını tutmuşlardır. İsrail'in göçebe halkında bile, M.Ö 15. y.y.'da topluluğa ilişkin ayrıntıları kaydetmek üzere birden fazla nüfus sayımı yapıldığı görülmektedir.⁹ Ancak bu dönemde söz konusu gözetim, sadece bu kısıtlı faaliyetlerden ibaretti. Askerlik hizmetini düzene koymak, vergileri düzgün olarak toplama amaçları dışında etkin bir gözetimin varlığından söz etmek mümkün değildi.

Devletin toplum ve ülkesi üzerindeki gözetimi, etkin bir şekilde modernizmin erken dönemleriyle birlikte ortaya çıkmıştır. Modern öncesi cemaat toplumlarında bireylerin güvenliğini sağlama adına etkin bir devlet gözetimi olmadığı için, bu dönemdeki insanların güvenliklerini sağlamak ve tehlikeye karşı savaşmak için kullanmayı öğrendikleri tek silah kendi yoğun sosyallikleriydi. Bir köy ya da kasabanın sakinleri, bu yoğun sosyalleşme nedeniyle, birbirlerini rahatlıkla ve yakından tanıyabiliyorlardı. Çünkü birbirlerini yaşamın değişik koşullarında ve çok farklı durumlarda izleme olanağına sahiptiler. Bu bağlamda söz konusu küçük yerleşim alanlarında inanılmaz bir şeffaflık söz konusuydu. Ancak şeffaflığın sağladığı bu güvenlik hissi de, sadece birbirini tanıyan

⁸ Anthony Giddens, **Ulus Devlet ve Şiddet**, (Çev. Cumhur Atay), Kalkedon Yayınları, Yer Belirtilmemiş 2008, s.24 vd.

⁹ Lyon, **a.g.e.**, s.39.

bireylerin oluşturduğu bu küçük yerleşim alanlarının içerisiyle sınırlıydı.¹⁰ Dolayısıyla bu dönemde, cemaat şeklinde örgütlenmiş bireylerin, birbirlerine karşı uyguladıkları denetim, sadece izleyerek gözetimden ibaretti.

Modern öncesi insanın bu küçük güvenli dünyası için 16. yüzyılla birlikte tehlike çanları çalmaya başlamıştır. Hızla artan nüfus ile birlikte herkesin birbirini tanıdığı küçük yerleşim yerlerinin yerini, birbirini daha az tanıyan insanların oluşturduğu nispeten büyük şehirler almaya başladı. Bu arada artan nüfusla birlikte, yerleşim yerlerinde yersiz-yurtsuz insan tiplerine rastlanır oldu. “Efendisiz insanlar-aylaklar” diye isimlendirilen bu kimseler, cemaat toplumdaki bireyler gibi iyi gözetlenemediklerinden, toplum için tehlike olarak görülmeye başladılar. Bunların sayısı gittikçe artıyor; ancak kaygısızlıkları nedeniyle, cemaat toplumunun bir parçası haline getirilemiyor ve ehlileştirilemiyorlardı. Güven içindeki cemaat topluluklarına büyük darbe vuran bu kitlesel fazlalığın en önemli etkisi, uzun vadede devletin sosyal hayattaki rolünü tamamen değiştirmek şeklinde olmuştur. Nitekim eskinin cemaat toplulukları, bu kitleyle başa çıkamıyordu. Eskiden sorunsuz işleyen “ben seni gözetliyorum, sen beni gözetliyorsun” cemaat denetim sisteminde çatlak oluşmuştu. Bu nedenle toplumsal iktidarın rolünün yeniden düzenlenmesi gerekiyordu.¹¹

Bu dönemde kanun koyucular, efendisiz ve aylakları daha görünür kılmak ve böylelikle gözetlenebilirliklerini arttırmak için değişik araçlara yöneldiler. En basit yöntem hemen her sığır yetiştiricisinin bildiği

¹⁰ Zygmunt Bauman, **Yasa Koyucular ile Yorumcular**, (Çev. Kemal Atakay), Metis Yayınevi, İstanbul 1996, s.51 vd.

¹¹ Bu dönemde İngiltere’de çıkartılan 1531 tarihli bir kanun aylağı şu şekilde tanımlıyordu: “bedensel eksikliği ve özrü bulunmayan, çalışmaya muktedir, toprağı ve efendisi olmayan, geçimini sağlayabileceği yasal herhangi bir malı, zanaatı ya da hikmeti olmayan kadın ve erkekler.” Bu kanundaki tanım, bir mülke ya da efendiye sahip olmayı, cezalandırılmaz, normal bir davranışın önkoşulu gibi kabul etmekteydi. Bu tanım içinde aynı zamanda aylalıktan kurtuluşun formülünü de verilmekteydi: bir mülke, olmuyorsa efendiye sahip olmak. Bu bağlamda söz konusu kanunu ve buna benzer diğerlerini ihdas edenler, aylalık sorununun ortadan kaldırılması için, efendileri, toprak ya da zanaat atölyelerini çözüm olarak görmekteydiler. Nitekim bunlar o dönemden anımsanan geçmiş boyunca insanları, cemaatin baskısı, gözetimi ve dolayısıyla denetimi altında tutulan steril ortama bağlayan kayışlar olmuşlardı. Zaten aylıklığa karşı kullanabilecekleri başka bir yöntem de bilmiyorlardı. Bauman, **Yasa Koyucular ile Yorumcular**, s.51 vd.

damgalama yöntemi idi. Bu dönemde sığırları ayırmak ve başıboş sığırları belirlemek için kullanılan bu yöntemin uygulanması, başıboş insanları kapsayacak şekilde genişletilmiştir. 1604 tarihli kanun damgayla ilgili şu talimatı vermektedir: “deriye ve ete o şekilde dağlanıp işlenmeli ki, ‘R’ (Rogue-Serseri) harfi görülsün ve böyle bir serserinin üzerinde yaşam boyunca sürekli bir işaret olarak kalsın.” İşaret sayesinde en azından tehlikeli insanların ayırt edilip, yakın gözetim altına alınabileceği ve böylece bu kimselerin sürekli yer değiştirmeleri sebebiyle tanınmamalarının doğurabileceği tehlikenin ortadan kalkacağı umuluyordu.¹²

Cemaatleşmeye dayalı gözetimin iflasına neden olan, görünmez efendisiz-aylakları daha görünür kılmak ve rahat gözetleyebilmek için alınan tedbirlerin arasında en önemli sonuç doğuran ise zorunlu kapatılma olmuştur. Foucault’un “*büyük kapatılma*” olarak ifade ettiği bu olaylar zinciri, 17. yüzyılda, bu efendisiz ve aylaklarla birlikte, toplumda onlar gibi başıboş dolaşan veya tehlike arzeden suçlu, deli, sarhoş ve hastalıklıların (cüzamlı ve vebalı gibi) da kapalı mekânlarda zoraki olarak gözetim altında tutulmalarını ifade etmektedir.¹³ Bu dönemde efendisiz-aylakları gözetleme amacıyla, eskiye (cemaat toplumuna) dönük arayışların olumlu netice vermemesi sonucunda fark edilmişti ki, gözetim, ancak amaçlı olarak ve yapay bir biçimde oluşturulan kapalı alanlarda mümkün olabiliyordu. Nitekim efendisiz-aylakların onları sürekli denetleyecek komşuları yoktu. Bu tehlikeli grup üzerinde yapılan tüm kolektif denetim çalışmaları geçici bir süre etkisini göstermiş, onlar bir süre sonra her türlü kolektif gözetimden bir şekilde kaçmanın yolunu bulmuşlardı. Bu nedenle tehlikeli grup dâhilinde sayılanlar zorla belirli

¹² Bauman, **Yasa Koyucular ile Yorumcular**, s.59; Damgalama yoluyla bedene konulan bu büyük “R” harfi bu kişinin üzerine toplumun diğer bireylerinin daha fazla dikkatini çekiyor, sıklıkla yer değiştirirse bile onu ve tehlikeliliğini daha tanır, önlem alınabilir kılıyordu.

¹³ Michel Foucault, **Deliliğin Tarihi**, (Çev. Mehmet Ali Kılıçbay) İmge Yayınevi, Ankara 1995, s.83; “Büyük kapatılma terimi, 17. yüzyılda aylaklık ve işsizliğin iki büyük tehlike olarak ortaya çıkmasıyla, birlikte özel mekanlara kapatılan heterojen bir kitleye göndermede bulunur.” Alev Özkazanç, “Örgütlü Modernliğin Çözülmesi Sürecinde Suçun Yeniden Siyasallaşması,” **Yoksulluk, Şiddet ve İnsan Hakları**, (Ed. Yasemin Özdek), TODAİE İnsan Hakları Araştırma Merkezi Yayını, Ankara 2002, s.381; Büyük kapatılma konusunda ayrıca bkz. J. G. Merquior, **Foucault**, (Çev. Nurettin Elhüseyni), AFA Yayınları, İstanbul 1986, s.26 vd.

kapalı alanlara konulursa, her an denetlenebilecekler, herhangi bir şekilde gözetimden kaçamayacaklar, böylelikle de küçük cemaat toplumundaki şeffaflık tekrardan onlar bakımından da sağlanabilecekti.¹⁴

Bu fikrin oluşmasında vebalı bölgelere uygulanan gözetimin önemli etkisi olmuştur. Nitekim bir kentte veba salgını çıktığı zaman uygulanacak bazı kurallar oluşturulmuş, bunlara uymama da çok ağır yaptırımlara bağlanmıştı. Örneğin söz konusu kent, derhal çevrenin ve giriş-çıkışlara kapatılır, aksine davranışlar ölümle cezalandırılırdı. Başboş hayvanlar öldürülür; kent, her birinin başına bir denetimcinin verildiği küçük parçalara bölünürdü. Halka belirtilen günde evde kalma emri verilir, uymayanlar ölümle cezalandırılırdı. Her aile önceden erzak stoklamış olmalıydı. Sadece ekmek ve şarap için caddede ve evlerin arasında küçük tahta kanallar yapılmıştı. Bunlar mal sağlayıcılarla halk arasında iletişim olmadan herkesin ihtiyacını karşılamasını sağlamaktaydı. Kurallara uyulup uyulmadığı sıkı bir şekilde görevliler tarafından denetlenmekteydi. Bu sistemde teftişler sürekli, bakışlar her yerdeydi.¹⁵

Böylelikle vebalı kentler için getirilen bu uygulamalar sayesinde fark edildi ki, bireyleri sabit bir yere kapatmak, bütün hareketlerin denetlendiği, iktidarın hiyerarşik ve sürekli bir biçimde icra edildiği, her bireyin kapalı mekân içerisindeki hemen tüm noktalarda gözetlendiği disiplinsel bir modeli oluşturmaya imkan vermekteydi.¹⁶ Başta vebalı kentler için düşünülen bu model, zamanla efendisiz-aylakları, delileri, tehlikeli hastaları gözaltında tutmak için de uygulanmaya başlandı ve sonuçta “büyük kapatılma” olarak ifade edilen tarihsel süreç ortaya çıktı.¹⁷

Bu bağlamda hapisaneler, düşkün evleri, darülacezeler, hastaneler ve akıl hastaneleri bu kapatılmanın gerçekleştirildiği ve dolayısıyla

¹⁴ Bauman, **Yasa Koyucular ile Yorumcular**, s.58.

¹⁵ Michel Foucault, **Hapishanenin Doğuşu**, (Çev. Mehmet Ali Kılıçbay), İmge Kitabevi, Ankara 2006, s.289 vd.

¹⁶ 17. yüzyıl sonlarına doğru Avrupa daha önceden terk ettiği cüzam yurtlarının önemli bir bölümünü tımarhaneye dönüştürdü. Bu dönemde azalmaya başlayan cüzam hastalığı karantinaların boşalması sonucunu doğurmuştu. Ancak buraların bir sonraki sakinleri manevi cüzamlılar (deliler) olacaktı. Merquier, **a.g.e.**, s.27.

¹⁷ Foucault, **Hapishanenin Doğuşu**, s.292.

cemaat toplumunun şeffaflığının sağlanmaya çalışıldığı yerler olarak önemli rol oynamışlardır. Erken modern dönemde ortaya çıkan bu yeni kurumların rastlantısal bir buluş olmadığı, görünüşte birbirinden uzak ve işlevsel olarak bağlantısız sahalarda şaşırtıcı derecede eşzamanlı olarak belirmelerinden anlaşılmaktadır. Nitekim söz konusu olan, sadece düşkünlere bakmak, suçluları cezalandırmak ya da delileri tedavi etmek değildi. Bundan daha önemli olanı, toplumsal iktidar alanlarının gerçekten temelinden sarsılması ve bunun yeniden teminine yönelik olarak toplumsal denetim mekanizmasının yeniden düzenlenmesiydi.¹⁸ Bu dönemde belirli bir kapalı mekânda gözetimin gerçekleştirilmesi ve bunun en az maliyetle en etkin şekilde yapılması konusunda, Bentham'ın ortaya koyduğu "Panopticon" projesi, çok önemli ipuçları vermektedir.¹⁹ Ancak bu proje üzerinde, iktidar-bilgi ilişkisi bağlamında aşağıda daha ayrıntılı durulacağı için burada fazla detaya girmemeyi uygun buluyoruz.

Büyük kapatılmanın gerçekleştirilmesi, modernizmin başlarına (erken modern döneme) denk gelmektedir. Ancak yukarıda da gördüğümüz üzere, gözetim modernizmle birlikte başlamamıştır. Çok eski tarihlerden beri toplum üzerinde iktidarın bir yansıması olarak gözetim söz konusuydu; ancak klasik gözetleme yöntemlerinin gelişen süreçte işleyemez duruma gelmesi, gözetimin farklı şekillerde ortaya konmasını gerektirmiştir.²⁰ Modern öncesi devletlerde ülke ve toplum üzerinde cemaatleşmeye dayalı bir gözetim gerçekleştirilse de, bu belirli bir sınırlılıkta kalmaktaydı. Örneğin modern öncesi devletlerin bu bağlamda kesin ülkesel sınırları yoktu. Sadece belirli sınır bölgeleri söz konusu olabilmekteydi.²¹ Nitekim sınırlarını tam olarak gözleyememekte, sınırlardan geçişleri ve sınır ihlallerini denetleyememekteydi. Aynı şekilde toplumda yer alan bireylerin davranışlarının her zaman gözetlenmesi de çoğu kez imkânsız olmaktadır. Zaten cemaatleşme yeterli ölçüde gözetimi sağlıyordu. Bundan fazlasına ise ne imkân ne de ihtiyaç vardı.

¹⁸ Bauman, **Yasa Koyucular ile Yorumcular**, s.59.

¹⁹ Foucault, **Hapishanenin Doğuşu**, s.295.

²⁰ Bauman, **Yasa Koyucular ile Yorumcular**, s.55.

²¹ Giddens, **Ulus Devlet ve Şiddet**, s.11.

Cemaat toplumundan modern topluma geçiş sürecinde en önemli değişiklik, gözetimin karşılıklı oluşunun sona ermesiydi. Nitekim bu yeni dönemle birlikte gözetim, artık bu işi meslek edinenler tarafından yapılmaya başlanmıştır. Cemaat toplumundaki karşılıklı gözetimin devrini doldurmasıyla birlikte, iktidar adına bu işi yapacak, gözetim üzerine uzmanlaşmış kimselerden oluşan yeni bir meslek grubu da ortaya çıkmıştır. Söz konusu görev sıradan değildir ve görevliden nitelik olarak kaba güç kullanımından çok daha fazlasını; gözetime ilişkin becerilere sahip olmayı, uzmanlaşmayı ve bir insan davranışı mühendisi olmayı gerektirmektedir.²²

Erken modern dönem diye de adlandırılan bu modernleşmenin ilk döneminde yaşanan gelişmeyle birlikte, artık yeni bir gözetim düzenine geçilmiş, toplumsal yapılanma da buna bağlı olarak yeniden şekillenmiştir. İçinde bulunduğumuz zamanı da kapsayan modern dönemdeki (bazı yazarlarca ikinci dünya savaşı sonrası dönem postmodern dönem olarak da adlandırılır) gözetim ilişkilerine bir alt başlıkta yer vermeyi uygun buluyoruz.

2. MODERN DEVLETTE GÖZETİM

Sosyal hayatın kurumsallaşmış bir şekilde yaygın olarak gözetimi *modernizm*²³ ile birlikte ortaya çıkmıştır. Ancak bu modern dönem aynı

²² Bauman, **Yasa Koyucular ile Yorumcular**, s.59 vd.

²³ Modernizm, 17. yüzyılda Avrupa'da başlayan ve sonrasında neredeyse tüm dünyayı etkisi altına alan, toplumsal yaşam ve örgütlenme biçimini ifade eder. Anthony Giddens, **Modernliğin Sonuçları**, (Çev. Ersin Kuşdil), Ayrıntı Yayınları, İstanbul 2004, s.11.

Bir başka deyişle modernizm, 17 yüzyıldan itibaren sosyal, ekonomik ve kültürel alanda yaşanan büyük değişim sürecine verilen isimdir. Bu sürecin üç temel yansıması ya da saç ayağı vardır. Birincisi ekonomik alanda sanayileşme başlamış, üretim tarzı ve ilişkileri geleneksel yöntemlerden tamamen farklılaşmıştır. İkinci olarak sanatta, mimaride ve kültürde bir yenileşme ve farklılaşma yaşanmıştır. Üçüncüsü ise düşünsel alanda olmuştur. Bu dönemle birlikte bilimsellik ve akılcılık ön plana çıkmış, bilginin tek kaynağı olarak akıl ve bilim kabul edilmiş ve aydınlanma yaşanmıştır.

Bununla birlikte, 20. yüzyılın sonlarında, dünyayı modernliğin de ötesine götüren yeni bir dönemin başladığı da ileri sürülmektedir. Yeni bir dönemin içinde olduğumuzu ileri süren bu grubun önemli bir kesimi, söz konusu dönemi postmodern dönem olarak adlandırmaktadırlar. Postmodernizm kavramının popülerliğini kazanmasında önemli pay sahibi olan Lyotard, postmodern düşünürlere örnek olarak verilebilir. Postmodern kavramı konusunda bkz. J. F. Lyotard, **Postmodern Durum**, (Çev: Ahmet Çiğdem), Vadi Yayınları, Ankara 2000, s.144 vd.

zamanda demokrasiye ilişkin değerlerin de hızla yükseldiği dönemdir. Bu itibarla gözetim, paradoksal biçimde aydınlanma ve demokrasiyle paralel olarak yaygınlaşmıştır. Dolayısıyla tarihsel olarak gözetimin gelişmesi karmaşıktır. Kimin kimi gözlediği ve bunun etkilerinin ne olduğu sorusu, belirli bir dönemdeki belirli sosyal durumlara atıf yapılmaksızın cevaplanamaz.²⁴

İnsanlık tarihinin modernliğe denk gelen bölümü boyunca devlet, egemenliği altındaki insanları, koyduğu yasalarla uyumlu bireylerden oluşan bir toplum haline getirmeyi kendine misyon edinmiştir. Akla dayalı, rasyonel şekilde oluşturulan böyle bir toplum, modern devletin nihai amacı olarak görülmekteydi²⁵ ve hala da görülmektedir. Rasyonel bir toplum oluşturma amacıyla modern devlet, toplumsal yaşamın birçok alanına el atmış durumdadır. Doğrudan el atmadığı sosyal alanları ise çoğu kez gözetlemektedir.

Modern devlet,²⁶ rasyonel toplumu oluşturmak için sosyal hayatın büyük bir bölümüne müdahale ederken ve toplumu istediği şekilde yönlendirmek için kurallar koyarken, bir taraftan da bunlara uyulup uyulmadığını denetlemek ve kendi öngördüğü toplum düzenine karşı gizli bir takım faaliyetler yürütülüp yürütülmediğinin bilgisine sahip olmak ister. Ayrıca toplumda baş gösteren rahatsızlıklar ve sosyal gerilimler de ancak iyi bir gözetimle önceden öngörülebilecektir. Bu nedenle modernizmin getirdiği tüm teknolojik imkânları kullanarak, toplum

²⁴ Lyon, a.g.e., s.42.

²⁵ Zygmunt Bauman, **Modernlik ve Müphemlik**, (Çev. İsmail Türkmen) Ayrıntı Yayınları, İstanbul 2003, s.24.

²⁶ Modern devlet açısından şiddet tekeli elinde bulundurması önemli bir ayırt edici unsurdur. Weber, modern devleti tanımlarken, şiddet tekeli üzerinden hareket eder. Ona göre en kısa tanımıyla devlet; *belli bir arazi içinde fiziksel şiddetin meşru kullanımını tekelinde bulunduran insan topluluğudur*. Christopher Pierson, **Modern Devlet**, (Çev. Dilek Hattatoğlu), Çivi Yazıları, İstanbul 2000, s.24; Mithat Sancar, “Şiddet, Şiddet Tekeli ve Demokratik Hukuk Devleti”, **Doğu-Batı Düşünce Dergisi**, Y.4, S.13, Kasım-Aralık-Ocak, 2000-1, s.27.

Bu itibarla, modern devlette suçtan zarar gören kimsenin bu haksızlığın failini bizzat cezalandırmasına izin verilmediğinden, faili cezalandırmanın devlete tanınmış bir hak değil; bilakis ona yüklenmiş bir ödev olduğunu ileri süren yazarlar da vardır. Söz konusu görüş için bkz. Werner Beulke, **Strafprozessrecht**, C.F. Müller, Heidelberg 2005, s.3.

içerisindeki gözetimi sürekli kılabilmek, modern devlette görülen en güçlü eğilimlerdenidir.²⁷

Bununla birlikte, modern toplumda demokrasi ve gözetimin eş zamanlı yükselişini de makul karşılamak gerekir. Çünkü demokratik toplumlarda genel olarak güven ve refah içinde yaşama arzusu, kamusal hizmetleri kaliteli ve rahat alabilme isteği bireysel önceliklerin başlarında yer alır. Modern devletin bunu sağlayabilmesi ise ancak ve ancak herkese bir numara verilmesi (Kimlik no, sosyal güvenlik no, vs.), bireylerin kayıt altına alınması, güvenlik amacıyla bazı doğrudan ve dolaylı gözetim faaliyetlerinin gerçekleştirilmesi sayesinde olur. Başlangıçta da örneğini verdiğimiz üzere, bireylerin banka hesap kayıtlarının tutulması ve bu kayıtların tüm bankaların ortak kullanımına açılması, bireylerin aynı zamanda tek bir telefon mesajıyla kredi başvurusunda bulunabilme imkânına kavuşmasını sağlar. Emeklilik numaramızın olması, bizim kayıt altında ve dolayısıyla gözetlenebiliyor olmamızla birlikte, emekli maaşımızı zamanında ve tam olarak almamızı ve bunun denetiminin yapılmasını sağlar. Birçok demokratik toplumda, toplumu oluşturan bireylerin önemli bir kesimi için kale duvarlarına benzer binalarla çevrelenmiş şehrin sokaklarında, gece vakti rahat yürüebilmenin tek güvencesi, sokaklarda gözetleyen polislerin ve güvenlik kameralarının olmasıdır.²⁸

²⁷ Biz her ne kadar makro düzeyde devletin toplum üzerindeki gözetimini ele alsak da, modern zamanlarda diğer sosyal alanlarda da gözetimin giderek yaygınlaştığı ve sistematik hale geldiği görülmektedir. Örneğin özellikle üretim faaliyetlerinde, işçinin etkin kullanımına yönelik olarak, onun yeterince çalışıp çalışmadığı sürekli gözetlenerek, işverenin ondan en etkin faydayı sağlamasına imkan tanınmaya çalışılmıştır. Bu konuda özellikle Taylorizm ve Fordizme ilişkin olarak bkz. Lyon, **a.g.e.**, s.173 vd.

²⁸ Aynı yönde bkz. Lyon, **a.g.e.**, s.45; Bununla birlikte modern devletin, teknolojik imkanları kullanmak suretiyle gözetimin boyutlarını giderek daha çok genişletmesi ve gezegenin büyük bir panopticon'a doğru ilerlemesi, toplumdaki bireyler arasında çoğu kez haklı tedirginliklere yol açmış ve gözetimin boyutlarının genişlemesine değişik araçlar kullanılmak suretiyle tepki gösterilmiştir. Bu tepkilerden bir bölümü de, ortaya koydukları eserler vasıtasıyla düşünür ve sanatçılarca gösterilmiştir. Bu bağlamda gözetim toplumuna ilişkin olarak yazılmış en önemli edebi eserlerden birisi George Orwell'in "Bin Dokuz Yüz Seksen Dört" isimli romanıdır. Orwell, Bin Dokuz Yüz Seksen Dört romanında, totaliter rejimin hakim olduğu bir ülke tasvir ederken, totaliter rejim eleştirisi getirmekte ve temel vurgulardan birisini de toplum üzerindeki gözetime yapmaktadır. Romandaki toplumu sürekli gözetlediği ileri sürülen "büyük birader" figürü, zaman içerisinde birçok yazında kullanılan ve atıf yapılan bir kavram haline gelmiştir. Yine romandaki insanların düşüncelerini bile denetlemeye çalışan bürokratik

Ayrıca modern toplumlarda, devlet, demokrasinin de yükselişiyle birlikte söylem olarak hiçbir gözetimi kendisi ve devamlılığı için yapmaz. Hemen her gerçekleştirilen gözetim faaliyetinde kamunun güvenliği ve menfaati söz konusudur. Bir yönüyle özgürlükleri kısıtlayan hemen her kanunun gerekçesinde ve iktidarı elinde bulunduranların açıklamalarında, bu genel güvenlik ve kamusal menfaat kavramlarına atıf yapıldığı görülmektedir.²⁹ Bu da demokratik kitleleri ikna etmek için etkili bir yoldur. Dolayısıyla demokratik toplumlarda gözetimin bu kadar artmasına ve modern zamanlarda gözetimle demokrasinin başat ilerlemesine çok da şaşırılmamak gerekir. Buna rağmen totaliter rejimlerde görülen herkesin herkesi gözetmesi şeklindeki, cemaat toplumlarına özgü gözetim biçimine demokratik rejimlerde pek rastlanmamaktadır.³⁰

3. DEVLET NEDEN GÖZETLER(?): “İKTİDAR-BİLGİ İLİŞKİSİ VE PANOPTICON ÖRNEĞİ”

İktidarla bilgi arasında çok sıkı bir ilişki vardır. Çoğunlukla ifade edildiğine göre her iktidar bilgiye gereksinim duyar. Bilgi, iktidara meşruluk ve etkinlik kazandırır. Bilgiye sahip olmak iktidar olmaktır.³¹

kurumu ifade eden “düşünce polisi” de aynı etkiye sahip olmuştur. Özellikle bu iki kavrama ilişkin olarak Bkz. Orwell, **a.g.e.**, s.9 vd.

Bu edebi eserin yanında bireyler üzerindeki devlet gözetimine ilişkin etkileyici bir sinema filmi olan “Devlet Düşmanı”nı da zikretmek gerekir. Devlet düşmanı filminin konusunu oluşturan olaylar ise, totaliter bir rejimde değil; demokratik kabul edilen günümüz ABD’inde geçmektedir. Film, devlet içindeki bazı güç odaklarının, ellerinde bulunan teknolojik imkan ve yetkilerle, istedikleri bireyleri ve genel olarak toplumu nasıl gözetleyebileceklerini gözler önüne sermektedir. Filmin Künyesi: **Devlet Düşmanı** (Enemy of State), Yapım Yılı: 1998, Süre: 131 dk. Oyuncular: *Will Smith, Gene Hackman, Robert Clayton Dean*, vd. Senarist: *David Marconi*, Yönetmen: *Tony Scott*.

²⁹ Bu konuda (pastoral iktidar) bkz. Bauman, **Yasa Koyucular ile Yorumcular**, s.62 vd.

³⁰ Siyasal sistemler *siyasal katılım* ve *siyasal çoğulculuk* ilkeleri baz alınarak belirlenir. Bu ilkeler doğrultusunda bir sınıflama yapılırsa dört tür temel siyasal sistemin olduğu görülecektir. Bunlar; geleneksel sistemler, totaliter sistemler, otoriter sistemler ve demokratik sistemlerdir. Totaliter bir sistemin en önemli özelliği, sistemin bulunduğu toplumda siyasal katılımın tek bir ideoloji üzerinden olmasıdır; siyasal çoğulculuk ise zaten bulunmamaktadır. Bunun dışında totaliter rejimlerin diğer özellikleri şu şekilde sıralandırılabilir: Resmi bir ideoloji vardır; bu ideolojiyi kitlelere yayacak bir parti bulunur; Gelişmiş bir gizli haber alma örgütü bulunur ve toplumda hemen herkesin birbirini fişlemesi söz konusudur; TV, radyo, vs. gibi bazı kuruluşlarda devlet tekeli vardır. Totaliter sistemler hakkında daha ayrıntılı bilgi için bkz. Juan J. Linz, **Totaliter ve Otoriter Rejimler**, (Çev: Ergun Özbudun), Siyasal İlimler Türk Derneği Yayını, Ankara 1984, s.19 vd.

³¹ Bauman, **Yasa Koyucular ile Yorumcular**, s.62

Nitekim bir nesneyi, bireyi ya da bireylerden oluşan toplumu kontrol etmek amacındaysanız, öncelikle onu iyi tanımanız ve bilmeniz gerekir. Kontrol edilmek istenen nesneyi, bireyi ya da toplumu bilmek ise onu gözetlemekten geçmektedir. Bu nedenle iktidarlar toplumu kontrol etmek için onu daha çok tanımak ve bilmek ihtiyacı içindedirler. Bunun için de ellerinde olan imkânlar dâhilinde toplumu gözetlerler. Bu bağlamda iktidarla bilgi arasında sıkı bir ilişki vardır.

İktidar bilgi ilişkisinin bu yönü sıklıkla vurgulanmakla birlikte, Foucault'un bu tespiti biraz daha geliştirdiği görülür. Ona göre, bu iki kavram arasındaki ilişki sadece tek yönlü değildir. Bilgi ya da bilmek, iktidarın varlığı ve devamlılığı için zorunluyken; iktidarın da bilgi ürettiği görülmektedir.³² Salt bilimsel bilginin gelişimi bile iktidar ilişkilerine bağlı olarak evrilmektedir. Dolayısıyla iki kavram arasında çift yönlü bağ vardır.³³

Bunun yanında iktidarın tek gözetleme sebebi bilgi edinmek değildir; aynı zamanda iktidar, gözetlemek suretiyle kendi öngördüğü sınırlar dâhilinde hareket eden ve koyduğu kurallara uyan bireyler oluşturmak için gözetlemeyi bir terbiye aracı olarak da kullanır. İktidarın gözetimle bilgi edinmesi, çoğu kez gözetilenin terbiye edilmesi ile eş zamanlı olarak gerçekleşir. Bu konuda Bentham'ın ünlü tasarımı

³² Örneğin bir devletteki resmi dil daha önce Fransızca olsa ya da bir coğrafi alan başka bir adla ifade edilse bile, iktidarı elinde bulunduranların resmi dilin İngilizce olduğunu söylediği, söz konusu coğrafi alanın ismini değiştirdiği andan itibaren artık sosyal alandaki bilgi değişmiştir; bir başka deyişle bilginin yenisini iktidar tarafından üretilmiştir. Ayrıca siyasal iktidarların tarih, sosyoloji gibi sosyal bilimler alanlarında kendi ideolojileri ile örtüşen bir söylem geliştirdikleri ve bunu ellerinde bulunan eğitim sistemi vasıtasıyla geniş kitlelere bilgisel olarak yayma eğiliminde oldukları da görülmektedir.

³³ Alan Hunt-Gary Wickham, **Foucault and Law**, Pluto Pres, London-Sterling, Virginia 1994, s.12; Foucault, iktidar ilişkilerinin bilgi üretimine etkisini ise şu şekilde ifade etmektedir: "İkisinin (iktidar ve bilginin) kesin biçimde birbirine bağlı olduğunu söylemedim. Platon'dan bu yana, bilginin iktidardan tamamen bağımsız olarak var olamayacağı bilinmektedir. Bu, bilginin siyasi iktidara tabi olduğu anlamına gelmez, çünkü nitelikli bir bilgi bu koşullardan doğamaz. Bilimsel bir bilginin gelişimini, iktidar mekanizmalarındaki değişimler dikkate alınmadan anlamak olanaksızdır. Tipik örnek, ekonomi bilimidir. Fakat biyoloji gibi bir bilim de tarımdaki gelişmeler, dış ülkelerle ilişkiler ya da sömürgelerdeki tahakküm gibi karmaşık unsurlara göre evrildi. İktidar mekanizmalarını düşünmeden bilimsel bilginin ilerlemesi düşünülemez." Michel Foucault, **İktidarın Gözü**, (Çev. Işık Ergüden), Ayrıntı Yayınevi, İstanbul 2003, s.248.

“Panopticon” hapishanesinin simgesel bir önemi vardır. Çünkü bu projede Bentham, hem mahkûmları gözetleyerek bilgilenmeyi hem de onları ıslah etmeyi amaçlamıştır. Ayrıca bunları az sayıda personelle ve az maliyetle yapacaktır. Bu nedenle az maliyetle işletilebilecek bu çok amaçlı projenin, iktidarların büyük ilgisini çekeceğini düşünen Bentham, bundan iyi bir kazanç elde etmeyi ummuştur. Ancak hayatı boyunca bu projeyi gerçekleştirememiş ve proje onun açısından büyük bir zaman ve para kaybı olarak kalmıştır.³⁴ Buna karşın Bentham’dan sonra özellikle 19. yüzyılın ilk yarısında inşa edilen hemen tüm hapishaneler bir şekilde Bentham’ın bu projesine atfen, onun bazı uygulamalarını örnek almak suretiyle yapılmışlardır.³⁵ Dolayısıyla Bentham’ın bu projesi hem tam anlamıyla hiçbir zaman gerçekleşmemiş hem de bir yönüyle defalarca uygulanmış bir proje olarak kabul edilebilir. Şunu da hatırlatmak gerekir ki, Panopticon bize doğrudan Bentham tarafından ulaşılmış değildir. Ceza teorisi ve ceza infaz sistemleri üzerine çalışan pek çok bilim adamı Panopticonun önemine çok önceden vakıf olmalarına rağmen, Panopticonun bilinirliği ve gözetime ilişkin hemen her yazında kullanılması, Foucault’un onunla ilgilenmesi ve Hapishanenin Doğuşu adlı eserinde ona geniş yer vermesiyle artmıştır.³⁶

Ana hatlarıyla Panopticon’da, halka halinde bir bina, bu halkanın ortasında yani merkezde ise bir kule vardır. Ortadaki bu gözetleme kulesinin, onun etrafını saran halka şeklindeki binanın iç cephesine bakan geniş pencereleri bulunmaktadır. Halka şeklindeki bina hücrelere bölünmüştür. Hücrelerin de biri içeri diğeri dışları bakan iki büyük penceresi vardır. İçeri bakan pencere tam kulenkilerin karşısına denk gelmektedir. Dışarıya bakan pencereden gelen ışık sayesinde, halka şeklindeki binanın içinde yer alan hücrelerdeki mahkûmların silüetlerini, kuleden rahatlıkla takip etmek mümkündür. Kulenin içerisi dışarı yansımadağı için de, kulede kaç kişinin olduğunu bilmek hücredekiler bakımından mümkün değildir. Görülmeden gözetlemeye olanak veren düzenleme, sürekli görmeye ve hemen tanımaya olanak veren mekânsal birimler oluşturmaktadır.³⁷ Denetim, mahkûmların görünmeyen gözler

³⁴ <http://www.felsefeekibi.com/site/default.asp?PG=1270> (Jeremy Bentham maddesi)

³⁵ Foucault, **İktidarın Gözü**, s.86.

³⁶ Lyon, **a.g.e.**, s.92.

³⁷ Foucault, **Hapishanenin Doğuşu**, s.295 vd.

tarafından gözetlenmesi esasına dayanmaktadır. Mahkûm için saklanacak ve özel alan olarak ifade edilebilecek hiçbir yer yoktur. İzlenip izlenmediğini, kulenin içerisini göremediği için bilemeyen ama orada izlemek için birilerinin var bulunduğunu varsaymak durumunda olan mahkûm açısından tek makul seçenek *itaattir*. Bu nedenle Bentham, hapisanesi için Yunancaya dayanan “göz önündeki yer” anlamında bir kelime türetmiştir: “*Panopticon*”.³⁸ Hem kolay gözetleme olanağı hem de mahkûm üzerinde oluşturduğu “*sürekli gözetleniyorum*” hissi nedeniyle, bu hapisanenin çok sayıda gardiyana ihtiyacı yoktur.³⁹ Bu da işletim maliyetini son derece düşürmektedir.

Panopticon her ne kadar bir hapisane şeklinde dizayn edilse de ondaki mantık, akıl hastanelerinden askeri kışlalara, okullardan fabrikalara gözetilmek istenen her yerde uygulanabilecek türdendir. Dolayısıyla panopticon sadece bir hapisane değil, bir iktidar teknolojisi, bir gözetim projesidir.⁴⁰ Bu bağlamda içinde bulunduğumuz dönemde de, gelişen teknoloji ve gözetleme imkânları sayesinde gezegenimizin büyük bir panopticon olma yolunda ilerlediğini söylemek yanlış olmayacaktır. Nitekim görmediğimiz ama var olduğunu bildiğimiz gözler sokakta bizi izlemekte, maillerimizi, telefon konuşmalarımızı, banka hesap detaylarımızı, harcama alışkanlıklarımızı gözetlemektedir. Ancak şanslıyız ki, bizim hareket alanımız panopticondakilerden daha geniştir! Bununla birlikte bu gözetimin, rahatsız ediciliğinin yanında, birçok insan için güven içerisinde yaşamanın önkoşulu olarak algılandığını da söylemek yanlış olmayacaktır. Suçla mücadele bağlamında Türkiye’deki uygulamaların genel değerlendirmesi kısmında bu konuyu ayrıntılı ele alacağımız için burada fazla değinmemeyi uygun buluyoruz.

³⁸ Lyon, *a.g.e.*, s.93.

³⁹ Foucault, *Hapishanenin Doğuşu*, s.297.

⁴⁰ Foucault, *İktidarın Gözü*, s.87.

4. YAKIN DÖNEMDE GERÇEKLEŞTİRİLEN BAZI HUKUKİ DÜZENLEME VE UYGULAMALARIN GÖZETİM AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

4.1. Genel Olarak

Bu bölümde, son üç-dört yıl içerisinde hukuk sistemimize dahil olan bazı hukuki düzenlemelerle, yine aynı süre zarfında yoğun olarak gerçekleştirilmeye başlanan bir takım uygulamalar, gözetim açısından arzettikleri öneme binaen genel hatları ile incelenecektir.

4.2. TCK m.278: Suçu Bildirmeme Suçu

5237 sayılı ve 2004 tarihli Türk Ceza Kanununda, toplumdaki bireylerin, devlet tarafından gerçekleştirilecek gözetimde, birer araç olarak kullanılmasına ilişkin üç hüküm hemen göze çarpmaktadır. Bunlar; m.278'deki suçu haber vermeme⁴¹, m.279'daki kamu görevlisinin suçu haber vermemesi⁴² ve m.280'deki sağlık mesleği mensuplarının

⁴¹ **Madde 278:** *Suçu bildirmeme*

- (1) İşlenmekte olan bir suçu yetkili makamlara bildirmeyen kişi, bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.
- (2) İşlenmiş olmakla birlikte, sebebiyet verdiği neticelerin sınırlandırılması halen mümkün bulunan bir suçu yetkili makamlara bildirmeyen kişi, yukarıdaki fıkra hükmüne göre cezalandırılır.
- (3) Mağdurun onbeş yaşını bitirmemiş bir çocuk, bedensel veya ruhsal bakımdan özürlü olan ya da hamileliği nedeniyle kendisini savunamayacak durumda bulunan kimse olması halinde, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza, yarı oranında artırılır.

⁴² **Madde 279:** *Kamu görevlisinin suçu bildirmemesi*

- (1) Kamu adına soruşturma ve kovuşturmayı gerektiren bir suçun işlendiğini göreviyle bağlantılı olarak öğrenip de yetkili makamlara bildirimde bulunmayı ihmal eden veya bu hususta gecikme gösteren kamu görevlisi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.
- (2) Suçun, adli kolluk görevini yapan kişi tarafından işlenmesi halinde, yukarıdaki fıkraya göre verilecek ceza yarı oranında artırılır.

5237 sayılı TCK, bu suçu, 765 sayılı TCK'da olduğu gibi, kamu idaresine karşı suçlar arasında değil, adliyeye karşı suçlar arasında düzenlemiştir. Bu suçla korunan hukuki menfaatler dikkate alındığında, kanukoyucunun yeni TCK'da adli menfaatlerini ön plana aldığı görülmektedir. Söz konusu suç tipiyle kamu görevlilerinin görevleriyle ilgili bir suçu öğrenmeleri durumunda tepkisiz kalmamaları, bunları yetkili makamlara bildirmeleri kamusal görev haline getirilmiştir. Suça ve unsurlarına ilişkin daha ayrıntılı açıklamalar için bkz. Mehmet Emin Artuk-Ahmet Gökcen-Caner Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Turhan Kitabevi, Ankara 2006, s.891 vd.; Nevzat Toroslu, **Ceza Hukuku Özel Kısım**, Savaş Yayınevi, Ankara 2005, s.323 vd.

suçu haber vermemesi⁴³ suçlarıdır. Bunlardan ilki her vatandaş tarafından işlenebilen bir suç tipiye, ikincisi sadece kamu görevlileri tarafından, üçüncüsü ise sadece sağlık mesleği mensupları tarafından işlenebilen suçlardır.

Her üç suç tipi de, bireylere devletin yetkili organlarına suç bildirme ödevi yüklemektedir. Dolayısıyla bu suç tipleriyle kanun koyucu, söz konusu hükümlerin muhatabı bireyleri, devletin gözetleyen birer organı konumuna getirmektedir. 279 ve 280. maddeler bakımından söz konusu suç tipleri nispeten anlaşılabilir düzenlemelerdir. Nitekim bu suç tipleri bakımından, devletin, belirli kamusal görevleri yerine getirecek kimselere böyle bir yükümlülüğü getirdiği, bu yükümlülük altına girmek istemeyen bireylerin söz konusu kamusal görevlerin yerine getirilmesinde çalışmayabileceği ileri sürülerek, bireylerin seçme hakkının bulunduğu ve bu düzenlemelerin makul olduğu kabul edilebilir. Bununla birlikte özellikle sağlık mensuplarına böyle bir yükümlülüğün getirilmesinin birçok olayda, acil tıbbi yardıma muhtaç suç faillerinin veya suçun adliye intikal etmesini istemeyen suç mağdurlarının sağlık hizmeti almaktan çekinmeleri sonucunu doğuracaktır.⁴⁴ Ayrıca sağlık mesleği mensubunun mağdur veya suç faili olma ihtimali bulunan hastasıyla ilgili suçu ihbar etme yükümlülüğü altında olmasının, sağlık gibi önemli bir kamusal hizmet alanında özellikle hasta-doktor ilişkisini ne kadar olumsuz etkileyeceği de tartışmaya açıktır.⁴⁵ Ancak dediğimiz üzere bu alanlarda en azından bireylerin bu meslekleri yapmama gibi bir seçme hakkı vardır.

⁴³ **Madde 280:** *Sağlık mesleği mensuplarının suçu bildirmemesi*

(1) Görevini yaptığı sırada bir suçun işlendiği yönünde bir belirti ile karşılaşmasına rağmen, durumu yetkili makamlara bildirmeyen veya bu hususta gecikme gösteren sağlık mesleği mensubu, bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Sağlık mesleği mensubu deyiminden tabip, diş tabibi, eczacı, ebe, hemşire ve sağlık hizmeti veren diğer kişiler anlaşılır.

⁴⁴ Aynı yönde bkz. "TCK'nın 530. Maddesi Ortadan Kaldırılıyor!.." Adli Tıp Uzmanları Derneği Bildirisi in: **Türk Ceza Kanunu Reformu İkinci Kitap: Makaleler, Görüşler, Raporlar**, (Editör: Teoman Ergül), Türkiye Barolar Birliği Yayını, Ankara 2004, s.241-2

⁴⁵ "Esasen hiçbir kimsenin ihbarla yükümlü olmaması kural olmakla beraber, bazı meslek sahiplerinin ihbarla yükümlü tutulması, meslek sırrı nedeniyle tanıklıktan çekinme kurumuyla çelişmektedir." İsmail Malkoç-Mahmut Güler, **Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler 4**, Adil Yayınevi, Ankara 1998, s.4903.

Buna karşın 278. maddede yeni TCK ile birlikte suç sayılan suçu bildirmeme suçu bakımından aynı şeyi söylemek mümkün değildir. Nitekim söz konusu düzenlemeyle bireylere, şahit oldukları işlenmekte olan suçlar bakımından, ihbarcı konumuna gelmemek gibi bir şansın verilmesi de söz konusu değildir. Bu hüküm, “bu ülkede yaşayan bir bireysen, mecbursun iktidarın gören gözü olacaksın” mantığının en önemli yansımalarından birisidir. Dolayısıyla hem suç işlemek hem de ihbarcı konumuna gelmek istemeyen bireyler için, işlenmekte olan veya neticeleri sınırlandırılabilir durumda bulunan suçlar bakımından artık böyle bir imkân kalmamıştır. Nitekim bilgisine sahip oldukları böyle bir suçu haber vermedikleri her halde suç işlemiş olacaklardır. Bu düzenlemeyle, Bentham’ın Panopticon eserinde de ifade ettiği gibi “*her yurttaş bir gözetmen*⁴⁶” olacaktır.⁴⁷

İlk bakışta, suçu haber vermemeye ilişkin 278. madde düzenlemesiyle, suç nedeniyle yardıma ihtiyacı olan (örneğin bir trafik kazası sonucunda taksirli yaralama suçunun mağduru olan kişi gibi) kimselere acil yardım çağrılması için bireylere böyle bir yükümlülüğün

⁴⁶ Foucault, **İktidarın Gözü**, s. 92.

⁴⁷ Bu fiil suç sayılması ise madde gerekçesinde işlenmekte olan suçu haber vermemenin haksızlık oluşturduğu şeklinde gerekçelendirilmiştir. Dolayısıyla devletin suç saydığı fiilin işlenmesine bireyin bir iştiraki olmasa ve bu yönde kamusal bir görevi bulunmasa bile, yetkili organlara haber vermemesi haksız olarak nitelendirilmiştir. Madde gerekçesinde fiilin suç olarak düzenlenmesine ilişkin yapılan açıklamalar şu şekildedir: “...Suçluların cezalandırılmasını devletten istemek, kişi açısından bir hak olduğu gibi; herhangi bir suç olgusunun gerçekleştiğini öğrenen kişinin durumu suçu takibe yetkili makamlara bildirmesi, aynı zamanda bir yükümlülüktür. Bu itibarla, herhangi bir suç olgusunun gerçekleştiğini öğrenmesine rağmen durumun suçu takibe yetkili makamlara bildirilmemesi, genel olarak haksız bir davranıştır. Ancak, izlenen suç siyaseti gereğince sadece belli suçların bildirilmemesi veya sadece belli kişilerin bildirim yükümlülüğünü yerine getirmemesi, suç olarak tanımlanmıştır... Bu maddeye göre, suçu bildirmeme suçunun oluşabilmesi için henüz icrası devam etmekte olan bir suçun varlığı gereklidir. Örneğin, bir kimsenin kaçırılarak belli bir yerde tutulduğunun bilinmesine rağmen, durumdan yetkili makamların haberdar edilmemesi; keza, mütemadi suç niteliği taşıyan elektrik hırsızlığının işlendiğinden haberdar olunmasına rağmen, durumun yetkili makamlara bildirilmemesi, bu suçu oluşturacaktır. İcrası tamamlanmış olmakla birlikte, sebebiyet verdiği neticelerin sınırlandırılması hâlen mümkün bulunan bir suçun yetkili makamlara bildirilmemesi hâlinde de bu suç oluşur. Örneğin icrası tamamlanmış olan bir hırsızlık sonucunda elde edilmiş olan malların bir depoda saklandığının bilinmesine rağmen, durumdan yetkili makamların haberdar edilmemesi, bu suçu oluşturacaktır.” İzzet Özgenç, **Gerekçeli Türk Ceza Kanunu**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2004, s.390.

getirildiği düşünülebilir. Ancak bu tür insani yükümlülüklerin yerine getirilmemesini cezai yaptırıma bağlamak üzere, TCK m.98'de, *yardım ve bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi* suçu düzenleme altına alınmıştır.⁴⁸ Dolayısıyla m.278'deki suça ilişkin düzenlemenin böyle bir amacının olmadığı açıktır.

Bu bağlamda *tabii suçlar*⁴⁹ olarak ifade edilen suçları işlerken görüp ihbarda bulunmayanlar gibi, siyasi içerikli bazı suç fiillerinin işlendiğini (örneğin duvara suç sayılan sagonların yazılmakta olduğunu) görüp ihbar etmeyen kişi de TCK m.278 bağlamında suçu haber vermemekten sorumlu olacaktır.⁵⁰ Kanaatimizce söz konusu suç tipi günümüz Türkiye'sinde gözetimin geldiği noktayı işaret etmesi bakımından son derece önemli bir göstergedir.

4.3. Polis Durdurma ve Kimlik Sorma Yetkisi ile Önleme Araması Bağlamında Huzur Operasyonları

Önleyici (İdari) kolluk faaliyetleri, daha suç işlenmeden önce, suç işlenmesinin önüne geçilmesi, tehlikenin önlenmesi ve kamu düzeninin devamının sağlanması için yürütülen faaliyetlerdir.⁵¹ Gözetime ilişkin

⁴⁸ **Madde 98- Yardım veya bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi**

(1) Yaşı, hastalığı veya yaralanması dolayısıyla ya da başka herhangi bir nedenle kendini idare edemeyecek durumda olan kimseye hal ve koşulların elverdiği ölçüde yardım etmeyen ya da durumu derhal ilgili makamlara bildirmeyen kişi, bir yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır...

⁴⁹ Tabii suçlar, insanlık tarihi boyunca teşkilatlanmış hemen her toplumda görülen ve bireylerin hayat, fiziki bütünlük, kişi özgürlüğü, şeref, mülkiyet gibi temel varlıklarına yönelen fiillerden oluşan suçlardır. Nevzat Toroslu, **Ceza Hukuku Genel Kısım**, Savaş Yayınevi, Ankara 2005, s.20-1.

⁵⁰ "Bu madde ile işlenmekte olan bir suçun, ihbarı bütün vatandaşlara bir görev-yükümlülük olarak getirilmektedir ki bu kişi hürriyetini alabildiğince sınırlayıcı etkilere sahip olacaktır." Duygun Yarsuvat, Köksal Bayraktar, Nemci Yüzbaşıoğlu ve Diğerleri, "Türk Ceza Kanunu Tasarı'sı Hakkında Galatasaray Üniversitesi'nin Görüşü", in: **Türk Ceza Kanunu Reformu İkinci Kitap: Makaleler, Görüşler, Raporlar**, (Editör: Teoman Ergül), Türkiye Barolar Birliği Yayını, Ankara 2004, s.316.

⁵¹ Kolluk, genel ve özel kolluk olmak üzere ikiye ayrılır. Genel kolluk polis ve jandarmadır. Özel kolluk ise, özel kanunlara göre kurulan ve belli alanlarda hizmet yapan kuvvetlerdir. Genel kolluğun görevleri, suç öncesi ve suç sonrası olmak üzere ikiye ayrılır. Suç öncesi görev, kendini koruma, önleme ve yardım şeklinde gösterir. Bu görevleri yapan kolluğa idari kolluk denir. Suç sonrası görev ise, suçların ve suçluların araştırılmasıdır. Bu görevleri yapan kolluğa ise adli kolluk adı verilmektedir. Nevzat Toroslu-Metin Feyzioğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Savaş Yayınevi, Ankara 2006, s.260-1.

olarak en tartışmalı konular da genelde bu alandaki düzenlemelere ilişkin olarak ortaya çıkmaktadır. Nitekim yukarıda örneğini de incelediğimiz üzere, ceza hukuku, sadece belirli suç tipleri bakımından bireylere gözetleme yükümlülüğü getirebilirken, ceza muhakemesi bağlamında gözetleme hemen her zaman belirli suç şüphesi altında bulunan bireylere yönelik olarak uygulanmaktadır. Buna mukabil, idari kolluk faaliyetlerinin konusunu oluşturan gözetleme uygulamaları, toplumdaki hemen her birey bakımından söz konusu olabilmektedir. Nitekim bu şekilde gözetime muhatap olacak bireylerin, belirli ve somut bir suç işledikleri şüphesi altında olmaları da gerekli değildir.⁵²

Muhakkak önleyici kolluk faaliyetlerinin de suçla ve suçlulukla mücadele bakımından etkin olarak uygulanması gereklidir. Ancak bu faaliyetlerin kapsamının sınırlandırılmamış ve idari mercilerin takdirine bırakılmış olması kabul edilemez.

Gözetimin önleyici kolluk faaliyetleri bakımından ilk önemli yansıması, polise tanınan durdurma ve kimlik sorma yetkisiyle, bazı mercilerin iznine bağlanmış olan önleme aramasıdır.

Polis Vazife ve Salahiyetleri Kanununun (PVSK'nın) 4/A maddesine göre; polis, kişileri ve araçları, bir suç veya kabahatin işlenmesini önlemek, kişilerin hayatı, vücut bütünlüğü veya malvarlığı bakımından ya da topluma yönelik mevcut veya muhtemel bir tehlikeyi önlemek gibi maddede belirtilen amaçlarla durdurabilir. Ayrıca durdurduğu kişilerin kimliğini sorma yetkisine de sahiptir. Bunun dışında PVSK m.9'a göre ise, polis, tehlikenin veya suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla usulüne göre verilmiş sulh ceza hakiminin kararı veya bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde mülki amirin vereceği yazılı emirle; kişilerin üstlerini, araçlarını, özel kağıtlarını ve eşyasını arar; alınması gereken tedbirleri alır.

⁵² Ceza muhakemesine ilişkin olarak gerçekleştirilecek işlemlerin yapılabilmesi için muhakkak belirli bir şüphe derecesinin varlığı gereklidir. Kanun farklı işlemler bakımından farklı şüphe derecelerinin varlığını aramıştır. Ceza muhakemesinde yargılanacak uyuşmazlığın şüpheliliği ve şüphe dereceleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Nurullah Kunter-Feridun Yenisey-Ayşe Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 14. Bası, Arıkan Yayınevi, İstanbul 2006, s.250 vd.

Yukarıdaki her iki düzenleme de, kanunda yer aldıkları biçimiyle, toplumsal yaşamın güvenlik içerisinde sürdürülebilmesi bakımından gerekli düzenlemelerdir kanaatindeyiz. Ancak uygulamada “huzur operasyonları” adı altında, polisin belirli caddelerde dağılarak veya kontrol noktaları oluşturarak önüne geleni durdurup kimlik sormasını ya da belirli eğlence mekânlarına haftanın birkaç günü giderek kimlik kontrolü yapmasını, bu maddeler kapsamında değerlendirmek mümkün değildir. Nitekim her iki madde kapsamında öngörülen faaliyetlerin gerçekleştirilebilmesi için, bu durumu gerekli kılan bir takım verilerin olması gereklidir. Eğer toplumsal düzen bakımından tehlikeye işaret eden belirli bir şüphe derecesi söz konusu değilse; önleme araması kapsamında hakim veya mülki amirin uygulamaya izin vermemesi gerekirken, polisin de kendiliğinden PVSK m.4/A’ya dayanarak durdurma ve kimlik sorma faaliyetlerini gerçekleştirmemesi gerekir.⁵³

Bu bağlamda kolluğun sokakta yürüyen, vapurda yolculuk yapan veya eğlenmeye giden insanları rasgele seçerek, bu şekilde rahatsız etmesini, onlar üzerinde gözetimini devamlı hissettirmesini mevcut hukuki düzenlemelerle veya demokratik toplum ilkeleriyle bağdaştırmak mümkün görünmemektedir. Kaldı ki, uygulamaların giderek sıklaşması nedeniyle, insanların her eğlence mekânına gidişte, her sokağa çıktıklarında polisle karşılaşmaları ve kimlik göstermek suretiyle, iktidarın gücüyle sürekli yüzleştirilmeleri, bireylerin sosyal yaşamlarını olumsuz olarak etkileyecektir.

Polisin bu operasyonlar sayesinde hakkında yakalama emri bulunan binlerce kişiyi yakaladığı ve bu uygulamaların vatandaşlara çok fazla rahatsızlık vermediği ileri sürülebilir. Ancak bu noktada, hakkında yakalama emri bulunan bu kişileri yakalamak için kaç yüz bin veya

⁵³ Nitekim kolluğun bireyleri durdurup kimlik sorabilmesi için en azından *umma* derecesinde bir şüphenin varlığı gereklidir. Yani kişinin aranan veya suç işleyen bir kişi olduğunun kolluk tarafından en azından *umma* seviyesinde düşündürecek bir takım verilere gerek vardır. Yoksa durdurma ve kimlik sorma yetkisi kolluğa keyfi uygulamalar yapma imkanı vermez. Ceza muhakemesindeki şüphe derecelerini ve durdurma bakımından varolması gereken şüphe derecesini gösteren sistematik tablo için bkz. Kunter-Yenisey-Nuhoğlu, **a.g.e.**, s.1579; Önleme aramasının yapılabilmesi için ise *Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliğinin 20. maddesinde* de vurgulandığı üzere, aramaya ilişkin makul sebepler ve tehlikenin varlığını gösteren belirlemelerin bulunması gerekir.

milyon kişinin, gündelik yaşamına devam ederken polisle yüzleşmek ve kimlik göstermek zorunda kaldığını sormak gerekir. Bireylere, normal yaşamın akışı sırasında sıklıkla otoritenin temsilcisi polis tarafından kimlik sorulması, Orwell'in romanında olduğu üzere, her yerde, sürekli iktidarın varlığını hatırlatan “büyük birader seni izliyor” yazısının görünmesinden farksızdır.

Bu bağlamda huzur operasyonları adı altında sokakta, vapurda ve eğlence mekânlarında sebepsiz yere bireylerin durdurulması ve kimlik göstermeye zorlanması şeklindeki uygulamaların hem kanun bazında dayanağının olmadığı hem de temel haklara saygılı, demokratik bir toplumda kabul edilemez olduğu kanaatindeyiz.

4.4. Polisin Parmak İzi Alma Yetkisi

Önleyici kolluk faaliyetleri bağlamında depolamak suretiyle gözetimin en etkin görünümünden birisi de, PVSK'nın 5. maddesinde düzenleme altına alınmıştır. Buna göre; “*Polis; a) Gönüllü⁵⁴, b) Her çeşit silah ruhsatı, sürücü belgesi, pasaport veya pasaport yerine geçen belge almak için başvuruda bulunan, c) Başta polis olmak üzere, genel veya özel kolluk görevlisi ya da özel güvenlik görevlisi olarak istihdam edilen, ç) Türk vatandaşlığına başvuruda bulunan, d) Sığınma talebinde bulunan veya gerekli görülmesi halinde, ülkeye giriş yapan sair yabancı, e) Gözaltına alınan, kişilerin parmak izini alır.*”⁵⁵

⁵⁴ Madde gerekçesinde, gönüllü olan kişilerden aydınlatılmış rızaları üzerine alınacak parmak izlerinin sisteme kaydedileceği belirtilmiştir. Ancak belirtmek gerekir ki, bireylerin gönüllü olarak polise başvurup parmak izinin alınmasını ve sisteme kaydedilmesini istemesi hayatın olağan akışına aykırıdır. Polis bir şekilde kendisiyle temasta bulunan, ancak söz konusu hükümde gösterilen hallerden birine girmeyen kişiye parmak izinin alınmasına razı olup olmadığını soracak, rıza göstermesi durumunda parmak izini alarak sisteme kaydedecektir. Ancak yine de bireylerin neden kendi aleyhlerine olabilecek bir işleme rıza göstermek isteyebileceklerini açıklamak zordur. Nitekim tam olarak aydınlatılmış kimsenin, kendi aleyhine sonuçlar doğurabilecek böyle bir işleme rıza göstermesi pek rastlanabilir değildir. Bu konuda Danıştay'ın Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliğinin rıza ile aramaya ilişkin hükmüne dair verdiği karar ve gerekçesi yol gösterici olacaktır. Nur Centel-Hamide Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Beta Yayınevi, İstanbul 2008, s.306.

⁵⁵ Gönüllülük hali hariç olmak üzere bu düzenleme kapsamına giren kimselerin ayrıca fotoğrafları alınarak, parmak izi ile birlikte sisteme kaydedilir (PVSK m.5/5).

Bu şekilde alınan parmak izi, ait olduğu kişinin kimlik bilgileri ile birlikte, ne zaman ve kim tarafından alındığı belirtilmek suretiyle, bu amaca özgü sisteme kaydedilerek saklanır.⁵⁶

Görüldüğü üzere herhangi bir suç şüphesi altında olsun veya olmasın birey, yukarıdaki işlemlerden herhangi birisini yaptırmaya kalktığı anda, polis onun parmak izini alabilecektir. Söz konusu düzenleme yeni yapıldığı için biraz zaman alacaktır; ancak çok geçmeden, hiçbir adli olaya karışmamış olanlar da dahil olmak üzere, toplumdaki hemen tüm bireylerin parmak izinin poliste olacağını söylemek yanlış olmayacaktır.

Daha önceden suça karışmış kimselerin parmak izi gibi kişisel verilerinin saklanması makul karşılanabilir. Ancak hiçbir adli olaya karışmamış kimselerin bu şekilde fişlenmesi gerçekten düşündürücüdür. Bu bağlamda kişinin daha önceden gittiği ve bu nedenle parmak izinin kaldığı yerde, birkaç gün sonra suç işlense, kişi polisle yüz yüze gelip onun sorularını cevaplandırmak durumunda kalabilecektir. Muhtemeldir ki, sonuçta suçsuzluğu anlaşılacaktır; ancak sırf poliste parmak izi kaydı vardı ve birkaç gün önce suç işlenen yere gidip orada parmak izi bıraktı diye, daha önceden hiçbir adli olaya karışmamış bireylerin polisle yüz yüze gelmesi anlaşılabilir değildir. Bu bağlamda, söz konusu yeni düzenlemenin de, depolayarak gözetime ilişkin olarak, ülkemizdeki gözetim boyutlarını ortaya koyan önemli bir gösterge olduğuna kanaatindeyiz.

4.5. MOBESE (Mobil Elektronik Sistem Entegrasyonu) Uygulaması

Son olarak salt kamusal alanları izliyor diye herhangi bir kanuni düzenlemeye dayanmaksızın her yerde giderek artan şekilde kurulan

⁵⁶ Ceza Muhakemesi Kanununda yer alan fizik kimliğin tespitine ilişkin hükümlerde belirli kararlardan sonra alınan verilerin yok edileceği açıkça hükme bağlanmıştır (Bkz. CMK m.81/2). Buna rağmen 2007 yılında yapılan değişiklikle, yani CMK'nın yürürlüğe girişinden yaklaşık iki yıl sonra, cezai bir soruşturma kapsamında olmasa bile, belirli hallerde kişilerin parmak izi ve fotoğraflarının sürekli olarak kayda alınmasına imkan veren bir düzenleme yapılmıştır. Bu iki düzenlemenin temelinde yer alan felsefi düşünce farklılığı daha ilk bakışta anlaşılmalıdır. Bu durum kişisel verilerin dokunulmazlığına ilişkin olarak kanunkoyucuda iki yıl içinde oluşan anlayış farkını da ortaya koymaktadır.

CMK m.81 ve PVSK m.5'deki düzenlemelerin anlayış farklılığı ve çelişkiler konusunda özlü bir açıklama için ayrıca bkz. Centel-Zafer, **a.g.e.**, s.309-10.

MOBESE (Mobil Elektronik Sistem Entegrasyonu) kameralarından da bahsetmek gerekir. Özellikle terör örgütü faaliyetleri kapsamında ülke genelinde araç yakma olaylarının yaşanması ve bu fiilleri gerçekleştiren bazı failerin MOBESE kameralarınca tespit edilmesi sonucunda, bu kameralar gündemde daha çok yer almaya başladılar. Gelişen süreçte bu tür faydalı başkaca sonuçların da elde edilmesiyle birlikte, MOBESE kameralarının sayısının artırılması ve neredeyse mümkün olan her yerin bu kameralarca gözetlenmesi yönünde büyük bir kamuoyu desteği oluştu. Hatta Eskişehir örneğinde olduğu gibi bu sistemlerin finansmanı da, kampanyalar aracılığıyla halk tarafından yapılmaya başlandı.⁵⁷

MOBESE kameraları bakımından kanuni düzenlemeye ihtiyaç duyulmamasının nedeni olarak, özetle, “temel hak ve özgürlüklere müdahale oluşturmuyor; çünkü konut, işyeri gibi *özel hayatın*⁵⁸ söz konusu olduğu bireysel alanları değil; sadece kamusal alanları gözetliyor” iddiası ileri sürülmektedir. Ancak bu noktada tartışılması gereken, kamusal alanda kişinin gizli kalmasını istediği ve gizli kalmasını istemesinin makul sayılabileceği faaliyetlerinin olup olamayacağı konusudur. Örneğin sevgiliyle sarılmış şekilde parkta oturan bir genç, plajda güneşlenen insanlar, kanuni devlet kurumu olan geneleve giren beyefendi kendilerinin bir kamera tarafından çekilmesini umursamazlar mı?

Bunun dışında ayrıca belirtmek gerekir ki; yaşam alanları içerisinde sokağa her çıktıklarında, kendi hareketlerini kaydeden bazı kameraların olduğu bilmek, belki bir ölçüde bazı bireyleri suç işlemekten

⁵⁷ Eskişehir’de yerel bir televizyon kanalı Eskişehir’e de MOBESE sistemi kurulması için kampanya başlatmış, işadamları ve halkın önemli desteğiyle beklenenin üzerinde bir bağış toplanarak kampanya başarıya ulaşmıştır. Şu an için sistemin kurulmasına yönelik çalışmalar sürmektedir. Yerel bir gazetede kampanyaya ilişkin yer alan, “Haydi Eskişehirli kentine sahip çık” başlıklı bir makalede, kampanyanın amacı şu sözlerle ifade edilmektedir: “Son günlerde şehrimizde meydana gelen araç kundaklama olaylarının artmaması, daha güvenli ve daha huzurlu bir Eskişehir için şehrimizin güvenliği açısından çok büyük önem taşıyan (MOBESE) kameralı takip sistemini şehrimize kazandırmak için... yardım kampanyası başlattık.”

http://www.ikiyul.com.tr/yazar_goster.asp?ne=y48&sira=4312

⁵⁸ Özel hayat kavramının içeriği ve tanımı konusunda ayrıntılı açıklamalar için bkz. Ahmet Danışman, **Ceza Hukuku Açısından Özel Hayatın Korunması**, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Konya 1991, s.10 vd.; Ersan Şen, **Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması**, Kazancı Yayınları, İstanbul 1996, s.5 vd.

alı koyacaktır. Ancak kamuya açık hemen her alanın gözetlendiği bir çevrede yaşama psikolojisine sahip bireylerin kendilerini ne kadar özgür hissedebilecekleri; bu bireylerin ruhsal durumlarının ne kadar dengeli olacağı ve böyle bir ortamda yetişen bireylerin oluşturduğu toplumun ne kadar sağlıklı gelişebileceği son derece tartışmaya açıktır. Nitekim toplumsal alandaki bu tür müdahaleler belki bir oranda suç işlenmesini engelleyebilir; ancak hiçbir zaman için bireyleri özgürleştirmez ve toplumsal gelişimin önünü açmaz.

Sonuç olarak suçla etkin mücadele için MOBESE kameraları gereklidir ve bu uygulamadan kamusal menfaat açısından son derece faydalı sonuçlar da elde edilmektedir. Ancak sırf kamusal alanı gözetliyor diye bu uygulamayı herhangi bir kanuna dayanmaksızın yürütmek ve mümkün olan hemen her yere MOBESE kamerası kurmak makul değildir. Bunlar nerelere kurulabilir, çekilen görüntüler nasıl saklanır, görüntüler ne kadar zaman sonra imha edilmelidir? Tüm bu sorulara cevap verir nitelikte kanuni düzenlemenin yapılması zorunludur kanaatindeyiz. Aksi takdirde bu tür kameraların kurulması ve kayıtlarının muhafazası idari makamların takdirine bırakılmış olacaktır ki, bu da demokratik bir toplumda kabul edilebilir değildir.

4.6. İletişimin Denetlenmesi

4.6.1. Genel Olarak

İletişim, modern dönemde teknolojik bakımdan en çok gelişme kaydedilen alanlardan birisidir. İletişim araçlarının bireyler bakımından kullanımı da giderek yaygınlaşmaktadır. Bununla birlikte suç failleri ve örgütleri de söz konusu imkanları kullanmak suretiyle daha rahat iletişim kurabilmekte ve faaliyetlerini kolaylıkla gerçekleştirebilmektedirler. İletişim araçları ile gerçekleştirilen bu tür haberleşmenin denetimi suçla mücadelede önemli bir rol oynamaktadır.⁵⁹ Bu sayede toplumsal düzeni önemli ölçüde bozabilecek nitelikteki birçok fiilin işlenmesi engellenmekte ve ayrıca işlenmiş suçların failleri de daha kolay ele geçirilmektedir.

⁵⁹ İletişimin denetlenmesi, araya bir vasıta sokulmak suretiyle gerçekleştirilen her türlü haberleşmenin gizlice dinlenmesi, buradan elde edilen bilgilerin kaydedilmesi ve değerlendirilmesini kapsamına almaktadır. Mustafa R. Erdem, "5271 Sayılı CMK'da İletişimin Denetlenmesi", *Hukuki Perspektifler Dergisi*, S.3, Nisan 2005, s.97.

İletişimin denetlenmesinin bu faydaları olmakla birlikte, bunun sınırlarının da net olarak çizilmesi büyük önem arzeder. Aksi takdirde bu tür faaliyetler, beklenen faydadan daha çok zarar doğurup; toplumsal yaşamı, işlenmesi engellenmeye veya failleri yakalanmaya çalışılan suçlardan daha fazla tehdit edebileceklerdir. Bu bağlamda söz konusu denetimin, temel hakların özüne dokunmaksızın, orantılı olarak gerçekleştirilmesi ve sınırlarının net olarak çizilmesi gereklidir (bkz. Any. m.13).⁶⁰

İletişimin denetlenmesi iki şekilde söz konusu olabilir. Bunlardan ilki tehlikenin veya suç işlenmesinin önlenmesi, istihbaratın sağlanması ve kamu düzeninin devamı amacıyla yönelik olarak gerçekleştirilen önleyici denetimdir. İkincisi ise işlenmiş olan suç faillerinin yakalanması ve delil elde edilmesine yönelik olan adli denetimdir.⁶¹ Gözetim bakımından daha problemlili olan düzenleme ve uygulamalar önleyici nitelikteki iletişimin tespitine ilişkin olarak ortaya çıktığı için, aşağıda sadece bu denetim türü üzerinde durulacaktır. Nitekim CMK m.135 vd. maddelerinde düzenleme altına alınmış olan iletişimin adli denetimi, haklarında kuvvetli şüphe bulunan failler hakkında ve başkaca türlü delil elde edilmesi imkânının bulunmadığı durumlarda gerçekleştirilmektedir.⁶² Ayrıca bu denetimin yapılmasına karar verecek

⁶⁰ Anayasaya göre haberleşmenin gizliliği esastır. Ancak kanunda açıkça gösterilen hallerde hakim kararıyla ve gecikmede sakınca varsa kanunda gösterilen diğer yetkili merciin kararıyla haberleşmenin gizliliğine dokunulabilir. Bu nedenle telefon, fax gibi haberleşme araçlarının dinlenmesi, konuşma ve görüşmelerin kayda alınması, kanunda açıklık bulunmasına bağlıdır. Centel-Zafer, **a.g.e.**, s.417.

Özel hayatın gizliliği ve iletişimin tespiti ilişkisini AİHM'nin ne şekilde ele aldığı konusunda ayrıntılı açıklamalar ve örnek kararlar için bkz. Şen, **a.g.e.**, s.63 vd.

⁶¹ Adli amaçlı olarak CMK'da düzenlenen telekomünikasyon yoluyla iletişimin tespiti tedbirleri, gizli koruma tedbirlerinden bir tanesidir. Klasik tedbirler olarak isimlendirilen tutuklama, arama, el koyma gibi tedbirler, açık niteliktedirler. Yani tedbire maruz kalan çoğu kez böyle bir tedbire maruz kaldığını bilir. Daha da önemlisi tedbire maruz kalan bu tedbire boyun eğme zorunluluğunu, yani zorlamayı hisseder. Gizli tedbirlere maruz kalanlar ise çoğu kez böyle bir zorlamayı hissetmez ve hatta böyle bir tedbire maruz kaldığından bile haberdar değildir. Veli Özer Özbek, **CMK İzmir Şerhi**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2005, s.510.

⁶² CMK m.135'de bu koruma tedbirine başvurulmasının hem kuvvetli şüphe hem de başkaca türlü delil elde edilmesi imkanının bulunmaması şartlarına bağlanmış olmasının, söz konusu tedbirin fiilen uygulanamaz hale getirebileceği yönündeki eleştiriler için bkz. Erdem, **a.g.m.**, s.100.

merciler ve hangi suçlara ilişkin bu tedbire başvurulabileceği kanunda tahdidi olarak tespit edildiğinden, bu adli tedbire ilişkin gözetim sınırları bakımından çok büyük problemlere rastlanmamaktadır. Ancak daha işlenmiş bir suçun ve muhtemel failerin söz konusu olmadığı önleme amaçlı iletişimin denetiminde, hukuki düzenleme ve uygulamalara ilişkin daha yoğun sorunlar ortaya çıkmaktadır.

4.6.2. İletişimin Önleme Amaçlı Denetlenmesi

Önleme amaçlı olarak iletişimin denetlenmesi yetkisi hukuk sistemimizde, 03.07.2005 tarihli ve 5397 sayılı *Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun*'un 1, 2 ve 3. maddelerindeki düzenlemelerle, sırasıyla polis⁶³, jandarma⁶⁴ ve Milli İstihbarat Teşkilatı'na⁶⁵ tanınmıştır.

⁶³ 04.07.1934 tarihli ve 2559 sayılı *Polis Vazife ve Selahiyet Kanununun*, 03.07.2005 tarih ve 5397 sayılı kanunla değişik ek 7. maddesinin söz konusu yetkiyi düzenleyen bölümü şu şekildedir:

Ek Madde 7 /2 vd:Birinci fıkrada belirtilen görevlerin yerine getirilmesine yönelik olarak, 4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun, casusluk suçları hariç, 250 nci maddesinin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinde yazılı suçların işlenmesinin önlenmesi amacıyla, hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Emniyet Genel Müdürü veya İstihbarat Dairesi Başkanının yazılı emriyle, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişim tespit edilebilir, dinlenebilir, sinyal bilgileri değerlendirilebilir, kayda alınabilir... Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde verilen yazılı emir, yirmidört saat içinde yetkili ve görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını en geç yirmidört saat içinde verir. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi halinde tedbir derhal kaldırılır...

⁶⁴ 10.03.1983 tarihli ve 2803 sayılı *Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanununun* 03.07.2005 tarih ve 5397 sayılı kanunla değişik ek 5. maddesinin söz konusu yetkiyi düzenleyen bölümü şu şekildedir:

Ek Madde 5: Jandarma, bu Kanunun 7 nci maddesinin (a) bendine ilişkin görevleri yerine getirirken önleyici ve koruyucu tedbirleri almak üzere, sadece kendi sorumluluk alanında 4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun, casusluk suçları hariç, 250 nci maddesinin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinde yazılı suçların işlenmesinin önlenmesi amacıyla, hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Jandarma Genel Komutanı veya istihbarat başkanının yazılı emriyle, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimi tespit edebilir, dinleyebilir, sinyal bilgilerini değerlendirebilir, kayda alabilir. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde verilen yazılı emir, yirmidört saat içinde yetkili ve görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını en geç yirmidört saat içinde verir. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi halinde tedbir derhal kaldırılır...

⁶⁵ 01.11.1983 tarihli ve 2937 sayılı *Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun*, 03.07.2005 tarih ve 5397 sayılı kanunla değişik 6. maddesinin söz konusu yetkiyi düzenleyen bölümü şu şekildedir:

Her üç kurum tarafından yapılacak denetim faaliyetleri kural olarak hakim kararına bağlanmıştır. Bu kararları vermek bakımından yetkili hakim, talepte bulunan birimin bulunduğu yer bakımından yetkili, CMK m.250'deki suçları yargılamakla görevlendirilmiş Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemesinin üyesi olarak belirlenmiştir. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, ilgili kanunlarda belirtilen idari mercilerin de denetime karar verebilmeleri mümkündür. Bu mercilerin verdiği kararlar 24 saat içinde yetkili hakimin onayına sunulmalıdır.⁶⁶

Önleme amaçlı denetim suç sayılan tüm fiillerin değil; sadece ilgili kanunlarda tahdidi olarak sayılan fiillerin önlenmesi amacıyla gerçekleştirilebilecektir. Her ne kadar söz konusu kanunlarda net olarak vurgulanmamış olsa da, yetkili mercilerin bu tür kararları verebilmesi için söz konusu suçların işlenebileceğine ilişkin elde bir takım somut verilerin ve tehlikenin olması gerekir. Nitekim bu koşullar oluşmaksızın gerçekleştirilecek uygulamalar, Anayasanın 20 ve 22. maddelerinde teminat altına alınan özel hayatın gizliliği ve haberleşme hürriyetinin ihlali sonucunu doğuracaktır.⁶⁷

Gerçekten de bu tür devlet faaliyetlerinin belirli sınırlarının olması ve tehlikeye ilişkin somut bazı verilerin varlığı halinde ve sınırlı bir alanda gerçekleştirilebilmesi gereklidir. Aksi takdirde, *“suça karışmamış olsam da, suç işlenmesi tehlikesiyle bir ilgim olmasa da, birileri beni*

Madde 6/2 vd: Bu Kanunun 4 üncü maddesinde sayılan görevlerin yerine getirilmesi amacıyla Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen temel niteliklere ve demokratik hukuk devletine yönelik ciddi bir tehlikenin varlığı halinde Devlet güvenliğinin sağlanması, casusluk faaliyetlerinin ortaya çıkarılması, Devlet sırrının ifşasının tespiti ve terörist faaliyetlerin önlenmesine ilişkin olarak, hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde MİT Müsteşarı veya yardımcısının yazılı emriyle telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişim tespit edilebilir, dinlenebilir, sinyal bilgileri değerlendirilebilir, kayda alınabilir. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde verilen yazılı emir, yirmidört saat içinde yetkili ve görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını en geç yirmidört saat içinde verir. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi halinde tedbir derhal kaldırılır...

⁶⁶ Her üç kurumun istihbarat ve önleme amaçlı gerçekleştireceği bu tür dinleme faaliyetlerinin koşulları ve usulü hakkında özlü bilgi için bkz. Özbek, **a.g.e.**, s.173 vd.

⁶⁷ AİHM'ye göre, önleme ve istihbarat amaçlı iletişimin denetimi tedbirine, ancak tedbirin kötüye kullanılmasına karşı etkili ve uygun garantiler öngörülmesi ve koşullarının kanunda açıkça öngörülmesi koşuluyla başvurulabilir. Erdem, **a.g.m.**, s.98.

dinliyor olabilir” endişesiyle, toplumdaki bireylerin paranoyak hale gelmesi söz konusu olabilecektir.

Bu bağlamda Yargıtay’ın verdiği yakın tarihli bir karar toplumumuz açısından büyük önem arz etmektedir. Söz konusu karar, Yargıtay 9. CD tarafından, Adalet Bakanlığı’nın, Özel Yetkili Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesi Üyesinin, Jandarmaya ülke genelinde dinleme yapma yetkisi veren kararına karşı, kanun yararına bozmaya (yazılı emir yoluna) başvurması neticesinde verilmiştir. 9. Ceza Dairesi karar gerekçesinde, ilgili yasal düzenlemelerin amaç, kapsam ve gerekçesiyle birlikte nazara alınıp değerlendirildiğinde, amacı ne olursa olsun hiçbir kuruma demokratik bir hukuk devleti olan Türkiye Cumhuriyeti’nde yaşayan insanlar şüpheli görülerek ülke genelini kapsayacak şekilde yetki verilemeyeceğini vurgulamıştır. Bunun dışında, talepte bulunan kolluk birimlerinin buldukları yerler itibarıyla yetkili olan ve CMK m.250’ye göre kurulan özel yetkili ağır ceza mahkemesi üyelerinin kendi yargı çevreleri ile ilgili karar vermeleri gerektiği, sınırsız bir yetki verilmesi suretiyle iletişimin tespit edilerek dinlenilmesine karar verilemeyeceği de ayrıca belirtilmiştir. (9. CD. 04.06.2008; E.2008/874; K.2008/7160)⁶⁸

Yargıtay 9. CD’nin verdiği bu karar, gözetimin giderek yaygınlaştığı ülkemizde, toplumumuzdaki bireylerin içini rahatlatacak ve onlara “Ankara’da hakimler var” dedirtecek niteliktedir.⁶⁹ Kararın bu şekilde iç rahatlatıcı etkisinin yanında, gerekçede ayrıca belirtmek suretiyle

⁶⁸ Kararın özeti ve analizi için (T.C Avrupa Birliği Genel Sekreterli internet adresi üzerinden) bkz. <http://www.abgs.gov.tr/index.php?p=42057&l=1>

“Demek ki, Yargıtay 9 Ceza Dairesi kararına göre; Türkiye genelinde Aralık 2007-Haziran 2008 arasında altı ay süreyle hepimizin telefonları dinlenmiş, faksları, isim, adres, kimlik bilgileri, hattın bile hangi bayiden ne zaman alındığı dahil, internet bağlantıları dinleme-izleme-kayıt altına alınmış. Çünkü herkes suç işleyecek potansiyel şüpheli görüldüğünden dolayı...” Fikret İlkiz, “Gizli Dinlemenin Gizliliği” <http://www.ivhp.net/2008/06/gizli-dinlemenin-gizlili-av-fikret.html>

⁶⁹ Prusya kralı II. Friedrich, Sanssouci sarayında, komşusu Müller Arnold’un yel değirmenlerinin gürültüsünden rahatsız olup, bu değirmenlerin kapatılmasını ve kamulaştırılmasını emreder. Fakat bu kararı duyan Müller, krala “Majesteleri, Berlin’de hakimler var” diyerek tepkisini, hukuka ve hakimlere olan güvenini dile getirir. Bu anekdotun gerçek mi yoksa bir söylenti mi olduğu net değildir. Ancak ne olursa olsun yargıya güvenen bir vatandaşın nasıl bir özgüven içerisinde olabileceğini ifade etmesi bakımından büyük önem taşır. Hakan Pekcanitez-Oğuz Atalay-Muhammet Özkes, **Medeni Usul Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara 2006, s.127.

netleştirilmesi faydalı olacak bazı hususları içermemesi bakımından bir takım eksiklikleri de olduğu kanaatindeyiz. Nitekim hangi şahsın, hangi telefonunun, hangi nedenle dinleneceği konusunda ilgili birimin talebinde bir açıklık olmasa bile, yetkili mahkeme üyesi ilgili birimin görev alanı içerisindeki tüm telefonların sınırsız olarak dinlenmesine izin verebilecek midir? Karar gerekçesinde bu iznin sadece Türkiye genelinde verilemeyeceği belirtilmiştir. Ancak kanaatimizce yukarıda belirttiğimiz konularda açıklık bulunmaması halinde mahkeme üyelerinin bu tür talepleri de reddetmesi gerekir. Aksi uygulamalar ise hem Anayasanın 20 ve 22. maddelerine hem de demokratik toplum gereklerine aykırı olacaktır.⁷⁰

5. TÜRKİYE'DEKİ DÜZENLEME VE UYGULAMALARIN GENEL DEĞERLENDİRMESİ

Modernizmin bir takım nimetlerinden faydalanılması, toplumsal hayatın düzenlenmesi ve suçla etkin mücadelenin sağlanabilmesi bakımından, gözetim artık günümüz toplumlarının olmazsa olmazıdır. Bu bağlamda gözetim, belirli bir noktaya kadar olması gereken bir devlet faaliyetidir.

Özellikle suçla mücadeleye ilişkin olarak şunu da vurgulamak gerekir ki; gelişen teknolojiye sadece gözetim amaçlı olarak devlet yararlanmamaktadır. Suçlular da modern dünyanın getirilerinden yararlanarak sürekli yeni suç işleme yöntemleri geliştirmektedirler. Özellikle bilişim sistemleri ve internet sayesinde örgütlü suçlarda haberleşme ve birlikte hareket etme, örgüt üyelerinin eğitimi (bomba yapımı, vs gibi alanlarda) ve yeni suç işleme teknikleri inanılmaz boyutlarda gelişmiştir. Bunun yanında işlenen bazı suçlarda verilen zararlar da, artık eskisine nazaran daha büyük boyutlarda olmaktadır. Teknoloji, insanlığa sadece kolay haberleşmeyi, kolay ulaşmayı, kolay üretmeyi değil; aynı zamanda kolay ve daha büyük boyutlarda çalmayı, bozmayı ve öldürmeyi de sağlamıştır.⁷¹ Suç nedeniyle ortaya çıkan

⁷⁰ Aynı yönde bkz. İlkiz, **a.g.m.**, <http://www.ivhp.net/2008/06/gizli-dinlemenin-gizlili-av-fikret.html>.

⁷¹ Özellikle örgütlü suçlar bakımından bilgisayar ve iletişim teknolojilerinin kullanımının yaygın olarak kullanılmaya başlandığı ve bunun endişe verici boyutlara ulaştığı gözlenmektedir. Bu alanda çalışan uzmanlar suç örgütleri ile özellikle bilişim teknolojilerinin kullanımı arasındaki ilişkiye dikkat çekmektedirler. Bu bağlamda ABD ve Fransa'da cezaevlerinde organize suç örgütü üyesi olmaktan mahkum olan

zararların büyüklüğü karşısında ise, suçun önlenmesi eskisine nazaran daha büyük önem arzetime başlamıştır. Bu bağlamda devletin de gözetimini, yeni teknikler kullanmak suretiyle geliştirmesi ve bir oranda arttırması makul karşılanabilir.

Ancak temel haklar ve özellikle de özel hayatın gizliliği kavramıyla yakından ilişkili olan gözetim faaliyetinin belirli sınırlarının olması gereklidir. Aksi takdirde gözetlenme psikolojisiyle hayatının her anını tedirgin geçiren bireyler topluluğuna dönüşmek kaçınılmaz olacaktır. Ayrıca iktidarın eline gereğinden fazla gözetim yetkisi vermek, onu fazla bilgilendirmek; fazla bilgilendirmek de gereğinden fazla güçlendirmek sonucunu doğuracaktır. Böylelikle Hobbes'in Leviathan'ı da günümüzde yeniden hayat bulacaktır.⁷²

Özellikle Türkiye gibi devleti yücelten ve onu neredeyse tamamen soyut, hata yapmaz, baba gibi güvenilir gören ve devlet baba olarak isimlendiren ülkelerde, bu gözetimin artması pek tepki doğurmayabilir. Ancak şu husus hiçbir zaman unutulmamalıdır ki; devlet de faaliyetlerini bizler gibi bireylerin yürüttüğü bir tüzel kişiliktir. Oradaki gücü elinde bulunduran insanların da hırsları ve zaafı vardır. O nedenle devleti ve otoriteyi temsil edenlerin ellerinde ne kadar yetki olacağı ve sınırlarının nereye kadar uzanacağı dikkatli tespit edilmelidir. Aksi takdirde sınırsız gözetim, sınırsız bir güç doğuracak; bu da, Montesque'nin gereğinden

hükümlülere bilgisayar destekli ileri seviyede eğitim verilmesinin ne kadar makul olduğu tartışmalara neden olmaktadır. Nitekim cezaevlerinde hükümlülerin rehabilitasyonu ve yeniden sosyalleşmeleri için verilen bilgisayar eğitimi, bu eğitimi alan hükümlülerin cezaevi çıkışında bu becerilerini suç örgütlerinin menfaatleri için kullanacakları endişesini doğurmaktadır. Zira örgüt için "güvenilir eleman" olan bu mahkumlar, hükümlerinin infazı tamamlandı döndüklerinde örgütlerin daha etkin olarak bilişim sistemlerinden faydalanmasına olanak sağlamaktadırlar. Yılmaz Yazıcıoğlu, **Bilgisayar Suçları**, Alfa Yayınları, İstanbul 1997, s.86.

⁷² Hobbes'a göre insan temelde kötü bir varlıktır ve bitmek bilmeyen bir kudret arzusuyla doludur. Bu nedenle toplumsal refah ve huzurun sağlanması için, bireylerin disipline edilmesi ve güçlü bir otorite tarafından emir altında tutulması gereklidir. Bu bağlamda toplumdaki bireylerin çok kudretli, egemen bir kişi veya heyet tarafından idare edilmesi gereklidir. Bu çok kudretli ve geniş yetkilere sahip kişi veya heyetle birlikte vücut bulacak ejderha devlet ise Leviathan'dır. Hobbes'un insana, onun disipline edilmesi gerekliliğine ve ejderha devletine ilişkin görüşleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Thomas Hobbes, **Leviathan**, (Çev. Semih Lim) Yapı Kredi Yayınları, İstanbul 1995, s.76 vd; 127 vd.

fazla güçlü olmasın ve denetlenebilsin diye üç erke ayırdığı devletin özellikle yürütme erkini, tekrardan eski günlerine döndürecekler.⁷³

Bu bağlamda Türkiye'deki duruma bakarsak, fiili olarak son üç yıl içerisinde, yeni TCK ile birlikte, daha önceden olmadığı şekilde her birey işlenmekte olan suçu ihbar yükümlülüğü altına sokulmuş ve devlet ajanı haline getirilmiştir. Polise hiçbir adli olaya karışmayan bireylerin bile değişik yollarla parmak izlerini toplama yetkisi verilmiştir. Huzur operasyonları neredeyse gündelik hayatın sıradan, rutin faaliyetleri haline gelmiştir. Etrafımızda giderek artan MOBESE kameraları görülmeye başlanmıştır. Tüm bunları üst üste koyduğumuzda ortaya çıkan durum, *büyük biraderin* bizi giderek daha çok gözetlemeye başlaması ve gelecek adına sivil kaygıların daha da artması yönündedir.⁷⁴

⁷³ “Yasama ve yürütme erkleri arasında aynı kişide veya aynı yetkili kişilerin elinde toplanırsa, özgürlük mümkün değildir. Çünkü kralın ya da meclisin baskıcı yasalar çıkararak bu yasaları baskıcı bir şekilde uygulamaya koyacakları yönünde kaygılar doğabilir. Yargı erki, yasama ve yürütme erkinden ayrı değilse, yine özgürlük mümkün değildir. yargı erki yasama erki ile aynı kişide veya kişilerde birleşirse, vatandaşın yaşamı ve özgürlüğü keyfi denetimlere açık olur; çünkü yargı aynı zamanda yasa koyucu olmuştur. Yargı erki yürütme erki ile birleşirse, yargıç şiddete ve baskıya başvurabilir.” Baron de Montesquieu, “İdeal Anayasa” in: Michael Rosen-Jonathan Wolff, **Siyasal Düşünce**, (Çev: Sevda Çalışkan-Hamit Çalışkan), Dost Yayınevi, Ankara 2006, s.164.

⁷⁴ Terör suçlarının toplumsal hayatı giderek daha fazla tehdit etmesi hukuk devletine ilişkin gereklerin de daha çok ihmal edilir olması sonucunu doğurmuştur. Nitekim terör eylemlerinin şiddeti ve boyutu arttıkça başta adil yargılanma olmak üzere birçok bireysel hak da giderek daha çok kısıtlanmaktadır. Ana D. Boston, “The Right To A fair Trial: Balancing Safety and Civil Liberties”, **Cardozo Journal of International and Comparative Law - 12**, 2004, s.4 vd.

Prof Dr. Yenisey'in (Feridun), Eskişehir'deki bir sertifika programı sırasında terör suçlarına ilişkin olarak söyledikleri gerçekten konuyu çok iyi ortaya koymaktadır: Belgesel bir filmde devenin burnundan giren bir böceğin onun beynine ulaşip, kafasını taşlara vurarak ölmesine neden oluşunu izleyen Yenisey, hukuk devletini deveye terörü de böceğe benzetmişti. Terör örgütlerinin organizasyonu ile kıyaslandığında, kendi organizasyonu böcek karşısındaki deve gibi kocaman görünen hukuk devleti, terör eylemleri karşısında, burnundan böcek giren deve gibi yavaş yavaş ölmektedir. (**Türk Ceza Kanunu, Ceza Muhakemesi Kanunu ve Uzlaşma Sertifika Programı**, Eskişehir Barosu-BSÜHF IGUL Direktörlüğü Organizasyonu, 24-25 Kasım 2007, Eskişehir)

SONUÇ

Akıl ve kültür birikimi bize ne söylerse söylesin suçluluğun ve terör suçlarının boyutlarının bu şekilde artarak devam etmesi, otomatik olarak gözetim ve denetimin daha fazla olmasına ve hatta halkın bu gözetimi talep eder, destekler duruma gelmesine yol açacaktır. Bugün sadece Türkiye’de değil; İngiltere ve ABD gibi batılı ülkelerde de, temel haklara gözetim yoluyla yapılan müdahalelere bağlı olarak, hukuk devleti ilkesi her geçen gün kendisinden bir şeyler kaybetmektedir... Ve acı olan da şudur ki; zamanında bazı temel hakların kazanımı konusunda iktidara karşı mücadele etmiş halklar, terör eylemleri karşısında o hakların birer birer ellerinden kaymasını desteklemektedirler.

Bu bağlamda Türkiye’de de, TCK m.278 hükmü, PVSK m.5 değişiklikleri, PVSK m.4/A’nın huzur operasyonları adı altındaki uygulaması ve kanuni düzenlemeye dayanmayan MOBESE kurulumlarıyla birlikte, gözetimin boyutları kaygı verici olmaya başlamıştır. Her ne kadar suç işleme oranları ve terör olaylarındaki artış gibi olumsuz bazı şartlar, devletin toplum üzerindeki gözetiminin artmasını zorunlu kılsa da; bu gözetimin boyutlarının şu an Türkiye’de olduğu kadar geniş kapsamlı olması, beklenen faydaya oranla daha zararlı sonuçlar doğuracaktır kanaatindeyiz. Nitekim sürekli gözetlenme psikolojisine sahip bireylerin kendilerini özgür hissetmesi, kendilerini özgür hissetmeyen bireylerden oluşan toplumun da sağlıklı gelişmesi mümkün değildir.

KAYNAKÇA***Kitap, makale ve bildiriler:***

- “TCK’nın 530. Maddesi Ortadan Kaldırılıyor!..” Adli Tıp Uzmanları Derneği Bildirisi in: **Türk Ceza Kanunu Reformu İkinci Kitap: Makaleler, Görüşler, Raporlar**, (Editör: Teoman Ergül), Türkiye Barolar Birliği Yayını, Ankara 2004.
- ARTUK, Mehmet Emin-Ahmet Gökçen-Caner Yenidünya, **Ceza Hukuku Özel Hükümler**, Turhan Kitabevi, Ankara 2006.
- BAUMANN, Zygmunt, **Yasa Koyucular ile Yorumcular**, (Çev. Kemal Atakay), Metis Yayınevi, İstanbul 1996.
- BAUMANN, Zygmunt, **Modernlik ve Müphemlik**, (Çev. İsmail Türkmen) Ayrıntı Yayınları, İstanbul 2003.
- BEULKE, Werner, **Strafprozessrecht**, C.F. Müller, Heidelberg 2005.
- BOSTON, Ana D., “The Right To A fair Trial: Balancing Safety and Civil Liberties”, **Cardozo Journal of International and Comparative Law - 12**, 2004, s.4 vd.
- CENTEL, Nur-Hamide Zafer, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Beta Yayınevi, İstanbul 2008.
- DANIŞMAN, Ahmet, **Ceza Hukuku Açısından Özel Hayatın Korunması**, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Konya 1991.
- ERDEM, Mustafa R., “5271 Sayılı CMK’da İletişimin Denetlenmesi”, **Hukuki Perspektifler Dergisi**, S.3, Nisan 2005.
- FOUCAULT, Michel, **Deliliğin Tarihi**, (Çev. Mehmet Ali Kılıçbay) İmge Yayınevi, Ankara 1995.
- FOUCAULT, Michel, **Hapishanenin Doğuşu**, (Çev. Mehmet Ali Kılıçbay), İmge Kitabevi, Ankara 2006.
- FOUCAULT, Michel, **İktidarın Gözü**, (Çev. Işık Ergüden), Ayrıntı Yayınevi, İstanbul 2003, s.248.
- GIDDENS, Anthony, **Modernliğin Sonuçları**, (Çev. Ersin Kuşdil), Ayrıntı Yayınları, İstanbul 2004.
- GIDDENS, Anthony, **Ulus Devlet ve Şiddet**, (Çev. Cumhur Atay), Kalkedon Yayınları, Yer Belirtilmemiş 2008.

- HOBBS, Thomas, **Leviathan**, (Çev. Semih Lim) Yapı Kredi Yayınları, İstanbul 1995.
- HUNT, Alan-Gary Wickham, **Foucault and Law**, Pluto Pres, London-Sterling, Virginia 1994.
- KUNTER, Nurullah-Feridun Yenisey-Ayşe Nuhoglu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 14. Bası, Arıkan Yayınevi, İstanbul 2006.
- LACOSTE, Yves, **Büyük Oyunu Anlamak-Jeopolitik: Bugünün Uzun Tarihi**, (Çev. İsmet Akça), NTV Yayınları, İstanbul 2007.
- LINZ, Juan J., **Totaliter ve Otoriter Rejimler**, (Çev: Ergun Özbudun), Siyasi İlimler Türk Derneği Yayını, Ankara 1984.
- LYON, David, **Elektronik Göz-Gözetim Toplumunun Yükselişi**, (Dilek Hattatoğlu), Sarmal yayınevi, 1997.
- LYOTARD, J. F., **Postmodern Durum**, (Çev: Ahmet Çiğdem), Vadi Yayınları, Ankara 2000.
- MALKOÇ, İsmail-Mahmut Güler, **Türk Ceza Kanunu Özel Hükümler 4**, Adil Yayınevi, Ankara 1998.
- MERQUIOR, J. G., **Foucault**, (Çev. Nurettin Elhüseyni), AFA Yayınları, İstanbul 1986.
- MONTESQUIEU, Baron de. “İdeal Anayasa” in: Michael Rosen-Jonathan Wolff, **Siyasal Düşünce**, (Çev: Sevda Çalışkan-Hamit Çalışkan), Dost Yayınevi, Ankara 2006.
- ORWELL, George, **Bin Dokuz Yüz Seksen Dört** (Roman), (Çev. Nuran Akgören), Can Yayınevi, İstanbul 2008.
- ÖZBEK, Veli Özer, **CMK İzmir Şerhi**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2005.
- ÖZGENÇ, İzzet, **Gerekçeli Türk Ceza Kanunu**, Seçkin Yayınevi, Ankara 2004.
- ÖZKAZANÇ, Alev, “Örgütlü Modernliğin Çözülmesi Sürecinde Suçun Yeniden Siyasallaşması,” **Yoksulluk, Şiddet ve İnsan Hakları**, (Ed. Yasemin Özdek), TODAİE İnsan Hakları Araştırma Merkezi Yayını, Ankara 2002.
- PEKCANITEZ, Hakan-Oğuz Atalay-Muhammet Özeker, **Medeni Usul Hukuku**, Yetkin Yayınları, Ankara 2006.
- PIERSON, Christopher, **Modern Devlet**, (Çev. Dilek Hattatoğlu), Çivi Yazıları, İstanbul 2000.

- SANCAR, Mithat, “Şiddet, Şiddet Tekeli ve Demokratik Hukuk Devleti”, **Doğu-Batı Düşünce Dergisi**, Y.4, S.13, Kasım-Aralık-Ocak, 2000-1.
- ŞEN, Ersan, **Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması**, Kazancı Yayınları, İstanbul 1996.
- TOROSLU, Nevzat, **Ceza Hukuku Genel Kısım**, Savaş Yayınevi, Ankara 2005.
- TOROSLU, Nevzat, **Ceza Hukuku Özel Kısım**, Savaş Yayınevi, Ankara 2005.
- TOROSLU, Nevzat.-Metin Feyzioğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Savaş Yayınevi, Ankara 2006.
- YARSUVAT, Duygun, Köksal Bayraktar, Nemci Yüzbaşıoğlu ve Diğerleri, “Türk Ceza Kanunu Tasarı’sı Hakkında Galatasaray Üniversitesi’nin Görüşü”, in: **Türk Ceza Kanunu Reformu İkinci Kitap: Makaleler, Görüşler, Raporlar**, (Editör: Teoman Ergül), Türkiye Barolar Birliği Yayını, Ankara 2004.
- YAZICIOĞLU, Yılmaz, **Bilgisayar Suçları**, Alfa Yayınları, İstanbul 1997.

İnternet adresleri:

- <http://www.abgs.gov.tr>
- <http://www.akbank.com>
- <http://www.felsefeekibi.com>
- <http://www.hurriyet.com.tr>
- <http://www.ikiyul.com.tr>
- <http://www.ivhp.net>
- <http://www.milliyet.com.tr>
- <http://www.radikal.com.tr>
- <http://www.turkiyegazetesi.com>

