

CEZA MUHALEMESİ AÇISINDAN YASAK DELİLLER VE DİSİPLİN SORUŞTURMASI AÇISINDAN YASAK DELİLLER İLE TESADÜFEN ELDE EDİLEN DELİLLERİN DEĞERLENDİRİLMESİ SORUNU

Bilindiği üzere ceza muhakemesi hukukunun amacı, maddi gerçeği ortaya çıkarmaktır. Bu gerçeği ortaya çıkarırken öncelikle geçmişte yaşanan olayların gerçekte yaşanıp yaşanmadığı, yaşanmışsa ne şekilde ve kim tarafından gerçekleştirildiğinin tespit edilmesi gerekmektedir. Bu tespiti yapmakla görevli olan ve yargılama görevini yerine getirilmesini sağlayan savcı ve hakimler, söz konusu soruların cevabını araştırırken hukuka uygun her türlü imkandan yararlanmaktadırlar. Bu imkanlardan en önemlisi, geçmişte yaşandığı iddia edine olayın parçalarını günümüze taşıyan ve söz konusu olayın ne zaman, nasıl ve kimler arasında yaşandığını gösteren delillerdir.

Ceza muhakemesi hukukunda her şey delil olabilmektedir. Ancak bir olaya ilişkin tüm delillerin soruşturma ve kovuşturma aşamasında kullanılıp kullanılmayacağı sorunu, söz konusu delillerin nasıl elde edildiği ile de ilintilidir. Zira Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda hukuka aykırı deliller vasıtasıyla elde edilen delillerin, hukuka aykırı sayılacağı ve bu delillerin kullanılmayacağı esas kabul edilmiştir.

Bu çalışmamda, sadece disiplin soruşturması açısından, yasak delillerin, Yargıtay ve Danıştay kararları ışığında nasıl değerlendirildiği hususu sunulmuştur.

A. CEZA MUHALEMESİNDE DELİL YASAKLARI SORUNU

Ceza Mahkemesi, fert çıkarları ile toplum çıkarlarının çatışma halinde olduğu bir alandır. Bireyi toplum adına cezalandıran devlet, delil toplama ve değerlendirme faaliyetinde bireyin temel haklarına saygılı olmak ve hukuka uygun davranmak, zorundadır. Bir hukuk devletinde devletin bütün işlemlerinin hukuka uygun olması gerektiği gibi, ceza yargılamasında kullanılacak delillerin de hukuka uygun olması lazımdır. Bu nedenlerle, insan hakları ihlallerinin önlenmesi ve bazı kişisel ve toplumsal değerlerin korunması amacıyla devletin delil toplama ve değerlendirme faaliyetine bazı sınırlamalar getirilmesi gereği duyulmuştur.¹

Bu sınırlamalar ceza kovuşturmasını, bazı katı formalitelere bağlamakta ve delillerin toplanmasında, suçlu vatandaş aleyhine başvurulması olası, dürüst olmayan yöntemlerin kullanılmasını engellemektedir.

Yargıtay'a göre, delilin kaynağı, temsil olgusu, sağlamlığı veya ispat konusu ve yönü hususunda kuşku varsa, mahkemenin bunu re'sen araştırması gerekmektedir. Delilin bu yönleri araştırılmadan ve delilin gerçekten temsil ettiği olgular veya kimin tarafından

üretmiş/bırakılmış delil olmadığı araştırılmadan, eksik soruşturmaya dayalı olarak mahkûmiyet kararı verilirse bu hukuka aykırı olurⁱⁱ.

Şen'e göre, ortada bir hukuka uygunluk sebebi olmadıkça, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun dışında bile olsa, ceza muhakemesi hukukunun kaynağı olan bir kuralına yapılan aykırılık, bu yolla elde edilen delile 'hukuka aykırı delil' sıfatını kazandıracaktır.ⁱⁱⁱ

Bıçak'a göre, Anayasal norm, 'kanuna aykırı' kavramını kullanmış olması nedeniyle, esnek yaklaşımın benimsemiş olduğu şeklinde yorumlamaya elverişlidir.^{iv} Kanun dışında kalan diğer hukuksal metinlerde yer alan delil elde etmeye ilişkin normların (uluslararası sözleşme, kanun hükmünde kararname, tüzük, yönetmelik, hatta genelge ve tebliğ) ihlali halinde, elde edilen delillerin değerlendirme dışı kalacağı Anayasada ifade edilmediğine göre, Anayasal normun kesin ret yaklaşımını benimsediğini ileri sürelemez. Esnek yaklaşımda takdir hakkı kullanılırken dikkate alınması gereken bir faktörü, delil elde etme yönteminin kanunda düzenlenip düzenlenmediği, Anayasal normun ortaya koyduğu şekilde bir yorum mümkündür.^v

Centel/Zafer'e göre, 'hukuka aykırılık' yasadışıktan daha geniş bir içeriğe sahiptir. Anayasa'ya, usulüne uygun olarak kabul edilmiş uluslar arası sözleşmelere, yasalara, kanun hükmünde kararnamalere, tüzüklere, yönetmeliklere, içtihadı birleştirme kararlarına, teamül hukukuna ve hukukun temel ilkelerine aykırı uygulamaların tümü hukuka aykırılık kavramı içinde yer alır.^{vi} Centel/Zafer'e göre, delilin, hukuka uygun yollardan elde edilmesiyle onun değerlendirilmesi ayrı sorundur. Hukuka uygun yoldan elde edilen ve duruşmalarda tartışılan her delil, hâkimin vicdanında değerlendirmeye alınacaktır. O halde, tüm deliller yasaya uygun biçimde elde edilmiş olmalıdır. Yasa'da gösterilen kuralların dışına çıkılmamasını emreden yasağa, 'delil elde etme yasağı' denir. Hukuka aykırı yollarla elde edilen delille de, 'hukuka aykırı delil' denilmektedir. Centel/Zafer'e göre, hukuka aykırılığı geniş anlamak gerekmektedir. Sadece delillin elde edilmesine ilişkin kurallara aykırı davranıldığı için değil, özellikle elde ediliş biçimi yönünden suç oluşturulan deliller de, hukuka aykırı olacaktır. Burada sorun, delil elde etme yasağına aykırı olarak elde edilen hukuka aykırı delillerin, ne ölçüde değerlendirilmeye alınacağıdır.^{vii}

Sonuç olarak, kanuna aykırı olarak elde edilmiş delil kavramı, hukuka aykırı olarak elde edilmiş delil kavramından daha dardır^{viii} ; ^{ix}. Hukuk tüm kanunları kapsadığı gibi hukukun genel prensiplerini, mahkeme kararlarını da kapsar^x.

B. TESADÜFEN ELDE EDİLEN BİLGİLERİN DEĞERLENDİRİLMESİ

Hukuka uygun olarak yürütülen bir gizli bilgi toplama faaliyeti esnasında elde edilen ancak, soruşturma konu suçla bir ilgisi olmayıp bir başka suçun ispatına yarayan bilgiler, ‘tesadüfen elde edilen’ bilgiler olup sorun, bu bilgilerin değerlendirilip değerlendirilmeyeceğidir^{xi}.

Bir başka anlatımla, tesadüfen ele geçen delilden anlaşılması gereken, yapılan araştırma ile ilgisi bulunmayan ve soruşturma yapılırken bir başka suçun işlendiğini gösteren ve soruşturma yapılırken ele geçirilen delillerdir.

Kural olarak şüphelinin iletişiminin denetlenmesinin amacı, işlenmiş olan katalog suçlardan birine ilişkin delil elde etmektir. Bu nitelikte bir bilgi veya bulgu elde edildiğinde bunların delil olarak kullanılacağı açıktır. Bunun yanında şüphelinin, soruşturma konusu suçtan başka, ancak bir başka katalog suç işlediğine dair bilgiler elde edilirse bu bilgilerde delil olarak kullanılabilir.

Somutlaştırmak gerekirse, uyuşturucu ticareti suçu ile ilgili şüpheli hakkında dinleme kararı alınmış ve yapılan dinlemede sırasında şüphelinin bir adam öldürdüğüne ilişkin bilgi ve bulgu elde edilirse, bu kayıtlar Cumhuriyet savcılığına verilecektir. Cumhuriyet savcısı eldeki bilgileri dikkate alarak soruşturma açabilecektir. Zira adam öldürme katalog suçlar arasında yer almaktadır. Zaten şüphelinin cinayet işlediği başka yollarla duyulsa ve başka delil elde edilmese, bu halde iletişimin dinlenmesine karar verilebilecek idi. Bu şekilde elde edilen tesadüfi bilgiler delil olarak kullanılabilir.

Belirtmek gerekir ki, tesadüfen elde edilen deliller kapsamında şüpheli veya sanığın başka bir katalog suçu işlediğine dair bilgiler elde edilirse, bu katalog suçla ilgili doğrudan iletişimin denetlenmesine devam edilemez. Bu suç bakımından koşulların varlığı değerlendirilmeli ve ayrı ve yeni bir karar verilmesi halinde tesadüfen tespit edilen suçla ilgili iletişimin denetlenmesi gerçekleştirilebilir^{xii}

İletişimi denetlenen kişi ile diğer üçüncü kişiler için getirilmiş bir güvence bağlamında Kanunun 138. maddesinde tesadüfen elde edilen delillerin nasıl ve hangi koşullarda kullanılacağı düzenlenmeye çalışılmıştır.

5271 Sayılı CMK’nun 138. maddesine göre, tesadüfen elde edilen delilden, yapılmakta olan soruşturma ve kovuşturmayla ilgisi olmayan, ancak bir suçun işlendiği şüphesini uyandıracak delil anlaşılmalıdır. Buradaki temel kural, hukuka uygun bir arama sırasında elde edilen ve diğer bir suçun ispatına yarayan delilin hukuka uygun olduğu ve hüküm verilirken kullanılabilir (CMK 138/1). Mesela, hırsızlık sanığının evinde hâkim

kararı ile yapılan aramada, aynı kişinin işlediği bir cinayetin delili bulunursa, bu hukuka uygundur.

Anayasamızın ‘Temel Hak ve Ödevler’ Başlıklı 2. Kısımında yer alan ‘Temel Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanması’ başlıklı 13. maddesinde, ‘Özel Hayatın Gizliliği’ başlıklı 20. maddesinde^{xiii}, ‘Haberleşme Hürriyeti’ başlıklı 22. maddesinde, ‘Milletlerarası Anlaşmaları Uygun Bulma’ başlıklı 90. maddesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin ‘Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkı’ başlıklı 8. maddelerinde, Haberleşme Hürriyeti ile Özel Hayatın Gizliliği düzenlenmektedir.

Özellikle, 22 Mayıs 2004 tarih ve 5170 Sayılı Kanun ile Anayasamızın 90. maddesine eklenen ‘Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası anlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası anlaşma hükümleri esas alınır’ maddesi ile Temel Hak ve Özgürlükleri düzenleyen sözleşme hükümleri Kanun hükümlerimizden üstün hale getirilmiştir^{xiv}. Böylelikle, Türkiye İç Hukuku bakımından Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hükümleri kanunlarımızdan üstün tutulmuştur^{xv}.

Bu bağlamda, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 8. maddesi ‘Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve haberleşmesine saygı gösterilmesi hakkına sahiptir. Bu hakkın kullanılmasına bir kamu otoritesinin müdahalesi, ancak ulusal güvenlik, kamu emniyeti, ülkenin ekonomik refahı, dirlik ve düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için, demokratik bir toplumda gerekli olan ölçüde ve yasayla öngörülmüş olmak koşulluyla sözkonusu olabilir’ hükmü gereğince, komisyon ve Mahkeme maddede sözkonusu olan haklara resmi makamların müdahale ettiğine dair bir şikayet başvurusu geldiği zaman üç aşamalı bir inceleme ve irdeleme yapmışlardır^{xvi}.

Bu organlar; a) şikayete konu olay ve işlemin maddedeki kavramlardan birine (özel hayat, konut gibi) dahil bulunup bulunmadığını; yani hükmün ‘uygulanabilirliğini’ saptamakta; müteakiben, b) bu soruya olumlu yanıt verilmesi halinde, yapılan işlem ya da alınan önlemin bir müdahale teşkil edip etmediğini araştırmakta; ve niyahet c) bu soruya da olumlu yanıt verilmesi durumunda, vaki müdahalenin 2. fıkra önünde ‘meşruluk kazanıp kazanmadığı’ saptanmak suretiyle sonuca varmışlardır.

Yani, üçüncü aşama olan ‘müdahalenin meşruluğu’ irdelemesinde, alınan kısıtlayıcı önlemin ‘kanuniliği’ (‘yasayla öngörülen’), ‘güdülen amacın meşruluğu’ ve şikayet konusu müdahalenin ‘demokratik bir toplumda gerekliliği’ araştırılmaktadır.

Yasada öngörülen veya yasaya uygun olma koşulunun Mahkeme İçtihadındaki anlamı, hak ya da özgürlüğe müdahale teşkil eden önlem veya işlemin ulusal hukukta yasal dayanağının bulunması demektir.

Sözleşme'nin meşru sayıp izin verdiği müdahaleler (*kısıtlamalar veya istisnalar*) kurala (*hak ya da özgürlüğe sahip olma*) getirilen '*istisna*' olduğu cihetle dar yoruma tabidirler^{xvii}. Bu itibarla, Sözleşme'nin 2nci fıkrasındaki müdahale nedenleri sarih ve sınırlı sayımdır^{xviii}.

Bu çerçevede, gerek Anayasamızda ve gerekse Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde *açıkça kanun ile saptanmış sınırlar kapsamında* Haberleşmenin Gizliliğine müdahale edilebileceği ve bu müdahale kapsamında elde edilen delillerin değerlendirilmesinin de, İç Hukukun açıkça belirttiği suçlar için mümkün olduğu, aksi bir durumun varlığının ise, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 'Adil Yargılanma İlkesi'nin (*usul hukuku alanındaki dürüstlük*^{xix}) düzenlendiği 6nci maddesi ile 'Özel Hayatın Gizliliği İlkesi'nin düzenlendiği 8nci madde hükümlerine aykırı olacağı belirtilmiştir.

Kunter/Yenisey'e göre^{xx} ' Tesadüfen elde edilen delillerin hukuka aykırılığı sorunu. Buradaki temel kural, hukuka uygun bir arama sırasında elde edilen ve diğer bir suçun ispatına yarayan delilin hukuka uygun olduğu ve hüküm verilirken kullanılabilirdir^{xxi} (CMK 100). Mesala, hırsızlık sanığının evinde hakim kararı ile yapılan aramada, aynı kişinin işlediği bir cinayetin delili bulunursa, bu hukuka uygundur. Bu genel kuralın istisnası da vardır. Telefon dinlemeden elde edilen deliller buna örnek gösterilebilir. Türk Hukukunda Çıkar Amaçlı Örgütlerle Mücadele Kanunu (md 2) ve Alman Hukukunda (StPO 98b/3, 100b/5, 100d/2, 110e) sadece belli ağır suçlarda uygulanması kabul edilen bir tedbir ile, daha hafif ve katalog şeklinde sayılan ağır suçlardan olmayan bir suçun delili elde edilirse, bu delil hukuka uygun bir şekilde kazanılmış sayılmaz'.

Öztürk'e göre^{xxii}; ' Aşağıda ele alacağımız gerek gizli soruşturma tedbirleri ve gerekse tanıkların korunması, genişletilmiş elkoyma ve yurtdışına çıkarmamaya ilişkin ÇASÖMK'de öngörülen düzenlemeler sadece bu kanun kapsamına giren suçlar ile bu kanunun 16nci maddesinde öngörülen suçlar bakımından söz konusu olabilecektir. Bu sonucu olarak, gizli soruşturma tedbirleri uygulanmak suretiyle, belirttiğimiz suçlar dışında başka suçlar hakkında tesadüfen delil de edilmişse bu delillerin değerlendirilmesi CMUK m. 254/2 karşısında mümkün olmayacaktır'.

'Tesadüfen elde edilen deliller' başlığını taşıyan CMK m.138, sadece arama ve elkoyma iletişimin dinlenmesi tedbirleriyle sınırlı olmak üzere uygulama alanı bulacaktır. Bu husus, soruşturma dosyasına kolluk kuvveti ve savcılık makamı tarafından mutlak şekilde

yansıtılacak ve suç kataloğuna girdiği anlaşılan yeni suç bakımından m. 135/I'de gösterilen usul ve esas çerçevesinde dinleme ve kayıt altına alma kararı alınması koşuluyla iletişimin dinlenmesi ve kayıt altına alınmasına devam edilebilecektir. Eğer, CMK 138/2'de gösterilen usule uygun hareket edilmemiş, tesadüfen elde edilen delil ile soruşturma dosyası düzenlenmiş ve yeni ortaya çıktığı ileri sürülen suçla ilgili olarak, CMK 135'e uygun olarak iletişimin tespiti kararı alınmamışsa, toplanan deliller hukuka aykırı olarak nitelendirilecek ve kovuşturmada kullanılamayacaktır.

Zira, Yargıtay bir kararında ^{xxiii}; 'Kanıt olarak kabul edilen iletişim dinlenmesine ilişkin tutanaklar duruşmada okunup sanık ve müdafine bu konuda diyecekleri sorulmadan ve rastlantı sonucu elde edilen ve CMK'nın 135/6. maddesinde sayılmayan tehdit ve yaralama suçlarına ilişkin konuşmaların ne suretle kanıt kabul edildiği tartışılmadan hükümlülük kararı verilerek, 5271 sayılı CMK'nın 135/6,138,209/1 ve 215.maddelerine aykırı davranılması... yasaya aykırıdır.' demek suretiyle, katalog suçlarında haricinde, tesadüfen elde delillerin değerlendirilemeyeceğine karar verilmiştir.

Ayrıca, 'tesadüfi deliller', CMK 140'da düzenlenmiş olan 'teknik araçlarla izleme' yöntemini de kapsamına almamaktadır ve dolayısıyla bu tedbir bakımından da uygulanmayacaktır. Burada kıyasa da imkan bulunmamaktadır zira kanunkoyucu 135, 138 ve 140. maddeler gibi birbirine yakın hükümler arasında 'tesadüfen elde edilen deliller' başlıklı 138. maddenin yalnızca 'teknik araçlarla izleme' tedbiri hakkında uygulanabileceğini açık bir şekilde ifade etmiş bulunmaktadır.^{xxiv}

C. YASAK DELİLLER İLE TESADÜFEN ELDE EDİLEN DELİLLERİN DİSİPLİN SORUŞTURMASI KAPSAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ

Yargıtay'ın bir kısım kararlarında, her ne kadar, tesadüfen elde edilen delillerin, ceza yargılamasında kullanılamayacağına yönünde karar verilmişse de, disiplin soruşturması yönünden bu bilgilerin kullanılabilmesine hükmetmiştir.

Şöyle ki;

Yargıtay bir kararında; '*.....hukuka aykırı elde edilmiş deliller nedeniyle hakkında beraat kararı verilen Cumhuriyet Savcısının ...fiillerinden dolayı 2802 sayılı Kanun'un 87.maddesi gereğince disiplin suçu yönüyle değerlendirilmesi Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun takdirlerine sunulması gerekli görülmüştür.....*'^{xxv} diyerek disiplin yönünden değerlendirilebileceğini belirtmiştir.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu bir kararında;^{xxvi} yukarıda arz edilen Yargıtay 5. Ceza Dairesi'nin disiplin yönünden değerlendirilmesi hakkındaki kararının aksine bir hüküm kurmayarak, adı geçen Cumhuriyet Savcısının eylemi nedeniyle, 2802 Sayılı Kanun'un

87.maddesi gereğince disiplin soruşturması yapılmasına ve tesadüfen elde edilen delil niteliğindeki ses kayıtlarının değerlendirilmesine engel bir hüküm kurmayarak, buna cevaz vermiştir.

Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu tarafından verilen bir kararda da^{xxvii}; sanıkların, bir kısım Yargıtay üyeleri ile yakın ilişki kurdukları, onların ad ve nüfuzlarını kullanarak ilgilendikleri dava ve işlere bakan yargıçlar üzerinde etkili olmaya çalıştıkları iddia edilmiş ve telefonları dinlenen sanıklar ile haklarında dinleme kararı bulunmayan üçüncü kişi konumunda olan Yargıtay üyelerinin hukuki durumları tartışılarak, soruşturma yapılan kişiler yönünden yöntemine uygun dinleme kararı alınmadığından, bu yöntemle elde edilen kanıtların ceza yargılamasında delil olarak kullanılmayacağı ifade edilmiş, bununla birlikte, iki Yargıtay üyesi hakkında yakınlarını kollama niyetiyle gerçekleştirdiği bazı telefon görüşmeleri sebebiyle ('tesadüfen elde edilen tespitler'), disiplin kovuşturması yapılmasına karar verilmiştir.

Ancak, Yargıtay'ın disiplin soruşturması yönünden verdiği bu kararların, hukuka uygun olmadığı kanaatindeyiz. Zira, tesadüfen elde edilen delillerin, hiçbir şekilde kullanılmaması gerekmektedir. Bu kapsama, disiplin soruşturması da dâhildir.

Aynı şekilde, Danıştay'ın çok uzun yıllardan bu yana yerleşmiş içtihatlarından, iletişimin denetlenmesi yoluyla elde edilen delillerin, disiplin soruşturmasında delil olarak kullanılmasını kabul ettiği açık bir şekilde görülmektedir. Danıştay kararlarında, disiplin hukuku açısından maddi gerçeğin ortaya çıkartılmasını aramakta ve bu hususta, ceza yargılaması ve onun metot ve kurallarıyla bağlı kalmamaktadır.

Danıştay'ın konuya açıklık getiren aynı mahiyette yerleşik ve üstelik çok da yeni içtihatlarından örnek vermek gerekirse;

Danıştay bir kararında ^{xxviii}, Kadıköy Emniyet Müdürlüğü'nde görevli bazı polislerin akaryakıt kaçakçılarıyla ilişki kurduğu iddiaları karşısında, üzerine ses kaydı yapan cihaz takılı görevli vasıtasıyla tutulan ses kayıtlarına dayanarak ('ki bu eylem TCK'nun 133/2 maddesine göre suçtur ve tamamen suç sayılan bir yöntemle delil elde edilmiştir') Emniyet Örgütü Tüzüğü'nün 8.maddesinin 7, 22 ve 27.bentleri uyarınca meslekten çıkarma verilip Ümraniye 1.Asliye Ceza Mahkemesi'nce ^{xxix} delillerin yasal olmayan yolla elde edildiği gerekçesiyle beraat kararı verilmesi sonrasında, İdare Mahkemesi'nin göreve iade kararı sonrası yapılan temyiz incelemesinde, '*...kaçakçılarla ilişki kurduğu ve bu kişilerin işlerini kolaylaştırmak amacıyla Kadıköy Emniyet Müdürlüğü'nde görevli bir polis memuruyla tanıştırdığı hususu sabit olan davacının,....meslekten çıkarma cezasıyla cezalandırılmasına ilişkin işlemde hukuka aykırılık dava konusu işlemin tamamını iptal eden İdare Mahkemesi*

kararının bu kısmında da hukuki isabet bulunmamaktadır....' dediği, bu hali ile, Danıştay'ın tamamen yasal olmayan yollarla elde edilen delile dayalı ispatı, geçerli görmüştür.

Danıştay bir başka kararında ^{xxx} ise, tanık anlatımları ve sanığın ifadesiyle desteklenen bir televizyon programının gizli kamera çekimleriyle ortaya çıkarılan rüşvet olayına dair davada verilen disiplin cezasının yerinde görmüş ve dayanak delillerin, disiplin işlemini hukuka aykırı kılmadığına karar vermiştir.

Konu ile alakalı başka bir Danıştay kararında ^{xxxı}, bir gümrük memuru hakkında, yasal telefon dinlemeleri ve fiziki takipler sonucu düzenlenen operasyon üzerine, Gaziantep Cumhuriyet Başsavcılığı'nca hazırlanan iddianame ile soruşturma raporu ve eki iletişim tespit tutanaklarının dayanak gösterildiği davada, ilgili idarece, Emniyet Örgütü Disiplin Tüzüğü'nün 8.maddesinin 7, 13 ve 14. bentleri uyarınca verilen meslekten çıkarma cezasını onanmıştır ^{xxxii}.

Danıştay, iletişimin dinlenmesi ve kayda alınmasıyla ilgili getirdiği kıstasını, hukuka aykırı şekilde yapılan arama işlemlerinde daha da ileri götürerek, herhangi bir hâkim veya savcı kararı olmaksızın elde edilen delilerin dahi disiplin soruşturmasında kullanılabilmesine karar vermiştir. Yani, yasak delillerin disiplin soruşturmasında kullanılmasına cevaz verilmiştir. Zira, Danıştay kararında, disiplin soruşturmasında hedeflenen asıl hususun, maddi gerçeğin somut bir şekilde ortaya konması olduğuna hükmetmiştir. Buna göre, Danıştay kararında ^{xxxiii}, muhakkik olarak atanan bir personelin davacının TEM Şubesindeki odasında bulunan dolabında yaptığı araştırmada, çeşitli porno dergileri, porno gazete kopyaları, çeşitli illerden gönderilmiş bayan ve erkek fotoğrafları ile mektupların bulunması ile başlayan ve davacının memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelikte yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunduğu saptanması üzerine, meslekten ihracına giden süreçte, idarenin işleminin hukuka uygun bulunmuştur.

Danıştay 12. Dairesi'nin disiplin hukuku ve soruşturması ile, ceza hukuku ve soruşturmalarının yekdiğerinden tamamen farklı unsurlar içerdiğini açıkça kabul etmektedir. Hatta son örnek karardan da görüldüğü üzere, Cumhuriyet savcısı ya da Hâkim kararı olmaksızın muhakkik tarafından, personelin dolabında yapılan aramada ele geçirilen evrakın dahi disiplini bozan eylemin varlığını ispat etmesi durumunda, delil olarak kullanabileceğini kabul etmektedir.

Danıştay'ın hukuka aykırı bir şekilde elde edilen delilleri, disiplin soruşturması kapsamında delil olarak kullanmasının, adil yargılanma hakkının ihlali olduğu görüşündeyiz.

Anayasamızda adil (veya dürüst) yargılanma hakkı ile ilgili birtakım kurallar eskiden beri yer almakla birlikte, 03.10.2001 tarih ve 4709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının

Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanunla, bir yandan hak arama hürriyeti ile ilgili 36. maddesine yapılan ekleme ile, '*Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir*' hükmüne yer verilmiştir.

Keza, Anayasa Mahkemesi'nin Kamu İktisadi Teşebbüsleri Personel Rejimi ile ilgili olarak verdiği bir kararda^{xxxiv}; 03.10.2001 tarih ve 4709 sayılı Kanun ile, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 36. maddesine yapılan adil yargılanma hakkı ile ilgili ekleme yapılmadan önce dahi, disiplin suç ve cezalarının hukuki niteliği konusunda şu değerlendirmeleri yapmıştır;

'... öncelikle çözümlenmesi gereken konu disiplin suç ve cezalarının Anayasa'nın 38. maddesinde yer alan suç ve cezalar kapsamında olup olmadığıdır. Genel olarak disiplin cezaları kamu görevi ile ilgili bir ceza türü olarak benimsenmektedir. Anayasa'nın 38. maddesinde idari ve adli cezalar arasında bir ayırım yapılmamış, ayrıca ceza yerine geçen güvenlik önlemleri de madde kapsamına alınmıştır. Buna göre, disiplin cezaları Anayasa'nın 38. madde kapsamındadır... Anayasa'nın, 'Suç ve cezalara ilişkin esaslar' başlıklı 38. maddesi, İkinci Kısım'ın İkinci Bölümü'nde yer almaktadır. Bu bölümde yer alan haklar ve ödevler Anayasa'nın 91. maddesi uyarınca KHK ile düzenlenemeyecek konular kapsamına girmektedir. Bu yüzden, KHK'nin disiplin cezaları ile ilgili hususları düzenleyen 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50. maddeleri, Anayasa'nın 91. maddesine aykırıdır'

Anayasa Mahkemesi'nin anılan kararında sözü edilen '*suç ve cezalara ilişkin esaslar*' başlığı altındaki Anayasanın 38. maddesinde, başta '*Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez*' hükmüne ve ayrıca anılan madde ile başka temel kurallara da yer verilmiştir. Bunlar:

- *Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz.*
- *Hiç kimse kendini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz.*

Bu bağlamda, İdare tarafından yürütülen soruşturmalarda, hukuka aykırı şekilde elde edilen delillerin, disiplin soruşturmasında kullanılması durumunun, adil yargılanma hakkının ihlali olduğu hususunun, Anayasa mahkemesince de tespit edildiği görüşümdedir.

Sonuç itibariyle, disiplin soruşturması yargılamasında kullanılacak olan herhangi bir ses kaydı veya arama neticesinde el konulan eşyanın, delil olabilmesi için, dinlenen veya aranan kişi hakkında, usulüne uygun verilmiş bir karar olması gerekmektedir. Ayrıca, telefon

dinleme veya arama kararı, sadece hangi soruşturma için verilmiş ise, o soruşturma ve kovuşturma kapsamında kullanılması gerektiği görüşündeyiz.

Dr.Özgün Öztunç

ⁱ Yurtcan, delillerin toplanması ve değerlendirilmesindeki iki temel görüşü şu şekilde ifade etmiştir. Birinci görüş; bir uyuşmazlığın ispatı konusunda delil olarak elde edilen hususların yargılamaya katılabileceği fikrindedir. Delillerin hukuka uygun ya da aykırı yollar ve yöntemlerle elde edilmiş olması, bunların yargılamaya katılması ve değerlendirilmesine engel değildir. İki şeyi birbirinden ayırmak gerekir. Delil hukuka aykırı yöntemle elde edilmiş ise, bunun sonuçlarının, bu sonucu yaratanlar için çıkarılması gerekir. Örneğin bu bir suç teşkil ettiğinde, kişi bu suçtan ötürü yargılanmalıdır. Fakat bu sonuç, onun elde ettiği delilin yargılama dışı tutulması sonucunu doğurmaz. İkinci görüş; delillerin ancak hukuka uygun yol ve yöntemlerle elde edilmeleri halinde, bunların kullanılabilmesini ileri sürmektedir. Delillerin hukuka aykırı olarak ele geçirilmesi halinde, ceza yargılanmasında bunlara değer verildiği takdirde, yargılamada bir sonuca ulaşılabilecektir, fakat bu sonuç, birçok değer kaybı ve zedelenmesi ile ulaşılmış bir sonuç olacaktır. Ceza yargılaması temelde, gerçeği ve hatta maddi gerçeği bulmak amacı ile yapılan bir faaliyettir, fakat üstün bazı değerlerin yok edilmesi ile elde edilen sonuçlar, ceza yargılamasının amacı olmaz. Bkz. YURTCAN, Erdener: Ceza Yargılaması Hukuku, 5. Bası, İstanbul, 1994, s.257

ⁱⁱ 8. CD 08.04.2002 E 2001/16151, K. 2002/4784 (www.kazanci.com)

ⁱⁱⁱ ŞEN, Ersan: Türk Hukuku'nda Telefon Dinleme Gizli Soruşturmacı X Muhbir, Seçkin Yayınevi, 4. Baskı sy 30-31.

^{iv} BIÇAK, Vahit: Usulsüz Ulaşılan Delillerin Akıbetinin Mantıksal Çerçevesi, 3. Yılında Yeni Ceza Adalet Sistemi, İstanbul Kültür Üniversitesi, Seçkin Yayınevi, Ankara 2009, s.525-539.

^v BIÇAK: Vahit: Usulsüz Ulaşılan Delillerin Akıbetinin Mantıksal Çerçevesi 3.Yılında Yeni Ceza Adalet Sistemi, İstanbul Kültür Üniversitesi, Seçkin Yayınevi, Ankara 2009, s.539

^{vi} CENTEL/ZAFER:Ceza Muhakemesi Hukuku 6.Bası, s.691.

^{vii} CENTEL/ZAFER: Ceza Muhakemesi Hukuku 6.Bası, s.692

^{viii} Hukuka aykırılık kavramı tüm hukuk kurallarını kapsamaktadır. Ortada, bir hukuka uygunluk sebebi olmadıkça, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun dışında bir olsa, ceza muhakemesi hukukunun kaynağı olan bir hukuk kuralına yapılan aykırılık, bu yolla elde edilen delile 'hukuka aykırı delil' sıfatını kazandıracaktır' ŞEN, Ersan: Türk Hukuku'nda Telefon Dinleme Gizli Soruşturmacı X Muhbir, 4. Baskı, Seçkin, sy. 30;

^{ix} '...Yasadışılıktan' daha geniş bir içeriğe sahip olan 'hukuka aykırılık kavramı' ise, gerek pozitif hukuk metinlerine gerekse kişilerin temel hak ve hürriyetlerine ilişkin evrensel hukuk ilkelerine aykırılık olarak anlaşılmalıdır. Bu kavram, Anayasa Mahkememizin 22.06.2001 gün ve 2-2 sayılı kararında da benzer biçimde tanımlanmıştır. Sözü edilen kararda: 'Hukuka aykırılık en başta milli hukuk sistemimiz içinde yürürlükteki tüm hukuk kurallarına aykırılık anlamına gelir. Bu çerçevede içinde, anayasaya, usulüne uygun olarak kabul edilmiş uluslararası sözleşmelere, kanunlara, kanun hükmünde karamnelere, tüzüklere, yönetmeliklere, içtihadı birleştirme kararlarına ve teamül hukukuna aykırı uygulamaların tümü hukuka aykırılık kavramı içinde yer alır.

Bunun dışında, hukuk sistemimiz, hukukun genel ilkeleri adı verilen ve uygar dünyanın tüm medeni ülkelerinde uygulanan kuralları da hukuk kuralı olarak kabul etmektedir. Hukukun genel ilkelerinin neler olduğu konusunda bir belirsizlik olsa da, hukukun genel ilkelerinin hukuki bağlayıcılığı bulunduğu gerek uygulamada gerekse doktrinde tartışmasız olarak kabul edilmektedir. Anayasa Mahkememiz de birçok kararında, hukukun genel ilkelerinin varlığını kabul etmenin hukuk devletinin gereklerinden biri olduğunu ve bu ilkelerin yasakoyucu tarafından dahi yok edilemeyeceğini hükme bağlamıştır (örneğin bkz. E. 1985/31. K. 1986/1, KT. 17.3.1986, Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi, S. 22. s. 115). Anayasa Mahkemesi'nin bu görüşleri çerçevesinde hukukun genel ilkeleri, yasalardan, hatta Anayasa'nın değiştirilebilir hükümlerinden de üstün bir konuma getirilmiştir,' denilmektedir. Açıklanan pozitif hukuk normları ve uygulamayı yansıtan yargısal kararlar karşısında belirtmek gerekir ki; 'hukuka aykırı biçimde' elde edilen deliller, Türk Ceza Yargılaması Hukuku sisteminde dikkate alınmaz. Bu bakımdan, sanığın konutunda hukuka aykırı olarak gerçekleştirilen arama işleminde elde edilen maddi delil ile buna ilişkin düzenlenen ekspertiz raporlarının Yerel Mahkemece hükme esas alınması isabetsiz bulunmuştur...' Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 29.11.2005 tarih ve 2006/7-144 E ve 2005/150 K sayılı kararı.(www.kazanci.com.tr)

^x 'Hukuka aykırılık' ve 'kanuna aykırılık' ayrımı, ancak otoriter devlet anlayışının bulunduğu hallerde geçerli olan ve devleti hukuka uydurmaya zorlayan bir yaklaşım biçimidir. Nazi Almanya'sının faşist yönetiminden hareketle, 'orada da kanunlar vardı' biçimindeki yaklaşımın bugün artık kabul edilmesi mümkün değildir. Zira bir hukuk devletinde, zaten kanunların hukuka aykırı olması düşünülemeyeceğinden, delil elde edilmesinin yöntemini belirleyen yasalara her aykırılık mutlak anlamda hukuka aykırılık oluşturur. Hem 'hukuka aykırılık'tan bahsedip hem de bunun 'hak' ihlaline yol açmadığını söylemek mümkün değildir. Hukuka aykırılık varsa mutlaka bir hak ihlali var demektir. Şekle uygun bir muhakemenin sürdürülmesi dahi bir hak olarak kabul edilmek gerekir. Ayrıca, hukuka aykırılık, fiille belli bir kural arasında meydana gelmiş olan çatışmayı belirten bir 'tespit hükmü' olduğuna göre, ihlaline 'hükümsüzlük' sonucu bağlanan kural ile, 'müeyyide' bağlanan kural arasında bir mahiyet farkı bulunmamaktadır. Bu itibarla, mülga CMUK 254/2 ve CMK 217/2.maddelerindeki 'hukuka aykırılık', sadece haksız fiil veya suç şeklinde ortaya çıkan ihlalleri değil, 'hükümsüzlük' biçiminde ortaya çıkan ihlalleri de kapsamaktadır. Bir başka ifade ile, 217/2 ve 254/2.maddelerinin emri karşısında, deliller, elde edilmelerini düzenleyen kurallara mutlaka uygun bir biçimde elde edilmelidir. Kurallara aykırı davranılması halinde, aykırılık ister hükümsüzlük, ister haksız fiil veya suç şeklinde ortaya çıkmış bulunsun, delil hukuka aykırı bir biçimde elde edilmiş olmaktadır. Hukuka aykırı bir şekilde elde edilmiş olan bir delil, hukuken 'yok' hükmündedir ve dolayısıyla hükme esas alınmaz. Diğer taraftan, hukuka aykırılık, hukuk düzeninin öngörmüş olduğu belli bir kurala aykırılıktır. Hukuk düzeninde mevcut belli bir kurala aykırılık yoksa, hukuka aykırılık da yoktur. Hukuk düzeninde mevcut belli bir kural, en başta bir kanunda ifadesini bulan kuraldır. Hukuka aykırılık hukuka somut aykırılıktır. 'Hukuka soyut aykırılık' biçiminde bir hukuka aykırılık henüz keşfedilmiş olmadığından, hukuka aykırılık-kanuna aykırılık ayrımı yapmak ve delil elde etme yönteminin hukuka aykırılık oluşturması halinde geçerli sayılamayacağını ve hükme esas alınamayacağını ileri sürmek de kabul edilemez'. ALCAKAPTAN, Uğur: s.505'den naklen.

^{xi} KUNTER/YENİSEY: Ceza Muhakemesi Hukuku, s.536

^{xii} ŞEN, Ersan: İletişimin Denetlenmesi

^{xiii} GÖREN, Zafer/ İZGİ, Ömer: ‘ Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Yorumu’ sayfa 257 aynen ‘ 3 Ekim 2001 tarihli Anayasa Değişikliğinin Değerlendirilmesi, ... Ayrıca, ‘Kanunun açıkça gösterdiği hallerde’ ibaresinin yerine ‘Milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlakın korunması ve başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri ve bir kaçına bağlı olarak’ ibaresi getirilerek ilk metinde yer alan ‘basit yasa kaydı’ ‘nitelikli yasa kaydı’ haline getirilmiştir. Yani yasa koyucunun gelişi güzel, keyfi sınırlama yapması engellenerek ancak Anayasada belirlenen özel nitelikli sınırlama nedenlerine dayanılarak sınırlama yapabildiği sağlanmıştır. Böylece değişiklikten sonra 20nci madde, 13ncü madde ile birlikte değerlendirildiğinde, bu temel hakkın 3 Ekim 2001 tarihli değişiklikten sonraki metninden sayılan nedenlere benzer nedenlerle ve yasa ile sınırlanabileceğini öngören AİHS madde 8 ile de uyum içindedir’.

^{xiv} Ayrıca, bilindiği üzere, 23 Ocak 2003 gün ve 4793 Sayılı Kanun ile CMUK’na 327nci maddesine bir bend eklenerek ‘ Ceza hükmünün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşmenin veya eki protokollerin ihlali suretiyle verildiğinin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması, Bu halde muhakemenin iadesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararının kesinleştiği tarihten itibaren 1 yıl içinde istenebilir’ hükmü getirilmiştir.

^{xv} Süheyl Batum ‘Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasal Sistemine Etkileri, İÜHF Yayını, İstanbul 1993 sayfa 53-55’te ‘ Anayasamızın 90. maddesi kapsamında Türkiye’nin iç hukuku bakımından AİHS kanunlara eş tutulmuş’ denilmektedir. Ancak, en son yapılan değişik ile AİHS kanunlardan üstün hale gelmiştir.

^{xvi} GÖLCÜKLÜ, Feyyaz/ GÖZÜBÜYÜK, Şeref: ‘Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması’ 3. Baskı sy. 331.

^{xvii} GÖLCÜKLÜ, Feyyaz/ GÖZÜBÜYÜK, Şeref: s. 372 (<http://www.echr.coe.int> adresinde; Mah. K. Klass ve Öte/Almanya, 06.09.1978; Handyside/İngiltere 07.12.1976 vs).

^{xviii} <http://www.echr.coe.int> adresinde ‘ Mah. K. De Wilde, Ooms ve Versyp/Belçika, 18.06.1971, Golder/İngiltere 21.02.1975 vs’

^{xix} KUNTER/ YENİSEY: ‘ Ceza Muhakemesi Hukuku’ 1. Kitap sayfa 27 aynen ‘Ceza Muhakemesinin Temel İlkeleri. I- Adil (dürüst) Yargılanma (Fair Trial) İlkesi: Ceza Muhakemesi Anayasamızın 38. maddesine 2001 yılında 4709 numaralı Kanun ile eklenen ‘adil yargılanma ilkesi’ (due process veya fair trial) doğrultusunda şekillenmektedir. Amerikan Hukukunun temel ilkesi olan ‘due process’ iki açıdan ele alınır: maddi hukuk anlamındaki dürüstlük ve usul hukuku alanındaki dürüstlük’.

^{xx} KUNTER/YENİSEY: s. 844.

^{xxi} Mülga 1412 Sayılı CMUK 100. maddesinde ‘ Arama neticesinde yapılmakta olan tahkikatla alakası bulunmayan ve fakat diğer bir suçun işlendiği şüphesini uyandırabilecek olan eşya bulunursa’ denilmek suretiyle, hukuka uygun bir arama sırasında, başka bir suçun izine rastlanırsa, keyfiyetin Cumhuriyet Savcısına bildirileceği belirtilmiştir. Bu bağlamda, CMUK 100ncü maddesinin, 4422 Sayılı Yasanın 2nci maddesinde yer alan amir hüküm ile beraber uygulama imkanının olmadığı zaten sarihdir. Zira, gizli soruşturma yöntemlerinin düzenlendiği 4422 Sayılı Yasanın 2nci maddesinin 1nci fıkrasında; ‘ bu kanunda öngörülen suçları işleme....dinlenebilir veya tespit edilebilir’ hükmü ile, aynı maddenin 7nci fıkrasında ‘iletişimin dinlenmesi ve

tespiti sırasında bu kanunda öngörülen suçların işlendiğine ilişkin şüphe ortadan kalkarsa, tedbir Cumhuriyet Savcısı tarafından kaldırılır' hükümleri çerçevesinde; soruşturma ve kovuşturma organlarının, CMUK 100 maddesinde yer alan ilişkin cümlesini kıyas yoluyla genişleterek telefon dinleme ve tespiti yaptığını iddia etmesi hukuken imkansızdır. Çünkü, 'tahkikat ile alakası olmayan ve fakat diğer bir suç' cümlesinde ifade bulan suç; 4422 sayılı yasa kapsamında olmayan bir suçtur. Zira, Mülga 4422 Sayılı Yasanın 1. maddesi g'tahkikatla alakası bulunmayan ve fakat diğer bir suçun işlendiğine' ereğince; 'çıkartma amaçlı suç örgütü kurma suç'udur. Bu nedenle, tahkikatın konusu olan, çıkartma amaçlı suç örgütü suçu haricindeki herhangi bir suç, tahkikat ile alakası olmayan bir suçtur. Bu meyanda, 4422 Sayılı Yasanın 2nci maddesindeki 'bu kanunda öngörülen suçları' amir hükmüne istinaden, bir başka suç için dinleme ve tespitin yapılamayacağı zaten aşikardır. Aksi bir durum, 4422 Sayılı Yasanın 10uncu maddesinde yer alan uygulamayı ile ilgili yetkilerin suistimali ile beraber gizlilik ilkesine aykırılık olacaktır. Sonuç itibarıyla, 4422 Sayılı Kapsamında yer almayan bir suç ile ilgili telefon dinlemesi ve tespiti yapılması ve delil elde edildiğinin iddia edilmesi, kanunun amir hükümleri gereğince; öncelikle, 4422 Sayılı Yasanın 10uncu maddesinin ihlali ve keza, görevi kötüye kullanma suçu olup, ayrıca da elde edildiği iddia edilen deliller, mutlak surette kullanılmayan deliller olacaktır.

^{xxii} ÖZTÜRK, Bahri: Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 9. Bası, sayfa 655 aynen.

^{xxiii} Yargıtay 4. Ceza Dairesi'nin 09.04.2009 tarihli 2845 E ve 6993 Karar sayılı kararı,(www.kazanci.com) Benzer yönde; YCGK'nun 3.7.2007T. 5-23/167 özetle ' Hakkında 135.maddedeki katalog suç nedeniyle telefon dinleme kararı bulunan kişinin görüştüğü diğer bir kişiyle yaptığı konuşmada katalogda yer almayan bir suça ilişkin olarak edinilen bilgi tesadüfi delil olup, yasa dışı kanıt niteliğinde olduğundan soruşturma ve kovuşturma aşamasında kullanılamaz.' YCGK'nun 13.6.2006 T 4-122/162 K sayılı kararında özetle ' CMK 135.madde kapsamında bulunmayan bir suç için verilen dinleme kararı hukuka aykırı olup, dinlemeyle elde edilen deliller hükme esas alınamaz. Hukuka uygun dinleme sırasında, tesadüfi elde edilen delilin dikkate alınabilmesi için, bu suçun da 135.maddedeki katalogda yer alan bir suç olması zorunludur'

^{xxiv} ŞEN, Ersan :Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Hukuka Aykırı Deliller ve Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 135. Maddesinin Değerlendirilmesi.

^{xxv} Yargıtay 5. Ceza Dairesi'nin 14.06.2006 tarihli ve 06/6-4 sayılı kararı, (www.kazanci.com)

^{xxvi} Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 03.07.2007 tarihli ve 2007/5 MD-23 E. ve 2007/167K sayılı kararı, (www.kazanci.com)

^{xxvii} Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu'nun 29.6.2004 tarihli ve 2004/96 sayılı kararı (www.kazanci.com)

^{xxviii} Danıştay 12.Dairesinin, T.27.11.2007, E.2007/3065 K.2007/5534 sayılı kararı, (www.kazanci.com)

^{xxix} İctihada konu olayla ilgili Ümraniye 1. Asliye Ceza Mahkemesi 2004/1075 E.ve 2005/1786 K.Sayıllı ilamında '...Sanığın tüm aşamalarda atılı suçlamayı kabul etmemesi, sanığın atılı eylemi gerçekleştirdiği yolunda bir tanık anlatımının mevcut olmaması, dosya içerisinde sanığın konuşmasını içerir bir bant kaydı ve çözümü mevcut olup, bu bant çözümünün sanığın eylemi gerçekleştirdiğini açık ve net olarak ortaya koymadığı gibi, bu bant çözümlerinin 5271 sayılı CMK'nun 148 'nci maddesine göre ifade alma ve sorgudaki yasak usullere göre temin edildiği, bu nedenle delil olarak değerlendirilmesinin ve hükme esas alınmasının mümkün bulunmamasıberaat...')

^{xxx} Danıştay 12.Dairesi'nin, T.22.01.2001, E.2000/3517, K.2001/130. Sayılı kararı, (www.kazanci.com)

^{xxxı} Danıştay 12.Dairesi'nin, T.24.09.2008, E.2008/1240, K.2008/4858.(www.kazanci.com) Bu kararda özellik arz eden husus ise, Dairenin iki üyesinin muhalefet şerhidir. Buna göre karardaki sonuca muhalefet eden iki ye de ‘..verilen meslekten men cezasının ağır olduğunu, ancak daha hafif olan Emniyet rgt Disiplin Tüzüğünün 7/B-1 maddesi uyarınca 16 ay uzun süreli durdurma cezası ile cezalandırılması gerektiğini’ ifade etmişlerdir ki, bu da dairenin öteden beri bu kabil delillerin disiplin soruşturmasında kullanılması gerektiğini kabul etmektedir.

^{xxxii} Aynı şekilde Danıştay 12.Dairesinin T.2-31.12.2008, E.2008/2517, K.2008/7440(Meşe İçtihat Programı)

^{xxxiii} Danıştay 12.Dairesinin, T.30.09.2002, E.2001/3558, K.2002/2902 (Meşe İçtihat Programı)

^{xxxiv} AYM, 04.04.1991 tarih ve E. 1990/12 - K.1991/, K. 1991/7 sayılı kararı;(www.kazanci.com)

Dr. zgn ÖZTUNÇ