

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2009/1

Karar Sayısı : 2011/82

Karar Günü : 18.5.2011

R.G. Tarih-Sayı : 18.02.2012-28208

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Manisa 4. Asliye Ceza Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 4.12.2004 günlü, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 135. maddesinin, 25.5.2005 günlü, 5353 sayılı Yasa'nın 17. maddesiyle değiştirilen (1) numaralı fıkrası ile (3) numaralı fıkrasının Anayasa'nın 20. ve 22. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Hırsızlık suçunu işledikleri iddiası ile sanıklar hakkında açılan kamu davasında, itiraz konusu kuralların Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralları

4.12.2004 günlü, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun, 25.5.2005 günlü, 5353 sayılı Yasa'nın 17. maddesiyle değiştirilen itiraz konusu kuralları da içeren 135. maddesi şöyledir:

'İletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması

Madde 135- (1) (Değişik birinci cümle: 25/5/2005 - 5353/17 md.) Bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturmada, suç işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması durumunda, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının kararıyla şüpheli veya sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişimi tespit edilebilir, dinlenebilir, kayda alınabilir ve sinyal bilgileri değerlendirilebilir. Cumhuriyet savcısı kararını derhâl hâkimin onayına sunar ve hâkim, kararını en geç yirmidört saat içinde verir. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi halinde tedbir Cumhuriyet savcısı tarafından derhâl kaldırılır.

(2) Şüpheli veya sanığın tanıklıktan çekinebilecek kişilerle arasındaki iletişimi kayda alınamaz. Kayda alma gerçekleşikten sonra bu durumun anlaşılması hâlinde, alınan kayıtlar derhâl yok edilir.

(3) Birinci fıkra hükmüne göre verilen kararda, yüklenen suçun türü, hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği, iletişim aracının türü, telefon numarası veya iletişim bağlantısını tespiti imkân veren kodu, tedbirin türü, kapsamı ve süresi belirtilir. Tedbir

kararı en çok üç ay için verilebilir; bu süre, bir defa daha uzatılabilir. (Ek cümle: 25/5/2005 ' 5353/17 md.) Ancak, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olarak gerekli görülmesi halinde, hâkim bir aydan fazla olmamak üzere sürenin müteaddit defalar uzatılmasına karar verebilir.

(4) Şüpheli veya sanığın yakalanabilmesi için, mobil telefonun yeri, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının kararına istinaden tespit edilebilir. Bu hususa ilişkin olarak verilen kararda, mobil telefon numarası ve tespit işleminin süresi belirtilir. Tespit işlemi en çok üç ay için yapılabilir; bu süre, bir defa daha uzatılabilir.

(5) Bu madde hükümlerine göre alınan karar ve yapılan işlemler, tedbir süresince gizli tutulur.

(6) Bu madde kapsamında dinleme, kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine ilişkin hükümler ancak aşağıda sayılan suçlarla ilgili olarak uygulanabilir:

a) Türk Ceza Kanununda yer alan;

1. Göçmen kaçakçılığı ve insan ticareti (madde 79, 80),
2. Kasten öldürme (madde 81, 82, 83),
3. İşkence (madde 94, 95),
4. Cinsel saldırı (birinci fıkra hariç, madde 102),
5. Çocukların cinsel istismarı (madde 103),
6. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188),
7. Parada sahtecilik (madde 197),
8. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (iki, yedi ve sekizinci fıkralar hariç, madde 220),
9. (Ek: 25/5/2005 ' 5353/17 md.) Fuhuş (madde 227, fıkra 3),
10. İhaleye fesat karıştırma (madde 235),
11. Rüşvet (madde 252),
12. Suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama (madde 282),
13. Silahlı örgüt (madde 314) veya bu örgütlere silah sağlama (madde 315),
14. Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk (madde 328, 329, 330, 331, 333, 334, 335, 336, 337) suçları.

b) Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunda tanımlanan silah kaçakçılığı (madde 12) suçları.

c) (Ek: 25/5/2005 ' 5353/17 md.) Bankalar Kanununun 22 nci maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkralarında tanımlanan zimmet suçu,

d) Kaçakçılıkla Mücadele Kanununda tanımlanan ve hapis cezasını gerektiren suçlar.

e) Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 68 ve 74 üncü maddelerinde tanımlanan suçlar.

(7) Bu maddede belirlenen esas ve usuller dışında hiç kimse, bir başkasının telekomünikasyon yoluyla iletişimini dinleyemez ve kayda alamaz.'

B- Dayanılan ve İlgili Görülen Anayasa Kuralları

Başvuru kararında Anayasa'nın 20. ve 22. maddelerine dayanılmış; 13. maddesi ise ilgili görülmüştür.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca, Haşim KILIÇ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Sacit ADALI, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, A. Necmi ÖZLER, Serdar ÖZGÜLDÜR, Şevket APALAK, Serruh KALELİ ve Zehra Ayla PERKTAŞ'ın katılımlarıyla 29.1.2009 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu yasa kuralları, dayanılan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- İtiraz Konusu Kuralların Anlam ve Kapsamı

Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişim, istihbarat toplamak ya da suç işlenmesini önlemek gibi önleyici amaçlarla denetlenebildiği gibi, işlenmiş olan suçların soruşturma ve kovuşturmasında delil elde etmek gibi adli amaçlarla da denetlenebilmektedir. Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin adli amaçlı denetlenmesi tedbiri, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 'koruma tedbirleri' başlıklı dördüncü kısmının beşinci bölümünde yer alan 135. ve devamı maddelerinde düzenlenmiştir. 135. maddenin itiraz konusu olan (1) numaralı fıkrasında, bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturmada, suç işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması durumunda, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının kararıyla, şüpheli veya sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişiminin tespit edilebileceği, dinlenebileceği, kayda alınabileceği ve sinyal bilgilerinin değerlendirilebileceği belirtilerek, Cumhuriyet savcısı tarafından verilen kararların derhâl hâkim onayına sunulması ve hâkimin de kararını en geç yirmidört saat içinde vermesi gerektiği; sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi halinde tedbirin Cumhuriyet savcısı tarafından derhâl kaldırılacağı hükme bağlanmıştır.

İtiraz konusu kural ile iletişimin adli amaçlı denetlenmesi tedbiri olarak, '*iletişimin dinlenmesi ve kayda alınması*', '*iletişimin tespiti*' ve '*sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi*' tedbirleri sayılmış, ayrıca 135. maddenin (4) numaralı fıkrasında iletişimin denetlenmesinin bir diğer çeşidi olarak, '*mobil telefonun yerinin tespiti*' tedbirine yer verilmiştir.

14.2.2007 tarihli ve 26434 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Ceza Muhakemesi Kanununda Öngörülen Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı ve Teknik Araçlarla İzleme Tedbirlerinin Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik'in 4. maddesine göre;

'Telekomünikasyon: İşaret, sembol, ses ve görüntü ile elektrik sinyallerine dönüştürülebilen her türlü verinin; kablo, telsiz, optik, elektrik, manyetik, elektromanyetik, elektro kimyasal, elektro mekanik ve diğer iletim sistemleri vasıtasıyla iletilmesi, gönderilmesi ve alınması,

İletişimin dinlenmesi ve kayda alınması: Telekomünikasyon yoluyla gerçekleştirilmekte olan konuşmaların dinlenmesi ve kayda alınması ile diğer her türlü iletişimin uygun teknik araçlarla dinlenmesi ve kayda alınmasına yönelik işlemler,

İletişimin tespiti: İletişimin içeriğine müdahale etmeden, iletişim araçlarının diğer iletişim araçlarıyla kurduğu iletişime ilişkin arama, aranma, yer bilgisi ve kimlik bilgilerinin tespit edilmesine yönelik işlemler,

Sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi: İletişimin içeriğine müdahale niteliğinde olmayıp yetkili makamdan alınan karar kapsamında sinyal bilgilerinin iletişim sistemleri üzerinde bıraktığı izlerin tespit edilerek, bunlardan anlamlandırılan sonuçlar çıkarmak üzere gerçekleştirilen değerlendirme işlemleri',

Olarak tanımlanmıştır.

Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin adli amaçla denetlenmesi tedbirine bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturma nedeniyle, 135. maddenin (6) numaralı fıkrasında sınırlı olarak sayılan suçların işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması durumunda, ancak hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı tarafından karar verilebilir. Cumhuriyet savcısı tarafından verilen kararlar derhâl hâkim onayına sunulur. Hâkim kararını en geç yirmidört saat içinde verir. Bu sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi halinde tedbir Cumhuriyet savcısı tarafından derhâl kaldırılır. 135. maddenin (2) numaralı fıkrasına göre şüpheli veya sanığın tanıklıktan çekinebilecek kişilerle arasındaki iletişimi kayda alınamaz. Kayda alma gerçekleşikten sonra bu durumun anlaşılması halinde, alınan kayıtlar derhal yok edilir. Ayrıca Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 136. maddesi gereğince şüpheli veya sanığa yüklenen suç dolayısıyla müdafinin bürosu, konutu ve yerleşim yerindeki telekomünikasyon araçları hakkında, 135. madde hükmü uygulanamaz.

135. maddenin itiraz konusu olan (3) numaralı fıkrasına göre, birinci fıkra hükmü uyarınca verilen iletişimin denetlenmesi kararında, yüklenen suçun türü, hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği, iletişim aracının türü, telefon numarası veya iletişim bağlantısını tespiti imkân veren kodu, tedbirin türü, kapsamı ve süresi belirtilir. Tedbir kararı en çok üç ay için verilebilir; bu süre, bir defa daha uzatılabilir. Ancak, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen

suçlarla ilgili olarak gerekli görülmesi halinde, hâkim bir aydan fazla olmamak üzere sürenin müteaddit defalar uzatılmasına karar verebilir.

Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin adli amaçla denetlenmesi tedbirine ancak 135. maddedeki koşullar çerçevesinde başvurulabilir. Maddenin (7) numaralı fıkrası ile bu maddede belirlenen esas ve usuller dışında telekomünikasyon yoluyla iletişimin dinlenmesi ve kayda alınması açık bir şekilde yasaklanmıştır.

B- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Başvuru kararında, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 135. maddesinin (1) numaralı fıkrasının, hakkında dinleme kararı verilen kişiyi arayan herkesin iletişiminin, bu kişiler hakkında verilmiş bir dinleme kararı bulunmamasına rağmen dolaylı olarak dinlenmesine olanak sağladığı; (3) numaralı fıkrasının, nihai bir sınırının bulunması gereken dinleme süresinin, bir defaya mahsus olmak üzere 3 aylığına uzatıldıktan sonra birer aylık sürelerle sınırsız bir şekilde uzatılmasına izin verdiği belirtilerek, itiraz konusu kuralların Anayasa'nın özel hayatın gizliliği hakkını düzenleyen 20. ve haberleşme hürriyetini düzenleyen 22. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Özel hayatın gizliliği hakkı, Anayasa'nın 20. maddesinde '*Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz*'; haberleşme özgürlüğü ise Anayasa'nın 22. maddesinde '*Herkes, haberleşme hürriyetine sahiptir. Haberleşmenin gizliliği esastır*' denilerek koruma altına alınmıştır.

Özel hayatın korunması her şeyden önce bu hayatın gizliliğinin korunması, başkalarının gözleri önüne serilmemesi demektir. Kişinin özel hayatında yaşananların, yalnız kendisi veya kendisinin bilmesini istediği kimseler tarafından bilinmesini isteme hakkı, kişinin temel haklarından biridir ve bu niteliği nedeniyle insan haklarına ilişkin beyanname ve sözleşmelerde yer almış, tüm demokratik ülkelerin mevzuatlarında açıkça belirlenen istisnalar dışında devlete, topluma ve diğer kişilere karşı korunmuştur.

Haberleşme özgürlüğü, kişinin kesintiye uğramadan ve sansür edilmeden başkalarıyla iletişim kurma hakkıdır. Bu özgürlük, çok daha geniş bir alanı kaplayan '*özel hayatın*' özel bir yönünü oluşturur. Dolayısıyla '*haberleşmenin gizliliği*' kavramı, özel hayatın gizliliği kavramı içinde değerlendirilmektedir.

Modern toplumlarda diğer kişi haklarında olduğu gibi özel hayatın gizliliği ve haberleşme özgürlüğü de sınırsız bir hak niteliğinde değildir. Bazı hallerde bu haklara da müdahale edilmesi gerekebilmekte, kişiler de önemli nedenlerle yapılan bu müdahalelere katlanmak durumunda kalmaktadırlar.

Anayasa'nın 20. maddesinin ikinci fıkrasında özel hayatın gizliliğine ve 22. maddesinin ikinci fıkrasında da haberleşme hürriyetine, ancak millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâkın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak, usulüne göre verilmiş hâkim kararı ile ya da gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yine bu sebeplere bağlı olarak kanunla yetkili kılınmış merciin yazılı emri ile müdahalede bulunulabileceği; kararın yetkili merci tarafından verilmesi halinde yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulması ve hâkimin de kararını kırksekiz saat içinde açıklaması gerektiği; aksi halde verilen kararın kendiliğinden kalkacağı hükme bağlanmıştır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesinin 1. fıkrasında da *'Herkes özel hayatına, aile hayatına, konutuna ve haberleşmesine saygı gösterilmesi hakkına sahiptir'* denilerek özel hayatın gizliliği ve haberleşme hürriyeti koruma altına alındıktan sonra, maddenin 2. fıkrasında *'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 zorunlu olan ölçüde ve yasayla öngörülmüş olmak koşuluyla söz konusu olabilir'*denilerek bu haklara ancak fıkroda belirtilen koşullarla müdahalede bulunulabileceği ifade edilmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de kararlarında, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesinin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesinde düzenlenen özel hayatın gizliliği hakkına müdahale niteliğinde olduğunu belirterek, istisnai de olsa ulusal güvenliğin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suçların önlenmesi için haberleşmenin gizlice denetlenmesine olanak veren yasaların varlığını, tedbirin niteliği, kapsamı, süresi, tedbire başvurulmasını gerektiren sebepler, tedbirle ilgili emri veren, uygulayan ve denetleyen yetkili makamlar ve iç hukuk yollarının tanınması gibi konularda yeterli güvenceler içermeleri koşuluyla, demokratik bir toplumda zorunlu olabileceğini kabul etmektedir. (AİHM, Klass ve diğerleri/Almanya, 6.9.1978 T., No: 5029/71; Malone/Birleşik Krallık, 2.8.1984 T., No: 8691/79)

135. maddenin gerekçesinde telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin adli amaçla denetlenmesi tedbirinin, *'uyuşturucu madde trafiğinde olduğu gibi başka suretle delilini bulma olanağının çok az olduğu suçları ve faillerini meydana çıkarmak gibi toplumsal bir ihtiyacı karşılamak'* amacıyla kabul edildiği belirtilmektedir. Bu amacın Anayasa'nın 20. ve 22. maddelerinde belirtilen sınırlama sebeplerinden *'millî güvenlik'*, *'kamu düzeni'*, *'suç işlenmesinin önlenmesi'* ve *'başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması'* sebeplerine uygun olduğu açıktır. Ayrıca 135. maddenin itiraz konusu (1) numaralı fıkrasında, tedbir kararının hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı tarafından verilebileceği, Cumhuriyet savcısı tarafından verilen kararın derhal hâkim onayına sunulması ve hâkimin de kararını en geç yirmidört saat içinde vermesi gerektiği, sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi halinde tedbirin Cumhuriyet savcısı tarafından derhâl kaldırılacağı kurala bağlanarak, yapılan düzenlemenin Anayasa'nın 20. ve 22. maddelerinde yer alan özel hayatın gizliliğine ve haberleşme hürriyetine ancak hâkim kararı ile ya da gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yetkili kılınmış merciin yazılı emri ile müdahalede bulunulabileceği; kararın yetkili merci tarafından verilmesi halinde yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulması ve hâkimin de kararını kırksekiz saat içinde açıklaması gerektiği; aksi halde verilen kararın kendiliğinden kalkacağına ilişkin hükümlere uygunluğu sağlanmıştır.

135. maddenin itiraz konusu (3) numaralı fıkrasında ise tedbir kararının en çok üç ay için verilebileceği, bu sürenin bir defa daha uzatılabileceği; ancak örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olarak gerekli görülmesi halinde, hâkimin bir aydan fazla olmamak üzere sürenin müteaddit defalar uzatılmasına karar verebileceği hükme bağlanmıştır. İtiraz konusu kural ile iletişimin denetlenmesi tedbirinin özel hayatın gizliliği ve haberleşme hürriyetine müdahale niteliği taşıması nedeniyle, tedbir en çok 3 aylık süre ile sınırlandırılmış, ihtiyaç duyulması halinde bu sürenin bir defa daha uzatılabilmesine olanak tanınmıştır. Ancak yasakoyucu, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarda, bu suçların demokratik toplum düzeninin korunması bakımından oluşturdukları tehlikenin büyüklüğü, hiyerarşik bir örgüt yapısı içinde organize olarak işlenmeleri, süreklilik arz etmeleri ve suç ve suç faillerinin ortaya çıkarılmasındaki güçlükler gibi özellikleri göz önünde bulundurarak, gerekli görülmesi halinde

bu sürenin hâkim kararıyla bir aydan fazla olmamak üzere müteaddit defalar uzatılabileceğini kabul etmiştir. Bu nedenle tedbir süresinin örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olarak müteaddit defalar uzatılmasına olanak sağlayan kuralın amacının da Anayasa'nın 20. ve 22. maddelerinde belirtilen sınırlama sebeplerinden '*millî güvenlik*', '*kamu düzeni*', '*suç işlenmesinin önlenmesi*' ve '*başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması*' sebeplerine uygun olduğunda kuşku yoktur. Diğer taraftan tedbir süresinin uzatılmasına hâkim tarafından karar verilecek olması nedeniyle, itiraz konusu kuralda tedbire karar verecek merci koşulu bakımından da Anayasal bir sorun bulunmamaktadır.

Anayasa'nın 13. maddesinde temel hak ve hürriyetlerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği ve bu sınırlamaların, Anayasa'nın özüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı belirtilmiştir.

Çağdaş demokrasiler, temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alındığı rejimlerdir. Temel hak ve özgürlükleri büyük ölçüde kısıtlayan ve kullanılamaz hale getiren sınırlamalar hakkın özüne dokunur. Temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamaların yalnız ölçüsü değil, koşulları, nedeni, yöntemi, kısıtlamaya karşı öngörülen kanun yolları gibi güvenceler hep demokratik toplum düzeni kavramı içinde değerlendirilmelidir. Bu nedenle, temel hak ve özgürlükler, istisnâ olarak ve ancak özüne dokunmamak koşuluyla demokratik toplum düzeninin gerekleri için zorunlu olduğu ölçüde ve ancak yasayla sınırlandırılabilirler.

135. maddenin itiraz konusu (1) ve (3) numaralı fıkraları incelendiğinde, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulabilmesi için bazı zorunlu koşulların kabul edildiği görülmektedir. Buna göre (1) numaralı fıkrada, bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturma nedeniyle, suç işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması durumunda, ancak şüpheli veya sanığın telekomünikasyon yoluyla yapmış olduğu iletişimin, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının kararıyla denetlenebileceği belirtilerek, tedbire başvurulması sıkı koşullara bağlanmıştır. Zira tedbire herhangi bir kişinin herhangi bir eylemi ya da işlemi nedeniyle değil, ancak şüpheli ya da sanık hakkında, bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturma nedeniyle başvurulabilecek olması; suç işlendiğine dair '*makul şüphe*' yerine '*kuvvetli şüphe*' sebeplerinin aranması; başka türlü delil elde edilmesi imkânının bulunması halinde tedbire başvurulamayacak olması; tedbir kararının sadece hâkim ya da gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, daha sonra hâkim onayına sunulmak koşuluyla Cumhuriyet savcısı tarafından verilebilmesi, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi tedbirinin, özel hayatın gizliliği ve haberleşme özgürlüğünün özüne dokunmasını önleyen ve bu özgürlüklere ancak demokratik toplum düzeninin sürekliliği için zorunlu olduğu ölçüde müdahalede bulunulmasını sağlayan yasal güvencelerdir.

135. maddenin (3) numaralı fıkrasında da birinci fıkra hükmüne göre verilen tedbir kararında, yüklenen suçun türü, hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği, iletişim aracının türü, telefon numarası veya iletişim bağlantısını tespiti imkân veren kodu, tedbirin türü, kapsamı ve süresinin belirtileceği ifade edilerek, uygulanacak tedbirin yoruma gerek kalmayacak şekilde açık olmasını sağlayacak bilgilerin kararda yer alması koşulu getirilmiş; tedbir kararının en çok üç ay için verilebileceği, bu sürenin bir defa daha uzatılabileceği, ancak, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olarak gerekli görülmesi halinde, sürenin hâkim kararıyla bir aydan fazla olmamak üzere müteaddit defalar uzatılabileceği hükmüne

bağlanarak, tedbir süresinin üst sınırı ve ihtiyaç duyulması halinde bu sürenin uzatılmasıyla ilgili esaslar belirlenmiştir. Buna göre, yasakoyucu telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi tedbirinin, özel hayatın gizliliği ve haberleşme hürriyetine müdahale niteliği taşıması nedeniyle tedbir süresinin üst sınırını altı ay olarak belirlemiş, ancak örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olarak bu sürenin bir aydan fazla olmamak üzere hâkim kararıyla müteaddit defalar uzatılabileceğini kabul etmiştir. Özellikle teknolojinin sağladığı olanaklardan yararlanarak kamu düzenini ağır bir şekilde ihlal eden ve demokratik toplum düzeninin sürekliliğini tehlikeye sokan örgütlü suçların ve faillerinin ortaya çıkarılmasına yönelik tedbirlerin nihai bir süre ile sınırlandırılmaması bu suçların niteliği dikkate alındığında Anayasal bir sorun oluşturmaz. Öte yandan tedbir süresinin uzatılmasına hâkim tarafından karar verilecek olması da özel hayatın gizliliği hakkı ve haberleşme hürriyetinin Anayasal çerçevede sınırlandırılması bakımından önemli bir güvence teşkil etmektedir.

Diğer taraftan 135. maddenin itiraz konusu (1) numaralı fıkrasının, haklarında dinleme kararı verilmeyen üçüncü kişilerin dolaylı olarak dinlenmesine olanak sağlaması nedeniyle Anayasa'nın 20. ve 22. maddelerine aykırı olduğu savı da yerinde değildir. İtiraz konusu kural ile iletişimin denetlenmesi kararının ancak şüpheli ya da sanık hakkında verilebileceği vurgulanmıştır. İletişimin denetlenmesi kapsamında başvurulanan tedbirlerden en önemlisi, telefonların dinlenmesi ve görüşmelerin kaydedilmesidir. Dinleme kararı her ne kadar şüpheli ya da sanık hakkında verilmiş olsa da telefonla yapılan iletişimin, en az iki kişi arasında gerçekleştiği dikkate alındığında, uygulamada iletişimi yasal olarak dinlenen kişi ile iletişim kuran üçüncü kişilerin iletişimlerinin de dolaylı olarak dinlenmesi kaçınılmaz olmaktadır. İletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulmasını gerektiren suçların niteliği, özellikle örgütlü suçların organize bir şekilde işlenmesi dikkate alındığında, iletişiminin dinlenmesine ve kayda alınmasına karar verilen şüpheliyi/sanığı arayan kişi ya da kişilerle, şüpheli/sanık arasındaki iletişimin, tamamen özel hayatı ilgilendirdiğinin ve suçla ilgisi olmadığının, dinleme sırasında bir anda tespit edilmesi mümkün değildir. Ayrıca bu görüşmelerin kolluk kuvvetleri tarafından değerlendirilerek özel hayatın gizliliği kapsamında kaldığı gerekçesiyle kayda alınmaması, delillerin bizzat Cumhuriyet savcısı ya da hâkim tarafından maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasını engelleyebilir. Suçla ilgisi olmayan üçüncü kişilere ait görüşmelerin dinlenmesi ve kaydedilmesiyle ortaya çıkan bu durumun telafisi, bu görüşmelerin ancak Cumhuriyet savcısı ya da hâkim tarafından değerlendirilmesinden sonra, suçla ilgisi olmadıklarının tespit edilerek imhasına karar verilmesi ile mümkün olacaktır. Bu nedenle, haklarında dinleme kararı verilmeyen üçüncü kişilerin iletişimlerinin dolaylı olarak dinlenmesi, itiraz konusu kuraldan değil, iletişimin dinlenmesi tedbirinin uygulanmasıyla ilgili bir zorunluluktan kaynaklanmaktadır.

Açıklanan nedenlerle itiraz konusu kurallar Anayasa'nın 13., 20. ve 22. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Bu görüşe Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Mehmet ERTEN, Fettah OTO ve Zehra Ayla PERKTAŞ katılmamışlardır.

VI- SONUÇ

4.12.2004 günlü, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 135. maddesinin;

1- 25.5.2005 günlü, 5353 sayılı Kanun'un 17. maddesiyle değiştirilen (1) numaralı fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2- (3) numaralı fıkrasının;

a- Birinci ve ikinci cümlelerinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- 5353 sayılı Kanun'un 17. maddesiyle eklenen son cümlesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Mehmet ERTEN, Fettah OTO ile Zehra Ayla PERKTAŞ'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

18.5.2011 gününde karar verildi.

Başkan

Başkanvekili

Başkanvekili

Haşim KILIÇ

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Serruh KALELİ

Üye

Üye

Üye

Ahmet AKYALÇIN

Mehmet ERTEN

Fettah OTO

Üye

Üye

Üye

Serdar ÖZGÜLDÜR

Zehra Ayla PERKTAŞ

Recep KÖMÜRCÜ

Üye

Üye

Üye

Alparslan ALTAN

Burhan ÜSTÜN

Engin YILDIRIM

Üye

Nuri NECİPOĞLU

Üye

Hicabi DURSUN

Üye

Celal Mümtaz AKINCI

Üye

Erdal TERCAN

KARŞIOY YAZISI

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun (CMK) 135. maddesinin (3) numaralı fıkrasının 5353 sayılı Kanun'un 17. maddesiyle eklenen son cümlesinde, iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması tedbirinin üç ay için öngörülen ve aynı süre için bir kez uzatılabilen toplam altı aylık süresinin, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olarak gerekli görülmesi halinde, bir aydan fazla olmamak üzere müteaddit defalar uzatılabileceği öngörülmektedir.

CMK'nun (6) numaralı fıkrasında bu tedbire hangi suçların soruşturması ve kovuşturması ile ilgili olarak başvurulabileceği tahdidi olarak sayılmıştır. Bu suçların bazılarının bireysel olarak işlenmesi mümkün olduğu gibi, hepsinin aynı zamanda örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenmesi de mümkündür. Bu nedenle itiraz konusu kuralla öngörülen birer aylık sürelerle müteaddit defalar uzatmaların, örgüt faaliyeti çerçevesinde işlendiği şüphesinin varlığı halinde (6) numaralı fıkra da sayılan bütün suçlar için geçerli olacağı anlaşılmaktadır.

İtiraz konulu kuralın kabulünden evvelki şekliyle CMK'nun 135. maddesinin (3) numaralı fıkrasında, aynı maddenin (6) numaralı fıkrasında sayılan bütün suçlar için iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması tedbirinin uygulanabileceği ancak bunun azami altı aylık bir süre ile sınırlanacağı öngörülmüşken, itiraz konusu kuralla bu sınır kaldırılmış ve tedbir, süresiz uygulanabilecek hale getirilmiştir.

Kurala yapılan itirazda Anayasa'nın 20. ve 22. maddelerine dayanılmıştır.

Anayasa'nın 20. maddesinde '*özel hayatın gizliliği*' düzenlenmiş, bu bağlamda herkesin özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahip olduğu, özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamayacağı belirtilmiştir. Anayasa'nın 22. maddesinde yer

alan '*haberleşme hürriyeti*' çerçevesinde de haberleşmenin gizliliğinin esas olduğu öngörülmüştür.

Anayasa'nın 20. ve 22. maddelerinde bu özgürlüklerin sınırlama sebepleri birbirine paralel olarak düzenlenmiştir. Bu sınırlama sebepleri '*milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlakın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması*' olarak belirlenmiştir. Anayasa'nın 13. maddesi gereğince, diğer temel hak ve özgürlüklerde olduğu gibi, özel hayatın gizliliğine ve haberleşme özgürlüğüne yapılacak sınırlamalar bunların '*özlerine dokunmaksızın yalnızca ' ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve kanunla*' yapılabilecek, ayrıca '*anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ' gereklerine ve ölçülülük ilkesine*' aykırı olamayacaktır.

Anayasa'nın 20. ve 22. maddelerinde yer alan temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırma nedenleri arasında '*suç işlenmesinin önlenmesi*' sayılmakla birlikte, soruşturma ve kovuşturma amaçlarıyla delil toplanması sayılmamıştır. Bu nedenle, örgütlü suçlar ve özellikle terör örgütlerinin toplum için yarattığı tehdit karşısında, Anayasa'da açıkça yazılmamakla beraber bir bakıma zorlama ile Anayasal sınırlandırma nedenleri arasına sokulan soruşturma ve kovuşturma zorunlulukları da tam demokratik ve özgür bir toplumda geçerli olmamalıdır. Ancak özel hayatın gizliliğine ve haberleşme özgürlüğüne ağır bir müdahale olan iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması tedbirinin tamamen ucu açık ve süresiz bir hale gelmesine yol açan iptal istemine konu kural tam bir ölçüsüzlük örneği olup Anayasa'ya açıkça aykırıdır.

Anayasa'nın 36. maddesinde adil yargılanma hakkı düzenlenmiştir. Adil yargılanma hakkının soruşturma ve kovuşturmanın makul sürede sonuçlandırılmasını öngördüğü, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Türkiye'yi mahkum eden pek çok içtihadında vurgulanmıştır. Soruşturma ve kovuşturma sürelerinin uzunluğundan sağduyu ve vicdan sahibi pek çok siyasetçi ve hukuk adamı da şikayetçidir. Gerçekten de ülkemizde 30 yılda bile sonuçlandırılmayan ve ancak zamanaşımıyla düşen ceza davaları dünyada az rastlanan örnekler olarak karşımızda durmaktadır. Ancak bu duruma bugüne kadar bir çözüm bulunamamıştır. Bu olgu, iptal istemine konu tedbirin soruşturma ve kovuşturma süresince yürürlükte kalabilecek olmasının yarattığı sakıncaları daha da derinleştirmekte, Anayasa'ya aykırılığı daha da çarpıcı bir biçimde ortaya koymaktadır.

Öte yandan iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kayda alınması tedbirine yaygın surette başvurulmasına karşılık bu yolla ele geçen, çoğu işlenen suçla ilgili olmayan, sanık veya şüphelinin dışındaki üçüncü kişiler arasında geçen iletişim kayıtlarının yasal gereklere aykırı olarak uluorta dağıtılması, basında ve medyada veya internet ortamında tedavül ettirilmesi, kişi onurunu zedeleyen, demokratik ve özgür bir toplumda asla olmaması gereken olgulara yol açmış, toplumsal bir travma yaratmıştır.

CMK'nun 135. maddesinde yer alan iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kaydı tedbirinin uygulanabileceği haller yine aynı maddede gösterilmiş, bu bağlamda maddenin (1) numaralı fıkrasında '*suç işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı*' ve '*başka suretle delil elde edilmesi imkanının bulunmaması*' koşulları getirilmiştir. Buna göre, tedbire başvurulması için arama, elkoyma, tanık ifadesi gibi deliller bulunabildiği sürece bu tedbire başvurulamayacağı gibi, basit şüphe hatta '*makul şüphe*' dahi yeterli olmayacak, '*kuvvetli şüphe*' sebepleri aranacaktır. Yasakoyucu, maddenin orijinal şeklinde hak ve özgürlükler ile suçların cezasız kalmaması ihtiyacı arasındaki bir denge kurmak amacıyla bir yandan bu tedbiri ağır koşullara bağlamış diğer yandan da uzatma dahil altı aylık bir süreyle sınırlamıştır. Ancak itiraz konusu kuralla yapılan değişiklik bu dengeyi Anayasa'nın 20. ve 22. maddelerindeki hak ve özgürlükler

aleyhine tamamen bozmuş, maddenin (3) numaralı fıkrasındaki toplam altı aylık süre sınırlamasını anlamsız hale getirmiştir. Tedbirin birer aylık sürelerle müteaddit defalar uzatılmasında otomatik olarak ve birbirinin aynı gerekçeler kullanılmasına engel bir durum bulunmadığı gözetildiğinde, her uzatmanın birer aylık müddete bağlanmasının geçerli bir güvence oluşturamayacağı açıktır.

Özel hayatın gizliliğine ve haberleşme özgürlüğüne ciddi bir müdahale olan iletişimin tespiti, dinlenmesi ve kaydı tedbirinin on yıllara varan soruşturma ve kovuşturmalar boyunca sürdürülebilmesinin, Anayasa'nın 13. maddesinin öngördüğü anlamda demokratik toplum gereklerine aykırı olmayan ve ölçülü bir önlem olarak kabulüne imkan yoktur. Binlerce kişinin temel hak ve özgürlüklerinin süresiz olarak ihlalini delil bulma zorunluluğuyla açıklamak ve bunun demokratik toplum gereklerine uygunluğunu veya ölçülülüğünü ileri sürmek olanaklı değildir. Bu nedenlerle kuralın iptali gerekir.

Başkanvekili

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

KARŞIOY GEREKÇESİ

4.12.2004 günlü, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 135. maddesinin itiraz konusu kuralın (3) fıkrasının ikinci cümlesinde ***'Ancak, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olarak gerekli görülmesi halinde, hâkim bir aydan fazla olmamak üzere sürenin müteaddit defalar uzatılmasına karar verebilir'*** denilmektedir.

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 135. maddesinde, bir suç nedeniyle yürütülen soruşturma ya da kovuşturmada, suç işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphelerin varlığı ve başka suretle de delil elde edilmesi olanağı bulunmadığı takdirde, hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının kararıyla şüpheli veya sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişiminin tespit edilerek kayda alınabileceği ve sinyal bilgilerinin değerlendirilebileceği, iletişimin tespiti için verilmesi gereken sürenin en çok üç ay olacağı ve bir defa uzatılabileceği, sadece örgütlü suçlarla ilgili olarak bu sürenin bir aydan fazla olmamak üzere müteaddit defalar uzatılabileceği öngörülmektedir.

Anayasa'nın, 22. maddesinin birinci fıkrasında ***'Herkes, haberleşme hürriyetine sahiptir. Haberleşmenin gizliliği esastır'*** denildikten sonra, ikinci fıkrasında milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlakın korunması veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebeplerinden biri veya birkaçına bağlı olarak usulüne göre verilmiş hâkim kararı olmadıkça haberleşmenin engellenemeyeceğine ve gizliliğine dokunulamayacağına işaret edilmiş, 13. maddesinde de ***'Temel hak ve hürriyetler, özlerine***

dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz' denilmiştir.

Buna göre, haberleşme hürriyetinin sınırsız bir biçimde kullanılamayacağı görülmekte ise de yasa koyunun, bu sınırlamaları getirirken Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşulunu gözeterek takdir yetkisini kullanması gerekir.

İtiraz konusu (3) fıkranın ikinci cümlesinde yer alan kuralda, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olarak gerekli görülen hallerde, hâkim kararıyla sürenin bir aydan fazla olmamak üzere **müteaddit** defalar uzatılmasına karar verilebileceğine işaret edilerek, kişinin bir süre ile bağlı olmaksızın devamlı olarak dinlenmesine imkân vermekte ve onun haberleşme hürriyetini ölçüsüz biçimde sınırlayarak, bu hakkını kullanamaz hale getirmektedir. Bu durum, haberleşme hürriyetinin özüne zarar verdiği gibi, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine de aykırılık oluşturmaktadır.

Bu nedenle kural, Anayasa'nın 13. ve 22. maddelerine aykırı olduğundan iptali gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Üye

Mehmet ERTEN

Üye

Fettah OTO

KARŞIOY GEREKÇESİ

4.12.2004 günlü 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 135. maddesinin, 25.5.2005 günlü 5353 sayılı Kanun'un 17. maddesi ile değiştirilen (1) numaralı fıkrası ile (3) numaralı fıkrasında şöyle denilmektedir.

(1-) Bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturmada, suç işlendiğine ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkanının bulunmaması durumunda, hakim veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının kararıyla şüpheli veya sanığın telekomünikasyon yoluyla iletişimi tespit edilebilir, dinlenebilir, kayda alınabilir ve sinyal bilgileri değerlendirilebilir. Cumhuriyet savcısı kararını derhal hakimin onayına sunar ve hakim, kararını en geç yirmidört saat içinde verir. Sürenin dolması veya hakim tarafından aksine karar verilmesi halinde tedbir Cumhuriyet savcısı tarafından derhal kaldırılır.

(3-) Birinci fıkra hükmüne göre verilen kararda, yüklenen suçun türü, hakkında tedbir uygulanacak kişinin kimliği, iletişim aracının türü, telefon numarası veya iletişim bağlantısını tespiti imkan veren kodu, tedbirin türü, kapsamı ve süresi belirtilir. Tedbir kararı en çok üç ay

için verilebilir; bu süre, bir defa daha uzatılabilir. (Ek cümle: 25.5.2005/5353-17 md.) Ancak, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olarak gerekli görülmesi halinde, hakim bir aydan fazla olmamak üzere sürenin müteaddit defalar uzatılmasına karar verebilir.

Buna göre; iptali istenilen maddenin (6) numaralı fıkrasında sayılan '**katolog suçlar**' yönünden adli soruşturma ve kovuşturmada iletişimin tesbiti, kayda alınması tedbirinin uygulanması usulü düzenlenmektedir. Dolayısıyla adli amaçlı iletişimin denetlenmesi yoluyla elde edilen bilgilerin yargılamada delil olarak kabul edilip edilmeyeceği konusu ayrı bir konudur. Nitekim bu konuda gerek karşılaştırmalı hukukta, gerekse yargı kararlarında farklı değerlendirmeler bulunmaktadır.

Anayasa'nın 13. maddesinde 'Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.' denilmiştir. Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihatlarında vurgulandığı üzere, bir temel hakkın veya hürriyetin sınırlandırılması için başvuru alan araçların amaca elverişliliği, istenilen sonuca başka türlü ulaşıp ulaşılamayacağı ve sınırlama önleminin ölçülü olup olmadığı yapılan sınırlamanın Anayasa'ya uygunluğunu belirleyen başlıca ölçütlerdir.

Bir suç dolayısıyla yapılan soruşturma ve kovuşturmada adli amaçlı iletişimin dinlenmesi tedbiri, Anayasa'nın 20. maddesinde yer alan 'özel hayatın gizliliği' ve 22. maddesinde yer alan 'haberleşme hürriyeti'ne getirilmiş bir sınırlamadır. Bu nedenle 'iletişimin tesbiti dinlenmesi ve kayda alınması' konusunu düzenleyen yasa hükümleri, Anayasa'nın ilgili maddelerindeki sınırlama nedenlerini gözetmek zorunda olduğu gibi, 13. maddesinde belirlenen genel ilkelere de uygun olmalıdır.

İtiraza konu kuralın (3) numaralı fıkrasının son cümlesinde; 'Ancak, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olarak gerekli görülmesi halinde, hakim bir aydan fazla olmamak üzere sürenin müteaddit defalar uzatılmasına karar verebilir.' denilmek suretiyle; herhangi bir süre kaydı getirilmeksizin süresiz iletişimin tesbiti, dinlenmesi ve kayda alınması yetkisi verilmiş olup, bunun zorunlu ve ölçülü olduğundan söz edilemez. Kaldı ki böyle bir düzenlemenin keyfi uygulamalara yol açarak temel hak ve hürriyetleri ölçüsüz olarak sınırlandırmak suretiyle, hakkın özünü zedeleyeceği de açıktır.

Bu nedenle, 4.12.2004 günlü 5271 sayılı Kanun'un 135. maddesinin (3) numaralı fıkrasına 25.5.2005 günlü 5353 sayılı Yasa'nın 17. maddesi ile eklenen '**Ancak, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olarak gerekli görülmesi halinde, hakim bir aydan fazla olmamak üzere sürenin müteaddit defalar uzatılmasına karar verebilir.**' cümlesinin, Anayasa'nın 13., 20. ve 22. maddelerine aykırı olduğu ve iptali gerektiği düşüncesiyle çoğunluk kararına katılmıyorum.

Üye

Zehra Ayla PERKTAŞ