

# AVRUPA KONSEYİ'NE ÜYE OLAN BAZI DEVLETLERDE YAKALAMA, GÖZALTI VE SORUŞTURMA EVRESİNDE TUTUKLULUĞA İLİŞKİN KARŞILAŞTIRMALI MEVZUAT VE UYGULAMA ÇALIŞMASI



Yazar:  
Jeremy McBride

Bu proje Avrupa Birliği ve  
Avrupa Konseyi tarafından  
finanse edilmektedir



EUROPEAN UNION

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

Bu proje Avrupa Konseyi  
tarafından yürütülmektedir

**AVRUPA KONSEYİ'NE ÜYE OLAN BAZI DEVLETLERDE  
YAKALAMA, GÖZALTI VE SORUŞTURMA EVRESİNDE  
TUTUKLULUĞA İLİŞKİN KARŞILAŞTIRMALI  
MEVZUAT VE UYGULAMA ÇALIŞMASI**

Yazar:  
Jeremy McBride

**AVRUPA KONSEYİ  
2021**

Orijinal başlık:

*A Comparative Study on Legislation and Practice Regarding Arrest, Custody and Pre-Trial Detention in Selected Council of Europe Member States*

Bu çalışma, Avrupa Birliği ve Avrupa Konseyi ortak programı [Batı Bakanlar ve Türkiye için Yatay Destek 2019-2022](#) kapsamında hazırlanmıştır. Burada ifade edilen görüşler, hiçbir şekilde, taraflardan herhangi birinin resmî görüşünü yansıttığı şekilde değerlendirilemez.

Metnin bütünlüğünün korunması, yapılan alıntının bağlam dışı kullanılmaması, eksik bilgi verilmemesi veya metnin niteliği, kapsamı veya bağlamı açısından okuyucunun yanlış yönlendirilmemesi kaydıyla ve ticari amaca yönelik olarak kullanılmaması şartıyla (500 kelimeye kadar) alıntı yapılabilir. Kaynak metin “© Avrupa Konseyi, 2021” ibaresi ile birlikte mutlaka belirtilmelidir. Belgenin tamamının ya da belirli kısımlarının çoğaltılması/çevirisi ile ilgili diğer her türlü talep için Avrupa Konseyi İletişim Müdürlüğü ile irtibata geçilmelidir (F-67075 Strasbourg Cedex veya [publishing@coe.int](mailto:publishing@coe.int)).

Bu yayına ilişkin diğer tüm yazışmalar, İnsan Hakları ve Hukukun Üstünlüğü Genel Müdürlüğü, Avrupa Konseyi ile yapılmalıdır.

F-67075 Strasbourg Cedex ([horizontal.facility@coe.int](mailto:horizontal.facility@coe.int))

Dizgi ve kapak tasarımı :

EPA-Mat Basım Yayın

Fotoğraflar: ©shutterstock

© Avrupa Konseyi, Aralık 2021. Tüm hakları saklıdır.

Lisans sahibi belirli koşullar altında Avrupa Birliği'dir.

# İçindekiler

<b>A. GİRİŞ</b>	<b>5</b>
<b>B. CEZA ADALETİ SİSTEMLERİNE GENEL BAKIŞ</b>	<b>6</b>
<b>C. YAKALAMA VE GÖZALTI</b>	<b>9</b>
1. Avrupa Sözleşmesi	9
2. Karşılaştırmalı hukuk ve uygulama	12
a. Yakalama emri olmaksızın yakalama	12
b. Yakalama emrine dayanan yakalama	14
c. Yakalama yasağı	14
d. Gerekçelerin bildirilmesi	15
e. Diğer bildirim gereklilikleri	15
f. Yakalama sonrası gözaltı süresi	18
g. Kayıt tutma	19
h. Ayrımcılığa karşı koruma	20
i. Yargı denetimi	20
<b>D. SORUŞTURMA EVRESİNDE TUTUKLAMA</b>	<b>21</b>
1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi	21
2. Karşılaştırmalı hukuk ve uygulama	26
a. Koruma tedbirlerinin seçimi	26
b. Soruşturma evresinde tutuklama kararı verilebilmesinin temeli	27
c. Belirli suçlara ilişkin gereklilikler	29
d. Karar verme sorumluluğu	30
e. Dava dosyasına erişim	30
f. İtiraz hakkı	32
g. Re'sen incelemeler	33
h. Duruşmalarda video bağlantılarının kullanımı	33
i. Soruşturmanın azami tamamlanma süresi	34
j. Soruşturma evresinde tutuklama süresi	35
k. Verilen cezalara etkisi	37
<b>E. ÖNLEYİCİ TUTUKLAMA</b>	<b>37</b>
1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi	37
2. Karşılaştırmalı hukuk ve uygulama	38
<b>F. TAZMİNAT</b>	<b>41</b>
1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi	41
2. Karşılaştırmalı hukuk ve uygulama	42



## A. GİRİŞ

1. Bu çalışma, suç işlediğinden şüphelenilen bir kişinin, ilk yakalanması, daha sonra bu eylem dolayısıyla özgürlüğünden mahrum bırakılması ve soruşturma evresinde tutukluluğuna ilişkin, Avrupa Konseyine üye devletlerden beş yargı çevresindeki kanun ve uygulamalara dair karşılaştırmalı bir bakış açısı sunmaktadır.
2. Böyle bir çalışmanın hazırlanması imkânı, Türkiye Cumhuriyeti Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Dairesi'nden ("Adalet Bakanlığı") gelen bir talebi takiben ortaya çıkmıştır. Çalışma, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ("Avrupa Sözleşmesi") 5. maddesi ve Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 19. maddesi ile güvence altına alınan özgürlük ve güvenlik hakkının daha fazla geliştirilmesi için Adalet Bakanlığı'na bir kaynak olmayı amaçlamaktadır.
3. Çalışma, Avrupa Birliği-Avrupa Konseyi ortak programı olan Batı Balkanlar ve Türkiye için Yatay Destek (2019-2022) çerçevesinde, HF-14 Avrupa Konseyi Eylemi kapsamında hazırlanmıştır. Çalışma Jeremy McBride<sup>1</sup> tarafından kaleme alınmış olup, karşılaştırmalı hukuk ve uygulamaya ilişkin bölümlerinin hazırlanmasında beş ulusal uzman<sup>2</sup> tarafından hazırlanan kıymetli rapor ve açıklamalara dayanılmıştır.
4. Karşılaştırmalı çalışmanın kapsamında giren yargı çevreleri; Danimarka, İngiltere ve Galler (Birleşik Krallık'taki üç yargı çevresinden biri), Fransa, Almanya ve İspanya'dır.
5. Bu yargı çevrelerinin seçilmesi birçok mülhazaya dayanmaktadır. İlk olarak, amaç; Kıta Avrupası hukukuna (*civil law*), ortak hukuk geleneğine (*common law*) ve bu ikisinin İskandinav bir karışımına dayanan farklı yasal geleneklere sahip yargı çevrelerindeki yaklaşımları göstermektir. İkincisi; Fransa, Almanya, İspanya ve Birleşik Krallık, aynı Türkiye gibi, büyük ve terörle mücadele konusunda bazı deneyimlere sahip olan devletlerdir. Üçüncüsü; ceza adaletinin unsurlarının bölgesel temelli olması bakımından Almanya ve İspanya'nın da Türkiye ile bazı benzerlikleri bulunmaktadır. Dördüncüsü; Türkiye'de olduğu gibi Fransa'da da savcılık ile mahkemeler arasında yakın bir bağ vardır. Son olarak Danimarka da ilginç bir örnektir; zira bu Ülke'deki uygulama, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ("Avrupa Mahkemesi") önleyici tutuklama konusunda önemli bir kararına yol açmıştır.<sup>3</sup>
6. Çalışmanın odak noktası, karşılaştırmalı bir çalışma yapılması talebiyle ilgili olarak Adalet Bakanlığı tarafından hazırlanan sorular listesi ile şekillenmiştir. Bütün bu sorular, ceza adaleti sürecinde özgürlükten mahrum bırakılma ile ilgili yetki ve yükümlülüklerle ilgilidir. Bu sorular özellikle, ceza adaleti sürecinde özgürlükten mahrum bırakılma ile ilgili dört geniş sorun grubunu; yani şüphelilerin yakalanması ile haklarında verilen ilk tutuklama kararını, soruşturma evresinde tutukluluk halini, önleyici tutuklamayı ve hukuka aykırı tutuklama nedeniyle tazminat meselelerini içermektedir.
7. Bu nedenle bu sorular, Üye Devletlerin Avrupa Sözleşmesi'nin 5. Maddesinin (1) (c) ve (3)-(5) fıkralarında belirtilen şartları yerine getirme biçimleriyle bağlantılıdır.
8. Seçilen yargı çevrelerindeki hukuk ve uygulama hakkında bilgi edinmek amacıyla, beş yargı çevresine yönelik olacak ortak bir anket geliştirilmiştir. Anket, Adalet Bakanlığı tarafından hazırlanan sorulara dayandırılmıştır. Ancak bu sorular, ankette kullanılan kavramların Türk hukuk sistemi ile sınırlı kalmaması için rafine edilmiş ve Avrupa Sözleşmesi'nin, Avrupa Mahkemesi içtihatlarında açıklanan gereklilikleri de dikkate alınmıştır.
9. Ankete verilen yanıtlar, ilgili yargı çevreleri tarafından aynı veya benzer yaklaşımların benimsendiği ve aralarında bulunan önemli farklılıkların vurgulandığı karşılaştırmalı bir analiz ortaya çıkarmak amacıyla

<sup>1</sup> Avukat, Monckton Chambers (Hukuk Bürosu), Londra.

<sup>2</sup> Sn. François Fourment, Ceza Hukuku Profesörü, Tours Üniversitesi (Fransa), Sn. Maria Martin Lorenzo, Ceza Hukuku Profesörü, Madrid Complutense Üniversitesi (İspanya), Sn. Christine Morgenstern, Ceza Hukuku ve Toplumsal Cinsiyet Çalışmaları Profesörü, Freie Universität Berlin (Almanya), Sn. Hannah Quirk, Ceza Hukuku Öğretmeni, King's College Londra (İngiltere ve Galler) ve Sn. Anette Storgaard, Aarhus Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kriminoloji ve Penoloji Profesörü (Danimarka).

<sup>3</sup> S., V. Ve A. / Danimarka [GC], no. 35553/12, 22 Ekim 2018.

bütünleştirilmiştir. Bu hususların her birine ilişkin analizlerin öncesinde, ele alınan dört sorun kümesine ilişkin olarak Avrupa Sözleşmesi'nin gereklilikleri ortaya konulmuştur.

10. Daha önce de belirtildiği gibi, terminoloji belirli bir hukuk sistemine özgü olabilir ve bu nedenle iki sistemin aynı veya çok benzer terimleri farklı şekillerde kullanması da nadir değildir. Bu konuda herhangi bir yanlış anlaşılmayı önlemek için, belirli bir terimin –İngilizce'ye çevrildiği şekliyle– incelenen tüm yargı çevrelerinde veya Türk ceza hukuku ve muhakemesinde kullanılması veya anlaşılmaması durumunda bile, çalışma boyunca aynı terminoloji kullanılmaya çalışılmıştır.
11. Bu nedenle, elimizdeki çalışmada aşağıdaki terimler –takip eden metinde kullanıldığı gibi<sup>4</sup>– yanlarında gösterilen açıklamalarda gösterildiği şekilde anlaşılmalıdırlar:
  - Suç- ağırlık derecesine ve ulusal hukuktaki özel sınıflandırmasına bakılmaksızın, kişiye bir tür cezai sorumluluk yüklemenin herhangi bir temelini;
  - Koruma tedbiri- bir suçla itham edilen kişiye karşı yapılan takibatlar bağlamındaki işlemler devam ederken belirli amaçlarla uygulanabilecek olan çeşitli kısıtlamalar veya gereklilikleri;
  - Yakalama- kendisine karşı açılan cezai takibat kapsamında bir suçun işleme olasılığıyla bağlantılı olarak birinin ele geçirilmesini;
  - Gözaltı- ilgili kişinin, yakalanmasını takiben (i) serbest bırakılmasından veya (ii) serbest bırakılması gerekip gerekmediğinin veya kendisine herhangi bir koruma tedbiri uygulanıp uygulanmayacağına belirlenmesi amacıyla ilk kez mahkemeye çıkarılmasından önce bir polis karakolunda veya diğer bir kolluk kuvveti biriminde ya da başka bir yerde kolluk görevlisinin kontrolünde geçen herhangi bir özgürlükten mahrum kalma süresini; ve
  - Soruşturma evresinde tutuklama- sadece bir mahkeme tarafından verilebilecek olan ve özgürlükten mahrum bırakılmayı içeren özel bir koruma tedbiri türünü ifade eder.
12. Çalışmada ilk olarak, bir arka plan oluşturması amacıyla, incelenen beş yargı çevresindeki ceza adalet sistemlerine genel bir bakış sunmaktadır. Daha sonra Avrupa Sözleşmesi'nin gerekleri ile beş yargı çevresinde yakalama ve gözaltı, soruşturma evresinde tutukluluk, önleyici tutuklama ve tazminatla ilgili yasa ve uygulamalar incelenmektedir.
13. Sınıraşan takibatlar ve suçluların iadesi ile bağlantılı yakalama işlemleri ile diğer özgürlükten mahrum bırakma türlerinin ayrıntıları, elimizdeki çalışmanın kapsamı dışında bırakılmıştır.

## B. CEZA ADALETİ SİSTEMLERİNE GENEL BAKIŞ

14. Bu bölüm, incelenen beş yargı çevresindeki ceza adaleti sistemlerine ilişkin bazı bilgiler sunmaktadır. Bu bilgiler özellikle, farklı yasal gelenekleri, her sistemin anayasal ve yasal dayanaklarını, sistemdeki kilit aktörleri ve kurumları, gözaltı ve soruşturma evresinde tutukluluk ile ilgili oldukları ölçüde cezai süreçlerdeki farklı aşamaları kapsamaktadır. Bu sistemlere ilişkin daha kapsamlı açıklamalarsa, çalışmanın ekinde yer almaktadır.
15. Yargı çevrelerinden üçü (Fransa, Almanya, İspanya) Kıta Avrupası hukuk geleneğine aitken, dördüncüsü (İngiltere ve Galler) ortak hukuka dayanmakta ve beşincisi de (Danimarka), bu geleneklerin her ikisiyle bazı özellikleri paylaşan, ancak kendine özgü özelliklere de sahip olan bir örnek olarak karşımızda durmaktadır.

<sup>4</sup> Ulusal hukuktaki hükümlere atıf yapılırken, dipnotlarda özel ulusal terimler kullanılacaktır.

16. Yargı çevrelerinin dördünde<sup>5</sup> ceza adaleti sürecine ilişkin hususlar da dahil olmak üzere insan hakları güvencelerini içeren birer anayasa veya anayasa hukuku bulunmaktadır.<sup>6</sup> Bu yargı çevrelerindeki anayasa veya anayasa hukuku, diğer tüm hukuk kaynaklarına göre üstün bir konuma sahiptir.
17. Ayrıca, bu dört yargı çevresinin birinde<sup>7</sup> Avrupa Sözleşmesi gibi antlaşmalardaki hükümlere –anayasa uyarınca– ulusal mevzuat hükümlerine göre öncelik tanınmaktadır. İkincisinde, Avrupa Sözleşmesi ulusal hukuk düzeninin bir parçası olmakla beraber, kanun karşısında hiyerarşik olarak üstün olmak yerine, kanunlar ile değiştirilemeyeceği öngörülmüş bulunmaktadır.<sup>8</sup> Diğer ikisinde ise<sup>9</sup>, Avrupa Sözleşmesi, hukuk sistemine yasalar yoluyla dahil edilmiştir. Bu haliyle Sözleşme, anayasal güvencelerin ve yasal hükümlerinin yorumlanmasına yardımcı bir işlev görecektir şekilde kullanılmaktadır.
18. Hukuk sisteminin, kodifiye edilmiş tek bir belge niteliğindeki bir anayasaya dayanmadığı İngiltere ve Galler’de ise, Avrupa Sözleşmesi’nin hükümlerine kanun aracılığıyla<sup>10</sup> hukuki etki doğurma imkânı sağlanmış olup; bu husus, tüm mevzuatın Sözleşme’deki haklarla –olabildiğince– uyumlu bir şekilde okunması ve etkili olmasını sağlamak ve mahkemeler de dahil olmak üzere, kamu makamlarının bu haklara aykırı hareket etmesini hukuka aykırı kılmaktadır. Sözleşme’deki haklarla uyumlu olmayan kanun hükümlerinin geçersiz kılınması ise mümkün değildir; fakat bu hükümler hakkında bazı mahkemeler tarafından uyumsuzluk beyanı yapılması, mevzuat değişikliklerinin yolunu açabilir.
19. Tüm yargı çevrelerinde, anayasal güvencelere ve Avrupa Sözleşmesi’ni ve Avrupa Mahkemesi’nin kararlarını hukuk sistemine dahil eden mevzuata dayanma pratiği –ister ulusal yargı kararlarında bunların dikate alınması yoluyla, isterse belirli bir konuda verilen ihlal kararını takiben ulusal mevzuatta değişiklikler yapılması yoluna olsun– yakalama, gözaltı ve soruşturma evresinde tutukluluğa ilişkin hukuk ve uygulamanın gelişimini şekillendirmiştir.
20. Yargı çevrelerinden sadece bir tanesi, ceza adaleti sistemine ilişkin bazı sorumlulukların yerel ve merkezi makamlar arasında bölüştürülmesine yol açan federal bir sisteme sahiptir.<sup>11</sup> Özellikle de eyaletler (*Länder*), soruşturma evresinde tutuklama yöntemlerine ilişkin olarak mevzuat çıkarma ve yine soruşturma evresinde tutuklama kararları verme konusunda olmasa da, bu tedbirlerin uygulaması konusunda yetkilere sahiptirler.
21. Yargı çevrelerinden ikisinde ceza adaleti sürecini düzenleyen başlıca mevzuat Ceza Muhakemesi Kanunu<sup>12</sup>, diğer üçüncüde de benzer nitelikli özel mevzuattır.<sup>13</sup>
22. Ceza adaleti sürecine hâkim olan yaklaşım esasen yargı çevrelerinin ikisinde<sup>14</sup> itham sistemi (*adversarial*) olmakla birlikte, üçüncüsünde<sup>15</sup> tahkik sistemi (*inquisitorial*) unsurları bulunmaktadır ve kalan ikisinde<sup>16</sup> ise başlangıç aşaması itham sistemi olarak tanımlanabilirse de, sistem içinde güçlü tahkik sistemi unsurlarına rastlanmaktadır. Bununla birlikte, incelenen yargı çevrelerindeki bu yaklaşım farklılıklarının yakalama yetkilerinin kullanılması ve soruşturma evresinde tutukluluk uygulanmasında herhangi bir etkisi bulunmamaktadır; zira bu sonucunu ile ilgili işlemlerin hepsi itham sistemine dayanmaktadır.

<sup>5</sup> İstisnası İngiltere ve Galler’dir.

<sup>6</sup> Danimarka (Anayasal Kanun), Fransa (Beşinci Cumhuriyet Anayasası), Almanya (*Grundgesetz* (Temel Kanun “BL”) ve İspanya (İspanya Anayasası, 1978 (“CE”)).

<sup>7</sup> Fransa.

<sup>8</sup> İspanya (Madde 96 CE). Bu nedenle, bir antlaşma ile ulusal hukuk arasındaki ilişki hiyerarşi değil, uygulanabilirlik açısından kurulum; STC 140/2018. Ayrıca, 10.2 CE Maddesi, temel hakların uluslararası insan hakları anlaşmalarına uygun olarak yorumlanması gerektiğini özellikle belirtmektedir.

<sup>9</sup> Danimarka ve Almanya.

<sup>10</sup> İnsan Hakları Kanunu, 1998.

<sup>11</sup> Almanya.

<sup>12</sup> Fransa (“CCrP”) ve Almanya (“CCP”).

<sup>13</sup> Danimarka (Adalet Idaresi Kanunu), İngiltere ve Galler (Polis ve Suç Delilleri Kanunu 1984 (“PACE”) ve İspanya (Ceza Usul Kanunu (“LECRim”).

<sup>14</sup> Danimarka ve İngiltere ve Galler.

<sup>15</sup> Almanya.

<sup>16</sup> Fransa ve İspanya.



23. Danimarka hariç<sup>17</sup>, tüm yargı çevrelerindeki suçlar, ağırlıklarına ve suçlanan kişilerin yargılanacağı mahkemelere<sup>18</sup> göre farklı kategorilere ayrılmıştır. Bunun, yakalama yetkilerinin kullanılması ve soruşturma evresinde tutuklama uygulaması üzerinde etkileri olabilmektedir.
24. Yakalama yetkilerinin kullanılması, bazı yargı çevrelerinde yakalamaların kolluk dışındaki kişiler<sup>19</sup> tarafından da yapılabilecek olmasına rağmen, öncelikle kolluk için geçerlidir.
25. Suçların soruşturulması sorumluluğu genellikle kolluk<sup>20</sup> tarafından üstlenilmekle birlikte, incelenen beş yargı çevresinin ikisinde bu rolü<sup>21</sup> üstlenen başka uzman organlar da bulunmaktadır. Dahası, bunlardan ikisinde, bazı veya tüm suçların<sup>22</sup> soruşturulmasında adli bir boyut da bulunmaktadır.
26. İncelenen yargı çevrelerinden birinde, savcının bir suçun işlendiğine<sup>23</sup> dair emarelerin mevcudiyeti hâlinde resmî bir soruşturma başlatma yükümlülüğü bulunmaktadır. Diğer yandan, soruşturmaların sadece kolluk tarafından yürütüldüğü yargı çevrelerinde, bu konuda savcılığın<sup>24</sup> takdir yetkisi bulunmaktadır. Bununla birlikte, bu yargı çevrelerinden birinde, bölge savcısı (*district attorney*) tarafından ele alınan ciddi davalar haricinde, soruşturmaların yürütülmesinden sorumlu olan kişi, aynı zamanda savcılık makamının da başı olan olan yerel kolluk şefidir.<sup>25</sup>
27. Tüm yargı çevrelerindeki savcılar, soruşturma başlatmaktan veya kolluk tarafından yapılan bir suçlama işlemini onaylamaktan sorumludur.<sup>26</sup> Ayrıca, soruşturma evresinde tutuklamaya (veya diğer koruma tedbirlerine) karar verilmesini veya bunların devam ettirilmesini isteme sorumluluğu da genel olarak tüm yargı çevrelerinde savcılık makamına aittir. Ancak, incelenen yargı çevrelerinden birinde bu sorumluluğun üstlenilmesi, diğer bazı kişilere de açık bulunmaktadır.<sup>27</sup>

<sup>17</sup> Ceza davaları, ilk derece mahkemesi olarak 24 bölge mahkemesinden birinde görülür ve bu mahkemelerdeki profesyonel hâkimler ile meslekten olmayan hâkimlerin özel kombinasyonu, ilgili suç için dört yıldan az veya dört yıl veya daha uzun süreli hapis cezası öngörülmüş olup olmadığına bağlıdır. Dolayısıyla bu kombinasyon, ya profesyonel bir hâkim ve daha az cezayı gerektiren bir suç için iki adet meslekten olmayan hâkim ya da daha büyük cezayı gerektiren bir suç için üç profesyonel hâkim artı altı meslekten olmayan hâkimden oluşacaktır, Adalet İdaresi Yasasının 62. Bölümü.

<sup>18</sup> İngiltere ve Galler (hafif suçlar, bu kategorilerden birine ait suçlar ve ağır suçlar). Adi suçlar 6 aya kadar hapis cezasına çarptırılabilirken, her iki mahkemede görülebilen suçlar ve re'sen takibi gereken suçlar son kategoride ömür boyu hapis cezası da dahil olmak üzere daha uzun hapis cezasına çarptırılabilir. Hafif suçlar Sulh Ceza mahkemelerinde görülür, her iki mahkemede görülebilen suçlar ("*either way offences*") sulh ceza mahkemesi tarafından ağır suç olarak görülüp görülmediklerine bağlı olarak veya sanığın jüri tarafından yargılanmak isteyip istememesine göre ve son kategori ise sadece bir hâkim ve bir jüriyle Taç Mahkemelerinde ("*crown courts*") görülür. Ayrıca, özel ceza mahkemeleri olan ve 10 ila 17 yaş arasındaki çocuklara karşı yapılan ağır suçlamalara bakan Çocuk Mahkemeleri bulunmaktadır. Fransa (en ağır suçlar (*crimes*), ağır suçlar (*délits*) ve kabahatler (*contraventions*), sırasıyla Ağır Ceza Mahkemeleri, ceza mahkemeleri ve sulh ceza mahkemelerinde görülür); Almanya (en hafif davalar (azami 4 yıllık hapis cezası) yerel mahkemelerde görülür ve daha ağır cezayı gerektiren suçlar bölge mahkemesinde yargılanır); ve İspanya (tek hâkimli mahkemeler 5 yıla kadar hapis cezası, para cezası öngörülen veya 10 yıla kadar olan başka cezalar öngörülen suçlara bakarlar ve bu sınırların ötesindeki davalara 3 hâkimli bir heyet bakmaktadır).

<sup>19</sup> Bkz. aşağıdaki paragraf 59

<sup>20</sup> Danimarka (her polis bölgesi kendi ihtiyaçlarına göre örgütlenmiştir. Ancak, bölgede bir soruşturma biriminin olması yaygın olsa da, polis ilke olarak tek bir organdır); İngiltere ve Galler (bütün polis birimleri soruşturma yapar, her bölgedeki yerel polis gücü olan Cezai Soruşturma Departmanı, daha karmaşık veya ciddi suçların eksiksiz bir şekilde soruşturulmasını sağlamak için uzmanlık becerileri gerektirebilecek daha ciddi nitelikteki suçları araştırır. Ayrıca, ciddi ve organize suçların etkisini azaltmak için Birleşik Krallık'ın yerel, bölgesel ve ulusal düzeydeki faaliyetlerine öncülük eden Ulusal Suç Ajansı bulunmaktadır. Ajans ayrıca, adam kaçıma, seri cinsel suçlar ve cesedin bulunamadığı cinayetler gibi büyük suç soruşturmalarını desteklemek için uzman becerileri ile ön saflarda çalışan polise yardımcı olur. Birleşik Krallık Futbol Polislik Birimi ve Ulusal Yurtiçi Aşırılık Birimi gibi soruşturma yapan ulusal uzman birimler de vardır; Fransa (adli polis); Almanya ("*Cezai Polis*" birimindeki tüm görevliler (düzen ve güvenliği sağlamak için genel yükümlülükler sahip yerel birimlerin veya polisin aksine) soruşturma yapmaktan sorumludur); ve İspanya (bir yargıcın yönetimi altında cezai soruşturmalarda yer alan farklı polis güçleri vardır: ulusal polis, bölge polisi veya Guardia Civil (sivil savunma). Hepsisi bir ceza soruşturmasında görev yaptıkları sürece adli polis statüsüne sahiptir, ancak bazı uzmanlaşmış birimlere hâlel getirmeksizin, soruşturmaya ayrılmış ayrı bir şube yoktur; Madde 282 LECrim).

<sup>21</sup> İngiltere ve Galler ("*yerel*" polis güçleri ve uzman polis güçleri (İngiliz Ulaştırma Polisi, Sivil Nükleer Polis Teşkilatı ve Savunma Bakanlığı Polisi) dışında, soruşturma ve kovuşturma, Sağlık ve Güvenlik İdaresi ve Dolandırıcılık Bürosu ve Almanya'da vergi ve gümrük ajansları gibi diğer kurumlar tarafından yapılabilir.

<sup>22</sup> Fransa (ağır suçlar otomatik olarak soruşturma hâkimine gönderilir (*juge d'instruction*), ağır suçlar ise sadece savcının polis soruşturmasını olduğu gibi dinlenmesinin mümkün olmadığını değerlendirmesi hâlinde, soruşturma hâkimine gönderilir) ve İspanya (inceleyen hâkim (*juez de instrucción*), ceza soruşturmalarını yönlendirmekle görevlidir. Bununla birlikte, soruşturmanın yönetiminin savcıya devredilmesine dair bir tasarı mevcuttur).

<sup>23</sup> Almanya.

<sup>24</sup> Fransa'da savcılar sulh ceza hâkimi statüsüne sahiptirler fakat yürütmeden veya taraflardan bağımsız değildirler.

<sup>25</sup> Danimarka.

<sup>26</sup> Daha hafif suçlarda, İngiltere ve Galler polisi, Kraliyet Kovuşturma Birimi'ne sevk etmekten ziyade, şüphelinin haberdar edilip edilmemesine, daha fazla adım atılıp atılmayacağına ya da sabit bir ceza ihbarnamesi düzenlenip düzenlenmeyeceğine karar verir. Buna ek olarak, belli bazı suçlar bakımındansa yalnızca Savcılık Direktörü veya Başsavcılık bir kovuşturmaya izin verebilir.

<sup>27</sup> İspanya (suçtan etkilenenler (*acusación particular*) ve menfaati olan herhangi bir taraf (*acusación popular*)).

28. Soruşturma evresinde tutuklamaya ilişkin kararlar, Danimarka, İngiltere ve Galler'de genel görevli<sup>28</sup> ceza mahkemeleri tarafından alınırken; Fransa, Almanya ve İspanya'da bu konuda görevlendirilmiş uzman bir mahkeme veya hâkim bulunmaktadır.<sup>29</sup>
29. Soruşturma evresinde tutuklama (veya diğer koruma tedbirleri) konusundaki karar veren mahkemelerdeki hâkimlerden hiçbiri, genel olarak kovuşturma aşamasında görev almamaktadır.<sup>30</sup> Ancak, kovuşturma evresinde, soruşturma evresinde verilen tutuklama kararı (veya başka bir koruma tedbiri) ile ilgili bir sorunun ortaya çıkması durumunda, bu sorun, davanın esasına ilişkin yargılamayı yapan mahkeme tarafından karara bağlanmaktadır.
30. Fransa'da bir soruşturma evresinde görev yapan bir savcının, kovuşturma evresinde de görev yapması söz konusu olabilmektedir.<sup>31</sup> Benzer şekilde, Danimarka, Almanya ve İspanya'daki mevzuat, yargılamanın her iki aşamasında da aynı savcının görev yapmasına dair herhangi bir engel içermemektedir. Ancak, bu durum İngiltere ve Galler'de mümkün değildir.

## C. YAKALAMA VE GÖZALTI

### 1. Avrupa Sözleşmesi

31. Avrupa Sözleşmesi'nin 5(1) maddesinin (c) bendi aşağıdaki yetkilendirmeyi içermektedir:
- Kişinin bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı sebeplerin bulunduğu veya suç işlemesine ya da suçu işledikten sonra kaçmasına engel olma zorunluluğu kanaatini doğuran makul gerekçelerin varlığı hâlinde, yetkili adli merci önüne çıkarılmak üzere yakalanması ve tutulması...
32. Görüldüğü üzere, hükümde, yakalamayı kimin yapabileceğine, bu konuda daha önceden bir izin verilmesine gerek olup olmadığına veya ilgili suçun niteliğine ilişkin herhangi bir belirleme bulunmamaktadır. Özel bir suç türü düşünülmez, bir suç davranışına ilişkin bir yakalama yapılması yeterlidir.<sup>32</sup> Ancak yakalama, ilgili kişinin ceza hukuku süreçlerine tâbi tutulması amacıyla yapılmalıdır. Dahası, yakalamanın bu amaç<sup>33</sup> için gerekli olması ve keyfi de olmaması<sup>34</sup> gerekmektedir. Yakalama, özellikle de, yakalanan kişi dışında kalan kişilere dava açılması gibi farklı bir amaca ulaşmak için kullanılmamalıdır.<sup>35</sup>
33. Yakalanan kişinin bir suç işlediğine, işlemek üzere olduğuna veya suç işledikten sonra kaçtığına dair makul bir şüphenin olması her zaman esastır. Bu konuda kesin bir kanıt ihtiyacı yoktur; zira burada aranan kanıt standardı, bir ceza mahkûmiyeti için gerekli olanla aynı değildir.<sup>36</sup> Ancak, kişi ile ilgili suç arasında nesnel bir bağ bulunmalıdır.<sup>37</sup>

<sup>28</sup> Örneğin Danimarka'daki bölge mahkemeleri ile İngiltere ve Galler'deki sulh ceza mahkemeleri ve Kraliyet Mahkemeleri (*Crown Courts*).

<sup>29</sup> Fransa'da, bu sorumluluk özgürlükler ve tutukluluk hâkimini, Almanya'da, soruşturma hâkimini, İspanya'da ise normal olarak en yakın mahkeme olup, silahlı grupların veya terörist gruplar tarafından işlendiği iddia edilen suçlar bakımından Madrid'deki Merkez İnceleme Mahkemesi'dir. İnceleyen hâkimlerin aynı zamanda arama, telefon dinlemesi ve DNA örnekleri alma gibi soruşturma tedbirlerine izin verme rolü bulunmaktadır.

<sup>30</sup> Bu tür bir kısıtlama, cezai konularda soruşturma evresinde tutuklamaya veya tutukluluk halinin devamına karar vermiş olan Yargıtay Soruşturma Dairesi üyelerini içtihadı olarak bağlar. Ancak, Yargıtay içtihatları suçla ilgili davalarda yer alıyorsa üyelerinin tarafsızlığını sorgulamak için önceden böyle bir görevde bulunmuş olmasını yeterli bulmamaktadır; bkz. Avrupa Mahkemesinin Chesne/Fransa davasındaki farklı görüşü, no. 29808/06, 22 Nisan 2010, bu kararda Avrupa Sözleşmesi'nin 6(1) maddesinin ihlal edildiği tespit edilmiştir. Ayrıca, Almanya'da, Ermittlungsrichter ("soruşturmaya dahil olmayan ancak soruşturma sırasında zorlayıcı tedbirle ilgili belirli kararlara katılacak olan soruşturma hâkimi") daha küçük mahkemelerde bölünmüş bir portföye sahip olabilir, böylece kendisi de normal dava yargılamalarından sorumlu olabilir. Ayrıca, İngiltere ve Galler'deki kovuşturma hâkimi, kişiye suç isnat edilmeden önceki tutuklama konusunu ve muhtemelen ilk kefalet başvurusunu belirlemeyecek olsa da, duruşma yaklaştıkça kefalet başvurularını değerlendirebilir.

<sup>31</sup> CCrP Madde 39 ve 34.

<sup>32</sup> *Brogan vd/ Birleşik Krallık* [P], no. 11209/84, 29 Kasım 1988.

<sup>33</sup> *Lutsenko / Ukrayna*, no. 6492/11, 3 Temmuz 2012.

<sup>34</sup> *Witold Litwa / Polonya*, no. 26629/95, 4 Nisan 2000.

<sup>35</sup> *Giorgi Nikolaishvili / Gürcistan*, no. 37048/04, 13 Ocak 2009.

<sup>36</sup> *Murray / Birleşik Krallık* [BD], no. 14310/88, 28 Ekim 1994.

<sup>37</sup> *Fox, Campbell and Hartley / Birleşik Krallık*, no. 12244/86, 30 Ağustos 1990.

34. Dahası, makul bir şüpheye yol açtığı söylenen olguların esas itibarıyla bir suçun kurucu unsurlarını içermesi çok önemlidir.<sup>38</sup> Ayrıca, olağanüstü dönemlerdeki yakalamalarla ilgili olarak bile makul bir şüpheye ihtiyaç bulunmaktadır.<sup>39</sup>
35. Madde 5(1)(c), yakalanan kişinin gözaltında tutulabileceği süre için herhangi bir sınır öngörmemektedir. Bununla birlikte, bu durum, Madde 5(3)'teki şartlara tabidir, yani:
- İşbu maddenin 1.c fıkrasında öngörülen koşullar uyarınca yakalanan veya tutulan herkesin derhâl bir yargıç veya yasayla adli görev yapmaya yetkili kılınmış sair bir kamu görevlisinin önüne çıkarılması zorunlu olup, bu kişi makul bir süre içinde yargılanma ya da yargılama süresince serbest bırakılma hakkına sahiptir. Saliverilme, ilgilinin duruşmada hazır bulunmasını sağlayacak bir teminat şartına bağlanabilir.
36. Tutuklanan kişinin hâkim veya yargı yetkisi kullanan birinin önüne çıkarılması gerektiğini dikkate alan Avrupa Mahkemesi, sonraki aşamada ceza yargılamasına dahil olma ihtimalleri nedeniyle bağımsızlık ve tarafsızlıklarından şüphe duyulabilecek olan savcılarının bu rolü üstlenmesini engellemiştir.<sup>40</sup>
37. Avrupa Mahkemesi, yakalanan bir kişinin mahkeme huzuruna ilk kez çıkarılmasının "derhâl" gerçekleşip gerçekleşmediğinin belirlenmesinde, davanın özel koşullarını dikkate almaktadır. Mahkeme, adli tatil ve diğer tatiller<sup>41</sup>, tüm iddiaların itiraza konu olması nedeniyle<sup>42</sup> soruşturmanın derinleştirilmesi veya suçun niteliği<sup>43</sup> gibi nedenlerle ortaya çıkan gecikmelerin mazur görülmeceğini özellikle vurgulamıştır. Bununla birlikte, gerçek pratik zorluklar, Avrupa Mahkemesi tarafından, karşılaşılan zorluklarla açıklanamayacak ilave gecikmeler<sup>44</sup> yaşanmadığı sürece, mahkeme önüne ilk defa çıkarılmanın derhâl<sup>45</sup> gerçekleşip gerçekleşmediğinin belirlenmesinde dikkate alınabilir.
38. Yakalama ve ilgili kişinin ilk kez hâkim önüne çıkarılması arasında geçecek dört günden uzun bir süre, olağanüstü hâller kapsamında 15. Maddeye göre bir derogasyonun mevcut olduğu durumlar haricinde, genellikle çok uzun<sup>46</sup> olarak kabul edilecektir.<sup>47</sup>
39. Ayrıca, Bakanlar Komitesi'nin Rec (2006)13 sayılı Tavsiye Kararının, çoğu durumda tutma (*apprehension*) ile mahkeme önüne ilk kez çıkarılma arasındaki zaman aralığının kısa olması gereğini vurguladığına dikkat edilmelidir:
14. [2] Başlangıçtaki özgürlükten mahrum bırakma ile benzer bir makam önüne çıkarılma arasındaki sürecin kırk sekiz saatten fazla olmaması gerekir ve birçok durumda daha kısa bir zaman aralığı yeterli olabilir.
40. Ayrıca, ulusal hukukun izin verdiği azami sürenin kullanılması, yetkili makamların yakalanan kişiyi çok daha erken bir tarihte mahkemeye çıkarmasını engelleyen özel zorluklar veya istisnai koşullar bulunmadığı takdirde, her zaman haklı görülmecektir.<sup>48</sup>
41. Her hâlükârda, 4 günden daha kısa olan bir ulusal süreye uyulmaması, özgürlükten mahrum bırakmanın 5. maddenin amacı bakımından hukuka aykırı hâle gelmesine neden olacaktır.
42. Ancak, yakalamanın cezai takibat amacıyla yapılmış olması gerekmesine rağmen, sonuçta kovuşturmayaya yer olmadığına karar verilmiş olması, özgürlükten mahrum bırakmanın 5(1) maddesinin amacına uygun olup olmadığı konusunda hiçbir etkiye sahip olmayacaktır.<sup>49</sup>

<sup>38</sup> *Kandzhov / Bulgaristan*, no. 68294/01, 6 Kasım 2008.

<sup>39</sup> *Mehmet Hasan Altan / Türkiye*, no. 13237/17, 20 Mart 2018.

<sup>40</sup> *Assenov ve diğerleri / Bulgaristan*, no. 24760/94, 28 Ekim 1998.

<sup>41</sup> *Koster / Hollanda* no. 12843/87, 28 Kasım 1991

<sup>42</sup> *Vassis vd. / Fransa*, no. 62736/09, 27 Haziran 2013.

<sup>43</sup> *Ipek vd. / Türkiye*, no. 17019/02, 3 Şubat 2009 (terör suçları).

<sup>44</sup> *Medvedyev vd./Fransa* [BD], no. 3394/03, 29 Mart 2010.

<sup>45</sup> *Vassis vd. / Fransa*, no. 62736/09, 27 Haziran 2013.

<sup>46</sup> *Brogan vd / Birleşik Krallık* [P], no. 11209/84, 29 Kasım 1988 ve *McKay / Birleşik Krallık* [BD], no. 543/03, 3 Ekim 2006.

<sup>47</sup> *Brannigan ve McBride / Birleşik Krallık* [BD], no. 14553/89, 26 Mayıs 1993

<sup>48</sup> *Khandzhov / Bulgaristan*, no. 68294/01, 6 Kasım 2008.

<sup>49</sup> *Brogan vd. / Birleşik Krallık* [P], no. 11209/84, 29 Kasım 1988.

43. Bu nedenle, suç işlendiği iddiasına yönelik soruşturmanın devam ettirilmesine dair bir niyet olup olmadığından bağımsız olarak, yakalanan kişinin, yakalanmasını takiben mahkemeye çıkarılması için belirlenmiş olan son tarihten önce suçlanmaksızın serbest bırakılması, bu hükme veya 5(3) maddesine aykırılık oluşturmayacaktır.
44. Avrupa Sözleşmesi'nin 5(2) maddesi uyarınca, yakalanan kişiye yakalama ve suç isnadı hakkında gerekçe gösterilmesi kuralının kilit unsurları; verilen bilginin *içeriği*, *şekli* ve bilginin verilmesi gereken *süredir*. Bu konuda basit ve teknik olmayan bir dil kullanılması önem taşımaktadır.
45. Bugerekliliğin altında yatan neden, ilgili kişinin, dilerse 5. maddenin 4. paragrafı uyarınca özgürlüğünden mahrum bırakılmasının hukuka aykırı olduğu iddiasıyla bir mahkemeye başvurmasına imkân sağlanmasıdır. Bu nedenle, kişiye özgürlükten mahrum bırakmanın temel hukuki ve fiili gerekçeleri hakkında yeterli bilgi verilmesi gereklidir.<sup>50</sup>
46. Bunun yapıp yapılmadığının değerlendirilmesinde, yakalanan kişinin yetkinliği dikkate alınabilir<sup>51</sup> ve bilgiler sözlü veya yazılı olarak verilebilir. Ancak, kullanılan araçlar, ilgili kişinin anlayabileceği nitelikte olmalıdır.<sup>52</sup> Ayrıca, gerekçeler derhâl; yani birkaç saat içinde verilmelidir.<sup>53</sup>
47. Avrupa Sözleşmesi'nde, yakalanan kişinin, aile üyelerine veya başkalarına yakalama hakkında bilgi verebilmesi konusunda özel bir düzenleme bulunmamaktadır.
48. Ancak, cezaî takibat hallerinde ve Avrupa Tutuklama Müzakeresi süreçlerinde avukata erişim hakkı, özgürlükten mahrum bırakılma hâlinde üçüncü bir kişinin haberdar edilmesi hakkı ve özgürlükten mahrum bırakılma hâlinde üçüncü kişilerle ve konsolosluklarla iletişim kurma hakkına ilişkin 22 Ekim 2013 tarihli Avrupa Parlamentosu ile Konsey'in 2013/48/EU sayılı Direktifi, üçüncü kişileri özgürlükten mahrumiyetten haberdar etme hakkı ile, özgürlükten mahrum olma hâlinde üçüncü kişilerle ve konsolosluk makamlarıyla iletişim kurma haklarını öngörmektedir.<sup>54</sup>
49. Ayrıca, Bakanlar Komitesi'nin Rec (2006)13 sayılı Tavsiye Kararı şunları öngörmektedir:

27. [1] Başka bir ülkenin vatandaşı olan ve gözaltında kalması istenen bir kişi kendisinden tavsiye ve destek almak için bu imkânı yeterli sürede bu ülkenin konsolosuna bildirme hakkına sahip olacaktır.

<sup>50</sup> Bakınız örneğin, *Dikme / Türkiye*, no. 20869/92, 11 Temmuz 2000, *Nechiporuk ve Yonkalo / Ukrayna*, no. 42310/04, 21 Nisan 2011 ve *T. ve A. / Türkiye*, no. 47146/11, 21 Ekim 2014.

<sup>51</sup> *H. B. / İsviçre* no. 26899/95, 5 Nisan 2001.

<sup>52</sup> *A. H. / Macaristan*, no. 28973/11, 8 Kasım 2012.

<sup>53</sup> Bakınız *Murray / Birleşik Krallık* [GC], no. 14310/88, 28 Ekim 1994, *Lutsenko / Ukrayna*, no. 6492/11, 3 Temmuz 2012 ve *Zuyev / Rusya*, no. 16262/05, 19 Şubat 2013.

<sup>54</sup> 5. madde **Özgürlükten mahrum bırakılma hakkında üçüncü bir kişiyi bilgilendirme hakkı** 1. Üye Devletler özgürlüğünden mahrum bırakılan şüphelilerin veya sanıkların, kendilerinin tayin ettiği bir yakın veya işveren gibi en az bir kişiyi istemeleri hâlinde gecikmeksizin özgürlüklerinden mahrumiyet hakkında bilgilendirme hakları olmasını güvence altına almalıdır. 2. Eğer şüpheli veya sanık çocuk ise, Üye Devletlerin velayetin sahibi olan kişinin, çocuğun üstün menfaatine aykırı olması durumu dışında -ki bu durumda başka bir uygun yetişkin durumdan haberdar edilecektir- özgürlükten mahrum bırakılma ve bunun gerekçeleri hakkında en kısa sürede haberdar edilmesini sağlamalıdır. Bu fıkranın amaçları doğrultusunda, 18 yaşın altındaki bir kişinin çocuk olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. 3. Üye devletlerin, 1. ve 2. fıkralarda öngörülen hakların uygulanmasına, aşağıdaki zorlayıcı nedenlerden birinin davanın özel koşulları ışığında gerekli olması hâlinde geçici olarak derogasyonda bulunabilir: (a) bir kişinin yaşamı, özgürlüğü veya fiziksel bütünlüğü için ciddi olumsuz sonuçları önlemek için acil bir ihtiyaç olduğunda; (b) ceza davasının önemli ölçüde tehlikeye girebileceği bir durumu önlemek için acil bir ihtiyaç olduğunda. 4. Üye Devletler 2. fıkrada öngörülen hakkın uygulanmasına dergosayon yapmış olmaları hâlinde, çocukların korunması veya refahından sorumlu olan bir makamın çocuğun özgürlüğünden mahrum kalmasından gecikmeksizin haberdar edilmesini sağlamalıdır. **Madde 6 Özgürlükten mahrum olma hâlinde üçüncü kişilerle iletişim kurma hakkı** 1. Üye Devletler, özgürlükten mahrum bırakılan şüpheli veya sanıkların, kendileri tarafından tayin edilen akraba gibi en az bir üçüncü kişiyle gecikmeksizin iletişim kurma hakkına sahip olmalarını sağlayacaktır. 2. Üye Devletler, zorunlu gereklilikler veya orantılı operasyonel gereklilikler göz önünde bulundurularak 1. fıkrada belirtilen hakkın kullanımını sınırlayabilir veya erteleyebilir. **Madde 7 Konsolosluk makamlarıyla iletişim kurma hakkı** 1. Üye Devletler, vatandaşları olmayan ve özgürlüğünden mahrum bırakılan şüpheli veya sanıkların, vatandaşları oldukları devletin konsolosluk yetkililerine gecikmeksizin özgürlükten mahrum bırakılma hakkında bilgi vermelerini ve isterlerse bu yetkililerle iletişim kurma hakkına sahip olmalarını sağlayacaktır. Ancak, şüphelilerin veya sanıkların iki veya daha fazla vatandaşlığı olması durumunda, hangi konsolosluk yetkililerinin özgürlükten mahrum bırakılma konusunda bilgilendirileceğini ve hangisiyle iletişim kurmak istediklerini kendileri seçebilirler. 2. Şüpheliler veya sanıklar ayrıca konsolosluk makamları tarafından ziyaret edilme, onlarla görüşme ve yazışmalar yapma hakkı ve bu makamların mutabakatı ve ilgili şüphelilerin veya sanıkların isteklerine bağlı olarak konsolosluk makamları tarafından düzenlenmiş yasal temsil hakkına sahiptir. 3. Bu Maddede belirtilen hakların kullanılması, söz konusu yasa veya prosedürlerin, bu hakların hedeflediği amaçlara tam olarak etki edilmesini sağlaması koşuluyla, ulusal yasa veya prosedürlerle düzenlenebilir.

[2] Bu hak, mümkün olan her yerde hem gözaltında tutulduğu ülkenin hem de başka bir ülkenin vatandaşlığına sahip kişilere de genişletilmelidir.

32. [1] Gözaltında tutulması istenen (veya devam ettirilmeye çalışılan) bir kişi, adaletin idaresi veya ulusal güvenlik açısından ciddi bir önyargı riskine yol açmayacaksa, ailesinin üyelerine, tutulma işlemlerinin tarihi ve yeri hakkında zamanında bilgi verme hakkına sahiptir.

[2] Aile fertleriyle iletişime geçilmesine ilişkin verilen karar her hâlükârda böyle bir kararı vermeye yasal olarak yetkili olmadığı veya başka bir zorlayıcı gerekçe bulunmadığı sürece gözaltında tutulması istenen (veya uzatılmaya çalışılan) kişiyle ilgili bir konu olacaktır<sup>55</sup>.

50. Bu yükümlülüklerin yerine getirilmesi, Avrupa Sözleşmesi'nin 5. maddesi uyarınca, özgürlüğünden mahrum bırakılan herkesin bulunduğu yer ve akıbetiyle ilgili hesap verilebilirliğin sağlanmasına katkıda bulunabilir.
51. Bu husustaki gereklilik, Avrupa Mahkemesi tarafından, Avrupa Sözleşmesi'nin 5. maddesinde zımnen bulunduğu belirtilen hususlardan biridir.<sup>56</sup>
52. Bu sorumluluğun yerine getirilmesi, her şeyden önce, her bir özgürlükten mahrum bırakma haline ilişkin olarak düzgün kayıtların tutulmasını gerektirmektedir.
53. Bu durum, bir kişinin haksız bir şekilde özgürlüğünden mahrum bırakıldığına ilişkin makul iddiaları hakkında etkili bir soruşturma yapma yükümlülüğünü de içerir. Bu tür bir soruşturma, tespit edilen olgulara göre gerektiği durumlarda, haksız yere özgürlükten mahrum bırakmadan sorumlu olabilecek herhangi bir kolluk görevlisinin kovuşturulmasıyla da sonuçlanmalıdır. Bu husus, savcıların özellikle gerçekleşmesini sağlamalaya çalışmaları gereken ve hâkimlerin de göz ardı etmemesi gereken bir husustur.<sup>57</sup>
54. Bir kişinin ceza soruşturması kapsamında tanık olarak sorgulamak amacıyla yakalanması, kanunda yer aldığı durumlarda Avrupa Sözleşmesi'nin 5(1)(b) maddesi uyarınca izin verilen bir yakalama şekli olabilir.<sup>58</sup> Ancak, böyle bir yakalama, gerçekten bahsedilen amaçla yapılmalı ve kişinin hâlihazırda şüpheli olarak kabul edildiği durumlarda böyle bir gerekçelendirmeye başvurulmamalıdır.<sup>59</sup>

## 2. Karşılaştırmalı hukuk ve uygulama

### a. Yakalama emri olmaksızın yakalama

55. İncelenen bütün yargı çevrelerinde, bir kolluk görevlisinin<sup>60</sup> önceden bir yakalama emri olmadan yakalama yapabilmesi için, aşağıdaki durumların birinin veya birden fazlasının gerçekleşmiş olması gerekir (sıklıkla, *flagrante delicto* (suçüstü) olarak ifade edilir): Birinin suç işlemekte olması<sup>61</sup> veya suç işlediğine ilişkin makul bir şüphe bulunması<sup>62</sup> veya eylem sırasında yakalamayı yapan kişinin<sup>63</sup> objektif değerlendirilmesi uyarınca suçun işlendiğine<sup>64</sup> dair güçlü bir şüphe oluşması veya doğrudan deliller

<sup>55</sup> Bu bağlamda "gözaltı" tutuklu yargılama anlamına gelmektedir.

<sup>56</sup> Kurt / Türkiye, no. 24276/94, 25 Mayıs 1998.

<sup>57</sup> Bkz, örn., *Bazorkina / Rusya*, no. 69481/01, 27 Temmuz 2006 ve *Varnava vd / Türkiye* [GC], nos. 16064/90, 18 Eylül 2009.

<sup>58</sup> *Iliya Stefanov / Bulgaristan*, no. 65755/01, 22 Mayıs 2008.

<sup>59</sup> *Makarenko / Ukrayna*, no. 622/11, 30 Ocak 2018.

<sup>60</sup> Danimarka ve İngiltere ve Galler'de, bu ifade herhangi bir polis memuru için geçerli iken, Fransa'da, mevcut amaçlar için polisin sadece soruşturma yapan kolunun üyelerine (adli polis) uygulanır, Almanya'da ise bu ifade polis memurlarını ve savcılarını kapsar.

<sup>61</sup> İngiltere ve Galler; PACE Kısım 24(1).

<sup>62</sup> Danimarka (Adaletin İdaresi Kanunu, Bölüm 69), İngiltere ve Galler (PACE Kısım 24(1)); bu yetki aynı zamanda bir suç işlemekte olan bir kişinin veya bir suç işlemesinden makul olarak şüphe edilen bir kişinin yakalanması yetkisini kapsamaktadır. Danimarka'da ayrıca, birinin birine karşı saldırı veya tehdidin olduğu veya çok sayıda kişinin yer aldığı cinayete veya ciddi bedensel zarara yol açan bir kavgaanın olduğu ve kimin suçu işlediğinin belli olmadığı durumlarda, orada bulunan herkesin şüpheli olarak tutuklanması için özel bir hüküm vardır; Adalet İdaresi Kanunu, Bölüm 755(3).

<sup>63</sup> Fransa.

<sup>64</sup> Almanya; değerlendirmenin gereken özen gösterilerek yapılması gerekmektedir.

uyarınca ve daha fazla soruşturmaya<sup>65</sup> gerek kalmaksızın, olaylara tanıklık eden kişinin algısında suçun işlendiğine yönelik bir netlik bulunması.

56. Ayrıca, İngiltere ve Galler,<sup>66</sup> Fransa<sup>67</sup>, Almanya<sup>68</sup> ve İspanya'da<sup>69</sup> bir suç işlendikten veya işlendiği değerlendirildikten sonra, belirli durumlarda yakalama emri olmaksızın yakalama yetkileri bulunmaktadır.
57. Yakalama yetkisi, İngiltere ve Galler, Almanya ve İspanya'da tüm suçlar için; Danimarka'daysa<sup>70</sup> hemen hemen bütün suçlar için geçerlidir. Fransa'daysa bu yetki, yalnızca karşılığında hapis cezası öngörülmuş bulunan suçlar için geçerlidir.
58. Ayrıca, bu yetkilerin kullanılması Danimarka<sup>71</sup>, İngiltere ve Galler<sup>72</sup> ile Almanya'da<sup>73</sup> belirli koşullara tâbidir. İspanya'da hafif suçlar için yakalama, uygulamada yalnızca istisnai durumlarda söz konusu olmaktadır ve yakalama için bazı şartlar söz konusudur.<sup>74</sup>
59. Danimarka<sup>75</sup>, İngiltere ve Galler<sup>76</sup>, Fransa<sup>77</sup>, Almanya<sup>78</sup> ve İspanya'da<sup>79</sup> kolluk kuvvetleri dışındaki kişilerin de yakalama emri olmaksızın; ancak belirli koşullar altında yakalama yetkileri bulunmaktadır.

<sup>65</sup> İspanya; LECrim 553 ve 795. maddeleri

<sup>66</sup> Diğer bir deyişle, bir suçun işlendiğinden şüphe edilmesi için makul gerekçeler bulunması hâlinde, bu suçu işlemiş olan veya işlediğinden makul olarak şüphe edilen herkes; PACE Kısım 24 (2).

<sup>67</sup> Diğer bir deyişle, işlenir işlenmez veya hemen eylemden sonra, şüpheli kişi birçok kişi tarafından yakalandığında veya bazı maddelerle yakalandığında ya da suçun işlenmesine katıldığını gösteren iz ve göstergelere sahip olması hâlinde; Madde 53, par.1 CCRP.

<sup>68</sup> Bir kişi suçüstü yakalanırsa veya takip ediliyorsa, herkes tutuklayabilir (bkz. fn. 78), bu da polisin bu "acil" durumlarda önceden yasal izin olmaksızın tutuklama yapabileceği anlamına gelmektedir; CCP bölüm 127 (1) ve (2)

<sup>69</sup> LECrim 492.4 ve 795. maddeleri, buna, kişinin suçu işledikten hemen sonra suçu işlediğine dair bir varsayıma izin veren eşyalar, araçlar veya izlerle yakalandığında ve bir suçun işlendiğine ve tutuklanacak kişinin buna katıldığına inanmak için makul gerekçelerin bulunduğu hâllerde buna izin vermektedir.

<sup>70</sup> Özel kovuşturmayla değil kamu davasına tabi olanlar (büyük çoğunluk).

<sup>71</sup> Yakalama, bu tür kovuşturulabilir davranışları önlemek veya kişinin hazır bulunmasını güvence altına almak veya belli kişilerle etkileşimde bulunmasını önlemek için gerekli olmalıdır.

<sup>72</sup> PACE'nin 24. kısmı, yakalamanın "gerekli" olmasını yani aşağıdakiler için yapılmasını gerektirmektedir: şüphelinin ismi veya adresi (yani, polis memurunun kişinin ismi/adresini bilmemesi, isim/adreslerini bulamıyor olması, veya şüphelinin sahte isim/adresi olduğuna makul şekilde inanması), şüphelinin kendisine veya başka birine fiziksel zarar vermesini, fiziksel zarar görmesini, mal kaybı veya mala zarar vermesini, genel ahlaka karşı suç işlemesini veya karayollarının yasadışı şekilde tıkanmasına neden olmasını önlemek; söz konusu kişinin ortadan kaybolması nedeniyle suçun kovuşturulmasının engellenmesini önlemek; bir çocuğu veya diğer kırılgan bir kişiyi şüpheliden korumak; veya suçun veya şüphelinin davranışının derhâl ve etkili bir şekilde soruşturulmasını sağlamak.

<sup>73</sup> Kaçmanın söz konusu olması, kaçma riski veya delillerle oynama riski, gizli anlaşma veya tanıklara yönelik diğer etkiler / tehditler. Buna ek olarak, yakalama orantılılık şartına tabidir, yani yakalamanın konunun önemi veya uygulanması muhtemel yaptırımla orantısız olmaması gerekmektedir; bölüm 112(1) ile birlikte CCP kısım 127. Sonuç olarak, sonuncu gereklilik, bazı hafif suçlar için bir yakalamanın genellikle haklı çıkarılmasının zor olacağını ortaya koymaktadır. Bununla birlikte, ücret ödmeden kaçma kaçmak ve hırsızlık konularında yapılan yakalamalar yaygındır; bkz. C. Morgenstern ve C. Kromrey: *Menschenwürde und das Auslieferungsverfahren*. Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik (ZIS), S. 106-1242016: 6 ve seq. C. Morgenstern: 515 et seq. ve burada yapılan atıflar.

<sup>74</sup> Onlara göre, kişiyi polis nezaretine almak, ancak kişi suçüstü (*flagrante delicto*) yakalandığında veya kişinin bir suça karıştığına dair işaretler olduğunda, bu durumda, kaçma, gizleme riski olması, delil kaynaklarının değiştirilmesi, kaybı veya imhası veya mağdurun yasal varlıklarına saldırı riski veya suçun tekrarlanması riski olması koşuluyla mümkün olacaktır; LECrim Madde 453 ve 495. Hafif bir suç durumunda, yakalama ancak kişinin bilinen bir adresi olmadığı ve yakalamayı yapan makam veya görevlinin görüşüne göre yeterli güvence sağlamadığı durumlarda yapılacaktır.

<sup>75</sup> Kovuşturmayla tabi olan suçu işlemekte iken veya işledikten hemen sonra tespit eden herhangi bir kişi. Ancak tutuklamayı yapan kişinin bu şekilde yakalanan kişiyi en kısa sürede polise teslim etmesi gerekmektedir.

<sup>76</sup> PACE Kısım 24A uyarınca polis dışındaki kişilerce yakalama yetkisi, resen kovuşturulabilir bir suç –6 aydan fazla hapis cezası verilebilecek olanlar– işlediğinden veya işleyebileceğinden makul bir şekilde şüphelenilen herkese – ve böyle bir suçtan suçlu bulunan veya bunu yaptığından makul bir şekilde şüphelenilen herkese uygulanır. Yakalama şu gibi amaçlar bağlamında gerekli olmalıdır: kişinin kendisine veya başkalarına fiziksel olarak zarar vermesini, kendisinin fiziksel olarak yaralanmasını önlemek; mal kaybına veya malların zarar görmesine mani olmak, ya da bir polis memuru duruma el koymadan önce kaçmasını engellemek. Ayrıca, yakalamayı yapan kişinin, yakalama işlemini kendisi yerine bir polis memurunun yapmasını ummanın, makul ölçütler çerçevesinde beklenemeyeceğine ikna olmuş olması gerekmektedir.

<sup>77</sup> Diğer bir deyişle, polis memurları ve özel şahıslar, adli kolluk görevlileri için geçerli olan koşullar altında birini yakalayabilirler ancak daha sonra onu en yakın kıdemli polis makamına (kıdemli soruşturma memuru (*officier de police judiciaire*) veya belediye başkanına veya gemi kaptanına) getirmeleri gerekir; Madde 73, par. 1 CCRP.

<sup>78</sup> Bir kişi suçüstü halde yakalanmışsa veya halen takip edilmekteyse, kaçma şüphesi varsa veya kimliği hemen tespit edilemiyorsa, herhangi bir kişi, mahkeme kararı olmaksızın ilgili kişiyi geçici olarak yakalamaya yetkilidir. Bu durumlarda, polis derhâl aranmalıdır ve geçici yakalama ancak yetkililer olaya el koyana kadar geçecek süre boyunca devam edebilir; Bölüm 127 (1) CCP

<sup>79</sup> LECrim Madde 490 uyarınca, "Herhangi bir kimse, suç işlemeye niyetlenen kişiyi suç işlemeye gittiği anda ve suç işleyen kişiyi de suçüstü hâlinde yakalayabilir. Kişi, yakalanan kişiyi derhâl ve yakaladığı andan itibaren en fazla 24 saat içinde polis veya mahkeme önüne getirmelidir.

## b. Yakalama emrine dayanan yakalama

60. İncelenen tüm yargı çevrelerinde, yakalama için bir yakalama emri gereken veya böyle bir emrin aranabileceği bazı durumlar bulunmaktadır.
61. Bu durumlar, şu hususlara göre farklılık göstermektedir: kişinin takibattan kaçabileceğine<sup>80</sup> dair yakın bir tehlikenin bulunmaması, kişinin sahip olduğu pozisyon<sup>81</sup> ve hâlihazırda tutuklu olmayan bir kişinin<sup>82</sup> mahkemeye getirilmesinin garanti edilmesi ihtiyacı.
62. Buna ek olarak, İngiltere ve Galler'de, bir suç işlemiş veya işlediğinden şüphelenilen bir kişiye sulh mahkemesi önüne çıkması için celp gönderme veya kişi hakkında yakalama müzekkeresi çıkarma imkânı bulunmaktadır.<sup>83</sup> Ancak, daha önce bahsedilen yakalama yetkileri nedeniyle, yakalama emrinin aranması nadirdir.

## c. Yakalama yasağı

63. İncelenen yargı çevrelerinde, yakalamaya izin verilmeyen suçlar olup olmadığı konusunda bazı yaklaşım farklılıkları bulunmaktadır. Ancak, birçok açıdan uygulama çok benzer nitelik arz etmektedir.
64. Danimarka'da yakalamanın konusu olmayacak tek suç kategorisi, yalnızca özel bir kovuşturmaya konu olabilecek suçlardır.<sup>84</sup> Bununla birlikte, çoğu durumda yakalanan kişinin karakola götürülmesi gerekli görülmeyecek ve serbest bırakılacaktır.
65. Fransa'da bir kişinin yakalama olasılığına ilişkin kısıtlamalar hem suçun niteliğinden hem de suç işlediği iddia edilen failden kaynaklanmaktadır. Bu nedenle, birisini hafif bir suçtan veya sadece para cezası ile cezalandırılacak bir suçtan dolayı yakalamak mümkün olmayıp, Milletvekillerinin yakalanmalarına ilişkin de kısıtlamalar bulunmaktadır.<sup>85</sup>
66. İspanya'da, suç işlediği iddia edilen kişinin, kendisini yakalayan memur<sup>86</sup> tarafından bilinen bir adresi olmadığı durumlar saklı kalmak üzere, "simples faltas" yani basit kabahatler için yakalama yapılamayacağına ilişkin resmî pozisyon biraz muğlaktır. Ne var ki, İspanya'da basit kabahatler kategorisi "delito leve" (hafif suçlar)<sup>87</sup> ile ikame edilmiş ve bunlarla ilgili olarak yakalama sorununa değinilmemiştir. Buna karşın, bunların soruşturma ve kovuşturmasının kabahatler için uygulanan usule tâbi olduğu belirtilmiştir. Uygulamada izlenen yaklaşım, "simples faltas" istisnasının geçerli olduğu durumlarda yakalamanın mümkün olmadığı varsayımıyla hareket etmek yönündedir. Ayrıca, bilinen adres kriterinin, maddi ve amaca uygun şekilde yorumlanması gerekli olup; buna göre, resmî adresi olmasa bile, ilgili kişinin nerede bulunabileceğinin bilinmesi yeterli olmalıdır.<sup>88</sup>

<sup>80</sup> Fransa (Anayasa'nın 26. maddesi bir Parlamento üyesinin (üst veya alt meclis) sadece üyesi olduğu Parlamento kanadı bürosunun izniyle, ağır veya hafif bir suçtan dolayı (suçüstü hariç) yakalanabileceğini veya özgürlüğünden mahrum bırakılabileceğini öngörmektedir) ve İspanya (suçüstü (*flagrante delicto*) durumu hariç hâkimler ve meslekten olmayan hâkimler sadece yetkili hâkimin emri ile ve tutuklamanın derhâl bağlı olduğu mahkeme veya Yüksek Mahkeme Başkanı'na tebliğ edilmesiyle tutuklanabilir (Yargı Kanunu, madde 398); Buna ek olarak, savcılar ise, yetkili adli makamın emri bulunması veya suçüstü hali hariç, bağlı oldukları üstlerinin izni olmaksızın yakalanamaz (Başsavcılık Organik Statüsü, madde 56); Ayrıca konsolosluk yetkilileri ancak ciddi bir suç durumunda ve ancak yetkili yargı makamının kararı uyarınca, yakalamanın diplomatik kanallardan derhâl devletlerine iletilmesi hâlinde geçici yakalama veya tutuklamaya tâbi tutulabilirler (Viyana Konsolosluk İlişkileri Sözleşmesi'nin 41.1. Maddesi).

<sup>81</sup> Almanya (Madde 104(2) BL; benzer durumlarda adli izin belgesi gerekmektedir).

<sup>82</sup> Danimarka (Adaletin İdaresi Kanunu, Bölüm 757) ve İngiltere ve Galler'de (bir mahkeme celbine rağmen veya bir trafik suçu bağlamında tekraren veya kefalet süresinin sonunda mahkemeye çıkmamak). Criminal Procedure Rules and Practice Direction 2020, <https://www.gov.uk/guidance/rules-and-practice-directions-2020#custody-and-bail>.

<sup>83</sup> 1980 Sulh Ceza Mahkemesi Kanunu, Bölüm 1. (bkz.fn.18). Müzekkere sadece re'sen kovuşturulabilir veya hapis cezasıyla cezalandırılabilir bir suç söz konusu olduğunda veya kişinin adresinin, tebliğe çıkarılacak celpeler için yeterince açık şekilde tespit edilemediği durumlarda verilir.

<sup>84</sup> Bunlar esasen kişinin özel hayatına etkisi olanlardır.

<sup>85</sup> Anayasa'nın 26. maddesine göre, hiçbir Parlamento Üyesi, resmî görevlerini yerine getirirken ifade ettikleri görüşler veya kullandıkları oylar nedeniyle soruşturulamaz, tutuklanamaz veya gözaltına alınamaz.

<sup>86</sup> Madde 495, LECrim.

<sup>87</sup> 2015'teki ceza kanunu reformuna uygun olarak.

<sup>88</sup> Bkz Faraldo Cabana, P, *Los delitos leves. Causas y consecuencias de la desaparición de las faltas*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2016, s. 200.

67. İngiltere ve Galler ile Almanya'da, yakalamanın yapılabileceği suçlarla ilgili herhangi bir kısıtlama bulunmamasıyla birlikte, gereklilik kriteri ve/veya kişinin takibattan kaçma kaçınma riskinin değerlendirilmesi<sup>89</sup>, uygulamada yakalamanın tüm suçlar için gerçekleşmediği anlamına gelmektedir.

#### **d. Gerekçelerin bildirilmesi**

68. Danimarka'da<sup>90</sup> "mümkün olan en kısa sürede", İngiltere ve Galler'de<sup>91</sup> "uygulanabilir olan en kısa sürede", Fransa<sup>92</sup> ve İspanya'da<sup>93</sup> "derhâl" ve Almanya'da<sup>94</sup> "tutuklandığında", yakalama gerekçelerinin kişiye bildirmesi zorunluluğu vardır.
69. İngiltere ve Galler'de, yakalama nedenleri "açık" olsa bile bu gereklilik yerine getirilmelidir. Fransa ve İspanya'da şüphelinin kullanabileceği hakların bildirim ile birlikte yazılı olarak yapılmalı ve Almanya'da yakalamanın bir yakalama müzekkeresine dayanması hâlinde, bu belge kişiye verilmeli ve eğer kişi Almanca bilmiyorsa ve belgenin yazılı çevirisi henüz mevcut değilse, mümkün olan en kısa sürede sözlü açıklama yapılmalıdır.<sup>95</sup>
70. İspanya'da basit ve erişilebilir bir dilin kullanılması gerektiği özel olarak vurgulanmıştır. Ayrıca her durumda, bildirim kişinin anladığı bir dilde yapılması gerekli olup; bu amaçla tercüme olanağı sağlanacağı da ayrıca hüküm altına alınmıştır.<sup>96</sup>

#### **e. Diğer bildirim gereklilikleri**

71. İncelenen yargı çevrelerinde, bir kişinin yakalanması halinde belli kişilerin bilgilendirilmesi konusunda izlenen yaklaşıma dair kimi benzerlikler olmakla birlikte; hem kimlerin bilgilendirilmesi gerektiği, hem de bunun hangi koşullarda gerçekleşeceği konusunda bazı farklılıklar bulunmaktadır.
72. Buna göre, bir kişi yakalandığında, bunu şu kişilere bildirme veya bildirilmesini talep etme hakkı bulunmaktadır: İngiltere ve Galler'de<sup>97</sup> bildiği veya kendisinin iyiliği bakımından bir menfaati olan kişiye; Fransa'da<sup>98</sup> bir yakına (ör. birlikte yaşadığı bir kişiye), bir aile üyesine veya ebeveyne, erkek veya kız kardeşe, Almanya'da<sup>99</sup> bir yakına (çocuklar söz konusu olduğunda ebeveynleri veya yasal vasiyi de kapsamaktadır) veya güvenilir bir kişiye, ve İspanya'da<sup>100</sup> ise bir aile üyesine ya da onun seçtiği bir kişiye.
73. Fransa'da bildirme hakkı yakalanan kişinin işverenini de kapsamaktadır.
74. İngiltere ve Galler'de, yakalanan bir kişiye, bildirimle ilgili haklarının bildirmesi yükümlülüğü bulunmaktadır.
75. İngiltere ve Galler'de, bildirimde bulunmak için seçilen kişiye ulaşılamıyorsa, en fazla iki alternatif seçmek mümkündür. Ayrıca, yakalanan kişi tavsiye veya destek almak için başvuracağı kimseyi tanımiyorsa veya bir arkadaşıyla veya akrabasıyla iletişim kuramazsa, gözaltı memurunun bu kişiye yardım edebilecek yerel gönüllü oluşumlar veya diğer kuruluşları göz önünde bulundurması gerekir.

<sup>89</sup> Bkz yukarıda paragraf 58

<sup>90</sup> Adalet İdaresi Kanunu Madde 758(2).

<sup>91</sup> PACE Bölüm 28 ve Uygulama Kanunu G.2.2.

<sup>92</sup> CCRP Madde 63-1, al. 1<sup>er</sup> ve 2<sup>o</sup>.

<sup>93</sup> LECrim Madde 520.

<sup>94</sup> CCP Bölüm 114 ve 127(4).

<sup>95</sup> Ayrıca, ceza yargılamasının tüm aşamalarında çeviri hakkı vardır; Mahkemeler Anayasası Yasasının 114a maddesi ve 397 (3) maddesi ve 185 ve 187. maddeleri

<sup>96</sup> İngiltere ve Galler (PACE Uygulama Kanunu C 13.2); Fransa (Madde 63-1, al. 1<sup>er</sup> ve 13) ve İspanya (Madde 520.1 LECrim).

<sup>97</sup> PACE Uygulama Kanunu C, Bölüm 5.

<sup>98</sup> Madde 63-2, CCRP

<sup>99</sup> Bölüm 114 (1) CCP ("yakalanan kişiye, soruşturmanın amacını önemli ölçüde tehlikeye atmamak kaydıyla, bir akrabasını veya güvendiği bir kişiyi gecikmeden bilgilendirme fırsatı verilir").

<sup>100</sup> LECrim Madde 520.1(e).



76. Ancak Danimarka'da bildirim yükümlülüğü yalnızca çocuklar ve ergenler yakalandığında ortaya çıkmakta olup; bu yükümlülük, yalnızca yakalanan kişinin ebeveynlerine ve sosyal güvenliğe bildirimde bulunmayı gerektirmektedir.
77. İngiltere ve Galler'de, bir ebeveyn veya vasi, suça karıştıklarından, mağdur veya tanık olduklarından veya soruşturmaya dahil olduklarından şüpheleniliyorsa, bildirim yapılacağı uygun kişi olamazlar. Bir küçüğün ebeveyni çocuğun hayatında değilse, çocuk açıkça ve özellikle ebeveynlerinin varlığına karşı çıkıyorsa, bildirim için uygun yetişkinler olmaları beklenmemelidir.<sup>101</sup> Bu nedenle, bir alternatif bulunmalıdır.
78. Bildirim, genellikle yakalanan kişinin talebi üzerine yapılır. Ancak bu, Danimarka, Almanya ve İspanya'da çocukların ve ergenlerin rızası hilafına da yapılabilir. Ayrıca, İspanya'da konsolosluk temsilcilerinin bilgilendirilmesi, kişinin iradesi hilafına bir eylem olabilir.<sup>102</sup> Fransa'da 10 yaşından büyük çocuklar için bildirim zorunluluğu vardır.<sup>103</sup>
79. Yakalanan kişinin yabancı uyruklu olduğu durumlarda, İngiltere ve Galler<sup>104</sup>, Fransa<sup>105</sup>, Almanya<sup>106</sup> ve İspanya'da<sup>107</sup> konsolosluk temsilcilerinin bilgilendirilmesine ilişkin hükümler vardır.
80. Bildirim, İngiltere ve Galler'de, Almanya'da ve İspanya'da<sup>108</sup> yakalanan kişinin kendisi tarafından; Fransa'da ise polis tarafından yapılır.
81. Ancak, İngiltere ve Galler'de, yakalanan ve yakalama bildirimini gerektiren ikili konsolosluk sözleşmesi veya anlaşmasının yürürlükte olduğu bir ülkenin vatandaşı olan bir kişiye, mülteci olduğunu iddia etmediği, sığınma başvurusunda bulunmadığı veya başvurmayı planlamadığı sürece, talep edip etmediğine bakılmaksızın, yakalama bildirimini mümkün olan en kısa sürede ilgili Yüksek Komisyona, Elçiliğe veya Konsolosluga yapılacağı da bildirilmelidir.<sup>109</sup> Konsolosluk memurları, tutulan kişinin kabul etmesi hâlinde, polis nezaretindeki vatandaşlarından birini ziyaret ederek onlarla konuşabilir ve gerekirse hukuki danışmanlık ayarlayabilir. Bu tür ziyaretler, bir polis memurunun konuşulanları duymayacağı şekilde gerçekleştirilir.
82. Bildirim, Danimarka'da<sup>110</sup> mümkün olan kısa süre içerisinde; İngiltere ve Galler'de uygulanabilir olan en kısa sürede, Fransa'da –insanın elinden geldiği ölçüde– üç saat içinde, Almanya<sup>111</sup> ve İspanya'da<sup>112</sup> ise gecikmeksizin yapılmalıdır.
83. Bununla birlikte, şu hallerde bildirim gecikebilir: Danimarka'da çocuğun ebeveynlerine ilişkin durumun soruşturma ya da çocuğun refahı için tehlike yaratması olması durumunda<sup>113</sup>; İngiltere ve

<sup>101</sup> PACE Uygulama Kanunu C, Rehberlik belgesi 1B.

<sup>102</sup> LECrim Madde 520.3. Bakınız, Adli Polis tarafından İşlemlerin Uygulanmasına İlişkin Kriterler, 3 Nisan 2017 tarihli Ulusal Adli Polis Komisyonu Anlaşması, s. 73. Konsolosluk yetkililerinin bilgilendirilmesinin ancak tutuklu isterse yapılması önerisi vardır.

<sup>103</sup> Yaşı 10 ile 13 arasında değişen bir çocuk gözümlüne alınmaz, ancak daha ciddi suçlar söz konusu olduğunda ve kısa bir süre için "tutulma" tedbirine tabi tutulabilir. Yasal temsilcilerine (örneğin ebeveynleri) ve emanet edildiği kişi veya kurumlara (örneğin koruyucu aile) bilgi verilmelidir. Çocuk Ceza Adaleti Kanunu Madde L. 413-1. Aynı şekilde, en az 13 yaşında olan ve gözümlüne alınabilecek küçükler söz konusu olduğunda; Çocuk Ceza Adaleti Kanununun L. 413-7. Maddesi uyarınca, yukarıda bahsi geçen kişilerin bilgilendirilmesi zorunludur. 10 yaşından küçük bir çocuk, soruşturma amacıyla özgürlüğünden mahrum bırakılamaz.

<sup>104</sup> Bu durum, Yüksek Komisyonlar'a (*Commonwealth* ülkeleri) ve elçilik (diğer ülkeler) ve konsolosluklara kadar uzanmaktadır.

<sup>105</sup> CcRP Madde 63-1, 3, 1. fıkra.

<sup>106</sup> CCP 127 ve 114b (4) Kısımlar.

<sup>107</sup> LECrim Madde 520.1(g). Kişinin iki veya daha fazla vatandaşlığı varsa, hangi konsolosluk yetkililerinin bilgilendirileceğini kendisi seçebilir.

<sup>108</sup> Madde 520.2(f); bu bildirim, bir polis memuru veya hâkim veya savcı tarafından belirlenen bir memurun huzurunda gerçekleştirilmelidir.

<sup>109</sup> Bu gibi durumlarda, konsolosluk sözleşmelerinin hükümlerine bakılmaksızın gözümlü memuru, talep hakkında mümkün olan en kısa sürede Birleşik Krallık Vize ve Göçmenlik Bürosu'na (UKVI) bilgi verilmesini sağlamalıdır. UKVI daha sonra ilgili uluslararası yükümlülüklerle uyumun yakalama bildirimini gönderilmesini gerektirip gerektirmediğini belirleyecek ve gözümlü memuruna polisin ne tür bir işlem yapması gerektiği konusunda bilgi verecektir; PACE Uygulama Kanunu C, 7.5.

<sup>110</sup> Adalet İdaresi Kanunu Bölüm 75b.

<sup>111</sup> Bu terimin "kusurlu gecikme olmaksızın" anlamına geldiği anlaşılmaktadır. Bu durum, yakalanan kişinin bildirim talep edip etmediğini açıklığa kavuşturduktan sonra, yetkililerin derhâl harekete geçmesi gerektiği anlamına gelir.

<sup>112</sup> Yakalanan bir kişinin başlangıçta birisini bilgilendirmek istemediği hususunda fikrini değiştirmesi hâlinde, talep edildiğinde bu hak kendisine tanınmalıdır.

<sup>113</sup> Adalet İdaresi Kanunu'nun 821d maddesi. Böyle bir durumda bir sosyal yardım görevlisi çağrılmalıdır.

Galler'de delillere müdahale edilmesine veya kişinin zarar görmesine veya diğer insanlara fiziksel zarar verilmesine yol açacağı veya henüz yakalanmamış diğer şüphelilerin uyarılmasına neden olacağı durumlarda; suçun işlenmesi sonucunda elde edilen malların geri kazanılmasını engelleyecek veya yakalanan kişinin suçtan elde ettiği faydayı oluşturan malın değerini etkileyecek durumlarda<sup>114</sup>; Fransa'da delillerin toplanmasına veya korunmasına izin vermek veya kişinin özgürlüğüne veya fiziksel güvenliğine yönelik ciddi bir tehdidi önlemek için gerekli olduğu durumlarda<sup>115</sup>; Almanya'da soruşturma için önemli bir riskin bulunduğu<sup>116</sup> ve İspanya'da organize suç ve terörizm<sup>117</sup> durumlarında veya soruşturmayı olumsuz etkileyeceği durumlarda.<sup>118</sup>

84. Bildirime ek olarak, Fransa'da, yakalanan kişinin yazılı olarak, telefonla veya polis nezaretinde olduğu bildirilen bir kişiyle yüzyüze iletişim kurması, kolluk tarafından bunun nezaret kurallarıyla bağdaşmadığı ve suçun işlenmesini kolaylaştırdığı düşünülen haller hariç olmak üzere, mümkündür.<sup>119</sup>
85. Benzer şekilde, İngiltere ve Galler'de yakalanan kişiye talebi üzerine yazılı materyaller verilmeli ve bir kişiyle makul bir süre telefonla görüşmesine izin verilmelidir. Bununla birlikte, müfettiş rütbesinde veya üstünde bir kolluk görevlisi, mektup göndermenin veya telefon görüşmesinin gecikmiş bildirim hakkı çıkaracak sonuçlara yol açabileceğini düşünürse, bu ayrıcalıklardan biri veya her ikisi, kişinin yakalama hükümlerine tâbi bir suçla bağlantılı olarak yakalandığı durumlarda reddedilebilir veya ertelenebilir. Bu kapsamdaki herhangi bir gecikme veya ret kararı orantılı olmalı ve gerekenden daha uzun sürmemelidir. Ayrıca, herhangi bir mektup veya mesaj gönderilmeden veya telefon görüşmesi yapılmadan önce, yakalanan kişiye yazdıklarının veya söylediklerinin okunabileceği veya dinlenebileceği ve bunların delil olarak kullanılabilmesi bildirilmelidir. Ayrıca, kötüye kullanım durumunda telefon görüşmesi sonlandırılabilir.
86. Ayrıca İspanya'da, yakalanan her kişi, herhangi bir gecikme olmaksızın, kendi seçeceği bir üçüncü şahısla telefon yoluyla iletişim kurma hakkına sahiptir. Bu iletişim, hâkim veya savcı tarafından belirlenen bir polis memuru veya görevlinin huzurunda gerçekleşir.<sup>120</sup> Bununla birlikte, bir kişinin hayatını, özgürlüğünü veya fiziksel bütünlüğünü tehlikeye atabilecek ciddi sonuçlardan kaçınmaya yönelik acil bir ihtiyacın varlığı halinde veya soruşturma hâkiminin ceza yargılamasını ciddi şekilde tehlikeye atmaktan kaçınmak için derhâl vereceği bir kararla tecrit hâlinde tutuklamaya hükmedilirse, bu iletişim imkânı kısıtlanabilir.<sup>121</sup>
87. Haberleşme imkânı Almanya'da uygulamada mümkün olmakla birlikte, mevzuatta herhangi bir yerde açık şekilde düzenlenmiş değildir.
88. Ayrıca, İngiltere ve Galler'de, yakalanan kişi eğer kabul ederse, gözaltı memurunun takdirine bağlı olarak, arkadaşlarından, ailesinden veya durumuyla ilgilenmesi muhtemel kişilerden veya durumunu merak ettiği başka kişilerden ziyaretçi kabul edebilir. Ayrıca, yakalanan kişinin durumunu merak eden bir arkadaşı, akrabası veya diğer bir kişi, kendisi veya nerede olduğu hakkında soru sorarsa, yakalanan kişinin kabulü halinde, bu bilgi soru soranlarla paylaşılır.

<sup>114</sup> PACE Uygulama Kanunu, Ek B. Bu, ancak re'sen kovuşturulabilir bir suçla bağlantılı olarak ve ancak gerekçeler mevcut olduğu sürece ve hiçbir durumda 36 saatten fazla olmamak kaydıyla mümkündür. Gerekçelerin bu süre içinde sona ermesi hâlinde, yakalanan kişiye mümkün olan en kısa sürede hakkını kullanmak isteyip istemediği sorulmalı, gözaltı kaydı buna göre not edilmeli ve işlem yapılmalıdır.

<sup>115</sup> Polisteki gözaltının organize suçta uygulanan usul uyarınca 48 saatin ötesine uzatıldığı durumlarda, konsolosluk temsilcilerine bildirilecek meseleler dışında, bu karar özgürlükler ve tutuklama hâkimi tarafından alınır.

<sup>116</sup> Bölüm 114 c (1) CCP. Hükümün muğlaklığının, kolluk kuvvetlerine önemli bir serbesti sağladığı görülmekte olup; bu durum Avrupa İşkenceyi Önleme ve İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele veya Cezalandırma Komitesi tarafından eleştirilmiştir. Bu konuda bkz. 25 Kasım-7 Aralık 2010 tarihleri arasındaki ziyareti raporu, CPT/Inf (2012) 6.

<sup>117</sup> Madde 384 bis, LECrim. İletişimsiz gözaltı olasılığına 24 saat içinde adli olarak izin verilmelidir.

<sup>118</sup> "Gereksiz gecikme olmaksızın" ifadesinin yorumu; *op.cit.*, fn. 102 s. 45.

<sup>119</sup> Madde 63-2, II CCRP. Bu, 30 dakikadan daha uzun süremez ve bir polis memurunun gözetiminde, kendi huzurunda veya kendisi tarafından belirlenen birinin gözetiminde gerçekleşir.

<sup>120</sup> LECrim. Madde 520.2(f)

<sup>121</sup> LECrim Made 509 ve 527.1(b).

## f. Yakalama sonrası gözaltı süresi

89. İncelenen tüm yargı çevrelerinde, bir kişinin yakalanmasının ardından gözaltına alınması, genel olarak kolluğu ilgilendiren bir meseledir ve bu, kişinin mahkeme önüne çıkarılması yükümlülüğüne kadar devam eder.<sup>122</sup> Ancak, normal sürenin bir mahkeme veya savcı tarafından verilecek yetkiyle uzatılması durumu bunun istisnasıdır.<sup>123</sup> Bir kişiyi polis nezaretine alma ve burada tutma olasılığı, incelenen tüm yargı çevrelerinde, yakalamaya izin verilen herhangi bir suç için geçerlidir.
90. Danimarka'da, yakalanan kişinin, yakalama nedeni ortadan kalktığı andan itibaren mümkün olan en kısa sürede serbest bırakılması yönünde genel bir kural bulunmaktadır.<sup>124</sup>
91. Benzer şekilde, İngiltere ve Galler'de, gözaltına alınan tüm kişilerin işlemlerinin hızlı bir şekilde tamamlanması ve gözaltı ihtiyacı ortadan kalkar kalkmaz serbest bırakılmaları gerektiğine ilişkin hükümler vardır.<sup>125</sup> Özellikle, bir kişinin delillerin toplanması veya muhafazası veya sorgu sonucunda delil elde etme bakımından artık gözaltında tutulmasının gerekli olmadığı ve kolluğun da bir suçlama yapacak durumda olmadığı hallerde, kişi serbest bırakılmalıdır.<sup>126</sup>
92. Fransa'da, kıdemli soruşturma memuru, kişinin hapis cezası ile cezalandırılabilir bir suç işlediğinden şüphelenmek için bir veya daha fazla makul nedenin bulunması ve diğer bazı koşulların da mevcudiyeti halinde, önüne getirilen kişinin gözaltında tutulup tutulmayacağına karar verecektir.<sup>127</sup> Bu karar, kıdemli soruşturma memurunun inisiyatifıyla veya savcının talimatıyla alınabilir.
93. İspanya'da bir yakalama, gerçekleri aydınlatmaya yönelik soruşturmaları yürütmek için mutlak şekilde gerekli olan süreden daha uzun süremez.<sup>128</sup>
94. İncelenen tüm yargı çevrelerinde, yakalanan bir kişinin, yakalama süresi dolmadan önce serbest bırakılmamışsa mahkemeye çıkarılması için –bazen başlangıçta geçerli olan, ancak bir durumda kesin nitelik taşıyan– bir azami süre bulunmaktadır.

<sup>122</sup> Ancak 92. paragrafta bunun Fransa'da bir savcının talimat verme olasılığı olan bir husus olduğunu belirtmiştir.

<sup>123</sup> Bkz. aşağıda 94-98 arasındaki paragraflar.

<sup>124</sup> Adalet İdaresi Kanunu, Bölüm 760 (2)

<sup>125</sup> PACE Uygulama Kanunu C Paragraf 1.1

<sup>126</sup> Ancak, kişinin tutulmasına ilişkin herhangi bir konuda daha fazla soruşturmaya ihtiyaç duyulması hâlinde, polisin kefaletle veya kefaletsiz olarak serbest bırakılması mümkündür (PACE 37(2), 34(2) ve 34(5)). PACE 37(2)'ye atıf yapıldığında ve gözaltı memuru, hâlihazırda suçlamada bulunacak yeterli kanıt bulunmadığını tespit ederek şüphelinin serbest bırakılmasına izin verdiğinde daha fazla delil elde edilmesi beklenirken kefaletin ön koşulları yerine getirildiğinde kefaletle veya kefaletsiz (soruşturma sırasında salıverme) serbest bırakılabilir. Kefalet verildiğinde, şüphelinin teslim olmamasını, kefaletle serbest bırakılmışken suç işlemesini, kovuşturma tanıklarına müdahale etmesini veya adaletin seyrini başka şekilde engellemesini önlemek veya kendisinin koruması için gerekli görüldüğü hallerde kefalet çeşitli koşullara bağlanabilir. PACE'nin 34. kısmına atıf yapıldığında (örneğin, detaylı ve uzun süren soruşturma yapılması gerektiğinde ve delillerin değerlendirilmesi yapılmadığında), kefalet koşulları dayatılmaz. Bu konuda bkz. R (Torres'in başvurusuyla ilgili)/Metropolitan Police Commissioner [2007] EWHC 3212. Polis, bir memur, suçlama öncesi kefaletine getirilen koşulların ihlal edildiğine inanmak için makul gerekçelere sahip olduğu hallerde yakalama yetkisine sahiptir. (Kısım 46A(1A) PACE). Kefalet koşullarının ihlal edilmesi hâlinde bir suçlama yapılmasına izin verilmiyorsa, bu durumda, şüpheli suçlanmadan kefaletle veya kefaletsiz olarak serbest bırakılabilir (Bölüm 37C(2)(b) PACE). Kısım 37C(4) bir kişinin 37C(2)(b)'ye göre kefaletle serbest bırakılması hâlinde, bu kişinin ihlale bağlı olarak yakalanmasından önce uygulanmış olan koşullara tabi olması gerektiğini belirtmektedir. Önceden uygulanan kefalet koşullarını değiştirmeye yönelik bir yetki bulunmamaktadır. Yeterli delil olduğunda ve şüpheli suçlandığında (PACE 37(7)(d)), polis bu kişiyi tutabilir ya da ileriki bir tarihte mahkeme önüne çıkmak üzere serbest bırakabilir ve bu kefaleti çeşitli koşullara bağlayabilir (PACE 47(1A)). Şunu da belirtmek gerekir ki; suçlama öncesi veya sonrası evrede polis, şüpheliye elektronik izleme gereklilikleri içeren veya bir kefalet evinde kalma, bir hukuk danışmanı ile görüşmeye katılma, talep ve raporlar için hazır bulunma gibi koşulları dayatamaz. Bir gözaltı memuru tarafından getirilen şartlar, aynı gözaltı memuru veya aynı polis karakolunda görev yapan başka bir gözaltı memuru tarafından kefalet verilen kişinin talebi üzerine veya şüphelinin başvurusu üzerine sulu ceza mahkemesi tarafından değiştirilebilir. (PACE 47(1E)).

<sup>127</sup> Madde 62-2, 1 ve 2.fıkraları ve 62-3, 2CCrP. Üç koşul bulunmaktadır: 1) polis gözaltısının soruşturma için gerekli olması gerekmektedir; (2) suçun ağırlığıyla orantılı olmalıdır; ve (3) polis gözaltısının kanunda tanımlanan amaçlardan en azından bir dizisini gerçekleştirmek için tek araç olması gerekmektedir; (b) savcının soruşturmaya en iyi nasıl devam edileceğine karar vermesini sağlamak için kişinin savcı önüne çıkarılmasını sağlamak; (c) kişinin ipuçlarını veya kanıtları değiştirmesini önlemek; (d) kişinin tanıklar, mağdurlar veya aileleri ya da arkadaşlarına baskı yapmasını önlemek; (e) kişinin olası müşterek faillerle veya suç ortaklarıyla komplo kurmasını engellemek; veya (f) ağır suç veya suçun önlenmesi için tedbirler alınmasını sağlamak) Mevcut hükümlerle değiştirilen bir hüküm uyarınca resmî olarak gözaltına alınmayan ve dolayısıyla CCrP 63. Maddesindeki güvencelerden yararlanmayan bir kişinin tutukluluğunun devam etmesi (bkz. yukarıdaki 68, 70, 72, 76 ve 84. paragraflar) – Jarrand/Fransa, no. 56138/16, 9 Aralık 2021 davasında AİHS Madde 5(1) kapsamında ihlal olarak değerlendirilmiştir.

<sup>128</sup> Anayasa'nın 17.2 maddesi. Açıklama, yakalanan kişinin kimliği ve onun ifadesiyle ilgilidir. Gerekli olandan uzun süren gözaltı, 72 saatlik süre sınırı aşılmalıysa bile hukuka aykırı olur ve Ceza Kanununun 164. Maddesi anlamında bir suç oluşturur.

95. Bu azami süre 24 saat<sup>129</sup> ile 47 saat 59 dakika'dan<sup>130</sup> 72 saate<sup>131</sup> kadar değişiklik göstermektedir.
96. Azami sürenin 24 saat olduğu yargı çevrelerinde, bu süre çeşitli şekillerde uzatılabilir: ilave bir 12 saatlik süre ve ardından toplam 96 saate kadarlık bir süre<sup>132</sup>; 24 saatlik bir süre ve ardından 48 saat daha<sup>133</sup>; ve 24 saate kadar ve ardından 96 saate kadar.<sup>134</sup>
97. Yargı çevrelerinden birinde 72 saatlik ilk azami süreye ilave bir uzatma dahi verilebilmektedir.<sup>135</sup>
98. Diğer iki yargı çevresinde, terör davaları söz konusu olduğunda gözaltı sürelerinin uzatılmasına ilişkin hükümler bulunmaktadır.<sup>136</sup>

## g. Kayıt tutma

99. Danimarka<sup>137</sup> hariç, incelenen bütün yargı çevrelerinde, yakalanan kişilerin kimlik bilgileri ile kişi kollukta gözaltındayken gerçekleşen eylemlerin yer alacağı bilgilerin kayıt altına alınması gerekmektedir.<sup>138</sup>

<sup>129</sup> Danimarka, İngiltere ve Galler ile Fransa.

<sup>130</sup> Almanya (Madde 104(2) BL, kimsenin yakalandığı günün ertesi gününün sonundan daha uzun süre gözaltında kalamayacağını öngörmektedir). Bu hüküm yakalanan bir kişinin "gecikmeksizin" hâkim önüne çıkarılması gerektiğine ilişkin hükümlerle güçlendirilmiştir.

<sup>131</sup> İspanya (Anayasa'nın 17.2 maddesi ve LECrim madde 5 20.1). Özel güvenlik çalışanları da dahil olmak üzere özel şahıslar tarafından gerçekleştirilen yakalamalar durumunda, ilgili kişiyi serbest bırakmak veya bir hâkime teslim etmek için 24 saatlik bir azami süre vardır; P. Faraldo Cabana, *Los delitos leves. Causas y consecuencias de la desaparición de las faltas*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2016, s. 200. Deniz alanlarında, korsanlık, terörizm, uyuşturucu kaçakçılığı, insan ticareti, yabancı vatandaşların haklarına karşı suç işlemekle hava seyrüsefer güvenliğine karşı suç işleme iddiasıyla yakalananların yetmiş iki saatlik azami süreyi aşmadan serbest bırakılmaları veya yetkili yargı makamına getirilmeleri gerekir. Mesafe veya tecrit nedeniyle yakalananlar, yukarıda belirtilen süre içinde adli makamın fiziki huzuruna çıkarılmasının mümkün olmadığı durumlarda, gemide veya uçakta bulunan telematik araçlarla adli makamın huzuruna getirilebilirler; Madde 23.4. Yargı Kanunu).

<sup>132</sup> İngiltere ve Galler (PACE 42 Bölümünde, bir kişi aşağıdaki koşullarda, suçlanmaksızın, ilgili andan itibaren 36 saate kadar tutulabilir: (a) kişinin tutulduğu polis karakolundan sorumlu olan memur bir amir ise veya daha üst bir rütbesi varsa ve soruşturma içinde doğrudan bulunmamış ise kendisinin yakalandıkları suçla ilgili delillerin korunması veya muhafaza edilmesi ya da sorgu yoluyla benzer delillerin elde edilmesi için daha fazla tutmanın gerekli olduğuna inanmak için makul nedenleri varsa; (b) yakalandıkları suçun resen kovuşturulabilir bir suç olması hâlinde (bkz.fn 18); ve (c) soruşturmanın özenle ve süratle yürütülmekte oluşu. Kişiyi suçlama yapılmaksızın 36 saatten fazla tutmaya bir sulh yargıcı tarafından izin verilebilir (ss43 ve 44 PACE). Böyle bir uzatma, mahkemenin, önündeki delilleri dikkate alarak uygun görüldüğü bir süre için ama en fazla 36 saat daha (yani toplamda 72 saat) olabilir. Arama emri, ilgili süreden itibaren toplam 96 saatlik azami tutma süresine tabi olmak üzere 36 saat daha uzatılabilir. Daha fazla tutma emri başvurusu, bir polis memuru tarafından yeminli olarak yapılmalı ve bir bilgi ile desteklenmelidir. Bir sulh ceza Mahkemesi, daha fazla tutma emrini sadece daha fazla tutma yapılması gerektiğine dair makul gerekçeler bulunması hâlinde verebilir, çünkü mahkemenin, ilgili kişinidaha fazla tutulmasının, kişinin yakalandığı ve re'sen kovuşturulabilir bir suç için delil elde etmek ve soruşturmanın özenle ve hızla yürütülmesi için kişinin daha fazla tutulmasının gerekli olduğuna inanmak için makul gerekçeleri bulunmaktadır).

<sup>133</sup> Fransa (İlk 24 saate ilk uzatma, cumhuriyet savcısının yazılı gerekçeli izni ile yapılmalıdır (Madde 63, II, para. 1 CCrP). Cumhuriyet savcısı, bu izni, gözaltına alınan kişinin gerekirse görsel-ışitsel teknolojiyi kullanarak, ilk olarak huzuruna getirilmesine şart koşabilir; Madde 63, II, 2 ve 3. fıkralar. Suçun cezası en fazla bir yıl hapis cezası olması hâlinde, 24 saatlik iki uzatma veya 48 saatten biri olabilecek ikinci uzatma uygulanmaz – bu uzatma özgürlükler ve tutuklama hâkiminin izniyle olmalıdır ve daha sonra sadece organize suç için geçerli prosedür bağlamında verilebilir). Polisteki gözaltının başladığı zaman, bireyin polis nezaretine alınmadan önce yakalandığı zamandır (ör. Suçüstü (*flagrante delicto*) yakalananmış olmaları, yakalama emriyle tutulmuş olmaları veya rastgele bir kimlik kontrolünden sonra gözaltına alınmış olmaları hâlinde).

<sup>134</sup> Danimarka (üç tane 24 saatlik süreyle, yani, 72 saat).

<sup>135</sup> Silahlı çetelere veya terörist veya isyancı gruplara katılmış veya bunlarla ilişkili bir kişi, 5 güne kadar (Madde 384 bis LECrim ile ilgili Madde 520 bis 1). Bu durumlarda, yakalamadan sonraki ilk kırk sekiz saat içinde gerekçeli bir bildirim yoluyla böyle bir uzatma talep edilecek ve takip eden yirmi dört saat içinde hâkim tarafından izin verilecektir. Ek olarak, *estado de excepción* (olağanüstü hâl türü) ilan edilirse, (Madde. 4/1981 tarihli ve tehdit, olağanüstü hâl ve kuşatma hâlleri hakkındaki Kanunun 16. maddesi) ve gözaltı, en azından kişinin kamu düzeninin bozulmasına neden olacağına dair dayanıklı şüpheler olması koşuluyla, kamu düzeninin korunması için gerekli olması hâlinde süre 10 güne kadar uzatılabilir. Ancak yakalama 24 saat içinde yetkili hâkime bildirilmelidir. Hâkimin izni gerekli değildir.

<sup>136</sup> İngiltere ve Galler'de 2000 tarihli Terörizm Kanunu'nun 41. Bölümü uyarınca tutuklanan şüpheliler, en fazla 14 gün tutuklu kalabilir. Buna, ilgili delilleri elde etmek için daha fazla tutmanın gerekli olduğuna ve polis soruşturmasının özenle ve süratle yürütüldüğüne inanmak için makul gerekçelerin bulunduğu kanaat getirmiş olan bir hâkim tarafından izin verilmelidir. Fransa (örneğin, bir terör saldırısıyla ilgili ciddi bir tehdit olduğunda polisteki gözaltı, özgürlükler ve tutuklama hâkimi tarafından bir kereliğine 24 saat uzatılabilir, yani bu durumda polisteki gözaltı süresi en fazla 6 gün olabilir).

<sup>137</sup> Ancak Adaletin İdaresi Kanunu'nun 744. Maddesinde "Polis, yapılan duruşmalar ve diğer soruşturma aşamaları hakkında, başka bir şekilde bilgi bulunmadıkça, mümkün olan en kısa sürede bir rapor düzenler" hükmü yer almaktadır.

<sup>138</sup> İngiltere ve Galler (PACE Uygulama Kanunu C. Bu kayıt aynı zamanda gönüllü olarak karakola giden veya şartlı salıverilme kapsamında karakola giden kişiler için de yapılmalıdır. Bunların tümü mümkün olan en kısa sürede kaydedilmelidir. Başka bir karakola nakledilen tutukluya, belirli bir rütbeye sahip bir memurun yetkisi ve kaydı veya bir kopyası, nakledilme zamanını ve nedenini gösterecek şekilde eklenmelidir. Gözaltı kaydının doğruluğu ve eksiksizliğini sağlamak gözaltı memuruna aittir. Kayıt, karakola geldikten sonra mümkün olan en kısa sürede ve talep üzerine başka herhangi bir zamanda, tutuklunun avukatı ve uygun bir yetişkin tarafından incelenebilir, veya mahkeme huzuruna çıkarıldığında, kendilerine, yasal temsilcilerine veya uygun yetişkinlere, talep üzerine, mümkün olan en kısa sürede gözaltı kaydının bir kopyası verilecektir); Fransa (bu, kişinin kimliğini doğrulayan önlemleri, kendisi tarafından yapılan ifadeleri ve sorgusunu, gözaltının nasıl geliştiğine ilişkin ayrıntıları (gözaltı nedenleri, süresi, duruşmaların ve molaların zamanlamasına ilişkin ayrıntılar, mahkeme tarafından yapılan talepler) kapsmalıdır. Şüpheli örneğin doktora, avukata görünmek, bir akrabayı aramak vb. ve çıplak arama yapıp yapılmadığı vb.); CMK 41-4, 63-1, 64-1 ve 429. Maddeler); Almanya (ÇKP'de bununla ilgili tutarlı bir düzenleme yoktur, ancak gereksinimler farklı mevzuatta oldukça dağınıktır; ör. İspanya (gözaltı

100. İspanya dışında,<sup>139</sup> incelenen yargı çevrelerinin hiçbirinde polis karakollarının gözaltı alanlarında video kaydı yapılmasına ilişkin herhangi bir yasal gereklilik bulunmamaktadır. Ancak, İngiltere ve Galler'de bu türden uygulanmalar mevcuttur.<sup>140</sup> Ayrıca, Danimarka'daki gözaltı hücrelerinde ve bazı bekleme salonlarında video izleme sistemleri vardır ve Almanya'da bazı hücrelerde, kendisine zarar verme riski olan hassas şüphelileri izlemek için CCTV sistemi bulunmaktadır.

## **h. Ayrımcılığa karşı koruma**

101. Danimarka<sup>141</sup> dışında, incelenen tüm yargı çevrelerinde, ayrımcılığı yasaklayan genel mevzuat, yakalanan kişiler için de uygulanmaktadır.<sup>142</sup> Bununla birlikte, İngiltere ve Galler için, tutukluluk hali ve kişilerin kolluk görevlileri tarafından sorgulanmasıyla bağlantılı olarak bu mevzuat kapsamındaki yükümlülükler özel bir vurgu yapılmaktadır.<sup>143</sup>

## **i. Yargı denetimi**

102. İncelenen tüm yargı çevrelerinde, yakalanan bir kişinin tutuklanması hususunun –başlangıçta öngörülen azami süreler içinde veya 96 saati aşmayan herhangi bir uzatma süresi içinde– alınan tedbirin haklı olup olmadığını belirleme yetkisi bulunan ve yapacağı inceleme sonucunda kişinin serbest bırakılmasına karar verebilecek olan bir mahkeme tarafından değerlendirilmesi gerekmektedir.<sup>144</sup>
103. Ayrıca, ilgili tüm mahkemelerin de tutuklamanın hukuka uygunluğunu denetleme yetkisi bulunmaktadır.
104. Ayrıca, İngiltere ve Galler<sup>145</sup> ile Almanya<sup>146</sup> ve İspanya'da<sup>147</sup>, yakalanan kişinin tutukluluğunun hukuka uygunluğuna itiraz edebilmesi için ayrı bir yasal dayanak mevcuttur.

---

personeli, ilgili tüm olayları bir bilgisayar uygulaması kullanarak dijital hâle getirilen “*Libro de Registro-Custodia de detenidos*”a kaydetmelidir. Kapsanacak olaylar; yakalamayı tanımlayan koşullar; olaya karşın görevlilerin kimliği; şüphelinin kişisel bilgileri; kişisel eşyaları; ve olası tıbbi raporlar ve yakalamanın ayrıntıları. Ayrıntı ve varış zamanı (cezaevi, mahkeme, yayın veya diğer) tam olarak belirtilmelidir. Gereksinimler “Instrucción 12/2009, del Secretario de Estado de Seguridad, por la que se regula el “Libro de Registro y Custodia de Detenidos” (Güvenlikten Sorumlu Devlet Bakanının Talimatı 12/2009.

<sup>139</sup> Devlet Güvenlik Sekreterliği'nin 4/2018 No.lu Talimatı, para. 2(f). Kademeli olarak uygulanmaktadır ve tüm karakollarda gerekli düzenlemeler henüz yapılmamış olabilir.

<sup>140</sup> Polis güçleri tarafından benimsenen düzenlemeler, Polis Koleji tarafından sağlanan rehber belgeyi takip eder; <https://www.app.college.police.uk/app-content/detention-and-custody-2/buildings-and-facilities/cctv/>.

<sup>141</sup> Danimarka'da ayrımcılığa ilişkin genel bir mevzuat yoktur, ancak engelliliğe ve ırka dayalı ayrımcılığı ele alan yasalar vardır ve bir grup insanın ırkı, ten rengi, ulusal veya etnik kökeni, inancı veya cinsel yöneliminden dolayı tehdit, alay konusu veya aşağılayıcı açıklamalar yapmak, Ceza Kanunu'nun 266b maddesi uyarınca suçtur.

<sup>142</sup> Ayrıca, Fransa'da, CCRP 1-P Maddesinde; “zorlayıcı tedbirlerin ... insan onurunu ihlal edecek şekilde olmaması gerektiğini” belirtmektedir ve İspanya'da, CE Madde 14'teki ayrımcılık yasağı, özgürlükten mahrum bırakmaya da uygulanabilir. Almanya için, ayrımcılığa karşı koruma da anayasal gerekliliklerden kaynaklanmaktadır (Madde 3 BL). MKT'de ayrımcılık riski ile ilgili açık hükümler bulunmamakla birlikte, avukatlara erişim, tercüme, akrabalar veya konsolosluk personeli ile temasa ilişkin ayrıntılı kurallar ve bu haklara ilişkin bilgiler, daha savunmasız şüphelilerin keyfi kararlara ve ayrımcılığa karşı korunmasına ilişkin güvenceler olarak anlaşılmalıdır (ÇKP 114b ve 114c bölümleri).

<sup>143</sup> PACE Uygulama Kanunu C.

<sup>144</sup> Bu durum, İngiltere ve Galler'de terörizm kanununun –tutuklu yargılamaya ilişkin olarak bir karar verilmeden önce, suçlama olmaksızın tutmaya 14 güne kadar izin veren– 4. bölümünde olduğu gibi, uzatma kararının, ilgili mahkemenin, kişinin soruşturma evresindeki tutukluluğunun kanuniliğini gözden geçirmek ve serbest bırakılmasını emretmek için gerekli yetkiye sahip olduğu durumlarda alındığı için uzatma olduğunda bile söz konusudur. Dahası, mahkeme, tutukluluğun devamının gerekli olduğuna ve soruşturmanın gayretle ve süratle yürütüldüğüne ve tutuklamanın kanuni olduğuna inanmak için makul gerekçelerin bulunduğu ve yakalamanın hukuka uygunluğundan emin olmak zorunda olduğu müddetçe, tutulma süresi boyunca şartlı tahliye olasılığının olmaması önemli olmayacaktır. Bu bağlamda bkz. *Magee vd./ Birleşik Krallık*, no. 26289/12, 12 Mayıs 2015.

<sup>145</sup> *Habeas corpus* veya yargısal denetim yoluyla.

<sup>146</sup> Yakalanan kişi, kendisinin yakalanmasının en başından beri hukuka aykırı olduğunu ve ön koşullarının yerine getirilmediğine inanıyorsa, yakalandıktan sonra önüne çıkarılacağı hâkimden *ex post* bir inceleme talebinde bulunabilir. Hâkim, yakalamanın haklı olmadığını beyan edebilir. Bu prosedür CCP'de açıkça düzenlenmemekle birlikte Federal Adalet Divanı'nın (Bundesgerichtshof), FCJ, 5 Ağustos 1998 - 5 ARs (VS) 1-97 kararı ile açıklığa kavuşturulmuştur. Prosedür, şüphelilerin inceleme talebinde buldukları el koyma vakaları için Bölüm 98 (2) CCP'nin öngördüğü kurallara uyar.

<sup>147</sup> *Habeas corpus için başvuru yoluyla*. Bu, 6/1984 sayılı Kanunla düzenlenen prosedüre göre olacaktır. Dava açma hakkı, hürriyetinden mahrum bırakılan, eşine veya benzerine, altsoyu, üstsoyu, kardeşine, Savcılığına ve Kamu Denetçisine aittir. Ayrıca re'sen başlatılabilir. Hâkim prosedürü başlatırsa, en geç 24 saat içinde karara bağlanması gerekir.

105. İncelenen tüm yargı çevrelerinde, yakalamaya dayalı özgürlükten mahrum bırakma halinden, soruşturma evresinde tutukluluk haline geçiş kararının –böyle bir kararın verilebileceği hallerde– her zaman bir mahkeme tarafından verilmesi gerekmektedir.

## D. SORUŞTURMA EVRESİNDE TUTUKLAMA

### 1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

106. Soruşturma evresinde tutuklama kararı verilmesinin veya bunun uzatılmasının Avrupa Sözleşmesi'nin 5(3) maddesiyle uyumlu olması için: kanuni dayanağının bulunması; ilgili kişi tarafından bir suç işlendiğine dair makul bir şüphe bulunması ve bu tür bir koruma tedbirine hükmedilebilmesi için kabul edilebilir nedenler bulunması gerekmektedir.
107. Ayrıca, Madde 5(3)'ün amacı doğrultusunda, ev hapsi –yani, her gün belli saatler boyunca belli bir yerde bulunma zorunluluğundan (örneğin, kişinin gece evinden ayrılmamasından<sup>148</sup>) ziyade, belli bir yeri kesinlikle terk etmeme durumu– Avrupa Mahkemesi tarafından, Avrupa Sözleşmesi'nin 5. Maddesi<sup>149</sup> uyarınca bir özgürlükten mahrum bırakma durumu ve dolayısıyla da soruşturma evresinde tutukluluğun bir türü olarak kabul edilmektedir.
108. Kanunilik, sadece soruşturma evresinde tutuklamanın şekli bir kanun dayanağı olması anlamına gelmez. Ayrıca, bu kanuni dayanak, hukuki kesinlik ilkesine aykırı olacak şekilde veya dayanaksız<sup>150</sup> bir biçimde kullanılmamalı; anayasal güvencelere uyulmalı ve genel af, af veya zamanaşımı sürelerinin işletilmesi gibi kanunca öngörülen belli sınırlamalar da usulüne uygun olarak dikkate alınmalıdır.<sup>151</sup>
109. Bir kişinin bir suç işlediğine veya bu suçu işlemeye teşebbüs ettiğine dair makul bir şüphe bulunması, ceza adaleti sürecinde özgürlükten mahrum bırakma için bir ön koşuldur. Bu tür bir şüphenin sadece kişinin ilk tutulması anında değil, ama aynı zamanda soruşturma evresindeki tutukluluk süresi boyunca da mevcut olması gerekmektedir.<sup>152</sup>
110. Soruşturma evresinde tutuklamaya veya bunun devamına karar veren mahkemeye sadece iddia edilen makul şüphelyi destekleyen somut kanıtların sunulması yeterli olmayıp; mahkemenin de, kendisine sunulan delillerin inandırıcılığını, örneğin sunulan olay veya bilgilerin dayanakları olup olmadığını kontrol etmesi gerekmektedir.<sup>153</sup>
111. Bir koruma tedbirine hükmedilirken makul bir şüphe arama yükümlülüğüne uyulmaması, Avrupa Sözleşmesi'nin 5. Maddesinin amacı dikkate alındığında, sonradan delil toplanması veya sonradan verilen mahkûmiyet kararı ile de telafi edilemez (ilkinin, daha sonradan koruma tedbirine hükmedilmesini haklı çıkarma potansiyeli olmasına rağmen).<sup>154</sup> Ayrıca, yakalamada olduğu gibi, tutuklamayı içeren herhangi bir koruma tedbirinin uygulanmasında da makul şüphe şartı, olağanüstü hâl durumunda dahi aranmaya devam edilmelidir.<sup>155</sup>
112. Hukuka uygunluk ve makul şüphenin varlığına ilişkin sorunların, yakalamanın ilk defa re'sen incelendiği yer olan soruşturma evresinde tutukluluk kararı aşamasında tespit edilmesi gerekse de, bunlar tek başına bir kişinin tutuklanması için yeterli görülmecektir. Zira bu tür bir koruma tedbirine hükmedilebilmesi için, aynı zamanda ilgili ve yeterli gerekçelerin de bulunması gerekmektedir.<sup>156</sup>

<sup>148</sup> *De Tommaso /İtalya* [BD], no. 43395/09, 23 Şubat 2017.

<sup>149</sup> *Buzadji /Moldova Cumhuriyeti* [BD], no. 23755/07, 5 Temmuz 2016.

<sup>150</sup> *Alparslan Altan /Türkiye*, no. 12778/17, 16 Nisan 2019.

<sup>151</sup> *Gusinskiy /Rusya*, no. 70276/01, 19 Mayıs 2004.

<sup>152</sup> *Ilgar Mammadov /Azerbaycan*, no. 15172/13, 22 Mayıs 2014.

<sup>153</sup> *Stepuleac / Moldova*, no. 8207/06, 6 Kasım 2007.

<sup>154</sup> *Alparslan Altan /Türkiye*, no. 12778/17, 16 Nisan 2019.

<sup>155</sup> *Mehmet Hasan Altan /Türkiye*, no. 13237/17, 20 Mart 2018.

<sup>156</sup> *Buzadji / Moldova* [BD], no. 23755/07, 5 Temmuz 2016.

113. Bu gerekçeler, şu mülahazalardan biri veya birden fazlasından oluşabilir: Ülkeyi terk etme (veya kanundan kaçma) riski, muvazaa, delillerle oynanması, adaletin işleyişinin engellenmesi riski, tanıklara baskı yapılması; daha fazla suç işlenmesi tehlikesi, kamu düzeninin tehdit edilmesi ve tutuklanacak kişinin korunması ihtiyacı.<sup>157</sup>
114. Bu mülahazalardan birine dayanılması, ancak bu olasılığın ulusal hukukta öngörülmüş olması hâlinde mümkündür.<sup>158</sup>
115. Ayrıca, bu mülahazalar sınırlı olup; soruşturma evresinde tutuklamaya ve tutukluluk halinin devamına karar verilmesini, şu sayılan etkenlerle meşrulaştırmak mümkün değildir: suçun ve ona eşlik eden cezanın ağırlığı<sup>159</sup>, toplanan delillerin hukuka uygunluğu<sup>160</sup>, yargılama süresinin uzayacak olması veya suçun inkâr edileceği endişesi<sup>161</sup> ve soruşturmanın derinleştirilmesi ihtiyacı.<sup>162</sup>
116. Ayrıca, esas alınan mülahazanın yeterli dayanaklarının bulunması da gerekmektedir. Şu gibi hallerde, bu gerekliliğin yerine getirilmiş olduğundan söz edilemeyecektir: Davadaki somut olguların neden bir hükmün uygulanmasını gerektirdiği açıklanmaksızın sadece bir hükme atıf yapılması<sup>163</sup>, sadece kalıplaşmış gerekçeler kullanılması<sup>164</sup> veya davanın özel koşullarının gözetilmemiş olması.<sup>165</sup>
117. Mahkemelerin, suçun niteliği<sup>166</sup> veya önceden bazı mahkumiyetlerin<sup>167</sup> varlığı sebebiyle bir kişinin salıverilme olasılığının değerlendirilmesi yasaklanamaz; ancak bunlar, dikkate alınan mülahazaların varlığı için yeterli kanıtın bulunup bulunmadığına hükmederken bir anlam taşıyabilir.
118. Her halükârda, soruşturma evresinde tutuklamaya veya tutukluluk halinin devamına karar verilebilmesi için, mahkemenin, öncelikle, kişiyi özgürlüğünden mahrum bırakma sonucu doğurmayacak bir veya birden fazla tedbirin, görülmekte olan davanın özel koşulları açısından uygun olmayacağına kanaat getirmiş olması gerekmektedir.<sup>168</sup>
119. Dolayısıyla, konuyla ilgili bir risk hali bulunduğu yeterince gerekçelendirilmiş olsa bile, soruşturma evresinde tutuklamanın veya ev hapsinin gerekli olduğunda dair bir varsayımdan hareket edilmesi uygun değildir.<sup>169</sup>
120. Soruşturma evresinde tutuklamaya veya tutukluluk halinin devamına karar verilmesine hükmedilirken, bu durumun ilgili kişinin sağlığına olan etkisinin de gözetilmesi gerekmektedir;<sup>170</sup> çocuklar söz konusu olduğunda ise bu tedbirlere son çare olarak başvurulması<sup>171</sup> ve anılan tedbirin, işlendiği iddia edilen suçun niteliğine uygun olmayacağı hallerin de dikkate alınması gerekmektedir.<sup>172</sup>
121. Savcılık (veya bunu talep edebilecek olan diğerler makamlar) tarafından soruşturma evresinde tutukluluk halinin devamına ve tutuklu kişi tarafındansa, bunun kaldırılmasına veya değiştirilmesine yönelik bir talep ortaya konulduğunda, mahkemenin, her şeyden önce, bu tür tedbirlerin alınmasını gerektirecek ilgili ve yeterli gerekçelerin halen mevcut olup olmadığını değerlendirmesi gerekmektedir.

<sup>157</sup> *Merabishvili / Gürcistan* [BD], no. 72508/13, 28 Kasım 2017.

<sup>158</sup> *Aleksandr Makarov / Rusya*, no. 15217/07, 12 Mart 2009.

<sup>159</sup> *Mamedova / Rusya*, no. 7064/05, 1 Haziran 2006.

<sup>160</sup> *Patsuria / Gürcistan*, no. 30779/04, 6 Kasım 2007.

<sup>161</sup> *Lutsenko / Ukrayna*, no. 6492/11, 3 Temmuz 2012.

<sup>162</sup> *Piruzyan / Ermenistan*, no. 33376/07, 26 Haziran 2012.

<sup>163</sup> *Boicenco / Moldova*, no. 41088/05, 11 Temmuz 2006.

<sup>164</sup> *Mamedova / Rusya*, 7064/05, 1 Haziran 2006.

<sup>165</sup> *Patsuria / Gürcistan*, no. 30779/04, 6 Kasım 2007.

<sup>166</sup> *Boicenco / Moldova*, no. 41088/05, 11 Temmuz 2006.

<sup>167</sup> *Caballero / Birleşik Krallık* [GC], no. 32819/96, 8 Şubat 2000.

<sup>168</sup> *Khayredinov / Ukrayna*, no. 38717/04, 14 Ekim 2010.

<sup>169</sup> *Khodorkovskiy / Rusya*, no. 5829/04, 31 Mayıs 2011.

<sup>170</sup> *ławomir Musiał / Polonya*, no. 28300/06, 20 Ocak 2009.

<sup>171</sup> *Nart / Türkiye*, no. 20817/04, 6 Mayıs 2008.

<sup>172</sup> *Kovyazin vd / Rusya*, no. 13008/13, 17 Eylül 2015.

122. Bu gibi hallerde, ihtiyaç duyulan gerekçelendirmenin daha da üst bir seviyede olması gerekmektedir.<sup>173</sup>
123. Özellikle, soruşturma evresinin başında tutuklama kararı verilirken ileri sürülen haklı gerekçelerin, aradan geçen zamanla birlikte halen geçerli olup olmadıklarının değerlendirilmesi gerekmektedir. Gerekçelerin ikna edicilik seviyesindeki bu değişim, süreç içinde daha fazla bilgiye<sup>174</sup> ulaşılması, bazı delillerin daha az ikna edici<sup>175</sup> hâle gelmiş olması, tutuklu kişinin şahsi durumundaki bir değişiklik<sup>176</sup> veya dikkate alınan mülahazanın artık geçerli olmaması veya ciddiyetinin azalmış olması<sup>177</sup> gibi nedenlere dayanabilir.
124. Sonuç olarak, soruşturma evresinde tutukluluğa karar verilirken dayanılan gerekçelerin, tutukluluk halinin devamına karar verilirken de yeterli bir gerekçe olmaya devam edeceği varsayılmaz. Dahası, tutuklama tedbirinin daha az kısıtlayıcı tedbirlerle ikame edilmesine imkân olup olmadığı hususuna da her zaman dikkat edilmesi gerekmektedir.
125. Soruşturma evresinde tutukluluğun veya tutukluluk halinin devamının geçmişte haklı olduğu hâllerde dahi, bu tedbirin süresinin çok uzaması gerekçesiyle Avrupa Sözleşmesi'nin 5(3) maddesinin ihlal edilmiş olduğunun kabul edileceği bir noktaya gelinebilir.
126. Soruşturma evresinde uygulanan tutuklama tedbirine ilişkin belli bir sürenin makul olup olmadığının değerlendirilmesinde, davanın özel koşulları dikkate alınacaktır. Bu nedenle, ulusal hukukta sürelerle ilişkin var olan özel sınırlamalara aykırılık teşkil etmedikçe, herhangi bir sürenin makul olup olmadığına ve dolayısıyla bu sürenin aşılmasının, özgürlükten mahrum bırakmanın Avrupa Sözleşmesi'nin amacı bakımından mutlaka hukuka aykırı olacağına ilişkin bir varsayım kabul edilemez.
127. Bu kapsamda değerlendirilmesi gereken hususlar şunlardır: İlgili mülahazaların süresi<sup>178</sup>, soruşturmanın zorluğu<sup>179</sup>, işlendiği iddia edilen suçun uluslararası boyutu<sup>180</sup>, soruşturma evresinde tutuklamaya karar verilirken dayanılan delillerin gücü<sup>181</sup>, takibat sürecinde eylemsiz olarak geçirilen bir döneminin bulunup bulunmaması<sup>182</sup>, ilgili kişinin yaşı<sup>183</sup> ve tutuklama tedbirinin yerindeliğine ilişkin yeterli akıl yürütme yapılmaksızın sadece gerekçenin tekrarlanmasıyla yetinilmiş olması.<sup>184</sup>
128. Avrupa Sözleşmesi'nin 5(3) maddesi, özellikle, soruşturma evresinde tutukluluğa veya diğer bir koruma tedbirine ilk kez karar verilirken, kişinin serbest bırakılıp bırakılmayacağına da değerlendirilmesini gerektirmektedir.
129. Bununla birlikte, madde 5(3), soruşturma evresinde tutukluluk halinin devam ettirilip ettirilmeyeceği, başka bir tedbirle ikame edilip edilmeyeceği veya ilgili kişinin serbest bırakılıp bırakılmayacağı konusunda –davanın sonuçlanmasına kadar– yapılacak periyodik tutukluluk incelemelerinin de temelini oluşturmaktadır.<sup>185</sup>
130. Bu incelemelerin savcılık tarafından başlatılması gerekmektedir.<sup>186</sup>

<sup>173</sup> *Khodorkovskiy / Rusya*, no. 5829/04, 31 Mayıs 2011.

<sup>174</sup> *Kuc / Slovakya*, no. 37498/14, 25 Temmuz 2017,

<sup>175</sup> *Aleksandr Makarov / Rusya*, no. 15217/07, 12 Mart 2009.

<sup>176</sup> *Khodorkovskiy / Rusya*, no. 5829/04, 31 Mayıs 2011

<sup>177</sup> *A.g.e.*

<sup>178</sup> *Van der Tang / İspanya*, no. 19382/92, 13 Temmuz 1995.

<sup>179</sup> *Contrada / İtalya*, no. 27143/95, 24 Ağustos 1998.

<sup>180</sup> *Chraidi / Almanya*, no. 65655/01, 26 Ekim 2006.

<sup>181</sup> *Labita / İtalya [BD]*, no. 26772/95, 6 Nisan 2000.

<sup>182</sup> *Punzelt / Çek Cumhuriyeti*, no. 31315/96, 25 Nisan 2000.

<sup>183</sup> *Assenov vd. / Bulgaristan*, no. 24760/94, 28 Ekim 1998.

<sup>184</sup> *Makarenko / Ukrayna*, no. 622/11, 30 Ocak 2018.

<sup>185</sup> *McKay v. Birleşik Krallık [GC]*, no. 543/03, 3 Ekim 2006.

<sup>186</sup> *A.g.e.*



131. Soruşturma evresinde tutukluluk halinin, davanın somut koşulları açısından artık gerekli olmadığını<sup>187</sup> veya toplam tutukluluk süresinin makul standartları aştığının açıkça anlaşılmasından itibaren bu tedbire son verilmesi gerekmektedir.
132. Madde 5(4) kapsamında soruşturma evresindeki tutukluluk haline yönelik yapılan –ve tutuklu kişinin yapma hakkı olması gereken<sup>188</sup>– itiraz incelenirken, mahkemenin yalnızca kanunda öngörülen usuli gerekliliklere uyulup uyulmadığını değil; ama aynı zamanda, yakalamanın temelindeki şüphenin makullüğünü ve yakalama ile bunu takip eden tutukluluğun dayandığı amacın meşruluğunu da incelemesi gerekmektedir.<sup>189</sup>
133. Avrupa Mahkemesi, madde 5(3)'ün amacı doğrultusunda tutukluluğun incelenmesine ilişkin herhangi bir özel süre getirmemiştir. Fakat, hukuka aykırı özgürlükten mahrum bırakma hallerinin makul bir alt sınıra doğru çekilmesi açısından, bunun hızlıca yapılması gerektiğine hükmetmiştir.<sup>190</sup>
134. Ayrıca, Bakanlar Kurulu'nun Rec (2006)13 sayılı Tavsiye Kararında şu husus vurgulanmaktadır:
17. [2] Gözden geçirme aralığı, ilgili kişinin herhangi bir zamanda serbest bırakılmayı talep etme ve bunun incelenmesi hakları olması harici bir aydan uzun sürmemelidir.
135. Madde 5 (4) kapsamında tutuklamanın kanuniliğine ilişkin itirazlar hakkında “hızlıca” karar verilmelidir.
136. Bu itirazların soruşturma evresindeki tutuklama kararını takiben yapıldığı durumlarda, itirazın günler içinde dinlenmesi ve karara bağlanması gerekmektedir.<sup>191</sup> Bununla birlikte, başlangıçtaki bu itirazdan sonra, makul aralıklarla benzer itirazların yapılabilmesi ve bunların zaman aralıklarının da göreceli olarak kısa olması gerekmektedir.<sup>192</sup> Ayrıca, soruşturma evresinde verilen tutuklama kararlarına yönelik incelemelerin hızlı olması yükümlülüğü, aynı zamanda bu itirazlar sonucunda verilen kararlara yönelik yapılacak itiraz incelemeleri açısından da geçerlidir.<sup>193</sup>
137. Olağanüstü hallerde, 15. madde bağlamında bir derogasyon bulunmamasına rağmen, soruşturma evresinde tutukluluğa yönelik itirazlar hakkında “hızla” karar verilmesi gerekliliğine yönelik sınırlı bir ayarlama yapılabilir.<sup>194</sup>
138. Avrupa Mahkemesi, madde 5(4)'te öngörülen yargısal denetimin, özel durumlarda, madde 5(3) kapsamında yapılan yargısal denetimle de (yani, soruşturma evresinde tutukluluğa yönelik peyodik incelemeler sırasında) karşılanabileceğini kabul etmiştir. Böylelikle, yapılacak periodik incelemede, soruşturma evresindeki tutuklamanın kanuniliğinin sorgulanması da dâhil olmak üzere, çeşitli denetim ölçütleri uygulanacaktır.<sup>195</sup>
139. Bu durum, tutuklamanın kanuniliğine yönelik itirazlar arasındaki zaman aralıklarının uygunluğunun tespiti bakımından da önem taşımaktadır.
140. Tutuklu kişi, madde 5(3) kapsamında yapılan itiraz incelemelerinde hazır bulunmalıdır.<sup>196</sup>

<sup>187</sup> *Kudla v. Polonya* [BD], no. 30210/96, 26 Ekim 2000.

<sup>188</sup> 5(4). maddeye göre; “Yakalama veya tutulma yoluyla özgürlüğünden mahrum kılınan herkes, tutulma işleminin yasaya uygunluğu hakkında kısa bir süre içinde karar verilmesi ve, eğer tutulma yasaya aykırı ise, serbest bırakılması için bir mahkemeye başvurma hakkına sahiptir”.

<sup>189</sup> *Garcia Alva /Almanya*, no. 23541/94, 13 Şubat 2001.

<sup>190</sup> *McKay / Birleşik Krallık* [BD], no. 543/03, 3 Ekim 2006.

<sup>191</sup> *Vasiliy Vasiliyev /Rusya*, no. 16264/05, 19 Şubat 2013.

<sup>192</sup> *Bezicheri /İtalya*, no. 11400/85, 25 Ekim 1989 ve *Jurjevs /Latviya*, no. 70923/01, 15 Haziran 2006.

<sup>193</sup> *Khodorkovskiy / Rusya*, no. 5829/04, 31 Mayıs 2011.

<sup>194</sup> *Mehmet Hasan Altan /Türkiye*, no. 13237/17, 20 Mart 2018.

<sup>195</sup> *Ermakov / Rusya*, no. 43165/10, 7 Kasım 2013.

<sup>196</sup> *De Jong, Baljet ve Van Den Brink /Hollanda*, no. 8805/79, 22 Mayıs 1984 ve *Mamedova / Rusya*, no. 7064/05, 1 Haziran 2006.

141. Ayrıca, kişinin hazır bulunması, duruşmaya yapacağı katkının kendisi için esaslı<sup>197</sup> olması veya temsilcisinin bulunmadığı hallerde, madde 5 (4) incelemeleri bakımından da gerekli olacaktır.<sup>198</sup> Bununla birlikte, tutuklu kişinin hazır bulunması, ilk derece mahkemesi kararına karşı yapılan itirazlar bağlamında daha az kritik olabilir.<sup>199</sup>
142. Tutuklu kişinin hazır bulunmasının gerekli olduğu hallerde, bu durum kendisi bakımından ciddi bir dezavantaj oluşturmamak kaydıyla, katılımın video bağlantısı yoluyla da sağlanması mümkün olabilir.<sup>200</sup> Bununla birlikte, duruşmaya video bağlantısı yoluyla katılan şüphelinin, yargılamaya katılan diğer tüm katılanları görmesi ve duyması; ilaveten, duruşmadan önce ve duruşma sırasında avukatıyla iletişim kurabilmesi için gerekli olan düzenlemelerin de yapılmış olması gerekmektedir.
143. Herhangi bir tür yargısal denetim görevi bağlamında yapılan duruşmaların kamuya açık olacağına ilişkin bir genel kural bulunmamaktadır.<sup>201</sup>
144. Ayrıca, Avrupa Sözleşmesi bağlamında her iki duruşmada da yasal olarak temsilin mutlak bir gereklilik olduğuna ilişkin bir husus bulunmamaktadır.
145. Bununla birlikte, Bakanlar Komitesi'nin Rec (2006)13 sayılı Tavsiye Kararı aşağıdaki gibidir:
25. [2] Gözaltına alınması gereken kişinin gözaltı davalarındaki bir avuktan destek alma hakkı ve savunmasını hazırlamak için avukatına danışması için uygun bir imkânı olmalıdır. İlgili kişinin bu hakları hakkında yeterli bir zamanda ve anlayacağı bir dilde bunları kullanabilmesi için bilgilendirilmesi gerekmektedir.
- [3] Bir avuktan alınan böyle bir desteğin gözaltında kalacak kişinin karşılayamaması durumunda kamusal kaynaklardan karşılanması gerekir.
146. Yargılamanın itham sistemine göre yürütülmesi ve taraflar arasında silahların eşitliğinin her zaman sağlanması gerekmektedir. Bu gereklilik, şüphelinin ve/veya yasal temsilcisinin soruşturma dosyasına erişimin engellendiği hallerde sağlanmış olmayacaktır.<sup>202</sup>
147. Bununla birlikte anılan kural, ulusal güvenlik, belli bazı kolluk soruşturma yöntemlerinin gizli tutulması ihtiyacı veya başkalarının temel haklarının korunması gibi ciddi kamu yararının bulunduğu hallerde, bazı materyallerin gizli tutulamayacağı anlamına gelmez. Ne var ki, anılan kısıtlamaların, ilgili kişinin davaya ilişkin pozisyonunu ortaya koymasına engel olmaması gerekmektedir.<sup>203</sup> Ayrıca, herhangi bir kısıtlamanın, davanın özel koşullarına dayanarak getirilmiş olması ve genel bir nitelik taşıması gerekmektedir.<sup>204</sup>
148. Dosya kapsamındaki bazı materyallere erişimin kısıtlandığı hallerde, ilgili kişinin menfaatleri, belli bir güvenlik yetkilendirmesine sahip olan özel bir avukatın dosyaya tayini gibi özel prosedürlerden faydalanmak suretiyle güvence altına alınabilir.<sup>205</sup>
149. Dava dosyasına erişim, kendi başına yeterli değildir. Zira dosya kapsamındaki materyalin incelenmesi için gereken zaman da dikkate alınarak belirlenecek bir inceleme süresinin verilmesi gerekmektedir.<sup>206</sup> Bununla birlikte, Avrupa Mahkemesi tarafından, bu sürenin ilk duruşmada sınırlanabileceği kabul edilmiştir.<sup>207</sup>

<sup>197</sup> *Mamedova / Rusya*, no. 7064/05, 1 Haziran 2006.

<sup>198</sup> *Idalov / Rusya [GC]*, no. 5826/03, 25 Şubat 2012.

<sup>199</sup> *Batiashvili / Gürcistan*, no. 8284/07, 10 Ekim 2019.

<sup>200</sup> *Trepashkin / Rusya (No. 2)*, no. 14248/05, 16 Aralık 2010.

<sup>201</sup> *Reinprecht / Avusturya*, no. 67175/01, 15 Kasım 2005 ve *Lebedev / Rusya*, no. 4493/04, 25 Ekim 2007.

<sup>202</sup> *Lutsenko / Ukrayna*, no. 6492/11, 3 Temmuz 2012.

<sup>203</sup> *Svipsta / Latvia*, no. 66820/01, 9 Mart 2006 ve *Batiashvili / Gürcistan*, no. 8284/07, 10 Ekim 2019.

<sup>204</sup> *Ahmet Hüsrev Altan / Turkey*, no. 13252/17, 13 Nisan 2021.

<sup>205</sup> *Sher vd / Birleşik Krallık*, no. 5201/11, 20 Ekim 2015.

<sup>206</sup> *Černák / Slovakia*, no. 36997/08, 17 Aralık 2013 ve *Schöps / Almanya*, no. 25116/94, 13 Şubat 2001

<sup>207</sup> *Khodorkovskiy / Rusya*, no. 5829/04, 31 Mayıs 2011.

150. 5. madde kapsamında, mahkûmiyet hükmünün ardından verilecek cezanın hesaplanmasında, soruşturma evresinde tutuklu olarak veya başka bir tedbir altında geçirilen sürenin de dikkate alınacağına ilişkin bir kural bulunmamaktadır. Ancak, soruşturma evresindeki tutukluluk süresinin 5. maddeye aykırı olduğu durumlarda, kişinin hürriyetinden mahrum kaldığı sürenin hapis cezasından mahsup edilmesi, bu konuda tazminata hükmedilmesi ihtiyacını ortadan kaldırabilir.<sup>208</sup>

## 2. Karşılaştırmalı hukuk ve uygulama

### a. Koruma tedbirlerinin seçimi

151. Danimarka<sup>209</sup> İngiltere ve Galler<sup>210</sup> ile Almanya<sup>211</sup> ve İspanya'da<sup>212</sup>, soruşturma evresinde kişinin tutuklanmasına ve tutukluğun devamına hükmetmek yerine, kişinin serbest kalmasından doğabilecek riskleri ortadan kaldıracı, daha az müdahaleci veya kısıtlayıcı tedbirler bulunup bulunmadığının araştırılması için öngörölmüş bir dizi usul<sup>213</sup> bulunmaktadır.
152. Bu yargı çevrelerinde soruşturma evresinde tutukluluğa hükmedilmesi, ancak bunun savcılık tarafından özellikle talep edilmesi halinde mümkündür.
153. Bununla birlikte, Almanya'daki resmî tutum, soruşturma evresinde tutuklama kararı verilebilmesi için gerekli olan tutuklama müzakeresinin –orantılılık ilkesi nedeniyle– tutuksuz tedbirlerin yeterli olacağı durumlarda bunu durdurabilecek olan ve durdurması da gereken hâkim tarafından çıkarılabileceği yönündedir.
154. Fransa'da bir kişinin soruşturma evresinde tutuklanmasına, soruşturmayı yürüten hâkimin talebi üzerine, sadece özgürlük ve tutuklama hâkimi karar verebilir.<sup>214</sup> Öte yandan, daha az kısıtlayıcı tedbirler olan "adli kontrol" ve "elektronik denetimle ev hapsine" ise hem bu hâkim hem de soruşturma hâkimi tarafından karar verilebilir.<sup>215</sup>

<sup>208</sup> Bkz. aşağıda 245. Paragraf.

<sup>209</sup> Tutuklu yargılamaya alternatif tedbirler kefalet (nadiren kullanılır), polise rapor verme, uyuşturucu veya alkol tedavisini kabul etme ve sosyal bir kurumda kalma gereklilikleridir.

<sup>210</sup> Davalıya koşulsuz veya koşullu kefalet verilebilir. Mahkemenin koşulsuz kefalet verdiği durumlarda, tek yükümlülük, kefaletin verildiği tarihte genellikle sabit olan belirtilen tarih, saat ve yerde mahkemeye gitmektir (1976 Kefalet Kanunu'nun 3 (1). Bölümü). Makul bir mazeret olmadan teslim olmamak, bir suçtur (Bölüm 6). Mahkeme bir sanığın teslim olması için; kefalette iken bir suç işlememesi, mahkemeye yargılamada yardım etmek için gereken talep veya raporlar için hazır bulunması ve görüşmeye bir yasal temsilci ile katılması için "gerekli" gördüğü koşullara uymasını talep edebilir (Bölüm 3 (6)). Talep edilebilecek olan koşullar şunlardır: bir karakola ihbarda bulunmak; sokağa çıkma yasağı veya ikamet şartını uygulamak için bir "polis memuru önünde belirlenen yerde hazır bulunma koşulu" (*doorstep condition*); araba kullanmamak, mali güvenceler; GPS konum izlemeli veya izlemesiz elektronik takip ve cinayet vakalarında tıbbi muayeneye tabi tutulmak. Kefalet koşulları, yalnızca koşulsuz kefalet verilmesinden doğabilecek risklerden herhangi birini ele almak için uygulanmalıdır. Savcılar, kefalet koşullarını önerirken (veya dikkate alırken) gerekli, makul, orantılı ve icra edilebilir olduklarından emin olmalıdırlar. Kefalet itirazlarını ne ölçüde karşıladıkları da dikkate alınmalıdır. Savunma, sanığın kefalet koşullarını değiştirmek için talepte bulunabilir (Bölüm 3 (8) (a)). Başvuru kefalet veren mahkemeye (veya işlemlerin gönderildiği veya işlendiği Kraliyet Mahkemesine) yapılmalıdır. Savcılık da benzer bir başvuruda bulunabilir (Bölüm 3(8)(b)). 2003 Ceza Adaleti Kanunu'nun 16 (1) maddesi, bir sanığın kefalet şartlarının karşı Kraliyet Mahkemesin'de itiraz etmesini mümkün kılmaktadır. Kraliyet Mahkemesi'ne itiraz yapıldıktan sonra, Sulh Hukuk Mahkemesi'ne (Bölüm 16 (8)) Bölüm 3 (8) (a) uyarınca başka bir başvuru yapılmadıkça, Bölüm 16 uyarınca başka bir itiraz yapılamaz.

<sup>211</sup> *Aussetzung des Vollzugs des Haftbefehls*, Bölüm 116 CCP. Alternatif tedbirler şunlardır: belirli bir makama rapor verme yükümlülüğü, belirli bir yerde ikamet etme yükümlülüğü, ev hapsi, mali güvence ve "diğer uygun tedbirler".

<sup>212</sup> Alternatif tedbirler; kefalet ödenmesi (Madde 529, LECrim); yargı mercii önüne düzenli olarak çıkmak (Madde 530 LECrim) bazı yerlere ve kişilere yaklaşma veya onlarla iletişim kurma yasağı (madde 544 bis ve 544 ter LECrim) ve ev hapsi; iki durumda, yani ciddi bir hastalık ve detoks tedavisine devam etmek için bir merkeze kabul durumunda, tutuklu yargılamayla ikame edilebilir (Madde 508 LECrim).

<sup>213</sup> Bunlarla ilgilenen mahkemeler için bkz. yukarıda 28. paragraf.

<sup>214</sup> Madde 137-1 CCrP.

<sup>215</sup> Madde 138, par. 5, 6 ve 10, CCrP. Adli kontrol, hâkim tarafından tayin edilen bir makama düzenli olarak veya çağrı üzerine rapor vermeyi ve maddi teminat vermeyi içerebilir. Adli kontrol süresini düzenleyen herhangi bir kural yoktur: yükümlülükler, hâkimin kendi inisiyatifıyla veya ilgili kişinin talebi üzerine bunları değiştirene veya kaldırına kadar yürürlükte kalır. Öte yandan, ev hapsine, bir seferde 6 aydan fazla ve toplamda 2 yıldan fazla olmamak üzere karar verilemez. Elektronik gözetim altındaki ev hapsinin aksine, adli kontrole, çekışmeli bir duruşma yapılmadan karar verilebilir. Ev hapsine alınan bir kişi de adli kontrol önlemlerine tabi tutulabilir. Suçun ağırlığına bağlı olarak, ev hapsi, sabit veya mobil gözetim ile birleştirilebilir.

## b. Soruşturma evresinde tutuklama kararı verilebilmesinin temeli

155. Danimarka, İngiltere ve Galler'de soruşturma evresinde tutuklamaya ancak kişinin bir suç işlediğine inanmak için makul bir neden olması<sup>216</sup>, Fransa'da güçlü ve tutarlı suç delillerin<sup>217</sup> bulunması, Almanya'da şüphelinin iddia edilen suçu işlediğine dair güçlü (kelime anlamıyla, "acil" ya da "zorlayıcı") bir şüphenin<sup>218</sup> varlığı ve İspanya'da kişinin bu suçtan dolayı cezai olarak sorumlu olduğuna inanmak için yeterli gerekçenin bulunması hâllerinde karar verilebilir.<sup>219</sup>
156. Ayrıca, adi suçlar söz konusu olduğunda orantılılık ilkesinin soruşturma evresinde tutuklamaya engel olduğu Almanya hariç tüm yargı çevrelerinde<sup>220</sup>, bir suçtan ötürü soruşturma evresinde tutuklama kararı verilebilmesi için, muhtemel bir mahkûmiyet durumunda, kanunda bu suç için bir hapis cezası öngörülmüş olması gerekmektedir.<sup>221</sup> Ayrıca, bu yargı çevrelerinin ikisinde, kişiye verilebilecek hapis cezasının belirli bir asgari süresi bulunmaktadır<sup>222</sup> ve bir yargı çevresindeyse bu şart, genellikle aranmaktadır.<sup>223</sup>
157. Buna ek olarak, incelenen yargı çevrelerinde, kişinin serbest bırakılması hâlinde bazı risklerin ortaya çıkabileceğinin de kanıtlanması gerekmektedir.
158. Bu yargı çevrelerinin tamamında, anılan riskler; kaçma şüphesi, adaletin gerçekleştirilmesini engellemeye çalışma (delilleri imha etme, tanıklar üzerinde baskı kurma ve onlarla gizli anlaşmalar yapma gibi) ve yeni bir suç işlenmesi gibi durumlarla bağlantılandırılmıştır.<sup>224</sup>

<sup>216</sup> Danimarka ve İngiltere ve Galler (kişi suçlanacağı için, Kraliyet Savcılık Servisi "gerçekçi bir mahkûmiyet olasılığı" için yeterli kanıt bulunduğundan emin olmalıdır).

<sup>217</sup> Halen soruşturması devam eden bir kişinin bu evrede tutuklanabilmesi için gerekli olan şüphe seviyesi, ilgili kişinin bir suç işlemiş olduğu veya suç işlemeye teşebbüs ettiğinden şüphelenmek için bir veya daha fazla gerekçe olsa bile, bu gerekçelerin gözaltı durumunda güçlü veya tutarlı olmalarına gerek olmaması nedeniyle, gözaltı için gerekli olandan çok daha fazladır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 5(1) (c). Maddesine dayanarak, Yargıtay Ceza Dairesi, soruşturma bölümünün tutuklu yargılananın yasal koşullarının yerine getirilmiş olduğundan emin olması gerektiğine ve özellikle de soruşturması yapılan kişinin ilgili suçun bir parçası olduğuna dair ciddi ve uyumlu deliller bulunduğundan emin olması gerektiğine karar vermiştir; 14 Ekim 2020 Yargıtay, Ceza Dairesi, temyiz no. 20-82.961§ 9. *Yargıtay Ceza Dairesi kararları bülteni*: yayımlanacak. Bu doğrulama kapsamlı olmalıdır; hâkimlerin, dava dosyasındaki belirli ve detaylı olgular ışığında, kişinin soruşturmasının yapıldığı eylemlerin varlığını bu aşamada sınıflandırdıkları gibi ve diğer yandan ilgili kişi tarafından işlenmiş olma olasılığını dikkate alması gerekecektir. Yargıtay Ceza dairesi, 9 Şubat 2021, temyiz no. 20-86.339, § 7: *Yargıtay Ceza Dairesi karar bülteni* yayımlanacak.

<sup>218</sup> Bölüm 112(1) ve 113 CCP. Bu, karar anında bulunan bilgilerle değerlendirildiğinde ilgili kişinin suçu fiilen işlemiş olmasına dair yüksek bir ihtimali ortaya çıkarır. Savcılık, talep üzerine gerekli kanıtları sunmalıdır.

<sup>219</sup> Madde 503.1.1 ve 2 LECrim. Bununla birlikte buna ilişkin somut deliller bakımından daha fazla özel gereklilik bulunmamaktadır.

<sup>220</sup> Ancak bu olasılık özellikle kapsam dışı tutulmamıştır.

<sup>221</sup> Bununla birlikte, İngiltere ve Galler'de bunun iki istisnası vardır. İlk olarak, kefalet, daha önce teslim olmadığı ve bunu tekrar yapacağına inanılan veya kefaletin ihlalini takiben (1976 Kefalet Yasası'nın Çizelge 1'i) hapis cezasına çarptırılmayan bir suçla suçlanan biri bakımından reddedilebilir. İkinci olarak mahkeme, bir sanığın kefaletle serbest bırakılması hâlinde aile içi şiddet içeren davranışlarda bulunarak suç işleyeceğine inanması için esaslı gerekçelerin bulunduğu kanaat getirmiştir (2012 Tarihli Adli Yardım Yargılama ve Suçluların Cezalandırılması Kanunu'nun 11. Çizelgesi, Adli Yardım Yargılama ve Suçluların Cezalandırılması Yasası'nın 11. Çizelgesi).

<sup>222</sup> Danimarka (1,5 yıl hapis cezası), Fransa (3 yıl veya daha fazla hapis cezasıyla cezalandırılabilen ağır suç (Fransızca'da *crime*) ya da hafif suç (*délit*); Madde 143-I CCRP).

<sup>223</sup> İspanya. Genel olarak, suçun iki yıl veya daha fazla hapis cezası ile cezalandırılması gerekir, ancak suç için öngörülen daha düşük bir ceza varsa, ilgili kişinin kasıtlı bir suçtan mahkûm edilmesinin bir sonucu olarak, silinmemiş veya silinmesi muhtemel olmayan bir sabıka kaydı varsa, soruşturma evresinde tutuklama kararı verilebilir. Buna ek olarak, soruşturma evresinde tutuklama gerekçesinin yeni suçlar işlemesi olduğu durumlarda, organize suç eylemi veya olağan suçluluğa ilişkin mantıklı belirtiler bulunması hâlinde ya da amacın mağdura daha fazla saldırıyı önlemek olduğu durumlarda iki yıllık ceza gerekli olmamaktadır.

<sup>224</sup> Danimarka (Adalet İdaresi Kanunu Bölüm 762), Fransa (Madde 144 CCRP; bir suçun tekrar etmesinin önlenmesine ek olarak, buna bir son vermek de soruşturma evresinde tutuklama kararı verilebilmesi için bir gerekçe olarak belirtilmiştir); İngiltere ve Galler (daha fazla suç işleme olasılığı şunları kapsayan veya neden olabilecek bir olasılık olmalıdır, (a) ilgili bir kişiye fiziksel veya zihinsel bir zarar vermek (b) ilgili kişide fiziksel ya da zihinsel zarar korkusuna neden olmak); Almanya (Bölüm 112(2) ve 112a CCP). Suçu tekrarlama veya devam ettirme sadece ağır nitelikli ve listelenmiş suçlara uygulanır ve yılla içinde genişletilebilir. Böylelikle, suçun cinsel suç veya ısrarlı takip suçlarıyla ilgili olması gerekmektedir (174, 174a, 176 to 179, veya Bölüm 238 alt bölümler (2) ve (3) Ceza Kanunu) ya da şüphelinin, basit hırsızlık ya da şüphelinin, terör suçu, ağır saldırı, nitelikli hırsızlık, dolandırıcılık, soygun ya da diğer ağır ekonomik suçlar, kundaklama ya da uyuşturucu ile ilgili ağır bir suç gibi "yasal düzeni ciddi şekilde sarsan bir suç"u tekrarlayarak ya da devamlı olarak işlediğinden şüphe edilmesi gerekmektedir (Kısım 89a, Kısım 125a, Kısım 224 - 227, Kısımlar 243, 244, 249 -255, 260, Kısım 263, Kısımlar 306 - 306c veya Kısım 316a Ceza Kanunu ya da Kısım 29 alt bölüm (1), no. 1, 4 ya da 10, veya alt bölüm (3), Kısım 29a alt bölüm (1), Kısım 30 alt bölüm (1), kısım 30a alt bölüm (1) Narkotik Kanunu). Dolandırıcılık ve nitelikli hırsızlığın bu listede bulunması CCP par.112'yi geniş bir cezai davalar listesine açmaktadır. Bununla birlikte, basit hırsızlık ya da saldırı gibi hafif suçları kapsamamaktadır. Ayrıca, suçlunun "aynı nitelikte ağır suçlar işleyeceği ya da suçu işlemeye devam edeceğinin" tespit edilmiş olması gerekmektedir ve İspanya (Madde 503.1 ve 503.2, LECrim). Tüm durumlarda, kriterler mevzuatta hazırlanmıştır. Daha fazla suç işlemek bakımından, bunun, özellikle de aile içi şiddet ve cinsel şiddet durumlarında olmak üzere mağdurun yasal olarak korunan değerlerine yönelik eylemde bulunmayı kapsadığı öngörülmüştür). Her durumda, kriterler mevzuatta detaylandırılmıştır. Diğer suçların işlenmesiyle ilgili olarak, özellikle aile içi ve toplumsal cinsiyet temelli şiddet durumlarında, mağdurun yasal olarak korunan değerlerine karşı hareket etmeyi de içermesi şart koşulmuştur).

159. Ayrıca, Fransa'da<sup>225</sup> kamu düzeninin bozulması riski de soruşturma evresinde tutuklamaya karar verilirken dikkate alınabilecek hususlar arasında olup; bu durum Danimarka, İngiltere ve Galler, Almanya ve İspanya'da<sup>226</sup> geçerli değildir.
160. Ayrıca, Fransa'da tutuklu yargılamaya, amacın yargısal faaliyetin konusu olan kişiyi, yani şüpheliyi, korumak olduğu hâllerde de karar verilebilir.
161. Benzer şekilde, İngiltere ve Galler'de, mahkeme<sup>227</sup> kişinin korunması amacıyla veya şahıs bir çocuk veya genç ise, kendi refahı<sup>228</sup> için gözaltında kalmasını uygun görürse, sanığı kefaletle serbest bırakması gerekmeyebilir.
162. Almanya'da suç işlediğinden şüphelenilen kişinin soruşturma evresinde tutuklanmasına veya tutukluluk halinin devamına karar verilirken, işlendiği iddia edilen suçun ağırlığını dikkate alma imkânı bulunmaktadır. Bu durum –ciddi terör suçları, ağır yaralama ve bazı ağır suçlar– gibi çok istisnai birkaç hâlde uygulanmaktadır.<sup>229</sup> Ayrıca, bu durum, akademisyenler tarafından neredeyse oybirliğiyle ve sistematik nedenlerle eleştirilmektedir: Eğer cezai takibatın gereken şekilde yürütülmesi açısından bir risk bulunmuyorsa, tutuklamaya gerek yoktur. Şüphesiz ki, salt işlendiği iddia edilen suçun niteliği, takibatın yürütülmesine engel oluşturmamakta veya tedbir amaçlı tutuklamayı haklı gösterememektedir. Anayasa Mahkemesi'ne göre bu hükme başvurulması, yalnızca listelenen diğer gerekçelerden birinin makul ölçüde gerçekleşmesi halinde anayasal güvencelere uygun düşecek olup; hâkimin bu nedenle bunları da dikkate alması gerekmektedir.<sup>230</sup>
163. Ayrıca, İngiltere ve Galler'de, suçun re'sen soruşturmaya tâbi olması hâlinde ve mahkemenin, sanığın suçu işlediği iddia edilen tarihte zaten bir ceza yargılaması kapsamında kefaletle serbest bırakılmış olduğunu görmesi durumunda, sanığın kefaletle serbest bırakılmasına gerek bulunmamaktadır.<sup>231</sup>
164. Ayrıca, Fransa'da bir kişinin soruşturma evresinde tutuklanmasına, kişinin adli kontrol tedbirleri kapsamında öngörülen yükümlülüklerle veya elektronik izleme kapsamında ev hapsinin gereklerine aykırı davranmış olması nedeniyle de hükmedilebilir.<sup>232</sup>
165. Soruşturma evresinde tutuklama kararı verilmeden önce, incelenen tüm yargı çevrelerinde, mahkemenin daha az müdahaleci veya kısıtlayıcı tedbirlerin, öngörülen riskleri ortadan kaldırmak için yeterli olmayacağına ikna olması gerekmektedir.<sup>233</sup>

<sup>225</sup> Madde 144-7 CCrP. Kamu düzeninin bozulması sadece cezai konularda geçerlidir. İkincisi, rahatsızlık istisnai ve kalıcı olarak sınıflandırılmalıdır. Üçüncüsü, suçun ağırlığının, işlendiği koşulların veya neden olduğu zararın boyutunun da bir sonucu olmalıdır. Son olarak, kamu düzeninin bozulması, yalnızca davanın medya üzerindeki etkisinin bir sonucu olmamalıdır. Dolayısıyla kamu düzeninin bozulması basit bir "riskten" çok daha ciddi bir düzeyde olmalı; var olduğu kanıtlanmalı ve sadece korkulan bir risk olmamalıdır. Dahası, davanın medyada yer almasına yansıyan kamuoyu öfkesi, bunun varlığını ortaya koymak için yeterli değildir.

<sup>226</sup> Tarihsel olarak, bir suçun işlenmesinden kaynaklanan sosyal alarm (*alarma social*), İspanya'da tutuklu yargılama emrinin verilebileceği koşullardan biriydi. Ancak Anayasa Mahkemesi, bunun tutuklu yargılamanın dayandırılacağı anayasal olarak geçerli bir amaç olup olmadığını sorgulamıştır (STC 47/2000) ve bu, 191/2004 tarihli STC ve 29 ve 30/2019 tarihli STC'de teyit edilmiştir. "Sosyal alarm" kriterine ilişkin imalar, 2003 yılında değiştirildiklerinde Lecrim'in 503 ve 504. maddeleri metninden çıkarılmıştır.

<sup>227</sup> İngiltere ve Galler bağlamında, "kefalet", bir kişinin şartlarla veya şartsız olarak gözaltından serbest bırakılmasını kapsıyor olarak anlaşılmaktadır ve birçok hukuk sisteminde olduğu gibi mali güvence sağlanmasına bağlı bir serbest bırakılma ile sınırlı değildir.

<sup>228</sup> 1976 Kefalet Kanunu, Çizelge 1.

<sup>229</sup> CMK'nın 112(3) maddesi şu şekildedir: "Ceza Kanununun 308 (1) ila (3) numaralı bölümleri uyarınca 6 (1) nolu madde uyarınca bir suç işlediğine dair kuvvetli şüphesi bulunan bir sanık hakkında da tutuklama kararı verilebilir. Uluslararası Hukuka Karşı Suçlar Kanunu'nun 1 veya 13 (1) maddesi veya 129a (1) veya (2) maddesi, ayrıca Ceza Kanununun 129b (1) maddesi veya 211, 212, 226, 306b veya 306c maddesi ile bağlantılı olarak (2) numaralı fıkra uyarınca tutuklama için bir sebep olmasa bile, suç nedeniyle bir başkasının hayatı veya uzvunun tehlikeye atılmış olması hâlinde veya kanuna tabidir".

<sup>230</sup> FCC, 15 Aralık 1965, 1 BvR 513/65 (Resmî Koleksiyon: BVerfGE 19, 342 [350]). Bu karar, 112(3) numaralı bölümün kullanımını, tek başına zemin olarak kullanılmayacağı şekilde kısıtlar; Ayrıca, diğer tutuklama gerekçelerinin de geçerli olabileceğine dair bazı işaretler olmalıdır. Pratikte bunun anlamı, örneğin bir kişinin kaçması ihtimali, çok yaşlı ve zayıf olduğu ve düzgün hareket edemediği için fiilen olmayacak bir şey olarak değerlendiriliyorsa, sırf ölüm cezası istemiyle yargılandığı bir davada sanık olduğu için kullanılmayacağı anlamına gelir. Bu husus, örneğin, binlerce davada cinayete yardım / yataklık etmekle suçlanan çok eski bir Nazi zanlısıyla yakın tarihteki bir davada önemli hâle gelmiştir. Bu şüpheli, yatılı bakımda yaşadığından, davasında bölüm 112 (3) kullanılamaz.

<sup>231</sup> Çizelge 1, 1976 Kefalet Kanunu. Bu aynı zamanda, sanığın 2006 Silahlı Kuvvetler Yasası uyarınca bir mahkeme kararı veya bir memur tarafından verilen bir karar uyarınca gözaltında tutulduğu durumlarda kefaletin verilmesine gerek olmadığını da öngörmektedir.

<sup>232</sup> Madde 141-2 ve 142-8 CCrP. Adli kontrol tedbirleri ve elektronik gözetim altında ev hapsi hakkında bkz. yukarıda paragraf 154.

<sup>233</sup> Bu çeşitli şekillerde açıklanmıştır: İngiltere ve Galler (Bölüm 4(1) 1976 Kefalet Kanunu kefalet lehine aksi kanıtlanabilir bir karine getirmektedir:

166. Ayrıca, incelenen tüm yargı çevrelerinde, mahkemenin, soruşturma evresinde tutukluluğa veya tutukluluk halinin devamına neden olan şartların neden gerçekleşmiş olduğuna dair gerekçeler sunması gerekmektedir.

### c. Belirli suçlara ilişkin gereklilikler

167. Danimarka, İngiltere ve Galler dışında, incelenen yargı çevrelerinin hiçbirinde<sup>234</sup>, kişinin işlediği iddia edilen suçun özel niteliğine bağlı olarak soruşturma evresinde tutuklama kararı verilmesine dair özel kurallar bulunmamaktadır. Ancak, kalan bu iki yargı çevresinde de, ilgili suçun niteliği, soruşturma evresinde tutuklamaya hükmedilmesi veya tutukluluğun devamına karar verilmesini haklı çıkaracak bir riskin varlığını kabul etmeye yol açmamaktadır.
168. Danimarka'da, "kanun hükümlerinin icra edilebilmesi" amacıyla, belli suçlar için derhâl hapsedilmenin öngörüldüğü bazı hâllerde, soruşturma evresinde tutukluluğa hükmetme olanağı bulunmaktadır.<sup>235</sup>
169. İngiltere ve Galler'de, bir kişinin öldürme, öldürmeye teşebbüs, taksirle öldürme, tecavüz veya ciddi cinsel suçlarla suçlanması ve Birleşik Krallık'ta daha önceden benzer bir suçtan ötürü hüküm giymiş olması halinde, görülen davalarda yalnızca istisnai bazı hallerde kefaletle serbest bırakma kararı verilebileceği öngörülmektedir.<sup>236</sup> Bu hüküm, Avrupa Mahkemesi önünde görülen ve yukarıda bahsedilen durumlarda hiçbir şekilde kefaletle serbest bırakma olanağı bulunmamasının, Sözleşme'nin 5 (3) maddesinin ihlali anlamına geleceğinin kabul edildiği bir yargılama bağlamında kabul edilmiştir.<sup>237</sup>
170. Buna ek olarak, öldürme fiiliyle suçlanan bir kişinin kefaletle serbest bırakılması, ancak mahkemenin, serbest bırakılma halinde kişinin başkalarına<sup>238</sup> fiziksel veya zihinsel bir zarar vermeyeceğine ikna olması halinde mümkün olabilir. Kefaletle serbest bırakma kararı, sulh mahkemesi hâkimlerinden ziyade sadece bir Kraliyet Mahkemesi Hâkimi tarafından verilebilir.<sup>239</sup>
171. Ayrıca, ülkenin belirli kısımlarında, işlendiği iddia edilen suçların uyuşturucuyla ilgili olması hâlinde, yetişkin uyuşturucu kullanıcılarının uyuşturucu testi olma şartını yerine getirmemiş olmaları hâlinde kefaletle serbest bırakılma imkânına bir istisna getirilmiştir.<sup>240</sup>

"bu bölümün uygulandığı kişiye bu kanunun 1. Çizelgesinde öngörülen durum dışında kefalet verilmelidir". Sonuç olarak, kefaletin reddedilmesi için, sanığın salıverilmesi hâlinde sayılanlara inanmak için "esaslı gerekçeleri" olmalıdır: gözaltına teslim olmayacağı, kefalette iken bir suç işleyeceği veya tanıklara baskı yapacağı ya da kendisiyle ya da başkasıyla ilgili olarak, adaletin işleyişini başka bir şekilde engelleyeceği ya da kefalette iken şunlara neden olabileceği: a) birine fiziksel ya da zihinsel zarar vermek veya b) bir kişiyi fiziksel veya zihinsel bir zarar vermekle korkutmak; Fransa (bir kişiyi soruşturma evresinde tutuklamaya, ancak daha az zorlayıcı sınırlayıcı tedbirlerin yetersiz olmasının kabulü halinde hükmedilebilir; zira kural olarak hakkında soruşturma yapılan kişi masumdur ve serbest kalmalıdır. Bununla birlikte, soruşturmanın gereklilikleri için ya da önleyici tedbir olarak, kişiler bir veya birden fazla adli kontrol yükümlülüğüne tâbi tutulabilirler, elektronik denetimle ev hapsinde tutulabilirler ve son olarak ve sadece istisnai durumlarda, istenen sonuçların adli kontrolle veya ev hapsiyle elde edilemeyecek olması hâlinde, kişi soruşturma evresinde tutuklanabilir (Madde 137, CCrP). Ayrıca, soruşturma evresinde tutuklama kararı ancak, davadan kaynaklanan belirli ve detaylı unsurlar ışığında, bu tedbirin yasakoyucu tarafından hüküm altına alınan bir veya birden fazla amaca ulaşmak için tek tedbir olması hâlinde verilebilir (Madde 144 CCrP). Aynı zamanda, çekişmeli bir yargılamadan sonra verilen tutuklama kararının, adli kontrol veya elektronik denetimli ev hapsinin neden yeterli olmadığı ve tutuklamanın gerekçeleri bakımından hukukî ve fiilî gerekçeleri olmalıdır (Madde 137 CCrP). Almanya (orantılılık koşulu, daha az kısıtlayıcı tedbirlerin yeterli olması hâlinde, tutuklu yargılama dışındaki tedbirlerin tercih edilmesi gerektiği anlamına gelmektedir); *Aussetzung des Vollzugs des Haftbefehls*, Kısım 116 CCP); ve İspanya (özellikle, tutuklu yargılamanın "sadece objektif olarak gerekli olması hâlinde" ve "geçici tutuklamanın amacına ulaşabilecek olan ve özgürlükler bakımından daha hafif tedbirler olmadığında" kabul edilebileceği belirtilmiştir (Madde 502 LECrim). Ayrıca, Anayasa Mahkemesi, soruşturma evresinde tutuklama kararı verilebilmesi için, güçlendirilmiş bir gerekçelendirme yükümlülüğü olduğunu teyit etmiştir. Soruşturma evresinde tutuklama kararının özgürlükten mahrum bırakmanın anayasal açıdan meşru dayanakları belirtmesi gerekmektedir. Daha özel olarak, tedbirin öncülü ve anayasal anlamda meşru amacını ve aynı zamanda bu tür bir kararın kabul edilebilmesi için gereken özel koşulların dengesi ortaya konulmalıdır; SSTC 29 ve 30/2019, 28 Şubat, FJ 3).

<sup>234</sup> Örneğin, Fransa'da, en ciddi suçlar bile otomatik olarak soruşturma evresinde tutuklama kararı verilmesini gerektirmez.

<sup>235</sup> Yani, 6 yıl ve daha fazla hapis cezası verilmesine neden olabilecek birçok kuvvetli suç şüphesi (teyit edilmiş) olması hâlinde, suçun ağırlığı nedeniyle, 60 günlük hapis cezasına hükmedilebileceği ve "kanunun icrasının" derhâl hapis cezası verilmesini gerekli kıldığı (sırasıyla Bölüm 762.2.1 ve 2, Yargı İdaresi Kanunu) özel suçlar kapsamında (bir memura saldırı veya cinsel suçlar) derhâl hapsedilmenin "kanunun icrası için" gerekli olması hâlinde. Beklenen cezanın para cezası veya 30 gün ya da daha az hapis cezası olması hâlindeyse, soruşturma evresinde tutukluluğa hiçbir şekilde hükmedilemez (Bölüm 762.3 Yargı İdaresi Kanunu).

<sup>236</sup> Bölüm 25 1994 Ceza Adaleti ve Kamu Düzeni Kanunu.

<sup>237</sup> *Caballero / Birleşik Krallık* [BD], no. 32819/96, 8 Şubat 2000.

<sup>238</sup> Bölüm 114, 2009 Sorgu Hâkimliği ve Adalet Kanunu.

<sup>239</sup> Bölüm 115(1) 2009 Sorgu Hâkimliği ve Adalet Kanunu.

<sup>240</sup> 1976 Kefalet Kanunu, Çizelge 1 Bölüm 16A-6C.

172. Son olarak, vatana ihanetle suçlanan bir kişi sadece bir Yüksek Mahkeme hâkiminin emri veya Bakan tarafından kefaletle serbest bırakılabilir.<sup>241</sup>

#### **d. Karar verme sorumluluğu**

173. İncelenen yargı çevrelerinin hiçbirinde, soruşturma evresinde tutuklamaya veya tutukluluk halinin devamına karar verilmesinin lehinde veya aleyhindeki iddiaların incelenmesinde, mahkeme dışındaki bir makamın görevli olduğu durumlar bulunmamaktadır.
174. Bu konudaki kararların mahkeme haricinde hiçbir makam tarafından verilemeyeceği, Fransa'da<sup>242</sup> anayasa hükmüyle, İspanya'da ise Anayasa Mahkemesi'nin bir kararıyla netliğe kavuşturulmuştur.<sup>243</sup>

#### **e. Dava dosyasına erişim**

175. İncelenen yargı çevrelerinde, dava dosyasındaki bilgilere erişim konusunda farklı yaklaşımlar bulunmakla birlikte; nihai sonucun birçok durumda benzer olduğu görülmektedir.
176. Bu nedenle, Danimarka'da bir müdafî, ulusal güvenlik sebebiyle bir yasak getirilmedikçe, dava dosyasındaki tüm belgeleri görme hakkına sahiptir. Ancak herhangi bir belgenin şüpheliye gösterilebilmesi için kolluk yetkililerinden izin alınmalı ve talep edilen iznin reddedilmesi durumunda buna ilişkin gerekçe gösterilmelidir.<sup>244</sup>
177. İngiltere ve Galler'de dava dosyasına bu tür bir erişim hakkı yoktur. Ancak, savcılığın duruşmada kullanmayı planladığı herhangi bir delil, savunma makamına önceden sunulmalıdır. Kolluk görevlileri, bir ceza soruşturmasında elde edilen ve soruşturmaya ilgili olabilecek materyalleri ve ilgili hususları kaydetmek, saklamak ve savcıya sunmakla yükümlüdürler. Memurların elde etmiş olduğu "kullanılmayan" materyaller, hassas veya hassas olmayan materyaller olarak listelenmelidir. İlgili materyal, "dava üzerinde herhangi bir etkisi olmadıkça, soruşturulan herhangi bir suça veya soruşturulan herhangi bir kişiye veya davayla ilgili koşullara ilişkin" ifadesini içerir. Bu belgeler, eğer varsa, listelenen materyallerden hangilerinin "sanık aleyhinde yürütülen soruşturmayı zayıflatabileceğine veya sanığın lehine sonuçlar doğurabileceğine" karar verecek olan savcıya gönderilir. Bu karar genellikle yazılı açıklamaya dayanır, ancak savcı materyali görmeyi veya daha fazla ayrıntı talep edebilir. Bu malzeme daha sonra belgelerin kopyalarıyla birlikte savunma makamına sunulur. Bu materyal, soruşturma evresinde tutukluluğun incelenmesi veya yargılamanın erken aşamasında tutuklamanın kanuniliğine dair itirazlar için erişilebilir durumda olmayabilir.<sup>245</sup>
178. Fransa'da dava dosyası, soruşturmaya konu olan kişinin her sorgusundan veya müdahil tarafın her duruşmasından en geç dört iş günü önce şüphelinin avukatının bilgisine sunulur. Soruşturmaya tâbi tutulan şahsın ilk mahkemeye çıkışından veya müdahil tarafın ilk duruşmasından sonra, dava dosyası, sorgu hâkimliği ofisinin işleyişine engel olmamak kaydıyla, çalışma günlerinde avukatların sürekli kullanımına sunulur. İlk duruşmadan veya ilk incelemeden sonra, avukat, masrafları kendisine ait olmak üzere, dava dosyasındaki bilgi ve belgelerden herhangi birinin veya tamamının bir örneğinin kendisine verilmesini talep edebilir. Ayrıca avukat, bu şekilde elde ettiği bilgi ve belgelerin birer

<sup>241</sup> 1980 Sulh Ceza Hâkimliği Kanunu, s. 41.

<sup>242</sup> 66. Madde "Hiç kimse keyfi olarak özgürlüğünden mahrum bırakılamaz. Bireysel özgürlüklerin koruyucusu olan yargı makamının bu ilkeyle uyumu, kanunla belirlenen koşullarda güvence altına alması gerekmektedir" şeklindedir.

<sup>243</sup> Anayasa Mahkemesi, anayasada açıkça bu tedbirin yargısal olarak kabul edilmesi gerektiği belirtilmese bile, soruşturma evresinde tutuklama için için kılavuz ilkenin "tedbire yargı kararıyla hükmedilmesi" olduğunu tespit etmiştir. Bu gereklilik, temel hakları sınırlayan herhangi bir tedbirin gerekçeli bir yargı kararı gerektirdiğine dair bakış açısıyla ve Avrupa Sözleşmesi'nin 5. Maddesi hükmüyle tutarlılık bakımından yerindedir. Özellikle, Anayasa Mahkemesi, 5 (3) maddenin, keyfilik riskini olabildiğince azaltmak ve hukukun üstünlüğünün sağlanması için önleyici özgürlükten mahrum bırakmanın derhâl yargısal denetimi için bir usul öngördüğünü değerlendirmiştir; SSTC 29 ve 30/2019, 28 Şubat, FJ 3, Avrupa Mahkemesi'nin Ali Osman Özmen/Türkiye, no 28110/08, 5 Temmuz 2016 tarihli kararına yapılan atıf.

<sup>244</sup> Adalet İdaresi Kanunu Bölüm 729.

<sup>245</sup> Mevcut düzenleme, değiştirilmiş şekliyle 1996 tarihli Ceza Usul ve Soruşturma Yasası, CİA 1996'nın 23. bölümü ve 2020 Ceza Muhakemesi Kurallarının 15. Bölümü uyarınca yayınlanan Uygulama Kuralları kapsamında ortaya konulmuş bulunmaktadır.

nüshasını şüpheliye iletebilir. Avukat, nüshalarını şüpheliye vermek istediği belge veya usuli işlemlerin listesini sorgu hâkimine bildirmelidir ve sorgu hâkiminin bu nüshaların bir kısmının veya tamamının verilmesini, mağdurlar, yargılanan kişi, onların avukatları, tanıklar, müfettişler, bilirkişiler veya takibata konu olan diğer kişiler üzerinde baskı kurulmasını engellemek amacıyla, başvuruyu takiben beş iş günü içinde reddedebilir. Bu karar avukata derhâl bildirilir ve belirlenen süre içinde sorgu hâkiminden yanıt alınmazsa avukat, sunduğu listedeki bilgi ve belgelerin birer örneğini şüpheliye verebilir.<sup>246</sup>

179. Almanyada, savunma avukatının, mahkemeye sunulan veya suçlama yapılması halinde mahkemeye sunulması gereken dosyaları incelemesinin yanı sıra, resmî delilleri görmesine de izin verilmelidir. Ancak, soruşturmanın sonuçlanmış olduğu henüz dosyaya kaydedilmemişse, savunma avukatının dosyaları veya dosyaların münferit kısımlarını incelemesinin yanı sıra, resmî delil öğelerini incelemesi, soruşturmanın amacını tehlikeye atacağı gerekçesiyle reddedilebilir. Ayrıca, özellikle birinci cümledeki koşullar karşılanıyorsa ve sanık tutukluluk halindeyse (veya geçici tutuklama durumunda bu talep edilmişse), özgürlükten mahrum bırakmanın hukuka uygunluğunun değerlendirilmesi için gerekli bilgilerin müdafiyeye verilmesi özellikle öngörülmüştür. Böylelikle kural olarak, bu kapsamda dosyaların incelenmesine izin verilmelidir. Ayrıca, yargılamanın hiçbir aşamasında, müdafinin, sanığın muayenesi sonucunda tutulan kayıtları veya kendisinin katıldığı ve katılması gereken soruşturma işlemlerine ilişkin kayıtları veya bilirkişi raporlarını görmesi engellenemez. Müdafisi olmayan bir sanık, soruşturmanın amacı ile diğer ceza davalarının yürütülmesi riske girmediği ve korunması gereken üçüncü kişilerin üstün yararı buna bir engel teşkil etmediği, delil kapsamında bulunan kanıt öğelerini gözetim altında inceleme ve görme yetkisine sahip olmalıdır. Dosyalar elektronik ortamda tutulmuyorsa, dosyaların incelenmesine izin vermek yerine, dosyaların kopyaları sanığa verilebilir.<sup>247</sup>
180. İspanyada hâkimin, resen veya tarafların veya savcının teklifi üzerine, bir ayı geçmeyen bir süre boyunca savcı dışındaki taraflara yönelik gizlilik kararı vermesini mümkün kılan genel bir düzenleme bulunmaktadır. Ancak, bu süre, başka bir kişinin hayatı, özgürlüğü veya fiziksel bütünlüğüne yönelik ciddi bir riskten kaçınmak veya soruşturma veya kovuşturmanın sonucunu ciddi şekilde tehlikeye atabilecek bir durumu önlemek için gerekli olması şartıyla uzatılabilir.<sup>248</sup> Ancak bu kural, şüphelinin avukatı veya şüphelinin, her hâlükârda, özgürlükten mahrum bırakılma haline itiraz etmek için gerekli yargılama unsurlarına erişim hakkına sahip olmasını öngören ve 2015 yılında getirilmiş olan bir hükme tabidir.<sup>249</sup> Ayrıca Anayasa Mahkemesi, mevcut veya potansiyel bir özgürlükten mahrum bırakmaya tabi bir şüpheli veya sanık söz konusu olduğunda, bu hükmün –ve 22 Mayıs 2012 tarih ve 2012/13/EU sayılı Direktifin 7.4. maddesinin– sanığın suçlandığı olaylara ve özgürlükten mahrum bırakma nedenlerine ilişkin belirli bilgilere erişim hakkının ve ayrıca, özgürlükten mahrum bırakmanın hukukiliğine itiraz etmek için yargılamanın temel unsurlarına erişim özgürlüğünün geçici olarak sınırlanamayacağına hükmetmiştir.<sup>250</sup> Bu unsurların ne olduğunun belirlenmesi, özgürlükten mahrum bırakma durumunu haklı kılan özel koşullara bağlı olarak, zorunlu olarak kazuistik olacaktır.<sup>251</sup>

<sup>246</sup> CCrP Madde 114-1. Redde itiraz edilebilir ve avukat, beş iş günü içinde belirlenmediği takdirde listede belirtilen belge veya fiillerin bir örneğini şüpheliye verebilir.

<sup>247</sup> CMK Bölüm 147. Savcılık, hazırlık işlemlerinde ve kovuşturmanın kesin olarak sonuçlanmasından sonra dosyaların incelenmesine izin verilip verilmeyeceğine karar vermekle yükümlüdür, ancak diğer tüm durumlarda karar vermeye yetkili olan; davaya bakan mahkeme başkanıdır. Savcılığın incelemeyi reddetmesine, yetkili mahkeme nezdinde itiraz edilebilir. Red kararları, açıklamaları soruşturmanın amacını tehlikeye atabilecekse, gerekçesiz olarak verilecektir. Dosyaların incelenmesini reddetme sebebi ortadan kalkmamışsa, savcılık en geç soruşturmanın tamamlanmasından sonra kararı geri alır. Müdafiyeye veya müdafisi olmayan sanığa, dosyaları tekrar sınırsız inceleme hakkı olduğu en kısa sürede bildirilir. CMK 147. maddesindeki mevcut hükümler, Avrupa Mahkemesi'nin *Mooren/Almanya*, no. 11364/03, 9 Temmuz 2009 tarihli kararda, başvuranın avukatına dava dosyasına erişim izni vermeyi reddetmenin, Madde kapsamındaki hakkaniyet gerekliliklerine uymadığını tespit etmiştir.

<sup>248</sup> LECrim Madde 302.

<sup>249</sup> Madde 505.3.

<sup>250</sup> SSTC 21/2018, FJ 8 ve 83/2019, FJ 6 c.; "Soruşturmanın gizliliği, bu davalarda, soruşturmaya konu kişinin soruşturma sonucuna ilişkin bilgi düzeyini, esaslı, temel özgürlükten mahrum bırakmaya karşı savunmasını yeterli bir şekilde yerine getirmesi için soruşturma altındaki kişinin dava dosyalarına erişimiyle aynı anda var olması gerekecektir"

<sup>251</sup> SSTC 21/2018, FJ 7, and 83/2019, FJ 5" (STC 180/2020, of 14 December, FJ 2)



## f. İtiraz hakkı

181. İncelenen tüm yargı çevrelerinde soruşturma evresinde tutuklama kararı verilmesine veya tutukluluk halinin devamına hükmedilmesine ilişkin karara itiraz etme hakkı bulunmaktadır.<sup>252</sup>
182. Genel olarak incelenen tüm yargı çevrelerinde, tutuklu kişinin şahsen duruşmaya katılma ve kendisine bir avukatın eşlik etmesi hakkı vardır.<sup>253</sup>
183. Soruşturma evresinde tutuklama, duruşmalarının kapalı yapıldığı Almanya hariç duruşmalar ve kararın tefhimi, normalde kamuya açıktır.<sup>254</sup>

<sup>252</sup> Danimarka (tutuklu yargılamada geçirilen sürenin makumiyeti müteakip olarak verilen cezadan düşülmüş olması ve günlük hayatın zaten zarar görmüş olması nedeniyle nadiren kullanılmaktadır); İngiltere ve Galler (sanığın ilk kefalet başvurusu başarısız olmuşsa ve gözaltında kalmaya devam etmişse, kendisinin yokluğunda yapılmasına rıza göstermesi durumu hariç olmak üzere, sekiz gün içinde yapılacak olan bir sonraki duruşmada iddialarını sunduğu yeni bir kefalet başvurusu yapabilir (Bölüm 128 (6) Sulh Ceza Mahkemeleri Kanunu 1980). Bu duruşmada, ilk başvuruda ileri sürülen herhangi bir iddia tekrar edilebilir (Çizelge 1, Pt.IIA, par. 2). Bu ikinci başvurunun başarısız olması hâlinde, daha sonraki duruşmalarda, mahkemenin "daha önceden kendisine sunulan olayları veya hukuki iddiaları tekrar dinlemesine gerek yoktur" (Çizelge 1, Pt. IIA, par. 3). Bu, mahkemenin kefalet sorununu her duruşmada değerlendirmesi gerekse bile böyledir (Çizelge 1, Pt. IIA, par.1). Böylelikle, son başvurudan itibaren koşullarda maddi değişiklik olmamışsa, sanığın davayı tekrar açmasına gerek yoktur (R./Nottingham Ex p.Davies [1981] Q.B. 38 and R. (B başvurusunda) / Brent Çocuk Mahkemesi [2010] EWHC 1893 (Admin)). Kefaletin reddedilmesine yargı denetimi yoluyla itiraz edilebilir R. (M başvurusunda) / Isleworth Taç Mahkemesi (Crown Court) [2005] EWHC 363 (Admin); R. (Shergill başvurusu) / Harrow Ceza Mahkemesi [2005] EWHC 648 (Admin); R. (Allwin başvurusu) / Snaresbrook Ceza Mahkemesi [2005] EWHC 742 (Admin)); Fransa (bu itiraz istinaf mahkemesinin soruşturma bölümü tarafından dinlenir). Mahkemenin mümkün olan en hızlı şekilde ve her halükarda, soruşturma evresinde tutuklama kararı verilmesi durumunda, istinaf başvurusunun yapılmasından itibaren 10 günden geç olmamak üzere ve serbest bırakılma talebi veya tutuklamanın devamına ilişkin olarak yapılan itirazın reddi hâlinde 15 gün içinde gerekçeli bir karar vermesi gerekmektedir (Madde 194 d CcRp). Bu süreler, ilgili kişinin duruşmaya şahsen katılmayı talep etmesi hâlinde uzatılır; Almanya (iki itiraz olanağı bulunmaktadır ve bunlar aynı zamanda kullanılamaz (Bölüm 117(2) CCP). En sık kullanılan, tutuklama hâkimi tarafından yapılmasına karar verilen denetimdir (Haftprüfung), ve bu tekrardan, Bölge İstinaf Mahkemesi önünde itiraz edilebilir (recurso de apelación, en yüksek mahkeme). İtiraz, tercih temelli olarak hakkında Bölge Mahkemesi (Landgericht) tarafından karar verilir ve bu sadece bir tutuklama kararına karşı bir defa kullanılabilir. Bununla birlikte, ilk seçenekten farklı olarak, genelde koşullar bakımından, bir yakalama kararının durdurulmasına ilişkin bir karara karşı da yöneltilir. Bölge mahkemesi kararına karşı Yüksek Bölge Mahkemesi nezdinde itirazda bulunulabilir (Oberlandesgericht) (Madde 304 ve 310 CCP)); ve İspanya (Madde 507 ve 766 LECrim, soruşturma evresinde tutuklamaya ve tutukluluk halinin devamına karar veren hâkim önünde itiraz edilebilir ve ek olarak ya da doğrudan, Bölge İstinaf Mahkemesi önünde itiraz edilebilir (recurso de apelación, en yüksek mahkeme). İtiraz, tercih temelli olarak incelenmelidir ve hakkında 30 gün içinde karar verilmelidir. Yargılamanın gizli yapılmasına hükmedildiğinde, sanığa tebliğ edilen tutuklama kararının içeriğini sınırlama imkânı bulunmaktadır. Bu durumda hem içeriği eksik bırakılmış olan karara, hem de kişiye tebliğ edildiğinde tam karara karşı bir itirazda bulunulabilir. İtirazlar hakkında karar verilmesi için süre sınırının 10 güne indirilmesine ilişkin bir öneri bulunmaktadır.

<sup>253</sup> Danimarka (tutuklanan kişi için video bağlantısı yoluyla olabilir, ancak avukatın mahkemeye bizzat katılması beklenmektedir); Fransa (tutuklu bakımından, kendi avukatının talep etmesi hâlinde; Madde 199, par. 5 CcRp. Ayrıca, kişi bir avukat yardımı almayı seçmişse, avukat istinaf duruşmasına katılmaya davet edilmelidir. Bununla birlikte, saliverilme talebinin reddine karşı istinaf başvurusu yapılması durumunda, soruşturma biriminin başkanı kişinin duruşmaya katılmasını reddedebilir. Bu karar gerekçeli olmalıdır fakat itirazı kabul değildir. Savcının, bir kişinin tutuklu yargılanmasını reddeden bir karara veya bir saliverilme kararına karşı itiraz etmesi hâlinde, ilgili kişinin duruşmaya katılma hakkı vardır); Almanya (Her iki usulde de hâkim tarafından sözlü duruşma yapılması emredilebilir veya tutuklu tarafından talep edilebilir (CCP, Bölüm 118(1) ve (2)). Sözlü duruşmanın talebin mahkemeye iletilmesinden itibaren en geç 2 hafta içinde yapılması gerekir (şüphelinin daha geç bir tarihi kabul etmesi dışında): Bununla birlikte, gözden geçirme talebi her an tekrar edilebilir olsa da yeni bir sözlü duruşma yapılması sonucunu yapıldıktan itibaren iki aydan önce talep edilemez ve soruşturma evresinde tutukluluğun en az üç ay sürmüş olması gerekir (CCP, Madde 118(4)). Ayrıca, yargılama süresince ve sanığın hapis cezasına çarptırılmasından sonra, ilk mahkûmiyet hakkında temyiz talebinde bulunmuş olsa ve yasal olarak halen soruşturma evresinde tutuklu sayılsa bile, sözlü duruşma yapılmayacaktır. Çünkü olağan duruşmalar, mahkemelerin dava ile sürekli ve kişisel olarak ilgilenmesini sağlamaktadır ve mahkemenin zaten soruşturma evresinde tutuklanan kişiyi tutmanın gerekli olmadığı durumlarda re'sen ("ex officio") serbest bırakma yükümlülüğü vardır (CCP, Bölüm 120 (1); ve İspanya (soruşturma evresinde tutukluluğa itiraz eden bir kişi yaptığı istinaf başvurusunda, ilgili Bölge Mahkemesi tarafından onay verilmek üzere duruşma yapılmasını talep edebilir (LECRim Madde 766.5). Bu bağlamda, duruşma zorunlu değildir ve ancak istinaf başvurusu yapan kişi tarafından talep edilmesi hâlinde yapılacaktır. Duruşmaya taraflar, savcı ve şüphelinin avukatı her zaman katılırlar. Bununla birlikte, (tedbirin kabul edilmesine ilişkin olarak LECrim madde 505 uyarınca yapılan zorunlu duruşmada bulunacak olan) şüphelinin burada da hazır bulundurulmasına karar verilmesi, istinaf mahkemesinin bunu gerekli görüp görmemesine bağlı olacaktır. Yakın geçmişte, Anayasa Mahkemesi, Avrupa Mahkemesi'nin içtihadı ile uyumlu olarak, çelişmeli yargılama ve silahların eşitliğini ilkesinin, uygulanan tedbirin sahip olduğu yargısal niteliğin gereği olan asgari usul güvenceleri olduğunu belirtmiştir. Anayasa Mahkemesi, "ceza davalarında önleyici özgürlükten mahrum bırakmaya ilişkin olaylarda, kovuşturma ve sanık arasında çelişmeli bir duruşma ve silahların eşitliğinin esas olduğunu" vurgulamıştır, bu da "özgürlükten mahrum bırakma hakkındaki gerekçelere ilişkin ön bilgi ve özellikle de esas davaya erişimi" kapsamaktadır. Bu güvenceler, tedbirin uygulanması için yapılması zorunlu olan duruşmaya ve yapılması hâlinde istinaf duruşmasına uygulanmalıdır; STC 180/2020).

<sup>254</sup> Danimarka (davanın erken bir aşamada olması veya kamuya açık bir duruşmanın suçlanan kişi veya yakın akrabalar için zararlı olacağı gibi sınırlı hallerde kapalı duruşma yapılabilir); İngiltere ve Galler (genellikle herkes duruşmalara katılabilir ve yargılamalar hakkında haber yapılabilir; ancak, bazı durumlarda kısıtlamalar getirilebilir (Ceza Usul Kuralları ve Uygulama Yönergeleri 2020, bölüm 6) Çocuk Mahkemesi davaları basına açıktır ancak halka açık değildir ve davalının kimlik bilgilerine ilişkin kısıtlamalar vardır); Fransa (Madde 199, par. 2, CcRp. Bununla birlikte, davanın başlamasından önce savcı, soruşturması yapılan kişi veya müşteki ya da bunların avukatları kamuya açık duruşma yapılmasına itiraz edebilir. Bu itiraz, kamuya açık duruşma yapılmasının gerekli soruşturmanın yapılmasını, masumiyet karinesini, davanın akışını, ilgili kişinin onurunu ya da üçüncü kişilerin menfaatlerini olumsuz etkileyeceği gerekçesiyle veya davanın örgütlü suçlara ilişkin olması hâlinde yapılabilir; Madde 706-73 ve 706-73-1 CcRp. Soruşturmayı yapan birim bu itiraz hakkında tarafları dinledikten sonra karar verir ve İspanya'da prensip olarak bu duruşmaların açık olarak yapılmasını engelleyici nitelikte bir kural bulunmamaktadır.

184. Yargı çevrelerinden hiçbirinde itiraz, itiraz edilen kararın icrasını durdurmamaktadır.<sup>255</sup>

### **g. Re'sen incelemeler**

185. İncelenen tüm yargı çevrelerinde, soruşturma evresindeki tutukluluğun re'sen incelenmesine ve dolayısıyla da tutukluluk halinin devamına karar verilmesini haklı kılacak gerekçeler olup olmadığının değerlendirilmesine ilişkin hükümler bulunmaktadır.

186. Bununla birlikte, bu tür incelemeler arasındaki zaman aralıkları ciddi şekilde değişkenlik göstermektedir; Danimarka'da, 4 haftaya kadar<sup>256</sup> olan başlangıç süresinden sonra, her 4 haftada bir; Almanya'da 6 aylık başlangıç süresinden sonra her 3 ayda bir<sup>257</sup>; Fransa'da 'delits' olarak adlandırılan suçlar için her 4 ay ya da 'crimes' olarak adlandırılan suçlar için her 6 ayda bir<sup>258</sup> ve İspanya'da 12 aylık başlangıç süresinden sonra her 6 ayda bir<sup>259</sup>. İngiltere ve Galler'de ise sulh ceza mahkemelerinin kararına tâbi takibatlarda 28 güne kadar bir süre varken, ancak Kraliyet Mahkemesi kararlarına tâbi takibatlar için herhangi bir süre öngörülmemiştir.<sup>260</sup>

### **h. Duruşmalarda video bağlantılarının kullanımı**

187. İngiltere ve Galler'de, soruşturma evresinde tutuklamaya ve tutukluluk halinin devamına gerek olup olmadığının kararlaştırıldığı duruşmalar video bağlantısı ile yapılabilir.<sup>261</sup>

188. Bununla birlikte, bu tür bir bağlantının tutuklamaya ilişkin ilk duruşmada kullanımı, Danimarka<sup>262</sup>, Fransa'da<sup>263</sup> ve Almanya'da<sup>264</sup> mümkün değildir.

189. Bununla birlikte, Fransa'da video bağlantı yönteminin, soruşturma evresinde tutukluluk halinin devamı veya tahliye başvurusunun incelenmesi amacıyla özgürlük ve tutuklama hâkimi önünde yapılan tüm duruşmalarda ve aynı zamanda kovuşturma öncesindeki tüm duruşmada kullanılması mümkündür. Bu yöntemin kullanılması Almanya'da talep üzerine ve ilk tutuklamanın üzerinden 6 ay geçtikten sonra yapılan re'sen incelemelerde de mümkündür.

190. Danimarka'da, video bağlantısı kullanımı, bu durumun hem savcılık hem de savunma tarafından kabul edilmiş olması koşuluna bağlıdır. Bununla birlikte Fransa'da video bağlantısı kullanılmasına hâkim veya bölüm tarafından karar verilmekte olup; tutuklunun naklinin ciddi bir kaçma riski veya huzurun bozulması riski doğurduğuna inanılan durumlar hariç olmak üzere, tutuklunun buna itiraz etme hakkı

<sup>255</sup> Bununla birlikte, Fransa'da, bir kişinin soruşturma evresinde tutuklanmasına karar verilmesi halinde, karardan itibaren bir günden geçmedikçe, istinaf başvurusunu acil bir serbest bırakma başvurusuyla birlikte yapılması da mümkündür. Acil başvuru ya 3 iş günü içinde karar vermesi gereken soruşturma biriminin başkanına (Madde 187-1 CCRP) ya da kararı vermek için 5 iş günü olan soruşturma birimine doğrudan yapılabilir (Madde 187-2 CCRP).

<sup>256</sup> Adalet İdaresi Kanunu Bölüm 767.

<sup>257</sup> Bölüm 118(1) CCP.

<sup>258</sup> Madde 145-1 ve 2 CCRP.

<sup>259</sup> Madde 324 LECrim. Soruşturma evresinde verilen tutuklama kararının periyodik incelemesinin, zorunlu bir re'sen kontrol sistemi ile daha sık hale getirilmesini ve bu bağlamda üç ayda bir yapılmasını öngören bir öneri bulunmaktadır.

<sup>260</sup> Mahkeme, kefalet meselesini her duruşmada değerlendirmeye alacaktır (Çizlege 1, Pt. IIA, par.1). Son başvurudan itibaren koşullarda maddi değişiklik olmamışsa, savunmanın konuyu tekrar gündeme getirme hakkı bulunmamaktadır (R./Nottingham Ex p.Davies [1981] Q.B. 38 ve R. (B başvurusunda) / Brent Çocuk Mahkemesi [2010] EWHC 1893 (Admin)). Kefaletin reddedilmesine yargı denetimi yoluyla itiraz edilebilir R. (M başvurusunda) v. Isleworth Taç Mahkemesi (Crown Court) [2005] EWHC 363 (Admin); R. (Shergill başvurusu) / Harrow Ceza Mahkemesi [2005] EWHC 648 (Admin); R. (Allwin başvurusu) / Snaresbrook Ceza Mahkemesi [2005] EWHC 742 (Admin)); Sulh ceza mahkemesinde yargılanan kişi, daha önce tutukluluğunun devamına karar verilmemişse ve davanın bir sonraki aşaması için bir tarih belirlenmemişse, en fazla sekiz gün gözaltında tutulabilir. Bu durumda, savunma vekillerinin beyanlarını dinledikten sonra, o tarihte veya en çok 28 gün boyunca (hangisi daha azsa) olmak üzere tutukluluk hali devam ettirilebilir - s. 1980 Sulh Hukuk Mahkemeleri Yasasının 128A. Hâkimin davaları yargılamanın bir sonraki aşamasına erteleyebildiği Kraliyet Mahkemesinde tutukluluk süresi için azami süre yoktur.

<sup>261</sup> Kefalet kararının ele alınacak olduğu duruşmalar dahil olmak üzere, ön duruşmalar canlı video bağlantısı üzerinden yapılabilir ve canlı bağlantının kullanıldığı durumlarda davalının hazır bulunduğu kabul edilir; 1998 tarihli Suç ve Düzensizlik Kanunu bölüm 57A(2)).

<sup>262</sup> Adaletin İdaresi Kanunu'nun 748b Bölümü. Savunma avukatı şüpheli ile aynı odada olmalı ve bir video çekilmelidir.

<sup>263</sup> Kişi başka bir nedenle tutuklanmadığı sürece.

<sup>264</sup> Şüpheli, davasını görmeye yetkili mahkeme önünde bir duruşma yapılamayacak kadar uzak bir yerde yakalanırsa, "en yakın yerel mahkeme" önüne çıkarılmalıdır; CMK bölüm 115a.

bulunmaktadır.<sup>265</sup> Almanyada, tutuklunun şahsen mahkemeye getirilmesini organize etmenin zor olduğu durumlarda, talep üzerine ve re'sen yapılan incelemelerde bir video bağlantısı kullanılması imkânı mevcuttur.<sup>266</sup>

191. Tutuklu yargılama duruşmalarında video bağlantısı kullanılması, İspanya'da Covid-19 pandemisine bağlı olarak ortaya çıkan durumdan önce genel olarak mümkün değildi. Daha sonra hâkimliklerin, mahkemelerin ve savcılarının bunu yapmak için gerekli teknik araçlara sahip olmaları koşuluyla, usul işlemlerinin tercihen telematik mevcudiyetle gerçekleştirilmesi için geçici bir hüküm getirildi. Bununla birlikte, aksi yönde haklı bir gerekçe veya mücbir bir sebep olmadıkça, ilgili kişinin -kendi isteği veya avukatının talebi üzerine- soruşturma evresinde tutuklamaya hükmedilebilecek olan duruşmada fiziksel olarak hazır bulundurulmasının gerekli olduğu da ayrıca belirtilmektedir. Buna ek olarak, kişinin fiziksel olarak hazır bulundurulması gerektiğinde, avukatın veya ilgili kişinin talebi üzerine, avukatın da fiziksel olarak hazır bulunmasının gerekli olacağı ifade edilmiştir.<sup>267</sup>
192. Bununla birlikte, İspanya'da deniz alanlarındaki tutukluların, buldukları yerin mesafesi veya izole koşulları nedeniyle en geç 72 saat içinde bir adli makamın önüne fiziksel olarak getirilmesinin mümkün olmadığı durumlarda, gözaltına nakil işlemlerinin gemi veya uçaklarda mevcut telematik araçlarla yapılabilmesini mümkün kılan bir hüküm de hâlihazırda mevcuttur.<sup>268</sup>

### **i. Soruşturmanın azami tamamlanma süresi**

193. Danimarka'da soruşturmalar için geçerli olan azami tamamlanma süreleri, ilgili suçlar hakkında kovuşturma yapılmasına uygulanan süre kısıtlamalarından kaynaklanmaktadır.<sup>269</sup>
194. İngiltere ve Galler'de, soruşturma için resmî azami süreler bulunmamaktadır. Bununla birlikte, soruşturmanın süresi, pek çok durumda, ya kişi yakalandıktan ve şartlı polis kefaletiyle serbest bırakıldıktan sonraki işlemlerin yürütülmesine getirilen sınırlarla veya soruşturma evresinde tutuklanmasına karar verilmiş olması hâlinde "gözaltı süre sınırlarıyla" etkili bir şekilde kısıtlanmaktadır.
195. Böylece, bir kişinin şartlı polis kefaletiyle serbest bırakıldığı durumda, bunun süresi yakalanmasından itibaren en fazla bir yıla sınırlanmıştır.<sup>270</sup> "Gözaltı süre limitleri" daha kısadır ve aşağıdaki alt bölümde tartışılmıştır.
196. Bununla birlikte, kişilerin polis tarafından "soruşturma altında" (yani kefalet şartı olmaksızın) serbest bırakıldığı durumlarda, soruşturma için yalnızca hafif suç olarak sınıflandırılan suçlarda kovuşturma başlatmak için yasal süre sınırından başka bir azami süre yoktur. Bu şekilde sınıflandırılmayan suçlarda, uzun bir soruşturmaya itiraz etmenin tek olasılığı, gecikmenin zarara yol açtığı gerekçesiyle "süreci kötüye kullanma" suçundan kovuşturmaya devam etme başvurusudur. Bu tür uygulamalar nadiren başarılı olmaktadır.<sup>271</sup>

<sup>265</sup> Madde 706-71, para. 4 CCrP.

<sup>266</sup> CCP, Bölüm 118 a(2) ve 122 (2)'ye göre, "ciddi uzak mesafe veya sanığın hasta olması ya da diğer aşılmaz engellerin duruşmaya getirilmesini engellemesi" hâlinde.

<sup>267</sup> Adalet Yönetimi alanında COVID-19 ile başa çıkmak için usul ve örgütsel önlemler hakkında 18 Eylül tarihli 3/2020 kanun: Madde 14, Usul işlemlerinin telematik mevcudiyet yoluyla yürütülmesi. Pandemi geçtikten sonra kabul edilmek üzere değerlendirilmekte olan Kamusal Adalet Hizmetlerine İlişkin Usulî Verimlilik Tedbirleri Hakkında Kanun Tasarısında da benzer hükümler öngörülmüştür.

<sup>268</sup> Madde 520 ter LECrim.

<sup>269</sup> Bu süreler, hükmedilebilecek en yüksek hapis cezalarına bağlı olup; 1 yıldan 15 yıla kadar olan cezalar söz konusu olduğunda 2 yıl, müebbet hapis cezalarını gerektiren suçlarda ise sınırsızdır.

<sup>270</sup> Tahliyenin ardından, kişinin karakola gelmesi için 28 günlük bir başlangıç süresi bulunmaktadır. Sonrasında, dosyanın iddianame hazırlanmak üzere Kraliyet Kovuşturma Servisi'ne gönderilmesi durumu hariç olmak üzere, polis kefaleti, kıdemli bir polis memurunun aşağıda sayılanlara inanması için yeterli gerekçesi olması durumunda, yakalamadan itibaren sadece 3 aya kadar uzatılabilir a) kişinin suçlu olduğuna (b) iddianame hazırlamak veya soruşturma yapmak için daha fazla zaman gerekli olduğuna (c) soruşturmanın özenle ve süratle ilerlediğine ve (d) kefaletin devamının gerekli ve orantılı olduğuna. Polisin kefaleti bu sürenin ötesine uzatma yetkisi yoktur, ancak bu, sulh ceza mahkemesi tarafından önce 3 ay, daha sonra başvuru üzerine, 3 ay veya 6 ay daha uzatılabilir. Sulh ceza mahkemesi, soruşturma için daha fazla zamana ihtiyaç duyulduğundan, soruşturmanın gayretle ve süratle ilerlediğinden ve kefaletin uygulanmaya devam edilmesinin gerekli ve orantılı olduğundan emin olmalıdır.

<sup>271</sup> Bkz, ör., R. v. S. [2006] EWCA 756.

197. Fransa ve Almanya'da soruşturmaların tamamlanması gereken azami süreler bulunmamaktadır.
198. Bununla birlikte hem Fransa'da hem Almanya'da, soruşturmaların makul bir süreyi aşmamları gerektiğine ilişkin genel bir gereklilik bulunmaktadır.<sup>272</sup>
199. Ayrıca, Fransa'da, ikincisi iki yıl olan iki zaman döneminin geçmesinden sonra, bir soruşturmanın devam ettirilmesinin haklı gösterilmesini gerektiren ek hükümler bulunmaktadır.<sup>273</sup>
200. İspanya'da işlendiği iddia edilen bir suçla ilgili adli soruşturmanın yürütülmesi için 12 aylık tek bir başlangıç süresi öngörülmüştür. Bununla birlikte, bu, soruşturmanın amaçlarına ulaşmak için gerekli olandan başka bir sınırlama olmaksızın, altı aya kadar ardışık ve sınırsız süreler için uzatılabilir.<sup>274</sup> Sonuç olarak, hâkimin daha fazla işlem yapılması gerektiğini tespit ettiği sürece soruşturmanın tamamlanması için etkili bir süre sınırı yoktur.<sup>275</sup>

### **j. Soruşturma evresinde tutuklama süresi**

201. Soruşturma evresinde verilen ilk tutuklama kararlarının ve tutukluluk halinin devamına ilişkin kararların uygulanmasına ilişkin olarak ve bunların süresi hakkında Danimarka'da,<sup>276</sup> Fransa'da<sup>277</sup> ve Almanya'da<sup>278</sup> belirli süreçler öngörülmüştür.
202. Fransa'da soruşturma evresinde tutuklamanın, şüpheliye yöneltilen suçlamaların ağırlığı ve gerçeğin ortaya çıkarılması için ihtiyaç duyulan soruşturmanın karmaşıklığı dikkate alınarak, makul bir süreyi aşmaması gerektiği belirtilmiştir.<sup>279</sup>
203. Diğer yandan İspanya'da, soruşturma evresindeki tutukluluğun, bu tedbirin uygulanma amaçlarından herhangi birine ulaşılması için gerekli olan zaman boyunca ve tutukluluğa hükmedilmesine neden olan gerekçeler var olduğu müddetçe devam edeceği öngörülmüştür.<sup>280</sup>
204. Bununla birlikte hem Fransa'da hem de İspanya'da ve incelenen diğer iki yargı çevresinde soruşturma evresinde tutukluluk için azami süreler öngörülmekte ve fakat bunlar oldukça farklı düşüncelerle belirlenmektedir.

<sup>272</sup> Böylece, Fransa'da CcRP 175-2. madde, para. 1, her durumda, adli inceleme altındaki kişiye yöneltilen suçlamaların ciddiyeti, gerçeği ortaya koymak için gereken soruşturmaların karmaşıklığı ve savunma hakkının kullanılması dikkate alınarak soruşturmanın uzunluğunun makul bir süreyi aşmaması gerektiğini öngörmektedir. Benzer şekilde Almanya'da ceza muhakemesi usulü de hızlı usul (*Beschleunigungsgrundsatz*) ilkesine tabidir; her sanığın makul bir süre içinde yargılama ve karar alma hakkı vardır. Bu ilke doğrudan kanunda bulunamaz, ancak Anayasa'da hukukun üstünlüğü ilkesi ve Avrupa Sözleşmesi'nin 6. Maddesi olmak üzere çeşitli normlara dayanır.

<sup>273</sup> İlk şart, taraflara (davalı ve katılan) veya destekli tanığa, ağır olmayan suçlara ilişkin soruşturmanın başlamasından itibaren bir yıl, daha ciddi bir suç durumunda on sekiz ay, ilk sorgu veya ifade anında sorgu hâkimi tarafından sürecin tamamlanmasına ilişkin bir tarih belirtilmişse de bu tarihte, soruşturma hâkiminden soruşturmanın sonlandırılmasını isteme hakkı vermektedir (89-1, para 2, 116, para. 8 ve 175-I CcRP). İkinci şart ise, açıldıktan iki yıl sonra soruşturma sonlandırılmamışsa, soruşturma hâkiminin, suçların ağırlığı, soruşturmanın karmaşıklığı ve savunma hakkının kullanılması gibi sürecin halen devam ediyor oluşunu açıklayan nedenleri ortaya koyan ve soruşturmanın ne zaman tamamlanacağına ilişkin bir öngörüyü de içeren gerekçeli bir karar vermesidir.

<sup>274</sup> Madde 324 LECrim. Bu düzenleme, Jüri önünde devam eden ve bazı suçların (*flagrante delicto'da* işlendiği takdirde beş yıldan az hapis cezasına çarptırılan bazı suçlar) hızlı kovuşturulması esası uygulanan davalar ile soruşturma süresi olmayan hafif suçların yargılanması durumunda geçerli değildir.

<sup>275</sup> Yargı organı, soruşturma sürelerinin uzatılmasına re'sen karar verme yetkisine sahiptir.

<sup>276</sup> Soruşturma devam ediyorsa ve şüphe başlangıçtaki kadar güçlüyse, önce 4 haftaya kadar uygulanabilir ve daha sonra 4 haftaya kadar uzatılabilir.

<sup>277</sup> Hafif suç ve ağır suç için ilk uygulama sırasıyla 4 ay ve 1 yıl olup, bunlar sırasıyla 4 ve 6 ay uzatılabilir. (bkz. ayrıca fn. 283); Madde 145-1 ve 2 CcRP

<sup>278</sup> İlk uygulama 6 ay boyunca olabilir (Bölüm 121(1) CCP). Yalnızca soruşturmaların özel zorluğu veya olağandışı kapsamı veya başka önemli bir neden gerekli kılıyorsa uzatılabilir. Yüksek Bölge Mahkemesi, davayı ilk altı aylık süreden sonra ve ardından her üç ayda bir re'sen "ex officio" gözden geçirmelidir. Ancak, duruşma başladıktan sonra devam ettirilebilir. (Bölüm 121 (3) CCP).

<sup>279</sup> Madde 144 CcRP.

<sup>280</sup> Madde 504.1 LECrim.

205. Böylece, Danimarka'da<sup>281</sup> bu durum ilgili kişinin cezasına ve yaşına bağlı iken, İngiltere ve Galler'de<sup>282</sup> duruşma için belirlenen tarihe, Fransa'da<sup>283</sup> suçun ağırlığına ve İspanya'da<sup>284</sup> ise soruşturma evresinde tutuklama kararı verilmesinin dayanağı olan riskin niteliğine bağlıdır.
206. Bununla birlikte, Almanya'da soruşturma evresinde tutukluluk için öngörülen azami bir süre bulunmamaktadır.<sup>285</sup>

<sup>281</sup> 18 Yaşından büyükler için azami cezanın 6 yıldan az olduğu hâllerde 6 ayı, cezanın bundan fazla olduğu durumlarda 1 yılı geçemez. 15-18 yaşları arasındakiler için ilgili süreler 4 ve 8 aydır; Adalet İdaresi Kanunu'nun 768. maddesi. Bu sınırlar, birçok uzun yargılama öncesi tutukluluk vakasının ardından 2008'de getirilmiştir. Suçun ciddiyeti ile ilgili olabilecek "özel koşullar" için tanımlanmış bir istisna vardır, ancak kullanımına ilişkin herhangi bir istatistik bulunmamaktadır.

<sup>282</sup> Gözaltı süreleri, soruşturma evresinde tutuklama kararının ilk kez verildiği sürelerdir ve mahkeme önüne ilk kez çıkarılma anından itibaren başlamakta olup; hızlı yargılama veya çocuk mahkemesinde dinlenme hâlinde 56 gün, Kraliyet Mahkemesinde 182 gün (kişinin dava buraya gönderilmeden önce sulh ceza mahkemesi kararıyla gözaltına geçirmiş olduğu günler çıkarılır) ve iddianame usulü ("*voluntarily bill of indictment*") kullanıldığında (savcılığın, sulh ceza mahkemesi tarafından dosyanın Kraliyet Mahkemesi'ne gönderilmediği hallerde bunu talep edebileceği usul) 112 gündür. Bölüm 22, Eylemlerin Kovuşturulması Kanunu 1985, Suçların Kovuşturulması Yönetmeliği, 1987 ve Ceza Usul Kuralları. Covid-19 pandemisi süresince, 182 gün ve 112 günlük süreler sırasıyla 238 ve 168 güne uzatılmıştır. Gözaltı süreleri "iyi ve yeterli sebeplerle" de uzatılabilir (ör. Adli tıp hizmet sağlayıcılarının taleplerinin neden olduğu gecikmeler) fakat savcılık makamının "gerekli özen ve hızla" hareket etmiş olduğunun kanıtlanması gerekir.

<sup>283</sup> Hafif bir suç durumunda iki olasılık vardır (Madde 145-I CCrP). Öncelikle, incelenen kişi daha önce ağır veya hafif bir suçla ilgili olarak en az bir yıl hapis cezasına çarptırılmamışsa ve 5 yıl veya daha az hapis cezasına çarptırıldığında, soruşturma evresinde tutukluluk süreleri 4 ayı geçemez ve bu nedenle uzatılmaz. İkinci olarak, diğer tüm durumlarda, kişinin geçmiş sabıka kaydına ve / veya karşı karşıya kaldığı cezaya bağlı olarak, soruşturma evresinde tutukluluk süresi istisnai olarak 4 aya kadar uzatılabilir. Bu uzatma bir kez yenilenebilir. Bu nedenle, soruşturma evresinde tutukluluk süresi azami bir yıldır (başlangıçta 4 ay, artı 4 aylık bir uzatma, daha sonra 4 ay daha yenilenir). Belirli durumlarda, bu azami süre, suç fiilinin ulusal yargı yetkisinin dışında kalan bir coğrafyada işlenmesi durumunda veya kişi uyuşturucu kaçakçılığı, komplo, ahlak dışı kazanç, gasp veya örgütlü bir çetenin işlediği herhangi bir suçla suçlandığında ve karşılığında 10 yıllık bir hapis cezası istendiği durumlarda azami tutukluluk süresi 2 yıla uzatılabilir (üç defa ek 4 aylık yenileme yoluyla). Daha da istisnai olarak, soruşturma hâkiminin soruşturmaya devam etmesi gerekiyorsa ve sanığın serbest bırakılması insanları veya mallar için özellikle ciddi bir risk oluşturacaksa, bu 2 yıla son 4 aylık bir uzatma eklenebilir. Bununla birlikte, bu son durumda, kararı alan makam; soruşturma hâkimi tarafından sunulan gerekçeleri inceleyecek olan mahkeme soruşturma bölümüdür. Ağır bir suç durumunda, soruşturma evresinde bir yıla kadar olan tutukluluk süresi 6 aya kadar uzatılabilir (Madde 145-2 CCrP). 18 ayın ötesinde ise iki olasılık bulunmaktadır. Öncelikle, kişinin karşı karşıya kaldığı ceza 20 yıldan azsa, tutukluluk, prensip olarak 2 yılı geçemez. Suçu oluşturan olaylardan birinin ulusal yargı yetkisinin dışında bir yerde işlenmesi hâlinde bu süre 3 yıla, kişinin birden fazla suçla veya uyuşturucu kaçakçılığı, terörizm, ahlak dışı kazançlarla yaşama, gasp veya örgütlü suçlarla suçlanması hâlinde bu süre 4 yıla çıkarılır. İkincisi, diğer tüm davalarda soruşturma evresinde tutukluluk süresi 3 yılı geçemez. Suçu oluşturan olaylardan birinin ulusal yargı yetkisinin dışında işlenmesi veya kişinin birden fazla suçla veya uyuşturucu kaçakçılığı, terörizm, ahlak dışı kazançlarla yaşama, gasp veya örgütlü suçlarla suçlanması hâlinde bu süre 4 yıla çıkarılır. Bu olasılıkların her ikisinde de, soruşturma hâkiminin soruşturmaya devam etmesi gerektiğinde ve şüphelinin serbest bırakılmasının, insanlar veya mallar için özellikle ciddi bir risk oluşturacağı hallerde, son bir 4 aylık süre eklenebilir. Bununla birlikte, bu son durumda, kararı alan makam; soruşturma hâkimi tarafından sunulan gerekçeleri inceleyecek olan mahkeme soruşturma bölümüdür. Tüm uzatmalara, soruşturma hâkiminin talebi üzerine özgürlükler ve tutuklama hâkimi tarafından (az önce belirtilen durum hariç) hükmedilir. Bu nedenle uygulamada, görmekle olduğu davalarda tutulma sürelerini takip etmek ve konuyu olması gereken zamanda özgürlükler ve tutuklama hâkimine havale etmek soruşturma hâkimine kalmıştır.

<sup>284</sup> Dolayısıyla, kaçma riski veya suçun tekrarlanması riskini önlemek için uygulandığı durumlarda, suçun 3 yıl veya daha az hapis cezasını gerektirecek olması halinde süresi 1 yılı, suçun 3 yıldan fazla hapis cezasını gerektirmesi halindeyse 2 yılı geçemez. Ancak, yargılamanın bu süreler içinde tamamlanamayacağına işaret eden koşullar söz konusu olduğunda, hâkim suçun 3 yıldan fazla hapis cezasını gerektirmesi halinde 2 yıla kadar veya suçun 3 yıl veya daha az hapis cezasını gerektirmesi halindeyse 6 aya kadar tek bir uzatma kararı verir (LECrin Madde 505). Uzatma kararı soruşturma evresinde tutukluluğun ilk dönemi sona ermediği sürece verilebilir. Sanık mahkûm edilmiş ve istinaf başvurusunda bulunmuşsa, tutuklu kalma süresi kararda verilen cezanın yarısı limitinde uzatılabilir. Bununla birlikte, soruşturma evresinde tutuklama kararının delillerin zarar görmesi, imha edilmesi veya saklanması riskini önlemek için verildiğinde, süresinin altı ayı geçmemesi gerekir. Soruşturma evresinde tutukluluğun azami sınırı sona erdiğinde, sanığın serbest bırakılması gerekir fakat bu durum, kişinin haklı bir sebebi olmaksızın mahkeme veya hâkimden gelen celbe rağmen mahkemeye çıkmadığı durumlarda, yeniden tutuklanmasına engel değildir. Bu tür bir durumda, tutukluluk süresinin, sanığın çağrıldığı usul işleminin süresiyle sınırlı olması gerekmektedir. Normal olarak, soruşturma evresinde tutuklama, şüphelinin sözlü yargılamada hazır bulunmasını sağlamaya yönelik bir tedbirdir; bu nedenle yargılamanın devamı boyunca uzatılabilir. Soruşturma evresinde tutukluluk süresinin, azami sürenin üçte ikisini aştığının tespit edilmiş halinde, davaya bakan hâkim veya mahkeme ve savcı, gerekli tedbirlerin alınarak davanın en hızlı şekilde sonuçlandırılmasını sağlamak üzere, durumu (adli) Yönetim Dairesi Başkanı ve Başsavcıya bildirmekle yükümlüdür (Madde 504.6, LECrin). Soruşturma evresinde tutukluluğun azami sürelerini, bu tedbirin uygulanabileceği suçların asgari haddini yukarıya çekerek azaltma yönünde bir girişim de bulunmaktadır. Bu nedenle, genel olarak, 5 yıl veya daha fazla hapis cezası ile cezalandırılan suçlar için, bir yıl uzatılarak 2 yıla kadar tutuklu yargılama mümkündür. 2 ila 5 yıl arasında hapis cezası bulunan suçlarda süre 6 ay uzatmayla 1 yıldır. Delillerin imha edilme riski bulunan durumlar içinse 6 aylık süre geçerlidir.

<sup>285</sup> İstatistikler, halihazırda tutuklu olan kişilerin yaklaşık dörtte birinin, mahkûmiyetleri anında, altı aydan uzun süredir soruşturma evresinde tutukluluk durumunda olduklarını göstermektedir (Morgenstern ve ark. 2018: 548). Tutukluluk halinin devamına ilişkin talepler Yüksek Bölge Mahkemesine sunulduktan veya esas yargılama başladıktan sonra altı aylık sürenin karşılanması nedeniyle, karmaşık davalarda tutuklama altı aydan uzun sürebilir. Anayasa Mahkemesi, 2014 yılında, soruşturma evresinde 1 yıldan uzun süren tutukluluk hallerinin ancak çok istisnai durumlarda haklı görülebileceğini belirtmiştir; FCC, 30 Temmuz 2014, 2BvR 1457/4. Ancak bu kararın etkisi istatistiklerde görülmemektedir. Alman Mahkemeleri gibi Avrupa Mahkemesi tarafından verilen birçok karar ((bkz., örneğin, *Patalakh / Almanya*, no. 22692/15, 8 Mart 2018) aslında davaların uzun sürdüğünü ve Yüksek Bölge Mahkemelerinin, şüphelileri, en ciddi davalarda bile, adli makamların davaları gereken özen ve hızla kovuşturmamış olmaları ve davaya özel zorlukların daha fazla uzatmayı haklı göstermeyecek oluşu nedeniyle serbest bırakıldıklarını göstermiştir. Bkz.ör., Oberlandesgericht Stuttgart, 21 April 2011 - 2 HEs 37-39/11; Kammergericht Berlin, 6 August 2013 - (4) 141 HEs 41/13 (19-21/13) - 4 Ws 100-101, 104/13; FCC, 3 Şubat 2021 - 2 BvR 2128/20, daha fazla detay için Morgenstern ve ark. 2018: 538.

## k. Verilen cezalara etkisi

207. İngiltere ve Galler,<sup>286</sup> Fransa,<sup>287</sup> Almanya<sup>288</sup> ve İspanya'da<sup>289</sup> mahkûmiyet hâlinde verilen hapis cezasının hesaplanmasında, soruşturma evresinde tutuklu olarak geçirilen süreler dikkate alınmaktadır.
208. Danimarka'da soruşturma evresindeki tutukluluk süreleri verilen cezayı etkilememekte; ancak, cezanın çekildiği cezaevi tarafından idari olarak mahsup edilmektedir.<sup>290</sup>
209. Verilecek cezanın hesaplanmasında, İngiltere ve Galler'de<sup>291</sup> nitelikli sokağa çıkma yasağı koşuluyla salıverilme süreleri ve Fransa'da<sup>292</sup> elektronik izleme kapsamında ev hapsine tabi olarak geçirilen süreler de dikkate alınmaktadır. Ayrıca, tutuklama emrinin askıya alındığı (şartlı kefalet karşılığı) kısıtlamalar kapsamında Almanya'da geçirilen süreler, sabit bir oranda kredilendirilmese de, hüküm verirken mahkeme tarafından kredilendirilebilmekte olup, buna ilişkin herhangi bir yasal düzenleme bulunmamaktadır. Ayrıca, İspanya'da geçici kefalet ve pasaportun geri alınması veya ülkeyi terk etme yasağı gibi tedbirlerin uygulanması sonucunda mahkemeye çıkma zorunluluğu için de ödenek verilmektedir.<sup>293</sup> Bu olasılıkların dışında, önleyici tedbirlere tabi olarak geçen zamanın, incelenen yargı çevrelerinin hiçbirinde cezaların hesaplanmasında etkisi yoktur.

## E. ÖNLEYİCİ TUTUKLAMA

### 1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

210. 5(1)(b) madde, hukuken öngörülen bir yükümlülüğün yerine getirilmesini güvence altına almak için özgürlükten mahrum bırakmaya izin vermekle birlikte, Avrupa Mahkemesi, bu maddenin uygulaması bağlamında suç işlememe yükümlülüğünün, ancak işlenmek üzere olan suçun yeri ve zamanı ile potansiyel mağdurun/mağdurlarının yeterince belirlenebilir olduğu durumlarda "özel ve somut" olduğunu kabul etmektedir.<sup>294</sup>
211. Ayrıca, bu tür bir özgürlükten mahrum bırakmanın amacının doğrudan yükümlülüğün yerine getirilmesine katkıda bulunması ve cezalandırıcı nitelikte olmaması; yerine getirilmesi gereken yükümlülüğün Sözleşme ile uyumlu olması gerekli olup; özgürlükten mahrum bırakmanın dayanağının ilgili yükümlülüğün yerine getirilmesiyle birlikte ortadan kalkacağı kabul edilmektedir.
212. Avrupa Mahkemesi aynı zamanda, suç işlenmesine yol açabilecek olan bir şeyi yapmamaya yönelik özel emirler bulunmasa bile (örneğin, 5(1)(b) maddesindeki özgürlükten mahrum bırakma hali), Avrupa Sözleşmesi'nin 5(1)(c) madesi bağlamında, bu hükümde yer alan, ilgili kişiyi yetkili yasal makamlar önüne çıkarmaya yönelik gereklilikle bağdaşmasa bile, bir kişinin suç işlemesinin önlenmesi için gerekli görülen kısa süreli tutulma hallerinin de ilgili madde kapsamına girebileceğini kabul etmiştir.<sup>295</sup>

<sup>286</sup> 2003 tarihli Ceza Adaleti Kanunu'nun 240ZA Bölümü.

<sup>287</sup> Madde 716-4 ve 142-11, CCrP.

<sup>288</sup> CMK Bölüm 51. Ancak, hükümlünün suçtan sonraki davranışı ışığında, bu istisna nadiren uygulansa da, mahkeme bu sürenin tamamen veya kısmen dikkate alınmayacağına karar verebilir. Ayrıca, soruşturma evresinde tutuklulukta geçen süre paraya çevrilirken veya bunun tersi yapılırken, kişinin özgürlüğünden mahrum bırakıldığı her bir gün, bir günlük ücrete tekabül eder.

<sup>289</sup> Ceza Kanunu'nun 58. maddesi.

<sup>290</sup> Ceza Kanunu'nun 86. maddesi.

<sup>291</sup> 2020 Hüküm Verme Kanunu'nun 325. maddesi.

<sup>292</sup> Madde 716-4 ve 142-11, CCrP.

<sup>293</sup> Bu nedenle, iki haftada bir mahkeme önüne çıkmalardan 10 tanesi karşılığında 1 gün hapis cezası (Ceza Kanunu'nun 59. maddesi ve Yargıtay'ın 1045/2013 sayılı STS kararı) ve her 6 aylık pasaportun geri alınması veya çıkış yasağı için de 1 gün hapis cezası indirilmektedir. İspanya (Yüksek Mahkeme Kararı, STS no. 611/2020).

<sup>294</sup> Ör., başvuranın, bir holigan kavgasını önlemek amacıyla uyarıldığı ve o gün Frankfurt'ta veya yakınlarında bu türden bir kavgaya katılmama yönünde özel bir yükümlülüğü olduğu Ostendorf/Almanya, no. 15598/08, 7 Mart 2013 davasında ortaya konulduğu gibi. Cf. Schwabe ve M.G. / Almanya, no. 8080/08, 1 Aralık 2011.

<sup>295</sup> S., V.ve A. /Danimarka [BD], no. 35553/12, 22 Ekim 2018

Bu gibi hallerde, sonucusu bu uygulama ya riskin geçmiş olması ya da özgürlükten mahrum bırakma için kısa süre limitinin dolmuş olması nedeniyle sorun olmayacaktır.

213. Bununla birlikte, bu türden uygulamalarda şu hususların ayrıca gösterilmesi gerekmektedir: Özgürlükten mahrum bırakmanın keyfi olmadığı, önlenen suçun, özellikle de işlenmek üzere olduğu yer ve zaman ile mağdurları bakımından somut ve özel olduğu ve objektif bir gözlemciyi, eğer ilgili kişi özgürlükten mahrum bırakılmış olmasaydı, suç işlenmesine iştirak edeceği konusunda ikna edebilecek somut ve özel olgu ve bilgilerin bulunması. Böylece, bu tür durumlarda, Avrupa Mahkemesi, bir kişinin mahkemeye çıkarılmadan dahi serbest bırakılacağını öngörmektedir.
214. Ayrıca, bir kişinin özgürlüğünden mahrum bırakılma süresi, kişinin yetkili yasal makam önüne çıkarılma amacı doğrultusunda "hızlı" olarak değerlendirilebilecek olandan bile çok daha kısa olmalıdır.<sup>296</sup>
215. Buna ek olarak, bu önleyici yetkiyi kullanma imkânının elbette ulusal hukuk tarafından öngörülmüş olması ve özgürlükten mahrum bırakmanın hukuka aykırı olduğunun anlaşılması hâlinde, gerçekten uygulanabilir bir tazminat hakkı olması gerekmektedir.
216. Avrupa Mahkemesi -özel bir suçun değil ama- genel olarak suçun işlenmesinin önlenmesi amacıyla yapılan özgürlükten mahrum bırakma uygulamalarının, 15. madde bağlamında bir derogasyon söz konusu olmadıkça ve ulusun yaşamını tehdit eden acil bir tehdidin varlığı bunu kesin olarak gerektirmiyorsa, Sözleşme'nin 5(1) maddesi bakımından bir aykırılık teşkil ettiğine hükmetmektedir.<sup>297</sup>

## 2. Karşılaştırmalı hukuk ve uygulama

217. Çalışmanın kapsadığı yargı çevrelerinde, önleyici tutuklamanın kullanılmasına ilişkin yaklaşımlar çeşitlilik göstermektedir. Bu kapsamda; ilgili kişiye yönelik bir cezaî takibat yapma amacı olmaksızın sadece olası bir suçun önlenmesi amacıyla tutuklama tedbirine başvurulabileceğine dair hiçbir hüküm içermeyen yargı çevrelerinden, bu olasılığın sadece olağanüstü hâllerde tanındığı örneklerle, oradan da bu tür bir yetkinin veya yetkilerin belirli sınırlı hâllerde var olması arasında değişiklik göstermektedir.
218. Bununla birlikte, incelenen ve olası suçların işlenmesinin önlenmesi için tutuklama yetkisinin bulunmadığı bazı yargı çevrelerinde (ve hatta bu türden yetkilerin bulunduğu bazı yargı çevrelerinde de), akıl sağlığı itibarıyla kendileri veya başkaları için risk oluşturan ve bir suç işlenmesine yol açabilecek durumda olan kişilerin tutuklanmasına ilişkin yetkiler bulunmaktadır.<sup>298</sup> Bu tür durumlarda, amaç ilgili kişi hakkında ceza davası açmak olmasa da, anılan yetkinin kullanımı, kişinin tutuklanması yoluyla suçun önlenmesi olmaktadır.
219. Ayrıca, önleyici tutuklama yetkisi bulunmayan yargı çevrelerinden birinde, ilgili kişi hakkında ceza davası açılması öngörülmese de, özgürlükten mahrum bırakmadan daha hafif olan kimi kısıtlamalar uygulanmasına imkân veren sağlayan önleyici nitelikli bir idari yetki bulunmaktadır.<sup>299</sup>
220. Böylelikle, Fransa'da ve İspanya'da, bir ceza davası açılmasının amaçlanmadığı hâllerde, mevzuatta suç işlenmesini önlenmek için bir kişinin tutuklanmasına yönelik bir yetki bulunmamaktadır.<sup>300</sup>

<sup>296</sup> Bkz. yukarıdaki paragraflar 37-38.

<sup>297</sup> Terör suçlarının işlenmesini önlemek için yargılama yapmaksızın tutuklama kararı verilmiş olan ve hem *Lawless /İrlanda (No. 3)*, no. 332/57, 1 Temmuz 1961 hem de *İrlanda / Birleşik Krallık (P)*, no. 5310/71, 18 Ocak 1978 davalarında karar verildiği gibi.

<sup>298</sup> İlgili mevzuat şu şekildedir: Danimarka (psikiyatride güç kullanımıyla ilgili Kanun Bölüm 5.2) İngiltere ve Galler (1983 Akıl Sağlığı Kanunu) Fransa (Halk sağlığı Kanunu Madde L. 3213-1 ve devamı) Almanya - *Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit* (FamFG). ; İspanya (Ley de Enjuiciamiento Civil Madde 763 (7 Ocak tarihli 1/2000 Medeni Usul Kanunu: Akıl hastalığına bağlı olarak kişinin iradesi olmaksızın hastaneye yatırma). Tüm durumlarda, ilgili kişinin tutuklanması tıbbi değerlendirmeye dayanmakta olup, adli denetime tabidir.

<sup>299</sup> Bkz. aşağıda paragraf 237.

<sup>300</sup> İngiltere ve Galler'de, G Kanunu (par. 2.1) özellikle "bir suç işlemesinden şüphe edilmesi için makul gerekçeler bulunmayan bir kişinin yakalanmasının hiçbir şekilde gerekli olmayacağı" belirtilmiştir.

221. Hiç şüphesiz, bu iki ülkede –ve çalışmanın kapsadığı diğer yargı çevrelerinde– yapılan özgürlükten mahrum bırakmalar, sırf hareket suçları bakımından –yani, suça teşebbüs, suça teşvik veya yardım etme, suç işlemek için komplo kurma– suçun maddi unsurlarının ortaya çıkmasını önlemektedir. Bununla birlikte, bu gibi durumlarda amaç, ilgili kişi hakkında sırf hareket suçları bakımından cezai takibat yapmaktır.
222. Ayrıca Fransa’da, olağanüstü hâlin istisnai kuralları çerçevesinde idari ev hapsine izin verilirken<sup>301</sup>; İspanya’da ise bazı olağanüstü hâller türlerinde önleyici tutuklamaya ilişkin hükümler bulunmaktadır.<sup>302</sup>
223. Daha önce görüldüğü üzere, Birleşik Krallık, olağanüstü hâl süresince terör suçlarının işlenmesi riskini önleyici tutuklamayı meşrulaştırmak için Avrupa Sözleşmesi’nin 15. maddesinden başarılı bir şekilde yararlanmıştı.<sup>303</sup> Günümüzde de, Avrupa Sözleşmesi’nin 15. Maddesi kapsamında yapılacak ve önleyici gözaltı gerektiren önlemleri de içerebilecek türden derogasyonlara başvurmak için gerekli yasal bir temel yürürlüktedir.<sup>304</sup>
224. Ancak, Avrupa Mahkemesi, İngiltere ve Galler’de güvenlik gerekçeleriyle ülkede bulunmalarının ulusal güvenlik için bir risk oluşturduğuna ve uluslararası terör eylemleri yapmak, bunların hazırlığında olmak veya bunlara azmettirmek ve uluslararası bir terörist grubun üyesi olmaları, o gruba ait olmaları veya o gruba bağlı olmalarından şüphelenilmesi ve uzaklaştırılmalarının veya ülkeden gönderilmelerinin mümkün olmaması nedeniyle kendi vatandaşı olmayan kişileri tutukladığında Birleşik Krallık’ın 15. madde bakımından, sonraki bir derogasyona dayanamayacağına karar vermiştir. Avrupa Mahkemesi’ne göre, vatandaşlar ve vatandaş olmayanlar arasında haksız şekilde ayırım yapan tedbirler orantısız olmakla Avrupa Sözleşmesi’nin 5(1) maddesini ihlal edilmiştir.<sup>305</sup>
225. Danimarka veya Almanya’da, olağanüstü hâl durumunda önleyici gözaltı kullanımına izin veren herhangi bir hüküm bulunmamaktadır.
226. Danimarka’da Polis Kanunu’nun 5(3) bölümü, polisin kamu düzeninin bozulmasına yol açabilecek veya bireylerin ya da kamunun güvenliğine ilişkin bir risk oluşturacak hallerde, bu riski önlemek için bir kişiyi tutuklamasına izin vermektedir. Bu tür bir tutuklamanın genel olarak altı saatten uzun olmaması gerekmekte olup; anılan tedbirin yerindeliği, söz konusu risk veya tehlikeyi önlemek için gerekli olduğu ölçüde uygulanmasına bağlı olacaktır.
227. Bu yetkinin kullanılması, yukarıda da görüldüğü üzere<sup>306</sup>, Avrupa Mahkemesi tarafından, bir kişinin suç işlemesini önlemek için makul olarak gerekli görülen kısa süreli tutukluluğun Avrupa Sözleşmesi’nin 5(1)(c) maddesi uyarınca özgürlükten mahrum bırakma için ayrı bir neden olduğuna karar verdiği bir yargılamanın konusu olmuştur.
228. Bu davada, Avrupa Mahkemesi, olaydaki maddi bulguların, ilgili “suçun” –holigan futbol taraftarları kavga– 5(1)(c). madde gereğince “özel ve somut” olarak kabul edilebileceğini ve tutuklama ile önlenmemiş olsaydı, başvurucuların her hâlukârda bu suçun içinde bulunacaklarını kabul etmiştir.

<sup>301</sup> Madde 8, olağanüstü hâle ilişkin Kanun no. 55-3853, Nisan 1955.

<sup>302</sup> Dolayısıyla, bir “*estado de excepción*” (olağanüstü hal) uyarınca, kamu makamları (polis), kamu düzeninin korunması açısından gerekli gördüğü takdirde ve en azından kişinin suçlu olduğuna dair sağlam temellere dayanan şüpheler bulunması koşuluyla, herhangi bir kişiyi yakalayabilir. Bu durumlarda özgürlükten yoksun bırakılmanın 24 saat içinde yetkili hâkime bildirilmesi gerekir ve süre 10 günü geçemez. Gözaltına alınanlar, hakları konusunda derhâl bilgilendirilme, ifade vermeye zorlanmama ve polis ve adli işlemler sırasında bir avukatın yardımından yararlanma hakkı gibi 17.3 CE’nin kendilerine tanıdığı haklardan yararlanır; Alarm, istisna ve kuşatma hâllerine ilişkin 4/1981 sayılı Kanun’un 16. Maddesi. Bir “*estado de sitio*” (olağanüstü hal olarak kuşatma hali) ilan edilirse, 10 günlük süreye de yaslanılabilir. Ayrıca, tutukluya madde 17.3’te tanınan yasal güvenceler askıya alınabilir; Madde 32, Alarm, istisna ve kuşatma hâlleri hakkında 4/1981 sayılı Kanun.

<sup>303</sup> Bkz: paragraf 217.

<sup>304</sup> 1998 tarihli İnsan Hakları Kanunu’nun 14. maddesi uyarınca, Dışişleri Bakanı, Avrupa Sözleşmesi’nin 15. Maddesi uyarınca yapılan veya yapılması planlanan herhangi bir derogasyonu Kanun’a dahil eden bir emir verebilir. Bu yolla Avrupa Konseyi Genel Sekreteri’ne bildirilen herhangi bir derogasyonun ülke içinde de benzer bir etkisi olması sonucu ortaya çıkar. Bu türden bir yerel derogasyon, en fazla beş yıl sürebilir ve daha sonra uzatılmadığı sürece otomatik olarak yürürlükten kaldırılır. Ayrıca Avrupa Sözleşmesi’ne ilişkin derogasyon geri çekilmişse de iç hukukta da yürürlükten kaldırılmasını gerektirir; bölüm 16.

<sup>305</sup> A. vd./ *Birleşik Krallık* [BD], no. 3455/05, 19 Şubat 2009.

<sup>306</sup> Bkz. paragraf 213-216.



Buna ek olarak, Avrupa Mahkemesi, başvuranların yakın risk tehlike geçer geçmez serbest bırakılmış olduklarını ve altı saatlik sınır dahilinde olan tutukluluklarının, holigan kavgasını kıskırtmak üzere daha fazla ileri gitmelerini engellemek için gerekenden daha uzun sürmemiş olduğunu kabul etmiştir.

229. Benzer şekilde, Almanya'daki 16 eyaletin Polis Kanunu, olası suçlar yoluyla neden olunabilecek zararlar da dahil olmak üzere, çeşitli şekillerde ortaya çıkabilecek tehlikelerin önüne geçilmesi amacıyla, bir kişinin özgürlüğünden mahrum bırakılması olarak tanımlanabilecek olan polis tutuklamasına ("Gewahrsam") imkân sağlamaktadır. Bu türden bir tutuklamanın konusu olabilecek suçlar, sınırlı olarak gösterilmiş değildir.
230. Uygulamada polis tutuklaması, nadiren ve birkaç saatlik kısa süreler veya en çok iki güne kadar bir süre için ve çoğunlukla, büyük spor faaliyetleri (örneğin futbol holiganlığını önlemek için) ya da büyük siyasi olaylarla (örneğin, siyasi liderlerin zirvesi süresince, eylemcilerin şiddet kullanmasını önlemek için) bağlantılı olarak kullanılır. Tutuklama genel olarak polis karakollarında ya da bazı hâllerde mobil polis birimlerinde yapılır. Bununla birlikte, tutuklunun daha uzun süreler için bir cezaevine nakledilmesi de mümkündür.
231. Polis tutuklamasının azami süresi devletlere göre değişmekte olup, bazı Polis Kanunları teorik olarak tehlike yakın olduğu sürece süresiz polis tutukluluğuna izin vermektedir (ör. Bavyera'daki Polis Kanunu, başlangıçta üç ay boyunca ve hâkim gerekli gördüğü sürece üç ay daha uzatma seçeneğiyle adli olarak yetkilendirilmiş polis tutuklamasına izin vermektedir<sup>307</sup>).
232. Almanya'daki diğer Polis Kanunları, bazen riskin niteliğine bağlı olarak, 4 ila 14 gün arasında süre sınırları ön görmektedir.<sup>308</sup> Bu tür bir polis tutuklamasına karşı idare mahkemesinde, uygulamaya derhâl son verilmesi için geçici tedbir kararı talebiyle itiraz edilebilir.<sup>309</sup> Ayrıca, tutukluluk kısa sürdüğü için, bundan etkilenenler, sıklıkla idare mahkemesinden bu tedbirin kanuna aykırı olduğuna dair bir karar alarak tazminat talep etmektedirler.<sup>310</sup>
233. Esasen, süre kısa olmadığında, Avrupa Mahkemesi Avrupa Sözleşmesi'nin 5(1)(b) maddesinin ihlal edildiğine karar verebilir.<sup>311</sup>
234. İngiltere ve Galler'de, ortak hukuktan gelen ve huzuru bozabilecek nitelikte yakın veya gerçek bir tehlikeyi önlemeye yönelik bir yakalama yetkisi bulunmaktadır.<sup>312</sup> Bununla birlikte, o anda hukuka aykırı olarak hareket etmeyen bir vatandaşın özgürlüğünden mahrum bırakılmasının haklı çıkarılabilmesi için, huzuru bozabilecek nitelikteki tehdidin yeterince gerçek ve güncel olması gerekmektedir.<sup>313</sup>
235. Yüksek Mahkeme, huzuru bozmaya yönelik yakın bir tehlikenin mevcudiyeti durumunda yapılacak önleyici tutuklamanın Avrupa Sözleşmesi'nin 5. Maddesi ile uyumlu olduğuna; Sözleşme'nin aksi yöndeki yorumunun, polisin kamu düzenini koruma ve başkalarının can ve mallarını koruma görevini yerine getirmesini imkânsız kılmak anlamına gelebileceğine karar vermiştir. Madde 5(1)(c) uyarınca tutuklama veya alıkoyma yetkisinin "yetkili yasal merci önüne çıkarmak amacıyla" olması, zımnî olarak, mahkeme önüne çıkarılacak kişinin tutukluluk halinin, kişinin mahkeme önüne çıkarılması

<sup>307</sup> Madde 20, *Gesetz über die Aufgaben und Befugnisse der Bayerischen Staatlichen Polizei*.

<sup>308</sup> Kuzey Ren-Vestfalya Polis Kanunu, ağır suçların önlenmesi amacıyla 14 gün tutukluluğa izin vermektedir. Alman Ceza Kanunu'nun en az bir yıl hapis cezası gerektiren tüm suçları içeren 12. maddesine göre, bu süre bir kereliğine 14 gün daha uzatılabilir. Tutukluluğun amacı, başka bir kişinin yaşamı, sağlığı veya özgürlüğü açısından risk oluşturan herhangi bir suçun önlenmesi ise, azami süre bir haftadır. Diğer suçlarla ilgili olarak, azami süre, yakalamayı takip eden günün sonuna kadar tutukluluktur (Bölüm 35, 38 *Polizeigesetz des Landes Nordrhein-Westfalen*). Öte yandan, Berlin Polis Kanunu- Bölüm 33 *Allgemeines Sicherheits- und Ordnungsgesetz (ASOG)* Berlin- polis tarafından tutulmaya ancak yakalamayı takip eden günün sonuna kadar izin vermektedir. Bu, Berlin'de daha uzun süreli önleyici tutukluluğun ancak bir hâkimin, örneğin Akıl Hastası Kişilerin Yerleştirilmesi Kanunu gibi diğer bir önleyici mevzuata dayandığı hallerde mümkün olduğu anlamına gelir.

<sup>309</sup> Bölüm 80(5) İdari Yargılama Kanunu (*Verwaltungsgerichtsordnung*).

<sup>310</sup> *Ibid*, Bölüm 113(1). Bu örneğin, *Ostendorf davasında* görülmüştür.

<sup>311</sup> Bkz, ö., *Epple/Almanya*, no. 77909/01, 15 Aralık 2006, 19 saat süren tutukluluğun, başvurana karşı verilen emrin uygulanması gerekliliği ile başvuranın özgürlük hakkı arasında uygun bir denge oluşturmadığı düşünülmüştür.

<sup>312</sup> 1986 Kamu Düzeni Kanunu Bölüm 40 tarafından korunmaktadır.

<sup>313</sup> *Foulkes / Chief Constable of Merseyside* [1998] 3 All E.R. 705.

için gereken süreyle sınırlı olmasını gerektirmektirdiği anlamına gelmektedir. Bu nedenle, önleyici amaçlarla uygulanan tutukluluktan erken salıverme durumunda, tutuklamanın yasallığına, örneğin yargı denetimine başvurma yoluyla sonradan itiraz edilebilirse, bu durum 5. Maddeye içkin olan hakların güvence altına alınmış olması açısından yeterlidir.<sup>314</sup>

236. Fransa'da önleyici tutuklamanın mümkün olmamasına rağmen, mevzuatta, davranışlarının, terör eylemlerine bağlı olarak kamu düzeni ve güvenliğine tehdit oluşturduğuna inanılması için ciddi gerekçeler bulunan kişiler için idari denetim ve kontrol yolu öngörülmüş bulunmaktadır. Bu yolla İçişleri Bakanı, münhasıran terör eylemlerinin önlenmesi amacıyla ve ulusal anti terör savcısını bilgilendirdikten sonra, bir kişinin belirli bir coğrafi alanda kalmasını, bir karakola periyodik olarak bildirimde bulunmasını ve yerleşim yerini veya bu yerin değişimi hâlinde bu değişikliği belirtmesini emredebilir.<sup>315</sup>

## F. TAZMİNAT

### 1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

237. Avrupa Sözleşmesi'nin 5(5) maddesi aşağıdaki gibidir:

Bu madde hükümlerine aykırı bir yakalama veya tutma işleminin mağduru olan herkes tazminat hakkına sahiptir.

238. Bu hak, ulusal hukuk sistemlerindeki bir yetkilendirmeye dayanıp dayanmadığından bağımsız olarak, 5. maddenin gerekliliklerine aykırı düşen her türlü özgürlükten mahrum bırakma halinde uygulanmaktadır.<sup>316</sup>
239. Tazminat talebinin<sup>317</sup> temeli olarak Madde 5(5)'e dayanılabileceğine dair yeterli kesinlikle gösterilen herhangi bir hükümlerle, bu konuda uygulanabilir bir hak yaratılabilir. Bu kapsamda örneğin medeni kanun<sup>318</sup> veya ceza muhakemesi usul kanunu<sup>319</sup> gibi mevzuat hükümlerinde de, 5. Maddeye aykırı özgürlükten mahrum bırakma halleri için tazminat ödeneceği öngörülmüş olabilir. Buna karşın özgürlükten mahrum bırakmanın ulusal hukuk kurallarına uygun olduğu hâllerde, bu tür bir hak bulunmayacaktır.<sup>320</sup>
240. Bu kapsamda hükmedilecek tazminatın yalnızca maddi zarar veya kayıpları değil, aynı zamanda manevi zararları da kapsamı gerekmektedir.<sup>321</sup>
241. 5(5) madde, tazminata hükmedilmesinin, kişinin ihlalden kaynaklanan zararı ispatlaması şartına bağlanmasına bir engel teşkil etmemektedir.<sup>322</sup>
242. Bununla birlikte, salt hukuka aykırı bir tutuklamanın manevi zarara yol açtığı kabul edilmelidir.<sup>323</sup> Bu bağlamda özellikle, anılan zararın dışarıdan algılanabilir olması beklenmemeli ve kişinin psikolojik durumu üzerindeki etkilerin, serbest bırakılmadan sonra da devam edebileceği dikkate alınmalıdır.
243. Bu husus, Avrupa Mahkemesi tarafından, özellikle de özgürlükten mahrum bırakmanın kısa sürdüğü ve tutuklunun fiziksel veya psikolojik durumu üzerinde objektif olarak algılanabilir bir kötüleşmeye neden olmadığı durumda önemli görülmektedir.<sup>324</sup>

<sup>314</sup> R. (Hicks başvurusu üzerine) / Commissioner of Police for the Metropolis [2017] UKSC 9. Bu karar, Avrupa Mahkemesi tarafından yukarıda tartışılan S, V ve A/Danimarka [BD], no. 35553/12, 22 Ekim 2018 kararında dikkate alınmıştır.

<sup>315</sup> İç Güvenlik Kanunu'nun L.228-1 ve devamındaki maddeler; terminoloji anlatım için basitleştirilmiştir.

<sup>316</sup> Nolan ve K. / Rusya, no. 2512/04, 12 Şubat 2009.

<sup>317</sup> Ciulla /İtalya [P], no. 11152/84, 22 Şubat 1989.

<sup>318</sup> Venskutė /Litvanya, no. 10645/08, 11 Aralık 2012.

<sup>319</sup> Popovici / Moldova (dec.), no. 38178/08, 24 Haziran 2014.

<sup>320</sup> Caballero / Birleşik Krallık [BD], no. 32819/96, 8 Şubat 2000.

<sup>321</sup> Khachatryan vd./ Ermenistan, no. 23978/06, 27 Kasım 2012.

<sup>322</sup> Wassink /Hollanda, no. 12535/86, 27 Eylül 1990.

<sup>323</sup> Dzhabarov vd./ Polonya, no. 6095/11, 31 Mart 2016

<sup>324</sup> Danev /Bulgaristan, no. 9411/05, 2 Eylül 2010.

244. Ayrıca, hükmedilen tazminat miktarının esasen Avrupa Mahkemesi'nin benzer davalarda hükmettiğinden daha az olmaması ve tutukluluğun süresiyle orantısız veya ihmal edilecek ölçüde az olmaması gerekmektedir.<sup>325</sup>
245. Soruşturma evresinde tutuklulukta geçen sürenin, hükmedilen hapis cezasından mahsup edildiği hallerde, geride Avrupa Sözleşmesi'nin 5. Maddesi bağlamında gösterilecek veya tazmin edilecek büyük bir zarar kalmayacaktır.<sup>326</sup> Bu esas, hiç kuşku yok ki, soruşturma evresinde tutuklama kararı verilmeden önce hukuka aykırı şekilde geçirilen tutukluluk süresinin mahsup edilmesi açısından da geçerli olacaktır.
246. 5. maddeye aykırı bir özgürlükten mahrum bırakma hali için tazminat ödenmesine hükmedilen karara uyulup bunun icra edilmemesi, Sözleşme'nin 6. maddesi ve Ek 1 no.lu Protokol'ün 1. maddesinin de ihlaline neden olacaktır.<sup>327</sup>

## 2. Karşılaştırmalı hukuk ve uygulama

247. Ankete katılan beş yargı çevresinin hepsinde –ister yakalama, ister buna eklenen gözaltı süresi, isterse de soruşturma evresinde tutukluluk halinin sonucu olarak– bir kimsenin özgürlüğünden mahrum bırakılmasının hukuka aykırı olduğu tespit edildiğinde, bu kişinin tazminat almasını sağlayacak hükümler bulunmaktadır. Bazı yargı çevrelerinde, özgürlükten mahrum bırakılan kişinin daha sonra aklandığı veya beraat ettiği durumlarda tazminat alma olasılığı da vardır.
248. Bu kapsamda, Danimarka'da süre veya orantılılık bakımından yasal sınırları aşan özgürlükten mahrum bırakma halleri için, ilgili kişinin bundan dolayı kısmen sorumlu olmadığı müddetçe, bu tür bir imkân öngörülmüş bulunmaktadır.<sup>328</sup>
249. Fransa'da<sup>329</sup> ve İspanya'da<sup>330</sup> kişinin polis eliyle kişinin özgürlüğünden hukuka aykırı şekilde mahrum bırakılması, adaletin kötü işlemesi olarak kabul edilmektedir ve devletin bundan ötürü doğan zararların tazmin yükümlülüğü bulunmaktadır. Bununla birlikte, bu durum yalnızca büyük bir kusurun varlığının tespit edilmesi hâlinde söz konusu olmaktadır ve salt özgürlükten mahrum bırakmanın hukuka aykırı olması, anılan tazminat sonucunu doğurmayacaktır.
250. Öte yandan, Almanya'da hukuka aykırı olarak özgürlükten mahrum bırakılma için tazminat hakkı, Avrupa Sözleşmesi'nin 5(5) Maddesinin Alman mahkemeleri önünde doğrudan uygulanabilir olmasına dayanmaktadır.<sup>331</sup>
251. Bununla birlikte, İspanya'da özgürlükten mahrum bırakmanın sadece mahkeme kararı neticesinde –soruşturma evresinde tutuklama ya da tutuklamanın devamına ilişkin kararlar da dahil olmak üzere– bir adli hataya veya anormal bir işleyişe sebep olunması hâlinde tazminat talep etme imkânı bulunmaktadır.<sup>332</sup> Tazminat talep etme usulüyle karmaşıktır.

<sup>325</sup> *Vasilevskiy ve Bogdanov / Rusya*, no. 52241/14, 10 Temmuz 2018.

<sup>326</sup> *A.R. / İsviçre (karar.)*, no. 31813/96, 20 Mayıs 1998 ve *P.L. / Fransa*, no. 21503/93, 2 Nisan 1997.

<sup>327</sup> *Fedotov / Rusya*, no. 5140/02, 25 Ekim 2005.

<sup>328</sup> Bölüm 1018a Adalet İdaresi Kanunu. İş birliği yapmaması (örn. konuşmaması) hâlinde kişi sorumlu olarak görülebilir.

<sup>329</sup> Madde L.141-1 the Adli Örgütlenme Kanunu.

<sup>330</sup> Yargı Kanunu Madde 292-293.

<sup>331</sup> Bu, cezalandırma sürecinde değerlendirilebilir, ancak tüm hukuka aykırı usul gecikmeleri için de tazminat talep edilebilir (*rechtsstaatswidrige Verzögerungen* veya hukuk devletine aykırı gecikmeler). İlgili normlar Mahkeme Kanunu'nun 198-201 bölümlerinde yer almaktadır.

<sup>332</sup> Yargı Kanunu'nun 292. ve 293. maddeleri. Ancak şu anda, beraat etmiş kişilerin soruşturma evresinde tutuklulukta geçen süre için tazminat taleplerinin tazminat hukuku prensiplerine göre ileri sürülmesi yönünde bir öneri bulunmaktadır. Bu halde, hasarın güncel olmaması veya esas olarak ilgili kişinin davranışına atfedilmesi durumunda, tazminatın ödenmemesi gündeme gelebilecektir. Önerilen kural, maruz kalınan özgürlükten yoksun bırakmanın doğrudan ve asıl nedeninin, özellikle daha az külfetli önleyici tedbirlerin ihlali veya adaletten kaçmak için etkili bir girişimde bulunulması veya delilleri yok etme veya mağdurun yasal varlıklarına saldırma gibi emredici davranış kurallarının ihlaline sahip olması durumunda, durumun böyle olduğunu kabul eder. Yüksek Mahkeme genellikle yargı yetkisine sahip olacaktır ve talebin, davayı sona erdiren kararın tebliğinden itibaren 30 gün içinde yapılması gerekir. Bu karar, kesin beraat, ret veya davanın sonlandırılması kararı olacaktır (kesin hüküm etkisine sahip kararlar).

252. Son olarak, İngiltere ve Galler'de, polis tarafından yapılan hukuka aykırı bir özgürlükten mahrum bırakma hali, hatalı hapis cezası verilmiş olmasından kaynaklanan bir haksız fiil sorumluluğuna yol açabilecektir.<sup>333</sup> Bir mahkeme kararına dayanan ve şüphelinin insan haklarını ihlal eden özgürlükten mahrum bırakma hali, 1998 tarihli İnsan Hakları Kanunu'nun 7. ve 8. bölümleri çerçevesinde öngörülmüş bulunan hukukî çarelerin de konusunu oluşturabilir.
253. Buna ek olarak, Fransa'da, soruşturma sonunda serbest bırakılmış veya beraat etmiş olan kişinin, özgürlükten mahrum bırakılma hali hukuka aykırı olmasa bile, devletten tam bir tazminat talep etme hakkı bulunmaktadır.<sup>334</sup> Almanya<sup>335</sup> ve İspanya'da<sup>336</sup> da beraat kararını takiben kullanılacak benzer imkânlar bulunmaktadır.
254. Tüm bu davalarda tazminat genel olarak parasaldır.
255. Bununla birlikte, yargılama sonucunda kişiye hapis cezası verildiğinde, hem Almanya<sup>337</sup> hem de Danimarka'da, hukuka aykırı bir özgürlükten mahrum bırakma nedeniyle cezadan bir miktar indirim yapılması mümkündür.
256. İncelenen bütün yargı çevrelerinde ödenen tazminatlar, hem maddi hem de manevi zararı kapsamaktadır.
257. Bununla birlikte, Danimarka<sup>338</sup>, Fransa<sup>339</sup> ve Almanya'da<sup>340</sup> zararın değerlendirilmesi için özel kurallar bulunmazken; İspanya'da<sup>341</sup> Yüksek Mahkeme tarafından bu konuda belli esaslar geliştirilmiş olup, İngiltere ve Galler'de<sup>342</sup> ise tazminatları düzenleyen genel bir çerçeve bulunmaktadır.

<sup>333</sup> Ortak hukukta bir tazmin yolu.

<sup>334</sup> Madde 149 CcPr.

<sup>335</sup> Cezai Konularda Kolluk Tedbirlerine İlişkin Tazminat Hakkında Kanun'un 2. Bölümü uyarınca ("*Gesetz über die Entschädigung für Strafverfolgungsmaßnahmen*").

<sup>336</sup> Yargı Kanunu'nun 294. Maddesi uyarınca. Anayasa Mahkemesi, 85/2019 sayılı STC'de beraat kararı verilmesinin, suç teşkil eden fiilin işlenmemiş olması şartına bağlanmasının, eşitlik ve masumiyet karinesi ile çeliştiği gerekçesiyle anayasaya aykırı olduğuna hükmetmiştir. Bunu yaparken, Avrupa Mahkemesi'nin, bu gerekliliğin Avrupa Sözleşmesi'nin 6(2). Maddesine aykırı olduğuna ilişkin olan *Puig Panella / İspanya*, no. 25 Nisan 2006, *Tendam / İspanya*, no. 13 Temmuz 2010 ve *Vlieeland Boddy y Marcelo Lanni / İspanya*, no. 16 Şubat 2016 kararlarından esinlenmiştir.

<sup>337</sup> Soruşturma evresindeki tutukluluğun uzun sürdüğü durumlarda, ceza, öncelikle yargılamanın uzun sürdüğü ve bunun kişi üzerinde doğurduğu olumsuz sonuçlar dikkate alınarak belirlenir. Bu durum, kısmen daha hafif bir ceza verilmesine yol açabilir. İkinci aşamada, uzun sürenin hukuka aykırı bir gecikmeden kaynaklanmış olması dikkate alınır ve kararda belirtilmesi gereken ilave indirime konu olması gerekir (örneğin: "süreçteki uzamaların sonucu olarak, verilen cezanın iki ayı çekilmiş sayılır"). Bu yaklaşım, yüksek mahkeme ve Anayasa Mahkemesi içtihadında geliştirilmiştir.

<sup>338</sup> Bu, savcı tarafından karara bağlanacak, yani bölge mahkemelerinde suç duyurusunda bulunanlardan daha üst düzeyde bir meseledir.

<sup>339</sup> Kanunda herhangi bir ölçü öngörülmemiş olup; her bir davanın özel koşullarına göre belirleme yapılmaktadır.

<sup>340</sup> Hukuka aykırı olarak özgürlükten mahrum bırakılma tazminatları günlük 16 ila 40 Euro arasında değişmektedir (Meyer-Ladewig ve ark. 2017, kenar not 114). Ancak, kişi beraat ettiği durumlarda, tespit edilen her türlü maddi kaybı ve manevi zararları için günlük 75 Euro alabilir (Cezai Konularda Kolluk Kuvvetleri Tedbirlerinin Tazminine İlişkin Kanun (*Gesetz über die Entschädigung für Strafverfolgungsmaßnahmen*)).

<sup>341</sup> Özellikle 10 Ekim 2019 tarihli STS'de, FD 6; İlk olarak, soruşturma evresinde tutukluluğun çeşitli zararları tespit edilmiştir: "hapsedilmenin getirdiği sosyal itibarsızlık ve çevreden kopuşun yanı sıra, acı, endişe, güvensizlik, huzursuzluk, hayal kırıklığı, sıkıntı, öfke veya korku, herkes için ciddi bir manevi kayıptır". Diğer kararlarda, tazminatın sadece özgürlükten mahrum kalma süresinin uzamasıyla orantılı olarak artmakla kalmayıp, aynı zamanda artan oranda olması gerektiği belirtilmiştir: hapsedilmiş olma halinin uzamasının zararı giderek ağırlaştırdığı göz önüne alındığında, tazminatın ilerici olması gerekmektedir. Bazen de, özgürlükten mahrum bırakılmış olunan ilk günlerin daha külfetli olduğu konusunda aksi yönde bir görüş benimsenmektedir. Yaş, sağlık, medeni tutum, suçlama konusu fiiller, ceza veya cezaevi geçmişi, kaybedilen onurun iadesi, fiilin toplumsal hafızadan silinme olasılığının az ya da çok olması ve cezaevinin zarar gören kişinin kişiliği veya davranışı üzerinde bırakmış olabileceği izler konuyla ilgili kabul edilmiştir. Yüksek Mahkeme, bu özel rehber ilkelere ek olarak, AİHM'nin kazanç kaybı, yani kişinin o dönemde sahip olduğu ve kaybettiği gelir gibi diğer koşulların da değerlendirilmesi gerektiğini dikkate alır. Ya da, daha genel olarak, kişinin hapisteye kaldığı sürecin doğurduğu ağır ekonomik etkiler; ya da bu durumda soruşturma evresindeki tutukluluğun uzunluğu; kişinin fiziksel ya da zihinsel olarak hastalanıp hastalanmadığı; fiziksel veya zihinsel koşulları hapis hâlinde kalmayı ne kadar külfetli hâle getirdiği; hapis hâlinde bakmakla yükümlü olduğu kişilerin bulunması; küçük çocuklar, vb. Bu yönergeler rağmen, mahkeme uygulamaları tazminat tutarının genellikle koşullara göre açıkça gerçekleştirilmeyen sabit bir oran belirlenerek hesaplandığını göstermektedir. Dahası, bu özel koşulları belirtmeden, kişinin ihtiyati tedbir olarak özgürlükten mahrum bırakıldığı gün sayısı ile çarpılan hapis gününün parasal değerlemesini yapma eğilimi bile vardır; bkz. Manzanares Samaniego, J. L. "STC 85/2019'dan sonra tutuklu yargılama tazminatı", 9759 sayılı Kanun Dergisi, 2020; De Hoyos Sancho, M., Inocencia Üniversitesi, Valencia (Tirant lo Blanch), 2020, s. 79.

<sup>342</sup> Bu nedenle, hukuka aykırı olarak hapisteye geçirilen fiili süre için temel tazminatlar verilir, hukuka aykırı olarak yakalama veya tutuklamanın neden olduğu herhangi bir zihinsel sıkıntı veya duygusal zarar için ağırlaştırılmış tazminatlar verilir ve –genellikle istisnai durumlarda– ilgili makamı baskıcı veya hakaret içeren davranışlardan dolayı cezalandırmak için örnek olacak nitelikte tazminatlar verilebilir. Bunlar genellikle istisnai durumlarda ödenir. Örneğin, üç davacının hukuka aykırı olarak yakalanmasıyla ilgili olan *Mohidin ve Ors v Metropolis Polis Komiseri* [2015] EWHC 2740 (QB) davasında olduğu gibi. Birinci kişiye, beş dakikalık gözaltı için 200 GBP ve birkaç dakika boyunca ırkçı tacizle ilgili olarak 2.300 GBP ağırlaştırılmış tazminat ödenmiştir. İkinci kişi saldırıya uğramış, yakalanmış ve 20 saat boyunca tutuklanmış olup; temel zararlar için 4.500 GBP, acı ve ıstırap için 250 GBP ve bir polis memuru tarafından yapılan yanlış iddialar nedeniyle haksız vücut aramasına maruz kalması nedeniyle

258. Genel olarak, hukuka aykırı şekilde özgürlükten mahrum bırakmaya ilişkin tazminat talepleri, yargılamanın her aşamasında ileri sürülebilir. Bununla birlikte, İspanya'da, soruşturma evresinde tutuklamaya bağlı tazminat taleplerinin, adli hatalardan ötürü istenen tazminatlar için öngörölmüş usullere uygun olarak yapılması gerekmektedir.<sup>343</sup> Ayrıca, Fransa'da tazminat talepleri, ancak ilgili takibat sona erdikten sonra yapılabilir.
259. Bununla birlikte, beraate bağlı olan bir tazminat talebi, elbette ki sadece dava sonuçlanmasından sonra ileri sürülebilir.
260. Talepte bulunmak için aranan süreler, önemli ölçüde değişiklik göstermektedir.
261. Bu kapsamda, Danimarka'da idari makamların tazminat talebini reddetmesinden sonra mahkemeye itiraz süresi iki aydır.<sup>344</sup> Öte yandan Fransa'da, taleplerin, davayı sona erdiren veya ilgili kişinin serbest bırakılmasına ya da beraatine ilişkin kararın verildiği tarihten sonraki altı ay içinde yapılması gerekir.<sup>345</sup> İspanya'da bu süre, tazminat talep hakkının doğduğu günden itibaren bir yıldır.<sup>346</sup> İngiltere ve Galler ile Almanya'da ise, genel zamanışımı süreleri geçerlidir.<sup>347</sup>
262. Her durumda, herhangi bir tazminat verilmesine nihai olarak karar verecek olan kurum mahkemedir.<sup>348</sup> Fakat Danimarka, Almanya ve İspanya'da, bu konuda ilk olarak idari bir makama başvuru yapılması gerekmektedir.<sup>349</sup>

---

7.200 GBP ağırlaştırılmış tazminat verilmiştir. Üçüncü kişi ise 10 saat boyunca tutulmuş ve temel zararlar için 3000 GBP, acı ve ıstırap için 500 GBP ve 3.500 GBP de ağırlaştırılmış tazminat almıştır.

<sup>343</sup> İlk olarak, Yüksek Mahkeme tarafından dava açılması gereken bir yargı hatası olduğu beyan edilmektedir ve karara yapılan bütün itirazlar sonuçsuz kaldıktan sonra, bu hatadan itibaren üç ay içinde (Yargı Kanunu, Madde 293.1.a) dava açılmalıdır. Yargılama hatası varlığının beyan edilmesinden sonra, idare nezdindeki zararın tazminini talep, ilgili günden (hatanın beyan edildiği andan) itibaren bir yıl sonra zamanışımına uğrayacaktır; (Yargı Kanunu'nun 293.2. maddesi).

<sup>344</sup> Adalet İdaresi Kanunu'nun 1018f Bölümü.

<sup>345</sup> Nihai bir beraat kararının verildiği an; CCrP Madde 149-2

<sup>346</sup> Yargı Kanunu'nun 294. maddesi.

<sup>347</sup> Almanya'da, konuyla ilgili düzenlenmelerin uygun şekilde yapılmamış olması nedeniyle bazı tartışmalar olsa da, süre 3 yıldır. İngiltere ve Galler'de, kişisel bir zararın söz konusu olduğu olaydan veya teşhisten itibaren 3 yıl, aksi takdirde altı yıl olacaktır.

<sup>348</sup> Fransa'da mahkeme kararları, Yargıtay'ın bir parçası olan Tutuklamalar için Ulusal Tazminat Komisyonu önünde temyize açıktır.

<sup>349</sup> İngiltere ve Galler'de polis, davayı mahkemeye götürmek zorunda kalmadan ödeme yapabilir.

Bu çalışma, suç işlediğinden şüphelenilen bir kişinin, ilk yakalanması, daha sonra bu eylem dolayısıyla özgürlüğünden mahrum bırakılması ve soruşturma evresinde tutukluluğuna ilişkin, Avrupa Konseyine üye devletlerden Danimarka, İngiltere ve Galler (Birleşik Karalık'taki üç yargı çevresinden biri), Fransa, Almanya ve İspanya olmak üzere beş yargı çevresindeki kanun ve uygulamalara dair karşılaştırmalı bir bakış açısı sunmaktadır.

Çalışma, her ülkenin ceza adalet sistemine ilişkin genel bir bakış açısı sunduktan sonra, aşağıdaki konulara ilişkin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin gerekliliklerini ve seçilen beş yargı çevresindeki kanun ve uygulamaları incelemektedir:

- yakalama ve gözaltı;
- soruşturma evresinde tutuklama;
- önleyici tutuklama ve
- tazminat.

Çalışma Monckton Chambers (Hukuk Bürosu) nezdinde avukat olarak çalışan Jeremy McBride tarafından kaleme alınmış olup, karşılaştırmalı hukuk ve uygulama bölümlerinin hazırlanmasında beş uzman tarafından hazırlanan kıymetli raporlar ve açıklamalardan faydalanılmıştır. Bu uzmanlar; François Fourment, Ceza Hukuku Profesörü, Tours Üniversitesi (Fransa), Maria Martin Lorenzo, Ceza Hukuku Profesörü, Madrid Complutense Üniversitesi (İspanya), Christine Morgenstern, Ceza Hukuku ve Toplumsal Cinsiyet Çalışmaları Profesörü, Freie Universität Berlin (Almanya), Hannah Quirk, Ceza Hukuku Okutmanı, King's College Londra (İngiltere ve Galler) ve Anette Storgaard, Hukuk Fakültesi Kriminoloji ve Penoloji Profesörü, Aarhus Üniversitesi (Danimarka).

Bu çalışma "Batı Balkanlar ve Türkiye için Yatay Destek 2019-2022" ortak programı kapsamında, Avrupa Birliği ve Avrupa Konseyi'nin mali desteğiyle hazırlanmıştır. Burada ifade edilen görüşler, hiçbir şekilde, taraflardan herhangi birinin resmî görüşünü yansıttığı şekilde değerlendirilemez.



TUR

Avrupa Konseyi Avrupa kıtasının önde gelen insan hakları kuruluşudur. Kuruluş, Avrupa Birliği'ne üye tüm ülkeler dahil olmak üzere 47 üye ülkeden oluşmaktadır. Tüm Avrupa Konseyi üyeleri insan hakları, demokrasi ve hukukun üstünlüğünü korumaya yönelik Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesini imzalamıştır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Sözleşmenin üye ülkelerdeki uygulamasını denetler.

[www.coe.int](http://www.coe.int)

Avrupa Birliği üye ülkeleri bilgi, kaynak ve geleceklerini birleştirmeye karar vermiştir. Bu ülkeler, birlikte, kültürel çeşitlilik, hoşgörü ve bireysel özgürlükleri korurken, istikrar, demokrasi ve sürdürülebilir kalkınma bölgesi oluşturmuşlardır. Avrupa Birliği, bu kazanımlarını ve değerlerini sınırları ötesindeki ülkeler ve insanlarla da paylaşmaya kararlıdır.

[www.europa.eu](http://www.europa.eu)

Bu proje Avrupa Birliği ve Avrupa Konseyi tarafından finanse edilmektedir



EUROPEAN UNION

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

Bu proje Avrupa Konseyi tarafından yürütülmektedir