

KİMLİK SORMA VE KİMLİK TESPİTİ

Asking for Identification and Proof of Identity

Ziyaettin KAYGUSUZ*

Özet

Bir ülkenin vatandaşları ile ilgili bilgilerinin sağlıklı olarak tutulması ve istenildiğinde bu bilgilere ulaşılması, üzerinde en çok durulan konulardan birisidir. Kimlik kavramı da, günlük işlemlerin devam ettirilmesinin yanında, suçların önlenmesi, araştırılması ve soruşturulmasında da büyük öneme sahiptir. Bu nedenle, vazgeçilmez bir polis uygulaması olan kimlik sorma ve kimlik tespit işlemleri, herkes tarafından iyi bilinmesi gerekir.

Hukukumuzda, kimlik sorma ve kimlik tespit etme işlemleri konusunda, hem vatandaşlara hem de kamu görevlilerine belli yükümlülükler getirilmiş olup, hukuka aykırılık durumlarında ise ilgililer hakkında çeşitli yaptırımlar öngörülmüştür.

Bu çalışma ile adli ve önleme amaçlı kimlik sorma ve kimlik tespit işlemlerindeki tereddütlerin giderilmesi ve polis uygulamalarına ışık tutması amaçlanmıştır.

Anahtar Kelimeler: Kimlik, Polis, Veri, Kimlik Tespiti, Suç.

Abstract

Processing properly the datas of a state's citizens and reaching them whenever applied is one of the most important subject. The concept of identification is also has great importance for carrying on the operations besides investigation and prevention of the crime. For this reason, as one of the most ordinary implemantation of police, asking for identification or proving the identification should be know by every body.

* 3. Sınıf Emn. Md., EGM Hukuk Müşavirliği.

PBD, 10 (1) 2008, ss. 81-116

National law assign some responsibilities for the citizens and government officers to ask for identification card and ascertain identification procedures, and brings some sanctions for the related persons whether there is an unlawfull situation.

By this work, finding a solution for the hesitations about asking and proving the identification procedures are being aimed.

Key Words: Identification, Police, Data, Verification of Identity, Crime.

Giriş

Günümüzde, kişilerin kimliklerini ispata yarayan nüfus cüzdanı, ehliyet, pasaport gibi resmi bir belgeyi yanlarında taşımadan normal olarak hayatlarını devam ettirmeleri zordur. Zira, herhangi bir işlem yapmak istediklerinde veya kendilerine herhangi bir sebeple kimlik sorulması halinde bunu resmi bir belge ile ispat edememeleri halinde bazı yaptırımlarla karşılaşır.

Suç işlenmesini önlemek veya işlenmiş suçların faillerini ele geçirmek amacıyla kolluk¹, kişilerden kimliğini sorabilir. Bu istem karşısında kişilerin kimliğini ispatlama konusunda kendilerine gerekli kolaylık sağlanır. Kimlik sorma işlemi sonrası kişinin kimliğinin açık bir şekilde belirlenememesi veya şüphe edilmesi durumunda ise kimlik tespit işlemi yapılır.

Yaşayan ve ölü kişilerin kimliğinin tespit edilmesinde, sosyal, ekonomik ve ceza-i açıdan birçok yarar vardır. Bu nedenle kimlikle ilgili düzenleme ve uygulamalar günümüzde önemli bir yere sahiptir.

Polisin kimlik sorma ve kimlik tespit etme işlemlerinde bazı farklar vardır. Kimlik sorma işlemi, durumundan şüphe edilen ya da belirli yerlerde yapılan araştırma ve kontrollerde kişilerin kimlik bilgilerine ulaşmak, belge düzenlemek, işlem yapmak, geçişine izin vermek gibi amaçlarla yapılır. Kimlik tespiti ise, kişinin kimliğinin belirlenmesi ve tespit edilmesi amacıyla, kimlik bilgileri ile fizik kimliği özelliklerinin kayda alınması ve mevcut veri sistemi tabanından karşılaştırma yapılması olarak ifade edilebilir.

¹ Kolluk kavramı kısaca; genel kolluk, özel kolluk ve yardımcı kolluk olarak üç kısma ayrılır. Genel kolluk ise, polis, jandarma ve sahil güvenlik komutanlığı şeklinde sınıflandırılır. Bu makalede kolluk yerine "polis" tabiri kullanılacaktır.

Mevzuatımızda kimlik sorma ve kimlik tespit etme işlemleri, aşağıda belirtilen hukuki düzenlemelerde ve özellikle PVSK'daki son değişikliklerde² ele alınmıştır. Bu işlemler, ister adli isterse önleme amacıyla yapılsın, genel olarak polis tarafından yerine getirilir. Bunun yanında diğer kamu görevlileri de hizmet alanına göre bu yetkiyi kullanırlar.

1. Hukuki Dayanaklar

1.1. Ceza Muhakemesi Kanunu

Kimlik tespit ile ilgili, Kanunun 75 ve devamı ile 81. ve 86. maddelerinde adli amaçlı olarak bu işlemlerin nasıl ve ne şekilde yapılacağı düzenlenmiştir. Ayrıca, ifade ve sorgu esnasında şüpheli ve sanığın kimlik bilgileri ile ilgili sorulara cevap verme yükümlülüğü ile hazırlanan iddianamede kimlik bilgilerinin yer alması konusu Kanunun 147. ve 170. maddelerinde yer almaktadır.

1.2. Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu

Kanunun 4/A maddesinde “kimlik sorma”, 5. maddesinde ise “kimlik tespit” konusu düzenlenmiştir.

Ancak, 02.06.2007 tarihinde değiştirilen PVSK'nın 5/ son fıkrasına dayanılarak hazırlanacak ‘*Parmak İzi ve Fotoğraf Verilerinin Kayda Alınması, Saklanması ve Kullanılması Hakkında Yönetmelik*’ te kimlik tespiti ile ilgili işlemler detaylı olarak düzenlenecektir.

1.3. Kimlik Bildirme Kanunu

Kimlik Bildirme Kanununun 4. ve 9. maddelerinde, otel, motel, vs. yerlerde kalanlar kimlik bildirme belgesini yetkili idareye vermekle yükümlü tutulmuşlar ve polis görevlilerince her istenildiğinde bu kimlik kartının gösterilmesi zorunlu tutulmuştur. Ayrıca, 17. maddeye göre kimlik bildirme ile ilgili düzenlemeye aykırı hareket edilmesi halinde para cezası öngörülmüştür.

² 02.06.2007 tarih ve 5681 sayılı ile PVSK'nın değiştirilen 4/A maddesi ile 5. maddesinde, kimlik sorma ve kimlik tespit etme konusu ile ilgili oldukça geniş düzenleme yapılmıştır. Konu ile ilgili değiştirilen diğer maddelere de değinilecektir

1.4. Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun

Kanunun 7. maddesinde, özel güvenlik görevlilerinin, hava meydanı, liman, gar, istasyon ve terminal gibi toplu ulaşım tesislerinde, toplantı, konser, spor müsabakası, sahne gösterileri ve benzeri etkinlikler ile cenaze ve düğün törenlerinde kimlik sorma yetkileri ile ilgili düzenleme yapılmıştır.

1.5. Kabahatler Kanunu

Kanunun 40. maddesinde, görevle bağlantılı olarak sorulması halinde kamu görevlisine kimliği ile ilgili bilgi vermekten kaçınan veya gerçeğe aykırı beyanda bulunan kişiye para cezası verilmesi öngörülmüştür. Ayrıca, kimliği belirlenene kadar C. Savcısının talimatı ile gözaltına alınabileceği belirtilmiştir.

1.6. Nüfus Hizmetleri Kanunu

5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun 11. maddesinde, kişilerin nüfusa kayıt olmaları zorunlu kılınmıştır. Ergin olmayanların nüfusa kayıt işlemlerinde veli, vasi veya kayyımlar görevli sayılmıştır. Kanunun 18. maddesinde ise, polisin yanında, kamu ve özel kurumlar, okul müdürleri gibi benzeri yerlerin sorumlularını, kimlikle ilgili çalışanları veya kimliği belirlenemeyenleri nüfus müdürlüklerine bildirmek ve gerekli işlemleri yapmakla sorumlu kılınmışlardır.

1.7. Sıkıyönetim ve Olağanüstü Hal Kanunu

Sıkıyönetim Kanununun 16. maddesi ile Olağanüstü Hal Kanununun 11. ve 25. maddelerine göre kişilerin kimlik taşıma zorunluluğu bulunmasının yanında, kimliklerine dair kasten gerçeğe aykırı bilgi verenler veya bilgi vermekten çekinenlere hapis cezası öngörülmüştür.

1.8. Pasaport Kanunu

Kanunun 22. maddesinde, yurtdışına çıkış yasağı verilenlerin açık kimlikleri polis makamlarına bildirilir. Polis birimleri de bu kişilerin isimlerini kimlik sorgulaması sırasında gözetir. Kanunun 2. maddesinde de yabancılar Türkiye'ye girebilmek ve çıkabilmek için yolcu giriş-çıkış kapılarındaki polis makamlarına geçerli pasaport veya pasaport yerine geçerli bir vesika ibraz etmeye mecburdurlar.

1.9. Ceza Muhakemesinde Beden Muayenesi, Genetik İncelemeler ve Fizik Kimliğin Tespiti Hakkında Yönetmelik (Beden Muayenesi Yönetmeliği)

Yönetmeliğin 15., 16. ve 17. maddelerinde, fiziki kimliğin tespiti, verilerin imhası ve korunması ile ilgili düzenleme bulunmaktadır.

1.10. Adli ve Önlleme Aramaları Yönetmeliği (Arama Yönetmeliği)

Yönetmeliğin 18. maddesinde, polise suç işlenmesini önlemek için kişilerden kimlik sorma yetkisi verilmiştir. Ayrıca, yönetmeliğin 21. maddesinde de Özel güvenlik görevlilerinin de maddede belirtilen yerlerde, kimlik sorma yetkilerinin bulunduğu belirtilmiştir.

1.11. Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği (Yakalama Yönetmeliği)

Yönetmeliğin 5. maddesinde polis, kimliğini ispat edemeyen ve şüpheli görülenleri yakalama ve muhafaza altına almaya yetkili kılınmıştır. Ayrıca, suçüstü halinde şüpheli kimliğinin hemen belirlenememesi durumlarında ise yakalama herkes tarafından yapılabilecektir. Yine, Yönetmeliğin 19. maddesinde çocukların da kimlik tespiti amacı ile yakalama işlemine tabi tutulabileceği öngörülmüştür.

1.12. Adli Tıp Kurumu Kanunu Uygulama Yönetmeliği (Adli Tıp Yönetmeliği)

Yönetmeliğin 10/c ve 15. maddelerinde ölümlerin kimlik tespiti ile ilgili düzenleme bulunmaktadır.

2. Kimlik Kavramı

Kimlik, insana özgü bir kavramdır. Kimlik kavramı ile ilgili literatürde birçok kavram ve tanıma rastlamak mümkündür. Örneğin, kişisel kimlik, toplumsal kimlik, ulusal kimlik, etnik kimlik, sosyolojik kimlik, biyometrik³ kimlik, davranışsal kimlik gibi. Ancak, bu çalışmada önleme ve adli

³ Biyometrik izler veya özellikleri konusunda, “fizik kimliğin tespitine dair izler”, “bireysel tanımlayıcı izler”, “kişinin fiziksel ayırt edici özellikleri” gibi çeşitli tanımlamalar yapılmaktadır.

amaçlı olarak kişileri tanıma ve tanımlamada ispata yarayan kimlik kavramı üzerinde durulacaktır.

Kimlik, bir başka ifade ile hüviyet, hukuk sözlüğünde; “bir kişinin adı, soyadı, ana baba adı, doğum tarihi ve yeri gibi hususları içeren belge” şeklinde, “kişileri birbirinden ayıran vasıflar” olarak tanımlanmaktadır (Yılmaz, 2002: 497, 685). Kimlik kartı ise, yetkili organ tarafından vatandaşın kanun çerçevesinde verilen ve resmi ve özel ilişkilerinde kimliğini tanımlayan resmi bir belge olarak ifade edilir.

Adli tıp ve hukuk uygulamalarında “adli kimlik” ve “tıbbi kimlik” şeklinde iki tür kimlik tanımı bulunmaktadır: *Adli kimlik*, bir kişiyle ilgili, cinsiyet, doğum yeri, doğum yılı, anne, baba iş ve eğitim durumu gibi nüfus kayıtlarındaki bilgilerden oluşan kimliktir. Bu tür bilgiler; kişiye ait fotoğrafı da içeren nüfus, sürücü belgesi, pasaport gibi bir belge üzerinde gösterilebilir. *Tıbbi kimlik ise*, vücut özelliklerinin tümüyle birlikte değerlendirilmesi sonucu ortaya çıkan boy, vücut ağırlığı, cinsiyet, ameliyat, yara, renk, yüz özellikleri gibi bilgileri içerir (Zeyfeoglu ve Hancı, 2001: 375). Polis, daha çok adli kimlikle ilgili çalışmalar yapmaktadır.

Kimliğin belirlenmesinde gerekli bilgilerin neler olduğu konusunda değişik görüş ve uygulamalar vardır. Kimlik kapsamına genel olarak; adı ve soyadı, baba ve anne ismi, varsa kızlık soyadı, lakabı, varsa kanuni temsilcisi, kan grubu, doğum yeri ve tarihi, okur-yazar durumu, adresi, öğrenim durumu, ekonomik durumu, medeni hali, çocuk sayısı, sabıkalı olup olmadığı, nüfusa kayıtlı olduğu yer, ikametgah adresi ve meslek gibi kişinin tanınmasına ve tespit edilmesine yarayan bilgilerin bulunması gerekir (Yurtcan, 2005: 332; Şahin, 2005: 425; Kurban’dan akt. Malkoç ve Yüksektepe, 2005: 425; Kunter ve Yenisey, 2002: 403).

Ülkemizde, Sıkıyönetim ve Olağanüstü Hal Kanunu hariç kişilerin üzerlerinde kimlik bulundurmaya zorunlu kılan bir hüküm bulunmamaktadır. Nüfus Hizmetleri Kanunu da herkesin nüfus cüzdanı almasını zorunlu kılmıştır. Bununla birlikte PVSK, CMK ve Kabahatler Kanunu gibi yasal metinlerde, görevlilerinin kimlik sorma yetkisi karşısında, kişilerin doğru kimlik bilgisi verme zorunlulukları bulunmaktadır.

Kimlikle ilgili her ülkede farklı uygulamalar görülmektedir. Bazı ülkeler, Ulusal Kimlik Kartı kullanımını zorunlu tutarken, diğer bir bölümü de kart kullanımını isteğe bağlı tutmaktadır (TÜBİTAK-UEKAE, 2006). Yunanistan, İspanya gibi birçok ülkede kimlik kartını kişilerin yanlarında taşımaları zorunludur. Bununla birlikte, birçok ülkede de kişilerin kimlik

kartlarını yanlarında taşımaları zorunlu değildir. Ancak, bu ülkeler kimlik kartının yanında kimliğini ispatlayacak diğer belgeleri de (Pasaport, kimlik kartı (government-issued Photo ID card), ehliyet (driving licence), doğum raporu (birth certificate), daimi ikamet kartı (permanent residence card), sosyal güvenlik kartı (social security card), sağlık karnesi (health card), seçmen kayıt kartı (voter registration card)) kabul etmektedirler (englishclup.com, 2006).

“Kimlik hırsızlığı” ve “sahte kimlik” kullanımı günümüzün bir sorunudur. Kimlik hırsızlığı, gerçek bir kişinin kimliğine sürekli ya da uzun süreli bürünmektir. Sahte kimlik düzenleme düşük seviyeli bir kimlik hırsızlığı olarak nitelendirilebilir. Kimlik hırsızlığında kimliği “çalınan” kişi, ölü veya yaşayan kişi olabilir. Bu kimlikle, banka hesabı açtırabilir, sabıka kayıtlarının temiz görünmesini sağlayabilir. Kimlik hırsızlığı özellikle ABD’de son yıllarda en yaygın suçlardan biridir. Biyometrik veri tabanlı kimlik belgelerinin kullanılması bu hırsızlığı önlemede etkili bir yöntem olarak görülmektedir (TÜBİTAK-UEKAE, 2006).

Kişilerin kendilerini tanıtan kimliklerini yanlarında bulundurmaları bir çok açıdan önemlidir. Çünkü, günümüzde kimlik kartı veya kendini tanıttıcı bir belge olmadan günlük yaşantısında hemen hemen hiçbir işlem yapılamaz. Zira, resmi veya özel bir kurum veya kuruluşa, havaalanı, otel, dernek gibi yerlere kimlik kartı olmadan girilemeyeceği gibi; tapu, banka, belediye, pasaport, trafik gibi işlemlerde resmi bir kimlik belgesinin yanında olmaması halinde hiç bir işlem yapılamayacaktır.

Kişinin üzerinde kimlik belgesi olmaması veya kimliğini ispat edememesi halinde bazı yaptırımlarla karşılaşabilecektir. Kimliği belirlenemeyen kişinin PVSK’ın 4/A maddesine göre, üzeri kontrol edilebilir, gözaltı süresince tutulabilir, parmak izi ve fotoğrafı alınabilir. Ayrıca, bu kişilere, Sıkıyönetim Kanununun 16. maddesine göre hapis cezası, Kabahatler Kanununun 40. maddesine göre ise, idari para cezası öngörülmüştür.

3. Kimlik Sorma

Kimlik sorma kavramı, geniş bir kapsama sahip olup, bu çalışmada daha çok polisin kimlik sorma konusu ele alınacaktır. Ayrıca, diğer kamu görevlilerinin kimlik sorma konusuna da kısaca değinilecektir.

Kimlik sormanın konusu, amacı, niteliği ve usulü ile ilgili olarak yukarıdaki son hukuki düzenlemeler de dikkate alınarak, dört alt başlık altında değerlendirilmesi mümkündür:

3.1. Polisin Kimlik Sorma Yetkisi

Polisin kimlik sorma işlemi ve niteliği genel olarak PVSK ve Arama Yönetmeliğinde düzenlenmiştir. PVSK'nın 4/A maddesinde 'durdurma ve kimlik sorma' alt başlığı altında polise, bir suç veya kabahatin işlenmesini önlemek, işlenmiş suçların faillerini ele geçirmek veya bir tehlikeyi önlemek için kişilerden "kendinin polis olduğunu belirleyen belgeyi gösterdikten sonra" kimliğini sorabilme yetkisi tanınmıştır. Bu istem karşısında herkes, kimliğini ispat etme yükümlülüğü altında tutulmuştur. Bu işlem esnasında kendilerine gerekli kolaylık sağlanacağı da yine anılan Kanunda hüküm altına alınmıştır. Dolayısıyla bu düzenlemede kişilere, nüfus cüzdanını taşıma zorunluluğu değil, kimliğini ispat etme yükümlülüğü getirildiğine vurgu yapılması gerekir.

Kimliğini ispat edemeyenler, kimlik bilgisini vermekten kaçınanlar veya gösterdikleri belgelerin doğruluğundan şüphe edilip tutulan kişilerle ilgili derhal C. Savcısına bilgi verilir. Bahse konu kişilerin aranan kişilerden olup olmadıkları ve kimlik tespit işlemleri tamamlanıncaya kadar gözetim altına alınır ve gerekirse tutuklanırlar. Bu işlemlerle ilgili karar verme yetkisi ve usulü bakımından CMK hükümleri uygulanır.

Kimlik sorma işlemi, adli ve önleme amacı ile yapılabilir ve kural olarak polis tarafından yerine getirilir (Yenisey, 2007-1: 10; Yenisey, 1993: 138). Polisin şahısları durdurarak "suç işlenmesini önlemek" veya "işlenmiş suçların faillerini bulmak" amacı ile onlara çeşitli sorular veya kimlik sormasının yasal kaynağı PVSK 4/A'dir. Bu tür yetkinin kullanılması için makul bir sebep olmalıdır. Ayrıca, polisin durdurma ve kimlik sorması gibi durumlar arama sayılmadığından arama ile ilgili şartlara uygunluk aranmaz (Kunter ve Yenisey, 2003: 770, 772).

Polisin PVSK'ya göre kimlik sormasının bir nedeni de, ilgilinin kimlik taşıyıp taşımadığını saptamak değil, davranışlarının kuşku uyandırması nedeniyle aranan kişilerden olup olmadığını tespittir. Kişinin kimliğini kanıtlayamaması, bu konudaki şüpheyi pekiştiren bir öge niteliğindedir (Gülcü, 2003: 187). Polis, kimlik sorma ile sadece kişinin kimliğini göstermesini isteme değil, yasal olarak kimlik bilgilerini öğrenme, aranan ki-

şilerden olup olmadığını araştırma ve inceleme olarak anlaşılması gerekir (Sönmez, 2005: 375).

PVSK Ek-1. maddesine göre, umuma açık yerler ile umuma açık yer niteliğindeki ulaşım araçlarında oyun, temsil ve çeşitli gösteri düzenleyecekler, mahallin en büyük mülki amirine verecekleri dilekçelerine kimliklerini, ikamet ve tabiyetlerini eklemek zorunluluğu getirilmiştir. Bu durum, polisin kimlik sorma yetkisi ile kimlik bildirme yükümlülüğünün birlikte düzenlendiği anlamına gelmektedir (Yaşar, 2001: 308).

Yine Kabahatler Kanunu'nun 40. maddesi gereği görevle bağlantılı olarak kimlik sorulması halinde ilgili kişiler kimlik ve adres konularında doğru bilgi vermek zorundadırlar. Ayrıca, Pasaport Kanunu'nun 2. maddesi gereği Türk vatandaşları ile yabancıların Türkiye'ye girebilmek ve Türkiye'den çıkabilmek için yolcu giriş - çıkış kapılarındaki polis makamlarına usulüne uygun ve muteber pasaport veya pasaport yerine geçerli bir vesika ibraz etmeleri zorunlu tutulmuştur.

Kimliği tespit edilemeyen veya nüfusa kayıtlı olmadığı anlaşılan kişiler, Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun 18. maddesine göre, kimliklerinin tespiti veya nüfusa kayıtlarının temini için nüfus idarelerine gönderilmesi gerekir. Ayrıca, 1774 sayılı Kimlik Bildirme Kanunu ve bağlı Yönetmelik gereğince kimliğini bildirmek zorunda olanların (otel, motel, vs. yerlerde kalanlar) kaldıkları yer yetkililerince tutulan kayıtları polisin her zaman sorma ve inceleneme yetkisi bulunmaktadır.

Şüpheli kişilerin durdurulması, kimlik kontrolünün yapılması önemli bir polislik uygulamasıdır (Özbek, 1999: 141). Mevcut bir tehlikenin uzaklaştırılması amacıyla da polis bir kişiye kimlik sorabilir. Toplum bakımından önemli tesis, resmi bir bina veya tehlike içinde olan bir başka obje söz konusu olup da bu tesise, binaya veya objeye karşı suç işlenebileceğini gösteren somut olaylar mevcut ise polis binanın içinde veya yakınlarında bulunan kimselerin kimliklerini sorabilir (Yenisey, 1993: 139).

Türk hukukunda, İngiliz hukukundan farklı olarak kişiler, sadece aranmak için değil kimlik tespit amacıyla da durdurulabilirler (Eryılmaz, 2003: 140). Kimlik sorma esnasında polis, resmi giysili değil ise, kimlik sormadan ve gereken incelemeyi yapmadan önce kendisinin polis olduğunu ispatlayan belgeyi göstermelidir. Polisin ilk başta bunu yapmaması halinde, kimliği sorulan kişi, polisten kimliğini göstermesini isteme hakkına sahiptir. Zira polis, kimlik sorma uygulamasında, kimliğini göstermesi ha-

linde kişiler bunu kendisine bir saygı olarak algılayarak polise daha çok yardımcı oldukları bir gerçektir.

Kimlik sorma işleminin temel dayanağını oluşturan PVSK'nin eski 17. maddesindeki düzenlemede, polis kimliğini ispat edemeyen kişinin üzerini arama ve kimliğini tespit edinceye kadar nezarete alma ve ayrıca parmak izi ve fotoğrafını kendiliğinden alabilmekteydi. Konu ile ilgili Anayasa Mahkemesinin 26.11.1986 tarih ve E:1985/8, K:1986/27 sayılı kararında değerlendirilmiş ve anılan maddeye göre işlem yapılmasının hukuka uygun olduğu belirtilmiştir. Mahkeme, polisin kimlik sorduğu kimsenin arandığı ya da kimliğin taklit edilmiş, değiştirilmiş veya başkasına ait olduğu anlaşılırsa, ilgilinin yakalanmasını Anayasanın 19. maddesi çerçevesinde değerlendirme olanağının olduğunu belirtmiştir (Gülcü, 2003: 187).

Kişilerin aranıp aranmadıkları ile ilgili kimlik sorgulaması “Genel bilgi toplama” (GBT) sistemi ile yapılmaktadır. Bu sistem ile kişiler hakkında bilgiye ihtiyaç duyan güvenlik kuvvetlerine iletişim araçlarıyla bilgi verilmesi sağlanmaktadır. Aranılan kişilerin hangi suçtan ve hangi birimce arandığının tespitinde kişilerin mağdur edilmemeleri için verilerin bu sisteme titizlikle girilerek güncelleştirilmesi büyük önem taşımaktadır.

Ancak, PVSK 4/A maddesindeki düzenleme ile polisin kendiliğinden arama yetkisi yerine C. Savcısının emri ile gözetim altına alma yetkisi getirilmiştir. Gözetim süresi içerisinde kimliği belirlenemeyen kişi için anılan düzenleme ile tutuklanması yaptırımı da getirilmiş oldu (Yenisey, 2007-2: 6). Bununla birlikte polisin durduğu kişi üzerinde veya aracında silah veya tehlike oluşturan diğer bir eşyanın bulunduğu hususunda yeterli şüphenin varlığı halinde kendisine veya başkalarına zarar verilmesini önlemek amacıyla yönelik gerekli tedbirleri alma ve nihayetinde gözetim altına alınan kişinin üzerini arama yetkilerinin bulunduğu da vurgulamak gerekir.

Kimlik sorma sonucu kişilerin kimlik göstermesi, anlık bir gösterip çekme değil, kimliğin görülüp anlaşılması için gerekli olan belli bir süreyi kapsayabilir (Gülcü, 2003: 197). Şüphenin yoğunluğuna göre kimlik bilgilerinin doğrulanması, GBT kaydı veya görevlideki listeden araştırılması gerekebilir. Ancak bu işlemler seri şekilde yapılarak, kişilerin mağdur olmamalarına da özen gösterilmelidir.

Artık günümüzde, herkese verilen kimlik numarası ile kişisel bilgilere ulaşılması da mümkündür. Herhangi bir kurumdaki internet, polis otolarında mobil cihaz veya günümüz iletişim araçları ile de kimlik sorgulaması yapılabilmektedir. Parmak izi kayıtlarından da sorgulama yapılabilmektedir (PVSK 5/6).

Yukarıdaki açıklamalar bir bütün olarak değerlendirildiğinde, '*polisin kimlik sorma yetkisinin doğrudan ve dolaylı amaçlarını*' şu şekilde sınıflandırmak mümkündür:

- Suç ve kabahatlerin işlenmesini önlemek,
- İşlenmiş suçların faillerini bulup yakalamak,
- Yurt dışına giriş-çıkış yapanları kontrol etmek,
- Usulsüz giriş yapan ya da bulunan yabancıları tespit etmek,
- Adil ve dürüst (doğru) yargılamaya olanak tanımak,
- Maddi gerçeğin ortaya çıkmasına katkıda bulunmak,
- Ehliyetsiz araç kullanılmasını önlemek,
- Kimlik hırsızlığı ve sahte kimlik kullanmayı önlemek ve tespit etmek,
- Kimliği olmayan kişilerin tespit edilmesi halinde nüfusa kayıt edilmelerini sağlamak,
- Kimlik sorma ile halka güvende olma hissi vermek ve potansiyel suçluları caydırmak,
- Bu işlem ile hem halkın polise olan yaklaşımını hem de polislin halkı tanınmasını sağlamak.

3.2. Adli Makamlarda Kimlik Sorma

İfade ve sorgu esnasında, CMK'nın 147/1-a bendine göre, şüphelinin veya sanığın ifadesinin alınmasında veya sorguya çekilmesinde bu kişilerin kimlik bilgileri saptanır. Şüpheli veya sanık, kimliğine ilişkin soruları doğru olarak cevaplandırmakla yükümlü kılınmıştır. Yani, susma hakkı, kimlik bilgileriyle ilgili sorularda bulunmamaktadır. Öyle ki tanıkların da mecbur oldukları tek şey, kimlik bilgilerini bildirmektir (Kunter ve Yeni-sey, 2003: 573).

Mahkemede, şüpheli ve sanığın kimliğinin tespit edilmesi gerekir. Öyle ki, şüpheli veya sanık, kimliğine ilişkin soruları doğru cevaplamakla yükümlü kılınmıştır. Bu nedenle, sanığın kimliğine ilişkin hususlarda susma hakkı bulunmamaktadır (Özbek, 2005: 650). Aksi halde, Kabahatler Kanununun 40. maddesinde düzenlenen kimliğini bildirmeme durumu meydana gelir.

CMK'nın 170/3-a bendinde, kamu davasının açılması halinde iddianamede, şüphelinin kimlik bilgilerinin yer alması gerektiği belirtilmektedir. Bu düzenlemelere göre, her ifade ve sorguda kişinin kimliğinin tespit edilmesi, yasal bir zorunluluk olarak karşımıza çıkmaktadır (Yurtcan, 2005: 332; Kurban'dan akt. Malkoç ve Yüksektepe, 2005: 425). Bunun amacını, evlenme, boşanma ya da isim gibi değişikliklerinin söz konusu olması durumlarının, ifade ve sorgu esnasında öğrenilmesi olarak gösterilebilir.

3.3. Özel Kolluk Görevlilerinin Kimlik Sorma Yetkisi

Özel güvenlik görevlilerinin kimlik sorma yetkisi bakımından görev yaptıkları yere göre bazı farklılıklar söz konusudur. Özel kapalı mekanlarda görev yapan özel güvenlik görevlileri, kimlik sorma yetkisi bakımından en geniş yetkilere sahiptir. Kamuya ait kapalı yerlerde ise kimlik sorma yetkisinin o yerin işleviyle uyum göstermesi ve herkesi kapsayacak şekilde eşit uygulanması gerekir (Gülcü, 2003: 186).

Kimlik sorma, arama ve el koyma işlemleri; ister adli isterse önleme amacıyla yapılsınlar, kural olarak polis tarafından yerine getirilmelidir. Kontrol tedbirlerini özel güvenlik görevlileri de dahil bütün polis güçleri uygulama yetkisine sahiptirler (Yenisey, 1993: 162). Ancak özel güvenlik görevlilerinin bu görevi yapabilmeleri için, "görev alanı içinde" ve "görev esnasında" bulunması gerekir. Bu nedenle, çalıştıkları yerde herkesçe tanınmaları için resmi giysileri ve tanıtma kartları üzerlerinde olmalıdır. Ayrıca, "GBT" gibi arşivlerden kayıt sorma yetkileri olmadığından, aranan kişilerle ilgili bilgi notu ellerinde bulunması gerekir.

Özel güvenlik görevlilerinin kimlik sorma yetkisi olmasına rağmen, kimlik tespit etme yetkisi bulunmamaktadır (Gülcü, 2003: 186, 187). Çünkü görevli olduğu yerde kimlik sorma sonucu kişinin kimliğini ispat edememesi veya şüphe durumunda durumu polise bildirmesi gerekir. Kimlik tespit işlemi ise yine polis tarafından yerine getirilecektir.

Daha çok önleme amaçlı görevli olan özel güvenlik personelinin kimlik sorma yetkisi genel olarak, görev yaptıkları yerlerde, buralara girmesi gerekenleri tespit edip önleme amacı taşımaktadır. Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanunun 7. maddesine göre, özel güvenlik görevlilerinin kimlik sorma ile ilgili yetkileri genel olarak şu şekildedir:

- Toplantı, konser, spor karşılaşması ve sahne gösterileri gibi etkinlikler ile cenaze, düğün gibi törenlerde kimlik sorma,
- Meşrut cürüm halinde (Suçüstü) yakalananlara kimlik sorma,
- Elinde karar olması koşulu ile haklarında yakalama ve tutuklama kararı bulunanları yakalama ve arama için kimlik sorma,
- Havaalanı, gar, liman ve alışveriş merkezleri gibi yerlerdeki girişlerde kimlik sorma.

3.4. Diğer Kamu Görevlilerinin Kimlik Sorma Yetkisi

Kamu görevlisi kavramı başta Anayasa olmak üzere, bir çok kanunda yer almaktadır (Anayasa m. 128, Devlet Memurları Kanunu m. 4, TCK m. 6 ve 279, İYUK m. 33). Genel olarak kamu görevlisi kavramı, kamu kurum ve kuruluşlarının, genel idari esaslara göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri yürüten devlet memurları ile diğer kamu görevlilerini kapsar (Özcan'dan akt. Gözübüyük ve Tan, 2001: 737).

Kabahatler Kanununun 40. maddesinde ise, “görevle bağlantılı olarak...” ifadesi ile kamu görevlisinden kamu görevini kullanan tüm kurum ve makamları kastettiğinin anlaşılması gerekir.

Kimlik sorma işlemi, genel olarak polis tarafından yerine getirilmesine rağmen diğer kamu görevlilerine de hizmet alanına göre bu yetki tanınmıştır. Örneğin, PTT, belediye, vergi dairesi, banka veya tapudaki işlemlerde, kimlikle ilgili bilgi ve sorulara, ilgili kişilerin doğru cevap verme ve geçerli bir kimlik belgesi ile bunu doğrulama yükümlülüğü bulunmaktadır. Aksi takdirde kişilerin bu hizmetlerden yararlanması mümkün değildir.

4. Kimlik Tespiti

4.1. Kimlik Tespitinin Tanımı, Amacı ve Niteliği

Bir insanın tanınmasında, tanımlanmasında ve diğer insanlardan ayırt edilmesinde etkin olan özelliklerin tümüne “kimlik” adı verilir. Yaşayan ya da ölü bir kişinin bu özelliklerinin ortaya konulmasına ise “kimlik tespiti” denir. Birçok nedenden ötürü hem canlıda hem de ölüde kimlik tespiti yapmak gerekli olmaktadır (Zeyfeoğlu ve Hancı, 2001: 376). Diğer bir ifade ile kimlik tespiti, hem yaşayan hem de ölü bir insanın tanınmasında ve diğer insanlardan ayırt edilmesinde etkin olan özelliklerin ortaya konulması olarak da tanımlanabilir (Hancı ve Tuğ, 2004: 275).

Kimlik tespiti kavramı, kişinin “*kimlik bilgileri*” ile “*fiziki kimliğinin*” yani bedeni üzerinde bulunan ve o kişinin karakteristik özelliklerini taşıyan parmak izi, avuç izi, sesi ve görüntüsü gibi verilerin hepsini kapsar. Eğer bu işlemlerle de kimlik tespit edilemiyorsa “*DNA çalışması*” yapılabilir. Yine, tanıma, teşhis ve yüzleştirme yöntemleri ile de kimlik tespiti yapılması mümkündür. Ayrıca, Nüfus Müdürlüklerinden de kimlik tespitinde yararlanılır. Bu işlemler, yaşayan kişilerde yapıldığı gibi ölü kişilerin kimlik tespitinde de yapılabilir.

Kimlik tespit işlemleri, kimlik sormaya göre kişiler yönünden daha ağır bir tedbir olduğundan hukukumuz, bu durumu daha sıkı şartlara bağlamıştır. Nitekim konu PVSK 4/A ve 5. maddeleri ile CMK’nın 81. ve 86. maddelerinde açık şekilde düzenlenmiştir.

Polisin, kimlik sorması ile kimlik tespiti arasında fark vardır (Yenişey, 2007-1:10). Kimlik tespiti, genel olarak kimlik sorma işleminden sonra ve gerekirse başvuru olan bir işlemdir. Eğer kimlik sorma işleminde kişinin kimliğini ispatlayamaması veya belirlenememesi durumunda ise ancak kimlik tespit işlemine başlanır. Kimlik sormada olduğu gibi kimlik tespit işlemi de, hem adli hem de önleme amaçlı olarak yapılabilmektedir (Kunter ve Yenişey, 2003: 756, 758).

Kişilerin, otel, pansiyon gibi kalacağı yerlerde kimliklerini bildirmeleri, yurtdışına çıkış ve gelişlerde pasaportlarını göstermeleri, banka, vergi dairesi, tapu ve belediyedeki işlemlerini yapabilmek için kimliklerinin belirlenmesi uygulamaları “*idari amaçlı yapılan kimlik tespit*” işlemlerine örnek verilebilir.

Bir suçla bağlantılı olarak soruşturma veya kovuşturma evrelerinde, kişilerin kimliklerinin belirlenmesi amacıyla, kimlik bilgilerinin yanında parmak izi, avuç izi, fotoğraf ve eşkal bilgilerinin alınması, arşivdeki verilerle mukayese edilmesi, beden muayenesi ve vücuttan örnek alınması, fizik kimliğinin tespit edilmesi gibi uygulamalar “*adli amaçlı yapılan kimlik tespit*” işlemleridir.

‘*Kimlik tespit işleminin amacını*’ genel olarak üç başlık altında toplamak mümkündür;

- Ceza muhakemesi bakımından kişinin kimliğinin tespit edilmesi,
- Önleme amaçlı olarak kişinin kimliğinin tespit edilmesi,
- Verilecek hizmetle ilgili kişinin kimliğini doğrulama amaçlarıyla kimlik tespiti.

Kimlik tespiti, fail tespiti kadar önem taşır. Çünkü bir olayla ilgili yapılacak kimlik tespiti olayın seyri ve şüpheli kişilerin aranmasında önemli rol oynar. Olayın; basit, profesyonel veya organize şeklinde mi işlendiği konusunda, şüphelilerin kimlikleri arşivdeki geçmiş bilgilerinden de yararlanarak tespit edilmesi, suç ve suçlularla mücadelede, adli makamlar ve polisin çalışmalarına ışık tutar (Kaygusuz, 2004: 239).

Polisin “*kimlik tespit*” etmede kullanılabileceği yöntemler (Kaygusuz, 2002: 33) ve bilgiler, genel olarak şu şekilde sıralanabilir:

- Geçerli bir belge ile (nüfus cüzdanı, ehliyet, pasaport, resmi bir makamdan onaylı bir belge vb),
- Polisçe tanınmış kişilerin tanıklığı ile,
- Yüzleştirme, tanıma ve teşhis ile,
- Nüfus Müdürlükleri aracılığı ile,
- Biyometrik özellikler yardımı ile (parmak izi, avuç izi, fotoğraf, eşkal, diş izi, iris tanımlama vb.),
- Vücut sıvıları (DNA) yardımı ve diğer sair yöntemler ile kimlik tespiti.

Yukarıda belirtilen yöntemlerden “biyometrik izler ve vücut sıvıları yardımı ile kimlik tespit” işlemlerini “Kriminal (olay yeri inceleme) ve Adli Tıp birimleri” aracılığıyla yerine getirir. Diğer yöntemler ise “adli ve idari polis teşkilatında çalışan görevliler” aracılığıyla yapılır.

PVSK'nin eski 17. maddesinde geçen “*Polisçe tanınmış kişiler*”, yeni düzenleme ile 4/A-9 fıkrasında geçen ‘...*sair surette kimliği belirlenemeyen*’ kavramından kanaatimizce, bulunulan yer ve zaman dilimine göre değişebilecek olmakla birlikte o kişinin, sosyal ve ekonomik konumu veya görevi ya da işi itibarıyla polisçe bilinir veya tanınır kişilerden olması, ayrıca maddede bu kişilerin tanıklığı dendiğine göre aynı zamanda o kişilere somut olay esnasında ulaşılması gerektiğinden bu konuda beyanda bulunanların tanıklığının veya beyanlarının güvenilir, ulaşılabilir ve inanılır nitelikte bulunması gerektiği anlaşılmaktadır.

Teşhis etme de, kimlik tespitinde kullanılan bir yöntemdir. Teşhis edilecek kişinin önceden çekilmiş fotoğrafı, şekli veya video filmlerinden yararlanılır. Teşhis edilme işleminde, teşhis edenle teşhis edilen yüz yüze gelmemesi gerekir. Zira, polisin teşhis ve tanıma sırasında fail ile mağduru yüzyüze getirmiş olması dürüst yargılama ilkesinin ihlali olarak kabul edilmiştir (Kunter ve Yenisey, 2003: 633).

İki kişiyi karşı karşıya getirmek olan *yüzleştirme* de, sanığın kimliğinin öğrenilmesinde uygulanan bir diğer yöntemdir. Ancak, *teşhis ve tanıma* yönteminin, yüzleştirme metodundan daha yararlı olduğu söylenebilir. Çünkü, yüzleşmede, tanığın veya mağdurun; zaman geçmesi, dış görünüşte değişiklik olması, korku veya yanılıp bu değildir demesi, delilin kaybolmasına sebep olur (Kunter ve Yenisey, 2003: 634).

Polisin takdir yetkisinin, önleme ve adli amaçla yapılan kimlik sorma ve kimlik tespit etme açısından değerlendirilmesi gerekir. *Önleme amacıyla yapılan bu işlemlerde*, polisin daha çok takdir yetkisi olduğu söylenebilir. Çünkü yer, kişi ve zaman belli olmadığından mesleki tecrübe ve önceden belirlenmiş yerlerde bu işlemler yapılmaktadır. *Adli amaçlı yapılan bu işlemlerde ise*, emir veya karara göre belirlenen yer ve kişiler üzerinde uygulandığından polisin bir bakıma bağlı yetki ile kayıtlı olduğu söylenebilir.

O halde polis, kimlik tespitini hangi amaçla yaptığını iyi bilmesi gerekir. Zira polisin, CMK'ya göre yapacağı kimlik tespit işlemleri, C. Savcısının emri ve denetiminde yapıldığından herhangi bir sorun gözükmemektedir. Ancak, polis için olası sorun, önleme amaçlı yapacağı kimlik sorma ve kimlik tespit etme işlemlerindedir. Çünkü herhangi bir denetim veya kontrol esnasında şüphe durumunun yoğunluğuna göre seçilecek belli kişiler üzerinde yapılan kimlik sorma işlemi sonucu kişinin kimliği-

ni ispat edememesi halinde kişi, polise karşı koyabilir veya kaçabilir. Bu durumda polis, yoğun bir görev karmaşası içine girer.

Yukarıdaki açıklamalar da dikkate alındığında, kimlik tespiti, içeriği ve niteliği itibariyle bir üst kavram olarak kabul edilmesi gerekir. Zira kimlik tespiti hem adli hem de idari amaçla yapılabileceği gibi hem ölü hem de yaşayan kişiler üzerinde uygulanabilir. Kişinin kimliği tespit edilene kadar basitten başlayarak gerektiği ölçüde daha detaylı inceleme ve araştırma yapılması gerekir.

4.2. Yaşayan Kişilerin Kimlik Tespiti

Genel olarak kimlik tespit işlemi, PVSK ve CMK esas alınarak yapılmaktadır. Ayrıca, adli tıpla ilgili düzenlemelerde de kimlik tespit ile ilgili hükümler bulunmaktadır.

Yaşayan kişilerin kimlik tespit işlemi, yukarıda da belirtildiği gibi hem adli hem de idari amaçla yapılabilmektedir. Polisin önleme amacıyla yapacağı kimlik tespit işleminin esas dayanağı PVSK, adli amaçlı yapacağı kimlik tespit işleminin esas dayanağı ise CMK'dır. Ancak bu düzenlemelere göre yapılacak kimlik tespit işlemleri, yetki ve usul yönünden bazı farklılıklar göstermektedir.

Kimlik tespit işlemleri, şüpheli ve sanığın ifade ve sorgu esnasında CMK'nın 147/1-a fıkrasında, soruşturma ve kovuşturma esnasında CMK'nın 81 ve Beden Muayenesi Yönetmeliğinin 15. maddelerinde, önleme amaçlı işlemlerde ise PVSK 4/A ve 5. maddelerine göre yapılır.

4.2.1. PVSK'ya Göre Kimlik Tespit İşlemleri

Kimlik tespit ile ilgili olarak PVSK'nın 5. maddesinde kimlerin parmak izi ve fotoğraflarının alınacağı konusunda düzenleme yapılmıştır. Kanunun 4/A-9 fıkrasına göre "kimliği belirlenemeyen kişilerin" aynı kanunun 5/1-e bendine göre gözaltına alınması halinde parmak izi ve fotoğraflarını almada polis yetkili kılınmıştır. Ayrıca, bu kişilerin kimlik tespiti veya Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun 11. ve 18. maddelerindeki düzenlemeye göre nüfusa kayıtlarının temini için nüfus müdürlüklerine göndermekle de yükümlü tutulmuştur.

PVSK'nin 4/A-3 ve 8. fıkralarına göre kimlik sorma sonucu kişilerin kimliklerini tanımlama ve ispatında kullanılabilecek usul ve yöntemleri makalenin (4.1.) başlığı altında genel olarak belirtilmiştir.

Kanunun 5/1-c fıkrasında sadece polis başta olmak üzere genel veya özel kolluk olarak istihdam edilenlerin parmak izlerinin alınarak sistemde saklanmasına ilişkin düzenleme, diğer kamu görevlilerini kapsamaması nedeniyle eşitlik ilkesinin bir ihlali olarak değerlendirilmektedir (Yenisey 2007-3; 7).

Anılan yasal düzenlemelere göre, *yaşayan kişilerin* kimlik tespit edilmesi amacıyla parmak izi ve fotoğraflarının polis tarafından alınabileceği belirtilmektedir. Alınan bu verilerin PVSK 5/10. fıkrasına göre kişinin ölümünden itibaren 10 yıl, her halde kayıt tarihinden itibaren 80 yıl saklanması öngörülmüştür. Aynı durum Parmak İzi Yönetmelik Taslağında da detaylı olarak düzenlenmiştir.

4.2.2. CMK'ya Göre Kimlik Tespit İşlemleri

Yukarıda da belirtildiği gibi yaşayan kişilerin kimlik tespit işlemlerinde, kimlik bilgileri, fiziki kimliğine ait özellikler, vücut sıvıları (DNA), tanıma, teşhis ve yüzleştirme gibi yöntemlerinin uygulanması mümkündür. Öncelik sırası parmak izi gibi basitten başlanır ve gerekmesi halinde moleküler inceleme gibi detay araştırma da yapılabilir.

Kanunun 147/1-a fıkrasında, şüphelinin veya sanığın ifadesinin alınmasında veya sorguya çekilmesinde öncelikle kimliğinin belirlenmesi gerekir. Ayrıca, bu kişilerin kimliğine ilişkin soruları doğru olarak cevaplandırmakla yükümlü tutulmuşlardır. Aynı Kanunun 58/1. fıkrasında da, tanıma öncelikle kimlik bilgilerinin sorulacağı belirtilmiştir. Yine, Kanunun 142/3. fıkrasında tazminat isteminde bulunan kişinin dilekçesine açık kimliğinin yazılması zorunlu tutulmuştur. Ayrıca, Kanunun 170/3-a bendinde, iddianamede şüphelinin kimliğinin yer alması gerektiği, kimlik bilgileri ile ilgili bir eksiklik olması halinde ise Kanunun 174/1-a bendine göre iddianamenin iade edileceği belirtilmiştir.

Yaşayan kişilerin “fiziki kimliğinin tespiti” amacıyla CMK'nın 81. ve Beden Muayenesi Yönetmeliğinin 15. maddelerine göre, üst sınırı iki yıl veya daha fazla hapis cezasını gerektiren bir suçtan dolayı şüpheli veya sanığın kimliğinin teşhisi gerektiği hallerde C. Savcısının emri ile:

- Fotoğrafı,
- Beden ölçüleri,
- Parmak izi ve avuç içi,
- Bedeninde yer almış olup teşhisini kolaylaştıracak diğer özellikleri,
- Sesi ve görüntüleri,
- Eşkal bilgileri,
- İris görüntüsü,
- Diş izleri,
- Diğer vücut izleri, alınabilir.

Fizik kimliğin tespiti amacıyla yukarıda belirtilen, diş izlerinin alınması dış tabibi tarafından, diğer işlemler ise uzman polis tarafından yapılır. Alınan bu veriler, polisteki arşive konmadan, mukayese yapılmadan, soruşturma ve kovuşturma işlemlerine ilişkin dosyaya konulmak üzere adliyeye gönderilir. Bu verilerin, kişi hakkında beraat, kovuşturmayaya veya ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilip kesinleşmesinden sonra C. savcısının huzurunda derhal yok edileceği öngörülmüştür.

Kanununun 75., 76. ve 78, Beden Muayenesi Yönetmeliğinin 4., 5., 6., 7., 8. ve 9. maddelerinde düzenlenen beden muayenesi, vücuttan örnek alma ve moleküler genetik inceleme, her ne kadar delil elde etme amacıyla yapılabileceği belirtilse de şüpheli, sanık ve soy bağının araştırılmasında kimlik tespit amacı taşıdığı da söylenebilir.

Fizik kimliğin tespiti işlemleri ile ilgili CMK'nın 81. maddesindeki düzenlemede asıl yetki C. Savcısına verilmiştir. Madde gerekçesinde, fizik kimliğin tespiti daha çok soruşturma evresinde gerçekleşeceğinden C. Savcısının sözlü emri ile bu işlemin yapılabileceği ifade edilmektedir. Yani, polisin bu işlemi kendiliğinden yapması mümkün değildir (Şahin, 2005: 253; Donay, 2005: 95; Yaşar, 2005: 413).

Fizik kimliğin tespitinin yapılmasındaki amacı, sahte kimlik kullanma ve başkalarının adına mahkumiyet veya beraat kararının verilmesinin önlenmesi olarak da belirtilebilir (Malkoç ve Yüksektepe, 2005: 230). Fizik kimliğin tespiti, kişinin kimliğinin bilinmemesi halinde yapılabileceği

gibi, başka sebeplerle de gerekli olabilir. Örneğin, olay yerindeki parmak izi mukayesesi gerekiyorsa ya da tanığın teşhisi için gerekli ise yine fizik kimliğinin tespiti mümkündür (Şahin, 2005: 254). Yine, fizik kimliğinin tespit edilmesi, esasta polis tarafından soruşturma evresinde yapılması gereken bir işlemdir. Amacı, şüpheli ve sanıkların soruşturma ve kovuşturma makamlarınca tanınmalarını sağlamaktır (Çolak ve Taşkın, 2005: 261).

Donay, fizik kimliğinin tespitinde getirilen iki yıllık sınırı eleştirilerek, “özel hayatın tartışılmasında cezanın miktarı bir ölçü olarak ele alınamaz” şeklinde görüş belirtmiştir. Ayrıca, fizik kimliğinin tespiti amacıyla alınan verilerin; kovuşturmaya yer olmadığı veya beraat kararı verilmesi halinde bu kayıtlar C. Savcısının huzurunda derhal yok edilmesi ve bu durumun tutanağa geçirilmesi işleminin, af kanunu veya zaman aşımı ile davası düşürülen kişiler hakkında da bu imha işleminin yapılması gerekirdi. Örneğin, adli sicil kaydının silinmesi ile bu kayıtlar da imha edilebilir (Donay, 2005: 95, 96).

PVSK’da yer alan parmakizi ve fotoğraf alma ile ilgili düzenleme, CMK 81. maddedeki düzenleme ile birbirine benzemekle beraber, fizik kimliğinin tespitine ancak, ceza muhakemesinde başvurulabilecektir. Soruşturma ve kovuşturma evrelerinde C. Savcısının emri ile hakim ve mahkeme kararıyla da fizik kimliğini tespitine ilişkin işlemler yapılabilecektir (Yönetmelik m.15/son). Parmak izi, fotoğraf gibi kişiler hakkındaki belirli bilgiler, esasta özel hayata ilişkin bulunduğu ve hukukun koruması altında kaldığından, bu husustaki bilgi ve bulguların, ancak belirli ağırlığı olan suçlar bakımından yapılması öngörülmüştür (Çolak ve Taşkın, 2005: 262).

Değiştirilen PVSK’nın 5. maddesi ile CMK 81. maddesindeki düzenleme ‘amaç ve kapsam’ olarak birbirinden farklıdır. Bununla birlikte, ister PVSK’daki düzenlemeye göre, ister CMK’daki düzenlemeye göre kimlik tespit işlemi yapılsın ‘kişilerin ayırt edici özelliklerinin tespitinde’ yararlanılan kaynak aynı kaynaktır. Zira, kimlik tespit amacıyla yapılan kayıtlar poliste bu amaca özgü sisteme (AFİS) kaydedilmektedir. Bu nedenle kimlik tespit işleminin önleme veya adli amaçlı yapılması kişisel verilerin belli bir standartta ve usulde alınmalarına engel teşkil etmeyecek şekilde uyumlu hale getirilmesi uygulamada kolaylık sağlayacaktır. Çünkü buradaki amaç, hem failin hem de kimliği belli olmayan veya sahte kimlik kullanan kişilerin kimliklerinin belirlenen usule göre tespit edilmesidir.

Ayrıca, kimlik tespiti veya adli amaçla DNA örneklerinin alınması, analiz yapılması, verilerin saklanması, verilerden yararlanılması amacıyla hazırlanan, “DNA Verileri Ve Türkiye Milli DNA Veri Bankası Kurulması Hakkında Kanun Tasarısı” yasallaşması halinde önemli bir eksikliği gidermiş olacaktır.

4.3. Ölü Kişilerin Kimlik Tespiti

Yaşayan kişilerde olduğu gibi ölü kişilerin de kimlik tespit işlemlerinde, kimlik bilgileri, fiziki kimliğine ait özellikler, moleküler genetik inceleme (DNA), tanıma, teşhis gibi yöntemlerin uygulanması mümkündür. Bu işlemler C. Savcısının denetiminde polis, adli tıp ve diğer uzmanlarca yapılır.

“Ölünün kimliğini belirleme” konusunda CMK’nın 86. maddesinde düzenleme yapılmıştır. Bu düzenlemeye göre C. Savcısının gözetiminde, ölünün kimliğinin belirlenmesi için “her surette” denilerek diğer yöntemlerin yanında teşhis, tanıma ve bir hekim vasıtasıyla adli muayenesinin yapılabileceği öngörülmüştür. Ayrıca, otopsi konusunu düzenleyen aynı Kanununun 87/4. fıkrasına göre, gömülmüş bulunan cesetlerin de kimlik tespiti amacıyla mezardan çıkartılarak otopsi işlemi yapılabilecektir.

Yine CMK’nın 78/2. fıkrasına göre, ölü kişinin bulunan ve kime ait olduğu belli olmayan beden parçaları üzerinde de kimlik tespit amacıyla moleküler genetik incelemenin yapılabileceği belirtilmiştir.

Emniyet Teşkilatı Parmak İzi Teknik Hizmetler Yönetmeliği’nin 12/ö fıkrasında, “Kimliği belirsiz ölülerin” kimlik tespiti amacıyla parmak izi ve fotoğraflarının alınacağı öngörülmüştür.

Adli Tıp Kurumu Kanunu Uygulama Yönetmeliği’nin 10/c ve 15. maddelerinde, ölü kişilerin kimlik tespit etme işlemleri, Morg İhtisas Dairesine bağlı “Kitlesel ölümlerde olay yeri incelemesi ve kimliklendirme şubesi” aracılığıyla yapılır. Ayrıca, kimlik belirlenmesi için gerekli görülen örneklerin beş yıl süreyle saklanması hüküm altına alınmıştır.

Ölü kişinin cesedi üzerinde yapılacak kimlik tespit işlemleri, cesedin çürümüş olma veya olmama durumuna göre değişir. Zira, yeni ölmüş bir ceset üzerinde, parmak izi, avuç izi ve fizik kimliğini belirleyecek eşkal bilgileri elde edilebilir. Ancak, eğer ceset çürümüşse bu işlemleri yapmak

mümkün değildir. Bu durumda DNA incelemesi yani moleküler genetik inceleme ön plana çıkar. Ayrıca, diş yapısı, kemik yapısı ve ceset üzerinde varsa giysi bilgileri de kimlik tespitinde yararlanılan önemli bilgilerdir (Kaygusuz, 2004: 240)

Ölünün kimliği eğer belli veya yakınlarınca teşhis edilmiş ise bir sorun bulunmamaktadır. Ancak, kimliği belli olmaması veya tanınmaması hallerinde kimlik tespit çalışmaları, parmak izi, DNA, fotoğraf, dişler veya eşkal özellikleri ile giysilerinden yararlanarak yapılabilir. Ayrıca ölünün kimlik tespiti, otopside belli olması amacı ile, cesedin nasıl bir kimseye ait olduğu, yaş, cinsiyet, boy, ağırlık, yüz ve vücut görünüşü ve anormallikler gibi özelliklerden yararlanarak yapılmaya çalışılır (Gök, 1989: 397).

Birçok insanın yaşamını kaybettiği olaylarda ölenlerin kimlik tespitinin yapılmasının insani, kanuni, dini, etik ve sosyal boyutu vardır (Hancı ve Tuğ, 2004:275). Bu nedenle birçok ülkede, deprem, patlama, uçak ve tren kazaları gibi insan ölümlerinin büyük olduğu olaylar sonrası ölenlerin kimliklerinin tespit edilmesi için bir çok uzmandan oluşan DVI (Disaster Victim Identification) ekipleri, cesetlerin yanmış, çürümüş olma durumları da dikkate alınarak hem fizik kimliğin tespiti hem de DNA ile ilgili çalışmalar yaparlar. Ülkemizde de bölge merkezli illerde DVI timlerinin kurulması büyük önem arz etmektedir.

4.4. Verilerin Kullanılması, Saklanması, Düzeltilmesi ve İmhası

Polisin kimlik tespit amacıyla PYSK'nin 5. maddesine göre almış olduğu parmak izi ve fotoğraflar belli bir özgü sisteme (AFİS) kaydedilir. Bu sistemdeki bilgilerin kullanılması ve korunması da aynı maddenin 6, 7, 8 ve 9. fıkralarında düzenlenerek belli bir usul ve esasa bağlanmıştır. Buna göre, gizli olan bu kayıtlar, kimlik tespiti, suçun önlenmesi veya yürütülmekte olan soruşturma ve kovuşturma kapsamında maddî gerçeğin ortaya çıkarılması amacıyla mahkeme, hâkim, C. Savcısı ve polis tarafından kullanılabilir ve kanunda belirtilen amaç dışında kullanılamazlar. Bunun için de bir güvenlik sistemi kurulması öngörülmüştür.

Diğer yandan CMK'nın 81. maddesinde "fizik kimliğin tespiti" amacıyla kimlerin parmak izleri, fotoğrafları, beden ölçüleri gibi kişisel veri bilgilerinin kayıt altına alınacağı belirtilmiştir. Bu işlemlerin yapılabilmesinde, üst sınırı iki yıl ve daha yukarı bir suçu gerektiren olaylardaki sa-

nık ve şüphelilerin olması şartı getirilmiştir. Ayrıca, PVSK 5. maddesinde kimlerin parmak izleri ve fotoğraflarının alınacağı tek tek sayılmıştır. Bu düzenlemelerde, alınan verilerin nasıl ve ne şekilde kayda alınacağı, saklanacağı ve kullanılacağı belirtilmiş olup, kayıt altına alınan verilerden, mevzuata uygun şekilde yararlanılması ve amaç dışında kullanılması yasaklanmıştır.

Kişisel verilerin korunması ve saklanması ile ilgili hukukumuzda, PVSK, CMK, Medeni Kanun, TCK ve Adli Tıp gibi düzenlemelerde çeşitli hükümler bulunmaktadır. Konunun genelini kapsayacak şekilde Adalet Bakanlığı tarafından “Kişisel Verilerin Korunması Hakkındaki Kanun Tasarısı” hazırlanmış olup, “DNA Verileri ve Türkiye Milli DNA Veri Bankası Kurulması Hakkında Kanun Tasarısı”nda ise verileri saklama süresi ile ilgili çeşitli hükümlere yer verilmektedir.

Bununla birlikte, 02.06.2007 tarihinde değiştirilen PVSK’nın 5. maddesinde, sadece ‘parmak izi ve fotoğraf’ ile ilgili düzenleme yapılmıştır. Bu düzenleme DNA, beden ölçüleri, avuç izi, ayak izi, sesi ve görüntüleri gibi diğer veri bilgilerini kapsamamaktadır. Anılan Kanunun 5/3. fıkrasına göre ‘*Olay yerinden elde edilen ve kime ait olduğu henüz tespit edilemeyen parmak izleri, kime ait olduğu tespit edilinceye kadar, ilgili soruşturma dosya numarası ile birlikte sisteme kaydedilir*’. Aynı Kanunun 5/10. fıkrasına göre ise ‘*Sisteme kayıtlı olan parmak izi ve fotoğraflar, kişinin ölümünden itibaren on yıl ve her halde kayıt tarihinden itibaren sekiz yıl geçtikten sonra sistemden silinir*’ şeklinde düzenlenmiştir.

Verilerin arşivlenmesi ve imhası konusunda CMK’nın getirdiği düzenleme ile Cumhuriyet savcılarına, dava açılan kişilerle ilgili kovuşturmaya yer olmadığı, beraat veya mahkumiyet kararlarını takip etme veya sonucuna göre imha veya arşivleme konusunda etkin görev verilmektedir (Malkoç ve Yüksektepe, 2005: 231). Bu durum, Cumhuriyet Savcılığı ile polislin veri arşivleme ve imha konusunda yakın işbirliği içerisinde çalışmasını gerektirmektedir.

Suç ve suçlularla mücadelede, düzenli tutulan arşiv bilgileri, başarılı olmada önemli rol oynar. İstihbaratı yapılmamış, iyi bir soruşturma evresi geçirmemiş bir araştırma faaliyeti, zaman ve personel kaybına neden olduğu gibi olayı da çözümsüz bırakabilmektedir. Bu nedenle kişisel verilerin arşiv bilgisi, yapılacak araştırma ve soruşturma sürecine bir çok yönden olumlu etki yapar (Kaygusuz, 2005: 101).

5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunun 16. maddesinde "kolluğa bildirim" alt başlığı altında, şüpheli ve sanıkla ilgili soruşturma ve kovuşturmayı sona erdiren kesinleşmiş kararların polise bildirilmesi öngörülmüştür. Polis tarafından bu amaçla tutulan kayıtlar düzeltilir, imha edilir ya da yeni kayıt işlemi yapılır. Bu durum Beden Muayenesi Yönetmeliğinin 22. maddesinde de düzenlenmiştir. Buna göre, "Verilerle ilgili işlemler" konusunda, Cumhuriyet başsavcılıklarınca yapılan iş bölümlerinde, bu yönetmelik kapsamında elde edilen verilerin imha edilmesi ve diğer işlemlerin yürütülmesi amacıyla yeterli sayıda C. Savcısı görevlendirilmesi öngörülmüştür.

CMK 81. maddesine göre fizik kimliğin tespiti amacıyla alınan veriler; kovuşturmaya yer olmadığı kararına itiraz süresinin dolması, itirazın reddi, beraat veya ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilip kesinleşmesi hâllerinde, C. Savcısının huzurunda derhâl yok edilir ve bu husus tutanağa geçirilir. Nitekim 'verilerin imhası' konusu Beden Muayenesi Yönetmeliğinin 16. maddesinde de düzenlenmiştir.

Ancak, CMK'da düzenlenen "fizik kimliğin tespiti" amacıyla yapılacak işlemlere konulan 2 yıllık sınır, bu işlemin yapılmasında önceki düzenlemeye göre köklü bir değişiklik getirmektedir. Şöyle ki, getirilen bu yeni düzenleme ile verilerin arşivleme işlemleri ancak, adli makamlardaki işlem sonucuna göre yapılabilecektir. Bu süreç, aylar hatta yıllar sürebileceğinden, şüpheli veya sanıkla ilgili mukayese veya arşiv taraması yapılamayacağından, bu zaman içerisinde işleyeceği başka suç veya önceki suçların tespiti zorlaşacaktır. Bu durum, suç ve suçlularla mücadelede "delilden sanığa gidilmesi" prensibine de zarar verebilecek niteliktedir.

Beden Muayenesi Yönetmeliği'nin 17. maddesinde, verilerin korunması ile ilgili düzenleme yapılmıştır. Buna göre, mahkumiyet kararı verilmesi halinde bu veriler arşivlenir. Esasında bu bilgiler özel hayata ilişkin olup, hukuken koruma altında olduğundan, bu husustaki verilerin belirli ağırlığı olan suçlar bakımından saptanması gerekir (Şahin, 2005: 255). Bu maddeye göre kişilerin biyometrik izleri polis tarafından, diğ izleri ise bu işlemi yapan sağlık kuruluşu tarafından arşivlenir.

Konu ile ilgili olarak, değiştirilen PVSİK'nın 5/son fıkrasına dayanılarak hazırlanan 'Parmak İzi ve Fotoğraf Verilerinin Kayda Alınması, Saklanması ve Kullanılması Hakkındaki Yönetmelik' taslağı, "Kişisel Verilerin Korunması Hakkındaki Kanun Tasarısı" ve "DNA Verileri ve Tür-

kiye Milli DNA Veri Bankası Kurulması Hakkında Kanun Tasarısı” yürürlüğe girmesi ile bu alandaki boşluk büyük ölçüde giderilecektir.

Şu önemli gerçek bilinmelidir ki; biyometrik veri arşivi sadece fail tespitinde değil, kimlik tespitinde de çok önemli bir görevi ifa etmektedir. Büyük felaketler, deprem, yangın, uçak-tren kazaları gibi toplumsal olaylarda kimlik tespit çalışmaları oldukça zordur. Bu nedenle, arşivin istenilen şekilde oluşturulması halinde, faili meçhul, kayıp veya kimliği belli olmayan kişi sayısında büyük azalma olacaktır (Kaygusuz , 2005: 102).

5. Kimlik Sorma ve Kimlik Tespit İşlemlerinde Zor Kullanma

Zor kullanma, kanuna göre yapılması gerekli bir işlemin yerine getirilmesi sırasında Devlet güçlerinin eşya ve kişiler üzerinde gayeyle dengeli ve kanunlara uygun maddi ve manevi güç kullanmalarıdır (Tezsever, 1993: 98). Yenisey’e göre, kişi veya eşya üzerinde vücut kuvveti, vücut kuvvetine yardımcı araçlar ve silah kullanılmasıdır (Yenisey, 1987: 222). Dönmezer, kişinin ellerine, bacaklarına takılan kelepçe, giydirilen gömlek, kollarına girilerek hareket yeteneğinin kısıtlanmasını temin eden alet kullanılması gibi araçlar veya hareketler zor kullanılması ifade eden alet veya eylemlerdir (Kurban’dan akt. Dönmezer, 2004: 93).

Polisin verdiği kanuni emir ve direktiflere uyulmaması, polisin görev yapmasının engellenmesi ve polise mukavemet edilmesi hallerinde polis, hem adli hem de idari görevleri sırasında zor kullanma yetkisine sahiptir (Özcan, 2006: 48; Aydın, 1996: 91). Mevzuatımız, fizik kimliğin tespiti amacıyla kişilerin parmak izi ve fotoğraflarının alınmasında direnenlere karşı polise, gerektiği ölçüde zor kullanma yetkisi tanınmıştır. PVSK’nın Ek 6/1 fıkrasında ‘*Polis, bu maddede yazılı görevlerinin yanında, Ceza Muhakemesi Kanunu ve diğer mevzuatta yazılı soruşturma işlemlerine ilişkin görevleri de yerine getirir*’ denilmek suretiyle polisin hem önleme hem de adli görevlerinde gerekmesi halinde usulüne göre zor kullanabileceği öngörülmektedir.

Nitekim 02.06.2007 tarihinde değiştirilen PVSK’nın 16. maddesinde ‘zor ve silah kullanma’ alt başlığı altında, ‘*Polis, görevini yaparken direnişle karşılaşması halinde, bu direnişi kırmak amacıyla ve kıracak ölçüde zor kullanmaya yetkilidir. Zor kullanma yetkisi kapsamında, direnmenin mahiyetine ve derecesine göre ve direnenleri etkisiz hale getirecek şekil-*

de kademeli olarak artan nispette bedenî kuvvet, maddî güç ve kanunî şartları gerçekleştğinde silah kullanılabilir şeklinde düzenlenmiştir. Konu ile ilgili Kanunun 13/E ve 17/A ve B fıkralarında yapılan düzenlenmeye göre ise “*Polisin kanunlara uygun olarak aldığı tedbirlere karşı gelenleri, direnenleri ve görev yapmasını engelleyenler*” ve “*Vazife yaparken polise mukavemette bulunan veya vazifesinden alıkoymak maksadiyle polise zorla karşı koyan ve yakalanmadıkları takdirde hareketlerinde devam etmeleri melhuz bulunan şahıslar*” şeklinde belirtilmiştir. Yine anılan Kanunun Ek 6/6. fıkrasında ise “*Olay yerinde görevine ait işlemlere başlayan polis, bunların yapılmasına engel olan veya yetkisi içinde aldığı tedbirlere aykırı davranan kişileri, işlemler sonuçlanıncaya kadar ve gerektiğinde zor kullanarak bundan men eder*” şeklinde düzenlenme yapılmıştır.

Konu ile ilgili Emniyet Teşkilatı Parmak İzi Teknik Hizmetleri Yönetmeliğinin 15. maddesinde de düzenleme yapılmıştır. Buna göre, “*Parmak izleriyle fotoğrafları alınması gerekenlerin bu işleme karşı koymaları halinde, bunların zor kullanılmak suretiyle parmak izleri ve fotoğrafları alınır. Bu durum bir tutanakla tespit edilerek haklarında PVSK'nın 17. maddesi hükümleri uygulanır*” denilmektedir.

Yasalarımıza göre parmak izi veya fotoğrafları alınması gereken kişilerin, bu işleme karşı koymaları halinde, zor kullanmak suretiyle parmak izi alınır ve fotoğrafı çekilir. Ayrıca bunlar hakkında Kabahatler Kanununun kimlik bildirmeme maddesinden işlem yapılır. PVSK 17/B fıkrasına göre de soruşturma yapılarak Cumhuriyet Savcılığına durum bildirilir (Kunter ve Yenisey, 2003: 759).

Zor kullanmanın amacı saldırıda bulunanı, yelteneni veya direneni etkisiz hale getirmek, yani saldırganı veya direnmeyi durdurmaktır. Zor kullanmanın maksadı sadece bu olacaktır. O halde fiilleri etkisiz hale getirmek hususunda veya bunun için kullanılmasında zaruret varsa zora başvurulacaktır. Kişiye eza vermek, ızdırap çektirmek, ona acı vermek olmayacaktır (Kurban'dan akt. Dönmezer, 2004: 101).

Ayrıca, TCK'nın 265. maddesinde kamu görevlisine görevini yaptırmamak için cebir veya tehdit kullanan kişinin hapis cezası ile cezalandırılması öngörülmüştür.

Hafizoğulları'na göre, hukuk sistemimiz, göreve ilişkin bir işi yaparken memurun cebir ve şiddet yoluyla engellenmesini suç saymıştır. Bu halde, özellikle polisin engeli ortadan kaldırması, mukavemeti kırması zorunludur. Engelin ortadan kaldırılması, mukavemetin kırılması, genelde zor kullanmakla mümkündür. Gerek Kanunda gerekse Yönetmelikte, zor kullanmanın, azdan başlayarak çoğa gidecek bir biçimde, direnme ve saldırı ile oranlı olması emredilmiştir (Kurban'dan akt. Hafizoğulları, 1995: 16) .

Polisin kimlik sorma ve kimlik tespit etme işlemlerinde, her koruma tedbirinde olduğu gibi henüz bir hüküm verilmeden önce yapıldığından daima potansiyel bir zorlama olduğu söylenebilir. Burada, kişilik ve insan haklarına saygı, orantılılık ilkesi, dürüst işlem ilkesi, aşırılık yasağı ve hukuk devlet ilkesi daima göz önünde bulundurulması gerekir (Özbek,1999: 136).

Zor kullanmanın hukuka uygunluk sınırları içinde kalması için, 'mutlak zorunlu' olması gerekir. Aynı zamanda alınan önlem ile ulaşılmak istenen sonuç arasında 'orantı' bulunmalıdır. Bu orantı koşulu aranırken, güdülen amacın niteliği, somut durumun insan hayatı ve beden bütünlüğü için oluşturduğu tehlike ve kuvvet kullanımından doğan ölüm riskinin derecesinin göz önünde tutulması, gerekmektedir (Kurban, 2006: 135). Bir başka ifade ile başvuru önlemin somut durumun gerektirdiği yoğunluğu aşmaması gerekmektedir.

O halde polisin kimlik sorma ve kimlik tespit etme işlemlerini yaptığı esnada kendisine direnen, aldığı tedbirlere uymayan, zorla karşı koyan, cebir veya şiddet kullanan kişiler için farklı koruma tedbirleri öngörülmiştir. Zira, 5237 sayılı TCK, 765 sayılı TCK'dan farklı olarak, kamu görevlisine direnme fiilini ancak bir cebir veya tehdit olgusunun varlığı halinde suç kabul etmiştir. Bu nedenle 'pasif direniş' yani yalnızca direnme fiili suç olarak kabul edilmemiştir.

6. Kimlik Sorma ve Kimlik Tespit İşlemlerinde Uygulanabilecek Yaptırımlar

6.1. Kişi Bakımından

6.1.1. Yakalama, Gözaltına Alma veya Tutuklama

6.1.1.1. Türk Ceza Kanunu

"Başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerinin kullanılması"(kimlik hırsızlığı) konusu TCK'nın 268. maddesinde; "İşlediği suç nedeniyle kendisi

hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılmasını engellemek amacıyla, bu kişiye ait kimliği veya kimlik bilgilerini kullanan kimse, iftira suçuna ilişkin hükümlere göre cezalandırılır” şeklinde belirtilmiştir.

“Resmi belgenin düzenlenmesinde yalan beyan” konusu TCK’nın 206. maddesinde; “bir resmi belgeyi düzenlemek yetkisine sahip olan kamu görevlisine yalan beyanda bulunan kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır” hükmüne yer verilmiştir.

“Resmi belgede sahtecilik”(sahte kimlik) konusu ise, yine TCK’nın 204. maddesinde ele alınmıştır. Buna göre; bir resmi belgeyi sahte olarak düzenleyen, gerçek bir resmi belgeyi başkalarını aldatacak şekilde değiştiren veya sahte resmi belgeyi kullanan kişiye hapis cezası öngörülmüştür. Ayrıca, bu belgeyi kamu görevlisinin düzenlemesi halinde ise ceza ağırlaştırılmaktadır.

6.1.1.2. Polis Vazife ve Salahiyetleri Kanunu

Kanunun 4/A-9 fıkrasına göre ‘belgesinin bulunmaması, açıklamada bulunmaktan kaçınması veya gerçeğe aykırı beyanda bulunması dolayısıyla ya da sair surette kimliği belirlenemeyen kişi tutularak durumdan derhal C. savcısı haberdar edilir. Bu kişi, kimliği açık bir şekilde anlaşılınca kadar gözaltına alınır ve gerekirse tutuklanır. Gözaltına ve tutuklamaya karar verme yetkisi ve usulü bakımından 5271 sayılı CMK hükümleri uygulanır’ düzenlemesine yer vermiştir. O halde polis tarafından kimliği sorulan kişiler kimliklerini ispat etmeleri gerekir. Aksi halde şüpheli duruma düşeceklerinden, kimlik tespiti için parmak izi ve fotoğrafları alınabileceği gibi 24 saate kadar da gözaltına alınabileceklerdir.

Ayrıca, kimlikleri tespit edilemeyen veya sahte kimlik kullandıkları tespit edilen kişiler, Nüfus Hizmetleri Kanunu gereği ilgili nüfus idarelerine bildirilerek haklarında yasal işlem yapılması gerekir.

6.1.1.3. Sıkıyönetim Kanunu ve Olağanüstü Hal Kanunu

Sıkıyönetim Kanununun 16.maddesi ile Olağanüstü Hal Kanununun 11 ve 25. maddelerine göre, kimlik bilgilerinde kasten gerçeğe aykırı bilgi ve renler veya bilgi vermekten çekinenlere hapis cezası öngörülmüştür.

6.1.1.4. Yakalama Yönetmeliği

Yönetmeliğin 5. maddesinde, PVSK'nın 17. maddesine benzer düzenleme getirilmiştir. Ayrıca, suçüstü bir fiilden dolayı izlenen kişinin hemen kimliğini belirleme imkânının bulunmaması durumunda ise herkes tarafından geçici olarak yakalama yapılabileceği öngörülmüştür.

Çocuklarla ilgili yönetmeliğinin 19. maddesinde özel hüküm konulmuştur. Anılan maddenin 2. fıkrasında; “Kimlik ve suç tespiti amacı ile yakalama yapılabilir...” şeklinde düzenleme yapılmıştır.

6.1.2. Para Cezası

6.1.2.1. Kimlik Bildirme Kanunu

Kanunun 17. maddesine göre, kimlik bildirme ile ilgili düzenlemeye aykırı hareket edilmesi ve gerçeğe aykırı kimlik bildirilmesi hallerinde para cezası öngörülmüştür.

6.1.2.2. Kabahatler Kanunu

Kanunun “kimliği bildirmeme” ile ilgili 40. maddesine göre, “Görevle bağlantılı olarak sorulması halinde kamu görevlisine kimliği veya adresiyle ilgili bilgi vermektan kaçınan veya gerçeğe aykırı beyanda bulunan kişiye” para cezası öngörülmüştür.

6.1.2.3. Türk Ceza Kanunu

Kanunun 206. maddesinde “Resmi belgenin düzenlenmesinde yalan beyan” kenar başlığı altında, “Bir resmi belgeyi düzenlemek yetkisine sahip olan kamu görevlisine yalan beyanda bulunan kişi”nin hapis cezasının yanında ayrıca para cezası ile cezalandırılacağı belirtilmiştir.

6.2. Polis Bakımından

İnsan haklarına saygılı bir hukuk devletinde, yöneten ve yönetilenlerin hukuka bağlı olması temel kural olarak kabul edilmiştir. Bir kamu görevlisi olan polis de, kendisine verilen görevi, kamu faaliyetlerinin gerektirdiği eşitlik ve adalet ilkelerine uygun olarak yürütmesi gerekir. Aksi halde, toplumun polise ve dolayısıyla devlete olan güvenin sarsılmasına neden olur (Özcan, 2006: 51).

Kimlik sorma ve kimlik tespit etme işlemleri, yasal çerçeve dışında yapılması durumunda hukuka aykırılık söz konusudur ve yasalarda, *hukuka aykırı olarak kimlik sorma ve kimlik tespit etme işlemine karşı*, ceza hukuku yaptırımları, tazminat hukuku yaptırımları ve disiplin hukuku yaptırımları öngörmüştür.

6.2.1. Ceza Hukuku Yaptırımları

6.2.1.1. Görevi Kötüye Kullanma ve Görevi İhmal

“Görevi kötüye kullanma” konusu TCK’nın 257. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, görevin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle kişilerin mağduriyetine neden olan kamu görevlisinin hapis cezası ile cezalandırılacağı öngörülmektedir. Burada önemli olan konu, bu suçun oluşabilmesi için, kişinin mağdur olması ve meydana gelen fiilin polisin görev alanı ile ilgili olmasıdır. “Görevi ihmal” suçu da aynı maddenin ikinci fıkrasında düzenlenmiştir.

6.2.1.2. Zor Kullanma Yetkisine İlişkin Sınırın Aşılması

TCK’nın 256. maddesinde konu düzenlenmiştir. Buna göre, “zor kullanma yetkisine sahip kamu görevlisinin, görevi yaptığı sırada, kişilere karşı görevinin gerektirdiği ölçünün dışında kuvvet kullanması halinde, kasten yaralama suçunu ilişkin hükümler uygulanır.” Bu düzenleme ile polis, görevi gereği zor kullanma durumunda kalmış ancak görevin gerektirdiği ölçünün dışında kuvvet kullanmışsa, “kasten yaralama” suçunu düzenleyen aynı kanunun 86/3 fıkrasına göre cezalandırılacaktır. Polisin kimlik sorma veya kimlik tespit etme sırasında gerektiğinden fazla zor kullanması durumunda bu suça sebebiyet verecektir.

6.2.1.3. Verileri Yok Etmeme

Hukuka uygun olarak alınan ancak kanunların belirlediği süreler içerisinde “verileri yok etmeme” durumunda TCK’nın 138. maddesine göre, sorumlu kamu görevlileri cezalandırılacaktır. Buna göre, fizik kimliğin tespiti amacıyla alınan kişisel verilerin beraat, takipsizlik gibi nedenlerle sonuçlanması halinde, verilerin imha edilmemesi halinde, görevli polisler bu madde hükmüne göre cezalandırılabilirlerdir.

6.2.1.4. Verilerin Hukuka Aykırı Olarak Kaydedilmesi

Hukuka aykırı olarak “kişisel verilerin kaydedilmesi” suç olarak kabul edilmiş ve TCK’nın 135. maddesine göre bu işlemi yapanların cezalandırılması öngörülmüştür. Buna göre, yetkisi olmadığı halde veya mevzuata aykırı olarak kişisel verileri kayda alan polis, bu madde hükmüne göre ceza alacaktır.

6.2.1.5. Verilerin Hukuka Aykırı Olarak Verilmesi

Konu, TCK’nın 136. maddesinde, kişisel verileri, hukuka aykırı olarak bir başkasına veren, yayan veya ele geçiren kişinin cezalandırılması öngörülmüştür. Buna göre, fizik kimliğin tespiti amacıyla alınan parmak izi, fotoğraf gibi kişisel verileri, yetkili makamın emri olmadan veya yetkili olmayan kişilere verilmesi halinde bu suça sebebiyet verilecektir.

6.2.2. Tazminat Hukuku Yaptırımları

Kimlik sorma ve kimlik tespit işlemlerindeki hukuka aykırılıkta, idare hukuku alanında hizmet kusuruna ya da kişisel kusura dayanabilecektir. Hizmet kusurunda idarenin, bireysel kusur bulunması halinde ise hukuka aykırılığı gerçekleştiren görevlinin tazminat hukukuna göre sorumluluğu ortaya çıkacaktır (CMK 141, AY 129/5, DMK 13).

6.2.3. Disiplin Hukuku Yaptırımları

Emniyet Örgütünde çalışan her sınıftan memura verilecek disiplin cezalarını gerektiren eylem, işlem, tutum ve davranışlarla cezaların derece ve miktarı Emniyet Örgütü Disiplin Tüzüğünde gösterilmiştir.

Konu ile ilgili Tüzükteki bazı hükümler şu şekildedir: “Görev sırasında veya dışında yasaklanan tutum ve davranışlarda bulunmak”, “İş sahiplerine veya halka karşı onur kırıcı söz söylemek veya davranışta bulunmak”, “Hizmet içinde resmi sıfatının gerektirdiği saygınlığı ve güven duygusunu sarsacak eylem ve davranışlarda bulunmak”, “İş sahiplerine ya da herhangi bir nedenle Emniyet binalarına gelen ya da getirilenlere işkence yapmak”, “Yetkisini veya nüfuzunu kendisine veya başkalarına çıkar sağlamak amacıyla veya kin veya dostluk nedeniyle kötüye kullan-

mak”, eylem, tutum ve davranışlar değişik oranlarda disiplin cezası yaptırımına bağlanmıştır.

Kuvvet kullanmada sınırın aşılması halinde, yapılacak disiplin soruşturması sonucunda, olayın oluş şekli, niteliği ve diğer unsurlar bir bütün halinde dikkate alınarak disiplin amirlerince veya disiplin kurullarınca eylem, yukarıda yer verilen hükümler kapsamında değerlendirmeye tabi tutulabilecektir.

Sonuç

Kimlik sorma ve kimlik tespit etme işlemleri, polis hizmetlerinin esasını teşkil ettiğinden, suç ve suçlularla mücadelede ve adaletin tecelli etmesinde önemli ve vazgeçilmez bir uygulamadır.

Bilimsel gelişmelere paralel olarak hem suçların işlenmesinde hem de bu suçlarla mücadelede teknolojik imkânlar daha çok kullanılmaktadır. Bu konuda özellikle polisin de, kimlik tespitle ilgili gelişmeleri yakından takip etmeleri gerekir.

Polisin, “suç işlenmesini önlemek” veya “işlenmiş suçların faillerini bulmak” amacı ile kişilere çeşitli sorular veya *kimlik sormasının* yasal kaynağı PVSK 4/A maddesidir. Yine, polisin durdurma ve kimlik sorması gibi durumlar arama sayılmadığından arama ile ilgili şartlar bu işlem için aranmamaktadır. Bununla birlikte kimlik sorma konusunda polisin rastgele değil, tecrübelerine dayanarak, araştırma veya ihbar neticesinde belli yer ve kişiler üzerinde makul bir sebebin oluşması halinde bu yetkisini kullanması gerekir. Ayrıca, kimlik sormadan önce polisin kimliğini ilgili kişiye göstermesine özen gösterilmelidir.

Mevzuatımızda, Sıkıyönetim ve Olağanüstü Hal Kanunu hariç kişilerin üzerlerinde kimlik bulundurmaya zorunlu kılan bir hüküm bulunmamaktadır. Nüfus Hizmetleri Kanunu da herkesin nüfus cüzdanı almayı zorunlu kılmasına rağmen yanlarında bulundurma zorunluluğu ile ilgili herhangi bir hükme yer vermemiştir. Bununla birlikte PVSK, CMK ve Kabahatler Kanunu gibi yasal metinlerde, adli merciler, polis ve görevi ile ilgili diğer kamu görevlilerinin kimlik sorma yetkisi karşısında, kişilerin doğru kimlik bilgisi verme zorunlulukları bulunmaktadır. Bu nedenle, adil yargılanma ilkesinin içinde önemli bir yere sahip olan susma hakkı, kimlik bilgileri ile ilgili soruları kapsamamaktadır.

Hem adli hem de önleme amaçlı yapılan *kimlik tespit* işlemi, durumun gerektirdiği ölçüde çeşitli şekillerde yapılabilir. Kişinin kimliğinin resmi bir belge veya sair surette belirlenememesi halinde, kimlik tespiti için öncelikle polis marifetiyle kişinin parmak izi ve fotoğrafı alınır. Özgü sistemden (AFİS) tespit edilememesi halinde ise CMK’da belirtilen ve basitten başlayarak gerektiği ölçüde sağlık personeli marifetiyle beden muayenesi, vücuttan örnek alınması veya moleküler genetik inceleme yapılabilecektir. Bu işlemler esasta delil elde edilmesi amacıyla yapılsa da şüpheli, sanık ve soy bağının araştırılmasında kimlik tespit amacı taşıdığı da bilinmelidir.

Polis, kimlik tespit işlemini, hangi amaçla yaptığını iyi bilmesi gerekir. Zira CMK’ya göre yapılacak kimlik sorma ve kimlik tespit işlemleri, C. Savcısının emri ve denetiminde yapıldığından herhangi bir sorun gözükmemektedir. Ancak, polis için olası sorun, önleme amaçlı yapacağı işlemlerdir. Çünkü herhangi bir denetim veya kontrol esnasında şüphe durumunun yoğunluğuna göre seçilecek belli kişiler üzerinde yapılan kimlik sorma işlemi sonucu eğer kimliğini ispat edememesi halinde kişi, polise karşı koyabilir veya kaçabilir. Bu gibi durumlara karşı polisin bilgili, eğitilmiş ve hazırlıklı olması gerekir.

Genel olarak kimlik tespit işlemi, kimlik sormaya göre daha ağır bir tedbir olup, PVSK, CMK ve Adli Tıp düzenlemeleri esas alınarak yapılmaktadır. Buna göre verilerin alınması, saklanması, korunması ve imhası detaylı olarak düzenlenmiş, gizli olan bu kayıtların kullanımında ancak suçun önlenmesi veya yürütülen soruşturma ve kovuşturma kapsamında maddî gerçeğin ortaya çıkarılması amacıyla mahkeme, hâkim, C. Savcısı ve polis yetkili olup, bu verilerin amaç dışında kullanılması yasaklanmıştır. Ayrıca, yakında çıkması beklenen “Kişisel Verilerin Korunmasına Dair Kanun Tasarısı” ile “DNA Verileri ve Türkiye Milli DNA Veri Bankası Kurulması Hakkında Kanun Tasarısı”nın bir an önce yasallaşması halinde kişisel verilerle ilgili hukukilik ve bilimsellik açısından tereddüt duyulan konuların giderilmesine önemli katkı sağlayacaktır.

Polis uygulamalarında ve diğer kamu hizmetlerinde, kimlikle ilgili kimlik tanıma ve ispatta teknolojik imkanlar kullanılabilir. Herkese verilen kimlik numarası ile kurumlardaki internet, polis otolarında mobil cihaz veya günümüz iletişim araçları ile de kimlik sorgulaması yapılabile-

ceği gibi elektronik ortamda “akıllı kart tabanlı kimlik kartı” uygulaması ile de güvenli ve kolay kimlik doğrulama yapılması mümkündür.

Belirtmek gerekir ki, değiştirilen PVSK’ya göre kimlik tespit için kişilerden sadece ‘parmak izi ve fotoğraf’ alınabilmesine karşın CMK’ya göre fizik kimliğin tespitinde ise bunlara ilave olarak ‘beden ölçüleri, eşkal, avuç izi, ayak izi, sesi ve görüntüleri gibi’ diğer veri bilgileri de alınabilmektedir. Aslında PVSK’da yapılan bu yeni düzenleme ile CMK’daki kimlik tespitle ilgili bazı tereddütlerin giderilmesi amaçlanmıştır. Ancak *ister adli ister önleme amacıyla yapılacak kimlik tespit için kullanılan arşiv, polis tarafından usulüne uygun kayıt yapılan aynı özgü sistem (AFİS)’tir*. Bu kapsamda kimlik tespit işleminin önleme veya adli amaçlı yapılması kişisel verilerin (en azından parmak izi, avuç izi, fotoğraf ve eşkal) belli bir standartta ve usulde alınmalarını sağlayacak şekilde uyumlu hale getirilmesi, uygulamaya olumlu olarak yansımaktadır.

Ayrıca, yukarıda anılan son düzenlemelere göre, kamu görevlisine kimliği ile ilgili bilgi vermekten kaçınan veya gerçeğe aykırı beyanda bulunan kişilere karşı, idari para cezası uygulanabileceği gibi polisçe tutulabileceği veya kimliği belli olana kadar gözaltına alınıp ve gerekirse tutuklanabilecekleri konusu basın-yayın veya diğer etkili bilgilendirme yöntemleri ile kamuya duyurulması da önemli bir uygulama olacaktır.

Kaynaklar

- Şahin, Cumhur, (2005), *Ceza Muhakemesi Kanunu Gazi Şerhi*, Ankara, Seçkin Yayınevi.
- Aydın, A.Hamdi, (1996), “Polisin Zor Kullanma Yetkisi”, *Polis Akademisi Seminer, Konferans, Sempozyum Bildirileri Dizisi*, 2, Ankara: ss. 189-196.
- Çolak, Haluk ve Taşkın, Mustafa, (2005), *Açıklamalı-Karşılaştırmalı-Uygulamalı Ceza Muhakemesi Kanunu*, Ankara: Seçkin Yayınları.
- Donay, Süheyl, (2005), *Açıklamalı Ceza Muhakemesi Kanunu*, İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Dönmezer, Sulhi, (2004), “Zabitanın Zor Kullanma Yetkisi”, Yenisey-Nuhoğlu-Güzel, *Kolluk Yetkileri Güvenlik ve Hukuk*, İstanbul: Nergiz Yayınları.

- Dursun, Serdar Kurban, (2006), *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Çerçevesinde Polisin Zor Kullanma Yetkisi Ve Türkiye Uygulamaları*, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimleri Enstitüsü Kamu Hukuku Ana Bilim Dalında Yapılan ve Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi.
- Eryılmaz, M. Bedri, (2003), *Türk ve İngiliz Hukukunda ve Uygulamasında Durdurma ve Arama*, Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Gök, Şemsi, (1989), “Adli Tıbbın Ceza Yargılamasındaki Önemi”, *Ceza Hukuku El Kitabı*, (Editörü Yok), Beta Yayınları, İstanbul, ss. 395-403.
- Gözübüyük, A.Şeref ve Tan, Turgut, (2001), *İdare Hukuku-I*, Ankara: Turhan Kitapevi.
- Gülcü, Mustafa, (2003), Özel Güvenlik Görevlilerinin Kimlik Sorma, Arama ve Elkoyma Yetkileri, *Polis Dergisi*, Sayı 34, ss. 184-214.
- Hafizoğulları, Zeki, (1995), “Polisin Zor Kullanma Görevi”, *İnsan Hakları Merkezi Dergisi-III*, 4, ss.14-20.
- Hancı, İ.Hamit ve Tuğ, Ayşim, (2004), Felaket Kimliklerinin Kimliklendirilmesi (Dvı) Türkiye Çalışmaları, *Polis Dergisi*, ss. 274-276.
- Kaygusuz, Ziyaettin, (2004), “Olay Yeri İnceleme Çalışmalarında Bilimsellik ve Hukukilik” *Polis Dergisi*, ss. 420-446.
-, (2005), “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları ve Yeni Düzenlemeler Işığında Olay Yeri İnceleme Çalışmaları, *Polis Dergisi*, ss.98-107.
-, (2002), “Kimlik Tespit ve Kimlik Bildirme İşlemleri”, *Çağın Polisi Dergisi*, Sayı:10, ss.33-34.
- Kunter, Nurullah ve Yenisey, Feridun, (2003), *Ceza Muhakemesi Hukuku I-II*, 12.Bası, İstanbul: Beta Yayınevi.
- Malkoç, İsmail ve Yüksektepe, Mert, (2005), *Ceza Muhakemesi Kanunu*, Ankara: Malkoç Kitabevi.
- Özbek, Veli Özer, (2005), *Yeni Ceza Muhakemesi Kanununun Anlamı*, 1. Baskı, Ankara: Seçkin Yay., (1999), *Ceza Muhakemesi Hukukunda Koruma Tedbiri Olarak Arama*, Ankara: Seçkin Yayınevi.

- Özcan, İrfan, (2006), *Yeni Türk Ceza Kanununa Göre Memur ve Diğer Kamu Görevlilerine İlişkin Suçlar*, Ankara: Nobel Yayınları.
- Sönmez, Nevzat, (2005), *Emniyet Teşkilatı ve Polis Meslek Hukuku ile Polisin Görev ve Yetkileri*, Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Tezsever, Serhat, (1993), *Polisin Yetkileri*, İstanbul.
- Yaşar, Osman, (2005), *Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu*, Ankara: Cem Yayınları.
- Yaşar, Yılmaz, (2005), *Polis Meslek Hukuku*, 20. Baskı, Ankara: Mustafa Kitapevi.
- Yenisey, Feridun, (1993), *Hazırlık Soruşturması ve Polis*, 3. Baskı, İstanbul: Beta Yayınevi.
-, (2007-1), 'Durdurma, Kimlik Sorma, Kimlik Tespiti', *Çağın Polisi Dergisi*, ss. 10-11.
-, (2007-2), 'Faili Tekrar Tanımaya Yarayan Önleme ve Koruma Tedbirleri (2) Kimlik Sorma', ss. 6-7.
-, (2007-3), 'Faili Tekrar Tanımaya Yarayan Önleme ve Koruma Tedbirleri (3) Kimlik Tespit Etme, Parmak İzi ve Fotoğraf Kaydı', ss. 7-9.
- Yılmaz, Ejder, (2002), *Hukuk Sözlüğü*, 7. Baskı, Ankara: Yetkin Hukuk Yayınları.
- Yurtcan, Erdener, (2005), *CMK Şerhi*, İstanbul: Beta Yayınevi.
- Zeyfeoğlu, Yıldırım ve Hancı, İ. Hamit, (2001), "İnsanlarda Kimlik Tespiti", *Türk Tabipler Birliği, STED Dergisi*, C:10, S:10, ss. 375, 377.
- "Types of ID", <http://www.englishclub.com/english-for-work/police-identification.htm>, (Erişim Tarihi: 27.11.2006).
- e-Dönüşüm Türkiye Projesi 2005 Eylem Planı 6. Eylem maddesi "Akıllı Kartların Kamuda Kullanımı" konusunda ön çalışma raporu, TÜ-BİTAK-UEKAE, OCAK / 2006,
- <http://www.bilgitoplumu.gov.tr/2005EP/Rapor/Eylem%206%20raporu.doc> (Erişim Tarihi:15.12.2006).