

Telefon Dinleme Mevzuatımız Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatlarına Uygun mu?

Is Our Intercepting of Telecommunication Laws Compatible With the Verdicts of European Court of Human Rights?

Yunus Heper*
Çankaya Üniversitesi

ÖZET Bu makalede 5271, 2259, 2803 ve 2937 sayılı yasalarda düzenlenen telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi tedbirinin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarında ortaya konulan ölçütlere uygunluğu incelenmiştir.

Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi tedbiri başta özel hayat hakkı olmak üzere pek çok hakkı ihlal eden bir ceza muhakemesi tedbiridir. Bu nedenle ilk önce iletişimin denetlenmesi bağlamında özel hayat hakkının anlamı incelenmiş, daha sonra yeni yasal düzenlemelerin AİHS ve AİHM içtihatlarına uyumsuz yanları ele alınmıştır.

ANAHTAR KELİMELER Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, telekomünikasyon, iletişimin denetlenmesi, özel hayat.

ABSTRACT In this article, 'intercepting of telecommunication', which legislated in the laws numbered as 5271, 2259, 2803 and 2937, has been studied in view of the European Convention on Human Rights and the verdicts of European Court of Human Rights.

Intercepting of telecommunication is one of the precautions of criminal investigation law, which connected with human rights, especially right to privacy. Therefore, in this thesis; first the contents of right to privacy have been studied. Then, the legislative contradictions against the European Convention on Human Rights and the verdicts of European Court of Human Rights have been studied.

KEYWORDS The European Convention on Human Rights, European Court of Human Rights, telecommunication, intercepting of telecommunication, right to privacy.

GENEL OLARAK

Giorgio Agamben'e göre siyaset kendini hukuku kuran şiddet olarak algılamak suretiyle sürekli gerilemeye uğramıştır. Oysa Agamben'e göre siyaset, şiddet ile hukuk arasındaki bağı kesen eylemdir. Krizler ve belirsizliklerle kesilen toplumsal işleyişin devamı, hukuk dışılığın normalleşerek hukuk haline getirilmesiyle olanaklı olmaktadır. İşte siyasi belirsizlik ve kriz durumunda belirli bir siyasal düzenin sağlanması için hukukun askıya alınması, başka bir deyişle hukuksuzluğun artık normal bir durum haline gelmesi istisna halidir. Böylece istisna hali yasal biçimi olmayan şeyin yasal biçimini alır.¹

* Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüğü. yunus.heper@adalet.gov.tr
1. Giorgio Agamben, *İstisna Hali*, çev.: Kemal Atakay, İstanbul, Otonom Yayıncılık, 2006.

Türkiye özellikle 1960 darbesiyle pekiştirilen ama çok daha önce başlayarak iki-binli yıllara kadar gelen bir süreçte hukuku uyguladığını öne süren bir baskı ve şiddet rejimini kalıcı bir istisna hali şeklinde yaşamıştır. Siyaset ve toplum alanını daraltan devlet merkezli güvenlik anlayışı, askeri bürokrasinin idari ve siyasi özerkliği, cuntalar, darbe planları ve darbeler, darbe yönetimlerinin tüm ülke çapında uyguladıkları sistematik şiddet eylemleri, yargı erkinin, hukuku ortak iyinin ve adaletin değil, gücün ve şiddetin hukuku haline getiren uygulamaları, dışlama ve inkâr politikaları, hukuku tanımlama, belirleme ve oluşturma tekelini elinde tutan bürokratik yapılanma ülke dışında uluslar arası hukuku yok saymış, ülke içinde ise kalıcı bir istisna hali yaratmıştır.

İstisna halinin küresel bir yayılma sürecine girdiği, uluslararası hukukun ve evrensel hukuk ilkelerinin askıya alındığı 11 Eylül 2001 saldırıları sonrası bir dönemde, Türkiye’de şiddet ile hukuk arasındaki bağı keserek istisna halini ortadan kaldırmayı amaçlayan önemli yasal düzenlemeler yapılmıştır. Bu yasal düzenlemelerden kamuoyunda en çok tartışılan iletişimin denetlenmesine ilişkin mevzuat ve bu mevzuattan kaynaklanan uygulamalar olmuştur.

Günümüzde, ister suçun ve suçlunun tespiti aracı olarak isterse suçların önlenmesi amacıyla olsun, özel haberleşmeye müdahale amaçlı gizli teknolojik aletlerin kullanılmasının, kişinin özel hayatının gizliliği ve korunması hakkının vazgeçilmez bir parçası olduğu ve kişilik hakları içerisinde yer aldığı evrensel olarak benimsenmiştir.² Oysa 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleriyle Mücadele Kanunu³ yürürlüğe girinceye kadar haberleşmenin denetlenmesi konusunda yasal bir düzenleme dahi mevcut değildi. Gerçekten de hukuksuzluğun normal bir durum olarak kabul edildiği bir istisna hali söz konusuydu.

1929 tarihli CMUK özellikle elektronik ve mekanik vasıtalarla elde edilen delillerin hukuka uygunluklarını belirlemek hususunda oldukça geri bir düzenlemeydi. Haberleşme araçlarının denetimi Telefon İşletme Rehberinin 4. maddesine göre yapılmaktaydı.⁴ Uy-

2. Ersan Şen, “Türk Hukukunda Telefonların Gizlice Dinlenmesi Sorunuyla Gündeme Gelen Hukuka Aykırılık Sorunu Ve Kişi Haklarına Keyfi Müdahaleler”, *Prof. Dr. Sahir Erman’a Armağan*, İstanbul, İÜHFY, 1999, s.724.

3. R.Gazete Tarih : 01.08.1999 Sayı : 23773

4. Mahkeme gizli dinleme cihazlarının kullanımının yasal olarak bağlayıcı olmayan ve halkın doğrudan ulaşamadığı İç İşleri Bakanlığı Rehber Kuralları tarafından düzenlenmesini yürütmenin takdir yetkisi alanının belirsiz olduğu ve demokratik bir toplumda hukukun üstünlüğü gereği kişinin asgari hukuki korumadan faydalanmadığı ve müdahalelerin kanun ile açıkça öngörülme şartına uygun olmadığı gerekçesiyle Birleşik Krallık otoriteleri tarafından bu tür bir gizli dinleme cihazının kullanılmasının 8. Madde anlamında kanunlara uygun olmadığı sonucuna varmıştır. Aynı kararda telefon konuşma kayıtlarının denetimi ile ilgili olarak kamu otoritelerinin takdir yetkilerini kullanmasında esas ve usulleri belirleyen bir hukuk kuralının bulunmaması halinde yapılan idari müdahalelerin de Sözleşmenin 8/2. maddesine aykırılık oluşturacağı belirtilmiştir. *Khan-Birleşik Krallık* davası, 12 Mayıs 2000 tarihli karar. Bkz. Ursula Kil Kelly, *Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı*, Ankara, 3. Baskı, Avrupa Konseyi İnsan Hakları Genel Müdürlüğü, 2003, s.11, s.26.

gulamada kanunda bir düzenleme olmaması nedeniyle tedbirin uygulanışı açısından soruşturma makamlarını sınırlayan bir durum bulunmamaktaydı. Bir kolluk görevlisi bulunduğu yerdeki PTT’de kurulan basit bir düzenekle istediği kişinin telefonunu dinleyebilmekteydi. Talep üzerine verilen kararlar ve dinlenen telefonların tutanakları dosyaya girmemekte, sadece kovuşturma makamları bu bilgilerden çeşitli şekillerde istifade etmekteydi. Neticede, ne telefonu dinlenen kişi bundan haberdar olmakta ne de telefon dinlemeye dair kararlar dosya içerisine girmediği için telefonların dinlenmesi suretiyle delil elde edildiğinden mahkeme haberdar olabilmekteydi.⁵ Aksi görüşlerin⁶ varlığına rağmen CMUK’un postada el koymayı düzenleyen hükümlerinin ne kıyas ne de genişletici yorum yoluyla telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesinin hukuksal dayanağı haline getirilemeyeceği ileri sürülmekteydi.⁷ Gerçekten de gerek Anayasa’nın 22. maddesine göre ve gerekse AİHS’nin 8. maddesine göre haberleşmenin denetlenmesi ancak kanunun öngörüldüğü hallerde mümkün olduğundan yapılan dinlemeler Anayasa ve AİHS’e aykırıydı.

Baskı ve şiddet rejiminin ortadan kaldırılmasına yönelik düzenlemelerin en önemlilerinden biri de 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunudur. Yeni CMK ile birlikte gerek toplum ve gerekse de hukuk uygulayıcıları birçok yeni muhakeme ilkesi, aracı veya kurumu ile karşılaşmıştır. Konumuz olan telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi de bir ceza muhakemesi kurumu olarak ilk kez bu ölçüde ayrıntılı bir düzenleme ile hukuk dünyamıza girmiştir. 23.07.2006 tarihinden itibaren ise tüm dinlemeler Telekomünikasyon Kurumu bünyesinde, ‘Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı’ adıyla kurulan tek bir merkezden yürütülmektedir. Böylece Türkiye artık amacı yalnızca telekomünikasyon araçlarının denetlenmesi olan bir kuruma kavuşmuş ve bunun sonucu olarak da devletin ve hukukun istediği her tür dinleme yapılabilir hale gelmiştir.

Yeni CMK’nın 2005 yılında yürürlüğe girdiği tarihe kadar devlet görevlilerinin kişilerin özel hayatlarına müdahale etmelerini engelleyen bir kural mevcut değildi. Fakat

-
5. Ahmet Gökçen, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Basit Elkoyma Ve Postada El Koyma*, Ankara, Adalet Yayınevi, 1994, s.200.
 6. Bülent Akmanlar, “Avrupa Konseyi Üye Bazı Devletlerde Telefon Konuşmalarının Dinlenmesi Ve Telekomünikasyonun Kaydedilmesi”, *Yargıtay Dergisi*, Yıl: 1982/4, s.670. Ersan Şen, “Gizli Dinleme Ve Görüntüleme Fiillerinin Türk Hukukundaki Yeri Üzerine Bir İnceleme”, *İBD*, Yıl 1995, s.52; Gökçen, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Basit Elkoyma Ve Postada El Koyma* s.188,191; Haluk Çolak, Mustafa Taşkın, *Ceza Muhakemesi Kanunu*, Ankara, Seçkin, 2007, s.443.
 7. Adem Sözüer, “Türkiye’de ve Karşılaştırmalı hukukta Telefon Telefaks Faks Ve Benzeri Araçlarla Yapılan Haberleşmenin Bir ceza Yargılaması Önlemi Olarak Denetlenmesi”, *İÜHF*, Yıl 1997, No: 3 C. LV. s.83.

son derece ayrıntılı olan yeni düzenlemelerin yürürlüğe girdiği tarihten bugüne kadar genel olarak ‘telefon dinlemesi’ olarak adlandırılan iletişimin denetlenmesi tedbiri etrafındaki tartışmalar artarak devam etmiştir. Yasa gerekçesinde yeni mevzuatın AIHS ve AIHM içtihatları göz önüne alınarak hazırlandığı belirtilmiştir.

Bu konudaki tartışmalara katkıda bulunulması amacıyla önce iletişimin denetlenmesi tedbiri ile ihlal edilen haklara kısaca değinilecek, daha sonra bu tedbirin AIHS kapsamında uygulanabilmesi için Sözleşme’nin ve Mahkeme’nin aradığı şartlar irdelenecek, son olarak da bu anlatılanlar ışığında yeni mevzuatın AIHS ve AIHM içtihatlarına uygun olup olmadığı değerlendirilecektir.

TELEKOMÜNİKASYON YOLUYLA YAPILAN İLETİŞİMİN DENETLENMESİ İLE İHLAL EDİLEN BAZI TEMEL HAKLAR

AIHM, iletişimin denetlenmesi ile ilgili olarak yapılan her yasal düzenlemenin amacı ne olursa olsun Sözleşme’nin 8/1. maddede sayılan haklara müdahale niteliği taşıdığını kabul etmektedir.⁸ Özel haberleşmeye müdahale amaçlı gizli teknolojik aletlerin kullanılması özel hayatın kapsamına girmektedir.⁹ Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 8. Maddesi¹⁰ ile ‘herkes’¹¹ bireysel yaşamının çeşitli yönleri olan ‘özel hayatı’, ‘aile hayatı’, ‘haberleşme’ ve ‘konutu’ düzeyinde koruma altına alınmıştır. İster kamuoyununun

8. Klass ve diğerleri-Almanya davası, 06.09.1978 tarihli karar.para. 41

9. Klass ve diğerleri-Almanya davası, 06.09.1978 tarihli karar. para. 41 ‘Açıktır ki, gizli önlem alma yetkilerinden biri belirli bir kişiye bir kez uygulandığında, bireyin özel ve aile yaşamına ve haberleşmesine saygı hakkını kullanmasına kamu makamları tarafından yapılmış bir müdahale meydana getirecektir. Ayrıca, yasanın sadece kendi başına varlığı, yasanın uygulanabileceği bütün kişileri izlenme tehdidi altına sokmaktadır. Bu tehdit, posta ve telekomünikasyon hizmetlerini kullananların haberleşme özgürlüklerini doğallıkla etkiler; bu suretle başvuru sahiplerinin özel ve aile yaşamı ve haberleşme haklarını kullanmalarına ‘kamu makamlarının müdahalesi’ni oluşturur...’ Osman Doğru, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İchtihatları (AIHMİ)*, Ankara, Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, 2003, s,246.

10. AIHS m8 Özel Yaşama, Aile Yaşamına Ve Haberleşmeye Saygı Hakkı

‘1. Herkes özel hayatına, aile hayatına, konutuna ve haberleşmesine saygı gösterilmesi hakkına sahiptir. 2. Bu hakkın kullanılmasına bir kamu otoritesinin müdahalesi, ancak ulusal güvenlik, kamu emniyeti, ülkenin ekonomik refahı, dirlik ve düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için, demokratik bir toplumda zorunlu olan ölçüde ve yasayla öngörülmüş olmak koşuluyla söz konusu olabilir.’

11. Mahkeme Mc. Feeley ve Ors -İngiltere davasında ‘başkalarıyla ilişki kurmanın öneminin mahkumlar için de geçerli olduğunu’ belirterek özel hayatın korunmasına ilişkin hak anlamında mahkumların da ‘herkes’ kavramına dahil olduğunu ortaya koymuştur. mc. Feeley ve Ors.-İngiltere Davası, 15 Mayıs 1980 tarihli karar. Bkz. Osman Ermumcu, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 8. Maddesinin Tahlili”, [http://www.inhak-bb.adalet.gov.tr/aihs/madde8.htm] erişim tarihi:04.05.2006, s.12.

gözü önünde bulunan bir kişi olsun isterse böyle bir kişi olmasının¹² bireyin izlenmesi ve evinin, işyerinin¹³ veya telefonlarının dinlenmesi özel hayata müdahale edilen alanlardır. Bu müdahaleler görüntülü, görünür, açık veya gizli olabilir.¹⁴ Amacı iş ya da özel olsun,¹⁵ bütün telefon görüşmelerinin ve iş telefonlarının bu hakkın kapsamına girdiği belirtilmiştir. Ayrıca bu hüküm, yapılan telefon konuşmasının içeriği ne olursa olsun geçerlidir.¹⁶ Aynı şekilde iletişimin denetlenmesi suretiyle aileyi oluşturan bireylerin ve bireyler arasındaki ilişkilerin de masuniyeti ihlal edilmektedir. AİHM konut içinde yapılan konuşmaların dinlemeye alınmasının AİHS 8. maddeye müdahale oluşturduğunu,¹⁷ iletişimin denetlenmesi tedbirinin kişinin konuta saygı hakkına bir müdahale oluşturabileceğini belirtmiştir.¹⁸

AİHS'nin 8. maddesi ile koruma altına haklardan başka, iletişimin denetlenmesi ile ihlal edilen başka bazı yeni kuşak haklar da bulunmaktadır. İlk olarak iletişimin denetlenmesinin kişiliği serbestçe geliştirme hakkı ile bağlantısı bulunmaktadır.¹⁹ İkinci olarak bu tedbir sonucu elde edilen bilgiler kişisel nitelikli veri kapsamındadır ve kişinin kendisine ait verilerin kaderini belirleme hakkı ile de ilgisi bulunmaktadır. Üçüncü olarak iletişimin denetlenmesi tedbiri ile düşünce açıklama hürriyeti arasında da doğal bir

-
12. Craxi 2-İtalya davası, 17.07.2003 tarihli karar, Durmuş Tezcan, M.Ruhan Erdem, Oğuz Sancakdar, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, Ankara, T.C. Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, s.239.
 13. *Halford-Birleşik Krallık* davası, 25 Haziran 1997 tarihli karar. Kilkelly, *Özel Hayata Ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı*, s.20.
 14. Sultan Üzeltürk, *1982 Anayasası ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Göre Özel Hayatın Gizliliği Hakkı*, İstanbul, Beta Basım Yayın, 2004, s.171.
 15. *Halford-Birleşik Krallık*, 25 Haziran 1997 tarihli karar. Kilkelly, *Özel Hayata Ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı*, s.11
Kopp-İsviçre Davası, 25 Mart 1998 tarihli Karar, 'Mahkemenin görüşüne göre, örneğin bir avukatlık bürosu gibi işyerlerinden veya işyerlerine yapılan telefon görüşmelerinin 8. madde 1. fıkradaki anlamda 'özel hayat' ve 'haberleşme' kavramlarının kapsamına girebileceği, içtihatla açık bir biçimde görülmektedir' Gilles Dutertre, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İctihatlarından Alıntılar*, Ankara, Avrupa Konseyi, 2005, s.301.
 16. *A-Fransa* davası, 23 Kasım 1993 tarihli karar. Kilkelly, *Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı*, s.11.
 17. *Khan-Birleşik Krallık* davası, 12 Mayıs 2000 tarihli karar. Mustafa Ruhan Erdem, *Ceza Muhakemesinde Organize Suçlulukla Mücadelede Gizli Soruşturma Tedbirleri*, Ankara, Seçkin Yayınları, 2001, s.130.
 18. *Klass ve diğerleri-Almanya* davası, 06.09.1978 tarihli karar.para. 41 'Mahkeme, itiraz konusu yasayla imkan verilen önlemlerin, kişinin konuta saygı hakkını kullanmasına bir müdahale oluşturabileceğini gözden uzak tutmamıştır' Doğru, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İctihatları*, s.246 ayrıca bakınız *Ciliz-Hollanda* davası, 11 Temmuz 2000 tarihli karar; Kilkelly, *Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı*, s.64.
 19. Özbudun, Ergun; "Anayasa Hukuku Açısından Özel Haberleşmenin Gizliliği", *AÜHF 50. Yıl Armağanı*, C.1 Ankara, 1977, s.265.

ilişki vardır. Düşüncenin açıklanmasında kullanılan araçlardan biri de telekomünikasyon araçlarıdır ve iletişiminin gizli kalacağından emin olmayan kişinin düşüncesini serbestçe açıklayamayacağı²⁰ da kabul edilmelidir. İletişimin denetlenmesi tedbirinin ayrıca yalnız olma hakkı²¹ ve başkalarıyla görüşme hakkı²² ile ilgisi bulunmaktadır.²³

AIHS VE AIHM’NİN İLETİŞİMİN DENETLENMESİ TEDBİRİNİN HAKLILIĞI İÇİN ARADIĞI ÖLÇÜTLER

A– ‘YASAYLA ÖNGÖRÜLMÜŞ’ MÜDAHALE

‘Yasayla öngörülme’ veya ‘yasaya uygun olma’ koşulu mahkeme içtihatlarındaki anlamı hak ve özgürlüğe müdahale oluşturan işlem veya eylemin ulusal hukukta yasal dayanağının bulunması demektir. Bir hakka müdahalenin kanunlara uygun olması için yasal bir dayanağı²⁴ olmalıdır ve söz konusu kanun, yeterince erişilebilir²⁵ ve kesin olmalı,²⁶ ilgili kişilerin mevcut şartlar altında belirli bir hareketin ne tür sonuçlar doğurabileceğini makul düzeyde ve gerektiğinde bir hukukçu yardımıyla da olsa öngörmelerini²⁷ mümkün kılacak düzeyde açıkça²⁸ ifade edilmeli ve son olarak kamu otoritelerinin keyfi uygulama-

20. ABD Yüksek Mahkemesinin 21 Mayıs 2001 tarihli *Bartnick v. Vopper* Kararı ‘*Demokratik bir toplumda, vatandaşların yaratıcı ve yapıcı düşünüp hareket etmeleri için iletişimin özel/gizli olması esastır. Bir yabancı tarafından konuşmaların kontrol edildiği şüphe ve korkusu, gerçekte böyle bir eylem olmasa bile, yapıcı düşüncelerin ve eleştirel fikirlerin ortaya çıkmasında ciddi kısıtlayıcı etkiler oluşturabilir.*’ Zühtü Arslan, *ABD Yüksek Mahkemesi Kararlarında İfade Özgürlüğü*, Ankara, LDT-Avrupa Komisyonu Yayınları, 2003, s.427.

21. Bu hak ile ilgili bazı değerler için bakınız: Sibel Özel, *Uluslararası Alanda Medya ve İnternette Kişilik Hakkının Korunması*, Ankara, Adalet Yayınevi, 2004, s.32. Üzeltürk, *Özel Hayatın Gizliliği Hakkı* s.4.

22. Niemietz-Almanya davası, 16 Aralık 1992 tarihli karar. Dutertre, *AIHM İctihatlarından Alıntılar*, s.284.

23. McFeeley-Birleşik Krallık Davası, 15.05.1980 tarihli karar. Özcan Özbey, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Başvuru Yöntemleri*, Ankara, Adalet Yayınları, 2005, s.285.

24. Malone-Birleşik Krallık davası, 02.08.1984 tarihli karar. Doğru, *AIHMİ* s.768,769.

25. Sunday Times- Birleşik Krallık davası, 26.04.1979 tarihli karar ‘Mahkeme, “hukukun öngördüğü” ifadesindeki “hukuk” (law) sözcüğünün sadece “yasa”yı (statute) değil, ama yazılı olamayan hukuku da kapsadığını dikkate almıştır’ Doğru, *AIHMİ* s.295.

26. Leander-İsveç davası, 26 Mart 1987 tarihli karar ‘*kanunlar, özel hayata ve haberleşmeye saygı gösterilmesi hakkına yapılan bu gizli ve potansiyel olarak tehlikeli müdahaleye, kamu yetkililerinin hangi durumlarda ve ne şartlarda başvurabilme yetkisine sahip olduklarının yeterli derecede belli olmasını sağlayacak kadar açıkça ifade edilmelidir.*’ Kilkelly, *Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı*, s.27. ayrıca ‘kesinlik’ için bakınız; *Malone-İngiltere Davası*, 02.08.1984 tarihli karar Para. 67. Doğru, *AIHMİ* s.764 vd.

27. Şeref Gözübüyük, Feyyaz Gölcüklü; *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulanması*, Ankara, Turhan Kitabevi, 2009, s.37 ve bkz.12 Mayıs 2000 Tarihli Khan-Birleşik Krallık Davası ve 25 Eylül 2001 tarihli P.G. ve J.H.-Birleşik Krallık Davası. Dutertre, *AIHM İctihatlarından Alıntılar*, s.303.

28. Kopp-İsviçre davası, 25.03.1998 tarihli karar, Tezcan, Erdem, Sancakdar, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulanması*, s.238.

larına²⁹ karşı koruyucu bir önlem içermelidir.³⁰ Ulusal makamlara bu konularda tanınan takdir yetkisinin kullanılmasının çerçevesi ve sınırı yeterince tayin edilmelidir.³¹

B–MEŞRU AMACA YÖNELİK MÜDAHALE

Müdahalenin 2. fıkrada belirtilen meşru amaçlardan birine yönelik olması gereklidir. Müşterek amaçlar ‘Kamu güvenliği’,³² ‘başkalarının hak ve özgürlükleri’,³³ ‘kamu sağlığı’,³⁴ ‘kamu ahlakı’,³⁵ ‘kamu düzeninin korunması’ (md. 8/2, 9/2, 10/2, 11/2) olarak belirlenmiştir.

Genel olarak, bir devletin açıkça kötü niyetli davrandığı durumlar hariç, bu şart ciddi sorunlar yaratmamaktadır.³⁶ Özet olarak birçok davada Mahkeme, devletlerin uygun bir amaca yönelik hareket etmiş olduğunu kabul etmektedir.

C–‘DEMOKRATİK BİR TOPLUMDA ZORUNLU’ MÜDAHALE

İletişimin denetlenmesi tedbirinin uygulanmasında asıl sorun müdahalenin haklı olup olmadığıdır ve burada uygulanacak ölçüt gizli denetlemenin demokratik kurumlarda zorunlu³⁷ olup olmadığına belirlenmesidir.³⁸ Bu koşul müdahalenin acil bir toplum-

29. Rotaru-Romanya davası, 4 Mayıs 2000 tarihli karar, Para.55 ‘gizli gözetim önlemlerinin uygulamaya geçirilmesi, söz konusu kişiler veya genel olarak kamu tarafından eleştiriye açık olmadığı için, yürütmeye verilen yasal takdir yetkisinin sınırsız bir güç olarak ifade edilmiş olması hukukun üstünlüğüne karşıdır. Bu nedenle, yetkililere verilen takdir yetkisinin kapsamı ve uygulanma yöntemi, bireye keyfi müdahaleye karşı gerekli korumayı sağlayacak biçimde ve alınan önlemin meşru amacı göz önünde bulundurularak, kanunda yeterince açıklıkla belirtilmelidir.’ Kilkelly, *Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı*, s.28

30. Andersson-İsveç davası, 25.02.1992 tarihli karar,

31. Kopp-İsviçre davası, 25.03.1998 tarihli karar, Tercan ve Erdem ve Sancakdar, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, s.238.

32. Leander-İsveç davası 26 Mart 1987 tarihli karar, Mine Kaya, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı*, [http://www.inhak-bb.adalet.gov.tr/aihs/madde8.htm] erişim tarihi:20.08.2009. s.7

33. *Dudgeon-Birleşik Krallık* davası, 22 Ekim 1981 tarihli karar, para. 60-61. Doğru, *AİHMİ* s,431.

34. Laskey, Jaggard & Brown-Birleşik Krallık davası, 19 Şubat 1997 tarihli karar. Kilkelly, *Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı*, s.45.

35. Norris-İrlanda davası, 26 Ekim 1988 tarihli karar. Kilkelly, *Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı*, s.45.

36. Dutertre, *AİHM İctihatlarından Alıntılar*, s.341.

37. Klass ve diğerleri-Almanya davası, 06.09.1978 tarihli karar. para. 42 ‘Bu davada Sözleşme’nin 8. maddesi bakımından ortaya çıkan başlıca sorun, tespit edilen müdahalenin ikinci fıkraya göre haklı olup olmadığıdır. Bu fıkra, Sözleşme ile güvence altına alınan bir hakka istisna getirdiği için dar yorumlanmalıdır. Polis devletinin bir niteliği olan gizli izleme yetkilerine Sözleşme çerçevesinde ancak demokratik kurumları korumak için kesinlikle gerekli olduğu ölçüde katlanılabilir.’ Doğru, *AİHMİ* s.246 vd

38. Rinzi-villo-İtalya davası, 21 Aralık 2000 tarihli karar, Para. 28, Dutertre, *AİHM İctihatlarından Alıntılar*, s.335

sal ihtiyaca hizmet etmesini ve izlenen amaçla makul bir ilişki içinde bulunmasını gerekli kılmaktadır.³⁹ Başka bir deyişle 8/2. maddede sayılan ulusal güvenliğin korunması,⁴⁰ kamu düzeninin sağlanması⁴¹ ve suçların önlenmesine yönelik getirilen sınırlamalar, ancak bu amaca ulaşmak için getirilen araçların demokratik bir toplum için zorunlu olup olmamasına⁴² bağlı olarak hukuka uygunluk kazanır.⁴³ Bu zorunluluk zorlayıcı bir toplumsal gereksinimi ifade etmektedir.⁴⁴

D-SUÇ VE DÜZENSİZLİĞİN VARLIĞI

AİHM, demokratik bir toplumda alışılmadık bir şekilde ortaya çıkan, toplum düzenini bozan bir suçu ve failini bulmak ve başka suçların işlenmesini önleyebilmek, başkalarının güvenliğini sağlayabilmek⁴⁵ için ve ulusal güvenliğin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suçların önlenmesine yönelik olarak haberleşmenin denetlenmesine ola-

39. *Silver ve Diğerleri-Birleşik Krallık davası*, 25 Mart 1983 tarihli karar, Para.103 Doğru, *AİHMİ* s,591

40. *Klass ve diğerleri-Almanya davası*, 06.09.1978 tarihli karar. Para 44 '*Hükümete ve Komisyon'a göre, itiraz konusu yasayla imkan tanınan "müdahale", "ulusal güvenlik" bakımından ve/veya "suçun ve düzensizliğin önlenmesi" için "demokratik bir toplumda gerekli"dir. Hükümet buna ek olarak Mahkeme önünde, müdahalenin "kamu güvenliği" ve "başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması" için de haklı olduğunu ileri sürmüştür.*' Doğru, *AİHMİ* s.246 vd

41. AİHM, 1975 tarihli *Golder-İngiltere davasında* infaz kurumunun düzenini sağlama zorunluluğu ile bağlantılı sınırlamalara yer verilebileceğini ve bu nedenle hükümlülerin yazışmalarının denetime tabi tutulabileceğine işaret etmiştir. *Golder-İngiltere davası*, 21.02.1975 tarihli karar, Para. 45. '*Mahkeme ayrıca, bir hükümlünün haberleşmesine saygı görme hakkını kullanmasına müdahalenin "gerekliliği"ni, hapisliğin olağan ve makul koşullarının göz önünde tutularak değerlendirilmesi gerektiğini kabul etmektedir. Örneğin, "düzensizliğin veya suçun önlenmesi" bir hükümlüye, serbest bir kişiden daha geniş müdahale önlemleri uygulanmasını haklı kılabilir. 5. madde anlamında hukuka uygun bir özgürlükten yoksun bırakma, sadece ve sadece bu ölçüye kadar 8. maddenin uygulanmasına tecavüz etmez.*' Doğru, *AİHMİ* s,107.

42. AİHM, PKK üyelerinin yargılanması konulu *Erdem- Almanya davası* kararında; demokratik bir toplumu korumanın şartları ile bireyin haklarını korumanın şartları arasında bir ara yol bulmanın Sözleşme sisteminin yapısında olduğunu hatırlatarak PKK'nın yönetici kadrosuyla ilgili davaların her türlü terörle mücadelenin istisnai kapsamına girdiğini ve hükümetin davanın en uygun koşullarda gerçekleşmesini sağlamasının da kanunlara uygun olduğunu belirtmiş ve mahpusun haberleşmesine yapılan müdahalenin izlenen meşru amaçla orantısız olmadığına karar vermiştir. Bkz. *Erdem Almanya davası*, 5 Temmuz 2001 tarihli karar, para. 65-66 Dutertre, *AİHM İçtihatlarından Alıntılar*, s.338-339.

43. *Handyside-Birleşik Krallık davası*, 07.12.1976 tarihli karar Para.49. Doğru, *AİHMİ* s,160 vd.

44. Gözübüyük, Gölcüklü, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulanması*, s.378. *Lüdi-İsviçre Kararında* da da uyuşturucu madde kaçakçılığı gibi toplum düzenini yakından ilgilendiren bir suçun ortaya çıkarılmasında yetkili ve görevli mahkemenin kararı ile sanığın konutuna, haberleşmesine ve özel hayatına müdahale edilmesine yönelik kolluk davranışlarının ve elde edilen delillerin hukuka uygun olacağına karar vermiştir. *Lüdi-İsviçre Davası*, 05.06.1992 tarihli karar, Şen, *Türk Hukukunda Telefonların Gizlice Dinlenmesi*, s.504.

45. *Campbell-Birleşik Krallık davası*, 25 Mart 1992 tarihli karar Para. 44-48, Dutertre, *AİHM İçtihatlarından Alıntılar*, s.337-338.

nak veren yasaların bir zorunluluk⁴⁶ olduğunu kabul etmiştir.⁴⁷ Mahkemeye göre günümüzde demokratik toplumlar, çok karmaşık biçimlerde casusluk ve terörizm⁴⁸ ile tehdit edilmektedirler.⁴⁹ Mahkeme, özellikle organize suçluluk alanında suç işlenmesindeki artış, failerin giderek uzmanlaşması, hızlı yer değişikliklerindeki kolaylıkların telefon dinleme tedbirini vazgeçilmez kıldığını kabul etmiştir.⁵⁰

Özet olarak Mahkeme, terörizm, uyuşturucu ticareti, organize suçlar gibi ağır nitelikli suçların ortaya çıkması durumunda, devletlerin vatandaşlarını ve demokratik kurumlarını korumak amacıyla⁵¹ başka zamanlarda 8. maddenin ikinci fıkrasına göre haklı bulunamayacak bazı önlemleri almaya hakkı olduğu kabul etmektedir.

E-KÖTÜYE KULLANMALARA KARŞI ETKİLİ VE UYGUN KORUMA MEKANİZMALARININ ÖNGÖRÜLMESİ

Devlete tanınan bu olanak sınırsız değildir ve haberleşmenin gizlice denetlenmesine imkân veren⁵² bir sistem bunların kötüye kullanılmasına karşı da yeterli güvence sağlamalıdır.⁵³ Özellikle ulusal makamlara verilen takdir yetkisinin kullanılmasının çerçe-

46. Klass ve diğerleri-Almanya davası, 06.09.1978 tarihli karar Para. 44.

47. Lüdi-İsviçre Davası, 05.06.1992 tarihli karar, Şen, *Türk Hukukunda Telefonların Gizlice Dinlenmesi*, 504.

48. McVeigh ve diğerleri davası, 18.03.1081 tarihli karar, para.25. Ertan Beşe, *Terörizm, Avrupa Birliği ve İnsan Hakları*, Ankara, Seçkin Yay. 2002, s.185.

49. Klass ve diğerleri-Almanya davası, 06.09.1978 tarihli karar. Para. 48 '*Mahkeme, 8. maddenin getirdiği koruma alanını değerlendirirken iki önemli olguyu not etmiştir. Birincisi, casuslukta ve buna karşılık izleme araçlarında meydana gelen teknik ilerlemeyi içermektedir; ikincisi, son yıllarda Avrupa'da terörün ilerlemesidir. Demokratik toplumlar son zamanlarda kendilerini casusluğun ve terörizmin hayli gelişmiş biçimlerinin tehdidi ile karşı karşıya bulmuşlardır. Bu da Devletin, bu tür tehditlerle etkin bir biçimde mücadele edebilmek için kendi egemenlik alanı içinde faaliyet gösteren yıkıcı unsurları gizli izlemeye almasını gerektirmiştir. Bu nedenle, Mahkeme'nin istisnai koşullar çerçevesinde mektup, posta ve telekomünikasyon üzerinde gizli izleme yetkileri veren bir yasanın, ulusal güvenlik nedeniyle velveya suç ve düzensizliği önlemek için demokratik bir toplumda gerekli olduğunu kabul etmesi gerekir.*' Doğru, *AİHMİ* s.246 vd

50. *Malone-İngiltere Davası*, 02.08.1984 tarihli karar, Para. 81. Doğru, *AİHMİ* s,764 vd. Kostovski-Hollanda davası, 20.11.1989 tarihli karar, Erdem, *Gizli Soruşturma Tedbirleri*, s.152. Teixeira de Castro-Portekiz davası, 09.06.1998 tarihli karar, Erdem, *Gizli Soruşturma Tedbirleri*, s.153.

51. Murray-Birleşik Krallık davası, 28 Ekim 1994 tarihli karar.

52. AİHM, fiilen dinlemenin ispat edilmesi zorunluluğunu aramaksızın, bizzat gizli dinleme 'olanağının' özel yaşam temel hakkına müdahale oluşturduğu sonucuna varmıştır. Bkz. *Malone-İngiltere Davası*, 02.08.1984 tarihli karar Para. 64. Doğru, *AİHMİ* s,764 vd.

53. Klass ve diğerleri-Almanya davası, 06.09.1978 tarihli karar. Para. 49 '*Ancak Mahkeme bu durumun, Sözleşmecî bir Devletin kendi egemenlik alanı içindeki kişileri gizli izlemeye tabi tutarken sınırsız bir takdir yetkisi kullanabileceği anlamına gelmediğini vurgulamaktadır. Demokrasiyi koruyayım derken onun zayıflatacak, hatta tahrip edebilecek böyle bir yasanın tehlikesinin farkında olan Mahkeme, Sözleşmecî bir Devletin casusluğa ve terörizme karşı mücadeleye adını, uygun gördüğü her türlü önlemi alamayacağını kabul etmektedir.*' Para. 50 '*Mahkeme, hangi izleme sistemi benimsenirse benimsensin, kötüye kullanmaya karşı yeterli ve etkili güvencelerin bulunduğuna ikna olmalıdır. Bu değerlendirmenin sadece görece bir niteliği vardır. Değerlendirme, muhtemel önlemlerin niteliğine, kapsamına ve süresine; bu önlemleri emretmek için gerekli sebeplere; bu önlemler için emri veren, uygulayan ve denetleyen yetkili makamlara ve ulusal hukukta tanınan iç hukuk yollarının türü gibi, olayın bütün koşullarına dayanır.*' Doğru, *AİHMİ* s,246 vd.

vesi ve sınırı yeterince tayin edilmeli,⁵⁴ bireylerin demokratik bir toplumda hukuk devleti ilkesine uygun olarak sahip olduğu asgari ölçüde bir hukuki korumadan yararlanmaları gereklidir.⁵⁵

Mahkeme, önüne gelen davalarda kötüye kullanmalara karşı uygun koruma mekanizmaları olarak; tedbirle ulaşılmak istenen amaç tehlikeye düşmeyecekse gizli dinlemeye ilişkin olarak ilgiliye sonradan haber verilmesini,⁵⁶ haberleşmenin kontrolünün otomatik hale gelmesinin ulusal makamlara aşırı esneklik sağlayacağından, iletişimin denetlenmesine ilişkin işlemlerin bir yargı makamının kararına dayanması gerektiğini⁵⁷ ve sonradan denetim yapmakla bir hâkimin görevlendirilmesini⁵⁸ önermiştir.

YENİ MEVZUATIN AİHS VE AİHM İÇTİHATLARI YÖNÜNDEN DEĞERLENDİRİLMESİ

Ceza yargılamasında iletişimin denetlenmesine dair temel hükümler, CMK'nın 135 ila 138. maddeleri arasında yer almaktadır. Ceza muhakemesi hukuku açısından bu hükümlerin amacı, işlenmiş bir suçun soruşturması veya kovuşturmasında delil elde etmektir.⁵⁹ Önleyici (istihbari) amaçla bu tedbire başvurulabilmesinin yasal dayanağı ise 5397 sayılı kanun ile getirilmiştir.

Aşağıda, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi tedbirinin 5271 sayılı CMK'daki ve istihbarat amaçlı olan 2259, 2803 ve 2937 sayılı kanunlardaki koşulları irdelenecek ve yeri geldikçe yeni yasal düzenlemelerin AİHS ve AİHM içtihatlarına uyumsuz yanları ele alınacaktır.

A-KONU BAKIMINDAN

Yapılan yasal düzenleme ile telefon, telsiz, telefaks gibi klasik haberleşme araçları yanında, teleteks, dateks gibi her türlü işaret, sembol, ses ve görüntünün ve elektrik sinyallerine dönüştürülebilen her türlü verinin kablo, telsiz, optik, elektrik, manyetik, elek-

54. Calogero Diana-İtalya davası, 15 Kasım 1996 tarihli karar para.32, Dutertre, *AİHM İçtihatlarından Alıntılar*, s.336.

55. Klass ve diğerleri-Almanya davası, 06.09.1978 tarihli karar.para. 48-50.

56. Kruslin/Huviç-Fransa davası, 24.04.1990 tarihli karar. Tezcan ve Erdem ve Sancakdar, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, s.238.

57. Petra-Romanya davası, 23 Eylül 1998 tarihli karar, Para. 37 Dutertre, *AİHM İçtihatlarından Alıntılar*, s.336.

58. Erdem, *Gizli Soruşturma Tedbirleri*, s.155.

59. Çolak ve Taşkın, *Ceza Muhakemesi Kanunu*, s.442.

tro manyetik, elektrokimyasal, elektromekanik ve diğer iletim sistemleri ile yapılan iletişimin denetlenmesi olanağı getirilmiş olmaktadır. Telekomünikasyon teriminin kullanılması ile haberleşme araçlarının yeni türlerine de söz konusu tedbir uygulanabilecektir. Ayrıca yetkili makamlara ceza muhakemesinde delil aracı olarak elde edilmiş bu bilgilerin işlenmesine ve değerlendirilmesine ilişkin bir yetki de verilmiştir.

B-AMAÇ BAKIMINDAN

CMK 135. maddede yer alan iletişimin denetlenmesi tedbiri de diğer koruma tedbirleri gibi muhakemenin yapılabilmesini ve verilecek kararların uygulanabilirliğini sağlamayı amaçlar. Nitekim tedbir bir suçun aydınlatılmasını veya somut duruma göre bir şüpheli veya sanığın yakalanabilmesi amacını taşımaktadır. Öte yandan kişisel verilerin yalnızca elde edilmesi değil aynı zamanda kullanılması ve dolaşıma sokulması da kişinin temel haklarına müdahale oluşturduğu için, veriler hangi amaçla elde edilmiş ise ancak o amaç çerçevesinde kullanılması gerekir. Amaca bağlılık ilkesi gereğince ceza soruşturması kapsamında yapılan denetleme sonucu elde edilen bilgiler işlenmiş suçu kanıtlama dışında kullanılamayacaktır. Amaca bağlılık ilkesi, gerek önleme ve gerekse istihbarat amacıyla elde edilen bilgilerin ceza kovuşturması amacıyla sınırsız olarak yararlanılmasına engel oluşturmaktadır. Tek başına failin veya suç delillerinin elde edilmesi ile yetinilmeyerek, özellikle örgütlü suçlar ile mücadelede failin hayat alışkanlıkları, sosyal çevresi hakkındaki bilgilerin de toplanması yoluna gidilmesi amaca bağlılık ilkesine aykırı hareket oluşturacaktır.

C-KİŞİ BAKIMINDAN

Bir koruma tedbiri olarak iletişimin denetlenmesi tedbiri ilk olarak bizzat şüphelinin veya sanığın yaptığı haberleşmenin denetlenmesi için uygulanmaktadır. Bununla beraber, iletişimin denetlenmesi tedbiri ile haberleşmenin karşı tarafında yer alan ve olayla ilgisi olmayan üçüncü kişinin de temel hak ve hürriyetlerine müdahale edilmektedir. Aynı şekilde haberleşmesi denetlenen şüpheli veya sanık kamuya ya da bir başkasına ait haberleşme aracını kullandığı durumda da kaçınılmaz olarak üçüncü kişilerin haberleşmesi denetlenmiş olacaktır.⁶⁰ Bu kişilerin durumu tesadüfen elde edilen deliller kapsamında değerlendirilmelidir. Yapılan soruşturma veya kovuşturmayla ilgili bulunan kişinin iletişimi denetlenirken, aynı soruşturma veya kovuşturmada adı geçmeyen ancak ister -iştirak halinde veya topluca işlenen suçlarda olduğu gibi- aynı soruşturma veya ko-

60. Çolak ve Taşkın, *Ceza Muhakemesi Kanunu*, s.445.

vuşturma ile ilgisinin bulunduğu anlaşılсын isterse başka bir suç işlendiği şüphesi uyarılabilecek deliller elde edilmiş olsun, tedbirden etkilenen üçüncü kişi ile ilgili olan delil CMK 135/6. madde sayılan suçlardan biri olduğu takdirde muhafaza altına alınacaktır. Ayrıca tedbir ancak belirli bir suç veya belirli failer için uygulanabilecek, herkesi içine alacak şekilde soyut dinleme kararı verilemeyecektir.

Suç işleyenlerin genellikle kendi adlarına kayıtlı olmayan iletişim araçlarını kullanmaları nedeniyle, şüpheli veya sanık adına kayıtlı olmasa bile dinlemeye alınacak iletişim araçlarının bu kişilerce kullanılması yeterli kabul edilmektedir.

İletişimin denetlenmesi tedbiri şüpheli veya sanığın tanıklıktan çekinebilecek kişilerle arasındaki iletişimi hakkında uygulanamaz. Aynı şekilde şüpheli veya sanığın müdafisi ile yaptığı haberleşme de denetleme dışında bırakılmıştır.⁶¹ Son olarak; önleme amacıyla yapılacak tespitler bakımından böyle bir yasağın bulunmadığını söylemeliyiz. Bundan başka istihbari denetlemelerde, tedbirden etkilenen üçüncü kişiler ile ilgili olarak elde edilen verilerin değerlendirme usul ve esaslarına da yer verilmemiştir. Bu sebeple; önleme dinlemelerini düzenleyen kanunlar, hangi koşullarda, kimin⁶² iletişiminin denetlendiği ile iletişimi denetlenen kişinin hangi faaliyetleri ile ilgili olarak denetleme yapıldığı konusunda ayırım yapmamaları ve tedbirden etkilenen üçüncü kişilerin korunması sağlayacak güvencelerden yoksun olmaları nedeniyle AİHS'ne aykırı görünmektedirler.

D-ŞÜPHE BAKIMINDAN

Yazarlar, ceza muhakemesinde şüpheyi, 'basit şüphe' ve 'yoğun şüphe' olarak ikiye ayırmışlardır.⁶³ 'Basit şüphe', hazırlık soruşturmasına başlanmak için yeterli olan, sayıca az veya yetersiz bulunan delillere dayanan şüphedir. 'Yoğun şüphe' ise yeterli ve kuvvetli şüphe olmak üzere ikiye ayrılır. Sanığın mahkûm olma ihtimalinin beraat etme

61. *Campbell -Birleşik Krallık* davası, 27 Haziran 1994 tarihli karar, Dutertre, AİHM İçtihatlarından Alıntılar, s.335.

62. AİHM'e göre, başvurunun kimin telefonunun dinlendiği konusunda ayırım yapmayan ulusal kanunlar, telefon dinleme kararında adı geçmeyen üçüncü kişileri yeterli ölçüde koruyamayacağına Sözleşme'nin 8. maddesi'nin ihlali vardır. Bkz. *Lanbert-Fransa* davası, 24 Ağustos 1998 tarihli karar, para38-41 '*... Yargıtay'ın yürüttüğü mantık çok kişinin, yani kendisine ait hattan başka bir hatta telefon görüşmesi yapan herkesin, yasanın korumasından mahrum kalmasına neden olacak kararlara yol açabilir. Bu, uygulamada koruma mekanizmalarının içeriğini büyük ölçüde boşaltabilir. Kimin telefonunun dinlendiği konusunda ayırım yapmayan ulusal kanunun korumasından etkin bir biçimde faydalanamayan başvuru da bu durumdadır. Bu nedenle komisyon gibi mahkeme de, başvurunun hukukun üstünlüğü olan yerlerde vatandaşların hakkı olan ve söz konusu müdahalenin 'demokratik toplumda zorunlu' olan konularla sınırlanmasını mümkün kılan 'etkin kontrolden' faydalanamayacağını düşünmektedir.*' Dutertre, AİHM İçtihatlarından Alıntılar, s.304.

63. Bahri Öztürk ve Mustafa Erdem ve V.Özer Özbek; *Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, 4. baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, s.270.

ihtimalinden daha yoğun bir şekilde ortaya koyan delillere dayanan şüphe ‘yeterli şüphe’ iken⁶⁴ yapılacak duruşmada sanığın mahkûm olma ihtimalinin kuvvetli olduğunu ortaya koyan delillere dayanan şüphe ‘kuvvetli şüphedir’.⁶⁵

CMK’nın 135. maddesinde ‘*kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı*’ durumunda telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulabileceği düzenlenmiştir. Bu deyim ile anlaşılması gereken şüphenin olaylara ve delillere dayalı olmasıdır. Alman hukukunda da iletişimin denetlenmesi için yeterli veya kuvvetli şüphe aranmamakta, somut olaylara dayanan başlangıç şüphesi yeterli görünmektedir.⁶⁶ Söz konusu şüphe sebepleri henüz daha delil değildir.⁶⁷ Burada dikkat edilmesi gereken husus, soruşturmaya konu suçun herhangi biri tarafından işlenmesi bakımından değil, şüphenin hakkında tedbire başvurulacak kişinin suçu işlenmesi bakımından aranacağıdır.

Öte yandan telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi için denetleme konu suçun nitelik ve ağırlığına da bakmak gereklidir.⁶⁸ Somut olayın özelliğine göre ispatı oldukça zor olan uyuşturucu, silah, insan kaçakçılığı, terör suçları gibi⁶⁹ bazı suçların varlığı halinde somut olaylara dayalı basit bir şüphe tedbire başvurabilmek için yeterli kabul edilebilmelidir. Böyle bir kabul de orantılılık ilkesinin önemini ortaya koymaktadır.

İstihbari dinlemelere ilişkin kanunlarda ise tedbire başvurulması için hiçbir şüphe derecesi öngörülmemiştir. Bu durumda istihbari denetlemelerde, suç işleme kuşkusu altında bulunmayan kişilerin iletişimi de denetlenebilecektir.⁷⁰ Hiçbir şüphe derecesi öngörülmemiş olması, kolluğun her istediğini dinleyebileceği anlamına gelmemektedir. İstihbari dinlemeler yönünden gerek AİHM içtihatları ile ortaya konulan ölçütler ve gerekse mevzuatın öngördüğü diğer ölçütler hâkim tarafından doğrudan göz önünde bulundurulmak zorundadır. İstihbari dinlemelere ilişkin yasal düzenlemelerin şüphe bakımından; AİHM’in, müdahalenin haklılığı için aradığı açık⁷¹ ve kesin⁷² formüle edilmiş ve etkileri önceden öngörebilecek⁷³ kanunla düzenlenme koşuluna uymadığı anlaşılmaktadır.

64. Çolak ve Taşkın, *Ceza Muhakemesi Kanunu*, s.447

65. Gökçen, *Postada El Koyma*, s.66

66. Faruk Turhan, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Ankara, Asil Yayın Dağıtım, 2006, s.267.

67. Sulhi Dönmezer, “4422 Sayılı Kanun İle Kabul Edilen Koruma Tedbirleri”, *Yargı Reformu 2000 Sempozyumu*, İzmir Barosu, 2000, s.551.

68. Erdem ve Özbek, *Uzakla Haberleşmenin Denetlenmesi*, s.278

69. *Malone-İngiltere Davası*, 02.08.1984 tarihli karar, Para. 81. Doğru, *AİHMİ* s.764 vd.

70. Kerem Altıparmak, “Büyük Biraderin Gözetiminden Çıkış: Telefonların İzlenmesinde Devletin Sorumluluğu”, *TBBD*, S.63, Mart-Nisan 2006, s.29-66. [[http://politics.ankara.edu.tr/~altipar/Yayinlar/Buyuk %20Birader.pdf](http://politics.ankara.edu.tr/~altipar/Yayinlar/Buyuk%20Birader.pdf)] s.17.

71. Kopp-İsviçre davası, 25.03.1998 tarihli karar, Tezcan ve Erdem ve Sancakdar, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulamaları*, s.238.

72. *Malone-İngiltere Davası*, 02.08.1984 tarihli karar Para. 67. Doğru, *AİHMİ* s.764 vd.

73. 12 Mayıs 2000 tarihli Khan-Birleşik Krallık Davası ve 25 Eylül 2001 tarihli P.G. ve J.H.-Birleşik Krallık Davası. Dutertre, *AİHM İctihatlarından Alıntılar*, s.303.

E-ORANTILILIK İLKESİ

Anayasa'mızdaki ifadesiyle 'ölçülülük' ilkesi doğrudan doğruya AIHS m. 8 den doğmaktadır. 'Ölçülülük ilkesi' AIHS'nin etkisiyle 3 Ekim 2001 tarihli Anayasa değişikliğiyle Anayasanın 13'üncü maddesine ilâve edilmiştir. AIHM, insan haklarının kısıtlanması⁷⁴ için sözleşmenin zorunluluk⁷⁵ aradığı hallerde, mutlak bir sosyal ihtiyaç yüzünden alınan her tedbir ile haklı bir amaç arasında orantı olmasını aramaktadır. Ölçülülük veya orantısallık prensibi, insan haklarının mutlak olmadığını ve birey haklarının kullanılmasının her zaman genel kamu yararı ile dengelenmesi gerektiğini belirler. Bu prensip, söz konusu dengeyi oluşturmanın yöntemlerinden biridir ve Mahkeme'nin Sözleşme uygulamalarında artık yaygın olarak kullanılmaktadır.⁷⁶

Mahkeme, ölçülülük kriterinin yoğunluğunun uygulandığı hak veya özgürlüğün niteliğine göre de değişiklik gösterdiğini belirtmiştir. Bir başka deyişle bazı haklar kaçınılmaz olarak diğerlerinden daha önemlidir⁷⁷ ve söz konusu haklara müdahale edilmesinin açıklanması kaçınılmaz olarak çok zordur. Müdahalenin ele aldığı acil toplumsal ihtiyaç için de ciddi nedenlere gerek vardır ve ulusal güvenliği korumak amacıyla alınan önlemleri açıklamak, örneğin ahlaki korumayı amaçlayan önlemleri açıklamaktan daha kolay olabilir.⁷⁸

Bu noktada ikinci derecede uygulanabilirlik koşulu orantılılık ilkesinin doğal bir unsuru olarak ortaya çıkmaktadır. 5271 sayılı CMK da '*... başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması durumunda...*' iletişimin denetlenmesi tedbirine başvuru- labileceğini belirtmek suretiyle aynı zamanda iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulmasına ilişkin kararın sebebi⁷⁹ olan ikinci derecede uygulanabilirlik koşulunu ve orantılılık ilkesini dikkate almış bulunmaktadır. Uygulamada ikinci derecede uygulanabilirlik koşulu yüksek teknolojiye dayalı bir tedbirin geleneksel metotlara göre önemli kolaylıklar getirdiği için çok az veya sınırlı bir etkiye sahiptir.

74. Soering-Birleşik Krallık davası, 7 Temmuz 1989 tarihli karar.

75. Handyside-Birleşik Krallık davası, 7 Aralık 1976 tarihli karar. Doğru, s.173. ve Olsson-İsveç davası, 24 Mart 1988 tarihli karar. Kilkelly, Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, s.32.

76. Soering-Birleşik Krallık davası, 7 Temmuz 1989 tarihli karar.' Sözleşme'nin bütünüünün doğasında, kamu yararının oluşturduğu talepler ile bireyin temel haklarının korunmasının gerekleri arasında adil bir denge oluşturma çabası vardır' Kilkelly, Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, s.33.

77. Örneğin; Mahkeme, Dudgeon-Birleşik Krallık davasında, özel hayatta cinselliği yaşama hakkına müdahaleyi haklı çıkartmak için 'özellikle ciddi nedenlere' ihtiyaç olduğuna dikkat çekmiştir. Bkz. Dudgeon-Birleşik Krallık davası, 22 Ekim 1981 tarihli karar.para.52 Doğru, AIHMİ, s,426.

78. Kilkelly, Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, s.33

79. Klass ve diğerleri-Almanya davası, 06.09.1978 tarihli karar. Para. 50.

Önleme dinlemesi bakımından ise orantılılık ve ikincil derecede uygulanırlık ilkeri CMK 135. madde yer alan düzenleme ölçüsünde göz önüne alınmamıştır. 2559 ve 2803 sayılı kanunlarda hangi sebep veya hangi ciddi nedenlerle⁸⁰ söz konusu tedbire başvurulabileceği belirtilmemişken, 2937 Sayılı kanunda yer alan ve MİT'in görev alanına giren önleme dinlemelerinde '*devletin temel niteliklerine ve demokratik hukuk devletine yönelik ciddi bir tehlikenin varlığı*' halinde önleme dinlemesine başvurulabileceği belirtilmiştir. Mahkemeler tarafından verilen kararlarda kararın hangi ciddi nedene dayanılarak verildiği belirtilmediği taktirde; AİHM'in müdahaleye ancak acil bir sosyal ihtiyaca⁸¹ yanıt verdiği durumlarda⁸² ve özellikle ulaşılmaya çalışılan meşru amaçla orantısız olmak şartıyla başvurulması gerektiğine ilişkin içtihatlarına aykırılık oluşturacaktır.

F-SUÇ BAKIMINDAN

Genel olarak telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi tedbirinin uygulandığı ülkelerde tedbirin bütün suçlar bakımından sınırsız olarak uygulanmasına olanak tanınmamakta, tedbire başvurabilmek için belirli suç grupları veya fiilin ağırlığı veya işleme biçimi göz önünde bulundurulmaktadır.⁸³ CMK'da Almanya'da olduğu gibi tedbirin uygulanabileceği suçlar tek tek sayılarak katalog sistemi⁸⁴ benimsenmiştir. Ancak özellikle telefon yoluyla sıkça işlenen şantaj, hakaret, tehdit, hırsızlık gibi suçların katalogda bulunmaması eleştirilmiştir.⁸⁵

80. Dudgeon-Birleşik Krallık davası, 22 Ekim 1981 tarihli karar.para.52

81. Klass ve diğerleri-Almanya davası, 06.09.1978 tarihli karar. Para 44

82. Olsson-İsveç davası, 24 Mart 1988 tarihli karar. Kilkelly, *Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı*, s.32

83. Gökçen, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Basit Elkoyma Ve Postada El Koyma*, s.190

84. 5171 sayılı CMK m.135/6 '*Bu madde kapsamında dinleme, kayda alma ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesine ilişkin hükümler ancak aşağıda sayılan suçlarla ilgili olarak uygulanabilir:*

a) Türk Ceza Kanununda yer alan; 1. Göçmen kaçakçılığı ve insan ticareti (madde 79, 80), 2. Kasten öldürme (madde 81, 82, 83),3. İşence (madde 94, 95),4. Cinsel saldırı (birinci fıkra hariç, madde 102), 5. Çocukların cinsel istismarı (madde 103),6. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188), 7. Parada sahtecilik (madde 197), 8. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (iki, yedi ve sekizinci fıkralar hariç, madde 20) .9. Fuhuş (madde 227, fıkra 3), 10. İhaleye fesat karıştırma (madde 235), 11. Rüşvet (madde 252), 12. Suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama (madde 282), 13. Silahlı örgüt (madde 314) veya bu örgütlere silah sağlama (madde 315), 14. Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk (madde 328, 329, 330, 331, 333, 334, 335, 336, 337) suçları. b) Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunda tanımlanan silah kaçakçılığı (madde 12) suçları. c) Bankalar Kanununun 22 nci maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkralarında tanımlanan zimmet suçu, d) Kaçakçılıkla Mücadele Kanununda tanımlanan ve hapis cezasını gerektiren suçlar. e) Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 68 ve 74 üncü maddelerinde tanımlanan suçlar.

85. Veli Özer Özbek ve Koray Doğan, *CMK İzmir Şerhi içinde*, "Yeni Ceza Muhakemesinin Anlamı", Ankara, Seçkin Yayınları, 2005, s.566.

Katalog sistemi suç politikasının ihtiyaçlarını göz önünde tutmaktadır. Bu sistem AİHM'nin, bireylerin iletişimlerinin denetlenmesi konusunda devlet yetkili mercilerinin her zaman ulusal bir takdir hakları bulunduğu yönündeki kararlarına da⁸⁶ uygun görünmektedir. Şöyle ki; katalog sisteminde ülkedeki cari suç politikasına göre suç katalogunun genişletilmesi, yapısının esnekleştirilmesi veya kapsamının daraltılması mümkün hale gelmektedir. Ayrıca, denetlemeyi gerektiren suçların bir katalogda sayılması suretiyle belirlilik ilkesine⁸⁷ uygun davranılmıştır.

2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu ve 2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev Ve Yetkileri Kanununda hangi suçlar bakımından bir önleme tedbiri olarak iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulabileceği sayılmıştır.⁸⁸ Oysa, 2937 sayılı kanunda yapılan düzenlemede iletişimin denetlenmesi tedbirinin hangi suçlara uygulanacağı bir katalog sistemi içinde sayılmamış, Milli İstihbarat Teşkilatı'nın yasada sayılan tüm görev alanları için iletişimin denetlenmesi tedbirine başvurulabilme yolu açılmıştır.⁸⁹

AİHM, iletişimin denetlenmesine izin veren yasaların varlığının dahi, yasanın uygulanabileceği bütün kişileri izlenme tehdidi altına soktuğunu belirtmiştir.⁹⁰ Oysa

86. Handyside-İngiltere Davası, 07.12.1976 tarihli karar, para.47-50. Doğru, *AİHMİ*, s,172-175.

87. Leander-İsveç davası, 26 Mart 1987 tarihli karar

88. Örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti suçları, haksız ekonomik çıkar sağlamak amacıyla kurulmuş bir örgütün faaliyeti çerçevesinde cebir ve tehdit uygulanarak işlenen suçlar ile devletin güvenliğine karşı, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, milli savunmaya karşı suçlar ve devlet sırlarına karşı suçlar

89. 'Türkiye Cumhuriyetinin ülkesi ve milleti ile bütünlüğüne, varlığına, bağımsızlığına, güvenliğine, Anayasal düzenine ve milli gücünü meydana getiren bütün unsurlarına karşı içten ve dıştan yöneltilen mevcut ve muhtemel faaliyetler hakkında milli güvenlik istihbaratını Devlet çapında oluşturmak ve bu istihbaratı Cumhurbaşkanına, Başbakan, Genelkurmay Başkanı, Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreteri ile gerekli kuruluşlara ulaştırmak, Devletin milli güvenlik siyasetiyle ilgili planların hazırlanması ve yürütülmesinde; Cumhurbaşkanına, Başbakan, Genelkurmay Başkanı, Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreteri ile ilgili bakanlıkların istihbarat istek ve ihtiyaçlarını karşılamak, Kamu kurum ve kuruluşlarının istihbarat faaliyetlerinin yönlendirilmesi için Milli Güvenlik Kurulu ve Başbakanla tekliflerde bulunmak, Kamu kurum ve kuruluşlarının istihbarat ve istihbarata karşı koyma faaliyetlerine teknik konularda müşavirlik yapmak ve koordinasyonun sağlanmasında yardımcı olmak, Genelkurmay Başkanlığınca Silahlı Kuvvetler için lüzum görülecek haber ve istihbaratı, yapılacak protokole göre Genelkurmay Başkanlığına ulaştırmak, Milli Güvenlik Kurulunda belirlenecek diğer görevleri yapmak. İstihbarata karşı koymak. görevlerin yerine getirilmesi amacıyla Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen temel niteliklere ve demokratik hukuk devletine yönelik ciddi bir tehlikenin varlığı halinde Devlet güvenliğinin sağlanması, casusluk faaliyetlerinin ortaya çıkarılması, Devlet sırrının ifşasının tespiti ve terörist faaliyetlerin önlenmesine ilişkin olarak, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişim tespit edilebilir, dinlenebilir, sinyal bilgileri değerlendirilebilir, kayda alınabilir.' 2937 Sayılı Kanun, m.6.

90. Klass ve diğerleri-Almanya davası, 06.09.1978 tarihli karar ve ayrıca Halford-Birleşik Krallık, 25 Haziran 1997 tarihli karar. 'Mahkeme bu görüşe katılmaktadır. Bayan Halford'un bürosunda yaptığı telefon görüşmelerinin polis aleyhine açılan cinsiyete dayalı ayrımcılık davasında savunmada yardımcı olması için Mersey-side polisi tarafından dinlendiği yönünde makul bir olasılık olduğuna ilişkin deliller vardır. Bu dinleme 8. madde 2. fıkradaki anlamda Bayan Halford'un özel hayatına ve haberleşmesine saygı gösterilmesi hakkına' bir kamu otoritesinin müdahalesi' anlamına gelmektedir.' Dutertre, *AİHM İçtihatlarından Alıntılar*, s.301.

MİT'in görev alanları, hem ülkede yaşayan tüm birey kategorilerini kapsayacak, hem de her bir bireyin tüm yaşam süreçlerini içerecek kadar geniş ve soyuttur. Bu bakımından, ülkede yaşayan her bireyin iletişiminin denetlendiği yönünde makul bir olasılık her zaman olacaktır.⁹¹

G–KARARI VERECEK MAKAM BAKIMINDAN

Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi kararının verilmesi bakımından üç sistemin varlığından söz edilebilir. İletişimin denetlenmesine idari bir makamın, örneğin savcının veya bir bakanın⁹² verdiği 'idari yetki sistemi', bu yetkinin hâkimde olduğu 'adli yetki sistemi' ve son olarak denetleme kararını kural olarak hâkimin verdiği ancak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde idari bir makamın da karar vermeye yetkili olduğu 'karma yetki sistemi'. Ülkemizde karma yetki sistemi benimsenmiştir. Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi tedbiri temel hak ve özgürlüklere ağır bir müdahale teşkil ettiği için hâkim kararı kaydı özel bir koruma sağlamaktadır.

Her ne kadar CMK, denetleme kararını verecek idari makam olarak yalnızca savcıdan bahsetmekte ise de, Polis Vazife Ve Salahiyet Kanunu'nun ek 7 maddesi ile Emniyet Genel Müdürü veya Emniyet Genel Müdürlüğü İstihbarat Daire Başkanına, 2803 sayılı Jandarma Teşkilat, Görev Ve Yetkileri Kanununun ek 5. maddesi ile Jandarma Genel Komutanı veya Jandarma Genel Komutanlığı İstihbarat Başkanına 2937 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununun 6. maddesi ile MİT Müsteşarı veya yardımcısına örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar ile devlet güvenliği aleyhine işlenen suçlar bakımından telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi kararını verebilme yetkisi tanınmıştır.

Tedbire cumhuriyet savcısı tarafından karar verildiği durumlarda derhal ve idari makam tarafından karar verilmesi durumunda 24 saat içinde hâkim onayına sunulması gerekmektedir. Hâkim onayının alınamaması halinde, yapılan tespit veya dinlemeye ilişkin kayıtlar Cumhuriyet savcısının denetimi altında en geç on gün içinde yok edilmek zorundadır.

91. Halford-Birleşik Krallık, 25 Haziran 1997 tarihli karar.

92. İngiltere de tarihsel nedenlerle tedbire karar verme yetkisi bir bakana tanınmıştır. İvedi durumlarda ve yasal düzenlemelere uygun olarak Danimarka'da polis,, Norveç'te Krallık savcısı, Avusturya'da İçişleri bakanı veya Devlet Güvenlik Müdürü bu yetkiyi kullanmaktadır Ayrıntılı bilgi için bakınız Akmanlar, s.667; Amerikan Hukuk sisteminde 1968 tarihinde yürürlüğe giren Omnibus Crime Control Act'a göre, ABD Başkanının da dinleme emri verme yetkisi vardır. Bakınız: Şen, *Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması*, s.56.

Sanık veya şüphelinin yakalanması için başvuru mobil telefonun yerinin tespiti kararı gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yalnızca Cumhuriyet savcısı tarafından verilebilmekte ve verilen bu kararın daha sonra hâkim onayına sunulmasına gerek kalmamaktadır. Zira amaç delil elde etmek değil, hakkında yeteri kadar delil olan sanık veya şüphelinin yakalanmasıdır.⁹³

H-KARARIN YERİNE GETİRİLMESİ BAKIMINDAN

CMK kapsamında yapılacak dinlemeler ile özel kanunlarda yer alan önleme dinlemeleri Telekomünikasyon Kurumu bünyesinde, 'Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı' adıyla kurulan tek bir merkezden yürütülmektedir. Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı; istihbarat toplayan ve topladığı bilgileri değerlendirip ilgili yerlere bildiren bir kurum olmayıp telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin tespiti, dinlenmesi, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ve kayda alınması ile ilgili faaliyetleri yürütmektedir. Böylece önceden olduğu gibi; denetleme tüm kolluğun inisiyatifine bırakılmayarak yetki ve görevleri belirlenmiş bir teşkilata bırakılmıştır. Bu teşkilatın faaliyete başlaması ile birlikte başka kurum veya kişilerin iletişimin denetlenmesine yönelik faaliyetleri yasa dışı hale gelmiştir.

Ülkemizde suçla mücadele eden kolluk güçlerinin tek elde toplanmamış ve dağınık olması karşısında, iletişimin denetlenmesine ilişkin faaliyetin gerek uygulanmasının gerekse bu faaliyeti yapan kurumun denetlenmesinin tek elde toplanması AİHM'in, iletişimin denetlenmesine ilişkin yasanın aynı zamanda kararları uygulayan ve denetleyen makamlar yönünden de kötüye kullanmalara karşı etkili güvenceleri sağlaması gerektiği yönündeki prensibine⁹⁴ uygun görünmektedir.

İletişimin tespit işlemi yapılırken işin başladığı ve bitirildiği tarih ve saatler saptanarak bir tutanağa bağlanmaktadır. CMK'na göre de elde edilen kayıtlar, Cumhuriyet savcılığınca görevlendirilecek kişiler tarafından çözümlü ve metin hâline getirilmekte, Türkçe olmayan kayıtlar da Türkçe'ye çevirttirilmektedir. Cumhuriyet savcılığınca görevlendirilen kişiler kolluk ya da adliye görevlileri olabileceği gibi bu konuda uzman kişiler de olabilir. Kayıtlar zarflara konularak mühürlenmekte, eğer toplu kaset kullanılmış ise, ilgili kaydın örneği çıkarılmakta ve bu hususta bir tutanak düzenlenerek dosyasına gönderilmektedir. Böylece mühür altına alınan kayıt ve saptamaların kamu davası zaman aşımı gerçekleşinceye kadar muhafaza olunacağı, bu tarihte Cumhuriyet savcısının denetimi ve

93. Çolak ve Taşkın, *Ceza Muhakemesi Kanunu*, s.451

94. Klass ve diğerleri-Almanya davası, 06.09.1978 tarihli karar. Para. 50. Doğru, *İHAMİ*, s. 246 vd.

gözetimi altında imha edileceği; işlemin bir tutanağa bağlanacağı ve keyfiyetin ilgiliye bildirileceği hususları yeni Ceza Muhakemesi Kanunu ile düzenlenmiş bulunmaktadır.

I-SÜRE BAKIMINDAN

CMK'nun 137/3. maddesinde, denetleme kararının en çok üç ay için verilebileceği, üç aydan fazla olmamak üzere bu sürenin bir defa daha uzatılabileceği öngörülmüştür. Örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarla ilgili olarak ise hâkim bir aydan fazla olmamak üzere sürenin müteaddit defalar uzatılmasına karar verebilmektedir. Böylece örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlarda sınırsız uzatma olanağı getirilmiştir. Ancak, iletişimin denetlenmesi tedbirinin uygulandığı hemen tüm Avrupa ülkelerinde kanunlarda sınırsız uzatma olanağına yer verilmiştir.⁹⁵

İstihbarat amacıyla yapılan iletişimin denetlenmesi tedbiri için kararların, en fazla üç ay için verilebileceği ve bu süre aynı usulle üçer ayı geçmemek üzere en fazla üç defa uzatılabileceği, ancak terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde devam eden tehlikelere ilişkin olarak gerekli görülmesi halinde hakimin üç aydan fazla olmamak üzere sürenin müteaddit defalar uzatılmasına karar verebileceği öngörülmüştür. Bu durumda tedbirin uygulanması bakımından herhangi bir süre öngörülmüş değildir.

Sürenin uzatılmasına karar verilebilmesi için, tedbire başvurulabilmesi için aranan koşulların halen mevcut olması gerekir. Bazı yazarlar üç aylık bir denetlemeye rağmen suçluluğu hakkında bir delil elde edilememişse şüphe yoğunluğunun aynen devam ettiği söylenemeyeceğini belirterek tedbirin süresinin uzatılmasına karar verilebilmesi için ilk defa verilirken aranan koşullardan daha ağır koşulların aranması gerektiğini ileri sürmüştür.⁹⁶

J-TEDBİRİN SONA ERMESİ VE DOKÜMANLARIN YOK EDİLMESİ BAKIMINDAN

Tedbir kararında verilen sürenin dolması ve iletişimin dinlenmesi ve tespiti sırasında şüpheli hakkında CMK 172. madde uyarınca kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmesi hallerinde tedbir Cumhuriyet savcısı tarafından kaldırılacaktır. Tedbirin uygulanmasına dayanak olan herhangi bir koşulun ortadan kalkması halinde, şüpheli hakkında dava açıldığında ve suçun işlendiğine ilişkin şüphenin ortadan kalkması durumunda ve son olarak da soruşturma sırasında suçun niteliğinin değişerek katalog dışında başka bir suça dönüşmesi halinde de tedbire son verilmelidir.

95. Erdem ve Özbek, *Uzakla Haberleşmenin Denetlenmesi*, s. 290.

96. Ramazan Keklik, "Ceza Yargılamasında İletişimin Denetlenmesi", *Adalet Dergisi*, Mayıs 2006, s.238.

Tedbire ilişkin dokümanların yok edilmesi⁹⁷ yükümlülüğü Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin *Kruslin/Huwig kararının* da etkisiyle⁹⁸ ülkemizde açıkça düzenlemeye kavuşturulmuştur.⁹⁹ CMK'da dokümanların hangi andan itibaren yok edileceği¹⁰⁰ belirtilmemiş olmakla beraber, dinleme ve kayda alma işleminin başladığı ve bitirildiği tarih ve saat bir tutanakla saptanacağına göre verilerin hangi andan itibaren yok edileceği tutanakta belirtilen tarih ve saat esas alınarak belirlenmelidir. İstihbarat amacıyla yapılan iletişimin denetlenmesi tedbirinin sona ermesi halinde, dinlemenin içeriğine ilişkin kayıtların en geç 10 gün içinde yok edileceği ve durumun tutanağa bağlanarak tutanağın daha sonra denetimde ibraz edilmek üzere muhafaza edileceği belirtilmiştir. CMK 135/2. maddesinde ise şüpheli veya sanığın tanıklıktan çekinebilecek kişiler ile iletişiminin kayda alındığının sonradan ortaya çıkması durumunda kayıtların derhal yok edileceğini düzenlenmiştir.

İletişimin içeriği dışında kalan kayıtlar hakkında dinleme ve takibe ilişkin güvencelelerin uygulanıp uygulanmayacağı konusunda belirsizlik vardır. Firmalar tarafından fatura bilgisine çevrilerek muhafaza edilen bu tür sinyal bilgileri, müşteri bilgisi olmaksızın firma çalışanlarınca görülebildiği gibi, hâkim veya Cumhuriyet savcısının kararıyla arayan, aranan, kullanılan makine ve yer bilgilerini kapsayan telefon detay kayıtlarına ulaşan kolluk, kişiler arasındaki iletişim trafiğini görüşmenin içeriğine bakmaksızın da izleyebilmektedir.¹⁰¹

Uygulamada,¹⁰² Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı, iletişimin içeriği dışında kalan ve iletişimin tespitine ilişkin bu tür kayıtların CMK 135/6. maddesinin kapsamı dı-

97. ABD Yüksek Mahkemesinin 21 Mayıs 2001 tarihli *Bartnick v. Vopper* Kararı '*Telefonla konuşan bir kişinin ahizeye konuştuğu kelimelerin dünyaya yayılmayacağını varsaymaya kesinlikle hakkı vardır.*' Arslan, *ABD Yüksek Mahkemesi Kararlarında İfade Özgürlüğü*, s.435.

98. *Kruslin/Huwig-Fransa* davası, 24.04.1990 tarihli karar. Tezcan ve Erdem ve Sancakdar, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, s.238.

99. 5271 Sayılı CMK m 137/3 '*...yapılan tespit veya dinlemeye ilişkin kayıtlar Cumhuriyet savcısının denetimi altında en geç on gün içinde yok edilerek, durum bir tutanakla tespit edilir.*'

100. *Aman-İsviçre* davası, 16 Şubat 2000 tarihli karar. '*Mahkeme diğer bir çok gerekçenin yanında İsviçre Federal ceza Usul kanununun 66. maddesinin artık gerekli olmayan yada amaçsız hale gelmiş bilgileri içeren kayıtların imhasını öngörmesine karşın, üstelik bay Amann'ın açmış olduğu davada hiçbir suç unsuru bulunmadığı belirtilmişken başvuran hakkındaki kayıtların imha edilmemiş olmasını 8. Maddeye aykırı bulmuştur.*' Bakınız: Ergin, Ergül, *Avrupa İnsan hakları Mahkemesi ve Uygulaması*, Ankara, Yargı Yay. 2004, s.220.

101. *Cumhur Şahin*, CMK İzmir Şerhi, Ankara, Seçkin Yayınları, 2005, s.381.

102. Yargıtay 5. Ceza Dairesinin 03.10.2005 tarih, 2005/14969 Esas ve 2005/20489 Karar sayılı ilamı. '*Soruşturma evresinde şüphelinin kullandığı telefonuyla yaptığı görüşmelere ilişkin detay bilgilerinin, yani telefonla yapılan bağlantıların kimlerle ve ne zaman yapıldığının belirlenmesi anlamına gelen "tespit" CMK'nın 135. maddesinin 6. fıkrası kapsamı dışında bırakılmıştır. Bu nedenle, hangi suça ilişkin olursa olsun, şüpheliye ait telefondan kimlerle, ne zaman görüşüldüğüne dair "tespit" CMK'nın 135/1. maddesi uyarınca hakim veya gecikmesinde sakına bulunan hallerde C. savcısının kararıyla mümkün olacaktır.*' Benzer bir karar için bakınız; Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 29.11.2006 tarih, 2006/4669 Esas ve 2006/17007 Karar sayılı ilamı.

şında bırakıldığı gerekçesiyle ve hâkim kararı ile katalogda yer almayan herhangi bir suç için verebilmektedir. Böylece katalogda yer almayan örneğin hakaret veya tehdit suçlarında bu tür kayıtlar Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı'nca kolluk güçlerine veya adli makamlara verilmekte ve bu kayıtlar delil olarak kullanılmaktadır.

Sanığın isnat edilen suçtan beraatına karar verilmesi halinde verilerin yok edilmesi yükümlülüğünün bulunmaması bir eksikliklerdir. Düzenlemenin tedbirin uygulanmasından sonra artık gerek duyulmayan veya tedbirin hukuka aykırı şekilde uygulanmasıyla elde edilen tüm verilerin yok edilmesi gerektiği şeklinde kaleme alınması daha isabetli olurdu.

K-ELDE EDİLEN DELİLLERİN DEĞERLENDİRİLMESİ BAKIMINDAN

İletişimin denetlenmesi sonucu elde edilen kayıt ve saptamalar yargılamada sanığın ikrarına ilişkin delil olarak değerlendirilemez. Çünkü; ilgilinin ifade almada ve sorguda, isnat açıklandıktan ve susma hakkı tanındıktan sonra, serbest irade ile yapılan açıklamaları delil niteliği kazanır. Gizlice yapılan telefon ve benzeri dinlemelerde, ilgilinin beyanda bulunması, ikrar delili değil, bir belirti delilidir. İkrar, suçun doğrudan doğruya ispatı açısından elverişli bir delil olduğu hâlde, emare delili, parmak izi gibi dolaylı bir ispat gücüne sahiptir ve başka delillerle bütünleşmeden tek başına ispat bakımından yeterli olmaz.

Usule aykırı olarak yapılan dinlemeler yönünden ise CMK md. 217/2. maddesindeki hukuka aykırı olarak elde edilen delillerin değerlendirilemeyeceği yönündeki mutlak düzenleme nedeniyle, elde edilen delil yok hükmünde sayılmakta ve böyle bir delil de hükme esas alınmamaktadır.¹⁰³

Uygulanan her tedbirde, tedbir konusu suç dışında kalan bir başka suç için delil elde edilmesi mümkündür. Tesadüfen ele geçen şeyler adı verilen bu tür bilgilerin değerlendirmesinin yalnızca temel hak ve özgürlüklere müdahale alanını genişletmekle kalmakta, aynı zamanda özel hayata yeni ve bağımsız bir müdahale olmaktadır.¹⁰⁴ Bugün genellikle bu tür bilgilere ancak sınırlı olarak başvurulabileceği kabul edilmektedir. CMK'nın 138. maddesinde iletişimin denetlenmesi sırasında, yapılmakta olan soruşturma veya kovuşturmayla ilgisi olmayan ve ancak, 135 inci maddenin altıncı fıkrasında yer alan katalog suçlardan birinin işlendiği şüphesini uyandırabilecek bir delil elde edilirse; bu delilin sanık veya üçüncü kişiler aleyhine değerlendirilebileceği hükmüne yer veril-

103. Y.8.CD.E.1999/9021, K.1999/9538, T.9.6.1999

104. Erdem ve Özbek, *Uzakla Haberleşmenin Denetlenmesi*, s.294.

miştir. Tesadüfen elde edilen delil katalogda sayılan suçlar dışında bir suça ilişkin ise muhafazası mümkün değildir ve derhal yok edilmelidir.¹⁰⁵

Son olarak belirli bir suçtan soruşturma yürütülüp dava açıldığı halde kovuşturma safhasında suçun niteliğinin değişmesi durumunda iletişimin denetlenmesi sonucu elde edilen delilin hukuka uygun olarak elde edilen bir delil olarak kabulü için mahkemenin eylemi nitelendirildiği şeklinin de katalogda yer alan suçlardan biri olması gereklidir.

L-İLGİLİYE HABER VERME BAKIMINDAN

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 137.maddesinde tedbire son verilmesinden sonra ilgiliye haber verme yükümlülüğü açıkça düzenlenmemiştir. Haber verme yükümlülüğünde amaç keyfilik önlenmesidir¹⁰⁶ ve bu yükümlülüğe uyulmaması hakkında tedbir uygulanan kişinin tedbire hukuka aykırı olarak başvurulması durumunda buna karşı denetim muhakemesine fiilen başvurma olanağını ortadan kaldırmaktadır.¹⁰⁷ Önleme dinlemesi bakımından ise ilgiliye haber verme yükümlülüğünden söz edilmemiştir. Kişi, hakkında soruşturma ve kovuşturma açılıp da dosya kapsamından dinlendiğini öğrenmediği takdirde, başka surette öğrenme imkânı bulunmamaktadır.

Kişinin kendisine ait verilerin kaderini belirleme hakkının bir sonucu olarak; soruşturmanın amacını tehlikeye düşürülmemesi koşuluyla, tedbirin sona ermesini müteakip veya soruşturmanın amacının tehlikeye düşebileceği hallerde en azından soruşturmanın sonuçlandırılmasını müteakip, ilgiliye hakkında uygulanan tedbir bildirilmek zorundadır.¹⁰⁸ Bu hem hak arama özgürlüğünü düzenleyen Anayasanın 38/4 maddesine göre, hem de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 13. maddesinde düzenlenen '*...Ulusal bir makama etkili başvuru yapabilme hakkına sahiptir*' hükmüne göre bir zorunluluktur.

M-İHLALİN GİDERİMİ BAKIMINDAN

AİHM, soruşturmanın amacı veya kamu güvenliğinin tehlikeye düşecek olması halinde haber verme yükümlülüğünün sınırlandırılmasını sözleşmeye aykırı bulmamış,¹⁰⁹ ancak kayıtların denetimi konusunda kamu otoritelerinin yetkilerinin kullanmalarında esas ve usulleri belirleyen bir hukuk kuralının bulunmamasının da Sözleşme'nin

105. Özbek ve Doğan, *Yeni Ceza Muhakemesinin Anlamı*, s.583.

106. Çolak ve Taşkın, *Ceza Muhakemesi Kanunu*, s.458

107. Erdem ve Özbek, *Uzakla Haberleşmenin Denetlenmesi*, s. 290

108. Kruslin/Huvig-Fransa davası, 24.04.1990 tarihli karar

109. Klass ve diğerleri-Almanya Davası, 06.09.1987 tarihli karar, Para.58.

8/2. maddesine aykırılık oluşturduğu kabul edilmiştir. Başka bir deyişle eğer yasal düzenlemeler dinleme öncesi veya sonrasında etkili bir denetim mekanizması öngörüyorsa ve bu mekanizmalar layıkıyla işletiliyorsa, dinleme sonrası bilgi verme yönünde bir mekanizma olmamasını Mahkeme tek başına ihlal olarak değerlendirilmemektedir.¹¹⁰ AİHM'e göre; bireylerin haberdar olmadıkları ve denetleyemedikleri böyle bir tedbire başvurulurken bireye keyfi müdahaleye karşı gerekli korumayı sağlayacak¹¹¹ etkili idari ve yargısal denetim koşullarının bulunması gerekmektedir.

İletişimin denetlenmesine ilişkin kararlar mahkemelerce verildikten veya idari makamlar tarafından verilen kararlar süresinde mahkemelerce onaylandıktan sonra yalnızca edilen delilin hükme esas alınıp alınamayacağı yönünden incelenmektedir. Oysa, iletişimin tespitine ilişkin kararların ve bu kararları yerine getirmekte görevli idari makamların etkin biçimde denetlenme usul ve esaslarının belirtilmiş olması gerekmektedir. Gerek CMK'da ve gerekse önleme dinlemelerini düzenleyen yasalarda, tedbirin başlatılmasına ilişkin kararın, tedbirin uygulanmasının ve tedbire son verilmesinin etkili denetim koşulları belirtilmemiş olmakla birlikte usulsüz dinlemelere ceza öngören normlar ile tazminat hukukuna ilişkin hükümlerin dinlemeler Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı adıyla kurulan idari bir organ tarafından yapıldığından idare hukukuna ilişkin hükümler işletilebilecektir. Altıparmak, suçları önleme amacıyla yapılan iletişimin denetlenmesi faaliyetlerinin özü itibarıyla idari bir faaliyet olduğunu, hâkim kararı kaydının bu alanda idarenin keyfi hareket etmesini engelleyici fonksiyonu bulunduğunu ve tek başına hâkim kararı kaydının yapılan iletişimin denetlenmesi faaliyetinin idari niteliğini ortadan kaldıramayacağını, bu nedenlerle hizmetin yürütülmesinde ortaya çıkan kusurların da hizmet kusuru olarak nitelendirilerek, herkesin iletişimini izlemeye yönelik faaliyetlerinden dolayı Devlet aleyhine tam yargı davası açılabileceğini savunmaktadır.¹¹²

SONUÇ

Demokratik bir hukuk devletinde yaşayan insanların 'acaba şu an izleniyor ya da dinleniyor muyum?' korkusu altında yaşamalarının kabul edilemeyeceği açıktır. Devlet kurumlarının özellikle de sıradan insanların özel yaşamlarına dair birçok ayrıntıyı

110. Altıparmak, *Büyük Biraderin Gözetiminden Çıkış*, s.20.

111. Rotaru-Romanya davası, 4 Mayıs 2000 tarihli karar.

112. Daha ayrıntılı argümanlar için Bkz. Altıparmak, *Büyük Biraderin Gözetiminden Çıkış*, s.1-32.

içeren bilgilere sahip olması, gündelik hayattaki birçok normal alışkanlığımızın şeffaflaştırılması, giderek artan bir biçimde, kamusal alan karşısında özel alanın daraltılması sonucunu doğurmaktadır. Devletin teknik imkânlarının gelişmesi, suçun ortaya çıkarılmasında bir avantaj ise de; kişilerin izlenmesi ve denetlenmesi, onların özel yaşamlarının her anına girilmesi tehlikesini ve mahremiyet sorunlarını da gündeme getirmektedir.

Bir Amerikan Yüksek Mahkemesi kararında¹¹³ belirtildiği gibi ‘Bizler kişisel ve mesleki elektronik postalarımıza, tıbbi ve mali kayıtlarımıza, telsiz ve cep telefonu konuşmalarımıza ulaşabilecek kişileri bilemediğimizden dolayı huzursuzluk duymaktayız.’ Her gün milyonlarca insanın konuşması bu korkuya dayalı olarak sınırlanmaktadır. ‘Kısaca kimsenin evine çekilip yalnız kalma imkânı kalmamıştır. Kişinin, kişisel, ailevi, dini, siyasi ve ticari kaygılarla konuştuğu her bir kelimesi görünmeyen bir dinleyici tarafından gizlice kaydedilebilir ve dinleyicinin lehine, konuşanın aleyhine olarak kullanılabilir.’ Yaşam üzerindeki bu yoğun denetim duygusu insanoğlunun kamusalığa karşı daha duyarlı olmasına, yalnızlık ve mahremiyetin hepimiz için daha önemli hale gelmesine neden olmaktadır.

2005 yılında yürürlüğe giren 5271 sayılı CMK ile esas itibariyle bu duyarlılığa cevap olarak hazırlanmıştır. Gerçekten de iletişimin denetlenmesi tedbiri ile ilgili olarak getirilen düzenlemelere yönelik bazı haklı eleştiriler ileri sürülebilir ise de; hukuksuzluğun hukuk olarak kabul edildiği daha önceki uygulamalarla karşılaştırıldığında, özellikle tedbirin uygulama alanına giren suçların tek tek sayılmak suretiyle gösterilmesi, tesadüfen elde edilen bilgilerin ancak sınırlı bir çerçevede değerlendirilmesine olanak sağlanması, tanıklıktan çekinme yetkisine sahip olan kişiler arasında geçen konuşmalar için en azından kayda alma yasağı getirilmesi, dokümanların yok edilmesi ve ilgiliye bilgi verilmesi yükümlülüğüne yer verilmesi nedeniyle temel hak ve özgürlükler açısından daha güvenceli bir durumun oluşturulduğu söylenmelidir.

KAYNAKÇA

AGAMBEN, Giorgio; *İstisna Hali*, çev. Kemal Atakay, Otonom Yayıncılık, İstanbul, 2006.

ALTIPARMAK, Kerem; “Büyük Biraderin Gözetiminden Çıkış: Telefonların İzlenmesinde Devletin Sorumluluğu”, *TBB*, S.63, Mart-Nisan 2006, s.29-66 [http://politics.ankara.edu.tr/~altipar/Yayinlar/Buyuk%20Birader.pdf]

113. ABD Yüksek Mahkemesinin 21 Mayıs 2001 tarihli *Bartnick v. Vopper* Kararı, Arslan, *ABD Yüksek Mahkemesi Kararlarında İfade Özgürlüğü*, s.429.

- ARSLAN, Zühtü; *ABD Yüksek Mahkemesi Kararlarında İfade Özgürlüğü*, LDT-Avrupa Komisyonu Yayınları, Ankara, 2003.
- AVCI, Mustafa; “Yeni Yasal Düzenlemelere Göre Türk Hukukunda Örgütlü Suç Kavramı”, *Hukuk ve Adalet Dergisi*, Nisan 2005.
- BEŞE, Ertan; *Terörizm, Avrupa Birliği ve İnsan Hakları*, Seçkin yayınları, Ankara, 2002.
- BIÇAK, Vahit; *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında İfade Özgürlüğü*, Liberal Düşünce Topuluğu Yayınları, Ankara, 2002.
- BİLDİRİCİ, Faruk; *Gizli Kulaklar Ülkesi*, İletişim Yayınları, İstanbul, 2000.
- CAVELIERİ, Paola; “Genişletilmiş Bir İnsan Hakları Kuramı İçin”, Çev.:Saliha Nilüfer, Birikim Dergisi, Temmuz 2005, S. 195
- COŞKUN, Enis; *Küresel Gözaltı, Elektronik Gizli Dinleme ve Görüntüleme*, Ümit yayınları, Ankara, 2000.
- ÇOLAK, Haluk ve TAŞKIN, Mustafa; *Ceza Muhakemesi Kanunu*, Seçkin, Ankara, 2007.
- DOĞRU, Osman; *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları (AİHMİ)*, Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, Ankara, 2003.
- DUTERTRE, Gilles; *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatlarından Alıntılar*, Avrupa Konseyi, Ankara, 2005.
- ERDEM, Mustafa Ruhan; *Ceza Muhakemesinde Organize Suçlulukla Mücadelede Gizli Soruşturma Tedbirleri*, Seçkin Yayınları, Ankara, 2001.
- ERGÜL, Ergin; *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Uygulaması*, Yargı Yayınevi, Ankara, 2004.
- GÜVEN, Kudret; *Kişilik Hakları ve Ötenazi*, Nobel Yayınları, Ankara, 2000.
- GÖKÇEN, Ahmet; *Ceza Muhakemesi Hukukunda Basit Elkoyma Ve Postada El Koyma*, Ankara, 1994.
- GÖZÜBÜYÜK, Şeref ve GÖLCÜKLÜ, Feyyaz; *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2009.
- KABOĞLU, İbrahim Özden; *Özgürlükler Hukuku*, İstanbul, 2002.
- KİLKELLY, Ursula; *Özel Hayata Ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı*, Ankara, Avrupa Konseyi İnsan Hakları Genel Müdürlüğü, 2003.
- ÖZBEK, Veli Özer ve DOĞAN, Koray; *CMK İzmir Şerhi* içinde, “Yeni Ceza Muhakemesinin Anlamı”, Ankara, Seçkin, 2005.
- ÖZBEY, Özcan; *Avrupa İnsan hakları Mahkemesine Başvuru Yöntemleri*, Ankara, Adalet Yayınları, 2005.
- ÖZGENÇ, İzzet; *TCK Gazi Şerhi*, Ankara, T.C Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, 2005.
- ÖZTÜRK, Bahri ve ERDEM, Mustafa ve ÖZBEK, V.Özer; *Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, Ankara, 1999.
- ŞAHİN, Cumhuri; *CMK İzmir şerhi*, Ankara, Seçkin, 2005.
- ŞEN, Ersan; *Devlet ve Kitle İletişim Araçları Karşısında Özel Hayatın Gizliliği ve Korunması*, İstanbul, Kazancı Yayınları, 1996.
- ŞEN, Ersan; “Türk Hukukunda Telefonların Gizlice Dinlenmesi Sorunuyla Gündeme Gelen Hukuka Aykırılık Sorunu Ve Kişi Haklarına Keyfi Müdahaleler”, *Prof. Dr. Sahir Erman’a Armağan*, İstanbul, 1999.
- TEZCAN, Durmuş ve ERDEM, M.Ruhan ve SANCAKDAR, Oğuz; *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, Ankara T.C. Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı, 2004.
- TURHAN, Faruk; *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Ankara, Asil Yayın Dağıtım, 2006.

ÜZELTÜRK, Sultan; *1982 Anayasası ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Göre Özel Hayatın Gizliliği Hakkı*, İstanbul, Beta Basım Yayın, 2004.

YAŞAR, Osman; *Uygulamalı ve Yorumlu Ceza Muhakemesi Kanunu*, Ankara, Seçkin Yayınları, 2005.

YURTCAN, Erdener; *Ceza Yargılaması Hukuku*, İstanbul, Vedat yayınları, 2005.