

5271 SAYILI CEZA MUHAKEMESİ KANUNU ÇERÇEVESİNDE MÜDAFINİN İLETİŞİMİNİN DENETLENMESİ

(Monitoring of Communication of Defence Lawyer)

Cem ŞENOL*

ÖZET

Müdafinin iletişiminin denetlenmesi, haberleşme özgürlüğü, özel hayatın gizliliği ve savunma hakkı gibi temel hakların keşiştiği bir konudur. Bu çalışmada müdafinin iletişiminin denetlenmesi, konuyu düzenleyen CMK'nın 135. maddesinin 2. fıkrası ile 136. maddesi ve AİHM'nin konuya ilişkin kararları çerçevesinde ele alınmıştır. Bu kapsamda mevcut düzenlemeler çerçevesinde müdafî ile şüpheli/sanık arasındaki iletişimin denetlenip denetlenemeyeceği, denetlenebilecek ise hangi koşullar altında denetlenebileceği incelenmiş, problemli hususlar ele alınmaya çalışılmıştır.

Anahtar kelimeler: Müdafî, iletişim, özel hayatın gizliliği, AİHM, CMK

Abstract

Supervision of communication of defence lawyer is an issue where fundamental rights such as freedom of communication, right of privacy and right of defense intersect with each other. In this study, supervision of communication of defence lawyer was discussed within the frame of the second paragraph of article 135 of the Code of Criminal Procedure (CMK) and article 136 of CMK and decision of ECHR about issue. In this scope, it was analyzed whether the communication between defence lawyer and suspected/accused can be supervised or not within the frame of current regulations, and conditions under which they can be supervised; problematic issues were discussed.

Keywords: Defence lawyer, communication, right of privacy, ECHR, CMK

* Atatürk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı Araştırma Görevlisi

Giriş

Günümüzde teknoloji alanında yaşanan hızlı değişim, etkisini ceza muhakemesi alanında da göstermektedir. Söz konusu etkinin bir sonucu olarak maddi gerçeğin araştırılması sürecinde gittikçe artan bir biçimde teknolojiden yararlanılmakta ve teknoloji kullanımını gerektiren araştırma yöntemlerine ceza muhakemesinde daha fazla başvurulmaktadır. Bu yöntemlerden birisi de delil elde etmek amacıyla bireyler arası haberleşmeye müdahale edilmesidir. Bu müdahale 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda “İletişimin Denetlenmesi” olarak adlandırılmıştır.

Söz konusu tedbir kişilerin haberleşme hürriyeti ve özel hayatlarına müdahaleyi gerektiren bir tedbirdir. Bu haklar anayasal korumaya sahip temel haklardandır. Anılan haklar, ayrıca, iç hukukumuz bakımından bağlayıcı bir temel insan hakları metni olan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS-Sözleşme) 8. maddesinde de koruma altına alınmıştır.

Kanun koyucu, müdahalenin konusunu oluşturan hakların özel hayatın çekirdek alanına ilişkin olması nedeniyle, konuyu düzenlediği Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 135. maddesinde iletişimin denetlenmesi tedbirini katı kurallara bağlamıştır. Bu düzenleme ile kural olarak, şüpheli/sanığın iletişiminin denetlenmesinin tâbi olacağı hukuki rejim düzenlenirken, haberleşmenin iki yönlü bir faaliyet olması nedeniyle şüpheli/sanığın haberleşebileceği bazı kişiler bakımından istisnai nitelikte hükümler sevk edilmiş, denetim yasakları belirlenmiştir. Bu istisnaların başında şüpheli/sanığın müdafii ile haberleşmesi gelmektedir.

Şüpheli/sanık ile müdafii arasındaki iletişiminin denetlenmesi, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 135/2 ve 136. maddelerinde düzenlenmiştir. Ancak söz konusu düzenlemenin şekli, konuya ilişkin olarak öğretide farklı görüşlerin ortaya çıkmasına neden olmuştur. Anılan maddeler ile maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasına yönelik toplumsal yarar ile haberleşme ve savunma hakkı gibi hem bireysel hem de toplumsal yönü bulunan hakların kesiştiği bir alanın düzenleniyor olması da konuya ilişkin görüş farklılıklarını derinleştirmiş görünmektedir.

Bu sebeplerle, çalışmada Kanun'un müdafinin iletişiminin denetlenmesine ilişkin hükümleri, konuya ilişkin olarak öğretide ileri sürülen görüşler ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin (AİHM-Mahkeme) kararları çerçevesinde ele alınacaktır. Bu amaçla öncelikle, müdafii kavramı ve iletişimin denetlenmesine ilişkin temel kavramlara değinilecek, akabinde konu, “önleme amaçlı” ve “adli amaçlı” iletişimin denetlenmesi olarak ikiye ayrılarak incelenecektir. Adli amaçlı denetlenmenin müdafii ile şüpheli/sanık arasındaki iletişime uygulanabilirliği ise, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 135. maddesi ve özellikle anılan maddenin 2. fıkrası hükmü ile 136. maddeye göre ayrı ayrı incelenecektir. Bunun ardından da Kanunun bu konudaki düzenlemelerine temel teşkil eden AİHM'nin kararları incelenecektir. Böylelikle Mahkemenin konuya ilişkin yaklaşımı ile Kanunun düzenlemesi karşılaştırılacaktır.

I. Müdafî Kavramı

Diyalektik bir süreç olarak nitelendirilen ceza muhakemesinin sacayaklarından birisi savunmadır. Savunma hakkı, Anayasal nitelikte bir haktır. 1982 Anayasası'nın 36. maddesinde savunma hakkı düzenlenmiş, herkesin, meşru vasıta ve yollardan yararlanarak yargı mercileri önünde savunma ve adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Öğretide Anayasa'nın bu hükmünün sadece şüpheli/sanığın savunma hakkının değil, müdafî kavramının da anayasal temelini oluşturduğu belirtilmektedir¹.

Müdafî kavramı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun² (CMK) tanımlar başlıklı 2. maddesinde “*şüpheli veya sanığın ceza muhakemesinde savunmasını yapan avukatı*” olarak tanımlanmıştır. Dolayısıyla müdafî ile kastedilen, savunma makamında yer alarak, soruşturma evresinde şüpheliye, kovuşturma evresinde ise sanığa hukuki bilgisi ile yardım eden avukatlık mesleği mensubu olan kişidir³. Bu kişinin vekil konumunda olan diğer avukatlardan farkı, hukuki statü olarak savunmasına yardım ettiği kişinin temsilcisi değil, yardımcı konumunda bağımsız bir adalet organı olmasıdır⁴. Bu nedenlerle, müdafinin, diğer avukatlar gibi hukuki temsilci değil, bir “adalet organı ve toplumsal savunma süjesi” olduğu belirtilmektedir⁵.

Müdafî vekil sıfatına sahip avukatlardan ayrı böylesi bir statü öngörülmesinin en önemli nedeni, sınırlı da olsa maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasına yardım yükümlülüğü altında olmasıdır. Zira maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasına bütün toplumun yararı bulunmaktadır. Bir davanın sonunda maddi gerçeğe ulaşılarak doğru karar verilebilmesi ise, ancak iddiayı denetleyen bir savunmanın varlığı ile mümkün olabilecektir⁶. Aksi halde savunma tarafından denetlenmeyen iddia, iddia değil karar niteliğinde olacaktır⁷. Dolayısıyla bir iddiayı kelimenin tam anlamı ile iddia haline getiren ve anlamlı kılan; savunmanın varlığı olduğundan müdafinin iddia ve yargılama makamları ile hukuki yardımcısı olduğu sanıktan bağımsız bir süje olarak kabulü adil yargılanmanın sağlanmasına yönelik bir zorunluluğun sonucudur.

¹ **Nur Centel**, Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafî, İstanbul 1984, s.12, 13; **Hamide Zafer**, Faile Yardım Suçu ve Müdafîin Bu Suçtan Sorumluluğu, İstanbul 2004, s.270.

² 17.12.2004 tarih ve 25673 sayılı Resmi Gazetede yayınlanmıştır.

³ **Centel**, Müdafî, s.10; **Nurullah Kunter/Feridun Yenisey/Ayşe Nuhoglu**, Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul 2006, s.218; **Bahri Öztürk /Mustafa Ruhan Erdem**, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2007, s.347; **Yener Ünver/Hakan Hakeri**, Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2012, s.230; **Cumhur Şahin**, Ceza Muhakemesi Hukuku I, Ankara 2009, s.188; **Veli Özer Özbek/Nihat Kanbur/Koray Doğan/Pınar Bacaksız/İlker Tepe**, Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2011, s.216; **S. Sinan Kocaoglu**, Müdafî, Ankara 2012, s.55.

⁴ **Zafer**, s. 315 vd.; **Kocaoglu**, s.55.

⁵ **Centel**, Müdafî, s.44, 48; **Kocaoglu**, s.78, 56.

⁶ **Kunter/Yenisey/Nuhoglu**, s. 212, 217; **Faruk Erem**, Ceza Usulü Hukuku, Ankara 1970, s.148.

⁷ **Kunter/Yenisey/Nuhoglu**, s. 211.

Müdafinin bu hukuksal konumunun sonucu olarak iki görevi bulunmaktadır. Bunlardan birincisi şüpheliye/sanığa hukuksal yardımda bulunmaktır. Müdafî bu görevini şüphelinin/sanığın savunma hakkını etkin bir biçimde kullanması amacıyla ona hukuki yardımda bulunarak gerçekleştirir. Zira hâkim ve savcılar gibi hukuk bilgisine sahip kimseler tarafından yürütülen ceza muhakemesi sürecinde, şüphelinin/sanığın savuma hakkını tam olarak kullanabilmesi, büyük ölçüde hukuk bilgisine sahip bir kişinin yardımını ile mümkün olabilecektir⁸.

İkinci olarak müdafî, ceza muhakemesinde sadece şüpheliye/sanığa savunma hakkını kullanmasında yardım etmemekte, maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasında mahkemeye de yardımcı olmaktadır⁹. Bu nedenle de müdafî, görevini icra ederken muhakemenin her ne pahasına olursa olsun şüphelinin/sanığın lehine sonuçlanmaması için çalışmaz¹⁰. Bu durum müdafinin şüpheliye/sanığa hukuki yardım yükümünün sınırını oluşturur¹¹.

Müdafinin savunma hakkına yardım etme görevi, onun, savcı, mahkeme, kolluk, baro, üçüncü kişiler ve medya karşısında; toplumsal savunma sujesi olarak maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasına yardım etme görevi ise, hukuki yardımcısı olduğu sanıktan bağımsız olmasını zorunlu kılmaktadır¹². Bu zorunluluk hâkim ve savcılar gibi, muhakemenin şahıs değil makam itibarıyla sujesi¹³ olan müdafinin, belli hak ve yetkilerin sahibi, yükümlülüklerin ise muhatabı olarak kabul edilmesine neden olmaktadır.

Kanun koyucu da ceza muhakemesindeki vazgeçilmez konumu nedeniyle, müdafilere bazı yasal korunma imkânları tanımıştır. Bunların en önemlileri koruma tedbirlerinin uygulanması açısından getirilen sınırlamalardır.

⁸ Bu gerekliliğin gerekçeleri konusunda bkz. **Centel**, Müdafî, s.7 vd; **Zafer**, s.288; **Kocaoğlu**, s.63 vd.

⁹ **Nur Centel/Hamide Zafer**, Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul 2011, s.166; **Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe**, s.217.

¹⁰ Ancak belirtmek gerekir ki; müdafinin maddi gerçeğin ortaya çıkmasına yardım görevi şüphelinin/sanığın yararları ile sınırlıdır. Bu nedenle müdafî şüphelinin/sanığın yararına olmayacaksa maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasına yardım etme yükümlülüğü yoktur. Ancak buna engel olacak faaliyetlerde de bulunamaz. Bu konuda bkz. **Centel/Zafer**, s.198 vd.

¹¹ Bu sınırlar konusunda bkz. **Zafer**, s.10 vd.

¹² Müdafinin bağımsızlığı konusunda bkz. **Centel/Zafer**, s.171; **Öztekin Tosun**, Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, İstanbul 1984, s.608.

¹³ **Centel/Zafer**, s.103; **Erem**, s. 69, 150; **Doğan Soyaslan**, Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2010, s.150. Tosun müdafî ile sanık arasındaki ilişkinin sui generis bir niteliğe sahip olduğu kanısındadır. Bkz. **Tosun**, s.623.

II. Koruma ve Önleme Tedbirlerin Uygulanmasında Müdafiler Açısından Özellik Arz Eden Hususlar

1. Koruma ve Önleme Tedbiri Kavramları

Ceza muhakemesi, devletin kamu gücünü kullanarak birey hak ve özgürlüklerine müdahale ettiği bir süreçtir. Bu müdahalenin temelinde, devletin cezalandırma yetkisini doğru bir biçimde kullanmasını sağlayacak maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasına yönelik toplumsal faydanın, kişinin hak ve özgürlüklerinden daha öncelikli olduğu düşüncesi bulunmaktadır. Ceza muhakemesinde bireysel hak ve özgürlüklere yönelik devlet müdahalesinin somutlaştığı alanların başında ise, koruma tedbirleri gelmektedir¹⁴.

Koruma tedbirleri, ceza muhakemesinin iki temel amacı olan maddi gerçeğin ortaya çıkarılması ve bir mahkûmiyet halinde verilecek hükmün infazı için, belli bir şüphenin varlığı üzerine, şüpheli veya sanığın hazır bulundurulması veya delillerin toplanması, muhafazası veya karartılmasını önlemek amacıyla, suçun işlenmesinden sonra ve hüküm kurulmasından önce başvuru, uygulanan kişinin bazı temel hak ve özgürlüklerine müdahale eden ve bu nedenle orantılı olarak uygulanması gereken geçici nitelikteki tedbirlerdir¹⁵.

Koruma tedbirlerinin tâbi olduğu hukuki rejim, CMK'nın "Koruma Tedbirleri" başlıklı dördüncü kısmında düzenlenmiştir. Buna göre koruma tedbirleri; yakalama-gözetim (m. 90-99), tutuklama (m. 100-108), adli kontrol (m. 109-115), arama ve el koyma (m. 116- 134), telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi (m. 135-138), gizli soruşturmacı görevlendirme teknik araçlarla izleme (m.139-140)'dir. Bunların yanı sıra öğretilerde bazı yazarlar beden muayenesi, fizik kimliğin tespit edilmesi, yer gösterme gibi kanunda muhakeme/soruşturma işlemi olarak düzenlenmiş bazı uygulamaları da koruma tedbiri olarak nitelendirmektedir¹⁶.

Kanun koyucunun, güvenlik hizmetlerinin yürütülmesi için, işlenmesinden önce suçu önlemek amacıyla başvurulmasını öngördüğü araştırma yöntemlerine ise "önleme tedbirleri" denmektedir. Koruma tedbirleri gibi kamu gücünün kullanılması yoluyla bir temel hakka müdahale edilmesini gerektiren bu tedbirleri, koruma tedbirlerinden ayıran temel özellik, henüz suç işlenmeden önce işlenmesini önlemek amacıyla başvuru tedbirler olmalarıdır¹⁷. Bu nedenle de önleyici tedbirler, gerek başvuru usulü ve gerekse de elde edilen sonuçların hukuki sonuçları açısından koruma tedbirlerinden farklıdır.

¹⁴ Öztürk/Erdem, s.527; Şahin, Ceza Muhakemesi, s.197.

¹⁵ Koca, Yurtdışına Çıkarmama, s.161; Tosun, s.818; Şahin, Ceza Muhakemesi, s.197; Ünver/Hakeri, s.347.

¹⁶ Öztürk/Erdem, s.614; Özbek/Kanbur/Bacaksız/Tepe, s.251.

¹⁷ Önleme tedbirleri hakkında bilgi için bkz. Feridun Yenisey, Hazırlık Soruşturması ve Polis, İstanbul 1993, s.131; Vahit Bıçak, Suç Muhakemesi Hukuku, Ankara 2010, s.247.

2. Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi Tedbirinin Müdafı Hakkında Uygulanması

a. Genel Olarak İletişimin Denetlenmesi

Telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişim ve bunun denetlenmesi şeklinde iki alt unsurdan oluşmaktadır. Bunlardan telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişim; kablo, telsiz, optik, elektrik, manyetik, elektromanyetik, elektrokimyasal, elektromekanik ve diğer iletim sistemleri vasıtası ile gönderilen işaret, sembol, ses ve görüntü ile elektrik sinyallerine dönüştürülebilen her türlü veriyi ifade eder¹⁸. İletişimin denetlenmesi kavramı ise, sayılan bu veriler üzerinde uygulanan tedbirleri ifade etmektedir. Bunların neler olduğu kanun koyucu tarafından CMK'nın 135. maddesinde sayılmıştır. Maddeye göre, iletişimin denetlenme şekilleri; iletişimin tespiti, dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ve mobil telefonun tespitidir¹⁹.

Bu kavramlardan iletişimin tespiti, kişiler arasındaki iletişime müdahale etmeden, iletişim araçlarının diğer iletişim araçları ile arasındaki arama, aranma, yer bilgisi ve kimlik bilgilerinin tespit edilmesine yönelik işlemleri²⁰; İletişimin dinlenmesi ve kayda alınması, telekomünikasyon yoluyla yapılan konuşmaların ve diğer her türlü iletişimin uygun teknik araçlar ile dinlenilmesi ve kayda alınmasını²¹; sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi, iletişimin içeriğine müdahale etmeden sinyal bilgilerinin iletişim sistemleri üzerinde bıraktığı izleri tespit ederek bunlardan sonuçlar çıkarmayı²²; mobil telefonun yerinin tespit edilmesi ise, kişinin yerinin tespit edilmesi amacıyla cep telefonu sinyal bilgileri vasıtasıyla kişinin telefonunun yerinin belirlenmesini ifade eder²³.

İletişimin denetlenmesi, adli ve önleme amaçlı denetleme olmak üzere ikiye ayrılmakta, bu denetim türleri de kendi içlerinde amaç ve koşullar bakımından farklılıklar göstermektedir.

Bunlardan iletişimin adli amaçlı olarak denetlenmesi, hukukumuzda ilk olarak mülga 4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri ile Mücadele Kanunu'nda düzenlenmişti²⁴. Ancak bundan önce de ülkemizde CMUK'un 91. maddesi dayanak

¹⁸ Bu konuda bkz. 10/11/2005 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Tespiti, Dinlenmesi, Sinyal Bilgilerinin Değerlendirilmesi ve Kayda Alınmasına Dair Usul ve Esaslar İle Telekomünikasyon İletişim Başkanlığının Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Yönetmeliğin 3. maddesi; 14.02.2007 Tarihli Ceza Muhakemesi Kanununda Öngörülen Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi, Gizli Soruşturmacı ve Teknik Araçlar ile İzleme Tedbirlerinin Uygulanmasına İlişkin Yönetmeliğin 4. maddesi.

¹⁹ **Centel/Zafer**, s.406; **Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe**, s.399.

²⁰ TİB Yönetmeliği madde 3/i.

²¹ TİB Yönetmeliği madde 3/h.

²² İletişimin Denetlenmesi Yönetmeliği madde 4/1.

²³ **Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe**, s.399.

²⁴ **Nur Centel**, "5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'na Göre Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan

gösterilerek dinleme kararları verilmektedir²⁵. Günümüzde ise, CMK'nın 135, 136, 137 ve 138. maddelerinde düzenlenmiştir. Buna göre iletişimin adli amaçlı olarak denetlenmesi, iletişimin tespiti ve mobil telefonun yerinin tespiti açısından bütün suçlarda, diğer denetleme şekilleri açısından ise, CMK'nın 135. maddesinin 6. fıkrasında sayılan suçlarda, suçun işlenmesine ilişkin kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı ve başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması durumunda hâkim ve gecikmesinde sakınca bulunan hallerde cumhuriyet savcısının kararı ile delil elde etmek amacıyla başvurulmuş koruma tedbiri niteliği taşıyan denetlemeyi ifade eder²⁶. Denetlemenin bu türüne bir ceza soruşturmasında sadece delil elde etme, yani maddi gerçeğe ulaşma amacıyla ve yalnız şüpheli/sanık hakkında başvurulur²⁷. Ancak denetlenecek iletişim vasıta ya da vasıtalarının şüpheli/sanık adına kayıtlı olması gerekmez, onun tarafından kullanılıyor olması yeterlidir²⁸.

Önleme amaçlı olarak iletişimin denetlenmesinin hukuki dayanaklarını ise, Polis Vazife ve Salâhiyet Kanunu'nun ek 7. maddesi²⁹, Jandarma Teşkilat, Görev ve Yetkileri Kanunu'nun ek 5. maddesi³⁰ ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanunu'nun 6. maddesine ek 1. fıkrası oluşturmaktadır³¹. Anılan düzenlemelere göre, önle-

İletişimin Denetlenmesi", Köksal Bayraktar Armağanı, Cilt 1, İstanbul 2010, s.163; **Hakan Hakeri**, "Yeni Ceza Muhakemesi Kanunu'nda İletişimin Tespiti, Dinlenmesi ve Kayda Alınması", http://portal.hakanhakeri.com/index.php?option=com_content&task=view&id=16&Itemid=35, s.1; **Mustafa Ruhan Erdem**, "5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi", www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/115.doc, s.1.

²⁵ Bu konuda bkz. **Adem Sözüer**, "Türkiye'de ve Karşılaştırmalı Hukukta Telefon, Teleks, Faks ve Benzeri Araçlarla Yapılan Özel Haberleşmenin Bir Ceza Yargılaması Örneği Olarak Denetlenmesi" İÜHFİM C LV-S 3 (1997), s.77 vd.

²⁶ **Cumhur Şahin**, "Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Denetlenmesi –Yargıtay Kararları Çerçevesinde Bir Değerlendirme", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XI, Sa.1-2, Yıl 2007, s.1097; **Erdem**, s.3; **Şen**, s.81; **Mehmet Saydam**, Ceza Muhakemesi Kanuna Göre İletişimin Denetlenmesi, İstanbul 2011, s.83; **Zeki Vatan**, İletişimin Denetlenmesi, İstanbul 2009, s.67; **Seydi Kaymaz**, İletişimin Denetlenmesi, Ankara 2009, s.55 vd.

²⁷ **Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe**, s.403.

²⁸ **Bıçak**, s.576; **İbrahim Şahbaz**, İletişimin Denetlenmesi ve Yasak Deliller, Ankara 2009, s.116; **Vatan**, s.87.

²⁹ 23.07.2005 tarih ve 25884 sayılı Resmi Gazetede yayınlanmıştır. Madde şu şekildedir: "Birinci fıkrada belirtilen görevlerin yerine getirilmesine yönelik olarak, 4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun, casusluk suçları hariç, 250 nci maddesinin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinde yazılı suçların işlenmesinin önlenmesi amacıyla, hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Emniyet Genel Müdüğü veya İstihbarat Dairesi Başkanının yazılı emriyle, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişim tespit edilebilir, dinlenebilir, sinyal bilgileri değerlendirilebilir, kayda alınabilir. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde verilen yazılı emir, yirmidört saat içinde yetkili ve görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını en geç yirmidört saat içinde verir. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi halinde tedbir derhal kaldırılır. Bu halde dinlemenin içeriğine ilişkin kayıtlar en geç on gün içinde yok edilir; durum bir tutanakla tespit olunur ve bu tutanak denetimde ibraz edilmek üzere muhafaza edilir."

³⁰ 23.07.2005 tarih ve 25884 sayılı Resmi Gazetede yayınlanmıştır.

³¹ 23.07.2005 tarih ve 25884 sayılı Resmi Gazetede yayınlanmıştır. Madde şu şekildedir: "Bu Kanunun 4 üncü maddesinde sayılan görevlerin yerine getirilmesi amacıyla Anayasanın 2 nci maddesinde

me amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbiri, suç işlenmeden önce, bilgi toplayarak CMK'nın 250/1. maddesinde sayılan suçların işlenmesini önlemek amacıyla başvurulabilen bir tedbirdir³². Ancak CMK'nın 250. maddesi, 6352 sayılı kanunun 105. maddesi ile ilga edildiğinden, önleyici amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbiri, söz konusu kanunun ek 2. maddesinin 7. fıkrası gereğince TMK'nın 10. maddesinde sayılan suçlar açısından uygulama alanı bulabilecektir³³.

Ayrıca koruma tedbiri niteliğindeki iletişimin denetlenmesinin aksine, bu tedbire başvurulması için gerekli olan şüphenin derecesi konusunda herhangi bir sınırlamaya gidilmemiş, yetki açısından ise, acele hallerde kurum amirlerinin yazılı izni ile de bu tedbire başvurulmasına imkân tanınmıştır³⁴. Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbiri, içerik ve uygulanma bakımından ise, adli amaçlı iletişimin denetlenmesi tedbiri ile benzerlikler göstermektedir³⁵.

b. Müdafinin İletişiminin Denetlenmesi

Müdafî, şüpheli/sanığın savunma hakkını kullanmasına teknik hukuk bilgisi ile yardımcı olan avukattır. Müdafî, avukat olması, savunma hakkının kullanımının bir parçası olması ve maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasında mahkemeye yardımcı olması nedeniyle muhakeme usulü açısından belli usuli güvenceler tanınmıştır. Bunlardan birisi de, müdafinin iletişiminin denetlenmesine yönelik yasaktır.

Öncelikle belirtmek gerekir ki; müdafinin iletişimin denetlenmesi bakımından getirilen yasak, sadece adli amaçlı denetim ile sınırlıdır. Zira kanun koyucu

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, hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde MİT Müsteşarı veya yardımcısının yazılı emriyle telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişim tespit edilebilir, dinlenebilir, sinyal bilgileri değerlendirilebilir, kayda alınabilir. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde verilen yazılı emir, yirmidört saat içinde yetkili ve görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını en geç yirmidört saat içinde verir. Sürenin dolması veya hâkim tarafından aksine karar verilmesi halinde tedbir derhal kaldırılır. Bu halde dinlemenin içeriğine ilişkin kayıtlar en geç on gün içinde yok edilir; durum bir tutanakla tespit olunur ve bu tutanak denetimde ibraz edilmek üzere muhafaza edilir. Bu işlemler, 4.7.1934 tarihli ve 2559 sayılı Polis Vazife ve Selahiyet Kanunu'nun ek 7 nci maddesinin onuncu fıkrası hükmüne göre kurulan merkez tarafından yürütülür."

³² Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesi hakkında bkz. **Faruk Turhan/Muharrem Aksu**, "İnsan Haklarının Korunması Açısından Önleyici Amaçlı İletişimin Denetlenmesi Tedbiri", <http://idc.sdu.edu.tr/tammetinler/demokrazi/demokrazi27.pdf>, s.6 vd; **Handan Yokuş Sevük**, "Kolluk Tarafından Suçun İşlenmesini Önlenmesine Yönelik Yapılan İletişimin Denetlenmesine İlişkin Değerlendirmeler", TBB Dergisi Sayı 67, Yıl 2006, s.44 vd; **Ersan Şen**, Telefon Dinleme - Gizli Soruşturmacı - X Muhbir, Ankara 2010, s.64; **Vatan**, s.113; **Mehmet Yardımcı**, Türk Hukukunda İletişimin Denetlenmesi, Ankara 2009, s.242, 245; Önleme ve adli amaçlı iletişimin denetlenmesinin karşılaştırılması için bkz. **Kaymaz**, s.58.

³³ 05.07.2012 tarih ve 28344 sayılı Resmi Gazetede yayınlanmıştır.

³⁴ **Kaymaz**, s.58; **Şen**, s.65.

³⁵ **Centel/Zafer**, s. 418; **Vatan**, s.113 vd.

önleme amaçlı iletişimin denetlenmesinin kişi bakımından uygulanması için herhangi bir sınırlama getirmemiştir. Bu nedenle müdafinin önleme amaçlı olarak iletişiminin denetlenmesi mümkündür³⁶. Zaten henüz suç işlenmediği için bir şüpheli veya sanığın bulunmadığı bu aşamada, bir müdafinin varlığından da bahsedilemez. Buna karşılık kanun koyucu, müdafinin iletişiminin adli amaçlı olarak denetlenmesini, CMK'nın 136. maddesinde kimi durumlara özgü olarak yasaklamıştır. Müdafinin iletişiminin adli amaçlı olarak denetlenmesinin özel bir düzenleme ile yasaklanmasının, AİHM'nin konuya ilişkin kararları ile de uyumlu olduğunu belirtmek gerekir³⁷.

aa. Müdafinin Adli Amaçlı İletişiminin Denetlenmesi Yasağının Kişi Bakımından Kapsamı

Müdafie yönelik olarak getirilen iletişimin denetlenmesi yasağının kişi bakımından kapsamına, zorunlu ya da ihtiyari, müdafi sıfatı ile görev yapan bütün avukatlar girmektedir. Bu durum CMK'nın 135/2 ve 136. maddelerinde öngörülen yasakların kişi bakımından uygulanmasına iki açıdan sınırlama getirmektedir. İlk olarak yasak, sadece müdafilerin iletişimine yönelik olduğundan, muhakeme sürecinde müdafi olarak görev yapmayan avukatlar yasağın sağladığı güvencelerden yararlanamamaktadırlar. İkinci olarak, müdafil hakkındaki yasak yürüttüğü görevden dolayı kabul edildiğinden, müdafinin kendisinin bir suçun faili ya da şeriki olarak şüpheli veya sanık olduğu durumlarda 135. madde gereğince iletişimi denetlenebilmektedir³⁸. Nitekim 136. maddenin gerekçesinde de avukatın kendisi suç işleme şüphesi altındaysa ve diğer dinleme koşulları varsa müdafilik görevi yapan kişinin iletişiminin denetlenebileceği belirtilmiştir.

bb. Müdafinin Adli Amaçlı İletişiminin Denetlenmesi Yasağının Konu Bakımından Kapsamı

Müdafinin adli amaçlı iletişiminin denetlenmesi yasağının konu bakımından kapsamını, yasak olan denetim şekilleri ve iletişim araçları oluşturur. Müdafinin iletişiminin denetlenmesine yönelik yasaklar, CMK m. 135/2 ve m. 136'da düzenlenmiştir. Ancak söz konusu maddeler de düzenlenen denetim yasağının uygulama alanı ve kapsamı farklıdır. Bu nedenle anılan maddeler ile getirilen yasakların ayrı ayrı incelenmesi yararlı olacaktır.

³⁶ **Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe**, s.399; **Vatan**, s.122. Önleme amaçlı denetlemede edinecek bilgilerin delil olarak kullanılması mümkün olmadığından bu durum savunma hakkını ihlal edecek bir nitelik göstermez.

³⁷ AİHM'nin konuya ilişkin yaklaşımı konusunda bkz. **Yardımcı**, s.114; **Vatan**, s.33; **Hans Heiner Kühne**, "Avukat Telefonlarının Dinlenmesi", Çev. Hakan Hakeri, Adil Yargılanma Hakkı ve Ceza Hukuku, (ss.99-109), Ankara 2004, s.99.

³⁸ **Öztürk/Erdem**, s. 637; **Saydam**, s.139.

aaa. CMK m. 135/2 Gereğince Müdafinin İletişiminin Kayda Alınması Yasası

CMK'da müdafinin iletişiminin denetlenmesine ilişkin düzenlemelerin ilki, CMK'nın 135. maddesinin 2. fıkrasında yer almaktadır. Fıkraya göre, “*şüpheli veya sanığın tanıklıktan çekinebilecek kişilerle arasındaki iletişimi kayda alınmaz. Kayda alma gerçekleşikten sonra bu durumun anlaşılması halinde, alınan kayıtlar derhal yok edilir*”. Madde ile düzenlenen yasağın kapsamına, sadece müdafî değil, ister mesleki ister şahsi ilişkiden kaynaklansın “tanıklıktan çekinme hakkı olan herkes” girmektedir. Müdafî de CMK'nın 46/1-a maddesi gereğince mesleki nedenler ile tanıklıktan çekinme hakkına sahip olduğundan, fıkranın kişi bakımından kapsamına girmektedir³⁹.

Düzenlemeye ilişkin olarak öncelikle söz konusu madde ile getirilen yasağın hangi iletişim araçlarını kapsayacağını üzerinde durulması gerekir. Belirtmek gerekir ki; CMK m. 135/2'de yer alan hükmün konusunu şüphelinin/sanığa ait olan iletişim araçları oluşturur. Bu nedenle şüphelinin/sanığın, müdafîye ait olan gerek sabit gerekse de mobil iletişim araçları ile kurduğu iletişim maddenin kapsamına girmektedir. Zira 136. maddede düzenlenen ve müdafinin belli yerlerde bulunan iletişim araçları hakkında denetleme kararı verilemeyeceğini belirten yasağın, müdafinin maddede belirtilen yerlerdeki iletişim araçları hakkında denetim kararı verilemeyeceğine ilişkindir. Dolayısıyla şüphelinin/sanığın hakkında denetim kararı verilen iletişim araçları ile müdafinin, örneğin bürosundaki telefonu ile yaptığı görüşme 135. maddenin 2. fıkrası hükümlerine tabi olacaktır.

Söz konusu düzenlemeye ilişkin olarak üzerinde durulması gereken diğer husus maddenin hangi denetim şekillerini yasakladığı ve serbest olan denetim şekilleri ile elde edilecek delillerin hukuki durumudur. Bu konuda dikkat çeken en önemli nokta, yasağın kapsamının 136. maddeye göre oldukça sınırlı olarak belirlenmiş olmasıdır. Zira maddeye göre, şüpheli/sanık ile tanıklıktan çekinebilecek olan kişiler arasındaki iletişimin denetlenmesine yönelik olarak getirilen yasağın, sadece “kayda alma” ile sınırlıdır (CMK m. 135/2). Dolayısıyla madde örneğin müdafî ile şüpheli/sanık arasında yapılan iletişimin dinlenmesini veya tespitini yasaklamamaktadır⁴⁰. Bu nedenle tanıklıktan çekinme hakkı olan kişiler ile şüphelinin/sanığın iletişiminin tespiti mümkün gözükmemektedir. Diğer bir söyleyişle mevcut düzenleme çerçevesinde anılan kişiler arasındaki iletişime ilişkin olarak kayda alma dışındaki denetim şekillerine başvurulmasında yasal bir emel bulunmamaktadır⁴¹. Kapsamın bu şekilde sınırlı tutulması, özellikle şüpheli/sanık ile müdafî arasında yapılan iletişime

³⁹ Soyaslan, s. 269.

⁴⁰ Öztürk/Erdem, s.634; İhsan Ali Erdağ, “İletişimin Denetlenmesi Kapsamında İki Önemli Sorun Olarak: Mağdurun İletişiminin Tespiti ve İletişimin Mağdur Tarafından Denetlenmesi”, TBB Dergisi, Sayı 92, Yıl 2011, s.40.

⁴¹ Aynı yönde, Öztürk/Erdem, s.634; Erdağ, s.40; Aksi görüş, Vatan, s.77.

yönelik olarak hangi denetim şekillerinin uygulanabileceğinin ve bu yolla elde edilecek delillerin hukuki durumunun tespiti açısından önem arz etmektedir.

Maddenin uygulanması açısından incelenmesi gereken denetim şekillerinin ilki, iletişimin dinlenmesidir. Dinlemeden kasıt, telefon, internet ve diğer iletişim araçları ile yapılan konuşmaların, kayda alınmadan, duyu organları vasıtasıyla eş zamanlı olarak takip edilmesidir⁴². Kanunun yasalaşması sürecinde, sanık ile tanıklıktan çekinme hakkı olanlar arasındaki iletişime yönelik olarak, hangi denetim şekillerine başvurulamayacağına ilişkin tartışmalar sırasında üzerinde en çok durulan denetim şekli iletişimin dinlenmesi olmuştur. Bilim komisyonunda yapılan tartışmalar sırasında hükmün amacı gereği, söz konusu kişiler arasındaki iletişiminin dinlenememesi gerektiği belirtilmiştir. Ancak, dinleme sırasında konuşan kişilerin tanıklıktan çekinme hakkı olup olmadığına tespitinin fiilen mümkün olmayacağı gerekçesi ile bu yönde bir yasak maddeye konul(a)mamıştır⁴³. Dolayısıyla şüpheli/sanığın tanıklıktan çekinebilecek olan kimseler ile ve bu arada müdafisi ile arasındaki iletişimin dinlenmesi mümkündür.

Ancak hemen belirtmek gerekir ki, söz konusu şahıslar arasındaki iletişimin dinlenmesinin serbest olması, dinleme yoluyla elde edilecek delillerin muhakeme sürecinde kullanılabilmesi anlamına gelmemektedir. Bu noktada iletişimin dinlenmesinin yasaklanmamasına ilişkin teknik gerekçenin, maddenin bu denetim şekline ilişkin uygulanması açısından temel hareket noktasını oluşturması gerektiği kanaatindeyiz. Zira madde kapsamında başvurulması mümkün olan denetim şekillerinin en azından bazılarının yasaklanmamasının temel nedeni, kanun koyucunun bu yolla elde edilecek delillerin kullanılmasını arzu etmesi değil, anılan denetim şekillerinin yasaklanmasının önünde bazı teknik engeller bulunmasıdır. Dolayısıyla konu değerlendirilirken burada serbest bırakılmaktan daha ziyade “yasaklayamamanın” söz konusu olduğu göz önünde bulundurulmalıdır.

Yine dinleme tedbirinin uygulanması sonucu gerek doğrudan gerekse de dolaylı olarak elde edilecek delillerin hukuki durumunun tespiti açısından konunun, kanun koyucunun amacını esas alan bir yaklaşımdan hareketle değerlendirilmesi de doğru olacaktır. Zira öğretilerde belirtildiği üzere şüpheli/sanık ile tanıklıktan çekinme hakkı bulunan kimseler arasındaki iletişimin kimi durumlarda denetlenmesini yasaklayan hüküm tanıklıktan çekinme hakkının uzantısıdır⁴⁴. Bu hakkın temelinde ise, 1982 Anayasası'nın 38. maddesinin 5. fıkrasında⁴⁵ da düzenlenmiş olan

⁴² Centel, İletişim, s.175; Şahin, İletişim, s.1099.

⁴³ Ünver/Hakeri, s. 473; Hakeri, s.4; Kaymaz, s.182. En azından çalışma konumuz olan müdafii açısından anılan gerekçenin yeterli olmadığını bu nedenle müdafii açısından ayrı bir düzenleme yapılmasının daha doğru olacağını belirtmek gerekir.

⁴⁴ Soyaslan, s.269; Ünver/Hakeri, s.473.

⁴⁵ AY 38/5 şu şekildedir: “Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz.”

susma hakkı ve “nemo tenetur se ipsum accusare/hiç kimse kendisini suçlamaya zorlanamaz” ilkesi bulunmaktadır. Bu ilke gereğince hiç kimse kanunda belirtilen yakınları aleyhine yürütülen bir ceza soruşturmasında, kendisini veya yakınlarını suçlamaya yarayacak beyanda bulunmaya veya delil göstermeye zorlanamaz⁴⁶. Dolayısıyla tanıklıktan çekinme hakkına sahip olanların iletişiminin denetlenmesinin yasaklanmaması, gerek doğrudan gerek dolaylı olarak bu yolla elde edilecek delillerin hukuken geçerli olduğunu ve ispat amacıyla kullanılabilceği anlamına gelmemektedir. Nitekim öğretilerde tanıklıktan çekinme hakkına sahip kimselerin iletişiminin dinlenmesinin “nemo tenetur se ipsum accusare” ilkesi ve susma hakkı nedeniyle hukuka aykırı olduğu, bu nedenle yasal olarak denetim yapılabilirse bile bu yolla elde edilen delillerin yasak ağacın meyveleri kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini belirtilmiştir⁴⁷. Yargıtay 1. Ceza Dairesi de bir kararında, şüpheli/sanık ile tanıklıktan çekinme hakkı bulunanlar arasındaki iletişimin kayda alınması suretiyle elde edilen delilin hukuka aykırı delil olduğunu ve hükme esas alınamayacağını belirtmiştir⁴⁸: “4422 sayılı Çıkar Amaçlı Suç Örgütleri ile Mücadele Kanunu hükümlerine göre, iletişimin tespiti sınırlı olarak sayılmış suç tipleri bakımından, sınırlı durumlarda yapılmaktayken, 5271 sayılı CMK’nın yürürlüğe girmesi ile 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkındaki Kanun’un 18. maddesi uyarınca 4422 sayılı Kanun yürürlükten kaldırılmış, 5271 sayılı CMK’nın 135. maddesi ile yeniden düzenlenmiş, düzenleme ile iletişimin tespiti yapılabilecek suçların sayısı artırılmış, bu suçlar arasında 5237 sayılı TCK’nın 81, 82 ve 83. maddelerindeki öldürme suçları da dâhil edilmiş, söz konusu maddenin ikinci fıkrasında ise “şüpheli veya sanığın tanıklıktan çekinebilecek kişilerle arasındaki iletişimi kayda alınmaz. Kayda alma gerçekleşikten sonra bu durumun anlaşılması halinde, alınan kayıtlar derhal yok edilir” hükmüne yer verilmiştir. Sanık hakkında mahkûmiyet hükmü kurulurken, delil olarak kabul edilen telefon dinleme kayıtları, dosya içindeki nüfus kayıtlarından da anlaşılacağı üzere, sanık İlhan ile 5271 sayılı CMK’nın 45. maddesi uyarınca tanıklıktan çekinme hakkı bulunan kardeşleri sanık Mükerrerem, tanık Emrah ve babası sanık Karabey arasında yapılan görüşmelere ilişkin kayıtlar olup, kanun dışı elde edilmiş delil niteliğindedir. Kanun dışı elde edilmiş delillerle, T.C. Anayasası’nın 20, 38/6, AİHS’nin 6, 8 ve CMK’nın 217/2. maddesi uyarınca, ayrıca Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun 03.02.2006 gün, 2006/5 MD-154 Esas-2007/145 Karar, 14.04.2006 gün, 2007/5 MD-23 Esas-2007/167 Karar ve 22.01.2008 gün, 2007/5 MD-101 Esas-2008/3 Karar numaralı ilamı da dikkate alınarak, mahkûmiyet yönünde hüküm kurulamadığı, ... gözetilmeden, sanığın beraati yerine yazılı şekilde mahkûmiyetine karar verilmesi...”.

⁴⁶ İlke hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Ünver/Hakeri, s.79; Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, s.66

⁴⁷ Ünver/Hakeri, s. 473. Aynı yönde, Soyaslan, s.269.

⁴⁸ Yargıtay 1. CD’nin 13.10.2009 tarih ve 5855 sayılı kararı. Karar, Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programından alınmıştır.

Sonuç olarak, müdafî ile şüpheli/sanık arasındaki görüşmelerin dinlenebilmesi CMK m.135/2 çerçevesinde mümkün olsa da, bu görüşmelerden elde edilebilecek bilgiler ya da bu bilgiler kullanılmak suretiyle elde edilen dolaylı (örneğin; elde edilen bilgilerle yapılan bir arama neticesinde) deliller hukuka aykırı delil niteliğinde olduğundan yargılamada kullanılamazlar⁴⁹.

Maddeye ilişkin olarak incelenmesi gereken diğer denetim şekilleri, iletişimin tespiti, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi ve mobil telefonun yerinin tespitidir. Bunlardan mobil telefon ile yapılan iletişimin tespiti açısından müdafî ile şüpheli/sanık arasındaki iletişimin tespitini yasaklayan bir hüküm bulunmamaktadır. Ayrıca öğretide de belirtildiği gibi sanığın iletişimi tespit edildiği anda otomatik olarak karşı tarafın da iletişimi tespit edilmiş olacağından bu tedbirin yasaklanmasının önünde teknik engeller de bulunmaktadır⁵⁰. Ancak bu durum nedeniyle söz konusu bilgilerin muhakeme sırasında delil olarak kullanılmasının AİHM'in konuya ilişkin içtihatları ve meslek sırrı kavramı ile uyumlu olmayacağını belirtmek gerekir⁵¹. Bu nedenle kanaatimizce müdafî ile şüpheli/sanık arasındaki iletişiminin tespiti sonucu elde edilecek delillerin, yargılamada kullanılmaması doğru olacaktır.

Sinyal bilgilerinin denetlenmesi ise, ancak şüphelinin/sanığın mobil iletişim araçları hakkında başvurulabilecek bir tedbirdir. Bu nedenle şüpheliye/sanığa yüklenen bir suç nedeniyle müdafinin mobil iletişim araçları hakkında anılan tedbire başvurulması mümkün değildir.

Şüpheli/sanığın yerinin belirlenmesi için müdafinin mobil telefonunun yerinin tespiti ise mer'î mevzuat açısından mümkün görünmektedir. Zira mobil telefonun yerinin tespitine ilişkin olarak CMK m. 135/4'de yapılan düzenlemenin ilk halinde, tespit yapılacak telefon için aranılan şüpheli/sanık tarafından kullanılıyor olma şartı, kanun koyucu tarafından maddeden çıkarılmıştır⁵². Bu sebeple mevcut düzenleme çerçevesinde şüpheli/sanığın yerinin tespiti için, müdafî dâhil olmak üzere tanıklıktan çekinme hakkı olan kişilerin mobil telefonlarının yerinin tespit edilebileceğini söylemek doğru olacaktır⁵³.

⁴⁹ Aynı yönde **Centel**, İletişim, s.178; **Ünver/Hakeri**, s. 473.

⁵⁰ **Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe**, s.404. Bu konuda ayrıca bkz. **Kaymaz**, s. 182.

⁵¹ AİHM, 2 Ağustos 1984 tarihli Malone/Birleşik Krallık kararında "telefon kayıtlarının izlenmesi, doğası gereği, bir gerekçesi olmazsa demokratik bir toplumda gayrimeşru ve arzu edilmeyen bir uygulamaya olan haberleşmenin dinlenmesinden ayrı tutulmalıdır. Ancak Mahkeme, hangi şartlarda ve amaçla olursa olsun, telefon kayıtlarını izleyerek elde edilen bilgilerin kullanılmasının 8. madde kapsamında sorun yaratmayacağını kabul edemez. Telefon kayıtları, özellikle aranan numaralar gibi, telefonla haberleşmenin önemli bir unsuru olan bilgiler içerir. Bunun sonucu olarak, abonenin rızası olmadan söz konusu bilgilerin polise verilmesi de Mahkeme'nin görüşüne göre 8. madde kapsamında teminat altına alınan hakka yönelik bir müdahaledir". Karar için bkz. **Gilles Dutertre**, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler, Avrupa Konseyi Yay., Ankara, 2007, s.308. Dolayısıyla AİHM açısından iletişim bilgileri de haberleşme kavramının içerisine girmektedir.

⁵² 25.05.2005 tarih ve 5353 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda Değişiklik Yapılması Dair Kanun'un 17. maddesi.

⁵³ **Öztürk/Erdem**, s.636, 637; **Saydam**, s.137; **Kaymaz**, s.183, 184.

Hemen belirtmek gerekir ki; öğretilerde bazı yazarlar, CMK'nın 136. maddesindeki düzenleme ve bu düzenlemenin temelini oluşturan savunma hakkı karşısında, müdafinin mobil telefonuna ilişkin olarak bu tedbire başvurulamayacağı kanaatinde-dir⁵⁴. Ancak 136. maddenin mobil telefonlara da uygulanabileceği kanaatinde olmadığımdan bu görüşe katılmıyoruz⁵⁵. Zira CMK m.135/4'de mobil telefonun yerinin tespitine yönelik özel düzenleme yapılmasının amacının, kişi bakımından herhangi bir sınırlama yapılmaksızın mobil telefonun yerinin tespiti suretiyle şüpheli/sanığa ulaşmayı sağlamak olduğu gerçeği, böylesi bir yorumu gerekli kılmaktadır⁵⁶.

Sonuç olarak mevcut yasal düzenlemeler çerçevesinde CMK m.135/2 gereğince müdafii ile şüpheli/sanık arasındaki iletişimin kayda alınamayacağını ve eğer fark edilmeden kayda alınmış ise bu kayıtların derhal imha edileceğini belirtmek gerekir⁵⁷. Bunun dışında CMK'nın 135. maddesinin 1. fıkrasında belirtilen iletişimin denetlenmesi şekillerinden dinleme ve iletişimin tespitinin, 136. maddedeki yasağın kapsamına girmediği sürece müdafii ile yapılan iletişim hakkında da uygulanabileceği, ancak dinleme tedbiri neticesinde elde edilecek gerek doğrudan gerekse de dolaylı delillerin hukuka aykırı delil niteliğinde olduğu için muhakeme sırasında kullanılamayacağı düşüncesindeyiz. Yine müdafii ile şüpheli/sanık arasındaki iletişim kayıtları da delil olarak kullanılmamalıdır. Şüpheliye/sanığa yüklenen bir suç dolayısıyla müdafinin mobil iletişim araçları hakkında sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirine ise başvurulamaz. Ancak CMK m.135/4'de düzenlenen şüphelinin/sanığın yerinin tespiti amacıyla mobil telefonun yerinin tespiti tedbirine, müdafinin mobil iletişim araçları hakkında başvurulabilmesinin önünde mevzuat açısından herhangi bir engel bulunmamaktadır.

bbb. CMK m.136. Gereğince Müdafinin İletişiminin Denetlenmesi Yasağı

Hukukumuzda müdafinin iletişiminin denetlenmesine ilişkin ana düzenlemeyi CMK'nın 136. maddesi oluşturmaktadır. Bu hükme göre: “*Şüpheli veya sanığa yüklenen suç dolayısıyla müdafinin bürosu, konutu ve yerleşim yerindeki telekomünikasyon araçları hakkında, 135. madde hükmü uygulanamaz.*” Söz konusu madde

⁵⁴ Aksi görüşte, **Nevzat Toroslu/ Metin Feyzioğlu**, Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2008, s.253; **Şen**, s.164; **Kaymaz**, s. 184.

⁵⁵ Ayrıca belirtmek gerekir ki; savunma hakkı sınırsız bir hak değildir. Bir hukuk devletinde savunma hakkının kullanımının da sınırları bulunmaktadır. Bu konuda bkz. **Zafer**, s. 10 vd.

⁵⁶ 01.06.2005 tarih 25832 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan 5353 sayılı Kanun'un değişiklik gerekçesi. Aynı yönde **Şahin**, İletişim, s.1101, 1102; **Kaymaz**, s.183, 184.

⁵⁷ Belirtmek gerekir ki; iletişimin dinlenmesi ispat açısından tek başına bir değer ifade etmediğinden uygulamada dinleme delil değeri taşıması kaygısıyla doğrudan kayda alınmaktadır. Bu nedenle uygulama açısından daha çok kayda alınan dinleme kayıtlarının imhası söz konusu olacaktır. Nitekim bu nedenle öğretilerde bazı yazarlar dinleme ve kayda almanın birlikte değerlendirilmesi kanaatinde-dir. Bu konuda bkz. **Öztürk/Erдем**, s.638; **Şahin**, İletişim, s.1099; **Bıçak**, s.575.

ile müdafinin şüpheli/sanık ile arasındaki iletişimin denetlenmesi tedbiri açısından metinde sayılan üç yerde (müdafinin bürosu, konutu ve yerleşim yerinde) bulunan telekomünikasyon araçları hakkında, iletişimin denetlenmesi tedbirinin uygulanamayacağı belirtilmiştir.

Oldukça sınırlayıcı olarak kaleme alınmış bu düzenlemede dikkat çeken ilk husus, maddede belirtilen yerlerde bulunan telekomünikasyon araçları hakkında CMK'nın 135. maddesinde öngörülen iletişimin denetlenmesi şekillerinden hiçbirisine başvurulamayacağına hükme bağlanmış olmasıdır⁵⁸. Ancak hemen belirtmek gerekir ki; kanunda düzenlenmemiş olsaydı bile zaten sabit nitelikte olan bu araçlar hakkında fiilen mobil telefonun yerinin tespiti ya da sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi tedbirlerine başvurulması mümkün olmazdı.

Maddeye ilişkin olarak dikkat çeken diğer bir husus ise, genel bir hüküm ile müdafii ile şüpheli/sanık arasındaki iletişimin denetlenmesinin yasaklanmasına ilişkin mekân ve araç farkı gözetmeyen bir düzenleme yapılmak yerine, müdafinin iletişiminin denetlenmeyeceği yerlerin isimlerinin tahdidi olarak sayılmış olmasıdır⁵⁹. Bu durum maddeye ilişkin olarak, özellikle müdafinin mobil iletişim vasıtaları (örneğin tablet bilgisayar kullanılarak internet üzerinden yapılan konuşmalar) ile yaptığı iletişimin denetlenip denetlenmeyeceği tartışmasını beraberinde getirmiştir.

Bazı yazarlar, maddede bahsedilmese de, maddenin mobil iletişim vasıtaları ile yapılan iletişimi de kapsadığı kanaatindedir. Bu görüşe göre, hükmün getiriliş amacı, müdafinin şüpheli/sanık ile arasındaki iletişimin denetlenemeyeceğini belirtmektir. Bu nedenle maddede mobil iletişim araçlarından bahsedilmeyerek sadece müdafinin konutu, bürosu ve yerleşim yerindeki iletişim araçlarından bahsedilmiş olsa da, madde mobil araçları da kapsayacak şekilde anlaşılmalıdır⁶⁰.

Öğretideki bir diğer görüş ise, maddede hatalı da olsa mobil iletişim vasıtalarından bahsedilmediği için, bu vasıtaların madde kapsamında olmadığı kanaatinde dir⁶¹. Dolayısıyla bu görüşe göre, müdafinin mobil iletişim vasıtaları ile yapılan görüşmeleri hakkında CMK'nın 135. maddesinin 2. fıkrasındaki hüküm uygulama alanı bulacaktır.

Kanaatimizce birinci görüş müdafii ile sanık arasındaki ilişkinin niteliği ve olması gereken hukuk açısından tercihe şayan olsa da, mevcut yasal durum karşısında ikinci görüşün kabul edilmesi daha doğru olacaktır. Zira öncelikle, 136.

⁵⁸ Centel, İletişim, s.178.

⁵⁹ Kaymaz, s.186. Ancak Centel/Zafer'e göre (s.414), iletişimin denetlenmesi tedbirinin konusu sadece şüpheli/sanığın telekomünikasyon araçları olabileceğinden dolayı 136. madde hükmü sadece şüpheli/sanık ile müdafinin iletişiminin kayda alınamayacağını göstermeye yönelik bir hükümdür.

⁶⁰ Centel/Zafer, s. 414; Toroslu/Feyzioglu, s. 253; Özbek/Kanbur/Doğan/Bacaksız/Tepe, s.405; Şen, s.164; Yardımcı, s. 214.

⁶¹ Centel, İletişim, s.179; Şahin, Ceza Muhakemesi, s. 272; Ünver/Hakeri, s.485; Kaymaz, s.186; Erdağ, s.41.

maddenin lafzına bakıldığına maddenin uygulama alanı olarak müdafie ait belli yerleri tahdidi olarak belirlediği görülmektedir. Kanun koyucunun mobil iletişimin denetlenmesini bir unutkanlık eseri olarak kanuna koymadığına ilişkin hazırlık çalışmalarında da bir bulgu olmadığından bu durumda kıyas yapılarak bu boşluğun doldurulması veya düşünülemeden bir durumun var olduğundan hareketle amaca göre yorum ile hükmün kapsamının genişletilmesi mümkün değildir. Bu sebeple CMK'nın 136. maddesinde düzenlenen müdafinin iletişiminin denetlenmesine yönelik yasağın, sadece maddede sayılan yerlerde bulunan iletişim araçları hakkında uygulanabileceği kanaatindeyiz⁶².

Bu çerçevede müdafinin iletişiminin denetlenmesi bakımından mer'i mevzuata göre durumun şu şekilde açıklanması mümkündür: Öncelikle kanun koyucunun bu konudaki temel yaklaşımının 136. maddenin gerekçesinde de belirtildiği üzere, şüpheli veya sanık ile müdafinin haberleşmesinin denetlenmesini engellemek olduğunu belirtmek gerekir. Ancak haberleşmede kullanılan vasıtaların nitelik farklılığı nedeniyle Kanun koyucu sabit telefon hatlarının belirlenmesinde teknolojik kolaylık nedeniyle müdafie ait olduğu bilinen yerlerdeki vasıtalar ile yapılan iletişimin hiçbir suretle denetlenemeyeceğini belirterek, CMK m.135/2'nin aksine bu vasıtalar hakkında kaydetmenin yanında dinleme tedbirinin de uygulanamayacağını kabul etmiş gözükmektedir. Böylelikle de müdafinin iletişiminin herhangi bir şekilde denetlenmesi ihtimali mümkün olduğunca daraltılmaya çalışılmıştır. Kanun koyucunun müdafie ait yerlere ilişkin iletişim yasağına yönelik ayrıca ve açıkça düzenleme yapmasında AİHM'nin Kopp/İsviçre kararının da etkili olduğu düşünülebilir⁶³. Zira 136. maddenin lafzı şüpheli/sanık ile müdafinin iletişiminin denetlenmesini yasaklamaktan ziyade, müdafie ait yerlerdeki araçlar ile yapılan iletişimin denetlenmesini yasaklamayı amaçlayan bir hüküm görünümündedir. Bu tutum ise, AİHM'nin aşağıda inceleyeceğimiz Kopp kararında vurguladığı hususlar ile paralellik göstermektedir.

Mobil iletişim araçlarının sahipliğinin her durumda belirlenmesinin mümkün olmaması, farklı kişilere ait mobil iletişim vasıtaları üzerinden yapılan iletişimlerde anlık olarak tarafların belirlenmesinin zor olması gibi nedenler, tanıklıktan çekinme hakkı bulunan diğer kişiler gibi, müdafî açısından da konunun CMK'nın 135. maddesinin 2. fıkrası kapsamında ele alınmasını gerekli kılmış gözükmektedir. Mobil telefonun yerinin tespiti ise, muhtemelen haberleşme olarak değerlendirilmediğinden kapsam dışında bırakılmıştır. Zira 135. maddenin 4. fıkrasının amir hükmü gereğince bu tedbire ancak şüpheli ve sanığın yakalanması için başvurulmaktadır. Muhtemelen kanun koyucu bir müdafinin kanun mercilerinden kaçan bir şüpheli/sanığa yardım etmesini savunma hakkı ve müdafî için öngördüğü hukuksal konum ile bağdaşmayacağını düşündüğü için, mobil telefonun yerinin tespitini de-

⁶² Şahin, Ceza Muhakemesi, s. 272; Ünver/Hakeri, s. 485; Kaymaz, s.186; Saydam, s.137.

⁶³ 25 Mart 1998 tarihli Kopp/İsviçre kararı, Karar için bkz. Kühne, s.99.

netim yasağının kapsamı dışında bırakmayı tercih etmiştir⁶⁴. Ancak bu yaklaşımın AİHM'nin konuya ilişkin yaklaşımı ile tam olarak örtüştüğünü söylemek mümkün gözükmemektedir.

Sonuç olarak mer'î mevzuat açısından müdafinin, maddede belirtilen yerlerdeki sabit iletişim araçları ile gerçekleştirdiği iletişimin denetlenmesi, 136. maddeye göre yasaktır. Mobil iletişim cihazları ile yapılan haberleşme ise, muhtemelen teknik nedenler ile 136. maddede düzenlenmemiştir. Bu nedenle 135. maddenin 2. fıkrası kapsamında değerlendirilmesi doğru olacaktır. Buna göre de, mevcut mevzuat çerçevesinde şüpheli/sanık ile iletişimi bağlamında müdafinin müdafî ile ilgili olarak iletişimin tespiti, mobil telefonun yerinin tespiti ve sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi kararı verilmesi mümkündür.

III. AİHM'nin Konuya İlişkin Yaklaşımı

1. Genel Olarak

AİHS, 1982 Anayasasınının 90. maddesinin son fıkrası gereğince, iç hukuk normlar hiyerarşisinde kanunların üstünde yer alan uluslararası bir sözleşmedir. Bu nedenle Sözleşme'nin denetim organı olan AİHM'in kararlarının da iç hukuk organları üzerinde bağlayıcı etkisi bulunmaktadır. Nitekim CMK'da iletişimin denetlenmesine ilişkin yapılan düzenlemelerde AİHS hükümleri ve AİHM kararları esas alınmış olması bu durumun bir sonucudur⁶⁵. Bu nedenle konuya ilişkin olarak AİHM'in yaklaşımının incelenmesi de faydalı olacaktır.

AİHM'nin iletişimin denetlenmesine yönelik içtihatlarının dayanağını Sözleşme'nin 8. maddesinde düzenlenen özel hayatın ve aile yaşamının korunması hakkı ve bu hakkın bir unsuru olan haberleşme hürriyeti oluşturmaktadır. Bu durum Mahkeme'nin, haberleşme kavramını sadece sözlük anlamındaki gibi "yazışma" değil, her çeşit yöntem ve araç ile bu arada telefon, e-posta, teleks gibi araçlarla gerçekleştirilen iletişim şeklinde yorumlamasının doğal bir sonucudur⁶⁶. Ancak özellikle şüpheli/sanık ile müdafinin iletişiminin denetlenmesi söz konusu olduğunda, bireysel haberleşme hürriyetinin yanı sıra, adil yargılanma hakkının bir unsuru olan şüphelinin/sanığın avukatıyla özgürce ve denetimsiz olarak haberleşme

⁶⁴ Aynı yönde bkz. **Kaymaz**, s.186; **Saydam**, s.137.

⁶⁵ CMK'nın 135. maddesinin gerekçesinde bu durum "Tasarı, ... Türk usul hukukundaki bu önemli boşluğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kararlarına uygun olarak doldurmaktadır." şeklinde ifade edilmiştir.

⁶⁶ Bu konuda bkz. Mahkeme'nin 12 Temmuz 1978 tarihli Schenk/İsviçre kararı, prg.43-44 ve 6 Eylül 1978 tarihli Klass/Almanya kararı, prg. 10-11. Ayrıca **A.Şeref Gözübüyük/Feyyaz Gölcüklü**, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Ankara 2007, s.341; **Ursula Kilkelly**, Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, <http://www.inhakbb.adalet.gov.tr/aihs/madde8.htm>, s.19; **Durmuş Tezcan/M.Ruhan Erdem/Oğuz Sancakdar/ R.Murat Önok**, İnsan Hakları El Kitabı, Ankara 2009, s.348.

hakkı da konunun hukuki temellerinden birisini oluşturmaktadır⁶⁷. Zira şüpheli/sanık ile müdafî arasında iletişim vasıtaları kanalıyla gerçekleştirilen görüşmeler ile yüz yüze gerçekleştirilen görüşmelerin, savunma hakkı açısından, bir farkı bulunmamaktadır.

AİHM'ye göre iletişimin denetlenmesi amacıyla yapılan bir müdahalenin Sözleşme ile korunan haberleşme hürriyetini ihlal etmemesi için bazı özelliklere sahip olması gerekmektedir⁶⁸. İlk olarak, haberleşme hürriyetine müdahale teşkil edecek böylesi bir müdahale kendisini meşru kılacak bir sebebe dayanmalıdır⁶⁹. Zira AİHS ile koruma altına alınan bir hakkın sınırlanması, o maddede öngörülen sınırlama sebeplerinden birisinin veya Sözleşme'nin 15. maddesinin kapsamına giren bir durumun varlığı halinde mümkün olmaktadır.

İkinci olarak, Mahkeme'ye göre, kişilerarası haberleşmeye müdahale edilebilmesi için müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olması, kanunda öngörülen şekilde ve başvurulmuş amaçla orantılı olarak uygulanması gerekir⁷⁰. Dolayısıyla müdahaleyi meşru kılacak unsurlardan birisi, bu müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli (necessary) olmasıdır. Hemen belirtmek gerekir ki; Mahkeme, gereklilik kavramının içeriğini tanımlamamıştır. Verilen kararlarda gereklilik, acil bir sosyal ihtiyaca cevap verme çabası olarak değerlendirilmiş ve maddede geçen "gerekli/necessary" ifadesinin "kabul edilebilir/admissible", "sıradan/ordinary", "makul/reasonable" ya da "arzu edilebilir/desirable" sıfatlarının taşıdığı esnekliği taşımadığı ve "zorunlu/indispensable" ile de eş anlamlı olmadığı belirtilmiştir⁷¹. Dolayısıyla so-

⁶⁷ AİHM'nin 28 Kasım 1998 tarihli S/İsviçre davasında verdiği karar bu açıdan oldukça önemlidir. Mahkeme anılan kararında gözetimden iken avukatıyla denetimsiz olarak görüşme imkânı bulamayan sanığın durumunun adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini belirtirken bu durumu şu şekilde ifade etmiştir: "Mahkeme, sanığın avukatıyla üçüncü bir kişinin kendilerini dinlemediği bir ortamda iletişim kurma hakkının demokratik bir toplumda adil bir yargılanmanın temel gereklerinden biri ve AİHS'nin 6. maddesinin 3-c bendinin bir gereği olduğu kanısındadır. Avukatın müvekkili ile bu tür gözetim olmaksızın görüşme yapamaması ve ondan ikisinin arasında kalacak şekilde bilgi ve talimat alamaması durumunda sağladığı yardımın yararlılığı büyük ölçüde azalacaktır. Oysa AİHS hakları uygulanabilir ve etkin tarzda güvence altına almak için hazırlanmıştır." **Dutertre**, s.266. Yine avukat telefonlarının dinlenmesine ilişkin 25 Mart 1998 tarihli Kopp/İsviçre kararında Yargıç Pettiti'nin yazdığı gerekçede de: "Kanaatimce, kararın 72. numaralı paragrafında meslek sırrının ağır ihlaline de işaret edilmeliydi", denerek bu duruma dikkat çekilmiştir. Bkz. **Kühne**, s.104.

⁶⁸ **Sözür**, s.74 vd. 17 Temmuz 2003 tarihli Craxi/İtalya kararı, prg.58: "Böyle bir müdahale, aynı maddenin 2. paragrafındaki hukuksal amaçların bir ya da bir kaçını taşımıyor ise, 'yasal bir hükme dayanmıyor ise' veya 'demokratik toplumun gerektirdiği' ile orantılı değil ise 8.madde hükmüne aykırı sayılacaktır." Ayrıca bkz. 23 Eylül 1998 tarihli Petra/Romanya, prg.36.

⁶⁹ Müdahaleyi haklı kılacak bu sebepler Sözleşme'nin 8. maddenin 2. fıkrasında ulusal güvenlik, kamu emniyeti, ülkenin ekonomik refahı, dirlik ve düzenin korunması, suç işleminin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması olarak sayılmıştır.

⁷⁰ **Kilkelly**, s.31; **Tezcan/Erdem/Sancakdar/Önok**, s.276.

⁷¹ Handyside/Birleşik Krallık Kararı, prg.48-49. Mahkeme gereklilik ifadesini 24 Mart 1988 tarihli Olsson/İsveç kararında ise, "gereklilik kavramı, müdahalenin acil bir sosyal ihtiyaca yanıt verdiğini ve özellikle ulaşılmaya çalışılan meşru amaçla orantısız olduğunu ima etmektedir." şeklinde yorum-

mut olayda müdahalenin demokratik bir toplumda gerekliliğinin değerlendirilmesi ve zorlayıcı sosyal bir ihtiyacın (pressing social need) varlığının belirlenmesi açısından kısmen sınırlayıcı bir yaklaşımın söz konusu olduğu söylenebilir. Buna göre Mahkeme, anılan unsurları değerlendirmeyi ulusal takdir marjı yaklaşımı çerçevesinde devletlerin insiyatifine bırakmakta ve somut olayda takdir hakkının doğru kullanılıp kullanılmadığını denetlemektedir⁷². Bu denetim sırasında ise Mahkeme, müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli sayılması için, müdahaleyi gerekli kılan zorlayıcı bir sosyal ihtiyacın varlığını, ihtiyacın varlığını kanıtlayan makul ve inandırıcı gerekçeler ile başvuru tedbirle ihtiyaç arasında ölçü olmasını ayrıca bireysel ve genel yarar arasında denge bulunmasını gibi hususların varlığına bakmaktadır⁷³. Mahkeme müdahalenin meşruluğu açısından varlığını gerekli gördüğü unsurlardan “orantılılığı” ise, genel olarak birey hakları ile devletin çıkarlarının denetlenmesi olarak ele kabul etmektedir^{74,75}.

Üçüncü olarak, Mahkeme’ye göre, kişilerin iletişimine yönelik yapılacak bir müdahalenin meşru sayılması için “kanuna dayanması” gerekmektedir⁷⁶. Bundan

lamıştır. Bu konuda bkz. **Kilkelly**, s.32. Mahkeme, 2 Ağustos 1984 tarihli Malon/Birleşik Krallık kararında ise (prg.81), suç artışı, örgütlü suçların fazlaşmasını, suçluların tecrübelerinde ve hızlarındaki artışı telefon dinlemeyi gerekli kılan sosyal ihtiyaçlar olarak belirtmiş, böylesi bir ihtiyaç üzerine yapılacak dinlemenin demokratik bir toplumda gerekli bir müdahale olarak görülmesi için kötüye kullanmaya karşı güvenceler içermesinin gerekli olduğunu ifade etmiştir. (Karar, Sinerji Mevzuat ve İçtihat Bankasından alınmıştır.) Yine Mahkeme 6 Eylül 1978 tarihli Klass/Almanya kararında da (prg. 48-50), istihbarat ve terörizm faaliyetlerindeki artışı müdahaleyi gerekli kılan sosyal ihtiyaçlar olarak kabul etmiş ve müdahalenin demokratik toplumda gerekli olduğunun kabul edilmesi için kötüye kullanmaya karşı gerekli önlemlerin alınmış olması gerektiğini belirtmiştir. (Karar, Sinerji Mevzuat ve İçtihat programından alınmıştır.)

⁷² **Sözüer**, s.74; **Kilkelly**, s.32; **Yardımcı**, s.140; **Tezcan/Erdem/Sancakdar/Önok**, s.277. Mahkeme müdahalenin demokratik bir toplumda gerekliliğini incelerken, müdahaleyi gerekli kılan zorlayıcı bir sosyal ihtiyaç, ihtiyacın varlığını kanıtlayan makul ve inandırıcı gerekçe, başvuru tedbir ile ihtiyaç arasında ölçü olmasını ayrıca bireysel ve genel yarar arasında denge bulunmasını aramaktadır.

⁷³ **Gözübüyük/Gölcüklü**, s.378, 380.

⁷⁴ **Kilkelly**, s.33; **Gözübüyük/Gölcüklü**, s. 380.

⁷⁵ Mahkeme’nin 18 Şubat 2003 tarihli Bugallo/İspanya kararı kararının gerekçesinde yer verdiği İspanyol Yüksek Mahkeme’sinin orantılılığa ilişkin yaptığı; “*Burada uygulanan güvenlik önlemleri ile izlenen amaç arasında bulunan orantılılık ilişkisine dikkat etmek gerekmektedir. (...) Temel hak ve özgürlüklerin teminatı olan hakim; soruşturmanın, dava sürecinin ve gerektiğinde mahkumiyetin objektif meşruiyetinin, kişinin onuru, özel hayatı ve özgürlüğü kadar önemli olan istisnai durumlarda imtiyazın fedakarlığı kadar değerli olup olmadığını araştırırken, her bir ihlali kendi muhtevası içinde incelemesi ve kurala bağlaması gerekmektedir.*” şeklindeki açıklama Mahkeme’nin konuya ilişkin yaklaşımını da ifade etmektedir. (Karar, Sinerji Mevzuat ve İçtihat programından alınmıştır.)

⁷⁶ Bu konuda bkz. 24 Nisan 1990 tarihli Kruslin/Fransa; 20 Nisan 1990 tarihli Huvig/Fransa; 4 Mayıs 2000 tarihli Rotaru/Romanya; 2 Ağustos 1984 tarihli Malone/Birleşik Krallık ve 06 Ağustos 1978 tarihli Klass ve Diğerleri/Almanya kararları. Bu konuda ayrıca bkz. **Feridun Yenisey/Sinan Altunç**, “İletişimin Denetlenmesi Hakkında”, <http://www.turkhukuksitesi.com/showthread.php?t=15125>; **Sözüer**, s.75.

kasıt, bireylerin iletişimine müdahalenin şartlarını düzenleyen yasama organı tarafından kabul edilmiş bir yasanın varlığı ve müdahalenin söz konusu yasal düzenleme çerçevesinde yapılmasıdır⁷⁷. Aksi halde, böylesi bir yasal dayanak olmadan yapılan müdahaleler Sözleşme'nin ihlali anlamına gelmektedir. Örneğin AİHM, Khan/Birleşik Krallık davasında İngiltere'yi, gizli dinleme cihazlarının kullanımını düzenleyen yasal bir sistem olmaması, konunun yasal bağlayıcılığı olmayan ve halkın doğrudan ulaşımına açık bulunmayan İçişleri Bakanlığı Rehber Kuralları tarafından düzenlenmesi nedeniyle Sözleşme'nin 8. maddesini ihlalden mahkûm etmiştir⁷⁸. Dolayısıyla Mahkeme'nin temel bir hakka müdahale teşkil eden haberleşmeye müdahale açısından kanunilik ilkesini benimsediğini ve müdahalenin şartlarının idare tarafından belirlendiği durumları 8. maddenin ihlali olarak kabul ettiğini söylemek yanlış olmayacaktır. Yine verdiği kararlardan Mahkeme'nin yapılan müdahalenin yasal temeli olmasını, işlemin hukuka uygunluğu açısından da gerekli gördüğü anlaşılmaktadır⁷⁹. Bu husus özellikle elde edilecek delillerin hukuka uygunluğunun değerlendirilmesi açısından önem taşımaktadır.

Yine bu konuda, AİHM'nin müdahalenin meşru sayılması açısından şeklen bir kanunun varlığını yeterli görmediğini de belirtmek gerekir. Buna göre, yapılacak müdahalenin ihlale neden olmaması için, dayanak kanun, yetkililerin müdahale yetkilerini kötüye kullanmalarını önleyecek bazı hususları açıkça düzenlemiş olmalıdır⁸⁰. Mahkeme'ye göre, bir yasal düzenlemenin belirlilik ve açıklık koşullarını yerine getirmiş sayılması için, denetlemenin hangi durumlarda veya suçlara ilişkin olarak yapılacağı, müdahale şekilleri, kapsamı, süresi, emri vermeye yetkili merci, izlenecek usul, uygulayacak birimler ve denetimin sonunda elde edilen verilerin akıbetinin ne olacağı gibi hususları hükme bağlamış olması gerekir⁸¹.

⁷⁷ **Kilkelly**, s.25; **Tezcan/Erdem/Sancakdar/Önok**, s.348.

⁷⁸ 12 Mayıs 2000 tarihli Khan/Birleşik Krallık kararı. Karar için bkz. **Kilkelly**, s.26.

⁷⁹ 1 Temmuz 2003 tarihli Y.F./Türkiye kararı, prg.41-42: "*Mahkeme, ilk olarak, müdahalenin "hukuka uygun olup olmadığını" değerlendirir. Burada, öncelikli olarak, yapılan işlemin iç hukukta yasal temellerinin olup olmadığı değerlendirilmelidir*". Bu konuda ayrıca bkz. 24 Nisan 1990 tarihli Kruslin/Fransa; 20 Nisan 1990 tarihli Huvig/Fransa kararları. Mahkeme denetimin hukuka uygunluğu açısından gereken şartları ise 25 Mart 1998 tarihli Kopp/İsviçre kararında: "*Müdahalenin hukuka uygun olması için, (1) iç hukukta bir dayanağının olması, (2) bu dayanağın erişilebilir olması, (3) müdahalenin hukukun üstünlüğü ilkesi ile uyumlu olması ve son olarak (4) uygulanan tedbirlerin anlam ve niteliği hususunda hukukun "rahmin edilebilir" (önceden bilinebilir) olması gerekmektedir.*" sözleri ile ifade etmiştir. Karar Sinerji Mevzuat ve İçtihat programından alınmıştır.

⁸⁰ Örneğin; Mahkeme, 24 Nisan 1990 tarihli Kruslin/Fransa; 20 Nisan 1990 tarihli Huvig/Fransa kararlarında, Fransa'yi konuyu düzenleyen yasal mevzuatın bulunmaması nedeniyle değil, mevzuatın kötüye kullanımları önleyecek yeterli garantileri içermemesi nedeniyle mahkûm etmiştir. Bu konuda bkz. **Yardımcı**, s.133. Ayrıca bkz. 30 Temmuz 1998 tarihli Valenzuela Contreras/İspanya kararı; 18 Şubat 2003 tarihli Bugallo/İspanya kararı; 24 Ağustos 1998 tarihli Lambert/Fransa kararı; 25 Haziran 1997 tarihli Halford/Birleşik Krallık kararı. Bu konuda ayrıca bkz. **Yenisey/Altunç**, s.1302 vd.

⁸¹ Mahkeme 30 Temmuz 1998 tarihli Valenzuela Contreras/İspanya kararında, İspanyol hukukunda bu alanda yetkililerin takdir yetkisini kullanma genişliğinin ve özelliklerinin yazılı veya yazısız

2. Müdafinin İletişiminin Denetlenmesi Bakımından

AİHM'nin avukatın telefonlarının dinlenmesi açısından bilinen tek kararı Kopp/İsviçre kararıdır⁸². Ancak anılan karar da, müdafinin şüpheli/sanık ile iletişiminin denetlenmesine değil casusluk şüphesi ile bir avukatlık bürosunun telefonlarının, üçüncü kişi olarak dinlenilmesine ilişkindir. Söz konusu kararında Mahkeme, 8. maddeyi ihlal ettiği gerekçesiyle İsviçre'yi mahkûm etmiştir.

Söz konusu davada karar tarihinde faaliyette bulunan Komisyon, avukat bürosundan yapılan bütün görüşmelerin mesleki nitelikte olduğunu, bu nedenle dinlenmemesi gerektiğini belirtmiştir⁸³. Davayı inceleyen Mahkeme ise, konuyu öncelikle avukat - müvekkil ilişkisi çerçevesinde ele almıştır. Mahkeme'ye göre, avukatlar ile müvekkilleri arasında ayrıcalıklı bir profesyonel mesleki ilişki bulunmaktadır. Uygulamada avukatların sahip olduğu mesleki ayrıcalığın avukat - müvekkil ilişkisi ile sınırlı olduğu belirtilmektedir. Ancak böylesi bir kabul halinde iletişimin denetlenmesine imkân veren kanuni düzenlemede somut olayda bu ayrımın kim tarafından, hangi şartlar altında ve nasıl yapılacağına ilişkin açık bir hükme yer verilmesi gerekir. Bu nedenle Mahkeme, somut davada İsviçre mevzuatında konuya ilişkin kanunun bir avukatın vekâlet işiyle kesin olarak bağlantılı olan ve olmayan hususlar arasındaki ayrımın hangi şartlar altında, kim tarafından ve nasıl yapılacağını açık bir biçimde düzenlememiş olmasını Sözleşme'nin 8. maddenin ihlali olarak kabul etmiştir. Bunun yanı sıra, uygulamada söz konusu görevin yürütme organının bir üyesi olup bağımsız bir hâkimin denetimi altında bulunmayan Posta İdaresi'nin hukuk dairesindeki bir memura havale edilmesi de hayret verici bulunmuştur. Mahkeme, bu sebepler ile başvuru sahibinin, bir avukat olarak, demokratik bir toplumda hukukun üstünlüğü ilkesinin gerektirdiği asgari bir korumadan mahrum kaldığı sonucuna varmıştır⁸⁴.

olarak yeterli açıklıkla belirtilmediği gerekçesiyle, 8. maddeye aykırılık bulunduğunu belirterek İspanya'yı mahkûm etmiştir. Bunun üzerine İspanya Ceza Usul Kanunu'nun 579. maddesinde değişiklik yapılmıştır. Ancak AİHM bu seferde 18 Şubat 2003 tarihli Bugallo/İspanya kararında, anılan yasa değişikliğinin, ihlallerin niteliği, önlem süresi, konuşma tutanaklarının saptanmasının mahkeme kalemine bırakılması gibi sebeplerle yetersiz olduğunu belirterek İspanya'yı bir kez daha 8. maddeyi ihlalden mahkûm etmiştir.

⁸² 25 Mart 1998 tarihli Kopp/İsviçre kararı. Karar için bkz. **Kühne**, s.99 ve Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı. Ancak Mahkeme'nin telefon dinleme dışında kalan şüpheli/sanık ile avukatının haberleşmesinin denetlenmesinin 6. ve 8. maddenin ihlali anlamına geldiği yönünde başka kararları bulunmaktadır. Örneğin Mahkeme 28 Kasım 1991 tarihli S./İsviçre kararında sanığın avukatıyla üçüncü bir kişinin kendilerini dinlemediği bir ortamda görüşme hakkının ihlalini AİHS'nin 6. maddesinin ihlali olarak kabul etmiştir. Yine Mahkeme Campbell/Birleşik Krallık kararında da başvurucunun avukatı ile yaptığı yazışmaların, hiçbir meşru amaç olmaksızın cezai yetkilileri tarafından denetlenmesinin 8. madde kapsamında haberleşme hakkının ihlali anlamına geldiğine hükmetmiştir.

⁸³ **Kühne**, s.106.

⁸⁴ 25 Mart 1998 tarihli Kopp/İsviçre kararı, prg. 73-75

Bu çerçeve içerisinde AİHM'nin Kopp/İsviçre kararından ikili bir sonuç çıkmaktadır. İlk olarak her ne kadar o tarihte faaliyette olan Komisyon bir avukatlık bürosundan yapılan tüm görüşmelerin mesleki ilişkiye ilişkin olduğu kabul etse de, Mahkeme bir avukatın telefonunun mesleki ilişki dışında kalan hallerde dinlenebileceğini belirtmiştir. Dolayısıyla Mahkeme'nin ulusal takdir marjı yaklaşımı çerçevesinde konunun düzenlenmesini taraf devletlere bıraktığı söylenebilir. Ancak Mahkeme'ye göre iç hukukta böylesi bir dinlemenin yapılabileceği hükme bağlanmış ise, öncelikle mesleki olan - olmayan ayrımının, hangi şartlar altında, kim tarafından ve nasıl yapılacağına ilgili kanunda açık bir biçimde belirlenmesi ve ikinci olarak da, mesleki olan olmayan ayrımının denetimi için, yürütme organı içerisinde yer alan memurların değil, bir hâkim yetkilendirilmesi ve denetim kararını söz konusu hâkimin vermesi gerekmektedir.

Doğrudan mesleki ilişkiye yönelik bir müdahaleye dayanmayan söz konusu kararın, avukat telefonlarının dinlenmesi konusunda sınırlı bir örnek olduğunu belirtmek gerekir. Nitekim davanın Mahkeme'ce sadece Sözleşme'nin 8. maddesi bağlamında incelenmesi, savunma hakkı özelinde 6. madde açısından incelenmemiş olması da bu durumun bir göstergesidir. Bu nedenle Mahkeme'nin doğrudan şüpheli/sanık ile müdafî arasındaki iletişime müdahaleye ilişkin bir davada konuyu adil yargılanma hakkı bağlamında da değerlendirmesi oldukça kuvvetli bir ihtimal olarak gözükmektedir. Karara onayıcı değişik gerekçe ile iştirak eden Yargıç Petitti'nin, avukatın telefonlarının dinlenmesi durumunda özel yaşama müdahale yanında meslek sırrının ağır ihlalinin de söz konusu olduğu yönündeki gerekçesi, bu durumun bir göstergesi olarak kabul edilebilir⁸⁵.

Kopp/İsviçre kararının, CMK'nın 136. maddesinde müdafîe ait yerlerde bulunan sabit iletişim araçları hakkında ayrıca açık bir yasaklayıcı düzenlemeye yer verilmesinin gerekçesini oluşturduğu anlaşılmaktadır.

Sonuç

Kanun koyucu oldukça narin nitelikteki temel haklara müdahale teşkil eden iletişimin denetlenmesini sıkı koşullara bağlarken işin içine bir de anayasal nitelikte evrensel bir başka temel hak olan savunma hakkı da girince müdafî ile şüpheli/sanık arasındaki iletişimin denetlenmesinin prensip olarak yasak olmasını benimsemiştir. Ancak konu 5271 sayılı CMK'da karmaşık ve biraz da eksik olarak düzenlenmiştir. Bu nedenle konuyu ayrıntılı olarak incelemek için yaptığımız bu çalışmada müdafinin iletişimin denetlenmesine ilişkin mevcut yasal düzenlemeler çerçevesinde vardığımız sonuçları şu şekilde ifade edebiliriz.

Öncelikle CMK m.136 gereğince şüpheli veya sanığa yüklenen suç dolayısıyla müdafinin bürosu, konutu ve yerleşim yeri hakkında iletişimin denetlenmesi tedbi-

⁸⁵ Kühne, s.104

rine başvurulamayacağına ilişkin bir anlaşmazlık bulunmadığını belirtmek gerekir. Konuya ilişkin tartışma daha çok maddede zikredilmeyen mobil iletişim araçlarının CMK m.136'nın kapsamına girip girmediğine ilişkindir. Bu konuda müdafinin söz konusu araçlar ile yaptığı iletişimde madde kapsamına girdiği yolunda görüşler bulunmaktadır. Ancak ne maddenin lafzından, ne hükmün objektif amacından ne de kanun koyucunun maddeye yönelik subjektif iradesinden böylesi bir sonuca varılmasının mümkün olmadığı görüşündeyiz. Yine tahdidi nitelikteki maddenin kıyas yoluyla genişletilmesi de mümkün gözükmemektedir. Zira maddenin başlığı da dâhil olmak üzere lafzı, düzenlemenin sadece müdafiyeye ait belli yerlerde bulunan sabit iletişim araçlarına ilişkin tahdidi bir düzenleme olduğunu göstermektedir. Bu nedenle maddenin savunulduğunun aksine müdafinin iletişiminin denetlenmesine yönelik genel bir düzenleme olmadığını söylemek yanlış olmayacaktır. Aksi halde kanun koyucu şüpheli sanık ile müdafisi arasındaki haberleşmenin denetlenemeyeceğine ilişkin tek cümlelik bir ifade ile de konuyu düzenleyebilirdi. Oysa maddenin bu hali ile sadece müdafiyeye değil müdafiyeye ile birlikte söz konusu iletişim araçlarını kullanan, eşi, katibi gibi diğer kişilerin de bu araçlar ile yaptığı iletişiminin denetlenmesi engellenmiş olmaktadır. Bu sebeple 136. maddenin müdafinin iletişiminin düzenlenmesine ilişkin genel bir hüküm değil, 135. maddede düzenlenen şüpheli ve sanığın iletişimin denetlenmesinin sınırlarını çizmeye yönelik tamamlayıcı bir düzenleme olduğu kanaatindeyiz. Kanun koyucunun böylesi bir hüküm sevk etmesinde ise, AİHM'nin Kopp/İsviçre kararı etkili olmuş gözükmektedir.

Bu çerçevede müdafinin mobil iletişim araçları ile gerçekleştireceği iletişimin 135. maddenin 2. fıkrası kapsamında ele alınmasının daha doğru bir yaklaşım olacağını düşünmekteyiz. Bu nedenle anılan araçlar hakkında uygulanabilecek iletişimin denetlenmesi türlerini tek tek ele almak yararlı olacaktır.

Öncelikle CMK m.135/2'de tanıklıktan çekinme hakkı bulunanların ve bu kapsamda müdafinin şüpheli sanık ile arasındaki iletişimin dinlenmesini engelleyen herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak bu durum kanun koyucunun ilgili tedbirin uygulanmasına cevaz vermesinin bir sonucu olmayıp eş zamanlı bir faaliyet olan dinleme sırasında tanıklıktan çekinme hakkının varlığının tespitinde yaşanacak güçlükten kaynaklanmaktadır. Dolayısıyla kanun koyucunun dinleme tedbirini serbest bıraktığı değil teknik nedenler ile yasaklayamadığı bir durum söz konusudur. Bu sebeple şüpheli/sanığın konuştuğu kişinin müdafiyeye olduğu biliniyorsa dinleme yapılmamalı, en azından bu dinlemeden elde edilen doğrudan ve dolaylı deliller hukuka aykırı sayılarak yargılamada kullanılmamalıdır. Yargıtay'ın yaklaşımının da bu doğrultuda olduğu söylenebilir.

Müdafiyeye ile şüpheli sanık arasındaki mobil görüşmelerin kaydedilmesi ise yasaktır. Bu nedenle anılan görüşmeler kaydedilemeyecek, eğer hataen kaydedilmişse kayıtlar derhal yok edilecek ve dolayısıyla kayıtlar delil olarak kullanılamayacaktır.

CMK m.135/2'de iletişimin tespiti tedbiri açısından ise herhangi bir yasak öngörülmemiştir. Öğretide bu durum iki tarafı bulunan iletişim faaliyetinin tespitinin şüpheliye/sanığa ait kayıtlar üzerinden de yapılabileceği ile açıklanmaktadır. Ancak anılan tespitin müdafinin iletişim kayıtları üzerinden yapılamayacağı, maddenin buna izin vermediğini belirtmek gerekir. Yine sinyal bilgilerinin denetlenmesi tedbiri de şüpheli ve sanığın sahip olduğu iletişim araçları hakkında uygulanacağından, müdafinin mobil iletişim vasıtalarının sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi yoluna gidilmesi mümkün gözükmemektedir.

Kanun koyucu mobil telefonun yerinin tespiti açısından ise herhangi bir sınırlama öngörmemiştir. Aksine konuyu düzenleyen CMK m.135/4'te yapılan değişiklik anılan tedbire, şüpheli sanığın yakalanması için, suç sınırlaması olmaksızın şüpheli/sanık dışında kalan kişilerin mobil telefonları hakkında da başvurulabilmesini mümkün kılmaktadır. Bu kapsamda mevzuat açısından şüpheli/sanığın yakalanması için müdafinin veya tanıklıktan çekinme hakkı bulunan diğer kişilerin mobil telefonunun yerinin tespitine engel bulunmadığı söylenebilir. Muhtemelen kanun koyucu bir müdafinin kanun mercilerinden kaçan bir şüpheli/sanığa yardım etmesini savunma hakkı ve müdafî için öngördüğü hukuksal konum ile bağdaşmayacağını düşündüğü için, mobil telefon yerinin tespitini denetim yasağının kapsamı dışında bırakmayı tercih etmiştir. Ancak bu yaklaşımın AİHM'nin konuya ilişkin yaklaşımı ile tam olarak örtüştüğünü söylemek mümkün gözükmemektedir.

Sonuç olarak CMK'nın şüpheli/sanık ile müdafî arasındaki iletişimin denetlenmesi konusundaki düzenlemelerinin bütünlükten uzak olduğu ve uygulamada sorunlara sebep olabileceği için CMK'nın 136. maddesinin yeniden düzenlenerek müdafî ile şüpheli/sanık arasındaki iletişimin denetlenemeyeceğine, bu yolla delil elde edilemeyeceğine ilişkin genel bir düzenleme yapılmasının daha doğru olacağı kanaatindeyiz.

KAYNAKÇA

Bıçak, Vahit, Suç Muhakemesi Hukuku, Ankara 2010.

Centel, Nur, Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafî, İstanbul 1984. (Kısaltması:Müdafî)

Centel, Nur, "5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'na Göre Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi", Köksal Bayraktar Armağanı, Cilt 1, İstanbul 2010. (Kısaltması:İletişim)

Centel, Nur /Zafer, Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul 2011.

Dutertre, Gilles, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler, Avrupa Konseyi Yay., Ankara, 2007.

Erdağ, İhsan Ali, "İletişimin Denetlenmesi Kapsamında İki Önemli Sorun Olarak: Mağdurun İletişiminin Tespiti ve İletişimin Mağdur Tarafından Denetlenmesi", TBB Dergisi, Sayı 92, Yıl 2011.

- Erdem, Mustafa Ruhan**, “5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nda Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi”, www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/115.doc (E.T:08.05.2012).
- Erem, Faruk**, Ceza Usulü Hukuku, Ankara 1970.
- Gözübüyük, A.Şeref/Gölcüklü, Feyyaz**, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Ankara 2007.
- Hakeri, Hakan**, “Yeni Ceza Muhakemesi Kanunu’nda İletişimin Tespiti, Dinlenmesi ve Kayda Alınması”,http://portal.hakanhakeri.com/index.php?option=com_content&task=view&id=16&Itemid=35 (E.T:08.05.2012).
- Kaymaz, Seydi**, İletişimin Denetlenmesi, Ankara 2009.
- Kilkelly Ursula**, Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Gösterilmesi Hakkı, <http://www.inhakbb.adalet.gov.tr/aihs/madde8.htm> (E.T:18.04.2012).
- Kocaoğlu, S. Sinan**, Müdafî, Ankara 2012.
- Kunter, Nurullah/Yenisey, Feridun/Nuhoğlu, Ayşe**, Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul 2006.
- Kühne, Hans Heiner**, “Avukat Telefonlarının Dinlenmesi”, Çev. Hakan Hakeri, Adil Yargılanma Hakkı ve Ceza Hukuku, (ss.99-109), Ankara 2004.
- Özbek, Veli Özer/Kanbur, Nihat/Doğan, Koray/Bacaksız, Pınar/Tepe, İlker**, Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2011.
- Öztürk, Bahri/Erdem, Mustafa Ruhan**, Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2007.
- Saydam, Mehmet**, Ceza Muhakemesi Kanuna Göre İletişimin Denetlenmesi, İstanbul 2011.
- Soyaslan, Doğan**, Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2010.
- Sözüer, Adem**, “Türkiye’de ve Karşılaştırmalı Hukukta Telefon, Teleks, Faks ve Benzeri Araçlarla Yapılan Özel Haberleşmenin Bir Ceza Yargılaması Önlemi Olarak Denetlenmesi” İÜHFMC LV-S 3 (1997).
- Sevük, Handan Yokuş** “Kolluk Tarafından Suçun İşlenmesini Önlenmesine Yönelik Yapılan İletişimin Denetlenmesine İlişkin Değerlendirmeler”, TBB Dergisi Sayı 67, Yıl 2006.
- Şen, Ersan**, Telefon Dinleme - Gizli Soruşturmacı - X Muhbir, Ankara 2010.
- Şahbaz, İbrahim**, İletişimin Denetlenmesi ve Yasak Deliller, Ankara 2009.
- Şahin, Cumhuri**, Ceza Muhakemesi Hukuku I, Ankara 2009. (Kısaltması: Ceza Muhakemesi)
- Şahin, Cumhuri**, “Telekomünikasyon Yoluyla İletişimin Denetlenmesi –Yargıtay Kararları Çerçevesinde Bir Değerlendirme”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XI, Sa.1-2, Yıl 2007. (Kısaltması: İletişim)

- Tezcan, Durmuş/Erdem, M.Ruhan/Sancakdar, Oğuz/Önok, Rifat Murat,** İnsan Hakları El Kitabı, Ankara 2009.
- Tosun, Öztekin,** Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, İstanbul 1984.
- Toroslu, Nevzat/Feyzioğlu, Metin,** Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2008.
- Turhan, Faruk/Aksu, Muharrem,** “İnsan Haklarının Korunması Açısından Önleyici Amaçlı İletişimin Denetlenmesi Tedbiri”, <http://idc.sdu.edu.tr/tammetinler/demokrazi/demokrazi27.pdf> (E.T. 20.04.2012).
- Vatan, Zeki,** İletişimin Denetlenmesi, İstanbul 2009.
- Yardımcı, Mehmet,** Türk Hukukunda İletişimin Denetlenmesi, Ankara 2009.
- Yenisey, Feridun,** Hazırlık Soruşturması ve Polis, İstanbul 1993.
- YENİSEY, Feridun/ALTUNÇ, Sinan,** “İletişimin Denetlenmesi Hakkında”, <http://www.turkhukuksitesi.com/showthread.php?t=15125>, (E.T:25/04/2012).
- Ünver, Yener/Hakeri, Hakan,** Ceza Muhakemesi Hukuku, Ankara 2012.
- Zafer, Hamide,** Faile Yardım Suçu ve Müdafinin Bu Suçtan Sorumluluğu, İstanbul 2004.