

İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Yazı İşleri Müdürlüğü

Adil Yargılanma Hakkı Işığında Ceza Yargılamasında Elektronik Deliller: Genel Prensipler

Mahmut Can Senyurt
Yönetici Hukukçu



Mahkemenin 6. Madde Yaklaşımı

- Adalet mi Adillik mi?
- Yargılamanın adilliği – anahtar kavram
- Adil yargılanma – Sihirli bir formül yok
- Bağımsız haklar - 6 § 1 veya 6 § 3 (d) veya birlikte inceleme
- Ceza yargılaması > medeni hukuk yargılaması
- Yargılamanın adilliğine ilişkin gereklilikler her ceza yargılamasına uygulanır.
- Güvencelerin kapsamı farklı mı?
- Geleneksel suç yargılaması & kabahat veya cürüm gibi daha “hafif” aykırılıklara dair yargılamalar



Kanun yolu şikayeti – Süper Temyiz Mercii Olmama

- **Kural:** Mahkemenin görevi, yerel mahkemelerin Sözleşmeye uygun hareket edip etmediklerini denetlemektir (İHAS m.19)
- İç hukukun yorumlanması, delillerin değerlendirilmesi ve maddi vakıa tespiti kural olarak yerel mahkemelerin görevidir.
- **İstisna:** Keyfilik
 - 1. Gerekçesiz karar
 - 2. Gerekçenin maddi veya hukuki fahiş hataya dayanması (adaletin inkarı anlamına gelecek şekilde)

Keyfilik ve Fahiş Hata

- Kanunda yer almayan gerekçe ile yıllık ücret izni talebinin reddi – «Diğer işçilere verilmemiştir» (Anđelković v. Sırbistan)
- Başvurucunun davasının iddiayı daha önce dile getirmediği gerekçesiyle reddi (Dulaurans v. France)
- Başvurucunun evinin askerler tarafından yıkıldığı iddiasının reddi – Aleyhe mahkeme kararı, kamu makamlarınca düzenlenen raporlar ve belgelerin varlığına rağmen (Khamidov v. Russia)



Bir yargı kararının nasıl, yani hangi usuller izlenerek verildiği 6. maddenin konusudur; bu kararın sonucu değil.



Delillerin İkamemesi ve İncelenme Usulü

- 6. madde delillerin kabul edilebilirliği ile ilgili kurallar koymaz (Schenk v. İsviçre, Moreira Ferreira v. Portekiz (no.2))
- Kural olarak belirli nitelikteki delillerin, örneğin iç hukuka göre «hukuka aykırı» delillerin yargılamada kullanılıp kullanılmayacağını saptamak Mahkemenin görevi değildir.
- Asıl cevaplandırılması gereken soru, delillerin elde ediliş tarzı da dahil olmak üzere, yargılamanın bir bütün olarak adil olup olmadığıdır (Bykov v. Rusya).



Hukuka Aykırı Delil Şikayetleri

- Hukuka aykırılığın niteliği nedir?
- Hukuka aykırılığın dayanağı Sözleşmenin ihlali ise, hangi madde ihlal edilmiştir?
- Delilin kalitesi, yani delilin elde edildiği koşulların delilin sıhhatini ve doğruluğunu şüpheyeye düşürmüştür müdür?
- Savunma haklarına saygı gösterildi mi? Başvurucu delilin gerçekliğine ve yargılamada kullanılmasına itiraz edebilme imkanına sahip oldu mu?
- Delilin mahkumiyet hükmü açısından önemi?
- Kamu yararı (suçun cezalandırılması) v. bireyin yararı (hakkın korunması)

Hukuka Aykırı Delil - Örnekler

- Arama – Prade v. Almanya
- Telefon dinleme – «başka suretle delil elde edilmesi imkânının bulunmaması» (Dragojević v. Hırvatistan)
- Teşhis (farklı kıyafet) (Laska ve Lika v. Arnavutluk)
- Delil yerleştirme (Sakit Zahidov v. Azerbaycan)
- 3. madde ihlal edilerek alınan ifade (sanık veya şerik veya 3. kişilerden)
- İşkencenin direkt sonucu olarak toplanılan fiziki delil
- İşkence harici ve fakat 3. maddeyi ihlal eden yöntemlerin direkt sonucu olarak toplanan fiziki delil

Vakıa Çalışması – Rook v. Almanya

- Şubat 2011 – Rüşvet suçundan dolayı soruşturma
- 9 Kasım 2011 – Tutuklanma ve 10 Kasım 2011 - Dosyaya Erişim
- İletişimin denetlenmesi yoluyla yaklaşık 45.000 adet telefon görüşmesi ve 34.000 data seti (yazılı ve görüntülü mesaj, sistem dosyaları, teknik veri).
- Elektronik dosyalar – Başvurucunun evi ve diğer yerlerde yapılan aramalar sonucu el koyulan cihazlarda bulunan 14 milyon dosya (imaj + derhal iade)
- Emniyetin adli veri analizi – ücretli program
- Fiziki soruşturma dosyası – 28 telefon görüşmesinin çıktısı ve 1.1000 elektronik dosyanın çıktısı
- Soruşturma makamları ile avukatın işbirliği – Dosyaya eklenen yeni verilerin sürekli avukata bildirilmesi

Rook – Maddi Vakıa

- Avukat: telefon dinlemelere dair ses dosyalarını incelemek ve bu dosyaların bir kopyasını almak için talepte bulunuyor.
- Savcılık: Emniyet Müdürlüğü'nde mesai saatleri içerisinde ve bir polis memurunun katılımı ile incelenebilir, ancak kopyası verilemez.
- Polis: Avukat ile irtibat kurup, hangi kayıtları veya mesajları incelemek istediğini soruyor. Gelen cevaba göre verileri bir dizüstü bilgisayara kaydediliyor ve avukat buradan inceleme yapabiliyor. Ayrıca, avukat yardımcı olacak tablolar da hazırlamışlar.
- Şubat 2012 - İddianame

Rook – Kovuşturma Aşaması

1. İletişimin denetlenmesi yoluyla toplanan deliller
 - Yerel Mahkeme de verilerin kopyasının verilmesi talebini reddediyor (ciddi kişisel veriler ve kayıtların silinememesi)
 - Bütün kayıtları içeren bir dizüstü bilgisayarın cezaevine gönderilmesi (müdafi ile sanık birlikte inceleyebilir, mesai saatleri, infaz memurunun huzurunda)
2. Elektronik dosyalar
 - Nisan 2012 – Talep
 - Mayıs 2012 – Talebin kabulü, harici hard disk, özel programın gerekliliği (4000 Euro)
 - Program verilsin veya masrafı karşılansın - Red

Duruşma Aşaması

- Dosyaları erişimi veya delilleri incelemeyi sağlayan teknik ekipman sağlama yükümlülüğüm yok (istisnası orantısız masraf, teminde imkansızlık, ödeme gücünün olmaması sebepleriyle silahların eşitliğinin zarar görme riski).
- 19 Temmuz 2012 – Program olmadan okunabilir kopya talebi
- 4 Eylül 2012 – Talebin yerine getirilmesi
- 12 Aralık 2012 – Mahkumiyet (5 yıl 3 ay)

Genel Prensipler-1

- 6/3-b: Gerekli zaman ve kolaylıklar – Yargılamaya hazırlanmak için gerekli olan tüm unsurlara erişim ve savunma argümanlarını sınırlama olmaksızın dile getirme
- Kural-1: Dosyaya sınırsız erişim.
- Çelişmeli muhakeme ve silahların eşitliği ilkeleri
- Kural-2: Savcılık makamının lehe ve aleyhe tüm delilleri savunma ile paylaşması.
- Hangi deliller? –Sadece savcılık makamınca ilgili görülen değil; ilgili olan veya olmayan tüm materyalleri içerir, suçsuzluğu gösteren veya cezayı azaltan.

Genel Prensipler-1

- Önemli: Delillerin kabul edilebilirliği, güvenilirliği ve bütünlüğünü ilgilendiren materyalleri de kapsar (Natunen v. Finlandiya)
- Gerekçe bildirme yükümlülüğü gündeme gelebilir.
- Mutlak değil, sınırlanabilir. Sanık hakları ile ulusal güvenlik, tanıkların korunması ve suçun tespitine ilişkin metotlarının gizliliği gibi menfaatler ile dengelenebilir.
- Sınırlama –Sıkı gereklilik ve usuli güvenceler
- Lehe ve aleyhe delil toplama görevi olan Cumhuriyet savcısının «ilgili» materyalin takdirini tek başına yapması (Matanovic v. Hırvatistan)

Mahkemenin İncelemesi

- Şikayet – Materyallerin tamamını yeterli imkanlardan faydalanarak inceleyemedim.
- Mahkeme: Delillerin toplanmasına dair bir şikayet değil, 3 başlık altında incelenmeli.
 - 1. Dosyaya Erişim
 - 2. İletişim denetlenmesi kayıtlarının savunmaya ifşası/gösterilmesi
 - 3. Elektronik dosyaların savunmaya ifşası/gösterilmesi

Dosyaya Erişim

- Fiziki soruşturma dosyasına, buradaki telefon görüşmeleri ve elektronik dosyaların çıktılarına erişimi vardı ve dosyaya gelen yeni bilgi ve belgelerden haberdar edildi.
- Dosyada olan veya olması gereken veya iddianame ya da mahkumiyete esas alınan herhangi bir materyalin avukatına verilmediğine dair bir bulgu yok.
- Aşırı miktarda veri var, ancak çok küçük bir kısım soruşturmada ve mahkumiyette kullanılmış.
- Müdafii ile tutuklu başvurucu, savunmanın etkin bir şekilde hazırlaması sırasında bir sınırlamaya tabi tutulmadı.

İletişim denetlenmesi kayıtları

- Gerekçe belirtme yükümlülüğü olmadan bu sınıftaki verilerin tamamına erişim izni verilmiştir.
- Kopya verilmemiş, ancak polis merkezinde ve memur huzurunda inceleme yetkisi verilmiştir. Daha sonra aynı imkan cezaevinde de tanınmıştır.
- Dengeleme: 3. kişilerin hakları – sanık hakları / Sınırlama – Usuli güvence
- Her bir kaydın okunması veya dinlenmesi gerekir miydi?
- Hayır, önemli olan verileri tespit etmeyi mümkün kılan etkili bir imkan
- Modern delil toplama araçları = aşırı fazla veri ve entegrasyonun gereksiz gecikmelere yol açmaması
- Delillerin ifşası ile ceza yargılaması ile ilgili olduğu tespit edilen verilere erişim ayrı kavramlardır.

İletişim denetlenmesi kayıtları-2

- İlgili görüşme ve mesajları tespit etme imkanı sağlanmadı iddiası
- Polis memurlarının işbirliği, arama kriterleri, inceleme sonuçları ve re'sen hazırlanan tablonun paylaşılması
- Erişim olan bir yıl içinde sadece 22 kez inceleme hakkının kullanılması
- Başvurucu telefonu dinlenen kişilerde birisi olduğundan, veriler arasında hangi bilgiye ulaşılabileceğini en iyi bilen kişilerdendir.
- Sonuç: Başvurucuya «ilgili» verilerin tespiti açısından etkisiz bir imkan verildiği söylenemez.

Elektronik Dosyalar

- Şubat 2012'den itibaren erişimi vardı – Kullanılmadı
- Nisan 2012'ye kadar bekleyip, ancak bu tarihte verilerin kopyaları talep edilmiştir.
- Mayıs 2012'de özel bir program gerektiği fark edilmesine rağmen, ancak Temmuz ayında farklı bir formatta kopyalar istenmiştir.
- Bu talep de Eylül 2012'de yerine getirilmiştir.
- Eylül ila Aralık 2012 arasındaki 3,5 aylık süre gerekli kriterleri kullanarak bir kısmı kendisinden elde edilen bu dosyalar arasında ilgili olanları bulmak için yeterlidir (diğer avukatlar ve adli memurların yardımı olanakları)

