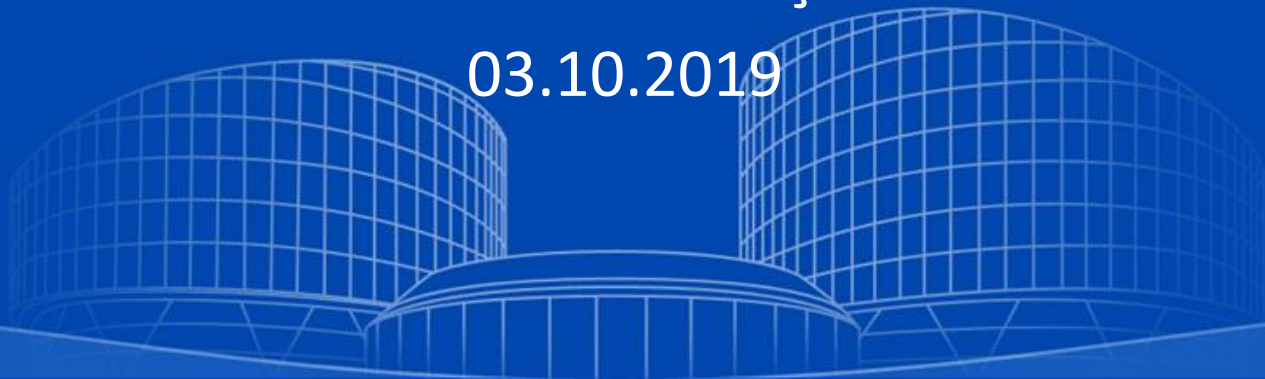


Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
Kararları Bağlamında Suç Şüphesiyle Tutulma ve
Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkı

Nuri UZUN

Hâkim - Daire Başkanı

03.10.2019



1- Bir İctihat Mahkemesi Olarak AİHM

Asgari standart oluşturma görevi

İkincilik- AİHS md 1, md 13 ve md 35

Takdir payı kavramı ve AİHM denetimi

2- Yaşayan Bir Metin Olarak Sözleşme

Hakların teorik değil pratik koruma sağladığı anlayışı

Zımni haklar

Özerk kavramlar meselesi

A. Özgürlük ve Güvenlik Hakkı (AİHS 5.md)

“Herkes özgürlük ve güvenlik hakkına sahiptir. Aşağıda belirtilen haller dışında ve yasanın öngördüğü usule uygun olmadan hiç kimse özgürlüğünden yoksun bırakılamaz.”

- ✓ “Özgürlükten yoksun bırakma”
- ✓ “Yasanın öngördüğü usul”
 - ✓ Umar Karatepe/Türkiye Kararı (no. 20502/05, 12 Ekim 2010)
 - ✓ Lütfiye Zengin ve Diğerleri/Türkiye Kararı (no. 36443/06, 14 Nisan 2015)
- ✓ “Keyfi tutmama”
- ✓ “Kararların gerekçeli olması”

Suç şüphesiyle tutma (AİHS 5/1-c)

“Kişinin bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı sebeplerin bulunduğu veya suç işlemesine ya da suçu işledikten sonra kaçmasına engel olma zorunluluğu kanaatini doğuran makul gerekçelerin varlığı halinde, yetkili adli merci önüne çıkarılmak üzere yakalanması ve tutulması;”

Kişinin;

- ✓ Suç işlediğinden makul şüphe duyulması üzerine tutma,
- ✓ Suç işlemesini engellemek için tutmayı gerektiren makul nedenlerin bulunması halinde tutma,
- ✓ Suç işledikten sonra kaçmayı önlemek için tutma

✓ **Makul Şüphe (inandırıcı nedenler) Kavramı**

- ✓ Makul şüphe, bir kişinin suç işlemiş olabileceği konusunda tarafsız bir gözlemciyi ikna edebilecek olayların ve bilgilerin varlığı anlamına gelmektedir. Makul şüphenin varlığı için kişinin suçla itham edilmesine ya da mahkumiyetine yetecek nitelikte delil bulunması gerekmez.
- ✓ İpek ve Diğerleri/Türkiye (no. 17019/02, 3 Şubat 2009)

✓ **Yakalama ve tutmanın amacı**

- ✓ Bir suç işlediğinden makul şüphe duyulan kişi yetkili adli makamların önüne çıkarılma amacıyla tutulabilir.

Tutma Kararının Gerekçelendirilmesi ve Kamu Yararı

- ✓ **Belirli bir süre kavramı**
- ✓ **Kamu yararı kavramı**
 - ✓ Kişinin tutuklanmasının devam etmesi için makul şüphe olmazsa olmaz şarttır, ancak belirli bir süre sonra tek başına yeterli değildir, tutukluluğun devamı için makul şüphenin yanı sıra ayrıca kamu yararı da gereklidir.
 - ✓ Kamu yararı; kaçma riski, adaleti saptırma riski, suçta tekerrür riski, kamu düzenin bozulma riski bulunması halinde vardır.
 - ✓ Tutuklamaya hangisi gerekçe gösteriliyorsa onun somut olay bağlamında gerçekleşme riski olduğu kararda gösterilmeli

Özgürlüğü Kısıtlanan Kişilerin Hakları

Yakalama sebepleri hakkında bilgilendirilme hakkı (AİHS 5/2)

“Yakalanan her kişiye, yakalanma nedenlerinin ve kendisine yöneltilen her türlü suçlamanın en kısa sürede ve anladığı bir dilde bildirilmesi zorunludur”

- ✓ Amaç,
- ✓ En kısa zamanda bilgilendirme koşulu
- ✓ Bildirme şekli
- ✓ Bildirimin kapsamı
- ✓ Kişinin anlayacağı dilde bildirme

Derhal bir hakim huzuruna çıkarılma hakkı (AİHS 5/3)

“Bu maddenin birinci fıkrasının c bendine göre yakalanan veya tutulan bir kimse, derhal bir hakim veya hukuken yargılama yetkisine sahip diğer bir görevlinin önüne çıkarılır;”

- ✓ Adli denetimin derhal ve talebe bağlı olmaksızın gerçekleştirilmesi
- ✓ Yetkili adli merciin niteliği
 - ✓ Bağımsızlık,
 - ✓ Tarafsızlık,
 - ✓ Salıverme yetkisi.

Makul sürede yargılanma veya tutuksuz yargılanmak üzere serbest bırakılma hakkı (AİHS 5/3)

"...bu kimse makul bir sürede yargılanma veya yargılama sürerken salıverilme hakkına sahiptir. Salıverilme, bu kimsenin duruşmada hazır bulunması için güvenceye bağlanabilir. "

- ✓ Dikkate alınacak süre
- ✓ Tutukluluk halinin devamına ilişkin ilgili ve yeterli gerekçe (masumiyet karinesi-kamu yararı karşıtlığı)
 - ✓ sanığın kaçma riski, sanığın salıverilmesi halinde adaletin işleyişine müdahale etme riski, suçlu tekrarlama riski veya kamu düzenini bozma riski
- ✓ Tutuklu işe özel itina,
- ✓ Alternatif tedbirler

Tutulmanın kanuna uygunluğunun ivedilikle incelenmesi için mahkemeye başvurma hakkı (AİHS 5/4)

“Yakalama veya tutulma yoluyla özgürlüğünden yoksun kılınan herkes, tutulma işleminin yasaya uygunluğu hakkında kısa bir süre içinde karar verilmesi ve, eğer tutulma yasaya aykırı ise, serbest bırakılması için bir mahkemeye başvurma hakkına sahiptir.”

- ✓ Hobeas corpus ilkesi, etkili başvuru hakkı
- ✓ İncelemenin niteliği
 - ✓ Silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine uygun
 - ✓ Belli aralıklarla duruşmalı
 - ✓ Nedim Şener/Türkiye Kararı (8 Temmuz 2014)
 - ✓ Hebat Arslan Firas Aslan Kararı (28 Ekim 2014)
- ✓ İvedilik şartı

Kanuna aykırı tutma için tazminat hakkı (AİHS 5/5)

AİSH 5/5 “Bu madde hükümlerine aykırı bir yakalama veya tutma işleminin mağduru olan herkes tazminat hakkına sahiptir.”

- ✓ Sözleşme 5/1-4 fıkra hükümlerinden birinin ihlali
- ✓ İhlalin tespiti
- ✓ Tazminat imkanı

B. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkı

AİHS 6 § 1 Maddesi

"Herkes davasının, ...cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, ... bir mahkeme tarafından, hakkaniyete uygun bir şekilde, ... görülmesini isteme hakkına sahiptir. "

- ✓ Hakların teorik değil pratik koruma sağladığı anlayışı-zimni haklar
- ✓ Özerk kavramlar meselesi
- ✓ Özerk bir kavram olarak suç isnadı kavramı
 - ✓ İç hukuktaki sınıflandırma
 - ✓ Suçun niteliği
 - ✓ Suç için öngörülen cezanın ağırlığı

Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkı

- ✓ Silahların Eşitliği İlkesi
- ✓ Çelişmeli Yargılama İlkesi
- ✓ Hukuka Aykırı Delillerin Yargılamada Kullanılması Meselesi
- ✓ Susma ve Kendi Aleyhine Tanıklık Etmeme Hakkı
- ✓ Yargılamaya Etkili Katılım ve Duruşmada Hazır Bulunma Hakkı
- ✓ Gerekçeli Karar Hakkı

Silahların Eşitliği İlkesi

- ✓ Adil yargılamanın özünde olan bir özellik
- ✓ Taraflara davasını ve delilleri sunabilmesi için makul fırsat verilmesini ifade eder.
- ✓ Davanın taraflarının usuli haklar bakımından aynı koşullara tabi tutulmasını gerektirir.
- ✓ Taraflar arasındaki adil dengenin sağlanmasını amaçlar.
- ✓ Tanıkların dinlenilmesi, bilgi ve belgelere ulaşmada eşitliği amaçlar.

Silahların Eşitliği İlkesi

✓ **Palchik/Ukrayna Kararı (no16980/06, 02.03.2017)**

- ✓ Yüksek mahkemede savcının sözlü sunum fırsatı
- ✓ Başvuranın duruşmada hazır bulunmaması-iddialara cevap verememesi
- ✓ Silahların eşitliğinin ihlali

✓ **Dirigöz/Türkiye Kararı (no. 38560/04, 31.05.2012)**

- ✓ Savcının duruşma salonunda yükseltilmiş bir kürsüde bulunması
- ✓ Sanığı savunma bakımından dezavantajlı duruma düşüren bir husus yok-açıkça dayanaktan yoksun

Çelişmeli Yargılama İlkesi

- ✓ Taraflara dava malzemesi hakkında bilgi sahibi olma ve yorum yapma hakkı verilmesini ifade eder.
- ✓ Önemli bir kamu çıkarı yada bir kişinin temel haklarını korumak bazı delillere erişimi engellemeyi gerektirebilir.
- ✓ Delillere erişim hakkının kısıtlanması sebebiyle savunmanın kaşı karşıya kalacağı güçlük yargı makamları tarafından uygun usullerle giderilmelidir.
- ✓ Davanın sonucu açısından belirleyici olan delillere erişimin sağlanması zorunludur.
- ✓ İfşa edilmeyen delilin kısa bir özetinin savunmaya verilmesi gerekir.

Hukuka Aykırı Delillerin Yargılamada Kullanılması

- ✓ Kural olarak delillerin değerlendirilmesi ve kabulü ulusal mahkemelerin takdir yetkisindedir.
- ✓ AİHM'in görevi başvuru konusu yargılamanın bütünlüğü içinde tartışmalı delilin konumunun yargılamanın adilliğine etkisinin değerlendirilmesi ile sınırlıdır.
- ✓ Yargılamada hukuka aykırı delile dayanılmış olması, yargılamanın adilliğini, her zaman ihlâl etmeyebilir. (Khan, §§ 34-40)
- ✓ Başvurucunun tartışmalı delillerin gerçekliğine ve kullanılmasına karşı çıkma imkânı olup olmadığı, delilin mahkûmiyet kararı üzerindeki etkisi, destekleyici delillerin varlığı gibi hususlar değerlendirmede ön plana çıkmaktadır(Schenk/İsviçre, §§ 47- 51).
- ✓ Sözleşme'nin 3. maddesinin ihlali suretiyle elde edilen delillerin adil yargılanma hakkına etkisini incelerken Mahkemenin daha katı bir yaklaşım benimsediği söylenebilir.

Hukuka Aykırı Delillerin Yargılamada Kullanılması

- ✓ Çekirdek haklardan birinin ihlali sonucu elde edilen bir delilin kabulü, mahkûmiyet üzerinde belirleyici olmasa bile, yargılamanın adilliği üzerinde ciddi sorunlar doğurur (Jalloh/Almanya [BD], §§ 99 ve 105).
- ✓ Üçüncü kişilerden işkence ve kötü muamele yasağına aykırılık suretiyle elde edilen delilin kullanılması da yargılamanın adilliğini olumsuz etkiler (El Haski /Belçika § 85)
- ✓ Mahkeme bu bağlamda yaptığı değerlendirmede kişinin tartışmalı delillerin gerçekliğine ve kullanılmasına karşı çıkma imkânı olup olmadığı, delilin mahkûmiyet kararı üzerindeki etkisi, ispat gücü kamu yararı, destekleyici delillerin varlığı ve niteliği gibi unsurlar daha geri plana düşmektedir.
- ✓ Ulusal mahkemelerin tartışmalı delile şüpheyile yaklaşması, delilin elde edildiği şartların araştırılması, soruşturma aşamasında yapılmış olan Sözleşme ihlalinin yargılama aşamasında ortadan kaldırılıp kaldırılmadığı ve tartışmalı delilin dosyadan çıkarılmasına ilişkin bir değerlendirmenin yapılıp yapılmadığı önem taşımaktadır.

P. G. ve J. H./İngiltere Kararı (2001)

Olay:

- ✓ Silahlı soygun ihbarı
- ✓ Önce sözlü emirle yerleştirilen dinleme cihazı, sonra geriye dönük yazılı emir
- ✓ Başvuranların kaldıkları hücreye yerleştirilen dinleme cihazı
- ✓ Kaydedilen seslerin mukayesesi
- ✓ Yargılamada delil olarak kullanılması ve mahkumiyet

AIHM Değerlendirme:

- ✓ **Özel Hayata Saygı Hakkı bakımından,** Eve ve hücreye dinleme cihazı yerleştirilmesinin yasal dayanağı yok-ihlal
- ✓ **Adil Yargılanma Hakkı Bakımından,** suçlayıcı ifadeler içermeyen ses örnekleri, adli tıp analizinde kullanılan kan, saç ve diğer fiziksel veya nesnel numunelere benzer mahiyettedir. Gizlice kaydedilen ses kayıtlarının yargılamada kullanılması adil yargılanma hakkına ters düşmez.

Jalloh/Almanya Kararı (2006)

Olay:

- ✓ Uyuşturucu satıcısı yakalanınca uyuşturucuları yutmuştur.
- ✓ Başvurana burnundan zorla bir tüp sokularak emetizan (kusturucu ilaç) verilerek uyuşturucuları kusması sağlanmıştır.
- ✓ Elde edilen deliller başvuranın mahkumiyetinde kullanılmıştır

AİHM Değerlendirme:

- ✓ Delil kötü muamele yasağını ihlal eden bir yöntemle elde edilmiştir
- ✓ Zorla elde edilen delil mahkumiyetinin temel gerekçesi olmuştur.
- ✓ Bu şekilde elde edilen delil başvuranın kendini suçlamama hakkını ihlal etmiş ve yargılamayı bütün olarak adaletsiz hale getirmiştir
- ✓ Soruşturma görevlileri uyuşturucunun sistemden doğal olarak geçmesini bekleyebilirlerdi.
- ✓ Sonuç başvuran kötü muameleye maruz kalmıştır. 3 madde ihlal
- ✓ Elde edilen delil yargılama da kullanılmıştır. 6 madde ihlal

Susma ve Kendi Aleyhine Tanıklık Etmeme Hakkı

- ✓ Susma ve kendini suçlayıcı beyanda bulunmama hakkı hakkaniyete uygun yargılanma hakkının zımni bir parçasıdır.
- ✓ Sessiz kalma hakkı, şüphelinin polis tarafından sorgulandığı noktadan itibaren geçerlidir (John Murray/Birleşik Krallık, § 45)
- ✓ Sessiz kalma hakkı konusunda bilgilendirilme açıkça bilgilendirilme gerekliliği
- ✓ **Kapsam:** Nefes, idrar ve kan tahlilleri ve DNA testi amacıyla doku örnekleri gibi şüphelinin iradesinden bağımsız olarak var olan ve zorlayıcı yetkilere başvurarak sanıktan elde edilebilecek verilerin kullanılmasını içermemektedir (O'Halloran ve Francis/Birleşik Krallık [BD] § 47).
- ✓ Sessiz kalma hakkı mutlak bir hak değildir.
 - ✓ Feragat edilebilir
 - ✓ Susma hakkının kullanılmış olmasına belirli sonuçlar bağlanabilir

Yargılamaya etkili katılım ve duruşmada hazır bulunma hakkı

- ✓ Duruşmada hazır bulunma, konuşulanları duyma-çelişmeli yargılama,
- ✓ 6/3-c de suç isnat edilen kişiler için açıkça düzenlenmiş,
- ✓ Video konferans yöntemi gerekli güvenceleri sağlamak koşuluyla sorun teşkil etmez (sistem duruşma salonundakileri görebilme ve duyabilme, hakim ve tanıklar tarafından görülebilme ve duyulabilme, avukatı ile mahremiyet içerisinde görüşebilme imkanını sağlamalı),
- ✓ İlk derecede duruşmada hazır bulunma hakkı sağlanmışsa üst derecede şart değil,
- ✓ İlk derecede yargılamaya katılım sağlanmamışsa üst derecede ancak hem maddi hem de hukuki yönden yargılama yapan bir mahkeme önünde bu eksiklik giderilebilir.
- ✓ Feragat mümkün ancak açık olmalı,

Gerekçeli Karar Hakkı

- ✓ Sözleşme metninde yok hakkaniyete uygun yargılanma kavramında zımnen var.
- ✓ Hukuki dinlenilme hakkı, ilgili beyanların neden kabul veya reddedildiğine dair nedenleri bilmeyi de içerir
- ✓ **Kapsam/sınırlar:**
 - ✓ Her iddiaya cevap vermek gerekmez
 - ✓ Ayrı ve açık bir yanıt verilmesini gerektiren, yargılamanın sonucunu değiştirebilecek mahiyetteki usul veya esasa dair iddialar kararın gerekçesinde yer almalı, hükmün esasına temel teşkil eden gerekçeler ortaya konulmalı
- ✓ **Amaç:**
 - ✓ Kişileri keyfilikten korumak
 - ✓ Davanın taraflarının gerçekten dinlenildiğini göstermek
 - ✓ Gerekçeli kararlar, hakimi, muhakemesini objektif argümanlara dayandırmaya zorlar ve savunma haklarını korur.
 - ✓ Gerekçeli karar kanun yoluna etkili bir şekilde başvurma imkanı sağlar

Gerekçeli Karar Hakkı

- ✓ Kanun yolu incelemesinde denetim yapan merciin sonuca nasıl ulaşıldığını denetleme imkanı sağlar.
- ✓ Kanun yolu ilk derecenin gerekçesine katılması durumunda aynı gerekçeyi tekrarlaması gerekmez.

Teşekkür ederim