

İKİNCİ BÖLÜM KARAR

EROL KAPLAN VE DİĞERLERİ BAŞVURUSU

Başvuru Numarası : 2014/14284
Karar Tarihi : 27/6/2018

Başkan : Engin YILDIRIM
Üyeler : Osman Alifeyyaz PAKSÜT
Muammer TOPAL
M. Emin KUZ
Rıdvan GÜLEÇ
Raportör : Akif YILDIRIM
Başvurucular : 1. Erol KAPLAN
2. Fazıl Ahmet TAMER
3. Hasan DEMİR
Vekili : Av. Mert Er KARAGÜLLE

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, yasak usullerle ve müdafî hazır bulunmaksızın kollukça alınan ifadelere dayanılarak mahkûmiyet kararı verilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 26/8/2014 tarihinde yapılmıştır.
3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.
4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.
5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.
6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir.
7. Başvurucular, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

8. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ilgili olaylar özetle şöyledir:

A. Başvurucular Hakkındaki Yargılama Süreci

9. Başvurucular, yasa dışı bir örgüt olan "Türkiye Halk Kurtuluş Partisi (THKP)-Yeniden Kuruluş Birliği/Halkın Kurtuluş Güçleri"ne karşı İstanbul Emniyet Müdürlüğüne düzenlenen operasyon kapsamında 19/4/1994 tarihinde gözaltına alınmış ve sorgulanmak üzere Terörle Mücadele Şubesine götürülmüştür.

10. Yakalama tutanağına göre başvurucular, Zeytinburnu'nda bir kahvehanede yakalanmışlardır. Tutanağa ayrıca başvurucuların Fazıl Ahmet Tamer yönetimindeki 34 F... 94 plakalı araçtan indikleri, kahvehanede başvurucular dışındaki diğer örgüt mensuplarının da yakalandığı belirtilmiştir. Araçta yapılan aramada üç adet el bombası, üç adet otomatik silah, iki adet tabanca, bol miktarda mermi, iki adet el telsizi, bir adet maske, iki adet maymuncuk ve ip ele geçirilmiştir.

11. Arama sırasında hazır bulunan Bomba İmha Uzmanı Polis Memuru K.T. başvurucuların yargılanması sırasında alınan beyanında; işini yaptığı sırada şüphelilerin orada bulunmadığını, tutanağın Emniyet Müdürlüğünde düzenlendiğini ifade etmiştir. Başka bir kolluk memuru da başvuruculardan Hasan Demir'in başka bir yerde (evde) yakalandığını beyan etmiştir.

12. Müdafileri, başvurucular Hasan Demir ve Fazıl Ahmet Tamer ile görüşmek için İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi (DGM) Başsavcılığından 22/4/1994 tarihinde izin almıştır. Verilen izin, anılan başvurucuların yer gösterme için başka bir yerde buldukları gerekçesiyle yerine getirilmemiştir.

13. Başvuruculara 19/4/1994 ile 27/4/1994 tarihleri arasında birçok defa yer gösterme işlemi yaptırılmıştır. Müdafileri olmaksızın hazırlanan tatbikatlı ve ifadeli yer gösterme tutanaklarına göre başvurucular isnat edilen birçok yasa dışı eylemi ikrar etmiş; kendilerini ve diğer şüphelileri suçlayıcı beyanlarda bulunmuşlardır.

14. 19/4/1994 tarihli ifadeli teşhis tutanağında belirtilen yerde (başvurucular Hasan Demir ve Erol Kaplan tarafından kullanıldığı iddia edilen evde) yapılan aramalarda tabanca ve örgütsel dokümanlar bulunmuştur. Örgüt tarafından depo olarak kullanıldığı iddia edilen yerde 20/4/1994 ve 26/4/1994 tarihlerinde yapılan aramalarda ise çok sayıda patlayıcı madde, tabanca, mermi ve örgütsel doküman ele geçirilmiştir. Anılan arama başvurucuların yer göstermeleri sonucu yapılmıştır.

15. Başvurucu Hasan Demir, kollukta yer gösterme sırasında alınan beyanlarının dışında ayrıca ifade vermemiş; diğer başvurucular kollukta ayrıca verdikleri ifadelerinde üzerlerine atılı suçlamaları kabul etmiştir. Başvurucuların ifadeleri; hakları hatırlatılmadan, müdafileri olmaksızın alınmıştır.

16. Başvurucu Fazıl Ahmet Tamer ve Erol Kaplan İstanbul DGM Başsavcılığındaki 2/5/1994 ve DGM Sorğu Hâkimliğindeki 3/5/1994 tarihli ifadelerinde suçlamaları inkâr ederek kolluk ifadelerinin ve tutanak içeriklerinin doğru olmadığını beyan etmiştir. Diğer başvurucu ise DGM Başsavcılığı ve Sorğu Hâkimliğinde aynı tarihlerde alınan ifadelerinde, tutanak içeriklerinin doğru olmadığını belirtmiştir. Müdafileri hazır bulunmaksızın başvurucuların ifadeleri alınmıştır.

17. Başvurucular 3/5/1994 tarihinde tutuklanmış ve 30/5/2001 tarihinde tahliye edilmiştir.

18. Başvurucular hakkında anayasal düzeni zorla değiştirmeye kalkışma suçunu işlediklerinden bahisle İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 11/7/1994 tarihli iddianamesiyle İstanbul 4 No.lu DGM'de (E.1994/457) kamu davası açılmıştır. İddianamede başvurucuların örgütsel konumlarına ilişkin olarak;

i. Başvurucu Hasan Demir'in örgütün siyasi sorumlusu ve lideri olduğu, örgüt adına çok sayıda eylemi planlayıp bu eylemlerin talimatını verdiği, sahte kimlikle hücre evinde diğer başvurucu Erol Kaplan ile birlikte kaldığı, on adet silahlı yağma, hırsızlık ve hırsızlığa kalkışma eylemi gerçekleştirdiği,

ii. Başvurucu Fazıl Ahmet Tamer'in örgütün basın yayın ve depo sorumlusu olduğu, kaldığı yerde 6/5/1992 tarihinde yapılan aramada çok sayıda örgütsel doküman ele geçirildiği, örgüt adına on beş adet hırsızlık, hırsızlığa teşebbüs, patlayıcı madde atma, silahlı yağmaya teşebbüs eylemine katıldığı,

iii. Başvurucu Erol Kaplan'ın örgütün kurucu üyelerinden olduğu, değişik kod adları kullandığı, örgüt adına bildiri dağıtma, silahlı ve askeri eğitim alma, örgüt adına yirmi dokuz adet hırsızlık, pankart asma, silahlı çatışma, silahlı yağma, patlayıcı madde atma, bildiri dağıtma eylemine katıldığı iddia edilmiştir.

19. Başvuruculara isnat edilen eylemlerin bir kısmı şöyledir: 2/11/1990 tarihinde Şişli ilçesindeki T. T. Bankasından hırsızlık, 13/12/1990 tarihinde Üsküdar'daki T. H. Bankası Şubesinde hırsızlık, 17/10/1991 tarihinde Eminönü ilçesindeki E. Şubesine patlayıcı madde koyma, 30/12/1991 tarihinde Beşiktaş ilçesindeki S... Oteli oto garajına patlayıcı madde koyma, 29/6/1991 tarihinde Bursa Gemlik İlçesi A. Şirketi deposunda silahlı gasp.

20. 16/6/2004 tarihli ve 5190 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda Değişiklik Yapılması ve Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kaldırılmasına Dair Kanun'un geçici 1. maddesi ile devlet güvenlik mahkemelerinin görev ve yetkilerine son verilmiş; aynı Kanun'un geçici 2. maddesi gereğince başvurucu hakkındaki yargılama, İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesine devredilmiştir.

21. İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesi (CMK mülga 250. madde ile görevli) anayasal düzeni zorla değiştirmeye teşebbüs etme suçunu işlediklerinden bahisle 27/4/2007 tarihinde başvurucuların mahkûmiyetine karar vermiştir. Anılan karar, Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 13/2/2008 tarihli kararıyla bozulmuştur.

22. Başvurucular bozma sonrası yapılan yargılama sonunda İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesinin 14/5/2012 tarihli kararıyla Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın tamamını veya bir kısmını tağyir ve tebdil veya ilgaya teşebbüs suçundan 1/3/1926 tarihli ve 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nun 146. maddesi gereğince müebbet hapis cezasına mahkûm edilmişlerdir. İlk derece mahkemesi başvurucuların ikrarları, yer gösterme ve arama tutanakları, ele geçirilen silahlar, teşhis tutanakları, ekspertiz raporları ve diğer sanıkların ifadelerini bütün olarak değerlendirerek sanıkların isnat edilen eylemleri işlediğine dair kesin kanaate ulaştığını gerekçesinde ifade etmiştir.

23. Anılan kararın temyizi üzerine Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığınca düzenlenen 21/3/2014 tarihli ve 2012/287540 numaralı tebliğname şöyledir:

"19.04.1994 tarihinde sanıkların içerisinde buldukları 34 F... 94 plakalı araçta yakalanan çeşitli cins ve miktarda patlayıcı madde ve tabanca, 19.04.1994 tarihli ifadeli teşhis tutanağında belirtilen yerde Hasan Demir [başvurucu] ve Erol Kaplan [başvurucu] tarafından kullanılan örgüt evinde yapılan aramalarda ele geçirilen tabanca ve örgütsel dokümanlar, sanıklarca depo olarak kullanılan yerde 20.04.1994 ve 26.04.1994 günü yapılan

aramada ele geçirilen çok sayıda patlayıcı madde, otomatik tabanca, tabanca, mermi, patlayıcı madde ve örgütsel dökümanların ele geçirildiği sabit ise de; sanıkların yakalandıkları ve gözlem altına alındıkları 19/04/1994 tarihli Zeytinburnu ilçesi [İ.] Bankası şubesini soyma girişiminin vahamet arz eden bir eylem olarak kabul edilememesi yanında henüz icrai işlemlere başlanılamaması nedeniyle sanıkların atılı hırsızlık eyleminden sorumlu tutulmalarının mümkün olmaması, bunun dışında mahkemece numara verilmek suretiyle belirtilen vahamet arz eden eylemleri ise sanıkların gerçekleştirdiklerine ilişkin olarak herhangi bir görgü şahidi, parmak izi ya da başkaca delil bulunduğuna ilişkin dosyada mahkumiyete yeterli her türlü kuşkudan uzak kesin ve inandırıcı delile rastlanmadığı, sanıklar aleyhine vahamet arz eden eylem olarak sadece 29.06.1991 tarihinde Bursa ili Gemlik ilçesi [A.] şirketine ait işyerinden patlayıcı madde gasp edilmesi olayına ilişkin olarak beyanları hükme esas alınan tanıklar [İ.K.] ile [R.Ö.nün] ifadeli teşhis tutanaklarının dosya arasında bulunduğu, sanıkların ise 26.04.1994 tarihli sanıklar Fazıl Ahmet Tamer [başvurucu] ve Erol Kaplan'a [başvurucu] ait tatbikatlı yer gösterme tutanağı, yine aynı tarihli sanık Erol Kaplan ve Fazıl Ahmet Tamer'e ait yer gösterme tutanağı, 23.04.1994 -25.04.1994 ve 26.04.1994 tarihli sanıklar Erol Kaplan'a ait yer gösterme tutanakları ile avukat yardımından faydalandırılmaksızın verdikleri kolluk beyanlarını baskı altında verdiklerini, işkenceye maruz kaldıklarını beyan etmeleri, (sanık Erol Kaplan'ın ise kollukta beyanda bulunmadığına ilişkin 15.07.1997 tarihli tutanak), bunun dışında beyanı hükme esasa alınan tanıklar [İ.K.] ile [R.Ö.nün] kollukta önce [T.D.] isimli bir şahsı teşhis etmeleri (daha sonra tanık [İ.K.] hakkında Bursa Ağır Ceza Mahkemesinin 1995/265 esas sayılı dosyasında yalan tanıklıktan dolayı dava açılması, [T.D.] isimli şahsın ise Bursa 1. Ağır Ceza Mahkemesinin 1993/135 esas sayılı dosyasında gasp suçundan yargılanıp beraat etmesi) daha sonra 23.04.1994 tarihli ifadeli teşhis tutanağında ise Hasan Demir ve Erol Kaplan'ı teşhis ettiklerine ilişkin kollukta alınan beyanlarından dönüp tanık [İ.K.nın] 22.01.1997 tarihli duruşmada huzurdaki sanıkları tanımadığını, daha önce hiç görmediğini, polis kendisini çağırdığında kendisini "budur" diyerek zorladığı için beyanda bulunduğunu beyan etmesi, savcılık ve mahkeme beyanları arasında bariz çelişkiler bulunması, beraber teşhiste bulunduğu diğer tanık [R.Ö.nün] ise 26.03.1997 tarihli beyanında "kimseyi teşhis edemediğini, sadece olay yerine üç kişinin geldiğini beyan ettiğini, emniyette budur diye baskı yaptıkları için beyanda bulunduğunu, huzurda bulunan sanıkları tanımadığını daha önce hiç görmediğini" beyan etmesi, dosyada bulunan raporlar, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin 19028/02 nolu başvurusu üzerine vermiş olduğu 24/07/2007 tarihli sanıkların işkenceye maruz kaldıklarına ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 3.maddesinin ihlal edildiğine ilişkin kararı ve tüm dosya kapsamı nazara alındığında söz konusu beyanlar ve teşhis tutanaklarının anayasal düzeni zorla değiştirmeye teşebbüs suçu bakımından hükme esas alınmasının mümkün olmaması karşısında; sanıkların eylemlerinin suç tarihinde yürürlükte bulunan 765 sayılı TCK'nın 168/1-2, 264/4-5-8 ve 6136 sayılı Kanuna muhalefet suçlarını oluşturması, daha sonra yürürlüğe giren mevzuat hükümleri ile lehe değerlendirmenin yapılması suretiyle cezalandırılmaları yerine suç vasfında

yanılıya düşölerek yazılı şekilde anayasal düzeni zorla değiştirmeye teşebbüs etme suçundan mahkumiyetlerine karar verilmesi,

Kanuna aykırı, sanıklar müdafilerinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görüldüğünden res'en de temyize tabi olan hükmün BOZULMASI ... Teblię olunur."

24. Başvurucuların kararı temyiz etmesi üzerine Yargıtay 9. Ceza Dairesi, 13/6/2014 tarihli kararıyla ilk derece mahkemesi kararını onamıştır.

25. Başvurucular onama kararından 31/7/2014 tarihinde haberdar olmuşlardır.

26. Başvurucular 26/8/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuşlardır.

B. Başvurucular Hakkında Düzenlenen Sağlık Raporları

27. İddialarına göre başvurucular, gözaltı sırasında kötü muameleye uğramış ve günlerce uykusuz bırakılmıştır. Başvurucular, gözaltı sona erdiğinde ve sonrasında birçok defa sağlık muayenesinden geçirilmiş ve haklarında adli raporlar düzenlenmiştir.

1. Başvurucu Fazıl Ahmet Tamer Yönünden

i. Başvurucu hakkında İstanbul Adli Tıp Şube Müdürlüęünün 2/5/1994 tarihinde düzenlediği sağlık raporunda, başvurunun iki kolunda ağrı ve his kaybı olduğu belirtilmiş; üç gün iş göremezlik sonucuna varılmıştır.

ii. Bayrampaşa Ceza İnfaz Kurumu Tabiplięinin 4/5/1994 tarihli raporunda; başvurunun vücudunda boyun her iki omuz, sırt, göğüs ve el bileklerinde yaygın ağrı, her iki omuzda hassasiyet ve kızamık alanlar, omuz eklem hareketlerinde ve el bilek hareketlerinde kısıtlılık, ön kol hareketlerinde güçsüzlük, sol el bileğinde belirgin olmak üzere his ve motor kusuruna yer vermiştir.

iii. Başvurucu gözaltına alınmasından sorumlu polis memurları aleyhinde başlatılan soruşturma kapsamında 11/2/2000 tarihinde tekrar muayene edilmiştir. Başvurucu 1994 yılındaki gözaltı sırasında askı ve dayak gibi işkencelere maruz kaldığını, bunun da dört ay boyunca kollarında güç kaybına ve sol elde his kaybına neden olduğunu ifade etmiştir. Yapılan bu muayene sonucunda başvurucuya on beş gün iş göremezlik raporu verilmiştir.

iv. Adli Tıp Kurumu Başkanlığı 3. İhtisas Kurulu tarafından 20/12/2000 tarihinde düzenlenen raporda, başvurunun hayati tehlikesinin bulunmadığı ve kollarında tespit edilen lezyonların iddia edildiği gibi kollarından asılmasından kaynaklanmış olabileceği sonucuna varılmıştır.

2. Başvurucu Hasan Demir Yönünden

i. Başvurucu hakkında İstanbul Adli Tıp Şube Müdürlüęünün 2/5/1994 tarihinde düzenlediği sağlık raporunda, her iki kolda his kaybı ve ağrının bulunduğuna yer verilmiştir. Ayrıca başvurunun sol ön kolunda kabuklaşmış 2 cm çapında bir lezyon, ekimoz ve alnın sol kısmında üç beş günlük, mor renkli 1 cm çapında ödem tespit edilmiştir. Adli raporda, bu yaraların başvurunun hayatını tehlikeye sokmadığını ancak beş günlük iş göremezlik raporunun verilmesini gerektirdiği sonucuna varılmıştır.

ii. Bayrampaşa Ceza İnfaz Kurumu Tabipliği tarafından hazırlanan 4/5/1994 tarihli raporda; başvurunun her iki omzunda, dirsek bölgesinde,

göğüste yaygın hassasiyet, her iki kolda güçsüzlük, sol başparmakta uyuşukluk, yüzde iyileşmeye başlamış 2-3 cm'lik lezyon, sol dirsekte eritemli lezyon, sağ elde kabuklu lezyon, dirsek eklemi hareketlerinde kısıtlılık, güçsüzlük, vücudun farklı yerlerinde ağrı saptandığı belirtilmiştir.

iii. Ceza İnfaz Kurumu Tabipliği tarafından başvuru hakkında 12/5/1994 tarihinde düzenlenen başka bir raporda; başvurunun vücudunda hâlen sol koltuk altı bölgede 2x1 cm'lik ciltte soyulma gösteren, etrafı kızarık lezyon, sırtta sol kürek kemiği orta iç alanda 2 cm'lik çizgisel iyileşmeye başlamış sıyrık, omurga üzerinde 3x2 cm'lik bölümde kabuğu soyulmaya başlamış ekimozlar tespit edildiği ifade edilmiştir. Bu raporda ayrıca sol el üzerinde, içinde ve sağ ayakta değişik boylarda yara, her iki omuz, sol ve sağ el özellikle başparmakta uyuşukluk, hissizlik olduğu, anılan yaraların başvurunun hayatını tehlikeye sokmadığı ancak on günlük iş göremezlik raporu verilmesi gerektiği belirtilmiştir.

iv. Adli Tıp Kurumu Başkanlığı 2. İhtisas Kurulu tarafından 13/10/2000 tarihinde düzenlenen raporda, başvurunun hayati tehlikesinin bulunmadığı ve kollarında tespit edilen lezyonların iddia edildiği gibi yumrukla da husulünün mümkün olduğu sonucuna varılmıştır.

3. Başvuru Erol Kaplan Yönünden

i. Başvuru hakkında İstanbul Adli Tıp Şube Müdürlüğü'nün 2/5/1994 tarihinde düzenlediği sağlık raporunda; başvurunun sol omuz ve dizinde sıyrıklar bulunduğu, anılan yaraların başvurunun hayatını tehlikeye sokmadığı ancak bu durumun kendisine beş günlük iş göremezlik raporu verilmesini gerektirdiği belirtilmiştir.

ii. Bayrampaşa Ceza İnfaz Kurumu Tabipliği tarafından hazırlanan 4/5/1994 tarihli raporda; sol kolda uyuşukluk ve hareket kısıtlılığı, sol diz anterior yüzünde 3-4 cm'lik ekimotik lezyonlar, sol ayak bileği üzerinde belirgin lezyonlar bulunduğu tespit edildiği ifade edilmiştir.

iii. Eyüp Adli Tıp Şube Müdürlüğü'nün başvuru hakkında 11/5/1994 tarihinde düzenlediği raporda; başvurunun sol omuz, sol kol ve elde ağrı ve hareket kısıtlılığı, uyuşma ve karıncalanma, aktif hareketlerinde ileri derecede kısıtlılık, sol omuz başında köprücük kemiği orta bölümünde ince çizgili kabukları düşmüş sıyrıklı yara, belde 2-3 cm arasında değişen ekimozlu lezyon, göğüs kafesi sağ yanda şiddetli ağrı, sol diz altta iyileşmeye başlamış yara, sol ayakta iyileşmeye başlamış yara saptanmış ve bu durumun kendisine on günlük iş göremezlik raporu verilmesini gerektirdiği belirtilmiştir.

iv. Polis memurları aleyhinde başlatılan ceza davasında Ağır Ceza Mahkemesinin talebi üzerine Adli Tıp Kurumu Başkanlığı 2. İhtisas Kurulu tarafından düzenlenen 13/10/2000 tarihli raporda, 2/5/1994 ve 4/5/1994 tarihli raporlarda belirtilen erezyonların künt travma ile meydana gelmiş olduğu ifade edilmiştir.

C. Gözaltında Kötü Muamele Yapıldığı İddiasıyla Başlatılan Yargılama Süreci

28. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca 21/6/1994 tarihinde, başvuru sahiplerinin gözaltına alınmasından sorumlu sekiz polis hakkında işkence yaptıkları

iddiasıyla soruşturma başlatılmıştır. Bu kapsamda Terörle Mücadele Şubesindeki birçok polis memuru sorgulanmıştır. Söz konusu polis memurları verdikleri beyanlarda, başvuruculara kötü muamele yapıldığı iddiasını kabul etmemiştir.

29. Başvurucular 6/12/1994 tarihinde polislerden şikâyetçi olmuşlardır.

30. Yargılama sonunda sanıklar hakkında açılan kamu davalarının -dava zamanasının gerçekleştiği gerekçesiyle- ortadan kaldırılmasına karar verilmiştir. Anılan karar 27/5/2004 tarihinde kesinleşmiştir.

D. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Süreci

31. Başvurucular, gözaltı sırasında polis karakolunda işkence ve kötü muameleye maruz kaldıklarını ve şikâyetlerini sunmak için etkili bir başvuru yolunun bulunmadığını belirterek Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 3. ve 13. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürerek Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) başvurmuşlardır.

32. AİHM, anılan başvuruda Sözleşme'nin 3. maddesinin hem esas hem de usul yönünden ihlal edildiğine karar vermiştir (*Fazıl Ahmet Tamer ve diğerleri/Türkiye*, B. No: 19028/02, 24/7/2007). İlgili kararda AİHM; gözaltından sonra başvurucuların durumu hakkında kesin ve birbiriyle uyumlu bilgiler içeren sağlık raporlarının ortaya koyduğu gibi başvurucuların tamamen kendilerini sorgulayan kişilerin insafına bırakıldıklarını, vücutlarındaki yaraların kaynağı konusunda ikna edici bir açıklamanın bulunmadığını, tarafların sunduğu delil unsurlarıyla işkenceye maruz kaldıklarının doğrulandığını belirterek Sözleşme'nin 3. maddesinin esas bakımından ihlal edildiğini, Ağır Ceza Mahkemesinin dosyanın zamanasına uğradığı gerekçesiyle yargılamaya son vermesi nedeniyle de Sözleşme'nin 3. maddesinin usul açısından da ihlal edildiğini belirtmiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. İlgili Mevzuat

33. Olay tarihinde yürürlükte olan 4/4/1929 tarihli ve 1412 sayılı mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 135. maddesi şöyledir:

“Zabıta amir ve memurları ile Cumhuriyet Savcısı tarafından ifade almada ve hâkim tarafından sorguya çekilmeye aşağıdaki hususlara uyulur:

1. İfade verenin veya sorguya çekilenin kimliği tesbit edilir. İfade veren veya sorguya çekilen kimliğe ilişkin soruları doğru olarak cevaplandırmak zorundadır.

2. Kendisine isnat edilen suç anlatılır.

3. Müdafî tayin hakkının bulunduğu, müdafî tayin edebilecek durumda değilse baro tarafından tayin edilecek bir müdafî talep edebileceği ve onun hukuki yardımından yararlanabileceği, isterse müdafîin soruşturmayı geciktirmemek kaydı ile ve vekaletname aranmaksızın ifade veya sorguda hazır bulunacağı bildirilir; yakınlarından istediğine yakalandığını duyurabileceği söylenir.

4. İsnad edilen suç hakkında açıklamada bulunmamasının kanuni hakkı olduğu söylenir.

5. Şüpheden kurtulması için somut delillerinin toplanmasını talep edebileceği hatırlatılır ve kendisi aleyhine var olan şüphe sebeplerini ortadan kaldırmak ve lehine olan hususları ileri sürmek imkanı verilir.

6. İfade verenin veya sorguya çekilenin şahsi halleri hakkında bilgi alınır.

7. İfade veya sorgu bir tutanakla tesbit edilir. Bu tutanakta;

a) İfade verme veya sorguya çekme işleminin yapıldığı yer ve tarih,

b) İfade verme veya sorguya çekme sırasında hazır bulunan kişilerin isim ve sıfatları ile ifade veren veya sorguya çekilen kişinin açık kimliği,

c) İfade vermenin veya sorgunun yapılmasında yukarıdaki işlemlerin yerine getirilip getirilmediği, bu işlemler yerine getirilmemiş ise sebepleri,

d) Tutanak içeriğinin ifade veren veya sorguya çekilen ile hazır olan müdafî tarafından okunduğu ve imzalarının alındığı,

e) İmzadan imtina halinde bunun nedenleri yer alır.”

34. 1412 sayılı mülga Kanun'un 135/A maddesi şöyledir:

“İfade verenin ve sanığın beyanı özgür iradesine dayanmalıdır. Bunu engelleyici nitelikte kötü davranma, işkence, zorla ilaç verme, yorma, aldatma, bedensel cebir ve şiddette bulunma, bazı araçlar uygulama gibi iradeyi bozan bedeni veya ruhi müdahaleler yapılamaz.

Kanuna aykırı bir menfaat vaat edilemez.

Yukarıdaki fıkralarda belirtilen yasak yöntemlerle elde edilen ifadeler rıza olsa dahi delil olarak değerlendirilemez.”

35. 1412 sayılı mülga Kanun'un 136. maddesi şöyledir:

“Yakalanan kişi veya sanık, soruşturmanın her hal ve derecesinde bir veya birden fazla müdafîin yardımından faydalanabilir. Kanuni temsilcisi varsa o da yakalanana veya sanığa bir müdafî seçebilir.

Zabıta amir ve memurları tarafından yapılacak sorgulama işlemlerinde, ancak bir müdafî hazır bulunabilir. Cumhuriyet Savcılığı işlemlerinde bu sayı üçü geçemez.

Zabıtaca yapılan soruşturma da dahil olmak üzere, soruşturmanın her safhasında müdafîin, yakalanan kişi veya sanıkla görüşme, ifade alma veya sorgu süresince yanında olma ve hukuki yardımda bulunma hakkı engellenemez, kısıtlanamaz.”

36. 1412 sayılı mülga Kanun'un 138. maddesi şöyledir:

“Yakalanan kişi veya sanık müdafî seçebilecek durumda olmadığını beyan ederse talebi halinde baro tarafından kendisine bir müdafî tayin edilir. Yakalanan kişi veya sanık onsekiz yaşını bitirmemiş yahut sağır veya dilsiz veya kendisini savunamayacak derecede malul olur ve bir müdafî'de bulunmazsa talebi aranmaksızın kendisine müdafî tayin edilir.”

37. 765 sayılı mülga Kanun'un 146. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

“Türkiye Cumhuriyeti Teşkilatı Esasiye Kanununun tamamını veya bir kısmını tağyir ve tebdil veya ilgaya ve bu kanun ile teşekkül etmiş olan Büyük

Millet Meclisini iskata veya vazifesini yapmaktan men'e cebren teşebbüs edenler, ağırlaştırılmış müebbet ağır hapis cezasına mahkum olur."

38. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "*İfade alma ve sorguda yasak usuller*" kenar başlıklı 148. maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Şüphelinin ve sanığın beyanı özgür iradesine dayanmalıdır. Bunu engelleyici nitelikte kötü davranma, işkence, ilaç verme, yorma, aldatma, cebir veya tehditte bulunma, bazı araçları kullanma gibi bedensel veya ruhsal müdahaleler yapılamaz.

...

(3) Yasak usullerle elde edilen ifadeler rıza ile verilmiş olsa da delil olarak değerlendirilemez."

39. 5271 sayılı Kanun'un "*Delilleri takdir yetkisi*" kenar başlıklı 217. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Yüklenen suç, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilebilir."

40. Başvurucuların gözetiminde bulunduğu sırada yürürlükte bulunan 16/6/1983 tarihli ve 2845 sayılı Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 16. maddesi şöyledir:

"Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görev alanına giren suçlarda yakalanan veya tutuklanan şahıs, yakalama veya tutulma yerine en yakın mahkemeye gönderilmesi için zorunlu süre hariç en geç kırksekiz saat içinde hakim önüne çıkarılır ve sorguya çekilir.

Üç veya daha fazla kişinin bir suçta iştiraki suretiyle toplu olarak işlenen suçlarda, delillerin toplanmasındaki güçlük veya fail sayısının çokluğu ve benzeri nedenlerle Cumhuriyet savcısı, bu sürenin dört güne kadar uzatılmasına yazılı olarak emir verebilir. Soruşturma bu sürede sonuçlandırılmazsa Cumhuriyet savcısının talebi ve hakim kararı ile süre yedi güne kadar uzatılabilir.

Anayasanın 120 nci maddesi gereğince olağanüstü hal ilan edilen bölgelerde yakalanan veya tutuklanan kişiler hakkında ikinci fıkrada yedi gün olarak belirlenen süre Cumhuriyet savcısının talebi ve hakim kararıyla on güne kadar uzatılabilir.

Tutuklu bulunan sanık, müdafii ile her zaman görüşebilir. Hakim tarafından gözaltı süresinin uzatılmasına karar verildikten sonra gözetiminde bulunan kişi hakkında da aynı hüküm uygulanır."

41. Başvurucuların gözetiminde bulunduğu sırada yürürlükte olan 18/11/1992 tarihli ve 3842 sayılı Kanun'un 31. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Bu Kanunun 4, 5, 6, 7, 9, 12, 14, 15, 18, 19, 20 ve 22 nci madde hükümleri Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görev alanına giren suçlarda uygulanmaz. Bunlar hakkında 1412 sayılı Ceza Muhakemesi Usulü Kanununun bu değişiklikten önce yürürlükte olan eski hükümleri değiştirilmeden önceki halleriyle uygulanır."

2. Yargı Kararları

42. Yüce Divanın 19/12/2012 tarihli ve E.2011/1, K.2012/1 sayılı kararında konuya ilişkin şu ifadelere yer verilmiştir:

“Çağdaş hukuk sistemlerinde, hukuka aykırı delillerin ceza yargılamasında hükme esas alınıp alınamayacağı hususunda iki ayrı görüş bulunmaktadır. Bunlardan birincisine göre, maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasındaki kamu yararı ile kişinin hukuka aykırı olarak delil toplanması sırasında ihlal edilen hakkının dengelenmesi, kamu yararının ağır basması hâlinde hukuka aykırı olarak toplanmış olan delillerin hükme esas alınması, aksi hâlde bunların hükme esas alınmaması gerekir. İkinci görüşe göre ise delillerin hukuka aykırı olarak toplanması sırasında kişilerin temel hak ve hürriyetlerinin ihlal edilip edilmediği, maddi gerçeğin araştırılmasındaki kamu yararının ağırlığı dikkate alınmaksızın elde edilen hukuka aykırı deliller hükme esas alınmamalıdır.

Anayasa'nın 38. maddesinin altıncı fıkrasında, 'Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular delil olarak değerlendirilemez.'; 5271 sayılı Kanun'un 217. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, 'Yüklenen suç, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilebilir' denilmiştir. Aynı Kanun'un 206. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, ortaya konulması istenilen bir delilin kanuna aykırı olarak elde edilmiş olması hâlinde reddolunacağı; 230. maddesinde (1) numaralı fıkrasında ise mahkûmiyet hükmününun gerekçesinde hükme esas alınan ve reddedilen delillerin belirtileceği, bu kapsamda dosya içerisinde bulunan ve hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delillerin ayrıca ve açıkça gösterileceği kurula bağlanmıştır. Söz konusu kurallar dikkate alındığında, hukukumuzda toplanmaları sırasında kişilerin temel hak ve özgürlüklerinin ihlal edilip edilmediğine bakılmaksızın hukuka aykırı delillerin ceza yargılamasında kullanılması yasaklanarak ikinci görüşün benimsendiği anlaşılmaktadır. Bununla birlikte doktrinde ve kimi Yargıtay Ceza Genel Kurulu kararlarında belirtildiği üzere, delillerin toplanması için yapılan işlemlerin geçerliliğini etkilemeyen şekle ilişkin basit usul hatalarının bu kapsamda değerlendirilmemesi gerekir...”

B. Uluslararası Hukuk

1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

43. Sözleşme'nin “Adil yargılanma hakkı” kenar başlıklı 6. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"1. Herkes davasının, ... cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, adil ve kamuya açık olarak, ... görülmesini isteme hakkına sahiptir...

...

3. Bir suç ile itham edilen herkes aşağıdaki asgari haklara sahiptir:

...

c) Kendisini bizzat savunmak veya seçeceği bir müdafinin yardımından yararlanmak; eğer avukat tutmak için gerekli maddî olanaklardan yoksun ise ve adaletin yerine gelmesi için gerekli görüldüğünde, resen atanacak bir avukatın yardımından ücretsiz olarak yararlanabilmek;"

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

a. Müdafî Yardımından Yararlanma Hakkı Yönünden

44. AİHM'e göre Sözleşme'nin 6. maddesinin üçüncü fıkrasının (c) bendi kapsamında suç isnadı altında bulunan kişi, savunma hakkının kullanılmasında üç ayrı hakka sahiptir. Bunlar kendisini bizzat savunma, seçtiği bir müdafî yardımından yararlanma, bir müdafî tayin etme olanağından yoksun ise ve adaletin yerine gelmesi için gerekli görülürse resen atanacak bir müdafî yardımından yararlanma haklarıdır. Dolayısıyla suç isnadı altında bulunan kişinin kendisini bizzat savunması istenemez (*Pakelli/Federal Almanya*, B. No: 8398/78, 25/4/1983, § 31). Bir suçla itham edilen herkesin avukat yardımından etkili bir şekilde yararlanma hakkı, mutlak bir hak olmamakla beraber adil yargılanma ilkesinin temel özelliklerinden birini oluşturmaktadır (*Salduz/Türkiye* [BD], B. No: 36391/02, 27/11/2008, § 51).

45. Kendini suçlamama hakkı, kamu makamlarının şüphelinin/sanığın arzusu hilafına baskı ve zorlama metotları ile elde edilen delillere başvurmadan iddialarını ispat etmelerini öngörmektedir (*Jalloh/Almanya* [BD], B. No: 54810/00, 11/7/2006, § 100; *Salduz/Türkiye*, § 54). AİHM, soruşturma evresindeki ikrarın kötü muamele veya işkence altında verildiği belirtilerek hâkim önünde reddedilmesi hâlinde bu konu irdelenmeden esasa geçilerek ikrarın dayanak olarak kullanılmasını bir eksiklik olarak değerlendirmiştir (*Hulki Güneş/Türkiye*, B. No: 28490/95, 19/6/2003, § 91). Bu kapsamda ikrarın hiç kimseyle görüşülmesine izin verilmeyen ve uzun süren bir gözaltı sırasında yapılmış olması gibi hususlar da gözönünde bulundurulmalıdır (*Barbera, Messegue ve Jabardo/İspanya* [GK], B. No: 10590/83, 6/12/1988, § 87).

46. İlke olarak şüpheliye gözaltına alındığı ya da tutuklandığı andan itibaren avukat yardımından yararlanma imkânı sağlanmalıdır (*Dayanan/Türkiye*, B. No: 7377/03, 13/10/2009, § 31). Diğer taraftan AİHM; kolluk tarafından ifade alınma aşamasını da kapsayan müdafî yardımından yararlanma hakkının geçerli bir nedene dayanılarak kısıtlanabileceğini, bu durumda somut olay açısından yargılamanın bütününe bakılarak söz konusu kısıtlamanın adil yargılanmaya engel olup olmadığının değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir (*John Murray/Birleşik Krallık* [BD], B. No: 18731/91, 8/2/1996, § 63; *Magée/Birleşik Krallık*, B. No: 28135/95, 6/6/2000, § 41).

47. Bu bağlamda AİHM, Sözleşme'nin 6. maddesinin ne lafzı ne de ruhunun başvuranın iradi olarak açık ya da örtülü biçimde adil yargılanma hakkının sağladığı güvencelerden vazgeçmesini engellemediğini belirtmektedir (*Aksin ve diğerleri/Türkiye*, B. No: 4447/05, 1/10/2013, § 48). Adil yargılanma hakkı kapsamında yer alan müdafî yardımından yararlanmadan vazgeçmenin geçerli ve etkin olabilmesi için her türlü şüpheden uzak bir açıklıkta olması, ayrıca sonuçlarının ağırlığının gerektirdiği asgari garantileri içermesi gerekir (*Salduz/Türkiye*, § 59).

48. AİHM, bazı durumlarda kişinin talebi olmasa da resen ücretsiz olarak avukat tayin edilmesi gerektiğini belirtmektedir. Kişinin olanağının olmaması yanında ayrıca suçlama nedeniyle alabileceği özgürlükten mahrum bırakılmayı gerektiren bir ceza ve davanın karmaşıklığı avukat yardımının sağlanmasını gerektiren bir hukuki menfaati ortaya çıkarmaktadır (*Tunç/Türkiye*, B. No: 32432/96, 27/3/2007, §§ 55, 56).

b. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkı Yönünden

49. AİHM, hakkaniyete uygun yargılanma hakkının -ceza muhakemesini ilgilendiren boyutunda- savunma hakkı ile bağlantılı olduğunu vurgulamakta ve delillerin kabul edilebilirliği ile ilgili olarak somut davada kullanılan delillerin sanığın hazır bulunduğu duruşmada *silahların eşitliği* ve *çelişmeli yargılama* ilkeleri gözetilerek tartışılıp tartışılmadığını ya da söz konusu delillerin yargılamanın bir bütün olarak adil olup olmamasına etkisini değerlendirmektedir (*Tamminen/Finlandiya*, B. No: 40847/98, 15/6/2004, §§ 40, 41; *Barberà, Messegué ve Jabardo/İspanya*, §§ 67, 68, 81-89). Delil sunmak veya bazı belgeleri istemek gibi davanın taraflarının inisiyatifine bırakılan konularda dahi mahkemenin gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi için Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasındaki hakları güvence altına alma pozitif yükümlülüğü bulunduğu değerlendirilmektedir (*Barbera, Messegue ve Jabardo/İspanya*, §§ 76-78).

50. AİHM, bariz bir şekilde keyfi olmadıkça belirli bir kanıt türünün -iç hukuk açısından hukuka aykırı olarak elde edilmiş kanıtlar da dâhil olmak üzere- kabul edilebilir olup olmadığına veya aslında başvuruçunun suçlu olup olmadığına karar vermenin kendi görevi olmadığını kararlarında ifade etmektedir. AİHM, kanıtların elde edilme yöntemi de dâhil olmak üzere yargılamanın bir bütün olarak adil olup olmadığını ve Sözleşme'deki bir hakkın ihlali söz konusu ise tespit edilen ihlalin niteliğini inceleme konusu yapmaktadır (*Jalloh/Almanya*, § 95; *Ramanauskas/Litvanya* [BD], B. No: 74420/01, 5/2/2008, § 52; *Khodorkovskiy ve Lebedev/Rusya*, B. No: 11082/06, 13772/05, 25/7/2013, § 699).

51. AİHM'e göre iç hukukta yeterli hukuki temeli bulunmadan veya hukuka aykırı vasıtalar kullanılarak elde edilmiş materyallerin yargılamada kanıt olarak kullanılması kural olarak -başvuruçuya gerekli usule ilişkin güvencelerin sağlanmış olması ve materyalin baskı, zorlama ve tuzak gibi yargılamayı lekeleyebilecek yöntemlerle elde edilmemiş olması şartıyla- Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasındaki adil yargılanma standartlarına aykırılık oluşturmaz (*Chalkley/Birleşik Krallık* (k.k.), B. No: 63831/00, 26/9/2002).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

52. Mahkemenin 27/6/2018 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Müdafî Yardımından Yararlanma Hakkıyla Bağlantılı Olarak Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvuruçuların İddiaları ve Bakanlık Görüşü

53. Başvuruçular; yargılamanın hakkaniyete uygun şekilde yürütülmediğini, gözetiminde avukata erişim imkânından yararlandırılmadıkları sırada baskı ve işkence altında imzalanan ancak içeriği kabul edilmeyen ifadelerle/tutanaklara dayanılarak mahkûmiyet kararı verildiğini belirtmektedir.

54. Bakanlık görüş yazısında; *Salduz/Türkiye* kararına atıfla işkence ve kötü muamele sonucu elde edilen ikrarların kullanılmasının yargılamanın adillliğini zedeleyeceği ancak Mahkemenin kanaatini olay yeri krokileri, tutanaklar, ifadeler ve ele geçirilen materyallerin oluşturduğu belirtilmiştir.

55. Başvuruçular başvuru formundaki iddialarını tekrarlamıştır.

2. Değerlendirme

56. Anayasa'nın 36. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

57. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucuların iddialarının müdafii yardımından yararlanma hakkıyla bağlantılı olarak hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

58. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

59. Ceza muhakemesinin amacı, maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasıdır. Ancak bu amacın gerçekleştirilmesi için yapılan araştırma faaliyetleri sınırsız değildir. Maddi gerçeğin hukuka uygun bir şekilde ortaya çıkarılması, ceza adaletinin hakkaniyete uygun gerçekleşmesi için gereklidir. Bu bakımdan ceza yargılamasında hukuka uygun yöntemlerle delil elde edilmesi, hukuk devletinin temel ilkelerinden sayılmaktadır. Bu kapsamda Anayasa'nın 38. maddesinin altıncı fıkrasında da kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulguların delil olarak kabul edilemeyeceği açıkça hükme bağlanmıştır (Orhan Kılıç [GK], B. No: 2014/4704, 1/2/2018, § 42).

60. Anayasa'nın 36. maddesine *adil yargılanma* ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin tarafı olduğu uluslararası sözleşmelerle de güvence altına alınan adil yargılanma hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Nitekim Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasında hakkaniyete uygun yargılanma hakkı düzenlenmiştir. Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca değerlendirme yaptığı birçok kararında kanuni bir temele dayanmadan veya hukuka aykırı şekilde elde edilen delillerin yargılamada kullanılmasıyla ilgili olarak ileri sürülen iddiaları, adil yargılanma hakkının güvencelerinden olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında incelemektedir. Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında bu konuda yapılan değerlendirmelerde Anayasa'nın 38. maddesinin altıncı fıkrası da dikkate alınmaktadır (Orhan Kılıç, § 43).

61. Ancak bireysel başvuruya konu davadaki eylemlerin kanıtlanması, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması, delillerin kabul edilebilirliği ve değerlendirilmesi ile uyumsuzluğa derece mahkemeleri tarafından getirilen çözümün esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesinde değerlendirmeye tabi tutulamaz. Dolayısıyla somut başvuruya ilgili olarak Anayasa Mahkemesinin rolü, derece mahkemelerince yapılan değerlendirmelerin ve varılan sonuçların hukuka uygunluğunu denetlemek değildir. Belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilmek istenen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi esasen derece mahkemelerine aittir (Orhan Kılıç, § 44).

62. Bu yönüyle Anayasa Mahkemesinin görevi, belirli delil unsurlarının hukuka uygun şekilde elde edilip edilmediğini tespit etmek değildir. Anayasa Mahkemesinin görevi, hukuka aykırı olduğu ilk bakışta anlaşılabilen veya derece mahkemelerince hukuka aykırı olduğu tespit edilen delillerin yargılamada tek veya belirleyici delil olarak kullanılıp kullanılmadığını ve bu *hukuka aykırılığın* bir bütün olarak yargılamanın adil olup olmamasına etkisini incelemektir (*Yaşar Yılmaz*, B. No: 2013/6183, 19/11/2014, § 46).

63. Bu konuda değerlendirme yapılırken delillerin elde edildiği koşulların onların gerçekliği ve güvenilirliği üzerinde şüphe doğurup doğurmadığının da dikkate alınması gereklidir (*Güllüzar Erman*, B. No: 2012/542, 4/11/2014, § 60). Bununla birlikte işkence ve kötü muamele gibi yasak yöntemlerle elde edilen delillerin mahkûmiyet hükmüne varılırken kullanılması adil yargılanma hakkını ihlal etmektedir. Zira işkence ve kötü muamele sonucunda elde edilen delillerin kabul edilebilirliğine karar verilmesi, mutlak surette yasaklanan işkence ve kötü muameleye yönelik bir tolerans olarak değerlendirilme ve bu noktada ilgili kamu görevlerinin bu yöntemlere başvurularını teşvik gibi sonuçlar doğurabilir (*Güllüzar Erman*, § 64).

64. Diğer taraftan ceza yargılamasında savunma haklarının güvence altına alınması demokratik toplumun temel ilkelerindedir (*Erol Aydeğer*, B. No: 2013/4784, 7/3/2014, § 32). Savunma, ceza adaletinin hakkaniyete uygun gerçekleşmesini sağlamaktadır. İddiaya karşı savunma hakkı tanınmadığı sürece silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkelerine uygun muhakeme yapılması ve maddi gerçeğe ulaşılması da mümkün değildir (*Yusuf Karakuş ve diğerleri*, B. No: 2014/12002, 8/12/2016, § 69; *Yavuz Arslan*, B. No: 2014/16433, 09/11/2017, § 47).

65. Savunma hakkının sağladığı *güvenceler* esasen adil yargılanma hakkı içinde yer almaktadır. Savunma hakkı, hukuk devleti ilkesinin gereklerinden ve adil yargılanma hakkının önemli güvencelerinden biri olması nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinde açıkça ifade edilmiştir. Bu nedenle savunma hakkının sağlanmadığı bir yargılamanın adil olduğundan söz edilemez (*Yusuf Karakuş ve diğerleri*, § 70; *Yavuz Arslan*, § 48).

66. Şüpheli ve sanığa salt savunma hakkının tanınması yeterli değildir. Şüpheli ve sanığın savunma için Anayasa'nın 36. maddesinde belirtilen *meşru vasıta ve yollardan* yararlandırılması da gerekir. Şüpheli ve sanık için Anayasa'nın 36. maddesinde sözü edilen meşru vasıta ve yollardan en önemlisi müdafî yardımından yararlanmaktır. Diğer bir ifadeyle müdafî yardımından yararlanma hakkı, Anayasa'nın 36. maddesinde belirtilen "*meşru vasıta ve yollar*" kavramının kapsamındadır. Bu itibarla müdafî yardımından yararlanmanın adil yargılanma hakkının kapsamı ve içeriğine dâhil ve bu hakkın doğal sonucu olduğu ortaya çıkmaktadır. Dolayısıyla suç isnadı altındaki kişi, adil yargılanma hakkı kapsamında kendisini bizzat savunma veya seçeceği bir müdafinin yardımından yararlanma hakkına sahiptir (*Yusuf Karakuş ve diğerleri*, § 72; *Yavuz Arslan*, § 49).

67. Anılan hakkın ilke olarak şüphelinin kolluk tarafından ilk kez sorgulanmasından itibaren sağlanması gerekir. Şüpheliye kolluk tarafından ilk kez sorgulanmasından itibaren avukata erişim hakkı sağlanması, kendisini suçlamama ve susma hakları yanında genel olarak da adil yargılanma hakkının etkili bir koruma işlevine sahip olması bakımından gereklidir. Çünkü bu aşamada elde edilen deliller, yargılama sırasında söz konusu suçun hangi çerçevede ele alınacağını belirlemektedir. Özellikle delillerin toplanması ve kullanılması aşamasında cezai yargılamaya ilişkin

mevzuat giderek daha karmaşık hâle geldiğinden şüpheliler, ceza yargılamasının bu evresinde kendilerini savunmasız bir durumda bulabilir. Belirtilen savunmasızlık hâli ancak bir müdafinin hukuki yardımı ile gereği gibi telafi edilebilir (*Aligül Alkaya ve diğerleri* [GK], B. No: 2013/1138, 27/10/2015, §§ 118, 135; *Sami Özbil*, B. No: 2012/543, 15/10/2014, § 64).

68. Sanık, olay hakkında doğrudan doğruya bilgiye sahiptir. Dolayısıyla sanığın beyanlarının olayın aydınlatılması bakımından son derece önemli bir delil niteliğinde olduğu açıktır. Bu bakımdan suç isnadı altındaki kişinin müdafii hazır bulunmadığı hâlde kendini suçlayıcı beyanlarda bulunup bulunmadığı, bu itirafların aleyhinde kullanılıp kullanılmadığı, susmasından mahkemece olumsuz sonuçlar çıkarılıp çıkarılmadığı ve kendisine herhangi bir baskı uygulanıp uygulanmadığı her somut olayda değerlendirilmelidir. Bir ceza davasında kendi aleyhine tanıklık etmeme ve delil vermeye zorlanmama hakkı, suç isnadını zorla veya baskıyla sanığın isteğine aykırı olarak elde edilen delillere başvurmadan kanıtlamaya çalışmayı gerektirir. Avukata erişimi sağlanmayan sanığın kolluktaki ikrarının mahkûmiyet kararında kullanılması durumunda savunma hakkına telafi edilmez biçimde zarar verilmiş olacaktır. Soruşturma evresinde elde edilen ikrarın kötü muamele ve işkence altında verildiği belirtilerek reddedilmesi durumunda mahkemece bu husus irdelenmeksizin ikrarın dayanak olarak kullanılması önemli bir özen eksikliğidir (*Yusuf Karakuş ve diğerleri*, § 79; *Yavuz Arslan*, § 52).

69. Bireysel başvuru incelemelerinde ölçü norm Anayasa'dır, bu durumda kanuna uygunluk denetimi yapılmamaktadır. Bu nedenle kanuna dayalı olarak avukata erişimin kısıtlanması yönündeki uygulamanın Anayasa'ya uygun olduğu anlamına gelmez. Müdafii yardımından yararlanma hakkının Anayasa'nın 36. maddesini ihlal edip etmediğinin değerlendirilmesinde yargılamanın bütünlüğü içinde somut davanın kendine özgü koşulları dikkate alınmalıdır. Anayasa Mahkemesi de daha önce şüphelilerin devlet güvenlik mahkemelerinin görev alanına giren suçlar yönünden müdafii yardımından faydalandırılmamasının mevzuattan kaynaklanan bir uygulama olduğunu tespit etmiş (*Aligül Alkaya ve diğerleri*, § 144, *Sami Özbil*, § 71; *Güllüzar Erman*, § 48) ancak müdafiden yararlanma hakkının sonradan telafi edilmediği gerekçesiyle ihlal kararları vermiştir (*Aligül Alkaya ve diğerleri*, §§ 127-145; *Sami Özbil*, §§ 56-76; *Aynur Ayrızen*, B. No: 2014/784, 27/10/2016, §§ 37-58; *Veli Özdemir*, B. No: 2014/785, 27/10/2016, §§ 39-62).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

70. Somut olayda başvurucuların gözaltında tutulduğu sırada devlet güvenlik mahkemelerinin görev alanına giren suçlar yönünden kural olarak müdafii yardımından yararlanmaları ancak belli bir aşamadan sonra mümkün olmaktadır. 3842 sayılı Kanun'un eklenen 31. maddesiyle gözaltında bulundurmaya ve müdafii yardımından yararlanmaya ilişkin yeni düzenlemelerin devlet güvenlik mahkemelerinin görev alanına giren suçlarda uygulanmayacağı, bunlar hakkında değişiklik yapılmadan önceki 1412 sayılı mülga Kanun hükümlerinin uygulanacağı hükme bağlanmıştır. Başvurucuların gözaltında tutulduğu tarihlerde anılan mevzuat, gözaltı süresinde avukata erişim imkânını tanımamaktadır. Başvurucunun belirtilen şartlarda 19/4/1994 ile 3/5/1994 tarihleri arasında gözaltında tutulduğu görülmektedir.

71. Başvuruculara isnat edilen suçlar kapsamındaki eylemlere ilişkin değerlendirmede kendileri ve diğer sanıkların gözaltında hakları hatırlatılmaksızın ve müdafileri olmaksızın baskı altında verildiği iddia edilen beyanlarının delil olarak kabul edildiği görülmektedir. Başvurucular, polisler tarafından düzenlenen "*kendilerini ve*

diğer sanıkları suçlayıcı ifadeler içeren" tutanakları imzalamak zorunda kaldıklarını ifade etmiş; soruşturma evresinden itibaren bu beyanların kendilerine ait olmadığını belirtip itiraz etmişlerdir.

72. Başvurucuların gözaltına alınırken ve emniyette tutuldukları sırada manevi baskı ve kötü muameleyle uğradığı Adli Tıp Kurumu raporlarıyla ve AIHM kararıyla maddi bir vakıa hâlini almıştır. Gerekçeli kararda delil olarak gösterilen diğer bulgular başvurucuların manevi baskı gördüğü dönemde tanzim edilmiş ve müdafî olmaksızın düzenlenmiş tutanaklar ile başvurucuların yer göstermesi sonucu elde edilmiş belge ve maddelerdir. Diğer bir ifadeyle başvurucular hakkındaki yargılama; başvurucuların gözaltında olduğu dönemde yer göstermeleri sonucu elde edilen yasa dışı *maddeler*, bu dönemde müdafileri olmaksızın alınmış *beyanlar* ve mahkemede doğrulanmamış *teşhisler* üzerine inşa edilmiştir.

73. Sonradan (yargılamanın devam ettiği sırada) yürürlüğe giren 5271 sayılı Kanun'un 148. maddesi, hâkim veya Mahkeme önünde doğrulanmayan müdafî yardımı sağlanmadan alınan kolluk beyanları bakımından kovuşturma aşamasında savunmanın etkinliğini sağlayacak niteliktedir. Ancak Mahkemece bu husus gerekçede tartışılmamış ve temyiz aşamasında da bu eksiklik telafi edilememiştir.

74. Başvurucuların diğer deliller yanında müdafileri olmaksızın alınan ve daha sonra Mahkemede doğrulanmayan ifadeleri doğrultusunda anılan eylemleri gerçekleştirmek suretiyle isnat edilen suçtan mahkûmiyet kararı verildiği, gözaltında iken alınan bu ifadelerin mahkûmiyet için belirleyici biçimde kanıt olarak kullanıldığı, sonraki aşamalarda sağlanan müdafî yardımı ve yargılama usulünün diğer güvencelerinin soruşturmanın başında başvurucuların savunma hakkına verilen zararı gideremediği anlaşılmaktadır.

75. Belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme yetkisi kural olarak yargılamayı yürüten mahkemeye ait olmakla birlikte somut olayda, mahkûmiyete belirleyici olarak esas alınan delillerin elde edilmiş yöntemdeki hukuka aykırılıkların bir bütün olarak yargılamanın hakkaniyetini zedelediği, delillerin elde edildiği koşulların onların gerçekliği ve güvenilirliği üzerinde şüphe doğurduğu anlaşılmıştır. Bu itibarla mahkûmiyet kararı verilirken yasak sorgu yöntemleriyle elde edilen ve Mahkeme huzurunda sanıklar tarafından doğrulanmayan beyanlara -belirleyici delil olarak- dayanılmasının yargılamanın bütünü yönünden adil yargılama hakkının sağladığı güvencelerle bağdaşmadığı kanaatine varılmıştır.

76. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılama hakkı kapsamındaki müdafî yardımından yararlanma hakkıyla bağlantılı olarak hakkaniyete uygun yargılama hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Masumiyet Karinesinin İhlal Edildiğine İlişkin İddia

77. Başvurucular; Savcılıktan önce basın önüne çıkarılarak *suçlu* diye teşhir edildiklerini, gazetelerde *örgüt mensubu* olarak haberlere konu edildiklerini ve bu şekilde peşinen suçlu ilan edildiklerini belirterek masumiyet karinesinin ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

78. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 47. maddesinin (3) numaralı fıkrası, 48. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları uyarınca bireysel başvuruda, kamu gücünün neden olduğu iddia edilen ihlale dair olayların tarih sırasına göre özeti yapılmalı;

bireysel başvuru kapsamındaki hakların ne şekilde ihlal edildiği ve buna ilişkin gerekçeler ve deliller açıklanmalıdır (*Veli Özdemir*, B. No: 2013/276, 9/1/2014, §§ 19, 20).

79. Somut olayda başvurucular, ihlal iddialarını genel ifadelerle ileri sürmüş; ihlal iddialarına ilişkin delilleri açıklama yönündeki yükümlülüğünü yerine getirmemişlerdir. Dolayısıyla başvurucular tarafından ileri sürülen iddiaların temellendirilmediği sonucuna ulaşılmıştır.

80. Açıklanan gerekçelerle başvurunun bu kısmının *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Adil Yargılanma Hakkı Kapsamındaki Diğer İhlal İddiaları

81. Başvurucular; özel statülü mahkemelerde yargılandıklarını, kararın gerekçesiz olduğunu ve yargılamanın sonucunun adil olmadığını belirterek Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

82. Başvurucuların hakkaniyete uygun yargılanma haklarının ihlal edildiği yönündeki yukarıdaki tespit dikkate alındığında Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki diğer şikâyetlerin kabul edilebilirliği ve esası hakkında ayrıca karar verilmesine gerek olmadığı sonucuna varılmıştır.

D. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

83. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Esas inceleme sonunda, başvurunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir...

(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvuru lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

84. Başvurucular, ihlalin tespiti ve yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuşlardır.

85. Başvuruda, müdafî yardımından yararlanma hakkıyla bağlantılı olarak hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

86. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunduğundan kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere (kapatılan) İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesi (CMK 250. madde ile görevli) yerine bakan mahkemeye gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

87. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harç ve 1.980 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.186,10 TL yargılama giderinin başvuruculara müştereken ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Müdafî yardımından yararlanma hakkıyla bağlantılı olarak hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Masumiyet karinesinin ihlal edildiğine ilişkin iddiaların *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki müdafî yardımından yararlanma hakkıyla bağlantılı olarak hakkaniyete uygun yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere (kapatılan) İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesinin (E.2008/81, K.2012/69) yerine bakan mahkemeye GÖNDERİLMESİNE,

D. 206,10 TL harç ve 1.980 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.186,10 TL yargılama giderinin BAŞVURUCULARA MÜŞTEREKEN ÖDENMESİNE,

E. Ödemenin, kararın tebliğini takiben başvurusunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 27/6/2018 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Engin YILDIRIM

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye
Muammer TOPAL

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Rıdvan GÜLEÇ