

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

GENEL KURUL
KARAR

EMRE KUNT BAŞVURUSU

Başvuru Numarası : 2019/5577

Karar Tarihi : 8/3/2023

Başkan : Zühtü ARSLAN
Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN
Başkanvekili : Kadir ÖZKAYA
Üyeler : Engin YILDIRIM
Muammer TOPAL
M. Emin KUZ
Rıdvan GÜLEÇ
Recai AKYEL
Yusuf Şevki HAKYEMEZ
Yıldız SEFERİNOĞLU
Selahaddin MENTEŞ
Basri BAĞCI
İrfan FİDAN
Kenan YAŞAR
Muhterem İNCE
Raportör : Yüksel GÜNARSLAN
Başvurucu : Emre KUNT

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; tutuklu olarak yargılanan sanığın (başvurucunun) resen görevlendirilen müdafii ile ceza infaz kurumunda görüşmemesi nedeniyle müdafii yardımından yararlanma hakkının, duruşmaya katılımlarının ses ve görüntü aktarımı suretiyle sağlanması nedeniyle de duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 4/2/2019 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, adli yardım talebinin kabulüne ve müdafii yardımından yararlanma hakkı ile duruşmada hazır bulunma hakkı dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan haklara ilişkin şikâyetin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

3. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanda bulunmuştur.

4. Bölüm, 2019/20190 numaralı başvurunun 2019/5577 numaralı başvuru ile birleştirilmesine ve başvurunun Genel Kurul tarafından incelenmesine karar vermiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

5. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

6. Başvurucu, polis memuru olarak görev yapmaktayken 15 Temmuz 2016 tarihinde yaşanan darbe teşebbüsü sonrasında kamu görevinden çıkarılmıştır.

7. Ağrı Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) tarafından başvurucu hakkında Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyesi olduğu şüphesiyle soruşturma başlatılmıştır.

8. Başsavcılığın talebi üzerine Ağrı Sulh Ceza Hâkimliği (Hâkimlik) başvurucu hakkında 10/8/2016 tarihinde yakalama emri düzenlemiştir.

9. Başvurucu, Uşak'ta yakalandıktan sonra 28/11/2016 tarihinde Başsavcılık; başvurusunun Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) aracılığıyla başvurusunun ifadesini almıştır. İfade alma işlemine Başsavcılığın resen atadığı Ağrı Barosuna kayıtlı E.Ö. müdafî olarak katılmıştır.

10. Söz konusu ifadesinde başvurucu özetle İzmir ve Ankara'da görevli olduğu tarihlerde cemaat toplantılarına davet edildiğini ancak bu toplantılara katılmadığını, Aksaray'a tayin olduğunda İ. isimli polis memurunun antivirüs programı yükleyeceğini söyleyerek aldığı telefonuna mesajlaşma programı yüklediğini, programda kayıtlı kişilerin cemaat mensubu olduğunu öğrenmesi üzerine programı sildiğini beyan etmiştir. Başvurucu ayrıca Asya Katılım Bankası Anonim Şirketi (Bank Asya) hesabındaki işlemlerin kredi kartı borçlarına ilişkin olduğunu ileri sürmüştür.

11. Başvurucu, tutuklama talebi ile sevk edildiği Hâkimlikteki sorgusunda önceki savunmasını tekrarlamıştır. SEGBİS vasıtasıyla gerçekleştirilen ve E.Ö.nün müdafî olarak katıldığı 28/11/2016 tarihli sorgu sonrasında başvurusunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanmasına karar verilmiştir. Başvurucu, anılan karara istinaden Uşak E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumuna konulmuştur.

12. Soruşturma sonucunda Başsavcılık, başvurusunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan cezalandırılması talebiyle 16/3/2017 tarihli iddianame düzenlemiştir. İddianamede FETÖ/PDY'nin kuruluşu ve yapısı hakkında genel bilgilere yer verildikten sonra başvurusunun ByLock haberleşme programını kullandığının tespit edildiği, Bank Asyadaki hesabına 15/2/2014-15/12/2014 tarihleri arasında 50 TL ile 1.246 TL arasında değişen miktarlarda para yatırdığı belirtilerek atılı suçu işlediği iddia edilmiştir.

13. İddianamenin kabulü ile açılan dava, Ağrı Ağır Ceza Mahkemesinin (Mahkeme) E.2017/341 sırasına kaydedilerek görülmeye başlanmıştır. Başvurucu, duruşmanın ilk oturumundan önce Menemen T Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumu (Ceza İnfaz Kurumu) vasıtasıyla Mahkemeye gönderdiği 26/5/2017 tarihli dilekçede, SEGBİS aracılığıyla ifade vermesi gerektiği için Ağrı Barosunun tayin ettiği müdafî ile görüşme imkânı olmadığını

beyan ederek İzmir Barosundan müdafî görevlendirilmesini talep etmiştir. Mahkemenin kovuşturma evresi için yeni bir müdafî görevlendirilmesi talebi üzerine Ağrı Barosunca Av. A.N.K. müdafî olarak atanmıştır.

14. Başvurucu, duruşmanın ilk oturumuna Ceza İnfaz Kurumundan SEGBİS vasıtasıyla katılmıştır. Duruşma salonunda Ağrı Barosu tarafından müdafî olarak görevlendirilen A.N.K. da hazır bulunmuştur. Başvurucu anılan oturumda, soruşturma evresinde müdafî ile görüşmediğini, savcılık ifadesinin olumsuz nezarethane koşullarında kolluğun yönlendirmesi ile alındığını ileri sürmüştür. Başvurucu; aleyhindeki delillere ilişkin savunmasında özette ikametgâh aramasında ele geçirilen cep telefonunda ByLock programının yüklü olmadığını, bu konuda dosyada çelişkili raporlar bulunduğunu, tanık N.K.nın teşhis ve beyanlarını kabul etmediğini beyan ederek üzerine atılı suçlamayı inkâr etmiştir. Başvurucu müdafî A.N.K. ise başvurunun verdiği savunmaya katıldığını belirterek başvurunun tutuksuz yargılanmasını talep etmiştir.

15. Duruşmanın 5/12/2017 tarihli ikinci oturumunda Ceza İnfaz Kurumu ile SEGBİS bağlantısı kurulamadığından başvuru hazır edilememiş, başvuru müdafî de mazeret bildirirerek duruşmaya katılmamıştır. Söz konusu oturumda iddia makamı esas hakkında mütalaa sunmuştur. Mahkeme ara kararında Duruşma Tutanağı'nın başvuru ve müdafîne tebliğ edilmesine, duruşmanın 11/1/2018 tarihine ertelenmesine karar vermiştir. Esas hakkındaki mütalaaı içeren Duruşma Tutanağı 7/12/2017 tarihinde başvurucuya, 12/12/2017 tarihinde ise başvuru müdafîne tebliğ edilmiştir.

16. Başvurucu, duruşmanın 11/1/2018 tarihli son oturumuna Ceza İnfaz Kurumundan SEGBİS vasıtasıyla katılmıştır. Başvurucu müdafîinin de hazır bulunduğu oturumda tanıklar B.A. ve N.K.nın soruşturma evresinde alınan beyanları ile başvuru hakkında düzenlenen ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı okunarak başvuru ve müdafîinin savunmaları alınmıştır. Başvurucu; adı geçen tanıkları tanımadığını, bu kişilerin beyanları ile ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı içeriğini kabul etmediğini ifade etmiştir. İddia makamının önceki celsede sunduğu esas hakkındaki mütalaaasını tekrar etmesinin ardından başvuru ve müdafîinin mütalaaaya karşı beyanları alınmıştır. Anılan oturumda Mahkeme, başvurunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan mahkûmiyetine karar vermiştir.

17. Mahkemenin gerekçeli kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Sanığın ByLock isimli şifreli haberleşme programını 0507 [...] 80 gsm numarası, 351[...]89 imei numarası ile ilk tespit tarihi 18/10/2014 olmak üzere kullandığının Ağrı İl Emniyet Müdürlüğü'nün cevabi yazısından anlaşıldığı, gelen [ByLock] tespit ve değerlendirme tutanağı içeriğinden sanığa ait id numarasının 226673, kullanıcı adının ağac, şifrenin ağac1. olduğu, söz konusu programa birden çok kez giriş yapıldığı, ilk log tarihinin 12/11/2014 olduğu, programa giriş yapılan telefonun android olduğu ve sanığın da ele geçirilen telefonunun General Mobile marka android telefon olduğu, sanığın [F.P.] ile görüşme içeriğine göre, 'haftaya salı akşamı görüşelim', 'slamlar', 'aeo' şeklinde mesajlaşmaların olduğu,

Sanığın Bankasya'da 2013 yılından sonra 2016 yılına kadar bankacılık işlemlerine devam ettiğinin anlaşıldığı,

[B.A.nın] Bursa Tem Şube Müdürlüğü'nde avukat huzurunda alınan beyanında; Polis okulu döneminde FETÖ/PDY içerisinde faaliyet yürüttüğünü bildiğini, kendisinin de

katılmış olduğu gezi, etkinlik, kahvaltı vb. gibi FETÖ/PDY programlarını organize eden, aktif olarak o dönem ki adıyla hizmet hareketi içinde faaliyet yürüttüğünü bildiğini ifade ettiği,

[N.K.nın] Malatya TEM Şube Müdürlüğü'nde avukat huzurunda alınan beyanında; sanığın örgüt içinde sorumluluğunu yaptığını, sanığın Merzifon Polis Eğitim Merkezinde 8. Dönem K sınıfı öğrencisi olduğunu, öğrencilik döneminde sohbet ve toplantılara katılan şahıslardan olduğunu, sanıkla K sınıfında örgüte yeni kazandırılacak kişi ve yapılacak etkinliklerin ne olacağı konusunda fikir alışverişinde bulunduğunu ifade ettiği anlaşılmıştır.

Şübut: Mahkememizce yapılan yargılama sonucunda; sanığın FETÖ ele başının [ByLock] konusundaki 'tüm üyelerimiz [ByLock] üzerinden haberleşsin, kullanmayanların hizmete ihanet etmiş olur' şeklindeki emir ve talimatı doğrultusunda örgütün gizli haberleşme sistemi ByLock isimli programı indirip kullanmasıyla gizlilik unsuruna, emir ve talimata riayet ettiği, FETÖ/PDY silahlı terör örgütü yönetici/üyelerinin kullanımı için oluşturulmuş ve münhasıran bu suç örgütünün mensupları tarafından kullanılmakta olan ağ özelliğini bilerek (kasten), kullandığının mahkememiz kabulünde olan diğer örgütsel eylemlerinden ve tespit tutanağından anlaşıldığı, sanığın örgütün ideolojik eğitiminin verildiği sohbet ve toplantılarına katıldığı, örgüt etkinliklerini organize ettiği ve böylece örgüt adına faaliyet yürüttüğü mahkememizce kabul edilmiştir.

Her ne kadar sanık savunmasında, atılı suçlamayı kabul etmemişse de, Cumhuriyet Savcısı huzurunda vermiş olduğu ifadesinde, [İ.] isimli polis memurunun kendisine ByLock isimli programı yüklediğini, [İ.] ve [H.] isimli polis memurlarının kendisini sohbetlere çağırıldığını beyan ederek kısmi ikrarda bulunmuş olması dikkate alındığında sanığın suçtan kurtulmaya yönelik savunmalarına itibar edilmemiştir."

18. Başvurucu ve müdafinin bu karara karşı yaptığı istinaf kanun yolu başvurusu Erzurum Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesinin (Daire) 18/6/2018 tarihli kararıyla esastan reddedilmiştir.

19. Başvurucu ve müdafii Daire kararına karşı temyiz kanun yoluna başvurmuştur. Başvurucu 10/10/2018 tarihli temyiz dilekçesinde -diğerlerinin yanı sıra- İzmir'deki bir ceza infaz kurumunda tutulmasına rağmen Ağrı Barosuna kayıtlı bir avukatın müdafii olarak atandığını, duruşmalara SEGBİS'le katıldığı için avukatla görüşme imkânı bulmadığını, herhangi bir şekilde müdafii ile görüşmeden savunmasının alındığını ve hakkında hüküm kurulduğunu ileri sürmüştür. Başvurucu ayrıca Daireye hitaben yazdığı çok sayıda dilekçede müdafii ile irtibatının bulunmadığını beyan etmesine ve tebligatların kendisine yapılmasını istemesine rağmen Dairenin kendisini yok sayarak herhangi bir tebligat yapmadığını, bu nedenle istinaf başvurusunun reddi kararını haricen öğrendiğini beyan etmiştir.

20. Yargıtay 16. Ceza Dairesi 28/3/2019 tarihinde temyiz isteminin reddi ile hükmün onanmasına karar vermiştir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

21. Duruşmada hazır bulunma hakkına ilişkin ulusal hukuk için bkz. Şehrivan Çoban [GK], B. No: 2017/22672, 6/2/2020, §§ 38-52.

22. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Silâhli örgüt" kenar başlıklı 314. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"Bu kısmın dördüncü ve beşinci bölümlerinde yer alan suçları işlemek amacıyla, silâhli örgüt kuran veya yöneten kişi, on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Birinci fıkrada tanımlanan örgüte üye olanlara, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir."

23. 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun "Cezaların artırılması" kenar başlıklı 5. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

"3 ve 4 üncü maddelerde yazılı suçları işleyenler hakkında ilgili kanunlara göre tayin edilecek hapis cezaları veya adli para cezaları yarı oranında artırılarak hükmolunur."

24. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Şüphelinin veya sanığın müdafii seçimi" kenar başlıklı 149. maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkraları şöyledir:

"Şüpheli veya sanık, soruşturma ve kovuşturmanın her aşamasında bir veya birden fazla müdafii yardımından yararlanabilir; kanunî temsilcisi varsa, o da şüpheliye veya sanığa müdafii seçebilir.

Soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında avukatın, şüpheli veya sanıkla görüşme, ifade alma veya sorgu süresince yanında olma ve hukukî yardımda bulunma hakkı engellenemez, kısıtlanamaz."

25. 5271 sayılı Kanun'un "Müdafii görevlendirilmesi" kenar başlıklı 150. maddesi şöyledir:

"(1) Şüpheli veya sanıktan kendisine bir müdafii seçmesi istenir. Şüpheli veya sanık, müdafii seçebilecek durumda olmadığını beyan ederse, istemi halinde bir müdafii görevlendirilir.

(2) Müdafii bulunmayan şüpheli veya sanık; çocuk, kendisini savunamayacak derecede malul veya sağır ve dilsiz ise, istemi aranmaksızın bir müdafii görevlendirilir.

(3) Alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı yapılan soruşturma ve kovuşturmada ikinci fıkrâ hükmü uygulanır.

(4) Zorunlu müdafilikle ilgili diğer hususlar, Türkiye Barolar Birliğinin görüşü alınarak çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir."

26. 5271 sayılı Kanun'un "Müdafii ile görüşme" kenar başlıklı 154. maddesi şöyledir:

"(1) Şüpheli veya sanık, vekâletname aranmaksızın müdafii ile her zaman ve konuulanları başkalarının duyamayacağı bir ortamda görüşebilir. Bu kişilerin müdafii ile yazışmaları denetime tâbi tutulamaz.

(2) (Ek: 3/10/2016-KHK-676/3 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7070/3 md.) Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümlerinde tanımlanan suçlar ve Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar ile

örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen uyuşturucu ve uyarıcı madde imâl ve ticareti suçları bakımından gözaltındaki şüphelinin müdafii ile görüşme hakkı Cumhuriyet savcısının istemi üzerine, hâkim kararıyla yirmidört saat süreyle kısıtlanabilir; bu zaman zarfında ifade alınamaz."

27. 5271 sayılı Kanun'un "*Müdafinin görevlendirilmesinde usul*" kenar başlıklı 156. maddesi şöyledir:

"(1) 150 nci maddede yazılı olan hâllerde, müdafii;

a) Soruşturma evresinde, ifadeyi alan mercii veya sorguyu yapan hâkimin istemi üzerine,

b) Kovuşturma evresinde, mahkemenin istemi üzerine,

Baro tarafından görevlendirilir.

(2) Yukarıda belirtilen hâllerde müdafii soruşturmanın veya kovuşturmanın yapıldığı yer barosunca görevlendirilir.

(3) Şüpheli veya sanığın kendisinin sonradan müdafii seçmesi halinde, baro tarafından görevlendirilen avukatın görevi sona erer."

28. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 20/6/2017 tarihli ve E.2016/16-639, K.2017/339 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Sanığın duruşmada hazır bulunma hakkını sanıktan kaynaklanan herhangi bir olumsuzluk olmaksızın, onun istemi dışında ortadan kaldıran ve zorunlu varesteliği öngören 1412 sayılı CMUK'nun 226. maddesinin dördüncü fıkrasındaki; "Duruşmadan vareste tutulmasını talep etmese bile, davanın görüldüğü yer mahkemesinin yargı çevresi dışında başka bir suçtan tutuklu veya cezası infaz edilmekte olan sanığın sorgusu bulunduğu yerdeki mahkeme aracılığı ile yaptırılabilir" şeklindeki düzenlemeye 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5271 sayılı CMK'da yer verilmemiştir.

Nitekim, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin 12 Şubat 1985 tarihli Colozza ve Rubinat/İtalya ve 25 Kasım 1997 tarihli Zana/Türkiye kararlarında; 'Sözleşmeyle garanti altına alınan bir hakkın kullanılmasından vazgeçilmesi, bunun açıkça söylenmesiyle mümkün olabilir' denilmek suretiyle, sanığın duruşmada hazır bulunma hakkından feragat etmesinin mümkün olduğu belirtilmiştir. Aynı prensip Ceza Genel Kurulunun 22.11.2011 gün ve 192-241 ile 12.11.2013 gün ve 1442-451 sayılı kararlarında da vurgulanmıştır.

Bu manada, tutuklu sanığın duruşmada hazır bulundurulması mahkeme kararı ile sınırlandırılabilir, sorgusunun yapıldığı, esasa ilişkin delillerin toplandığı oturumlarda duruşma salonuna gelme yönünde bir talebi olmayan tutuklu sanığın katılımı SEGBİS ile sağlanabilecektir. SEGBİS ile savunma alınması hâlinde ise talep edildiğinde sanığın yanında müdafinin veya bir başka avukatın bulunması sağlanacaktır.

Bu aşamada, sorgunun SEGBİS ile yapılmasının, tutuklu sanığın müdafii ile görüşme ve hukuki yardımından yararlanma hakkı ile ilgili yönünden, 5271 sayılı CMK'nun 149/3 ve 154/1. maddeleri ile 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun 114/5. maddesinin de değerlendirilmesinde yarar bulunmaktadır.

CMK'nun 149/3. maddesinde, soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında avukatın, şüpheli veya sanıkla görüşme, ifade alma veya sorgu süresince yanında olma ve

hukuki yardımda bulunma hakkının engellenemeyeceği ve kısıtlanamayacağı düzenlenmiştir. Bu kapsamda, CMK'nun 154. maddesi gereğince müdafii ile yazışmaları denetime tâbi tutulamayan ve müdafii ile konuşulanları başkalarının duymayacağı bir ortamda görüşebilme hakkı bulunan sanık, tutuklu ise 5275 sayılı CGTİHK'nun 114. maddesinin beşinci fıkrası gereğince de söz konusu haktan yararlanabilecektir."

29. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 16/9/2021 tarihli ve E.2018/16-268, K.2021/398 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"5271 sayılı CMK'nun 2/1-c maddesinde 'şüpheli veya sanığın ceza muhakemesinde savunmasını yapan avukatı' olarak tanımlanan müdafii, toplumsal savunmayı gerçekleştirmek amacıyla şüpheli veya sanık lehine hareket edip hukuki yardımda bulunan ve gerçekleşen ortama çıkarılmasını sağlayan kamusal bir muhakeme sujesidir. Şüpheli veya sanığın müdafisi aracılığıyla savunulması hususunda tercih yapma imkânına sahip olduğu hâllerde görev yapan müdafii ihtiyari müdafii, görevlendirilmesi hususunda şüpheli veya sanığın iradesinin önem taşımadığı hâllerde görev yapan müdafii ise zorunlu müdafidir. Görüldüğü gibi müdafinin zorunlu veya ihtiyari olması, şüpheli veya sanığın istemine ya da istemi olup olmadığına bakılmaksızın yani iradesi dikkate alınmadan atanıp atanmadığına bakılarak belirlenmektedir. Ceza muhakemesi hukukumuzda kural olarak ihtiyari müdafilik sistemi benimsenmiş olmakla birlikte, şüpheli veya sanığın müdafisinin olmadığı ve suçun ciddiliği, cezanın ağırlığı, şüpheli veya sanığın fiziksel ve ruhsal engellerinin varlığı, savunmanın özel olarak desteklenmesini gerektiren hâller ile adaletin zorunlu kıldığı bazı istisnai ve sınırlı durumlarda zorunlu müdafilik de kabul edilmiştir. 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5271 sayılı CMK'nın 150. maddesinin üçüncü fıkrasında alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı yapılan soruşturma ve kovuşturmalarda şüpheli veya sanığa istemi aranmaksızın bir müdafii görevlendirileceği ifade edilmiştir.

...

Silahlı terör örgütüne üye olma suçundan yargılaması yapılan sanığın, yargılama aşamasında kendisinin seçtiği bir müdafisi bulunmadığı gibi CMK'nın 156. maddesi gereğince de resen bir müdafii görevlendirilmediği ve sanığa isnat edilen suçun niteliği dikkate alındığında, Anayasa'nın 36. ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddelerinde teminat altına alınan adil yargılanma ilkesi ve savunma hakkının korunmasının sağlanması kapsamında sanığa CMK'nın 150/3. maddesi uyarınca zorunlu müdafii atanması gerektiği kabul edilmelidir."

B. Uluslararası Hukuk

1. Sözleşme

30. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) "*Adil yargılanma hakkı*" kenar başlıklı 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"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 maddi olanaklardan yoksun ise ve adaletin yerine gelmesi için gerekli görüldüğünde, resen atanacak bir avukatın yardımından ücretsiz olarak yararlanabilmek..."

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

31. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) göre Sözleşme'nin 6. maddesinin (3) numaralı 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 yoksunsa ve adaletin tecellisi için gerekli görülürse resen atanacak bir müdafî yardımından yararlanma haklarıdır (*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).

32. İlke olarak şüpheliye gözaltına alındığı ya da tutuklandığı andan itibaren avukat yardımından yararlanma imkânı sağlanmalıdır (*Beuze/Belçika* [BD], B. No: 71409/10, 9/11/2018, § 124). AİHM, *Beuze/Belçika* kararında önceki içtihadı doğrultusunda avukata erişim hakkı vasıtasıyla amaçlanan hususları şu şekilde saymıştır: adaletin hataya düşmesini engellemek ve her şeyin ötesinde soruşturma ya da iddia makâmı ile sanık ya da şüpheli arasındaki silahların eşitliği ilkesi başta olmak üzere Sözleşme'nin 6. maddesinin gereklerini sağlamak, gözaltındaki şüphelinin kırılğan durumuna karşı güvence sunmak, kolluk tarafından zorlama ve kötü muameleye karşı temel güvenceler sağlamak, şüpheli ya da sanığın kendisini suçlayıcı beyanda bulunmama ve susma haklarına saygı duyulmasını sağlamak. Bu bağlamda usule ilişkin süreçler hakkında kişiye bilgi verebilecek bir avukata erişimin derhâl sağlanması, bu hakların bilinmemesi durumunda ortaya çıkabilecek hukuka aykırılıklara engel olabilecektir (*Beuze/Belçika*, §§ 125-130).

33. Söz konusu kararda ayrıca müdafî yardımından yararlanma hakkının kapsamı detaylandırılmıştır. AİHM bu kapsamda iki asgari gerekliliğin altını çizmektedir. Bunlardan ilki herhangi bir ifade ya da mülakat sürecinden önce avukatla görüşme ve danışma hakkıyla birlikte avukata gizli olarak talimat verme imkânıdır. İkincisi ise avukatın ilk ifade ya da mülakat benzeri yargılama öncesi sorgulamalar sırasında fiziken hazır bulunmasıdır. Ancak avukatın ifade alma işlemi sırasında hazır bulunması tek başına yeterli değildir. Anılan mevcudiyet, avukatın -soyut olmaktan öte- etkili ve pratik bir hukuki yardım sunmasına olanak sağlamalıdır (*Beuze/Belçika*, §§133, 134). AİHM sağlanan hukuki yardımın etkili ve pratik olup olmadığının tespitinin davanın kendine has koşulları dikkate alınarak yargılamanın bütününe adilliyi değerlendirilmek suretiyle yapılması gerektiğini belirtmektedir. Bu kapsamda uyumsuzluğun tartışılması, savunmanın düzenlenmesi, lehe olan delillerin toplanması, ifadeye hazırlık, stres altındaki şüpheli ya da sanığa destek ve tutukluluk koşullarının gözden geçirilmesi gibi hukuki yardımla bağlantılı tüm hususların gözönünde bulundurulması gerekmektedir (*Beuze/Belçika*, § 136).

34. AİHM, avukatın müvekkilinin menfaatlerini etkili bir biçimde savunabilmesi için kilit önemdeki hususlardan birinin ikisi arasında aktarılan bilginin gizliliğinin korunması ilkesi olduğunu ifade etmiştir. Bu ayrıcalık avukat ile müvekkil arasında açık ve dürüst bir iletişimi cesaretlendirecektir (*Castravet/Moldova*, B. No: 23393/05, 13/3/2007, § 48). AİHM, *S./İsviçre* (B. No: 12629/87, 28/11/1991) kararında ceza infaz kurumunda tutuklu bulunan başvururanın bir avukatla ceza infaz kurumu personelinin duyabileceği mesafenin dışında iletişim kurmasının önemini vurgulamıştır. AİHM, bir suçla itham edilen kişinin avukatı ile herhangi bir engel olmaksızın görüşme hakkının Sözleşme'de açıkça garanti edilmediğini, bununla birlikte avukatın müvekkili ile üçüncü bir şahsın gözetimi olmaksızın görüşebilmesinin demokratik bir toplumda adil bir yargılamanın temel gereklerinden biri

olduğunu ifade etmiştir. Nitekim avukatın bir gözetim olmaksızın müvekkili ile görüşüp ondan gizli talimatlar alamaması durumunda avukatın desteği, yararlılığını büyük ölçüde yitirecektir (*S./İsviçre*, § 48).

35. AİHM, *Sakhnovskiy/Rusya* ([BD], B. No: 21272/03, 2/11/2010) kararında sanığın müdafii ile görüşmesinin video bağlantısı yoluyla sağlanmasını müdafî yardımından yararlanma hakkı kapsamında ayrıntılı şekilde değerlendirmiştir.

36. Anılan başvuruya konu olayda başvuru, yenilenen istinaf yargılaması sırasında Yüksek Mahkemenin şahsen katılma talebini reddetmesi nedeniyle duruşmayı bir tutukevinden video bağlantısıyla takip etmiştir. Duruşma başlamadan önce mahkeme salonunda bulunan yeni avukatıyla tanıştırılmış, başvuruyla avukatın video bağlantısıyla on beş dakika gizli iletişim kurmalarına izin verilmiştir. Başvuru, kendisiyle hiç tanışmadığı gerekçesiyle avukat yardımını reddetmeye çalışmıştır. Yüksek Mahkeme, başvuranın yeni bir avukat talep etmediğini veya özel olarak avukat tutmak için izin istemediğini belirterek başvurunun avukat yardımına yaptığı itirazı makul olmadığı gerekçesiyle reddetmiştir. Başvuru, istinaf mahkemesi önündeki duruşmada kendisine avukat yardımı sağlanmadığından ve mahkeme salonuyla tek bağlantısı video yoluyla olduğundan şikâyetçi olmuştur. Başvuru ayrıca daha önceki kararın bozulmasının ardından yapılan yeni yargılamada haklarının iade edilmediğinden şikâyetçi olmuştur. Özellikle talep etmesine rağmen duruşma salonuna şahsen getirilmediğini ve mahkemenin atadığı avukatla etkili iletişimden mahrum bırakıldığını ileri sürmüştür.

37. Hükümet; başvurunun atanmış avukatı istememesine rağmen başka birinin avukatı olarak atanmasını talep etmediğini, mahkemenin atadığı avukatla görüşmek veya kendi seçeceği bir avukat bulmak için ek süre de talep etmediğini vurgulamıştır. AİHM başvurunun normalde bazı hukuki bilgi ve beceriler gerektiren usule ilişkin adımları atmasının beklenmeyeceğini, kendi durumunda sıradan bir insanın yapacağı şeyi yani Yüksek Mahkeme tarafından adli yardımın organize edilme şeklinden duyduğu memnuniyetsizliği dile getirdiğini, bu koşullar altında başvurunun daha spesifik taleplerde bulunmamasının feragat olarak değerlendirilmeyeceğini belirtmiştir.

38. AİHM esas yönünden yaptığı incelemede başvurunun duruşmanın başlamasından hemen önce yeni atanmış avukatla on beş dakika iletişim kurabildiğini, davanın karmaşıklığı ve ciddiyeti gözönüne alındığında ayrılan sürenin başvurunun davayı tartışması, atanmış avukatın dava ve hukuki durum hakkındaki bilgisinin uygun olduğundan emin olması için yeterli olmadığını ifade etmiştir. Ayrıca AİHM video bağlantısıyla kurulan iletişimin yeterli gizlilik sağlayıp sağlamadığının da şüpheli olduğunu, *Marcello Viola/İtalya* (B. No: 45106/04, 5/1/2007) davasında başvurunun avukatıyla her türlü dinleme girişimine karşı güvence altına alınmış bir telefon hattı üzerinden konuşabildiğini, söz konusu davada ise başvurunun devlet tarafından kurulan ve işletilen video konferans sistemini kullanmak zorunda kaldığını, avukatıyla davasını tartışırken haklı olarak kendini rahat hissetmemiş olabileceğini belirtmiştir.

39. AİHM, *Marcello Viola/İtalya* davasında sanık avukatının video konferans odasına bir yedek avukat gönderebildiğini ya da tam tersine müvekkilinin yanına bizzat giderek müvekkilinin mahkeme önündeki savunmasını onun yerine geçen avukata emanet edebildiğini, *Golubev/Rusya* (B. No: 26260/02, 9/11/2006) davasında da benzer bir sonuca vardığını belirtmiştir. Bu davada da AİHM video bağlantısı yoluyla yapılan duruşma nedeniyle 6. maddenin ihlal edilmediğine karar verdiğini ifade etmiştir. Zira başvurunun

iki avukatı istinaf duruşmasında duruşma salonunda hazır bulunmuştur. Başvurucu, duruşmadan önce avukatıyla özel olarak görüşebilmiştir. Ayrıca başvuran, iki avukatı olduğu için duruşma sırasında tutukevinde kendisine yardımcı olması ve kendisiyle özel olarak görüşmesi için avukatlarından birini seçebilme imkânına sahip olmuştur. Ancak AİHM somut davada bu seçeneklerden hiçbirinin başvuruca sunulmadığını, başvuruca ya yeni tanıştığı bir avukatı kabul etmesi ya da davaya avukatsız devam etmesinin beklendiğini vurgulamıştır.

40. AİHM, başvuruca hukuki yardım sağlanması için farklı düzenlemeler yapılmasının neden mümkün olmadığını hükümet tarafından açıklanmadığını kaydetmiştir. AİHM, başvuruca avukatıyla görüşmesi için Novosibirsk'ten Moskova'ya nakledilmesinin uzun ve masraflı bir işlem olacağını kabul etmiştir. Bu özel coğrafi engel gözönünde bulundurulduğunda davalı hükümetin başvuruca haklarının kısıtlanmasını yeterince telafi eden önlemler alıp almadığını incelemiştir. Bu bağlamda yetkililerin başvuruca ile atanan avukat arasında en azından duruşmadan önce bir telefon görüşmesi organize etmelerini engelleyen bir şey olmadığını, başvuruca tutukevinde ziyaret edebilecek ve duruşma sırasında yanında bulunabilecek Novosibirsk'ten bir avukat tayin etmelerini engelleyen bir durum da olmadığını, Yüksek Mahkemenin neden başvuruca temsilini, kendisini ilk derece mahkemesi önünde savunan ve istinaf dilekçesini hazırlayan avukata vermediğini açıklamadığını, son olarak da Yüksek Mahkemenin başvuruca atanan avukatla görüşmesi için yeterli zaman tanımak amacıyla duruşmayı erteleyebileceğini belirtmiştir. AİHM bu gerekçelerle başvuruca etkili bir hukuki yardım sağlanmadığı sonucuna varmış ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir (*Sakhnovskiy/Rusya*, §§ 89-107).

41. Öte yandan AİHM, istinabe yoluyla dinlenen tanıkların beyanlarının mahkûmiyet hükmüne esas alındığı bir yargılamanın adillliğini değerlendirdiği *Faysal Pamuk/Türkiye* (B. No: 430/13, 18/1/2022) kararında, hükümet tarafından ileri sürülen tanıkların ifadelerinin alındığı mahkemelerde yapılan duruşmalar hakkında bilgi verilmesine rağmen başvuruca müdafinin talimat duruşmalarının hiçbirine katılmadığı yönündeki itirazı reddetmiştir. AİHM bu yöndeki itirazın kabulünün sanık ve/veya müdafilerin tanığa soru sorma hakkından yararlanabilmek için tanıkların ifade verecekleri duruşmalara katılmak üzere farklı yerlere seyahat etmek zorunda kalmaları sonucunu doğuracağını ifade etmiştir. Kararda ayrıca avukatların uzak şehirlerde potansiyel olarak birden fazla duruşmaya katılmalarını gerektiren böyle bir işlemin silahların eşitliği ilkesine uygun olmayacak ölçüde savunmaya orantısız bir yük yükleme riski taşıdığını vurgulamıştır (*Faysal Pamuk/Türkiye*, § 69).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

42. Anayasa Mahkemesinin 8/3/2023 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Müdafî Yardımından Yararlanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvuruca İddiaları ve Bakanlık Görüşü

43. Başvuruca; Uşak ve İzmir'deki ceza infaz kurumlarında tutulmasına rağmen Başsavcılık ve Mahkeme tarafından Ağrı Barosuna kayıtlı avukatların müdafî olarak görevlendirildiğini, kovuşturma evresinde İzmir Barosundan müdafî görevlendirilmesine yönelik talebinin kabul edilmediğini ifade etmiştir. Bu nedenle yargılama sürecinde müdafî

ile görüşemediğini, herhangi bir irtibatının olmadığını ve hukuki yardım alamadığını beyan ederek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

44. Bakanlık görüşünde;

i. AİHM ve Anayasa Mahkemesinin konuya ilişkin içtihatları ışığında somut olayda, suç isnadı altındaki başvurunun müdafii ile bizzat görüşmesi sağlanmadan yargısal makamlar tarafından savunmasının alınıp alınmadığının, müdafii hazır bulunmadığı hâlde kendini suçlayıcı beyanlarda bulunup bulunmadığının, savunmalarına dayanılarak Mahkemece olumsuz sonuçlar çıkarılıp çıkarılmadığının, kendisine herhangi bir baskı uygulanıp uygulanmadığının, genel olarak başvuru hakkındaki ceza yargılamasının adil olup olmadığının değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

ii. Başvurucunun hakkında düzenlenen yakalama emrine istinaden Uşak'ta yakalandığı, kendisine resen müdafii tayin edildiği belirtilmiştir. Resen tayin edilen avukatın Ağrı Barosuna kayıtlı olmasının 5271 sayılı Kanun'un 156. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca kanuni bir zorunluluk olduğu vurgulanmıştır.

iii. Gerek dosya kapsamındaki iletişim bilgileri gerekse kendisinin temin edeceği bilgilerle başvurucuya ulaşması mümkün olan avukatın başvuru ile görüşmemesinde tek başına Mahkemeye atfedilebilecek bir kusur olup olmadığı hususu Anayasa Mahkemesinin takdirine bırakılmıştır. İster sözleşme ile ister devlet tarafından atansın avukatlık hizmetinin devletten bağımsız bir hizmet olması nedeniyle davanın yürütülmesinde avukat ile başvuru arasındaki meselelerin -özel bazı koşullar dışında- devletlerin Sözleşme'den doğan yükümlülüklerinin ihlaline neden olmayacağına ilişkin bir kısım AİHM kararına değinilmiştir.

iv. Sonuç olarak başvurunun savunmasını müdafii huzurunda etkin bir şekilde yaptığı, başvurunun ve avukatın tutuklamaya dair itirazlarını ayrı ayrı dile getirdiği, ceza davası süresince iddianame ve delillere karşı savunmalarını sunduğu, yargılama sürecinde dosyaya giren tanık beyan ve teşhislerine karşı savunmada bulunduğu, başvurunun sonradan kabul etmediğini beyan ettiği Başsavcılıkta verdiği ifadeye gerekçede esaslı delil olarak dayanılmadığı nazara alındığında başvurunun adil yargılanmadığı yönündeki şikâyetlerinin açıkça dayanaktan yoksun olduğu ileri sürülmüştür.

45. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

2. Değerlendirme

46. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

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

47. 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). Başvurucunun şikâyetinin özü, soruşturma ve

kovuşturma evrelerinde kendisine atanan müdafiler ile görüşme imkânı bulamadan mahkûmiyetine karar verildiği ve bu durumun yargılamanın adillğini zedelediğine ilişkindir. Başvurucunun iddiasının müdafî yardımından yararlanma hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

48. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan müdafî yardımından yararlanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

49. Ceza yargılamasında savunma haklarının güvence altına alınması, demokratik toplumun temel ilkelerindendir (*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 diğeri*, B. No: 2014/12002, 8/12/2016, § 69).

50. 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. Anılan hükümde, herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle savunma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Savunma hakkı tanınmadan kişilerin cezalandırılması, Anayasa'nın 38. maddesinde güvence altına alınan masumiyet karinesine de uygun değildir. Bu nedenle savunma hakkının sağlanmadığı bir yargılamanın adil olduğundan söz edilemez (*Yusuf Karakuş ve diğeri*, § 70).

51. 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. Savunmada başvurulacak meşru vasıta ve yollar arasında avukatların teknik bilgilerinden ve tecrübelerinden yararlanma olanağı da bulunmaktadır. 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 kapsam ve içeriğine dâhil ve bu hakkın doğal sonucu olduğu ortaya çıkmaktadır (*Yusuf Karakuş ve diğeri*, § 72).

52. Diğer yandan Anayasa'nın 36. maddesine *adil yargılanma* ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, taraf olduğumuz uluslararası sözleşmelerde de güvence altına alınan adil yargılanma hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Nitekim Sözleşme'nin 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (c) bendinde; bir suç ile itham edilen herkesin kendisini bizzat savunması veya seçeceği bir müdafinin yardımından yararlanması, eğer avukat tutmak için gerekli maddi imkânlardan yoksun ise ve adaletin yerine gelmesi için gerekli görüldüğünde ressen atanacak bir avukatın yardımından ücretsiz olarak yararlanabilmesi hakkı düzenlenmiştir (*Yusuf Karakuş ve diğeri*, § 73).

53. Savunmanın iddia makamı karşısında dezavantajlı konuma düşmemesi için şüpheli ve sanığın kendisini bireysel olarak (bizzat) savunabilmesinin yanı sıra müdafî yardımından yararlandırılması da gerekebilir. Suç isnadı altındaki kişinin müdafî yardımına olan ihtiyacı; delillere ulaşma bakımından yaşanan güçlüklerin aşılması, hukuki bilgi eksikliği veya içinde bulunulan psikolojik durumdan kaynaklanabilir. Bu kapsamda savunma hakkını etkin bir şekilde kullanma imkânı sağlayan müdafî yardımından yararlanma hakkı aynı zamanda adil yargılanma hakkının diğer bir unsuru olan *silahların eşitliği* ilkesinin de gereğidir. Diğer bir ifadeyle müdafî yardımından yararlanma hakkı hem savunma hakkının etkin bir şekilde kullanılmasını sağlamakta hem de silahların eşitliği ilkesine işlerlik kazandırmaktadır (*Yusuf Karakuş ve diğerleri*, § 74).

54. Suç isnadı altındaki kişiye savunma hakkının şeklen değil gerçek anlamda sağlanması gerekir. Bunun için suç isnadı altındaki kişi, savunma için yeterli imkâna yani gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olmalıdır (*Ufuk Rifat Çobanoğlu*, B. No: 2014/6971, 1/2/2017, § 37). Anayasa Mahkemesi, suç isnadı altındaki kişinin müdafîyle görüşmesine izin verilmesinin savunma için gerekli kolaylıklardan biri olduğunu ifade etmiştir (*Ufuk Rifat Çobanoğlu*, § 45).

55. 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).

56. Müdafî yardımından etkili bir şekilde yararlanmanın ilk koşulu ise müdafî ile yapılan görüşmelerin belli bir gizlilik içinde yapılmasıdır. Şüpheli veya sanığın müdafî ile özgür bir şekilde bilgi alışverişinde bulunması için mahremiyet büyük önem taşımaktadır. Şüpheli/sanığın müdafî ile yapacağı görüşmelerde mahremiyet olmaması müdafiden alacağı hizmetin faydasını en alt düzeye indirecektir (AYM, E.2016/205, K.2019/63, 24/7/2019, § 91).

57. Müdafî yardımından yararlanma hakkı mutlak değildir. Bu hakkın istisnai hâllerde sınırlanması mümkündür. Zorunlu sebeplerin ortaya çıkması hâlinde bu hak kısıtlanabilir. Avukat erişiminin sağlanmamasına istisnai olarak zorunlu sebeplerin gerekçe gösterilmesi durumunda bile böylesi bir kısıtlama şüphelinin/sanığın adil yargılanma bağlamında güvence altına alınan haklarına zarar vermemelidir (*Aligül Alkaya ve diğerleri*, §§ 118, 137). Müdafî yardımından yararlanma hakkı bakımından önemli olan -yargılamaya bir bütün olarak bakıldığında- şüphelinin/sanığın müdafî yardımından etkili bir biçimde yararlanmış olmasıdır. Ancak avukata erişim yönünden getirilen kısıtlama yargılamanın sonraki aşamalarında telafi edilmiş ise savunma hakkı ihlal edilmiş sayılmaz (*Yusuf Karakuş ve diğerleri*, § 78).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

58. Başvurucu, hakkında silahlı terör örgütüne üye olma suçunu işlediği şüphesiyle başlatılan soruşturma kapsamında Uşak'ta yakalandıktan sonra gerek Başsavcılık gerekse Hâkimlikteki savunmalarını SEGBİS vasıtasıyla yapmıştır. Başvurucu anılan savunmalarında İ. isimli bir kişinin telefonuna örgüt mensuplarınca kullanılan bir iletişim programını yüklediğini ancak programı kullanmadan sildiğini beyan etmiştir. Söz konusu ifade ve sorgu işlemlerine yargı mercileri tarafından resen görevlendirilen, Ağrı Barosuna kayıtlı olan E.Ö. müdafî olarak katılmıştır.

59. Soruşturma evresinde başvurucu ile kendisine resen atanan müdafinin birbirine oldukça uzak illerde bulunduğu görülmüştür. İfade ve Sorgu Tutanaklarında beyanlarının alınmasından önce başvurucuya müdafî ile üçüncü bir şahsın gözetimi olmaksızın, bilgi alışverişinin gizliliğinin korunmasına yönelik tedbirler alınarak görüşme imkânı tanındığına dair herhangi bir ifade yer almamaktadır.

60. Başvurucu, hakkındaki yargılamaya ilişkin duruşmanın ilk oturumu öncesinde Mahkemeye ulaştığı dilekçeyle İzmir'de tutuklu olarak bulunması ve duruşmaya SEGBİS aracılığıyla katılmak zorunda olması nedeniyle İzmir Barosuna kayıtlı bir avukatın müdafî olarak atanmasını talep etmiştir. Başvurucu ilk oturumdaki savunmasında Barodan atanan müdafî ile hiçbir şekilde görüşemediğini ve konuşmadığını ifade etmiştir. Mahkeme başvurucunun yazılı ve sözlü olarak bildirdiği taleplerine ilişkin herhangi bir değerlendirme yapmamış, yargılamaya Ağrı Barosu tarafından müdafî olarak görevlendirilen A.N.K.nun katılımı ile devam etmiştir.

61. Duruşmanın ilk oturumunda başvurucu, soruşturma evresindeki beyanlarının olumsuz gözaltı koşullarında ve kolluğun yönlendirmesi ile alındığını ileri sürmüştü; isnat edilen suç kabul etmemiştir. Duruşmanın üçüncü oturumunun sonunda başvurucunun mahkûmiyetine karar verilmiştir. Gerekçeli kararda Başsavcılıkta verilen ifadenin içeriğine atıf yapılarak kısmi ikrar niteliğinde olduğu belirtilmiş, bu nedenle başvurucunun ByLock kullanmadığı ve örgüt üyesi olmadığı yönündeki savunmasına itibar edilmediği ifade edilmiştir.

62. Somut olayda Mahkeme, başvurucunun tutuklu bulunduğu yerin barosundan müdafî atanması talebine ilişkin herhangi bir değerlendirme yapmadığı gibi başvurucu ile müdafinin farklı yerlerde bulunmasının savunma açısından doğurduğu zorluğun ortadan kaldırılmasına yönelik alternatif bir yöntem de başvurmamıştır. Bu kapsamda Mahkemenin başvurucuyu duruşmada bizzat hazır etme imkânına sahip olmasına rağmen bu konuda herhangi bir çaba göstermediği ve başvurucunun tüm savunmalarını SEGBİS vasıtasıyla katıldığı oturumlarda aldığı gözönünde bulundurulmalıdır. Dahası Duruşma Tutanakları ve UYAP kayıtlarından Mahkemenin duruşmaya katılımı SEGBİS vasıtasıyla sağlanan başvurucuya müdafî ile üçüncü bir şahsın gözetimi olmaksızın, bilgi alışverişinin gizliliğinin korunmasına yönelik tedbirler alınarak görüşme imkânı sunmadığı da anlaşılmıştır. Bununla birlikte SEGBİS'in -yukarıda yer verilen AİHM kararlarında belirlenen kriterlere uygun olacak şekilde- müdafîye şüpheli veya sanıkla mahrem bir biçimde iletişim kurma imkânı sunmadığı da ifade edilmelidir.

63. Yargılamanın hiçbir evresinde müdafî ile bir araya gelemeyen, soruşturma ve kovuşturma evrelerinde alınan ifadelerinden önce hukuki bir destek alamayan, dava dosyası içeriğindeki delillere ilişkin fikir alışverişinde bulunmak suretiyle savunmasını müdafî ile

düzenleme imkânı bulamayan başvuru sahibinin mahkûmiyetine karar verilmiştir. Temyiz başvuru dilekçesinde yargılama sürecinde ısrarla dile getirdiği taleplerine cevap verilmeyerek yok sayıldığını ifade eden başvuru sahibinin müdafii ile görüşme imkânı bulamadan mahkûm edildiği yönündeki itirazına duruşmasız olarak yapılan istinaf ve temyiz kanun yolu incelemelerinde de cevap verilmemiştir. Dolayısıyla derece mahkemesinin yaklaşımı ile savunma açısından ortaya çıkan dezavantajlı durumun kanun yolu aşamasında da telafi edilmediği görülmüştür.

64. Sanığın maddi imkânsızlık nedeniyle müdafii seçebilecek durumda olmadığını beyan etmesi üzerine Mahkeme, resen müdafii görevlendirmiştir. Bu görevlendirmenin amacı yargılamanın sona erdirilebilmesi için kanuni düzenlemeler uyarınca gerekli koşulların karşılanması değildir. Müdafii görevlendirilmesinin amacı, şüphelinin/sanığın savunma haklarını etkili şekilde kullanmasını güvence altına almaktır. Şüphelinin/sanığın hukuki donanımına sahip iddia makamı karşısında dezavantajlı bir konumda bulunmadan etkili bir savunma yapılabilmesi müdafinin hukuki yardımından gerçek anlamda yararlanabilmesi ile mümkündür. Bu kapsamda müdafii görevlendirilmesinin müdafii yardımından yararlanma hakkını şeklen değil somut ve etkili şekilde sağlayabilecek nitelikte olması beklenir. Somut olayda yargılamanın tamamında tutuklu bulunan ve müdafii seçebilecek maddi imkâna sahip olmayan başvurucuya müdafinin hukuki yardımından etkili bir şekilde yararlanma imkânı sağlanmadığı sonucuna ulaşılmıştır. Bu koşullarda Mahkemece izlenen yöntemin silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri ile savunma için gerekli zaman ve kolaylıklardan yararlanma hakkının gereklerine uygun olmadığı ve başvuru sahibinin müdafii yardımından yararlanma hakkından kaynaklanan menfaatlerini koruyan güvenceler içermediği açıktır. Bu durum, yargılamanın bir bütün hâlinde adil olmaktan çıkmasına neden olmuştur. Dahası başvuru sahibinin müdafii ile mahrem şekilde görüşme yapma imkânı bulamadan alınan soruşturma evresindeki ifadesinden olumsuz sonuçlar çıkarılarak bunun mahkûmiyete esas alındığı anlaşılmıştır.

65. Son olarak Bakanlık, başvuru ile -başvuru sahibinin tutulduğu Ceza İnfaz Kurumunun bulunduğu yere seyahat etmek suretiyle- görüşmesi mümkün olan müdafinin bu görüşmeyi gerçekleştirilmesinde Mahkemeye atfedilecek bir kusur bulunmadığını ileri sürmüş ise de silahların eşitliği ilkesine uygun olmayacak ölçüde savunmaya orantısız bir yük yükleme riski taşıdığı hususunda kuşku bulunmadığından bu yöndeki görüşün kabulü mümkün değildir.

66. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan müdafii yardımından yararlanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Duruşmada Hazır Bulunma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvuru sahibinin İddiaları ve Bakanlık Görüşü

67. Başvuru; duruşmada hazır bulunma hakkının hatırlatılmadığını, rızası alınmadan tüm duruşmalara SEGBİS aracılığıyla katılmak zorunda bırakıldığını ileri sürmüştür.

68. Bakanlık görüşünde, başvuru sahibinin Mahkeme önünde gerçekleştirilen duruşmalara SEGBİS üzerinden ifade vermek istemediği, duruşmada bizzat hazır bulunmak istediği yönünde herhangi bir beyanının bulunmadığı ileri sürülmüştür. Ayrıca başvuru sahibinin müdafii yardımından da yararlanmak suretiyle herhangi bir sınırlamaya maruz kalmadan ve teknik bir bağlantı sorunu yaşamadan etkili bir şekilde savunma yapma imkânı bulunduğu ifade edilmiştir.

69. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

2. Değerlendirme

70. Başvuru, adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkı kapsamında incelenmiştir.

71. Anayasa Mahkemesi, *Şehrivan Çoban ve Emrah Yayla* ([GK], B. No: 2017/38732, 6/2/2020) kararlarında duruşmada hazır bulunma hakkı ile ilgili ilkeleri belirlemiştir. Anayasa Mahkemesi bu kararlarda öncelikle kişilerin istemine aykırı olarak SEGBİS yoluyla duruşmaya katılmasının duruşmada hazır bulunma hakkına yönelik bir müdahale teşkil ettiğini tespit etmiştir. Bu müdahalenin kanunilik, meşru amaç ve ölçülülük yönünden inceleneneğini ifade etmiştir. Anılan kararlarda 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 196. maddesinin *kanunilik* ölçütünü karşıladığı ve müdahalenin usul ekonomisinin gerçekleştirilmesine yönelik *meşru bir amaca* dayandığı sonucuna ulaşılmıştır (*Şehrivan Çoban*, §§ 72-104; *Emrah Yayla*, §§ 58-86).

72. Anılan kararlarda ölçülülük yönünden yapılan incelemede ise başvurusunun duruşmada hazır bulunma talebinin hangi zorlayıcı nedene dayalı olarak kabul edilmediğinin ortaya konulmaması ve başvurusunun SEGBİS yoluyla katıldığı celselerde esaslı işlemlerin yapılması nedeniyle müdahalenin gerekli olmadığı değerlendirilmiştir.

73. Diğer taraftan Anayasa'nın 36. maddesi veya diğer herhangi bir maddesi, kişilerin adil yargılanma hakkının güvencelerinden feragat etmelerini yasaklayan bir hüküm içermemektedir. Ne var ki adil yargılanma hakkının güvencelerinden feragat edilmesinin Anayasa'ya uygun olabilmesi için feragat iradesinin açık olmasının ve sonuçlarının kişi yönünden makul olarak öngörülebilir olmasının yanında asgari usul güvencelerinin de sağlanmış olması, ayrıca adil yargılanma hakkından feragat edilmesini meşru olmaktan çıkaran üstün bir kamu yararının bulunmaması gerekir (*Nurettin Balta*, B. No: 2016/10023, 28/12/2021, § 45).

74. Adil yargılanma hakkı güvencelerinden açık bir şekilde feragat edilebileceği gibi örtülü şekilde feragat edilmesi de mümkündür. Her iki durumda da feragat iradesinin tereddüte yer vermeyecek şekilde bariz olması ve aynı zamanda kamu yararına aykırılık taşımaması gerekir. Ayrıca örtülü feragatin geçerli olabilmesi için feragat eden tarafın söz konusu eylemlerinin sonuçlarını makul olarak öngörebileceğinin ortaya konulması gerekmektedir. Dolayısıyla yetkili yargı organlarının bu konuda varsayım dayalı bir değerlendirme yapmaması gerekir (duruşmada hazır bulunma hakkı bakımından yapılan benzer değerlendirmeler için bkz. *Emrah Yayla*, § 75). Bununla birlikte adil yargılanma hakkı güvencelerinden feragat iradesi, bunu gösteren olguların bulunmasından veya suç isnadı altındaki kişinin tutum ve davranışlarından anlaşılabilir.

75. Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi, *Ansar Onat* (B. No: 2019/14515, 15/6/2022) kararında değerlendirdiği koşullar dâhilinde duruşmada hazır bulunma hakkından feragat edilmesi durumunda anılan hakka dair bir müdahalenin bulunmadığı sonucuna ulaşmıştır. Anılan başvuruya konu olayda, duruşmanın rutin aralıklarla yapılan dört oturumuna SEGBİS aracılığı ile katılan başvuru bu duruma yönelik herhangi bir itiraz ileri sürmemiştir. Ayrıca yargılamaya uzaktan katılım sürecinde ses ve görüntü kalitesiyle ilgili sorun yaşandığına ilişkin bir iddia ve itiraza duruşma tutanakları ve başvuru formunda yer verilmediği kararda vurgulanmıştır. Bu durumda başvurusunun doğrudan duruşmada hazır

bulunma hakkından feragat ettiğine dair bir beyanı bulunmamakta ise de istemine aykırı olarak SEGBİS yoluyla duruşmalara katılmak zorunda bırakılmadığı açıklanmıştır. Anılan kararda, başvurunun duruşmalara bizzat katılma talebini celse aralarında Mahkemeye iletmemiş olması da dikkate alındığında söz konusu hakka ilişkin feragat etme iradesini zımnen ortaya koyduğu sonucuna ulaşılmıştır. Ayrıca başvurunun SEGBİS aracılığı ile duruşmaya katılımının sonuçlarını makul olarak öngörebilecek durumda olmadığına dair somut bir veri bulunmadığı gibi duruşmada hazır bulunma hakkından feragat ile ilgili asgari usul güvencelerinin kendisine sağlanmadığına yönelik bir iddiasının da başvuru formuna yansımadağı belirtilmiştir. Buna ek olarak başvurunun duruşmada hazır bulunma hakkından feragat etme iradesini gösterdiğine ilişkin kabulü meşru olmaktan çıkaracak üstün bir kamu yararının mevcut olduğundan söz etmenin de -somut olayın koşullarında- mümkün gözükmediğı, dolayısıyla başvurunun duruşmada hazır bulunma hakkına bir müdahalede bulunulmadığı değerlendirilmiştir (*Ansar Onat*, § 23). Somut olayda da anılan kararlarda yer alan ilkelerden ve ulaşılan sonuçtan ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmamaktadır.

76. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki duruşmada hazır bulunma hakkına ilişkin olarak bir ihlal bulunmadığı açık olduğundan başvurunun *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

C. Giderim Yönünden

77. Başvurucu, ihlalin tespiti ile maddi ve manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

78. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiğı yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. *Mehmet Doğan* [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; *Aliğül Alkaya ve diğeri* (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; *Kadri Enis Berberoğlu* (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

79. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılamanın yeterli bir giderim sağlayacağı anlaşıldığından maddi ve manevi tazminat talebinin reddine karar verilmiştir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Müdafî yardımından yararlanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

2. Duruşmada hazır bulunma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

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

C. Kararın bir örneğinin müdafî yardımından yararlanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ağrı 1. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2017/341, K.2018/9) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 8/3/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.