

Sıkıy Hükümetin Komutanlığı 2 Nolu Askeri Mahkemesi
İstisnai Hakimliğine
Açılarda

Dosya no: 1961/340

İSTEMDE BULUNANLAR: Dilekçe altında imzası bulunan sanık müdafileri.

İSTEMİN KONUSU : Dosyada bulunan polis ifade tutanaklarının ve (sanıkları askeri savcılığa, sorgulama hakimliğine getiren polis memurlarının baskı ve tehdidi altında verilmiş) savcılık ve sorgu ifadelerinin geçerli sayılarak duruşmada okunmaması istemidir.

Sanıkların yoklaması ve kimlik saptaması tamamlanmış, İddianame de okunmuş olduğundan sıra sorgularının yapılmasına gelmiş bulunmaktadır. Bu aşamada, aşağıda sunacağımız açıklama ve talepler gözönüne alınarak isteklerimizin karara bağlanmasını diliyoruz. Şöyle ki:

Dosya içinde sanıkların emniyet sorguturması sırasında düzenlenen polis ifade tutanakları ve fezlekeler bulunmaktadır. Sanıklar, bu sorguturma tutanaklarının, kendilerine işkence altında imza ettirildiğini, içeriğinde kendilerinin de bilinmeyen tutanaklar olduğunu belirtmişlerdir. Gerçekten, müvekkillerimiz sanıklar gözaltına alındıktan sonra Ankara Emniyet Müdürlüğü DAL bölümü denilen işkence yerine götürüldüler, burada iki ya da üç aya yakın bir süre alıkonulmuşlar ve kendilerine, dayak, falaka, elektrik ve çarpmalara asma gibi çeşitli yöntemlerle, vücutlarında s katlıklar yaratacak ve yaşamları boyunca derin izler bırakan şekilde en ağır maddi ve manevi işkenceler yapılmış ve emniyet görevlilerince düzenlenen tutanaklar gözleri bağlı olarak zorla imza ettirilmiştir.

Sanıklar emniyet binasındaki işkence yerinden alınarak askeri savcılığa getirilmiş, onları getiren ve kapıda bekleyen görevlilerce "Askeri Savcıda emniyet ifadesini kabul etmediklerini takdirde yeniden emniyete götürülecekleri" şeklinde tehdit edilmişlerdir. İşkenceden yeni çıkan ve bunun korku ve heyecanı içinde bulunan bazı sanıklar, bu tehdit altında, her ne pahasına olursa olsun yeniden emniyete gitmek için, askeri savcılıkta ve aynı gün götürüldükleri sorgu hakimliğinde emniyet ifadelerini kabul etmek zorunda kalmışlardır.

.../.

Sanıkların benzer türünün Askeri Savcılık ve sorgulama hakikîliği ifadelerinin, emniyetten çıkarılışları günde ve bu günün belli saatlerinde, işkence korkusu, kayıpsızlığı, psikolojisi ve tehliki devam eden alımları, sorgulama tarihlerinden açıkça anlaşılmaktadır.

Çağdaş ceza hukukunda yer alan: "Bir suçsuzun haksız yere mahkûm edilmesinden ise on suçlunun cezasız kalması yegâdir" örneği, bu işkence uygulamalarında tersine çevrilerek, "bir suçlu yaratmak için on suçsuz işkence yapmak mübâhtır" şeklindeki dönüştürülmüştür. Oysa sorgu, bir savunma aracı olup delil elde etmek için kabul edilmiş bir mâesese değildir. (Kunter) Yanlış bir anlayışa göre, işkenceyi araç olarak kullanıp doğruyu söyletme çabası da Anayasanın ve İnsan Hakları'nın "işkence yasağı" ilkesiyle bağdaştırılamaz. Çünkü işkence sonunda alınan ifadenin doğruluğunu iddia etmek son derece güçtür. Hukuk tarihinde yer alan adli hatalarda bunun sayısız örneklerini görmek mümkündür.

12 Mart ve 12 Eylül dönemlerinde yapılan değişikliklere rağmen, yürürlükte bırakılan Anayasanın 2. maddesine göre Türkiye Cumhuriyeti'nin temeli "İnsan Hakları"na dayanmaktadır. Bunun özü ise her türlü korkudan uzak "Yaşam Hakkı"nın oluşturulduğunda hiç kuşku yoktur. Nitekim bu temel yasa "Kişi Dokunulmazlığı" başlığında 14. maddesi ile "kimseye emiyet ve işkence yapılamaz" hükmünü getirmiştir.

Anayasanın 33. maddesinde de benzer bir hüküm yer almıştır: "Kimse kendisini ... yakınlarını suçlandırma sonucunu doğuracak beyanda bulunmada veya bu yönde delil göstermeğe zorlanamaz".

Sözünü ettiğimiz bu temel Anayasal hakların yaptırımını ise TCY'nin 243 ve 245. maddelerinde düzenlenmiştir. Gerçekten TCY'nin 6. Faslında "Hükümet memurları tarafından efrada karşı yapılacak sui muameleler" başlığı altında 243. maddesi aynen şöyle demektedir: "... hükümet memurlarından biri memnun bulunan kimselerin cürümlerini söyletmek için işkence eder yahut zalimane veya gayri-insani veya laıciyet kırıcı muamelelere baş vurursa baş seneye kadar ağır hapis ve müebbeden veya muvakkaten acıriyetten mahrumiyet cezası ile mahkûm olur..."

Aynı yasanın 245. maddesi de buna koşt bir hüküm getirmektedir: "Kuvveti cebriye istimaline memur olanlar ve bilurub zabıta ve ihser memurları memuriyetlerini icrada ve mafevkinde bulunan sairinin emri ile ifade kanun ve nizamın tayin ettiği ahvalden başka surette bir kimse hakkında sui muamele veya cisman eza verecek hale cüret eder yahut o kimseyi darp ve cerh eylesen üç aydan üç seneye kadar hapis ve muvakkaten acıriyetten mahrumiyet cezaları ile cezalandırılır..."

İç hukukumuz böyle olduğu gibi, uluslararası sözleşmelerle Türk Devleti-
nin taraf olduğu evrensel belgeler de aynı nitelikte kurullar içermektedir.
Birleşmiş Milletler Genel Kurulunca kabul ve Bakanlar Kurulunca Resmî Gazete-
de yayımlanan, her yıl tüm dünyada ve bu arada ülkemizde de 10 Aralıkta kut-
lanan İNSAN HAKLARI EVRENSEL BİYANNAMESİ'NİN 5. MADDESİNDE:

"Hiç kimse işkenceye, zalimane, gayri-insani, haysiyet kırıcı cezalara
veya muamelelere tabi tutulamaz" denilmektedir. Bilindiği gibi Anayasamızın
65. maddesine göre uluslararası andlaşmalar yasa hükmündedir. Yasa koyucu,
bunların işlerlik kazanması için gerekli önlemleri almakta da hiç duraksamamış-
tır. Gerçekten TCY'nın 235. maddesi, bu kurulların çiğnendiğini öğrenen her
devlet memuruna kesin bir görev yüklemiştir. Madde şöyle demektedir:

"Memurlardan biri görevini yaptığı sırada göreve ilişkin olarak kamu
adına kovuşturmayı gerektiren bir suç işlendiğini öğrendiğinde ilgili daire-
ye bildirmede ihmal ve gecikme gösterirse dört aydan iki yıla kadar hapis ce-
zasıyla cezalandırılır..."

Eğer fail, adli kolluk memurlarından biri ise verilecek ceza bir yıl ha-
pis cezasından aşağı olamaz ve her halde memuriyetten süresiz mahrumiyet
cezası da hükmolünür."

Yukarıda açıklanan bu durum karşısında Mahkememizden talebimiz, böylesine
hukuk dışı yöntemlerle elde edilen ifade tutanaklarının duruşmada okunması-
dır. Bu tutanakların duruşmada okunmaması, yargılama hukukunun ve usul yasa-
larımızın temel kuralları ile ceza yargılamamızda egemen olan delil toplama
sistemimizin de mantığı gereğidir. Yukarıda kısaca değindiğimiz isteklerimiz-
le gerekçelerini aşağıda etraflı olarak açıklamak istiyoruz:

1- CEZA YARGILAMA YÖNTEMLERİNE EGEMEN OLAN DELİL TOPLAMA SİSTEMİNİN MANTICI AÇISINDAN:

Ceza yargılama hukukumuzda egemen olan delil toplama ve değerlendirme
sistemi vicdani delil sistemidir. Bu sistem, tüm uygar ülkelerin benimsediği
bir sistemdir. Vicdani delil sistemi, tarihsel gelişme itibarıyla kanuni de-
lil sisteminden scara gelir. Kanuni delil sisteminin tersine, bu sistemde
deliller yasa koyucu tarafınan sayılıp sınırlanmamıştır. Delillerin
toplanmasında ve değerlendirilmesinde hakime geniş bir takdir hakkı tanıma-
ştır. Çünkü ceza yargılamasında hakim, medeni yargılamanın tersine, maddi ger-
çeği bulmak gibi zor bir görev üstlenmiştir. Bir başka anlatımla, "hakim nes-
nel gerçeği araştırırken tıpkı bir tarihçi gibi hareket etmek" durumundadır.
Bugün elinde var olan somut deliller ile dünü anlamaya çalışarak yargıcın en
önemli işlevidir. Bu işlevin yerine getirilebilmesi için, hakim delilleri
toplamada ve toplanan delilleri takdir etmede her türlü dış etkinden korun-
muş olarak serbest bırakılması zorunludur.

Ancak bunun açıklanması gerekir ki, hakimin delilleri takdirde bağır olması ve adaletle giden yolun, sübjektif bir duruma olan vicdani kanaatten geçmesi, bunun, bir keyfilik sistemi olduğu anlamına gelmez. Çünkü vicdani delil sisteminin bir sınırsızlık sistemi olduğu söylenemez. Nitekim hakimlerin vicdani kanaatlerine göre hüküm vereceklerini düzenleyen Anayasamızın 132. maddesinin gerekçesinde Anayasa koyucu:

"Hakim hüküm verirken objektif kaidelerden başka hukuk prensiplerini de nazara alacaktır, delillerin takdirinde ve bunun sonunda hükme varışında vicdani kanaatine göre hareket edecektir." demektedir.

Ayrıca, yasa koyucu bireysel kanaate karşı bir takım tedbirler almıştır. Karar yerinde delillerin münakaşası ve delillere dayalı mahkeme kararlarının gerekçeli olması zorunluğu bu tedbirler arasında sayılabilir. Yargıtayın yerleşik uygulaması da tüm bu tedbirleri yaşama geçirecek biçimde gelişmiştir. Örneğin bazı kararlarında Yargıtay, delillerin "hakimin takdirine bırakılmış olmasının, keyfine tekkedilmesi olmadığını" açıkça karar altına almıştır. (Yargıtay 1. C.D. 14.4.1966 gün 66/902-1254, 25.4.1970 gün 70/2688-1307) Yine, Askeri Yargıtay da hükümleşmiş kararlarında, "Mahkemelerin delilleri serbestçe takdir hususundaki hak ve yetkilerinin hudutsuz olmadığını" belirtmiştir. (Askeri Yargıtay Daireler Kurulu Kararı 25.4.1967 gün 67/50-55)

VİCDANİ DELİL SİSTEMİNİN SINIRLARI BELİRLERNE NİÇİNDİR?

Vicdani delil sisteminin bir sınırsızlık ya da başı boşluk veya ölçsüzlük demek olmadığı mantıksal olarak bellidir. Ancak sistemin sınırı veya uygulanmadaki ölçünün ne olacağı konusu açıklanamazdır. Çünkü maddi gerçeği sorguturan hakimin hangi delilleri toplayacağı ve bunların değerlendirilmesinde takdir hakkını nasıl kullanacağı, çözülmesi gereken önemli bir sorundur.

Öncelikle belirtelim ki, vicdani delil sisteminin temelinde objektiflik, akıllık ve hukukilik vardır. Bu ilkeler aynı zamanda sistemin sınırlarını da oluşturmaktadır. Şöyle ki: hakim bu sistemin gerek delilleri toplarken, gerekse toplanan delilleri takdir ederken "hukukun ve yasanın isin vereceği, bunlara aykırı olan sübjektif, manevi ve de akıl dışı yöntemlere baş vurmayacaktır.

Gerçekten, hakim delilleri toplar ve değerlendirirken belli ölçülere bağlıdır. Bunların başında da mantık, akıl, hukuk, yasa ve ahlak ölçüleri gelmektedir. Bu nedenle hakimin delil toplama ve değerlendirme işlevi sırasında akla, hukuka, yasa ve genel ahlaka aykırı surette elde edilmiş delillere itibar etmemesi gerekmektedir. Aksi halde hakim "Vicdani delil sistemi" adı altında tüm bu değer ölçülerini ihlal etmiş olur. Yargıtayın yerleşik

şik uygulaması da kanunun yasaya, hukuka, genel ahlaka aykırı olmayan delil-
leri toplaması doğrultusunda. Askeri Yargıtay 2. Dairesi bu konuda aynen
şöyle demektedir:

"Ceza Hukukunda vicdani delil sistemi esas benimsenmiştir. Bu
sistemde H.U.M.K.'da olduğu gibi deliller tek tek kanun koyucu tarafından
sayılmış, aksine hakim delillerin takdirinde serbest bırakılmıştır. Ancak
kanuna, ahlaka ve genel edaba aykırı surette toplanan delilleri hakim telakki
etmekten kaçınmak zorundadır." (2. Daire 26.4.978 gün 70/35-100)

Gerçekten bu konuda da görüldüğü gibi yasanın yasak ettiği yöntemlerle
delil toplanması ya da böyle yöntemlerle toplanmış delillerin takdire esas
alınması olanaksızdır. Özetle hakim, polisteki ifade ipkence zoruyla alınmış-
ca bunu hükme esas alması, Delil telakki edemez. Mitaki Yargıtay 1. C.D.
23.6.951 gün ve 2832/1979 sayılı kararında şöyle demektedir:

"Sanığın zabıta tarafından alınan ifadesinin tam bir irade serbestisine
dayanmadığı tezahür etmiş olmakla birlikte esasen 247. maddede sanığın hakim
tarafından tanzim kılınan zabıt varakasındaki ifadesinin ikrarına delil ola-
rak okunabileceği belirtilmiş olması karşısında ancak hakim huzurundaki ikrar-
ın aleyhine delil teşkil edebileceği şüphesizdir." Yine Askeri Yargıtay ikrar
konusunda verdiği bir kararında da aynen şöyle demektedir: "Gerak hakim ve
savcı huzurunda gerekse bunlar dışında temin edilen ikrarın hür iradeyle
yapılmış, hileyle elde edilmiş olması esastır." (Ask. 2. Daire 14.5.980
gün 80/176-5)

Görüldüğü gibi Askeri Yargıtay hukuk dışı bir yolla elde edilmiş bir
beyanın, ikrar delili olarak telakki edilmesini kabul etmemektedir.

Bu örneklerden yola çıkarak tesbit ettiğimiz gerçek şudur: Vicdani de-
lil sistemi yasa dışı davranışa izinveren, yasaya karşı hileyle prim veren
bir sistem değildir. Bu sistemde neyin delil ve neyin delil olmadığına karar-
laştıracak olan hakim öncelikle delilin "hukuki"liğini araştırır. Şayet
hukuka aykırı yolla elde edilmiş ise o delili geçerli saymaktan mutlak suret-
te kaçınacaktır. Görüldüğü gibi, vicdani delil sistemi her ne kadar serbest bir
delil sistemi ise de, özellikle delilleri toplama aşaması bakımından geniş
ölçüde ispat yasaklarını içeren bir sistemdir. Bu sistemin demokratik hukuk
devletlerindeki uygulamasında dikkati çeken en belirgin özellik, hakimlerin,
hukuka uygun olarak elde edilmemiş delillerin telakkisinden, toplanmasından
iddetle ve özenle kaçınmakta oldukları ve ispat yasakları kapsamının geniş-
letildiği. Örneğin Alman Federal Mahkemesi bir içtihadında aynen şöyle
demektedir:

"Bir kişinin şahsiyeti hiçe sayılarak getirilen baskı, gizlilik, aldatma
elleriyle elde edilen ifadesi kendisine karşı haksız bir hukuk
evreninde nasıl bir temel prensip ise, aynı şekilde o kişi getirildiği elde

Violeni celil sisteminin hakim olduğu İngiltere, Fransa, Alman ve diğer demokratik hukuk devletlerindeki uygulama da bu yödedir. (Bu konuda Prof. Ötçkin Tosun'un Ceza ve Mahkeme Hukuku Açısından Hukuka Aykırı Yollarla Elde Edilmiş Delillerin İspat Kuvveti kitabı incelenebilir.)

II. CEZA YARGILAMA USULÜ YASASININ EK 3. MADDESİ AÇISINDAN:

Bilindiği gibi, C.Y.U.Y'nın EK 3. maddesi, EK 1. maddesinde gösterilen suçlara ilişkin hazırlık soruşturmasının bizzat Cumhuriyet Savcıları veya yardımcıları veya bunların bulunmadıkları hallerde Sulh veya Sorgu hakimi tarafından yapılır, hüküm getirmektedir. TCY'nın 141. maddesi, EK 1. madde kapsamına giren suçlardan olduğu için, söz konusu hüküm bu maddeye ilişkin koşturmalar bakımından da uygulanacaktır. EK 3. madde, kabul gerekçesi olarak "sürat" ve "emniyet"i esas almıştır. Yasaya ek maddelerin getirdiği düzenlemeye göre soruşturmada sürat sağlayabilmek için 3005 sayılı Yasa hükümleri mahal ve zaman kayıtlarına bakılmaksızın uygulanacaktır. Ancak bu suçların niteliği gereği soruşturma bizzat savcı tarafından sürdürülecek, diğer ağır cezalı suçlarda olduğu gibi, ayrıca bir emniyet soruşturma ve sorgulaması yapılmayacaktır. 353 Sayılı Yasanın 95. maddesi de bu maddeye koştur bir hüküm içermekte, uygulama görevini sadece Askeri Savcılara vermektedir.

EK MADDE 3'ÜNKİ DÜZENLEMELERİN GERÇEKLEŞTİRİLE BÖYLE AÇIKLAYABİLİRİZ:

1- SORUŞTURMADA SÜRAT:

3005 Sayılı Yasa, işlenmekte olan suçlar için çıkarılmış bir yıldırım yargılama sistemidir. Buna göre "Meşhut bir suç işlendiği zaman zabıta yakaladığı şahsı tanzim edeceği sabit varakasıyla ve elde edeceği maddi sübut delilleriyle birlikte vakit geçirmeksizin Cumhuriyet Savcılığına teslim eder."

Zabıt varakası yakalanan şahsın kim olduğunu, sübut delilleri olarak maddelerin ve işlerin neden ibaret bulunduğunu ve tanıkların kizliklerini iktiva eder. İlgili maddenin 4. fıkrasına göre ise "Cumhuriyet müddeumumisi ağır ceza mahkemesinin vasifesine giren meşhut cürümlerde şahitlerin ifadelerini zaptettikten ve yakalanan şahsı sorguya çektikten sonra ve lüzum gördüğü diğer tahkikatı yaptıktan sonra anme davası açmaya lüzum görür ise mezzumu vazifeli mahkemeye gönderir."

Görüldüğü gibi yasa koyucu diğer suçlardan farklı bir düzenlemeye giderek polisın görevlerini tahdidi olarak saymıştır. Buna göre polis sadece şahsı yakalayacak, bir zabıt varakası tutacak, bu zabıt varakası ise sadece yakalanan suçlunun, şahsın kim olduğunu sübut delili olacak maddi delillerin ne olduğunu, suç işleri ve olay tanıklarının kim olduğunu içerecektir.

Bunlardan şu sonuç çıkarılmaktadır: Polis, sanığın sorgusunu yapma değildir. Bu görev yalnız ve yalnızca savcılara aittir. Ancak oluyor ki, MK 1. maddede keşif hakkındaki maddelere el koyan kolluk, delilleri topluyor, elinde bulunduruyor, Cumhuriyet Savcısına veya Sorgu Yargısına götürmektedir. Kişilerin sorgulanmasının yapılması savcı veya yargıçlara aittir. Bu konuda Adana Asli Ceza Mahkemesinin, İstanbul Barosu Dergisi c. 51, sayı 1, 2, 3 Ocak, Şubat, Mart 1977 s. 20'de yayımlanan bir ara kararından söz etmeden geçemeyiz. Kararda sayın yargıç aynı şekilde demektedir:

"Usulün değişik MK 3. maddesinde bu gibi soruşturmaların hizzat Cumhuriyet Savcısı veya onun memur edeceği savcı yardımcısı tarafından ve o da bulunmadığı takdirde sorgu hakimi tarafından yapılacağı açık bir şekilde beyan edilmiş ve bu dava dosyasında Cumhuriyet Savcısı Usulün bu hükümlerine uymayarak keza zabitanın da bu hükümleri ihlal etmek suretiyle doğrudan doğruya 1. Şube tarafından tahkikat yapılarak 15.12.1976 tarihinde emniyet müdürlüğünden Cumhuriyet Savcılığına evrak gönderilmiş ve Savcılıkça Sulh Hakiminden tevkifi istenilmiş ve serbest bırakılması üzerine itiraz edilmiş ve sadece Masrık 25, 14.12.1976 tarihinde okul müdürünün ifadesinin alınması ile yetinilmiş olup ... badeza bu gibi devlet güvenliğini ilgilendiren suçlardan dolayı emniyet 1. Şube Müdürlüğünde hiç bir soruşturma yapılmayacak ve soruşturma yapma yetkisini hizzat Cumhuriyet Savcısı veya onun tayin edeceği C. Savcı yardımcısı veya o da bulunmadığı takdirde sorgu hakimince yapılacağı Usulün değişik 3. maddesinde yazılı bulunduğundan buna göre hareket edilmesi için hem görevlendirilmiş olan C. Savcı yardımcısına ve hem de Emniyet 1. Şube Müdürlüğüne durumun bildirilmesi ve yasanın uygun hareket edilmesi için Adana C. Başsavcılığına zata mahsus işaretiyle münokere yazılmasına."

Karar verilmiş, böylece bu tip suçlarda yasanın öngördüğü sürat ve güvence gereği açıkça vurgulanmıştır.

2- YASA-70E, İŞKENCE VE TEHDİTİN KALDIRILMASI:

Yasanın amaçlarından en önemlisi de bu gibi suçların masrık soruşturmasında yaygın olarak görülen baskı, zor, işkence ve tehdit yöntemlerinin kaldırılmasıdır. Yasa koyucu bu durumu gözönüne alarak sanıkların bir ölçüde de olsa güvence altında bulunmaları için soruşturma yetkisini hukuk eğitimi görmüş Cumhuriyet Savcılarına vermiştir.

İnsan Hakları Evrensel Beyanamesiyle evrensellik kazandırılmış olan ve insanlarla en doğal hakkı bulunan işkenceye maruz kalmama hakkı tüm ulusal hakukları etkilediği gibi, bizim Ceza Yargıleme Yöntemimizde de etkili olmuştur. Anayasa ve bazı yasalarımızdaki bir çok madde ve soruşturmaya ilişkin

ulusal düzenlemeler hukuk dışı yollarla delil toplanmasına veya irade dışı sorgulanmaya olanak tanımaktadır. İşte EK 3. madde bu amaçla yasallaştırılmıştır. Ne var ki, olayımızda olduğu gibi pek çok soruşturma dosyasında da görüldüğü üzere polis görevlileri yasalara rağmen devlet güvenliğine ilişkin suçlar konusunda sorgulama yapmakta ve sanıklara düşünceleri nedeniyle işkencede bulunmaktadır. Böylesi yöntemlerle elde edilen ikrar veya suç atılmalarla oluşturulan dava dosyaları mahkemelerin önüne getirilmektedir. İşte bu gibi durumlar karşısında hukuku temsil eden hakimlerin hukukun ve yasaların sağladığı prensip ve düzenlemeler açısından olaya yaklaşarak hukuk dışı delilleri reddetmesi gerektiği inancındayız.

III. 253 SAYILI YASA İLE 1412 SAYILI CEZA YARGILAMA USULÜ YASASI EKÜMLERİ AÇISINDAN:

Gerçek 253 Sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluş ve Yargılama Usulü Yasası ve gerekse 1412 Sayılı Ceza Yargılama Usulü Yasasının son soruşturmaya ilişkin ve konusuna değinen hükümleri istenilen haklılığa ortaya koymaktadır.

Bilindiği gibi, 353 Sayılı Yasanın 156. maddesi "Sanığın Askeri Savcı tarafından düzenlenen tutanakteki ifadesi, ikrarına delil olmak üzere okunabilir" hükmünü hükümlenmiştir. Yine 353 Sayılı Yasanın 247. maddesi "Sanığın hakim tarafından tanzim kılınan zabıt tutanağındaki ifadesi ikrarına delil olmak üzere okunabilir" biçimindedir.

Görüldüğü ki, hem 353 Sayılı Yasa ve hem de Ceza Yargılaması Usulü Yasası ancak savcı ya da hakim önündeki ikrar tutanaklarının duruşmada ikrara delil olmak üzere okunabileceğini kabul ederek, hakim bu konudaki takdir hakkına bir sınırlandırma, bir istisna getirmiştir. Başka bir deyişle yasa, polisçe düzenlenen ikrar yolu ifadeyi duruşmada okuyup okunamakta hakimi serbest bırakmamıştır. Yasanın bu açık hükümlerine göre emniyet tarafından düzenlenen ikrar tutanakları duruşmada okunmayacaktır.

Gerçekten Yargıtay ve Askeri Yargıtay, gerek 353 sayılı yasanın ve gerekse Ceza Yargılamaları Usulü Yasasının bu hükümlerini birçok kararlarında dayanak olarak almış ve benimsemiştir.

Örneğin Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Mart 1980 gün ve 980/0-1 esas ve 980/121 sayılı kararında şöyle demektedir:

"İkrarın sanık aleyhine delil olarak kabul edilebilmesi için hakimin hususunda doğru dan doğruya yapılması gerekir."

Yine Askeri Yargıtay Birinci Dairesi 29.7.1981 gün ve 981/300-288 sayılı kararında şöyle diyor:

"Sanık, savcılıkta ve mahkemede hazırlık ifadesini polisin yazıp baskı ile ispatladığı şeklinde olduğu göre kabul edilerek bir ikrardan söz edilmiştir."

Yargıtay Ceza Genel Kurulu da 4.3.974 gün ve 973/6-548 sayılı kararında şu düşüncelere yer vermiştir:

"Sanıklar, zabıtedeki ikrarlarından iki gün sonra, Cumhuriyet Savcılığında ve Sulh Hakimliğinde yapılan sorgularında suçu işlediklerini, zabıtedeki ikrarlarının kerhe müstenit bulunduğunu beyan etmelerine göre, bezaatlarına karar verilmesi gerekir."

Hukuk Dışı Yöntemler ve Etki Alanı

Polis ifadelerinin, duruşmada ikrar delili olarak ele alınmayacağına ve okunmayacağına ilişkin bu örnekleri çoğaltmak mümkündür. Yargıtay kararlarında da açıklandığı gibi burada özellikle önemli olan, bu ifadelerin hukuk dışı yöntemlerle elde edilmiş olmasıdır. Hukuk dışı yöntemler, işkence, baskı ve zor olabileceği gibi tehdit ve hile de olabilir. Başka bir deyişle bu yöntemler, sadece maddi ve manevi baskılardan ibaret değildir. Tehdit altında ve hile sonucu olarak da ifade alınmış olabilir. Kuşkusuz bu gibi ifadede tutanaklarının da son sorgulamada delil olarak ele alınması söz konusu olamayacaktır.

Yeni delillerin hukuk dışı olması, yalnız polis ifadeleri için söz konusu değildir. Başka bir deyişle hukuk dışılık polis ifade tutanaklarından başlayarak, savcılık veya hakimlik işlemlerine de yansır. Hukuk dışı yöntemlerle ve böylesi yöntemlerin etkileriyle düzenlenmiş belgeler, bu belgelerin düzenlendiği yer neresi olursa olsun geçerliliğinden söz edilemeyecektir. Bilindiği gibi, önemli olan belgeyi hangi mercinin düzenlediğinden daha çok, hukuk ölçülerini taşıyıp taşımadığıdır. Bu bakımdan belirtelim ki, hukuk dışı yollarla alınmış veya alındığı sırada bu tür yöntemlerin etkisi varlığını sürdürmüş ise enilen tutanak veya adli işlemin hukukiliği kuşku altında kalacaktır.

Yargıtay içtihatları konunun bu yönünü de işlemiş, çağdaş hukuk anlayışına uygun bir uygulamayı geliştirmiştir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu bu konuda şöyle diyor:

"Emanet ~~Müdürlüklerinde~~, karakollarda imza edilen ifadelerin, yapılan itirafların, hatta dinlenen şahitlerin normal şartlar altında olmayıp işkence mahsulü, kerhen kabul ettirilmiş olduğu anlaşılmaktadır. Ayrıca sanıkların zabıteda eğer savcılıkta, Sulh Ceza Hakimliğinde bu ifadeleri değiştirirseniz yine bize gelecektiniz. Bu defa daha fazla işkence yaparsınız diye zorlandıkları, sanıkların aldıkları rapordan anlaşılmıştır. Bu itibarla gerek zabıteda, gerek Sulh Ceza Mahkemesinde yapılan itiraflar geçerli ve kesinli sayılmaz." (2.5.973, 73/1549-1716)

Görüldüğü gibi, zabitanın başka ve gücünü, varlığını tehdit biçiminde Sulu Hakimliği husurundaki adli mesele sırasında da sürdürdüğü için ve adli mesele de geçerli bir mesele olarak oluşması ve bu nedenle de Yargıtayca hukuki sayılmamıştır.

Askeri Yargıtay Daireler Kurulu 26.12.1975 gün ve 45/72 sayılı kararında konuyu yani hakukluğu'luğu çok açık seçik biçimde saptamıştır. Karar şöyledir:

"Gerçek ilmi ve gerekse kassı içtihatlarına göre itirafın delil olarak hukukun kıyasat kazanabilmesi için hakim (C.M.U.K. 247) veya Askeri Savcı (353 Sayılı Kanun. 150) husurunda vuku bulmasının dahi yeterli olmayıp taahhüt serbest irade hâlinde maddi veya manevi cebirden ve hileden uzak bir surette elde edilmesi isnad edilen suçların hakiketen işlenip işlenmediğinin anlaşılmasına yarayacak diğer mükai yan delillerle de takviyesi ve olaya uygunluk arzemesi gerekmektedir. İkrardan vaki dâmenin kabulü değer nitelikte olup olmadığının diğer delillerle de nazara alınarak mahkemeye takdir edilmesi ve mücerret sıfı cürmün de tek başına delil sayılması iktiza eder."

Demek ki ifadenin savcı ya da hakim önünde verilmiş olması, son incelemede, önemi değildir. Asıl önemli olan bu ifadenin her türlü tehdit ve baskıdan, hileden uzak olarak verilmiş olmasıdır.

Askeri Yargıtay Daireler Kurulunun ve Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 1974-1975 tarihlerinde verdiği bu kararlar, 1961'de de fazlasıyla geçerlidir. Çünkü şu anda 1402 Sayılı Yasanın EK 7. maddesi ikrar denen delili artık iyice ortadan kaldırmıştır.

1402 Sayılı Yasanın anılan maddesine göre, tutuklu ve hatta hükümlüler, yeniden cevaplarından alınarak gözetim altına alınmaktadırlar. Sanıklara burada tek bir soru sorulmaktadır: "Neden savcı veya hakimlikte suçlamayı reddettin?" Sanık emniyet, yargıç yerine geçmekte, sanıkların sorguturmanın değişik aşamalarında imzalatılan metinler aracılığıyla güdülen mübâyenet-nazîlâ yöntemiyle- gidilmesi çalışılmaktadır. Bunun içindir ki, Askeri Yargıtay, yukarıda bahsettiğimiz kararlarıyla hakim önündeki ikrarları bile yeterli delil olarak görmüştür.

İşte bazı görevlilerin savcılıkta ve hakim önündeki ikrarları gibi görünen ifadelerinin nedeni, polis ve bu işkence ve tehditleridir.

Şimdi tekrar belirtelim ki, savcılıkta ve sorgulama yargıcı husurunda ikrar niteliğinde ifadelerinin bulunan tüm sanıklar, kendilerine işkence ile tutanak isna ettirilen görevlilerin tehdidi altında ifade vermişlerdir.

Gerçekten, bu davadaki bir çok sanık tutuklandıktan sonra tekrar gözetim altına alınıyor, ve yeniden işkence görüyorlardı. Üstüne, Aydın Bulmuşgil, Ulvi Özen, Çiğdem Günel, Murat Gaziboyoğlu, Süleyman Coşkun ve daha birçok

Sanık, bu maddi gerçeğince dava açıldıktan sonra, hatta geçen hafta mahkemette yeniden bu uygulamalara tabi tutulmuşlardır. Sanıklardan Ercel Başören'in sorgu tutanağı bu açıdan düşündürüktür. Bu tutanağıta ifadenin bir yerinde: "İnsan... inkârı polisten önce sorguya ara verildi..." denilmektedir.

Ayrıca, bir çok ön soruşturma tutanağında, 352 sayılı Yasanın 99. maddesine aykırı olarak, düzenleyenlerin kim olduklarının dahi gösterilmemesi, işkenceyi doğrulayan başka bir kanıttır. Bunların birçok örneklerini savanan ileriki aşamalarında belgeleriyle Sayın Mahkemeye sunacağız.

Böylesine hemen tüm ceza usul hukuku kitaplarında yer verilen (nlü İtalyan ceza hukuku uzmanı CARRARA, ikrarın geçerli sayılabilmesi için şu koşulların gerçekleşmesini aramaktadır:

- 1- İkrar, suçun maddi unsuruna ait delilden sonra olmalıdır.
- 2- Yargıcın huzurunda yapılmalıdır.
- 3- Tesadüfen veya dolayısıyla değil, doğrudan doğruya yapılmalıdır.
- 4- Maddi veya manevi cebir altında değil, özgür iradeyle yapılmalıdır.
- 5- Mümkün olan konulara ilişkin olmalıdır.
- 6- Açık olmalı, yanlış anlamalara meydan verecek biçimde yapılmış olmasmalıdır.
- 7- Geri alınmamalıdır.
- 8- Hile ile elde edilmiş olmasmalıdır.

(Faruk Dren, Ceza Usulü Hukuku, s. 361)

Son olarak söylemek isteriz ki,

Devletin, yasalarla belirlenen yöntemlerle sanıkları inceleti ve yargılaması esaslı onun görevi ise, bu yasal yöntemlerden ayrılmasını istemek de sanıkların haklarıdır.

İnsan haysiyetine saygı, adaletin başta gelen ilkelerinden biridir. Bu kavram, kişilere göre değişmeyen, insanlığa ait bir kavramdır. Anayasanın 14. maddesine göre ceza, "insani" olmak zorundadır. Sanık hükümlüden önce geldiğine göre, hükümlüye insan haysiyetine aykırı davranılmamalıdır, sanık için bunun aksini düşünmek mantık dışıdır. Sanığı "insan haysiyetine aykırı yollarla, hakiketen önce cezalandırmak isteyen tutumun maskesi düşürülmelidir. Sorgu kisvesi altında "Peşin idari ceza" adaleti temelinden yoketme isteginden başka bir şey değildir.

Özellikle İtalyan cezaçisi Ferri şöyle diyor:

"Ceza yasası suçluların, usul yasası suçluluğu sabit oluncaya kadar sorguların güvence yasasıdır."

Bu noktaların ışığında, gerek polisteki işkence ve gerekse MK 7. maddenin işlevilmesi tehvidi kapsamında soruşturma ve sorgulama hakları önünde verilen ifadelerin doğruluğunda olmasını tahminlerimize bırakıyoruz.

Soru ve İstemi:

Yukarıda gösterilen nedenlerle sanıklara baskı, işkence ve tehdit altında ifade ettirilmiş bulunan polis ve bu tehdidin etkisi altında verilmiş bulunan sahte ve sorgu ifadelerinin durdurulmasına karar verilmesini saygıyla dileriz.

İsrik mülafileri

TÜRKİYE SOSYAL TÜSTAN TARİH ARAŞTIRMASI VEKELİ