

İÇİNDEKİLER

GİRİŞ	1
BİRİNCİ BÖLÜM	4
SORGULAMANIN AMACI, ŞEKLİ, ZAMANI, TEKNİK VE TAKTİĞİ	4
1. SORGUNUN AMACI	4
1.1. Sorgu İspat Aracı Olarak Kullanılır	5
1.2. Müdafaa Vasıtası Olarak Kullanılır	5
1.3. Hem İspat Hem de Müdafaa Vasıtasıdır	5
2. SORGULAMA VE İLGİLİ KAVRAMLAR	6
2.1. İfade Alma	6
2.2. Bilir Kişiye Başvurma	7
2.3. Keşif.....	7
2.4. Otopsi.....	7
3. SORGUNUN ŞEKLİ	8
3.1. Kimlik Tespiti	8
3.1.1. Esasa ilişkin sorgu	8
3.1.1.1. İthamın bildirilmesi	8
3.1.1.2. Haklarının bildirilmesi.....	9
3.1.2. Esasa ilişkin sorgunun yapılışı.....	9
3.1.2.1. Sanığın sorgulanma ehliyetinin araştırılması.....	9
3.1.2.2. Sanığın sorgulanması.....	10
4. SORGUDA TEKNİK VE TAKTİK	11
4.1. Şok Taktiği.....	11
4.2. Sondaj Taktiği.....	12
4.3. Mozaik Taktiği.....	12
5. SORGUDA HAZIR BULUNABİLECEKLER	12
6. İFADE VE SORGU TUTANAĞI	13
7. İKRAR	14
8. SES VE GÖRÜNTÜ KAYDEDİCİ CİHAZLARIN SORGUDA KULLANIMI	14
9. SORGUNUN TARİHÇESİ	15
9.1. İslam Hukukunda	15
9.2. Avrupa Hukukunda.....	16
9.3. Türk Hukukunda	17

10. SORGUNUN İLKELERİ.....	18
10.1. Hukuka Aykırılık İlkesi	18
10.2. İşkence Yasağı	19
10.3. Masumluk İlkesi	20
10.4. Gizlilik İlkesi ve Yazılılık İlkesi.....	20
10.5. Özel Hayatın Gizliliği İlkesi	20
10.6. Çabukluk ve Serbestlik İlkesi	21
10.7. Dürüst İşlem İlkesi.....	21
10.8. Kendini ve Yakınlarını İthama Zorlamama İlkesi	21
İKİNCİ BÖLÜM.....	23
YASAK SORGU VE İŞKENCENİN CMUK, TCK VE ULUSLAR ARASI SÖZLEŞMELERDEKİ YERİ VE DEĞERLENDİRİLMESİ	23
1. GİRİŞ	23
2. YASAK SORGU	23
2.1. Genel Olarak Yasak Sorgu	23
2.2. Yasak Sorgunun Engellenmesi İçin Alınması Gereken Bazı Önlemler	26
2.2.1. Kolluk görevlisinin duygularını işine karıştırmaması sorunu	26
2.2.2. Kolluğun yetkisini aşması sorunu.....	27
2.2.3. Cumhuriyet savcılarının hazırlık soruşturmalarına katılmaması sorunu	27
2.2.4. İşkence iddialarının abartılması sorunu	27
2.2.5. Kriminal çalışmaların zaman alması sorunu.....	28
2.2.6. Kolluğun eğitim Sorunu	28
2.2.7. Üstlerden gelen baskılar sorunu.....	29
2.2.8. Adli kolluğun kurulması gereği	29
2.2.9. Kolluğun yetkilerini düzenleyen kanunların dağınıklığı sorunu	29
2.2.10. Kolluğun çalışma süreleri sorunu	30
3. İŞKENCE VE YASAK SORGUNUN HUKUKUMUZDAKİ YERİ	30
4. İŞKENCE, KÖTÜ MUAMELE ve YASAK SORGU YÖNTEMLERİNİN ULUSLARARASI SÖZLEŞMELERDEKİ YERİ.....	31
4.1. İnsan Hakları Evrensel Bildirisi (Universal Declaration of Human Rights).....	32
4.2. Herkesin İşkenceye ve Diğer Zalimane, İnsanlıkdışı veya Onur Kırıcı Muamele veya Cezaya Karşı Korunmasına Karşı Korunmasına Dair Sözleşme.....	32
4.3. İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlıkdışı veya Onurkırıcı Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme	33
4.4. Hukukdışı, Keyfi ve Kısayoldan İnfazların Etkili Biçimde Önlenmesi ve Soruşturulmasına Dair Prensipler.....	34
4.5. Suçtan ve Yetki İstisamarından Mağdur Olanlara Adalet Sağlanmasına Dair Temel Prensipler Bildirgesi	34

4.6. Savaş Suçlarını ve İnsanlığa Karşı Suçları İşleyenlerin Bulunmalarına, Gözaltına Alınmalarına, İadelerine ve Cezalandırılmalarına Dair Uluslararası İşbirliği Prensipleri	35
4.7. İşkencenin ve İnsanlıkdışı veya Onur Kırıcı Muamele ve Cezanın Önlenmesi İçin Avrupa Sözleşmesi.....	35
4.8. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi.....	35
4.8.1. Avrupa konseyi.....	35
4.8.2. Sözleşmenin özellikleri.....	36
4.8.3. Sözleşmenin organları	36
4.8.4. Sözleşmenin iç hukukumuzdaki yeri	37
4.8.5. Başvuru koşulları	37
4.8.5.1. Bireysel başvuru	37
4.8.5.2. Devlet başvurusu	41
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM.....	42
YASAK SORGU YÖNTEMLERİ	42
1. GENEL OLARAK.....	42
2. CMUK.'NUNDA YER ALAN YASAK SORGU YÖNTEMLERİ	44
2.1. İşkence	44
2.2. Kötü Davranma.....	48
2.3. Zorla İlaç Verme	49
2.4. Yorma	50
2.5. Aldatma.....	52
2.6. Bedensel Cebir (zorlama) ve Şiddette Bulunma.....	53
2.7. Bazı Araçlar Uygulama (Vücuda Yapılan Müdahaleler)	54
2.8. Kanuna Aykırı Menfaat Talebinde Bulunma.....	55
3. CMUK. NUNDA YER ALMAYAN YASAK SORGU YÖNTEMLERİ.....	56
3.1. Hipnoz.....	56
3.2. Tehdit.....	57
3.3. Hatırlatma ve İdrak Etme Yeteneğini İhlal Eden Tedbirlere Başvurma.....	57
DÖRDÜNCÜ BÖLÜM.....	58
YASAK SORGU YÖNTEMLERİ SONUCUNDA ELDE EDİLEN DELİLLERİN HUKUKUMUZDA VE BATI HUKUKUNDAKİ GEÇERLİLİĞİ	58
1. GENEL OLARAK.....	58
2. DELİL YASAKLARININ AMACI.....	61
3. YASAKLANMIŞ DELİLLERİN DEĞERLENDİRİLMESİ.....	63
3.1. Genel Olarak	63

3.2. Mukayeseli Hukukta Değerlendirilmesi	64
3.2.1. Alman hukukundaki değerlendirilmesi.....	64
3.2.2. Fransız hukukunda değerlendirilmesi.....	65
3.2.3. Avusturya hukukunda değerlendirilmesi.....	65
3.2.4. Danimarka hukukunda değerlendirilmesi.....	66
3.2.5. İtalya hukukunda değerlendirilmesi.....	66
3.2.6. Hollanda hukukunda değerlendirilmesi.....	66
3.2.7. İsveç hukukunda değerlendirilmesi.....	67
3.2.8. Finlandiya hukukunda değerlendirilmesi.....	67
3.2.9. İngiliz hukukunda değerlendirilmesi.....	68
3.2.10. Amerikan hukukunda değerlendirilmesi.....	68
3.3. Hukukumuzda Değerlendirilmesi	69
3.4. Hukuka Aykırı Yöntemler Sonunda Toplanan Delillerin Değerlendirilmesiyle İlgili Yaklaşımlar.....	77
3.4.1. Mutlak değerlendirme yasağı teorisi	77
3.4.2. Kabul yaklaşım	81
3.4.3. Esnek yaklaşım	83
4. YASAK DELİLLERİN DOLAYLI ETKİSİ.....	84
5. SANIĞIN RIZASININ ETKİSİ	85
6. YASAK DELİLLERİN RESMİ SIFAT TAŞIMAYAN KİŞİLER TARAFINDAN ELDE EDİLMESİ.....	86
7. YASAK SORGU YÖNTEMLERİNİ UYGULAYANLARIN HUKUKİ SORUMLULUĞU	87
8. HUKUKA AYKIRI DELİLLERİN DOSYADAN ÇIKARTILMASI SORUNU.....	87
BEŞİNCİ BÖLÜM.....	89
YENİ TCK ve CMK’NUN ESKİ TCK ve CMUK’NUN YASAK SORGU VE İŞKENCE KAPSAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ.....	89
1. GİRİŞ	89
2. YASAK SORGU YÖNTEMLERİ AÇISINDAN 5271 SAYILI CMK İLE 1412 SAYILI CMUK KANUNUN KARŞILAŞTIRILMASI	89
2.1. Aydınlatma Zorunluluğunun Yerine Getirilmesi.....	90
2.2. Yasak Sorgu Yöntemleri.....	92
2.3. Değerlendirme Yasakları	93
SONUÇ	100
KAYNAKÇA.....	105

ÖZGEÇMİŞ	110
-----------------------	------------

T.C.
ULUDAĞ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

Hakan İNANKUL'a ait “ **Yasak Sorgu Yöntemleri ve Bunların Sonucunda Elde Edilen Delillerin Hukukumuzda ve Batı Hukukundaki Geçerliliği** ” adlı çalışma, jürimiz tarafından Kamu Yönetimi Anabilim Dalında Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

Başkan : Prof. Dr. Mehmet GENÇ

İmza

Üye (Danışman) : Prof. Dr. Doğan ŞENYÜZ

İmza

Üye : Doç. Dr. Kemal GÖZLER

İmza

ÖZET
(ABSTRACT)

KAMU YÖNETİMİ BÜLÜMÜ
İKTİSADİ VE İDARİ BİLİMLER FAKÜLTESİ
ULUDAĞ ÜNİVERSİTESİ, BURSA

**YASAK SORGU YÖNTEMLERİ VE BUNLARIN SONUCUNDA ELDE EDİLEN
DELİLLERİN HUKUKUMUZDA VE BATI HUKUKUNDAKİ GEÇERLİLİĞİ**

Hakan İNANKUL
(Yüksek Lisans Tezi)

Suçların aydınlatılmasında ve suçluların ortaya çıkartılmasında bilimsel yöntemlere rağmen, sanık beyanı bu konudaki öneminden günümüzde fazla birşey kaybetmiş değildir. Bunun sonucu olarak hazırlık soruşturmasını yürüten kolluk tarafından yapılan sanık sorgulamasının önemi tartışılmazdır. Kolluk, sorguda birtakım sorgu teknik ve taktiklerini uygulamaktadır. Hukuka aykırılık sınırına varmadığı, sanığın iradi karar verebilme hürriyetini ihlal etmediği sürece kolluğun sorgusunda uyguladığı teknik ve taktikler hukukidir ve hazırlık soruşturmasının gereklerinden biridir.

Sorgulayan kişinin sanığa karşı zor kullanması ya da yasak sorgu yöntemlerine başvurusu hallerinde sanığın iradi karar verme hürriyeti korunmamış olmaktadır. Oysa sanığın kendini suçlamama esası, birtakım hukuka aykırı yöntemlerle, sanığın kendi lehine sonuç doğuracak davranışlara zorlanmasını yasaklamaktadır. Bu yasakla korunmak istenen fayda; sanığın kendi kaderini belirleme ve bunun kişisel sorumluluğunu taşıma hususlarıdır. Hukuk devleti suç ile suçlularla mücadele ederken kendi koymuş olduğu kurallara uymak zorundadır. CMUK'nun 135/a maddesinde açıkça yasak sorgu yöntemleri sayılmıştır. Bunlar kötü davranma, işkence, zorla ilaç verme, yorma, aldatma, bedensel cebir ve şiddette bulunma, bazı araçlar uygulama, kanuna aykırı menfaat vaadinde bulunma olarak ifade edilebilir. Eğer bu yöntemleri kullanarak suça ulaşmış, suçluyu yakalamış, delil bulmuşsanız hukuka aykırı bir işlem yapmıştırsınız demektir ve bunların muhakemede kullanılmaması gerekmektedir.

Sonuç olarak sanığın ifadesi, ancak, sanığın kendi serbest iradesinin sonucu olarak ortaya çıkabildiği durumlarda bir delil olabilir. Sanığın serbest, hür iradesine dayanmayan, yasak sorgu yöntemleriyle elde ettiğiniz delillerin hiçbir geçerliliği bulunmaz. Bu durum da açıkça CMUK'da gösterilmiştir.

Danışmanı: Prof. Dr.Doğan ŞENYÜZ

Sayfa sayısı: 110

Anahtar Kelimeler: Sorgu, sanık, kanun, suç

Keywords: Interrogation, suspect, law, crime

ABSTRACT

DEPARTMENT OF PUBLIC ADMINISTRATION
FACULTY OF ECONOMICS & ADMINISTRATIVE SCIENCES
ULUDAG UNIVERSITY, BURSA

THE VALIDITY OF EVIDENCE IN TURKISH AND WESTERN LAWS
OBTAINED AS A RESULT OF UNLAWFUL INTERROGATION TECHNIQUES

Hakan İNANKUL
(The Thesis of Master's Degree)

Despite the recent development in scientific and technological methods of investigation, the statements of suspects are still considered important during preliminary police investigations by the police, however it must be ensured that the interrogation techniques are lawful.

If the interrogator applies unlawful methods, the statements obtained therein can not be used in subsequent legal proceeding against the suspect. Because the statement obtained due to the illegal means is not reflective of the free will of the suspect. Credit goes to these prohibitions because of which the suspect is free to act according to his own conscience and not compelled to say anything which might incriminate him. The basis of the suspect not to incriminate himself forbids not to make statement which can cause result against himself.

Changes to the law on Criminal Procedure were announced in November 1992. according to these changes, the law stipulates that a defendant's statements must reflect his own free will. Maltreatment, torture, giving medications by force, physical force or violence, physical or emotional disturbances that misdirect the will, such as instruments of torture, are prohibited. An illegal advantage may not be promised. Even if there is consent, testimony extracted by use of the above mentioned prohibited methods may not be considered as evidence.

In conclusion, on torture, Turkish courts have for many years in no way accepted confessions as proof if there is even slight evidence that they were extracted under pressure or torture or other ill-treatment.

Adviser: Professor Dođan ŐENYŪZ

GİRİŞ

1982 Anayasası'nın 2. maddesi uyarınca "insan haklarına saygılı bir hukuk devleti olma" ilkesini, yine Anayasanın 4. maddesinde yer alan açık bir hükümlerle bu ilkeyi değiştirilemeyecek bir özelliği olarak kabul etmiştir.

Anayasa Mahkemesi bir kararında "hukuk devleti ilkesi", insan haklarına saygılı, bu hakları koruyan, adil bir hukuk düzeni kuran, bunu devam ettirmekle kendini yükümlü sayan, bütün davranışlarında hukuk kurallarına uyan, tüm işlem ve eylemlerini yargı denetimine açık bırakan devlet olarak tanımlanmıştır.

"Hukuk devleti" ilkesinin gereği, devlet organlarının faaliyet gösterirken insan haklarına, hukuk kurallarına sözde değil, işlem ve eylemlerinde gerçekten bağlı kalmaları ile sağlanabilir. Bu nedenle suçları cezalandırabilme yetkisine sahip olan devlet, yargı organı aracılığı ile yargılama yapıp adaleti gerçekleştirmeye çalışırken kendi koyduğu hukuk kurallarına bağlı kalmak zorundadır.

Sanığın suçlu bulunabilmesi için ceza tahkikatındaki bir hukuka aykırılığı gözardı etmek, kamu yararını korumak ve adalete ulaşmak değil, aksine "hukuk devleti" ilkesini çiğnemek ve herkesin yararına konulmuş olan hukuk kurallarını yürürlükte iken, bu kuralların ihlaline izin vermek anlamına gelir.

Günümüzün hukuk devleti, suçları aydınlatırken aydınlattığı suçların yüksek yüzdelik oranıyla değil, aydınlattığı suçlarda ne kadar insan haklarına saygılı kaldığı, ne kadar hukuka uygun sorgu yöntemlerini uyguladığıyla başarısını gösteren devlettir. Hukuka uygun olmayan, insan onurunu hiçe sayan yasak sorgu yöntemleri sonucunda elde ettiğiniz delillerin, aydınlattığınız suçların hukuk devletinde hiçbir geçerliliğinin olmaması gerekir.

Ceza muhakemesinde "vicdani delil sistemi"nin geçerli olması, hâkimlerin keyfi hareket edebileceği, her kararı vicdanlarına göre vereceği demek değildir. Her şeyden önce, suçun ispatı için elde edilen delillerin hukuk düzenince kabul edilen yöntemler sonrasında toplanmış olması gerekir. Bir başka anlatımla, ceza muhakemesinde "delil serbestliğinin" bulunması, delillerin kaynaklarının, elde edilme yöntem ve esaslarının kanunla konulması kuralını ortadan kaldırmaz. Ayrıca, delillerin takdirinde "hâkimin vicdani kanaatine" itibar edilmiş olması da, kaynağını, elde edilme usul ve esaslarını

kanunda bulmayan bir delille, hâkimin mahkûmiyet kararı verebileceği anlamına gelmez.

Bu bağlamda, maddi gerçeğin araştırılması ve ne olduğunun ispatlanması sırasında insan haklarına ve dolayısıyla sanık haklarına daha fazla saygı gösteren ceza yargılaması sistemine sahip olmak amacıyla 1412 sayılı CMUK' unda 18.11.1992 tarih ve 3842 sayılı kanunla birtakım değişikliklere ve eklemelere gidilmiştir. Bu değişiklikler ve eklemelerin bir diğer amacı ise, maddi gerçeği ortaya çıkarmaya ve suçu ispatlamaya yarayan delillerin toplanmasında ve değerlendirilmesinde adli makamlara çeşitli yükümlülükler getirmek ve bu sayede "hukuk devleti" ilkesine daha fazla bağlı kalmaktır. Aynı kanununun 13.maddesi bu çalışmada sıkça bahsedilen CMUK'una 135/a maddesini eklemiştir. Bu maddeye göre, sanığın özgür iradesi ile ifade vermesini engelleyecek baskı, işkence, kötü davranma, aldatma, kanuna aykırı menfaat vaat etme, cebir ve şiddet gibi yasak sorgu yöntemleri vasıtasıyla sanığın ifadesinin alınması hukuka aykırı sayılacak ve sanık rıza gösterse dahi bu ifadeler hukuka aykırı delil olarak değerlendirilecektir.

Çalışmada yasak sorgu yöntemlerine değinilmiş, bu yöntemlerin hukuki sınırı çizilmeye çalışılmış, bizim ve batı hukukunda yasak sorgunun nasıl ele alındığından bahsedilmiş, yeri geldiğinde Yargıtay kararlarından örnekler verilmiş, yine konumuzla ilgili uluslararası sözleşmelerin hemen hepsinden kısaca bahsedilmiş, bu yöntemlerin sonucunda elde edilen delillerin Türk hukukundaki ve bazı batı ülkelerindeki hukuki geçerliliği kıyaslamalar yapılarak irdelenmeye çalışılmıştır.

Çalışmanın son bölümünde 2005 yılının Haziran ayında uzun tartışmalar sonrasında yürürlüğe giren yeni CMK ve yeni TCK' una yer verilmiş, özellikle konumuz açısından eski kanunlar ile yeni kanunlar karşılaştırılmaya çalışılmıştır. Bu karşılaştırma yapılırken yeni CMK ve eski CMUK 'unda yasak sorgu yöntemlerini gösteren kanun maddeleri aynen verilmiş, ayrıca yeni TCK ve eski TCK' nunda işkence suçunun nasıl düzenlendiği kendi yorumlarım da katılarak açıklanmaya çalışılmıştır.

2003 yılında başlayıp 2005 yılı Eylül ayında tamamlayabildiğim tezimin ilk dört bölümünde 2005 yılı Haziran ayında yürürlüğe giren 4.12.2004 tarihli 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve 26.9.2004 tarihli 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu göz önünde

bulundurulmamış ancak beşinci bölümde konumuz açısından yeni CMK ile eski CMUK ve yeni TCK ile eski TCK kapsamlı olarak karşılaştırılmaya çalışılmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

SORGULAMANIN AMACI, ŞEKLİ, ZAMANI, TEKNİK VE TAKTİĞİ

1. SORGUNUN AMACI

Sorgu kelimesi geniş anlamı olup, aslında hâkimin görevi olmasına rağmen savcı ve genel kolluk tarafından yapılan dinleme ve ifade almayı da kapsamaktadır. Hatta tanık ve bilirkişilerin dinlenmesini de içermektedir¹.

İfade almak ile sorgulamak her ne kadar uygulamada aynı işlevi gerçekleştirse de savcının ve kolluğun yaptığı ifade almak, hâkimin sanığı dinlemesi, suç veya suçluları ortaya çıkartmak için sanığın bildiklerine başvurması sorgulamadır. Bu üç kovuşturma makamına (hâkim, savcı, genel kolluk) CMUK'unda sorgulama yetkisi verilmiştir².

Bilindiği gibi polisin hem adli hem idari görevi vardır. Polis adli görevlerinde savcıdan alacağı emre göre hareket etmek zorunda olmasına rağmen uygulamada bu durum farklılık göstermektedir. Kanun koyucu sadece gecikmesinde sakınca bulunan hallerde ifade alma yetkisini polise vermiş olmasına rağmen hemen her olayda polis savcıyla görüşmeden şüphelilerin ifadesini alabilmektedir.³

Kuşkusuz sorgulamada amaç suçu ortaya çıkartmak, suçlu veya suçlulara ulaşmaktır. Bilimsel yöntemlerle elde edilen deliller vasıtasıyla suçu ortaya çıkartmak tabii ki arzulanan yöntemdir. Fakat bir çok olayda sanığın işlediği fiil deliller vasıtasıyla değil sanığın ifadesi veya sorgusu sonrasında ortaya çıkartılmıştır. Amerika'da davaların yalnız yüzde beşinde bilimsel yöntemlerle ulaşılan deliller öneme sahip olmuştur. Kısacası delile ulaşmak için günümüzde birçok bilimsel yöntemler

¹ Bahri Öztürk, Mustafa R. Erdem ve Veli Özer Özbek, *Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, Beşinci Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2000, s. 424.

² Cumhur Şahin, *Sanığın Kolluk Tarafından Sorgulanması*, Yetkin Yayınları, Ankara, 1994, s. 63.

³ Feridun Yenisey, *İnsan Hakları Açısından Arama, Elkoyma, Yakalama ve İfade Alma*, AÜ. SBF. İnsan Hakları Merkezi Yayınları No:12, Ankara, 1995, s. 126.

kullanılmasına rağmen sanık ikrarı ve itirafı hala önemini korumaktadır. Bu tür itiraf veya ikrarlara da ancak iyi yapılmış bir sorgulama sonrasında ulaşabiliriz⁴.

Sorgulamanın amaçlarını ana başlıklar altında şöylece sıralayabiliriz:

1.1. Sorgu İspat Aracı Olarak Kullanılır

Ceza muhakemesinde sorgu maddi delile ulaşmak için kullanılan en etkili yöntemlerden biridir. Sorguya katılan sanık başlı başına bir ispat vasıtasıdır. Sanığın söyleyeceği her şey koğuşturma makamlarının bilgi kaynağını oluşturacaktır. Bu bilgilere tabi ki hukukun çizdiği sınırlar içinde ulaşmak esastır. Amaç her ne pahasına olursa olsun suçu ve suçluyu ortaya çıkartmak değil, suçu ve suçluyu hukukun sınırları içinde kalarak ortaya çıkartmaktır⁵.

1.2. Müdafaa Vasıtası Olarak Kullanılır

Sorguda sanığa isnat edilen suç sanığın anlayacağı dilde açıkça anlatılır. Müdafî hakkının olduğu, isterse faydalanabileceği, isnat edilen suç hakkında konuşmama hakkının bulunduğu hatırlatılır. Kendisinin lehine olan delillerin toplanmasını talep edebilir ve alehindeki delilleri ortadan kaldırabilmesi için konuşma hakkı verilir. Haklarını bilen sanık kendisini savunmak için sorguyu bir müdafaa vasıtası olarak kullanabilir⁶.

1.3. Hem İspat Hem de Müdafaa Vasıtasıdır

Hakları anlatılan sanık, hür iradesiyle konuşup konuşmama noktasında kararını verecektir. Sanığın susma ve müdafiden yararlanma hakkı CMUK'nun 133. maddesinde açıkça gösterilmiştir. Bu haklar sanığın ilk yakalandığı anda bildirilmelidir⁷. Geç bildirilebilecek bu hak polisin yaptığı ifade almayı geçersiz kılmak için yeterli olabilir.

⁴ *Modern Adli Soruşturma Yöntemleri ve İnsan Hakları*, Polis Akademisi Seminer, Konferans, Sempozyum Bildirileri Dizisi:2, 29-31 Mayıs 1996 Polis Akademisi,Emniyet Genel Müdürlüğü Basımevi, Ankara,1997, s. 236.

⁵ Şahin, *op.cit.*, s. 100.

⁶ Ali Şafak ve Vahit Bıçak, *Ceza Muhakemeleri Hukuku*, E.G.M. Basımevi, Ankara, 2001, s.174.

⁷ Ersan Şen, *Türk Ceza Yargılaması Hukuku'nda Hukuka Aykırı Deliller Sorunu*, Beta Basım Yayım Dağıtım, İstanbul, 1998, s. 58.

Haklarının farkında olan sanık sorguyu hem müdafaa hem de ispat vasıtası olarak kullanabilir.

2. SORGULAMA VE İLGİLİ KAVRAMLAR

2.1. İfade Alma

Daha önceden de belirtildiği gibi ifade almak ve sorgulama aynı anlamda kullanılır. PVSK 15. maddesinde “polis; yaptığı tahkikat esnasında ifadelerine müracaat lazım gelen kimseleri çağırır ve kendilerine lüzumlu olan şeyleri sorar” ifadesiyle polisin mağdurları, müştekileri, tanıkları, sanıkları ve ihtiyaç duyduğu diğer kişileri çağırıp ifadelerini alabileceğini hükme bağlanmıştır⁸. Polisin bu şahısların ifadesini alabilmesi için yetkisini aşmadan belli kurallara uyması gerekir. Bu yetki sınırlarının bazıları PVSK’da ve CMUK’nda açıkça gösterilmiştir. Polisin keyfi olarak hiçbir neden olmadan birilerini karakola çağırıp ifadesini alması söz konusu değildir. Polisin ifadesine başvuracağı şahısların mutlaka olayla ilgisinin olması veya adli bir görevin gereği olarak karakola çağırılıp ifadesine başvurulması gerekir. İfadeler alındıktan sonra hazırlanan evraklar mutlaka adli mercilere gönderilmelidir⁹.

Alınan ifade mutlaka sanığın özgür iradesine dayanmalıdır. Zor kullanılarak veya CMUK’nun 135/a da gösterilen yasak sorgu yöntemlerine başvurulması sanığın ifadesi alınmaz. Devleti temsil eden kovuşturma makamlarının hukuka bağlı kalması gerekir. Nitekim sanığa zor kullanarak ifadesini almak, insan şahsiyetine yakışmayacak şekilde haysiyet kırıcı davranmak imza koyduğumuz uluslararası sözleşmelerde yasaklanmıştır. Ayrıca Anayasa’mızın 38/5.maddesinde “Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz” ifadesiyle şahsın ifadesinin hür iradesine dayanması gerektiği gösterilmiştir¹⁰.

⁸ Ahmet Hamdi Aydın ve Haşim Yalçınkaya, *Örnekli Hazırlık Soruşturması*, Sarıkaya Matbaacılık, Van, 2000, s. 15

⁹ Celal Şimşek ve Hülki Ömrüüzun, *Polisin Görev ve Yetkileri*, EGM. Basımevi, Ankara, 2001, s. 31.

¹⁰ Yenisey, *Op.Cit.*, s. 132.

2.2. Bilirkişiyeye Başvurma

Bilirkişinin rapor düzenleyebilmesi için görüş bildireceği konuda uzman, tecrübeli ve uzman olduğu konuda özel bilgi ve kuralları uygulayıp sonuç çıkartabilmesi gerekir. Bilirkişi mahkemeye veya hakime tecrübelerini kullanarak yardımcı olabilir. Bilirkişi hazırlık soruşturması sırasında gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcıları tarafından, konunun mahkemeye intikalinden sonra ise hakim tarafından atanır hükmü CMUK'nun 66. maddesinde hükme bağlanmıştır¹¹.

Bilirkişinin sayısının tespiti hakime aittir. Hakimin mesleğini içeren veya hakimin mesleği gereği bilmesi gereken konularda bilirkişi atanamaz. Hakimin reddini gerektiren durumlarda bilirkişinin de reddi istenebilir, tanıklık bilirkişi olmaya engel değildir¹².

2.3. Keşif

Hakim tarafından yapılan keşif gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet Savcısı tarafından da yapılabilmektedir. Hakimin veya Cumhuriyet Savcısının bir kanaata ulaşabilmesi için beş duyusu ile yaptığı incelemeye keşif denir. Keşif sonucu mutlaka tutanakla tespit edilir. Gerekirse bilirkişi de keşif esnasında hazır bulundurulabilir¹³.

2.4. Otopsi

CMUK'nun 79.maddesinde otopsinin kimler tarafından nasıl yapılacağı gösterilmiştir. Otopsi bir nevi keşiftir. Otopside ölünün iç ve dış muayenesi yapılır¹⁴. Otopsi sonrasında elde edilen sonuçlarla sanığın söyledikleri karşılaştırılarak sağlıklı bir sonuca gidilebilir.

¹¹ Ali Şafak, Vahit Bıçak ve Mehmet Keskin, *Ceza Muhakemeleri Usul Hukuku*, EGM. Basımevi, Ankara, 2002, s. 11.

¹² Aytekin Sevindik, *Polisin Adli Tıp Kitabı*, Eksen Basım-Yayın, İstanbul, 1998, s. 177.

¹³ Ali Şafak, *Ceza Muhakemeleri Usulü Hukuku ve Polis*, EGM. Basımevi, Ankara, 1989, s. 135.

¹⁴ İbid, s. 14.

3. SORGUNUN ŞEKLİ

3.1. Kimlik Tespiti

CMUK'nun 135/1 hükmüne göre sanığın kimliği tespit edilir ve sanık, kimliğine ilişkin soruları doğru cevaplamak zorundadır. Kimlik olarak resmi makamlarca verilmiş herhangi bir belge yeterlidir(nüfus cüzdanı, pasaport...). Kimliğin tespiti kişi olarak tanınmış sanığın kimlik olarak da belirlenmesiyle doğabilecek yanlışlıkların giderebilmesi için önemlidir. Kimliğini ibraz edemeyenler için kolluk tarafından güvenilen şahıslar marifetiyle de sanığın gerçek kimliğine ulaşılabilir. Tabiki polisin kimlik sormadan kendi kimliğini göstermesi gerekir¹⁵.

Polisin, suç işlenmesini önlemek (idari) veya suç sonrasında (adli) suçluya veya suçlulara ulaşmak için PVSK'na göre kimlik sorma yetkisi vardır¹⁶.

Kimliğine ulaşamayan veya şüphe edilen durumlarda kişinin parmak izi alınır, eşkalleri çıkartılarak illere gönderilerek aranan şahıslardan olup olmadığı, daha önce bir suça karışıp karışmadığı araştırılır gerekirse nüfus dairesine gönderilir¹⁷.

3.1.1. Esasa ilişkin sorgu

3.1.1.1. İthamın bildirilmesi

Sanığın sorgusuna başlamadan önce mutlaka isnat edilen suçun anlaşılır bir şekilde polis taktik ve tekniklerinin uygulanmadan bildirilmesi gerekir. Böyle bir bilgilendirilmenin yapılmaması sanığın savunma hakkının hiçe sayılmasıdır¹⁸.

Sanığa yakalama sebebinin bildirilmemesini hukukumuzda Yargıtay bozma sebebi saymış, Avrupa İnsan hakları Mahkemesi' de verdiği kararlarda yakalama sebebinin sanığa bildirilmesi gerektiğinin altını çizmiştir¹⁹.

¹⁵ R. Cengiz Derdiman, *Polis Yönetimi ve Hukuku*, Gaziosmanpaşa Üniversitesi Basımevi, Tokat, 1997, s. 107.

¹⁶ Tezsever, *Op.Cit.*, s.82.

¹⁷ Ahmet Hamdi Aydın, *Polis Meslek Hukuku*, Doğu Matbaacılık, Ankara, 1996, 122.

¹⁸ Orhan Yener, *Tatbikatta İzahlı-İçtihatlı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu Şerhi*, Saypa Yayın Dağıtım ve Kitabevi, Ankara, 1996, s.112.

¹⁹ Hans-Heiner Kühne, "Avrupa Standartları Hakkında Açıklama", *Sanık Haklarının Suç Araştırmasına Etkisi*, Polis Akademisi Başkanlığı Güvenlik Bilimleri Enstitüsü Yayınları Yayın no:2, 22-24 Mayıs 2002, Ankara, s. 72.

Sanığa sorgunun başlangıcında isnat edilen suçun bildirilmesi sanığın başka suçları itiraf etme ihtimalini ortadan kaldıracakmış gibi gözükse de bu bilgilendirilmenin yapılması hukuk devleti olmanın gereğidir. Isnat edilen suç bilmeyen sanık, iradesi dışında psikolojik baskı altında, hür iradesinin dışında lehine olabilecek açıklamalar yapabilir. Böyle bir kolluk taktiği sorguyu tamamen geçersiz kılmak için tek başına yeterli olacaktır²⁰.

3.1.1.2. Haklarının bildirilmesi

Sanığın sorgu sırasında sahip olduğu haklar CMUK'un 135.maddesinde sıralanmıştır. Öncelikle isnat edilen suç öğrenme hakkı vardır. Kolluk kuvvetlerinin yakalanan şüpheliye-sanığa suçsuzmuş gibi davranması gerekir. Şüphelinin-sanığın kolluk kuvvetleri tarafından böyle davranılmasını isteme hakkı vardır. Bu hak hem anayasal hem de evrensel insan hakkıdır. Nitekim yargılamanın sonuna kadar kimin suçlu olduğuna karar vermek kolluğun veya savcının işi değildir. Son mahkeme kararına kadar yakalanan şahıslar şüpheli, tutuklu bulunanlar ise sanıktır. Mahkum olma hali hakim kararından sonra kesinleşir. Kendisi veya yakınları lehinde suçlayıcı beyanda bulunmama hakkı Anayasamızda güvence altına alınmıştır. İşlendiği iddia edilen fiilin yürürlükteki kanunlarda suç olarak gösterilmiş olması gerekir. Bu durum hukuk devletinin güvencesidir²¹.

Hakları anlatılan sanık kendisi için en uygun savunma yolunu seçebilecektir. Haklarını bilmeyen bir sanığın kendisini ne kadar savunabileceği soru işaretidir.

3.1.2. Esasa ilişkin sorgunun yapılışı

3.1.2.1. Sanığın sorgulanma ehliyetinin araştırılması

Sanığın sorgu esnasında hem fizyolojik hem de psikolojik açıdan normal şartlarda bulunması gerekir. Sorguya çekilenin idrak kabiliyetine sahip, hafızası yerinde, dinlenmiş olması ve sorgu öncesinde uzman doktor tarafından muayene edilip sorgu öncesinde sorguyu engelleyecek sağlık sorunun olmadığı raporla tespit

²⁰Şahin, Op.Cit., s. 119.

²¹ Kemal Başlar, *İnsan Hakları ve Kamu Hürriyetleri*(2), EGM. Basımevi, Ankara, 2001, s. 54.

edilmelidir²². Sağlıklı olmayan, ifade veremeyecek durumda olan sanığın sorgusuna kesinlikle geçilmemeli, tam sağlıklı oluncaya kadar beklenilmeli eğer gözaltı süresi dolmuşsa ifadesi alınmadan yalnızca kimlik bilgileriyle durumu anlatan doktor raporu da eklenerek adli makamlara çıkartılmalıdır.

3.1.2.2. Sanığın sorgulanması

Sanığın sorgusu yapılırken suçu ortaya çıkartmak adına yasak sorgu yöntemlerine başvurulmamalı CMUK'nunda gösterilen kurallara tamamen uyulmalıdır.

Bu kurallar kısaca müdafî talep etme hakkı, susma hakkı, hakkındaki isnadı bilme hakkı...gibi kanunda sayılan haklardır. Bu haklar tek tek anlatılmalı kanunun koyduğu sınırlar içinde yerine getirilmelidir²³.

Sorgu da amaç gerçeğe ulaşmaktır. Gerçek araştırılırken öncelikle gerçeğe ulaşmak adına hukuk devletinin gerektirdiği ilkelerden uzaklaşmamak gerekir. Gerek araştırma sorgusu gerekse doğrulama sorgusu esnasında CMUK'nun 135 ve 135/a daki sınırlarına tamamen uymak esas olmalıdır²⁴.

Sanık yargılama sujesidir. İnsan haysiyetine saygı ilkesi, sanığın anayasal korumaya mazhar değerlerinin ihlalini ve onun obje haline getirilmesini yasaklamıştır. Sanık, sadece kendisinin tasarrufla bulunabileceği bir kişiliğin sahibi olarak sorumluluk bilici içinde kaderini şekillendirebilmektedir. Bu nedenle, m.135a açıklama yapıp yapmama konusunda iradi karar verebilme özgürlüğünü yargılamanın tüm safhalarında koruyan çekirdek hüküm niteliği taşımaktadır. İfade hürriyetini amacı, sanığın kendi kararlarını kendisinin belirleyebilmesi hakkının korunmasıdır. Eğer ceza yargılaması organları karar verme özgürlüğünü etkiliyorsa, susma ve konuşma arasında serbest bir seçimden söz edilemez. Buna karşın, sanık konuşup konuşmamaya ve hangi açıklamaları yapacağına serbestçe karar verip, bunu uygulayabiliyorsa iradi karar verebilme özgürlüğü var demektir²⁵.

Sorgu da sorulacak sorular basit anlaşılır kişinin eğitim durumuna uygun olmalıdır. Unutmamak gerekir ki ifade vermeye karar veren sanık sorgunun her aşamasında bu hakkından vazgeçebilir. Böyle bir vazgeçme durumunda sorgu derhal kesilmelidir.

²² Öztürk, Erdem ve Özbek, *Op.Cit.*, s. 431.

²³ Aydın ve Yalçınkaya,

²⁴ Öztürk, Erdem ve Özbek, *Op.Cit.*, s. 24.

²⁵ İlhan Üzülmüş, *Türk Ceza Hukukunda İşkence Suçu*, Turhan Kitabevi Yayınları, Ankara, 2003, s. 125-126.

4. SORGUDA TEKNİK VE TAKTİK

Sorguda ulaşılmak istenen sonuç nedir? Eğer hukukçu iseniz sorgunun amacı hukuk devleti ilkesine bağlı kalarak sanığın savunma hakkını korumak, uygulayacağınız sorgu taktik ve tekniklerinde yasaklanmış sorgu yöntemlerine başvurmamak olmalıdır. Eğer kolluk görevlisi iseniz sizin açınızdan sorgu taktik ve tekniklerini çoğu zaman her ne pahasına olursa olsun suça veya suçluya ulaşmak için kullanmaktır. Yine çoğu zaman kolluk görevlileri bu teknik ve taktikleri uygularken hukuk devleti anlayışla hareket etmemekte, çoğu zaman kötü muamele veya işkence iddiasına maruz kalabilecek sonuçlarla karşılaşmaktadır²⁶.

Sorgulanan şahıstan gerçek bilgileri alabilmek için sorgu öncesi bazı hazırlıkların yapılması gerekir. Öncelikle sorgulanacak olan şahıs iyi tanınmalı geçmişi, eğitimi, ailesi, yaşam tarzı... iyice araştırılmalı suç konusu hakkında detaylı bilgiye sahip olunmalıdır. Sorguya başlamadan önce bilimsel yöntemlerle elde edilmiş deliller (suçun durumuna göre kıl, boş kovan...) sorgucu tarafından iyi değerlendirilmeli, sorgu esnasında gerekirse sanığa maddi deliller bildirilmelidir. Tabi ki bu taktik ve teknikler insan hakları çerçevesinde uluslararası sözleşmelere uygun olarak uygulanmalıdır²⁷.

Sorgulamanın yeri, zamanı ve süresi de sağlıklı bir sorgulama için oldukça önemlidir. Ayrıca sorgucunun özel eğitim almış olması, sorgu haricinde başka işte görevlendirilmemesi, gelişen sorgu taktik ve tekniklerini takip etmesi... başarılı bir sorgu için gereklidir.

Birçok sorgu taktiği olmasına, hatta her olayda farklı sorgu taktik ve taktiklerinin uygulanmasına karşın başlıca bilinen ve uygulanan taktik teknikler şunlardır:

4.1. Şok Taktiği

Bu yöntemde sorgunun hemen başında eldeki deliller gerektiğinde abartılarak sanığa açıklanır. Bu deliller söylenirken gerçekten bu delillere sahip olunmalı gerekirse

²⁶ Şahin, *Op. Cit.*, s. 134.

²⁷ Derdiman, *Op.Cit.*, s. 117.

destekleyici sorularla sanığın direnci kırılmaya çalışılmalıdır²⁸. Delillerin polisin elinde olduğunu anlayan sanık sersemeler, korkar ve sonunda çözülebilir²⁹.

4.2. Sondaj Taktiği

Ceza muhakemesi esnasında uygulanan yöntemdir. Zaman içinde sunulan delillere göre sanığın açıklama yapması beklenir³⁰.

4.3. Mozaik Taktiği

Çok uzun süren, emek ve sabır isteyen bir yöntem olup sonucunda diğer yöntemlere göre daha sağlıklı sonuçlara ulaşmak mümkündür. Bu yöntemde her bilgi her delil ufak büyük olmaksızın tek tek incelenir. Yorucu olan bu taktiğe sorgucular fazla başvurmamaktadırlar³¹.

Bu taktikler olayın, sanığın, delillerin... durumuna göre sorgucu tarafında karışık olarak da uygulanabilir³².

Her olay da değişik taktiklerin uygulanması sorgunun amacına ulaşması açısından daha faydalı gibi görünse de “tavsiye edilen odur ki, eğer belli bir olayda taktik seçimi konusunda zorlanılıyorsa veya sorgu işlemi yapacak olan yetkili acemi ise, yani tecrübeli değilse, o zaman SONDAJ TAKTİĞİ tercih edilmelidir. Zira en güvenilir taktik, strateji budur”³³.

5. SORGUDA HAZIR BULUNABİLECEKLER

İfade alma işlemi başlamadan önce polis kendi taktik ve teknikleri ile hukukun gösterdiği sınırlar içinde ön soruşturmasını tamamlar ve kimlerin ifadesine başvurmasının gerekli olduğunun kararını verir. Bu araştırma kolluğun bilgi toplama faaliyeti olup hazırlık soruşturmasında önemli bir evredir. Topladığı bilgileri

²⁸ Öztürk, Erdem ve Özbek, *Op.Cit.*, s. 440.

²⁹ Şahin, *Op.Cit.*, s. 137.

³⁰ Derdiman, *Op.Cit.*, s. 119.

³¹ Öztürk, Erdem ve Özbek, *Op.Cit.*, s. 441.

³² İbid.

³³ İbid.

değerlendiren kolluk kuvveti eğer gerekirse ilgili şahısların ifadesine başvurabilir. İfade alma işlemi başladığı zaman ifade verecek olan şüphelilerin hakları başlar³⁴.

İfade alma (kolluk sorgusu) sırasında öncelikle sanığın kendi sorgusunda hazır bulunması gerekir. Sanık suç sonrası yakalanmışsa gözlem altında bulunan sanık sorgusunda tabiatıyla hazır bulunacaktır. Yapılan tahkikat gereği ifadesine lüzum görülen sanık ise sorguya celpname ile çağrılabilir. PYSK'nun değişik maddelerinde polise ifadesine lüzum gördüğü kişileri polis merkezine çağırıp ifadesine başvurabileceği yetkisi verilmiştir³⁵.

CMUK, sanığa müdafiden yararlanma hakkı vermiştir. Müdafî hakkının olduğu hatırlatılan şüpheli veya sanık sorgulamanın her aşamasında aktif olarak müdafiden faydalanabilmelidir. Müdafîinin sorgunun her safhasında hazır bulunması kötü muamele, işkence gibi iddiaları da tamamen yok edecek, sanık kendisine yasak sorgu yöntemlerinin uygulandığını ileri süremeyecektir. Yakalanan şahıs müdafîi hakkında vazgeçebilir fakat müdafîi hakkının olduğu anlaşılabilir bir dille anlatılmalı ve bu durum tutanakta mutlaka belirtilmelidir. Bu hukuki haktan vazgeçmesi yakalananın serbest, hür, sorgucudan etkilememiş iradesine dayanmalıdır³⁶.

6. İFADE VE SORGU TUTANAĞI

Günümüz teknolojisinde her türlü kayıt cihazlarının son derece geliştiği bir dönemde ifade ve sorgunun tutanağa geçirilmesi eleştirilse de, yapılan işlemin hem kanuni (CMUK 135) hem de zorunlu bir sonucudur. Tutanakta sorgunun yapıldığı yer, zaman, sorgulananın açık kimliği, hazır bulunanların açık kimliği,...yazılmalı ve ilgililer tarafından imzalanmalıdır. Yargıtay ifade ve sorgu tutanağında eksik bilgilerin bulunmasını bozma sebebi saymıştır³⁷.

Hazırlık soruşturması sırasında düzenlenen ifade ve sorgu tutanağı hakim için oldukça önemlidir. İfade ve sorgu tutanağını iyi inceleyen hakim huzurunda bulunan

³⁴ Cihan Koç, *Kolluğun (Jandarma ve polisin) Adli Görevleri*, Kartal Yayınevi, Ankara, 2002, s. 202.

³⁵ Şahin, *Op.Cit.*, s. 142.

³⁶ Seydi Kaymaz, *Ceza Muhakemesinde Hukuka Aykırı (Yasak) Deliller*, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1997, s. 42.

³⁷ Kunter-Yenisey, *Yakalama ve İfade Alma*, Beta Yayınları, İstanbul, 2000, s. 114.

sanığa daha isabetli sorular sorabilecek, eğer sanık poliste verdiği ifadeyi tamamen kabul ederse de bu hazırlanan ifade ve sorgu tutanağı delil niteliği kazanacaktır³⁸.

7. İKRAR

Gerek adli birimler gerekse kolluk kuvvetleri modern teknolojiyi ne kadar kullanırsa kullansınlar ikrarın geçerliliği ve önemi halen günümüzde devam etmektedir. Sanığın ikrarı mutlaka hür iradesine dayanmalıdır. Yapılabilecek belli orandaki baskı sanığın hür iradesini etkilemeyecek derecede olması gerekir³⁹.

İkrar suçun soruşturması sırasında polislin ve hakimin işini oldukça rahatlatır. İkrar ile deliller birleştirilir ve sonuca daha kolay ulaşılır. Hakimin verdiği kararlarda vicdan rahatlığını sağlayabilmesinde ikrarın önemi tartışılmazdır⁴⁰.

8. SES VE GÖRÜNTÜ KAYDEDİCİ CİHAZLARIN SORGUDA KULLANIMI

CMUK, ifade alma ve sorgu işlemi ses ve görüntü kaydedici cihazlarla kayıtlara geçirilmesine müsaade etmiş ise de bu durum uygulamada oldukça güçtür. Kanaatimizce güç olduğu kadar da gereksizdir. Sanık sorgu aşamasında gerekli gereksiz çok şeylerden bahsedebilir. Tüm sorgunun kayıtlara alınıp hakim tarafından duruşma esnasında dinlenmesi veya izlenmesi zaten iş yoğunluğundan şikayet eden hakimlerin işini oldukça ve gereksiz yere zorlaştıracaktır. Önemli olaylarda, ifadenin önemli kesitlerinin sesli olarak görüntülenmesinin de faydasının olabileceğinin altını çizmekte fayda vardır.

Bir de olayın ekonomik boyutu vardır. Her polis merkezine, her sorgu odasına bu cihazları almak oldukça pahalıya mal olacaktır⁴¹.

³⁸ Şahin, *Op.Cit.*, s. 153.

³⁹ Kunter-Yenisey, *Op.Cit.*, s. 120.,121.

⁴⁰ Şahin, *Op.Cit.*, s. 150.

⁴¹ *İbid.* s. 165.

⁴¹ *İbid.*, s. 95., 96.

9. SORGUNUN TARİHÇESİ

Her ne kadar bilimsel yöntemlerle elde edilmiş delillerin hukukumuzda ve batı hukukunda önemi tartışılmaz ise de sanık sorgusu gerçeğe ulaşmak için günümüzde önemli bir araçtır. Geçmişte sanığın suçu işlediğine dair önemli deliller bulunduğu anda bunu desteklemek için işkence yapılmaktaydı. Sanığın susma gibi hakkı bulunmamaktaydı⁴².

Suçların ispatının, dine ve doğüstü temellere dayandırıldığı ilk devirlerde dini inançlarla karışık delil sistemi söz konusuydu ve bu sayede yapılan iş hakkında Tanrıların düşüncelerinin anlaşılabilmesine inanılmaktaydı. Örnekleri, 12. Yüzyılın Khmer'lerinde, Antik Yunan'da ve Roma'da, Ortaçağ Avrupa'sında Franklarda görülen be aşamada, sanığı aklayacak ve arındıracak antlara, ordalite adı verilen ilahi imtihan yöntemlerine rastlanmaktaydı. Franklarda uygulanan, sanığın kızgın demiri tutarak dokuz adım yürümek zorunda bırakılması, çarmıha gerilmesi, kaynar su delili ve dövüşte düşmanının yenilgiye uğratılması bu ordalilerdendi. Bu dönemde, Tanrının yardımıyla suçsuzların bu imtihanlardan başarıyla çıkacağına inanılmaktaydı. İşkencelere dayanarak hayatta kalabilen kişi, Tanrı ve dolayısıyla insanların gözünde suçsuz sayılmakta ve cezadan kurtulmaktaydı⁴³.

Devletin ortaya çıkışından sonra da delil toplama konusunda günümüzde olduğu gibi bir düzenleme yapılmamış hukuka aykırı elde edilen deliller yargılamada kullanılmıştır. Delil toplamanın kanuna dayandığı, hangi delilin hangi suçta ispat vasıtası olarak kullanılabilmesinin kanunla gösterildiği dönemlerde ise kanunda belirtilen deliller haricindekiler yargılamada kullanılmamıştır⁴⁴.

9.1. İslam Hukukunda

İslam hukukunda yasak yöntemlerle hukuka aykırı olarak elde edilen deliller değerlendirme dışında bırakılmıştır⁴⁵.

Kişiyi hem maddi hem de manevi yönüyle birlikte ele alan islam hukuku, işkenceyi kesin yasaklamış, kişinin hakim kararı olmadan hürriyetinin kısıtlanmasını reddetmiştir. "İslam hukuku her ne sebeple olursa olsun işkence yapılmasını

⁴² İbid., s. 95., 96.

⁴³ Üzülmüş, *Op.Cit.*, s. 21.

⁴⁴ Kaymaz, *Op.Cit.*, s. 17.,18.

⁴⁵ İbid.,s.18.

yasaklamıştır. Hz. Peygamber bu prensibi, insanlara dünyada haksız yere eziyet edenlere Allah ahirette azap verecektir şeklinde ifade etmiştir.”⁴⁶

“Hz. Ömer, ‘eğer bir adam aç bırakılmış, zincirlenmiş ya da dövülmüşse kendinden mesul değildir’ ; yine, ‘işkence, tehdit, hapis yoluyla kendi lehine ikrarda bulunan adamın bu lehine itirafına güvenilmez’ ”⁴⁷ diyerek yüzyıllar önce bugün CMUK’nda geçen yasak sorgu yöntemlerinden ve hukuka aykırı elde edilen delillerin geçersizliğinden bahsetmiştir.

9.2. Avrupa Hukukunda

Avrupa da 18. Yüzyılda başlayan özgürlükçü akımlara kadar insan haysiyetini hiçe sayan işkence öylesine uygulanmış ki, bu dönem işkence ile anılır olmuş, belki de özgürlükçü akımların tetikçisi olmuştur⁴⁸.

18. yüzyıla kadar çoğu Avrupa ülkesinde yasaklanmamış olan işkence “1776 yılında Amerika’da kabul edilen Haklar Bildirgesinin 8.maddesinde yer alan ‘Hiç kimse kendi lehine delil göstermeye zorlanamaz’”⁴⁹ şeklindeki işkenceyi yasaklayan düzenlemeden sonra 1705 yılında Prusya’da, 1877 yılında bizim CMUK’un kaynağını da oluşturan Almanya’da sanığın iradesini etkileyecek yöntemlerin uygulanması kaldırılmıştır⁵⁰.

Kilisenin etkisinde bulunan Ortaçağ Avrupa hukukunda, elde edilen delillerin ikrar ile tamamlanması gerektiği, hatta ikrarın tek başına mahkumiyet için yeterli olduğu inancı yaygındı⁵¹.

Aydınlanma döneminde ortaya çıkan Montaigne, La Bruyere, Montesquieu, Beccaria gibi düşünürler yazdıkları eserlerinde işkenceye karşı olduklarını ifade etmişler ve işkencenin yasaklanmasında etkili olmuşlardır⁵².

⁴⁶ Üzülmöz, *Op.Cit.*, s. 39-40.

⁴⁷ İbid., s. 41.

⁴⁸ Kaymaz, *Op.Cit.* s.18

⁴⁹ İbid., s. 19.

⁵⁰ İbid.

⁵¹ Üzülmöz, *Op.Cit.*, s.28.

⁵² İbid., s.32-34.

“Aydınlanma dönemiyle birlikte, kişi toplumdan ayrı bir hak sujesi, yani şahıs olarak bugünkü özelliğini, bağımsızlığını kazanmıştır. Artık kişi devletin çeşitli yetkilerinin sadece basit bir konusu olmaktan çıkmıştır”⁵³.

9.3. Türk Hukukunda

İslam öncesi Türk hukukunda “yargılama itham sistemi ilkelerine göre, aleni ve sözlü olarak yapılmakta ve bu sistemin doğal sonucu olarak yargılama safhasında işkence uygulanmamaktaydı”⁵⁴.

“Tanzimat öncesi hukukumuzda itiraf sağlamak amacıyla işkence uygulamasına hırsızlık suçu dışında rastlanmamıştır. Bunun dışında, günümüzde olduğu gibi uygulamada bireysel ihlallerin gerçekleştiği muhakkaktır”⁵⁵.

Günümüz Türkiye’inde yasak sorguyu ve delil yasaklarını 3842 sayılı kanun öncesi ve sonrası olarak ikiye ayırabiliriz. 3842 sayılı kanunun hukukumuzda yeni bir anlayış getirmediğini savunanlar bulunsa da daha geniş, daha kesin ifadeler getirdiği açıktır⁵⁶.

Yasak sorgu yöntemleriyle ilgili olarak özellikle 3842 sayılı kanunun getirdiği yenilikler ilerde ayrıntılı olarak işleneceğinden bu bölümde konu ile ilgili olarak fazla açıklama yapılmayacaktır.

Kaynağını Alman Ceza Yargılaması Kanunundan alan, 20 Ağustos 1929 tarihinde çıkarılan 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulu Kanunu birçok değişikliklere rağmen hala yürürlüktedir. Çalışma Haziran 2005 tarihinde uygulamaya girecek olan yeni CMK öncesi hazırlandığından, çalışmada yeni CMK’na yer verilmemiştir.

⁵³ İbid., s. 36.

⁵⁴ İbid., s. 38.

⁵⁵ İbid., s.,47.

⁵⁶ Kaymaz, Op. Cit., s. 28.

10. SORGUNUN İLKELERİ

10.1. Hukuka Aykırılık İlkesi

Hukuk devletinin tüm iş ve işlemlerinin kendi koyduğu hukuka uygun olmalıdır. İnsanın yaptığı her işte hatanın da olabileceği gerçeğinden hareketle, bazı durumlarda kurallar koyan devletin, kendi kurallarına uymadığı gözlenmektedir⁵⁷.

Hukuk devleti ilkelerinin geçerli olduğu devletlerde egemenlik millete aittir. Millet egemenlik gücünün yargı ayağını bağımsız mahkemeler marifetiyle kullanır. Hukuk devleti ilkelerinin geçerli olmadığı devletlerde (polis devleti) insan haysiyetine önem verilmez. Sanık konumunda olan bir kişinin sosyal statusüne göre sahip olduğu sanık hakları az, çok veya hiç verilmez⁵⁸.

Çalışmanın konusu hukuka aykırı deliller olduğundan “hukuka aykırılık ilkesini” konumuza indirgemeye çalışacağız.

Türk Ceza Yargılaması hukuku delillerin taktir noktasında “serbest delil sistemi”ni kabul etmiş bu durum CMUK’nun 254/1.maddesinde gösterilmiştir. Serbest delil sistemi (vicdani delil sistemi) yargı makamının keyfi davranacağı anlamına gelmez. Hakimin karar aşamasındaki şüphesini mutlaka delillerle yenmesi gerekir⁵⁹. Vicdani delil sistemi bazı durumlarda sınırlandırılmıştır. Yargı makamının delilleri muhakemede kullanırken serbestisini sınırlandıran durumlardan birisi de, hukuka aykırı delillerdir. Eğer bir delil hukuka aykırı olarak elde edilmiş ise bu delilin muhakemede kullanılması söz konusu olamayacaktır. Kısacası böyle bir durumda hakimin takdir yetkisi kalkmaktadır⁶⁰.

Hakimin takdir yetkisini kaldıran hukuka aykırı delillerin yargılamada kullanılamayacağı, 1992 yılında kabul edilen 3842 sayılı kanunla hukukumuza dahil edilmiştir. Yine aynı kanun değişik CMUK 254/2. maddesinde “soruşturma ve koğuşturma organlarının hukuka aykırı şekilde elde ettikleri deliller hükme esas

⁵⁷ Öztürk, Erdem ve Özbek, *Op., Cit.*, s. 481.

⁵⁸ Öztürk, *Op., Cit.*, s. 65.

⁵⁹ Şen, *Op., Cit.*, s. 90-91.

⁶⁰ *İbid.*, s. 91.

alınamaz.”denilerek, tüm hukuka aykırılık halleri için değerlendirme yasağı getirmiştir⁶¹.

3842 sayılı yasa, yasak sorgu yöntemlerini de düzenlemiş, yasaklanmış sorgulama yöntemleri sonucunda elde edilecek ifadelerin delil olarak değerlendirilemeyeceğini CMUK'nun 135/a maddesiyle hükme bağlamıştır⁶².

10.2. İşkence Yasağı

Dar anlamdaki tarifiyle işkence, soruşturma sırasında (hazırlık soruşturması veya son soruşturma) sanıkları veya soruşturmaya katılan diğer kişileri konuşturmak için uygulanan maddi veya manevi baskılara denir⁶³. Ceza kanununda işkence suçu dar ve geniş anlamda yer verilmiştir. Dar anlamdaki işkence yukarıdaki tarife yakın olarak yetkililerin suçu ortaya koymak, suçluları yakalamak, suçu itiraf ettirmek gibi sebeplerle şüpheli veya sanığa bedeni veya manevi baskıları içermektedir. Geniş anlamdaki işkence suçu ise, herhangi bir muhakemedeki (disiplin soruşturması dahildir) soruşturmaları kapsar⁶⁴.

Birçok uluslararası sözleşmelerde İşkence yasağına değinilmiş bunlar içinde en önemlilerinden olan ve bizimde imza koyduğumuz Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 5.maddesinde hiç kimsenin işkenceye, gayri insani muamelelere tabi tutulamayacağı hükme bağlanmıştır⁶⁵.

Yine Türkiye'nin taraf olduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşme'sinin 3.maddesinde de yine İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nde olduğu gibi işkence kesin bir dille yasaklanmıştır⁶⁶.

İşkence yasağı hakkında bunca düzenlemenin olmasına rağmen halen ülkemizde işkence iddialarının bulunmasının nedeni kolluk kuvvetlerinin insan hakları konusunda eğitilmesinden geçecektir. Hakim huzurunda aleni olarak yapılan sorgulama sırasında işkence yapıldığına dair iddiaların olmaması gerçeğinden yola çıkılacak olunursa

⁶¹ Kaymaz, *Op., Cit.*, s.29-30.

⁶² *İbid.*, s. 30.

⁶³ Üzülmüş, *Op., Cit.*, s. 15.

⁶⁴ *İbid.*, s. 16.

⁶⁵ Özgenç ve Şahin, *Op., Cit.*, s. 407.

⁶⁶ *İbid.*, s. 66.

hazırlık soruşturması esnasında kolluk kuvvetleri tarafından yapılan sorgu ile ilgili önlemlerin alınmasının zorunlu olduğu gerçeği ortaya çıkmaktadır⁶⁷.

10.3. Masumluk İlkesi

Anayasamızın 38/4.maddesi bir kişinin suçluluğu kesinleşinceye kadar kimsenin suçlu sayılamayacağını hükme bağlamıştır. Hazırlık soruşturması sırasında sanığa yönelik suçlamalar iddia seviyesinde olup, sanığın suçsuz olduğu ihtimali her zaman bulunmaktadır. Sanığın kesin hakim kararına kadar masum sayılması, insan onuruna verilen önemin göstergesidir⁶⁸.

10.4. Gizlilik İlkesi ve Yazılılık İlkesi

Ceza muhakemesi işlemlerinin halkın giremeyeceği yerlerde yapılmasını ve tutulan tutanakların halka açıklanmamasını ifade eden ilkeye gizlilik ilkesi denir. Bunun tersi halka açıklık ilkesini ortaya çıkarır⁶⁹.

Hazırlık soruşturmasında gizlilik esastır. Hazırlık soruşturmasında söylenenlerin yazıya geçirilmesiyle yazılılık ilkesine uyulmuş olunur⁷⁰.

Tutanak, hazırlık soruşturmasında oldukça önemlidir. Yazılı sorgunun tutanağa geçirilmesi, sorgu hakkında bilgi edinilebilecek kaynaklardan biridir⁷¹. Sorgu hakkında diğer önemli kaynaklardan biri de ses ve görüntüleri içeren kasetlerdir. Zaten CMUK'da sorgunun tutanağa geçirilmesini hükme bağlamıştır.

10.5. Özel Hayatın Gizliliği İlkesi

İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesine göre her şahısın özel hayatına saygı gösterilmesini talep etme hakkı bulunmaktadır⁷².

Özel hayatının gizliliğine kanunun açıkça gösterdiği halle dışında, hakim kararı olmadıkça, gecikmesinde sakınca buluna haller dışında ise yetkili merciin emri bulunmadıkça kimsenin özel hayatına müdahale edilemez, konutuna girilemez, üstü,

⁶⁷ Şahin, *Op., Cit.*, s. 74.

⁶⁸ *İbid.*, s. 68.

⁶⁹ Öztürk, *Op., Cit.*, s. 80.

⁷⁰ *İbid.*, s. 80.

⁷¹ Şahin, *Op., Cit.*, s. 152.

⁷² Öztürk, *Op., Cit.*, s.76.

eşyası...aranamaz. Özel hayatın gizliliğine ancak kamu güvenliği, suçların önlenmesi gibi sebeplerle yine kanunda gösterilen hallerde müdahale edilebilir⁷³.

Özel hayatın sınırlarını çizmek kolay değildir. Aile içinde yaşanan özel hayat kimseyi ilgilendirmez. Kişinin yaşadığı cinsel hayatı suç oluşturmamak şartıyla tamamen kendini ilgilendirir. Sorgulama esnasında hiç alakası olmadık bir şekilde şüphelinin cinsel hayatı ile ilgili sorular sormak sorgu etiğine uygun değildir. Böyle bir müdahale kişinin özel hayatına karşı işlenmiş bir fiildir⁷⁴.

10.6. Çabukluk ve Serbestlik İlkesi

Hazırlık soruşturmasının çabuk yapılmasının sadece sanık açısından değil doğruya ulaşmak açısından da faydaları vardır. Suçtan sonra ne kadar uzun süre geçerse suç delillerine ulaşmak o kadar zorlaşır. Hazırlık soruşturmasının başlaması için belirgin bir şüphenin olması gerekir. Soruşturmaya başlama hali keyfilikten uzak olmalıdır⁷⁵.

10.7. Dürüst İşlem İlkesi

Ceza muhakemesinde kişinin iradesini etkileyen hiçbir müdahalede bulunamaz. Ceza muhakemesinde işlemlerin nasıl yapılması gerektiği kanunla gösterilmiştir. Bu kanunlara uyulmasını kısaca dürüst işlem ilkesi olarak tanımlayabiliriz⁷⁶. Başka bir anlatımla sanığı kandırma, yanıltma...gibi yöntemler kullanılarak iradesi dışında ifade elde etmeye çalışılmamalıdır⁷⁷.

10.8. Kendini ve Yakınlarını İthama Zorlamama İlkesi

Anayasamızın 38/5.maddesi hiç kimsenin kendini ve kanunda gösterilmiş yakınlarını suçlayıcı beyanda bulunması için zorlanmayacağını düzenlenmiştir.

Böyle bir ilkeyle sanığın yalnız kendisi değil yakınları da korunmuş olmaktadır. Bu ilkedeki temel amaç işkencenin ve kötü muamelenin önlenmesidir⁷⁸. Böyle bir

⁷³ Şahin, *Op., Cit.*, s. 80-81.

⁷⁴ Öztürk, *Op., Cit.*, s. 73-75.

⁷⁵ İbid., s. 80-81.

⁷⁶ Şahin, *Op., Cit.*, s. 76.

⁷⁷ Öztürk, *Op., Cit.*, s. 73.

⁷⁸ Şahin, *Op., Cit.*, s.75.

suçlamaya zorlama delil yasağı sonucunu doğuracağından, elde edilecek ifade değerlendirilemez.

İKİNCİ BÖLÜM

YASAK SORGU VE İŞKENCENİN CMUK, TCK VE ULUSLARARASI SÖZLEŞMELERDEKİ YERİ VE DEĞERLENDİRİLMESİ

1. GİRİŞ

Birinci bölümde hukuka uygun sorgunun nasıl yapılması gerektiğinden bahsedilip, hazırlık soruşturması safhasında özellikle kolluk kuvvetlerinin ifade alma ve sorgulama esnasında uyması gereken kurallar aktarılmaya çalışılmıştı. Bu bölümde bu kuralların hangi yanlış uygulamalar sonunda çiğnenmiş olacağına, hangi sorgulama yöntemleri sonunda delil elde edilmiş olsa dahi geçersiz sayılacağına.... daha doğrusu yasaklanmış sorgulama yöntemlerine değinip, bu yasaklanmış metodların bizim kanunlarımızdaki ve uluslararası sözleşmelerdeki durumu ve değerlendirilmesi yapılmaya çalışılacak.

2. YASAK SORGU

2.1. Genel Olarak Yasak Sorgu

Suç işlendiğini hukuka uygun bir vasıta ile öğrenen kolluk görevlisi veya devletin diğer bir yetkilisi suçun tespitini yapıp gerekli araştırmalardan sonra uygun görülen şahısların ifadesine başvurur. Olayın en yakın tanığı olayı işleyen şüpheli veya sanıktır mantığından hareketle sanık veya şüphelinin ifadesinin alınmasının ne kadar önemli olduğunu anlatmak için yeterlidir. Şüpheli veya sanık ifadesi hakim işini kolaylaştırır da alınan ifadeler maddi delillerle desteklenmedikçe ne hakim işi ne de kolluğun işi biter¹.

İşte bu kadar önemli olan sorgulama işleminde kolluk açısından da önemli olan var olan delilleri genişletmek veya yeni bir delil elde etmektir. Tabiki elde edilen

¹ Kaymaz, *Op.Cit.*, s. 86.

deliller hukuka uygun olmalı 3842 sayılı kanunla getirilen yasak sorgu yöntemleri kullanılmamalıdır. 3842 sayılı kanun, sanık ifadesinin özgür iradesine dayanması gerektiği, bu iradeyi engelleyici nitelikte kötü davranma, yorma, aldatma...gibi iradeyi bozan bedeni ve ruhi müdahalelerin yapılamayacağını, kanuna aykırı menfaat vaadinde bulunulmaması gerektiğinden bahsedip eğer bu kurallar ihlal edilmiş, yasaklanmış sorgu yöntemleri sonucunda sanığın ifadesi alınmış ise ve alınan bu ifade sanığın rızasına dayansa bile delil olarak değerlendirilemeyeceğini hükme bağlamış, kolluk kuvvetlerinin ifade alma ve sorgu işlemi sırasında hangi sorgu yöntemlerini uygulayamayacağını göstermiştir².

3842 sayılı kanunla getirilen düzenlemeyle sanığın manevi varlığı, kişiliği korunmakta kendini veya yakınlarını suçlayıcı beyanlarda bulunmayı, zorlayıcı sorgulama yöntemleri yasaklanmaktadır. 135a maddesi yalnız sanıkları değil tanıkların ve bilirkişilerin dinlenmesini de kapsamakta, devletin suç işlemekten suça, suçluya ulaşması gerektiğini göstermektedir³.

Aslında yasak sorgulama tekniklerinin kanuna girmesiyle gerçeğe ulaşılması daha kolaylaşmıştır. İşkence sonrasında hür iradesini kaybetmiş kişinin söylediklerine ne kadar itibar edilmesi gerektiği soru işaretidir. Kolluk kuvvetlerinin yasaklanmış sorgu yöntemleri sonucunda elde ettikleri ikrara dayanarak mahkemeye gönderdikleri sanıklar ya tutuksuz yargılanmakta ya da beraat etmektedirler⁴.

Sorgunun amacı ne olursa olsun sanıktan veya şüpheliden ikrar elde etmek değildir. Amaç hukuk devleti ilkelerine yakıştığı gibi sanığın sahip olduğu tüm hakları vererek gerçeğin ortaya çıkartılmasını sağlamaktır.⁵

Hukuku hiçe sayan demokrasinin olmadığı “totaliter devletlerin” ceza muhakemesinde işkence daima gündemdedir. Bu konuda getirilmiş bulunan yasaklar görmezlikten gelinir. Hukuk düzenince izin verilmemesine rağmen şüphelilere veya sanıklara işkence tatbik edilir⁶.

² Öztürk, Erdem ve Özbek, *Op.Cit.*, s. 471

³ Üzülmöz, *Op., Cit.*, s. 126-127.

⁴ *Ibid.* s. 127.

⁵ Cumhuriyet Şahin, “Sorguda sanığın İfade Özgürlüğü ve Yasak Sorgu Yöntemleri”, *İnsan Hakları Açısından Modern Soruşturma Yöntemleri*, s., 246.

⁶ Bahri Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Koğuşturma Mecburiyeti*, Ankara Üniversitesi Basımevi, Ankara, 1991, s. 65.

Buna karşın hukukun egemen olduğu insan şahsiyetinin herşeyin üzerinde tutulduğu ülkelerde işkenceye rastlanmaz. Rastlasanız dahi sistematik değildir ve işkence sonucunda toplanan deliller kesinlikle geçersizdir⁷.

Devletin ifade almak için sanığı zorlama hakkı olmamasına karşın kanunumuz sanığın susma hakkı bulunduğunu hükme bağlamıştır. Bu nedendir ki sanığın konuşması, olayı anlatması için yasak sorgu yöntemlerinin kullanılması hukuk devletinin temel prensibine aykırıdır⁸.

Hukuka aykırılığa pirim tanımamak, kamuyu korumak anlamına gelmelidir. Nitekim bir gün sanık sıfatında bulunabiliriz ve haysiyet kırıcı, sözde suçu ortaya çıkartmak adına yapılan insan şahsiyetini yok sayan, onur kırıcı yasaklanmış sorgu metodlarına biz de maruz kalabiliriz.

“İşkenceye Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesinin 1 nci maddesi ile ifade alma ve sorguda işkence ve her türlü kötü muamelenin yapılması yasaklanmıştır”⁹. İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi ve İnsan Hakları Evrensel Sözleşmesi işkenceyi yasaklayan ve devletimizin imza koyduğu uluslararası sözleşmelerden başlıcalarıdır¹⁰.

Anayasamızın 17.maddesi işkenceyi kesin bir dille yasaklamış TCK’nun 243.maddesi de işkencenin yaptırımı koymuştur. İşkence denince yalnızca vücuda yapılan fiiller anlaşılmalı, kişinin manevi varlığına yapılan her türlü sistematik uygulama işkence olarak kabul edilmelidir. İşkence suçunun sanığı herkes olabilir. Toplumda işkencenin yalnız kolluk kuvvetleri tarafından yapıldığı düşüncesi hakimdir ki bu düşünce yanlıştır¹¹.

Anayasa Mahkemesi manevi işkence ile ilgili verdiği bir kararında, insan haysiyetini şöylece tarif etmiştir: “ İnsan haysiyeti kavramı, insanın ne durumda, hangi koşullar altında bulunursa bulunsun sırf insan oluşunun kazandırdığı değer

⁷ Öztürk, *Op.Cit.*, s. 65.

⁸ Üzülmüş, *Op., Cit.*, s. 127.

⁹ Koç, *Op., Cit.*, s. 213.

¹⁰ İbid.

¹¹ Seyithan Güneş, “İşkence, Eziyet ve İnsan Onuruyla Bağdaşmayan Muamele Yasağı”, *Yeni Türkiye*, 98/22., s. 915.

sayılmasını ve tanınmasını anlatır. Bu öyle bir davranış çizgisidir ki ondan aşağı düşünce, yapılan muamele, insanı insan olmaktan çıkarır”¹².

Yüzyıllardır tartışılan ve halen bazı devletlerde sistematik bazılarında ise ferdi olarak devam eden işkence fiilinin suç olarak yasaklanmasının temelinde kişi beden bütünlüğünün korunması yatmakta olup bu bütünlüğün korunmasının da ana felsefesini kişinin iç huzuru yakalayabilmesi için beden bütünlüğünün sağlanmasının şart olduğu gerçeği vardır. Maddi ve manevi bütünlüğü korunan bir kişi kendini güvende ve huzurlu hissedebilir¹³.

Bunca yasaklamalara, tartışmalara, alınan tedbirlere... rağmen neden hala yasaklanmış sorgu yöntemlerine başvurulmaya, işkence yapılmaya, insan haysiyeti ayaklar altına alınmaya devam edilmektedir. Neden kötü muamelelere, işkencelere, yasak sorgu yöntemlerine devam edilmektedir? Bu sorulara cevap bulmaya çalışalım:

2.2. Yasak Sorgunun Engellenmesi İçin Alınması Gereken Bazı Önlemler

2.2.1. Kolluk görevlisinin duygularını işine karıştırması sorunu

Sanık haklarının geniş tutulmasının, asli görevi suç ve suçlarla mücadele etmek, güvenliği sağlamak olan devletin gücünü zaafa uğratacağı, bunun sonucunda kamu yararının zedeleneceği görüşü, devletin gücünü temsil eden devletin bazı resmi görevlilerinin sahip olduğu düşüncedir. Bu düşüncüyü taşıyan bazı kolluk görevlileri mağdurun hakkını aramak adına belli oranda suçun ehemmetine göre zor kullanarak, yasaklanmış sorgu yöntemlerini uygulayarak hukukun dışına çıkmaktadırlar. En basit bir örnekle tecavüze uğrayan bir kadının hakkını arayan görevli memur duygularını da işin içine katarak henüz şüpheli olan olan şahısa yasak sorgu yöntemini uygulayarak adeta cezalandırmaktadır¹⁴.

¹² Güneş, *Op. Cit.*, s. 915-916.

¹³ Üzülmüş, *Op. Cit.*, s. 67.

¹⁴ Şahin, *Op. Cit.*, s. 182-183.

2.2.2. Kolluğun yetkisini aşması sorunu

Hazırlık soruşturmasında eksik yapılmış veya yanlış yapılmış bir işlemin telafisinin güç olacağı gerçeğinden hareketle de görevlilerin yetkilerini aştıkları görülmektedir¹⁵.

Hazırlık soruşturmasında veya son soruşturmada ifade hürriyeti tam verilmelidir. Az sınırlanmış ifade hürriyeti az hukuk ihlalidir diye düşünmek oldukça yanlıştır. Bu hakkın azı çoğu olmaz. Yani az sınırlandırılmış ifade hürriyeti ile tam sınırlandırılmış ifade hürriyeti arasında fark bulunmaz¹⁶.

2.2.3. Cumhuriyet savcılarının hazırlık soruşturmalarına katılmaması sorunu

Bir başka yanlışlık ise Cumhuriyet savcılarının hazırlık soruşturmasına bizzat katılmamalarıdır. Suçun takibini iyi yapan, iyi araştıran polis hukuk bilgisi eksikliğinden dolayı yanlış uygulamalar yapabilmektedir. Hukukçu olan Cumhuriyet savcılarının kolluk kuvvetleriyle heran irtibat halinde olması, olaylara tam hakim olabilmek için hazırlık soruşturmasına aktif olarak katılması kolluk kuvvetlerinin yapabileceği hukuki yanlışlıklara zamanında müdahale etmesi için son derece önemlidir¹⁷.

2.2.4. İşkence iddialarının abartılması sorunu

Bir başka gerçek vardır ki o da işkence ve kötü muamele ile ilgili oranların abartılması gerçeği yansıtmamasıdır. “Random Sample” metoduyla 1117 olay dosyasında yapılan inceleme sonrasında bunlar yalnızca üçünde işkence iddiası yapılmıştır. Bu iddiaların da sonucunu belli değildir¹⁸.

¹⁵ İbid.

¹⁶ İbid., 184.

¹⁷ Yenisey, *Avrupa İnsan Hakları Komisyonuna Yapılan Başvurular Çerçevesinde Kolluk Kuvvetlerinin Uygulamaları*, Farklı Bakış Tarzlarıyla İnsan Hakları Uygulamaları, EGM. Basımevi, Ankara, 2000, s. 75.

¹⁸ Yenisey, *Op., Cit.*, s. 76.

2.2.5. Kriminal çalışmaların zaman alması sorunu

Delillerin tespitinin yapılıp polisin veya adli makamların önüne bu sonuçların gelebilmesi, elde edilen delilin durumuna göre laboratuvarlardan sonucun alınması uzun sürebilmektedir. Örneğin en basitinden tükürük tespitinde uygulanan bir yöntemde “birkaç damla toluol ilave edilip 8 saat müddetle 37 derecede etüyle bırakılarak akabinde Lugol mahlulu ile nişastanın terkinin değişip değişmediği kontrol edilir”¹⁹. Bu 8 saatlik bekleme süresi sonrasında teknik personel bulgu hakkındaki raporunu yazabilmektedir. Kolluk kuvvetlerinin bazen günlerce beklemek zorunda olduğu delil tespit sonuçları vardır. Bu beklemler sanığın lehine veya aleyhine olabilecek sonuçların sorguda kullanımını imkansız kılmaktadır. Hazırlık soruşturmasında bilimsel delillerin kullanılabilmesi için kriminal laboratuvarların sayısı artırılmalı, konularında uzman personelin yetiştirilmesine daha fazla önem verilmelidir.

2.2.6. Kolluğun eğitim Sorunu

Polis teşkilatında eğitim sorunun olduğu kabul edilen bir gerçektir. “Polis eğitiminde amaç öğrenciye yalnız mesleki bilgi ve davranışlar kazandırmak değil, bunun yanında özgür düşünebilme, iyi muhakeme edebilme, suratli ve sağlıklı karar verebilme yeteneğine sahip, değişen toplum şartlarına uyabilen polisler yetiştirebilmektir”²⁰. Sanığın hakkını bilmeyen, yasak sorgunun ne olduğundan habersiz, hukukun mantığını bilmeyen, insan haklarına saygısı olmayan bir kolluk görevlisinin hazırlık soruşturması sırasında duygularıyla hareket etmesi doğaldır.

Demokratik bir ülkede toplum düzeni ve asayişin iyi yetişmiş, insan haklarına saygılı, bilgili, araştırmacı polislerle sağlanabileceği gerçeğinden hareketle, polis okullarındaki eğitim sistemi tekrar gözden geçirilmeli, değişen, gelişen dünyaya ayak uydurabilecek sistemli, çağdaş eğitim verilmelidir²¹.

¹⁹ İbrahim Tunali, *Adli Tıp*, Seçkin Yayınları, Ankara, 2001, s. 69.

²⁰ Tuncay Güloğlu ve Ramazan Erdoğan, “Türkiye ve Almanya’da Polis Eğitimi”, *Polis Dergisi*, sayı:36, 2003, s.721.

²¹ Erdoğan Sönmez, “Polis Okullarındaki Eğitimin Yeterliği Konusunda Polis Okullarında Eğitimci Olarak Çalışanların Görüşleri”, *Polis Dergisi*, sayı:36, 2003, s. 713.

2.2.7. Üstlerden gelen baskılar sorunu

Üstlerden gelen olayın hemen çözülmesi şeklindeki baskılar sonucunda, astlar sanığa suçu ikrar ettirmek için uğraşırken birçok insan hakları ihlallerine neden olmaktadır. Üstlerin bu aceleci tavırlarının altında kısmen de doğru olan, suçlunun derhal yakalanması sonrasında halkın devlete olan güveni artacak, suç işlemek niyetindekiler için de caydırıcı etkisi olacaktır²². Olay sonrasında tamamen Cumhuriyet savcılarının talimatlarına göre hareket etmesi gereken kolluk görevlisi üstlerinden gelen kanunsuz emirleri yerine getirmemelidirler. Anayasamızın 135.maddesinde de gösterildiği gibi konusu suç teşkil eden kanunsuz emirler yerine getirilmez, konusu suç teşkil eden kanunsuz emri yerine getiren sorumluluktan kurtulamaz²³.

2.2.8. Adli kolluğun kurulması gereği

Adli kolluğun kurulması, kötü muamele, işkence iddialarını büyük ölçüde ortadan kaldıracaktır. Adli kolluk tamamen polis teşkilatından alınmalı savcıların emrine verilmelidir²⁴. Adli ve idari polislik kavramları birbirinden farklıdır. Adli polislik yetkileri suçtan sonra başlar ve adli birimlerin denetimde devam eder. İdari polislik ise gerektiğinde devletin gücünü suç öncesinde icra etmektir²⁵.

2.2.9. Kolluğun yetkilerini düzenleyen kanunların dağılımı sorunu

Polis yetkilerini birçok kanundan almaktadır. Bir hukukçunun dahi tüm kanunları bilmesi çok zordur. Polisi ilgilendiren konular bir kanunda toplanmalı, kanunlardaki boşluklar giderilmeli, ayrıntılı açıklayıcı yönetmelikler çıkartılmalıdır²⁶.

²² Bülent Çiçekli, “Avrupa Komisyonu ve Mahkemesi Tarafından Türkiye’deki İnsan Hakları Uygulamaları Konusundaki Tespitler ve Aksaklıklar; Bu Aksaklıkların Çözümünde Güvenlik Güçlerine ve Polise Düşen Görevler”, *Yeni Türkiye Dergisi*, 98/22, s. 1384.

²³ Faruk Erem, *Türk Ceza Hukuku*, Seçkin Kitabevi, Onikinci Baskı, Cilt 2, Ankara, 1985, s. 16.

²⁴ Yenisey, “Ceza Adalet Sisteminde(Cas) Jandarma ve Polisin Rolü ve Etkinliği”, Ceza ve Adalet Sisteminde Jandarma ve Polisin Rolü ve Etkinliği Ceza Adalet ve Polis Sempozyumu, Mayıs 1998, EGM. Yayınevi, Ankara, s. 34.

²⁵ Abdullah Akkaya, “Adalet Bakanlığına Bağlı Adli Polis Teşkilatının Kurulabilme Olasılığı Üzerine – İç Güvenlikte Bir Fransız Deneyimi Adli Merkez Müdürlüğü Örneği”, *Polis Dergisi*, Sayı:36, Eylül 2003, s. 295.

²⁶ Bedri Eryılmaz, *Türk Hukukunda ve Uygulamasında Yakalama ve İfade Alma ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Uyum Sorunu*, Türk Hukuku ve Uygulamasında Yakalama ve İfade Alma ve AİHS’ne Uyum Sorunu, s. 391.

2.2.10. Kolluğun çalışma süreleri sorunu

Bir başka sorun ise kolluk kuvvetlerinin çalışma sürelerinin çok ağır olmasıdır. Yorgun, çalışma süreleri belli olmayan, stresli bir kolluk görevlisinden insan haklarına saygı göstermesini beklemek oldukça güçtür²⁷. Yani kolluk görevlilerin insan olduğu akıldan çıkartılmamalı Avrupa’da polise verilmiş haklar Türk polisine de verilmelidir. Avrupa’da Sanığa verilmiş haklar Türkiye’de de aynen sanığa verilmiştir.

3. İŞKENCE VE YASAK SORGUNUN HUKUKUMUZDAKİ YERİ

135. maddesinde sorgunun yapılış tarzını düzenleyen CMUK’na, 1992 yılında getirilen 3842 sayılı kanun ile 135/a maddesi eklenmiş, yasaklanmış sorgulama metodları gösterilmiştir. Bu kanunda; sanığın özgür iradesi ön plana çıkartılmış, bunu engelleyici nitelikteki işkence, yorma, aldatma,...gibi yasaklanmış sorgu yöntemleriyle elde edilen ifadelerin geçersiz sayılacağı hükme bağlanmıştır²⁸.

Çalışmanın ilerleyen kısımlarında yasaklanmış sorgu yöntemlerinin neler olduğu detaylı biçimde ele alınacağından bu bölümde yüzeysel olarak belirtilmekle yetinilecektir.

Hiç kimsenin kendisini veya yakınlarını suçlamaya zorlanamayacağı Anayasamızın 38. maddesinin 5. fıkrasında yasaklanmıştır²⁹.

Susma hakkının bildirilmesi imza koyduğumuz birçok uluslararası sözleşmelerde, Anayasamızın 38.maddesinin 5.fıkrasında ve CMUK’nun 135. maddesinde ifade edilmiştir³⁰. Bu uluslararası sözleşmeler çalışmanın ilerleyen kısımlarında tek tek incelenecektir.

Anayasamızın 17/3. maddesinde düzenlenen kimseye eziyet yapılmaz şeklindeki ifadesi 38/5 maddesindeki hükmeyle beraber ele alındığında işkence kesin hükümlerle yasaklanmıştır³¹.

²⁷ İbid.

²⁸ Kaymaz, *Op., Cit.*, s. 88.

²⁹ Öztürk, Erdem ve Özbek, *Op., Cit.*, s.481.

³⁰ İbid., s. 482.

³¹ Kaymaz, *Op.,Cit.*,s. 89-90.

İşkence suçu TCK'nun 243.maddesinde yasaklanmış, sekiz yıla kadar ağır hapis cezasının verileceği hükme bağlanmıştır. Yine kanun, fiili işleyen memur veya kamu görevlisi olacağını belirterek suçun failinin kimler olacağını göstermiştir³². Suçun mağduru ise suç şüphesi altında bulunan kişidir³³.

İşkence suçu bağımsız bir suç olmayıp suçun zanlısına karşı yapılan sövme, müessir fiil, hakaret, ırza geçme.....gibi fiillerdir. Bu fiillerin birkaçı aynı anda işleneceği gibi bir tanesinde işlenebilir. Bu fiiller sürekli olarak, günlerce işlenmesi veya kısa bir süre içinde işlenmesi durumunda fark eden bir yaptırım bulunmamakta, işkence suçunun faili 243.maddeye göre bir defa cezalandırılmaktadır ve bu durum hukukçular tarafından eleştirilmektedir³⁴.

4. İŞKENCE, KÖTÜ MUAMELE ve YASAK SORGU YÖNTEMLERİNİN ULUSLARARASI SÖZLEŞMELERDEKİ YERİ

“Yeniçağ'da çağdaş İnsan Hakları anlayışı, doğal hukuk görüşünün dinsellikten, tanrısalıktan, ilahilikten kurtulması, laikleşmesi ile kendisini göstermiştir”³⁵. “Yirminci yüzyılda insan hakları alanında en önemli gelişmenin, bireyin ulusal hukuk öznesi olmasının yanında, yavaş yavaş uluslararası hukuk öznesi durumuna gelmeye başlamasıdır”³⁶. Birleşmiş Milletlerin kurulması sonucunu doğuran İkinci Dünya Savaşından sonra insan hakları kavramı gündeme gelmiş, savaş sonrası sosyal, siyasal, ekonomik yönden çökmüş olan Avrupa yeniden yapılanmaya gitmek zorunda kalmıştır³⁷.

Günümüzde insan hakları, devletlerin veya ulusların bir iç hukuk sorunu olmaktan çıkarak uluslar arası hukukun ilgi odaklarından biri olmuştur³⁸.

³² İzzet Özgeç ve Cumhur Şahin, “İşkence Suçu”, *Polis Dergisi*, sayı:36, 2003, s. 408

³³ İbid., s. 411.

³⁴ İbid., s. 412.

³⁵ A.P.K. Diare Başkanlığı, *Op., Cit.*, s. 24.

³⁶ A. Şeref Gözübüyük, *Yönetim Hukuku*, Turhan Kitabevi, 10. Baskı, Ankara, 1997, s. 435.

³⁷ İbid.

³⁸ Haşim Yalçınkaya, *Derdimiz İnsan Hakları*, y.y., 2002, s. 29.

4.1. İnsan Hakları Evrensel Bildirisi (Universal Declaration of Human Rights)

Bildirinin beşinci maddesi işkenceyi yasaklamıştır (prohibition of torture). İnsan Hakları Evrensel Bildirisinin 5.maddesine göre, “hiç kimse işkenceye, zalimane gayriinsani, haysiyet kırıcı cezalara veya muamelelere tabi tutulamaz”³⁹. İkinci Dünya Savaşı sonrasında insan hakları uluslararası bir sorun haline gelmiş, 1948 yılında Birleşmiş Milletler Örgütü içinde “İnsan Hakları Evrensel Bildirisi” yayınlanmıştır⁴⁰. Yine aynı sözleşmenin 9.maddesinde hiç kimsenin keyfi olarak gözaltına alınmayacağı (prohibition of arbitrary detention) belirtilmiştir⁴¹.

Sözleşmenin 11. maddesi suç zanlısının kendisini savunması için gerekli tertibatın sağlanmasını ve yargılama sonuna kadar suçsuz sayılmasının gerektiğini (presumption of innocence and no punishment without law) garanti altına almıştır⁴².

İnsan Hakları Evrensel Bildirisi insan haklarını ve özgürlüklerini geniş olarak ele alan bir bildirgedir. Bildirgenin ihlalinde üye devletlere bir yaptırımın olmaması bildirgenin önemini azaltmış fakat sonraki uluslararası belgelerin hukuki alt yapısını oluşturmuştur⁴³.

4.2. Herkesin İşkenceye ve Diğer Zalimane, İnsanlıkdışı veya Onur Kırıcı Muamele veya Cezaya Karşı Korunmasına Karşı Korunmasına Dair Sözleşme (Declaration on the Protection of All Persons from Being Subjected to Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment)

Bildirinin 1.maddesinde işkencenin tanımı (definition of torture) yapılarak, işkence suçunun failinin kamu görevlisi olabileceğini, cezaevlerinde standartlara uygun hukuki yaptırımların işkence olarak tanımlanamayacağını göstermiştir. 2.maddede işkencenin cezalandırılmasından (condemnation of torture), 3.maddede hiçbir şeyin işkence yapmak için neden olamayacağı (no justification of torture), 4.maddede

³⁹ Durmuş Tezcan, Mustafa Erdem ve Oğuz Sancakdar, *Arupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu*, Seçkin Yayınları, 2. Baskı, Ankara, 2004, s. 612.

⁴⁰ Üzülmüş, *Op., Cit.*, s. 37.

⁴¹ Durmuş Tezcan, Mustafa Erdem ve Oğuz Sancakdar, *Op., Cit.*, s. 612.

⁴² İbid.

⁴³ A.P.K.Dairesi Başkanlığı, *Op., Cit.*, s. 191.

devletlerin işkenceyi önlemek için gerekli tedbirleri alması zorunluluğu (obligation of the prevent the torture), 5.maddede işkencenin önlenmesi için kamu görevlilerinin eğitilmesi gerektiğinin (injunction on the prohibition of torture) altı çizilmiştir⁴⁴.

Bildirinin 6.maddesi konumuz açısından oldukça önemlidir. Söz konusu madde sorgulama yöntemlerini uygulamayı her devletin denetlemesi ve gerekli tedbirleri alması (to review the interrogation methods and practices) gerektiğinin altı çizilmiştir. Yine Bildirinin 12.maddesi konumuzu yakından ilgilendirmektedir. 12.madde işkence, zalimane, insanlıkdışı (statement obtained under torture) muamele sonucunda verildiği anlaşılan ifadelerin delil olarak kullanılamayacağını hükme bağlamıştır⁴⁵.

Bildirinin 12.maddesi Ceza Muhakemeleri Usulu Kanununa 3842 sayılı kanunla getirilen yenilikle aynen örtüşmektedir. CMUK'nun 135a maddesinde de yasak sorgu yöntemleri sayılmış ve bunlar sonucunda elde edilebilecek ifadelerin delil olarak değer kazanamayacağı hükme bağlanmıştır⁴⁶.

4.3. İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlıkdışı veya Onur kırıcı Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme (Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment)

Devletimizin de onayladığı bu sözleşmenin 15.maddesi, işkence sonrası elde edilen delillerin (statements obtained under torture) muhakemede delil olarak kullanılamayacağı, elde edilen delillerin ancak işkence yapanın lehinde delil olabileceğini belirterek işkenceye sıfır tolerans tanımıştır⁴⁷. Yıllar önce imza koyduğumuz bu sözleşmenin uygulanmasında hala sorunlar bulunmaktadır.

Sözleşmenin 12.maddesi işkence fiillerinin soruşturması (investigation of acts of torture) için makul sebeplerin bulunmasını yeterli görmüştür. 13.maddede ise işkence gördüğünü iddia eden bireylerin şikayet etme hakkının (right to complain to the authorities) bulunduğunu bu şikayetlerinde yetkili organlar tarafından dikkate alınması zorunluluğunun bulunduğunu hükme bağlamıştır. Ayrıca işkence iddiasında

⁴⁴ Osman Doğru, *İnsan Hakları Uluslararası Mevzuatı*, Beta Yayınları, İstanbul, 1998, s. 117.

⁴⁵ Doğru, Op., Cit., s. 117.

⁴⁶ Nevzat Odyakmaz, *Notlu-İçtihatlı-Grekçeli (3842 Sayılı Kanunla Değişik) Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (CMUK) ve İlgili Mevzuat*, Alfa Yayınları, İstanbul, 1993, S. 56.

⁴⁷ Öztürk, Op., Cit., s. 66.

bulununların her türlü kötü muameleye karşı korunması için taraf devletlerin gerekli önlemleri alması şartını getirmiştir. Sözleşmenin 14.maddesi ise işkence gördüğü ispatlananlara tazminat ödenmesini (right to redress and compensation) düzenlemiştir⁴⁸.

4.4. Hukukdışı, Keyfi ve Kısayoldan İnfazların Etkili Biçimde Önlenmesi ve Soruşturulmasına Dair Prensipler (Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extra-Legal, Arbitrary and Summary Executions)

Bu Prensiplerin temel felsefesinde her türlü hukuk dışı işlemin yapılmasını yasaklama yatmaktadır. Prensiplerin özellikle 2.maddesi konumuz açısından önemlidir. 2.madde Hükümetlerin özellikle suçları soruşturma yetkisi olan kamu görevlileri üzerinde denetimini artırmasından bahsetmektedir. Prensipler önleme (prevention), soruşturma (investigation) ve yargılama bölümlerinden oluşmakta olup kısaca yargısız infazdan kaçınılmasından, kamu görevlilerinin eğitilmesinden ve sanık haklarından bahsetmektedir⁴⁹.

4.5. Suçtan ve Yetki İstismarından Mağdur Olanlara Adalet Sağlanmasına Dair Temel Prensipler Bildirgesi (Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power)

Bildirinin isminden de anlaşılacağı gibi suçtan ve yetki istismarından mağdur olanlara bazı imkanların sağlanmasını kapsamaktadır. Mağdurlara gerektiğinde tazminat (compensation) verilmesini de hükme bağlayan bu bildiri de devletin hemen her kurumunda mağdurlara gerekli yardımın yapılması, önceliğin gösterilmesi ifade edilmektedir⁵⁰.

⁴⁸ Doğru, *Op., Cit.*, s. 123.

⁴⁹ *İbid.*, s. 173-176.

⁵⁰ *İbid.*, s. 178-180.

4.6. Savaş Suçlarını ve İnsanlığa Karşı Suçları İşleyenlerin Bulunmalarına, Gözaltına Alınmalarına, İadelerine ve Cezalandırılmalarına dair Uluslararası İşbirliği Prensipleri (Principles of International Cooperation in the Detection, Arrest, Extradition and Punishment of Persons Guilty of War Crimes and Against Humanity)

Prensipler dokuz maddeden oluşmakta olup savaş suçlarının gözaltına alınmaları, iadeleri ve cezalandırılmalarında uluslararası işbirliğinden bahsetmektedir⁵¹.

4.7. İşkencenin ve İnsanlık dışı veya Onur Kırıcı Muamele ve Cezanın Önlenmesi İçin Avrupa Sözleşmesi (European Convention For the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment)

Sözleşmenin 1.maddesinde işkencenin önlenmesi için komitenin kurulmasını (European Committee for the prevention of torture) gerekirse bu komitenin işkenceye maruz kaldığını iddia eden kişileri ziyaret edebileceğini göstermektedir. Daha da önemlisi taraf devletlerin bu ziyaretlere izin vermesini 2.maddede hükme bağlamıştır⁵². Oldukça geniş olan sözleşmenin en belirgin özelliği bazı özel durumlar haricinde (kamu düzeni, ulusal savunma) taraf devletlerin her an komite tarafından ziyaret edilmesine izin vermeleridir.

4.8. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms)

4.8.1. Avrupa konseyi

Avrupa Konseyi, İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra, savaşın acılarını kapatmak ve yeniden bir savaş felakatine girmemek için on devlet tarafından 5.5.1949 yılında imzalanmış ve 3.8.1949 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye' de kurucu üyeler arasında bulunup 8.8.1949 tarihinde Avrupa Konseyi üyesi olmuştur⁵³.

⁵¹ İbid., s. 259.

⁵² İbid., s. 335

⁵³ Tezcan, Erdem ve Sancakdar, *Op., Cit.*,s. 31.

Konsey kuruluşundan sonra İnsan Hakları Sözleşmesini hazırlamaya başlamıştır. Sözleşmenin kaynağı İnsan Hakları Evrensel Bildirisi olmuştur. Uluslararası hukuka büyük katkısı olan sözleşme 18 Mayıs 1954 tarihinde Türkiye tarafından onaylanmış ve iç hukukumuzun parçası haline gelmiştir⁵⁴.

Sözleşmeye imza atan devletlerin sorumlulukları vardır. Sözleşmenin belki de en önemli yanı bireye haklarını yok sayan devlete karşı İnsan Hakları Komisyonuna başvurma hakkı vermesidir. Böylece insan haklarının korunması uluslararası alana taşınmıştır⁵⁵.

4.8.2. Sözleşmenin özellikleri

Sözleşme, bireyi uluslararası hukukta hak sahibi yapmış, taraf ülkelerin vatandaşlarına ve yabancılara başvuru hakkı tanımıştır. Devletlere diğer sözleşmedeki devletlerin sözleşmenin kurallarına uyup uymadığı noktasında denetleme yükümlülüğü vermiştir. Sözleşme, temel hakları gösterdiği gibi bazı kısıtlamalar da getirmiştir. Ulusal güvenlik, kamu düzeninin korunması..gibi durumlarda sözleşmede gösterilen hakların kısıtlanabileceği hükme bağlanmıştır⁵⁶.

4.8.3. Sözleşmenin organları

Sözleşme, İnsan Hakları Komisyonu, İnsan Hakları Divanı ve Bakanlar Komitesi'nden oluşmaktadır.

İnsan Hakları Komisyonu, denetimin başladığı ilk başvuru yeridir. Başvurunun kabulü bu organda gerçekleşir. Komisyon başvuru sonrası, gelen başvuruyu inceler, gerekirse soruşturma yapar, dostane çözüm bulmaya çalışır. Devletler hakkında bağlayıcı kara veremez hazırlayacağı raporu Bakanlar Komitesi'ne verir. Komisyon sözleşmeciler devletlerin sayısı kadar üyeden oluşur ve komisyon görüşmeleri gizlidir. İnsan Hakları Divanı, “sözleşme ile getirilmiş olan güvence sisteminin yargılama organıdır”. Divan’ da verilen kararlar kesindir. Bakanlar Komitesi Konsey’in karar organıdır.

⁵⁴ Gözübüyük, *Yönetim Hukuku, Op. Cit.*, s. 436.

⁵⁵ *İbid.*, s. 436-437.

⁵⁶ *İbid.*, s.441-442.

Sözleşmenin ihlal edildiğine dair karar verildiğinde Komite ilgili devlete süre verir ve kararın düzeltilmesini ister. Taraf devlet gerekli önlemleri alır⁵⁷.

4.8.4. Sözleşmenin iç hukukumuzdaki yeri

Avrupa Konseyi'ne üye olan devletler Sözleşmeyi tamamen kabul etmek zorundadırlar. Sözleşme sadece insan haklarıyla ilgili konuları düzenlemektedir⁵⁸. Anayasamıza göre uluslararası andlaşmalar kanun gücündedir ve Anayasa Mahkemesi andlaşmaların Anayasaya uygunluğunu denetleyemez⁵⁹. Ülkemizde Sözleşme iç hukukumuzun parçası olmuştur⁶⁰.

4.8.5. Başvuru koşulları

4.8.5.1. Bireysel başvuru

Sözleşme'yi diğer uluslararası sözleşmelerden ayıran en önemli özelliği bireylere Sözleşme'de gösterilen haklarının çiğnenmesi durumunda, Komisyona başvuru hakkının tanınmasıdır. Bu durum Uluslararası hukuka yeni bir anlayış getirmiştir⁶¹. Başvuruyla, başvuru ile devlet arasındaki insan hakları ihlali sorunu uluslararası boyuta taşınmakta adeta başvuruyla devlet aynı haklara sahip iki taraf durumuna gelmektedir⁶².

Bazı durumlarda üye devlet lehinde verilecek karardan kaçınmak için ihlali ortadan kaldıracak düzenleme yapmaktadır⁶³.

Başvurular tüzel kişiler tarafından da yapılabilir⁶⁴.

Sözleşmede bulunan işkence ve kötü muamele yasağı son zamanlarda başımızı ağrıtan en önemli konulardan biri haline gelmiştir. Birçok kişisel başvurudan sonra

⁵⁷ İbid.,s. 443-446.

⁵⁸ Aslan Gündüz,“ Strazburg'daki İnsan Hakları Mahkemesi Bizim Anayasa Mahkememiz mi Oldu?”, *Yeni Türkiye Dergisi*, 98/22, s. 1367.

⁵⁹ Gözübüyük, *Anayasa Hukuku*,Turhan Kitabevi, Ankara, 1993, s.256.

⁶⁰ İbid.,s. 257.

⁶¹ Gözübüyük, *Op.,Cit.*, s. 447.

⁶² Tezcan, Erdem ve Sancakdar, *Op.,Cit.*, s.109.

⁶³ İbid.

⁶⁴ İbid., s. 111.

Türkiye'nin 3.maddeyi ihlal ettiği şeklienden kararlar alınmıştır. Bu kararların temelinde yargılama sistemimizdeki yanlışlıklar yatmaktadır⁶⁵.

“İşkence ve kötü muamele yasağı, Sözleşme’de yeralan ve yine Sözleşme’nin 2.maddesinde yeralan yaşama hakkı ile sıkı sıkıya bağlı bulunan en temel haklardan biridir”⁶⁶.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kişi başvuruları sonunda verdiği kararların birçoğunda Türkiye’yi tazminata mahkum etmiştir. Mahkumiyetlerin çoğunun kaynağını Sözleşmenin 3. maddesinde gösterilen ve bizim konumuzu yakından ilgilendiren “işkence ve kötü muamele yasağı” teşkil etmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin kişi başvuruları sonunda verdiği bazı kararları incelemenin faydalı olacağı kanaatindeyiz. AİHM’nin işkence iddiasında bulunan Abdullah Sur olayı hakkındaki verdiği kararı kısaca özetleyelim;

Abdullah Sur, İstanbul polisi tarafından, altına bakır ekleyerek değerini düşürmek suçundan gözaltına alınır. Çıkarıldığı mahkeme tarafından tutuksuz yargılanmak üzere serbest bırakılan Sur, gözaltında işkence gördüğü iddiasıyla Cumhuriyet Savcılığına suç duyurusunda bulunur. Adli Tıp Enstitüsünce darptan dolayı beş gün iş ve işgücünden kalacak şekilde rapor verilir. Cumhuriyet Savcılığı sanıkları (işkence yapanları) tanıyamaması nedeniyle takipsizlik verir. Beyoğlu Ağır Ceza Mahkemesi’de yapılan itirazı reddeder. Bunun üzerine başvuru AİHK’e başvurur. Bu karara karşı Adalet Bakanlığı Yargıtay’da bozdurur. Bu bozmadan sonra Cumhuriyet Savcılığı emniyet görevlileri hakkında işkence suçundan dolayı kamu davası açar. İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi delil yetersizliği yüzünden sanık polisler hakkında beraat kararı verir. Yargıtay’da bu kararı onaylar. Başvurucunun yaptığı başvuruyu kabul eden Komisyon, dosyayı AİHM’ye sevk eder. Türk Hükümetiyle dostane çözüm yoluna giden AİHM konuyu sonuçlandırır. Türk Hükümeti başvuruca 100.000 Fransız Frangı tazminat olarak ödemeyi taahhüt etmiştir⁶⁷.

⁶⁵ Suheyil Batum, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 3.maddesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Türkiye”, *Yeni Türkiye Dergisi*, 98/22, s. 1353-1354.

⁶⁶ İbid. s. 1354.

⁶⁷ İbid., s. 254-255.

AİHM. Sevtap Veznedaroğlu'nun gözaltındayken kötü muamele ve işkence gördüğü şeklindeki iddiası sonrası yaptığı incelemede savcının olayları araştırmasında görevini yapmadığı kanaatine varmıştır. Kısaca olay şöyledir;

Sevtap Veznedaroğlu gözaltında tutulduğu dört gün içinde işkenceye ve kötü muamele maruz kaldığı iddiasının kanıtlanamadığı ve konuyu cumhuriyet savcısının soruşturmadığı sebebiyle AİHM'ne başvurur. Mahkeme kararında, başvuruçunun gözaltında bulunduğu süre içinde verilen doktor raporunda kolunda ve bacağında bulunan morlukların cumhuriyet savcısını harekete geçirmek için yeterli deliller olduğunu belirtmiştir. Bu morluklara rağmen cumhuriyet savcısı polis memurlarını sorgulamamıştır. Savcının bu tavrı savcının olayları araştırma yönündeki yükümlülüğüyle bağdaşmamaktadır⁶⁸.

Yine AİHM. Selçuk ve Asker Kararında terörle mücadele adına başvuruçuların konutunun ve eşyalarının zarar görmesini insanlık dışı muamele olarak değerlendirmiş ve Türkiye'yi tazminata mahkum etmiştir. Olay kısaca şöyle özetlenebilir;

AİHM, güvenlik güçleri tarafından, başvuruçunun konutunun, eşyasının yok edilmesinde insanlık dışı muamele görmüştür. Divan, terörle mücadelenin böyle bir ihlali gerektirmediği kararına ulaşmıştır. Başvuruçunun ikametinin teröristler tarafından kullanılmasını engellemek adı altında böyle bir uygulamanın mümkün olamayacağını AİHM karara bağlamıştır. Güvenlik kuvvetleri tarafından yapılan fiili insanlık dışı davranış

olarak belirten Divan, sonuçta 22.000 Sterlin maddi ve manevi tazminat ve 21.500 Sterlin mahkeme masrafları için hükmedilmiştir⁶⁹.

Yine AİHM gözaltında işkence yapıldığına karar vermiştir. Kayıtlara Algür Kararı olarak geçen kararın konusu kısaca şöyledir;

Başvuruçucu, İstanbul polisi tarafından yasadışı örgüte üye olmak suçundan gözaltına alınır. Başvuruçucu gözaltında işkence iddiasıyla bulunur. Hekim raporunda vücudunda hiçbir yara veya işkence emaresi bulunmadığını belirtilir. Aynı gün cezaevi doktorunun muayenesi sonrasında memelerinde 1cm genişliğinde yara tespit edilir. Başvuruçucu DGM hakimi önünde daha önce verdiği ifadeleri inkar ederek polisteki

⁶⁸ İbid., s. 257.

⁶⁹ İbid.

ifadesinin kendisine zorla imzalatıldığını belirtir. Başvurucu, gözaltında işkence gördüğü iddiasıyla suç duyurusunda bulunur. Savcı delil yetersizliğinden dolayı takipsik verir. Bu karara karşı yapılan itirazı ağır ceza mahkemesi reddeder. Divan, aynı gün verilen iki farklı rapordan birincisinin yani sorgu sırasındaki raporun usulüne uygun verilmediği ve cezaevindeki doktor tarafından verilen ikinci raporun takibinin cumhuriyet savcısı tarafından yapılmadığına karar verir ve 3. maddenin ihlal edildiği sonucuna varır⁷⁰.

AİHM'nin Ayşe Tepe kararı doktor raporunun verilişi ile ilgili ihmal görmüş ve yine Türkiye'yi tazminata mahkum etmiştir.

Tepe PKK üyesi olarak düşünülen bir kişiye yönelik yapılan operasyon çerçevesinde İstanbul polisi tarafından gözaltına alınır. Gözaltı süresinde alınan ilk raporda herhangi bir darb araştırılmaz fakat daha sonra yapılan iki muayenede sırtta ve boyunda ağrılar, ayakta güç kaybı tespit edilir. Çıkarıldığı mahkeme tarafından tutuklanan şüpheli kötü muamele ve işkence iddiasından dolayı AİHM'ne başvurur. Mahkeme ilk doktor muayenesinin usulüne uygun yapılmadığı ve vücudundaki izlerin gözaltı öncesine ait tezinin kabul edilemeyeceği, ayrıca zanlıya gözaltı süresince yakınlarıyla ve avukatıyla görüşme imkanının verilmediği gerekçesiyle Türkiye'yi 20.000 Euro manevi tazminata ve 1.780 Euro dava masraflarına mahkum etmiştir⁷¹.

AİHM, işkence iddiaları sonrasında dostane çözüme de gitmiştir. Özgür Kılıç Kararı bunlardan biridir. Karar özetle;

Gözaltı süresinde işkence iddiasıyla yapılan başvuru dostane çözümle sonuçlanmıştır. Hükümet tarafından başvurucuya 27.000 Euro ödenmiştir. Hükümet bu tür insanlık dışı muameleleri engellemek için yazılı beyanda da bulunmuştur⁷².

Aktaş Davasında ise Hükümet yazılı açıklama yaparak üzüntüsünü belirtmiş ve bu tür olayların olmaması için gerekli önlemleri alacağına dair söz vermiştir.

Başvurucu, güvenlik kuvvetlerinin köyünü ateşe verdiği, evinin ve mülkünün yanmış olduğu iddiasıyla AİHM'ne başvurmuştur. Başvurucu devletin yetkili makamlarına kendisine kalacak yer temin etmesi için mürcaat ettiğini fakat bir sonuç

⁷⁰ İbid., s. 261-262.

⁷¹ İbid., s. 264.

⁷² İbid., s. 265.

alamadığı iddiasında bulunmuştur. Hükümetin yaptığı açıklamaya göre, güvenlik güçleri köye saldırıda bulunan PKK'li teröristlere karşı operasyon yapılmıştır. Başvurucu, 1994-1996 yılları arasında ilçe belediyesi tarafından maddi yardım yapılmıştır. Başvurucu, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 3., 5., 6., 8., 13., 14. ve 18. maddelerine dayanarak şikayette bulunmuştur. Mahkeme 49,000 Euro ödenmesi koşuluyla dostane çözümle sonuçlanmıştır. Hükümet ayrıca şu açıklamada bulunmuştur:

“Hükümet Türkiye'nin güney doğusunda devlet görevlilerinin eylemleri neticesinde gerçekleşen ev, köy ve mülkiyetin yıkımına neden olan münferit olayların varlığından üzüntü duymaktadır. Bu olaylar sivillerin köylerini terk etmesine neden olmaktadır. Devlet Türk mevzuatında yeralmasına ve hükümetin bu tür eylemleri engellenmek ve başvuruların bu gibi başarısızlıklara uğramamasını sağlamak yolunda kararları olmasına rağmen, Hüseyin Ateş olayında olduğu gibi bu tür olaylara ilişkin etkin soruşturmanın yürütülmesinde başarısızlığa uğramaktadır. "Hükümet Türkiye'nin güney doğusunda devlet görevlilerinin eylemleri neticesinde gerçekleşen ev, köy ve mülkiyetin yıkımına neden olan münferit olayların varlığından üzüntü duymaktadır. Bu olaylar sivillerin köylerini terk etmesine neden olmaktadır. Devlet Türk mevzuatında yeralmasına ve hükümetin bu tür eylemleri engellenmek ve başvuruların bu gibi başarısızlıklara uğramamasını sağlamak yolunda kararları olmasına rağmen, Hüseyin Ateş olayında olduğu gibi bu tür olaylara ilişkin etkin soruşturmanın yürütülmesinde başarısızlığa uğramaktadır. Bu tür eylem ve başarısızlıkların Sözleşmenin 8. ve 13. maddesinin ve 1. protokolün 1. maddesinin ihlalini oluşturduğu kabul edilmektedir. Söz konusu yıkım ve buna bağlı olarak ortaya çıkan manevi tahribatlar nedeniyle 3. maddenin ihlali söz konusudur. Hükümet konunun yeniden yapılandırılması ve bu maddelerle garanti altına alınan bireysel hakların sağlanması için gerekli bütün önlemleri alacaktır. Gelecekte etkili soruşturmanın gerçekleştirilmesi de buna dahildir. Bu bağlamda, bu olayla benzerlik gösteren mülkiyetin harap edilmesi olaylarının görülmesinde azalmasağlayacak ve daha etkili soruşturmanın yapılmasını sağlayacak yeni adli ve idari tedbirlerin kabul edildiği göz önünde bulundurulmalıdır”⁷³.

4.8.5.2. Devlet başvurusu

Devlet başvurusuyla bireysel başvuru arasında yargılama açısından fark bulunmamaktadır⁷⁴.

⁷³ <http://www.ihd.org.tr/aihm/aktas.html>, 05.06.200

⁷⁴ Tezcan, Erdem ve Sancakdar, *Op., Cit.*, s.112.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

YASAK SORGU YÖNTEMLERİ

1. GENEL OLARAK

Suç sonrasında, suçluyu cezalandırmak devlet için görev ve devlet olmanın gereğidir. Cezalandırabilme yetkisine sahip olan devlet, yargı organları veya kolluk kuvvetleri marifetiyle suçu ortaya çıkartıp, suçlu veya suçluları adaletin önüne çıkartmak gibi bir amacı güderken hukuk kurallarına bağlı kalmak zorundadır. Suça ulaşmak, suçu ortaya çıkartmak, maddi delillere ulaşmak adına, soruşturma kurallarının dışına çıkarak kendi koyduğu kuralları çiğnemek hukuk devleti ilkesiyle örtüşmez. Ceza muhakemesinde amaç gerçeği ortaya çıkartmak için maddi delile ulaşmaktır. Maddi delile ulaşılacak istenirken unutulmamak gerekir ki hazırlık soruşturması sırasında yakalanan kişi henüz şüpheli konumundadır. Şüpheli konumunda olan bu kişinin bazı hakları vardır ve bu haklar da Anayasa'mızda güvence altına alınmıştır. Kısacası, Ceza Muhakemesinin amacı ne pahasına olursa olsun suça ulaşmak değil, hukuk kurallarına bağlı kalarak suça ve suçluya ulaşmaktır¹.

Suçla ve suçlulukla mücadele, delil toplamada, toplanan delillerin değerlendirilmesinde teknolojinin getirdiği avantajlardan faydalanmak önemli olmasına rağmen, halen kolluğun ısrarla "ikrar" elde etmek için yoğun çaba harcadığı ortadadır. Kolluk kuvvetlerinin kriminal polisliği daha az kullanarak sanık ikrarını elde etmeye çalışmaları beraberinde sanık haklarının ihlallerini doğurmaktadır. Sanık ifadesinin önemine rağmen, sorgunun amacı her türlü kuralı çiğneyerek sanıktan suçu anlatmasını beklemek olmamalıdır. Suçu aydınlatmak devletin görevidir ama sorguda konuşmak sanığın görevi değildir. Kolluk kuvvetleri sanığı konuşturarak işin kolayına kaçmaktadırlar. Oysa ki yapılması gereken ikrardan delile gitmek değil, delilden ikrara gitmek olmalıdır. Eğer sorgudan delile gitmek yolunu seçerseniz daima insan hakları

¹ Şahin, "Sorguda Sanığın İfade Özgürlüğü ve Yasak Sorgu Yöntemleri", *Modern Adli Soruşturma Yöntemleri ve İnsan Hakları, Polis Akademisi Seminer, Konferans, Sempozyum Bildirileri Dizisi:2*, EGM. Basımevi, 1996, s.245.

ihlalleriyle karşı karşıya kalırsınız. Bu seçim, suçu soruşturmanın işini zorlaştıracak dahi olsa izlenmesi gereken doğru yoldur ve hukuk devleti olmanın gereğidir².

Bu bağlamda, insan hakları ihlalleri iddialarıyla karşılaşmayı engellemek için 3842 sayılı yasayla getirilen yenilikle, şüphelinin haklarının açık ve anlaşılır bir dille anlatılması gerektiği CMUK'nun 135. Maddesine eklenmiştir. Bu haklar soruşturma sırasında şüpheliye anlatılmaz ise alınacak ifade hukuka aykırı olacaktır³.

Aynı 3842 sayılı kanun sanığın özgür iradesini ön plana çıkartmıştır. "CMUK'a 3842 sayılı kanunla ilave edilen ve YASAK SORGU YÖNTEMLERİNE YER VERİLEN m.135a'ya göre ise, ' ifade verenin ve sanığın beyanı özgür iradesine dayanmalıdır' ”⁴. Özgür iradeye dayanmayan sanık ifadesi Ceza Muhakemesinde kullanılamayacaktır⁵.

135 a maddesinde korunmak istenen amaç yalnızca işkencenin engellenmesi değildir. Diğer amaç ise sanığın haysiyetini korumak, insanlık dışı muamelelere maruz kalmasını engellemektir⁶.

Yasak sorgu sonrasında elde ettiğiniz beyanlar kişinin özgür iradesi dışında alınmıştır. Acı masuma da suçu itiraf ettirir sözünden hareketle, doğru olmayan iddiaları sanığın kabul etmesi mümkün olabilir. Şüphelinin iradesi dışında elde edilen ifadelerin değer taşımayacağı 135a'da açıkça gösterilmesine rağmen, hazırlık soruşturmasında kolluk görevlilerinin sanıktan zorla ikrar elde etmek için uğraşmaları düşündürücüdür. Ceza yargılamamızda sanığı böyle bir zorlamayla karşı karşıya bırakmamak için gerekli tedbirler alınmış olmasına rağmen yetersiz olduğu ortadadır⁷.

Delil yasakları konusunda 3842 sayılı kanun ile getirilen yenilik ifade ve sorgu sırasında delili elde etme yasakları ile ilgilidir. Buna göre;

CMUK. nun 135/a maddesine göre "ifade 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 mefaat vaat edilemez; bu süratle elde edilen ifadeler rıza olsa dahi delil olarak değerlendirilemez"⁸.

² İbid., s.246

³ Kaymaz, *Op., Cit.*, s. 89.

⁴ Öztürk, Erdem ve Özbek, *Op., Cit.*, s.429.

⁵ İbid., s. 471.

⁶ İbid., s. 472.

⁷ Üzülmöz, *Op., Cit.*, s. 128.

⁸ Öztürk, Erdem ve Özbek, *Op., Cit.*, s. 471

Burada esas olan sanığın ifadesinin özgür iradesine dayanması şarttır. Sanığın özgür iradesine dayanmayan ifadenin delil olarak değerlendirilemeyeceği kanun metninde açıkça gösterilmiştir⁹.

Maddede yasaklanmış sorgu yöntemleri sayılmış ve “gibi” ibaresi eklenmiştir. Bunun anlamı kanunun tüm yasaklanmış sorgu yöntemlerini saymasının mümkün olmadığını. İradeyi etkileyen her türlü yöntemin yasak sorgu olarak algılanmasının, “gibi” kelimesinin anlamını ortaya çıkartacağı ortadadır.

2. CMUK.’NUNDA YER ALAN YASAK SORGU YÖNTEMLERİ

2.1. İşkence

“Farsça şikenç veya işkenç’den türeyen işkence kelimesi, bir kimseye çeşitli yöntemlerle uygulanan bedensel (fiziki) eziyet ya da çektirilen ruhsal acı, sıkıntı ve endişe verici durum anlamlarına gelmektedir”¹⁰

Türk Hukuk Lügatında ise işkence, “herhangi bir maksatla birisine cismen eza verici harekette bulunmak veya sanıklara suçlarını itiraf ettirmek için canlarını yakıcı muameleler yapmak, onlara eza ve cefa vermektir”¹¹.

İşkenceyi kötü muameleden ayıran en önemli özellik sürekli ve acı verici olmasıdır. Zalimane davranış, gayri insani muamele, küçültücü muamele, zaman zaman işkence seviyesine varabilmektedir. İşkence maddi veya manevi olabilmektedir. Sorgulama sırasında sanığın uzun süre uykusuz bırakılması hem maddi hem de manevi işkenceye örnektir. Sigara tiryakisine soruşturma süresince sigara vermemek, aşırı ışıktaki bırakmak, aç bırakmak...ilk bakışta kötü muamele gibi görünse de eğer bu tavırlar sürekli olursa işkence olarak tarif edilebilir.

⁹ İbid.

¹⁰ Üzülmüş, *Op., Cit.*, s. 3.

¹¹ İbid.

Uzun süre copla dövme, başı yerde ve elleri kelepçeli olarak bekletme, ıslatma, dövme, vücudun değişik organlarına elektrik verme, uzun süreli yiyecek vermeme, ...gibi fiiller işkenceye verilebilecek diğer örneklerdendir¹².

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 3. Maddesi hiçkimseye işkence yapılamayacağını yasaklayarak kişinin vucut bütünlüğü ve insanlık haysiyeti korunmaya çalışılmıştır. İşkence ve kötü muameleyi birbirinden ayırmak çoğu zaman düşünüldüğü kadar kolay olmamaktadır¹³.

İşkence, Uluslararası belgelerde ve Anayasa'mızda yasaklanmış, TCK'nun 243.maddesinde de yaptırım altına alınmış olmasına rağmen, ülkemizde sistematik olmamakla birlikte kişisel olarak devam ettiği gözlenmektedir. Birçok tedbirlere rağmen halen az da olsa devam eden işkencenin başlıca amaçları nelerdir?

Birleşmiş Milletler İşkenceye ve Diğer Zalimane, İnsanlıkdışı ve Onur Kırıcı Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme'nin ("CAT") 1. maddesindeki tanımından yararlanmaktadır. Bu Sözleşme'ye göre:

İşkencenin amacı şunlardır:

- bir kimseden ikrar almak veya üçüncü kişi hakkında bilgi edinmek;
 - kendisinin veya üçüncü kişinin yaptığından kuşkulanan bir eylem nedeniyle cezalandırmak;
 - kendisini veya üçüncü kişiyi korkutmak veya zorlamak;
 - ayrımcılığa dayanan her hangi bir neden.
- İşkence şu kişiler tarafından yapılabilir:
- kamu görevlisi;
 - resmi sıfatla hareket eden bir kişi;
 - bu görevlinin veya kişinin teşviki veya rızası veya muvafakatiyle hareket eden bir başka kişi. İşkence, yapıldığı kimseye:
 - fiziksel veya ruhsal olarak ağır acı veya ıstırap veren bir fiildir.¹⁴

Türkiye'de özellikle askeri darbeler sonrasında uygulanan olağanüstü dönemlerde işkence uygulamalarının arttığı iddia edilmektedir. İşkencenin önlenmesi

¹² Şahin, *Op., Cit.*, s.191-192.

¹³ Şeref Ünal, *AİHS: AİHK ve Divanının Kararları Işığında Sözleşme Hükümlerinin Açıklanması ve Yorumu*, TBMM. Basımevi, Ankara, 1995, s. 108.

¹⁴ <http://www.britishcouncil.org.tr/turkish/society/Seminer%202.doc>.06.06.2005.

için öncelikle bazı yasal düzenlemelerin yapılması ve işkenceyi kolaylaştıran yasaların kaldırılması gerekmektedir¹⁵.

Daha önce de ifade ettiğimiz gibi işkence suçunun hangi fiillerin işlenmesi sonucunda oluşacağını tespit etmek zordur. Bazı fiiller bazı kültürlerde işkence olarak kabul edilse de bazı kültürlerde aynı fiiller işkence olarak kabul edilmemektedir. Hatta aynı toplumda birileri tarafından işkence olarak görülen bir fiil başkaları tarafından işkence olarak görülmemektedir. Bir başka anlatımla on sene önce normal kabul edilen bir fiil bugün işkence olarak kabul edilebilmektedir.¹⁶

Tüm bu anlayışlara, farklı değerlendirmelere rağmen işkencenin devlet tarafından özgürlüğü kısıtlananlara karşı işlenen bir fiil olduğu görüşü ortaktır. İşkenceyle kişinin maddi, manevi bütünlüğü ihlal edilmektedir. Demek ki ortak olan anlayışa göre işkence suçu, devletin resmi görevlileri tarafından belirli bir amaca ulaşmak için (itiraf, suç delillerinin gösterilmesi...gibi) bilinçli olarak yapılan, acı, ızdırap veren .. fiillerdir. Bu suçun unsurlarını şöylece sıralayabiliriz: İşkence esnasında kişi çaresizlik içindedir. İşkencede kişi yoğun acı çekmektedir. İşkencenin failleri kendilerine en çok güvendiğimiz devletin resmi yetkilileridir. İşkence suçu kasıtlı işlenir. Bu kasıtların neler olabileceğini daha önce saymıştık. İşkence saymış olduğumuz bu unsurlarıyla yargısız infaz yaptığımızdan “peşin idari ceza” olarak tanımlanabilir¹⁷.

İşkencenin, insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele, kötü davranma, gibi fiillerle yakın ilişkisi vardır. Her işkence bu fiillerin bir veya birkaçını kapsamakla beraber, her insanlık dışı muamele, her kötü davranma fiili işkenceyi teşkil etmeyebilir¹⁸.

21. Yüzyılda işkence iddialarının hala devam etmesi, işkencenin önlenmesi konusunda alınan tedbirlerin yeterli olmadığını açıkça ortaya koymaktadır. Demokrasinin, insan haklarının savunucusu konumundaki ülkelerde bile işkencenin devam etmesi ulusal iradenin işkenceyi engelleme noktasında yeterli olgunluğa kavuşmadığının bir göstergesidir. İşkence suçunun bir ülkede işlenmesi ve devletin bu

¹⁵ Ümit Erkol ve Yeşim İşlegen, “ Türkiye de İşkence ve İşkencenin Önlenmesi İçin Öneriler”, Türkiye’de İnsan Hakları Konferansı, 7-9 Aralık 1998, Ankara, *Today*, s. 146-148.

¹⁶ Üzülmüş, *Op., Cit.*, s. 10.

¹⁷ *İbid.*, s.10-12.

¹⁸ *İbid.*, s. 14-15.

suçu ortaya çıkartma ve suçun zanlısını yargılama noktasında gerekli özeni göstermemesi o ülkede yaşayan halkın devlete olan güvenini sarsmaktadır. Hukuk devletlerinde suç işleyen kim olursa olsun ayırım yapılmaz yargının önüne çıkartılır. Bu anlamda, nasıl herhangi bir suç işleyen zanlı hakim huzuruna çıkartılıyorsa, işkence suçunu işleyen bir devlet görevlisi de hiçbir ayırma tabi tutulmadan yetkili organlar önüne çıkartılmalıdır¹⁹.

Anayasamız her ne sebeple olsun insanlara işkence yapılmasını yasaklamıştır. Böyle bir yasaklama TCK’unda da vardır. TCK’nun 243.maddesinde, “mahkemeler ve meclisler reis ve azalarından vesair hükümet memurlarından herhangi biri maznun bulunan kimselerin cürümlerini söyletmek için işkence eder yahut zalimane veya gayriinsani veya kırıci muamelelere başvurursa ...mahkum olur”²⁰.

Ülkemizde işkence denince genellikle polisin yaptığı işkence anlaşılmaktadır. Oysa ki cezaevlerinde, köylerde yapılan ev aramalarında, kaçırma olaylarında..işkence uygulamalarına rastlanmaktadır. Hükümet dışı bağımsız bir örgüt olan Türkiye İnsan Hakları Vakfı işkencenin ortadan kaldırılması için bazı çalışmalar yapmış ve yapmaktadır. İşkence görenlerin ve yakınlarının tedavi ce rehabilitasyonu için yaptığı çalışmalar bunlardan sadece biridir. İşkenceyle mücadele sadece devletin görevi olmamalıdır²¹.

İşkence suçu yalnızca suçun zanlısına karşı işlenen bir fiil olmayıp, suçun mağduru zanlının yakınları veya diğer üçüncü şahıslar da olabilir. İşkence’de amaç her zaman sanığın bildiklerini itiraf ettirmek değildir. Sanığı cezalandırmak amacıyla da işkence uygulamalarının yapıldığı bilinmektedir²².

İşkencenin önlenmesi için neler yapılmalıdır? Çalışmanın bu kısmında bu soruya cevap aranılmaya çalışılacak. İmza koyduğumuz Birleşmiş Milletler Sözleşmesi’nde taraf devletlerin işkenceyi önlemesi için adli, idari, kanuni ve diğer önlemleri alması şartla bağlanmıştır²³.

¹⁹ Güneş, *Op., Cit.*, s. 91.

²⁰ *İbid.*, s. 916.

²¹ Selim Ölçer ve Ümit Erkol, *İşkenceye Karşı Gönüllü Örgütler: THİV Örneği, Türkiye’de İnsan Hakları Konferansı*, 7-9 Aralık 1998, Ankara:TODAİ,2000, s.153.

²² Kaymaz, *Op., Cit.*, s. 92.

²³ Üzülmüş, *Op., Cit.*, s. 200.

Kanuni önlemlerin başında, işkence suçuyla birlikte, işkence yapmaya teşebbüs ve iştirak da suç sayılmalıdır. Anayasamızda işkence ve benzeri kötü muameleler yasaklanmıştır. Suçun yaptırımı da TCK'unda gösterilmiştir. Ülkemizde işkence sözleşmeye taraf olmadan önce de suç olarak düzenlenmişti. CMUK. 135a maddesi işkenceyi engellemek için 1992 yılında yapılan düzenlemelerden biridir²⁴.

İdari önlemler denince işkence suçu oluşmadan önce alınması gereken tedbirleri düşünmek gerekiyor. Bunun için de yapılabilecek en etkin idari önlem işkence hakkında özellikle kolluk kuvvetlerinin eğitimi gelir. Ayrıca devletin hazırlık soruşturması sırasındaki uygulamaları etkin bir şekilde denetlemesi ve gereken tedbirleri alması gerekir. Yapılan denetlemeler sonrasında ihmali görülenler hakkında soruşturmaların açılması şarttır. Devlet, işkenceye maruz kaldığını iddia edenleri korumalı onlara zarar gelmemesi için yeterli önlemleri alması gerekir. Ayrıca işkence iddiaları hakkındaki şikayetler tarafsız olarak devlet tarafından değerlendirilmeli ve sonuçlar kamuoyuna açıklmalıdır. İşkencenin engellenmesinde kamuoyunun bilinçlendirilmesi, insan hakları konusunda eğitilmesi, haklarının öğretilmesi oldukça önemlidir²⁵.

Alınacak yargısal önlemlerin başında hakimlerin bağımsızlık güvenceleri tam olarak sağlanmalı, işkence iddiaları sonrasında soruşturmalar derhal açılmalı ve mümkün olduğunca çabuk sonuçlandırılmalıdır²⁶.

Alınabilecek diğer önlemlerin başında işkence suçundan sonra kaçan faillerin yakalanıp ilgili ülkeye iade edilmesidir. İşkence suçu faillerin iadesiyle ilgili yeni, daha etkin düzenlemeler yapılmalıdır²⁷.

2.2. Kötü Davranma

Kötü davranma ile işkence arasında ayırımı yapmak çok kolay değildir. Kötü davranmada bedensel acı vardır. İşkencede ise maddi bir etkinin yanında manevi etki de vardır. İşkencede süreklilik, tekrarlama söz konusu olup işkence sayılan her hareket kötü muameledir fakat her kötü muamele işkence değildir²⁸.

²⁴ İbid., s.201.

²⁵ İbid., s. 208-209

²⁶ İbid., s. 209.

²⁷ İbid., s. 210.

²⁸ İbid., s. 131.

Kötü davranmayı daha iyi açıklayabilmek için bazı örnekler vermek yerinde olur. Herşeyden önce, sanığı iteleme, saçlarından çekme, yüzüne tükürme, üzerine kirletecek birşey atma, gözlerini bağlama, ağzını tıkama, tekmeleme, tokat atma, yaralama, elbiselerinden tutarak yaka- paça sürüklenme, sigara ile deriyi yakma veya herhangi bir şekilde acı verme gibi vücuda yapılan doğrudan fakat sürekli olmayan, tekrarlanmayan müdahaleler şeklinde ortaya çıkabilmektedir²⁹.

Kötü davranmaya verebilebilecek örneklerin başında, keskin ışık karşısına şüpheliyi bırakma, karanlık, soğuk, izbe odalarda tutma, vücudu rahatsız edici belirli şekillerde durmaya zorlayan kabinlerde tutma, şiddetli susuz, aç bırakma, vurma, yara bere açma....gibi fiilleri sıralamak mümkündür³⁰.

Kötü muamele, iradeyle, bilerek, sistematik olabileceği gibi ihmal sonrasında da meydana gelebilir. Örnek olarak sanığın aç bırakılması, tedaviye ihtiyacı varken tedavisi yapılmadan sorguya devam edilmesidir. Sayılan tüm bu fiillerin uzun süre olması, tekrarlanması, hem maddi hem de manevi acıya, ızdıraba yol açması sonucunda çıkan sonuç kötü muamele değil işkencedir. Bir sorguda hem işkencenin hem de kötü muamelenin aynı anda uygulanması mümkündür³¹.

2.3. Zorla ilaç verme

İlaç verme insanın irade hürriyetini ortadan kaldırılacak maddenin şüphelinin rızası dışında yutturulması, yemeğine katılarak verilmesi, solunum, veya başka yöntemlerle vücuda dahil edilmesidir. Alınan bazı ilaçlar sonunda sanık uyuşturulmuş, sarhoş edilmiş, direnci kaybettirilmiş, uyarılmış olabilmektedir. Kişinin bilinen rahatsızlıkları dolayısıyla şüpheliye ilaç vermek doğaldır. Fakat hiç alakası yokken sanığa zorla veya ikna ederek ilaç verip ve verdiğiniz ilaçlar şüphelinin fiziki veya ruhi durumunda değişiklikler yaratıp onun irade hürriyetini etkiliyorsa yasak sorgu yöntemlerinden birini kullanmışsınızdır demektir³².

²⁹ İbid., s.130.

³⁰ İbid.

³¹ Şahin, *Op., Cit.*, s. 190.

³² İbid., s. 194-195.

135/a da ilaç vermenin “zorla” yapılmasının yasaklanmış olduğu sakıncalara yol açabilecektir. Nitekim ilacın zorla veya rızasıyla verilmiş olduğunun ispatı oldukça zordur. Alman CMUK’unda zorla kelimesini göremezsiniz³³.

Peki, sanık tıbbi zorunluluk nedeniyle önceden beri uyuşturucu bazı ilaçlar kullanıyorsa ve sorgu esnasında da ilacı kullanma süresi gelmişse ne yapmak gerekir? Bu tür ilaçlar sonrasında kişinin hür iradesi etkilenebileceğinden sanığın ifadesi alınmamalıdır. Sanığın iradesi üzerinde etkisi olmayan ilaçların kullanımı sonrasında ifade alınabilir. Kişinin biraz alkol almasının, sigara içmesinin iradeye etkisi olmayacağından ifadesinin alınmasına engel değildir³⁴.

Yasak sorgu yöntemlerinin hepsinin ortak noktası iradenin engellenmesidir. Zorla ilaç vermenin mantığında da iradenin engellenmesi yatmaktadır. İlaç eğer kişinin iradesini etkiliyorsa ilacın verilme amacına bakılmaz. Böyle bir durumda kişinin sorgulamasına ara verilmelidir³⁵.

CMUK.nun 135a maddesinde zorla ilaç verme olarak ifade edilen yasak sorgu yöntemlerinin özel bir çeşidi olan narko-analizinden bahsetmemiz gerekir. Narkoanaliz, narkotik araçlarının kullanılması suretiyle iradenin yok edilmesi sonunda elde edilen beyandır. Bu yolla sanığın söylemek istemediği hususların bilinç üstüne çıkması sağlanmaktadır. Bu yöntemin uygulanması sonrasında kişinin irade hürriyeti ortadan kaldırılmış olacağından bu yöntemde yasak sorgu yöntemlerinden biridir³⁶.

Burada bir konuya değinmekte fayda vardır. Kanunumuz bu konuda “zorla ilaç verme” sözcüklerini kullanmıştır. Kanaatimizce “zorla” kelimesi anlam kargaşasına yol açmaktadır ve gereksiz yere yazılmıştır. Sanığa ilaç verilmesi eğer sanığın iradesini etkiliyorsa, sanığın rızasıyla da olsa yasak olmalıdır.

2.4. Yorma

CMUK 135/a maddesinde yasak sorgu yöntemlerinden biri de “yorma” olarak gösterilmiştir. Tabiki buradaki yormadan maksat sanığı bitkin hale düşürmektir. Yoksa sanığın sorgusunda yorulması gayet normaldir. Ancak bunun sınırının iyi çizilmesi

³³ Öztürk, Erdem ve Özbek, *Op., Cit.*, s. 472.

³⁴ Kaymaz, *Op., Cit.*, s. 100-101.

³⁵ Üzülmüş, *Op., Cit.*, s. 143.

³⁶ Kaymaz, *Op., Cit.*, s. 97.

gerekir. Sorguda bitkin hale düşmenin sınırı sanığın irade serbestisini yitirmesi olarak belirlenmelidir. Basit bir yorgunluğu yasak bir sorgu olarak kabul etmemek gerekir. Sanık hiç yorgun değilken yorularak bitkin hale düşürülebileceği gibi, bunun ayarının artırılması sonucu bitkin ve halsiz hale getirilebilir. Yine sanığın bitkin hale düşmesi sorguya çekenlerin hareketlerinden kaynaklanabileceği gibi, sanığın kendisinden de kaynaklanabilir. Bu durumda sorguya devam edilmesi halinde de yasak sorgu yöntemlerine başvurulmuş olacaktır. Burada önemli olan sanığın iradesiyle hareket etme yeteneğinin ihlalidir, yoksa bunun hangi sebebe dayandığı değildir. Bu bakış açısının kabulü halinde sanığın sürekli yorgunluğunu ileri sürerek sorgudan kaçması ihtimali ortaya çıkacaktır. Böyle durumlarda iradeyi ortadan kaldıran sorgunun isabetli olarak belirlenmesi açısından bir hekime başvurulması tavsiye edilmiştir³⁷.

İfade ya da sorgu sırasında sanığın fiziki ya da ruhi durumunun yorgun düşürülmesi sonrasında kişinin kendi iradesi ile düşünüp karar verebilmesini olanaksız kılacak derecede güçsüz hale getirilmesidir³⁸.

Sorgunun gündüz, kişinin uykusunun olmadığı zamanda yapılması doğru olanıdır. Kişinin, yorgun zamanında, gece uyku saatinde ifadesinin alınması hukuka aykırıdır. Bazı ülkelerde sorgunun yapılacağı saatler ayrıntılı olarak düzenlenmiştir³⁹.

Gece yapılan sorgulama, ancak, yorma amacına yönelik değil ve olayın niteliği de bunu haklı gösterebiliyorsa, hukuka aykırı sayılmaz. Fakat böyle bir sorgunun gündüz tekrarlanması gerektiği de söylenebilir. Bu şekilde son derece istisnai durumlar dışında, gece yapılan bir sorgu ; sanığın dinlenememesi sonucuna yol açacağı gerekçesiyle yorma sayılmaktadır. Bu konuda Alman Yargıtay'ının bir kararı zikredilmeye değer. Kadın sanık akşam saatlerine kadar defalarca sorgulandıktan sonra ertesi gün tekrar sorgulanır daha sonra çocuğunun cesedinin mezarından çıkarılışında hazır bulundurulur ve ayrıca gece saat 3-4 sıralarında uyandırılarak tekrar sorgulanır. Alman Federal Yargıtayı'nın, muhtemelen gece sorguyu yapan memurun sanığın dinç bir görüntü verdiği yolundaki beyanını esas alarak, ölüm olayındaki çelişkilerin mümkün olduğunca hızlı bir şekilde açıklığa kavuşturulması gerektiği gibi bir anlayışla bu olayda bir yormanın bulunmadığı sonucuna varmış olması, haklı olarak doktrin tarafından eleştirilmektedir⁴⁰.

³⁷ İbid., s.101.

³⁸ Koç, *Op., Cit.*, s.

³⁹ Kaymaz, *Op., Cit.*, s. 102.

⁴⁰ Şahin, *Op., Cit.*, s. 199.

Eğer sorgucu sanıkta yorgunluk belirtilerini görmüş ise sorgu kesilmeli sorguya daha sonra devam edilmelidir. Sorgucunun bu durumda sorguya devam etmesi sonucunda alınacak ifade geçersiz sayılacaktır⁴¹.

Bunun yanında sorgu sırasında yorulduğunu hisseden sanık bu durumu sorgucuya söyleyebilir ve sorgunun kesilmesini talep edebilir⁴².

Sorgu esnasında sanığın dinlendirilmesi şarttır. Çoğu zaman sanığı sorgulayan kolluk görevlisi yorulmakta sorguya bir başka görevli devam etmektedir. Sorgu sırasında sorgucudan daha fazla enerji harcayan sanığın dinlendirilmesi alınacak ifadenin serbest iradeye dayanması noktasında önemlidir.

2.5. Aldatma

135/a maddesinde sayılan yasak sorgu yöntemlerinden biri de aldatmadır. Aldatma yasağı Ceza Muhakemesinde olması gereken “dürüst işlem” ilkesinin doğal sonucudur. Aldatma, sanığın hür iradesine engel olmak için sorgucu tarafından uygulanan yasaklanmış yöntemlerden biridir⁴³.

Aldatma sonrasında alınan bilgilerin hukuka uygun olup olmadığı şeklinde değişik fikirler bulunmaktadır. İnsan onuruna zarar verip vermediği konusunda fikir birliği bulunmamaktadır⁴⁴.

Aldatmada olaylar sorgucu tarafından değiştirilir veya yanlış anlatılır. Yargılamanın “dürüst işlem” ilkesine göre kovuşturma organlarının hileye başvurmaması gerekir. Aldatma sonrasında sanığın iradesi dışında, sonradan pişman olacağı ifadeler alınabileceğinden yasak soru yöntemlerinden biri olarak sayılmıştır. Sorgulama taktikleri uygulanırken iradeyi ihlal etmeden uygulanan metodlar aldatma olarak değerlendirilmemelidir⁴⁵.

“Aldatma, sanığın susma hakkını da ihlal eder. Sanığın itirafta bulunduğu kişinin polis olduğunu bilmemesi aldatmadır”⁴⁶. Gözaltında bulunan zanlının odasına

⁴¹ İbid.

⁴² Üzülmüş, *Op., Cit.*, s. 139.

⁴³ Kaymaz, *Op., Cit.*, s. 104.

⁴⁴ Şahin, *Op., Cit.*, s. 200.

⁴⁵ Üzülmüş, *Op., Cit.*, s. 133.

⁴⁶ İbid., s. 134.

yerleştirilen bir ses ve görüntü alıcı bir cihazla elde edilen bilgiler geçersizdir ve yargılama kullanılmaması gerekir⁴⁷.

Sorgulayan kural olarak, olay hakkında bildiklerini sanıktan saklayabilir. Zira ifade almanın amacı, sanığa olayın neden ibaret olduğunu bildirmenin dışında, suç hakkında bilinen her şeyin sanığa söylenmesi demek değildir. Dolayısıyla, gerektiğinde kimi bilgiler sanıktan gizlenmek suretiyle, söyleyeceklerini eldeki mevcut bilgilerle karşılaştırabilmek ve sanığın gerçeği söyleyip söylemediğini belirleyebilmek, maddi gerçeğe ulaşabilmek için gereklidir. Sorgulayan her ne kadar sanığa gerçek dışı birşey söyleyemese de, başka bir ifade ile, gerçeği söylemek zorunda ise de, gerçeğin ne kadarını söylemesi gerektiği, sorgu tekniğini ilgilendiren bir husustur. Sorgucunun uyması gereken kural isnad edilen suçu sanığa veya şüpheliye hiçbir yanlış veya eksik anlaşılmaya sebebiyet vermeden bildirmesi olacaktır⁴⁸.

2.6. Bedensel Cebir (zorlama) ve Şiddette Bulunma

Bedensel cebir ve şiddette bulunmak ile işkence ve kötü muamele kavramları birbirine yakın kavramlardır. İşkence ve kötü muamelede vücuda yapılan saldırılar ruhi acı vermeye yönelik eylemler olup, belli bir süreklilik arz ettikleri halde, bedensel cebir ve şiddette bedene yönelik eylemlerin süreklilik arz etmesi şart değildir⁴⁹.

Zor kullanmaya bazı durumlarda kanun izin vermiştir. Örnek olarak, sorgu için hazır bulunması gereken bir kişi gelmez ise zor kullanmak marifetiyle kolluk huzuruna veya adli makamlar önüne çıkartılabilir. Fakat zorla getirilebilen bir kişinin ifade vermesi için zor kullanılmaz. Kanun tarafından izin verilen üst araması, tutuklama gibi durumlarda zor kullanmanın sınırı aşılmamalıdır⁵⁰.

“Sanığa karşı bir cebir ve şiddet kullanılması sözkonusu değilse, sanığın kendisini zorlanma durumuna getirilmiş hissetmesi, tek başına hukuka aykırı bir sorgu yönteminin bulunduğu anlamına gelmez”⁵¹.

⁴⁷ İbid.

⁴⁸ Kaymaz, *Op., Cit.*, s. 106.

⁴⁹ Üzülmöz, *Op., Cit.*, s. 139.

⁵⁰ Şahin, *Op., Cit.*, s.209.

⁵¹ İbid., s. 210.

2.7. Bazı Araçlar Uygulama (vücuda yapılan müdahaleler)

Hukuka aykırı bir sorgu yöntemi olarak CMUK’unda sayılan yasaklanmış sorgu yöntemlerinden biri de bazı araçlar kullanmak olup böyle bir uygulama sonrasında alınan ifadenin geçersiz olacaktır. Vücuda müdahale bakımından uygulamaların başında; yalan makinası olarak bilinen poligraf ve cinsel suçların sorgulanmasında kullanılan pallometridir⁵². İnsan vücudunun her olayda tepkisi farklı olduğu gerçeğinden yola çıkacak olursak bu tepkiler sonrasında vücut organları değişik salgılar salgılamakta, kalp basıncı artmakta veya azalmaktadır⁵³.

Yalan makinası (poligraf), kişi vücudunun verdiği biyolojik kimyasal veya hormonal tepkilerden sonuç çıkartarak yalan veya doğru söylediğini ortaya koymaya çalışan alete denir. Poligrafın kullanılması sonrasında sanığın kişiliği zedelenmekte hür iradesiyle ifade verme istemi kaybedilmektedir. Hür iradeyle verilen ifadenin geçerli olmayacağı sorunun temel prensibinde vardır ve kanunda koruma altına alınmıştır⁵⁴.

Bu aletin kullanımında alınan sonuçların çok da sağlıklı olmadığı görülmektedir. Masum bir kişinin çok sinirli, defalarca suç işlemiş bir suçlunun sakin olması, daha önce bu alete girmiş bir suçlunun aleti bilerek yönlendirebilmesi gibi birsürü sakıncaları mevcuttur. Değişik psikoloji altında bulunan şüphelilerin sırasında iç dünyasına girmek mümkün olmadığından, alınacak evet hayırlı cevaplara itibar etmek doğru değildir⁵⁵.

Yalan makinasının sorguda uygulanmasının hem hukuksal hem de teknik sakıncalara vardır. Bu uygulamayı yapan kişinin tecrübesine, eğitimine bağlı olarak sonuçların değişebileceği, suçsuz bir kişinin suç iddiası karşısında heyecanlanabileceği, tecrübeli bir suçlunun hiç heyecan yapmadan sorulara sakin bir şekilde cevap verebileceği gerçeğinden hareketle alınabilecek cevaplara güvenmek ve bunları delil olarak kullanmak muhakemeyi yanıltabilir. Hukuki olarak sakıncası da kişilerin kendi lehine tanıklık yapmama ve lehine delil göstermeme haklarının ihlal edilmesidir. Kişinin soruşturmaya aktif katılmama hakkı vardır ki, bu hak ihlal edilmiş olacaktır⁵⁶.

⁵² Kaymaz, *Op., Cit.*,s.111-112.

⁵³ İbid.,112.

⁵⁴ Üzülmüş, *Op., Cit.*, s.141.

⁵⁵ Şahin, *Op., Cit.*, s. 212-213.

⁵⁶ Kaymaz, *Op., Cit.*, s. 113-114.

Kısaca değinmek durumunda olduğumuz, Pallometri denen özellikle ahlaki suçlar bakımından uygulanması mümkün olan, resim, görüntü ve sesler sonrasında elde edilebilecek uyarılar karşısında cinsel organın reaksiyonunu gözlemlenmede kullanılan bir yöntemdir. Böyle bir uygulama sonrasında ortaya çıkartılabilecek delilin geçersiz olacağı açıktır. Çünkü bir kimsenin özel hayatına ne maksatla olursa olsun bu kadar girmek doğru değildir. Hele ki hazırlık soruşturmasında henüz şüpheli konumunda olan kişinin böyle bir teste tabi tutulması doğru değildir. Sanığın rızası bu uygulamayı ne aklileştirir ne de geçerli kılar⁵⁷.

CMUK’unda belirtilmeyen hipnozunda, iradeye tesir edeceği gerçeğinden hareketle yasak sorgu yöntemlerinden biri olarak değerlendirilmesi gerekir⁵⁸.

2.8. Kanuna Aykırı Menfaat Talebinde Bulunma

CMUK. 135/a maddesinde düzenlenen bir diğer hukuka aykırı sorgu yöntemi de şüpheli ve sanığa “ kanuna aykırı menfaat vaadinde” bulunmaktır. Menfaat kişinin yararına olduğu kabul edilen kazanımlardır. Kanuna aykırı menfaat vaadi ise, vaat edilen hususun ya kanunlarda hiç yer almaması ya da kanunlarda açıkça yasaklanmış bulunmasıdır⁵⁹.

Menfaat vaadinin hukuka uygun olabilmesi için bunun kanunda açıkça gösterilmiş olması gerekir. Mesela, sanığın suçunu itiraf etmesi halinde cezasının paraya çevrileceği erteleneceği veya cezasından indirim yapılacağı hallerinin vaad edilmesi hukuka aykırı bir menfaat vaadidir. Hazırlık soruşturması sırasında suçunu itiraf etmesi halinde para, çay, yemek... verileceğinin söylenmesi dahi kanuna aykırı vaad kapsamındadır. Suçunu itiraf etmesi halinde cezasının paraya çevrileceğinin vaad edilmesi, bu vaadi yapan makam bu yetkiye sahip olsa bile hukuka aykırı sayılmalı ve bu vaad sonucu elde edilen ikrar değerlendirmeye alınmamalıdır⁶⁰.

Sorgu esnasında şüpheliye itirafı karşısında yapılan vaad, başka yasaklanmış sorgu yöntemlerinin uygulanması sonucunu da doğurabilecektir. Vaad karşısında şüpheli sorgucuya lehinde olabilecek başka delilleri de sunabilmektedir. Böyle bir

⁵⁷ Şahin., *Op., Cit.*, s.215.

⁵⁸ Üzülmöz, *Op., Cit.*, s.142.

⁵⁹ Kaymaz, *Op., Cit.*, s.114-115.

⁶⁰ İbid., s. 115.

durumda kişi özgür iradesiyle ifade verememektedir. Hatta şüpheli hiç işlemediği bir fiili vaad karşısında sırf sorgudan kurtulmak için işlemiş gibi ifade verebilmektedir⁶¹.

Mahkemede hal ve tutumlarını düzeltmesi halinde lehine olabileceğinden bahsetmek hukuka uygundur. Nitekim hakim huzurunda, mahkeme önünde, uyulması gereken kurallar vardır⁶².

Kısacası, kanunlarda açıkça yazılı olmayan hallerde sanığın gerçeği söylemesi veya itirafta bulunmasının karşılığı olarak gerek kanunlarda yer alan veya yer almayan menfaatlerin vaad edilmesi hukuka aykırı olup, bu tür vaadler karşılığında alınan ifadeler hukuka aykırı delil niteliğindedir.

3. CMUK. NUNDA YER ALMAYAN YASAK SORGU YÖNTEMLERİ

3.1 Hipnoz

“Hipnoz narkoanalizde olduğu gibi, hipnotize edilenin bilincini etkileyen veya tamamen tesirsiz hale getiren psikolojik bir uygulamadır”⁶³. Başka bir tanımla hipnoz, “bireyin telkinlere açık olduğu yapay uyku durumu”⁶⁴ olarak tanımlanabilir.

Hipnoz sonrasında iradesi tamamen kaybolan kişi sorulan sorulara olduğu gibi cevap verir. Sorulan sorulara cevap verirken, çıkabilecek sonuçların lehinde olabileceğini hesaba katmaz. Kendine geldiğinde verdiği cevapları hatırlamaz. Kişinin özgür iradesini devre dışı bırakan bu yöntemin uygulanması hukuka aykırıdır. Hipnoz sırasında kişinin özel hayatına da müdahale olabilir. Kişinin isteğiyle dahi yapılmış olsa hipnoz sonrasında alınan ifadelerin hukuki bir geçerliliği olamaz⁶⁵.

“Alman CMUK’nda yasak bir sorgu yöntemi olarak ayrıca düzenlenmiş bulunan hipnozun her derecesi mutlak bir şekilde yasak sayılmaktadır”⁶⁶.

⁶¹ Üzülmöz, *Op., Cit.*,s.146.

⁶² İbid.

⁶³ Şahin, *Op., Cit.*, s.217.

⁶⁴ Kaymaz, *Op., Cit.*, s.121.

⁶⁵ İbid., s. 121.

⁶⁶ Şahin, *Op., Cit.*, s.217.

3.2. Tehdit

Türk Ceza Kanununda suç olarak da gösterilen tehdit, hukuka uygun olmayan bir yöntemle şüphelinin veya sanığın korkutulmasıdır. Sanık kişinin gerçeği söylemediği halde kanunda gösterilmiş veya gösterilmemiş bir yaptırımla karşı karşıya kalacağı şeklinde tehdit edilmektedir. Tehdidin konusu şüpheliyi bizzat ilgilendirebileceği gibi şüphelinin sevdiklerini, akrabalarını da kapsayabilir⁶⁷.

Tehdit sanığa direk veya dolaylı olarak değişik metodlar uygulanarak da yapılabilir. Örnek olarak, sorgucular kendi aralarında daha önce yaptıkları kötü muamelelerden bahsedebilir veya birilerinin acı çığlıklarını dinletebilirler. Tehdit nasıl yapılırsa yapılsın kişinin iradesi devre dışı bırakıldığından elde edilecek ifadelerin geçerli sayılmaması gerekir⁶⁸.

Kanunda yer alan uygulamalardan sanığa bahsetmek tehdit değildir. Örnek olarak hakimın sanığa delilleri göstermediği halde bu davranışının tutuklama sebebi olacağını söylemesi tehdit değildir kanuna uygun bir bildirimdir⁶⁹.

Başka bir örnek verecek olursak, soruşturma sırasında işlediği iddia edilen suç hakkında kanuni yaptırımı anlatmak, konumunu ifade etmek tehdit sayılmaz⁷⁰.

Kişinin hakları, hukuki statüsü anlatılırken dikkat edilmeli, sanık tarafından tehdit gibi algılanmayacak sözcükler kullanılmalıdır. Kanuni, hukuka uygun hatırlatmaların kişinin iradesini etkilemediğine dikkat edilmelidir. Kişinin iradesinin etkilenmesi sonucunda elde edilen ifadeler muhakemede kullanılmamalıdır⁷¹.

3.3. Hatırlatma ve idrak etme yeteneğini ihlal eden tedbirlere başvurma

“Hatırlatma ve idrak etme kabiliyetini etkilemeye elverişli tedbirler genel olarak; yorma, bazı araçlar uygulama, zorla ilaç verme veya hipnoz şekliyle ortaya çıkarlar”⁷². Daha önceki verilen yasaklanmış sorgu yöntemlerinden farklı değildir. Bu yöntemde de kişi iradesiyle ifade verememektedir⁷³.

⁶⁷ İbid., s. 218.

⁶⁸ Kaymaz, *Op., Cit.*, s.122.

⁶⁹ İbid., s. 122.

⁷⁰ İbid., s. 123.

⁷¹ İbid., s. s.123-124.

⁷² Şahin, *Op., Cit.*, s. 220.

⁷³ İbid., s. 220.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

YASAK SORGU YÖNTEMLERİ SONUCUNDA ELDE EDİLEN DELİLLERİN HUKUKUMUZDA VE BATI HUKUKUNDAKİ GEÇERLİLİĞİ

1. GENEL OLARAK

Devletin yetkili organları tarafından konulan kurallara kişiler uymak zorunda oldukları gibi, Devlet de iş ve işlemlerinde yine kendi düzenlediği kurallara uymak zorundadır. Bu anlayış, hukuk devleti olmanın en önemli ve zorunlu özelliğidir. Kendi koyduğu kurallara uymayan devlet “hukuk devleti” değil “polis devleti”dir¹.

“Hukukun varlığı devlete çok yakından bağlıdır. Çünkü hukuku meydana getiren ve uygulayan devlettir. Devlet olmaksızın hukukun varlığı ve geçerliği söz konusu olamaz”².

Hukuk devleti olabilmek için hukuk devleti olabilmenin şartlarını uygulamada da göstermek gerekir. Hukuk devleti, tüm işlemlerinde insan haklarına saygılı ve hukuk kurallarına hiç kimseye ayrıcalık yapmadan bağlı olmak zorundadır³. Tüm hukuk devletlerinde suç işleyenlerin cezai sorumluluğu vardır ve işlenen suçun yaptırımı vardır⁴. Cezai sorumluluğu olan, insanları cezalandırma yetkisine sahip olan devlet, suç şüphesi altında bulunanları yargılama organları marifetiyle muhakemesini yapıp adaleti gerçekleştirmeye çalışır⁵. Devlet bu yargılama işlemini yetkili organları aracılığıyla yaparken, kamu yararı veya adalete ulaşmak adına hukuk devleti ilkesini çiğneyemez, yürürlükte olan kendi koyduğu kuralların dışına çıkamaz ve kuralların ihlal edilmesine her ne sebeple olsun izin veremez⁶.

¹ İlyas Şahin, *Türk Ceza Yargılaması Hukukunda Yakalama ve Gözaltına Alma*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2004, s. 21.

² Güriz, *Hukuk Başlangıcı*, Siyasal Kitabevi, Ankara, 2003, s.30.

³ Şen, Op., Cit., s. 6.

⁴ Gözler, *Hukukun Temel Kavramları*, Ekin Kitabevi Yayınları, Bursa, 2003, s.118.

⁵ Şen, Op., Cit., s. 6.

⁶ İbid.

Hukuka aykırı işlemlere herhangi bir sebeple tolerans göstermek kamuyu korumak anlamına gelmemelidir. Unutmamak gerekir ki herhangi bir kimsenin herhangi bir suç isnadı karşısında suç şüphesi altında bulunması mümkündür. Hiç beklemediğimiz bir anda böyle bir şüphe altında bizler de kalabiliriz⁷.

Suçun araştırması yapılırken, maddi delil ortaya çıkartılmaya çalışılırken şüphe altında bulunan kişilerin bazı haklarının kısıtlanması bu işlemin doğasında vardır. İşlenen suç sonrasında ilgili kişilerin ifadesine başvurmak, kısa sürede olsa hürriyetlerini kısıtlamak, işlerinden alıkoymak suçu ortaya çıkartmak adına toplum yararınadır. Suç faillerinin cezalandırılmadığı bir toplumda insanların huzur, emniyet içinde yaşamaları, sosyal hayatlarına devam edebilmeleri mümkün değildir. Çözemediğiniz her suç fiili sonrasında suçlar önümüze artarak gelecektir. Gerçeği ortaya çıkartabilmek için işlemler bütünü olan ceza muhakemesinin amacı faaliyetlerinde şüphelileri en az mağdur ederek suçun araştırmasını yapmak olmalıdır⁸.

Anayasa, Ceza Muhakemesi ve diğer kanunlar kişilerin hak ve özgürlüklerini⁹ ve insan haklarını din, dil, ırk, cinsiyet, ekonomik sosyal durum ayrıcalığı... göstermeden korumak¹⁰ ve bu korumayı yaparken toplum menfaatini ilgilendiren suç araştırmasıyla arasındaki dengeyi iyi ayarlamak durumundadır¹¹.

Kanunda suç olarak gösterilen eylemlerin araştırılmasında, ortaya çıkartılmasında izlenecek yolu gösteren ceza muhakemesinde¹² suç isnadının kavuşturma makamına gelebilmesi için kovuşturmanın devletin yetkili organlarınca yapılması zorunludur¹³. Devlet yetkili organları aracılığıyla yaptığı ceza muhakemesinde kişilerin en önemli temel hak ve özgürlüklerinden olan *kişi özgürlüğü* keyfi ve gereksiz yere kısıtlanmamalıdır¹⁴.

⁷ İbid., s. 7.

⁸ Cengiz Bardak, *Ceza Muhakemesinde Hazırlık Soruşturması*, Yetkin Yayınları, Ankara, 1996, S. 32.

⁹ İbid.

¹⁰ Deniz Erol Er, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Hukukumuzda Sanık Hakları*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2002, s. 23.

¹¹ Bardak, Op., Cit., s. 32.

¹² Kemal Gözler, *Hukuka Giriş*, Ekin Kitabevi Yayınları, 2. Baskı, Bursa, 2003, s. 76.

¹³ Murat Aydın, *Kamu Davasının Açılması ve İddianame*, Seçkin Yayınları, Ankara, 2003., s. 20.

¹⁴ İnsan Hakları Avukatlar Komitesi, *Adil Yargılama Nedir? Yasal Standartlar ve Uygulamaya Yönelik Temel Rehber*, Adil Yargılama Hakkı ve Ceza Hukuku, Seçkin Yayınları, 2004, s.360.

Kişinin özgürlüğünün gereksiz yere kısıtlanmaması, suçun soruşturması aşamasında şüpheliye bir takım hakların verilmesinin tarihi eskiye dayanmaktadır. Bu konuyla ilgili ilk yazılı düzenlemenin Magna Carta Libertatum da sınırlı da olsa yapıldığı görülmektedir. Bu belgede hakim tarafından karar verilmedikçe kişi özgürlüğünün kısıtlanamayacağı yüzyıllar önce ifade edilmiştir. Magna Carta'nın hukukun yerleşmesinde önemli etkisinin olduğu daha sonraki birçok sözleşmeye dayanak teşkil ettiği açıktır¹⁵.

Günümüzde insan hakları ihlallerinin en fazla kolluk tarafından yapılan ceza muhakemesi faaliyetlerinden olan hazırlık soruşturması sırasında yapıldığı bilinmektedir. Ceza Muhakemesinde amaç gerçeğe ulaşmaktır¹⁶. Ancak gerçeğe ulaşmak adına hukukun ve ceza muhakemesi hukukunun temel prensiplerinin hiçe sayılması hiçbir şekilde kabul edilemez. Gerçeğe, maddi delile ulaşabilmek için konulmuş kuralların aşılması ne bizim ceza muhakemesi hukukumuzda ne de ceza muhakeme hukukumuzun temelini teşkil eden Alman Ceza Muhakemesi hukukunda vardır¹⁷.

Ceza Muhakemesi Hukukunda delil serbestliğinin anlamı hakimin suçu ortaya çıkartmak için veya suçu ispatlamak adına her türlü delilden faydalanabilmesidir. Bir başka ifadeyle hakimin vicdani kanaatinin oluşmasına yarayacak her şey delil olabilir. Ceza Muhakemesinde buna delil değerlendirme serbestliği denir¹⁸.

Delil serbestliğine rağmen delillerin bazı özelliklere sahip olması gerekir. Birinci olarak akla uygun, ikinci olarak olayla ilgili, üçüncü olarak ise **hukuka uygun elde edilmiş** olması gerekir¹⁹.

“Her ne kadar Ceza Muhakemesinde maddi gerçek aranmakta ise de, günümüzde maddi gerçek, her ne pahasına olursa olsun ulaştırılması gereken mutlak bir değer değildir”²⁰.

¹⁵ Er, Op., Cit., s.19-20.

¹⁶ Kaymaz, Op., Cit., s.167.

¹⁷ Sulhi Dömezer ve diğerleri, *Ceza Hukuku El Kitabı*, Beta Yayınları, İstanbul, 1989, s.372.

¹⁸ Kaymaz, Op., Cit., s.15.

¹⁹ İbid.

²⁰ İbid., s.16.

Suç ve suçlu araştırması yapmak, gerekli delillere ulaşabilmek için kanunların koruyucusu olan kolluk kuvvetlerinin şüphelilerin özgürlüğünü kısıtlamak gibi önemli bir yetkileri vardır. Bu yetkiler sınırsız değildir. Modern, demokratik ülkelerde kamu gücünü kullanan kolluk kuvvetleri ile vatandaşlar arasında kolluğun bu yetkileri yine kanunlarla sınırlandırılmıştır. Zaten kolluk kuvvetleri bu sınırlar içinde kalıp yetkilerini aşmaz iseler sorun yoktur. Fakat bilinen, açık olan bir gerçekte vardır ki o da kolluk kuvvetlerinin her zaman kanunun gösterdiği sınırlar içinde iş ve işlemlerini yapmıyor olmalarıdır. Kolluk kuvvetlerinin kendilerine verilen veya kanunla çizilen sınırları aşması sonunda bir takım deliller elde etmeleri mümkün olabilecektir. Çalışmanın bu bölümünün konusu yetki aşılarak veya kanunda yasaklanmış yöntemlerle elde edilen delillerin muhakemede kullanılıp kullanılmayacağıdır²¹. Bir başka ifadeyle hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delillerin akibetinin nasıl olacağı veya nasıl olması gerektiğidir.

2. DELİL YASAKLARININ AMACI

Hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delillerin muhakemede kullanılıp kullanılmayacağı, delil yasaklarının getirilmesinde, kanunda düzenlenmesinde aranan amacın ne olduğuyla yakından ilgilidir. Delil yasaklarının kanunlarda düzenlenmesiyle ilgili iki temel görüş vardır. Birincisi, delil yasaklarının konulmasında amaç insan haklarını, temel hak ve hürriyetleri korumaktır. İkincisi ise kolluk kuvvetlerini disiplin altına almaktır²².

Avrupa hukuk sistemlerinde hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delillerin yasaklanmış olması "insan haklarıyla temel hak ve hürriyetleri korumak" iken Anglo-Amerikan hukuk anlayışında "polisi disiplin altına almak"tır²³. "Ancak kanaatimizce usulsüz ulaşılan delillerin hükme esas alınıp alınmamasını açıklayan birbirinden farklı,

²¹ Vahit Bıçak, *Improperly Obtained Evidence: A Comparison of Turkish and English Laws*, Yardımcı, Ankara, 1996, s.1.

²² Kaymaz, *Op., Cit.*, s. 249.

²³ Vahit Bıçak, *Usulsüz Ulaşılan Delillerin Akibeti: Katı ve Esnek Yaklaşımların Değerlendirilmesi*, İnsan Hakları Yıllığı, sayı:17-18, 1997, s.1., <http://www.geocities.com/vbicak/uudakibeti.htm>, 08.07.2005

tek bir teorinin Kıta Avrupası veya Anglo-Amerikan hukuk sisteminde tek başlarına etkin oldukları iddiası aşırı genellemeler içeren, abartılı bir ifadedir”²⁴.

Amerika’da insan hakları ihlalleri sıkça gündeme geldiği için bu ülkede amaç polisi disiplin altına almaktır. Bu anlayışa göre, hukuka aykırı şekilde topladığı delilin muhakemede geçersiz sayılacağını bilen polis, geçersiz sayılacak bir delili usulsüz şekilde toplamaktan vazgeçecektir. Polisin işlediği insan hakları ihlallerine karşı verilen cezalar polisi bu ihlalleri işlemekten alıkoymadığı için böyle bir anlayış Amerika’da kabul görmüştür. Kabul gören bu anlayışa göre hukuka aykırı yöntemlerle elde ettiği delillerin yargılamada kullanılmadığını gören polis, insan hakları ihlallerinden, hukuka aykırı delil toplamaktan vazgeçecektir²⁵.

Türk hukuk sisteminde de delil yasaklarıyla kazanılmaya kazanılan fayda kolluk kuvvetlerini disiplin altına alıp hukuka aykırı yöntemlere başvurmasının önüne geçmektir. Böyle bir anlayış suç ve ceza siyaseti hukukuna uygun olmayan sonuçların kaynağı olabilecektir. Kıta Avrupası hukuk anlayışında olduğu gibi ülkemizde de delil yasaklarındaki amaç insan hak ve özgürlüklerini korumak olmalıdır. Çünkü Türkiye’de genel kolluk görevini yapan polis ve jandarma cumhuriyet savcılarının emrindedir ve iddianame savcılar tarafından mahkemeye sunulur. Oysa ki Amerika’da polis hem suça müdahale eder, hem delil toplar hem de **dava açma** görevini yerine getirir²⁶.

Delil yasaklarının, kanunun 135/a ve 254/2.maddelerinde gösterilmesi, ceza muhakemesinde amacın her ne pahasına olursa olsun gerçeğin ortaya çıkartılması olmadığını açıkça göstermiştir. Eğer suçu ortaya çıkartmak, suçluyu yakalamak adına kolluk kuvvetlerine geniş yetkiler verip, yegane amaç olarak maddi gerçeği ortaya çıkartmayı tercih ederseniz birçok toplumsal ve kişisel değeri tahrip etmiş olunuz²⁷.

“Günümüz kanunlarında açıkça hukuka aykırı sorgu yöntemlerine, genel bir ifadeyle, delil yasaklarına kimi ülkelerde yer verilmesinin sebebi, bazı acı tarihi tecrübelerdir”²⁸. Almanya’da zamanın ırkçı rejiminin, ufak bir suç şüphesi karşısında kişiler üzerinde uyguladığı yöntemler uzun süre hafızalardan silinmemiştir. Bunun

²⁴ İbid.

²⁵ Kaymaz, Op., Cit., s.250.

²⁶ İbid.,

²⁷ Şahin, Op., Cit., s. 184.

²⁸ İbid.

doğal sonucu olarak iradeyi etkileyen her türlü hukuka aykırı yöntemin kullanılması yasaklanmıştır²⁹.

Hukuk devleti kurallarının uygulandığı ülkelerde sanığın ifadesinin alınması, suçun araştırılması kısacası ceza muhakemesi işlemlerinin yapılması sırasında adalet, yargı denetimi, insan hakları gibi değerlerin ve hususların gözönünde bulundurulması gereklidir. Hukuk devleti kurallarının hiçe sayıldığı polis devletlerinde ise ceza muhakemesinde amaç yalnızca maddi gerçeğe ulaşmak olacağından şüpheliye hiçbir hak tanınmayacak tanınsa bile bu haklar sözde olacaktır. İşte bu tür polis devletlerinde her yeni bir güne işkence ihlalleri iddialarıyla başlarsınız³⁰.

Delil yasaklarının getirilmesinde korunmak istenen değer insan şahsiyetine, doğal olarak şüpheliye insanca davranılmasını sağlamaktır.

İnsan haysiyeti kavramı sınırsız değildir³¹. “İnsan haysiyetinin sınırı da yine hukuk devletinin bizzat kendisidir”³². Yani hakları olan sanığın ödevleri de vardır³³.

3. YASAKLANMIŞ DELİLLERİN DEĞERLENDİRİLMESİ

3.1. Genel Olarak

Hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delillerin değerlendirilmesi sorunu ile ilgili üç ayrı görüş vardır. Bu görüşlerin birincisi eğer delil olayı açıklamada faydalı ise delilin nasıl toplandığına bakılmaksızın muhakemede kullanılmasıdır. Bu yaklaşımın tam karşısı bir başka görüş ise usulsüz elde edilen delillerin hüküm verilirken kullanılmamasıdır. Diğer yani üçüncü yaklaşım ise hukuka aykırı elde edilen delillerin bazı durumlarda muhakemede kullanılması gerektiğidir³⁴.

Hukuka aykırı olarak delil toplama yöntemleri, demokratik, hukuk devleti anlayışını benimseyen ülkelerin kanunlarında yasaklanmış olmasına rağmen uygulamada bazı farklılıklar bulunmaktadır. Bu şekilde elde edilen delillerin, hükme

²⁹ İbid.

³⁰ Er, Op., Cit., s. 160.

³¹ İbid., s.161.

³² İbid.

³³ Yenisey ve arkadaşları, Op., Cit., s.382.

³⁴ Vahit Bıçak, *Usulsüz Ulaşılan Delillerin Akıbeti: Katı ve Esnek Yaklaşımların Değerlendirilmesi*, Op., Cit., s. 2.

esas alınıp alınamayacağı konusunda yukarıda sayılan genel görüşlere çalışmanın ilerleyen kısmında yer verilecektir. Çalışmanın bu kısmında batı ülkelerindeki Yasak sorgu yöntemleri veya hukuka aykırı yöntemler sonrasında toplanan ifade ve delillerin değerlendirilmesi incelenilmeye çalışılacak.

3.2. Mukayeseli Hukukta Değerlendirilmesi

3.2.1. Alman hukukundaki değerlendirilmesi

Alman CMUK ' un 136/a maddesinin 2.fıkrasında sayılmış bulunan yasak sorgu metodlarının (yorma, işkence, hile, kötü muamele.....) uygulanması yolu ile elde edilen delillerin hüküm verilirken kullanılmayacağı açıklanmıştır. 1950 yılında getirilen bu düzenlemeye göre sanığın özgür iradesi dışında alınacak her türlü ifadelere mutlak bir değerlendirilme yasağı getirilmiştir. 1950 öncesinde polisin ve savcının ikrar elde edebilmek için zorlama yetkisi bulunmaktaydı³⁵.

Alman CMUK'unda yer bulan ve içtihatla belirlenen yasaklama halleri dışında "hukuka aykırı delillerin " değerlendirilip değerlendirilmeyeceği sorunu Alman Federal Mahkemesi tarafından "haklar çevresi "teorisi çerçevesinde çözümlenmektedir. Buna göre delillerin elde edilmesiyle gerçekleşen hukuka aykırılığın sanığın haklarının ne ölçüde ihlal edildiğine bakılmaktadır. Anayasal bir hakkın ihlali varsa, delil değerlendirilmemekte, yapılan ihlal ikinci derecede kalmakta veya sanığın hakları açısından hiçbir önem taşımamakta ise, delil hukuka aykırı olmasına rağmen hüküm verilirken kullanılmaktadır. Bu değerlendirme yapılırken ihlal edilen kuralın kimin yararına konulmuş bulunduğu bakılmaktadır³⁶.

Yasak sorguyu düzenleyen Alman CMUK'nun 136/a.maddesinde yasak sorgu yöntemleriyle elde edilebilecek ifadelerin muhakemede kullanılmayacağı açıkça gösterilmiş olmasına rağmen,"aydınlatma yükümlülüğü" nü düzenleyen aynı kanunun 136.maddesindeki ihlalin yapılmış olması sonrasında elde edilebilecek delillerin geçerliliği hakkında herhangi bir düzenlemeye gidilmemiştir. Fedaral Mahkemenin verdiği bazı İçtihat kararlarında aydınlatma yükümlülüğünün yerine getirilmemesinden

³⁵ Kaymaz, *Op., Cit.*, s. 20.

³⁶ *İbid.*, s. 23.

sonra elde edilebilecek ifadelerin mutlak değerlendirme yasağı olmadığı şeklindedir. Fakat bu uygulama ciddi olarak eleştirilmiş sonunda Federal Mahkeme, susma hakkının hatırlatılmamasını sonrasında alınabilecek ifadelerin ve delillerin geçersiz olacağına karar vermiştir³⁷.

3.2.2. Fransız hukukunda değerlendirilmesi

Fransız Ceza Kanununun 427.maddesi hakimleri karar verirken tamamen serbest bırakmış, kararı tamamen önlerine sunulan delillerin incelenmesi sonunda kanaatlerine göre vereceklerini hükme bağlamıştır. Yani elde edilen delilin kaynağı, nasıl elde edildiği hakim için önemli değildir. Elde edilen delilin hukuka aykırı yöntemlerle elde edilmiş olması bu delilin değerlendirilme dışında tutulması anlamına gelmez. Bir başka anlatımla hakim önüne gelen delilin kaynağına bakmaz. Delilin nasıl elde edildiği meselesiyle ilgilenmez. Fransız hukukundaki bu durum sadece ceza hukukunun uygulanması ile ilgili olup hukukun diğer dallarında hakimler delilin elde edilmiş olmasıyla alakadar olabilmektedirler³⁸.

3.2.3. Avusturya hukukunda değerlendirilmesi

Avusturya hukuku zehirli ağacın meyvalarının zehirli olacağı anlayışını kabul etmez. İtalya'da Fransa'da olduğu gibi delil delildir anlayışı hakimdir. Delilin elde edilmiş olması veya kaynağına bakılmaz. Eğer delil hukuka aykırı bir yöntemle toplanmış ise bu ayrı bir konudur ve yasayı çiğneyen hakkında ayrı bir soruşturma açılır. Bu soruşturmanın açılması delilin muhakemede kullanılmayacağı anlamına gelmez. Son yıllarda yapılan düzenlemeler hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delillerin muhakemede kullanılmasına sınırlama getirmiş ise de genel anlamda bir yasaklama getirmemiştir³⁹.

³⁷ İbid., s. 21.

³⁸ Cristian Curtil, *Admissibility under French Law of Unlawfully Obtained Evidence*, http://www.twobirds.com/english/publications/articles/unlawfully_obtained_evidence.cfm, 19.07.2005

³⁹ http://europa.eu.int/comm/justice_home/cfr_cdf/doc/avis/2003_3_en.pdf, 21.07.2005

3.2.4. Danimarka hukukunda değerlendirilmesi

Danimarka'nın ceza muhakemesi hukukunda uygun olmayan yöntemlerle elde edilen delillerin muhakemede kullanılıp kullanılmayacağı açıkça gösterilmemiştir. Bu konuda farklı uygulamalar farklı yorumlar bulunmaktadır. İlk görüş hukuka aykırı yöntemle elde edilen delil olayın aydınlatılması için önemli ise muhakemede kullanılmalıdır. Bir başka görüş ise hukuka aykırı yöntemle elde edilen delil sanığın lehine ise delilin muhakemede kullanılması gerektiği şeklindedir. Kısacası Danimarka'da, elde edilen delilin suçu aydınlatmadaki değeri önemlidir. Bizdeki ve Alman hukukundaki gibi hukuka aykırı bir delilin tamamen dosyadan çıkartılması söz konusu değildir⁴⁰.

3.2.5. İtalya hukukunda değerlendirmesi

İtalya'da sanığın sorgudaki hakları bakımından (susma, müdafiden yararlanma...) CMUK.nundaki düzenlemelerle bizdeki düzenlemeler benzerlik göstermektedir. İtalyan CMUK. nun 191.maddesine göre "kanuna aykırı olarak elde edilen deliller" bakımından mutlak bir değerlendirilme yasağı vardır. Yasak sorgu yöntemleri konusunda da bu madde çerçevesinde değerlendirme yapılmakta ve bu yöntemler ıslah edilemez yokluk sebebi sayılmaktadır. Yani İtalyan hukukunda, hukuka uygun olmayan yöntemlerle toplanan deliller bizde ve Alman hukukunda olduğu gibi muhakemede değerlendirme dışındadır⁴¹.

3.2.6. Hollanda hukukunda değerlendirilmesi

Hollanda 'da alınan ifade sanığın veya şüphelinin özgür iradesine dayanmalıdır. Şüphelinin istemediği bir şeyi söylemesine yol açacak her türlü soru, davranış, taktik kanununun 29/1.maddesinde yasaklanmıştır. Kanun, bizde olduğu gibi yasak sorgu yöntemlerini somut olarak sıralamamıştır. Her yeni bir olayda neyin yasak sorgu kapsamına girebileceği değerlendirmeye bırakılmıştır. Yalan makinasının kullanılması

⁴⁰ İbid.

⁴¹ Şahin, Op., Cit., s. 91.

kesin olarak yasaklanmış fakat şüphelinin lehine olmak şartıyla hipnozu serbest bırakmıştır⁴².

3.2.7. İsveç hukukunda değerlendirilmesi

İsveç Ceza Muhakemesinde hakimlerin vereceği kararlarda sunulan delillerin önemi tartışılmazdır. Değerlendirilmeye alınan deliller belirli bir süzgeçten veya elemenden geçirildikten sonra, hiçbir baskı veya engelleyici bir durum olmadan sunulur. Sonuçta hangi delilin daha önemli daha belirleyici olduğuna hakimler karar verir. Serbest delil sunulmasında bazı sınırlamalar vardır. Örneğin sunulan delil, isnad edilen suç ile alakalı değil veya inandırıcılığı yok ise değerlendirilmeye alınmaz. İsveç hukukunda delilin değerlendirilmesinde sınırlama bulunmaz. Bir delil hukuka aykırı dahi elde edilmiş olsa muhakemede kullanılabilir. İsveç hukuk sisteminde yasak sorgu yöntemleri sonunda elde edilen delillerin geçerli olamayacağı gibi bir hüküm bulunmaz⁴³.

3.2.8. Finlandiya Hukukunda Değerlendirilmesi

Finlandiya hukukunda delil toplama yasakları hakkında yazılı bir hükme rastlanmaz. Hangi delil toplama yöntemlerinin hukuka aykırı olduğu şeklinde bir düzenlemenin olmaması Finlandiya hukukunun önemli bir eksiğidir. İşkence veya kötü muamele yaparak delil toplamanın yasak olduğunu uluslararası sözleşmeler ışığında kabul eden Finlandiya hukuk sisteminde bu tür yöntemlerle elde edilen delillerin akibetinin ne olacağını gösteren bir düzenlemeye gitmemiştir. Fakat kültürel doktrininde her türlü delilin sunulabileceği, sunulan delillerin değerlendirilmesinin hakim tarafından yapılacağı anlayışı mevcuttur. Finlandiya Anayasası kişilerin gerek özel hayatını gerekse saygınlığını güvence altına almışsa da, yine anayasaları bazı durumlarda bu güvencele sınırlamalar getirmiştir. Hukuk dışı, gerekli izin alınmadan şüphelinin telefonunun dinlenmesi sonunda elde edilecek delillerin değerlendirilip değerlendirilemeyeceği mahkemeye bırakılmıştır⁴⁴.

⁴² İbid., s. 93.

⁴³ http://europa.eu.int/comm/justice_home/cfr_cdf/doc/avis/2003_3_en.pdf, 22.07.2005

⁴⁴ İbid.

3.2.9. İngiliz hukukunda değerlendirilmesi

İngiltere’de yasak sorgu yöntemleri bizde olduğu gibi kanunda tek tek sıralanmamıştır. Şüpheliye baskı uygulanmadan her türlü polis sorgu taktik ve tekniklerinin uygulanmasının doğru olduğu kabul edilmektedir. Baskı denince her türlü işkence, küçültücü muamele, insan onurunu hiçe sayan uygulamalar... anlaşılmaktadır. Baskı sonrasında elde edilebilecek delillerin geçersiz olacağından dolayı polis, delil toplamak adına yasak sorgu yöntemlerine başvurmayacaktır. Şüpheli, polis sorgusunda baskı gördüğünü iddia ederse polis alınan ifadelerin veya toplanan delillerin hukuka uygun olduğunu ve yasak sorgu yöntemlerinin uygulanmadığını ispatlamakla yükümlüdür. Hileli bir yöntem uygulanması sonunda elde edilen ifadeler bazen geçerli sayılabilmektedir⁴⁵. İngiltere’de hukuka aykırı delillerin değerlendirilmesiyle ilgili olarak çalışmanın ilerleyen bölümünde detaylı bilgiler verilecektir.

3.2.10. Amerikan hukukunda değerlendirilmesi

Yasak sorgunun en geniş kapsamda belirlendiği ülkelerin başında Amerika Birleşik Devletleri gelir. Sanığın bildiklerini anlatması veya delil göstermesi için uygulanan her türlü baskı yasak sayılmıştır. Sanığın anlatıklarının mutlaka hür iradesine dayanması gerekir. Sanığın hür iradesine öylesine önem verilmiştir ki sanığın bildiklerini anlatması için uygulanabilecek her türlü iradeyi etkileyen sorgu taktikleri yasaklanmıştır⁴⁶. Amerikan hukukunda yasak sorgunun kesin bir dille yasaklanmış olmasına rağmen ne yazık ki uygulamada bunu görmek mümkün olmamaktadır. Özellikle son yıllarda Amerika’nın terörle mücadele adına şüpheli dahi diyemeyeceğimiz kişilere uyguladığı sorgu yöntemleri yazılı ve görsel basında hergün karşımıza çıkmaktadır.

Amerikan hukukunda yasak sorgu yöntemleri sonunda elde edilebilecek delillerin muhakemede kullanılmayacağı açık olarak düzenlenmiştir⁴⁷. Tüm dünyada sanık haklarının temelini oluşturan miranda kuralları Amerika’da doğmuştur. Bu kurallara göre polis, sorgulamaya geçmeden önce sanığa susma hakkını bildirmek

⁴⁵ Şahin, Op., Cit., s.92.

⁴⁶ İbid., s. 94.

⁴⁷ Kaymaz, Op., Cit., s. 24.

zorundadır. Ayrıca yine bu miranda kuralına göre, sanığa avukat hakkı hatırlatılacak, müdafî tutabilecek mali gücü yok ise devlet tarafından kendisine ücretsiz müdafî tayin edilebileceği söylenecektir. Mahkeme miranda kurallarına uyulmadan alınan sanık beyanlarını serbest iradeye dayanmadığı için kabul etmeyecek ve muhakemede kullanamayacaktır. Burada istisnai bir durum vardır, bu da meşhut suç halinde yakalanan kişinin anlattıklarında miranda kuralları uygulanmaz. İşlenmekte olan bir suç sonrasında miranda kuralları hatırlatılmadan söylenen sözler hüküm verilirken değerlendirilebilir⁴⁸.

Amerikan hukuk sisteminde hukuka aykırı yöntemlerle toplanan delillerin muhakemede kullanılamayacağı açıkça kanunlarında gösterilmesine rağmen pratikte durumun farklı olduğu görülmektedir.

3.3. Hukukumuzda değerlendirilmesi

Türkiye, işkencenin önlenmesi için yapılmış olan Avrupa Sözleşmesi ve Birleşmiş Milletler Sözleşmesini onaylayarak işkencenin yasak olduğunu iç hukuk kuralı haline getirmiştir. Birleşmiş Milletler Sözleşmesi, imza koyan taraf devletlere, işkence altında alınan ifadenin ceza muhakemesinde delil olarak kullanılmasını yasaklamıştır. Hukukumuzda da bu hükme uyularak kanunumuza eklenen 135/a maddesi bu konuda hüküm getirmiş, yasak yöntemlerle elde edilen ifadelerin sanığın rızası olsa dahi delil olarak değerlendirilemeyeceğini açıkça belirtmiştir.

Yasak sorgu yöntemleri ile elde edilen ifadenin ceza muhakemesinde delil olarak kullanılmayacağı konusunda şüphe yoksa da, bu yöntemlerin uygulanması sonucunda başka delillerin bulunması durumunda muhakemede kullanılıp kullanılmayacağı tartışmalıdır.

Hukukçularımız arasında yasak sorgu yöntemleri sonunda elde edilen delillerin muhakemede değerlendirilmesi noktasında değişik görüşler vardır. Yasaklayıcı hükümler bulunmadığı sürece bu delillerin muhakemede değerlendirilebileceğini savunan görüşler vardır. Bu görüşe göre yasak yöntemlere başvuru nedeniyle değerlendirilemeyecek olan delil, sadece yönetime konu olandır. Bu bağlamda, bu delil

⁴⁸ İbid., s. 25.

sayesinde elde edilen diğer deliller değerlendirilebilir. Diğer bir görüşe göre, sanığın anayasa ile teminat altına alınmış haklarına zarar verilmişse, ifade veya sorgu sırasında elde edilen delil kullanılamaz. Bu oranda olmayan hukuka aykırılık söz konusu ise, sanık ile toplumun menfaatleri arasında yapılacak mukayese sonucuna göre hareket etmek gerekir. Toplumun menfaatleri daha ağır basıyorsa elde edilen delil muhakemede değerlendirilebilir. Çoğunluğun savunduğu diğer bir görüşe göre, hukuka aykırılığın derecesi olamaz,“zehirli ağacın meyvesi zehirli olur”. Bu düşüncüyü savunanlar İşkenceye Karşı Birleşmiş Milletler Sözleşmesinin 15.maddesini esas almışlardır. Buna göre “ işkence ile alındığı belirlenen ifade, ancak işkence yapan kişi aleyhinde kullanılabilmesine ve bu hüküm işkenceyle elde edilmiş tüm delilleri kapsadığına göre, yasak deliller sonucu elde edilen diğer deliller de kullanılmamalıdır.

CMUK.nun 135/a maddesi, yasak sorgu yöntemlerine başvurulmasını kesin olarak yasaklanmıştır. Yasak sorgu yöntemlerinin neler olduğu maddede tek tek sayılmış değildir. Maddede belirtilen, işkence, kötü muamele, ilaç verme, yorma, aldatma, gibi özgür iradeyi bozan maddi veya manevi müdahalelere örnek olarak verilmiştir. Burada kanunun korumak istediği fayda kişinin özgür iradesidir. Diğer taraftan yasak sorgu yöntemlerine başvurulması TCK’nda suç olarak müeyyidesi konulmuştur⁴⁹.

Unutmamak gerekirkı asılsız, yersiz, değişik amaçlarla herkes hakkında iddialar yapılabilir. Bu mantıktan hareketle soruşturma esnasında suçu ortaya çıkartmak adına kişiye kötü davranılması, işkence yapılması, kişinin onurunun hiçe sayılmasının hukuk devletinde aklileştirilmesi mümkün değildir. Anayasamızın 17.maddesi kimseye işkence yapılamayacağı, kimsenin insan haysiyeti ile bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamayacağı açıkça ifade edilmiştir. Yine Anayasamızın 38. maddesinde de kimsenin hüküm verilinceye kadar suçlu sayılamayacağını ve kimsenin kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan beyanda veya delil göstermeye zorlanamayacağı belirtilmiştir. Bu maddelerin ana fikrinde işkencenin hiç bir şekilde kaynağının veya dayanacağı bir temelinin olamayacağı gösterilmiştir⁵⁰.

⁴⁹ İlyas Şahin, Op., Cit., s. 205-206.

⁵⁰ İbid., s. 205.

İnsan haysiyetine, kişilik değerine yönelik her türlü davranış yasak sorgu yöntemidir. Hatta bu konuda, ceza kanunumuzun 243.maddesi sadece işkenceyi değil aynı zamanda, zalimane, gayriinsani ve haysiyet kırıcı her türlü davranışı yasaklamıştır. 135/a maddesinde örnek olarak sayılan yasak sorgu yöntemlerinin 243.maddenin kapsamında değerlendirilmesi gerektiği açıktır.TCK'nun 243.maddesi “gayri insani” ve “haysiyet kırıcı” muameleler, 135/a maddesinde sayılan hususların haricinde de bir çok yasak sorgunun konusunu oluşturabilecek fiili kapsamına alabilecek niteliktedir.

135/a maddesinde düzenlenen yasak sorgu yöntemleri, sadece şüphelinin susma hakkını koruyan bir hüküm değildir. 135/a maddesi, sanığın ceza muhakemesinde muhakemenin bir sujesi olduğunu, serbest irade ile karar verme ve özellikle de onun muhakemedeki savunma hakkını garantileyen, kısaca bir hukuk devletinin ceza muhakemesinde **dürüst yargılama ilkesini** gerçekleştirmek için bulunması zorunlu olduğunu düşündüğümüz bir hükümdür.

Bu felsefeden hareketle, 135/a maddesi, sanığın pasif savunma hakkı kadar, aktif savunma hakkının da güvencesini oluşturmaktadır. Şöyleki, aktif savunma hakkını kullanan bir sanığa yapılan bedeni veya ruhi müdahaleler, susma hakkını kullanan sanığa veya şüpheliye yapılanlardan çok daha tehlikelidir. Bir başka anlatımla, ifade vermeyi kabul eden şüpheliye işkence yapılmayacaktır ama diğer yasaklanmış yöntemler (hile, tehdit, kanuna aykırı menfaat vaatme gibi) kullanılarak, şüphelinin iradesi tamamen devre dışı bırakılabilecek ve bunun sonucunda da kişiden hür iradesi dışında ifadeler veya deliller elde edilebilecektir.

Unutmamak gerekir ki şüphelinin susma hakkı sınırsız değildir. Şüpheli kimliği ile ilgili konularda doğru olarak cevap vermek zorundadır. Bu zorunluluk 135/1 maddesinde hüküm altına alınmıştır⁵¹. Kimliği hakkında yalan beyanda bulunanlar hakkında TCK'nun 528.maddesinde müyyiyidesi gösterilmiştir⁵².

Günümüzün modern, insan haklarına uygun hukuk anlayışında amaç, suçu işleyenleri ortaya çıkartırken adli hata ihtimalini en aza indirmeye çalışmak olmalıdır. Şüphelileri insan olarak görmek onlara gerekli değeri vermek gerekir. Ortaçağ anlayışında olduğu gibi eşya olarak görüp işkence yaparak suçu ortaya çıkartmaya

⁵¹ Kibar, Op., Cit., s. 50.

⁵² İbid.

çalışmamak gerekir. Zaten işkence yapılarak elde edilen delillerin çoğu zaman bir işe yaramadığı suçu ispatlamaya yetmediği görülmüştür⁵³.

135/a maddesinde değerlendirme yasağı getirilmiştir. 135/a maddesinin getirilmesinde elde edilmeye çalışılan fayda, korunmak isteneni değer sorgu sırasında hür ve serbest iradeye dokunulmasını engellemektir. Bir başka anlatımla ifade veren veya sorguya çekilen şüphelinin özgür iradesini, insan haysiyetini korumaktır. Bu amaca da ancak yasak sorgu yöntemlerine başvurularak erişebilirsiniz.

135/a maddedeki yasak sorgu sonucunda elde edilebilecek ifadelerin değerlendirilmeyeceği, Anayasamızın 38/5.maddesiyle uyum içindedir. Anayasamızın 38/5.maddesinde kimsenin kendini veya yakınlarını suçlamaya veya bu yönde delil göstermeye zorlanamayacağı şeklindeki hükmünün CMUK'nun 135/a da bir kez daha gösterilmesi zorunlu bir gereğidir. Bu ilkenin ihlalinin ceza hukukundaki müeyyidesini 243.madde, ceza muhakemesindeki karşılığını ise 135/a maddesi oluşturmaktadır. Gerçekten, ceza hukuku ile korunan anayasal bir ilkenin ihlal edilmesine, bir hukuk devletinin ceza muhakemesi duyarsız kalmaz. Bu ilkenin ihlalini görmezlikten gelerek, elde edilen delilleri muhakemede kullanılması çelişki doğururdu. Nitekim ülkemiz de, geç de olsa, bu gerçeği görerek, hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delillerin kullanılmasını yasaklamıştır. Bu yasaklamanın yeterli olup olmadığı tartışmalıdır. Kanunları koyarsınız fakat uygulamalar her zaman kanunun emrettiği gibi olmayabilir.

Hukuk devletlerinde işkence ile elde edilen delillerin kullanılması yasaktır. Bu yasağın delinmesi suçtur. Bunun doğal sonucu olarak da işkence veya yasak sorgu yöntemlerinin uygulanması sonucunda toplanabilecek delillerin muhakemede kullanılmaması gerekir. Bu anlayıştan hareketle soruşturmayı yapan kişilerin işkence yaparak hiçbir yere ulaşamayacaklarını çok iyi bilmeleri gerekir. Nitekim Yargıtay verdiği kararlarında işkence sonucunda elde edilebilecek delillerin veya ifadelerin geçerli olamayacağını vurgulamıştır⁵⁴.

⁵³ İbid., s. 66.

⁵⁴ Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Koşuşturma Mecburiyeti*, Op., Cit., s. 65-66.

Yargıtay'ın verdiği bir karar (YCGK, 4.10.1993, E.1993/6-192, K.193/217;YKD, Mart 1994, s.450-452.) şüpheliden alınan ifadenin özgür iradeye dayanması gerektiğini göstermesi açısından güzel bir örnektir⁵⁵. Olay kısaca şöyledir;

Hırsızlık suçundan Osman, Hüseyin ve Hacı Osman dokuzar yıl hapis cezasına mahkum olurlar. Sanıkların temyize gitmesi üzerine dosyayı inceleyen Yargıtay altıncı Ceza Dairesi sanıklardan alınan ifadelerin zora dayalı olduğu şeklinde karar verir ve yerel mahkemenin verdiği kararı bozar. Yerel mahkeme önceki verdiği kararda direnir. Bunun üzerine Ceza Genel Kurulu örnek teşkil edecek olan kararını gerekçeleriyle beraber aşağıda olduğu gibi verir⁵⁶.

Olayda Cafer isimli şahısa ait işyerinin duvarı delinerek İçeriye girilip çelik kasa kırılarak 7.800 Mark ve 1.200 Dolar çalınır. Şikayetçi kolluğa başvurur ve kolluk yaptığı tüm çalışmalara rağmen olayın faillerini saptayamaz. Daha sonraki günlerde devriye hizmeti yapan polisler gece saat 02.00 sıralarında durumlarından şüphelendikleri Hacı Osman ve Hüseyin'i gözaltına alır ve üzerlerinde bir miktar yabancı para ve ellerindeki poşette de makas bulur. Olayın tanığı bulunmamakla beraber sanıklar kolluktaki ifadelerinde suçu işlediklerini ikrar etmişlerdir. Fakat daha sonra hakim karşısında suçu işlemediklerini söyleyerek kolluktaki ifadelerinin baskıya dayalı olduğunu ileri sürmüşler ve üzerlerinde bulunan yabancı paranın ise dükkanlarının satışı sonrasında elde edildiğini ifade etmişlerdir⁵⁷. Adli Tıp raporunda, sanıkların vücudunda iyileşmeye başlamış ekimoz ve ödemler olduğu saptanmıştır.

3842 sayılı kanunla yapılan değişik CMUK'un 135/a maddesinde ifade verenin ve sanığın beyanının özgür iradesine dayanması gerekir. Bunu engelleyici nitelikte kötü davranma, işkence.... gibi iradeyi bozan bedeni veruhi müdahaleler yapılamaz. Ayrıca 254.maddenin 2.fıkrasında ise soruşturma ve koğuşturma organlarının hukuka aykırı yöntemlerle elde ettikleri deliller hükme esas alınmaz kuralına yer verilmektedir.Bu düzenlemeler açıkça göstermektedir ki, yasak sorgu yöntemleriyle toplanan kanıtlara dayanılarak mahkumiyet kararı verilemez⁵⁸.

⁵⁵ Koç, *Op., Cit.*, s. 227.

⁵⁶ İbid.

⁵⁷ İbid.

⁵⁸ İbid.

Bahse konu olayda sanıklar **ifadelerinin baskıya dayalı** alındığını ileri sürmektedirler ve bu iddiaları da Adli Tıp raporuyla tespitlidir. Üstelik sanıkların suçu işlediklerine dair başkaca delil elde edilememiştir⁵⁹.

Ceza muhakemesinin amacı maddi delil ortaya çıkartabilmektir. Sanıkların suçu işlediklerine dair herhangi bir kanıt elde edilememiştir. Bu itibarla suç subuta ermemiştir. Direnme kararının bozulmasına karar verilmiştir⁶⁰.

Hukuka aykırı yöntemler kullanılmasına rağmen elde edilen ifadeyi veya delili muhakemede kullanılabilir olarak kabul etmek, insan haysiyetini ve uluslararası sözleşmeleri hiçe saymaktır. Yukarıda özet olarak verilen Yargıtay içtihatında serbest iradeye dayanmayan ifadenin muhakemede delil olarak kullanılamayacağı belirtilmiştir. Böyle bir yöntemle toplanacak delil eğer hükümde kullanılırsa, açıkça hükmün hukuka aykırılığını iddia edilebilecek ve mutlak bir temyiz nedeni olacaktır. 135/a maddesi, hukuka aykırı yöntemlere başvurularak elde edilen ifadenin muhakemede değerlendirilmesi halinde bunun mutlak bir temyiz nedeni olacağını açıkça vurgulamıştır. 135/a maddesi, açık bir biçimde, hukuka aykırı yöntemler kullanılarak elde edilen ifadelerin delil olarak kullanılamayacağını belirtmiştir. Bu durumda, yasak sorgu yöntemi ile elde edilen delillerin değerlendirme yasağına tabi olması konusunda, CMUK.nun 254/2. maddesine başvurmaya gerek yoktur. Fakat yukarıdaki Yargıtay kararında 254/2.maddeye atıfta bulunulmuştur. Bir başka ifade ile, 254/2. madde, yasak sorgu yöntemi dışında **hukuka aykırı** olarak elde edilen deliller bakımından değerlendirme yasağı öngörmektedir. 135/a maddesindeki **değerlendirme yasağı** ise, sadece sanıktan **sözlü** olarak delil elde etmek için kullanılacak olan hukuka aykırı yöntemler için geçerlidir. Daha doğrusu 254/2.madde 135/a maddesini kapsamaktadır ve daha genel bir yasaklamadır.

Ceza muhakemesinde amaç maddi delile ulaşmak olup, suçu veya suçluları açıkça ortaya çıkartarak, suç konusu fiili işleyen fail veya faillerin cezalandırılabilmesi için mahkeme önüne çıkartmaktır. Kısacası amaç ispat etmektir. Suçu ispatlamaya

⁵⁹ İbid.

⁶⁰ İbid., 225-226.

çalışırken kanun koyucu bazı ispat yöntemlerini yasaklamıştır. İşte bu yasaklardan biri de suçu ispat etmek adına uygulanabilecek yasak sorgu yöntemleridir⁶¹.

Yasak sorgu yönteminin suçu ispat için kullanılmasının yasaklanması yanında diğer yasaklanmış ispat yöntemleri de vardır. Buna örnek olarak tanıklıktan çekinme hakkı olanların bu haklarının kendilerine bildirilmemesini verebiliriz⁶².

135/a maddesinin son fıkrasında gösterilen değerlendirme yasağı bakımından, hukuka aykırı bir yöntemle elde edilen ifadenin sanığın lehine veya aleyhine olması önemli değildir. Bazı hukukçular yasak sorgu yöntemlerinin uygulanması sonucunda eğer sanığın lehine bir delil toplanmış ise bunun muhakemede kullanılması gerektiğini savunmaktadırlar. Kanaatimizce delil yasağı delil yasağıdır, lehte veya alehte olmasına bakılmamalıdır.

135/a maddesindeki değerlendirme yasağının sınırlarının kapsamı noktasında değişik görüşler vardır. Bazı hukukçular, kanunda yasak sorgu yöntemlerinin uygulanması sonucunda elde edilen *ifadelerin* delil olarak değerlendirilemeyeceğini bu ifadeler sonucunda toplanabilecek *delillerin* muhakemede kullanılabileceğini düşünmektedirler. Böyle düşünen hukukçular, yasak sorgu sonrasında kişinin iradesi dışında alınan ifadesi sonrasında suça konu bir hırsızlık eşyasının veya suçta kullanılan silahın değerlendirme dışı bırakılmaması gerektiğini savunmaktadırlar. Bu düşüncenin temelini 135/a maddesinin sadece yasak sorgu yöntemleri sonrasında elde edilebilecek ifadelerin değerlendirme dışı bırakıldığı görüşü oluşturmaktadır.

Kanun, yasak sorgu sonrasında alınan ifadelerin değerlendirme dışı bırakılmasını belirtmiş ise de bu ifadeler sonrasında toplanabilecek deliller de değerlendirme dışı bırakılmalıdır. Unutmamak gerekir ki zehirli ağacın meyvaları da zehirlidir. Örnek olarak şüphelinin ifadesi işkence yapılarak alınmış, bu ifade sonrasında suç aleti elde edilmiş ise bu suç aletinin delil olarak muhakemede değerlendirilmesi hukuka aykırı olur⁶³. “Aksi halde, sanığın ifadesinin alınmasında öngörülen yasaklar, kanuna karşı hile yoluyla aşılmayı sağlayan birer yasak durumuna gelirler hatta bu yasaklar, dolaylı

⁶¹ Bardak, *Op., Cit.*, s.269.

⁶² İbid.

⁶³ Şen, *Op., Cit.*, s.151-152.

olarak delil elde edebilmenin ve bu delillerin yargılamada kullanılmasının teşvik unsuru olurlar”⁶⁴.

Bu konuyla ilgili Askeri Yargıtay 5. Dairesinin 18.12.1991 gün ve 1991/62-517 sayılı ilami ile ilgili sanıklar hakkında verdiği kararı, yasak sorgu yöntemlerinin uygulanması sonrasında alınan ifadelere dayalı olarak toplanan delillerin geçersiz olacağını göstermesi açısından örnektir. Olay kısaca şöyle özetlenebilir;

Sanıklardan F.M.C’nin Ziraat Bankası Akay şubesi soygununa katıldığı Dairenin daha önceki incelemesinde sabit görülmüştür. Dairenin bu kararı bağlayıcı olmasına rağmen, üye iki hakimin 3842 sayılı kanunla CMUK’na eklenen 135/a maddesince konunun tekrar görüşülmesi gerektiği şeklindeki itirazları haklı görülmüştür. Sanığın silahlı soygun suçunu işlediği şekilde yerel mahkemenin hükmünde direnmeye karar verilmiştir. CMUK’nun 135/a maddesinde açıkça gösterildiği gibi, yasak sorgu yöntemleri sonucunda elde edilen ifadelerin sanığın rızası dahi olsa geçersiz sayılacağıdır. Doktor raporunda sanığın bedeninde bedensel cebir ve şiddet uygulandığına dair iz ve bulgular tespit edilmiştir. Bu durumda polisin huzurunda alınan ve zora dayalı doktor raporuyla da anlaşılabilir ifadenin kabulü mümkün görülmemiştir. Örgüt mensubu olan şüphelinin üzerinde bulunan silahın, örgütün diğer mensupları tarafından kullanılma ihtimali olduğundan, silahlı banka soygununun bu kişi tarafından yapıldığını göstermez. Yerel mahkemenin kararının bozulmasına karar verimiştir⁶⁵.

Yargıtay’ın bu örnek kararı da açıkça gösteriyor ki, yasak sorgu yöntemleri sonunda elde edilecek ifadeler sonrasında toplanabilecek deliller muhakemede geçersizdir. Kısaca özetleyecek olursak, hukuka aykırı yöntemlerle elde edilebilecek ifadelerin veya delillerin Türk hukukunda muhakemede kullanılması yasaklanmıştır. Bu yasaklamaya rağmen bazı durumlarda Mahkemelerin bu yasaklamaya uymadıkları verilen bazı kararlardan anlaşılmaktadır.

⁶⁴ İbid., s. 152.

⁶⁵ Kaymaz, *Op., Cit.*, s. 132-133.

3.4. Hukuka Aykırı Yöntemler Sonunda Toplanan Delillerin

Değerlendirilmesiyle İlgili Yaklaşımlar

Hukuka aykırı toplanan delillerin değerlendirilmesi konusu sadece Türk hukukunun değil hemen hemen tüm ülkelerin sorunudur. Farklı hukuk sistemlerinin farklı bakış açısı olduğu gibi soruna farklı çözüm önerileri de vardır⁶⁶. Hukuk dışı yöntemlerle elde edilen delillerin değerlendirilmesiyle ilgili daha önce de belirttiğimiz gibi üç farklı yaklaşım vardır. Bu teoriler mutlak değerlendirme yasağı, esnek yaklaşım ve kabul yaklaşımıdır. Bu görüşler çalışmamızın bu bölümünde sırasıyla açıklanmaya çalışılacaktır.

3.4.1. Mutlak değerlendirme yasağı teorisi

Mutlak değerlendirme yasağı, hukuka aykırı olarak elde edilen delillerin hiçbir şekilde muhakemede kullanılmaması demektir. Bu teoriyi savunanların ileri sürdüğü görüşler çalışmamızın bu kısmında açıklanmaya çalışılacaktır.

Hukuka aykırı olarak elde edilen delillerin muhakemede değerlendirilmesi sonunda çıkabilecek sakıncaları vardır. Bunların başında hukuk dışı davranışın legalleşmesi gelir. İşkence sonunda daha doğrusu suç işlenerek toplanan bir delilin kabulü vatandaşın hukuka olan güvenini azaltacaktır. Hukuka güveni azalan vatandaşın gözünde kolluk hizmetini yapan görevlilere de güven iyice azalacaktır. Uygun olmayan delilin muhakemede kabulü polisi tembelleştirecek polis kendince en kolay olan yolu yani araştırmadan, bilimsel delill toplamadan, kötü muameleyi, işkenceyi veya diğer yasaklanmış sorgu yöntemlerini seçebilecektir. Daha açıkçası polis daha az zamanda daha çok iş yaptığına inananak suçun ortaya çıkartılabilmesi için modern metodları kullanmayacaktır⁶⁷.

“Kişisel hak teorisine göre (personal right theory), değerlendirme dışında tutma hakkı (the right to exclusion), sanığın subjektif anayasal bir hakkıdır. Bu hak, kavramsal ve etik olarak, kişinin kolluğun anayasaya aykırı davranışlarından beri olma anayasal hakkının ve dürüst yargılanma hakkının bir parçasıdır”⁶⁸.

⁶⁶ Bıçak, *Improperly Obtained Evidence: A Comparison of Turkish and English Laws*, Op., Cit., s.3.

⁶⁷ İbid., s. 38.

⁶⁸ Mahmut Koca, “Ceza Muhakemesinde Hukuka Aykırı Delilleri Değerlendirme Yasağı”, <http://www.jura.uni-sb.de/turkish/MKoca.html>, 28.07.2005

Hukuka aykırı delillerin kabulü öncelikle kişilerin anayasal haklarına yapılan bir saldırı ve onların haklarını hiçe saymak olur. Sanıkların bu tür hakları anayasal koruma altındadır. Anayasal korumanın hiçe sayılması hukuku yok saymak olur⁶⁹.

Daha önce de açıklanmaya çalışıldığı gibi işkence altındaki kişi biran önce işkenceden kurtulmak için her iddiayı kabul edebilecek, yapmadığı şeyleri de yapmış gibi ifade verebilecektir. İşkence altındaki kişinin teslimiyeti suçun ispatlanmasında güvensizlik doğurur. Şöyleki, her sorulana evet diyen, her iddiayı kabul eden kişinin neyi ne derece işlediği, hangi suça ne kadar iştirak ettiğini anlamak mümkün değildir. Nitekim sancı masuma da yalan söyletir. Güvenilir yollarla elde edilmeyen delilin muhakemede kişinin mahkumiyetine sebep olması, muhtemelen güvenilir olmayan bir mahkumiyet olacaktır. Yanlış mahkumiyet verme ihtimalini azaltmak için güvelinir olmayan ifadelere, delillere itibar edilmemesi gerekir⁷⁰.

Bu teorinin altında yatan diğer bir dayanak ise kişi hak ve özgürlüklerinin güvence altına alınmasıdır. Yasak sorgu yöntemleri sonunda toplanabilecek delillerin değerlendirme dışı olacağını bilen kolluk görevlisi boşyere bu yöntemlere başvurmayacak, böylece kişi hak ve özgürlükleri de korunmuş olacaktır. Hukuka aykırı yöntemler sonunda elde edilen delilin muhakemede kullanılmaması, haklarının ihlali neticesi karşılaşılabileceği sorunlara, sıkıntılara karşı şüpheliyi korumaktır. Usulsüz ulaşılan delil kabul edilmediğinden şüpheli sanki ihlaller hiç kendisine yapılmamış gibi bir durumda olacaktır. Polisin delili toplarken yasak yöntemlere başvurmasında kast önemli değildir. İhmal sonucunda da yasak yöntemlerin kullanılmış olması sonucu değiştirmeyecektir. Bu teorinin temelinde yatan felsefe davranışın sonuç olarak şüphelinin lehine olacak olmasıdır. Unutmamak gerekir ki şüpheli lehine olabilecek delilleri göstermek zorunda değildir. Delilleri bulmak kolluk görevlilerinin görevidir. Şüphelinin delilleri göstermek gibi bir ödevi, zorunluluğu yoktur. Bu durum kanunlarımızda açıkça yerini bulmuştur. Koruma teorisi (kişi temel hak ve

⁶⁹ İbid.

⁷⁰ Bıçak, “Usulsüz Ulaşılan Delillerin Akıbeti: Katı ve Esnek Yaklaşımların Değerlendirilmesi”, <http://www.geocities.com/vbicak/uudakibeti.htm,29.07.2005>.

hürriyetlerini) hukuk dışı yöntemlerle elde edilen delillerin muhakemede kullanılmasının yasaklanmasını savunmak için yeterli değildir⁷¹.

“Değerlendirme yasağını haklı kılmak için hazırlık soruşturmasındaki müdahalenin, ilk olarak, delilin toplanmasına yönelik bir adım olması gerekir”⁷². Ayrıca şüphelinin ihlal edilen hakkının ihlali ile elde edilen delil arasında nedensellik bağının bulunması gerekir. Çünkü bazı durumlarda delil toplama amacı olmadan şüphelinin bazı hakları ihlal edilebilir⁷³.

Değerlendirme yasağının dayandığı bir başka nokta ise caydırma teorisidir (Deterrence theory). “Ceza muhakemesi kurallarını ya da standartlarını ihlal etmekten kolluğu sakındırdığı için, hukuka aykırı deliller değerlendirme yasağına tabi olmalıdır”⁷⁴. Bu teoride amaç polisi disiplin altına almaktır. Hukuk dışı toplanan delillerin değerlendirme dışında tutulacağını bilen polis yasak sorgu yöntemlerine başvurmayacaktır. Amerika’da yapılan bir çalışma değerlendirme yasağının konulmasından sonra polisin bu yasak öncesi uygulamalarından vazgeçmediğini göstermiştir. Hatta bu yasaklamanın getirilmesinden sonra polisin daha fazla kural hatası yaptığı gözlenmiştir. Amerika’da bu konuda 1970 yılında yapılan ve 1974 yılında sonucu açıklanan çalışmada savcılar, polisler, hakimler dahil olmak üzere yüz binden fazla kişinin anket marifetiyle görüşleri alınmıştır. Elde edilen anket sonuçlarına ve diğer verilere göre değerlendirme yasağının getirilmesinin polisi disiplin altına alamadığını açıkça göstermiştir. Yine Amerikalı bir yargıç hukuka aykırı toplanan bir delile göre karar verilmesiyle ilgi karar muhalefet şerhi koymuştur. Şerhinde, devletin hukuka aykırı delili toplaması devleti hukuk dışı davranışın aracısı yapacağını ve kişilerin hukuka güvenini azaltacağını hatta anarşizmin doğacağını belirtmiştir. Bu teoriye göre, delillerin toplanması ile değerlendirilmesi arasında sıkı bir bağ vardır. hukuka aykırı olarak elde edilen delilleri kabul eden ve bu hukuk dışı davranışa adeta göz yuman mahkemeler bu huku dışı davranışa gizli olarak destek vermekte farkında olarak veya olmayarak hukuk dışı davranışa ortak olmaktadır. Mahkemeler hukuku

⁷¹ İbid.

⁷² Koca, *Op., Cit.*, <http://www.jura.uni-sb.de/turkish/MKoca.html>, 29.07.2005

⁷³ İbid.

⁷⁴ Koca, *Op., Cit.*, <http://www.jura.uni-sb.de/turkish/MKoca.html>, 29.07.2005

ve kendi saygınlıklarını korumak için hukuk dışı yöntemlerin kullanılmasıyla toplanan delilleri red etmesi gerekir⁷⁵.

Yine bu teorinin dayandığı bir başka gerçek ise polisin aklına gelebilecek (delil toplamak dışında) amaçlara engel olmaktır. Bu amaçlarından biri kişiyi muhbir olarak kullanmak olabilir. Özellikle teşekküllü suçlarda muhbir kullanmanın önemi tartışılmazdır. Polisin bir başka amacı önleyici zabıta hizmetlerini yaparken bu kişilerin vereceği bilgiler doğrultusunda gerekli suç öncesi tedbirleri almak olabilir. Yani caydırma teorisinin temelinde sadece kanunsuz yollardan delil toplamak yatmaz. Yukarıda saydığımız saikler dışında aklımıza gelmeyen saikler de olabilir⁷⁶. Bu teoride amaç polisin hem yaptığı hem de yapacağı hukuk dışı yöntemlere karşı vatandaşı korumaktır.

Usulüne uyulmadan toplanan delillerin muhakemede **kesin red** edilmesinin bazı sakıncaları olacağını savunanlar da vardır. Sanığın kesin mahkumiyetini gerektirecek delillerin elde olmasına rağmen bazı davaların beraat ile sonuçlanması mümkün olabilecektir. Bu red durumu beraberinde ağır sonuçlar da getirebilecektir. Örnek verecek olursak bir cinayet olayında, delil hukuka aykırı toplanmış ise kişinin cinayetini ikrar etmesine rağmen mahkum olmadan elini kolunu sallayarak sokaklarda gezebilecektir. Bu durumu bilen vatandaşın adalete güveni azalabilecek serbest bırakılan bu kişi de yeni kurbanlar arayabilecektir. Fakat Amerika'da yapılan bir araştırma gösteriyor ki bu oran yani yasaklanmış yollardan delil toplamadan dolayı serbest kalma oranı tüm davaların sadece yüzde birini oluşturmaktadır. Bu davaların da önemsiz suçlardan dolayı beraat ile sonuçlandığı gözlenmiştir. Kesin red yaklaşımının bir başka sakıncası da kolluğun delil toplama da istemeden bazı yasak sorgu yöntemlerini uygulaması olabilir. Örnek verecek olursak bir hırsızlık olayında zanlıya işkence, baskı uygulamadan ama yasak sorgu olarak kabul edilebilecek, kişinin yorgunluğundan istifade edilerek toplanabilecek delillerin muhakeme dışı bırakılabilecek olmasıdır. Nitekim gözaltı süresinin iyice kısaltıldığı günümüzde polis

⁷⁵ İbid.

⁷⁶ Bıçak, "Usulsüz Ulaşılan Delillerin Akıbeti: Katı ve Esnek Yaklaşımların Değerlendirilmesi", <http://www.geocities.com/vbicak/uudakibeti.htm>, 29.07.2005

⁷⁷ İbid.

çoğu zaman yirmi dört saat içinde tüm delilleri toplamaya çalışmakta ve ifadeleri alarak adliyeye çıkartmaktadır⁷⁷.

Yukarıda verilen örnekleri çoğaltmak mümkündür. Yasak toplanan delillerin değerlendirilmesi ile ilgili diğer görüşler izah edildikçe verilecek yeni örneklerle konu daha iyi anlaşılacaktır.

3.4.2. Kabul Yaklaşımı

Hukuk dışı yollardan elde edilen delillerin muhakemede kullanılmasının gerektiğini savunanların sayısı az değildir. Böyle düşünenlerin savundukları tezin temelinde neler yattığı çalışmanın bu kısmında anlatılmaya çalışılacaktır.

Hukuk dışı metodlarla toplanan delillerin hükme esas alınmamasının öncelikle suçluların işine yarayacağı, kabul yaklaşımını savunanların görüşüdür. Delillerin hukuk dışı yollardan toplanmasından dolayı serbest kalan şüpheliye ve hukuk düzenine karşı suçun mağdurunun nefreti başlayabilecek bu da toplumda yeni sorunlar doğuracaktır. Hukuk düzenine güvenmeyen toplumun fertleri kendi haklarını kendileri aramaya başlayacak bu da anarşist anlayışın yerleşmesine zemin hazırlayacaktır.

İşlediği suçun yanına kalması sonrasında serbest bırakılan kişi suç işlemeye devam edecek bu durum da hem polisin işini zorlaştıracak hem de polisi verimden düşürebilecektir. Daha da önemlisi suçlu olduğu halde delilin hukuk dışı yollardan elde edilmesinden dolayı kişinin serbest bırakılması insanların adli mekanizmalara olan güvenini yitirmesine sebep olabilecektir⁷⁸.

Uygun olmayan yollardan toplanan delillerin muhakemede kabul edilmemesi bu delilleri toplayanlardan çok halkı rahatsız edecektir. Polisin yaptığı bu hata sonrasında polisten çok suçun mağduru ve toplum cezalandırılmış olacaktır. En önce cezalandırılması gereken suçun zanlısı, bu grup (halk, polis, suçun mağduru) içinde en az zararla çıkan olacaktır⁷⁹. Kesin kabul yaklaşımının mantığında kamu yararının ön plana çıkartılması yatmaktadır. Eski bir yaklaşım olan bu anlayışı günümüzde hukuk devletinin egemen olduğu devletlerde kabul etmek mümkün değildir. Şüphesiz ceza

⁷⁷ İbid.

⁷⁸ Bıçak, *Improperly Obtained Evidence: A Comparison of Turkish and English Laws, Op., Cit.*, s.59-60.

⁷⁹ İbid., s. 62.

muhakemesinde amaç gerçeğe ulaşmaktır. Fakat, amaca ulaşmak istenirken her yolu mübah görmek doğru değildir. Çünkü ceza muhakemesinin bir de **moral boyutu** vardır ki bu modern hukuk devletlerinde maddi delil toplamaktan çok daha önemlidir⁸⁰.

Kesin kabul yaklaşımını kesin red eden batı devletlerinin verdiği mahkeme kararları vardır. Bunlardan biri susma hakkının ihlal edilmesiyle ilgilidir. Susma hakkını kullanan iki sanık gizli dinleme cihazları olan bir odaya konulmuştur. Polisler bu iki kişinin aynı hücreye konulmasıyla ilgi olarak taktik gereği sanıkların duyabileceği şekilde aralarında münakaşa etmişlerdir. Zaten sanıkların aynı hücreye konulmasını daha önceden kararlaştıran polisler sanıkları aynı hücreye koymuş ve odanın gizli bir noktasına yerleştirilmiş dinleme cihazı marifetiyle sanıkların suçu kısık seslerle itirafını dinlemişlerdir. Elde edilen bu gizli itiraf dinlemesi muhakemede delil olarak kullanılamamıştır⁸¹.

Çoğu devletin hukukunda hangi metodlarla toplanan delillerin muhakeme dışında bırakılacağı açık değildir. Bunlardan biri de İngiltere'dir. Böylesine bir belirsizliğin olduğu İngiliz hukuk sisteminde yeni düzenlemelerin yapılması gerekir. Kesin hükümlerin bulunmamasından dolayı aynı konu ile ilgili farklı kararlar verilebilmektedir⁸². İngiliz hukuku şu andaki uygulamasıyla delilin elde edilmiş şekline pek bakmamakta, mahkemeler yasadışı yollardan elde edilmiş delilleri muhakemede kullanabilmektedir⁸³.

Kesin kabul yaklaşımını savunanların dayandığı nokta kamu menfaatidir. Suçluların cezalandırılmasıyla kamu yararının korunacağını savunanların unuttuğu bir nokta vardır ki o da kamu yararının sadece suçluların cezalandırılmasıyla mümkün olamayacağıdır. Kamu menfaatini sağlamaya çalışırken insanların temel hak ve hürriyetlerini ihlal etmeden iş ve işlemlerinizi yapmak durumundasınız. Kesin kabul yaklaşımını savunanlar her türlü delilin muhakemede kullanılması sonucunda toplumda suç oranının azaltılabileceğini iddia etmekle beraber bu konuda yapılmış bilimsel bir

⁸⁰ Koca, *Op., Cit.*, <http://www.jura.uni-sb.de/turkish/MKoca.html>, 29.07.2005

⁸¹ Bıçak, "Hileli Delil Toplanır mı?" <http://www.radikal.com.tr/2001/02/12/yorum/01hil.shtml>, 01.08.2005.

⁸² Hugh M. Kay and Nicola Shaw, "Whatever Means Necessary", <http://www.taxbar.com/artic/10.htm>, 01.08.2005.

⁸³ İbid.

araştırma bulunmamaktadır. Bu yaklaşımda vatandaşa gizli olarak verilmek istenen mesaj, suç işlediyseniz delil arama yöntemleri önemli değildir işlediğiniz suç öyle ya da böyle ortaya çıkartılacak ve cezalandırılacaksınızdır⁸⁴.

3.4.3. Esnek yaklaşım

Hukuka aykırı yöntemlerle toplanan delillerin akibetinin ne olacağına dair ileri sürülen diğer bir görüş ise esnek yaklaşımdır. Bu yaklaşımın mantığında delilin durumuna göre mahkemelere takdir yetkisinin verilmesi yatar. Kesin kabul yaklaşımı suçluların cezalandırılmasının, maddi delile ulaşılmasının ceza muhakemesinin en önemli hedefi olduğunu savunur. Kesin red yaklaşımı, suçluların cezalandırılması için hukuka uygun delil toplamanın gerekliliğinden ve kurallara uymanın hukuk devleti olabilmenin şartlarından olduğu tezini savunur. Esnek yaklaşım ise her iki yaklaşımın yumuşatılmasını ve hakimlere delil değerlendirmede serbestinin tanınması gerektiği görüşünü içerir⁸⁵.

Esnek yaklaşım hem kesin kabul hem de kesin red yaklaşımını red eder. Bu görüşe göre kesin kabul yaklaşımında hukuk düzeni korunamamakta insan hak ve hürriyetleri hiçe sayılabilmektedir. Diğer kesin red yaklaşımında ise kamunun menfaati korunamakta, toplumun adli makamlara olan güveni azalmaktadır. Bu tür sorunlara engel olmak için hukuk dışı toplanan delillerin değerlendirilmesinde esnek yaklaşım en akılcı olanıdır⁸⁶.

Hızlı değişen dünyada her yenilik sonrasında çıkabilecek aksaklıkları kurallara bağlayarak müeyyide altına almak mümkün değildir. Nasıl ki suçlar yeni taktiklerle, daha az iz bırakan yöntemlerle işlenebileceği gibi suçların ortaya çıkartılması da yeni polis taktik ve teknikleriyle mümkün olabilir. Uygulanabilecek yeni bir sorgu yöntemi sırf kanunda gösterilmedi diye bunun sonunda elde edilebilecek delillerin muhakeme dışı bırakılması hem toplumun hem de soruşturmayı yürütenlerin lehine sonuçlar doğurur. Esnek yaklaşım hakime serbesti tanır daha doğrusu her olayı ayrı olarak ele alır, delil değerlendirmede kuralları da hiçe saymadan ılımlı bir yaklaşım getirir. Bu

⁸⁴ Bıçak, "Usulsüz Ulaşılan Delillerin Akıbeti: Katı ve Esnek Yaklaşımların Değerlendirilmesi", <http://www.geocities.com/vbicak/uudakibeti.htm>, 29.07.2005

⁸⁵ İbid.

⁸⁶ Bıçak, *Improperly Obtained Evidence: A Comparison of Turkish and English Laws*, Op., Cit.,s. 63-64.

yaklaşımı eğer hukukunuza koyarsanız hakimler hakkındaki asılsız iddiaların da önüne geçmiş olursunuz. Hukuk dışı toplanan delillerin değerlendirilmesinde kesin kabul ve kesin red yaklaşımına göre hakimlerin vereceği her türlü karar eleştirilmeye açık olacaktır⁸⁷.

Esnek yaklaşımın yukarıda sayılan faydalarına rağmen eleştirilen tarafları da vardır. Bunlardan en önemlisi yasak delillerin muhakemede değerlendirilmesinde sınırların belli olamayacağı ve aynı olayla ilgili farklı hakimlerin farklı kararlar verebileceğidir. Yasak sorgu yöntemlerinin kullanılması sonucunda toplanabilecek yasak delillerin değerlendirilmesinde takdir yetkisine sahip olan hakimın kişisel değerlerine veya başka nedenlerle vereceği kararlar hukukçular ve vatandaşlar tarafından eleştirilebilecektir. Takdir tetkisine sahip hakimın yasak delillerin değerlendirilmesinde sınırların çizilmesi gerekir. Prensiplerin konulması ve bunlara uyulması esnek yaklaşımı diğer yaklaşımlardan daha akli kılacaktır. Kısacası hukuka uygun olmayan yöntemlerle toplanan delillerin değerlendirilmesinde mahkemelerin uyacağı prensipler belirlenmeli ve bunlara mutlaka uyulmalıdır⁸⁸.

4. YASAK DELİLLERİN DOLAYLI ETKİSİ

Yasak sorgu yöntemlerinin kullanılması sonrasında elde edilebilecek delillerin muhakemede kullanılıp kullanılmayacağı ile ilgili değişik görüşler ve uygulamalar çalışmanın daha önceki kısımlarında izah edilmeye çalışıldı. Çalışmanın bu kısmında elde edilen yasak deliller vasıtasıyla toplanabilecek dolaylı delillerin muhakemede kullanılıp kullanılmaması gerektiği kısaca izah edilmeye çalışılacak.

Örneğin, cinayet zanlısına işkence yapılır ve zanlı işkence sonrasında iradesi dışında konuşur. İşkence sonrasında hür iradesi dışında suç aleti tabancanın yerini gösteren zanlının, hukuk dışı yöntemle, dolaylı olarak elde edilen bu tabancanın muhakemedeki değeri ne olacaktır? Amerikan hukukunda **zehirli ağacın meyvsinin de zehirli** olacağı anlayışıyla dolaylı olarak elde edilen deliller de muhakemede kullanılmayacaktır. Yani biraz önce verilen örnekteki tabancanın muhakemede

⁸⁷ İbid.

⁸⁸ Bıçak, "Usulsüz Ulaşılan Delillerin Akıbeti: Katı ve Esnek Yaklaşımların Değerlendirilmesi", <http://www.geocities.com/vbicak/uudakibeti.htm>, 05.08.2005

kullanılmasını mümkün olmayacaktır Avrupa hukukunda bu konu tartışmalıdır ama bu tür toplanan delillerin muhakemede çoğu zaman kullanıldığı bilinmektedir⁸⁹.

Türk hukukunda ise Yenisey ve Şahin;“suç teşkil eden yöntemler kullanılarak elde edilen dolaylı delillerin, örneğin, işkence sonucu suçunu ikrar eden kişinin beyanına dayalı olarak elde edilen suç aletinin hüküm verilirken değerlendirilmemesi gerektiğini belirtmektedirler”⁹⁰. Bu görüşü savunan bu iki hukukçu işkence haricindeki diğer yasaklanmış sorgu yöntemlerinin kullanılması sonrasında elde edilebilecek dolaylı delillerin muhakemede kullanılabileceğini belirtmektedirler. Dolaylı elde edilen delillerin muhakemede kullanılmasıyla ilgili olarak hukukçularımız arasında farklı görüşleri olanlar vardır⁹¹.

“Sanıktan zorla alınan ifadeyi veya hukuka aykırı olarak yapılan arama sonucunda elde edilen delili yargılamada kullanmamak yeterli değildir”⁹². Bu deliller vasıtasıyla toplanan deliller de hukuka aykırı delil özelliği taşıdığından yargılamada kullanılmaması gereklidir⁹³.

5. SANIĞIN RIZASININ ETKİSİ

Sanık suçsuzluğunu ispatlamak için üzerinde bazı yasaklanmış sorgu yöntemlerinin uygulanmasına rıza gösterebilir. Sanık rızası yasak sorguyu ne aklileştirir ne de hukuki kılar. Zaten kanun da bu rıza halinin toplanan delillerin muhakemede kullanılmasını hukuki hale getirmeyeceğini hükme bağlamıştır.

CMUK 135/a maddesi sanığın irade özgürlüğünü kaldıran yasak sorgu yöntemleri sonunda elde edilebilecek delilerin sanığın rızası dahi olsa delil olarak değerlendirilemeyeceğini hükme bağlamıştır⁹⁴.

Kanunda bu yasaklamanın getirilmesindeki amaç sanığın rıza göstermesinin iradi olup olmayacağının tespit edilmesinin zor olacağındandır. Sanığın böylesine insanlık dışı yöntemlere rıza gösterdiğini düşünmek pek akılcı görülmemektedir. Sanık

⁸⁹ Kaymaz, *Op.*, *Cit.*, s. 271.

⁹⁰ *İbid.*, s. 272.

⁹¹ *İbid.*

⁹² Şen, *Op.*, *Cit.*, s.152.

⁹³ *İbid.*

⁹⁴ Kaymaz, *Op.*, *Cit.*, s. 30.

hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen ifadesine de rıza gösteremez. Böyle bir rıza kanunun ruhuna aykırıdır. Aynı şekilde sanık avukatının rızası da dikkate alınmamaktadır. Sanığın kendisine işkence yapılmasına rıza göstermesini beklemek mümkün değildir⁹⁵.

6. YASAK DELİLLERİN RESMİ SIFAT TAŞIMAYAN KİŞİLER TARAFINDAN ELDE EDİLMESİ

Özel kişilerin hukuka aykırı yöntemlerle delil elde etmeleri sonucunda bu delilin muhakemede kullanılıp kullanılmayacağı hakkında değişik görüşler olmakla beraber kanunumuzda bu delillerin kullanılmayacağına dair bir yasaklama bulunmamaktadır. Resmi sıfatı olmayan bir kişinin suç şüphesi altında bulunan bir kişiye yasak sorgu yöntemlerini uygulayarak delil toplaması mümkündür. Örneğin suçun mağduru veya mağdurun yakını suç şüphesi altında bulunan kişi üzerinde hukuk dışı yöntemler uygulayarak suç delillerine ulaşabilir ve bu delilleri muhakemeye sunabilir.

Bu konuda farklı görüşlerin bulunması kanunumuzda bu yönde bir hükmün olmamasındandır. Yasak sorgu yöntemlerini düzenleyen CMUK 135/a maddesinde yalnızca soruşturma ve koğuşturma makamlarına hitap vardır. Hafizoğulları bu konuyla ilgili olarak kanunun soruşturma ve koğuşturma makamlarına yasakladığı bir şeyi özel kişilere izin vermesinin mümkün olamayacağını ifade etmiştir. Yine Hafizoğulları'na göre hukuk dışı deliller kimin tarafından elde edilmiş olursa olsun muhakemede kullanılmaması gerekir⁹⁶. Önder- Cihan, özel kişiler tarafından hukuk dışı yöntemlerle toplanan delillerin delil olarak değerlendirilmesi gerektiğini savunmuşlardır. Bu iki yazara göre kanun bu yasaklamayı resmi sıfatı olanlara karşı getirmiştir⁹⁷. Yenisey ise böyle bir yasaklamanın her zaman mümkün olamayacağı görüşünü ileri sürmektedir⁹⁸.

Hukuk kuralları herkes için içindir. Ceza muhakemesi kuralları sadece adli makamları değil özel kişileri de kapsar⁹⁹.

⁹⁵ Şahin, *Op., Cit.*, s. 221.

⁹⁶ Kaymaz, *Op., Cit.*, s. 275.

⁹⁷ Şen, *Op., Cit.*, s. 165-166.

⁹⁸ *İbid.*, s. 165.

⁹⁹ Şen, *Op., Cit.*, s. 167.

7. YASAK SORGU YÖNTEMLERİNİ UYGULAYANLARIN HUKUKİ SORUMLULUĞU

Sorgu sırasında uygulanan yasak sorgu yöntemlerinin ispat edilmesi oldukça güçtür. Bu tür iddialardan kurtulmanın yollarından biri sorgunun daha doğrusu şüphelinin tüm gözaltı süresinin görüntülü olarak kayıtlara alınmasıdır.

Kanunda, yasak sorgu yöntemleri sonunda toplanabilecek delillere değerlendirme yasağının getirilmesi şüphesiz kolluk kuvvetlerinin bu tür yasaklanmış yöntemlere başvurmasını engelleyecektir. Bu tür yöntemler sonunda toplayacağı delillerin boşuna olacağını bilen kolluk görevlisi, normal olarak hukuka aykırı davranmaktan uzak duracaktır¹⁰⁰.

Yasaklanmış sorgu yöntemlerini uygulayan kolluk görevlisine karşı cezai müeyyidenin olması yasaklara uymama kuralının doğası gereğidir.

Bu konuda aklımıza ilk gelen ve daha önce de ifade etmeye çalıştığımız TCK'nun 243. maddesidir. Bu kanun hükmüne göre sanığa suçunu söyletmek için işkence eden, gayriinsani davranan... görevli memurlar cezalandırılır. Sanığın susma hakkı bu madde ile de ceza kanunumuzda da korunmuş, güvence altına alınmıştır¹⁰¹.

8. HUKUKA AYKIRI DELİLLERİN DOSYADAN ÇIKARTILMASI SORUNU

Öztürk, hukuka aykırı delillerin dosyada kalmasının önemli bir sorun olduğunu belirtmiştir. Öztürk, hukuk dışı delillerin dosyada kalması gerektiğini bu yasak toplanmış delillerin karar verecek olan hakimin karar vermesini etkilemeyeceğini savunmaktadır¹⁰²

Hukuk dışı delillerin dosyada bulundurulması ile ilgili iki yaygın görüş bulunmaktadır. Bunlardan ilki yasak toplanan delillerin dosyada bulundurulması yani dosyadan çıkartılmaması sonucunda hakimin karar verirken bu delillerden etkilenebileceği görüşüdür¹⁰³.

¹⁰⁰ Şahin, Op., Cit., s. 233.

¹⁰¹ İbid. s. 234.

¹⁰² Şen, Op., Cit., s. 206.

¹⁰³ İbid., s. 207.

Kaymaz'da Öztürk gibi bu fikre katılmamakta koğuşturmanın başında hukuka aykırı elde edildiği düşünölen bir delilin koğuşturmanın ilerleyen safhalarında hukuka uygun olarak elde edildiği kanaatine varılabileceği görüşünü savunmaktadır. Diğer bir görüşe göre ise hukuka aykırı toplanan delil dosyadan çıkartılsa dahi hakim etkilenecekse dahi zaten etkilenmiş olacağından yasak delillerin dosyadan çıkartılmasına gerek yoktur. Ünver ise yasaklanmış delillerin dosyadan çıkartılması tezini savunmaktadır. Ünver, yasak yöntemlerle toplanmış delillerin dosyadan çıkartılmaması sonrasında dürüst yargılanma hakkının ihlal edilmiş olacağını savunmaktadır¹⁰⁴.

Kanaatimize göre yasak sorgu yöntemleri sonucunda elde edilen delillerin dosyada tutulması gerekir. Eğer bu yasak toplanan deliller dosyada tutulmaz ise yasak delil toplayan kolluk görevlilerinin suç takibinin yapılması mümkün olmaz. Ayrıca bu tür deliller dosya da kalsa da kalmasa da hakim bu delillerden haberdar olduğundan karar aşamasında bu delillerin etkisinde kalması ihtimali değişmez.

Sonuç olarak,“ hakikate ulaşılması, ceza yargılamasının önemli bir amacıdır; ancak 'hakikat' her ne pahasına olursa olsun ulaşılması gereken bir amaç değildir. Hakikate ulaşmak için mümkün olan her yolun denenmesi meşru bir yöntem olmayıp, hakikate hukukun sınırları içinde kalarak ulaşılmalıdır”¹⁰⁵.

¹⁰⁴ İbid.

¹⁰⁵ Bıçak, *Sağlam Delil İyi Karar*, <http://www.radikal.com.tr/2000/12/26/yorum/01sag.shtml>. 12.08.2005

BEŞİNCİ BÖLÜM

YENİ TCK ve CMK’NUN ESKİ TCK ve CMUK’NUN YASAK SORGU VE İŞKENCE KAPSAMINDA KARŞILAŞTIRILMASI

1. GİRİŞ

4.12.2004 tarihli 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu günümüze kadar birçok değişikliğe uğrayan 04.04.1929 tarihli 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanununda 1992 tarihli 3482 sayılı kanunla yapılan çok önemli düzenlemelerden sonra konumuz olan *yasak sorgunun* mantığında fazlaca bir değişikliğe gitmemekle beraber daha kesin hükümlere yer vermiştir.

26.9.2004 tarihli 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu 765 sayılı Kanunda olduğu gibi, yeni Türk Ceza Kanunu’nda da işkence bağımsız bir suç olarak düzenlenmiştir.

1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren ancak yürürlüğe girmeden birçok hukuk adamı tarafından eleştirilen kanaatimizce daha da eleştirilecek olan ve zaman içinde birçok değişikliğin yapılmasının kaçınılmaz olacağını düşündüğümüz bu iki kanunun yasak sorgu yöntemleri özellikle işkence suçu hakkında nasıl bir düzenleme getirdiğini daha önceki her iki kanundaki düzenlemesiyle mukayese ederek kanaatimizi ifade etmeye çalışacağız.

2. YASAK SORGU YÖNTEMLERİ AÇISINDAN 5271 SAYILI CMK İLE 1412 SAYILI CMUK KANUNUN KARŞILAŞTIRILMASI

Öncelikle isim değişikliği dikkatimizi çekiyor. 1412 sayılı kanunda “*Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu*” olarak isimlendirilen kanun 5271 sayılı kanunda “*Ceza Muhakemesi Kanunu*” olarak değiştirilmiştir. CMUK, delil yasakları konusunda üç

hüküm ihtiva etmektedir. Bunlar: Aydınlatma zorunluluğunun yerine getirilmemesi, yasak sorgu yöntemleri ve değerlendirme yasaklarıdır¹.

Bu üç hükmün kapsamında CMK ile CMUK arasındaki benzerlikleri ve farklılıkları incelemeye çalışalım.

2.1. Aydınlatma Zorunluluğunun Yerine Getirilmesi

Miranda kuralı olarak da bilinen bu kural CMUK'nun 135. maddesine göre sanığa yakalandığı zaman haklarının bildirilmesi hükme bağlanmıştır. Kısaca bu haklar; isnat edilen suçun bildirilmesi, müdafî talep edebileceğinin bildirilmesi, konuşmama hakkının bulunduğu bildirilmesi, şüpheden kurtulmak için delillerin toplanmasını talep edebileceğidir².

Aydınlatma zorunluluğunun yerine getirilmesi açısından her iki kanunu karşılaştırmadan önce ifade ve sorgunun 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun (CMK) 147. maddesinde **İfade ve Sorgu başlığı** altında nasıl düzenlendiğine bakalım.

“Şüphelinin veya sanığın ifadesinin alınmasında veya sorguya çekilmesinde aşağıdaki hususlara uyulur:

- a) Şüpheli veya sanığın kimliği saptanır. Şüpheli veya sanık, kimliğine ilişkin soruları doğru olarak cevaplandırmakla yükümlüdür.
- b) Kendisine yüklenen suç anlatılır.
- c) Müdafî seçme hakkının bulunduğu ve onun hukukî yardımından yararlanabileceği, müdafîin ifade veya sorgusunda hazır bulunabileceği, kendisine bildirilir. Müdafî seçecek durumda olmadığı ve bir müdafî yardımından faydalanmak istediği takdirde, kendisine baro tarafından bir müdafî görevlendirilir.
- d) 95 inci madde hükmü saklı kalmak üzere, yakalanan kişinin yakınlarından istediğine yakalandığı derhâl bildirilir.
- e) Yüklenen suç hakkında açıklamada bulunmamasının kanunî hakkı olduğu söylenir.
- f) Şüpheden kurtulması için somut delillerin toplanmasını isteyebileceği hatırlatılır ve kendisi aleyhine var olan şüphe nedenlerini ortadan kaldırmak ve lehine olan hususları ileri sürmek olanağı tanınır.
- g) İfade verenin veya sorguya çekilenin kişisel ve ekonomik durumu hakkında bilgi alınır.
- h) İfade ve sorgu işlemlerinin kaydında, teknik imkânlardan yararlanır.
- i) İfade veya sorgu bir tutanağa bağlanır. Bu tutanakta aşağıda belirtilen hususlar yer alır:
 1. İfade alma veya sorguya çekme işleminin yapıldığı yer ve tarih.

¹ Öztürk, Erdem ve Özbek, *Op., Cit.*, s. 576.

² Ali Şafak ve Ahmet Ş. Şafak, *Güvenlik Mevzuatı Kuvvetleri ve Polis Mevzuatı*, Başkent Klişe, 7.Baskı, Ankara, 2002, s. 337.

2. İfade alma veya sorguya çekme sırasında hazır bulunan kişilerin isim ve sıfatları ile ifade veren veya sorguya çekilen kişinin açık kimliği.
3. İfade almanın veya sorgunun yapılmasında yukarıdaki işlemlerin yerine getirilip getirilmediği, bu işlemler yerine getirilmemiş ise nedenleri.
4. Tutanak içeriğinin ifade veren veya sorguya çekilen ile hazır olan müdafii tarafından okunduğu ve imzalarının alındığı.
5. İmzadan çekinme hâlinde bunun nedenleri³.

CMUK’da “müdafiiin soruşturmayı geciktirmemek kaydıyla ve vekaletname aranmaksızın ifade ve sorguda hazır bulunacağı bildirilir”ifadesi 5271 sayılı kanunla “müdafiiin ifade veya sorgusunda hazır bulunabileceği” şeklinde değiştirilerek müdafiiinin **ifade alma ve sorgunun her aşamasında** hazır bulunabileceği anlayışı getirilmiştir.

Kimlik tespiti ve isnat edilen suçun şüpheli veya sanığa söyleneceği her iki kanunda da belirtilmiştir. CMUK’taki **İfade veren ve sorguya çekilen** kavramları **şüpheli ve sanık** olarak değiştirilmiştir

CMUK’unda, yakınlarla yakalananın haber vermesiyle ilgili “yakınlarından istediğine yakanlandığını duyurabileceği söylenir” ifadesinde eleştirilen eksiklik yakınlarına bu duyurmanın soruşturmanın hangi safhasında yapılması olacağıydı. Kolluk kuvvetleri bu ibaraden soruşturmanın herhangi bir zaman diliminde bu haber verme işleminin yapılabileceğini anlamış, kanaatimizce kanunun bu boşluğundan suç ortaklarını bulma ve suçu çözüme adına yakalananın hakkını geciktirerek vermiştir. Kanaatimizce CMUK ile CMK arasındaki İfade ve sorgunun tarzı anlamında en önemli farklardan birisi de CMK’na eklenen aşağıdaki iki maddedir:

** İfade verenin veya sorguya çekilenin kişisel ve ekonomik durumu hakkında bilgi alınır.*

** İfade ve sorgu işlemlerinin kaydında, teknik imkânlardan yararlanır.*

Yeni kanunda kanun koyucu ifade ve sorgunun tespitinin tutanakla yeterli olmadığını, imkanlar doğrultusunda teknik cihazlardan da faydalanılmasının gerekliliğini ifade etmiştir. Bu tespit günümüz teknolojisiyle mümkün olmakla beraber hakimlerin iş yükü açısından ağırlaştırıcı bir etki yapacağı mutlaklıdır. Hakim, dosyasında bulunan bir sorgu tutanağını kısa sürede okuyup konuyu hemen anlayabileceği halde

³ Kunter –Yenisey, *Op., Cit.*, s. 301.

kayda geçirilmiş bir sorgu kasetini izlemek isterse bu izleme hakimın saatlerini alabilecektir. Bu işin ayrıca bir de ekonomik boyutu vardır ki tüm ifade almalar ve sorgular kayıtlara geçirilirse bazen saatler süren bu işlem için harcanacak paranın miktarının çok yüksek olacağı açıktır.

“Yakalananın kişisel ve ekonomik durumu hakkında bilgi alınır” şeklindeki düzenlemenin suçu çözmek veya suçluya ulaşmak adına fayda sağlayamayacağı kanaatindeyiz. Bu bilginin suç sosyolojisi açısından istatistiklerin değerlendirilmesi sonrasında sosyo-ekonomik yönden yönetimlerin alacağı tedbirlere, düzenlemelere kaynak oluşturabileceği anlamında faydasının olacağı düşüncesindeyiz.

2.2. Yasak Sorgu Yöntemleri

3482 sayılı kanunla yapılan değişiklik sonrasında CMUK.’ta öngörülen delil yasakları 135/a maddesinde şöylece ifade bulmuştur: “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 mefaat vaat edilemez;bu süratle elde edilen ifadeler rıza olsa dahi delil olarak değerlendirilemez⁴”.

5271 sayılı kanununun 148. maddesinde “**İfade alma ve sorguda yasak usuller**” başlığı altında düzenlenen yasak sorgu yöntemleri kanunun birinci fıkrasında gösterilmiştir.

(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.

(2) Kanuna aykırı bir yarar vaat edilemez.

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

(4) Müdafî hazır bulunmaksızın kollukça alınan ifade, hâkim veya mahkeme huzurunda şüpheli veya sanık tarafından doğrulanmadıkça hükme esas alınamaz.

(5) Şüphelinin aynı olayla ilgili olarak yeniden ifadesinin alınması ihtiyacı ortaya çıktığında, bu işlem ancak Cumhuriyet savcısı tarafından yapılabilir⁵”

⁴ Öztürk, Erdem ve Özbek, *Op., Cit.*, s.471.

⁵ Kunter –Yenisey, *Op., Cit.*, s.308.

Yasak sorgu yöntemlerinin her iki kanunda kabulü, ceza muhakemesinde gerçeğin her ne pahasına olursa olsun araştırılmasına mücade edilemeyeceği esasını ortaya koymaktadır. Maddi gerçek araştırılmaya çalışılırken hukukun gösterdiği sınırlar içinde yapılması gerektiğini CMK’da kabul etmiştir.

Çalışmanın daha önceki kısımlarında CMUK’nda sayılmayan yasak sorgu yöntemlerinden bahsetmiştik. Bunlar; *hipnoz, tehdit, hatırlatma ve idrak etme yeteneğini ihlal eden tedbirlere başvurma* gibi iradeyi bozan CMUK’da sayılmayan yasak sorgu yöntemlerindendi. Yeni kanuna eksik olarak gördüğümüz yasak sorgu yöntemlerinden olan **tehdit**’in eklenildiğini görüyoruz.

Hipnoz, hipnoteze edilenin bilincini etkileyen veya tamamen tesirsiz hale getiren psikolojik bir uygulamadır⁶. Sanığın rızası bile olsa bilinci tesirsiz hale getiren hipnozun yasak sorgu yöntemlerinden bu kanunda da yasak sorgu yöntemlerinden sayılmamasının eksiklik olduğu kanaatindeyiz.

“Hatırlatma kabiliyeti; geçmişte yaşanmış olayların düşünme ameliyesi suretiyle yeniden hafızada canlandırılmasını ifade eder⁷.” Bu yeteneğin engellenmesinin sanığın kendini savunabilmesini engellediğini düşünmekteyiz. **Hipnoz** ile beraber **hatırlatma ve idrak etme yeteneğini ihlal eden tedbirlere başvurma** gibi CMUK’unda sayılmayan yasak sorgu yöntemlerinin CMK’unda da sayılmamasının bazı tartışmalara yol açabileceği görüşündeyiz.

2.3. Değerlendirme yasakları

CMUK’nun 135/a maddesinin son fıkrasında “*yasak yöntemlerle elde edilen ifadeler rıza olsa dahi delil olarak değerlendirilemez*” hükmü yeni CMK’nun 148. maddesinin 3. fıkrasında aynen korunmuştur.

3842 sayılı kanunla CMUK’na delil yasakları konusunda getirilen yeni bir hüküm ise değerlendirme yasaklarıdır. CMUK’nun 254/2.maddesinde, “koğuşurma makamlarının hukuka aykırı şekilde elde ettikleri deliller hükme esas alınmaz” hükmüyle hukuka aykırı yöntemlerle toplanan deliller, değerlendirme yasağı sınırları içine girmiştir. 1992 yılında 3842 sayılı kanunla yapılan düzenlemeyle yasak sorguyu

⁶ Şahin, *Op., Cit.*, s.217.

⁷ *Ibid.*, s.220.

135/a da ve hukuka aykırı delillerin hükme esas alınmayacağını 254/2 de hükme bağlamıştır⁸. Yeni CMK ise bu konuya uygulamada görülen aksaklıklar ve yanlışlıklar yüzünden daha kesin ifadeler getirmiş, kanunun birçok kısmında açıkca delil yasaklarından bahsederek adeta hakimleri bu konuda daha duyarlı olmaya mecbur kılmıştır.

Yeni kanunumuzun delil yasaklarıyla ilgili bölümleri;

***İfade alma ve sorguda yasak usuller (CMK 148/3)**

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

***Delillerin ortaya konulması ve reddi (CMK 206)**

- (1) Sanığın sorguya çekilmesinden sonra delillerin ortaya konulmasına başlanır.
- (2) Ortaya konulması istenilen bir delil aşağıda yazılı hâllerde reddolunur:
 - a) Delil, kanuna aykırı olarak elde edilmişse.
 - b) Delil ile ispat edilmek istenilen olayın karara etkisi yoksa.
 - c) İstem, sadece davayı uzatmak maksadıyla yapılmışsa.
- (3) Cumhuriyet savcısı ile sanık veya müdafii birlikte rıza gösterirlerse, tanığın dinlenmesinden veya başka herhangi bir delilin ortaya konulmasından vazgeçilebilir.
- (4) Katılan, yalnız kişisel haklarını ispat için gösterdiği delilden vazgeçebilir⁹.

***Delilleri takdir yetkisi (CMK 217)**

(1) Hâkim, kararını ancak duruşmaya getirilmiş ve huzurunda tartışılmış delillere dayandırabilir. Bu deliller hâkimin vicdanî kanaatiyle serbestçe takdir edilir.

(2) Yüklenen suç, hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş her türlü delille ispat edilebilir¹⁰.

***Hukuka kesin aykırılık hâlleri(CMK 289/i)**

“i) Hükümün hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delile dayanması”¹¹.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun *yasak sorgu ve hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delillerin* hükme esas teşkil edemeyeceğini yukarıda sayılmış olan kanunun birçok bölümü altında yer vererek hassasiyetini göstermiştir. Kanaatimizce yeni kanunun konuya bu kadar önem vermesinin altında uygulamada

⁸ Öztürk, Erdem ve Özbek, Op., Cit., s.474.

⁹ Kunter-Yenisey, Op., Cit., s. 196.

¹⁰ İbid., s.194-195.

¹¹ İbid., s. 182.

görülen yanlış anlaşılmalara ve genel kolluğun yaptığı ifade alma ve sorguyu disiplin altına alarak Avrupa Birliği'ne girme sürecinde insan hakları ihlallerinin tamamen önünü kesmektir.

Kısacası, yeni kanun da bir önceki kanunda olduğu gibi yasak sorgu yöntemlerini tamamen yasaklamış, bunun sonucunda elde edilen delillerin hükme esas alınamayacağı kanunun değişik bölümlerinde göstermiştir.

İşkence, kısa tanımıyla bir kimseye birşeyleri söyletme, itiraf ettirme veya yaptırma gibi çeşitli amaçlarla değişik yöntemlerle uygulanan bedensel eziyet ya da çektirilen ruhsal acı, sıkıntı, eziyet olarak tanımlanabilir¹². Türk Hukuk Lügatında işkence “herhangi bir maksatla birisine cismen eza verici harekette bulunmak veya sanıklara suçlarını itiraf ettirmek için canlarını yakıcı muameleler yapmak, onlara eza cefa etmektir”¹³ şeklinde tanımlanmıştır.

765 sayılı Türk Ceza Kanununun 243. maddesinde işkence suçu, “işkence”, “zalimane”, “gayriinsani” veya “haysiyet kırıcı” muamelelerle işlenebilen bir suç olarak düzenlenmiştir. Yine aynı kanunda ne işkencenin tanımı ne de benzeri kötü muamelelerin tanımı yapılmamıştır. Bu durum kanun uygulayıcılarını özellikle hakimleri uygulamada zor duruma düşürmüş aynı fiillerin işlenmesine rağmen değişik kararlar verilebilmiştir. Kısacası eski kanunda işkencenin tam ve açık tanımının yapılmaması eksiklikti.

Yeni Türk Ceza Kanununun 94. maddesindeki işkence tanımının yerinde isabetli bir ekleme olduğu kanaatindeyiz. Bu tanıma göre işkence, bir kamu görevlisi tarafından bir kişiye karşı insan onuruyla bağdaşmayan ve bedensel veya ruhsal yönden acı çekmesine, algılama veya irade yeteneğinin etkilenmesine, aşağılanmasına yol açacak hareketlerin yapılmasıdır¹⁴. İnsan onuruyla bağdaşmayacak surette bedensel ve ruhsal dokunulmazlığı, bireyin algılama ve irade yeteneğini etkileyen her davranış işkence sayılmıştır.

TCK'nun 243.maddesini ihlal eden herhangi bir hareketin CMUK'nun 135a maddesinde sayılmış olan yasak sorgu yöntemlerinden herhangi birini ihlal ettiği

¹² Üzülmüş, Op., Cit., s. 3.

¹³ İbid.

¹⁴ Hamiyet Arıkan, *Türk Ceza Kanunu*, Arıkan Basım Yayım Dağıtım Ltd. Şti., İstanbul, 2005, s. 71.

kesindir. Fakat 135a maddesinde sayılan herhangi bir yasak sorgu yönteminin 243.madde kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği tartışmalıdır. Bu bağlamda 135/a da sayılan yasak sorgu yöntemlerinden biri olarak sayılan işkencenin TCK'nun 243. maddesini ilgilendirdiği düşünülebilir. Oysaki şüpheliyi veya sanığı konuşturmak amacıyla kötü davranma, bedensel cebir ve şiddet uygulaması ise hareketlerin uygulanış tarzına göre işkence, zalimane, insanlık dışı veya haysiyet kırıcı muamele teşkil edebilir.

Devletimiz imzaladığı birçok uluslararası sözleşme ile işkencenin yasak olduğunu kabul etmiş, işkencenin, kötü muamelenin engellenmesi için gerekli önlemleri yeterli olmasa da almıştır. Bu taahhütleri yerine getirmek ve özellikle de insan onurunu, kişiliğini korumak için 765 sayılı kanunda olduğu gibi, Yeni 5237 sayılı Ceza Kanununda da işkenceyi suç olarak yaptırım altına almıştır.

5237 sayılı kanunun **işkence** başlığı altında düzenlediği 94. maddesine göre;

(1) Bir kişiye karşı insan onuruyla bağdaşmayan ve bedensel veya ruhsal yönden acı çekmesine, algılama veya irade yeteneğinin etkilenmesine, aşağılanmasına yol açacak davranışları gerçekleştiren kamu görevlisi hakkında üç yıldan oniki yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

(2) Suçun;

a) Çocuğa, beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda bulunan kişiye ya da gebe kadına karşı,

b) Avukata veya diğer kamu görevlisine karşı görevi dolayısıyla, İşlenmesi hâlinde, sekiz yıldan onbeş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

(3) Fiilin cinsel yönden taciz şeklinde gerçekleşmesi hâlinde, on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

(4) Bu suçun işlenişine iştirak eden diğer kişiler de kamu görevlisi gibi cezalandırılır.

(5) Bu suçun ihmali davranışla işlenmesi hâlinde, verilecek cezada bu nedenle indirim yapılmaz¹⁵.

Kanunun, **neticesi sebebiyle ağırlaşmış işkence başlıklı 95. Maddesinde** dört fıkrada işkencenin sonucu olarak ortaya çıkabilecek ağır neticeler sıralanmıştır;

(1) İşkence fiilleri, mağdurun;

a) Duyularından veya organlarından birinin işlevinin sürekli zayıflamasına,

b) Konuşmasında sürekli zorluğa,

c) Yüzünde sabit ize,

d) Yaşamını tehlikeye sokan bir duruma,

e) Gebe bir kadına karşı işlenip de çocuğunun vaktinden önce doğmasına,

¹⁵ İbid., s.71.

neden olmuşsa, yukarıdaki maddeye göre belirlenen ceza, yarı oranında artırılır.

(2) İşkence fiilleri, mağdurun;

a) İyileşmesi olanağı bulunmayan bir hastalığa veya bitkisel hayata girmesine,

b) Duyularından veya organlarından birinin işlevinin yitirilmesine,

c) Konuşma ya da çocuk yapma yeteneklerinin kaybolmasına,

d) Yüzünün sürekli değişikliğine,

e) Gebe bir kadına karşı işlenip de çocuğunun düşmesine,

neden olmuşsa, yukarıdaki maddeye göre belirlenen ceza, bir kat artırılır.

(3) İşkence fiillerinin vücutta kemik kırılmasına neden olması hâlinde, kırığın hayat fonksiyonlarındaki etkisine göre sekiz yıldan onbeş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

(4) İşkence sonucunda ölüm meydana gelmişse, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına hükmolunur¹⁶.

Sivil kişiler tarafından işlenebilecek **eziyet** olarak nitelendirilen işkenceye benzer davranışlar 96. maddede yaptırım altına alınmıştır;

(1) Bir kimsenin eziyet çekmesine yol açacak davranışları gerçekleştiren kişi hakkında iki yıldan beş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

(2) Yukarıdaki fıkra kapsamına giren fiillerin;

a) Çocuğa, beden veya ruh bakımından kendisini savunamayacak durumda bulunan kişiye ya da gebe kadına karşı,

b) Üstsoy veya altsoya, babalık veya analığa ya da eşe karşı,

İşlenmesi hâlinde, kişi hakkında üç yıldan sekiz yıla kadar hapis cezasına hükmolunur¹⁷.

“Yeni Türk Ceza Kanununun 94. maddesindeki düzenlemede işkence suçunun maddi unsurunun hareket kısmı, “bedensel ve ruhsal yönden acı çektiren”, “algılama ve irade yeteneğini etkileyen” ve “aşağılanmaya yol açan” hareketlerde bulunmaktan oluşmaktadır”¹⁸. Kanunda işkence seçimlik bir suç olarak düzenlenmiştir. İlk seçimlik hareket ise bedensel ve ruhsal acı çektiren davranışın gerçekleştirilmesidir.

Kanun maddesinden açıkça anlaşılacağı gibi algılama ve idrak yeteneğini etkileyebilecek davranışlar da işkence suçunu oluşturur. Nitekim algılama ve idrak yeteneğini etkileyen her hareket insan onuruna yapılmış bir saldırdır. CMK’nun 148. maddesinde sayılan işkence haricindeki yöntemlerin işkence suçunu oluşturabilmesi için belli bir süreç içerisinde sistematik olması gerekir.

¹⁶ İbid., s. 71-73.

¹⁷ İbid., s. 73.

¹⁸ İlhan Üzülmöz, “Yeni Türk Ceza Kanununda İşkence ve Eziyet Suçu”, <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/108.doc>. 08.07.2005

Yeni Ceza Kanununda işkence bir amaç suç olarak cezalandırılmamıştır. Buna göre, kamu görevlisinin herhangi bir sebeple işkence sayılan davranışları gerçekleştirmesi suçun manevi unsurunun gerçekleşmesi bakımından yeterlidir. Ancak bu durum, işkence suçunun yine Kanunun 256. maddesinde düzenlenen “zor kullanma yetkisine ilişkin sınırın aşılması” suçundan somut olayda hangi kriterle ayrılacağı hususunda sorun ortaya çıkarabilir. Bu bakımdan dikkat edilmesi gereken ilk husus, işkence suçunun oluşabilmesi için kamu görevlisinin mutlaka zor kullanmak yetkisine sahip olmasının gerekmediği, buna karşın 256. maddedeki suçun oluşabilmesi için zor kullanma yetkisine sahip bir memurun bulunmasının gerektiğidir. Örneğin, bir suç soruşturmasında ifade alan görevlilerin zor kullanma yetkileri bulunmamaktadır (CMK. m. 148). Dolayısıyla, suç soruşturmasında görev alan kamu görevlilerinin soruşturma sırasında uyguladıkları bedensel ve ruhsal acı çektiren davranışların 256. maddedeki suçu oluşturması mümkün değildir. Bu durumda, ifade alma sırasında işkence sayılmayacak türde kötü muamele gerçekleştiren kamu görevlilerinin, kötü muamelenin uygun düştüğü suç tipine göre cezalandırılmaları gerekecektir. Örneğin, tokat atması m. 86/2 d bendine göre; yüze sadece tükürmüştüğü m. 125/1'e göre cezalandırılması yoluna gidilecektir. Bu suçun zor kullanma yetkisine sahip kamu görevlilerince de işlenmesi mümkündür. Somut olayda zor kullanma yetkisine sahip olan kamu görevlilerinin yetki sınırlarını aşarak gerçekleştirdikleri kötü muameleler sistematik bir uygulama biçimini almışsa, artık işkencenin varlığından söz etmek mümkün hale gelecektir. Sonuç olarak, amaca bakılmaksızın, bilerek ve isteyerek işkence suçunun seçimlik hareketlerine uygun düşen davranışları sistematik bir uygulama haline getiren her kamu görevlisi bu suçun faili olacaktır¹⁹.

“Gayriinsani muamele, insani olmayan, insan kişiliğini önemli derecede zedeleyen, insana yakışmayan ve insanlıkla bağdaşmayan filleri ifade eder. Gayriinsani muamele, kişinin insan olmasından kaynaklanan haklara saldırı niteliğindeki hareketlerden oluşmaktadır”²⁰.

Gayriinsani muameleler işkence seviyesinde olmayan fakat yine de kişiye maddi manevi acı veren hareketlerdir. Eğer bu gayriinsani hareketler sürekli olursa işkence olarak tanımlanabilir. Haysiyet kırıcı muameleler kişinin onur ve şerefine karşı yapılan fiillerdir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi haysiyet kırıcı muameleler için kişiyi diğer insanlar içinde küçük düşürücü, utanca boğan fiiller olarak tarif etmiştir²¹.

“Yeni Ceza Kanununda işkence bir amaç suç olarak cezalandırılmamıştır. Buna göre, kamu görevlisinin herhangi bir sebeple işkence sayılan davranışları gerçekleştirmesi suçun manevi unsurunun gerçekleşmesi bakımından yeterlidir”²². Ancak bu durum, işkence suçunun kanunun 256. maddesinde düzenlenen “zor kullanma yetkisine ilişkin sınırın aşılması” fiilinden ayrılması ile ilgili karışıklık

¹⁹ İbid.

²⁰ Üzülmüş, Op., Cit., s. 217.

²¹ İbid., s. 217-218.

²² Üzülmüş, Op., Cit., <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/108.doc>. 12.08.2005

yaratabilecektir.Hangi kriterlerle işkenceden ayrı tutulacağı hakim takdirine bırakılmıştır²³. Burada bu iki suçu ayırt etmedeki kıssas,“işkence suçunun oluşabilmesi için kamu görevlisinin mutlaka zor kullanmak yetkisine sahip olmasının gerekmediği, buna karşın 256. maddedeki suçun oluşabilmesi için zor kullanma yetkisine sahip bir memurun bulunmasının gerektiğidir”²⁴.

²³ İbid.

²⁴ İbid.

SONUÇ

Ceza muhakemesi hukukunun amacı, ceza normları tarafından suç olarak gösterilmiş ve karşılığında bu fiilleri işleyene veya işleyenlere ceza verilmesini öngören fiillerin işlenip işlenmediğini, işlenmişse kim veya kimler tarafından işlendiğini yetkili organlar tarafından araştırmak, suçun aydınlatılabilmesi için maddi delillere ulaşabilmektir. Tüm bu işlemlerden sonra suçun kim veya kimler tarafından işlendiği ortaya çıkabilecek ve sonucunda faile yine kanunların gösterdiği gerekli ceza verilebilecektir.

Cezalandırabilme yetkisine sahip olan Devlet, yetkili organları marifetiyle suçluları cezalandırırken suçun kim tarafından işlendiğine keyfi şekilde karar verme yetkisine sahip olmayıp, bunun ispatını mutlaka yapmak zorundadır. Suçları cezalandırabilme yetkisine sahip olan Devlet, bu yetkisini kullanırken mevcut hukuk kuralları çerçevesinde davranmalı ve kurallara kendisi de bağlı kalmalıdır. Devletin suçluları cezalandırmadaki temel amacı, toplum düzenini sağlamak, kişilerin işledikleri suçların mutlaka cezalandırılacağı anlayışını toplum fertlerine yerleştirerek sonra işlenecek muhtemel suçlara engel olmaktır. İşte devletin bu amaca ulaşabilmesi için suç teşkil eden fiillerin kimler tarafından, nasıl işlendiğini ispat etmesi gerekir. İspat ise ancak delille mümkün olur.

Suç işleyenlerin adalet önüne çıkarılarak hak ettikleri şekilde cezalandırılabilmeleri için öncelikle yapılması gereken delillerin toplanmasıdır. Hakikate ulaşılması, ceza muhakemesinin en önemli amacı olmakla beraber suçu veya suçluları ortaya çıkartmak gerçeğe ulaşmak her ne pahasına olursa olsun ulaşılması gereken bir amaç olmamalıdır. Gerçeğe ulaşmak için her türlü yöntemin denenmesi hukuk devletlerinin tercih ettikleri bir anlayış olmamalı, gerçeğe ulaşmak adına devletin kendi koyduğu kuralları çiğnememelidir. Bu anlayış hukuk devleti olmanın gereğidir.

Ceza muhakemesinde suçun araştırıldığı, gerçeğe ulaşmak için gerekli olan maddi delillerin toplandığı safha hazırlık soruşturmasıdır. Hazırlık soruşturması ise polis veya jandarma yani kolluk kuvvetleri tarafından yapılmaktadır. Suç ve suçlulukla mücadelede delillerin toplanabilmesi ve değerlendirilebilmesi için çok önemli teknolojik gelişmelere rağmen şüpheli veya sanığın beyanı önemli bir delil olarak hala

günümüzde önemini korumaktadır. Soruşturmanın etkin ve verimli olarak yapılabilmesi için kolluk kuvvetlerine birtakım yetkiler verilmiştir. Bu yetkilerden biri olan ve bizim de konumuzu ilgilendiren ifade almadaki amaç sanık beyanı marifetiyle delil toplayabilmektir. Ancak kolluğun ifade almada yani sorgu sırasında kanunun koyduğu yetkilerini aştığı hatta insan hakları ihlallerine varan derecede yetkilerini kötüye kullandığı, çağdaş, demokratik ülkelerde bile görülebilmektedir.

Türk Ceza Muhakemesi Hukukunun en önemli kaynağı olan CMUK’nda delillerin elde edilmesiyle ilgili normların olmasına rağmen yeterli olmadığı da açıktır. 18.11.1992 tarih ve 3842 sayılı Kanun ile CMUK’nda yapılan değişiklik ‘hukuka aykırı deliller’ konusunda Devletimizin izleyeceği sistemi açıkça ortaya koymuştur. Bu kanunun yasak sorgu yöntemlerini tek tek sıralamış olmasına rağmen “yasak sorgu yöntemleri” dışında delil toplama ile ilgili düzenlemeler getirmemiştir. Yani CMUK veya yeni CMK’nda somut olarak delil toplama ile ilgili yeterli ve günümüz ihtiyaçlarına cevap verecek düzenlemelerin henüz bulunmayışı beraberinde insan hakları ihlallerine varacak kadar birçok soruna sebep olmaktadır.

Kolluk tarafından yapılan sorgusu sırasında, sanığa, müdafî hazır bulundurma ve onun hukuki yardımından sorgunun her aşamasında faydalanabilme hakkı getirilmiş olmasına rağmen halen kolluk sorgusu sırasında işkence ve kötü muamele iddiaları devam etmektedir.

Kolluk kuvvetleri, sorguda birtakım sorgu teknik ve taktiklerini uygulayabilmelidir. Hukuka aykırılık sınırına varmadığı, sanığın iradi karar verebilme ve iradi davranabilme hürriyetini ihlal niteliğini kazanmadığı sürece bu teknik ve taktikler meşrudur. Sorguda sanıktan, onun iradesine dayanmayan bir beyan elde edilemeyeceği, sorgulayanın buna aykırı her davranışının sonucunda toplanan delillerin muhakemede kullanılamayacağı CMUK ve CMK’nda açıkça gösterilmiş olmasına rağmen kolluk kuvvetlerinin hala az sayıda da olsa yasaklanmış sorgu yöntemlerine başvurmaları düşündürücüdür. Çalışmanın bu kısmında hukuka aykırı delil toplamanın, yasaklanmış sorgu yöntemlerine başvurmanın önüne nasıl geçilmesi gerektiğiyle ilgili olarak bazı çözüm önerileri sunulmaya çalışılacak.

Hukuka aykırı delil ile anlatılmak istenen, sadece hukuka aykırı elde edilen ilk delil değil, bu delil vasıtasıyla elde edilen diğer delillerdir. Bir başka ifadeyle, hukuka

aykırı deliller arasında öncelik-sonralık ayrımı yapılmamalı ve temeli hukuka aykırı bir fiile dayanan tüm deliller “hukuka aykırı delil” kabul edilerek, yargılamada değerlendirme dışı bırakılmalıdır.

Suç koğuşturması ve sorgu, günümüzde, bilimsel yöntemlerle çalışmasını zorunlu kılan bir uzmanlık alanı haline gelmiştir. Bu faaliyetlerin, çok çeşitli idari ve adli görevler üstlenmiş bulunan genel güvenlik kuvvetleri tarafından yerine getirilmesi zordur. Bu nedenle, teknik ve bilimsel imkanlarla donatılmış, soruşturma ve sorgu tekniklerine vakıf ve insan hakları konusunda gerekli eğitim ve duyarlılığa sahip, genel kolluk içinde, uzmanlaşmış bir kolluğun varlığı ile zorunluluktur.

Polisin eğitim eksikliğinin olduğu bilinen bir gerçektir. Ceza soruşturması konusunda polisin iyi eğitim alması, temel hak ve özgürlüklere gereksiz ve aşırı müdahale uygulamalarını önemli ölçüde azaltacaktır. Bu eğitim sıradan polis şefleri tarafından verilmemeli, ceza soruşturması konusunda polisin iyi eğitilebilmesi, polisi bu alanda eğitmek üzere uzman kişilerin istihdam edilmesiyle veya Emniyet teşkilatının bünyesinde ceza soruşturması konusunda uzmanlığı olan kişilerden yararlanılmasıyla doğrudan ilgilidir.

Sorgu odaları yeniden düzenlenmeli havasız, rutübetli, dar, sağlıksız bodrum katlarından çıkartılmalı, satandartlara uygun havadar, ofislerde sorgu yapılmalıdır. Hazırlık soruşturmasında henüz şüpheli olan kişinin böylesine elverişsiz odalarda saatlerce bulundurulmalarının serbest iradesine etki etmesi kaçınılmaz olacaktır. Ayrıca sorgu odasında lüzumsuz alet ve eşyalar bulundurulmamalıdır. Yapılan kontrollerde sorgu odalarında kürek, kazma sapı, ip gibi sorgu ile alakası olmayan fakat insanın aklına işkence iddialarını getirecek alet ve eşyalar görülmüştür.

Nezarethane kayıtlarının usulüne uygun bir şekilde zamanında tutulması gerekir. Kayıtlar üzerinde oynama yapılmamalı giriş çıkış saatleri düzenli olarak nezarethane defterine yazılmalıdır.

Suç delillerinin tespitinde gelişen teknolojiye yeterli bir şekilde faydalanılmadığı, kolluk kuvvetlerinin delilden şüpheliye gitmektense, şüpheliden delile ulaşmayı tercih ettikleri görülmektedir. Eğer bu ikinci yolu tercih ederseniz çoğu zaman yasak sorgu yöntemlerini uygulamak zorunda kalırsınız. Bu da sizin her sorgu sonrasında işkence iddialarıyla karşı karşıya kalmanız sonucunu doğuracaktır. Genel

kolluk suç tespitinde teknolojinin imkanlarından mutlaka faydalanmalı veri bankaları oluşturulmalı sonraki suçlarda bu veri bankalarından istifade edilmelidir.

İstihbari hizmette bulunan kolluk kuvvetlerinin çalışma sistemleri düzenlenmeli suçu ortaya çıkartmak adına suçu teşvik edici, suça katkı koyucu, kışkırtıcı eylemler yapılmamalıdır. Hukuk devletlerinde kışkırtıcı ajan kullanmak yasaktır ve bu ajanlarının ortaya koyduğu deliller değerlendirilme dışında tutulur.

Polis birimlerinin şefleri polis birimlerinin denetimden hep kaçınmaktadırlar. Özellikle karakollar denetime açılmalı daha şeffaf hale getirilmelidir. Bir mekanı ne kadar gizlerseniz o kadar insanların gözleri o mekan üzerinde olur ve sizin o mekanlarda yanlış, hukuka aykırı işler yaptığınız hafızalara yer eder. Bu tür iddialara engel olabilmek için özellikle insan hakları derneklerine polis merkezlerinde gözlem yapma izni kolaylıkla verilmelidir.

Cumhuriyet savcılarını soruşturmalara daha aktif katılmalıdırlar. Cumhuriyet savcılarının talimatlarıyla adli görevi ifa eden kolluk görevlileri özellikle gece görevlerinde nöbetçi savcılara ulaşmakta güçlük çekmektedirler. Suçların daha sinsi işlendiği gece vakitlerinde nöbetçi savcılarının çoğu zaman yazılı emrine ihtiyaç duyulmaktadır. Gece vakti evlerinden yazılı emri faks marifetiyle gönderemeyen nöbetçi savcının çoğu zaman kanunun yazılı emri zorunlu kıldığı hallerde dahi sözlü emirle durumu kurtarmaya çalıştıkları gözlenmektedir. Hatta bazı nöbetçi cumhuriyet savcılarının gece ölümlü olaylar haricinde kendilerinin aranmaması şeklinde kolluk kuvvetlerine hukuka aykırı olarak talimat verdikleri görülmektedir. Oysa ki ölümlü olaylar haricinde de polisin çoğu zaman savcının sözlü veya yazılı talimatına ihtiyaç duyduğu haller vardır. Bu hallerin kanunda açıkça sayılmasına rağmen nöbetçi savcılarının böyle hukuka aykırı talimat vermelerinin altında iş yüklerinin fazla olduğu gerekçesi gösterilmektedir (gece nöbetçi kalan bir savcının ertesi gün dinlenmeden görevine devam edeceğinden gece uyuması zorunludur). Savcı sayısı artırılmalı, nöbetçi savcılarını kolluk görevlileri gibi gece boyunca uyumamalı, nöbeti süresince polis telsizi dinleyerek olaylara anında müdahale etmelidir. Gece evinde yoğun bir iş günü sonrasında uyuyan bir savcının, ani bir telefonla kolluk kuvveti tarafında uyandırılıp, olay anlatılarak (bazı olayların üç beş aylık geçmişi olabilir ve bu olay nöbetçi savcı tarafından ilk defa o anda duyulmuş olabilir) uyku sersemi olabilecek bir haldeyken

talimatının alınıp o alınan talimata göre kolluk kuvvetlerinin hareket etmesinin ne kadar doğru olacağı tartışmalıdır. Kısacası savcılar soruşturmalara daha etkin katılmalı, polisle aynı mekanı aynı zaman dilimini paylaşmalıdır.

Polisin çalışma saatleri düzenlenmelidir. Çok fazla çalışmak demek daha fazla güvenlik hizmeti üretmek anlamına gelmez. Hizmetteki verimliliğin artırılması için teşkilat mensuplarının gün içinde sekiz saatten fazla çalışmamaları haftada iki gün izin kullanmaları gerekir. Sanık hakları anlamında batılı ülkelerden daha ilerde bulunmamıza rağmen çalışanların hakları bakımından onların kendi personeline verdiği hakların çok altında haklara sahip olan teşkilat mensupları hizmet vermeye çalışmaktadırlar. Unutmamak gerekir ki iç müşteri memnuniyeti sağlamadan dış müşteriyi memnun etmek mümkün değildir.

Kolluk amirlerinin her olaya anında hakim olup biran önce üstlerine arz etmek gibi alışkanlıkları bulunmaktadır. Oysa ki olaya müdahale eden ilk genel zabitanın yapacağı cumhuriyet savcısından talimat alarak onun emrine göre hareket etmek olmalıdır. Özellikle devam eden suçlarda konunun sıralı amirlere tek tek arz edilmesi zaman kaybına neden olmakta bu da emir komuta zincirinde karmaşa yaşanması sonucunu doğurabilmektedir. Bir örnek verecek olursak bir cinayet olayı sonrasında biran önce olayın çözülmesi için uğraş veren kolluk mensuplarına cumhuriyet savcısından ayrı, kolluk amirlerinden ayrı talimatlar gelebilmektedir. Bu durum ya Amerika'da olduğu gibi polisin tüm hazırlık soruşturması işlemlerini yaparak, davayı bizzat kendisinin açması ya da tamamen cumhuriyet savcılarının talimatıyla hazırlık soruşturması yapılmalıdır. Bizim kanunlarımız adli işlemlerin cumhuriyet savcılarının talimatlarıyla yapılacağını hükme bağlamış olduğundan tüm hazırlık soruşturmaları savcıların emri doğrultusunda yapılmalıdır. Bu da ancak savcı sayısının arttırılması ve adli kolluk uygulamasının tamamen yerleşmesiyle mümkün olacaktır.

KAYNAKÇA

- Akkaya, Abdullah,“ Adalet Bakanlığına Bağlı Adli Polis Teşkilatının Kurulabilme Olasılığı Üzerine – İç Güvenlikte Bir Fransız Deneyimi Adli Merkez Müdürlüğü Örneği”, *Polis Dergisi*, Sayı:36, Eylül 2003.
- Arıkan, Hamiyet, *Türk Ceza Knunu*, Arıkan Basım Yayım Dağıtım Ltd. Şti., İstanbul, 2005.
- Aydın, Ahmet Hamdi, *Polis Meslek Hukuku*, Doğu Matbaacılık, Ankara, 1996.
- Aydın, Murat, *Kamu Davasının Açılması ve İddianame*, Seçkin Yayınları, Ankara, 2003.
- Aydın, Ahmet Hamdi ve Haşım Yalçınkaya, *Örnekli Hazırlık Soruşturması*, Sarıkaya Matbaacılık, Van, 2000.
- Bardak, Cengiz, *Ceza Muhakemesinde Hazırlık Soruşturması*, Yetkin Yayınları, Ankara, 1996.
- Başlar, Kemal, *İnsan Hakları ve Kamu Hürriyetleri(2)*, EGM. Basımevi, Ankara, 2001.
- Batum, Suheyl, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 3.maddesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Türkiye”, *Yeni Türkiye Dergisi*, 98/22.
- Bıçak, Vahit, *Improperly Obtained Evidence: A Comparison of Turkish and English Laws*, Yardımcı, Ankara, 1996.
- Bıçak, Vahit, *Sağlam Delil İyi Karar*, <http://www.radikal.com.tr/2000/12/26/yorum/01sag.Shtml>. 12.08.2005
- Bıçak, Vahit “Usulsüz Ulaşılan Delillerin Akıbeti: Katı ve Esnek Yaklaşımların Değerlendirilmesi”,<http://www.geocities.com/vbicak/uudakibeti.htm>, 05.08.2005.
- Çiçekli, Bülent, “Avrupa Komisyonu ve Mahkemesi Tarafından Türkiye’deki İnsan Hakları Uygulamaları Konusundaki Tespitler ve Aksaklıklar; Bu Aksaklıkların Çözümünde Güvenlik Güçlerine ve Polise Düşen Görevler”, *Yeni Türkiye Dergisi*, 98/22.
- Curtill, Cristian, *Admissibility under French Law of Unlawfully Obtained Evidence* http://www.twobirds.com/english/publications/articles/unlawfully_obtained_evidence.cfm, 19.07.2005.

- Derdiman, R. Cengiz, *Polis Yönetimi ve Hukuku*, Gaziosmanpaşa Üniversitesi Basımevi, Tokat, 1997.
- Doğru, Osman, *İnsan Hakları Uluslararası Mevzuatı*, Beta Yayınları, İstanbul, 1998.
- Dömezer, Sulhi ve Diğerleri, *Ceza Hukuku El Kitabı*, Beta Yayınları, İstanbul, 1989.
- Er, Deniz Erol, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Hukukumuzda Sanık Hakları*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2002.
- Erem, Faruk, *Türk Ceza Hukuku*, Seçkin Kitabevi, Onikinci Baskı, Cilt 2, Ankara, 1985.
- Erkol, Ümit ve Yeşim İşlegen, “Türkiye de İşkence ve İşkencenin Önlenmesi İçin Öneriler”, *Türkiye’de İnsan Hakları Konferansı*, 7-9 Aralık, Today Ankara, 1998.
- Eryılmaz, Bedri, *Türk Hukukunda ve Uygulamasında Yakalama ve İfade Alma ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Uyum Sorunu*, Türk Hukuku ve Uygulamasında Yakalama ve İfade Alma ve AİHS’ne Uyum Sorunu, 2002.
- Gözler, Kemal, *Hukukun Temel Kavramları*, Ekin Kitabevi Yayınları, Bursa, 2003.
- Gözler, Kemal, *Hukuka Giriş*, Ekin Kitabevi Yayınları, 2. Baskı, Bursa, 2003.
- Gözübüyük, A. Şeref, *Anayasa Hukuku*, Turhan Kitabevi, Ankara, 1993.
- Gözübüyük, A. Şeref, *Yönetim Hukuku*, Turhan Kitabevi, 10. Baskı, Ankara, 1997.
- Güloğlu, Tuncay ve Ramazan Erdoğan, “Türkiye ve Almanya’da Polis Eğitimi”, *Polis Dergisi*, sayı:36, 2003.
- Gündüz, Aslan, “Strazburg’daki İnsan Hakları Mahkemesi Bizim Anayasa Mahkememiz mi Oldu?”, *Yeni Türkiye Dergisi*, 98/22.
- Güneş, Seyithan, “İşkence, Ezizet ve İnsan Onuruyla Bağdaşmayan Muamele Yasağı”, *Yeni Türkiye Dergisi*, 98/22.
- Güriz, Adnan, *Hukuk Başlangıcı*, Siyasal Kitabevi, Ankara, 2003.
- Hugh M. Kay and Nicola Shaw, “Whatever Means Necessary”, <http://www.taxbar.com/artic/10.htm>, 01.08.2005.
- İnsan Hakları Avukatlar Komitesi, *Adil Yargılama Nedir? Yasal Standartlar ve Uygulamaya Yönelik Temel Rehber*, Adil Yargılama Hakkı ve Ceza Hukuku, Seçkin Yayınları, 2004.
- Kaymaz, Seydi, *Ceza Muhakemesinde Hukuka Aykırı (Yasak) Deliller*, Seçkin Yayınevi, Ankara, 1997.

- Koca, Mahmut, “Ceza Muhakemesinde Hukuka Aykırı Delilleri Değerlendirme Yasağı”,<http://www.ja.uni-sb.de/turkish/MKoca.html>, 28.07.2005.
- Koç, Cihan, *Kolluğun (Jandarma ve polisin) Adli Görevleri*, Kartal Yayınevi, Ankara, 2002.
- Kunter-Yenisey, *Yakalama ve İfade Alma*, Beta Yayınları, İstanbul, 2000.
- Künhe, Hans-Heiner, “Avrupa Standartları Hakkında Açıklama”, *Sanık Haklarının Suç Araştırmasına Etkisi*, Polis Akademisi Başkanlığı Güvenlik Bilimleri Enstitüsü Yayınları Yayın no:2, 22-24 Mayıs 2002.
- Modern Adli Soruşturma Yöntemleri ve İnsan Hakları*, Polis Akademisi Seminer, Konferans, Sempozyum Bildirileri Dizisi:2, 29-31 Mayıs 1996 Polis Akademisi,Emniyet Genel Müdürlüğü Basımevi, Ankara,1997.
- Odyakmaz, Nevzat, *Notlu-İçtihatlı-Grekçeli (3842 Sayılı Kanunla Değişik) Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu (CMUK) ve İlgili Mevzuat*, Alfa Yayınları, İstanbul, 1993.
- Ölçer, Selim ve Ümit Erkol, “İşkenceye Karşı Gönüllü Örgütler: THİV Örneği”, *Türkiye’de İnsan Hakları Konferansı*, 7-9 Aralık 1998, Ankara:TODAI, 2000.
- Özgeç, İzzet ve Cumhur Şahin, “İşkence Suçu”, *Polis Dergisi*, sayı:36, 2003.
- Öztürk, Bahri, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Koğuşturma Mecburiyeti*, Ankara Üniversitesi Basımevi, Ankara, 1991.
- Öztürk, Bahri, Mustafa R. Erdem ve Veli Özer Özbek, *Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, Beşinci Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2000.
- Sevindik, Aytekin, *Polisin Adli Tıp Kitabı*, Eksen Basım-Yayın, İstanbul, 1998.
- Sönmez, Erdoğan, “Polis Okullarındaki Eğitimin Yeterliği Konusunda Polis Okullarında Eğitimci Olarak Çalışanların Görüşleri”, *Polis Dergisi*, sayı:36, 2003.
- Şafak Ali ve Ahmet Ş. Şafak, *Güvenlik Mevzuatı Kuvvetleri ve Polis Mevzuatı*, Başkent Klişe, 7.Baskı, Ankara, 2002.
- Şafak Ali, Vahit Bıçak ve Mehmet Keskin, *Ceza Muhakemeleri Usul Hukuku*, EGM. Basımevi, Ankara, 2002.
- Şafak, Ali ve Vahit Bıçak, *Ceza Muhakemeleri Hukuku*, E.G.M. Basımevi, Ankara, 2001.

- Şafak, Ali, *Ceza Muhakemeleri Usulü Hukuku ve Polis*, EGM. Basımevi, Ankara, 1989.
- Şahin, İlyas, *Türk Ceza Yargılaması Hukukunda Yakalama ve Gözaltına Alma*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2004.
- Şahin, Cumhuriyet, “Sorguda Sanığın İfade Özgürlüğü ve Yasak Sorgu Yöntemleri”, *Modern Adli Soruşturma Yöntemleri ve İnsan Hakları, Polis Akademisi Seminer, Konferans, Sempozyum Bildirileri Dizisi:2*, EGM. Basımevi, 1996.
- Şahin, Cumhuriyet, *Sanığın Kolluk Tarafından Sorgulanması*, Yetkin Yayınları, Ankara, 1994.
- Şahin, Cumhuriyet, “Sorguda sanığın İfade Özgürlüğü ve Yasak Sorgu Yöntemleri”, *İnsan Hakları Açısından Modern Soruşturma Yöntemleri*, 1998.
- Şen, Ersan, *Türk Ceza Yargılaması Hukuku’nda Hukuka Aykırı Deliller Sorunu*, Beta Basım Yayım Dağıtım, İstanbul, 1998.
- Şimşek, Celal ve Hülki Ömrüuzun, *Polisin Görev ve Yetkileri*, EGM. Basımevi, Ankara, 2001.
- Tezcan, Durmuş, Mustafa Erdem ve Oğuz Sancakdar, *Aprupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye’nin İnsan Hakları Sorunu*, Seçkin Yayınları, 2. Baskı, Ankara, 2004.
- Tunalı, İbrahim, *Adli Tıp*, Seçkin Yayınları, Ankara, 2001.
- Üzülmez, İlhan, *Türk Ceza Hukukunda İşkence Suçu*, Turhan Kitabevi Yayınları, Ankara, 2003.
- Ünal, Şeref, *AİHS: AİHK ve Divanının Kararları Işığında Sözleşme Hükümlerinin Açıklanması ve Yorumu*, TBMM. Basımevi, Ankara, 1995.
- Üzülmez, İlhan, “Yeni Türk Ceza Kanununda İşkence ve Eziyet Suçu”, <http://www.ceza-bb.adalet.gov.tr/makale/108.doc>. 08.07.2005.
- Yalçınkaya, Haşim, *Derdimiz İnsan Hakları*, y.y., 2002.
- Yenisey, Feridun, *Avrupa İnsan Hakları Komisyonuna Yapılan Başvurular Çerçevesinde Kolluk Kuvvetlerinin Uygulamaları*, Farklı Bakış Tarzlarıyla İnsan Hakları Uygulamaları, EGM. Basımevi, Ankara, 2000.
- Yener, Orhan, *Tatbikatta İzahlı-İçtihatlı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu Şerhi*, Saypa Yayın Dağıtım ve Kitabevi, Ankara, 1996.

Yenisey, Feridun, “Ceza Adalet Sisteminde(Cas) Jandarma ve Polisin Rolü ve Etkinliği”, *Ceza ve Adalet Sisteminde Jandarma ve Polisin Rolü ve Etkinliği Ceza Adalet ve Polis Sempozyumu*, , EGM. Yayınevi, 1998.

Yenisey, Feridun, *İnsan Hakları Açısından Arama, Elkoyma, Yakalama ve İfade Alma*, AÜ. SBF. İnsan Hakları Merkezi Yayınları No:12, Ankara, 1995.

http://europa.eu.int/comm/justice_home/cfr_cdf/doc/avis/2003_3_en.pdf, 21.07.2005

http://europa.eu.int/comm/justice_home/cfr_cdf/doc/avis/2003_3_en.pdf, 22.07.2005

<http://www.britishcouncil.org.tr/turkish/society/Seminer%202.doc>.06.06.2005

<http://www.ihd.org.tr./aihm/aktas.html>, 05.06.2005

<http://www.geocities.com/vbicak/uudakibeti.htm>, 08.07.2005

http://www.twobirds.com/english/publications/articles/unlawfully_obtained_evidence.cfm, 19.07.2005

ÖZGEÇMİŞ

1970 yılında Malatya’da doğdum. İlk ve orta öğrenimi burada tamamladım. 1988 yılında Ankara Polis Koleji’nden, 1992 yılında Polis Akademisi’nden mezun oldum. 1992 yılında Bursa Emniyet Müdürlüğü’nde komiser yardımcısı olarak göreve başladım. Zorunlu hizmetim gereği 1996 ile 1998 yılları arasında Elazığ’da görev yaptım. 1998 ile 2001 yılları arasında Venezuela Büyükelçiliği’nde Güvenlik Ataşesi olarak, 2003 ile 2005 yılları arasında ise Kosova’da Birleşmiş Milletler Barış Gücü’nde Türk Polisi olarak görev yaptım. İngilizce (KPDS-78), İspanyolca (CERVANTES -A ÜST SEVİYE) bilmekteyim ve halen Bursa Emniyet Müdürlüğü kadrosunda Emniyet Amiri olarak görev yapmaktayım.

Prof. Dr. Doğan ŞENYÜZ hocamın danışmanlığında sürdürdüğüm“yasak sorgu yöntemleri ve bunların sonucunda elde edilen delillerin hukukumuzda ve batı hukukundaki geçerliliği” konulu teze 2003 yılı Eylül ayında başlayıp 2005 yılı Eylül ayında tamamlayabildim.

Hakan İNANKUL