

Londra, 18 Nisan 2017

(Şırnak 2. Ağır Ceza Mahkemesi, Esas No: 2017/230)

### *Amicus Curiae*

## I. GİRİŞ

1. REDRESS, adalet arayışı ve diğer türden onarım hakkı konusunda işkence görenlere destek olmayı görev edinmiş uluslararası bir insan hakları sivil toplum kuruluşudur.<sup>1</sup> Yirmi yılı aşkın bir süredir çalışmalarını sürdüren REDRESS, devletlerin uluslararası hukuktaki işkence yasağından kaynaklanan yükümlülüklerinin farklı yönlerine dair kapsamlı bir uzmanlık biriktirmiştir. REDRESS, düzenli olarak, işkence görenlerin bireysel davalarını takip etmektedir ve ulusal ve uluslararası mahkemelerde ve yargı yerlerinde müdahillik konusunda deneyimli bir kuruluştur.
2. REDRESS, Cizre'de çalışan Doktor Serdar Küni'nin, silahlı örgüt üyelerini tedavi ettiği iddiasıyla Türk Ceza Kanunu'nun 314. maddesi uyarınca silahlı örgüt üyesi suçlamasıyla yargılandığını öğrenmiş bulunmaktadır. REDRESS, ayrıca, dört kişiden 2015 Aralık ve 2016 Ocak aylarında alınan dört ifadenin bu iddiaya kanıt olarak gösterildiğini; ancak, söz konusu kişilerin ifadelerinin müdafii yokluğunda alındığı, işkenceye maruz kaldıkları ve ifadelerini okumadan imzalanmaya zorlandıkları gerekçesiyle sonradan bu ifadelerini geri çektiklerini öğrenmiş bulunmaktadır.
3. Bu sunumun amacı, söz konusu işkence iddialarının geçerliliği hakkında yorum yapmak değildir. Bu sunum ile REDRESS, işkence yoluyla elde edilen deliller konusunda Türkiye'nin bağlı olduğu yasal çerçeveyi Mahkemenizin bilgisine sunmayı amaçlamaktadır.

---

<sup>1</sup> REDRESS hakkında daha fazla bilgi için bkz. [www.redress.org](http://www.redress.org)

## II. İŞKENCE YASAĞI

4. İşkence yasağı evrensel düzeyde kabul edilmiştir ve tüm önemli uluslararası ve bölgesel insan hakları belgelerinde yer almaktadır. İşkence yasağı, Türkiye'nin taraf olduğu Medeni ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi (KSHUS) (Madde 7), Birleşmiş Milletler İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı ya da Onur Kırıcı ya da Cezaya Karşı Sözleşme (BM İşkenceye Karşı Sözleşme), Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) (Madde 3), ve İşkencenin ve İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Muamele ve Cezanın Önlenmesi için Avrupa Sözleşmesi mucibince Türkiye açısından da bağlayıcıdır. Ayrıca, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 17. maddesi herkesin “yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkı”nı güvence altına almaktadır ve 17. maddenin 3. fıkrasında açıkça şöyle denilmektedir: “Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tâbi tutulamaz.” Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 148. maddesinin 1. fıkrasında da “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.” denilmektedir.
5. İşkence yasağının uluslararası toplum açısından taşıdığı temel önem nedeniyle, bu yasağın hem bir *buyruk kural* (*jus cogens*) niteliğinde olduğu (üstün, koşulsuz ve hiçbir koşulda askıya alınamaz)<sup>2</sup> hem de tüm devletler için *bütün olarak sonuç doğuran* (*erga omnes*) bir yükümlülük olduğu (bir bütün olarak uluslararası topluma karşı hak)<sup>3</sup> yaygın biçimde kabul görmektedir.
6. İşkence yasağının hiçbir koşulda askıya alınamayacağı ve istisnaya tabi tutulamayacağı, BM İşkenceye Karşı Sözleşme'nin 2. maddesinin 2. fıkrasında ifade edilmektedir: “Hiçbir istisnai durum, ne harp hali ne de bir harp tehdidi, dahili siyasi istikrarsızlık veya herhangi başka bir olağanüstü hal, işkencenin uygulanması için gerekçe gösterilemez.” Birleşmiş Milletler İşkenceye Karşı Komite (CAT), 2. Maddenin taraf devletlerce uygulanmasına dair 2 Nolu Genel Yorumunda (2007) istisnai durumların “terör eylemi tehdidi, şiddet içeren suçlar ve ulusal ya da uluslararası nitelikteki silahlı çatışmaları” kapsadığını belirtmektedir<sup>4</sup>.
7. İkinci maddenin 2'nci fıkrası ve İşkenceye Karşı Komitenin 2 Nolu Genel Yorumundan yukarıda alıntıladığımız bölüm, Komitenin 2016 yılında yayımladığı “Türkiye'nin

<sup>2</sup> *Prosecutor - Furundzija* (Trial Judgment) ICTY-95-17/1-T (10 Aralık 1998), paragraf 153.

<sup>3</sup> *Prosecutor - Furundzija* (Trial Judgment) ICTY-95-17/1-T (10 Aralık 1998), paragraf 151.

<sup>4</sup> UN Doc. CAT/C/GC/2 (24 Ocak 2008), paragraf 5.

Dördüncü Periyodik Raporuyla İlgili Sonuç Gözlemleri”nde, ülkenin güneydoğusunda gözaltında işkence iddiaları bağlamında yinelenmektedir.<sup>5</sup>

### III. DIŞLAMA KURALI

#### A. Dışlama Kuralının Tanımı ve Niteliği

8. Dışlama kuralı, işkence sonucu elde edilen beyanların (işkence yapmakla itham edilen kişiyle ilgili kovuşturmalar hariç) herhangi kovuşturmada delil olarak kullanılmasını yasaklamaktadır.
9. Bu kural BM İşkenceye Karşı Sözleşme’nin 15. Maddesinde yer almaktadır. Buna göre,  

Her Taraf Devlet işkence yapılarak alındığı tespit olunan herhangi bir ifadenin, işkence yapmakla itham olunan kişi aleyhinde delil olarak kullanılması hariç, herhangi bir kovuşturmada delil olarak kabul edilmemesini sağlayacaktır.
10. BM İşkenceye Karşı Sözleşme’nin 15. maddesine taraf devletlerden hiçbirisinin çekince koymamış olması, dışlama kuralının normatif niteliğinin ve yaygın biçimde kabul gördüğünün güçlü bir biçimde teyididir.
11. İşkenceye Karşı Komite’ye göre, dışlama kuralı “işkence yasağının mutlak doğasının bir fonksiyonudur.”<sup>6</sup> Komite, “yargı yetkisine sahip oldukları bir kovuşturmada delil teşkil eden ifadelerin işkence sonucu alınıp alınmadığının belirlenmesinin ve kesinleştirilmesinin Taraf Devletlerin yükümlüğü olduğunu” vurgulamaktadır.<sup>7</sup>
12. İnsan Hakları Komitesi de dışlama kuralını Medeni ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi’nin 7. maddesine atıfla şu şekilde açıklamaktadır: “kanun, yargılama sürecinde işkence ve diğer yasaklanmış muameleler sonucunda elde edilen itirafların ve beyanların kabul edilmesi hukuk sistemleri tarafından yasaklamalıdır.”<sup>8</sup>
13. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (Strazburg Mahkemesi), *Othman – Birleşik Krallık* davasında AIHS’nin 3. maddesine atıfla şöyle demektedir:

<sup>5</sup> BM İşkenceye Karşı Komite, ‘Concluding observations on the fourth periodic reports of Turkey (Türkiye’nin Dördüncü Periyodik Raporu ile ilgili Sonuç Gözlemleri)’ UN Doc. CAT/C/TUR/CO/4 (2 Haziran 2016), paragraf 12.

<sup>6</sup> BM İşkenceye Karşı Komite, *G.K. v. Switzerland* Communication No. 219/2002 UN Doc CAT/C/30/D/219/2002 (7 May 2003), paragraf 6.10.

<sup>7</sup> BM İşkenceye Karşı Komite, *P.E. v. France* Communication No. 193/2001 UN Doc. CAT/C/29/D/193/2001 (21 November 2002), paragraf 6.3.

<sup>8</sup> İnsan Hakları Komitesi, ‘20 Nolu Genel Yorum: Madde 7 (işkence ve diğer zalimane, insanlık dışı fiil ya da küçük düşürücü muamele ya da cezalandırmanın yasaklanması).’ Note by the Secretariat, Compilation of General Comments and General Recommendations adopted by Human Rights Treaty Bodies’ (1992) UN Doc. HRI/GEN/1, paragraf 12. içinde.

Kendinden önceki teamül hukukunda olduğu gibi, uluslararası hukukta işkenceyle elde edilen deliller kesin bir biçimde reddedilmektedir. Bunun böyle olmasını gerektiren çok sayıda güçlü hukuksal ve ahlaksal neden vardır.<sup>9</sup>

14. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 38. maddesinde, "Kanuna aykırı olarak elde edilmiş bulgular, delil olarak kabul edilemez." denilmektedir. Bu tür kanuna aykırı yöntemler arasında işkence de yer almalıdır.
15. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 148. maddesinin 3. fıkrasında, "Yasak usullerle elde edilen ifadeler rıza ile verilmiş olsa da delil olarak değerlendirilemez." denilmektedir. 148. maddesinin 1. fıkrasında sıralanan (ve yukarıda 4. paragrafta belirttiğimiz üzere) bu tür "yasak usuller" arasında "kötü davranma, işkence, ilaç verme, yorma, aldatma, cebir veya tehditte bulunma, bazı araçları kullanma gibi bedensel veya ruhsal müdahaleler" sayılmaktadır. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 206. maddesinin 2. fıkrasına göre, "delil, kanuna aykırı olarak elde edilmişse" ((a) bendi) "ortaya konulması istenilen bir delil (...) reddolunur". Hakim kararını sadece "kanuna uygun elde edilmiş" delillere dayandırabilir."<sup>10</sup>

## B. Dışlama Kuralının Mantığı

16. *Othman* kararında bahsedilen "güçlü hukuksal ve ahlaksal nedenler" in bir kısmı aşağıda sıralanmaktadır.
17. Öncelikle, işkence yapmayı teşvik eden her tür eylemin yeryüzünden silinmesi genel bir kamu politikası önceliğidir. *Othman* kararında, "işkenceyle elde edilen delillerin kabulü, AİHS'nin 3. maddesini kaleme alanların yasaklamayı hedeflediği türden, ahlaken kabul edilemez fiillerin dolaylı yoldan meşruiyet kazanmasına hizmet eder."<sup>11</sup>
18. İkincisi, işkence yoluyla elde edilen delil güvenilir değildir. *Othman* kararında belirtildiği üzere, "deneyimler genellikle işkence mağdurlarının işkencenin acısından en kısa yoldan kurtulmak için doğru ya da yanlış, ne olursa söylediklerini göstermektedir."<sup>12</sup>
19. Üçüncü olarak, hakkında delil üretilen tarafın temel haklarının (özellikle de usule uygun ve adil yargılanma hakkının) korunması için; dördüncü olarak da, bir bütün olarak yargılama

<sup>9</sup> 8139/09 Sayılı Başvuru (17 Ocak 2012), paragraf 264.

<sup>10</sup> Ceza Muhakemesi Kanunu, Madde 217, 2. Fıkra.

<sup>11</sup> 8139/09 Sayılı Başvuru (17 Ocak 2012), paragraf 264.

<sup>12</sup> 8139/09 Sayılı Başvuru (17 Ocak 2012), paragraf 264.

sürecinin saygınlığının korunması için dışlama kuralı gereklidir. Yine *Othman* kararında şöyle denilmektedir:

Kovuşturma, hukukun üstünlüğünün temel taşlarından birisidir. İşkenceyle elde edilen deliller bu sürece onarılmaz biçimde hasar verir; hukukun üstünlüğünün yerini kuvvet kullanımı alır; ve bu delilleri kabul eden bir mahkemenin saygınlığı zedelenir. İşkenceyle elde edilen deliller kovuşturmanın saygınlığını ve nihayetinde hukukun üstünlüğünü korumak için reddedilmelidir.<sup>13</sup>

20. Beşinci olarak, işkenceyle delil elde edilmesi uygarlık değerlerine aykırıdır. *Othman* kararında, *A ve Diğerleri – İçişleri Bakanı* davasında Birleşik Krallık Lordlar Kamarasından Lord Bingham tarafından söylenen bir cümle tekrarlanmaktadır: İşkenceyle elde edilen delil “insanlığın ve insanlık onurunun normal standartlarına karşı bir saldırıdır.”<sup>14</sup>

### C. Dışlama Kuralının Kapsamı

i. *Dışlama kuralı kovuşturmanın herhangi bir aşamasındaki herhangi bir beyan için geçerlidir*

21. Dışlama kuralının belirli bir kovuşturmada suçlanan tarafın beyanlarıyla sınırlı olmadığı aşikârdır. *Othman* kararında Strazburg mahkemesi, İşkenceye Karşı Komite’de görülen *P.E. – Fransa ve G.K. – İsviçre* davalarına atıfta bulunarak,<sup>15</sup> “P.E. ve G.K. kararlarının da gösterdiği üzere, 15. madde sadece suçlanan tarafın beyanları için değil, işkence ile alındığı belirlenen tüm beyanlar için geçerlidir” demektedir.<sup>16</sup>

22. 1999 yılında dönemin BM İşkence Özel Raportörü dışlama kuralının kapsamına dair şu yorumu yapmıştır:

“İşkence ya da diğer zalimane, insanlık dışı ya da onur kırıcı muamele ya da ceza sonucu verildiği belirlenen herhangi bir beyan ilgili kişiye karşı delil olarak kullanılamayacağı gibi başka herhangi bir kovuşturmada başka bir kişiye karşı da delil olarak kullanılamaz.”<sup>17</sup> [Vurgu tarafımızdan eklendi.]

<sup>13</sup> 8139/09 Sayılı Başvuru (17 Ocak 2012), paragraf 264.

<sup>14</sup> (2005) UKHL 7, paragraf 52, alıntılaman 8139/09 Sayılı Başvuru (17 Ocak 2012), paragraf 264.

<sup>15</sup> *P.E. v. France*, Communication No. 193/2001 UN Doc. CAT/C/29/D/193/2001 (21 Kasım 2002) ; *G.K. v. Switzerland*, Communication No. 219/2002 UN Doc. CAT/C/30/D/219/2002 (7 Mayıs 2003).

<sup>16</sup> 8139/09 Sayılı Başvuru (17 Ocak 2012), paragraf 266.

<sup>17</sup> Birleşmiş Milletler İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı ya da Onur Kırıcı ya da Ceza Özel Raportörünün Raporu, Sir Nigel Rodley, UN Doc. A/54/426 (1 Ekim 1999), paragraf 12(e).

ii. *Dışlama kuralı hem işkence hem de diğer yasak kötü muamele açısından geçerlidir*

23. BM İşkenceye Karşı Komite, işkence ya da diğer yasak kötü muamele yoluyla elde edilen delillerin kanıt olarak kullanılamayacağını sürekli olarak vurgulamaktadır. Komite, 2. maddeyle ilgili 2 Nolu Genel Yorumunda şöyle demektedir: “Komite, gerek işkence gerekse kötü muamele durumlarında uygulanması bakımından [BM İşkenceye Karşı Sözleşme’nin] 3’ten 15’e kadar olan maddeleri de benzer biçimde bağlayıcı saymaktadır.”<sup>18</sup>
24. İnsan Hakları Komitesi de dışlama kuralının hem işkence hem de yasak kötü muamele biçimleri açısından geçerli olduğunu değerlendirmektedir. Yukarıda belirtildiği üzere, Komite dışlama kuralı için MSHUS’un işkence ve diğer zalimane, insanlık dışı ya da onur kırıcı ya da cezayı yasaklayan 7. maddesine atıfta bulunmaktadır.<sup>19</sup>
25. *Othman* kararında Strazburg Mahkemesi şunu vurgulamaktadır: “Muamelenin işkence, insanlık dışı ya da onur kırıcı olarak sınıflandırılmasına bakılmaksızın, 3. maddenin ihlaliyle elde edilen beyanların ceza davalarında kullanılması, tüm kovuşturmanın 6. maddenin ihlali olacak şekilde hakkaniyetinin zedelenmesine kendiliğinden yol açar.”<sup>20</sup> [Vurgu tarafımızdan eklendi.]

#### IV. İSPAT STANDARDI VE YÜKÜMLÜLÜĞÜ

26. Belirli bir beyanın işkence altında alındığını ispat yükümlülüğü tek başına bu iddiayı ileri süren tarafa düşmemektedir. Aslında, uluslararası içtihadı göre, dışlama kuralı işkence altında alındığı söylenen beyanların gerçekten işkence altında alınıp alınmadığını doğrulama konusunda Devletlere pozitif bir yükümlülük yüklemektedir. BM Özel Raportörünün de söylediği gibi,

Sanık sadece neden delillerin işkence ya da diğer türden kötü muameleyle elde edildiğine dair makul bir gerekçe göstermek zorundadır. Bundan sonra ispat yükümlülüğü Devlete geçmelidir ve mahkemeler delillerin yasadışı yollarla elde edilmesinin gerçek bir olasılık olup olmadığını soruşturmalıdır. Gerçekten böyle bir

<sup>18</sup> UN Doc. CAT/C/GC/2 (24 Ocak 2008), paragraf 6.

<sup>19</sup> İnsan Hakları Komitesi, ‘20 Nolu Genel Yorum: Madde 7 (işkence ve diğer zalimane, insanlık dışı fiil ya da küçük düşürücü muamele ya da cezalandırmanın yasaklanması).’ Note by the Secretariat, Compilation of General Comments and General Recommendations adopted by Human Rights Treaty Bodies’ (1992) UN Doc. HRI/GEN/1, paragraf 12. içinde.

<sup>20</sup> 8139/09 Sayılı Başvuru (17 Ocak 2012), paragraf 85.

olasılık varsa deliller kabul edilmemelidir.<sup>21</sup>

27. *P.E. – Fransa* davasında BM İşkenceye Karşı Komite, dışlama kuralına göre “her bir taraf Devletin yargı yetkisine sahip olduğu bir kovuşturmada delillerin bir bölümünü oluşturan beyanların işkence ile alınıp alınmadığını kesin olarak belirlemekle yükümlü olduğu” sonucuna varmıştır.<sup>22</sup> BM Özel Raportörünün de belirttiği gibi, “Bu nedenle Devlet, bir itirafın ya da diğer kanıtların işkence veya diğer kötü muameleyi de içerecek şekilde, hukuk dışı yollarla elde edilmiş olmasının gerçek bir olasılık olup olmadığını özen yükümlülüğüne uygun bir biçimde soruşturmalıdır.”<sup>23</sup>
28. *El Haski – Belçika* kararında Strazburg Mahkemesi, Bay El Haski’nin yargılandığı davada kullanılacak delillerin başka bir olayda bir başka kişiye uygulanan işkence sonucu elde edildiğine dair iddialarla ilgili değerlendirmesinde şu saptamayı yapmaktadır: Taraflardan birinin aleyhine olan beyanların işkence altında alınmış olmasının “gerçek bir olasılık” olduğunu göstermesi durumunda,

Yerel mahkeme, öncelikle sanığın aleyhe olan delillerin işkence altında elde edildiğine dair iddialarını incelemeyen ve bu iddialara rağmen bu tür bir olasılığın olmadığına kanaat getirmeden söz konusu delilleri kabul etmeyebilir. Kendisine getirilen delillerin adil bir yargılamaya dayanak teşkil etmesini sağlamak ve özellikle de yargılamaya esas olan delillerin elde edilme yönteminin adil yargılamaya hanel getirmeyeceğinden emin olmak mahkemenin fitri sorumluluğudur.<sup>24</sup>

29. İşbu davada aleyhe olan delillerin işkence ile elde edilmesi olasılığının incelenmesi bakımından, BM İşkenceye Karşı Komitenin Türkiye’nin Dördüncü Periyodik Raporuyla İlgili Sonuç Gözlemleriyle ilgisi olduğu üzere,

Komite, 2015 yılında barış sürecinin sonlanması ile birlikte Türk Silahlı Kuvvetleri ile Kürdistan İşçi Partisi (PKK) arasındaki şiddetin yeniden başlamasıyla ülkenin güneydoğusunda (örneğin, Cizre ve Silopi) algılanan ve iddia edilen güvenlik tehdidine karşılık verirken kolluk kuvvetlerinin alıkonulan kişileri işkence ve kötü muameleye maruz bıraktığına dair bilgiye yer veren çok sayıda güvenilir raporlar

<sup>21</sup> Birleşmiş Milletler İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı ya da Onur Kırıcı ya da Ceza Özel Raportörünün Raporu, Juan E. Méndez , A/HRC/25/60 (10 Nisan 2014), paragraf 67.

<sup>22</sup> *P.E. v. France* Communication No. 193/2001 UN Doc. CAT/C/29/D/193/2001 (21 November 2002) , paragraf 6.3.

<sup>23</sup> Birleşmiş Milletler İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı ya da Onur Kırıcı ya da Ceza Özel Raportörünün Raporu, Juan E. Méndez , A/HRC/25/60 (10 Nisan 2014), paragraf 33.

<sup>24</sup> 649/08 Sayılı Başvuru (25 Eylül 2012), paragraf 88 ve 89.

nedeniyle ciddi kaygı duymaktadır.<sup>25</sup>

Birleşmiş Milletler İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı ya da Onur Kırıcı ya da Ceza Özel Raportörü, 27 Kasım - 2 Aralık 2016 tarihleri arasındaki Türkiye ziyaretinden sonra, “birçok tutuklu başkalarından işkence altında alınan gerçek dışı beyanlar nedeniyle tutuklandıklarını belirtti”, açıklamasını yapmıştır.<sup>26</sup>

30. Tüm soruşturmaların “gecikmesizin, kapsamlı ve tarafsız” yürütülmesi gerekir. BM İşkenceye Karşı Komite’nin Sonuç Gözlemlerinde Türkiye’ye yönelik tavsiyeler arasında bu husus yer almaktadır:

“Cizre’de 52 kişinin şikâyetçi olduğu bildirilen ve Komite’nin taraf Devlet heyetinin dikkatine sunduğu, Aralık 2015 ile Mart 2016 tarihleri arasında polis tarafından istismar da dahil olmak üzere, kolluk görevlileri tarafından gerçekleştirildiği iddia edilen her türlü işkence ve kötü muamele ile ilgili gecikmesizin kapsamlı ve tarafsız soruşturma yürütülmesi (...)”<sup>27</sup>

İşbu davada aleyhe olan beyanların da Aralık 2015 ile Mart 2016 tarihleri arasında verildiği kaydedilmiştir.

31. Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi, bir davada “işkence ve kötü muamele iddiaları doğrultusunda kamu makamlarınca derhâl harekete geçilmediği, soruşturma ve kovuşturmanın hızlı ve etkili biçimde sonuçlandırılması için gerekli hassasiyetin gösterilmediği” gerekçesiyle Anayasa’nın 17. maddesinin 3. fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmiştir.<sup>28</sup> Başka bir kararında Mahkeme, işkence ve kötü muamele iddialarıyla ilgili olarak “soruşturmanın tarafsız, bağımsız, hızlı ve derinlikli yürütülmesi” ve “yetkililerin olay ve olguları ciddiyetle öğrenmeye çalışması” gibi gerekliliklerin yerine getirilmediği gerekçesiyle Anayasa’nın 17. maddesinin 3. fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmiştir.<sup>29</sup>

<sup>25</sup> BM İşkenceye Karşı Komite, ‘Concluding observations on the fourth periodic reports of Turkey (Türkiye’nin Dördüncü Periyodik Raporu ile ilgili Sonuç Gözlemleri)’ UN Doc. CAT/C/TUR/CO/4 (2 Haziran 2016), paragraph 11.

<sup>26</sup> Preliminary observations and recommendations of the United Nations Special Rapporteur on torture and other cruel, inhuman and degrading treatment or punishment, Mr. Nils Melzer on the Official visit to Turkey – 27 November to 2 December 2016 (2 December 2016) available at:

<http://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=20976>.

<sup>27</sup> BM İşkenceye Karşı Komite, ‘Concluding observations on the fourth periodic reports of Turkey (Türkiye’nin Dördüncü Periyodik Raporu ile ilgili Sonuç Gözlemleri)’ UN Doc. CAT/C/TUR/CO/4 (2 Haziran 2016), paragraf 12 a.

<sup>28</sup> ‘Şenol GÜRKAN Kararı (Başvuru No: 2013/2438)’, Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi 2015 Yıllık Raporu içinde (Anayasa Mahkemesi Yayınları, 2016) 150-151.

<sup>29</sup> Arif Haldun SOYGÜR Kararı (Başvuru No: 2013/2659)’ Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Mahkemesi 2015 Yıllık Raporu içinde (Anayasa Mahkemesi Yayınları, 2016)154-155.



**V. İŞKENCE VE DİĞER YASAK KÖTÜ MUAMELE YÖNTEMLERİYLE ELDE EDİLEN DELİLLERİN KULLANILMASININ YARGILAMANIN ADİLLİĞİ BAKIMINDAN ETKİLERİ**

32. İşkence ve diğer yasak kötü muamele biçimleriyle elde edilen delillerin yargılamada kullanılması sadece dışlama kuralını ihlal etmekle kalmaz aynı zamanda yargılanmanın adilliğini ciddi biçimde zedeler.

33. Özel olarak işkence ile elde edilen deliller bağlamında *Othman* kararına göre:

İşkence ile elde edilen delillerin kabul edilmesi yalnızca 6. madde hükümlerine değil aynı zamanda adil yargılanmanın uluslararası ölçekte kabul gören en temel standartlarına da açıkça aykırıdır. Böylesi bir durum yargılamanın bütününe hukuk ve ahlak dışı kılmakla kalmaz aynı zamanda yargılama sonucunun güvenilirliğini tümüyle zedeler. Bu nedenle, bu tür delillerin bir ceza davasında kabul edilmesi açıkça adaleti tanımama anlamına gelecektir.<sup>30</sup>

34. Diğer yasak kötü muamele yöntemleriyle elde edilen delillerle ilgili olarak, *El Haski – Belçika* kararında Strazburg Mahkemesi, “3. madde ihlali sonucu elde edilmiş delillerin sanıkla ilgili yargılamanın sonucunu etkilediği, yani kurulan hükmü ya da verilen cezayı etkilediği gösterildiğinde,” bu delillerin kabul edilmiş olmasının 6. maddenin ihlali anlamına geldiğini belirtmektedir.<sup>31</sup> Ayrıca, Mahkeme’ye göre, “bu ilkeler bizzat sanığın 3. maddenin ihlali sonucu kötü muameleye maruz kaldığı durumların yanı sıra ilgili üçüncü tarafların 3. maddenin ihlali sonucu kötü muameleye maruz kaldığı durumlar için geçerlidir.”<sup>32</sup>

35. *Göçmen – Türkiye* davasında başvuran, işkence altında ve müdafî yokluğunda ifade vermeye zorlandığını iddia etmiştir.<sup>33</sup> Strazburg Mahkemesi, başvuranın yargılandığı davada söz konusu ifadelerin kullanılmasını engelleyen usul güvencelerinin olmaması nedeniyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 3. ve 6. maddelerinin ihlal edildiğine karar vermiştir.<sup>34</sup> Strazburg Mahkemesi, yerel mahkemenin davanın esasına ilişkin incelemeye başlamadan önce ifadelerin kabul edilebilirliğini incelememiş olmasından üzüntü duyduğunu belirtmiştir.<sup>35</sup>

<sup>30</sup> 8139/09 Sayılı Başvuru (17 Ocak 2012), paragraf 267.

<sup>31</sup> 649/08 Sayılı Başvuru (25 Eylül 2012), paragraf 85.

<sup>32</sup> 649/08 Sayılı Başvuru (25 Eylül 2012), paragraf 85.

<sup>33</sup> 72000/01 Sayılı Başvuru (17 Ekim 2006), paragraf 36 ve 67.

<sup>34</sup> 72000/01 Sayılı Başvuru (17 Ekim 2006), paragraf 75.

<sup>35</sup> 72000/01 Sayılı Başvuru (17 Ekim 2006), paragraf 73.

## VI. SONUÇ

36. Yukarıda yer verdiğimiz hususların bir sonucu olarak, Türkiye açısından geçerli olan uluslararası hukuki durum şu şekilde özetlenebilir:

i) İşkence her koşulda mutlak biçimde yasaktır.

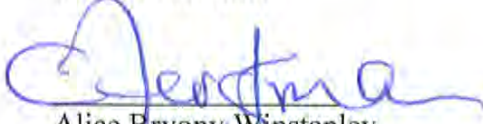
ii) İşkenceyle ilgili tüm iddiaların gereken özen gösterilerek hassasiyetle soruşturulması bir yükümlülüktür.

iii) İşkence yaparak elde edilen deliller, işkence yapmakla itham olunan kişi aleyhinde delil olarak kullanılması hariç, herhangi bir kovuşturmada delil olarak kabul edilemez.

iv) Üçüncü kişilere işkence yaparak elde edilen deliller de dahil, işkence yaparak elde edilen delillerin bir davada kullanılması açıkça adaleti tanımama anlamına gelecektir.

Tüm bu görüşlerimizi saygılarımızla bilginize sunarız.

REDRESS adına



Alice Bryony Winstanley  
Carla Ferstman (Müdür)

18 Nisan 2017, Londra, Birleşik Krallık