



TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

SELÇUK ARSLAN BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/19752)

Karar Tarihi: 6/2/2025

R.G. Tarih ve Sayı: 5/6/2025 - 32921

GENEL KURUL

KARAR

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN
Başkanvekili : Basri BAĞCI
Üyeler : Engin YILDIRIM
Rıdvan GÜLEÇ
Recai AKYEL
Yusuf Şevki HAKYEMEZ
Yıldız SEFERİNOĞLU
Selahaddin MENTEŞ
İrfan FİDAN
Kenan YAŞAR
Muhterem İNCE
Yılmaz AKÇİL
Ömer ÇINAR
Metin KIRATLI
Raportörler : Akif YILDIRIM
Zehra GAYRETLİ
Başvurucu : Selçuk ARSLAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, beyanları mahkûmiyet hükmüne esas alınan tanıkların sanık tarafından duruşmada sorgulanmasına imkân verilmemesi nedeniyle tanık sorgulama hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 19/6/2020 tarihinde yapılmıştır.

3. Komisyon, adli yardım talebinin kabulüne ve tanık sorgulama hakkı dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan hakka ilişkin şikâyetin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

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

5. Bölüm, başvurunun Genel Kurul tarafından incelenmesine karar vermiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

7. 1988 doğumlu olan başvuru, bireysel başvuru konusu olayların meydana geldiği tarihte özel bir işletmede mühendis olarak çalışmaktadır.

8. Tekirdağ Cumhuriyet Başsavcılığının (Başsavcılık) Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanmasının (FETÖ/PDY) Türk Silahlı Kuvvetleri içindeki *mahrem* oluşumu hakkında yürüttüğü bir soruşturma kapsamında şüpheli sıfatıyla ifadeleri alınan bazı askerler, kollukta verdikleri beyanlarda başvuru hakkında da açıklamalarda bulunmuştur. Bu kapsamda ifadelerine başvuru tanıklar Ö.B., S.M. ve Z.S. başvuru örgüt içinde *Murat* ve *Yahya* kod isimlerini kullanarak *öğretmen* sıfatıyla askerlerle sohbet toplantıları düzenlediğini belirtmiştir. Bunun üzerine Başsavcılık, FETÖ/PDY üyesi olduğu şüphesiyle başvuru hakkında soruşturma başlatmıştır.

9. Soruşturma neticesinde Başsavcılık, başvuru silahlı terör örgütüne üye olma suçundan cezalandırılması talebiyle 18/7/2018 tarihinde iddianame düzenlemiş; iddianamede tanıklar Ö.B., S.M., Z.S., M.E., A.S. ve N.K.'nın beyanlarına atıfta bulunarak başvuru kod adı kullandığını, maiyetinde bulunan askerlerle sohbet toplantıları düzenlediğini, örgütün *mahrem* yapılanması içinde *öğretmen* (mahrem abi) konumunda olduğunu ve bu suretle atılı suçu işlediğini ifade etmiştir.

10. İddianamenin kabulü ile açılan dava, Tekirdağ 2. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) görülmeye başlanmıştır. Davada 30/7/2018 tarihinde duruşma hazırlığı işlemleri yapılmıştır. Tensip Tutanağı'nda diğerlerinin yanı sıra iddianamede ismi geçen tanıkların beyanlarının istinabe yoluyla alınmasına karar verilmiştir.

11. Bu arada başvuru hakkında aynı suçtan Başsavcılığın 2018/4758 sayılı dosyası üzerinden derdest olan başka bir soruşturmanın somut ceza davası ile birleştirilmesi amacıyla Başsavcılık 3/10/2018 tarihli yeni bir iddianame düzenlemiştir. İddianamede tanık Y.C.E.'nin örgüte ait evlerde başvuru ile birlikte kaldıkları yönündeki beyanına yer vererek başvuru örgüt üyeliği suçunu işlediğini ileri sürmüştür. Söz konusu iddianame Mahkeme tarafından 9/10/2018 tarihinde kabul edilmiş, daha sonra bu dosya ile somut ceza davası birleştirilmiştir.

12. Tanık Z.S. istinabe mahkemesince 12/11/2018 tarihinde alınan beyanında kendisinin örgütte *öğretmen* konumunda olduğunu, Tekirdağ'da kendisiyle aynı konumda olan S.M. ve Ö.B.'nin başvuruyla aynı evde kaldığını ancak başvuru mahrem yapıda olup olmadığını kesin olarak bilmediğini ifade etmiştir.

13. Tanık S.M. istinabe mahkemesince 7/11/2018 tarihinde alınan beyanında özetle kendisinin askerî öğrencilerle ilgilenmesi için *öğretmen* ünvanıyla örgüt tarafından Tekirdağ'a gönderildiğini, burada Ö.B. ile birlikte ev kiraladıklarını, daha sonra 2014 yılı

Ekim ayında başvurucunun örgütün yönlendirmesiyle bu evde kendileriyle birlikte kalmaya başladığını, üçünün de askerlerle ilgilenen *öğretmen* konumunda olduğunu, başvurucunun *Murat* kod adını kullandığını belirtmiştir.

14. Tanık N.K. istinabe mahkemesince 2/11/2018 tarihinde alınan beyanında Sakarya Üniversitesinde öğrenci olduğu dönemde örgütün evinde kaldığını, başvurucunun evde *abi* olduğunu ve *Murat* kod adını kullandığını söylemiştir.

15. Tanık M.E. istinabe mahkemesince 5/10/2018 tarihinde alınan beyanında başvurucuyu *Yahya* kod adıyla tanıdığını, 2016 yılında Tekirdağ'ın Çorlu ilçesinde askerî personel olarak görev yaptığı dönemde başvurucuyla sosyal içerikli konuşmalar yaptıklarını belirtmiştir.

16. Tanık A.S. istinabe mahkemesince 25/1/2019 tarihinde alınan beyanında Balıkesir'de Astsubay Meslek Yüksek Okulunda okuduğu dönemde başvurucuyu *Murat* kod adıyla tanıdığını, başvurucunun kendisiyle sohbet adı altında bazı toplantılar yaptığını, bu toplantılara belirlenen tarihte katılmadığında başvurucunun kendisini sabit hatlardan arayarak toplantılara katılması yönünde ısrar ettiğini ifade etmiştir.

17. Tanık Ö.B. istinabe mahkemesince 26/9/2018 tarihinde alınan beyanında özetle yapılanma içinde öğretmen konumunda olup başvurucunun da kendisiyle aynı konumda olduğunu, 2014 yılının Eylül ayından itibaren aynı evde kaldıklarını belirtmiştir.

18. Duruşmanın 20/11/2018 tarihli celsesinde tanıklar Z.S., S.M., N.K., M.E. ve Ö.B.nin istinabe mahkemesince alınan beyanları başvurucuya okunmuştur. Başvurucu, tanıkların beyanlarına karşı savunmasında soyut nitelikteki bu beyanları kabul etmediğini ileri sürmüştür.

19. Başvurucu, celse arasında Mahkemeye gönderdiği 31/1/2019 tarihli dilekçede diğerlerinin yanı sıra tanıkların mahkeme huzuruna getirilerek dinlenmesini talep etmiştir. Dilekçenin ilgili kısmı şöyledir:

"Tanımadığımı ifade ettiğim tanıkların (aynı zamanda sanıkların) mahkeme huzuruna getirilerek ifade vermelerini mahkemenizden talep ediyorum. Zira bu zamana kadar soruşturma ve kovuşturma evresinde hiçbirini görmedim ve onlar da beni görmediler. Mahkemede dinlenmediler."

20. Duruşmanın 31/1/2019 tarihli celsesinde tanık A.S.nin beyanı okunmuştur. Başvurucu; tanığın beyanına karşı yaptığı savunmada beyanın hatalı olduğunu, bu nedenle beyanı kabul etmediğini belirtmiştir.

21. Aynı tarihli celsede Başsavcılık esas hakkındaki mütalaasını sunmuştur. Mütalaada Başsavcılık; tanıklar Z.S., S.M., Ö.B., M.E., N.K., A.S. ve E.N.nin beyanlarına göre başvurucunun örgüt yapılanmasında asker abisi olarak vazife gördüğü, Murat ve Yahya kod isimlerini kullandığı, adı geçen tanıklara sohbet verdiği gerekçesiyle silahlı terör örgütü üyeliği suçundan cezalandırılmasını talep etmiştir.

22. Başvurucunun esas hakkındaki mütalaaya karşı süre talebinde bulunması üzerine Mahkeme, başvurucuya süre verilerek duruşmanın bir sonraki celsesinin 12/2/2019 tarihinde yapılmasına karar vermiştir.

23. Başvurucu müdafii, esas hakkındaki savunmayı yazılı olarak celse arasında Mahkemeye iletmış; esas hakkındaki yazılı savunmada diğerlerinin yanı sıra başvurunun tanıklarla yüzleştirilmediğini, canlı teşhis işleminin yaptırılmadığını ifade etmiştir.

24. Başvurucu ve müdafinin hazır bulunduğu duruşmanın 12/2/2019 tarihli celsesinde esas hakkındaki mütalaaya karşı başvurunun savunması alınmıştır. Başvurucu; savunmasında daha önceki yazılı savunmalarında ileri sürdüğü hususları tekrar ettiğini, çelişkili tanık beyanları dışında atılı suçu işlediğine dair delil bulunmadığını, özellikle tanık A.S.yi tanımadığını ve bu tanığın beyanlarını kabul etmediğini belirterek tahliye talebinde bulunmuştur.

25. Duruşmanın tamamlanmasının ardından Mahkeme, başvurunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan 7 yıl 6 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar vermiş; gerekçeli kararda tanık beyanlarına delil olarak dayanmış, başvurunun FETÖ/PDY askerî mahrem yapılanması içinde *Murat* ve *Yahya* kod adını kullanmak suretiyle mahrem yapıdaki askerî kişilerle sohbet toplantıları yaptığını, *öğretmen* konumunda olduğunu, bu suretle atılı suçu işlediğini belirtmiştir.

26. Başvurucu, istinaf dilekçesinde diğer iddiaların yanı sıra tanıkları sorgulayamadığını da belirtmiştir.

27. Başvurucunun istinaf talebi İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 27. Ceza Dairesince (Daire) 20/9/2019 tarihinde esastan reddedilmiştir.

28. Başvurucu, temyiz dilekçesinde diğerlerinin yanı sıra tanıklarla yüzleştirilmediğini de belirtmiştir.

29. Yargıtay 16. Ceza Dairesi istinaf talebinin esastan reddine ilişkin Daire kararını 23/1/2020 tarihinde onamıştır.

30. Başvurucu, nihai kararı 21/5/2020 tarihinde öğrendikten sonra süresinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

1. İlgili Mevzuat

31. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "*Silâhlı örgüt*" başlıklı 314. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

(2) Birinci fıkrafta tanımlanan örgüte üye olanlara, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir."

32. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Tanık ve bilirkişinin naiple veya istinabe yoluyla dinlenilmeleri" başlıklı 180. maddesi şöyledir:

"(1) Hastalık veya malûllük veya giderilmesi olanağı bulunmayan başka bir nedenle bir tanık veya bilirkişinin uzun ve önceden bilinmeyen bir zaman için duruşmada hazır bulunmasının olanaklı bulunmayacağı anlaşırsa, mahkeme onun bir naiple veya istinabe yoluyla dinlenmesine karar verebilir.

(2) Bu hüküm, konutlarının yetkili mahkemenin yargı çevresi dışında bulunmasından dolayı getirilmesi zor olan tanık ve bilirkişinin dinlenmesinde de uygulanır.

(3) Davayı görmekte olan mahkeme, zorunluluk olmadıkça, büyükşehir belediye sınırları içerisinde bulunan şikâyetçi, katılan, sanık, müdafî veya vekil, tanık ve bilirkişilerin istinabe yoluyla dinlenmesine karar veremez.

(4) İstinabe olunan mahkeme, büyükşehir belediye sınırları içerisinde ise, ilgililer kendi yargı çevresinde bulunmasa da büyükşehir belediye sınırları içerisinde yerine getirilmesi gereken istinabe evrakını geri çevirmeksizin gereğini yapar.

(5) Yukarıdaki fıkralar içeriğine göre tanık veya bilirkişinin aynı anda görüntülü ve sesli iletişim tekniğinin kullanılması suretiyle dinlenebilmeleri olanağının varlığı hâlinde bu yöntem uygulanarak ifade alınır. Buna olanak verecek teknik donanımın kurulmasına ve kullanılmasına ilişkin esas ve usuller yönetmelikte gösterilir."

33. 5271 sayılı Kanun'un "Doğrudan soru yöneltme" başlıklı 201. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Cumhuriyet savcısı, müdafî veya vekil sıfatıyla duruşmaya katılan avukat; sanığa, katılana, tanıklara, bilirkişilere ve duruşmaya çağırılmış diğer kişilere, duruşma disiplinine uygun olarak doğrudan soru yöneltebilirler. Sanık ve katılan da mahkeme başkanı veya hâkim aracılığı ile soru yöneltebilir. Yöneltilen soruya itiraz edildiğinde sorunun yöneltilmesinin gerekip gerekmediğine, mahkeme başkanı karar verir. Gerektiğinde ilgililer yeniden soru sorabilir."

34. 5271 sayılı Kanun'un "Delillerin ortaya konulması ve reddi" başlıklı 206. maddesinin (3) numaralı fıkrası şöyledir:

"Cumhuriyet savcısı ile sanık veya müdafî birlikte rıza gösterirlerse, tanığın dinlenmesinden veya başka herhangi bir delilin ortaya konulmasından vazgeçilebilir."

35. 5271 sayılı Kanun'un "Duruşmada anlatılması zorunlu belge ve tutanaklar" başlıklı 209. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Naip veya istinabe yoluyla sorgusu yapılan sanığa ait sorgu tutanakları, naip veya istinabe yoluyla dinlenen tanığın ifade tutanakları ile muayene ve keşif tutanakları gibi delil olarak kullanılacak belgeler ve diğer yazılar, adli sicil özetleri ve sanığın kişisel ve ekonomik durumuna ilişkin bilgilerin yer aldığı belgeler, duruşmada anlatılır."

36. 5271 sayılı Kanun'un "Duruşmada okunmayacak belgeler" başlıklı 210. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

“Olayın delili, bir tanığın açıklamalarından ibaret ise, bu tanık duruşmada mutlaka dinlenir. Daha önce yapılan dinleme sırasında düzenlenmiş tutanağın veya yazılı bir açıklamanın okunması dinleme yerine geçemez.”

37. 5271 sayılı Kanun’un “Duruşmada okunmasıyla yetinilebilecek belgeler” başlıklı 211. maddesi şöyledir:

“(1) a) Tanık veya sanığın suç ortağı ölmüş veya akıl hastalığına tutulmuş olur veya bulunduğu yer öğrenilemezse,

b) Tanık veya sanığın suç ortağının duruşmada hazır bulunması, hastalık, malûllük veya giderilmesi olanağı bulunmayan başka bir nedenle belli olmayan bir süre için olanaklı değilse,

c) İfadesinin önem derecesi itibarıyla tanığın duruşmada hazır bulunması gerekli sayılmıyorsa,

Bu kişilerin dinlenmesi yerine, daha önce yapılan dinleme sırasında düzenlenmiş tutanaklar ile kendilerinin yazmış olduğu belgeler okunabilir.

(2) Cumhuriyet savcısı, katılan veya vekili, sanık veya müdafii birinci fıkra da belirtilenlerin dışında kalan tutanakların okunmasına birlikte rıza gösterebilirler.”

38. 5271 sayılı Kanun’un “Delilleri takdir yetkisi” başlıklı 217. maddesi şöyledir:

“(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 edilebilir.”

2. İlgili Yargıtay Kararları

39. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 17/3/2021 tarihli ve E.2019/37533, K.2021/118 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

“Kovuşturma aşamasında bütün kanıtların tartışılabilmesi için, kural olarak bu kanıtların aleni bir duruşmada ve sanığın huzurunda ortaya konulması gerekir. Bu kural istisnasız olmamakla beraber eğer bir mahkumiyet sadece veya belirleyici ölçüde, sanığın soruşturma veya kovuşturma aşamasında sorgulama ve sorgulatma olanağı bulamadığı bir kimse tarafından verilen ifadelere dayandırılmış ise sanığın hakları AİHS'nin 6. maddesindeki güvencelerle bağdaşmayacak ölçüde kısıtlanmış olabilir. Olayın tek tanığı varsa ve sadece bir tanığın ifadesine dayanılarak hüküm kurulacak ise bu tanık mutlaka duruşmada dinlenmeli ve taraflara soru sorma imkanı sağlanmalıdır.”

40. (Kapatılan) Yargıtay16. Ceza Dairesinin 15/2/2021 tarihli ve E.2020/220, K.2021/1681 sayılı kararı şöyledir:

“Dosya kapsamının incelenmesinde, hükme esas alınan tanıklar [R.Z.] ve [K.T.nin] beyanlarının belirleyici delil olması da nazara alınarak, öncelikle tanıkların SEGBİS ile bizzat dinlenilmelerinin sağlanarak sanık ve müdafii ne soru sorma hakkının tanınması,

şayet talimat yolu ile dinlenilmesinin zorunlu olması halinde tanıkların dinlenilmesi için belirlenen günlerin sanık ve müdafisine bildirilmesi gözetilmeden sanığın tanıkları sorgulama hakkının engellemesi suretiyle CMK'nın 180/1 ve 181/1 maddelerindeki emderici hükümlere riayet edilmeyerek savunma hakkının kısıtlanması ... [hukuka aykırıdır.]”

41. Yargıtay 3. Ceza Dairesinin 11/12/2024 tarihli ve E.2023/1657, K.2024/17714 sayılı kararı şöyledir:

“Mahkumiyete esas alınan, suçun sübutu ve cezanın kişiselleştirilmesi bakımından belirleyici delil olan ve talimat ile dinlenen tanıklar [Ö. T., S. K., ve F. A.nın] doğrudan aleni duruşmada sanığın huzurunda veya 5271 sayılı Kanun'un 180 inci maddesinin birinci, ikinci ve beşinci fıkraları gereğince SEGBİS kullanılmak suretiyle dinlenip AİHS'in 6/3-d ve Anayasa'nın 36 ncı maddeleri ile teminat altına alınan 'iddia/kamu tanıklarını sorguya çekmek veya çektirmek' hakkı tanınması, sanıkların örgütteki konumu ve faaliyetleri ile ilgili olarak ayrıntılı beyanlarının alınması gerektiği gözetilmeden; ifade metinlerinin okunması ile yetinilerek 5271 sayılı Kanun'un 181 inci maddesinin birinci fıkrası ve 210 uncu maddelerine muhalefet edilmesi ... [hukuka aykırıdır.]”

42. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 27/3/2024 tarihli ve E.2021/138, K.2024/146 sayılı, Yargıtay 16. Ceza Dairesinin 25/5/2021 tarihli ve E.2021/515, K.2021/3292 sayılı, Yargıtay 3. Ceza Dairesinin 3/10/2024 tarihli ve E.2022/4870, K.2024/11322 sayılı kararları da aynı yöndedir.

B. Uluslararası Hukuk

1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

43. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) “Adil yargılanma hakkı” başlıklı 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (d) bendi şöyledir:

“Bir suç ile itham edilen herkes aşağıdaki asgari haklara sahiptir:

...

d) İddia tanıklarını sorguya çekmek veya çektirmek, savunma tanıklarının da iddia tanıklarıyla aynı koşullar altında davet edilmelerinin ve dinlenmelerinin sağlanmasını istemek;”

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

44. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine (AİHM) göre ulusal hukuktaki nitelemeye bakılmaksızın *tanık* kavramının Sözleşme kapsamında özerk bir anlamı vardır (*Damir Sibgatullin/Rusya*, B. No: 1413/05, 24/4/2012, § 45). Bu kavram, duruma göre suç ortaklarını (*Trofimov/Rusya*, B. No: 1111/02, 4/12/2008, § 37), mağdurları (*Vladimir Romanov/Rusya*, B. No: 41461/02, 24/7/2008, §§ 7, 97) ve bilirkişi tanıklarını (*Doorson/Hollanda*, B. No: 20524/92, 26/3/1996, §§ 81, 82) kapsayabilir. Bu bakımdan duruşmada ister okunsun ister okunmasın ifadeleri mahkeme önünde bulunan ve mahkeme tarafından dikkate alınan kişiler, Sözleşme'nin 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (d) bendi bakımından tanık olarak kabul edilmektedir (*Kostovski/Hollanda* [GK], B. No: 11454/85, 20/11/1989, § 40).

45. AİHM, duruşmada hazır bulunmayan tanıkların beyanlarının mahkûmiyet hükmüne esas alındığı bir yargılamanın adilliğini değerlendirirken uyguladığı genel ilkeleri *Al-Khawaja ve Tahery/Birleşik Krallık* ([BD], B. No: 26766/05, 22228/06, 15/12/2011) ve *Schatschaschwili/Almanya* ([BD], B. No: 9154/10, 15/12/2015) kararlarında özetlemiştir. *Al-Khawaja ve Tahery/Birleşik Krallık* kararında belirlenen ve *Schatschaschwili/Almanya* kararında geliştirilen ilkelere göre somut bir yargılama öncesinde veya haricinde elde edilen ve duruşmada okunulmasıyla yetinilen tanık ifadelerinin delil olarak kabulünün yargılamanın adilliğine zarar verip vermediğini değerlendirmek için üç aşamalı bir test uygulanmalıdır. İlk olarak tanığın duruşmada hazır edilmemesinin ve tanığın test edilmeyen ifadesinin mahkûmiyette delil olarak kabul edilmesinin geçerli bir nedeni aranmalıdır (*Al-Khawaja ve Tahery/Birleşik Krallık*, §§ 119-125; *Schatschaschwili/Almanya*, § 107). İkinci olarak okunmasıyla yetinilen tanık beyanlarının karara götüren tek ya da belirleyici delil olup olmadığına bakılacaktır (*Al-Khawaja ve Tahery/Birleşik Krallık*, §§ 126-147). Üçüncü aşamada, duruşmada sınanmayan beyanların kullanılmasından dolayı savunma tarafının karşılaştığı sınırlamayı telafi eden ve bir bütün olarak yargılamanın adilliğini sağlayan dengeleyici unsurların mevcudiyetine bakılmalıdır (*Al-Khawaja ve Tahery/Birleşik Krallık*, § 147). AİHM'e göre duruşmada sorgulanamayan tanığın ifadesinin sadece tek veya belirleyici delil olarak kullanıldığı durumlarda değil aynı zamanda söz konusu tanık ifadesinin mahkûmiyet kararında önemli ağırlık taşıdığı ve delil olarak kabul edilmesinin savunma için zorluk oluşturduğu durumlarda da testin üçüncü adımının uygulanması gerekir (*Schatschaschwili/Almanya*, § 116).

46. Yukarıda belirtilen üç adım birbiriyle ilişkilidir ve birlikte ele alındığında bu üç ölçüt, duruşmada dinlenmeyen tanık ifadelerinin okunmasıyla yetinilmesinin yargılamanın adilliğine halel getirip getirmediğinin değerlendirilmesine olanak sağlar. Dolayısıyla *geçerli neden* şartının karşılanıp karşılanmadığı önemli bir ölçüt olmakla birlikte yokluğu tek başına adil yargılanma hakkının ihlal edildiği şeklinde anlaşılamaz. Bu nedenle bu üç ölçüt, hak ihlalinin olup olmadığı hususunda hangisinin daha belirleyici olduğuna bağlı biçimde farklı bir sıra takip edilerek incelenebilir (*Schatschaschwili/Almanya*, § 118).

47. AİHM tanığın duruşmada hazır edilmemesinin geçerli bir nedene dayanmamasının kendi başına yargılamanın hakkaniyete aykırı olması sonucunu doğurmayacağını belirtmiş ancak iddia makamının tanıklarının duruşmada hazır edilmemesinin geçerli bir nedene dayanmamasının yargılamanın bir bütün olarak hakkaniyete uygun olup olmadığının değerlendirilmesinde hesaba katılacak önemli bir faktör olduğunu ve bunun ibreyi Sözleşme'nin 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (d) bendinin ihlali yönüne kaydırabileceğini ifade etmiştir (*Schatschaschwili/Almanya*, § 113).

48. AİHM sorgulanmayan tanığın ifadesinin başvuruçunun mahkûmiyetinde sadece tek veya belirleyici delil olduğu hâllerde değil ulusal mahkemenin delilleri değerlendirmesi sonucu söz konusu delilin tek veya belirleyici olduğuna kesin kanaat getirmemekle birlikte önemli bir ağırlık teşkil ettiği ve savunma hakkını kısıtlayabileceği sonucuna ulaştığı hâllerde de yeterli karşıt dengeleyici imkânların sağlanıp sağlanmadığı testinin uygulanması gerektiğini vurgulamıştır. Yargılamanın hakkaniyete uygun olabilmesi için zorunlu nitelikteki karşıt dengeleyici faktörlerin kapsamı sorgulanmayan tanık ifadesi delinin ağırlığına bağlı olarak değişmektedir. Tanık ifadesinin önemi arttıkça -yargılamanın bir bütün olarak hakkaniyete uygun olabilmesi için- karşıt dengeleyici faktörlerin ağırlığı da artar (*Schatschaschwili/Almanya*, § 116).

49. AİHM bir hükmü değerlendirebilmek için her üç adımın da incelenmesinin uygun olacağına ancak bu üç adım birlikte ele alındığında bu testin her üç adımının da birbiriyle bağlantılı olduğuna ve ceza yargılamasının bir bütün olarak adil olup olmadığının tespitine hizmet ettiğine işaret etmiştir. Bu sebeple bazı durumlarda, özellikle bu üçünden birinin yargılamanın adilliği veya gayrı adilliği hususunda belirleyici olduğu hâllerde bu üç adımın farklı bir sırayla uygulanmasının uygun olabileceğini kabul etmiştir (*Schatschaschwili/Almanya*, § 118).

50. AİHM'e göre testin *geçerli nedenle* ilgili ilk aşamasında, mahkemenin sorgulanmayan tanığı duruşmada hazır edememesinin hukuki veya fiilî temelde geçerli bir nedeninin bulunup bulunmadığı incelenir. Mahkemenin bu konuda geçerli bir nedenin bulunduğu sonucuna ulaştığı hâllerde ikinci olarak sorgulanmayan tanığın ifadesinin delil olarak kabulünün geçerli bir nedeni olup olmadığı incelenir (*Schatschaschwili/Almanya*, § 119). Tanığın duruşmada hazır edilmemesinin sebebinin ona ulaşamaması olduğu hâllerde mahkemenin tanığın katılımını sağlamak için her türlü makul çabayı göstermiş olması gerekir (*Schatschaschwili/Almanya*, §§ 119, 120).

51. AİHM'e göre ifadesi delil olarak kabul edilen ve duruşmada dinlenmeyen tanığın ifadesinin sanığın mahkûmiyetinde tek veya belirleyici olup olmadığının değerlendirilmesinde *tek* delil, sanığın aleyhine olan yegâne delil; *belirleyici* delil ise davanın sonucunu belirlemesi muhtemel olan delil olarak anlaşılmalıdır. AİHM, sorgulanmayan tanığın ifadesinin öteki doğrulayıcı delillerle desteklendiği hâllerde tanık ifadesinin belirleyici olup olmadığı değerlendirilirken destekleyici delilin gücüne bakılacağını ifade etmiştir. Doğrulayıcı delilin gücü artıkça duruşmada hazır edilmeyen tanığın ifadesinin belirleyici delil olarak kabul edilmesi ihtimali zayıflar (*Schatschaschwili/Almanya*, § 123). AİHM dördüncü derece mahkemesi olarak hareket edemeyeceği için başvurunun mahkûmiyetinin tek veya belirleyici olarak duruşmada sorgulanmayan tanığın ifadesine dayanıp dayanmadığının tespitinde başlangıç noktası derece mahkemesinin kararı olacaktır. AİHM ulusal mahkemelerin değerlendirmelerini inceleyerek söz konusu delilin ağırlığıyla ilgili değerlendirmelerin kabul edilemez ya da keyfî olup olmadığını ele alacaktır. AİHM ulusal mahkemelerin delillerin niteliğiyle ilgili bir değerlendirme yapmadıkları veya bu konudaki belirlemelerinin açık olmadığı hâllerde buna ilişkin değerlendirmeyi kendisi yapacaktır (*Schatschaschwili/Almanya*, § 124).

52. AİHM, *Dodoja/Hırvatistan* (B. No: 53587/17, 24/6/2021) kararında söz konusu hakka ilişkin olarak geliştirdiği testin ikinci aşamasıyla ilgili içtihadının kapsamını netleştirmiştir. Anılan karara göre tanık sorgulama hakkı, sanığın suçluluğu veya masumiyetine ilişkin şikâyetlerin yanı sıra sanığa verilen nihai cezanın ağırlığına ilişkin olgusal koşulların varlığı yönünden de aynı şekilde uygulanır. Bu karara konu olayda başvuru, cezai sorumluluğuna itiraz etmemiş ancak suç ortağı olarak yargılanan bir kişinin poliste verdiği ifadeye dayanılarak daha ağır bir cezaya mahkûm edildiğinden şikâyet etmiştir. AİHM yargılamanın sonucuna ilişkin hususların normalde Sözleşme'nin kapsamı dışında kaldığını ancak hakkaniyet gereği, verilen cezanın sanığın işlediği suçu yansıtmaya gerektiğine işaret etmiştir. Bu kapsamda AİHM, suç ortağının ifadesinin başvuru hakkındaki yargılamanın sonucunu etkilemiş olabileceğini gözönünde bulundurarak başvurunun kendisine verilen cezanın ağırlığına itiraz ettiği somut olayda tanık sorgulama hakkına ilişkin ilkelerin uygulanması gerektiğine karar vermiştir (*Dodoja/Hırvatistan*, §§ 33-49).

53. Yargılamada sorgulanmayan tanığın ifadesinin delil olarak kabulünün bir sonucu olarak savunmanın maruz kaldığı zorlukları telafi edecek yeterli karşı dengeleyici güvencelerin bulunup bulunmadığı sorunu bağlamında AİHM, karşı dengeleyici güvencelerin bu delilin adil ve uygun bir değerlendirmesinin yapılmasına imkân sağlaması gerektiğini hatırlatmaktadır (*Schatschaschwili/Almanya*, § 125). AİHM'e göre derece mahkemelerinin duruşmada hazır edilemeyen tanığın test edilmeyen ifadesine ihtiyatlı olarak yaklaşması en önemli karşı dengeleyici güvencelerden birini teşkil etmektedir. Mahkemeler duruşmada sorgulanmayan tanığın ifadesinin düşük bir ağırlık değeri bulunduğunun farkında olduklarını göstermelidir. Ulusal mahkemeler söz konusu delilin neden güvenilir olduğunu düşündüklerini detaylı şekilde gerekçelendirmelidir (*Schatschaschwili/Almanya*, § 126). Bu kapsamda gösterilebilecek bir diğer güvence de mahkemenin, savcının ve savunmanın tanığın sorgudaki davranışlarını gözlemlemesi ve onun güvenilirliğiyle ilgili olarak kendi kanaatlerini oluşturması için duruşmada hazır edilemeyen tanığın soruşturma safhasındaki sorgusunun video kaydının yargılamada gösterilmesidir (*Schatschaschwili/Almanya*, § 127). Önemli ağırlığa sahip diğer bir güvence, sorgulanmayan tanığın ifadesini doğrulayıcı delillerin varlığıdır. Böyle bir delil, duruşmada hazır edilemeyen tanığın olayın gerçekleşmesinin hemen akabinde kendisine bilgi verdiği kişinin beyanı da olabilir (*Schatschaschwili/Almanya*, § 128). Duruşmada sorgulanmayan tanığın ifadesinin delil olarak kabulünün savunma açısından yol açtığı zorlukları dengeleyecek diğer bir güvence, başvuruçuya veya müdafisine soruşturma evresinde tanığı sorgulama fırsatı tanınmasıdır (*Schatschaschwili/Almanya*, § 130). Son olarak başvuruçuya olayları kendi açısından anlatma, öteki tanıkların ifadeleriyle uyumsuzluklarına ve tutarsızlıklarına işaret etmek suretiyle duruşmada hazır edilemeyen tanığın güvenilirliği hakkında şüphe oluşturma imkânı verilmelidir (*Schatschaschwili/Almanya*, § 131).

54. AİHM, duruşmada hazır bulunmayan tanıkların beyanlarının delil olarak kullanılmasının yargılamanın adilliğini zedeleyip zedelediğini tespit etmek amacıyla uyguladığı üç aşamalı teste ilişkin ilkeleri *Faysal Pamuk/Türkiye* (B. No:430/13, 18/1/2022) kararında istinabe yoluyla dinlenen tanıklar yönünden de tekrarlamıştır. Karara konu olayda silahlı terör örgütüne üye olma suçundan mahkûm edilen başvuruçunun hakkındaki suçlayıcı anlatımları mahkûmiyet gerekçesinde büyük ölçüde delil olarak kullanılan tanıklar yer itibarıyla yetkili mahkemenin yargı çevresi dışında ikamet etmektedir. Mahkeme, bu tanıkların beyanlarını istinabe yoluyla almıştır. AİHM, tanıkların beyanlarının ikamet ettikleri yer mahkemelerince istinabe yoluyla alınmasına ilişkin uygulamanın 5271 sayılı Kanun'un 180. maddesinden kaynaklandığını tespit ettikten sonra bu yöntemin tanıkların duruşmada hazır bulunmamasına geçerli bir neden teşkil edip etmediğini değerlendirmiştir (*Faysal Pamuk/Türkiye*, §§ 53-62). Buna göre yargılamayı yürüten mahkemece tanıkların duruşmada hazır edilmemelerine gerekçe olarak tanıkların farklı şehirlerde ikamet ettikleri hususuna dayanılmasının *esnek olmayan ve mekanik* bir yaklaşım olduğuna dikkat çekmiştir. Nitekim AİHM'e göre bu uygulama tanıkların duruşmada hazır edilmemesinin geçerli bir nedene dayanıp dayanmadığının değerlendirilmesine engel olmakta ve tanıkların duruşmaya katılımını sağlamak için her türlü makul çabayı göstermeye yönelik görevlerinden derece mahkemelerini muaf tutuyor gibi görünmektedir (*Faysal Pamuk/Türkiye*, § 55).

55. AİHM, *Faysal Pamuk/Türkiye* kararında başvuruçunun hakkındaki tanık beyanlarının hükme ulaşılması noktasında belirleyici nitelikte delil olarak kabul edildiğini tespit ettikten sonra tanıkların duruşmada hazır edilmemesi nedeniyle savunma makamının maruz kaldığı sınırlamayı telafi eden dengeleyici güvencelerin mevcut olup olmadığını ele almıştır (*Faysal Pamuk/Türkiye*, §§ 59-62). Bu bağlamda yaptığı değerlendirmede AİHM;

5271 sayılı Kanun'un 180. maddesinin ikinci fıkrası ikamet adresinin yargılamayı yürüten mahkemenin yargı çevresi dışında olmasından dolayı duruşmaya *getirilmesi zor olan* tanıklar hakkında olmasına rağmen yargılamayı yürüten mahkemenin kararında bu önemli gereklilik hususunda sessiz kaldığına dikkat çekmiştir. Benzer şekilde anılan Kanun'un 180. maddesinin beşinci fıkrasında yargılamayı yürüten mahkemenin yargı çevresi dışında olan tanıkların görüntülü ve sesli iletişim tekniği kullanılmak suretiyle dinlenebilmeleri olanağının varlığı hâlinde bu yöntemin uygulanarak ifade alınabileceği öngörüldüğü hâlde yargılamayı yürüten mahkemenin bu yöntemi de dikkate almadığının altını çizmiştir. Öte yandan yargılamayı yürüten mahkemenin bu yöntemi kullanmasına engel teşkil eden herhangi bir gerekçe sunmadığını da vurgulamıştır. Bu nedenle AİHM, yargılamayı yürüten mahkemenin hazır bulunmayan tanıklardan delil elde etmek için alternatif tedbirleri araştırmadığı sonucuna varmıştır (*Faysal Pamuk/Türkiye*, §§ 63-67).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

56. Anayasa Mahkemesinin 6/2/2025 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

57. Başvurucu; esas hakkında karar veren hâkimin tanıkları dinlemediğini, tanıkların istinabe yoluyla dinlendiğini, tanıklarla yüzleştirilmediğini, bu suretle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

58. Bakanlık görüşünde; başvurucuya tanık beyanlarının okunduğu, bu beyanlara karşı varsa itiraz ve savunmalarını sunmasının kendisinden istendiği, başvurucu ve müdafinin söz konusu tanık ifadelerine yönelik savunmalarını Mahkemeye sunduğu vurgulanmıştır. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında bireysel başvuru formundaki iddialarını yinelemiştir.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

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

60. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucunun şikâyetinin özü, soru sorma imkânı bulamadığı ve esas hakkında karar veren hâkimin huzurunda dinlenmeyen tanıkların farklı mercilerde verdikleri ifadeler esas alınarak mahkûmiyetine karar verildiğine ve bu durumun yargılamanın adilliğini zedelediğine ilişkindir. Başvurucunun iddialarının doğrudan doğruyalık ilkesi ışığında tanık sorgulama hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

a. Tanık Sorgulama Hakkından Feragat Edilip Edilmediğinin Değerlendirilmesi

61. Anayasa Mahkemesi daha önce adil yargılanma hakkı güvencelerinden açık veya örtülü şekilde feragat edilmesinin mümkün olduğunu belirtmiştir. Buna göre Anayasa'nın herhangi bir maddesi, kişilerin tanık sorgulama hakkını da içeren adil yargılanma hakkının güvencelerinden feragat etmelerini yasaklayan bir hüküm içermemektedir (birçok karar arasından bkz. S.Ö. [GK], B. No: 2020/38783, 4/7/2024, § 15).

62. Anayasa Mahkemesi feragatin Anayasa'ya uygun kabul edilebilmesi için feragat iradesinin kesin olarak (tereddütsüz) ortaya konulması ve feragatin sonuçlarının kişi yönünden makul ve öngörülebilir olması gerekliliğini ifade etmiştir. Buna ek olarak asgari usul güvencelerinin sağlanmış olması, ayrıca adil yargılanma hakkından feragat edilmesini meşru olmaktan çıkaran üstün bir kamu yararının da bulunmaması gerekir (bazı farklılıklar ve eklemelerle birlikte bkz. *Nurettin Balta* [1. B.], B. No: 2016/10023, 28/12/2021, § 45). Örtülü feragatin hangi durumlarda Anayasa'ya uygun kabul edileceğine ilişkin ilkeler genel olarak *Ansar Onat* [2. B.], B. No: 2019/14515, 15/6/2022) kararında belirtilmiştir. Buna göre örtülü feragatin geçerli olabilmesi için feragat eden tarafın söz konusu eylemlerinin sonuçlarını makul olarak öngörebileceğinin ortaya konulması gerekir. Dolayısıyla yetkili yargı organları bu konuda varsayıma dayalı bir değerlendirme yapmamalıdır. Bununla birlikte adil yargılanma hakkı güvencelerinden feragat iradesi, bunu gösteren olguların bulunmasından veya suç isnadı altındaki kişinin tutum ve davranışlarından anlaşılabilir (*Ansar Onat*, § 21).

63. Feragatle ilgili olarak Anayasa Mahkemesince benimsenen bu genel ilkeler her somut olayın kendi koşulları çerçevesinde değerlendirilerek bir sonuca ulaşılabilecektir. Bu kapsamda -her durumda- belli bir veriden hareketle ya da tanık sorgulamaya dair talebin sadece yargılamanın belli bir aşamasında ileri sürülmediği gerekçesiyle feragat sonucuna varılması uygun görünmemektedir. Özellikle *feragatin kesin/tereddütsüz olması* koşulunun somut olayda gerçekleşip gerçekleşmediği titizlikle incelenmelidir. Bu koşul yönünden mahkemelerin tanık sorgulama taleplerini hangi gerekçeyle reddettikleri büyük önem kazanmaktadır.

64. Sanığın tanığın dinleneceğini bildiği celseye mazeretsiz katılmadığı gerekçesiyle tanık sorgulama talebinin reddedilmiş olması feragat dair önemli bir göstergedir. Nitekim 5271 sayılı Kanun'un 206. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre sanığın tebligata rağmen mazeretsiz olarak gelmemesi delillerin ortaya konulmasına engel olmaz. Ancak bu durumda dahi mazeretsiz olarak duruşmaya gelmeyen sanığın sonraki aşamalarda yaptığı tanık sorgulama taleplerinin ilgili mahkemelerce *hangi gerekçeyle* reddedildiğine bakılmalıdır. Örneğin mahkemelerin sanığın bu talebini, tanığın dinleneceğini bildiği celseye mazeretsiz olarak gelmediği gerekçesiyle değil başka bir gerekçeyle reddetmesi durumunda gerekçenin içeriğine göre, feragat iradesinin bulunduğu sonucuna ulaşılması mümkün olmayabilir.

65. Sanığın tanık ifadesinin duruşmada okunmasına itiraz etme hakkına sahip olduğu ancak bu hakkını kullanmadığı durumlarda, sonradan yapılan tanık sorgulama talebinin ilgili mahkemelerce bu gerekçeyle reddedilmiş olması feragat dair önemli bir gösterge olabilir. Bununla birlikte sanık, yargılamanın önceki aşamalarında tanığın ifadelerinin okunmasına itiraz etmemiş ve tanık sorgulama talebinde bulunmamış olsa dahi tanığın sorgulanması ortaya çıkan yeni bazı gelişmelere göre tekrar önemli hâle gelmişse ya da önceden ulaşılamayan tanığın ulaşılabilir olduğunun anlaşılması gibi bir durum söz

konusu ise önceki aşamalardaki karşı çıkmamadan/rıza göstermeden dolayı feragat iradesinin bulunduğu sonucuna ulaşılmamalıdır. Bunun yanında yargılama sürecinde sanığın talebi olmamasına rağmen mahkemelerin tanığı dinlemeye yönelik girişimlerde bulunması ancak tanığı dinleyememesi durumunda da sırf tanığın ifadelerin okunmasına karşı çıkılmadığı ya da rıza gösterildiği gerekçesiyle tanık sorgulama hakkından feragat edildiği sonucuna varılmaması gerekir.

66. Türk hukukunda istinaf mahkemelerinin de tanık dinleme yetkisi bulunmaktadır. İlk derece mahkemesince mahkûm edilen kişilerin tanık sorgulama konusundaki taleplerini ilk kez istinaf mahkemesi önünde ileri sürdüğü durumlarda, feragat değerlendirmesi bağlamında istinaf mahkemesinin bu talebi ele alış şekli üzerinden bir inceleme yapılması gerekmektedir. İlk derece mahkemesinin tanık sorgulama taleplerini sanığa atfedilebilir bir kusura dayalı olarak ve makul sınırlar içinde reddettiği durumlar hariç olmak üzere, istinaf mahkemesinin sanığın tanık sorgulama konusundaki talebini hiç incelemeyeceği ya da bu konudaki talebi gerekçesiz olarak reddettiği durumlarda feragat iradesinin bulunduğu sonucuna ulaşılmamalıdır. İstinaf mahkemesinin bu talebi karşıladığı durumlarda ise mahkemece sunulan gerekçe üzerinden bir değerlendirme yapılması gerekir.

67. Somut olayda başvuru, celse arasında Mahkemeye gönderdiği 31/1/2019 tarihli dilekçesinde açık bir şekilde tanıkların mahkeme huzuruna getirilerek dinlenmesi yönündeki talebini iletmiştir (bkz. § 19). Dahası başvuru müdafii, esas hakkındaki mütalaaya karşı celse arasında sunduğu savunma dilekçesinde başvurunun tanıklarla yüzleştirilmediğini açıkça vurgulamıştır (bkz. § 23). Dolayısıyla başvurunun istinabe suretiyle dinlenen tanıkların beyanlarının duruşmada okunmasına karşı çıkmaması tanık sorgulama hakkından feragat etme olarak nitelendirilemez. Başvurunun tanık sorgulama hakkından feragat etmediği anlaşıldığından başvurunun diğer kabul edilebilirlik kriterleri açısından incelenmesi gerekir.

b. Diğer Kabul Edilebilirlik Kriterlerine İlişkin Değerlendirme

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

2. Esas Yönünden

a. Doğrudan Doğrualık İlkesine İlişkin Genel İlkeler

69. Hükme temel alınan delillerin hâkim huzurunda ikame edilmesi zorunluluğunu ifade eden doğrudan doğrualık, anayasal düzeyde bir ilkedir (*Erdal Sonduk* [GK], B. No: 2020/23093, 15/2/2024, § 46).

70. Doğrudan doğrualık ilkesi hâkimin olayı aydınlattığı ileri sürülen delillerle doğrudan temasa geçmesi, araya herhangi bir aracı katmaksızın deliller hakkında bilgi sahibi olması anlamına gelir. Bu değerlendirme tanık delili bakımından ziyadesiyle geçerlidir. Çünkü bir tanığın anlatımı sırasındaki tavırları (reaksiyonları) ve inanılabilirliği konusunda mahkeme tarafından yapılan gözlemler maddi gerçeğin anlaşılabilmesi için önemlidir (*Yusu Deniz Dilsizoglu ve Aral Ali Ersin* [1. B.], B. No: 2013/4711, 16/12/2015, § 47).

71. Anılan ilke, adil (hakkaniyete uygun) bir ceza yargılaması için sanığın suçluluğu hakkında karar verecek olan hâkimin ilgili kişileri dinleyerek güvenilir delil elde etmesini gerekli kılar. Bu kapsamda hakkaniyete uygun yargılanma hakkının özel bir görünümü olan doğrudan doğruyalık ilkesi uyarınca hâkim, kararını ancak duruşmaya getirilmiş ve huzurunda tartışılmış delillere dayandırabilecek ve bu deliller hâkimin vicdani kanaatiyle serbestçe takdir edilecektir. Dolayısıyla bu ilke, sanığın suçluluğu konusunda karar verecek hâkimin isnat konusu olay hakkında vicdani kanaatini şekillendirme süreciyle ilgilidir. Bu bağlamda ceza yargılamasında kural olarak özellikle tanık beyanlarının kararı verecek hâkim/mahkeme tarafından alınması, tanık beyanlarının bu hâkim/mahkeme tarafından takdir edilmesi gerekir (*Erdal Sonduk*, §§ 43,44).

72. Sanığın, aleyhinde beyanda bulunan tanıklarla esas hakkında kararı verecek hâkimin huzurunda yüz yüze gelmesi, onların güvenilirliğini bu esnada test etme fırsatı elde etmesi adil yargılanma hakkı kapsamındaki tanık sorgulama hakkı bakımından da büyük önem taşımaktadır. Bu nedenle sanığın suçluluğu konusunda karar verecek hâkim, sağlıklı gözlem yapabilmek ve sadece iddia makamının yorum şekliyle değil savunma makamının iddia ve itirazlarını da değerlendirerek doğru bir vicdani kanaate ulaşabilmek için anlatımlarıyla sanığın hukuki durumunu *önemli ölçüde etkileyecek* tanıkları huzurda dinlemelidir. Böylelikle hâkim, yapacağı gözlem ve değerlendirmelerle bu tanıkların güvenilirliği konusunda bizzat fikir sahibi olabilecektir. Sanık da isnadın temelini oluşturan olayları hâkime bizzat izah edebilecek ve tanıkların beyanlarının güvenilirliğini hâkim huzurunda sarsabilecektir. Dolayısıyla tanıkların duruşma öncesinde veya haricindeki dinlenmeleri sırasında düzenlenmiş tutanakların veya yazılı açıklamaların duruşmada okunması huzurda dinlemenin eş değeri olarak değerlendirilemez (bazı farklılıklar ve eklemelerle birlikte bkz. *Erdal Sonduk*, § 45).

b. Tanık Sorgulama Hakkına İlişkin Genel İlkeler

73. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Anayasa'nın 36. maddesine "...ile adil yargılanma" ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerde de güvence altına alınan adil yargılama hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Nitekim Sözleşme'nin 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (d) bendinde bir suç ile itham edilen herkesin iddia tanıklarını sorguya çekme hakkının olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının *tanık sorgulama hakkını* da kapsadığının kabul edilmesi gerekir (*Serdar Batur* [2. B.], B. No: 2014/15652, 24/5/2018, § 41).

74. Tanık sorgulama hakkı hakkaniyete uygun yargılanma hakkının özel görünüm biçimlerinden birini oluşturmaktadır. Ceza yargılamasının amacı maddi gerçeği ortaya çıkarmak olduğundan bu yargılamada delil sınırlaması mevcut değildir. Ceza yargılamasının bu niteliği, sanığın mahkûm olmadan önce aleyhine olan tüm delillerin kamuya açık bir duruşmada tartışılmasını ve bu delillerle çelişebilme imkânının sanığa tanınmasını gerektirmektedir. Dolayısıyla hakkaniyete uygun bir ceza yargılamasında sanığın aleyhine olan tanıkları sorgulama veya sorgulatma hakkına sahip olması gerekir. Hakkında gerçekleştirilen ceza yargılaması sürecinde sanığın tanıklara soru yöneltebilmesi, onlarla yüzleşebilmesi ve tanıkların beyanlarının doğruluğunu sınaıma imkânına sahip olması adil bir

ceza yargılamasının yapılabilmesi bakımından gereklidir (bazı değişiklikler ve eklemelerle birlikte bkz. *AZ. M.* [2. B.], B. No: 2013/560, 16/4/2015, § 55). Suç tipi için kanunda belirlenen cezanın ağırlığı arttıkça duruşmada hazır bulunarak savunma yapmanın da öneminin artacağı hususunda tartışma yoktur (*Mehmet Ergün* [GK], B. No: 2019/34180, 25/7/2023, § 41).

75. Bir sanığın suçlandığı tanık ifadeleri veya başka beyan türleri gerçek dışı olabileceği gibi sadece hatalı açıklamalar da içerebilir. Dolayısıyla savunma, bu ifadenin sahibinin güvenilirliğini sınayabileceği veya itibarına şüphe düşürebileceği imkânlardan yoksun kalması durumunda uyuşmazlığın aydınlatılma ihtimali çok düşük olacaktır (bazı farklılıklarla birlikte bkz. *Sebahat Tuncel* (2) [1. B.], B. No: 2014/1440, 26/2/2015, § 95). Bu bakımdan sanığın aleyhine olan tanıkları sorgulaması adil yargılamanın kilit unsurlarından biridir (bazı farklılarla birlikte bkz. *Ali Rıza Telek* [2. B.], B. No: 2013/2630, 30/12/2014, § 48). Bir mahkûmiyet -tek veya belirleyici ölçüde- sanığın sorgulama veya sorgulatma imkânı bulamadığı bir tanık tarafından verilen ifadelere dayandırılmış ve bu konuda karşı dengeleyici güvenceler sağlanmamış ise sanığın hakları Anayasa'nın 36. maddesindeki güvencelerle bağdaşmayacak ölçüde kısıtlanmış olur (*Orhan Güleriyüz* [1. B.], B. No: 2019/30221, 28/12/2021, § 35).

76. Nitekim bu anayasal gereklilikler ilgili usul kanunlarında da belirtilmiştir. 5271 sayılı Kanun'un 181. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre tanığın dinlenmesi için belirlenen gün, sanığa ve müdafine bildirilir. Gerekçeye göre bu madde, gecikmeye neden olup olmayacağını gözönüne almaksızın tanığın dinleneceği günü bildirme zorunluluğu getirmiştir. Bu çerçevede 5271 sayılı Kanun'un bu hükmü sanığın tanığın dinleneceğinden haberdar edilmesi zorunluluğu olan bir sistem öngörmektedir. Aynı Kanun'un 201. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre müdafî; sanığa, katılana, tanıklara, bilirkişilere ve duruşmaya çağırılmış diğer kişilere, duruşma disiplinine uygun olarak doğrudan soru yöneltebilir. Sanık mahkeme başkanı veya hâkim aracılığı ile soru yöneltebilir. Yöneltilen soruya itiraz edildiğinde sorunun yöneltilmesinin gerekip gerekmediğine mahkeme başkanı karar verir. Gerektiğinde ilgililer yeniden soru sorabilir.

77. Yine 5271 sayılı Kanun'un 217. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre hâkim, kararını ancak duruşmaya getirilmiş ve huzurunda tartışılmış delillere dayandırabilir. Bu hükümden anlaşıldığı üzere, hâkimin tanığı dinlemek yerine beyanlarının okunmasıyla yetinmesi kural olarak mümkün olmayıp ancak Kanun'da öngörülen istisnai durumlarda uygulanabilecek bir yöntem olabilir. 5271 sayılı Kanun'un 180. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkralarına göre hastalık veya malullük veya giderilmesi olanağı bulunmayan başka bir nedenle bir tanığın uzun ve önceden bilinmeyen bir zaman için duruşmada hazır bulunmasının olanaklı bulunmayacağı anlaşırsa ya da konutunun yetkili mahkemenin yargı çevresi dışında bulunmasından dolayı tanığın getirilmesi zor ise mahkeme bu tanığın bir naiple veya istinabe yoluyla dinlenmesine karar verebilir. Anılan maddenin (5) numaralı fıkrası uyarınca tanığın aynı anda görüntülü ve sesli iletişim tekniğinin kullanılması suretiyle dinlenebilmesi olanağının varlığı hâlinde bu yöntem uygulanarak ifade alınır. Gerekçede açıklandığına göre tanığın istinabe yoluyla dinlenmesinden doğabilecek sakıncaları ortadan kaldırmak veya en aza indirmek için de esas hakkında hükmü verecek mahkemece görüntülü izlenip soruların da sorulabileceği video konferans yönteminin imkân bulundukça uygulanması gerekli görülmüştür.

78. 5271 sayılı Kanun'un 180. maddesinden ve gerekçesinden anlaşıldığı üzere 5271 sayılı Kanun'la öngörülen ceza muhakemesi sisteminde kural, tanığın mahkemece

duruşmada dinlenmesi olup istinabe yoluyla dinlemenin gerekli olduğu durumlarda dahi bu yola gidilmeden önce imkân varsa tanığın beyanının *görüntülü ve sesli iletişim tekniğinin* kullanılması suretiyle alınmasıdır.

79. 5271 sayılı Kanun'un 211. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre;

- Tanık ölmüşse ya da akıl hastası olmuşsa veya tanığın bulunduğu yer öğrenilemezse,
- Tanığın duruşmada hazır bulunması, hastalık, malullük veya giderilmesi olanağı bulunmayan başka bir nedenle belli olmayan bir süre için olanaklı değilse,
- İfadesinin önem derecesi itibarıyla tanığın duruşmada hazır bulunması gerekli sayılmıyorsa tanığın dinlenmesi yerine daha önce yapılan dinleme sırasında düzenlenmiş tutanaklar ile tanığın yazmış olduğu belgeler okunabilir.

Bu hükümden anlaşılacağı üzere tanığın ifadelerinin okunmasıyla yetinilmesi ancak istisnai koşullarda mümkün olup asıl olan söz konusu tanığın veya tanıkların duruşmada dinlenmesidir. Anılan maddenin (2) numaralı fıkrasına göre yukarıda sayılanlar dışında kalan tutanaklar ancak Cumhuriyet savcısı, katılan veya vekili, sanık veya müdafinin birlikte rıza göstermesi hâlinde okunabilir. Diğer bir ifadeyle yukarıda belirtilen üç durumda mahkeme sanığın iradesine rağmen tutanakları okuyabilecekken, bunlar dışındaki tutanakların okunması ancak sanığın rıza göstermesine bağlıdır.

80. 5271 sayılı Kanun'un 210. maddesinin (1) numaralı fıkrası da olayın delili bir tanığın açıklamalarından ibaret ise bu tanığın duruşmada *mutlaka* dinleneceğini öngörmektedir. Daha önce yapılan dinleme sırasında düzenlenmiş tutanağın veya yazılı bir açıklamanın okunması dinleme yerine geçemez. Yargıtayın yukarıda yer verilen bazı kararlarında 5271 sayılı Kanun'un 210. maddesinin (1) numaralı fıkrasında yer alan, olayın delilinin tanık açıklamalarından ibaret olduğu durumlar hakkında genişletici bir yaklaşım benimsediği ve tanık ya da tanıkların beyanının tek değil belirleyici delil olduğu durumları da anılan hükmün kapsamında gördüğü anlaşılmaktadır (bkz. §§ 39-42). Nitekim anılan hükmün gerekçesinde de "*Delillerin hükmü verecek mahkeme huzurunda ortaya konulması, tartışılması ve irdelenmesi adil yargılama ilkesinin temel gereklerindendir. Bu itibarla, duruşmada sanık ve tanığın ifadesine ait tutanakların okunması ile yetinilmesi, ancak zorunlu hâllerde kabul olunabilir.*" denilerek bu husus vurgulanmıştır.

81. Anayasa Mahkemesi -AİHM gibi- tanık kavramını ceza muhakemesi hukukunda anlaşıldığından daha geniş bir içerikte değerlendirmektedir. Anayasa Mahkemesi, birçok kararında *tanık* kavramını sanığa isnat edilen fiil hakkında bilgi veren herhangi bir kişi şeklinde özerk olarak yorumlamış ve *tanık sorgulama hakkı* ile ilgili ilkeleri belirlemiştir (Atila Oğuz Boyalı [2. B.], B. No: 2013/99, 20/3/2014; Selçuk Demir [2.B.], B. No: 2014/9783, 22/1/2015; Baran Karadağ [2. B.], B. No: 2014/12906, 7/5/2015; Selçuk Arslan, § 82).

82. Anayasa Mahkemesi, tanık sorgulama hakkıyla ilgili olarak verdiği kararlarında duruşma öncesinde veya haricinde elde edilen tanık ifadelerinin mahkûmiyette delil olarak kabulünün yargılamanın adilliğine zarar verip vermediğini değerlendirmek için üç aşamalı bir test uygulanması gerektiğini ifade etmiştir. Buna göre;

i. İlk olarak tanığın ya da tanıkların duruşmada hazır edilmemesinin *geçerli bir nedeni* olup olmadığı şartı aranmalıdır.

ii. İkinci olarak sanığın sorgulama veya sorgulatma imkânı bulamadığı tanığın ya da tanıkların verdiği ifadenin mahkûmiyetin dayandığı tek veya belirleyici delil olup olmadığı değerlendirilmelidir.

iii. Sanığa duruşmada sorgulama veya sorgulatma imkânı tanınmayan tanığın ya da tanıkların ifadesinin tek veya belirleyici delil olduğunun tespit edilmesi durumunda ise üçüncü aşama olarak savunma tarafının maruz kaldığı bu engellerin/zorlukların telafi edilmesi amacıyla yeterli düzeyde karşı dengeleyici güvenceler sağlanıp sağlanmadığı ortaya konulmalıdır (bazı değişikliklerle birlikte bkz. *Abdurrahim Balur* [2. B.], B. No: 2013/5467, 7/1/2016, § 80; *Onur Urbay* [1. B.], B. No: 2014/6222, 6/3/2019, §§ 36, 40; *Zekeriya Sevim* [2. B.], B. No: 2018/18989, 16/6/2021, §§ 44, 51).

83. Tanık sorgulama hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılabilmesi için testin her üç aşamasının uygulanması gerekmektedir birlikte bunlar arasında katı bir sıralama söz konusu değildir. Testin her üç aşaması da birbirini tamamlayan ve nihayetinde yargılamanın bir bütün olarak hakkaniyete uygun olup olmadığını tespit etmeye hizmet eden ölçütlerdir. Bu sebeple bazı durumlarda yukarıda belirtilen sıralamadan sapılarak değerlendirme yapılabilir.

84. Testin birinci aşaması yönünden öncelikle başvuru aleyhine beyanda bulunan tanığın duruşmada hazır edilmemesinin ve onun sorgulanması/sorgulatılması imkânının başvuru aleyhine tanınmamasının *geçerli bir nedene* dayanıp dayanmadığı incelenir. Hangi nedenlerin tanığın duruşmada hazır edilmemesini haklı kılacağı her somut olayın kendi koşulları çerçevesinde değerlendirilir. *Geçerli nedenler* hukuki veya fiili durumlara ilişkin olabilir.

85. Tanığın ya da tanıkların duruşmada dinlenmemesi hususunda *geçerli bir neden* gösterilmemesi tanık sorgulama hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılabilmesi bakımından tek başına yeterli değildir. Testin diğer aşamalarının da incelenmesi gerekir. Bu bağlamda mahkûmiyet hükmünün tek veya belirleyici ölçüde sanığın sorgulama veya sorgulatma imkânına sahip olmadığı tanık ya da tanıklar tarafından verilen ifadelerle dayalı olup olmadığı önem taşımaktadır. Ancak testin *geçerli neden* ile ilgili aşamasının karşılanmaması, testin üçüncü aşamasının uygulanma şeklini de etkileyecek ve tanığın sorgulanmaması sonucu savunmanın maruz kaldığı zorlukları telafi edebilecek daha fazla dengeleyici güvence aranması sonucunu doğurabilecektir.

86. Testin ikinci aşaması uygulanırken *delilin tekliği*nden o delilin sanık aleyhine yegâne delil olması, *delilin belirleyiciliği*nden ise davanın sonucunu ağırlıklı olarak etkileme eğilimi olan delil anlaşılmalıdır (bazı değişikliklerle birlikte bkz. *Baran Karadağ*, § 65). Belirtilmelidir ki bir delilin *belirleyici* olup olmadığı sadece başvuru aleyhine tanığın yönünden değil temel cezanın alt sınırdan uzaklaşarak tayin edilmesi açısından da dikkate alınmalıdır (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. *Hasan Bati* [2. B.], B. No: 2019/8419, 28/6/2022, §§ 33-35). Aksi hâlde suçun sübutu tespit edilerek mahkûmiyete karar verilmesi dışındaki sonuçlar yönünden adil yargılama güvenceleri anlamsızlaşır. Bu bakımdan mahkûmiyet hükmünün yalnızca sorgulanmamış tanık ya da tanıkların ifadesine dayandığı

veya cezanın alt sınırdan uzaklaşılmasında sadece sorgulanmamış tanığın ifadesine dayanıldığı bir durumda delilin *tek* olduğu söylenebilir. Buna karşılık mahkûmiyet hükmü kurulurken veya cezanın alt sınırdan uzaklaşılmasında sorgulanmamış tanık ya da tanıkların ifadesinin yanında başka delilin/delillerin de bulunduğu ancak bu delilin/delillerin ağırlığının sorgulanmamış tanıkların ifadesine nazaran daha az olduğu hâllerde sorgulanmamış tanığın ifadesinin *belirleyici* delil olduğu ifade edilebilir. Diğer delillerin ispat gücünün sorgulanmamış tanığın ifadesine nazaran daha yüksek olduğu hâllerde sorgulanmamış tanığın ifadesinin belirleyici delil olduğunun kabulü mümkün olmayacaktır

87. Duruşmada sorgulanmayan tanık ya da tanıkların ifadesinin *tek* veya *belirleyici* delil olup olmadığı hususu öncelikle mahkûmiyet gerekçesine bakılarak tespit edilir. Bu açıdan mahkemenin sorgulanmamış tanığın ifadesinin ağırlık derecesini gerekçeli kararda tartışmış olması beklenir. Ancak gerekçeli kararda bu tartışmanın yapılmadığı veya mahkemenin yaptığı değerlendirmenin bariz takdir hatası veya açık bir keyfilik içerdiği hâllerde Anayasa Mahkemesinin kendisi bu değerlendirmeyi yapacaktır.

88. Tanığın sorgulanmaması sebebiyle savunmanın maruz kaldığı zorlukları telafi edecek karşı dengeleyici güvencelerin tanınması ceza yargılamasının hakkaniyete uygun gerçekleşmesinin bir gereğidir. Testin üçüncü aşaması uygulanırken sanığın birtakım usul güvencelerinden yararlandırılması telafi edici bir araç olarak değerlendirilebilir. Sanık hakkında mahkûmiyet kararı veren mahkemenin, sanığın tanığı sorgulama imkânı bulamaması nedeniyle dezavantajlı bir duruma düştüğünü gözettiğini ve bu kabulden hareketle yargılamayı hassasiyet içinde yürüttüğünü göstermesi önemli bir telafici edici karşı dengeleyici güvence olarak görülebilir.

89. Bu kapsamda Anayasa Mahkemesi, mahkemenin yargı çevresi dışındaki tanıkların onlara soru sorulmasına imkân sağlayacak şekilde aynı anda görüntülü ve sesli iletişim tekniği kullanmak suretiyle dinlemesini (*Metin Akdemir* (2) [1. B.], B. No: 2020/3964, 21/9/2022 § 36) ve somut olayın şartları altında sanığa olayın kendi versiyonunu anlatma ve delillerini sunma imkânının tanınması da (*Orhan Güleriyüz*, § 40) birer telafi edici karşı dengeleyici güvence olarak değerlendirmiştir.

90. Ceza muhakemesi hukukunda savunma, şüpheli (sanık) yönünden bir hak olarak düzenlenmiştir. 5271 sayılı Kanun'un 147. ve 191. maddelerinde belirtilen kanuni hakları kendisine hatırlatılan ve susma hakkını kullanmayan sanığın dinlenilmesi zorunludur. 5271 sayılı Kanun'un 215. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre de tanığın dinlenmesinden ve herhangi bir belgenin okunmasından sonra bunlara karşı bir diyetleri olup olmadığı sanığa sorulacaktır. Ancak sanığa savunma hakkı tanınması veya okunan belgelere karşı diyetlerinin sorulması -tek başına- bir karşı dengeleyici güvence olarak değerlendirilemez. Dahası, sanığa savunma imkânı tanınmasının bir karşı dengeleyici güvence olarak değerlendirilebilmesi için mahkemenin olayın sanık tarafından anlatılan versiyonuna baştan kapalı bir tutum takınmadığını, bu ihtimale de yeterli ölçüde şans tanıdığını göstermesi önem taşımaktadır. Nitekim Anayasa Mahkemesi birçok başvuruda yargılama sırasında başvurusunun olayı kendi bakış açısına göre anlatma imkânı bulmasını savunmanın karşılaştığı zorlukları *telafi edecek düzeyde* karşı dengeleyici güvence olarak kabul etmemiştir (birçok karar arasından bkz. *İsmet Altuntaş* [2. B.], B. No: 2021/47519, 2/10/2024, § 23; *Sertaç Ekici* [1.B.], B. No: 2020/6698, 21/6/2023, § 24; *Uğur Özcan* [1. B.], B. No: 2021/12137, 26/7/2022, § 40; *Hasan Ballı* [2. B.], B. No: 2017/21825, 2/6/2020, § 47; *Selçuk Arslan*, § 91).

c. İlkelerin Olaya Uygulanması

91. Somut olayda Mahkeme, mahkûmiyet kararında hüküm sonucunu başvurunun duruşmada sorgulamadığı tanıkların beyanlarına dayandırmıştır. Nitekim Mahkeme, tanıklar N.K., S.M., Ö.B., Z.S., A.S. ve M.E.nin beyanlarına atıfta bulunarak başvurunun FETÖ/PDY askerî mahrem yapılanması içinde *Murat ve Yahya* kod adını kullanmak suretiyle mahrem yapıdaki askerî kişilere sohbet verdiğini, *öğretmen* konumunda olduğunu ve bu eylemlerinin örgüt üyeliği suçunu oluşturduğunu kabul etmiştir.

92. Mahkeme, tanıkların *duruşmaya getirilmesinin zor olup olmadığıyla* ilgili olarak bir değerlendirme yapmamış; tanıkların bulunduğu yerin mahkemenin yargı çevresi dışında olmasını istinabe yoluyla dinlenmeleri için yeterli sebep olarak görmüştür. Dolayısıyla başvurunun tanık sorgulama imkânından yararlandırılmamasının *gerekçelendirilmesi yükümlülüğü* somut olayda kamu makamları tarafından yerine getirilmemiştir.

93. Tanıkların duruşmada dinlenmemesi hususunda geçerli bir neden gösterilmemesi adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılabilmesi bakımından tek başına yeterli değildir. Mahkûmiyet hükmünün tek veya belirleyici ölçüde sanığın duruşmada sorgulama veya sorgulatma imkânına sahip olmadığı tanıklar tarafından verilen ifadelere dayalı olup olmadığı da tespit edilmelidir. Başvurucu hakkındaki gerekçeli karar incelendiğinde duruşmada dinlenmeyen tanıkların başvuru aleyhine verdiği beyanlardan başka herhangi bir delile dayanılmadığı görülmüştür. Bu durumda duruşmada dinlenmeyen tanıkların beyanları mahkûmiyet kararına götüren *tek* delil niteliğindedir.

94. Duruşma devresinde başvuru olayları kendi bakış açısına göre anlatma ve delillerini sunma imkânı tanınmıştır. Ancak Mahkemenin 5271 sayılı Kanun'un 180. maddesinin "...*tanık veya bilirkişinin aynı anda görüntülü ve sesli iletişim tekniğinin kullanılması suretiyle dinlenebilmeleri olanağının varlığı hâlinde bu yöntem uygulanarak ifade alınır.*" şeklindeki (5) numaralı fıkrasına rağmen sözü edilen tanıkları Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) yoluyla neden dinlemediğine ilişkin olarak bir bilgi ve belgeye de ulaşamamıştır. Tanıkların yazılı beyanları duruşmada okunmuş ise de başvuru, tanıkların beyanlarının tespiti sırasında hazır bulunmadığından ses ve görüntü nakli yoluyla da olsa onları sorgulayamamıştır. Bu yüzden tanıkların gösterdiği reaksiyonlar konusunda Mahkemenin dikkatini çekememiştir. Böylelikle tanıkların beyanlarının güvenilirliği test edilememiştir. Mahkeme de tanıklar beyanda bulunurken ve sorulara cevap verirken gösterdikleri reaksiyonlarla ilgili olarak izlenim edinememiş, doğruluğu test edilmiş tanık beyanlarını hükme esas alamamıştır. Doğrudan doğruyalık ilkesine de aykırılık oluşturan bu durumun uyuşmazlığın aydınlatılmasında bir zaafiyete yol açma riski bulundurduğu açıktır. Sonuç olarak güvenilirliği ve doğruluğu test edilmemiş tanıkların beyanları tek delil olarak hükme esas alındığı hâlde savunmanın karşılaştığı zorlukları telafi edecek karşı dengeleyici güvencelerin sağlanmadığı anlaşılmıştır. Bu bağlamda tanıkların duruşmada veya SEGBİS yoluyla dinlenmemelerinin bir bütün olarak yargılamanın hakkaniyetini zedelediği sonucuna ulaşılmıştır.

95. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki tanık sorgulama hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

İrfan FİDAN bu sonuca farklı gerekçeyle katılmıştır.

96. Tanık sorgulama hakkı tanığın yargılama evrelerindeki beyanlarının delil değeriyle ilgili bir derecelendirme yapılmasını güvence altına almamaktadır. Diğer bir ifadeyle bu hak, tanığın duruşmadaki beyanlarına üstünlük tanınması gerektiği yönünde bir güvence içermemektedir. Savunmaya duruşmada tanığı sorgulama fırsatı tanındığı ve sanığın diğer anayasal haklarına saygı gösterildiği sürece tanığın aşamalardaki beyanlarının hangisine itibar edileceği meselesi karar veren mahkemenin takdirindedir (bazı değişikliklerle birlikte bkz. *Musa Yılmaz Acar* [1. B.], B. No: 2013/1664, 16/7/2014, § 53).

VI. GİDERİM

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

98. Başvuruda tespit edilen anayasal hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar ve zorunluluk bulunmaktadır. Anayasa'nın 148. ve 153. maddeleri ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. ve 66. maddeleri uyarınca ihlal kararının gönderildiği yargı mercilerinin yapması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatıp Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında belirtilen ilkelere ve gerekçelere uygun biçimde yürütülecek yargılama sonunda hak ihlalinin nedenlerini gidererek yeni bir karar vermektir (yeniden yargılama konusunda bkz. *Mehmet Doğan* [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; *Aligül Alkaya ve diğerleri (2)* [1. B.], B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; *Kadri Enis Berberoğlu (3)* [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

99. Öte yandan hak ihlali kararından Anayasa Mahkemesinin davanın sonucuyla ilgili olarak bir tutum sergilediği sonucu çıkarılmamalıdır. Anayasa Mahkemesince verilen hak ihlali kararı uyuşmazlığın sonuçlarından bağımsız olup davanın kabulüne, reddine ya da beraate veya mahkûmiyete karar verilmesi gerektiği anlamına gelmemektedir. Kural olarak, yargılamanın her aşamasında olduğu gibi ihlalin sonuçlarını gidermek üzere yeniden yapılacak yargılama sonunda da delillerin dava ile ilişkisini kurma ve bunları değerlendirip sonuç çıkarma yetkisi ilgili mahkemelere aittir.

100. İhlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasının yeterli giderim sağlayacağı anlaşıldığından manevi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır. Başvurucunun uğradığını iddia ettiği maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında illiyet bağı bulunmayıp başvuru da yeterli bilgi ve belge sunmadığından maddi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

VII. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adil yargılanma hakkı kapsamındaki tanık sorgulama hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki tanık sorgulama hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

Başvuru Numarası : 2020/19752

Karar Tarihi : 6/2/2025

C. Kararın bir örneğinin tanık sorgulama hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Tekirdağ 2. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2018/277, K.2019/98) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucunun tazminat taleplerinin REDDİNE,

E. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 6/2/2025 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

FARKLI GEREKÇE

Başvuru, beyanları mahkûmiyet hükmüne esas alınan tanıkların başvuru (sanık) tarafından duruşmada sorgulanmasına imkân verilmemesi nedeniyle tanık sorgulama hakkının ihlal edildiği iddiasıyla ilişkilidir.

Çoğunluk görüşünde;

Somut olayda Mahkeme, mahkûmiyet kararında hüküm sonucunu başvuru (sanık) tarafından duruşmada sorgulanmadığı tanıkların beyanlarına dayandırmıştır. Nitekim Mahkeme, tanıklar N.K., S.M., Ö.B., Z.S., A.S. ve M.E.nin beyanlarına atıfta bulunarak başvuru (sanık) FETÖ/PDY askerî mahrem yapılanması içinde Murat ve Yahya kod adını kullanmak suretiyle mahrem yapıdaki askerî kişilere sohbet verdiği, öğretmen konumunda olduğu ve bu eylemlerinin örgüt üyeliği suçunu oluşturduğunu kabul etmiştir.

Mahkeme, tanıkların duruşmaya getirilmesinin zor olup olmadığıyla ilgili bir değerlendirme yapmamış; tanıkların bulunduğu yerin Mahkemenin yargı çevresi dışında olmasını istinabe yoluyla dinlenmeleri için yeterli sebep olarak görmüştür. Dolayısıyla başvuru (sanık) tanık sorgulama imkânından yararlandırılmamasının gerekçelendirilmesi yükümlülüğü somut olayda kamu makamları tarafından yerine getirilmemiştir.

Tanıkların duruşmada dinlenmemesi hususunda geçerli bir neden gösterilmemesi adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna ulaşılabilmesi bakımından tek başına yeterli değildir. Mahkûmiyet hükmünün tek veya belirleyici ölçüde sanığın duruşmada sorgulama veya sorgulama imkânına sahip olmadığı tanıklar tarafından verilen ifadelerle dayalı olup olmadığı da tespit edilmelidir. Başvuru (sanık) hakkındaki gerekçeli karar incelendiğinde duruşmada dinlenmeyen tanıkların başvuru (sanık) aleyhine verdiği beyanlardan başka herhangi bir delile dayanılmadığı görülmüştür. Bu durumda duruşmada dinlenmeyen tanık beyanları mahkûmiyet kararına götüren tek delil niteliğindedir.

Duruşma evresinde başvurucuya olayları kendi bakış açısına göre anlatma ve delillerini sunma imkânı tanınmıştır. Ancak Mahkemenin 5271 sayılı Kanun'un 180. maddesinin "...tanık veya bilirkişinin aynı anda görüntülü ve sesli iletişim tekniğinin kullanılması suretiyle dinlenebilmeleri olanağının varlığı hâlinde bu yöntem uygulanarak ifade alınır." şeklindeki (5) numaralı fıkrasına rağmen sözü edilen tanıkları Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (SEGBİS) yoluyla neden dinlemediğine ilişkin bir bilgi ve belgeye de ulaşılamamıştır. Tanıkların yazılı beyanları duruşmada okunmuş ise de başvuru (sanık) tanıkların beyanlarının tespiti sırasında hazır bulunmadığından ses ve görüntü nakli yoluyla da olsa onları sorgulayamamış; sorulan sorulara verdikleri cevaplar hakkında izlenim edinme fırsatı elde edememiştir. Bu yüzden tanıkların gösterdiği reaksiyonlar konusunda Mahkemenin dikkatini çekememiş, tanıkların beyanlarının güvenilirliği test edilememiştir. Esas hakkında karar veren Mahkeme de tanıklar beyanda bulunurken gösterdikleri reaksiyonlarla ilgili olarak izlenim edinmemiş, gözlem yapamamıştır. Sonuç olarak güvenilirliği ve doğruluğu test edilmemiş tanıkların beyanları tek delil olarak hükme esas alındığı hâlde savunmanın karşılaştığı zorlukları telafi edecek karşı dengeleyici güvencelerin sağlanmadığı anlaşılmıştır. Bu bağlamda tanıkların duruşmada veya SEGBİS yoluyla dinlenmemelerinin bir bütün olarak yargılamanın hakkaniyetini zedelediği sonucuna ulaşıldığı gerekçesiyle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki tanık sorgulama hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Adalet Bakanlığının 6/12/2021 tarihli cevabi yazısı içeriğine göre; Öncelikle tanık dinletme ve sorgulama hakkına ilişkin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ("AİHM") ve Anayasa Mahkemesi içtihatlarına dikkat çekilmelidir:

Anayasa Mahkemesine göre, somut bir yargılama öncesinde veya haricinde elde edilen tanık ifadelerinin delil olarak kabulünün yargılamanın adilliğine zarar verip vermediğini değerlendirmek için iki aşamalı bir test uygulanmalıdır. İlk olarak tanığın mahkemede hazır edilmemesi, geçerli bir nedenin mevcudiyetine dayanmalıdır. İkinci olarak ise okunmasıyla yetinilen ifadenin karara götüren tek ya da belirleyici kanıt olması hâlinde savunma haklarının adil yargılanmanın gerekleriyle bağdaşmayacak ölçüde sınırlandırılıp sınırlandırılmadığına bakılacaktır (Abdurrahim Balur, B. No: 2013/5467, 7/1/2016, § 80).

AİHM, Al-Khawaja ve Tahery/Birleşik Krallık kararında tanık sorgulama hakkı ile ilgili uygulanacak ilkeleri belirlemiştir. Bu kararda geliştirilen ilkelere göre, duruşmada hazır bulunmayan ve sorgulanmayan bir tanığın ifadelerinin delil olarak kullanılmasının Sözleşme'nin 6. maddesinin 3. fıkrasının (d) bendine uygunluğunu üç aşamada incelemek gerekir. Buna göre ilk olarak tanığın duruşmaya katılmaması için makul bir gerekçenin olup olmadığı belirlenmelidir. İkinci olarak, makul bir gerekçenin olduğu durumda bile, hükmün yalnızca veya belirleyici ölçüde, sanığın sorgulama imkanına sahip olmadığı duruşmaya getirilmeyen tanık tarafından verilen ifadeye dayandırılıp dayandırılmadığı tespit edilmeli, duruşma salonunda bulunmayan tanığın ifadesinin hükmün dayandığı tek veya belirleyici delil olması durumunda, bu tip delillerin kabul edilmeleri nedeniyle yargılamanın adilliği dengelemek için yeterli usuli güvencelere başvurulup başvurulmadığına bakılmalıdır (Al-Khawaja ve Tahery/Birleşik Krallık [BD], B. No: 26766/05, 22228/06, 15/12/2011, §§ 119, 147; Cevat Soysal/Türkiye, B. No: 17362/03,23/9/2014, § 75). Al-Khawaja kararında ortaya konulan ilkeler Schatschaschwili/Almanya (B. No: 9154/10, 15/12/2015) kararında daha da belirginleştirilmiştir. Anılan kararda AİHM, tanığın duruşmaya katılmaması bakımından geçerli bir gerekçenin bulunmamasının, yargılamanın adil olmadığı konusunda tek başına belirleyici olmasa da, yargılamanın genel olarak adil olup olmadığının değerlendirilmesinde dikkate alınması gereken oldukça önemli bir unsur olduğunu belirtmiştir. Ayrıca, Mahkeme'nin amacının bir bütün olarak yargılamanın adil olup olmadığını tespit etmek olduğu göz önüne alındığında gerekli dengeleyici faktörlerin kapsamının hazır bulunamayan tanığın ifadesinin delil gücüne bağlı olacağı belirtilmiştir. Buna göre söz konusu delil ne kadar önemli ise yargılamanın bir bütün olarak adil kabul edilebilmesi için dengeleyici faktörlerin taşınması gereken ağırlık o kadar fazla olacaktır.

Mevcut başvuruda, başvuru hakkında beyanda bulunan Ö.B., M.E., Z.S., S.M., N.K., A.S. ve E.N.'nin beyanları, bulundukları yer mahkemesi tarafından alınmıştır. Tanıklar, yargılama aşamasındaki beyanlarında soruşturma aşamasındaki ifadelerine benzer açıklamalarda bulunarak başvurunun silahlı terör örgütü üyesi olduğunu belirtmişlerdir.

Yargılama aşamasında söz konusu tanık ifadeleri başvurana okunarak tanık beyanlarına karşı başvuru ve müdafinin diyecekleri sorulmuştur. Bu kapsamda başvuru söz konusu ifadeleri kabul etmediğini, beyanların soyut nitelikte olduğunu, terör örgütü üyesi olmadığını söylemiştir. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından dinlenen tanık ifadelerinin tamamı ve dosya kapsamındaki bilgi ve belgeler başvurucuya bildirilmiştir. Yargılama sonunda Ağır Ceza Mahkemesi tarafından yukarıda yer verilen gerekçeli kararındaki değerlendirmelerle başvuru hakkında mahkûmiyet hükmü kurulmuştur.

Bununla birlikte;

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 17/3/2021 tarihli ve E.2019/37533, K.2021/118 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

“Kovuşturma aşamasında bütün kanıtların tartışılabilmesi için, kural olarak bu kanıtların aleni bir duruşmada ve sanığın huzurunda ortaya konulması gerekir. Bu kural istisnasız olmamakla beraber eğer bir mahkûmiyet sadece veya belirleyici ölçüde, sanığın soruşturma veya kovuşturma aşamasında sorgulama ve sorgulatma olanağı bulamadığı bir kimse tarafından verilen ifadelere dayandırılmış ise sanığın hakları AİHS'nin 6. maddesindeki güvencelerle bağdaşmayacak ölçüde kısıtlanmış olabilir. Olayın tek tanığı varsa ve sadece bir tanığın ifadesine dayanılarak hüküm kurulacak ise bu tanık mutlaka duruşmada dinlenmeli ve taraflara soru sorma imkanı sağlanmalıdır.”

Yargıtay (Kapatılan) 16. Ceza Dairesinin 15/2/2021 tarihli ve E.2020/220, K.2021/1681 sayılı kararı şöyledir:

“Dosya kapsamının incelenmesinde, hükme esas alınan tanıklar [R.Z.] ve [K.T.nin] beyanlarının belirleyici delil olması da nazara alınarak, öncelikle tanıkların SEGBİS ile bizzat dinlenilmelerinin sağlanarak sanık ve müdafine soru sorma hakkının tanınması, şayet talimat yolu ile dinlenilmesinin zorunlu olması halinde tanıkların dinlenilmesi için belirlenen günlerin sanık ve müdafine bildirilmesi gözetilmeden sanığın tanıkları sorgulama hakkının engellemesi suretiyle CMK'nın 180/1 ve 181/1 maddelerindeki emredici hükümlere riayet edilmeyerek savunma hakkının kısıtlanması ... [hukuka aykırıdır.]

” Yargıtay 3. Ceza Dairesinin 11/12/2024 tarihli ve E.2023/1657, K.2024/17714 sayılı kararı şöyledir:

“Mahkumiyete esas alınan, suçun sübutu ve cezanın kişiselleştirilmesi bakımından belirleyici delil olan ve talimat ile dinlenen tanıklar [Ö. T., S. K., ve F. A.nın] doğrudan aleni duruşmada sanığın huzurunda veya 5271 sayılı Kanun'un 180 inci maddesinin birinci, ikinci ve beşinci fıkraları gereğince SEGBİS kullanılmak suretiyle dinlenip AİHS'in 6/3-d ve Anayasa'nın 36 ncı maddeleri ile teminat altına alınan 'iddia/kamu tanıklarını sorguya çekmek veya çektirmek' hakkı tanınması, sanıkların örgütteki konumu ve faaliyetleri ile ilgili olarak ayrıntılı beyanlarının alınması gerektiği gözetilmeden; ifade metinlerinin okunması ile yetinilerek 5271 sayılı Kanun'un 181 inci maddesinin birinci fıkrası ve 210 uncu maddelerine muhalefet edilmesi ... ” hukuka aykırı olduğuna dair Yargıtay'ın ilgili dairelerinin yerleşik içtihatları ortadadır.

Anayasa Mahkemesi, önüne gelen birçok başvuruda gerekçeli karar hakkının kapsam ve içeriğini belirlemiştir. Anayasa Mahkemesi özellikle açık ve somut bir biçimde öne sürülen iddia ve savunmaların davanın sonucuna etkili olması, başka bir deyişle davanın sonucunu değiştirebilecek nitelikte bulunması hâlinde davayla doğrudan ilgili olan bu hususlara mahkemelerce makul bir gerekçe ile yanıt verilmesi gerektiğine dikkat çekmiştir (Muhittin Kaya ve Muhittin Kaya İnşaat Taahhüt Madencilik Gıda Turizm Pazarlama Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti., B. No: 2013/1213, 4/12/2013, §§ 25, 26; Yasemin Ekşi, B. No: 2013/5486, 4/12/2013, §§ 56, 57; Vesim Parlak, B. No: 2012/1034, 20/3/2014, §§ 33, 34; Sencer Başat ve diğerleri [GK], B. No: 2013/7800, 18/6/2014, §§ 31-39; Münür Ata, B. No: 2014/4958, 22/1/2015, §§ 37-43; Hikmet Çelik ve diğerleri, B. No: 2013/4894, 15/12/2015, §§ 54-59; Şah Tarım İnş. Tur. Ltd. Şti., B. No: 2013/7847, 9/3/2016, §§ 36-48).

Başvuru Numarası : 2020/19752

Karar Tarihi : 6/2/2025

Hal böyle iken; derece mahkemesi mahkumiyet kararı gerekçesinde yerleşik Yargıtay içtihadından niçin ayrıldığına ilişkin ilgili ve yeterli gerekçe ortaya koyamadığı gibi bu konuda herhangi bir değerlendirme yapmamıştır. Bu nedenle yargılama süreci bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurucunun gerekçeli karar hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, çoğunluk tarafından verilen ihlal kararının gerekçesine katılmıyorum. Başvuru konusu olayda Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan gerekçeli karar hakkı yönünden ihlal kararı verilmesi kanaatiyle, farklı gerekçeyle ihlal kararına katılıyorum.

Üye
İrfan FİDAN