



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

ÜREK VE ÜREK / TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no. 74845/12)

İHLAL KARARI

STRAZBURG

30 Temmuz 2019

İşbu karar, Sözleşme'nin 44 § 2 maddesinde öngörülen koşullar çerçevesinde kesinleşecektir. Bazı şekli değişikliklere tabi tutulabilir.

Ürek ve Ürek/Türkiye davasında,*Başkan,*

Robert Spano,

Hâkimler

Marko Bošnjak,

Julia Laffranque,

Egidijus Kūris,

Stéphanie Mourou-Vikström,

Arnfinn Bårdsen,

Saadet Yüksel,

ve *Bölüm Yazı İşleri Müdürü* Stanley Naismith'in katılımıyla Daire olarak toplanan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (İkinci Bölüm), 9 Temmuz 2019 tarihinde yapılan kapalı müzakerelerin ardından aynı tarihte aşağıdaki kararı vermiştir.

USUL

1. Davanın temelinde, Nezir Ürek ve Ahmet Ürek ("başvuranlar") adlı iki Türk vatandaşı tarafından, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına ilişkin Sözleşme'nin ("Sözleşme") 34. maddesine uygun olarak, 18 Eylül 2012 tarihinde, Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine Mahkemeye yapılmış olan bir başvuru (no. 74845/12) bulunmaktadır.

2. Başvuranlar, Mahkeme önünde, Diyarbakır Barosuna bağlı Avukat A. Pamukçu Yörдем tarafından temsil edilmiştir. Türk Hükümeti ("Hükümet"), ise kendi yetkilisi tarafından temsil edilmiştir.

3. Başvuranlar cezai mahkûmiyetlerinin Sözleşme'nin 9, 10 ve 11. maddelerini ihlal ettiğini iddia etmiştir. Ek olarak, başvuranlar Sözleşme'nin 6 §§ 1 ve 3 maddesi kapsamında herhangi bir şiddet eyleminde bulunmamalarına rağmen mahkûm edildiklerini, ilk derece mahkemesinin olaylara ilişkin uygun bir şekilde soruşturma gerçekleştirmediğini,

başvuranların gıyabında mahkeme önünde ifade veren polis memurlarına soru yöneltme fırsatından mahrum bırakıldıklarını ve ilk derece mahkemesinin kendilerinin yazılı ve sözlü savunmalarını dikkate almadığını iddia etmiştir.

4. Söz konusu şikâyet 08 Ocak 2014 tarihinde Hükümete bildirilmiş ve başvurunun geriye kalan kısmı Mahkeme İç Tüzüğü'nün 54 § 3 maddesine göre kabul edilemez bulunmuştur.

OLAYLAR

I. I. DAVANIN KOŞULLARI

5. Başvuran 1960 doğumlu olup; Şırnak'ta ikamet etmektedir.

A. 5 Aralık 2009'da gerçekleşen olaylar, başvuranların yakalanması ve tutuklanması

6. Yasadışı terör örgütü PKK'nın (Kürdistan İşçi Partisi) lideri Abdullah Öcalan'ın tutukluluk koşullarını protesto etmek amacıyla Cizre'de 5 Aralık 2009 tarihinde bir gösteri düzenlenmiştir.

7. Cizre polis merkezi tarafından 7 Aralık 2009 tarihinde hazırlanan rapora göre polis kalabalığı gösterinin ve yürüyüşün yasal olmadığı yönünde bilgilendirip uyarıda bulunarak kalabalıktan dağılmasını talep etmiştir. Göstericiler uyarıya uymamıştır. Ardından polis kalabalığı dağıtmak amacıyla biber gazı kullanmıştır. Gösteriler diğer sokaklarda devam etmiştir.

8. Raporun devamında 10-15 kişilik bir grubun saat 01.30 civarında DTP (Demokratik Toplum Partisi) binasına yakın bir sokakta toplandığı bildirilmiştir. Bu grup terör örgütü liderinin posterlerini sallamış ve onun adına sloganlar atmıştır. Bunlardan bazıları yüzlerini kapatmıştı ve ellerinde taşlar ve Molotof Kokteylleri bulunmaktaydı. Ardından bu grup yürüyüşe

geçmiştir. Polis bu grubun dağılmasını talep etmiştir ancak grup buna uymayarak polise taşlarla saldırmıştır. Polis müdahale ettiğinde ise gruplara ayrılarak kaçmaya başlamışlardır. Başvuranlar ve diğer dört kişi takip edilip yakalanmıştır. Başvuranların ve diğer dört kişinin yakalandığı yerde polis odun ve demir sopalara ek olarak üzerinde terör örgütü liderini destekleyen sloganların bulunduğu birkaç pankart bulmuştur.

9. Raporda ayrıca göstericilere ait otuz fotoğraf bulunmaktadır. İkinci başvuran Ahmet Ürek bu fotoğrafların dördünde görülebilmektedir. İlk iki fotoğrafta göstericilerle birlikte yürümektedir, üçüncü fotoğrafta kalabalık arasında durarak barış işareti yapmaktadır ve dördüncü fotoğrafta başka biriyle konuşmaktadır. Raporda ilk başvuranın bulunduğu herhangi bir fotoğraf yer almamaktadır.

10. Başvuranların beyanlarına göre 5 Aralık 2009 tarihinde Hakkari'nin bir ilçesi olan ve ikamet ettikleri Uludere'den Cizre'ye bir takım eşya satmak ve alışveriş yapmak için gitmişlerdir. Şehir merkezinde bir gösteri olduğundan dolayı Cizre'de dükkanların kapalı olduğunu öğrenmişlerdir. Ardından kendilerini gösterinin ortasında bulmuşlardır ve Cizre belediye başkanı ve DTP yetkileri tarafından yapılan basın bildirisini dinlemişlerdir. Daha sonra polis gösteriyi dağıtmak için biber gazı kullanmaya başlamıştır. Başvuranlar kaçıp bir bahçeye girmiştir ve burada yakalanıp tutuklanmıştır.

11. Başvuranları yakalayan 8 polis memuru 5 Aralık 2009 tarihinde ayrı ayrı fakat benzer ifadeler vermiştir. Bu ifadelere göre başvuranlar bir evin bahçesindeki bir kulübede bulunmuş ve diğer dört kişi ile birlikte yakalanmıştır. Bu bölgede polis, odun ve demir sopalara ek olarak üzerinde Kürtçe ve Türkçe sloganlar olan pankartlar bulmuştur ve bunlar Abdullah Öcalan lehine propaganda teşkil etmiştir.

12. İlk başvuran polise ifade vermeyi reddetmiştir. Sorgulaması esnasında, ikinci başvuran yasa dışı ya da ayıplanacak bir eylemde bulunmadığını ifade etmiştir. İlk başvuran ve alışveriş yapacak diğer iki kişi

ile birlikte aynı otobüste Cizre'ye gittiklerini ve biber gazından korunmaya çalışırken yakalandığı bahçeye saklandığını iddia etmiştir.

13. Başvuranlar 7 Aralık 2009 tarihinde Cizre Cumhuriyet Savcısı ve Cizre Sulh Ceza Mahkemesi önüne çıkartılmıştır. Gösteriye katılmadıklarını ve kulübede bulunan pankartlara ilişkin bir bilgilerinin bulunmadığını ileri sürmüşlerdir. Nezir Ürek çocukların polise taş atmasının ardından polislerin biber gazı kullanması sırasında bahçeye saklandığını iddia etmiştir. Ahmet Ürek yasa dışı sloganlar atmadığını ifade etmiştir. Mahkeme tarafından sorgulanması esnasında, Ahmet Ürek'e 5 Aralık 2009 tarihinde düzenlenen gösteriler sırasında çekilen dört fotoğraf hakkında sorular sorulmuştur. Fotoğraftakinin kendisi olup olmadığını bilmediğini ve gösteriye katılmadığını ifade etmiştir.

14. Aynı tarihte Cizre Sulh Ceza Mahkemesi hâkimi başvuruları tutuklamaya karar vermiştir.

B. Başvuranlar Hakkında Yapılan Ceza Yargılaması Süreci

15. Diyarbakır savcılığı 23 Aralık 2009 tarihinde Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi'ne hitaben başvurular ve diğer iki kişi hakkında bir iddianame hazırlamıştır. İddianamede, başvurular Ceza Kanunu'nun 220 § 6 ve 314. maddeleri gereğince yasadışı terör örgütü üyesi olmakla Ceza Kanunu'nun 174. maddesi uyarınca patlayıcı madde taşımakla 2911 Sayılı Toplantı ve Yürüyüş Kanunu'nu ihlal etmekle ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 7(2) maddesi gereğince PKK lehine propaganda yapmakla suçlanmıştır. Ardından, Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi önünde yargılamalar başlatılmıştır.

16. Polis memuru O.E. 19 Mart 2010 tarihinde Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi önünde söz konusu hususlarda ifade vermiştir ve yakalamanın gerçekleştiği yerde bulunmadığını ve bu yüzden atılı eylemlere ilişkin bir

bilgisinin olmadığını belirtmiştir. Başvuranlar herhangi bir yasa dışı bir eylemle bulunmadıklarını tekrar ileri sürmüştür.

17. Bir kuyumcu olan tanık Y.T. 13 Mayıs 2010 tarihinde mahkeme önünde ilk başvuran Nezir Ürek'in Cizre'ye kendisine biraz altın satmak için gittiğini ifade etmiştir. Y.T.'ye göre, Nezir Ürek, Cizre'ye gitmeden önce onu aramış ve Y.T. oğlunu onunla buluşup altını alması için göndermişti. Y.T. ilk başvuranın, Cizre'nin merkezindeki dükkanlar o gün kapatıldığı için dükkanına gidemediğini belirtti. Duruşma sonunda mahkeme, tutuklama raporunu imzalayan polis memurlarının 24 Haziran 2010'da yapılacak bir sonraki duruşmada delil sunmalarını isteyen bir çağrı yaptı.

18. Başvuranları yakalayan sekiz polis memuru, 1 Haziran 2010 tarihinde başvuranların veya avukatlarının katılımı olmadan ilk derece mahkemesi önünde kendiliğinden gelişen bir şekilde delil sunmuştur. Duruşma belgesine göre, polisler duruşma gününün kendilerine 1 Haziran 2010 olarak bildirildiğini belirttiler. Polis memurları uzakta bulunan Şırnak'a yerleştirdiklerinden ve duruşma tarihinde görevde olacaklarından 24 Haziran 2010 tarihinde mahkemeye geri dönemeyeceklerini ileri sürmüştür. Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi, polis memurlarının sunduğu sebepleri not etmiş ve savcı huzurunda ancak başvuranların ve avukatlarının yokluğunda ifadelerini almayı kabul etmiştir. Yaptıkları beyanlarda, memurlardan beşi başvuranların veya diğer yakalanan kimselerin Molotof kokteyli ya da taş attıklarını görmediklerini belirtmiştir. Yakalandıkları sırada, bazı göstericilerin elinde (kendilerini biber gazına karşı korunmak için) limon bulunduğunu ve kulübede üzerinde sloganlar içeren pankartlar ve kağıtlar olduğunu belirttiler. Bir polis memuru yakalananların polise taş attığını görmediğini fakat pankartlar taşıdığını ifade etmiştir. Diğer yandan iki polis memuru A.A.K. ve G.İ. soruşturma aşamasındaki ifadelerinden farklı olarak yakalanan 6 kişinin hepsini gösteri sırasında taş atarken ve yasa dışı sloganlar atarken gördüklerini ifade etmiştir.

19. 24 Haziran 2010 tarihli duruşma sırasında yakalamayı yapan memurların ifadeleri yüksek sesle başvuranlara, diğer sanıklara ve avukatlarına okunmuştur. Başvuranlar, polis memurlarının ifadelerine itiraz etmiş ve bu tanıkları çapraz sorgulama imkanından mahrum olduklarını ifade etmiştir. Mahkemeden, polis memurlarının ifadelerini kendilerinin de bulunduğu sırada tekrar almasını talep etmiştir. Ağır Ceza Mahkemesi başvuranların talebini dikkate almamıştır.

20. 30 Eylül 2010 tarihli duruşma sırasında diğer sanıklardan birinin avukatı mahkemeden 1 Haziran 2010'da ifade veren polis memurlarının sanığın da bulunduğu bir duruşmaya katılmalarını emretmesini talep etmiştir. Avukat müvekkilinin tanığı sorguya çekebilmesini talep etmiştir. Duruşma sonunda, Ağır Ceza Mahkemesi gerekçe sunmadan bu talebi reddetmiştir.

21. Başvuranlar, 3 Aralık 2010 tarihinde savunmalarını sunmuştur: İlk başvuran emekli memur olduğunu ve Cizre'ye biraz altın satmak için gittiğini bildirmiştir. Güvenlik güçleri ve göstericiler arasında çıkan çatışmaya dâhil olmadığını ve polise taş atmadığını ifade etmiştir.

İkinci başvuran Cizre'ye alışveriş yapmaya gittiğini ve kendini gösterilerin arasında bulduğunu belirtmiştir. Yaşlı bir adam olduğunu ve biber gazından kaçmak için kulübeye gittiğini not etmiştir.

Başvuranın avukatı, başvuranlar hakkında delil sunan polis memurlarının başvuranları başkalarıyla karıştırıyor olabileceğini iddia etmiştir. İlk başvuran ve Y.T. arasındaki telefon konuşmalarının başvuranın Cizre'ye biraz altın satmak için gittiğini kanıtladığını belirtmiştir. Avukata göre dava dosyasında başvuranların terör örgütü adına bir suç işlediğini gösteren bir delil bulunmamaktadır.

22. Aynı tarihte Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi kararını vermiştir. Mahkeme başvuranları Ceza Kanunu'nun 174. maddesi kapsamında patlayıcı madde taşıma suçundan beraat ettirmiştir. Ancak başvuranlar aşağıdaki suçlardan mahkûm edilmiştir:

(a) 3713 Sayılı Kanun'un 7 § 2 maddesine aykırı olarak terör örgütünü desteklemek üzere propaganda yapmak suçundan her başvurana on ay hapis cezası;

(b) 2911 Sayılı Kanun'un 33 § 1 maddesine aykırı olarak yasaklı madde bulundurarak gösterilere katılmak suçundan her başvurana beş ay hapis cezası;

(c) 2911 Sayılı Kanun'un 32 § 1 maddesine aykırı olarak göstericileri dağıtmak için güç kullanmak zorunda kalan güvenlik güçlerine direnmek suçundan her başvurana altı ay hapis cezası;

(d) Ceza Kanunu'nun 265 § 1 maddesine aykırı olarak direniş göstererek güvenlik güçlerinin görevini yerine getirmesini engellemek suçundan her başvurana yedi ay on beş gün hapis cezası;

(e) Ceza Kanunu'nun 220 § 6 ve 314 § 3 maddelerinin yollamasıyla aynı kanunun 314 § 2 maddesine aykırı olarak terör örgütüne üye olmak suçundan her başvurana altı yıl ve üç ay hapis cezası.

23. Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun (5271 Sayılı Kanun) 231. maddesi uyarınca, 2911 Sayılı Kanun'un 33 § 1 ve 32 § 1 maddeleri ve Ceza Kanunu'nun 265 § 1 maddesi gereğince verilen cezalara ilişkin olarak başvuranlar tarafından 5 yıl boyunca kasti olarak başka bir suç işlenmemesi şartıyla hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiştir (bk. (b), (c) ve (d) yukarıda § 22).

24. Ancak mahkeme 3713 Sayılı Kanun'un 7 § 2 maddesi ve Ceza Kanunu'nun 314 § 2 maddesi gereğince her başvurana verilen toplam altı yıl on üç ay hapis cezasının uygulanmasına karar vermiştir (bk. (a) ve (e) yukarıda § 22)

25. Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi'nin kararına göre aşağıdaki deliller dava dosyasına dâhil edilmiştir:

- (a) soruşturma yargılamalar sırasında sanıkların ifadeleri;
- (b) 5 Aralık 2009 yakalama ve el koyma tutanakları;

(c) yakalamayı gerçekleştiren polis memurlarının 5 Aralık 2009 tarihinde diğer polislere verdiği ifade;

(d) Cizre polis merkezi tarafından 7 Aralık 2009 tarihinde hazırlanan tutanak;

(e) başvuruların yakalandığı kulübede bulunan pankartların fotoğraflarına ve gösteri sırasında ikinci başvuranın polis tarafından alınan fotoğraflarına ilişkin iki polis tutanağı;

(f) 19 Mart 2010 tarihinde O.E.’nin mahkemeye verdiği ifade;

(g) 13 Mayıs 2010 tarihinde Y.T.’nin mahkemeye verdiği ifade; ve

(h) 1 Haziran 2010 tarihinde yakalamayı gerçekleştiren polislerin mahkemeye verdiği ifade.

26. Mahkeme başvurular ve diğer sanıklar hakkında davanın esaslarını dava dosyasındaki dokümanlara göre kurmuştur. Mahkemeye göre başvurular polise taş ve Molotof kokteyli atan gösterici grup arasında yer almıştır ve bizzat başvurular taşla polise saldırmıştır. Devamında yargılamayı yapan mahkeme başvuruların polis müdahalesi öncesinde “Atatürk’ün piçleri”, “Yaşasın Öcalan”, “PKK halktır halk burada” ve “Öcalansız dünyayı başınıza yıkınız” gibi sloganlar attığını belirtmiştir.

27. Başvurular 6 Aralık 2010 tarihinde 3 Aralık 2010 tarihli karara karşı Yargıtay’a temyiz başvurusunda bulunmuştur.

28. Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi’nin 2911 Sayılı Kanun’un 33 § 1 ve 32 § 1 maddeleri ve Ceza Kanunu’nun 265 § 1 maddesi gereğince verilen cezalara ilişkin olarak hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı, başvurular tarafından itiraz edilmediği için 13 Aralık 2010 tarihinde kesinleşmiştir (bk. (b), (c) ve (d) yukarıda § 22).

29. 11 Nisan 2012 tarihinde Yargıtay 3 Aralık 2010 tarihli kararı onamıştır.

Kararında Yargıtay, Ceza Kanunu’nun 231 maddesine göre ilk derece mahkemeleri tarafından verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına karşı temyize gidilemeyeceğini belirtmiştir. Bu yüzden

başvuranların 2911 Sayılı Kanun'un 33 § 1 ve 32 § 1 maddeleri ve Ceza Kanunu'nun 265 § 1 maddesi gereğince verilen mahkûmiyetlerine yönelik temyizinin incelenmesine gerek olmadığı görüşündedir.

Diğer yandan Yargıtay başvurularının 3713 Sayılı Kanun'un 7 § 2 maddesi ve Ceza Kanunu'nun 220 § 6 ve 314 § 3 maddelerinin yollamasıyla aynı kanunun 314 § 2 maddesi gereğince verilen mahkûmiyetinin yasaya uygun olduğu görüşündedir.

C. Daha sonraki gelişmeler

30. Basın ve medya yoluyla ve benzer görüş ifadeleri yoluyla işlenen suçlara ilişkin davalarda verilen cezaların ve yargılamaların ertelenmesi amacıyla çeşitli kanunları değiştiren 6352 sayılı Kanun 5 Temmuz 2012 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

31. Belirsiz bir tarihte başvurular ilk derece mahkemesinden 3 Aralık 2010 tarihli karar ile verilen cezalarda indirimine gidilmesini talep etmiştir.

32. Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi 20 Temmuz 2012 tarihinde 6352 Sayılı Kanun hükümleri ışığında 3 Aralık 2010 tarihli kararı gözden geçirmiştir. Mahkeme başvurularının 3713 Sayılı Kanun'un 7 § 2 maddesi kapsamındaki mahkûmiyetine ilişkin olarak 5 yıl boyunca hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar vermiştir. Ayrıca Ceza Kanunu'nun 220 § 6 ve 314. maddesi kapsamında verilen altı yıl üç aylık hapis cezasını her başvuran hakkında beş yıl iki ay on beş güne indirmiştir.

33. Başvurular avukatı 3 Ağustos 2012 tarihinde, 20 Temmuz 2012 tarihli karara itiraz etmiştir.

34. Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi 09 Ağustos 2012 tarihinde bu itirazı reddetmiştir.

35. Başvurular 2015 yılı içerisinde belirsiz bir tarihte cezalarının infazı tamamlandıktan sonra serbest bırakılmıştır.

II. İLGİLİ İÇ HUKUK VE UYGULAMA

36. İlgili iç hukuka ve uygulamaya ilişkin açıklamalar *Gülcü/Türkiye*, (no. 17526/10, §§ 42-44, 51, 56-59 ve 66-72, 19 Ocak 2016) ve *Balta ve Demir / Türkiye* (no. 48628/12, § 26, 23 Haziran 2015) kararlarında bulunabilir

37. Olayın gerçekleştiği tarihte yürürlükte olan Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun (4 Aralık 2004 tarihli 5271 Sayılı Kanun) 188 § 1 maddesinin ilgili bölümü aşağıdaki gibidir:

“Bir tanığın ya da bilirkişinin delil sunacağı tarih savcıya, mağdura ve temsilcisine, sanığa ve avukatına bildirilmelidir.”

HUKUKSAL DEĞERLENDİRME

I. KABULEDİLEBİLİRLİK BAKIMINDAN DEĞERLENDİRME

38. Hükümet başvuruların temsilcisinin 6 Kasım 2013 tarihine kadar başvuruda bulunmadığı için altı ay kuralına uyulmadığından dolayı başvurunun reddedilmesi gerektiğini bildirmiştir.

39. Başvuranlar cevap olarak başvuru formunu yetki belgeleri ve destekleyici diğer dokümanlarla birlikte 18 Eylül 2012 tarihinde sunduklarını bildirmiştir. Başvuru formunda başvuranlar hakkında açılan davaların sayısının yanlış olduğunu ve Mahkeme Yazı İşleri Müdürlüğü'nden bu hataları gidermelerini talep ettiklerini not etmişlerdir. Başvurunun düzeltilmiş hali 30 Ekim 2013 tarihinde gönderilmiştir. Başvuranlar 18 Eylül 2012 tarihinde altı- aylık süre kuralına uyarak başvuru yaptıklarını ifade etmiştir.

40. Mahkeme başvuranların 18 Eylül 2012 tarihinde başvurularını yaptığını ve başvuru formu yetki belgesi ve destekleyici belgeleri gönderdiklerini gözlemlemiştir. Mahkeme ayrıca Mahkeme Yazı İşleri Müdürlüğü'nün 29 Ağustos 2013 tarihli bir yazı ile başvuranların

temsilcisini başvuru formunun 4-9 sayfalarındaki dava sayılarının ve başvuranlara verilen ceza miktarlarının yanlış olduğu konusunda uyardığını gözlemlemiştir. Yazıda başvuranların temsilcisinden başvuru formunu kontrol edip düzenlenmiş yeni bir halini göndermesini ya da gönderilen form üzerinde değişiklikler yapmasını talep edilmiştir. Ardından başvuranların avukatı 30 Ekim 2013 tarihinde kurallara göre düzeltilen yeni bir başvuru formu göndermiştir. 18 Eylül 2012 tarihli başvuru formunun başvuranlar tarafından sunulan olaya ilişkin esaslar ve iddia edilen ihlaller 30 Ekim 2013 tarihli başvuruda da aynı şekilde sunulmuştur. Bu koşullar altında Mahkeme Hükümet'in itirazını kabul etmek için bir sebep görmemiştir ve ilk başvuru formunun, yetki belgelerinin ve destekleyici belgelerin sunulduğu tarih olan 18 Eylül 2012 tarihinin mevcut başvurunun yapıldığı tarih olarak değerlendirilmesi gerektiği görüşündedir.

41. Bu yüzden Mahkeme Hükümet'in itirazını reddetmiştir.

42. Ancak Mahkeme Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2911 Sayılı Kanun'un 33 § 1 ve 32 § 1 maddeleri ve Ceza Kanunu'nun 265 § 1 maddesi gereğince verilen cezalara ve başvuranların mahkûmiyetine ilişkin olarak hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının 13 Aralık 2010'da verildiğini gözlemlemiştir (bk. yukarıda § 28). Mahkeme, Yargıtay'ın (bk. yukarıda 29) da belirttiği üzere Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 231. maddesi uyarınca ilk derece mahkemesinin hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına itiraz edilmeyeceğini not etmiştir. Bu yüzden Sözleşme'nin 35 § 1 maddesince öngörülen süre limiti 13 Aralık 2010 tarihinde başlamıştır, başvuranlar ise başvurularını 18 Eylül 2012 tarihinde yapmıştır.

43. Bu koşullar altında Mahkeme başvuranların Sözleşme'nin 6, 9, 10 ve 11. maddeleri kapsamında, yasaklı madde taşırken gösterilere katılmaktan, güvenlik güçlerine direnmekten ve direniş göstererek güvenlik güçlerinin görevini yerine getirmelerini engellemekten dolayı mahkûm edilmelerine yönelik şikâyetlerinin çok geç bildirildiği görüşündedir. Buna göre,

Mahkeme, söz konusu şikâyetlerin süre sınırı dışında yapılmış olduğuna kanaat getirerek, Sözleşme'nin 35 §§ 1 ve 4 maddesi uyarınca reddedilmesi gerektiğine karar vermiştir.

44. Mahkeme, başvurunun kalan kısmının, diğer deyişle Sözleşme'nin 6, 9, 10 ve 11. maddeleri temelinde 3713 Sayılı Kanun'un 7 § 2 maddesi ve Ceza Kanunu'nun 220 § 6 ve 314 § 3 maddelerinin yollamasıyla aynı kanunun 314 § 2 maddesi gereğince cezai anlamda mahkûm edilmelerine yönelik şikâyetlerin Sözleşme'nin 35 § 3 (a) maddesinin anlamı dâhilinde açıkça dayanaktan yoksun olmadığını not etmiştir. Mahkeme ayrıca, başvurunun bu kısmının kabul edilemez olduğuna ilişkin başka bir gerekçe de bulunmadığı kanısındadır. Dolayısıyla, şikâyetin kabul edilebilir olduğu beyan edilmelidir.

II. ESAS HAKKINDA

A. SÖZLEŞME'NİN 6. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

45. Başvuranlar, Sözleşme'nin 6 § 1. maddesi kapsamında, Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi başvuranlara mahkûmiyetlerinin temelini oluşturan ifadeleri veren polis memurlarına soru yöneltme fırsatı sunmadığından dolayı yargılamaların adil olmadığından şikâyet etmişlerdir.

Mahkeme, bu şikâyetin aşağıda ifade edilen, Sözleşme'nin 6 §§ 1 ve 3 (d) maddesi kapsamında incelenmesi gerektiği kanısındadır.

“1. “Herkes davasının, (...) cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, (...) mahkeme tarafından, (...) adil yargılanma hakkına sahiptir.”

3. Bir suç ile itham edilen herkes aşağıdaki asgari haklara sahiptir:

...

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

46. Hükümet bu iddiaya itiraz etmiştir.

1. A. Tarafların beyanları

47. Başvuranlar sanıkların bulunmadığı bir duruşmada ifade veren polislere soru yöneltme fırsatından mahrum bırakıldıklarından şikâyet etmiştir.

48. Hükümet, ilk derece mahkemesinin polis memurları 24 Haziran 2010 tarihinde duruşmaya katılamayacakları için başvurular ve temsilcilerinin yokluğunda yakalamayı gerçekleştiren bu polis memurlarının ifadelerini 1 Haziran 2010 tarihinde aldığını belirtmiştir. Ayrıca, polis memurlarının ifadelerinin 24 Haziran 2010 tarihli duruşmada sanıklara ve temsilcilerine okunduğunu ve sonuç olarak başvurulara karşı argüman sunmak için fırsat tanındığını belirtmiştir. Hükümete göre başvuruların mahkûmiyetinde yakalamayı gerçekleştiren polislerin ifadeleri tek ve temel delil değildir ve ilk derece mahkemesi ayrıca başvuruları mahkûm ederken yakalama ve tespit raporlarını, polis tarafından çekilen fotoğrafları, ele geçirilen materyalleri ve sanıkların ifadelerini dikkate almıştır.

2. Mahkemenin değerlendirmesi

(a) i) Genel İlkler

49. Öncelikle Mahkeme, cezai yargılamalarda sınanmamış ve suç isnat eden bir tanık ifadesinin kabulüne ilişkin olarak, *Al-Khawaja ve Tahery / Birleşik Krallık* ([BD], no. 26766/05 ve 22228/06, AİHS 2011) kararında özetlenen ve düzenlenen ilkeleri ve *Schatschaschwili / Almanya* ([BD], no. 9154/10, §§ 100-31, AİHS 2015) kararında tekrarlanan ilkeleri hatırlatmaktadır. Bu kapsamda Mahkeme mevcut davanın soruşturma aşamasında gerçekleşen usuli hatalara değil yargılama aşamasında

gerçekleştiği iddia edilen usulsüzlüklere ilişkin olduğunu vurgulamıştır. Mahkeme *Al-Khawaja ve Tahery* testinin üç aşamasını kullanarak cezai yargılamalarda sınanmamış ve suç isnat eden bir tanık ifadesinin kabulüne ilişkin ilkeler ışığında incelemesini sürdürecektir.

(b) B. Somut davaya uygulanması

50. Sözleşme'nin 6 § 3 (d) maddesi kapsamında polis memurlarının tanık olarak kabul edilip edilemeyeceği hususunda sorular ortaya çıkmaktadır. Bu kapsamda Mahkeme “tanık” ifadesinin Sözleşme kapsamında özerk bir kavram olduğunu ve iç hukuk sistemlerinden bağımsız olduğunu tekrar etmiştir. Bu durumda, Sözleşme'nin 6 §§ 1 ve 3 (d) maddesi kapsamında sağlanan güvenceler, mahkûmiyet için maddi anlamda temel teşkil edebilecek bir ifade için de geçerlidir (bk. *Lucà/İtalya*, no. 33354/96, § 41, AİHS 2001-II). Mahkeme'nin Butkevich/Rusya (no. 5865/07, § 98, 13 Şubat 2018) davasında verdiği kararda olduğu gibi bir “tanık” tarafından verilen ifade ile örneğin bir polis memurunun amirine hitaben yazdığı bir tutanak arasında maddi bir farklılık yoktur. Yukarıdaki içtihat kapsamında Mahkeme polis memurlarının mevcut olayda tanık olarak değerlendirilmesi gerektiğini ve davanın esaslarına ilişkin çelişkiler göz önüne alındığında başvuranların suçlandığı suçlara yönelik olarak tanıklık etmek üzere yargı mahkemesi tarafından çağrıldıklarına özellikle dikkat edilmesi gerektiği görüşündedir (bk. *Mesesnel / Slovenya*, no. 22163/08, § 37, 28 Şubat 2013).

(i) Yakalamayı gerçekleştiren polis memurlarının ifadelerinin başvuranların ve avukatlarının yokluğunda alınmasının iyi bir sebebi var mıydı?

51. İlk olarak Mahkeme, Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi'nin bakış açısından yakalamayı gerçekleştiren polis memurlarının sözlü ifadelerinin başvuranların ve avukatlarının yokluğunda alınmasının iyi bir sebebinin olup olmadığını ve bunun sonucunda bu ifadelerin mahkeme tarafından delil

olarak kabul edilmesi hususunda iyi bir sebebin ya da gerekçenin olup olmadığını inceleyecektir.

52. Mahkeme, 13 Mayıs 2010 tarihinde yapılan duruşma sırasında Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi'nin tutuklama raporunu imzalayan polis memurlarının 24 Haziran 2010'da yapılacak bir sonraki duruşmada bulunarak delil sunmalarını isteyen bir çağrı yaptığını gözlemlemiştir. Ancak sekiz polis memuru 1 Haziran 2010 tarihinde mahkeme huzuruna çıkmıştır. Duruşma tarihinin 1 Haziran 2010 olarak kendilerine bildirildiğini ve 24 Haziran 2010 tarihindeki duruşmaya bu tarihte uzakta bulunan Şırnak'ta görev alacakları dolayısıyla katılamayacaklarını bildirmişlerdir. Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi savcının huzurunda fakat başvuranların ve avukatlarının yokluğunda polis memurlarının sözlü ifadelerini almaya karar vermiştir (bk. *Mesesnel*, yukarıda, § 37).

53. Mahkeme, ilk derece mahkemesinin polis memurlarının talebini kabul ederken bir gerekçe sunmadığını not etmiştir. Ek olarak, Mahkeme elindeki belgeler ışığında polis memurlarının duruşma tarihinin kendilerine 1 Haziran 2010 olarak bildirildiğine yönelik iddialarını destekleyecek herhangi bir belge sunmadıklarını not etmiştir. Ayrıca, mahkeme ya da Hükümet polis memurlarının yargı mahkemesi önünde başvuranların ve avukatının önünde ifade vermemesine yönelik olarak başvuranlar tarafından yapılacak bir misilleme riski ya da ciddi bir sağlık sorunu gibi ciddi bir gerekçe sunmamıştır (bk. *Schatschaschwili*, yukarıda anılan, § 119). Böylelikle polis memurlarının taleplerinin otomatik olarak yerine getirildiği görülmektedir.

54. Ek olarak, sekiz polis memurunun 24 Haziran 2010 tarihinde ifade vermek üzere mahkemenin çağrısına gerçekten uyamayacak durumda olduğu varsayılsa bile Mahkeme mesleki hayatın getirdiği kısıtlamaların polis memurlarının tanık olarak katılacakları ceza yargılamalarında bulunmamalarına yönelik olarak tek başına yeterli bir gerekçe olmadığını tekrarlamıştır (bk. *Virgil Dan Vasile/Romanya*, no. 35517/11, § 66 son

cümlesi, 15 Mayıs 2018). Her halükarda dava dosyasında mahkemenin polis memurlarının başvuranların ve avukatlarının kendilerine sorabilecekleri bir duruşmaya katılımlarını güvence altına almak için diğer yöntemleri dikkate aldığını gösterecek hiçbir doküman bulunmamaktadır. Örneğin, ilk derece mahkemesi başvuranların Diyarbakır barosunda görevli olan avukatının 1 Haziran 2010 tarihinde mahkeme huzurunda bulunmasını talep edebilirdi ya da 24 Haziran 2010 olan duruşma tarihini değiştirebilirdi.

55. Yukarıdaki görüşler ışığında Mahkeme ilk derece mahkemesinin polis ifadelerinin başvuranların ve avukatlarının hazır bulunduğu bir zamanda alınmamasına ilişkin iyi bir gerekçe sunmadığını tespit etmiştir.

(ii) Polis memurları tarafından verilen ifadeler başvuranların mahkûmiyetinde tek ya da belirleyici bir temel miydi?

56. Yakalamayı gerçekleştiren polis memurlarının ifadelerinin somut olaydaki etkisi ve özellikle bu ifadelerin başvuranların mahkûmiyetinde tek ya da belirleyici bir temel olup olmadığı değerlendirilirken Mahkeme öncelikle eğer yerel mahkeme tarafından delillere yönelik bir inceleme yapıldıysa bunu göz önünde bulunduracaktır ve eğer yerel mahkeme bu konuda inceleme yapmadıysa ya da açık değilse delilin etkisine ilişkin olarak kendi incelemesini yapar (bk. *Schatschaschwili*, yukarıda anılan, §124).

57. Bu kapsamda Mahkeme Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesinin polis ifadelerini ne derecede temel aldığını bildirmediğini gözlemlemiştir. Bu yüzden Mahkeme, 3713 Sayılı Kanun'un 7 § 2 maddesi ve Ceza Kanunu'nun 314. Maddesi kapsamında terör örgütü lehine propaganda yapmak ve Ceza Kanunu 314. Maddesi kapsamında yasadışı terör örgütü PKK'ya üye olmak suçlarına yönelik olarak başvuranların mahkûmiyetinde yakalamayı gerçekleştiren polis memurlarının ifadelerinin tek ve belirleyici bir temel olup olmadığı hususunda kendi incelemesini gerçekleştirecektir (bk. § 22 (a) ve (e), ve aynı zamanda yukarıda §§ 24, 29 ve 42-43).

58. Mahkemeye göre Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesinin başvuranları söz konusu suçlamalardan mahkûm etmesinin en büyük nedeni Ağır Ceza Mahkemesi'nin başvuranların 5 Aralık 2009 tarihinde Cizre'de gerçekleşen gösteriye aktif bir şekilde katıldığını ve özellikle başvuranların slogan attıklarını ve polise taş attıklarını tespit etmiş olmasıdır. Bu bağlamda Mahkeme, Ağır Ceza Mahkemesinin başvuranların slogan attığı ve polise taş attığı sonucuna varmasında mahkeme tarafından kullanılan bütün delillerin 5 Aralık 2009 tarihli ayaklanmalar sırasında görevde olan ve başvuranları yakalayan polislerden elde edildiğini gözlemlemiştir (bk. *Butkevich*, yukarıda anılan, § 94). Daha da önemlisi, polis ifadeleri dışında başvuranların slogan attığını ve polise taş attığını kanıtlayabilecek somut ve teyit edici bir delil bulunmamaktadır (bk. *Butkevich*, yukarıda anılan, § 99, ve *Daştan/Türkiye*, no. 37272/08, § 27, 10 Ekim 2017). Bunun sebebi ise dava dosyasındaki diğer delillerin, yani O.E. ve Y.T.'nin ifadelerinin, ikinci başvuranın fotoğraflarının ve başvuranların yakalandığı kulübede bulunan pankartların, başvuranların slogan attığı ve polisler taş attığı sonucuna varmada yetersiz olmasıdır. Özellikle, başvuranların slogan attığı ve polise taşlar attığı iddiasını destekleyen tek kanıtın polis memurları A.A.K. ve G.İ.'nin ifadeleri olduğu görülmektedir. Ek olarak ikinci başvuran dört fotoğrafın hiçbirinde de taş atarken görüntülenmemiştir (bk. yukarıda 9 §) ve ilk başvuranın ise görüntüsü bulunmamaktadır.

59. Yukarıdakiler ışığında Mahkeme yakalamayı gerçekleştiren polis memurlarının başvuranı suçlayan ifadelerinin, özellikle A.A.K. ve G.İ. tarafından verilen ifadelerin (bk. yukarıda 18 §), tek olmasa bile en azından başvuranlar hakkında belirleyici deliller olduğu sonucuna varmıştır (bk. *Al-Khawaja ve Tahery*, yukarıda, § 160). Bu yüzden Mahkeme Hükümetin yakalamayı gerçekleştiren polis memurlarının ifadelerinin başvuranların mahkûmiyetinde temel delil olmadığı yönündeki argümanını kabul edemez.

(iii) *Davalıların maruz kaldığı olumsuzlukların telafisi için yeterli düzeyde dengeleyici faktörler var mıydı?*

60. Üçüncü adım olarak Mahkeme, yakalamayı gerçekleştiren polis memurları tarafından sunulan belirleyici delillerin kabul edilmesinin sonucunda davalıların maruz kaldığı olumsuzlukların telafisi için yeterli düzeyde dengeleyici faktörlerin olup olmadığını tespit etmelidir. Şu unsurlar bu bağlamla ilişkilidir: yargı mahkemesinin sınanmamış delillere yaklaşımı, diğer suçlayıcı delillerin varlığı, etkisi ve duruşma sırasında tanıkların direkt olarak çapraz sorguya çekilememesine yönelik olarak bu durumun telafisi için alınan usuli önlemler (bk. *Schatschaschwili*, yukarıda anılan, § 145).

61. Mahkeme hâlihazırda özellikle A.A.K. ve G.İ. olmak üzere polis memurlarının verdiği ifadelerin başvuranların mahkûmiyetinde belirleyici bir rol oynadığını ve yargılamaların çeşitli aşamalarında polis memurları tarafından verilen ve çelişkiler barındıran ifadeler göz önünde bulundurulduğunda yargı mahkemesinin polis memurları tarafından verilen ifadeleri dikkatli bir şekilde değerlendirmedini tespit etmiştir. Bu yüzden, başvuranların yargı mahkemesi önünde polis memurlarına bizzat soru soramamasını telafi edecek usuli güvencelerin olup olmadığını tespit etmek gerekmektedir.

62. Mahkeme, Sözleşme'nin 6 §§ 1 ve 3 maddesinin Sözleşmeci Devletlerin sanıklara aleyhinde tanıklık eden kimseleri sorguya çekme ya da çekirme konusunda adımlar atmasını gerektirdiğini hatırlatmıştır (bk. *Barberà, Messegue ve Jabardo/İspanya*, 6 Aralık 1988, § 78, Seri A no. 146). Bu önlemler Sözleşmeci Devletlerin 6. maddenin sağladığı haklardan etkin olarak yararlanılmasını sağlamakta göstermeleri gereken özenle ilgilidir (bk. *Sadak ve Diğerleri/Türkiye (no. 1)*, no. 29900/96 ve 3 diğer, AİHS 2001-VIII). Bunun sebebi 6 § 3 (d) maddesinin bir sanık mahkum edilmeden önce hakkındaki bütün delillerin bir açık duruşmada sanık huzurunda sanığın karşı argüman sunabilmesine, bu da ceza yargılamalarında çabukluk ilkesinin açık bir göstergesi olarak, olanak

tanıyacak şekilde elde edilmesi gerektiği ilkesini benimsemesidir (bk. *Pereira Cruz ve Diğerleri/Portekiz*, no. 56396/12 ve 3 diğer, § 177, 26 Haziran 2018).

63. Bu bağlamda Mahkeme, Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi'nin polis memurlarının talebi üzerine normalde 24 Haziran 2010 tarihinde alınması planlanan ifadelerini 1 Haziran 2010'da duruşma düzenleyerek almaya karar verdiğini gözlemlemiştir. Fakat yargılama mahkemesi savcıyı çağırarak duruşmaya katılmasını sağlamasına rağmen başvuranları ya da avukatlarını onlara savunma yapma hakkını kullanma fırsatı sunmak amacıyla çağırmamıştır (bk. karşılaştırma için *Papadakis/Makedonya Eski Yugoslav Cumhuriyeti*, no. 50254/07, § 91, 26 Şubat 2013). Mahkeme, bu uygulamanın Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu 181. maddesinin lafzında açıkça belirtilenlere aykırı olduğunu ve bu maddede bir tanığın sorgulanacağı tarihin diğerlerinin yanı sıra sanık ve avukatına bildirilmesi gerektiğinin öngörüldüğünü gözlemlemiştir. Hükümet, bu hususta görüş bildirmemiştir. Mahkemenin görüşüne göre Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi cezai yargılamaların bir tarafı olan ve ciddi hapis cezalarıyla karşı karşıya olan başvuranların polis memurlarının tanık olarak verdiği belirleyici ifadelere etkili bir şekilde itiraz etmesini engellediği için Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi'nin yaklaşımı silahların eşitliği ilkesine yönelik olarak bariz bir şekilde usuli aksaklığa yol açmıştır.

64. Ek olarak, yargılamaların ilerleyen aşamalarında yerel mahkemelerin başvuranların huzurunda polis memurlarının sorguya çekilmesine yönelik olarak başvuranlara bir fırsat sunmak amacıyla gerekli adımları atıp atmadığı değerlendirilmelidir. Ancak, ne yargı mahkemesi ne de Yargıtay başvuranlar hakkındaki cezai yargılamaların herhangi bir aşamasında yukarıda bahsi geçen usuli aksaklığı telafi etme çabasında bulunmuştur. 24 Haziran 2010 tarihinde düzenlenen duruşmanın dökümlerine göre polis memurlarının ifadelerinin başvuranlara sesli olarak okunduğu ve başvuranların bunların doğruluğuna itiraz etme fırsatının olduğu bir

gerçektir. Ancak, söz konusu tarihte Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi başvuranların ve diğer sanıkların talebine yönelik olarak polis memurlarının başvuranlar ve diğer sanıklar huzurunda ifade vermek üzere mahkemeye çağırılmasına karar vermemiştir (bk. yukarıda 19 §). Dahası diğer sanıklardan birinin avukatı 30 Eylül 2010 tarihindeki duruşmada talebini tekrarladığında ilk derece mahkemesi kararına ilişkin bir gerekçe sunmadan bu talebi reddetmiştir (bk. yukarıda 20 §).

65. Mahkemeye göre yukarıdaki koşullar yargı mahkemesinin başvuranları silahların eşitliği ilkesince sunulan güvencelerden mahrum bıraktığı sonucuna varmak için yeterlidir.

66. Yargılamayı yürüten mahkeme, savcı huzurunda yakalamayı gerçekleştiren polis memurlarını dinlerken memurların güvenilirliğine yönelik olarak kendi izlenimini oluşturmuştur (bk. Karşılaştırma için *Balta ve Demir*, yukarıda anılan, § 57) ve Sözleşme'nin 6 § 3 (d) maddesi kapsamında Mahkeme'nin incelemesi için bu durum belirleyici olarak kabul edilmez. Aksi yönde karar vermek bu kuralı kaldırmak anlamına gelirdi. Bu kural da bir sanık hakkındaki bütün delillerin bir açık duruşmada sanık huzurunda sanığın karşı argüman sunabilmesine olanak tanıyacak şekilde elde edilmesi ve incelenmesini gerektirir fakat sanığın yokluğunda davalının haklarına saygı duyularak ve ilgili usuli güvencelerin uygulamaya konulduğu durumlarda istisna olarak bu deliller sanık yokluğunda incelenebilir.

Bu yüzden, eğer söz konusu ifadelerin yargılamayı yapan mahkeme huzurunda ve nezareti altında ancak başvuranın ve avukatının yokluğunda alınmasının başvuranın tanıkla bizzat yüzleşme ve direkt olarak soru sorma hakkının yerine geçebileceği kabul edilirse, Sözleşme'nin 6 § 3 (d) maddesinde belirtilen hak konusuz kalmış olacaktır (bk. *Dimović ve Diğerleri v. Sırbistan*, no. 7203/12, § 61, 11 Aralık 2018, bu davada tanıkların yargılamayı yürüten hâkim tarafından incelenmesi Mahkeme tarafından Sözleşme'nin 6 § 3 (d) maddesi kapsamında yeterli bir

dengeleyici faktör olarak kabul edilmemiştir). Bunun ardından, istisnalar olmak üzere, böyle bir olasılığın Sözleşme'nin 6 § 3 (d) maddesi kapsamında usuli bir güvence olarak kabul edilebileceği kesin olarak söylenemez.

67. Ancak, Mahkeme aşağıdaki sebeplerden dolayı mevcut davada bu sonuca varmayı sağlayacak bir durum görmemiştir.

68. İlk olarak Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi 1 Haziran 2010 tarihinde yakalamayı gerçekleştiren polis memurlarının ifadelerini aldıktan sonra soruşturma aşamasında ve mahkeme önündeki sorgularda altı polis memuru tarafından verilen ifadelerdeki çelişkileri gidermeye çalışmamıştır. Aynı zamanda Ağır Ceza Mahkemesi altı polis memurunun ifadeleri ve A.A.K. ve G.İ.'nin ifadeleri arasındaki tutarsızlıklara ilişkin olarak bu polis memurlarına soru yöneltmemiştir.

69. Mahkemeye göre ilk derece mahkemesi yukarıda bahsedilen tutarsızlıklara değinmeliydi ya da bu konuda neden bir değerlendirme yapmadığını açıklamalıydı. Ayrıca Mahkeme yakalamayı gerçekleştiren polis memurlarının başvuruların yakalanmasına ilişkin olarak 5 Aralık 2009 tarihinde meslektaşlarına verdikleri ifadelerin kelimesi kelimesine aynı olduğunu gözlemlemiştir (bk. yukarıda 11 §). Ancak bu durum Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi'ni 5 Aralık 2009 tarihinde alınan ifadelerdeki aynı anlatımlara ilişkin olarak polis memurlarını sorgulamak için harekete geçirmemiştir. Dolayısıyla Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi neden polis memurlarının tanık ifadelerini başvurularınkinden daha objektif ve güvenilir olarak kabul ettiğine ilişkin olarak yeterli gerekçe sunmamıştır (bk. *Huseynli ve Diğerleri/Azerbaycan*, no. 67360/11 ve 2 diğerleri, § 121, 11 Şubat 2016).

70. Buna karşın, 5 Aralık 2009 tarihinde duruşma sırasında başvuranlara olayların kendi açılarından nasıl gerçekleştiği konusunda açıklama yapmak için fırsat sunulduğunu kabul ederken Mahkeme, polis memurlarının sınanmamış ifadelerinin başvurular aleyhinde belirleyici delil olarak ele

alındığı göz önünde bulundurulduğunda bunun yeterli bir dengeleyici olmadığı görüşündedir.

(iv) Sonuç

71. Yukarıdakiler ışığında ve yargılamaların bir bütün olarak adil olup olmadığı incelendiğinde Mahkeme yakalamayı yapan polis memurlarının özellikle A.A.K. ve G.İ.'nin ifadelerinin yargı mahkemesi tarafından kullanılması dolayısıyla davalıların çektiği zorlukları telafi edecek yeterli dengeleyici unsurların bulunmadığı görüşündedir. Bu yüzden Mahkeme, Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesinin neden yargılamaların hiçbir aşamasında başvuruların yakalamayı gerçekleştiren polis memurlarını sorgulamasına ya da sorguya çektiirmesine izin vermediğine yönelik olarak bir gerekçe sunmamasından ve tanık ifadelerindeki tutarsızlıklara değinmemesinden dolayı yargılamaların bir bütün olarak adil olmadığı sonucuna varmıştır.

72. Dolayısıyla, Sözleşme'nin 6 §§ 1 ve 3 (d) maddesi ihlal edilmiştir.

B. SÖZLEŞME'NİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİA EDİLEN DİĞER MADDELERİ HAKKINDA

73. Sözleşme'nin 6, 9, 10 ve 11. maddeleri kapsamında, başvuranlar 3713 Sayılı Kanun'un 7 § 2 maddesi ve Ceza Kanunu'nun 220 § 6 ve 314 § 3 maddelerinin yollamasıyla aynı kanunun 314 § 2 maddesi gereğince mahkûm edildiklerinden ve kendilerine verilen ve orantısız olduğunu iddia ettikleri cezalardan şikâyet etmişlerdir. Başvuranlar Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi kapsamında hiçbir şiddet eylemine karışmadıkları halde mahkûm edildiklerini, ilk derece mahkemesinin olaylara ilişkin etkili bir soruşturma yürütmediğini ve savunmalarını dikkate almadığını bildirmiştir. Başvuran Sözleşme'nin 9, 10 ve 11. maddesi kapsamında mahkûmiyetlerinin düşünce, ifade ve toplanma özgürlüğü haklarını ihlal ettiğinden şikâyet etmiştir.

74. Sözleşme'nin 6. maddesi kapsamında ulaştığı sonucu göz önünde bulundurarak Mahkeme, Sözleşme'nin 6, 9, 10 ve 11. maddesi kapsamındaki diğer şikayetlere yönelik olarak ayrı bir inceleme yapılmasına yer olmadığı görüşündedir (bk. *Sadak ve Diğerleri/ Türkiye (no. 1)*, yukarıda anılan, § 73, ve *Balta ve Demir*, yukarıda anılan , § 65).

III. SÖZLEŞME'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI

75. Sözleşme'nin 41. maddesi aşağıdaki gibidir:

“Eğer Mahkeme bu Sözleşme ve Protokollerinin ihlâl edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmeci Tarafın iç hukuku bu ihlâlin sonuçlarını ancak kısmen ortadan kaldırıabiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, zarar gören taraf lehine adil bir tazmin verilmesine hükmeder.”

A. Tazminat

76. Başvuranlar 40.000 Türk lirası (yaklaşık olarak 13.915 avro) maddi ve 50.000 Türk lirası (yaklaşık olarak 17.390 avro) manevi tazminat talep etmiştir. Maddi tazminat miktarına yönelik olarak başvuranlar hapis edilmeselerdi çiftçi olarak 30.000 Türk lirası kazanacaklarını bildirmiştir. Ayrıca başvuranlar hiçbir delil sunmamakla birlikte hapiste geçimlerini sağlamalarına ve ailelerinin hapishaneye ziyaretlerine ilişkin olarak 10.000 Türk lirası harcadıklarını belirtmiştir.

77. Hükümet, başvuranın taleplerinin asılsız ve aşırı olduğuna dair görüş bildirmiştir.

78. Mahkeme, tespit edilen ihlal ile gelir kaybına yönelik olarak ileri sürülen maddi zarar arasında herhangi bir nedensellik ilişkisinin bulunmadığı kanısına varmıştır. Ek olarak başvuranlar hapishanede harcadıklarını ileri sürdükleri 10,000 Türk lirasına ilişkin olarak dayanak sunmamıştır. Bu nedenle, Mahkeme başvuranların maddi tazminat taleplerini reddeder. Ancak, hakkaniyet temelinde karar veren Mahkeme,

başvuranların her birine ayrı ayrı olarak manevi tazminat olarak 5.000 Avro ödenmesine karar vermiştir.

79. Son olarak, Mahkeme Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu 311 § 1 (f) maddesinin başvurana Mahkemenin nihai ihlal kararının ardından bir yıl içerisinde ceza yargılamalarının yenilenmesini talep etme imkânı sunduğunu kaydetmektedir (bk. *Balta ve Demir*, yukarıda anılan § 70; *Gökbulut/Türkiye*, no. 7459/04, § 82, 29 Mart 2016; ve *Abdulgafur Batmaz/Türkiye*, no. 44023/09, § 58, 24 Mayıs 2016).

B. Masraf ve giderler

80. Yerel mahkemeler önünde oluşan masraf ve giderleri karşılığında 10.000 Türk lirası (yaklaşık 3.480 avro) talep etmişlerdir. Ayrıca posta, faks ve çeviri giderleri için 455,75 Türk lirası (yaklaşık 160 avro). İddialarını desteklemek üzere başvuranlar 26 Nisan 2010 tarihinde avukatları ile yaptıkları ve ceza yargılamaları boyunca temsil edilmeleri için kişi başı 10.000 Türk lirası ödeyeceklerini gösteren yasal anlaşmayı sunmuşlardır. Ayrıca posta ve çeviri hizmetlerinin giderlerini gösteren faturaları sunmuşlardır.

81. Hükümet, başvuranın bu başlık altındaki taleplerinin asılsız olduğunu iddia etmiştir.

82. Mahkeme içtihadına göre, başvuranın masraf ve giderlerini geri alabilmesi için, söz konusu masraf ve giderlerin fiilen ve gerekli olduğu için yapılmış olduğunun belgelenmesi ve makul miktarda olması gerekmektedir. Mahkeme somut davada, elinde bulunan belgeleri ve yukarıda belirtilen kriterleri dikkate alarak, tüm başlıklar altında gerçekleşen masraflar için başvuranlara toplamda müştereken 3.500 avro ödenmesinin uygun olduğu kanaatindedir.

C. Gecikme Faizi

83. Mahkeme, gecikme faizi olarak Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal faiz oranına üç puan eklemek suretiyle elde edilecek oranın uygun olduğunu değerlendirmektedir.

BU GEREKÇELERLE, MAHKEME, OYBİRLİĞİYLE,

1. Sözleşme'nin 6, 9, 10 ve 11. maddeleri kapsamında, başvuranların 3713 Sayılı Kanun'un 7 § 2 maddesi ve Ceza Kanunu'nun 220 § 6 ve 314 § 3 maddelerinin yollamasıyla aynı kanunun 314 § 2 maddesi gereğince cezai anlamda mahkûm edildiklerine yönelik şikâyetlerinin kabul edilebilir olduğunun ve başvurunun geri kalan kısmının kabul edilemez olduğunun beyan edilmesine;
2. Sözleşme'nin 6 §§ 1 ve 3 (d) maddesinin ihlal edildiğine;
3. Sözleşme'nin 6 § 1 ya da 9, 10 ve 11. maddeleri kapsamındaki şikâyetlerin esası hakkında inceleme yapılmasına gerek bulunmadığına;
4.
 - (a) Kararın Sözleşme'nin 44 § 2 maddesi uyarınca kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içerisinde, davalı Devlet tarafından, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden davalı Devletin para birimine çevrilmek üzere,
 - (i) (i) manevi tazminat olarak, miktara yansıtılabilecek vergiler hariç olmak üzere, her birine ayrı ayrı 5.000 avro (beşbin avro) ödenmesine;
 - (ii) (ii) Masraf ve giderler için, başvuranlara yansıtılabilecek vergiler hariç olmak üzere, müştereken toplam 3.500 avro (üçbinbeşyüz avro) ödenmesine;

(b) Yukarıda bahsi geçen üç aylık sürenin bittiği tarihten itibaren, ödeme gününe kadar, Avrupa Merkez Bankası'nın kısa vadeli kredilere uyguladığı marjinal faiz oranına üç puan eklemek suretiyle elde edilecek oranda, yukarıda bahsedilen meblağlara basit faiz uygulanmasına;

5. Başvuranların adil tazmine ilişkin diğer taleplerinin reddedilmesine *karar vermiştir.*

İşbu karar, İngilizce olarak tanzim edilmiş ve Mahkeme İç Tüzüğü'nün 77 §§ 2 ve 3. maddesi uyarınca 30 Temmuz 2019 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

Stanley Naismith
Yazı İşleri Müdürü

Robert Spano
Başkan