



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

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

FİKRET KARAHAN / TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no. 53848/07)

KARAR

Madde 6 §§ 1 (ceza yönü) ve 3 (d) • Başvuranın aleyhine ifade veren tanıkla yüzleşememesi nedeniyle, yasadışı örgüt üyeliği suçundan hüküm giymesine neden olan yargılama sürecinin, avukatının tanığa soru sorabilmiş olmasına rağmen adil olmaması • İddiaların güvenilirliğine itiraz etmek ve başvuranın fiziki teşhisine ilişkin belirsizliği ortadan kaldırmak açısından esas teşkil edecek olan tanığın ifadesinin başvuranın hazır bulunduğu sırada alınmaması için iyi bir gerekçenin mevcut olmaması • Savunma makamının mevcut koşullarda sağlanan usuli güvencelerle yeterince giderilemeyecek ölçüde ciddi engelle karşılaşması

STRAZBURG

16 Mart 2021

Kesinleşme Tarihi
16 Haziran 2021

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

Fikret Karahan / Türkiye davasında,

Başkan

Jon Fridrik Kjølbro,

Hâkimler

Marko Bošnjak,

Aleš Pejchal,

Egidijus Kūris,

Carlo Ranzoni,

Pauliine Koskelo,

Saadet Yüksel ve *Bölüm Yazı İşleri Müdürü* Stanley Naismith'in katılımıyla Daire halinde toplanan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (İkinci Bölüm),

Fikret Karahan ("başvuran") adlı bir Türk vatandaşı tarafından, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına ilişkin Sözleşme'nin ("Sözleşme") 34. maddesine uygun olarak, 26 Kasım 2007 tarihinde, Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine Mahkemeye yapılmış olan başvuruyu (no. 53848/07) göz önüne alarak;

Başvuranın Sözleşme'nin 6. maddesinin 1 ve 3. fıkraları kapsamındaki şikayetlerinin Türk Hükümetine ("Hükümet") bildirilmesine ve başvurunun geri kalan kısmının kabul edilemez bulunmasına yönelik kararı dikkate alarak;

Tarafların görüşlerini göz önünde bulundurarak;

16 Şubat 2021 tarihinde gerçekleştirilen kapalı müzakereler sonucunda,

Aynı tarihte aşağıdaki kararı vermiştir:

GİRİŞ

1. Dava, başvuranın, aleyhine ifade veren bir tanığa soru yöneltememiş olması, ilk derece mahkemesinin gerekçeli kararının yetkili makamlar tarafından kendisine ve avukatına tebliğ edilmemiş olması ve Yargıtay

nezdinde sözlü duruşma yapılmamış olması nedeniyle Sözleşme'nin 6. maddesinin 1 ve 3. fıkraları kapsamında adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

OLAYLAR VE OLGULAR

2. Başvuran 1972 doğumludur. Mevcut başvurunun yapıldığı tarihte, başvuranın hapis cezasının infazına Tekirdağ F Tipi Ceza İnfaz Kurumunda devam edilmekteydi. Başvuran, İstanbul Barosuna bağlı Avukat R. Demir tarafından temsil edilmiştir.

3. Hükümet, kendi görevlisi tarafından temsil edilmiştir.

4. Dava konusu olaylar, taraflar tarafından ileri sürüldüğü şekliyle aşağıdaki gibi özetlenebilir.

I. DAVANIN ARKA PLANI

A. Başvuran Hakkındaki Önceki Mahkûmiyet Kararları

5. Başvuran hakkında, 1996 yılı içinde belirtilmemiş bir tarihte, yasa dışı silahlı bir terör örgütü olan PKK'nın (Kürdistan İşçi Partisi) üyesi olduğu yönünde suçlamalarda bulunulmuştur. Söz konusu tarihte, başvuranın, PKK'ya yardım ve yataklık ettiği gerekçesiyle hakkında verilmiş olan mahkûmiyet kararı kapsamında hapis cezasının infazına devam edilmekteydi.

6. Başvuran, 1998 yılı Aralık ayında, ceza infaz kurumundan serbest bırakılmasından kısa bir süre sonra, 1996 yılında ileri sürülen suçlamalarla bağlantılı olarak, olay tarihinde yürürlükte olan 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 168/2 maddesi uyarınca PKK üyeliği nedeniyle suçlu bulunarak, on iki yıl altı ay hapis cezasına mahkûm edilmiştir.

B. Başvuranın Kardeşi Hakkında Açılan Ceza Davası

7. Eğitim-Sen (Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası) üyesi bir öğretmen olan başvuranın kardeşi G.K. hakkında, 2000 yılı Ağustos ayında, PKK'ya yardım ve yataklık ettiği şüphesiyle ceza davası açılmıştır. G.K., 13 Ağustos 2000 tarihinde, İstanbul Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şubesinde avukatı olmadan ifade vermiştir. İfadesi sırasında, G.K.'dan, diğer hususların yanı sıra, dokuz kardeşiyle ilgili vermesi istenmiştir. G.K., başvuranın, 1998 yılında ceza infaz kurumundan salıverilmesinin ardından Türkiye'den yasa dışı yollarla ayrıldığını ve "Baran" kod adıyla Romanya'da faaliyetlerini yürüttüğünü, ancak artık Romanya'da olmadığını beyan etmiştir. G.K., yaşadığı dairede bulunan bazı telefon numaralarıyla ilgili bilgi vermesi istendiğinde, uluslararası telefon kodu "+40" ile başlayan numaralardan birinin başvuranın Romanya'da kullandığı numara olduğunu belirtmiştir. Söz konusu numara üzerinden başvurana ulaşmaya çalışıldığında "Baran" ile görüşmek istediğini söylemesi gerektiğinin başvuran tarafından kendisine bildirildiğini ileri sürmüştür. G.K., ifadesinde, ayrıca, kardeşinin serbest bırakılmasının ardından nereye gittiğini bilmediğini ve bu sırada kendisini üç dört kez aramış olmasına rağmen nerede olduğunu kendisine hiç söylemediğini beyan etmiştir. Türkiye'den yasa dışı yollarla kaçmış olduğu yönündeki ifadenin kendi tahmini olduğunu ileri sürmüştür.

8. Dava dosyasındaki bilgilerden, başvuranın kardeşi hakkındaki ceza davasının, Cumhuriyet savcısının kovuşturmaya yer olmadığına dair kararının ardından düştüğü anlaşılmaktadır.

C. E.A. Hakkında Açılan Ceza Davası

9. Terör örgütü mensuplarına, bilgi vermeleri karşılığında, af ve cezada indirim imkânı sunan 4959 sayılı Topluma Kazandırma Kanunu, 6 Ağustos 2003 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

10. Daha önceden PKK üyesi olan E.A. adlı bir kişi, 8 Eylül 2003 tarihinde, yetkili makamlara teslim olmuştur. PKK'dan ayrıldığını ve Topluma Kazandırma Kanunu'ndan faydalanmak istediğini beyan etmiştir.

11. Aynı gün, E.A., İstanbul Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şubesinde avukatı olmadan ifadesini vermiştir. Polis, E.A.'dan, PKK'nın faaliyetleri ve üyeleri hakkında bilgi vermesini istemiştir. Ayrıca, E.A.'ya, Emniyet Müdürlüğü'nün arşivlerinde bulunan bazı PKK üyelerinin fotoğraflarının yer aldığı bir albüm gösterilmiş ve kendisinden tanıdığı üyeleri teşhis etmesi istenmiştir.

12. E.A., yaklaşık otuz PKK üyesi hakkında polise bilgi vermiştir. Söz konusu isimler arasında, PKK'nın İran'daki Kelereş kampında silahlı örgüt mensubu olarak aktif faaliyet gösteren "Mahir" kod adlı bir kişi de bulunmaktaydı. E.A., "Mahir" "ile ilgili olarak, yer almış olabileceği belirli eylemler gibi hususlar hakkında daha fazla bilgi vermemiştir. Daha sonra, 10 Eylül 2003 tarihinde düzenlenen fotoğraf teşhis tutanağından, başvuranın yaklaşık 3.5 x 3.5 boyutlarındaki siyah beyaz sabıka fotoğrafı kendisine gösterildiğinde, E.A.'nın söz konusu şahsı "Mahir" olarak teşhis ettiği ve bu teşhisinin doğruluğundan emin olduğunu beyan ettiği anlaşılmaktadır. Teşhis tutanağı E.A. ve teşhis işlemini gerçekleştiren iki polis memuru tarafından imzalanmıştır.

II. BAŞVURANIN YAKALANMASI VE HAKKINDA MAHKUMİYET KARARI VERİLMESİ

13. Başvuran, belirtilmemiş bir tarihte, sahte pasaportla Ukrayna'dan Polonya'ya yasa dışı yollarla geçiş yapmaya çalışırken yakalanmış ve Türk makamlarına teslim edilmiştir.

14. Başvuran, 2 Şubat 2005 tarihinde, İstanbul Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şubesinde avukatı eşliğinde ifade vermiştir. İfadesi sırasında, başvurana, E.A. ve kardeşi G.K. tarafından ileri sürülen hususlarla

ilgili ifade vermesi ve PKK adına gerçekleştirdiği faaliyetler hakkında bilgi vermesi istenmiştir. Başvuranın İstanbul Atatürk Havalimanından Kazakistan'a seyahat ettiğini tespit eden polis, başvurana pasaportu nereden aldığını, neden Kazakistan'a kaçtığını ve Ukrayna'dan önce nerede bulunduğunu sormuştur. Başvuran, sessiz kalma hakkını kullanmış ve ifadesini Cumhuriyet savcısına vereceğini beyan etmiştir.

15. Başvuran, 3 Şubat 2005 tarihinde, avukatı eşliğinde İstanbul Cumhuriyet savcısının önüne çıkarılmıştır. Başvuran, terör örgütüne yardım ve yataklık ettiği gerekçesiyle hakkında önceden verilmiş olan mahkûmiyet kararıyla bağlantılı hapis cezasının infazı tamamlandıktan sonra, 1998 yılı Aralık ayında ceza infaz kurumundan salıverildiğini belirtmiştir. Ancak, salıverilmesinin üzerinden yaklaşık otuz gün geçtikten sonra, yine hakkındaki başka suçlamalar nedeniyle (terör örgütü üyeliği) on iki yıl altı ay hapis cezasına mahkûm edildiğini beyan etmiştir. Bu nedenle, Diyarbakır'dan ayrılarak 2004 yılına kadar İstanbul'da yaşadığını belirtmiştir. Ceza infaz kurumundan salıverilmesinin ardından yasa dışı bir örgüt adına herhangi bir faaliyet yürütmediğini ve böyle bir örgütün üyesi olmadığını ileri sürmüştür. Ayrıca, G.K. ve E.A. tarafından ileri sürülen beyanları reddetmiştir. E.A.'yı tanımadığını ve kardeşinin neden hakkında söz konusu iddialarda bulunduğunu bilmediğini ifade etmiştir. Romanya'ya hiç gitmediğini, "Baran" kod adını hiç kullanmadığını ve PKK'nın İran'daki anılan kampında hiç bulunmadığını beyan etmiştir. Aranmakta olduğu için 2004 yılı Mayıs ayında sahte pasaportla Türkiye'den ayrıldığını ve Türk vatandaşları için vize şartı olmaması nedeniyle Kazakistan'a gitmeyi tercih ettiğini belirtmiştir. Ayrıca, Ukrayna'dan Kazakistan'a seyahat ettiğini ve Polonya'ya geçmeye çalışırken yakalandığını açıklamıştır.

16. Başvuran, aynı günün ilerleyen saatlerinde, sorgulanmak üzere İstanbul Ağır Ceza Mahkemesine çıkarılmış ve Cumhuriyet savcısına verdiği ifadeyi büyük oranda yinelemiştir. Başvuran, ilaveten, İstanbul'dayken ablası ve erkek kardeşiyle birlikte yaşadığını ve hakkındaki mahkûmiyet kararının

kesinleştiğini öğrendiğinde sahte pasaportla Kazakistan'a gittiğini ileri sürmüştür. Bunun dışında Türkiye'den ayrılmadığını belirtmiştir. Aynı zamanda, İstanbul'da bulunduğu sürede, çeşitli şantiyelerde ve kahvehanelerde çalıştığını ifade etmiştir. Ayrıca, Emniyet Müdürlüğünde E.A.'ın fotoğrafını görmek istediğini söylediğinde, isteğinin kabul edilmediğini ve E.A.'nın kim olduğunu bilmediğini öne sürmüştür. "Mahir" veya başka bir kod adı altında PKK adına faaliyette bulunduğu yönündeki suçlamaları bir kez daha reddetmiştir. Başvuran, E.A. tarafından yapılan teşhis sırasında kullanılan sabıka fotoğrafı kendisine gösterildiğinde, fotoğrafın kendisine ait olduğunu ve 1996 yılında tutuklandığı sırada polis tarafından çekildiğini teyit etmiştir. Başvuranın avukatı, E.A.'nın başvuranı nasıl tanıyıp teşhis ettiğinin açık olmadığını ileri sürerek, fotoğraf teşhis işleminin güvenilirliğine itiraz etmiştir. İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi hâkimi, sorgu sona erdiğinde, başvuranın tutuklanmasına karar vermiştir.

17. İstanbul Cumhuriyet Savcısı, 8 Şubat 2005 tarihinde, İstanbul Ağır Ceza Mahkemesine bir iddianame sunarak, başvuranı, söz konusu tarihte yürürlükte olan Türk Ceza Kanunu'nun 68/2 maddesi uyarınca PKK/KONGRA-GEL (Kürdistan Halk Kongresi) üyesi olmakla itham etmiştir. Cumhuriyet Savcısı, delil olarak, E.A. ve başvuranın kardeşi G.K. tarafından polise verilen ifadelere dayanmıştır.

18. İstanbul Ağır Ceza Mahkemesinde 8 Haziran 2005 tarihinde gerçekleştirilen, başvuranın ve avukatının hazır bulunduğu ilk duruşmada, başvuranın kardeşi G.K.'nin yeminli ifadesi alınmıştır. G.K., 2000 yılında tutuklandığı sırada, polisin baskısı altında olduğunu ve o dönemde işkence uygulamasının oldukça yaygın olduğunu beyan etmiştir. Bu nedenle, kendisini ve ailesini korumak amacıyla, erkek kardeşi hakkında bazı yalan beyanlarda bulunduğunu ileri sürmüştür. Dolayısıyla, başvuran hakkında verdiği ifadelerin doğru olmadığını ve erkek kardeşinin olay tarihinde İstanbul'da yaşadığını ileri sürmüştür. Söz konusu dönemde, başvuranın çeşitli yerlerde çalıştığını, ancak ailenin de ona maddi olarak destek olduğunu

açıklamıştır. Ayrıca, başvuranın söz konusu tarihte herhangi bir terör örgütüyle bağlantısının bulunmadığını öne sürmüştür.

19. Başvuranın avukatı, aynı duruşmada, başvuranın 1998 yılında ceza infaz kurumundan salıverildikten sonra PKK ile bağını sürdürdüğünü kanıtlayacak herhangi bir delil bulunmadığını ileri sürmüş ve E.A.’nın mahkeme önünde dinlenilmesini talep etmiştir. Yargılamayı yürüten mahkeme, bu talebi kabul etmiştir.

20. E.A.’nın 5 Ekim 2005 tarihinde gerçekleştirilen ikinci duruşmaya katılmaması üzerine, mahkeme huzurunda hazır bulunan başvuran ve avukatı, E.A.’nın mahkeme önünde dinlenilmesi taleplerini yinelemişlerdir. Başvuran ve avukatı, E.A.’nın yaptığı fotoğraf teşhisi dışında başvuran aleyhine herhangi bir delil bulunmadığını vurgulamışlardır.

21. Tutuksuz yargılanmakta olan E.A., 21 Aralık 2005 tarihinde gerçekleştirilen üçüncü duruşmaya katılmıştır. Söz konusu duruşmada başvuranın avukatının hazır olmasına rağmen, başvuran, hakkındaki önceki mahkûmiyet kararı bağlamında verilen hapis cezasının infazına devam edildiği ceza infaz kurumundan duruşmaya getirilmemiştir.

22. E.A., yargılamayı yürüten mahkeme önündeki yeminli ifadesinde, “Fikret Karahan” adlı kişiyi (yani, başvuranı) ismen tanımadığını, “Mahir” kod adıyla tanıdığı kişinin de gerçek adını bilmediğini beyan etmiştir. Emniyet Müdürlüğünde ifadesi alındığı sırada kendisine bazı fotoğraflar gösterildiğini kabul etmiş, ancak herhangi birini gerçekten teşhis edip etmediğini hatırlayamadığını belirtmiştir. Başvuranın siyah beyaz renkli sabıka fotoğrafı kendisine gösterildiğinde, fotoğraftaki kişinin kendisinin tanıdığı “Mahir” adlı kişiye benzediğini, ancak gerçekten o kişi olup olmadığını bilmediğini söylemiştir. “Mahir” adlı kişiyi 2000 ile 2002 yılları arasında bir ara İran’da bulunan kampta gördüğünü beyan etmiştir. E.A., başvuranın avukatının sorduğu bir soruya yanıt olarak, kampta “Mahir” adlı kişinin belirli herhangi bir eylemine tanık olmadığını ve söz konusu tarihte kampta aynı kod adını kullanan on-on beş kişinin bulunduğunu belirtmiştir.

Bazı PKK mensupları ve faaliyetleriyle ilgili olarak polise verdiği ifadesinin (bk. yukarıda 12. paragraf) doğru olduğunu teyit etmiş, ancak geçen zaman nedeniyle ayrıntılı olarak hatırlamadığını ifade etmiştir. E.A., 10 Eylül 2003 tarihli fotoğraf teşhis tutanağının bir suretinin kendisine gösterilmesi üzerine aşağıdaki beyanlarda bulunmuştur:

“Tutanakta ... geçen Mahir kod isimli şahıs, kampta görmüş olabileceğim kişidir. Ben görmüş olabilirim şeklinde beyanda bulunmuştum. Kesin olarak Mahir kod isimli şahıs olduğunu söyleyemem.”

23. 24 Nisan 2006 tarihinde gerçekleştirilen ve başvuran ve avukatının hazır bulunduğu bir sonraki duruşmada, savunma makamı da iddia makamı da soruşturmanın genişletilmesi talebinde bulunmamıştır. Bunun üzerine, Cumhuriyet savcısı, esas hakkındaki mütalaasını yargılamayı yürüten mahkemeye sunmuş ve yeni Ceza Kanunu’nun ilgili maddeleri uyarınca başvuranın suçunun sabit bulunması gerektiği yönünde görüş bildirmiştir.

24. Başvuran ve avukatının hazır bulunduğu 18 Ekim 2006 tarihli duruşmada, avukat, Cumhuriyet savcısının mütalaasına karşı esas hakkındaki savunmasını sunmuştur. Avukat, ilk olarak, Cumhuriyet savcısı tarafından başvurana atfedilen herhangi bir suç veya eylem olmadığını beyan etmiştir. Dava dosyasındaki tek delilin, polisin gerçekleştirdiği ve E.A.’nın başvuranı “Mahir” adlı bir kişiyle ilişkilendirdiği fotoğraf teşhis işlemi olduğunu ileri sürmüştür. E.A.’nın 21 Aralık 2005 tarihinde mahkeme önünde ifade vermiş olmasına rağmen, başvuranın, bulunduğu ceza infaz kurumundan duruşmaya getirilmemiş olması nedeniyle E.A. ile bizzat yüzleşemediğini belirtmiştir. Ayrıca, E.A.’nın yargılamayı yürüten mahkeme önünde verdiği ifadesinden, başvuranı kesin olarak teşhis edemediğinin açıkça görüldüğünü ifade etmiştir. Avukat, başvuranın kardeşi G.K.’nın ifadeleriyle ilgili olarak ise, söz konusu ifadeleri baskı altında verdiğini ileri sürmüştür. Avukat, ayrıca, başvuran hakkında 1998 yılı Aralık ayında ikinci kez mahkûmiyet kararı verildiği göz önünde bulundurulduğunda, uzun bir süre boyunca kaçak

durumda olmasının anlaşılabilir bir durum olduğunu savunmuştur. Ancak, avukat, iddia makamının ileri sürdüğü gibi, başvuranın söz konusu dönemde “terör örgütü üyeliği” suçunu işlediğini kanıtlayacak inandırıcı delillerin bulunmaması nedeniyle hakkında beraat kararı verilmesi gerektiğini belirtmiştir.

25. İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi, aynı duruşmada, başvuranın üzerine atılı PKK/KONGRA-GEL üyeliği suçunu sabit bulmuş ve altı yıl üç ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir. Karar, başvuran ve avukatının hazır bulunduğu duruşmada açıklanmıştır. Yargılamayı yürüten mahkeme, gerekçeli kararda, delil olarak, E.A.’nın gerçekleştirdiği fotoğraf teşhis işlemine ve kolluk ifadesine, E.A.’nın başvuranın davasında yapılan duruşmadaki ifadesine ve “dava dosyasının içeriğine” atıfta bulunmuştur. Yargılamayı yürüten mahkeme, mevcut delilleri değerlendirme aşamasına geçtiğinde, E.A.’nın kollukta verdiği ifadesini münhasıran değerlendirmiş ve söz konusu ifadenin, başvuranın PKK’nın İran’da bulunan Kelereş kampında aktif faaliyet gösterdiği ve bu nedenle “terör örgütü üyeliği” suçunu işlediği sonucuna varmak için yeterli olduğu kanaatine varmıştır. Yargılamayı yürüten mahkeme, E.A.’nın kollukta verdiği ifade ile mahkeme önünde verdiği ifadenin çelişkili olduğunu kabul etmekle birlikte, kolluk ifadesini, daha ayrıntılı olması ve söz konusu olayların yaşandığı tarihe daha yakın bir zamanda verilmiş olması nedeniyle inandırıcı bulmuştur. İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi, kararda, başvuranın kardeşi G.K.’nın ifadelerine hiçbir şekilde atıfta bulunmamıştır.

26. Başvuranın avukatı, aynı gün, Yargıtaya temyiz başvurusunda bulunmuş ve temyiz mahkemesi nezdinde duruşma yapılmasını talep etmiştir. Avukat, temyiz talebini destekleyecek belirli herhangi bir beyan ileri sürmemiş, sadece ilk derece mahkemesi kararının gerek usul gerekse esas bakımından hukuka aykırı olduğunu iddia etmiştir.

27. Cumhuriyet savcısı, 12 Aralık 2006 tarihinde, başvuranın temyiz talebiyle ilgili mütalaasını sunmuş, Yargıtay nezdinde duruşma yapılması

talebinin reddedilmesi ve ilk derece mahkemesi kararının onanması yönünde görüş bildirmiştir.

28. Başvuranın avukatı, 22 Ocak 2007 tarihinde Yargıtaya görüşlerini sunmak suretiyle Cumhuriyet savcısının mütalaasına yanıt vermiştir. Avukat, ilk olarak, İstanbul Ağır Ceza Mahkemesinin kararının savunma makamına tebliğ edilmediğini, dolayısıyla bu durumun temyiz gerekçelerini sunmalarına engel teşkil ettiğini belirtmiştir. Avukat, gerekçeli kararın tebliğ edilmemesinin ve ayrıca Yargıtay nezdinde duruşma yapılmamasının, başvuranın savunma hakkının ihlaline neden olacağını ifade etmiştir. Avukat, aynı zamanda, başvuran aleyhine beyanda bulunan tek tanığın, yani itirafçının¹, yargılamayı yürüten mahkeme önünde başvuranın hazır bulunmadığı bir duruşmada ifade verdiğini ve bu durumun sanığın aleyhindeki tek tanıkla yüzleşebilmesi gerektiği şeklindeki koşula aykırı olduğunu beyan etmiştir. Avukat, ayrıca, duruşma sırasında tanığın önceki beyanını geri çektiğini ve başvuran aleyhindeki iddiaları destekleyecek başka delillerin bulunmadığını vurgulamıştır. Avukat, bu nedenle, ilk derece mahkemesinin kararının bozulmasını talep etmiştir.

29. Yargıtay, 5 Haziran 2007 tarihli kararıyla, davanın duruşma yapılması için gerekli kriterleri karşılamadığı gerekçesiyle başvuranın duruşma talebini reddetmiş ve başvuran hakkındaki mahkûmiyet kararını onamıştır. Başvuran, Yargıtay kararının kendisine de avukatına da bildirilmediğini ileri sürmüştür.

İLGİLİ HUKUKİ ÇERÇEVE

30. 4 Aralık 2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 210/1 maddesi aşağıdaki gibidir:

1. İtirafçı ifadesi, yasa dışı örgüt üyesi iken örgütten ayrılan ve söz konusu örgüt hakkında yetkili makamlara bilgi veren kişiyi tanımlamak amacıyla kullanılmaktadır.

“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.”

31. Topluma Kazandırma Kanunu (bk. yukarıda 9. paragraf), silahlı direniş göstermeksizin (doğrudan kendi inisiyatifleriyle veya araçlarla) yetkililere teslim olan, terör örgütünden ayrıldığı düşünülen ve yakalanan terör örgütü üyeleri yönünden uygulanmaktadır. İlgili Kanun, ayrıca, terör örgütünün amaçlarının farkında olmasına rağmen, barınak, yiyecek, silah, mühimmat sağlayanlara ve herhangi başka bir yardımda bulunanlar bakımından da uygulanmaktadır. Kanunun önemli bir özelliği, terör örgütünün yapısı ve faaliyetlerine ilişkin bilgi ve belge sağlayarak Kanun’dan faydalanmak isteyenlerin cezalarında indirim imkânı sunmasıdır (bk. *Gül ve Diğerleri/Türkiye*, no. 4870/02, § 31, 8 Haziran 2010).

HUKUKİ DEĞERLENDİRME

I. SÖZLEŞME’NİN 6 §§ 1 VE 3 MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

32. Başvuran, E.A. adlı tanığın yargılamayı yürüten mahkeme önünde kendisinin hazır bulunmadığı bir duruşmada dinlenilmiş olduğunu, bu durumun Sözleşme’nin 6 § 3 (d) maddesi gereği tanığa soru sorma imkanından yoksun kalmasına ve Sözleşme’nin 6 § 1 maddesi kapsamında güvence altına alınan savunma hakkının ve silahların eşitliği ilkesinin ihlaline neden olduğunu ileri sürmüştür.

Sözleşme’nin 6. maddesinin 1. fıkrası ile 3. fıkrasının (d) bendi aşağıdaki gibidir:

“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.”

A. Kabul Edilebilirlik Hakkında

33. Mahkeme bu şikâyetin Sözleşme’nin 35 § 3 maddesinin anlamı dahilinde açıkça dayanaktan yoksun olmadığını belirtir. Ayrıca, söz konusu şikâyetin, başka herhangi bir kabul edilemezlik gerekçesiyle de bağdaşmadığını ifade eder. Dolayısıyla, şikâyetin kabul edilebilir olduğuna karar verilmelidir.

B. Esas Hakkında

1. Tarafların Beyanları

34. Başvuran, başlangıçta ileri sürdüğü iddialarını sürdürmüştür. Hakkında mahkûmiyet kararı verilirken dayanılan tek delilin, E.A. adlı şahsın, siyah beyaz renkli bir fotoğraf üzerinden kollukta verdiği ifade olduğunu öne sürmüştür. Başvuran, söz konusu ifadenin delil olarak kullanılmasının birkaç sebepten dolayı sorun teşkil ettiğini belirtmiştir. İlk olarak, teşhis işleminin ilgili kurallara uygun olarak gerçekleştirilmediğini beyan etmiştir. İkinci olarak, yargılamanın hiçbir aşamasında E.A. ile bizzat yüzleşme imkânı tanınmadığını ileri sürmüştür. Bu bağlamda, dava dosyasında, yetkili makamların yüzleştirme için çaba sarf etmiş olduklarına dair bir delil bulunmadığını, ayrıca E.A.’nın yargılamayı yürüten mahkeme önünde dinlenildiği duruşmada neden kendisinin hazır edilmediğine ilişkin açıklama yapılmadığını vurgulamıştır. Üçüncü olarak, E.A.’nın, yargılamayı yürüten mahkeme önünde verdiği ifadesinde, söz konusu fotoğraftaki kişinin kim olduğundan kesin olarak emin olmadığını belirtmek suretiyle, başvuranla ilgili önceki beyanlarını açıkça geri çektiğini ifade etmiştir. Başvurana göre,

yüzleştirme işleminin, bir suç işlediğinden bir fotoğrafa dayanılarak şüphelenilen kişinin gerçekten kendisi olup olmadığının doğrulanmasını sağlama amacına hizmet ettiği göz önünde bulundurulduğunda, bu tür bir işlemin yapılmamasının, avukatına tanığa soru sorma imkânı tanımak gibi basit bir yolla telafi edilemeyeceğini ileri sürmüştür.

35. Hükümet, başvuran aleyhine beyanda bulunan iki tanığın da, yargılamayı yürüten mahkeme nezdinde başvuranın avukatının hazır bulunduğu duruşmada dinlenildiğini ve başvuranın avukatına söz konusu tanıklara doğrudan soru sorma imkanı tanındığını savunmuştur. Hükümet, başvuranın E.A. ile bizzat yüzleşmemesi konusundaki şikayetle ilgili olarak, bu tür bir talebin E.A.’nın dinlenildiği duruşmada veya başka bir tarihte dile getirilmediğini belirtmiştir. Ayrıca, başvuranın, 24 Nisan 2006 tarihinde gerçekleştirilen duruşmada soruşturmanın kapsamının genişletilmesi talebinde bulunmadığını öne sürmüştür. Hükümet, başvuranın E.A. tarafından yargılama aşamasında verilen ifadeye itiraz etme imkanının bulunduğunu ve savunmasında ve Cumhuriyet savcısının mütalaasına karşı sunduğu görüşlerde söz konusu ifadeye itiraz ettiğini belirtmiştir. Mahkeme, bu koşullarda ve yerel mahkemelerin delillerin değerlendirilmesi konusundaki takdir yetkisini göz önünde bulundurarak, bu başlık altında 6. maddenin ihlal edilmediği sonucuna varmıştır.

2. Mahkemenin Değerlendirmesi

(a) İlgili içtihat

36. Mahkeme, Sözleşme’nin 6 § 3 (d) maddesindeki, bu hükmün 1. paragrafında belirtilen adil yargılanma hakkının belirli yönleri olduğunu yineler. Mahkeme bu nedenle başvuranın şikâyetini her iki hüküm kapsamında birlikte ele alacaktır (bk. *Schatschaschwili / Almanya* [BD], no. 9154/10, § 100, AİHM 2015).

37. Sözleşme'nin 6 § 3 (d) maddesi, bir sanığın mahkûm edilmesinden önce, aleyhindeki tüm delillerin normalde onun huzurunda, çekişmeli şekilde görüş sunulabilmesi amacıyla açık bir duruşmada sunulması gerektiği ilkesini ortaya koymaktadır. Bu ilkenin istisnaları olabilir, ancak bu istisnalar savunma haklarını ihlal etmemelidir; savunmanın hakları kural olarak, sanığa, kendisine karşı bir tanığa ya tanık ifadesini verdiğiğinde ya da yargılamanın daha sonraki bir aşamasında itiraz edebilmesi ve bu tanığa soru yöneltebilmesi için yeterli ve uygun bir fırsat verilmesini gerektirir. (bk. *Al-Khawaja ve Tahery / Birleşik Krallık* [BD], no. 26766/05 ve 22228/06, § 118, AİHM 2011).

38. Mahkeme bu bağlamda Sözleşme'nin 6. maddesinin 1 ve 3 (d) paragraflarındaki içtihadına atıfta bulunmakta ve ceza yargılamasında tanıklar tarafından sunulan suçlayıcı nitelikteki sorgulanmamış kanıtların kabulüne ilişkin özellikle *Al-Khawaja ve Tahery* (yukarıda anılan, §§ 119-47) davasında özetlenen ve rafine edilen ve sonrasında *Schatschaschwili* (yukarıda anılan, §§ 100-31) davasında daha da detaylandırılan ilkeleri not etmektedir(bu ilkelerin bir özeti için bk. *Boyets / Ukrayna*, no. 20963/08, §§ 74-76, 30 Ocak 2018). Mahkeme, başlangıçta bir kovuşturma tanığının duruşmaya gelmediği senaryolar için geliştirilmiş olsa da, *Al- Khawaja ve Schatschaschwili* ilkelerinin, tanıkların ilk derece mahkemesi önünde hazır bulunduğu ancak ne başvuranın ne de avukatının onları sorgulayamadığı durumlarda da geçerli olduğunu kabul etmiştir (bk. *bu dava uygulanabilir olduğu ölçüde, Ürek ve Ürek / Türkiye* , no. 74845/12, § 49, 30 Temmuz 2019 ve *Chernika / Ukrayna* , no. 53791/11, § 46, 12 Mart 2020).

39. Ancak Mahkeme, söz konusu davanın, başvuranın kendisi aleyhindeki iddia makamının tanığıyla yüzleşememesine rağmen, yukarıda belirtilen davalardan farklı olarak, başvuranın avukatının tanığı mahkeme huzurunda çapraz sorguya tabi tutma imkânına sahip olması nedeniyle, söz konusu davanın farklı türde bir sorun teşkil ettiğini kaydeder (bk. yukarıda 21. paragraf). Mahkeme, bazı benzer davalarda, müdafiin tanığın ifadelerini

dinleme ve onlara sorular sorabilmesinin, savunmanın olay ve olgulara ilişkin menfaatlerinin korunması için yeterli olduğuna *karar vermiştir* (bk. *Šmajgl / Slovenya*, no. 29187/10, § 64, 4 Ekim 2016 ve ilgili kararda belirtilen davalar). Mahkeme'nin bu gibi durumlarda bir avukatın varlığına verdiği önem, istisnai durumlarda, aleyhinde beyanda bulunulacak kişinin yokluğunda bir tanıktan delil dinlenmesi için sebepler olabilse dahi, bu işlemin sadece avukatının hazır bulunması şartıyla kabul edilebileceğine yönelik verdiği bir dizi karardan da anlaşılmaktadır (bk. örneğin *Hilden / Finlandiya* (k.k.), no. 32523/96, 14 Eylül 1999 ve *Šmajgl*, yukarıda anılan, § 63 *son cümle*; ayrıca bk. *X. / Danimarka*, no. 8395/78, Komisyon kararı 16 Aralık 1981, Kararlar ve Raporlar (DR) 27, s. 55).

40. Bunu vurgulayan Mahkeme ayrıca, yine de müdafinin var olmasının tek başına savunmanın haklarını korumaya yetmeyebileceği ve bir tanık ile sanık arasında *doğrudan* bir yüzleşmenin olmamasının sanık için gerçek bir dezavantaj oluşturabileceğini kabul etmiştir (bk. *Šmajgl*, yukarıda anılan, § 65). Dolayısıyla, mevcut davada, başvuranın kendisine karşı tanıkla doğrudan yüzleşmesini gerektiren koşulların oluşup oluşmadığını belirlemek Mahkeme'nin görevidir. Mahkeme, bu değerlendirmeyi yaparken, ilgili oldukları ölçüde, hazır bulunmayan tanıklarla ilgili olarak geliştirilen yaklaşım ve ilkelerden faydalanacaktır. Mahkeme, (i) tanık E.A.'nın ifadesini dinlemek için iyi bir neden olup olmadığını (ii) bu tanığın verdiği ifadenin başvuranın mahkumiyeti için tek veya belirleyici temel olup olmadığını veya önemli bir ağırlık taşıyıp taşımadığını; ve, (iii) zorlukların, E.A.'nın dinlendiği duruşmada başvuranın avukatının hazır bulunmasıyla etkili bir şekilde dengelenebilecek nitelikte olup olmadığı sorusuna odaklanarak, başvuranın E.A. ile doğrudan karşı karşıya gelmemesinin bir sonucu olarak savunmanın karşılaştığı zorlukları telafi etmek için yeterli dengeleyici faktörlerin mevcut olup olmadığını sormuştur. Bu sorulara yanıt verirken Mahkeme, nihai olarak, bir sanığa kendisine karşı bir tanığa itiraz etmesi ve onu sorgulaması için yeterli bir fırsat vermek şeklindeki Sözleşme'nin 6 § 3

(d) maddesi kapsamındaki korumanın hedefinin ve amacının, başvuranın tanık E.A. ile doğrudan yüzleşmesini sağlamadan mevcut koşullarda gerçekleştirilip gerçekleştirilemeyeceğini belirlemeye çalışacaktır.

41. Bu ilkelerin mevcut davaya uygulanması hususuna değinmeden önce, Mahkeme, Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi kapsamındaki ilk önceliğinin ceza yargılamalarının genel adilliğini değerlendirmek olduğunu vurgulamanın önemli olduğunu düşünmektedir (bk. *Schatschaschwili*, yukarıda anılan, § 101). Bu, Sözleşme'nin 6 § 3 maddesinin güvence altına aldığı belirli haklara ilişkin farklı konuları incelemek için geliştirilen çeşitli testlerin nihai amacıdır (örneğin bk. yukarıda anılan *Chernika*, §§ 51 ve 52 ve bu kararda atıfta bulunulan davalar). Bu nedenle, adil yargılanmanın gerekliliklerine uygunluk, her davada, belirli bir yönün veya belirli bir olayın münferit bir değerlendirmesi temelinde değil, yargılamanın bir bütün olarak gelişimi göz önünde bulundurularak incelenmelidir (bk. *Ibrahim ve Diğerleri / Birleşik Krallık* [BD], no. 50541/08 ve 3 diğer başvuru, § 251, 13 Eylül 2016).

(b) (ii)Yukarıdaki ilkelerin somut davaya uygulanması

(i) *E.A.'nın ifadelerinin başvuranın huzurunda alınmaması için iyi bir neden olup olmadığı*

42. Mahkeme, ilk olarak, bir yargılamanın genel adilliği değerlendirilirken bir kovuşturma tanığının yokluğu için iyi bir nedenin bulunmamasının, tartılması gereken çok önemli bir faktör ve dengeyi Sözleşmenin 6 §§ 1 ve 3 (d) maddesinin ihlal edildiği yönünde bozabilecek bir unsur olduğunu yineler (bk. *yukarıda anılan Schatschaschwili*, § 113). Mahkeme, tanığın *kendi başına* “yok” olmadığını, ancak sanığın tanıkla yüzleşme imkanının engellendiği durumlarda da aynı şeyin geçerli olduğu kanaatindedir (bk. *yukarıda anılan Ürek ve Ürek*, § 66).

43. Somut olay ve olgulara dönüldüğünde, Mahkeme, söz konusu tarihte önceki bir mahkûmiyet kararına bağlı olarak hapis cezasını çekmekte olan başvuranın, E.A.'nın dinlendiği duruşma hariç, İstanbul Ağır Ceza

Mahkemesi'ndeki tüm duruşmalara getirildiğini kaydeder. Duruşma sırasında ilk derece mahkemesi tarafından veya daha sonra Hükümet tarafından başvuranın münhasıran Devlet kontrolü altında olmasına rağmen neden bu duruşmada hazır bulunamadığı konusunda Mahkeme nezdinde hiçbir açıklama yapılmamıştır. Aslında, yargılamayı yürüten mahkeme, başvurucunun orada bulunmamasının olası sonuçlarını savunma hakları açısından dikkate almamış gibi görünmektedir. Mahkeme ayrıca, Hükümetin iddialarının aksine, başvuranın, yargılamanın en başından itibaren E.A. ile yüzleştirilmeyi talep ettiğini (bk. Yukarıda 19 ve 20. paragraflar) ve başvuranın hem ilk derece mahkemesi önündeki savunmasında hem de daha sonra Yargıtay'a yaptığı savunmalarında böyle bir yüzleşmenin olmamasından şikayet ettiğini kaydeder. (bk. yukarıda 24 ve 28. paragraflar).

44. Bu koşullar altında Mahkeme, E.A.'nın ifadesinin başvuranın huzurunda alınmaması için iyi bir neden olduğu veya yetkililerin başvuranın hazır bulunmasını sağlamak için gerekli özeni gösterdiği bulgusuna ulaşamamaktadır.

(ii) E.A. tarafından sunulan kanıtın başvuranın mahkumiyeti için tek veya belirleyici gerekçe olup olmadığı veya önemli bir ağırlık taşıyıp taşımadığı

45. Mahkeme, başvurana yöneltilen suçlamaların başlangıçta iki delile dayandığını gözlemlemektedir; bunlardan ilki, başvuranın kardeşi G.K.'nin İstanbul Emniyet Müdürlüğü'nde yaptığı görüşme sırasında ileri sürdüğü iddialar iken ikincisi ise, E.A.'nın İstanbul Emniyet Müdürlüğü'nde gerçekleştirilen sorgulama ve fotoğraftan kimlik tespiti sırasındaki ifadeleridir (bkz.17 yukarıda). Mahkeme ayrıca, müteakip yargılama sürecinde hem G.K. hem de E.A.'nın İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi tarafından tanık olarak dinlendiğini gözlemlemektedir. Bununla birlikte, ilk derece mahkemesi, başvuran aleyhinde verdiği kararda, başvuranın İran'daki PKK'nın Kelereş kampında aktif olduğu ve dolayısıyla sanık olarak bu örgütün üyesi olduğu sonucuna varırken yalnızca E.A. tarafından sağlanan

kanıtları açıkça alıntılanmış gibi görünmektedir. Mahkeme, ilk derece mahkemesinin, başvuranın suçunun sabit olduğunu tespit ederken hiçbir şekilde G.K.'nın ifadelerine veya başka herhangi bir doğrudan veya dolaylı delile atıfta bulunmadığını kaydeder (bk. yukarıda 25. paragraf).

46. Bu nedenle yerel mahkemenin gerekçeli kararındaki değerlendirmesinin ışığında, Mahkeme, E.A. daha sonra bu mahkeme tarafından dinlenirken verdiği ifadelerin doğruluğuna ilişkin şüphelerini dile getirmiş olmasına rağmen, E.A.'nın İstanbul Emniyet Müdürlüğü'nde verdiği ifadelerin, başvuranın mahkûmiyeti için tek olmasa da belirleyici bir dayanak oluşturduğu kanaatindedir (daha ayrıntılı tartışma için bk. aşağıda 52 ve 53. paragraflar).

(iii) Başvuranın maruz kaldığı olumsuzlukların telafisi için yeterli düzeyde dengeleyici faktörler var mıydı

47. Yukarıda belirtilenlerin ışığında, özellikle E.A.'nın ifadesinin başvuranın mahkumiyeti üzerinde oynadığı kritik rolü göz önünde bulunduran Mahkeme başvuranın tanık E.A. ile yüzleşme hakkının iyi bir gerekçe olmaksızın engellenmesinin, savunmasını ciddi bir dezavantaja soktuğunu değerlendirmektedir. Bundan sonraki adımda, söz konusu kanıtların güvenilirliğinin adil ve uygun bir şekilde değerlendirilmesine izin veren tedbirler de dahil olmak üzere, savunmanın maruz kaldığı dezavantajları telafi etmek için yeterli dengeleyici unsurların bulunup bulunmadığı belirlenmelidir.

48. Bu bağlamda Mahkeme, bir yargılamanın adil sayılabilmesi için gerekli olan dengeleyici faktörlerin kapsamının, söz konusu delillerin ağırlığına bağlı olduğunu yineler. Kanıt ne kadar önemliyse, yargılamanın bir bütün olarak adil kabul edilebilmesi için dengeleyici faktörlerin taşınması gereken ağırlık o kadar fazla olacaktır (bk. *Schatschaschwili*, yukarıda anılan, § 116). E.A.'nın sunduğu kanıtların merkeze oturtulması göz önüne alındığında, Mahkeme, yargılamaların adil olmasını sağlamak için ağır

dengeleyici faktörlerin gerekli olduğu kanaatindedir (bk. yukarıda anılan *Chernika*, § 66). Mahkeme şu unsurların bu bağlamla ilişkili olduğunu değerlendirmiştir: ilk derece mahkemesinin söz konusu delillere yaklaşımı, diğer suçlayıcı delillerin varlığı ve etkisi ve duruşma sırasında tanıkların direkt olarak çapraz sorguya çekilememesine yönelik olarak bu durumun telafisi için alınan usuli önlemler (bk. her ikisi de yukarıda anılan *Schatschaschwili*, § 145, ve *Ürek ve Ürek*, § 60).

(α) İlk derece mahkemesinin tanık delillerine yaklaşımı ve başka suçlayıcı delillerin mevcudiyeti

49. Mahkeme, E.A.’nın polis sorgusu sırasında sunduğu kanıtın, hangi açıdan bakılırsa bakılsın, başvuranı mahkûm etmek için kullanılan tek kanıt olduğunu zaten yukarıda belirlemiştir. Mahkemeye sunulan dava dosyasında, başvuranın İran’daki Kelereş kampında bulunduğu iddiasına ilişkin kesinlikle başka bir delil bulunmamaktadır. Ayrıca, başvuranın kardeşi G.K., polis sorgusu sırasında başvuranın cezaevinden tahliye edildikten sonra Romanya’daki “örgüt” ile ilişkisinin devam ettiğini ileri süren bazı iddialarda bulunmuş ancak daha sonra, baskı altında ve avukat yokluğunda alındığını iddia ettiği bu ifadelerini geri çekmiştir. Mahkeme, ilk derece mahkemesinin kararının, G.K.’nin ifadesinin kabul edilebilirliğini veya kanıt değerini tartışmadığını ve başvuranın suçunu sabit bulurken bu ifadelere herhangi bir şekilde atıfta bulunmadığını kaydeder. Bu koşullar altında Mahkeme, E.A.’nın tanık ifadesini doğrudan veya dolaylı olarak destekleyen başka hiçbir kanıt bulunmadığına hükmetmektedir.

50. İlk derece mahkemesinin E.A.’nın tanık ifadesine yaklaşımı hususunda, Mahkeme başlangıçta bu ifadenin güvenilirliğini sarsan birkaç unsur olduğunu değerlendirmektedir. Mahkeme, öncelikle, E.A.’nın, ilgili ifadeyi PKK hakkında bilgi sağlaması karşılığında belirli avantajlardan yararlanmak için Topluma Kazandırma Kanunu kapsamında polise teslim olmasının ardından verdiğini kaydeder (bk. yukarıda 9 ve 31. paragraflar). Bu

doğrultuda, İstanbul Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şubesi'nde avukatsız olarak alınan ifadesinde, E.A. PKK üyesi olduğu iddia edilen yaklaşık otuz kişi hakkında bilgi vermiş ve başvuran da dahil olmak üzere bu kişilerden bazılarını fotoğraflara dayanarak teşhis etmiştir.

51. Ancak Mahkeme, dokunulmazlık veya diğer avantajlar karşılığında tanıklar tarafından verilen ifadelerin kullanılmasının, sanık aleyhindeki yargılamanın adilliği konusunda şüphe oluşturabileceğini ve doğası gereği, beyanların manipüle edilmeye açık ve tamamen karşılığında sunulan avantajları elde etmek veya kişisel intikam amacıyla yapılabileceğini hatırlatır. Bu nedenle, bir kişinin tarafsız olmak zorunda olmayan doğrulanmamış iddialar temelinde suçlanıp yargılanma riski hafife alınmamalıdır. (bk. *bu davaya uygulanabildiği ölçüde, Habran ve Dalem / Belçika*, no. 43000/11 ve 49380/11, § 100, 17 Ocak 2017 ve burada atıfta bulunulan davalar ve *Adamčo / Slovakya*, no. 45084/14, § 59, 12 Kasım 2019).

52. Mahkeme görüşüne göre, E.A.'nın ilk derece mahkemesi huzurunda yeminli ifade verirken kendisine gösterilen fotoğraftaki kişinin Kelereş kampından "Mahir" olduğundan emin olmadığını belirtmesi, ifadesinin güvenilirliğini daha da zayıflatmıştır. Mahkeme, yargılamayı yürüten mahkemenin, iddia edilen olaylara zamansal yakınlığı nedeniyle E.A.'nın polise verdiği daha önceki ifadeye daha fazla ağırlık vermeyi seçtiğini gözlemlemektedir. Delil değerlendirmesinin öncelikle yerel mahkemelerin yargı yetkisine ilişkin bir konu olduğu ve yerel mahkemelerin duruşmada verilen ifadeye her koşulda öncelik vermesini gerektiren sıkı ve değişmez bir kural olmadığı göz önüne alındığında, yargılamayı yapan mahkemenin tercihi kendi içinde sorunlu değildir (bk. örneğin *Makeyan ve Diğerleri / Ermenistan*, no. 46435/09, §§ 40 ve 47, 5 Aralık 2019).

53. Bununla birlikte, duruşmada kendisinin önceki ifadesinin doğruluğuna ilişkin gösterdiği emin olamayan tutumla birleştiğinde E.A.'nın ilk polis ifadesini verdiği özel bağlamın, yargılamayı yürüten mahkemeyi,

özellikle bu kanıtların ağırlığına ve başvurana itham atılı suçun ciddiyetine atıfta bulunarak E.A. tarafından sağlanan delillere karşı ihtiyatlı davranmak için harekete geçirmesi gerekirdi. Ancak, duruşma tutanağında veya gerekçeli kararın kendisinde, yargılamayı yürüten mahkemenin, tanığın güvenilirliğini yukarıdaki faktörlerin ışığında anlamlı bir şekilde değerlendirerek koşulların gerektirdiği dikkati gösterdiğine dair hiçbir belirti yoktur.

(β) Başvuranın E.A.'yı ilk derece mahkemesi önünde bizzat sorgulayamaması durumunu gidermek bakımından mevcut usule ilişkin güvenceler

54. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 210 § 1 maddesi uyarınca, sanık aleyhindeki delillerin yalnızca bir tanığın ifadelerinden oluştuğu durumlarda, bu tanığın mahkemede dinlenmesi gerekir. Mahkeme, bu hüküm uyarınca, E.A.'nın ilk derece mahkemesi tarafından dinlendiğini ve bu nedenle yerel mahkemenin bu kişinin tanık olarak tavrı ve güvenilirliği hakkında gözlem yapma fırsatına sahip olduğunu kaydeder. Ayrıca ve yukarıda belirtildiği üzere (bk. 21. paragraf), başvuranın duruşmada hazır bulunmamasına rağmen, E.A. dinlenirken avukatı duruşmada hazır bulunmuş ve bu kişinin güvenilirliğini sorgulamak için doğrudan kendisine sorular yöneltilmiştir ve bu, bazı durumlarda savunma haklarının gözetilmesi bakımından yeterli olabilir. (örneğin bk. yukarıda anılan *Šmajgl* , § 63 ve bu kararda atıfta bulunulan davalar). Ayrıca, başvuranın E.A. tarafından hem polise hem de daha sonra duruşmada verilen ifadelerin içeriğinden haberdar olduğu ve bu nedenle, mahkeme önünde bunların doğruluğuna ve güvenilirliğine itiraz etme ve olaylara ilişkin kendi yorumunu sunma fırsatına sahip olduğu tartışmaya kapalıdır.

55. Bu nedenle Mahkeme, savunma makamının, E.A.'nın ifadelerinin güvenilirliğinin adil ve uygun bir şekilde değerlendirilmesini sağlamaya yönelik bazı önemli usuli güvencelerden yararlanabildiğini kabul etmektedir. Ancak, EA'nın ifadelerinin ağırlığını ve elde edildikleri özel bağlamı başvuranın maruz kaldığı cezanın ciddiyeti ile birlikte göz önünde

bulunduran Mahkeme, bu güvencelerin, mevcut davada savunmanın karşılaştığı dezavantajları yeterince telafi edecek şekilde yerine getirildiğini düşünmemektedir. Bunun sebebi özellikle, başvuranın E.A.'yı şahsen sorgulayamamasını haklı çıkarmak için iyi bir neden ortaya konulamamasıdır (bk. yukarıda 42-44 paragraflar). Mahkeme'nin görüşüne göre, başvuran ile E.A. arasında bir yüzleşme, yalnızca başvuranın, - kuşkusuz olarak en azından bir dereceye kadar avukatı aracılığıyla yapılabilecek- E.A.'nın kendisiyle ilgili öne sürdüğü iddiaların güvenilirliğine itiraz etmesini sağlamak için gerekli değildir. Asıl gereklilik, her şeyden önce başvuran aleyhine açılan davanın merkezinde yer alan ve avukatın tanıdığı sorgulamasıyla yeteri kadar ulaşılamayacak olan fiziksel teşhisi çevreleyen belirsizliği ortadan kaldırmaktır. Mahkeme bu bağlamda, kişinin kimliği hakkında herhangi bir şüphe varsa, tanıkların ciddi suçlardan şüphelenilen birini şahsen teşhis etmesinin normal olarak arzu edilir olduğunu yineler (bk. *bu davaya uygulanabildiği ölçüde, Doorson / Hollanda*, 26 Mart 1996, § 75, *Hüküm ve Karar Derlemeleri* 1996-II).

(iv) Sonuç

56. Mahkeme, yukarıda belirtilenler ışığında, başvuranın tanık E.A. ile şahsen yüzleşmemesinin, mevcut davanın özel koşullarında yargılamayı bir bütün olarak adaletsiz kıldığı kanaatindedir.

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

II. SÖZLEŞME'NİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİA EDİLEN DİĞER MADDELERİ

58. Başvuran, Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi uyarınca, yetkili makamların kendisine ve avukatına ilk derece mahkemesinin gerekçeli kararını tebliğ etmemesinin Yargıtay huzurunda bir duruşma yapılması talebinin reddi ile

birleşerek, adil ve kamuya açık bir şekilde yargılanma hakkını ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

59. Sözleşme'nin 6 §§ 1 ve 3 (d) maddesi uyarınca vardığı sonucu göz önünde bulunduran Mahkeme (bk. yukarıda 57. paragraf), 6. madde kapsamında kalan şikayetlerin kabul edilebilirliğini ve esasını ayrıca incelemeye gerek olmadığı kanaatindedir.

III. SÖZLEŞME'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI

60. Sözleşme'nin 41. maddesi aşağıdaki gibidir:

“Eğer Mahkeme bu Sözleşme ve Protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmeci Taraf'ın iç hukuku bu ihlalin sonuçlarını ancak kısmen ortadan kaldırıabiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, zarar gören taraf lehine adil tazmin verilmesine hükmeder.”

A. Tazminat

61. Başvuran, mevcut davada söz konusu hapis cezasını çektiği dönemde yaşadığı gelir kaybı nedeniyle maddi tazminat olarak 50.000 avro (EUR) talep etmiştir. Başvuran, ayrıca, 50.000 avro manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

62. Hükümet, başvuranın taleplerinin spekülatif ve aşırı olduğuna dair görüş bildirmiştir.

63. Mahkeme, tespit edilen ihlal ile ileri sürülen maddi zarar arasında herhangi bir illiyet bağı bulunmadığı kanısına varmış ve bu nedenle söz konusu talebi reddetmiştir. Öte yandan, hakkaniyet temelinde karar veren Mahkeme, başvurana manevi tazminat olarak 5.000 avro ödenmesine karar vermiştir (bk. örneğin yukarıda anılan *Ürek ve Ürek*, § 78).

64. Son olarak, Mahkeme Ceza Muhakemeleri Kanunu'nun 311 § 1 (f) maddesinin başvurana Mahkemenin nihai ihlal kararının ardından bir yıl

içerisinde ceza yargılamalarının yenilenmesini talep etme imkânı sunduğunu kaydetmektedir (a.g.e., § 79).

B. Masraf ve giderler

65. Başvuran ayrıca, AİHM huzurunda yapılan ve avukatları tarafından üstlenilen toplam otuz beş saatlik çalışmaya tekabül eden avukatlık ücretleri için 3.400 avro talep etmiştir. Başvuran, bu iddiasını desteklemek için avukatlarıyla belirsiz bir tarihte akdedilmiş bir hukuk hizmet sözleşmesini ibraz etmiştir. Başvuran ayrıca, iddialarını destekleyen faturalar gibi herhangi bir belgeye dayalı kanıt sunmaksızın, fotokopi, tarama ve dosyalama masrafları için 500 avro talep etmiştir.

66. Hükümet, başvuranın bu başlık altındaki taleplerinin dayanaksız olduğunu iddia etmiştir.

67. Mahkemenin içtihadına göre, bir başvuran, ancak masraf ve giderlerin fiilen ve zorunlu olarak yapıldığını ve miktar olarak makul olduğunu belgelendirebildiği takdirde, bunların geri ödenmesi hakkına sahiptir. Mahkeme ayrıca, İçtüzük'ün 60 §§ 2 ve 3 maddesinin, başvuranın tüm taleplerin ayrıntılarını ilgili destekleyici belgelerle sunmasını gerektirme olduğunu, aksi halde Mahkeme'nin, talepleri tamamen veya kısmen reddedebileceğini yineler. Mahkeme, mevcut belgeleri ve yukarıda belirtilen kriterleri göz önünde bulundurarak, başvurana, avukat masraflarını karşılayacak şekilde, 3.400 avro ödenmesinin makul olduğu kanaatine varmış ancak geriye kalan belgelenmemiş masraf ve giderlerin reddedilmesine karar vermiştir.

C. Gecikme faizi

68. Mahkeme, gecikme faizi olarak Avrupa Merkez Bankasının kısa vadeli kredilere uyguladığı marjinal faiz oranına üç puan eklenmek suretiyle elde edilecek oranın uygun olduğuna karar vermiştir.

BU GEREKÇELERLE, MAHKEME, OY BİRLİĞİYLE,

1. Başvuranın aleyhine beyanda bulunan tanıkla yüzleşmediğine ilişkin Sözleşme'nin 6 §§ 1 ve 3 (d) maddesi uyarınca yaptığı şikâyetin *kabul edilebilir olduğuna*;
2. Sözleşme'nin 6 §§ 1 ve 3 (d) maddesinin *ihlal edildiğine*;
3. Başvuranın Sözleşme'nin 6. maddesi kapsamındaki geriye kalan şikâyetlerinin incelenmesine *gerek olmadığına*;
4.
 - (a) Kararın Sözleşme'nin 44 § 2 maddesi uyarınca kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içerisinde, davalı Devlet tarafından, başvurana, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden davalı Devletin para birimine çevrilmek üzere, aşağıda belirtildiği gibi:
 - (i) manevi tazminat olarak, miktara yansıtılabilecek vergiler hariç olmak üzere, 5.000 avro (beş bin avro) ödenmesine;
 - (ii) Masraf ve giderler için, başvurana yansıtılabilecek vergiler hariç olmak üzere, müştereken toplam 3.400 avro (üç bin dört yüz avro) ödenmesine;
 - (b) Yukarıda bahsi geçen üç aylık sürenin bittiği tarihten itibaren ödeme gününe kadar geçen sürede, yukarıda bahsedilen miktara, Avrupa Merkez Bankasının söz konusu dönem için geçerli olan marjinal faiz oranına üç puan eklenmek suretiyle elde edilecek oran üzerinden basit faiz uygulanmasına;
5. Başvuranın adil tazmine ilişkin diğer taleplerinin reddedilmesine *karar vermiştir*.

FİKRET KARAHAN / TÜRKİYE KARARI

İşbu karar İngilizce olarak tanzim edilmiş olup, Mahkeme İçtüzüğü'nün 77 §§ 2 ve 3. maddesi uyarınca 16 Mart 2021 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

Stanley Naismith
Yazı İşleri Müdürü

Jon Fridrik Kjølbro
Başkan