

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI
CONSTITUTIONAL COURT DECISION

TÜRKİYE CUMHURİYETİ

ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

ERDAL SONDUK BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2020/23093)

Karar Tarihi: 15/2/2024

R.G. Tarih ve Sayı: 15/11/2024-32723

GENEL KURUL

KARAR

Başkan	: Zühtü ARSLAN
Başkanvekili	: Hasan Tahsin GÖKCAN
Başkanvekili	: Kadir ÖZKAYA
Üyeler	: Engin YILDIRIM M. Emin KUZ Rıdvan GÜLEÇ Yusuf Şevki HAKYEMEZ Yıldız SEFERİNOĞLU Selahaddin MENTEŞ Basri BAĞCI İrfan FİDAN Kenan YAŞAR Yılmaz AKÇİL
Raportör	: Akif YILDIRIM
Başvurucu	: Erdal SONDUK
Vekili	: Av. Tuğrul GÜRE

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, beyanları mahkûmiyet hükmüne belirleyici ölçüde esas alınan iddia tanıklarının nihai kararı veren heyet tarafından dinlenmemesi nedeniyle hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 9/7/2020 tarihinde yapılmıştır. Komisyon, hakkaniyete uygun yargılanma yargılanma hakkı dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan hakka ilişkin şikâyetin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

3. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir.

4. İkinci Bölüm, başvurunun Genel Kurul tarafından incelenmesine karar vermiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

6. Başvurucunun tefecilik, tehdit, hakaret ve bedelsiz senedi kullanma suçlarını işlediğinden bahisle Bursa Cumhuriyet Başsavcılığınca 31/3/2016 tarihinde başvuru hakkında iddianame düzenlenmiş; iddianamenin kabulüyle açılan dava Bursa Asliye Ceza Mahkemesince görülmeye başlanmıştır.

7. Bu arada başvuru hakkında yağma suçundan açılan ve Bursa 4. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından yargılanması yürütülen başka bir dava daha bulunmaktadır. Her iki dava,

aralarında kişisel ve fiilî irtibat bulunduğu gerekçesiyle Bursa 4. Ağır Ceza Mahkemesince (Mahkeme) yürütülen söz konusu dosyada 22/9/2016 tarihinde birleştirilmiştir.

8. Anılan yargılamaya ilişkin duruşmanın 11/10/2016 tarihli ilk celsesinde başvuru (sanık) savunma yapmış, katılan (müdahil) iddia ve şikâyetlerini dile getirmiştir. Sanık ve müdafinin de hazır bulunduğu duruşmanın ikinci celsesinde yedi tanık dinlenmiştir. Duruşmanın üçüncü, dördüncü ve beşinci celselerinde de hem savunma makamının hem de katılanın gösterdiği dokuz tanık beyanda bulunmuştur. Tanıkların dinlendiği ikinci ve üçüncü celselerde Mahkeme Heyetinde bir değişiklik olmamış, dördüncü ve beşinci celselerde önceki celselere katılan Başkan ve bir üye sabit kalmış, diğer üye değişmiştir. Anılan celselere ilişkin olarak Mahkemenin yapısı aşağıdaki gibidir:

Celse	Başkan	Üye	Üye
1.	K.Ü.	A.M.G.	Z.A.A.
2.	K.Ü.	A.M.G.	F.Ö.
3.	K.Ü.	A.M.G.	F.Ö.
4.	K.Ü.	S.B.	F.Ö.
5.	K.Ü.	S.B.	F.Ö.

9. Duruşmanın altıncı celsesinde eksik olan hususlar giderilmiş, yedinci celsesinde bir tanık daha dinlenmiştir. Bu celselerde de duruşmanın ikinci celsesinden itibaren görev alan başkan ve bir üyenin dışındaki diğer üye sürekli değişmiştir. Duruşmanın sekizinci celsesinde eksik olan hususlar tamamlanmıştır. Dokuzuncu celsede mahkeme başkanı da değişmiştir. Anılan celselere ilişkin olarak Mahkemenin yapısı aşağıdaki gibidir:

Celse	Başkan	Üye	Üye
6.	K.Ü.	N.T.	F.Ö.
7.	K.Ü.	F.Ö.	C.A.
8.	K.Ü.	E.B.	F.Ö.
9.	L.D.	F.Ö.	C.A.

10. Duruşmanın son (hüküm) celsesinde, bir önceki celsede değişen Başkan'ın başkanlığındaki Heyet başvuru tefecilik suçundan 2 yıl 11 ay hapis ve 16.660 TL adli para

cezasına, nitelikli yağma suçundan ise 6 yıl 8 ay hapis cezasına mahkûm etmiştir. Başvurucu hakkında bedelsiz senedi kullanma suçundan verilen mahkûmiyet hükmünün ise açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiştir. Diğer suçlardan beraate ve ceza verilmesine yer olmadığına dair hükümler kurulmuştur. Hüküm celsesinde, yargılamanın sonucuna etkili olan tanıkların dinlendiği celselerde (2.-5.) Mahkeme Heyetinde bulunmuş sadece bir üye (F.Ö.) görev almıştır.

Hüküm Celsesi	Başkan	Üye	Üye
10.	L.D.	F.Ö.	C.A.

11. Gerekçeli kararın tefecilik ve yağma suçlarının ispatında tanık beyanlarının delil değerine ilişkin genel değerlendirmeler içeren kısmı şöyledir:

"...esasen tanık [duruşmanın dördüncü celsesinde dinlenen E.A.nın] da sanık Erdal'dan belirttiği şekilde alacağı olmadığı ancak mahkememizde varmış algısı oluşturmak maksadıyla sözde alacağın doğumundan yıllar sonra Cumhuriyet Savcısının sorusundan sonra icra takibi başlattığı şeklinde değerlendirilmiş ve bu nedenle savunma tanığı [E.A.nın] beyanlarına da itibar edilmemiştir.

Her ne kadar savunma tanıkları olan [duruşmanın dördüncü celsesinde dinlenen Av. L.C. ve Ö.C.] ofislerinde sanık Erdal tarafından katılan [K.ya] zorla senet imzalatılmadığını, katılanın bu senedin zorla imzalatıldığına ilişkin beyanlarının doğru olmadığını, bu senet nedeniyle borçlu olmadığına ilişkin bir beyanının olmadığını ... beyan etmişlerse de adı geçen ve avukat olan tanıkların beyanlarına da itibar edilmemiştir.

...

... [duruşmanın ikinci ve üçüncü celselerinde dinlenen] katılan tanıklarının yansız bir şekilde beyanda bulunduklarına ilişkin olarak mahkememizde tam bir vicdani kanaat oluşmuş ve yukarıda ayrıntılı olarak açıklanan nedenlerle savunma tanıklarının hayatın olağan akışına aykırı ve madde gerçeğin üzerini örtmeye yönelik beyanlarına itibar edilmeyip katılan tanıklarının beyanlarına üstünlük tanınmıştır."

12. Başvurucu, mahkûmiyet hükümlerine karşı istinaf kanun yoluna başvurmuştur. Başvuru dilekçesinde diğerlerinin yanı sıra duruşmaları yöneten, tanıklara soru soran, onları dinleyen Mahkeme Heyeti ile mahkûmiyet kararını veren Heyetin farklı olduğunu, bu durumun yüz yüzelik ve doğrudan doğruyalık ilkelerini ihlal ettiğini ileri sürmüştür. İstinaf dilekçesinde açıkça Mahkemenin tanık beyanlarını çarpıttığı, tanık beyanlarında geçen olguların ilgili kurumlardan sorulmadığı ve araştırılmadığı, bu hususlardaki taleplerin de Duruşma Tutanağı'na geçirilmediği ileri sürülmüştür.

13. İstinaf başvuruları Bursa Bölge Adliye Mahkemesi 9. Ceza Dairesince (Ceza Dairesi) esastan reddedilmiştir. Bunun üzerine tefecilik suçundan kurulan mahkûmiyet hükmü 2/6/2020 tarihinde kesinleşmiştir. Nitelikli yağma suçu yönünden istinaf başvurusunun esastan reddi yolunda verilen karara karşı temyiz kanun yoluna başvurulmuştur. Karar tarihi itibarıyla temyiz incelemesi sonuçlandırılmamıştır.

14. Başvurucu, tefecilik suçu yönünden Ceza Dairesince verilen kararı 18/6/2020 tarihinde öğrenmiş,9/7/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

15. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Görevli olmayan hâkim veya mahkemenin işlemleri" kenar başlıklı 7. maddesi şöyledir:

"Yenilenmesi mümkün olmayanlar dışında, görevli olmayan hâkim veya mahkemece yapılan işlemler hükümsüzdür."

16. 5271 sayılı Kanun'un "Duruşmada hazır bulunacaklar" kenar başlıklı 188. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Duruşmada, hükme katılacak hâkimler ve Cumhuriyet savcısı ile zabıt kâtibinin ve Kanunun zorunlu müdafiliği kabul ettiği hâllerde müdafinin hazır bulunması şarttır..."

...

(3) Bir oturumda bitmeyecek davada, herhangi bir nedenle bulunamayacak üyenin yerine geçmek ve oya katılmak üzere yedek üye bulundurulabilir."

17. 5271 sayılı Kanun'un "Ara verme" kenar başlıklı 190. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Duruşmaya, ara verilmeksizin devam edilerek hüküm verilir. Ancak, zorunlu hâllerde davanın makul sürede sonuçlandırılmasını olanaklı kılacak surette duruşmaya ara verilebilir."

18. 5271 sayılı Kanun'un "Delilleri takdir yetkisi" kenar başlıklı 217. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

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

19. 5271 sayılı Kanun'un "Duruşma tutanağı" kenar başlıklı 219. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Duruşma için tutanak tutulur. Tutanak, mahkeme başkanı veya hâkim ile zabıt kâtibi tarafından imzalanır. Duruşmada yapılan işlemlerin teknik araçlarla kayda alınması halinde, bu kayıtlar vakit geçirilmeksizin yazılı tutanağa dönüştürülerek mahkeme başkanı veya hâkim ile zabıt kâtibi tarafından imzalanır."

20. 5271 sayılı Kanun'un "Duruşma tutanağının içeriği" kenar başlıklı 221. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

(1) Duruşma tutanağında;

...

c) Sanık açıklamaları,

d) Tanık ifadeleri,

e) Bilirkişi ve teknik danışman açıklamaları,

f) Okunan veya okunmasından vazgeçilen belge ve yazılar,

g) İstemler, reddi halinde gerekçesi,

h) Verilen kararlar,

i) Hüküm,

yer alır.

21. Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 18/2/2014 tarihli ve E.2013/4-242, K.2014/79 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Ceza muhakemesi hukukumuzda duruşmanın doğrudan doğruyalığı (yüz yüzelik) ve sözlülük ilkeleri esas alınmış olup, hüküm verecek olan mahkeme hakimi sanık, tanık ve olayın tüm delilleri ile birebir karşı karşıya gelecek, herhangi bir vasıta olmadan örneğin beyan delilini dinleyecek ve belge delilini okuyacaktır. Böylece, belirtilen ilkeler ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesinde yer alan 'adil yargılama' hakkının temel gerekleri ve CMK'nun 217. maddesi uyarınca hâkim, kararını ancak duruşmaya getirilmiş ve huzurunda tartışılmış delillere dayandırabilecektir. Bu nedenle kural olarak sanık, tanık ya da bilirkişiler mahkeme huzurunda dinlenecek ve daha önce yapılan dinleme sırasında düzenlenmiş tutanağın veya yazılı bir açıklamanın okunması dinleme yerine geçmeyecektir.

Nitekim 5271 sayılı CMK'nun 'Duruşmada okunmayacak belgeler' başlıklı 210. maddesinin 1. fıkrası da; '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' şeklinde düzenlenmiş olup, yargılama konusu olayla ilgili sadece bir tanığın beyanından başka bir delilin bulunmadığı hallerde bu tanığın duruşmada mutlaka dinlenmesi gerektiği ifade edilerek doğrudan doğruyalık ilkesi açık bir şekilde ortaya konmuştur."

(Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 19/6/2018 tarihli ve E.2017/11-201, K.2018/299 sayılı kararı da aynı yöndedir.)

22. Yargıtay 6. Ceza Dairesinin 9/11/2007 tarihli ve E.2014/9104, K.2017/4340 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"Ceza Muhakemesinin asıl amacı maddi gerçeği ortaya çıkarmak, buna ulaşacak olan ise delillerdir. Deliller; samimi açıklamalar, tanık beyanları, sanık ve tanıklardan başka kişilerin açıklamaları, tutanaklar, özel yazılı görüntü ve/veya ses kayıt eden açıklama ve belirtiler şeklinde ayrıma tabi tutulabilir. Bütün isnat araçları delildir. Soyut olarak deliller, eşittir. Gerçekte olayın nasıl olduğunu en iyi bilen sanıktır ancak kendi aleyhine beyanda bulunması beklenemez.

O halde olayın mağduru varsa tanığı mutlak mahkeme huzurunda dinlenmelidir.

Ceza yargılamasında doğrudan doğruyalık ilkesi gereği yakının ve/veya tanığın gaip, vefa etmiş, adresi meçhul veya ulaşılamaz olduğu mahkemece açıkça saptanmadığı durumlarda mutlaka mahkeme huzurunda beyanlarının alınması gerekir.

Hal böyle olunca; mağdur ve tanık [Y.F.nin] adres kayıt sistemi de dahil adresleri resen araştırılıp tespit halinde mahkeme huzurunda olay ile ilgili ayrıntılı beyanları alınıp, yakının ve tanık beyanları arasında olası aykırılık durumunda da bu husus usulünce giderildikten sonra sonucuna göre, sanığın suç teşkil eden haksız fiili olup olmadığı, varsa bunun hukuki değerlendirmenin yapılması gerektiği düşünülmeden eksik inceleme ile yetinilip, duruşmaya devamla yerinde ve yeterli olmayan gerekçeyle yazılı şekilde hüküm kurulması [bozmayı gerektirmiştir.]"

23. Yargıtay 3. Ceza Dairesinin 28/11/2013 tarihli ve E.2012/31423, K.2013/43073 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"1) Temel amacı 'maddi gerçeğin araştırılması' olan ceza yargılamasında, 'duruşmanın doğrudan doğruyalığı' ilkesinin bir gereği olarak, hükmü verecek olan mahkemenin, sanık, şikâyetçi, tanık ve diğer delillerle bire bir karşı karşıya gelmesi, onlarla doğrudan temasa geçmesi gerektiği ve 5271 sayılı CMK'nin 235/4. maddesi uyarınca şikâyetçinin beyanının alınmasının zorunlu olduğu hallerde aynı maddenin (3). fıkrasının uygulanmayacağı gözetilmeksizin, şikâyetçinin de dinlenmesi suretiyle sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, şikâyetçi dinlenmeden eksik inceleme ile hüküm kurulması,

...

Bozmayı gerektirmiş[tir.]"

24. (Kapatılan) Yargıtay 13. Ceza Dairesinin 23/11/2016 tarihli ve E.2014/38199, K.2016/2864 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...Ceza muhakemesinde duruşmanın yürütülmesinde doğrudan doğruyalık ve sözlülük ilkeleri esas alınmış olup, hüküm verecek olan mahkeme hâkiminin sanık, tanık ve olayın tüm delilleri ile birebir karşı karşıya geleceği, herhangi bir vasıta olmadan beyan delilini dinleyeceği ve belge delilini okuyacağı, tanığın maddi hakikate ulaşmak için yargılamaya konu eylemle ilgili bildiğini, gördüğünü ve duyduğunu tarafsız ve yorumsuz bir şekilde olduğu gibi anlatmakla yükümlü olduğu, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 6/3-d bendine göre; bir suçla itham edilen kişinin, tanıkların davet ve dinlenmelerinin istemek ve iddia edenin tanıklarına soru sormak hakkının bulunduğu, belirtilen ilkelerin adil yargılama hakkının bir gereği olduğu ve buna göre, her aşamada suçlamayı reddeden sanığın beyanına karşılık, tek delil statüsünde bulunan ve müştekinin beyanında geçen tanığın kim olduğu tespit edilmeden ve duruşmada mutlaka dinlenilmesi gerektiğinin zorunlu olduğu gözetilmeden hükümlülük kararı verilmesi,

Bozmayı gerektirmiş[tir.]"

25. Yargıtay 3. Ceza Dairesinin 26/10/2023 tarihli ve E.2022/6446 , K.2023/8024 sayılı kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

b. Ceza yargılamasında kanıt kaynaklarıyla yüzyüzelik ve doğrudanlık kuralları uyarınca ilişki kurulmak ve sözlülük kuralı gereğince de tanıkların bizzat dinlenmeleri gerekirken, sanıkların örgütsel konumu ve faaliyetleri hakkında bilgiler veren ve müsnet suç yönünden belirleyici delil olan tanıklar V.B. ve F.A.nın, CMK 210 uncu maddesine muhalefetle duruşmada usulüne uygun bir şekilde dinlenmeden talimat ile dinlenmesi suretiyle hüküm kurulması ... hukuka aykırı bulunmuştur."

(Yargıtay 3. Ceza Dairesinin 26/10/2023 tarihli ve E.2022/28090 , K.2023/80204 sayılı kararı da aynı yöndedir.)

B. Uluslararası Hukuk

26. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) adil yargılamanın önemli bir unsurunun da sanığın dava hakkında nihai kararı verecek olan hâkimin huzurunda tanıkla yüzleşebilmesi olduğunu değerlendirmiştir. Doğrudan doğruyalık ilkesi (the principle of immediacy) mahkemenin tanığın davranışları ve güvenilirliği üzerinde yaptığı gözlemlerin önemli sonuçlar doğurabildiği ceza yargılamasında vazgeçilmez bir güvencedir. Bu nedenle önemli bir tanığın dinlenilmesinden sonra mahkemenin kompozisyonunda değişiklik olmuş ve tanığın güvenilirliği konusunda itirazlar ileri sürülmüş ise söz konusu tanığın yeniden dinlenilmesi gerekir (P.K./Finlandiya (k.k.), B. No: 37442/97, 9/7/2002; Graviano/İtalya, B. No: 10075/02, 10/2/2005, § 38; Beraru/Romanya, B. No: 40107/04, 18/3/2014, § 64; Chernika/Ukrayna, B.

No: 53791/11, 12/3/2020, § 48). AİHM'e göre en ağır cezalarla karşı karşıya kalındığında adil yargılanma hakkına saygının demokratik toplum tarafından mümkün olan en üst düzeyde sağlanması gerekir (*Simeonovi/Bulgaristan* [BD], B. No: 21980/04, 12/5/2017, § 126).

27. AİHM *doğrudan doğruyalık ilkesini* hakkaniyete uygun yargılanma hakkının bir görünümü olarak ele almaktadır. AİHM'e göre bu ilke uyarınca bir ceza davasında kararın yargılama ve delil toplama süreci boyunca hazır bulunan hâkimler tarafından verilmesi gerekir. Ancak buna uyulmaması hâlinde adil yargılanma hakkının ihlaline yol açacak bu ilke, yargılamanın yürütülmesi esnasında mahkemenin yapısındaki tüm değişikliklere engel olduğu şeklinde anlaşılmamalıdır. AİHM, bazı durumlarda bir hâkimin davaya sürekli katılımını imkânsız kılan usule ilişkin veya idari nedenlerin söz konusu olabileceğini kabul etmektedir. AİHM, davaya devam edecek hâkimlerin delilleri ve davada ileri sürülen görüşleri tam olarak anlayabilmelerini sağlamak için -örneğin söz konusu tanığın güvenilirliğiyle ilgili olarak bir sorunun bulunmadığı hâllerde- ifade tutanaklarını ulaşılabilir kılmak veya ilgili görüşlerin ortaya konulması ya da önemli tanığın dinlenilmesi için yeni oluşan mahkeme önünde bir duruşma tertip etmek suretiyle önlemler alınabileceğini belirtmiştir (*Cutean/Romanya*, B. No:53150/12, 2/12/2014, §61).

28. AİHM'e göre *doğrudan doğruyalık ilkesine* aykırılıklar üst veya yüksek mahkemede telafi edilebilecek türdendir. Örneğin ilk derece mahkemesinin kompozisyonunun değişmesi, istinaf mahkemesinde sanık ve tanıkların yeniden dinlenmesiyle başvurunun adil yargılanma hakkına yönelik müdahalelerin ihlal sonucunu doğurması engellenebilir (*Cutean/Romanya*, §§ 71, 72).

29. *Graviano/İtalya* başvurusuna konu olayda sekiz hâkimden oluşan mahkeme heyeti üyelerinden sadece biri değişmiştir. Bu olayda AİHM, sözlü yargılama yapılması ve davanın değişmez hâkimlerinin doğrudan bilgi sahibi olması ilkelerine istisna getirilmesini haklı çıkaracak özel koşulların bulunduğunu belirtmiştir. AİHM'e göre sekiz hâkimden biri değişmesine rağmen diğer yedi hâkim tüm delillerin toplanmasına katılabilmektedir. Bu koşullar altında, değişen hâkimin tanıkların dinlendiği duruşmaların tutanaklarını okuma fırsatına sahip olmasının yargılamayı bir bütün olarak adil olmaktan çıkarmadığına karar vermiştir (*Graviano/İtalya*, §§ 38-41). Yine *Famulyak/Ukrayna* ((k.k.), B. No: 30180/11,26/3/2019) başvurusunda AİHM, mahkemenin yapısı tamamen değişmesine rağmen doğrudan doğruyalık ilkesinin ihlal edildiğine ilişkin şikâyeti açıkça dayanaktan yoksun bulmuştur. *Famulyak/Ukrayna* başvurusuna konu olan olayda, başvurunun mahkûmiyeti, temyizde sübut konusu sorgulanmaksızın teknik nedenlerle bozulmuştur. Bozma sonrası yapılan yargılamada başvuru, başka bir hâkim tarafından yargılanmıştır. Mağdur, bozma sonrasındaki yargılamada hazır bulunmuş ve yeni hâkim huzurunda tanıklık etmiştir. Bozma öncesinde dinlenen tanıkların ifadeleri başvurunun mahkûmiyetinde önemli bir rol oynamamış; onların tanıklık ettikleri konular, bozma sebepleri arasında yer almamıştır. Bu koşullar altında AİHM, davaya bozma sonrasında bakan yeni hâkimin tanıkların bozma öncesindeki yargılamada dinlenilmelerine ilişkin tutanaklara erişmesini onların ifadelerini tam olarak anlamasını sağlamak için kâfi olduğunu değerlendirmiştir (*Famulyak/Ukrayna* §§ 40-47).

30. *Cutean/Romanya* başvurusunda ise AİHM, ilk derece mahkemesinin kompozisyonunun değişmesi, istinaf mahkemesinde sanık ve tanıkların yeniden dinlenmemesi nedeniyle başvurunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır. Başka bir olayda AİHM; tanıkların, sanıkların ve bilirkişinin dinlenilmesi sırasında bulunmamış hâkimin kararını yalnızca duruşma tutanakları üzerinden vermesini *doğrudan doğruyalık ilkesine* aykırılık olarak nitelendirmiştir (*Svanidze/Gürcistan*, B. No: 37809/08, 25/7/2019, §§ 34-38). AİHM'in bir kararına konu diğer bir olayda ise başvuru ve tanıklar kararı veren hâkim tarafından bizzat dinlenmemiştir. AİHM, doğrudan doğruyalık ilkesiyle ilgili eksikliklerin

yalnızca duruşma tutanaklarının incelenmesiyle telafi edilemediğini belirterek ihlal sonucuna varmıştır (*Beraru/Romanya*, §§ 65, 66).

31. *Cerovšek ve Božičnik/Slovenya* (B. No: 68939/12, 68949/12, 7/3/2017) kararında AİHM, başvurucuların mahkûmiyetlerine ilişkin gerekçenin hükmü veren ve cezayı belirleyen hâkim tarafından değil de başka hâkimler tarafından ve hükmü veren hâkimin emekliliğinden yaklaşık üç yıl sonra yazılmasını Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme) 6. maddesine aykırı bulmuştur. AİHM'e göre bu olayda emekli olan hâkim kısa kararını sadece belgelere dayandırmamış zira duruşma sırasında başvurucuları dinlemiş, çok sayıda tanığı da sorgulamıştır. Anılan hâkim bu sayede bu kişilerin güvenilirlikleri konusunda bir görüş sahibi olmuştur. Hâlbuki gerekçeyi yazan hâkimler, delil toplama sürecine dâhil olmamış ve sadece dava dosyasındaki evraka dayanarak gerekçe oluşturmuştur. AİHM'e göre ceza yargılamalarında *doğrudan doğruyalık ilkesiyle* kabul edildiği üzere duruşmayı yapan hâkimin tanıkların ve başvurucuların tavırlarını gözlemlemesi ve güvenilirliklerini değerlendirmesi başvurucuların mahkûmiyetlerinin dayandığı olguların tespitinde belirleyici değilse de önemli bir unsurdur. Tam da bu sebeple hâkimler, verdikleri hükümlerin nedenini ortaya koyarken sundukları gerekçelerde, yaptıkları gözlemlere de değinmelidir. AİHM kararda hâkimin emeklilik tarihinin önceden bilinmesi gerektiğini belirterek Sözleşmecî devletin yargılamanın erken bir aşamasında başka bir hâkimin davaya dâhil edilmesi için tedbirler almadığını vurgulamış, sonuç olarak duruşmayı yapan hâkimin mahkûmiyete ilişkin gerekçeyi yazmaması ve bu eksikliği telafi edecek herhangi uygun bir tedbiri almaması dolayısıyla başvurucunun adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir (*Cerovšek ve Božičnik/Slovenya*, §§ 37-48).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

32. Anayasa Mahkemesinin 15/2/2024 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adli Yardım Talebi

33. Başvurucu, bireysel başvuru harç ve giderlerini ödeyemeyecek durumda olduğunu belirterek adli yardım talebinde bulunmuştur. Ödeme gücünden yoksun olduğunu belirten başvurucunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmesi gerekir (*Mehmet Şerif Ay*, B. No: 2012/1181, 17/9/2013).

B. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

34. Başvurucu; tüm duruşmaları yöneten, soru soran, sanık ve katılan ile tüm tanıkları dinleyen Mahkeme Heyetinin mahkûmiyet hükmünü veren heyet olmadığını, Mahkeme Heyetinin tanıklarla ve taraflarla iletişimi olmadığını, bu nedenle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

2. Değerlendirme

35. Anayasa'nın iddianın incelenmesinde dayanılacak olan "*Hak arama hürriyeti*" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

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

36. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucunun iddialarının Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı

kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkı yönünden incelenmesi gerektiği sonucuna ulaşılmıştır.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

37. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Doğrudan Doğruluk İlkesinin Kapsamı, Önemi ve Anayasal Temelleri

38. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kural olarak adil bir yargılama sürecini sağlamaya yönelik teminatlar içermektedir. Bu bakımdan adil yargılanma hakkı davanın taraflardan biri lehine sonuçlanmasını güvence altına almamaktadır. Diğer bir ifadeyle adil yargılanma hakkı temel olarak yargılama sürecinin ve usulünün hakkaniyete uygun olarak yürütülmesini teminat altına almaktadır (bazı değişikliklerle birlikte bkz. *M.B. [GK]*, B. No: 2018/37392, 23/7/2020, § 80).

39. Adil yargılanma hakkının sağladığı güvencelerden biri de aleni yargılanma hakkıdır. Bu hak, doğası gereği davanın açık duruşma ile görülmesini yani *sözlü yargılama* yapılmasını içerir (*Ali Bacacı*, B. No: 2014/18688, 9/3/2017, § 35). Duruşmalı yargılama esasen sözlü yargılamanın bir görünümüdür, hâkimin taraflar ve delillerle bizzat temasa geçerek uyuşmazlığı çözmesini sağlar. Başka bir ifadeyle iddia ve savunmaları destekleyecek beyan ve delillerin doğrudan doğruya ve yüz yüze ileri sürülmesi tarafların mahkeme huzurunda bulunmalarıyla mümkün olabilir. Bu durum tarafların ve tanık beyanlarının birebir karşılaştırılmasına ve inandırıcılıklarının değerlendirilmesine imkân verir. Dolayısıyla aleni yargılanma hakkı sanık açısından kişinin savunmasını planlayarak mahkeme önünde en uygun ve etkili şekilde yapabilmesi ve hakkında nihai karar verecek hâkimin kanaatini etkilemesi açısından oldukça önemlidir (bazı ekleme ve farklılıklarla birlikte bkz. *AYM*, E.2020/79, K.2023/113, 22/06/2023, §§110, 111). Nitekim Anayasa'nın 141. maddesinde de yargılamanın kamuya açık olarak duruşmalı yapılması ilkesi açık olarak belirtilmiştir (*Muhsin Hükümdar*, B. No: 2016/15853, 7/11/2019, § 37).

40. Adil yargılanma hakkı güvenceleri bakımından sözlü yargılama;

i. Soruşturma mercileri tarafından dava konusu yapılan olguların doğru bir şekilde tespit edilip edilmediğinin ve bu mercilerce toplanan delillerin sağlamlığının değerlendirilmesi ihtiyacı olduğunda,

ii. Hukuki meselelerin yanı sıra önemli olgusal sorunların ortaya çıktığı veya uyuşmazlık konusu olguların daha ayrıntılı incelenmesinin lüzumlu olduğu hâllerde,

iii. Uyuşmazlık konusu olay hakkında bilgi sahibi olan kişilerin beyanlarının güvenilirliklerinin test edilmesi için onlarla ilgili olarak kişisel bir izlenim edinilmesi gerektiğinde,

iv. Ceza yargılamasında isnada ve isnadın temelini oluşturan olgulara karşı sanığın bizzat hâkime diyeceklerini anlatma, sunulan delillere karşı çıkma imkânı bulmasının gerekli olduğu durumda,

v. Mahkemelerin bir duruşma aracılığıyla belirli noktalara ilişkin açıklık getirmesi lüzumlu olduğunda gerekli ve zorunlu görülebilir (bazı ekleme ve farklılıklarla birlikte bkz. *Talet Şanlı [GK]*, B. No: 2017/20526, 17/1/2023, § 54).

41. Temel amacı maddi gerçeğe ulaşmak olan ceza yargılamasında sözlülük ilkesi geçerli olup hâkimin delillerle doğrudan temas kurup duruşmada beyanda bulunan kişilere dair bir izlenim edinmesi, onların beyanda bulunurken gösterdikleri reaksiyonları gözlemleyebilmesi büyük önem taşır. Bunun yanında bu amaca ulaşmak bakımından cezai uyumsuzluğun temelini oluşturan ve geçmişte yaşanmış maddi olayın ne şekilde gerçekleştiğini ispata yarayan her şey delil olabilir. Hükümün gerekçesi esas olarak duruşmada ortaya konan delillerden edinilen kanaat sonucunda ortaya çıkmaktadır. Suçlama konusu olaylar, hâkimin ve diğer süjelerin katılımıyla duruşmada birlikte tartışılmakta ve araya bir vasıta girmeksizin test edilmektedir. Bu sebeple *duruşma* bir formalite değil ceza yargılamasının özüdür. Bununla birlikte sanığın da aleyhinde beyanda bulunan tanıklarla hakkında nihai kararı verecek hâkimlerin huzurunda yüz yüze gelmesi, onların güvenilirliğini bu esnada test etme fırsatı elde etmesi gerek savunma hakkının gerekse çelişme ilkesinin gerçekleşmesi bakımından büyük önem taşımaktadır. Ancak duruşmada edinilen kanaatin doğru oluşabilmesi için zorunlu hâller dışında duruşma devresinde hâkimin/heyetin değişmemesi gerekir.

42. Sözlü yargılanma hakkına işlerlik kazandıran sözlülük ilkesi, ceza muhakemesi hukukunun temel ilkelerinden kabul edilen *doğrudan doğruyalık* ilkesiyle sıkı sıkıya bağlantılıdır. Sözlülük ilkesi, doğrudan doğruyalık ilkesinin gerçekleştirilmesinin bir aracı olarak işlev görmektedir. Esasında hâkimin/mahkemenin duruşmada sözlü olarak ortaya konulan delillerden hareketle karar vermesini gerektiren *doğrudan doğruyalık* ilkesi de hakkaniyete uygun (adil) bir ceza yargılama sürecini temin etmeye yönelik olup sözlülük ilkesiyle iç içedir.

43. Doğrudan doğruyalık ilkesi hâkimin olayı aydınlattığı ileri sürülen delillerle doğrudan temasa geçmesi, araya herhangi bir aracı katmaksızın deliller hakkında bilgi sahibi olması anlamına gelir. Bu değerlendirme tanık delili bakımından ziyadesiyle geçerlidir. Çünkü bir tanığın anlatımı sırasındaki tavırları (reaksiyonları) ve inanılabilirliği konusunda mahkeme tarafından yapılan gözlemler maddi gerçeğin anlaşılabilmesi için önemlidir (*Yusuf Deniz Dilsizoğlu ve Aral Ali Ersin*, B. No: 2013/4711, 16/12/2015, § 47). Anılan ilke, adil (hakkaniyete uygun) bir ceza yargılaması için sanığın suçluluğu hakkında karar verecek olan hâkimin ilgili kişileri dinleyerek güvenilir delil elde etmesini gerekli kılar.

44. Bu kapsamda hakkaniyete uygun yargılanma hakkının özel bir görünümü olan *doğrudan doğruyalık ilkesi* uyarınca hâkim, kararını ancak duruşmaya getirilmiş ve huzurunda tartışılmış delillere dayandırabilecek ve bu deliller hâkimin vicdani kanaatiyle serbestçe takdir edilecektir. Dolayısıyla bu ilke, sanığın suçluluğu konusunda karar verecek hâkimin isnat konusu olay hakkında vicdani kanaatini şekillendirme süreciyle ilgilidir. Bu bağlamda ceza yargılamasında kural olarak özellikle tanık beyanlarının kararı verecek hâkim/mahkeme tarafından alınması, tanık beyanlarının bu hâkim/mahkeme tarafından takdir edilmesi gerekir. Aksi durumda tanıkların dinlendiği/sorgulandığı celselere katılmayan hâkimin duruşmanın önceki celselerine ilişkin tutanaklar üzerinden onlarla ilgili izlenim kazanması zor olacaktır.

45. Açıklanan gerekçelerle sanığın suçluluğu konusunda karar verecek hâkim, sağlıklı gözlem yapabilmek ve sadece iddia makamının yorum şekliyle değil savunma makamının iddia ve itirazlarını da değerlendirerek doğru bir vicdani kanaate ulaşabilmek için anlatımlarıyla sanığın hukuki durumunu *önemli ölçüde* etkileyecek tanıkları huzurda dinlemelidir. Böylelikle hâkim, yapacağı gözlem ve değerlendirmelerle bu tanıkların güvenilirliği konusunda bizzat fikir sahibi olabilecektir. Buna karşılık tanıkların duruşma öncesinde veya haricindeki dinlenmeleri sırasında düzenlenmiş tutanakların veya yazılı açıklamaların duruşmada okunması huzurda dinlemenin eş değeri olarak değerlendirilemez.

46. Hükme temel alınan delillerin hâkim huzurunda ikame edilmesi zorunluluğunu ifade eden doğrudan doğruyalık, anayasal düzeyde bir ilkedir. Anayasa Mahkemesi, Anayasa'da güvence altına alınan adil yargılanma hakkının kapsam ve içeriğini belirlerken Sözleşme'nin

"Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesini ve AİHM içtihadını dikkate almaktadır (birçok karar arasından bkz. *Onurhan Solmaz*, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, § 22; *Emre Kunt [GK]*, B. No: 2019/5577, 8/3/2023, § 52; *Yusuf Karakuş ve diğerleri*, B. No: 2014/12002, 8/12/2016, § 73). 3/10/2001 tarihli ve 4709 sayılı Kanun'un Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasına "adil yargılanma" ibaresinin eklenmesine ilişkin 14. maddesinin gerekçesinde "değişiklikle Türkiye Cumhuriyeti'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınmış olan adil yargılama hakkı[nın] metne dahil" edildiği belirtilmiştir. Dolayısıyla Anayasa'nın 36. maddesine söz konusu ibarenin eklenmesinin amacının Sözleşme'de düzenlenen adil yargılanma hakkını anayasal güvence altına almak olduğu anlaşılmaktadır (*Yaşar Çoban [GK]*, B. No: 2014/6673, 25/7/2017, § 54). Sözleşme'nin 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasında *hakkaniyete uygun yargılanma hakkı* düzenlenmiştir. Dolayısıyla Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı *hakkaniyete uygun yargılanma hakkını* da kapsamaktadır. Doğrudan doğruyalık ilkesi ise AİHM kararlarında -ceza muhakemesi hukukundaki geniş içeriğiyle olmasa da- adil yargılanma hakkı kapsamındaki *hakkaniyete uygun yargılanma hakkının* özel bir görünümü olarak değerlendirilmektedir.

47. Doğrudan doğruyalık ilkesi adil yargılanma hakkı kapsamındaki birçok güvenceyle de yakından bağlantılıdır. Bunlar en başta savunma için gerekli zaman ve kolaylıklardan yararlanma, duruşmada hazır bulunma ve tanık sorgulama hakları ile çelişmeli yargılama ilkesidir. Bu noktada hâkimin *duruşmaya getirilmemiş veya huzurunda tartışılmamış delilleri* hükme esas alamamasının çelişmeli yargılama ilkesinin bir gereği olduğu vurgulanmalıdır. Öte yandan adil yargılanma hakkının bir güvencesi olan duruşmada hazır bulunma hakkı, hâkime sanık savunması ile diğer tanık ve mağdur ifadelerini karşılaştırma imkânı sunmaktadır. Anılan hak sanığın da isnadın temelini oluşturan olayları hâkime bizzat izah edebilmesine imkân tanımaktadır. Adil yargılanma hakkı kapsamında tanık sorgulama hakkı ise sanığın dava hakkında nihai kararı verecek olan hâkimin huzurunda tanıkla yüzleşebilmesini, tanığı sorgulamasını gerektirmektedir.

ii. Doğrudan Doğruyalık İlkesinin Kanuni Temelleri

48. Esasında yukarıda belirtilen anayasal gereklilikler, ilgili usul kanunlarında da kuralla bağlanmıştır. Nitekim 5271 sayılı Kanun'un 7. maddesinde yer alan hükümde maddi gerçeğe ulaşılması, mahkeme tarafından sağlıklı ve vicdani bir kanaatin oluşması açısından duruşmada edinilen kanaatin gerekliliği karşısında -yenilenmesi mümkün olmayanlar dışında- görevli olmayan hâkim veya mahkemece yapılan işlemlerin hükümsüz olduğu düzenlenmiştir. Kanun'da, anılan hükümle sanıklar hakkında nihai karar vermeye yetkili hâkimlerin delillerle temas etmesi öngörülerek doğrudan doğruyalık esas alınmıştır.

49. Aynı Kanun'un 188. maddesine göre hükme katılacak hâkimlerin duruşmada hazır bulunması şarttır. Bir oturumda bitmeyecek davada herhangi bir nedenle bulunamayacak üyenin yerine geçmek ve oylamaya katılmak üzere yedek üye bulundurulabilecektir. Anılan hüküm uyarınca hükmü hangi hâkim verecekse duruşmaya o hâkimin katılması gerekir. Ancak emekli ya da tayin olacağı yahut sağlık durumu nedeniyle belli bir tarihten sonra duruşmaya katılamayacağı bilinen bir mahkeme üyesinin yerine geçmek üzere yedek üye de bulundurulabilecektir. Bu durumda yedek üyenin de duruşmaya katılarak tanıkları bizzat dinlemesi/sorgulaması suretiyle hâkim/heyet değişikliği nedeniyle doğrudan doğruyalık ilkesine aykırılık söz konusu olmayacaktır.

50. 5271 sayılı Kanun'un 188. maddesinin gerekçesinde doğrudan doğruyalık ilkesine açıkça vurgu yapılmıştır. Gerekçenin ilgili kısmı aşağıdaki şekildedir:

"Maddenin son fıkrası hukukumuz yönünden çok önemli bir konuyla ilgilidir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kararlarına ve adil yargılama ilkesine göre bütün kovuşturma evresinde aynı hâkimlerin görev yapmaları ve hükmü vermeleri gerekir; doğru olan da budur.

Ülkemizde uzun süren parçalı yargılama uygulaması, maalesef bir dava görülürken hâkimlerin değişmesine neden olmaktadır. Bu gibi hâllerde, yeni hâkim huzurunda bütün usul işlemlerinin yenilenmesi adil yargılama gereğidir. Tasarı, davanın bir duruşmada ve bir günde görülmesini ilke olarak kabul etmiştir; dolayısıyla parçalı yargı uygulaması ortadan kalkacaktır. Bununla birlikte maddenin son fıkrası, bir duruşmada bitmeyecek davada, herhangi bir nedenle bulunamayacak üyenin yerini almak ve oya katılmak üzere yedek üye bulundurulabilmesini öngörmüştür."

51. Doğrudan doğruyalık ilkesinin bir gereği olarak 5271 sayılı Kanun'un 190. maddesinde delillerin ortaya konulmasıyla karar arasında bir kesinti olmaması için ana bir ilke olarak duruşmaya ara verilmeksizin devam edilmesi, zorunlu hâllerde en kısa süreyle ara verilmesi benimsenmiştir. Anılan hükmün de *doğrudan doğruyalık ilkesini* hayata geçirmeye yönelik olduğu hususunda şüphe bulunmamaktadır. Aslında duruşmaya gereğinden fazla ara verilmesinin önemli sebeplerinden biri de duruşma devresinin davadaki birçok eksikliğin tamamlanacağı bir aşama olarak görülmesidir. Delillerin tam olarak toplandığı bir soruşturmanın ardından iyi bir duruşma hazırlığı ve planlamasıyla tek celsede veya birkaç celsede bitirilen ceza yargılamalarında hâkimin doğrudan temas ettiği delillerle ilgili bilgi ve kanaatini unutmadan nihai kararını verebilmesi sağlanabilir. Suçun sübutuna doğrudan etki edecek deliller toplanarak iddianame hazırlanmasının ve iddianamelerde yüklenen suçlu oluşturan olayların mevcut delillerle ilişkilendirilmesinin bu açıdan önemi inkâr edilemez. Soruşturma evresinde bütün eksiklikler tamamlandıktan sonra hazırlanan bir iddianame vesilesiyle duruşmada hangi tanıkların dinlenmesi gerektiği bilinir hâle getirilebilir.

52. 5271 sayılı Kanun'un 217. maddesinin (1) numaralı fıkrasında da "*Hâkim, kararını ancak duruşmaya getirilmiş ve huzurunda tartışılmış delillere dayandırabilir. Bu deliller hâkimin vicdanî kanaatiyle serbestçe takdir edilir.*" denilerek hâkimin kararını verirken vicdani kanaatiyle serbestçe takdir edeceği delillerin *huzurda tartışılmış deliller* olduğu vurgulanmıştır. Diğer bir ifadeyle anılan düzenleme uyarınca *hâkim duruşmaya getirilmemiş veya huzurunda tartışılmamış delilleri* hükme esas alamayacaktır. Bu hükmün de doğrudan doğruyalık ilkesiyle ilgili olduğu açıktır.

53. Yine 5271 sayılı Kanun'un 210. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre 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. Yargılama konusu olayla ilgili sadece bir tanığın beyanından başka bir delilin bulunmadığı hâllerde bu tanığın duruşmada mutlaka dinlenilmesi gerektiği ifade edilerek doğrudan doğruyalık ilkesinin altı çizilmiştir (AZ. M., B. No: 2013/560, 16/4/2015, § 58). Nitekim anılan hükmün gerekçesinde de "*Delillerin hükmü verecek mahkeme huzurunda ortaya konulması, tartışılması ve irdelenmesi adil yargılama ilkesinin temel gereklerindendir. Bu itibarla, duruşmada sanık ve tanığın ifadesine ait tutanakların okunması ile yetinilmesi, ancak zorunlu hâllerde kabul olunabilir.*" denilerek bu husus vurgulanmıştır.

54. Anayasal düzeyde bir güvence olan *doğrudan doğruyalık ilkesine* yönelik ihlaller, yukarıda yer verilen açık usul hükümlerinin öngördüğü güvencelere riayet edilmesi ve bunları temin için gerekli tedbirlerin alınmasıyla büyük ölçüde önlenecektir.

55. Bu konuda 29/4/2021 tarihli ve 2021/9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Genelgesi ile duyurulan İnsan Hakları Eylem Planı'nın (2021-2023) Hedef2.1. başlığı altında adil yargılanma hakkının güçlendirilmesi için alınması uygun görülen bazı tedbirlere yer verildiğine de dikkati çekmek gerekir. Bu tedbirler şunlardır:

"a. Yargılama süreçlerinde sık hâkim değişikliğini önlemek amacıyla hâkimlerin tayinlerine esas bölge sistemi yeniden düzenlenecektir.

b. Bölge adliye ve bölge idare mahkemelerinde görev yapan hâkim ve savcıların talepleri veya haklarında bir disiplin soruşturması olmaması halinde belirli bir süre ilk derece mahkemelerine atanmayacaklarına ilişkin teminat getirilecektir.

c. Adalet Bakanı'nın, hâkimleri başka bir yargı çevresinde geçici olarak yetkilendirebilmesine ilişkin hüküm kaldırılacaktır.

d. Hâkim ve savcılar için coğrafi teminat sağlanacak, hâkimlik teminatı güçlendirilecektir."

iii. Doğrudan Doğrualık İlkesinin Mutlak Olmaması (İstisnalar)

56. Doğrudan doğrualık, *mutlak* bir ilke değildir. Dolayısıyla bu ilke yargılamanın yürütülmesi esnasında hâkim değişikliğine hiçbir şekilde gidilemeyeceği şeklinde anlaşılamaz. Doğrudan doğrualık ilkesinin bir gereği olarak özellikle tanık beyanlarının nihai kararı verecek hâkim/mahkeme tarafından alınması ana bir ilke olsa da bunun istisnaları bulunmaktadır.

57. Bir hâkimin sağlık sorunları, istifa, naklen atama, emeklilik veya başka bir mahkemede görevlendirilme gibi haklı nedenlerle davaya sürekli katılımını imkânsız kılan durumlar söz konusu olabilir. Böyle durumlarda hâkim değişikliklerinin yargılamanın bir bütün olarak adil olmasını engelleyip engellemediğine ve bu kapsamda telafi edici güvencelerin sağlanıp sağlanmadığına bakılmalıdır. *Doğrudan doğrualık ilkesine* aykırılıklar üst veya yüksek mahkemelerde de telafi edilebilecek türdendir. Örneğin ilk derece mahkemesinin kompozisyonunun değişmesi, istinaf mahkemesinde sanık ve tanıkların yeniden dinlenmesiyle anılan ilkeye yönelik eksiklikler telafi edilebilir.

iv. Telafi Edici Güvenceler (Tebdirler)

58. Nihai kararı veren hâkim/heyet tarafından duruşmada dinlenmeyen tanığın ifadelerinin tam ve doğru bir şekilde değerlendirilmesine imkân sağlayan ve yargılamanın adil sayılması için gerekli dengeleyici tedbirlerin/güvencelerin kapsamı, tanığın ifadesinin delil değerine bağlı olacaktır. Tanığın ifadesi mahkûmiyette ne kadar önemli rol oynamışsa yargılamanın adillığının değerlendirilmesinde dengeleyici tedbirlerin/güvencelerin önemi de o derece artacaktır. O hâlde söz konusu telafi edici tedbirlerin/güvencelerin tanık ifadelerinin güvenilirliğinin tam ve doğru şekilde değerlendirilmesine imkân vermesi gerekir.

59. Doğrudan doğrualık ilkesinin ihlal edilmemesi için alınacak en önemli tedbir, kanun ve gerekçesinde de açıkça vurgulandığı üzere (bkz. § 50) bir oturumda bitmeyecek duruşmada herhangi bir nedenle bulunamayacak üyenin yerine geçmek ve oylamaya katılmak üzere *yedek üye bulundurulmasıdır*. Örneğin emekli ya da tayin olacağı veya sağlık durumu nedeniyle belli bir tarihten sonra duruşmaya katılamayacağı öngörülebilir bir mahkeme üyesinin yerine geçmek üzere yedek üye bulundurulması, yedek üyenin de duruşmaya katılarak tanık ifadelerini bizzat dinlemesi hâlinde kararı veren heyetteki değişiklik nedeniyle doğrudan doğrualık ilkesine aykırılık söz konusu olmayacaktır. Ancak hâkim sayısı da gözetildiğinde her davada yedek hâkim bulundurmamanın haklı nedenleri olabilir. Nitekim 5271 sayılı Kanun'un 188. maddesinin (3) numaralı fıkrasında da buna yönelik bir düzenleme yapılmış ancak hâkim sayısı gözetilerek bu tedbirin alınması her durumda zorunlu tutulmamıştır.

60. Yedek hâkim bulundurmamanın haklı bir nedeni olduğu durumlarda davada görev alacak yeni hâkimlerin öncesinde toplanan delilleri ve davada ileri sürülen argümanları/görüşleri tam ve doğru olarak anlayabilmelerini sağlamak için duruşmanın önceki oturumlarında yapılan işlemlerin ses ve görüntü kaydedici teknik araçlarla tespit edilmesi de telafi edici güvence olarak değerlendirilebilir. Nitekim 5271 sayılı Kanun'un 52. maddesinde tanıkların dinlenmesi sırasındaki görüntü veya seslerin kayda alınabileceği düzenlenmiştir. Aynı

Kanun'un 180. maddesinin (5) numaralı fıkrasında ise uzaktaki tanığın aynı anda görüntülü ve sesli iletişim tekniğinin kullanılması suretiyle dinlenebilmesi imkânı getirilmiştir. Bu dinlemenin de kayda alınması mümkündür. Video kaydı hiçbir surette tanığın huzurda fiziken beyanda bulunmasının eş değeri sayılmasa da savunmanın soru sorma imkânını elde ettiği tanığın bütün davranış ve tepkilerinin tüm detaylarıyla gözlemlenebildiği bir *video kaydının izlenmesi* ve tarafların bilgisine sunulması da -somut olayın özel koşullarında- doğrudan doğruyalık ilkesinin ihlalini önleyebilir.

61. Tanığın tekrar dinlenmesi yerine daha önce hâkim tarafından alınmış ve savunmaya soru sorma imkânı tanınmış tanığın beyanına ilişkin ses ve görüntülerin duruşmada izlenmesi, özellikle sanıkla yüz yüze gelmesinde sakınca bulunduğu değerlendirilen kırılğan tanıkların (örneğin cinsel suç mağduru çocukların) olayı sanık önünde tekrar anlatmak zorunda kalmalarından ötürü örselenmelerini de engellemektedir. Dahası bu şekilde tanığın özel yaşamı, ruhsal sağlığının korunmasına yönelik menfaatleriyle sanık hakları arasında bir denge kurulmaktadır. Ancak savunmanın öncesinde söz konusu tanığı veya tanıkları sorgulama fırsatı elde edip etmediği bu güvencenin yeterliliği yönünden önem taşımaktadır.

62. Heyet değişikliği durumunda davada görev alan yeni hâkimler, önceki celselerde toplanan delilleri ve davada ileri sürülen argümanları/görüşleri tam olarak anlayabilmek için yargılama sırasında daha önce yapılan bu işlemlerle ilgili tutanakları okuyup/inceleleyebilir. Yapılan bu işlem tutanağa kaydedebilir. Bu nedenle bazı durumlarda duruşmanın önceki celselerinde dinlenen tanıkların beyanlarının kaydedildiği tutanakların okunması/incelenmesi sonucunda bunlar hakkında bir değerlendirme yapılması da telafi edici bir güvence olarak değerlendirilebilir. Aşağıda sayılan hâllerde hâkim ya da mahkeme kompozisyonunda yaşanan değişiklik sonrası tanığın tekrar dinlenmeyerek beyanlarının tutanaktan okunması -somut olayın özel koşullarında- doğrudan doğruyalık ilkesine yönelik eksiklikleri telafi edebilir:

i. İnandırıcılık sorunu taşımayan veya karmaşık nitelikte olmayan teknik meselelerle ilgili uyuşmazlıkların söz konusu olduğu,

ii. Tanık beyanının sanığın hukuki durumuna *önemli ölçüde etkide bulunmadığı*, diğer bir ifadeyle tanık beyanının önem derecesi itibarıyla tanığın yeniden dinlenmesini gerekli kılmadığı,

iii. Mahkûmiyetin üst/yüksek yargılama aşamasında sübut konusu sorgulanmaksızın teknik nedenlerle bozulduğu ve bu nedenle bozma sonrası yargılamada *tanık beyanlarının tartışmalı olmaktan çıktığı*,

iv. Tanık beyanı üzerinde taraflar arasında *bir tartışmanın bulunmadığı* (tarafların tanık beyanlarına itiraz etmediği),

v. Toplu mahkemelerde tanıkları dinleyen hâkimlerin çoğunluğunun nihai kararı veren heyette bulunduğu/değişmediği,

vi. Tanıkların yeniden dinlenilmesini imkânsız hâle getiren (tanığın ölümü, bitkisel hayata girmesi, bulunduğu yerin tüm çabalara rağmen öğrenilememesi vb. gibi) ya da aşırı derecede zorlaştıran (tanığın akıl hastalığına tutulması veya adli yardım anlaşması bulunmayan bir ülkede bulunup ne zaman yurda döneceğinin bilinmemesi gibi) koşulların bulunduğu,

vii. Tanığın *güvenilirliğinin* tartışma konusu olmadığı, örneğin tanık beyanının hâkimin/mahkemenin doğrudan temas ettiği diğer birçok doğrulayıcı delille de desteklendiği durumlar

63. Ancak bazıları yukarıda anılan ve sınırlı sayıda olmayan bu gibi hâllerde uyuşmazlık konusu suç için öngörülen cezanın ağırlığı ve türüne göre delillerin hâkim/heyet değişikliği

sonrasında da sözlü olarak sunulmasını gerektirmeyecek ölçüde açık olması ve yargılama sürecinde usule ilişkin imkânlardan yararlanma noktasında savunmaya fırsatlar tanınması gibi hususlara dikkat edilmesi gerekir (sözlü yargılama hakkıyla ilgili benzer değerlendirmeler için bkz. AYM, E.2020/79, K.2023/113, 22/06/2023, § 128). Bu nedenle duruşma tutanakları tanık beyanlarının tam ve doğru şekilde anlaşılmasına imkân vermelidir. Nihai kararı verecek hâkimin/mahkemenin önceden dinlenen tanığın beyanının güvenilirliğinden şüphe etmesi veya nihai karar için kendi izleniminin gerekli olduğunu değerlendirmesi hâlinde söz konusu tanığın yeniden dinlenmesinin her zaman mümkün olduğunun altı çizilmelidir.

64. Yukarıda izah edilen istisnai hâller haricinde, davanın sonucu için tek veya belirleyici ölçüde önemli olan tanıkların yeniden dinlenmesi yerine beyanlarının tutanaktan okunulmasıyla yetinilmesi ise doğrudan doğruyalık ilkesine aykırılık teşkil edebilir. Bu durumda davada görev alacak yeni hâkimlerin öncesinde dinlenen tanıkları yeniden dinlemesi gerekir. Ancak bazı durumlarda (özellikle savunmaya, yargılamanın önceki aşamalarında iddia tanıklarını sorgulama fırsatı verilmiş ise) savunmadan davaya bakacak yeni hâkimlerin tutanaklar üzerinden tanık beyanlarını değerlendirmelerinin bu beyanların tam ve doğru şekilde anlaşılmasını veya güvenilirliklerini hangi açılardan engelleyeceğini açıklaması istenebilir. Savunmanın bu konuda çaba göstermemesi -somut olayın özel koşullarında- doğrudan doğruyalık ilkesinin ihlal edilip edilmediğinin değerlendirilmesinde hesaba katılacak bir unsur olarak gözetilebilir.

65. Nitekim Anayasa Mahkemesi de beyanları tek veya belirleyici delil niteliğinde olmayan tanığın karar veren heyet önünde dinlenilmemesinin adil yargılanma hakkını ihlal ettiğine ilişkin başvuruyu açıkça dayanaktan yoksun bulduğu kararında, tanığın beyanının alınmasından sonra başvuru ve müdafinin, tanığa soru sorabilme fırsatı bulunduğunu, beyanlara karşı itirazlarını dile getirebildiklerini de ayrıca vurgulamıştır (*Yusuf Deniz Dilsizoglu ve Aral Ali Ersin*, §§ 45-50).

v. Somut Olayın Değerlendirilmesi

66. Somut olayda başvuru hakkındaki mahkûmiyet hükmüne esas olarak tanık beyanları alınmıştır. Diğer bir ifadeyle somut davada mahkûmiyet hükmünün büyük oranda tanık beyanlarına dayandığı ve tanık beyanlarının başvurunun mahkûmiyetinde önemli rol oynadığı görülmüştür (bkz. § 11). Anılan tanık beyanlarının üzerinde taraflar arasında tartışmanın bulunduğu açıktır. Nitekim duruşmada tanık beyanlarına karşı taraflara söz verildiğinde hem savunma hem de katılan tarafı aleyhe olan beyanları kabul etmemiştir. Dahası başvuru, istinaf dilekçesinde Mahkemenin tanık beyanlarını açıkça çarpıttığını, tanık beyanlarında geçen olguların ilgili kurumlardan sorulmadığını ve araştırılmadığını, bu hususlardaki taleplerinin de Duruşma Tutanağı'na geçirilmediğini ileri sürmüştür (bkz. § 12).

67. Tanıkların dinlenildiği celselere katılan hâkimlerle başvuru hakkında mahkûmiyet kararı veren heyeti oluşturan hâkimlerin çoğunluğunun farklı olduğu görülmektedir (bkz. §§ 8-10). Mahkûmiyet hükmü, tanıkların dinlenildiği celselere katılmayan heyet başkanı ve bir üyenin yer aldığı hâkimler heyeti tarafından verilmiştir. Tanıkların dinlenildiği celselere, hükmü veren mahkeme heyetinden sadece bir hâkim katılmıştır. Beyanlarıyla sanığın (başvurucunun) hukuki durumunu belirleyici ölçüde etkileyen tanıklar, hükmü verecek hâkimlerin tamamının veya çoğunluğunun katıldığı celselerde dinlenmemiştir. Bu nedenle tanıkların dinlendiği celselere katılmayan hâkimler, dinlenmeleri sırasında gözlemleyemedikleri tanıkların güvenilirliği konusunda bizzat fikir sahibi olamamıştır. Diğer bir ifadeyle başvuru hakkında karar veren heyeti oluşturan üyelerin çoğunluğu isnat konusu olay hakkında tutanaklar üzerinden kanaat edinmiş ve bu bağlamda bir sonuca varmıştır. Ancak bu durum tek başına adil yargılanma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılması için yeterli olmayıp hâkim değişikliklerinin yargılamanın bir bütün olarak hakkaniyetini zedeleyip zedelediğine ve bu kapsamda telafi edici güvencelerin sağlanıp sağlanmadığına bakılması gerekir.

68. Daha önce ifade edildiği üzere ceza muhakemesi hukukunda *zorunluluk olmadıkça* duruşmanın kesintisiz olması, ara verilmeksizin bir celsede bitirilmesi esastır. Somut başvuruya konu yargılamada duruşmada birçok celsenin yapıldığı görülmüştür. Dosya incelendiğinde duruşmaya ara verilmesinin sebepleri arasında tanıklara soru sorma gibi bazı usul hükümlerinin tatbikinin gerekmesi ve tarafların çeşitli nedenlerle süre talebinde bulunması da yer almaktadır. Söz konusu sebepler duruşmaya ara verilmesi konusunda zorunlu neden olarak değerlendirilebilir. Bu durumda nihai kararı veren Mahkemece, duruşmanın önceki oturumlarında dinlenen tanıkların sunduğu beyanların tam ve doğru bir şekilde değerlendirilebilmesi için telafi edici tedbirlerin alınıp alınmadığına bakılması gerekir.

69. Derece mahkemelerince duruşmaya katılamayacağı bilinen mahkeme üyesinin yerine geçmek üzere yedek hâkim bulundurma tedbiri uygulanmamıştır. Ancak mahkemede görev yapan hâkim sayısının azlığından kaynaklı olarak yedek hâkim bulundurmamanın haklı bir nedeninin bulunduğu söylenebilir.

70. Beyanları mahkûmiyet hükmüne büyük oranda esas teşkil eden tanıkların dinlendiği celselere katılmayan Mahkeme Heyetince *"katılan tanıklarının yansız bir şekilde beyanda bulunduklarına ilişkin olarak tam bir vicdani kanaat oluşmuş ve savunma tanıklarının hayatın olağan akışına aykırı ve gerçeğin üzerini örtmeye yönelik beyanlarına itibar edilmeyeceği"* gerekçesine dayanılarak sanığın mahkûmiyetine karar verilmiştir. Mahkemece katılan tanıklarının beyanlarına neden üstünlük tanındığı bu gerekçelerle açıklanmıştır. Anılan gerekçede, tanıklar beyanda bulunurken yapılacak gözlemler sonucunda elde edilebilecek izlenimlere de yer verildiği açıktır. Mahkemece tanık beyanlarının delil değeri belirlenirken bu izlenimlere atıf yapılmıştır. Değişen mahkeme heyeti tarafından bu izlenimlerin sadece tutanakların okunmasıyla elde edilmesi ve buna göre karar verilmesinin doğrudan doğruyalık ilkesi ile bağdaşmadığı açıktır. Öte yandan beyanları davanın sonucunu değiştirebilecek nitelikteki tanıkların tekrar dinlenilmesi yoluna neden başvurulmadığı veya bu tanıkların dinlenilmesini imkânsız hâle getiren ya da aşırı derecede zorlaştıran bir nedenin varlığı da kararda gösterilmemiştir.

71. Savunmanın -davaya bakacak üç hâkimden oluşan Mahkeme Heyetinin başkanı ve bir üyesinin değiştiği gözetildiğinde- yeni hâkimlerin tutanaklar üzerinden tanık beyanlarını değerlendirmelerinin bu beyanların tam ve doğru şekilde anlaşılmasını veya güvenilirliğini ne şekilde engelleyeceğini ayrıca açıkladığı ve bu konuda çaba gösterdiği de anlaşılmıştır. Tanık beyanlarının delil değerinin tanıklar bizzat dinlenilmek suretiyle elde edilebilecek gözlem ve tespitlere dayanmasının gerektiği hâllerde savunmanın bu husustaki tutarlı itirazlarının derece mahkemesince veya kanun yolu mercilerince değerlendirilmesi gerekir. Somut olayda beyanları kararın sonucunda belirleyici rol oynayan ancak hem birey olarak hem de beyanları açısından güvenilirlikleri hususunda birçok itiraz bulunan tanıklar yeniden dinlenilmediği gibi Ceza Dairesince de duruşma açılarak ya da bu konuda bozma kararı verilerek söz konusu eksiklik telafi edilmemiştir.

72. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Kadir ÖZKAYA, Basri BAĞCI, İrfan FİDAN ve Yılmaz AKÇİL ihlal sonucuna katılmamıştır.

VI. GİDERİM

73. Başvurucu, ihlalin tespiti ile manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

74. Başvuruda tespit edilen hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. *Mehmet Doğan* [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; *Aligül Alkaya ve diğerleri* (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; *Kadri Enis Berberoğlu* (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

75. Belirtilmelidir ki hak ihlali kararı, Anayasa Mahkemesinin davanın sonucuyla ilgili olarak bir tutum sergilediği anlamına gelmemektedir. Başvurucular hakkında *suçlu-suçsuz* kararı vermek ya da *daha hafif* veya *ağır ceza belirlemek* de Anayasa Mahkemesinin görevi değildir.

76. Belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi kural olarak yargılamayı yürüten derece mahkemelerine aittir (*Orhan Kılıç* [GK], B. No: 2014/4704, 1/2/2018, § 44). Bu bağlamda somut olayda başvurunun tefecilik suçunu işlediği yönünde karar vermek Anayasa Mahkemesinin görevi değildir. Anayasa Mahkemesince verilen ihlal kararı, sanığın beraat ettiği anlamına gelmediği gibi ihlal kararının gereklerinin yerine getirilmesi amacıyla yapılacak yeniden yargılama neticesinde sanık hakkında mutlaka beraat kararı verilmesi gerektiği anlamına da gelmemektedir. İhlalin sonuçlarını gidermek üzere gereken işlemler yerine getirildikten sonra yapılacak değerlendirmede delillerin takdir biçimine göre mahkemenin benzer veya farklı bir sonuca varması mümkündür.

77. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkı tanık beyanlarının delil değeriyle ilgili bir derecelendirme yapılmasını da güvence altına almamaktadır. Diğer bir ifadeyle bu hak, tanığın nihai kararı veren hâkim önündeki beyanlarına mutlaka üstünlük tanınması gerektiği yönünde bir güvence içermemektedir. Beyanları davanın sonucu açısından önemli nitelik taşıyan tanıklar suç isnadı atında olan kişi hakkında karar verecek olan hâkim/hâkimler tarafından dinlendiği ve sanık haklarına riayet edildiği sürece tanığın aşamalarındaki beyanlarının hangisine itibar edileceği meselesi karar veren mahkemenin takdirindedir.

78. Öte yandan ihlalin niteliğine göre yeniden yargılama yapılmasının yeterli giderim sağlayacağı anlaşıldığından başvurunun manevi tazminat talebinin reddine karar verilmesi gerekir.

VII. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Adli yardım talebinin KABULÜNE,

B. Hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

C. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE Kadir ÖZKAYA, Basri BAĞCI, İrfan FİDAN ve Yılmaz AKÇİL'in KARŞIOYLARI ve OYÇOKLUĞUYLA,

D. Kararın bir örneğinin hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Bursa 4. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2016/306, K.2018/59) GÖNDERİLMESİNE,

E. Başvurucunun tazminat talebinin REDDİNE,

F. 18.800 TL vekâlet ücretinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

G. Ödemenin kararın tebliğini takiben başvurucunun Hazine ve Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

H. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 15/2/2024 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu çoğunluğu, tanıkların dinlenildiği celselerde bulunmayan başkan ve bir üyenin de yer aldığı Ağır Ceza Mahkemesi heyeti tarafından başvurucunun tefecilik suçundan mahkûmiyetine karar verilmesi nedeniyle doğrudan doğruyalık ilkesi ile bağlantılı olarak adil yargılanma hakkının güvencelerinden olan hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

A. Kabul edilebilirlik Yönünden

2. Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, ikincil nitelikte yani idari ve yargısal tüm başvuru yollarının tüketilmesinden sonra müracaat edilebilecek anayasal bir hak arama yoludur.

3. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası uyarınca bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurulabilmesi için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması gerekir (*Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt*, B. No: 2012/403, 26/3/2013, § 16). Bireysel başvuru, iddia edilen hak ihlallerinin yargılama mercilerince düzeltilmemesi hâlinde başvurulabilecek ikincil nitelikte bir kanun yoludur. Bireysel başvuru yolunun bu niteliği gereği Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunulabilmesi için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur. Bu ilke uyarınca başvurucunun Anayasa Mahkemesi önüne getirdiği şikâyetini öncelikle ve süresinde yetkili idari ve yargısal mercilere usulüne uygun olarak iletmesi, bu konuda sahip olduğu bilgi ve kanıtlarını zamanında bu makamlara sunması, aynı zamanda bu süreçte dava ve başvurusunu takip etmek için gerekli özeni göstermiş olması gerekir (*İsmail Buğra İşlek*, B. No: 2013/1177, 26/3/2013, § 17; Bayram Gök, B. No: 2012/946, 26/3/2013, § 19).

4. Başvuru konusu yargılamanın duruşması 10 celsede tamamlanmıştır. İlk 8 celsede tensip zaptını da hazırlayan Mahkeme Başkanı K.Ü., 9. ve 10. celselerde L.D.'dir. Üyelerden F.Ö. 1. celse dışında diğer oturumların tamamında yer almıştır. Duruşmanın 9. celsesinde Mahkeme Başkanı L.D., heyet değişikliği nedeniyle dosya ve eklerinin okunduğunu tutanağa yazmıştır. Savunma bu tutanağa hiçbir aşamada itiraz etmemiştir.

5. Başvurucu müdafii esas hakkındaki mütalaaya karşı beyanda bulunmak üzere süre istemiş ve kendisine süre verilmiştir. Esas hakkındaki mütalaada tüm deliller ve tanık beyanları anlatılmıştır. Başvurucu müdafii, yazılı şekilde savunma yapmış ve duruşmaya katılıp sözlü olarak beyanda da bulunmuştur.

6. Başvurucu müdafii, duruşmanın herhangi bir celsesinde bireysel başvuru konusu yaptığı şikayetini dile getirmemiş, doğrudan doğruyalık ilkesiyle ilgili bir iddia ileri sürmemiştir. Başvurucu veya müdafii, tanıkların yeniden dinlenmesi yönünden de hiçbir talepte bulunmamıştır. Nitekim çoğunluk tarafından da dile getirildiği üzere, başvuru müdafii tanıkların dinlendiği duruşmalara katılmış ve yalnızca aleyhe olan tanık beyanlarını kabul etmediğini belirtmiştir. Başvurucu müdafinin tanık sorgulatma hakkının ihlal edildiği veya tanıklara soru sormadığı şeklinde iddiası da bulunmamaktadır. Başvurucu müdafii ilk defa istinaf dilekçesinde, tanık delili ile doğrudan doğruya temas etmemiş Mahkeme heyeti tarafından mahkûmiyet kararı verildiğini soyut ve genel ifadelerle dile getirmiştir.

7. Dolayısıyla yargılamanın hiçbir aşamasında somut olarak dile getirilmeyen ihlal iddiasına ilişkin olarak olağan kanun yollarının usulünce tüketildiğinden söz edilemez. Bu sebeple başvurunun “*başvuru yollarının tüketilmemesi*” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

8. Öte yandan ilk derece aşamasında aynı dosya kapsamında yargılaması yapılan ve bireysel başvuru konusu suçla bağlantılı olan yağma suçundan verilen 6 yıl 8 ay hapis cezasına ilişkin mahkûmiyetin temyiz incelemesi devam etmektedir. Temyizi devam eden ve verilecek ihlal kararının temyiz aşamasında olan bir davanın sonucunu etkileyecek nitelikte bir kararın bu aşamada verilmesinin yargılaması devam eden davaya etkisinin de tartışmalı olduğu gözden uzak tutulmamalıdır.

B. Esas Yönünden

9. Somut olayda savunmanın yargılamanın tüm aşamalarına etkili katılımı sağlanmış; tanıklara soru sorma imkânı verilmiştir. Yargılama, Anayasa Mahkemesi içtihatlarına göre makul denilebilecek bir süre olan yaklaşık 4 yıllık bir sürede sonuçlandırılmıştır.

10. Öncelikle çoğunluk gerekçesinde atıf yapılan 5271 sayılı Kanun’un 7. maddesinin somut olayla bir ilgisinin olmadığı altı çizilmelidir. Anılan hükme göre görevli olmayan hâkim ve mahkemece yapılan işlemlerin hükümsüz olacağına ilişkin düzenlemenin başvuru konusu olayla bir ilgisinin bulunmadığı açıktır. Zira başvuru konusu olayda görevli mahkeme ve hâkim tarafından yargılama yapıldığı gibi başvuru müdafinin de aksine bir iddiası bulunmamaktadır.

11. Bunun yanında, 5271 sayılı Kanun’un 210. maddesinin (1) numaralı fıkrasında “*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.*” hükmü; aynı Kanun’un 217. maddesinin (1) numaralı fıkrasında ise “*Hâkim, kararını ancak duruşmaya getirilmiş ve huzurunda tartışılmış delillere dayandırabilir.*” düzenlemesi bulunmaktadır. Kararda yer verilen Yargıtay kararlarından da anlaşılacağı üzere, bu düzenlemeler uygulamada diğer deliller gibi tanık delilinin de yargılamayı yapan mahkeme huzuruna getirilip duruşmada dinlenilmesi/tartışılması gerektiği şeklinde anlaşılmaktadır. Uygulamada söz konusu düzenlemeler, delillerle duruşmada temas eden hâkimin mutlaka nihai kararı veren hâkim olması gerektiği şeklinde yorumlanmamaktadır. Anılan düzenlemelerin uygulamada anlaşıldığının dışında farklı şekilde yorumlanarak hak ihlaline gerekçe yapılmasının hukuksal açıdan sorunlar oluşturacağı açıktır.

12. Sayın çoğunluk *doğrudan doğruyalık ilkesinin* mutlak olmadığını, belli istisnalarının bulunduğunu belirtmiştir. Ancak tanıkların istinabe yoluyla dinlenmesi hâlinde nasıl bir uygulama yapılacağı ortaya konulmamıştır. Bunun yanında, tanığın yargılamanın önceki aşamalarında keşif sırasında dinlenilmesi hâlinde yeniden keşif yapılması ve tanığın tekrar dinlenmesinin gerekip gerekmediği de değerlendirilmemiştir.

13. Ceza davalarında kurgu, tüm delillerin soruşturma evresinde tamamlanması üzerinedir. Mahkeme, tüm delilleri ve tanık beyanlarını da değerlendirerek bir muhakeme içerisinde tartışıp sonuca varacaktır. Nihai kararı veren heyetten bu delillerin tamamıyla yeniden temasa geçmesinin beklenmesinin yargılamanın gereksiz yere uzamasına neden olabileceği, yargılamanın makul sürede bitirilmesi gibi birçok sanık hakkını da zedeleyeceği ifade edilmelidir. Bu noktada, nihai kararı veren heyette bulunan ve tanıkların dinlenildiği celselerde heyette görev almamış olan hâkimlerden söz konusu tanıkların duruşmada tekrar dinlemelerini beklemenin, aradan geçen süre zarfında tanıkların olayın gerçekleşme şartlarıyla ilgili ayrıntıları unutmaları ve bunun da “beyanlar arasında çelişki” olarak görülüp delillerin hatalı değerlendirilmesine yol açabileceği hesaba katılmalıdır.

14. Öte yandan, Türk Yargı Teşkilatında görev yapan hâkim ve savcılar, Hâkimler ve Savcılar Kurulu tarafından resen ya da kendi taleplerinin uygun bulunmasıyla, yine Hâkimler ve Savcılar Kurulunun coğrafi ve ekonomik şartları, sosyal, sağlık ve kültürel imkanları, mahrumiyet dereceleri ile ulaşım ve diğer durumları dikkate alarak belirlediği bölgelere görev süreleri boyunca atanmaktadır. Bu çerçevede, 11/10/2016 tarihli ilk celseden 22/3/2018 tarihli hüküm celsesine kadar ki süreçte mahkeme heyetindeki başkan ve bazı üyelerin tayin olmaları ya da diğer nedenlerle değiştiği görülmektedir. Fakat, mahkûmiyet hükmüne esas alınan tanıkların dinlenildiği celselere ve 1. celse dışında diğer tüm celselere katılan mahkeme heyetinden üye hâkim F.Ö. hüküm celsesine de katılmıştır. Yani tanık delili ile temas eden mahkeme heyetinin hükmü veren heyetten tamamen farklı olduğu söylenemez. Nitekim AİHM doğrudan doğruyalık ilkesini incelediği benzer olaya ilişkin *Cutean/Romanya* kararında, tanıkları duruşmada dinleyen mahkeme heyetinin tamamının yargılama sürecinde değişmesinin sorun teşkil edebileceğine işaret etmiştir (*Cutean/Romanya*, B.No: 53150/12, 2/12/2014, § 64).

15. Ayrıca, başvuruya konu yargılamada mahkûmiyet kararı esasen tanık beyanlarına dayalı olarak verilmiş olup tanıkların her biri mahkeme huzuruna getirilip duruşmada dinlenilmiş, beyanları duruşma tutanağına geçirilmiş, tanıkların dinlenilmesi sonrasında her iki tarafa tanık beyanlarına karşı diyecekleri sorulmuştur. Bu süreçte tarafların tanık beyanlarının duruşma tutanaklarına eksik geçirildiğine yönelik herhangi bir itirazları olmamıştır. Ayrıca, mahkeme heyetinde duruşmanın sonraki celselerinde görevlendirilen ve hükmü veren başkan ve bir üyenin tanık beyanlarına ilişkin duruşma tutanaklarını ayrıntılı olarak incelemeyip değerlendirmedeği yönünde dosyaya yansıyan bir veri bulunmamaktadır. Gerekçeli karardan da bu delillerin ayrıntılı şekilde incelendiği açıkça anlaşılmaktadır.

16. Nitekim Ağır Ceza Mahkemesinin mahkûmiyet gerekçesinde tanık beyanlarının ayrıntılı olarak tartışıldığı ve hangi tanık beyanına niçin itibar edilip edilmediğinin de ayrıntılı olarak belirtildiği görülmektedir. Bölge Adliye Mahkemesi de "*usule ve esasa ilişkin hükmü etkileyecek nitelikte hukuka aykırılığın bulunmadığı, delillerde ve işlemlerde herhangi bir eksikliğin olmadığı, ispat bakımından değerlendirmenin yerinde olduğu*" gerekçeleriyle sübutu uygun bulmuş ve istinaf kanun yolu başvurusunun esastan reddine karar vermiştir.

17. Öte yandan somut olayda başvurucuya ve müdafine tanıkları sorgulama ve onlara soru sorma hakkı tanınmış, yargılama sırasında silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkeleri uygulanmış, sözlü yargılama usulü ve yüzyüzelik ilkesi işletilmiş, savunmaya gerekli zaman ve kolaylıklar sağlanmış ve yargılama makul sürede sonuçlandırılmıştır. Tüm bu nedenler birlikte değerlendirildiğinde yargılamanın hakkaniyetini zedeleyen bir durumun bulunmadığı anlaşılmaktadır.

18. Yukarıda açıklanan gerekçelerle,

Türk Yargısının bölge sistemine göre teşkilatlanması ve hakimlerin çalışma süreleri önceden belirlenmiş bu bölgelerde görev yapmasına ilişkin yapısı da gözetilerek, beyanları hükme esas alınan tanıkların dinlenildiği celselere bir üyesinin katıldığı, bir başkan ve bir üyenin

duruşmanın sonraki celselerinde görev aldığı üç kişilik mahkeme heyetince mahkûmiyet kararı verilmesinin bir bütün olarak yargılamanın hakkaniyetini zedelediği sonucuna varılmış; adil yargılanma hakkı kapsamındaki hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiği yönündeki çoğunluk görüşüne iştirak edilmemiştir.

Başkanvekili

Kadir ÖZKAYA

Üye

Basri BAĞCI

Üye

İrfan FİDAN

Üye

Yılmaz AKÇİL