

Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru

Orhan Güteryüz Başvurusu

Başvuru Numarası: 2019/30221 **Karar Tarihi:** 28/12/2021

BİRİNCİ BÖLÜM - KARAR

Başkan: Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler: Hicabi DURSUN, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Selahaddin MENTEŞ, İrfan FİDAN

Raportör: Zehra GAYRETLİ

Başvurucu: Orhan GÜLERYÜZ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, idari para cezasının iptal edilmesi talebiyle yapılan başvuruda beyanları belirleyici ölçüde hükme esas alınan tanığın sorgulanmasına imkân verilmemesi nedeniyle tanık sorgulama veya sorgulatma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 27/8/2019 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir rneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

7. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ilgili olaylar özetle şoyledir:

8. Başvurucu, bireysel başvuru konusu olayların meydana geldiği tarihte İzmir'in Narlıdere ilçesine bağlı Mithatpaşa Caddesi üzerinde alkollü içki satışı da yapan kuruyemiş dkknı işletmektedir.

9. Kolluk görevlileri 15/3/2018 tarihinde, saat 22.00'den sonra işyerinde içki satışı yapıldığına ilişkin tutanak düzenlemişlerdir. Tutanakta, 15/3/2018 tarihinde saat 00.40'ta Mithatpaşa Caddesi üzerinde devriye görevinin ifa edildiği sırada elinde beyaz renkli bir poşet ile başvurucuya ait kuruyemiş dükkânından çıktığı görülen bir kişinin yanına yaklaşıldığı, kimlik kontrolü sonucu kişinin isminin Y.E.İ. olduğunun anlaşıldığı ve poşetin içinde içkilerle birlikte diğer bazı malzemelerin bulunduğunun tespit edildiği belirtilmiştir. Tutanakta ayrıca "*Y.E.İ. ile birlikte belirtilen dkkna gidildiği, işyeri sahibi olan Orhan Güleryüz [başvurucu] isimli şahsa alkol satışı yaptığı ve kapanma saatini geçirdiği*" gerekçesiyle bu tutanağın düzenlendiği ifade edilmiştir. Tutanakta bundan başka herhangi bir bilgi bulunmamaktadır. İçkileri başvurucunun işyerinden

satın aldığı iddia edilen Y.E.İ. ve başvurucu, tutanağı imzalamaktan imtina etmiştir.

10. Bu tutanak, Tarım ve Orman Bakanlığı Tütün ve Alkol Daire Başkanlığına (Daire Başkanlığı) gönderilmiş; Daire Başkanlığı başvurucu hakkında gece vakti içki satışı yaptığı gerekçesiyle 42.076 TL idari para cezası uygulanmasına 7/11/2018 tarihinde karar vermiştir.

11. Başvurucu bu karara karşı İzmir 3. Sulh Ceza Hâkimliği (Hâkimlik) nezdinde itiraz başvurusunda bulunmuştur. İtiraz dilekçesinde başvurucu; saat 22.00'den sonra içki satışı yapmadığını, düzenlenen tutanakta alkollü içki satışı yapıldığı belirtilmiş ise de buna ilişkin fiş, fatura belgesi veya içkilerin fotoğrafı gibi hiçbir somut bilgi ya da belgeye dayanılmadığını belirtilmiştir. Başvurucu ayrıca tutanakta alkol satışının Y.E.İ. isimli kişiye yapıldığı ve bu kişinin *elinde beyaz renkli bir poşet ile kuruyemiş dükkânından çıktığının görüldüğü* iddia edilmiş ise de anılan kişinin kuruyemiş dükkânına elinde poşetle girip girmediğine ilişkin hiçbir tespit yapılmadığını, anılan kişiye içkileri nereden ve ne zaman satın aldığı gibi temel hususlarda soru sorulup buna ilişkin beyanın tutanağa geçirilmediğini, bu eksiklikler nedeniyle tutanağın gerçeği yansıtmadığını ve cezaya esas alınamayacağını ifade etmiştir.

12. Hâkimlik, başvuru üzerine yaptığı ön inceleme sonucunda başvurucunun itiraz dilekçesinin Daire Başkanlığına tebliğ edilerek dilekçede yer alan iddialara karşı Daire Başkanlığının cevaplarının sorulmasına ve idari para cezasına ilişkin işlem dosyasının Daire Başkanlığından istenmesine karar vermiştir.

13. Bunun zerine Daire Başkanlığı tarafından Hkimliğe gönderilen 14/12/2018 tarihli cevap yazısında uyuşmazlık konusu olayın tutanakta anlatıldığı şekilde gerçekleştiği, resmî belge niteliğinde olan bu tutanağın aksinin aynı değerde belgelerle ispatının zorunlu olduğu belirtilerek idari para cezasının usul ve yasaya uygun olduğu ifade edilmiştir. Cevap yazısında ayrıca, başvurucunun içki satışı yaptığına dair fiş ve fatura benzeri somut bir belgenin mevcut olmadığı yönündeki iddiasına karşılık olarak *saat 22.00'den sonra işyerinde içki satma eylemi ile belgesiz satış yapma eylemlerinin iki ayrı kabahat olduğu* belirtilmiştir.

14. Hâkimlik; dosyaya alınan bilgi ve belgelerin maddi olayı aydınlatmak için yeterli olmadığına karar vermiştir. Bu kapsamda Hâkimlik 15/3/2018 tarihli tutanakte imzaları bulunan kolluk görevlileri ile içkileri teslim eden kişinin yüzleştirilmesi amacıyla kolluk görevlilerinin duruşmada dinlenmelerinin gerektiğini değerlendirerek uyuşmazlığa ilişkin incelemenin duruşmalı yapılmasına karar vermiştir.

15. Başvurucu müdafinin hazır bulunduğu yargılamanın 10/6/2019 tarihli celsesinde tutanakte imzası bulunan kolluk görevlilerinden F.S. tanık olarak dinlenmiştir. F.S. beyanında; tutanaktaki bilgilerin doğru olduğunu, olay tarihinde başvurucuya ait kuruyemiş dükkânından çıkarken gördükleri Y.E.yi durdurarak elindeki poşeti incelediklerini ve poşette içki bulunduğunu tespit ettiklerini, Y.E.nin de kendilerine alkol satın aldığını söylediğini ancak daha sonra başvurucuya ait dkkna gittiklerinde başvurucunun Y.E.ye karşı "*Ben mi sana içki sattım?*" şeklinde soru sorup baskı uygulaması sonucu Y.E.nin beyanını değerştirerek tutanağı imzalamaktan imtina ettiğini ifade etmiştir. Başvurucu müdafii tanık beyanına karşı çıkarak başvurucunun Y.E.ye baskı uygulaması nedeniyle Y.E.nin beyanını değerştirmek zorunda kaldığına dair herhangi bir açıklamanın tutanakte yer almadığını belirtmiştir. Hâkimlik; tanık

Y.E.İ.nin adresinin araştırılması ve duruşmada hazır edilmesi için duruşmayı 5/7/2019 tarihine ertelemiştir.

16. Hâkimlik 5/7/2019 tarihli celsede tutanakta imzaları bulunan diğer kolluk görevlilerinin de tanık olarak beyanına başvurmuştur. Bu kapsamda tanıklar B.D. ve H.A. benzer beyanlarda bulunarak Y.E.İ.nin kendilerine içkileri başvuruçunun kuruyemiş dükkânından aldığı söylemiş olmasına rağmen daha sonra beyanını değiştirdiğini ve tutanağı imzalamaktan imtina ettiğini ifade etmiştir.

17. Diğer taraftan tutanakta içkileri satın aldığı belirtilen Y.E.İ.nin yurt dışında bulunduğu tespit edilmesi ve Türkiye'ye ne zaman döneceğine dair herhangi bir bilgi ve belgeye de ulaşılamaması nedeniyle duruşmada tanık olarak dinlenilmesi yönündeki ara karardan vazgeçilmiştir.

18. Yargılama sonucunda Hâkimliğin 18/7/2019 tarihli kararı ile başvuruçunun itirazı reddedilmiştir. Gerekçeli kararda; tutanak tanıklarının beyanlarına ve bu beyanlara karşı başvuruçunun müdafininin savunmalarına yer verildikten sonra kolluk görevlilerince tanzim edilen resmî tutanağın delil niteliğinde olduğu, bu tutanak karşısında başvuruçunun iddialarının dayanağının bulunmadığı gerekçesiyle başvuruçunun reddine karar verildiği belirtilmiştir. Gerekçeli kararın ilgili kısmı şöyledir:

"4250 sayılı kanunda 'Alkollü içkiler 22:00-06:00 arasında perakende olarak satılamaz hükmünün' düzenlendiği, idari para cezası verilir hükmünün sabit olduğu, 01/01/2017 tarihinden itibaren 36,758 TL'den 183,817 TL'ye kadar idari para cezası verileceğinin belirlendiği, muterize 22:00-06:00 saatleri arasında alkollü içki satışı yapması sebebi ile alt sınırdan 42.076 TL idari para cezası uygulandığı, idari para cezası

tutanağının resmi evrak niteliğinde bulunduğu ve aksi ispat edilinceye kadar geçerli olduğu, ispat kuvveti bakımından başkaca bir delille (kamera kaydı gibi) desteklenmesinin gerekmediği, bu yönde mevzuatımızda bir hüküm bulunmadığı anlaşılmakla, içeriğine göre, idare tarafından dosyaya ibraz edilen belgelerin idari yaptırım tutanağını doğrular nitelikte olduğu, itiraz eden aleyhine verilen idari yaptırım kararının usul ve yasaya uygun olduğu, kaldırılmasını gerektirecek herhangi bir yasal sebep bulunmadığı muterizin dilekçesinde ileri sürülen hususların cezadan kurtulmaya yönelik olduğu anlaşıldığından itiraz başvurusunun reddine karar verilmiştir."

19. Başvurucu; -diğerlerinin yanı sıra- tutanakta içkiyi satın aldığı belirtilen Y.E.İ.nin duruşmada dinlenmediğini, bu kişiye içkileri *nereden ve ne zaman satın aldığı* gibi temel sorular dahi sorulmadan ve bu husustaki beyanı alınmadan hazırlanan tutanağın cezai işleme dayanak yapılamayacağını, tanık sıfatıyla dinlenen kolluk memurlarının bir yıldan uzun bir süre önce yaşanan olayın meydana gelme şekline ilişkin olarak duruşmalardaki detaylı anlatımlarının olay tarihinde düzenlenen tutanakta yer almadığını ileri sürerek karara karşı itiraz kanun yoluna müracaat etmiştir.

20. Başvurucunun itirazı İzmir 4. Sulh Ceza Hâkimliğinin 23/7/2019 tarihli kararı ile reddedilmiştir. Nihai olan bu karar 29/7/2019 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

21. Başvurucu 27/8/2019 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

22. 8/6/1942 tarihli ve 4250 sayılı İspirto ve İspirtolu İçkiler İnhisarı Kanunu'nun 24/5/2013 tarihli ve 6487 sayılı Kanun'un 2. maddesi ile yeniden düzenlenen 6. maddesinin beşinci fıkrasının üçüncü cümlesi şöyledir:

“Alkollü içkiler, 22:00 ila 06:00 saatleri arasında perakende olarak satılamaz.”

23. 4250 sayılı Kanun'un 6487 sayılı Kanun'un 3. maddesi ile yeniden düzenlenen 7. maddesinin birinci fıkrasının (e) bendi şöyledir:

“Bu Kanunun 6 ncı maddesinin; ...

e) Beşinci fıkrasındaki yasaklara aykırı hareket edenlere, 3/1/2002 tarihli ve 4733 sayılı Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumu Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun 8 inci maddesinin beşinci fıkrasının (k) bendinde öngörülen,

idari para cezası verilir.”

B. Uluslararası Hukuk

1. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

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

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

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

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadı

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

26. AİHM, duruşma salonunda bulunmayan tanıkların beyanlarının mahkûmiyet hükmüne esas alındığı bir yargılamanın adilliğini değerlendirirken uyguladığı genel ilkeleri *Al-Khawaja ve Tahery/Birleşik Krallık* ([BD], B. No: 26766/05, 22228/06, 15/12/2011) ve *Schatschaschwili/Almanya* ([BD], B. No: 9154/10, 15/12/2015) kararlarında özetlemiştir. *Al-Khawaja ve Tahery/Birleşik Krallık* kararında belirlenen ve *Schatschaschwili/Almanya* kararında geliştirilen ilkelere göre somut bir yargılama öncesinde veya haricinde elde edilen ve duruşmada okunulmasıyla yetinilen tanık beyanlarının delil olarak kabulünün yargılamanın adilliğine zarar verip vermediğini değerlendirmek için üç aşamalı bir test uygulanmalıdır. İlk olarak tanığın mahkemede hazır edilmemesi geçerli bir nedene dayanmalıdır (*Al-Khawaja ve Tahery/Birleşik Krallık*, §§ 119-125). İkinci olarak okunmasıyla yetinilen tanık

beyanlarının karara götüren tek ya da belirleyici delil olup olmadığına bakılacaktır (*Al-Khawaja ve Tahery/Birleşik Krallık*, §§ 126-147). Üçüncü aşamada, duruşmada sınanmayan beyanların kullanılmasından dolayı savunma tarafının karşılaştığı sınırlamayı telafi eden ve bir bütün olarak yargılamanın adilliğini sağlayan dengeleyici unsurların mevcudiyetine bakılmalıdır (*Al-Khawaja ve Tahery/Birleşik Krallık*, § 147).

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

V. İNCELEME VE GEREKÇE

28. Anayasa Mahkemesinin 28/12/2021 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Adil Yargılanma Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları

29. Başvurucu, kolluk görevlilerince düzenlenen tutanakta içkileri satın aldığı belirtilen ve tutanağı imzalamaktan imtina eden Y.E.İ.nin duruşmada dinlenmediğini belirterek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmektedir.

2. Değerlendirme

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

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

31. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun iddialarının adil yargılanma hakkı kapsamındaki tanık sorgulama veya sorgulatma hakkı yönünden incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

a. Kabul Edilebilirlik Yönünden

32. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

b. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

33. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında; herkesin yargı organlarına davacı ve davalı olarak başvurabilme ve bunun doğal sonucu olarak da iddia, savunma ve adil yargılanma hakkı güvence altına alınmıştır. Anayasa'nın 36. maddesine *adil yargılanma* ibaresinin eklenmesine ilişkin gerekçede, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerce de güvence altına alınan adil yargılama hakkının madde metnine dâhil edildiği vurgulanmıştır. Nitekim Sözleşme'nin 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (d) bendinde bir suç ile

itham edilen herkesin iddia tanıklarını sorguya çekme hakkının olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının *tanık sorgulama hakkını* da kapsadığının kabul edilmesi gerekir (*Serdar Batur*, B. No: 2014/15652, 24/5/2018, § 41).

34. Anayasa Mahkemesi birçok kararında *tanık* kavramını özerk olarak yorumlamış ve tanığın sanığa isnat edilen fiil hakkında bilgi veren herhangi bir kişi olabileceğini ifade etmiştir. Bu bağlamda suçun iştirak edeni, olayın mağduru, şikâyetçi (müşteki), devletin görevlendirdiği gizli olmayan/gizli soruşturmacı da tanık olabilir (*Selçuk Demir*, B. No: 2014/9783, 22/1/2015, § 35).

35. Anayasa Mahkemesi, benzer iddiaların ileri sürüldüğü başvurulara ilişkin olarak birçok kararında *tanık sorgulama hakkı* ile ilgili ilkeleri belirlemiştir (*Atila Oğuz Boyalı*, B. No: 2013/99, 20/3/2014; *AZ. M.*, B. No: 2013/560, 16/4/2015; *Baran Karadağ*, B. No: 2014/12906, 7/5/2015). Buna göre bir ceza yargılamasında sanığın aleyhine olan tanıkları sorguya çekme veya çekirme hakkı vardır. Hakkında gerçekteştirilen ceza yargılaması sürecinde sanığın tanıklara soru yöneltebilmesi, onlarla yzleşebilmesi ve tanıkların beyanlarının doğruluğunu sınaama imkânına sahip olması adil bir yargılamanın yapılabilmesi bakımından gereklidir (*AZ. M.*, § 55). Diğer yandan bir mahkûmiyet -sadece veya belirleyici ölçüde- sanığın soruşturma veya yargılama aşamasında sorgulama veya sorgulatma imkânı bulamadığı bir kimse tarafından verilen ifadelere dayandırılmış ve dengeleyici güvenceler sağlayan bir usul öngörülmemiş ise sanığın hakları Anayasa'nın 36. maddesindeki güvencelerle bağdaşmayacak ölçüde kısıtlanmış olur.

36. Somut bir yargılama öncesinde veya haricinde elde edilen tanık beyanlarının delil olarak kabulünün yargılamanın adilliğine zarar verip vermediğini değerlendirmek için üç aşamalı bir test uygulanmalıdır. İlk olarak

tanığın mahkemede hazır edilmemesi geçerli bir nedenin mevcudiyetine dayanmalıdır. İkinci olarak sanığın sorgulama veya sorgulatma imkânı bulamadığı tanık tarafından verilen beyanın mahkûmiyetin dayandığı tek veya belirleyici delil olup olmadığının değerlendirilmesi gerekir. Sorgulama veya sorgulatma imkânı tanınmayan tanığın beyanının tek veya belirleyici delil olduğunun tespit edilmesi durumunda ise üçüncü aşama olarak savunma haklarının adil yargılanmanın gerekleriyle bağdaşmayacak ölçüde sınırlandırılıp sınırlandırılmadığına bakılacaktır (*Abdurrahim Balur*, B. No: 2013/5467, 7/1/2016, § 80). Diğer bir ifadeyle tanığı sorgulama veya sorgulatma imkânı tanınmadığı için tanık beyanının güvenilirliğini ve doğruluğunu saptayamayan savunma tarafının maruz kaldığı bu olumsuzluğun telafi edilmesi amacıyla yeterli düzeyde karşı dengeleyici güvenceler sağlayan bir usulün yürütülüp yürütülmediği ortaya konulmalıdır.

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

37. Başvuru konusu olayda incelenmesi gereken ilk sorun duruşmada dinlenmeyen tanığın beyanının delil olarak kabul edilmesinin geçerli bir nedene dayanıp dayanmadığıdır. Olayda başvuru hakkında 22.00-06.00 saatleri arasında içki satışı yaptığı gerekçesiyle idari para cezası uygulanmıştır. Söz konusu idari para cezası kolluk görevlilerince ifa edilen denetim sırasında Y.E.İ. isimli kişinin başvurucuya ait kuruyemiş dükkânından içinde içkilerin bulunduğu beyaz bir poşetle çıktığının görülmesi sonucu kolluk görevlilerince düzenlenen ve Y.E.İ. tarafından imzadan imtina edilen tutanağa dayanmaktadır. Başvurucu, ceza konusu içkilerin kendisine ait dükkândan satın alınmadığını iddia ederek tanık Y.E.İ.nin duruşmada dinlenmesi yönündeki talebini Hâkimliğe iletmiştir. Hâkimlik tarafından tanık Y.E.İ.nin adresinin araştırılmasına ve duruşmada hazır edilmesine karar verilmiştir. Yapılan araştırma sonucunda Y.E.İ. nin yurt dışında bulunduğu tespit edilmiş ve Türkiye'ye ne zaman döneceğine dair herhangi bir bilgi ve belgeye de ulaşılamamıştır. Bunun üzerine Hâkimlik yargılamanın sürüncemede

kalmaması amacıyla Y.E.İ.nin duruşmada tanık olarak dinlenilmesi yönündeki ara karardan vazgeçmiştir. Buna göre tanığın duruşmada hazır edilmesi için Hâkimliğin makul bir çaba sergilemediğini söylemek mümkün gözükmemektedir. Bu itibarla sanığın hakkaniyete uygun yargılamanın önemli araçlarından olan tanık sorgulama veya sorgulatma imkânından yararlandırılmamasının geçerli bir nedene dayandığını gösterme yükümlülüğünün somut olayda Hâkimlikçe ifa edildiği kabul edilebilir.

38. İkinci olarak hükmün yalnızca veya büyük ölçüde başvurucunun sorgulama imkânına sahip olmadığı bir tanık tarafından verilen ifadeye dayalı olup olmadığı ortaya çıkarılmalıdır. Somut olayda gerekçeli karar tutanakta imzası bulunan ve duruşmada tanık olarak dinlenen kolluk görevlilerinin beyanlarına ve dosyada yer alan diğer bilgi ve belgelere dayandırılmıştır (bkz. § 18). Kolluk görevlileri tanık sıfatıyla verdikleri beyanlarında Y.E.İ.yi içinde içkilerin bulunduğu bir poşetle başvurucuya ait dükkândan çıkarken gördüklerini ve Y.E.İ.nin kendilerine bu içkileri başvurucuya ait dükkândan satın aldığı yönünde açıklamada bulunması üzerine ceza konusu tutanağı düzenlediklerini belirtmiştir. Buna göre duruşmada dinlenen kolluk görevlilerinin olayın doğrudan tanığı olmadığı, Y.E.İ.den duyduklarını duruşmada aktardıkları anlaşılmaktadır. Hâkimliğin gerekçeli kararında dosyada yer alan diğer bilgi ve belgelerin hangileri olduğu hususunda detaylı bir açıklama yapılmadığı görülmektedir. Dolayısıyla duruşmada dinlenmeyen Y.E.İ.nin başvuru aleyhine kolluk görevlilerine verdiği belirtilen ifadenin -dolaylı olarak- karara götüren *tek* olmasa da *belirleyici* nitelikte delil olduğunun kabul edilmesi gerekmektedir. Nitekim karara göre uyuşmazlık konusu cezaya esas alınan ve kolluk görevlilerince tanık Y.E.İ.nin beyanları doğrultusunda düzenlenen tutanak Hâkimlikçe geçerli kabul edilerek başvuru hakkında uygulanan cezanın hukuka uygun olduğu sonucuna varılmıştır.

39. Son olarak duruşmada sınanmayan beyanların kullanılmasından dolayı savunma tarafının karşılaştığı sınırlamayı telafi eden dengeleyici güvencelerin başvuruca tanınıp tanınmadığı incelenmelidir. Diğer bir ifadeyle yargılama detaylı incelemelere tabi tutularak sorgulanmamış tanığın beyanının güvenilirliğinin ve doğruluğunun saptanması amacıyla sanığa telafi edici güvenceler sağlayan bir usulün izlenip izlenmediği ortaya çıkarılmalıdır. Bu kapsamda hükme ulaşılırken sınanmamış tanık beyanını destekleyen başka doğrulayıcı delillere dayanılması telafi edici güvencelerden biri olarak kabul edilebilir. Somut olayda Hâkimlik gerekçeli kararında sorgulanmayan tanığın beyanına göre hazırlanan tutanağa ağırlık vererek başvurucaunun içki satma kabahatini işlediği sonucuna ulaşmıştır. Hâkimliğin kararında tanık beyanının doğruluğunun teyit edilmesi amacıyla yeterli ölçüde başka doğrulayıcı delile atıf yapıldığını söylemek mümkün gözükmemektedir. Dahası Hâkimlik tutanağın resmî evrak niteliğinde bulunduğuna ve aksi ispat edilinceye kadar geçerli olduğuna dikkat çekerek başka bir delille desteklenmesinin gerekmediğinin altını çizmiş ve idare tarafından tanzim edilen tutanakların içeriğinin aksi ispat edilene kadar geçerli olduğu şeklindeki karineye dayanmıştır. Ancak söz konusu tutanağın içeriğinin hukukiliğinin veya gerçekliğinin tartışıldığı bir yargılamada bu karinenin geçerli olması mümkün değildir. Nitekim idari işlemin hukukiliğinin veya tutanağın içeriğinin gerçekliğinin dava konusu edildiği bir yargılamada hâkimin değinilen karineyi uygulaması davanın açılmasını anlamsız hâle getirir. Bu şekildeki bir yargılamada idare tarafından tanzim edilen belgelerin içeriğinin gerçekliği karinesinin yargılamanın sonucu yönünden belirleyici olması bireyi devlete karşı dezavantajlı bir konuma sokacağından silahların eşitliği ilkesini zedeleyebileceği gibi suç isnadıyla ilgili yargılama söz konusu olduğunda masumiyet karinesini de ihlal edebilir.

40. Sorgulanmayan tanığın beyanının güvenilirliğinin ve doğruluğunun saptanması amacıyla savunma tarafına sağlanabilecek bir diğer telafi edici güvence ise sanığa olayın kendi versiyonunu anlatma ve delillerini sunma

imkninin tanınmasıdır. Yargılama sırasında başvurucunun olayın kendi versiyonunu Hkimliğe açıklama, iddia ve delillerini sunma ve tutanağın içeriğinin güvenilirliğine ve doğruluğuna şüphe düşürme imkânı bulduğu anlaşılmaktadır. Bu bağlamda başvurucu itiraz dilekçesinde ve duruşmalarda tutanak içeriğindeki vakıyı inkr etmiştir. Başvurucu, eksik bilgi ihtiva eden tutanağın cezaya dayanak yapılamayacağına ve lehe delillerin toplanmadığına ilişkin itirazlarını ileri sürmüştür. Başvurucu, kolluk görevlilerince tanık Y.E.İ.nin elinde beyaz bir poşetle kendisine ait kuruyemiş dükkânından çıkarken görülmesi ve tanığın yanına yaklaşılarak elindeki poşetin incelenmesi sonucunda içkilerin tespit edilmesi üzerine saat 22.00'den sonra içki satma kabahatini işlediği sonucuna ulaşılmış ise de tanığın kuruyemiş dkknına elinde poşetle girip girmediğine dair bir tespit yapılmadığına, tanığa içkileri nereden ve ne zaman satın aldığı hususunda temel soruların dahi sorulmadığına dikkat çekmiştir. Dahası başvurucu yargılama aşamasında dinlenen kolluk görevlilerinin "*Y.E.İ.nin kendilerine alkol satın aldığını söylediği, ancak daha sonra başvurucuya ait dkkna gittiklerinde başvurucunun Y.E.İ.ye karşı ben mi sana içki sattım şeklinde soru sorup baskı uygulaması sonucu Y.E.İ.nin beyanını değiştirerek tutanağı imzalamaktan imtina ettiği*" şeklindeki beyanlarına itiraz ederek bu bilginin olay anında kolluk görevlilerince düzenlenen ve imzalanan tutanakta yer almadığına vurgu yapmıştır. Hâkimlik, başvurucunun itiraz dilekçesinde ve yargılama aşamasında belirttiği iddialarla ilgili olarak ise hiçbir değerlendirme yapmamıştır. Hâkimliğin başvurucunun iddialarını yeteri kadar değerlendirmeye aldığına dair bir işaret tespit edilememiştir.

41. Sonuç olarak güvenilirliği ve doğruluğu test edilmemiş tanık beyanları belirleyici ölçüde hükme esas alınmış olduğu hlde savunma tarafına karşılaştığı zorlukları telafi edecek karşı dengeleyici güvencelerin tanınmadığı anlaşılmaktadır. Bu bağlamda tanık Y.E.İ.nin duruşmada dinlenmemesinin bir bütün olarak yargılamanın hakkaniyetini zedelediği sonucuna ulaşılmıştır.

42. Açıklanan nedenlerle tanık sorgulama veya sorgulatma hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

B. Diğer İhlal İddiaları

43. Başvurucunun tanık sorgulama veya sorgulatma hakkının ihlal edildiğine karar verildiğinden adil yargılanma hakkı kapsamında ileri sürdüğü diğer şikâyetleri hakkında kabul edilebilirlik ve esas yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

44. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“(1) Esas inceleme sonunda, başvurucunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir.

...

(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvuru lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir.”

45. Başvurucu, ihlalin tespit edilerek sonuçlarının ortadan kaldırılması talebinde bulunmuştur.

46. Anayasa Mahkemesinin *Mehmet Doğan* ([GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018) kararında, ihlal sonucuna varıldığında ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağı hususunda genel ilkeler belirlenmiştir. Anayasa Mahkemesi diğer bir kararında ise bu ilkelerle birlikte ihlal kararının yerine getirilmemesinin sonuçlarına da değinmiş ve bu durumun ihlalin devamı anlamına geleceği gibi ilgili hakkın ikinci kez ihlal edilmesiyle sonuçlanacağına işaret etmiştir (*Aligül Alkaya ve diğerleri* (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019).

47. Bireysel başvuru kapsamında bir temel hakkın ihlal edildiğine karar verildiği takdirde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırıldığından söz edilebilmesi için temel kural mümkün olduğunca eski hâle getirmenin yani ihlalden önceki duruma dönülmesinin sağlanmasıdır. Bunun için ise öncelikle ihlalin kaynağı belirlenerek devam eden ihlalin durdurulması, ihlale neden olan karar veya işlemin ve bunların yol açtığı sonuçların ortadan kaldırılması, varsa ihlalin sebep olduğu maddi ve manevi zararların giderilmesi, ayrıca bu bağlamda uygun görülen diğer tedbirlerin alınması gerekmektedir (*Mehmet Doğan*, §§ 55, 57).

48. İhlalin mahkeme kararından kaynaklandığı veya mahkemenin ihlali gideremediği durumlarda Anayasa Mahkemesi, 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 79. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi uyarınca ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere kararın bir örneğinin ilgili mahkemeye gönderilmesine hükmeder. Anılan yasal düzenleme, usul hukukundaki benzer hukuki kurumlardan farklı olarak ihlali ortadan kaldırmak amacıyla yeniden yargılama sonucunu doğuran ve bireysel başvuruya özgülenen bir giderim yolunu öngörmektedir. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi tarafından ihlal kararına bağlı olarak yeniden yargılama kararı verildiğinde usul hukukundaki yargılamanın yenilenmesi kurumundan farklı olarak ilgili mahkemenin yeniden yargılama sebebinin varlığını kabul

hususunda herhangi bir takdir yetkisi bulunmamaktadır. Dolayısıyla böyle bir kararın kendisine ulaştığı mahkemenin yasal yükümlülüğü, ilgilinin talebini beklemeksizin Anayasa Mahkemesinin ihlal kararı nedeniyle yeniden yargılama kararı vererek devam eden ihlalin sonuçlarını gidermek üzere gereken işlemleri yerine getirmektir (*Mehmet Doğan*, §§ 58, 59; *Aligül Alkaya ve diğerleri (2)*, §§ 57-59, 66, 67).

49. İncelenen başvuruda tanık Y.E.İ.nin duruşmada dinlenmemesi ve dengeleyici savunma imknlarının başvurucuya tanınmaması nedeniyle tanık sorgulama veya sorgulatma hakkının ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Dolayısıyla ihlalin ilk derece mahkemesinin kararından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

50. Bu durumda tanık sorgulama veya sorgulatma hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeniden yargılama ise bireysel başvuruya özgü düzenleme içeren 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda derece mahkemelerince yapılması gereken iş, öncelikle ihlale yol açan mahkeme kararının ortadan kaldırılmasından ve ihlal sonucuna uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere İzmir 3. Sulh Ceza Hâkimliği (2018/6654 D. İş.) gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

51. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 364,60 TL harç ve 4.500 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 4.864,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Tanık sorgulama veya sorgulatma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

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

C. Kararın bir örneğinin tanık sorgulama veya sorgulatma hakkı ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İzmir 3. Sulh Ceza Hâkimliğine (2018/6654 D. İş.) GÖNDERİLMESİNE,

D. 364,60 TL harç ve 4.500 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 4.864,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

E. 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,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 28/12/2021 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.