

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başvuru Numarası : 2014/9817

Karar Tarihi : 26/2/2015

Başkan y. : Burhan ÜSTÜN

Üyeler : Nuri NECİPOĞLU

Hicabi DURSUN

Erdal TERCAN

Hasan Tahsin GÖKCAN

Raportör : Akif YILDIRIM

Başvurucu : Kamuran ÇÖRTÜK

Vekili : Av. Noyan SAVAŞ

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, yargılandığı davada, zamanaşımı süresi dolmasına rağmen hakkında mahkumiyet kararı verildiğini, hakkındaki bir kısım isnatların bildirilmeyerek savunma hakkının kısıtlandığını ve tanık dinletme taleplerinin gerekçesiz olarak reddedildiğini belirterek, Anayasa'nın 10., 36., 37., 38., 138. ve 140. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüş, infazın durdurulmasını ve yargılanmanın yenilenmesini talep etmiştir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 23/6/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm İkinci Komisyonunca, 31/10/2014 tarihinde, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

4. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve UYAP aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde olaylar özetle şöyledir:

5. Bayındırbank A.Ş.'ye 9/7/2001 tarihinde Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu (BDDK) tarafından el konulması sebebiyle açılan davaların tamamı İstanbul 8. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2004/164 sayılı dosyasında birleştirilerek yargılamaya yapılmıştır.

6. Anılan Mahkemenin 25/1/2013 tarih ve E.2004/164, K.2013/1 sayılı kararı ile başvuruçunun 18/6/1999 tarih ve 4389 sayılı mülga Bankalar Kanunu'nun 22. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca 5 yıl 10 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına hükmedilmiştir.

7. Başvuruçunun temyizi üzerine anılan Mahkeme kararı, Yargıtay 7. Ceza Dairesinin 14/4/2014 tarih ve E.2013/20876, K.2014/7683 sayılı kararı ile onanmıştır.

8. Onama gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...birleşen 2005/65 Esas sayılı dosyası kapsamında Şişli Cumhuriyet Başsavcılığının 02.05.2003 tarih ve 2003/5198 esas numaralı iddianamesinde 25.05.2001 tarihinde katılma payı adı altında 330.000 TL banka parasını Bayındır Holding A.Ş.'ye avans adı altında ödetmesi ve birleştirilen 2006/15 Esas sayılı dosyası kapsamında Şişli Cumhuriyet Başsavcılığının 18.02.2003 tarih ve 2003/1671 esas numaralı iddianamesinde 04.07.2001 tarihinde Banka Turca Romano S.A. Hisselerinin alınması adı altında 4.200.000 USD' nin suç tarihindeki efektif satış kuru karşılığı olan 5.377.083,60 TL banka parasını ödetmesi eylemleri ile ilgili olarak açılmış bir dava bulunmadığı halde mahkemece bu eylemlerin teselsül eden zimmet suçunun içerisinde değerlendirilmesi suretiyle mahkumiyet hükmü kurulmuş ise de, sanığın mahkumiyetine esas alınan eylemlerinin sayısı ve zimmete konu miktar dikkate alınarak banka zararına da hükmedilmemiş olması karşısında sonuca etkili görülmediğinden bozma nedeni yapılmamıştır.

...

Yapılan duruşma sonunda toplanan deliller, karar yerinde irdelenerek sanıkların suçlarının sübutu kabul edilmiş, olayın niteliğine ve soruşturma sonuçlarına uygun şekilde suç vasfı tayin, cezayı artırıcı ve indirici sebeplerin nitelik ve derecesi takdir kılınmış, savunmaları inandırıcı gerekçelerle reddedilmiş, incelenen dosyaya göre verilen hükümde aşağıda gösterilen sebepler dışında bir isabetsizlik bulunmamış olduğundan; sübuta, vasfa ve sair hususlara değinen temyiz itirazları yerinde görülmemiştir... hükmün DÜZELTİLEREK ONANMASINA..."

9. Başvuruçunun onama kararından 23/5/2014 tarihinde haberdar olduğunu belirtmektedir.

10. Bireysel başvuru, 23/6/2014 tarihinde yapılmıştır.

B. İlgili Hukuk

11. 4389 sayılı mülga Kanun'un 22. maddesinin (3) numaralı fıkrası şöyledir:

"Banka yönetim kurulu başkan ve üyeleri ile diğer mensupları görevleri dolayısıyla kendilerine tevdi olunan veya muhafazaları, denetim veya sorumlulukları altında bulunan bankaya ait para veya sair varlıkları zimmetlerine geçirirlerse altı yıldan on iki yıla kadar ağır hapis cezası ile cezalandırılacakları gibi bankanın uğradığı zararı tazmine mahkum edilirler. Bu fıkrada gösterilen suç, bankayı aldatacak ve fiilin açığa çıkmamasını sağlayacak her türlü hileli faaliyette bulunmak suretiyle işlenmişse faile on iki yıldan aşağı olmamak üzere ağır hapis ve meydana gelen zararın üç katı kadar ağır para cezası verilir. Ayrıca meydana gelen zararın ödenmemesi halinde mahkemece re'sen ödettilmesine hükümlenir. Zararın kovuşturma yapılmadan önce tamamıyla ödenmiş olması halinde cezarının yarısı, ödeme hükmünden önce gerçekleştirilmiş ise üçte bir oranında indirilir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

12. Mahkemenin 26/2/2015 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurunun 23/6/2014 tarih ve 2014/9817 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

13. Başvurucu, "25/1/2001 tarihinde 330.000 TL'nin Bayındır Holding A.Ş.'ye giderlere katılma payı adı altında ödettirilmesi" hususu ile ilgili olarak Cumhuriyet savcılığınca hakkında dava açılmadığı halde yargılanması sırasında savunması dahi alınmaksızın mahkum edildiğini, yargılamayı yapan İstanbul 8. Ağır Ceza Mahkemesinin bu hatasının temyiz aşamasında Yargıtay 7. Ceza Dairesi tarafından da kabul edildiğini ancak "sonuca etkili olmayacağı" gerekçesiyle söz konusu derece mahkemesi kararının bozulmadığını, temyiz aşamasında verilen kararın 2. ve 3. sayfalarında sanıklardan bazıları için 1/3/1926 tarih ve 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nun 102. maddesinin (3) numaralı fıkrasında öngörülen 10 yıllık zamanaşımı süresinin dolduğu belirtilerek "sonuca etkili görülmediği ve bu hususun bozma nedeni yapılmadığı"nın ifade edildiğini ancak kendisi hakkındaki birleşen E.2005/65 sayılı dosyada zamanaşımı nedeniyle "ortadan kaldırma" kararı verildiğini, Yargıtay Ceza Genel Kurulunun emsal kararlarında belirtildiği şekli ile bilirkişi heyetinin oluşturulmadığını, bu hususu temyizde ileri sürmelerine karşın Yargıtay tarafından yerel mahkeme kararının gerekçesiz şekilde onandığını, tanık dinletme taleplerinin reddedildiğini belirterek, Anayasa'nın 10., 36., 37., 38., 138. ve 140. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüş, tedbiren infazın durdurulması ve yeniden yargılanma talebinde bulunmuştur.

B. Değerlendirme

14. Başvuru formu ve ekleri incelendiğinde; başvurunun, zamanaşımı süresi dolmasına rağmen hakkında mahkûmiyet kararı verildiği, savunma hakkının kısıtlandığı, mahkûmiyet kararının gerekçesiz şekilde onandığı ve tanık dinletme taleplerinin reddedildiği iddiaları ile ilgili olduğu anlaşılmaktadır. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp, olay ve olguların gerçekliğinin hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Bu nedenle başvurunun tüm iddiaları, Anayasa'nın 36. maddesinde belirtilen adil yargılanma hakkı ile ilişkili görülerek bu kapsamda değerlendirilmiştir.

1. Hukuk Kurallarının Yanlış Yorumlandığı ve Uygulandığı İddiası

15. Başvurucu, hakkındaki birleşen E.2005/65 sayılı dosyada zamanaşımı nedeniyle "ortadan kaldırma" kararı verildiğini ileri sürmüştür.

16. 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Mahkeme, ... açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir."

17. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrasında açıkça dayanaktan yoksun başvuruların Mahkemece kabul edilemezliğine karar verilebileceği belirtilmiştir. Anayasa'nın 148. maddesinin dördüncü fıkrasında ise açıkça dayanaktan yoksun başvurular kapsamında değerlendirilen kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlara ilişkin şikâyetlerin bireysel başvuruda incelenemeyeceği kurala bağlanmıştır.

18. Anılan kurallar uyarınca, ilke olarak derece mahkemeleri önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk

kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile derece mahkemelerince uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun esas yönünden adil olup olmaması bireysel başvuru incelemesine konu olamaz. Bunun tek istisnası, derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının adaleti ve sağduyuyu hiçe sayan tarzda bariz takdir hatası ve açıkça keyfilik içermesi ve bu durumun kendiliğinden bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlükleri ihlal etmiş olmasıdır. Bu çerçevede, kanun yolu şikâyeti niteliğindeki başvurular açıkça keyfilik bulunmadıkça Anayasa Mahkemesince incelenemez (B. No: 2012/1027, 12/2/2013, § 26).

19. Somut olayda başvurucu hakkında İlk Derece Mahkemesince verilen 25/1/2013 tarihli karar, Yargıtayca 14/4/2014 tarihinde onanmıştır. Hükümde isabetsizlik bulunmamış; sübuta, vasa ve sair hususlara değinen temyiz itirazları yerinde görülmemiştir.

20. Başvurucu, kendisine yüklenen suçun kanunda gerektirdiği cezanın türü ve üst sınırı itibarıyla tabi olduğu, suç tarihi itibarıyla yürürlükte bulunan ve lehe olan 765 sayılı Kanun'un 102. maddesinin üçüncü fıkrasında öngörülen dava zamanasını gerçekleştirdiğinden, hakkındaki kamu davasının zamanasını nedeniyle düşürülmesi gerekirken onanmasına karar verilmesinin adil yargılanma hakkını ihlal ettiğini iddia etmiştir

21. Dava zamanasını, belli koşulların gerçekleşmesi halinde devletin cezalandırma hakkından vazgeçmesidir. 5237 sayılı Kanun'un 72. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre, dava zamanasını re'sen uygulanır ve bundan şüpheli, sanık ve hükümlü vazgeçemezler. 5252 sayılı Kanun'un 9. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca da lehe olan hüküm, önceki ve sonraki kanunların ilgili bütün hükümleri olaya uygulanarak, ortaya çıkan sonuçların birbirleriyle karşılaştırılması suretiyle belirlenir. Şüphesiz kanunun zamanasını hükümleri de lehe/aleyhe değerlendirmesinde dikkate alınacaktır.

22. 765 sayılı Kanun uyarınca ileri sürülen taleplerin, belirtilen Kanun'un zamanasına ilişkin hükümleri kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususu ile lehe Kanun'un hangisi olduğunun belirlenmesi noktasındaki mevzuat hükümlerinin yorumu ve uygulanması noktasındaki takdir, esasen derece mahkemelerine aittir. Söz konusu yargılamada, lehe/aleyhe kanun hükümlerinin yorumu, maddi vakıaların belirlenen ölçütler çerçevesinde değerlendirilmesi ve başvurusunun eylemine temas eden suçun dava zamanasının dolup dolmadığının tespitinde takdir, esasen derece Mahkemelerine ait olmakla beraber, derece mahkemesi kararlarının bariz bir takdir hatası içermesi durumunda, Anayasal bir temel hak veya özgürlüğün ihlal edilip edilmediğinin tespiti noktasında, farklı bir değerlendirme yapılması gerekebilecektir.

23. Bu çerçevede, İlk Derece Mahkemesinin yaptığı belirlemeye göre, başvurucuya isnat olunan eylemin suç tarihinde yürürlükte bulunan 4389 sayılı Kanun'un 22. maddesinin (3) numaralı fıkrasına uygun suç oluşturduğu belirtilmiştir. 5237 sayılı TCK'nın 66. maddesinin (6) numaralı fıkrası uyarınca zamanasını, zincirleme suçlarda son suçun işlendiği günden itibaren işlemeye başlar. İstanbul 8. Ağır Ceza Mahkemesinin 25/1/2013 tarih ve E.2014/164, K.2013/1 sayılı gerekçeli kararının incelenmesinde; başvurusunun mahkûm olduğu zincirleme suçlarının işlendiği tarihlerin 1999-2001 yılları içerisinde olduğu belirtilmiş fakat somut bir tarih belirlenememiş ise de, zamanasını kesen sebepler (Şişli Cumhuriyet Başsavcılığının 2/5/2003 tarih ve E.2003/5198 sayılı iddianamesi, savunmanın verildiği 12/3/2003, 8/9/2003 ve 19/9/2003 tarihleri ve Mahkemenin 25/1/2013 tarihli mahkumiyet kararı) dikkate alındığında derece mahkemelerinin tespit ve sonuçlarının bariz bir takdir hatası veya açıkça keyfilik içerdiğine ilişkin bir bulguya rastlanmamıştır.

24. Açıklanan nedenlerle, derece mahkemesi kararlarının bariz takdir hatası veya açık keyfilik içermediği anlaşıldığından, başvurunun bu kısmının “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Gerekçeli Karar Hakkının İhlal Edildiği İddiası

25. Başvurucu, bilirkişi heyetlerinin Yargıtay Ceza Genel Kurulunun emsal kararında belirtilen vasıflara haiz kişilerden oluşturulmadığını, bu hususu temyizde ileri sürmesine karşın Yargıtay tarafından yerel mahkeme kararının gerekçesiz şekilde onandığını iddia etmiştir.

26. 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.”

27. Anayasa'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

“Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır.”

28. 6216 sayılı Kanun'un 48. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“Mahkeme, ... açıkça dayanaktan yoksun başvuruların kabul edilemezliğine karar verebilir.”

29. Anılan kurallar uyarınca, ilke olarak mahkeme kararlarının gerekçeli olması, adil yargılanma hakkının bir gereğidir. Derece mahkemeleri, dava konusu maddi olay ve olguların kanıtlanmasını, delillerin değerlendirilmesini, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanmasını, uyumsuzlukla ilgili vardığı sonucu, sonuca varılmasında kullandığı takdir yetkisinin sebeplerini makul bir şekilde gerekçelendirmek zorundadır. Bu gerekçelerin oluşturulmasında açıkça bir keyfilik görüntüsünün olmaması ve makul bir biçimde gerekçe gösterilmesi hâlinde adil yargılanma hakkının ihlalinden söz edilemez (B. No: 2013/1235, 13/6/2013, § 23)

30. Makul gerekçe; davaya konu olay ve olguların mahkemece nasıl nitelendirildiğini, kurulan hükmün hangi nedenlere ve hukuksal düzenlemelere dayandırıldığını ortaya koyacak, olay ve olgular ile hüküm arasındaki bağlantıyı gösterecek nitelikte olmalıdır. Zira tarafların o dava yönünden, hukuk düzenince hangi nedenle haklı veya haksız görüldüklerini anlayıp değerlendirebilmeleri için ortada usulüne uygun şekilde oluşturulmuş, hükmün hangi nedenle o içerik ve kapsamda verildiğini gösteren, ifadeleri özenle seçilmiş ve kuşkuya yer vermeyecek açıklıktaki bir gerekçe bölümünün ve buna uyumlu hüküm fıkralarının bulunması zorunludur (B. No: 2013/1235, 13/6/2013, § 24).

31. Bununla birlikte derece mahkemelerinin, taraflarca ileri sürülen tüm iddialara cevap verme zorunluluğu bulunmayıp, hükme esas teşkil eden gerekçelerin nelerden ibaret olduğunu ortaya koyması yeterlidir. Diğer taraftan kanun yolu mercilerince; onama, itiraz veya başvurunun reddi kararları verilmesi hâlinde alt derece mahkemelerinin kararlarında gösterdikleri gerekçeler kabul edilmiş olacağından, anılan kararlarda ayrıca gerekçe gösterilmesine gerek bulunmamaktadır (B. No: 2013/1235, 13/6/2013, § 25). Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatları da bu yöndedir (*Van de Hurk/Hollanda*, B. No: 16034/90, 19/4/1994, § 61).

32. Başvuru konusu olayda, Mahkeme; sanık savunmasına, bilirkişi raporlarına, kredilere ilişkin belgelere ile diğer delillere dayanarak, suçta konu eylemlerin banka kaynaklarının kötüye kullanılması ve baştan beri geri dönmeyeceği bilinerek, grup

firmalarına bankacılık usul ve teamüllerine aykırı olarak kaynak aktarılması suretiyle gerçekleştiğine, bu şekilde gerçekleşen zararın da devlet üzerine bırakıldığına kanaat getirmiştir (*gerekçeli karar*, s. 182-264). Anılan kararda, tarafların iddia ve savunmaları, dosyaya sundukları deliller değerlendirilmiş, ilgili hukuk kuralları yorumlanmak ve somut olayla da bağlantı kurulmak suretiyle bir sonuca ulaşılmıştır. Temyiz mercii tarafından da İlk Derece Mahkemesinin kararı hukuka aykırı bulunmayarak, temyiz talepleri gerekçeleri ile reddedilmiştir (§ 8). Dolayısıyla Yargıtay kararında yer verilen gerekçenin yetersiz veya keyfi olduğu söylenemez.

33. Açıklanan nedenlerle, başvuru tarafından ileri sürülen iddialar çerçevesinde bir temel hak ihlalinin olmadığı anlaşıldığından, başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “*açıkça dayanaktan yoksun olması*” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Tanık Dinletme Hakkının İhlali İddiası

34. Başvurucu, İlk Derece Mahkemesi tarafından, o dönemde BDDK Başkan Vekili olan T. K.’nin tanık sıfatıyla dinlenilmesine ilişkin talebinin “*yargılamanın sonucuna etki etmeyeceği*” gerekçesiyle reddedilmesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

35. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (AİHS) “*Adil yargılanma hakkı*” başlıklı 6. maddesinin (1) numaralı fıkrası ve (3) numaralı fıkrasının (d) bendi şöyledir:

“1. Herkes davasının, ... cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, adil ve kamuya açık olarak, ... görülmesini isteme hakkına sahiptir.

...

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

...

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

36. Adil yargılanma hakkı bireylere dava sonucunda verilen kararın değil, yargılama sürecinin ve usulünün adil olup olmadığını denetleme imkânı verir. Bu nedenle, bireysel başvuruda adil yargılanmaya ilişkin şikâyetlerin incelenebilmesi için başvurunun yargılama sürecinde haklarına saygı gösterilmediğine, bu çerçevede yargılama sürecinde iddia makamının sunduğu deliller ve görüşlerden bilgi sahibi olamadığı veya bunlara etkili bir şekilde itiraz etme fırsatı bulamadığı, kendi delillerini ve iddialarını sunamadığı ya da uyumsuzluğun çözüme kavuşturulmasıyla ilgili iddialarının derece mahkemesi tarafından dinlenmediği veya kararın gerekçesiz olduğu gibi, mahkeme kararının oluşumuna sebep olan unsurlardan değerlendirmeye alınmamış eksiklik, ihmal ya da açık keyfiliğe ilişkin bir iddianın dayanaklarıyla ileri sürülmüş olması gerekir (B. No: 2013/2767, 2/10/2013, § 22).

37. Yargılama makamları yargılamanın taraflarınca ileri sürülen iddiaları ve gösterdikleri delilleri gereği gibi incelemek zorundadır. Bununla birlikte, belirli bir davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirme ve gösterilmek istenen delilin davayla ilgili olup olmadığına karar verme yetkisi esasen derece mahkemelerine aittir. Mevcut yargılamada geçerli olan delil sunma ve inceleme yöntemlerinin adil yargılanma hakkına uygun olup olmadığını denetlemek Anayasa Mahkemesinin görevi kapsamında olmayıp, Mahkemenin

görevi başvuru konusu yargılamanın bir bütün olarak adil olup olmadığının değerlendirilmesidir (B. No: 2013/1213, 4/12/2013, § 27).

38. Yapılan yargılama sırasında tanık dinletme hakkı da dâhil olmak üzere delillerin ibrazı ve değerlendirilmesi adil yargılama hakkının unsurlarından biri olarak kabul edilen silahların eşitliği ilkesi kapsamında kabul edilmektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38). Silahların eşitliği ilkesi davanın taraflarının usuli haklar bakımından aynı koşullara tabi tutulması ve taraflardan birinin diğerine göre daha zayıf bir duruma düşürülmeksizin iddia ve savunmalarını makul bir şekilde mahkeme önünde dile getirme fırsatına sahip olması anlamına gelir (B. No: 2013/1134, 16/5/2013, § 32). Anayasa Mahkemesi de Anayasa'nın 36. maddesi uyarınca inceleme yaptığı bir çok kararında, ilgili hükmü AİHS'in 6. maddesi ve AİHM içtihadı ışığında yorumlamak suretiyle, gerek AİHS'in lafzi içeriğinde yer alan gerek AİHM içtihadıyla adil yargılama hakkının kapsamına dâhil edilen silahların eşitliği ilkesine Anayasa'nın 36. maddesi kapsamında yer vermektedir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

39. AİHS'in 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer alan ve "suç isnadı altındaki kişiler"e ilişkin olan "suçlamayla ilgili bilgilendirilme", "savunma için yeterli zaman ve kolaylıklara sahip olma", "bizzat, müdafii vasıtasıyla veya adli yardımla savunma", "tanık dinletme ve tanık sorgulama" ile "çevirmenden ücretsiz yararlanma" hakları, 6. maddenin (1) numaralı fıkrasında koruma altına alınmış daha genel nitelikteki "hakkaniyete uygun yargılama" hakkının özel görünüm şekilleridir (Sakhnovskiy/Rusya [BD], B. No: 21272/03, 2/11/2010, § 94; Asadbeyli ve Diğerleri/Azerbaycan, B. No: 3653/05 14729/05 16519/06, 11/12/2012, §§ 130-132).

40. Bu nedenle AİHS'in 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasındaki özel güvencelerin, 6. maddenin (1) numaralı fıkrasında yer alan hakkaniyete uygun yargılama hakkı ışığında değerlendirilmesi gerekir. Diğer taraftan 6. maddenin (3) numaralı fıkrasının (a-e) bentlerinde düzenlenen güvenceler arasında da bağ bulunmakta olup bunlardan her biri yorumlanırken diğerleri dikkate alınmalıdır (Bkz. Pélissier ve Sassi/Fransa [BD], B. No: 25444/94, 25/3/1999, §§ 51-54.).

41. Genel anlamda hakkaniyete uygun bir yargılamanın yürütülebilmesi için "silahların eşitliği" ve "çelişmeli yargılama" ilkeleri ışığında, taraflara iddialarını sunmak hususunda uygun olanakların sağlanması şarttır. Taraflara tanık delili de dâhil olmak üzere delillerini sunma ve inceletme noktasında uygun imkânların tanınması gerekir. Bu anlamda, delillere ilişkin dengesizlik veya hakkaniyetsizlik iddialarının yargılamanın bütünü ışığında değerlendirilmesi gerekir (B. No: 2013/1213, 4/12/2013, § 27).

42. AİHS'in 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (d) bendinde ilk olarak, sanığın iddia tanıklarını sorguya çekme veya çektirme hakkı güvence altına alınmıştır. Kovuşturma sırasında bütün kanıtların tartışılabilmesi için, kural olarak, bu kanıtların aleni bir duruşmada ve sanığın huzurunda ortaya konulmaları gerekir. Bu kural istinasız olmamakla birlikte, eğer bir mahkûmiyet sadece veya belirleyici ölçüde, sanığın soruşturma veya yargılama aşamasında sorgulama veya sorgulatma imkânı bulamadığı bir kimse tarafından verilen ifadelerle dayandırılmış ise, sanığın hakları Sözleşme'nin 6. maddesindeki güvencelerle bağdaşmayacak ölçüde kısıtlanmış olur. Olayın tek tanığı varsa ve sadece bu tanığın ifadesine dayanılarak hüküm kurulacak ise, bu tanık duruşmada dinlenmeli ve sanık tarafından sorgulanmalıdır. Bu tanığın, sanığın sorgulamadığı bir dönemde alınan önceki ifadesine dayanılarak mahkûmiyet kararı verilemez (B. No: 2013/99, 20/3/2014, § 46).

43. AİHS'in 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (d) bendinde ikinci olarak sanığın, savunma tanıklarının da iddia tanıklarıyla "aynı koşullar altında" davet

edilmelerinin ve dinlenmelerinin sağlanmasını isteme hakkı güvence altına alınmıştır. Sanığa tanınan bu güvence, silahların eşitliği ilkesinin bir gereğidir. Tanıkların dinlenmek üzere çağırılmasının uygun olup olmadığının değerlendirmesi, kural olarak, derece mahkemelerinin takdir yetkisi dâhilindedir. AİHS'in 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (d) bendi, sanığın lehine olan bütün tanıkların çağırılmasını ve dinlenmesini gerektirmez. Bu düzenlemenin esas amacı, sanığın "aynı koşullar altında" ve "silahların eşitliği ilkesi"ne uygun olarak tanık dinletme talebinde bulunabilmesinin sağlanmasıdır.

44. Tanıkların dinlenmek üzere çağırılmasının uygun olup olmadığının değerlendirilmesi kural olarak derece mahkemelerinin takdir yetkisi dâhilindedir. Dolayısıyla bir sanığın bazı tanıkları dinlemediğinden şikâyet etmesi yeterli olmayıp, ayrıca bu tanıkların dinlenmesinin niçin önemli olduğunu ve gerçeğin ortaya çıkması için niçin gerekli olduğunu açıklamak suretiyle tanık dinletme talebini desteklemelidir (B. No: 2013/99, 20/3/2014, § 54).

45. Mahkemeler, somut davadaki maddi gerçeğin ortaya çıkmasına yardımcı olmayacağını değerlendirdiği savunma tanıklarının dinlenmesi talebini reddedebilir (*Huseyn ve diğerleri/Azərbaycan*, B. No: 35485/05, 45553/05, 35680/05 ve 36085/05, 26/7/2011, § 196). Diğer yandan, 5271 sayılı Kanun'un 178. maddesine göre, mahkeme başkanı veya hâkim, sanığın (başvurucunun) gösterdiği tanık veya uzman kişinin çağırılması hakkındaki dilekçeyi reddettiğinde, sanık o kişileri mahkemeye getirebilir. Bu kişiler duruşmada dinlenir.

46. Başvurucu, o dönemde BDDK Başkan Vekili olan T. K.'nin tanık sıfatıyla dinlenilmesini talep etmiştir. Söz konusu yargılamada Mahkeme, davaya ilişkin olarak delilleri değerlendirerek, gösterilen tanığın davayla ilgisini taktir etmiş, talebi "yargılamamın sonucuna etki etmeyeceği" gerekçesiyle reddetmiştir.

47. Başvuru formu ve ekleri incelendiğinde, başvurunun ayrıca tanığın dinlenmesinin niçin önemli olduğunu ve gerçeğin ortaya çıkması için niçin gerekli olduğunu açıklamak suretiyle tanık dinletme talebinde bulunmadığı anlaşılmaktadır. Başvurucu hakkında verilen mahkûmiyet kararının, sanık savunmalarına, diğer bilirkişi raporlarına ve maddi delillere dayanılarak verildiği de gözetildiğinde, yargılamamın bir bütün olarak adil olmadığına ilişkin bir bulguya da rastlanmamıştır.

48. Açıklanan nedenlerle, başvurunun yargılandığı davada tanık dinletme talebinin kabul edilmediği yönündeki iddialarının "açıkça dayanaktan yoksun" olduğuna karar verilmesi gerekir.

4. İddianamede Belirtilmeyen Bir Eylemden Dolayı Mahkûm Edildiği İddiası

49. Başvurucu, "25/1/2001 tarihinde 330.000 TL'nin Bayındır Holding A.Ş.'ye giderlere katılma payı adı altında ödettirilmesi" hususu ile ilgili olarak Cumhuriyet Savcılığınca hakkında dava açılmadığı halde yargılanması sırasında savunması dahi alınmaksızın mahkum edildiğini şikâyet etmektedir.

50. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Anayasa'da adil yargılanma hakkının kapsamı düzenlenmediğinden bu hakkın kapsam ve içeriği, AİHS'in "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesi çerçevesinde belirlenmelidir (B. No: 2012/13, 2/7/2013, § 38).

51. AİHS'in "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin (1) numaralı

fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Herkes ... cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan ... bir mahkeme tarafından davasının ... hakkaniyete uygun ... olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir."

52. AİHM, "hakkaniyete uygun yargılama" kavramından hareket ederek adil yargılamanın zımnî gereklerini saptamıştır. Bu gereklerden en önemlisi Anayasa'nın 36. maddesinde de açıkça ifade edilmiş olan "savunma hakkı"dır. Ceza yargılamasındaki savunma haklarının güvence altına alınması demokratik toplumun temel bir ilkesidir. Bu sebeple AİHM'e göre hakkaniyete uygun bir yargılamanın gerçekleştirilmesi için, yargılamanın yürütülmesi sırasında alınan önlemlerin, savunma hakkının yeterince ve tam olarak kullanılması ile uyumlu olması (Bkz. *Ludi/İsviçre*, B. No: 12433/86, 15/6/1992 §§ 49-50) ve bu hakların teorik ve soyut değil, etkili ve pratik olacak şekilde (Bkz. *Artico/İtalya*, B. No: 6694/74, 13/5/1980 § 33) yorumlanması gerekmektedir (B. No: 2013/4734, 7/3/2014, § 32).

53. AİHS'in "Adil yargılanma hakkı" kenar başlıklı 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

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

a) Kendisine karşı yöneltilen suçlamanın niteliği ve sebebinden en kısa sürede, anladığı bir dilde ve ayrıntılı olarak haberdar edilmek;

b) Savunmasını hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olmak;

..."

54. AİHS'in 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (a) bendinde hakkında bir suç isnadında bulunulan kişinin "Kendisine karşı yöneltilen suçlamanın niteliği ve sebebinden ... ayrıntılı olarak haberdar edilmek" hakkı, kişinin savunmasını hazırlayabilmesi için getirilmiş bir güvencedir. 6. maddesinin (1) numaralı fıkrasında güvence altına alınmış olan hakkaniyete uygun yargılama hakkı ışığında, (3) numaralı fıkranın (a) bendi, cezai konularda hakkaniyete uygun bir yargılama yapılmasının temel ön koşulu olarak şüpheli veya sanığa detaylı bilgi verilmesini öngörmektedir (B. No: 2013/4734, 7/3/2014, § 35).

55. AİHS'in 6. maddesinin (3) numaralı fıkrasının (a) bendi, bilgilendirmenin şekline ilişkin herhangi bir yükümlülük içermemekle birlikte bu güvence, şüpheliye veya sanığa hakkındaki "suçlamayı bildirme" konusunda özel bir çaba gösterilmesi gerekliliğine işaret etmektedir. Bu nedenle (a) bendi uyarınca sanığa verilecek bilgi, kendisinin hangi fiil nedeniyle suçlandığını ve bu fiilin hukuki niteliğinin ne olduğunu içermeli ve detaylı olmalıdır. Ceza kovuşturmasında esaslı bir yeri olan iddianamenin tebliğ edilmesiyle, sanığın, yazılı bir biçimde, suçlamaların maddi ve hukuki temelinden resmi olarak haberdar olduğu kabul edilmektedir. Öte yandan yargılama sırasında suçun hukuki niteliğinin değişmesi halinde de sanığa yöneltilen suçlamanın değişen hukuki niteliği ve nedenleri hakkında bildirim yapılması gerekmektedir (B. No: 2013/4734, 7/3/2014, § 36).

56. Ayrıca AİHM, AİHS'in 6. maddesinin (a) bendi ile hakkında bir suç isnadında bulunulan kişinin "Savunmasını hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olmak" hakkına yer verilen (b) bentlerinin birbiriyle bağlantılı olduğunu;

suçlamanın nedeni ve niteliği hakkında bilgilendirilme hakkının, şüphelinin veya sanığın savunmasını hazırlama hakkı ışığında değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir (bkz. *Pélissier ve Sassi/Fransa* [BD], B. No: 25444/94, 25/3/1999, § 54).

57. Somut olayda, E.2005/65 sayılı dosyası kapsamında Şişli Cumhuriyet Başsavcılığının 2/5/2003 tarih ve E.2003/5198 sayılı iddianamesinde 25/5/2001 tarihinde katılma payı adı altında 330.000 TL banka parasının Bayındır Holding A.Ş.'ye avans adı altında ödetilmesi eylemi ile ilgili olarak başvuru hakkında açılmış bir dava bulunmadığı halde mahkemece bu eylem teselsül eden zimmet suçunun içerisinde değerlendirilmiş ise de, davasız bu eylemden dolayı başvurucuya ayrıca ceza verilmemiş ve zincirleme olarak işlenen diğer eylemlerden dolayı hükümlenen ceza da bu eylemden dolayı arttırılmamıştır. Bu husus Yargıtay tarafından da, sanığın mahkûmiyetine esas alınan eylemlerinin sayısı ve zimmete konu miktar ile banka zararına da hükmedilmemiş olması hususları dikkate alınıp sonuca etkili görülmeyerek bozma nedeni yapılmamıştır.

58. Başvurucunun, cezalandırılan suçlar yönünden duruşmaya çıkararak mahkeme önünde hazır bulunma hakkından faydalandığı ve savunma hakkını kullandığı, yargılamanın 25/1/2013 tarihli hüküm celsesinde de ek savunmasını müdafisi huzurunda yaptığı, duruşmaların büyük çoğunluğuna katılarak aleyhindeki iddia ve görüşlere karşı beyanda bulunduğu görülmektedir.

59. Açıklanan nedenlerle, başvurunun savunma hakkının kısıtlandığını ileri sürdüğü yargılama işlemlerinde bir temel hakkın ihlal edilmediğinin açık olduğu anlaşıldığından, başvurunun bu kısmının, diğer kabul edilebilirlik koşulları yönünden incelenmeksizin “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle, başvurunun “açıkça dayanaktan yoksun olması” nedeniyle **KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA**, yargılama giderlerinin başvuru üzerinde bırakılmasına, 26/2/2015 tarihinde **OY BİRLİĞİYLE** karar verildi.

Başkan y.
Burhan ÜSTÜN

Üye
Nuri NECİPOĞLU

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Erdal TERCAN

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN