

AVRUPA KONSEYİ

BAKANLAR KOMİTESİ

Bu belgenin resmi olmayan çevirisi Türkiye'de Ceza Adalet Sisteminin Güçlendirilmesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi İhlallerinin Önlenmesi için Yargı Mensuplarının Kapasitesinin Artırılması projesi kapsamında Avrupa Birliği ve Avrupa Konseyi tarafından ortak finanse edilmiştir. Çeviri resmi çeviri olmayıp, çevirmenin yegâne sorumluluğunda altındadır.

TANIKLARIN KORKUTULMASI VE SAVUNMANIN HAKLARINA İLİŞKİN ÜYE DEVLETLERE YÖNELİK R (97) 13 SAYILI BAKANLAR KOMİTESİ TAVSİYE KARARI

*(10 Eylül 1997 tarihinde Bakan Vekillerinin 600. toplantısında Bakanlar
Komitesi tarafından kabul edilmiştir)*

Bakanlar Komitesi, Avrupa Konseyi Statüsü'nün 15.b maddesi uyarınca,

Avrupa Konseyinin amacının, üyeleri arasında daha sıkı bir birliğe ulaşmak olduğunu hatırla tutarak;

Üye Devletlerin tanık koruma ile ilgili ortak bir suç politikası geliştirmesi gerektiğinin bilincinde olarak;

Örgütlü suç ve aile içi suç gibi bazı suç alanlarında, tanıkların korkutmaya maruz bırakılma riskinin arttığını göz önünde bulundurarak;

Ceza adaleti sisteminin, tanıkların, özgür ve dürüstçe tanıklık etme cesaretlerinin etkili şekilde kırılması nedeniyle, sanıkları mahkemeye çıkaramamasının ve hüküm verememesinin kabul edilemez olduğunu göz önünde bulundurarak;

Tanıkların, ceza yargılamasındaki özel rolünün daha fazla tanındığını ve ifadelerinin, özellikle örgütlü suç ve aile içi suç bağlamında, faillerin mahkûm edilmelerinin sağlanması açısından oldukça önemli olduğunu kaydederek;

Ceza adaleti sisteminin gerektirmesi hâlinde, tanık olarak doğru ifade verme bir vatandaşlık görevi olsa da, herhangi bir müdahaleye veya kişisel riske maruz kalmama hakkı da dâhil olmak üzere, kişilerin hak ve ihtiyaçlarının daha fazla tanınması gerektiğine inanarak;

Üye Devletlerin, tanıklara, güvenliklerinin etkili bir şekilde sağlanmasını amaçlayan özel koruma önlemleri sunulması suretiyle, tanıkları böyle bir müdahaleye karşı koruma görevi olduğunu göz önünde bulundurarak;

Savunmanın, tanığı sorgulama ve tanıklığına itiraz etme haklarını tanıyan, fakat tanık ve fail olduğu iddia edilen kişinin yüz yüze gelmesini ön görmeyen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi hükümleri ile Sözleşme organlarının içtihadını akılda tutarak;

Aile içi şiddet hakkında R (85) 4 sayılı Tavsiye Kararı'nı, ceza hukuku ve muhakemesi çerçevesinde mağdurun konumu hakkında R (85) 11 sayılı Tavsiye Kararı'nı, mağdurlara yardım ve mağduriyetin önlenmesi hakkında R (87) 21 sayılı Tavsiye Kararı'nı, çocukların ve genç yetişkinlerin cinsel sömürüsü, pornografisi ve fuhşu ile ticareti hakkında R (91) 11 sayılı Tavsiye Kararı'nı ve değişim zamanında Avrupa'daki suç politikası hakkında R (96) 8 sayılı Tavsiye Kararı'nı dikkate alarak;

Üye Devletlerin hükûmetlerine aşağıdaki tavsiyelerde bulunur:

- Ulusal mevzuatlarının oluşturulması ve suç politika ve uygulamalarının incelenmesinde, bu Tavsiye Kararı'nın ekinde yer alan ilkelerin rehber olarak alınması;
- Barolar, yargı organları, kolluk birimleri ve aile ile ilgili sosyal hizmet kurumları gibi tüm ilgili kurumlara söz konusu ilkelerin gerekli şekilde tanıtımının yapılmasının sağlanması.

I. Tanımlar

Bu tavsiye kararının amaçları doğrultusunda:

- “tanık”, ulusal ceza muhakemesi hukuku kapsamındaki statüsüne bakılmaksızın, ceza yargılaması ile ilgili bilgilere sahip herhangi bir kişidir. Bu tanım ayrıca, tercümanları ve bilirkişileri de kapsar;
- “korkutma”, her türlü etkiden bağımsız olarak tanıklık etme görevine müdahaleye yol açabilecek şekilde, tanığa yönelik doğrudan, dolaylı veya potansiyel tehdittir. Bu, şiddet uygulaması ve misillemede bulunması ile oldukça tanınmış bir suç örgütünün sadece varlığından ya da yalnızca tanığın kapalı bir sosyal gruba ait olması ve bu grupta zayıf bir konumda bulunmasından kaynaklanan korkutmayı da kapsamaktadır;
- “anonimlik”, tanığın kimliğinin belirlenmesini sağlayacak özelliklerinin, sanık tarafından hiçbir şekilde bilinmemesidir;
- “yargı ile iş birliği içindeki kişi”, suç isnadı ile karşı karşıya kalan veya bir suç ortaklığına ya da herhangi bir suç örgütüne veya örgütlü suç ile ilgili suçlara iştirak etmekten hüküm giymiş fakat özellikle bir suç ortaklığı veya örgütü hakkında ya da örgütlü suç hakkında bilgi vermek suretiyle, ceza adaleti makamları ile iş birliği yapmayı kabul eden herhangi bir kişidir.

II. Genel ilkeler

1. Tanıkların, özgür bir şekilde ve korkutmaya maruz kalmaksızın tanıklık edebilmelerinin sağlanması amacıyla, mevzuatta ve uygulamada uygun önlemler alınmalıdır.
2. Bir taraftan savunmanın hakları gözetilirken, gerekli hâllerde, dava öncesinde, dava sırasında ve sonrasında tanıkların, akrabalarının ve diğer yakınlarının hayatlarının korunması ve kişisel güvenliklerinin sağlanması da dâhil olmak üzere korunmalarına yönelik düzenlemeler yapılmalıdır.
3. Tanıkların, yargı ile iş birliği içindeki kişilerin ve bunlara yakın kişilerin korkutulması eylemleri, gerekli hâllerde, ayrı bir suç veya yasa dışı şekilde tehdide başvurma suçunun bir parçası olarak cezalandırılmalıdır.
4. İfadelerin mahkemeler tarafından serbestçe değerlendirilmesi ilkesini göz önünde bulundurmakla birlikte, usul hukuku, korkutmanın tanıklık üzerindeki etkisinin değerlendirilmesine de imkân tanınmalıdır.
5. Tanıklar, yasal ayrıcalıklara tabi olarak, suçlara ilişkin her türlü ilgili bilgiyi yetkili makamlara ihbar etmeye ve sonrasında mahkemede tanıklığı kabul etmeye teşvik edilmelidir.
6. Bir taraftan savunmanın hakları gözetilirken, diğer yandan tanıkların sanık ile karşı karşıya gelinmesinin yol açtığı korkutmaya karşı korunarak, örneğin ayrı bir odada ifade verilmesine imkân tanınması yoluyla, tanıklık etmelerine yönelik alternatif yöntemler sağlanmalıdır.
7. Tanıkların korkutulma riski altında olabilecekleri durumlarla baş edebilmeleri için ceza adaleti personeli yeterli eğitime sahip olmalıdır.

III. Örgütlü suçlarla ilgili alınacak tedbirler

8. Örgütlü suçlarla mücadeleyle yönelik tedbirlere ilişkin çerçeve tasarlanırken, korkutma ile başa çıkmak üzere özel usul kuralları benimsenmelidir. Bu tedbirler ayrıca, diğer ağır suçlar için de uygulanabilir. Bu tür kurallar, demokratik bir toplumda düzensizliğin veya suçun önlenmesi ile sanığın adil yargılanma hakkının korunması arasında gerekli dengeyi sağlayacaktır.
9. Savunmaya, tanığın verdiği ifadeye itiraz için yeterli fırsat tanınırken, *diğerlerinin yanı sıra* aşağıdaki tedbirler de dikkate alınmalıdır:
 - Yargılama öncesi sorgulama sırasında tanıkların ifadelerinin görsel işitsel araçlarla kaydedilmesi;

- Tanıkların mahkemeye çıkmalarının mümkün olmadığı durumlarda veya mahkemeye çıkmanın tanıkların, akrabalarının veya diğer yakınlarının hayatları ve güvenlikleri için büyük ve gerçek bir tehlikeye neden olabilecek olması hâlinde, yargılama öncesinde yargı makamı nezdinde verilen ifadelerinin mahkemede delil olarak kullanılması;
- Tanıkların kimliğinin yargılamanın mümkün olan en son aşamasında açıklanması ve/veya sadece seçilen bilgilerin açıklanması;
- duruşmanın tamamına ya da bir kısmına medya ve/veya izleyicilerin dâhil edilmemesi.

10. Mevcut olduğu hâllerde ve iç hukuk doğrultusunda, tanıklık edebilecek kişilerin anonimliği istisnai bir tedbir olmalıdır. Anonimlik güvencesinin söz konusu kişiler tarafından talep edildiği ve/veya yetkili makamlar tarafından geçici olarak verildiği durumlarda, ceza muhakemesi hukuku, ceza yargılamasının gereklilikleri ile savunmanın hakları arasında adil bir dengenin korunmasına yönelik bir doğrulama usulü ön görmelidir. Savunma, bu usul aracılığıyla, tanığın iddia edilen anonimlik gerekliliğine, güvenilirliğine ve bilgisinin kaynağına itiraz etme imkânına sahip olmalıdır.

11. Anonimlik ancak yetkili adli makamın, tarafları dinlemesinin ardından aşağıdakileri tespit etmesi hâlinde verilmelidir:

- İlgili kişinin hayatı veya özgürlüğünün ciddi şekilde tehdit altında olması veya gizli ajan söz konusu olduğunda, kendisinin gelecekte çalışma olasılığının ciddi şekilde tehdit altında olması durumlarında ve
- tanıklığın önemli olacağına olası olması ve kişinin güvenilir görülmesi durumunda.

12. Uygun olduğunda, örneğin paravan kullanılması, yüzün gizlenmesi veya sesin değiştirilmesi yoluyla tanığın kimliğinin savunma tarafından tespit edilmesinin engellenmesi de dâhil olmak üzere, ifade veren tanıkları korumaya yönelik ilave önlemler bulunmalıdır.

13. Anonim kalma hakkı tanınması hâlinde, mahkûmiyet, tek başına veya nihai sonuca ulaştıracak ölçüde söz konusu kişilerin tanıklığına dayanmaz.

14. Uygun olduğunda, tanık koruma programları gibi özel programlar oluşturulmalı ve korunma ihtiyacı olan tanıkların kullanımına sunulmalıdır. Bu programların temel amacı, tanıkların, akrabalarının ve diğer yakınlarının hayatlarını ve kişisel güvenliklerini korumak olmalıdır.

15. Tanık koruma programları çeşitli koruma yöntemleri sunmalıdır; bu yöntemler arasında, tanıklara, akrabalarına ve diğer yakınlarına kimlikliklerini değiştirme imkânı, yer değiştirme, yeni işler bulma konularında yardım edilmesi, koruma görevlileri ve diğer fiziksel korumanın sağlanması yer alabilir.

16. Yargı ile iş birliği içindeki kişilerin, örgütlü suçla mücadelede oynadıkları önemli rol göz önüne alındığında, tanık koruma programları ile sağlanan önlemlerden yararlanma olasılığı da dâhil olmak üzere, bu kişilere yeterli önem verilmelidir. Gerektiğinde, bu tür programlar, hapis cezalarını çekmekte olan yargı ile iş birliği içindeki kişilere yönelik özel cezaevi rejimleri gibi belirli düzenlemeleri de içerebilir.

IV. Özellikle aile içi suç davalarında savunmasız konumdaki tanıklarla ilgili alınacak önlemler

17. Korkutmaya karşı koruma sağlamak ve ceza davalarında aile üyeleri aleyhine ifade veren tanıklar üzerindeki baskıyı hafifletmek için mevzuatta ve uygulamada yeterli önlemler alınmalıdır.

18. Bu önlemler, farklı savunmasız tanık kategorilerine yönelik olarak tasarlanmalıdır. Önlemler, aile ortamında korkutmanın çoğu zaman gizli olduğunu ve genellikle tanığın psikolojik ve/veya duygusal iyiliğini etkilediğini dikkate alınmalıdır. Bu nedenle, açıkça görülen korkutma eylemlerinin bulunmaması hâlinde ceza hukuku dışındaki önlemler tercih edilmelidir.

19. Çocuklara, aile içindeki otoritenin kötüye kullanılmasına karşı destek sağlanmasının yanı sıra özel koruma sunulmalıdır. Çocuklar, suçu ihbar etme hakkı başta olmak üzere hakları konusunda bilgilendirilmelidir.

20. Çocuğun özel çıkarları, yargılama süresince, sosyal hizmetler kurumu tarafından ve uygunsa özel eğitim almış avukatlar aracılığıyla korunmalıdır.

21. Aile içi şiddete maruz kalan kadınlara ve aileleri tarafından kötü muameleye maruz kalan yaşlılara, suçları ihbar etmelerini ve ifade vermelerini engellemeye yönelik korkutmalara karşı yeterli koruma sağlanmalıdır.

22. Tanıkların ailenin diğer üyelerine karşı tanıklık etmelerine yardımcı olmak üzere programlar oluşturulmalıdır. Bu programlar, aşağıdakilere yönelik bir çerçeve sağlayabilir:

- Yasal, psikolojik ve sosyal yardım ve uygunsa bakım ve mali yardım;

- Daha fazla korkutmanın engellenmesi için sanığın, tanığın çevresinden uzaklaştırılmasına yönelik tedbirler ya da alternatif olarak, tanığın uzaklaştırılmasına yönelik önlemler;

- Daha fazla korkutmanın önlenmesi amacıyla sanıklar için psikososyal önlemler (psikiyatrik tedavi gibi).

23. Ceza adaleti sistemindeki farklı kurumlar, tanıklar üzerinde travmatik bir etkiye sahip olabilecekleri konusunda bilgilendirilmeli; bu etkiye karşı koyma yönünde çaba sarf etmelidirler.

24. Savunmasız bir tanık, iddialarını polise ilk kez ihbar etmesi hâlinde, profesyonel yardıma anında erişilebilmelidir. Ayrıca tanık, uygun eğitim almış personel tarafından sorgulanmalıdır.

25. Savunmasız tanık, mümkün olması hâlinde, ceza yargılamasının en erken aşamasında, olguların ihbar edilmesinin hemen ardından en kısa sürede sorgulanmalıdır. Bu sorgulama, özellikle dikkatli, saygılı ve titiz bir şekilde gerçekleştirilmelidir.

26. Bu tür sorgulamalar tekrarlanmamalıdır. Sorgulamalar, adli görevli tarafından veya onun huzurunda gerçekleştirilmeli ve savunma, bu ifadeye itiraz için yeterli imkâna sahip olmalıdır.

27. Travmaya neden olabilecek yüz yüze görüşme ve sorgulamanın gereksiz tekrarından kaçınmak için yargılama öncesi aşamada verilen ifadeler, uygunsuzsa videoya kaydedilmelidir. Yargılama sırasında, yetkili makamın ilgili kişileri fiziksel olarak bulunmadan dinlemesini sağlamak için görsel-işitsel teknikler kullanılabilir.

28. Tanığın duruşmadaki sorgu süreci, hâkim tarafından yakından denetlenmelidir. Başta cinsel suç iddialarıyla ilgili davalar olmak üzere, çapraz sorgulamanın tanık üzerinde aşırı derecede travmatik bir etkisi olabileceği durumlarda hâkim, sorgulama şeklini kontrol etmek için uygun önlemleri almayı değerlendirmelidir.

29. Çocukların yemin etmeden tanıklık etmeleri, tek başına tanıklığın dikkate alınmaması için bir sebep teşkil etmemelidir.

V. Uluslararası iş birliği

30. Korkutulma riski taşıyan tanıkların sorgulanmasını kolaylaştırmak ve tanık koruma programlarının sınırlar ötesinde uygulanmasına imkân tanımak amacıyla ulusal mevzuatın yanı sıra uluslararası iş birliğinin de geliştirilmesini amaçlayan araçlara yenileri eklenmelidir. Örneğin, aşağıdaki uygulamalar değerlendirilmelidir:

- Savunmanın haklarını korumanın yanı sıra, koruma altındaki tanıkların veya diğer türlü talep eden devlette mahkemeye çıkmaları imkânsız, zor veya maliyetli olacak olan tanıkların gerçek zamanlı olarak sorgulanmalarının kolaylaştırılması amacıyla video bağlantıları gibi modern telekomünikasyon araçlarının kullanılması;

- Korunan tanıkların yurt dışına yerleştirilmeleri ve korunmalarının sağlanmasında yardım;

- Tanık koruma programlarından sorumlu makamlar arasında bilgi alışverişi.