



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

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KOCAMIŞ VE KURT /TÜRKİYE

(Başvuru No. 227/13)

KARAR

Bu versiyon, Mahkeme İç Tüzüğü'nün 81. maddesi uyarınca, 1 Şubat 2022 tarihinde düzeltilmiştir.

5 § 4 maddesi • Tutukluluğun hukuka uygunluğunun incelenmesi • Yasal inceleme usuli güvenceleri • Başvuranların tutukluluk hallerinin devamına karşı itirazlarını inceleyen mahkeme önünde hazır bulunamamaları • Başvuranların tutukluluk sürelerinin uzatılmasına karşı itirazlarının reddinin dayanağını oluşturan Cumhuriyet savcısının yazılı mütalaasının başvuranlara veya temsilcilerine tebliğ edilmemesi 5 § 5 maddesi • 5 § 4 maddesi kapsamındaki ihlallere yönelik olarak tazminat talep etme olanağının bulunmaması

STRAZBURG

25 Ocak 2022

Kesinleşme Tarihi

25 Nisan 2022

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

© T.C. Adalet Bakanlığı, 2022. Bu gayriresmî çeviri, Adalet Bakanlığı, İnsan Hakları Dairesi Başkanlığı tarafından yapılmış olup, Mahkeme açısından bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Bu çeviri, davanın adının tam olarak belirtilmiş olması ve yukarıdaki telif hakkı bilgisiyle beraber olması koşulu ile Adalet Bakanlığı, İnsan Hakları Dairesi Başkanlığına atıfta bulunmak suretiyle ticari olmayan amaçlarla alıntılanabilir.

Kocamış ve Kurt/Türkiye davasında,

Başkan,

Jon Fridrik Kjölbrot,

Hâkimler,

Carlo Ranzoni,

Egidijus Kūris,

Branko Lubarda,

Marko Bošnjak,

Saadet Yüksel,

Diana Sârcu,

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

Serhat Kocamış ve Rıdvan Kurt¹ ("başvuranlar") adlı iki Türk vatandaşı tarafından, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine ("AİHM" veya "Mahkeme"), İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına ilişkin Sözleşme'nin ("Sözleşme") 34. maddesi uyarınca, 20 Eylül 2012 tarihinde Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine yapılmış olan başvuruyu (no. 227/13);

5 § 4 maddesi kapsamındaki şikâyetlerin (başvuranların tutukluluk hallerinin hukuka uygunluğuna itiraz etmek amacıyla hâkim önüne çıkarılmamaları ve Cumhuriyet savcısının yazılı mütalaasının tebliğ edilmemesi) ve 5 § 5 maddesi kapsamındaki şikâyetlerin (5. maddenin ihlal edildiği iddialarına yönelik olarak iç hukukta tazminat hukuk yolunun bulunmaması) Türk Hükümetine ("Hükümet") bildirilmesi kararı;

Tarafların beyanlarını göz önüne alarak;

14 Aralık 2021 tarihinde yapılan kapalı müzakereler sonucunda,

¹ 1 Şubat 2022 tarihinde düzeltilmiştir: ikinci başvuranın adı "Cengiz Okuyucu", "Rıdvan Kurt" olarak düzeltilmiştir.

Aynı tarihte kabul edilen aşağıdaki kararı vermiştir:

GİRİŞ

1. Dava, yerel mahkemelerin, özellikle başvuruların tutukluluk hallerine karşı itirazlarının incelenmesi bağlamında sözlü duruşma hakkı ve çekişmeli yargılama hakkı ile ilgili olarak Sözleşme'nin 5 § 4 maddesi kapsamındaki bazı usuli gerekliliklere uymadıkları ve Sözleşme'nin 5 § 5 maddesi kapsamında icra edilebilir bir tazminat hakkının bulunmadığı iddiasıyla ilgilidir.

OLAYLAR

2. Başvuranlar, sırasıyla 1993 ve 1992 tarihlerinde doğmuşlardır. Başvuranlar, başvurularının yapıldığı tarihte, İstanbul Metris Ceza İnfaz Kurumunda tutuklu bulunmaktaydılar. Başvuranlar, İstanbul Barosuna bağlı Avukat Y.K. Altan temsil edilmişlerdir.

3. Hükümet, kendi görevlisi, Türkiye Cumhuriyeti Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Dairesi Başkanı Hacı Ali Açıkgül tarafından temsil edilmiştir.

4. Dava konusu olaylar, taraflarca ileri sürüldüğü şekliyle, aşağıdaki gibi özetlenebilir:

5. Başvuranlar, 3 Temmuz 2012 tarihinde, silahla yağma şüphesiyle polis tarafından gözaltına alınmıştır.

6. Başvuranlar, 4 Temmuz 2012 tarihinde, İstanbul Sulh Ceza Mahkemesi önüne getirilmiş ve ilgili mahkeme, başvuruları dinledikten sonra, tutuklanmalarına karar vermiştir.

7. Başvuranlar, 5 Temmuz 2012 tarihinde, tutuklama kararına itiraz etmiştir. İstanbul Asliye Ceza Mahkemesi, 6 Temmuz 2012 tarihinde, sözlü duruşma gerçekleştirmeden başvuruların itirazının reddine karar vermiştir.

8. İstanbul Cumhuriyet Savcısı, 10 Temmuz 2012 tarihinde, İstanbul Ağır Ceza Mahkemesine, başvuranları silahla yağma ile itham eden bir iddianame sunmuştur.

9. İstanbul 20. Ağır Ceza Mahkemesi, 19 Temmuz 2012 tarihinde, iddianameyi kabul etmiş ve dava dosyası üzerinden başvuranların tutukluluk hallerinin uzatılmasına karar vermiştir. Ayrıca, ilgili mahkeme, ilk duruşmanın başvuranların katılımlarıyla 13 Eylül 2012 tarihinde yapılmasına karar vermiştir.

10. Başvuranlar, 6 Ağustos 2012 tarihinde, tutukluluk hallerinin uzatılması kararına itiraz etmişlerdir. İtiraz mahkemesi sıfatıyla hareket eden İstanbul 21. Ağır Ceza Mahkemesi, 8 Ağustos 2012 tarihinde, sözlü duruşma gerçekleştirmeden başvuranların itirazının reddine karar vermiştir. İlgili mahkeme, kararını verirken, başvuranlara veya temsilcilerine tebliğ edilmemiş olan Cumhuriyet savcısının yazılı mütalaasını dikkate almıştır.

11. İstanbul 20. Ağır Ceza Mahkemesi, 13 Eylül 2012 ve 12 Nisan 2013 tarihleri arasında, başvuranların katılımlarıyla beş duruşma yapmış ve her bir duruşmada başvuranların tutukluluk hallerinin devamına karar vermiştir. Bununla beraber, her duruşma arasında– yani dört kez – Ağır Ceza Mahkemesi, başvuranların tutukluluk hallerini dava dosyası üzerinden incelemiştir.

12. İstanbul 20. Ağır Ceza Mahkemesi, 25 Nisan 2013 tarihinde, başvuranların yüklenen suçlardan mahkûmiyetlerine karar vermiştir.

13. Yargıtay, 5 Şubat 2014 tarihinde, bu kararı onamıştır.

İLGİLİ İÇ HUKUK VE UYGULAMA

14.İlgili iç hukuk ve uygulamaya ilişkin bilgiler, *Altınok/Türkiye* (no. 31610/08, §§ 28-32, 29 Kasım 2011) kararında yer almaktadır.

15. Ceza Muhakemesi Kanunu’nun (5271 sayılı ve 4 Aralık 2004 tarihli Kanun, bundan böyle “CMK” olarak anılacaktır) tutukluluğun incelemesiyle ilgili 108. maddesi, söz konusu zamanda, aşağıdaki gibidir:

KOCAMIŞ VE KURT/ TÜRKİYE KARARI

“1. Soruşturma evresinde şüphelinin tutukevinde bulunduğu süre içinde ve en geç otuzar günlük süreler itibarıyla tutukluluk hâlinin devamının gerekip gerekmeyeceği hususunda, Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından (...) karar verilir.

“2. Tutukluluk durumunun incelenmesi, yukarıdaki fıkra da öngörülen süre içinde şüpheli tarafından da istenebilir.

“3. Hâkim veya mahkeme, tutukevinde bulunan sanığın tutukluluk hâlinin devamının gerekip gerekmeyeceğine her oturumda veya koşullar gerektirdiğinde oturumlar arasında ya da birinci fıkra da öngörülen süre içinde de re’sen karar verir.”

108. maddenin ilk fıkrası, 11 Nisan 2013 tarihinde, tadil edilmiş ve buna göre, sulh ceza hâkiminin, şüpheliyi veya şüphelinin avukatını dinlendikten sonra, soruşturma aşamasında tutukluluk halinin devamının gerekip gerekmediği hususunda karar vermesi gerekli kılınmıştır.

16. CMK’nın 271. maddesi aşağıdaki gibidir:

“Kanunda yazılı olan hâller saklı kalmak üzere, itiraz hakkında duruşma yapılmaksızın karar verilir. Ancak, gerekli görüldüğünde Cumhuriyet savcısı ve sonra müdafî veya vekil dinlenir.”

HUKUKİ DEĞERLENDİRME

I. HÜKÜMETİN İLK İTİRAZLARI

17. Hükümet, başvuranların Anayasa Mahkemesi önünde bireysel başvuru yolunu tüketmemiş olduklarını öne sürmüştür. Hükümet, söz konusu hukuk yolu 23 Eylül 2012 tarihinde yürürlüğe girdiğinde başvuranların halen tutuklu bulunmaları nedeniyle, başvuranların bu hukuk yoluna başvurmuş olmaları gerektiğini ileri sürmüştür. Hükümet, ayrıca, başvuranların, Mahkemenin *A.Ş./Türkiye* (no. 58271/10, §§ 92-95, 13 Eylül 2016) kararında etkili olduğunu beyan ettiği CMK 141. madde kapsamındaki tazminat hukuk yolunu Sözleşme’nin 5. maddesi kapsamındaki şikâyetleri bakımından tüketmediklerini ileri sürmüştür.

18. Anayasal hukuk yolu ile ilgili olarak, Mahkeme, somut başvurunun konusunu oluşturan, başvuranların tutukluluklarına karşı itirazlarının

incelenmesinin, söz konusu hukuk yolu yürürlüğe girmeden önce gerçekleştiğini kaydetmektedir (bk., ilgili karar için, yukarıda paragraf 10). Bu doğrultuda ve Hükümet tarafından sağlanan herhangi bir ilave açıklamanın yokluğunda, söz konusu hukuk yolu, Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinin kapsamı dışındadır (bk., örneğin, *Uzun/Türkiye* (k.k.), no. 10755/13, §§ 25 ve 34, 30 Nisan 2013). Dolayısıyla, Hükümetin bu konudaki itirazı dikkate alınamaz.

19. CMK 141. maddesi kapsamındaki tazminat hukuk yolu ile ilgili olarak, Mahkeme, bu bağlamda iç hukuk yollarının tüketilmesi konusunun, başvuranların Sözleşme'nin 5. maddesinin ihlal edildiği iddiaları bakımından başvurabilecekleri etkin bir hukuk yoluna sahip olmadıkları yönünde 5 § 5 maddesi kapsamındaki şikâyetinin esasıyla yakından bağlantılı olduğu kanaatindedir. Bu nedenle, Mahkeme, bu itirazın 5 § 5 maddesi kapsamındaki şikâyetin esasıyla birleştirilmesini gerekli görmektedir.

20. Mahkeme, ayrıca, başvuranların şikâyetlerinin Sözleşme'nin 35 § 3 (a) maddesinin anlamı dâhilinde açıkça dayanaktan yoksun olmadığı, başka herhangi bir kabul edilemezlik gerekçesiyle de bağdaşmadığı kanaatindedir. Bu sebeple, Mahkeme, şikâyetlerin kabul edilebilir olduğuna karar vermiştir.

II. SÖZLEŞME'NİN 5 § 4 MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

21. Başvuranlar, tutukluluklarına karşı itirazları incelenirken itiraz mahkemesi tarafından hiçbir sözlü duruşma yapılmaması ve inceleme işlemleri bağlamında söz konusu mahkemeye sunulan Cumhuriyet savcısının yazılı mütalaasının kendilerine veya avukatlarına tebliğ edilmemesi nedeniyle, tutukluluklarının incelendiği işlemlerin Sözleşme'nin 5 § 4 maddesi gereklilikleriyle bağdaşmadığı hususunda şikâyetinde bulunmuşlardır. Sözleşme'nin 5 § 4 maddesi aşağıdaki gibidir:

“4. Yakalama veya tutulma yoluyla özgürlüğünden yoksun kılınan herkes, tutulma işleminin yasaya uygunluğu hakkında kısa bir süre içinde karar verilmesi ve eğer

tutulma yasaya aykırı ise, serbest bırakılması için bir mahkemeye başvurma hakkına sahiptir.”

A. Başvuranların tutukluluk hallerinin devamına karşı itirazlarını inceleyen mahkeme önüne çıkarılmamaları

22. Başvuranlar, tutukluluk sürelerinin uzatılmasına karşı itirazlarının 8 Ağustos 2012 tarihinde dava dosyası üzerinden incelendiği sırada, İstanbul 21. Ağır Ceza Mahkemesi önüne çıkarılmadıklarından şikâyetçi olmuşlardır. Başvuranlar, dolayısıyla, tutukluluk hallerinin devamının hukuka uygunluğuna ilişkin olarak uygun bir şekilde itirazda bulunma olanağından mahrum bırakıldıklarını iddia etmişlerdir.

23. Hükümet, başvuranların tutukluluklarının kendilerinin hazır bulunduğu yetkili yerel mahkemeler tarafından düzenli aralıklarla incelendiğini ve buna ek olarak, başvuranların, Sözleşme’nin 5 § 4 maddesi uyarınca, tutukluluklarına itiraz etme haklarının bulunduğunu iddia etmiştir.

24. Mahkeme, Sözleşme’nin 5 § 4 maddesi kapsamında tutukluluğun hukuka uygunluğuna itiraz etmeye yönelik etkili bir hukuk yolu hakkına ilişkin olarak içtihadında yerleşik bulunan genel ilkelere atıfta bulunmaktadır (bk., örneğin, *Nikolova/Bulgaristan* [BD], no. 31195/96, § 58, AİHM 1999-II, ve *A. ve Diğerleri/Birleşik Krallık* [BD], no. 3455/05, §§ 202-205, AİHM 2009). Mahkeme, özellikle, yargılamaların çekişmeli olması gerektiğini ve her zaman taraflar, yani savcı ve tutuklu arasında “silahların eşitliği” ilkesini sağlaması gerektiğini yinelemektedir (bk., *Nikolova/Bulgaristan*[BD] no. 31195/96, § 58, 1999- II). İnceleme işlemleri sırasında savcının sözlü beyanlarda bulunmasına izin verilirken tutuklu kişinin veya avukatının bu olanaktan mahrum bırakılması durumunda eşitlik sağlanmaz (bk., örneğin, *Samoilă ve Cionca/Romanya*, no. 33065/03, §§ 74 ve 76, 4 Mart 2008). Ayrıca, bir kişinin tutukluluğunun, somut davada olduğu gibi, 5 § 1 (c) maddesinin kapsamına girdiği durumlarda duruşma yapılması

gerekir (bk., *Idalov/Rusya* [BD], no. 5826/03, § 161, 22 Mayıs 2012, ve *Knebl /Çek Cumhuriyeti*, no. 20157/05, § 81, 28 Ekim 2010). Bir tutuklunun bizzat veya bir temsil çeşidi yoluyla dinlenilmesi imkânı, hürriyetten yoksun bırakma durumlarında uygulanan temel usul güvenceleri arasında yer almaktadır (bk., yukarıda anılan *Idalov*, § 161).

25. Mahkeme, Türk hukuk sisteminde, tutukluluk süresinin uzatılması konusunun, hem soruşturma hem de yargılama aşamalarında, düzenli aralıklarda *re'sen* (*ex proprio motu*) incelendiğini kaydetmektedir (bk., yukarıda paragraf 15'te belirtilen CMK'nın 108. maddesi). Ayrıca, bir tutuklu, herhangi bir zamanda tahliyesi için talepte bulunabilir ve bu talebini belli bir süre beklemek zorunda olmadan tekrarlayabilir. Buna ek olarak, tutukluluk haline ilişkin olarak tutuklunun talebi üzerine ya da *re'sen* verilen tüm kararlara karşı itirazda bulunulabilir (bk., *Altınok/Türkiye*, no. 31610/08, § 53, 29 Kasım 2011).

26. Mahkeme, böyle bir sistemde, yapılan her itiraz için duruşma yapılması koşulunun, ceza yargılamalarında bazı aksamalara yol açabileceğini kabul etmektedir (bk., anılan karar, § 54). Yukarıdaki hususlar ışığında ve özellikle hız koşulu olmak üzere Sözleşme'nin 5 § 4 maddesi kapsamında yargılamaların kendine özgü niteliği dikkate alındığında, Mahkeme, istisnai koşullar bulunmadıkça, her bir itiraz hakkında duruşma düzenlemenin gerekli olmadığı kanaatindedir (bk., anılan karar, § 54). Mahkeme, yine de, tutuklamaya karşı yapılan itirazın bir mahkeme tarafından duruşma yapılarak incelenmesi hakkının kullanılmasının makul aralıklarla mümkün olması gerektiğini yinelemektedir (bk., yukarıda anılan *Knebl*, § 85, ve *Baş/Türkiye*, no. 66448/17, § 212, 3 Mart 2020). Dolayısıyla, tutukluluğun hukuka uygunluğuna itiraz etmek amacıyla mahkeme önüne çıkarılmama, silahların eşitliği konusuna bakılmaksızın, belirli bir süre geçtikten sonra Sözleşme'nin 5 § 4 maddesinin ihlal edilmesine yol açacaktır (bk., *Adem Serkan Gündoğdu/Türkiye*, no. 67696/11, § 43, 16 Ocak 2018, ve bu kapsamda anılan davalar).

27. Mahkeme, bu bağlamda, ilgili tarihte yürürlükte olan, söz konusu CMK'nın 108. maddesinin, soruşturma aşamasında, tutukluluğa ilişkin periyodik incelemelerin duruşma yoluyla yapılmasını öngörmemekle birlikte, yargılama aşamasında, tutuklu kişinin, hemen hemen düzenli aralıklarla, davanın esası hakkında karar vermesi istenilen ve her duruşmanın sonunda tutukluluğun hukuka uygunluğunu da inceleyen hâkimlerin huzuruna çıkma fırsatından yararlandığını belirtmiştir. Ek olarak, tutuklamaya ilişkin kararlara karşı yapılan itirazlar hakkında, ilke olarak, CMK'nın 271. maddesi uyarınca dava dosyasına dayanılarak bir karara varılmaktadır (bk., yukarıda 16. paragraf ve ayrıca bk., yukarıda anılan *Altınok*, § 52).

28. İlgili iç hukuk bağlamını bu şekilde ortaya konulduktan sonra, başvuranların makul aralıklarla dinlenilme haklarını kullanıp kullanamadıklarını ve dolayısıyla tutukluluklarına etkili bir şekilde itiraz edip edemediklerini belirlemek artık Mahkemenin görevidir.

29. Mahkeme başvuruların bu başlık altındaki şikâyetlerinin, tutukluluk sürelerinin uzatılmasına yönelik itirazlarının duruşma yapılmaksızın İstanbul 21. Ağır Ceza Mahkemesinin 8 Ağustos 2012 tarihinde verdiği red kararına ilişkin olduğunu gözlemlemektedir. İlk olarak, hiçbir tarafın sözlü ifade vermek için çağrılmadığı dikkate alındığında, burada bir duruşma yapılmamasının, silahların eşitliği ve çekişmeli yargılama ilkelerine zarar verdiği anlamına gelmediği belirtilmelidir (bk. örneğin, *Çatal/Türkiye*, no. 26808/08, § 37, 17 Nisan 2012). Ancak, söz konusu tarihe kadar, başvuranların tutukluluk sürelerinin incelenmesi için bir ay beş gün boyunca hâkim huzuruna çıkmamış oldukları ve daha önce hâkim huzuruna çıktıkları – tek – tarihin, ilk tutuklandıkları tarih olan 4 Temmuz 2012 olduğu belirtilmelidir. Mahkeme, yargılama aşamasında söz konusu tutukluların, düzenli olarak, yargılamayı yürüten mahkeme önüne çıkma ve her duruşmada tutukluluklarının hukuka uygunluğuna itiraz etme imkânına sahip oldukları gerekçesiyle yargılama aşamasında tutukluluğa karşı yapılan itirazlar kapsamında benzer veya daha uzun süreleri kabul edilebilir bulmuştur (bk.,

örneğin, ilgili sürelerin sırasıyla bir ay altı gün ve bir ay on sekiz gün olduğu *Öner Aktaş/Türkiye*, no. 59860/10, § 47, 29 Ekim 2013 ve *Ali Rıza Kaplan/Türkiye*, no. 24597/08, §§ 30 ve 31, 13 Kasım 2014; ayrıca bk., kıyasen, yargılama aşamasında üç aydan fazla bir süre boyunca hâkim önüne çıkılmamasının 5 § 4 maddesinin ihlaline yol açtığı *Mahmut Öz/Türkiye*, no. 6840/08, § 45, 3 Temmuz 2012).

30. Ancak bu davaların aksine, burada söz konusu olan süre – yani tüm soruşturma aşamasını kapsayan ve ilk duruşmadan önceki yargılama aşamasının başlangıç evresine kadar devam eden bir ay beş günlük süre – başvuranların davanın esasına ilişkin duruşmalar sırasında mahkeme önüne bizzat çıkma fırsatından yararlanamadıkları bir yargılama aşamasıyla ilgilidir. Mahkeme bu bağlamda, somut davada olduğu gibi, bir kişinin tüm soruşturma aşaması boyunca hâkim önüne çıkamadığı durumlarda 5 § 4 maddesinin ilgili gerekliliğe uygunluğun, çok sıkı bir incelemeye tabi olması gerektiğini vurgulamaktadır. Benzer şekilde, soruşturma ve yargılama aşamalarını kapsayan bir davada, tutukluluğun hukuka uygunluğuna itiraz etmek için on altı gün boyunca hâkim huzuruna çıkarılmamanın, 5 § 4 maddesinin gerekliliklerine aykırı olmadığı değerlendirilmiştir (bk., *Çelik/Türkiye*, no. 6670/10, § 18, 17 Mart 2015, davasındaki Komite kararı). Ancak Mahkeme, somut davadaki söz konusu olan sürenin önemli ölçüde daha uzun olduğunu kaydetmektedir. Ek olarak, dava dosyasına dayanılarak 8 Ağustos 2012 tarihinde itirazlarının reddedilmesinin ardından, başvuranların 13 Eylül 2012 tarihinde İstanbul 20. Ağır Ceza Mahkemesi huzurunda yapılan ilk duruşmaya kadar, yani ilk tutuklama kararından yaklaşık iki ay on gün sonra, tutukluluklarının hukuka uygunluğu konusunda bir hâkim tarafından dinlenme imkânları olmamıştır. Hükümet tarafından iddia edildiği gibi, başvuranlar ancak ilk duruşmadan itibaren – yani yargılama aşamasında – tutukluluklarının incelenmesine yönelik olarak hemen hemen düzenli olarak mahkeme huzuruna çıkabilmişlerdir (bk.

yukarıda 11 ve 23. paragraflar). Dolayısıyla Mahkeme, başvuruların hâkim önüne çıkmadıkları iki ay on günlük sürenin aşırı olduğu kanaatindedir.

31. Mahkeme, yukarıdaki hususlar ışığında, başvuruların tutukluluklarının devamına ilişkin itirazlarını inceleyen mahkeme önüne çıkamamaları nedeniyle Sözleşme'nin 5 § 4 maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmaktadır.

B. Cumhuriyet Savcısının yazılı mütalaasının tebliğ edilmemesi

32. Başvurular, tutukluluklarının devamına karşı itirazlarının, 8 Ağustos 2012 tarihinde, İstanbul 21. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından Cumhuriyet Savcısının kendilerine veya temsilcilerine tebliğ edilmemiş olan yazılı mütalaasına dayanılarak reddedilmesinden şikâyetçi olmuşlardır.

33. Hükümet bu şikâyetle ilgili olarak belirli bir iddiada bulunmamıştır.

34. Mahkeme benzer şikâyetlerin, daha önce, silahların eşitliği ilkesine uyulmaması nedeniyle Türkiye aleyhine açılan birçok davada Sözleşme'nin 5 § 4 maddesinin ihlal edildiğinin tespitlerine yol açtığını kaydetmektedir (bk., örneğin, yukarıda anılan *Altınok*, §§ 57-61; *Çatal/Türkiye*, no. 26808/08, § 44, 17 Nisan 2012; yukarıda anılan *Adem Serkan Gündoğdu*, § 49 ve *Ruşen Bayar/Türkiye*, no. 25253/08, §§ 73-74, 19 Şubat 2019). Mahkemenin görüşüne göre, önceki davalardaki tespitlerinden ayrılmak için hiçbir neden bulunmamaktadır.

35. Bu doğrultuda, Mahkeme, somut davada, Cumhuriyet Savcısının yazılı mütalaasının, başvuruların tutukluluklarına ilişkin itirazlarının incelenmesi bağlamında kendilerine veya temsilcilerine tebliğ edilmemesi nedeniyle Sözleşme'nin 5 § 4 maddesinin ihlal edildiği kanaatindedir.

III.SÖZLEŞME'NİN 5 § 5 MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

36. Ek olarak, başvurular, Sözleşme'nin 5. maddesi kapsamındaki ihlal iddiasıyla ilgili olarak iç hukukta herhangi bir telafi edici hukuk yolunun

olmamasında şikâyet etmişlerdir. Başvuranların dayandığı Sözleşme'nin 5 § 5 maddesi aşağıdaki gibidir:

"5. Bu madde hükümlerine aykırı bir yakalama veya tutma işleminin mağduru olan herkes tazminat hakkına sahiptir."

37. Hükümet bu iddiaya itiraz etmiştir (Hükümetin bu hususa ilişkin iddiası için yukarıda 17. paragrafa bakınız).

38. Mahkeme, 1, 2, 3 ya da 4. fıkralarda öngörülen koşullara aykırı şekilde özgürlükten yoksun bırakılma nedeniyle tazminat talep edilebildiği durumlarda 5 § 5 maddesine riayet edilmiş olduğunu yinelemektedir (bk., madde 5 § 5 maddesi kapsamında düzenlenen tazminat hakkı ile ilgili genel ilkelere ilişkin olarak, *Wassink/Hollanda*, 27 Eylül 1990, § 38, Seri A no. 185-A; *Houtman ve Meeus/Belçika*, no. 22945/07, § 43, 17 Mart 2009 ve *Stanev/Bulgaristan* [BD], no. 36760/06, § 182, *Karar ve Hükümler Derlemesi* 2012-I).

39. Mahkeme, somut davada, Sözleşme'nin 5 § 4 maddesinin iki yönden ihlal edildiğini tespit ettiğini kaydetmektedir. Bu ihlaller için tazminat talep etme imkânı ile ilgili olarak, Mahkeme, CMK'nın 141. maddesinin, tutukluluğa itiraz etmek için açılan davalardaki usuli eksiklikler sonucunda maruz kalınan zararın tazminini talep etme imkânını öngörmediğini daha önce tespit etmiştir (bk. yukarıda anılan *Altınok*, §§ 66-69; *Hebat Aslan ve Firas Aslan/Türkiye*, no. 15048/09, § 93, 28 Ekim 2014 ve *Ruşen Bayar/Türkiye*, no. 25253/08, § 82, 19 Şubat 2019). Hükümetin aksini öne sürmek için herhangi bir örnek mahkeme kararı sunmamasını göz önünde bulundurarak, Mahkeme, önceki tespitlerinden ayrılmak için bir neden görmemektedir. Bu bağlamda, Mahkeme, Hükümet tarafından atıfta bulunulan A.Ş. davasının (yukarıda anılan) (bk. yukarıda 17. paragraf) somut davadan ayrı tutulması gerektiğini, zira A.Ş. davasındaki tespitlerinin, tutukluluk süresinin aşırı uzunluğu nedeniyle CMK'nın 141. maddesi uyarınca yapılabilecek tazminat talepleri ile ilgili olduğunu ve tutukluluğa

itiraz etmek için etkili bir hukuk yolunun olmaması nedeniyle maruz kalınan zararın tazmini ile ilgili olmadığını vurgulamaktadır.

40. Dolayısıyla, Mahkeme, Hükümetin iç hukuk yollarının tüketilmemesine ilişkin ilk itirazını reddetmiştir ve esas hakkında karar vererek, somut davada Sözleşme'nin 5 § 4 maddesi ile bağlantılı olarak 5 § 5 maddesinin ihlâl edildiğini tespit etmiştir.

IV.SÖZLEŞME'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI

41. Sözleşme'nin 41. maddesi aşağıdaki gibidir:

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

A. Tazminat, masraflar ve giderler

42. Başvuranlar, müştereken, toplam 3.000 avro manevi tazminat talebinde bulunmuşlardır. Başvuranlar, ayrıca, tercüme, kırtasiye ve posta hizmetleri masrafları için 600 Türk lirası (TL) (söz konusu tarihte yaklaşık 155 avro) ve Türkiye Barolar Birliğinin 2017 yılı ücret bareminde belirtildiği üzere uluslararası organlar nezdinde temsil için asgari tutara tekabül eden avukatlık ücreti için 6.785 TL (söz konusu tarihte yaklaşık 1.740 avro) talep etmişlerdir. Başvuranlar iddialarını desteklemek adına fatura ya da herhangi başka bir belge ibraz etmemişlerdir.

43. Hükümet, başvuranların taleplerinin aşırı ve dayanaksız olduğunu öne sürerek itiraz etmiştir.

44. Tespit edilen ihlalin mahiyetini göz önünde bulundurarak hakkaniyet temelinde karar veren Mahkeme, her bir başvurana manevi tazminat olarak 1.250 avro ödenmesine hükmetmiştir.

45. Masraf ve giderlere ilişkin olarak, Mahkeme, içtihadına göre bir başvuran, ancak masraf ve giderlerin fiilen ve zorunlu olarak yapıldığını ve miktar olarak makul olduğunu belgelendirebildiği takdirde bunların geri

ödenmesi hakkına sahip olduğunu kaydetmektedir. Somut davada, başvuranların avukatlık ücreti talepleriyle ilgili olarak sadece İstanbul Barolar Birliğinin ücret baremine atıfta bulunduklarını ve iddialarından herhangi birine dayanak sağlamak için destekleyici belge sunmadıklarını kaydetmektedir. Bu koşullar altında, Mahkeme, başvuranlar tarafından talep edilen masraflar ve giderlere ilişkin herhangi bir ödeme yapılmasına hükmetmemiştir (bk. örneğin, *Parmak ve Bakır/Türkiye*, no. 22429/07 ve 25195/07, § 108, 3 Aralık 2019).

B. Gecikme Faizi

46. Mahkeme, gecikme faizinin Avrupa Merkez Bankasının marjinal faiz oranına üç puan eklenmek suretiyle elde edilecek oran üzerinden hesaplanmasının uygun olduğu kanaatindedir.

BU GEREKÇELERLE, MAHKEME, OY BİRLİĞİYLE,

1. Hükümetin tazminat hukuk yollarının tüketilmediğine ilişkin ilk itirazını, Sözleşme'nin 5 § 5 maddesi kapsamında şikâyetin esası ile birleştirip reddetmeye;
2. Başvurunun kabul edilebilir olduğuna;
3. Başvuranların tutukluluklarının devamına karşı itirazlarını inceleyen itiraz mahkemesi önüne çıkamamaları nedeniyle Sözleşme'nin 5 § 4 maddesinin ihlal edildiğine;
4. Cumhuriyet Savcısının yazılı mütalaasının tutukluluğun incelenmesine ilişkin işlemler bağlamında başvuranlara tebliğ edilmemesi nedeniyle Sözleşme'nin 5 § 4 maddesinin ihlal edildiğine;
5. Sözleşme'nin 5 § 5 maddesinin ihlal edildiğine;
6.
 - (a) Kararın Sözleşme'nin 44 § 2 maddesi uyarınca kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içerisinde, davalı Devlet tarafından, başvuranların her birine, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden davalı Devletin para

KOCAMIŞ VE KURT/TÜRKİYE KARARI

birimine çevrilmek üzere, manevi tazminat olarak, miktara yansıtılabilecek vergiler hariç olmak üzere, 1.250 avro (bin iki yüz elli avro) ödenmesine;

(b) Yukarıda bahsi geçen üç aylık sürenin bittiği tarihten itibaren ödeme gününe kadar geçen sürede, yukarıda bahsedilen miktara, Avrupa Merkez Bankasının söz konusu dönem için geçerli olan marjinal faiz oranına üç puan eklenmek suretiyle elde edilecek oran üzerinden basit faiz uygulanmasına;

7. Başvuranların adil tazmine ilişkin diğer taleplerinin reddedilmesine *karar vermiştir.*

İşbu karar İngilizce dilinde tanzim edilmiş olup; Mahkeme İç Tüzüğü'nün 77 §§ 2 ve 3 maddesi uyarınca 25 Ocak 2022 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

Stanley Naismith
Yazı İşleri Müdürü

Jon Fridrik Kjølbro
Başkan