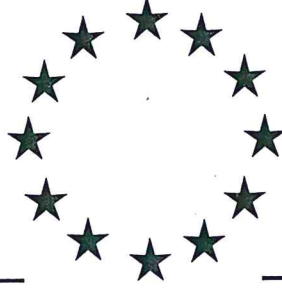


CONSEIL DE  
L'EUROPE



AVRUPA  
KONSEYİ

*AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ*

*AĞAOĞLU - TÜRKİYE DAVASI*

*(Başvuru no: 27310/95)*

*KARARIN ÖZET ÇEVİRİSİ*

STRAZBURG

6 Aralık 2005

*İşbu karar AIHS'nin 44 § 2. maddesinde belirtilen koşullar çerçevesinde kesinleşecek olup, şekli bazı düzeltmelere tabi olabilir.*

Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan ve (27310/95) başvuru no'lu davanın nedeni bu ülke vatandaşı Mehmet Şirin Ağaoğlu'nun (başvuran) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 2 Mayıs 1995 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin Temel İnsan Haklarını güvence altına alan eski 25. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurudur. Başvuran Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) önünde İstanbul barosu avukatlarından Uğur Alacakaptan ve İbrahim Özdiler tarafından temsil edilmektedir.

## **OLAYLAR**

Başvuran Mehmet Şirin Ağaoğlu 1945 doğumlu T.C. vatandaşı olup İstanbul'da ikamet etmektedir.

20 Eylül 1991 tarihinde İstanbul'da bir kamyonda yurtdışına çıkarılmak üzere hazır bulunan kırk dört paket uyuşturucu madde ele geçirilmiştir.

21 Eylül 1991 tarihinde, aralarında başvuranın da bulunduğu birçok kişiden B.K., H.H. ve başvuran bu olay nedeniyle yakalanarak gözaltına alınmıştır.

İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi (DGM), 20 Ocak 1994 tarihli bir kararla hakkında yapılan ithamlardan suçlu bulmuş ve başvuranı 18 yıl hapis ve 3.898.350.000 TL para cezasına çarptırmıştır.

Yargıtay 5 Mayıs 1994 tarihli kararıyla ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır.

Başvuran bu karara 3 Ekim 1993 tarihinde itirazda bulunmuştur.

Yargıtay Ceza Dairesi 26 Aralık 1994 tarihinde toplanmış ve temyizine gidilen kararda usul ve uygulama hatası bulunmadığı sonucuna varmıştır.

Başvuran bunun üzerine cezasını çekmediğine dair bir tevkif müzekkeresi almıştır.

## **HUKUK AÇISINDAN**

### **I. AİHS'NİN 6. MADDESİ'NİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA**

Başvuran kendisini yargılayan ve mahkum eden Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin bünyesinde askeri hakim bulundurması nedeniyle «tarafsız ve bağımsız» bir mahkeme olmadığını ileri sürmektedir.

Başvuran, kimliği bilinmeyen ve sorgulanamayan bir tanık tarafından verilen bilgilere ve telefon görüşmelerinin gizli kayıtlarına dayalı bu yargılamanın adil olmadığını ileri sürmektedir. Başvuran ayrıca, ön soruşturma sırasında avukat bulundurma hakkından yararlanamadığını ve diğer iki sanığın baskısı altında polisin almış olduğu ifadelere dayalı olarak mahkum edildiğini öne sürmektedir.

Başvuran, AİHS'nin 6 §§ 1, 3 b), c) ve d) maddesinin ihlal edildiğini iddia etmektedir.

#### **A. Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin bağımsızlığı ve tarafsızlığı hakkında**

Hükümet, Devlet Güvenlik Mahkemelerinin Anayasa'nın 143. maddesine dayalı olarak oluşturulduğunu ve işleyişlerine dair usulün 2485 sayılı Kanun'da yer aldığını

hatırlatmaktadır. Bu mahkemeler, Devletin bölünmez bütünlüğüne, demokratik düzene, iç ve dış güvenliğe karşı işlenen suçların yargılanması ile yetkili kılınmıştır. DGM'ler tarafından alınan kararlar Yargıtay'ın denetimi altındadır. Hükümet, bu mahkemelerin Fransız Devlet Güvenlik Mahkemelerinden örnek alınarak oluşturulduğunu ve bazı ülkelerde mevcut olduğunu ifade etmektedir. Bu mahkemeler terör suçlarını yargılayan özel mahkemelerdir.

Hükümet ayrıca, 18 Haziran 1999 tarihli ve 4338 sayılı Kanun ile DGM'lerin yapısında değişikliğin öngörüldüğünü ve askeri hakimin yerini sivil bir hakimin aldığını eklemektedir.

Başvuran, Hükümetin savlarına karşı çıkmakta ve DGM'nin bağımsız ve tarafsız olmadığına ilişkin şikayetini yinelemektedir.

AİHM, Incal-Türkiye (9 Haziran 1998, 1998-VII), ve Çıraklar-Türkiye (28 Ekim 1998, 1998-VII) kararlarında daha önce incelediği şikayetlerin mevcut başvurudakiyle aynı olduğunu hatırlatmakta, özellikle bünyelerinde hazır bulunan askeri hakimlerin kimi statülerinin Devlet Güvenlik Mahkemelerinin bağımsızlık ve tarafsızlıklarını teminata tabii tuttuğunu eklemektedir (sözü edilen Incal kararı, s.1571, § 68). AİHM, askeri hakimlerin orduda görevli olmaları nedeniyle amirlerinden emir aldıklarını, askeri disipline tabi tutulduklarını ve atamalarına ilişkin kararların büyük ölçüde idari yetkililer ve ordu tarafından alındığını, DGM'de dört yıl süreyle görev aldıklarını ve yeniden seçilebileceklerini vurgulamıştır.

AİHM bununla birlikte, başvuran gibi sivil olan Incal ve Çıraklar kararlarından ayrı tutulacak bir nokta görememektedir. Bu başvuruda, aralarında askeri bir hakimin de yer aldığı Devlet Güvenlik Mahkemesi karşısında başvuranın – Devlet güvenliğine kasteden terörist grupların mali kaynaklarından biri olan – uyuşturucu kaçakçılığı yapma suçundan yargılanması konusunda endişe duymasının anlaşılabilir olduğu tespitinde bulunmaktadır. Başvuran, hakkında açılan davada İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin kararını yabancı gerekçelere dayandırdığı yönünde bir şüphe duyabilir. Bu nedenle başvuranın bu yargı makamının tarafsız ve bağımsız olmadığı yönündeki şüphelerinin dikkate alınması gerekmektedir (sözü edilen Incal kararı s. 1573, § 72 ).

AİHM, başvurunu yargılayıp mahkum eden İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin AİHS'nin 6 § 1. maddesi uyarınca bağımsız ve tarafsız bir mahkeme olmadığı sonucuna varmıştır.

## **B. Yargı Sürecinin adilliği hakkında**

AİHM, benzer kararlarda verdiği hükümleri hatırlatarak bağımsızlıktan ve tarafsızlıktan yoksun bir mahkemenin her halükarda kendi yargısına tabi kişilere adil bir yargılama sunamayacağı kanısına varmaktadır.

Başvuranın bağımsız ve tarafsız bir mahkemede yargılanma hakkının ihlalinin tespiti ışığında AİHM, bu şikayetin incelenmesini gerekli görmemektedir (Bkz. diğerleri arasında, Çıraklar-Türkiye, 28 Ekim 1998, 1998-VII, §§ 44-45,).

## **II. AİHS'NİN 8. MADDESİ'NİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA**

Başvuran, hakim tarafından daha sonra bu yetki verilmesine karşın polis tarafından telefon görüşmelerinin dinlenilmesinin, özel hayata saygı ilkesine yönelik bir ihlali oluşturduğunu ileri sürmektedir.

Başvuran bu yönde AİHS'nin 8. maddesine göndermede bulunmaktadır.

#### **A. AİHS'nin 8. maddesi'nin uygulanabilirliği üzerine**

AİHM, Mahkeme yerleşik içtihadına göre mesken telefonlarının dinlenmesinin «özel hayat» ve «haberleşme» kavramlarının AİHS'nin 8. maddesinde yer aldığını hatırlatmaktadır (Klas ve diğerleri-Almanya kararı, 6 Eylül 1978, seri: A, no: 28, s. 21, § 41, Malone-İngiltere kararı, 2 Ağustos 1984, seri: A no:82, s. 30, § 64, Kruslin-Fransa ve Huvig-Fransa kararı 24 Nisan 1990, seri: A no: 176-A ve B, s. 20, § 26, ve s. 52, § 25).

#### **B. AİHS'nin 8. maddesi'nin incelenmesi hakkında**

Başvuran, telefon görüşmelerinin engellenmesi ile AİHS'nin 8. maddesinde yer alan özel hayata saygı ilkesinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir. Başvurana göre, olayların meydana geldiği dönemde sözkonusu önlemin Türk hukukunda hiçbir yasal dayanağı bulunmamaktaydı.

Başvuran, CMUK'un 91. ve 92. maddelerinde yer alan ve *sanıklara gönderilen mektup, telgraf vesair mersulelerin zaptı* hükümlerine dayanılarak telefon konuşmalarının dinlenildiğini ve mahkemeler tarafından kıyasen alınan bu kararın hiçbir şekilde telefon görüşmelerinin dinlenilmesini meşru hale getirmediğini iddia etmektedir.

Başvuran, bu görüşmelerin 19 Eylül 1991 tarihli yargı kararından önce polis tarafından 16, 17 ve 18 Eylül 1991 tarihlerinde kaydedildiğini ve yasal olmayan yollardan gerçekleştirildiğini ileri sürmektedir.

Hükümet, sözü edilen müdahalenin dayanağının CMUK'un 91. ve 92. maddelerinin oluşturduğunun ve mevcut durumda kamu düzeninin korunması ve suçun önlenmesi gibi amaçları içerdiğinin altını çizmektedir. Hükümet ayrıca, başvuranın telefonunun da yer aldığı iki telefon hattının İstanbul DGM'nin 19 Eylül 1991 tarihli kararıyla bir ay süreyle dinlenildiğini, bu uygulamanın uluslararası bağlantılı uyuşturucu madde kaçakçılığı çerçevesinde deliller elde etme amacını taşıdığını belirtmektedir.

Hükümet son olarak, 19 Eylül 1991 tarihinde alınan yargı kararının 16, 17 ve 18 Eylül tarihlerinde telefonların dinlenilmesinde CMUK'un 92. maddesinin üçüncü paragrafının geçerli olduğunu savunmaktadır.

AİHM, bu başvuruda telefon görüşmelerinin polisin uyuşturucu kaçakçılığına ilişkin sürdürdüğü soruşturma kapsamında dinlenildiğini ve başvuran aleyhinde açılan cezai soruşturmanın AİHS'nin 8 § 1. maddesine bir müdahaleyi oluşturduğunu gözlemlemektedir. Burada temel sorun, bu müdahalenin 8 § 2. paragrafında yer alan ve «kanunla öngörülme» ve «demokratik bir toplum için gereklilik» oluşturup oluşturmadığıdır.

AİHM, «kanunla öngörülme» ifadesinin yalnızca iç hukuka riayet edilmesi ile değil aynı zamanda kanunun üstünlüğü ile ilkesi ile bağdaşması gerektiğini öngördüğünü hatırlatmaktadır. Bu bağlamda, kamu görevlileri, bu noktada polis, tarafından yapılacak gizli gözetimde keyfi müdahalelere karşı iç hukukta AİHS'nin 8. maddesi uyarınca bireyin bireysel haklarını kullanacağı bir korumanın sağlanması ve bu hususun da yeterince açık olması gerekmektedir. (Bkz. diğerleri arasında, Khan-İngiltere kararı, no: 35394/97, § 26, AİHM 2000-v).

AİHM, mevcut başvuruda olayların meydana geldiği dönemde telefonların dinlenilmesine dair yazılı hiçbir kanun metninin mevcut olmadığı tespitinde bulunmakta, organize işlenmiş suçlarla mücadeleyle karşı ve 2001'e göre 4422 sayılı Kanun'un uygulanmasına ilişkin düzenlemenin bu alanda yer aldığını eklemektedir. Olayların koşulları dikkate alındığında, telefon kayıtlarının dinlenilmesi kararını veren hakim CMUK'un sanıklara gönderilen mektup, telgraf vesair mersulelerin zaptı hükümlerine kıyasen bu kararı almıştır.

AİHM, sözkonusu müdahalenin AİHS'nin 8 § 2. maddesi uyarınca «kanunla öngörülme» koşulunu karşılamadığına itibar etmektedir. AİHS'nin 8. maddesi bu bakımdan ihlal edilmiştir. Bu sonuç ışığında, AİHM, yapılan müdahalenin 8 § 2. madde doğrultusunda «demokratik bir toplum için gereklilik» oluşturup oluşturmadığını incelemeyi gerekli görmemektedir (Bkz. sözü edilen Khan kararı, § 28).

### **III. AİHS'NİN 41. MADDESİ'NİN UYGULANMASI**

#### **A. Tazminat**

Başvuran maddi ve manevi tazminat olarak hiçbir miktar talep etmemekte, iç hukukta gerekli önlemlerin alınması bakımında AİHM'den AİHS'nin ihlali tespitinde bulunmasını istemektedir.

AİHM, ihlal kararının tespitinin başvuran açısından adil bir tazmini oluşturacağına itibar etmektedir.

Sözleşme tarafından öngörülen bağımsızlık ve tarafsızlık koşullarını yerine getirmeyen bir mahkeme tarafından mahkumiyet kararı alındığında, ilgilinin talebi doğrultusunda yeni bir sürecin ya da yargılamanın başlatılması ilke olarak tespit edilen ihlalin giderilmesi bakımından uygun bir yöntemi oluşturur (Bkz. Öcalan-Türkiye Büyük Daire kararı, no: 46221/99, AİHM 2005-..., ve Gençel-Türkiye kararı, no: 53431/99, § 27, 23 Ekim 2003).

#### **B. Masraf ve harcamalar**

Başvuran masraf ve harcamalar için hiçbir talepte bulunmamıştır. Bu durumda AİHM başvurana bir ödeme yapılmasını gerekli görmemektedir (Bkz. Colacioppo-İtalya kararı, 19 Şubat 1991, seri: A no: 197-D, s. 52, § 16).

### **BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK, MAHKEME, OYBİRLİĞİYLE,**

1. İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin bağımsızlıktan ve tarafsızlıktan yoksun olması nedeniyle AİHS'nin 6 § 1. maddesinin *ihlal edildiğine*;
2. AİHS'nin 6. maddesine yönelik diğer şikayetlerin incelenmesine *gerek olmadığına*;
3. AİHS'nin 8. maddesinin *ihlal edildiğine*;
4. Mevcut kararın manevi tazmin bakımından başlı başına *yeterli olduğuna*;

**KARAR VERMİŐTİR.**

İŞbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM'nin iç tüzüğünün 77 §§ 2. ve 3. maddelerine uygun olarak 6 Aralık 2005 tarihinde yazıyla bildirilmiştir.