



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ DAİRE

GÜMÜŞSOY/TÜRKİYE
(Başvuru no. 51143/07)

KARAR

STRAZBURG

11 Ekim 2011

İşbu karar AİHS'nin 44/2 maddesinde belirtilen koşullar çerçevesinde kesinleşecektir. Şekli düzeltmelere tabi olabilir.

USUL

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan davanın (no. 51143/07) nedeni Türk vatandaşı Şafak Gümüüşsoy'un ("başvuran"), Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne ("Mahkeme") Avrupa İnsan Hakları ve Temel Özgürlükler Sözleşmesi'nin ("AİHS") 34. maddesi uyarınca 9 Kasım 2007 tarihinde yapmış oldukları başvurulardır.

Başvuran İstanbul Barosu avukatlarından G. Tuncer tarafından temsil edilmiştir.

OLAYLAR

I. DAVA KOŞULLARI

Başvuran 1968 doğumludur ve İstanbul'da yaşamaktadır.

Başvuran aylık siyaset dergisi Devrimci Mücadele Birliği'nin editörü ve sahibidir. 29 Kasım 2001 günü öğlen 12.30 civarında İstanbul Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şubesi polis memurları, İstanbul DGM'nin çıkardığı arama emriyle dergi ofisinde arama yapmışlardır. Kimlik kontrolü yapılmış ve polis o sırada ofiste bulunan ve aralarında başvuranın da bulunduğu dört kişiyi gözaltına almıştır. Yedi polis memurunun imzaladıkları arama ve yakalama tutanağına göre, başvuran polis memurlarına karşı koymuştur. Müteakiben emniyet müdürlüğü binasına götürülmek üzere kelepçelenmiş ve minibüse bindirilmiştir. Başvuran minibüste üç polis memuru tarafından dövüldüğünü ve kendisine hakaret edildiğini ileri sürmüştür. Özellikle de polis memuru A.Ç.'nin kendisine kafa atarak burnunu kırdığını belirtmiştir.

Aynı gün 19.00 sularında başvuran Haseki Hastanesi'ne götürülerek bir doktor tarafından muayene edilmiştir. Doktor, hazırladığı raporda başvuranın gözlerinin altında çürükler ve burun köprüsünde şişlikler tespit etmiştir. Başvuran muayene edilmek üzere Kulak, Burun, Boğaz Servisi'ne havale edilmiştir. Doktor başvuranı aynı gün 21.00 sularında muayene etmiş ve başvuranın burnundaki şişliği kaydederek röntgen talep etmiştir.

30 Kasım 2001'de başvuranın röntgen sonucuna göre burnu kırılmıştır.

3 Aralık 2001'de başvuran Adli Tıp Kurumu DGM Şubesi'nde bir kez daha muayene edilmiştir. Kendisini muayene eden doktor başvuranın polis tarafından gözaltında tutulduğu sırada kötü muameleye maruz kaldığından şikayetçi olduğunu kaydetmiştir. Raporda başvuranın minibüste emniyet müdürlüğüne götürülürken dövüldüğünü ve polis tarafından gözaltında tutulduğu sırada psikolojik baskıya maruz kaldığını belirttiği kaydedilmektedir. Başvuranın burnunun kırıldığını gösteren 30 Kasım 2001 tarihli röntgen raporuna atıfta bulunan doktor, on süreyle çalışmasının uygun olmadığını sonucuna varmıştır.

Aynı gün başvuran Cumhuriyet Savcısı'nın emriyle serbest bırakılmıştır.

Belirsiz bir tarihte başvuran, polis tarafından gözaltında tutulduğu sırada kötü muameleye maruz kaldığını iddia ederek Beyoğlu Cumhuriyet Savcılığı'nda suç duyurusunda bulunmuştur.

5 Aralık 2001'de başvuran bir kez daha Adli Tıp Kurumu Beyoğlu Şubesi'nde muayene edilmiştir. Gözaltılarında çürükler ve burnunda şişlikler olduğu kaydedilmiştir. Adli

Tıp Kurumu Beyoğlu Şubesi 14 Aralık 2001 tarihli nihai raporunda 30 Kasım 2001 tarihli rapora atfen, başvuranın burnunun kırıldığı ve on beş gün süreyle çalışmasının uygun olmadığı sonucuna varmıştır.

21 Aralık 2001'de Beyoğlu Cumhuriyet Savcısı, yetkisizlik kararı vermiş ve davayı Fatih Cumhuriyet Savcılığı'na havale etmiştir. Fatih Cumhuriyet Savcısı başvuranın şikayetleri hususunda iki ayrı soruşturma yürütmüştür. 2001/28563 sayılı dosyada, başvuranın yakalandığı gün İstanbul Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şubesi'nde görevli iki polis memuru hususunda soruşturma açılmıştır. Cumhuriyet Savcısı bu soruşturmaya ilişkin olarak delil yetersizliği nedeniyle sözkonusu iki polis memuru aleyhinde kovuşturma açmayacağına dair 17 Ocak 2002 tarihli bir karar vermiştir.

Fatih Cumhuriyet Savcısı 2002/1953 sayılı dosyada, başvuranın yakalanması ve Emniyet Müdürlüğü binasına götürülmesi sırasında yaşanan olaylara ilişkin soruşturma başlatmıştır. 17 Ocak 2002'de Fatih Cumhuriyet Savcısı davayı Beyoğlu Savcılığı'na göndermeye karar vermiştir. Dolayısıyla, 15 Şubat 2002'de, Beyoğlu Cumhuriyet Savcısı eski Ceza Kanunu'nun 245. maddesi uyarınca yedi polis memurunu başvurana kötü muamelede bulunmakla suçlayarak Beyoğlu Ceza Mahkemesi'nde dava açmıştır. Başvuran yargılamaya sivil taraf olarak katılmıştır.

Yargılama sırasında başvuran, polis memurlarının eylemlerinin işkence anlamına gelmesi nedeniyle davaya Beyoğlu Ceza Mahkemesi'nin bakması gerektiğini belirterek itirazda bulunmuştur. 17 Mart 2002'de Beyoğlu Ceza Mahkemesi yetki sahibi olmadığını açıklayarak davayı Beyoğlu Ağır Ceza Mahkemesi'ne havale etmiştir. Başvuran, 17 Eylül 2002 tarihli duruşmada polis memuru A.Ç.'yi burnunu kıran kişi olarak teşhis etmiştir.

Beyoğlu Ağır Ceza Mahkemesi 6 Nisan 2007'de, sağlık raporlarına ve görgü tanıklarının ifadelerine dayanarak, polis memuru A.Ç.'nin başvurana kafa atmak suretiyle burnunu kırdığını tespit etmiştir. Kullanılan gücün orantılı olmadığını göz önüne alan mahkeme, polis memurunu başvurana eski Ceza Kanunu'nun 245. maddesi uyarınca kötü muamelede bulunmaktan suçlu bulmuştur. Muamelenin süresinin göz önüne alan mahkeme, eylemin sistematik olmaması nedeniyle suç anlamına gelmediğine karar vermiştir. Sonuç olarak A.Ç. altı aylık hapis cezasına çarptırılmış ve üç ay süreyle kamu hizmetinden men edilmiştir. Mahkeme daha sonra sabıka kaydı bulunmamasını göz önüne alarak A.Ç.'nin cezasını para cezasına çevirmiştir. Ayrıca, kanunları yeniden çiğnemesinin muhtemel olmadığı kanısına vararak 647 sayılı Kanun uyarınca cezayı tecil etmiştir. Diğer altı polis memuru aleyhlerindeki suçlardan beraat etmişlerdir.

Başvuran karara itiraz etmiştir.

24 Şubat 2010'da Yargıtay, suça ilişkin yasal zaman sınırının dolduğunu kaydederek suçlanan polis memuru aleyhindeki ceza davasını düşürmüştür.

HUKUK

I. AİHS'NİN 3. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

Başvuran AİHS'nin 3. maddesine dayanarak emniyet müdürlüğünde polis tarafından gözetim altında tutulduğu süreçte kötü muameleye maruz kaldığından şikayetçi olmuştur. Ayrıca ulusal makamların, kendisine kötü muamelede bulunanların cezalandırılmasını sağlayacak

etkili bir soruşturma yürütmediklerini iddia etmiştir. Başvuran şikayetlerini AİHS'nin 3., 6. ve 13. maddelerine dayandırmıştır.

AİHM söz konusu şikayetlerin AİHS'nin 3. maddesi açısından incelenmesi gerektiği kanaatindedir.

A. Başvuranın emniyet müdürlüğünde tutulduğu sırada kötü muameleye maruz kaldığı iddiası

Başvuran emniyet müdürlüğünde gözaltında tutulduğu sırada kötü muamele gördüğünden şikayetçi olmuştur. Bu hususta kirli ve havasız bir yerde tutulduğunu, uykusuz kaldığını, kendisine zorla yüksek sesli müzik dinletildiğini, hakaret ve tehdit edildiğini ileri sürmüştür.

Hükümet başvurunun söz konusu kısmına ilişkin yorumda bulunmamıştır.

AİHM öncelikle başvuranın emniyet müdürlüğünde tutulduğu sırada kötü muameleye maruz kaldığına ilişkin iddialarının Fatih Cumhuriyet Savcısı tarafından incelendiğini ve müteakiben, delil yetersizliği nedeniyle 17 Ocak 2002'de takipsizlik kararı verildiğini gözlemlemektedir. Tarafların sunduğu belgelere bakılarak başvuranın karara itiraz edip etmediği anlaşılmamaktadır. Ancak, başvuranın iç hukuk yollarını tükettiği ve altı aylık zaman kısıtlamasına uyduğu farz edilse dahi, AİHM başvurunun söz konusu kısmının aşağıda kaydedilen nedenlerden ötürü kabuledilemez olduğunu kaydetmektedir.

AİHM kötü muamele iddialarının uygun delillerle desteklenmesi gerektiğini hatırlatmaktadır. Bu delilleri değerlendirmek için genel olarak "makul şüphenin ötesinde" kanıt standardını uygulamaktadır (bkz. *Talat Tepe/Türkiye*, no. 31247/96, 48. paragraf, 21 Aralık 2004). Bu tür kanıtlar yeterli derecede güçlü, açık ve uygun sonuçların ya da çürütülmemiş maddi karinelerin bir arada yer almasından kaynaklanabilmektedir (bkz. *Labita/İtalya* [BD], no. 26772/95, 121. paragraf, AİHM 2000-IV).

Ancak mevcut davada AİHM, başvuranın iddialarının genel nitelikte olduğunu ve şikayetlerine ilişkin çekişmeli bir talebin gerekçesini ortaya koymadığını kaydetmektedir.

Sonuç olarak, başvurunun söz konusu kısmının, AİHS'nin 35. maddesinin 3. ve 4. paragrafları bağlamında açıkça dayanakta yoksun olması nedeniyle kabuledilemez olduğu sonucuna varılmalıdır.

B. Başvuranın yakalama sırasında kötü muameleye maruz kaldığı iddiası

1. Kabuledilebilirlik

Hükümet ilk olarak başvurunun yapıldığı tarihte yargılamanın halen ulusal mahkemelerde devam ediyor olması nedeniyle başvurunun, altı aylık zaman sınırına uyulmamasından ötürü reddedilmesi gerektiğini kaydetmiştir. Ayrıca, başvurunun iç hukuk yollarının tüketilmemiş olması nedeniyle reddedilmesi gerektiğini ileri sürmüştür. Bu bağlamda, başvuran idare mahkemeleri önünde İçişleri Bakanlığı aleyhinde tazminat davası açmalıydı.

AIHM, Hükümet'in atlı aylık zaman sınırına ilişkin itirazı hususunda suçlanan polis memurları aleyhindeki yargılamanın, Yargıtay kararıyla 24 Şubat 2010 tarihinde sona erdirildiğini gözlemlemektedir. Başvurunun 9 Kasım 2007'de yapılmış olması nedeniyle Hükümet'in altı aylık zaman sınırına ilişkin itirazı onanamamaktadır.

AIHM iç hukuk yollarının tüketilmesine ilişkin itiraz hususunda benzer davalarda daha önce Hükümet'in ön itirazlarını incelemiş ve reddetmiş olduğunu yinelemektedir (bkz., özellikle, *Fazıl Ahmet Tamer ve Diğerleri/Türkiye*, no. 19028/02, paragraflar 71-76, 24 Temmuz 2007). Mevcut davada daha önce vardığı sonuçlardan farklı bir sonuca varmasını gerektirecek özel koşullar bulunmadığı kanısındadır. Dolayısıyla AIHM bu ön itirazı da reddetmektedir.

AIHM başvurunun sözkonusu kısmının AIHS'nin 35/3 maddesi bağlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını kaydetmektedir. Ayrıca, kabuledilemez olduğuna ilişkin gerekçe bulunmamaktadır. Bu nedenle, kabuledilebilir olduğuna karar verilmelidir.

2. Esas

Başvuran polis memurlarının yakalanması sırasında kendisini kötü muameleye maruz bıraktıklarını ileri sürmüştür. Polis memurlarından birinin kendisine kafa atarak burnunu kırdığını belirtmiştir. Ayrıca, yetkili makamların soruşturma ve cezai takibat yürütme şekillerden ve bunların, zaman sınırı getirilmesi nedeniyle cezasız kalmasından şikayetçi olmuştur.

Hükümet başvuranın şikayette bulunduğu muamelenin AIHS'nin 3. maddesinin yasakladığı kadar şiddetli olmadığını iddia etmiştir. Ayrıca, başvuranın yakalanması sırasında polis memurlarına direnmesi nedeniyle güç kullanımı haklı nedene dayanmaktadır. Hükümet AIHS'nin 3. maddesini usul açısından ele aldığında, ulusal makamların durumdan sorumlu olmadıkları kanısına varmıştır.

(a) Esas açısından 3. madde

AIHM öncelikle 3. maddeye ilişkin kararlarında ortaya koyduğu temel ilkeleri hatırlatmaktadır (bkz., *Diri/Türkiye*, no. 68351/01, *Çolak ve Filizer/Türkiye*, no. 32578/96 ve 32579/96, *Çamdereli/Türkiye*, no. 28433/02). Mevcut davaları bu ilkeler ışığında inceleyecektir.

AIHM ayrıca 3. maddenin yakalama gibi belirli durumlarda güç kullanımını yasaklamadığını gözlemlemektedir. Ancak bu tür bir güç ancak elzem olduğunda kullanılabilir ve aşırı olmamalıdır. Başvuran mevcut davada yakalama sırasında kötü muameleye maruz kaldığını iddia etmiştir. Özellikle de polis memuru A.Ç.'nin polis arabasında kendisine kafa attığından ve burnunu kırdığından şikayetçi olmuştur. Müteakip sağlık raporları da başvuranın burnunun kırık olduğunu doğrulamıştır. AIHM bu yaralanmanın 3. maddenin kapsamına girmesi için yeterli olduğu kanısındadır. Buna ek olarak, Beyoğlu Ağır Ceza Mahkemesi'nin, dava dosyasındaki deliller hakkında bilgi alması ardından kararında, polis memuru A.Ç.'nin başvurana kafa atarak burnunu kırdığını tespit ettiğini gözlemlemektedir. Güç kullanımının orantısız olduğu kanısına varan ulusal mahkeme, eski Ceza Kanunu'nun 245. maddesi uyarınca polis memurunu, başvurana kötü muamelede bulunmaktan suçlu bulmuştur. Ceza davasının süre aşımı nedeniyle düşmesine rağmen

mevcut davada AİHM'nin ilk derece mahkemesinin bu hususta verdiği karardan farklı bir sonuca varmasına yol açacak ikna edici deliller bulunmamaktadır.

AİHM yukarıda kaydedilenler ışığında, başvurana karşı kullanılan gücün aşırı olması ve başvuranın görevi başında olan bir polis memuru tarafından yaralanmış olması nedeniyle Devlet'in 3. madde uyarınca sorumlu olduğu sonucuna varmaktadır. Sonuç olarak, başvuranın insanlık dışı ve küçük düşürücü muameleye maruz kalmış olması nedeniyle AİHS'nin 3. maddesi esas açısından ihlal edilmiştir.

(b) Usul açısından 3. madde

AİHM, uzun yargılamalar ardından takibatların zaman aşımına uğradığı benzer davalarda, ceza hukuku sisteminin özenli olmaktan uzak ve başvuranın şikayetçi olduğu türde kanuna aykırı eylemlerin etkili şekilde önlenbilmesini garanti edecek caydırıcı etkiden yoksun olduğunu kaydettiğini hatırlatmaktadır (bkz. *Karağöz ve Diğerleri/Türkiye*, no. 14352/05, 38484/05 ve 38513/05 ve *Fazıl Ahmet Tamer ve Diğerleri/Türkiye*).

AİHM mevcut davada Cumhuriyet Savcısı'nın olayı müteakiben ivedi bir soruşturma başlattığını ve başvuranın 17 Eylül 2002 tarihinde polis memuru A.Ç.'yi burnunu kıran kişi olarak teşhis ettiğini gözlemlemektedir. Ancak ilk derece mahkemesi ve Yargıtay kararlarını sırasıyla 2007 ve 2010 tarihlerinde vermişlerdir. Bu gecikme nedeniyle suçlanan polis memurları aleyhindeki ceza davası zamanaşımına uğramış olmasından ötürü düşürülmüştür.

AİHM yukarıda kaydedilenler ışığında, özenli olmayan ceza hukuku sisteminin bu davada uygulandığı şekliyle başvuranın şikayette bulunduğu yasadışı eylem türlerini etkili şekilde engelleyecek kadar caydırıcı olmadığı sonucuna varmaktadır.

Dolayısıyla AİHS'nin 3. maddesi usul açısından ihlal edilmiştir.

II. AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI

Başvuran manevi tazminat olarak 80,000 Euro talep etmiştir. Başvuranın avukatı, avukatlık masraflarına ilişkin olarak, ulusal yargılamalarda harcanan elli üç saatlik yasal çalışma ve davanın AİHM önünde sunumu için 7,330 Euro talep etmiştir. Ayrıca herhangi bir fatura sunmaksızın masraf ve harcamalar için 160 Euro talep etmiştir.

Hükümet bu taleplere itiraz etmiştir.

AİHM başvuranın yalnızca AİHM'nin ihlal tespitiyle tazmin edilemeyecek bir sıkıntı yaşamış olması gerektiği sonucuna varmaktadır. Tespit edilen ihlalin niteliğini göz önüne alan AİHM başvurana hakkaniyet temelinde 11,700 Euro manevi tazminat ödenmesine karar vermiştir.

AİHM, yargılama masraf ve harcamalarına ilişkin olarak, gerçekten gerektiği için yapıldıkları ve meblağ makul olduğu müddetçe tazminat ödenmesine karar verebilmektedir. Mevcut bilgilere dayanarak değerlendirmede bulunan AİHM başvurana hakkaniyet temelinde 4,000 Euro ödenmesine karar vermiştir.

AİHM, gecikme faizinin, Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi faiz oranına üç puanlık bir artış eklenerek belirlenmesini uygun görmektedir.

BU GEREKÇELERE DAYANARAK, AİHM OYBİRLİĞİYLE

1. Başvuranın yakalanması sırasında kötü muamele gördüğü iddiasına ve yetkili makamların bu iddia hususunda etkili bir soruşturma yürütmediklerine ilişkin şikayetin kabuledilebilir ve başvurunun kalan kısmının *kabuledilemez olduğuna*;

2. Yakalanması sırasında başvuranın maruz kaldığı insanlık dışı ve küçük düşürücü muamele göz önüne alındığında, AİHS'nin 3. maddesinin esas açısından *ihlal edildiğine*;

3. Başvuranın, yakalanması sırasında polis tarafından kötü muameleye maruz bırakıldığı iddiasına ilişkin yetkili makamların etkili bir soruşturma yürütmedikleri göz önüne alındığında, AİHS'nin 3. maddesinin usul açısından *ihlal edildiğine*;

4. (a) Savunmacı devletin, AİHS'nin 44. maddesinin 2. paragrafı gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden Türk Lirası'na çevrilmek üzere başvurana aşağıda kaydedilen meblağları *ödemesine*:

- (i) Manevi tazminat olarak 11.700 Euro (on bir bin yedi yüz) ve ödenebilecek her tür vergi;
- (ii) Yargılama masraf ve giderleri için 4.000 Euro (dört bin) ve ödenebilecek her tür vergi;

(b) Yukarıda belirtilen üç aylık sürenin sona erdiği tarihten ödemenin yapılmasına kadar geçen süre için, sözkonusu meblağlara, Avrupa Merkez Bankası'nın anılan dönem için geçerli olan marjinal kredi faiz oranına üç puanlık bir artış eklemek suretiyle belirlenecek basit faiz *uygulanmasına*;

6. Adil tatmine ilişkin diğer taleplerin *reddine*,

KARAR VERMİŞTİR.

İşbu karar İngilizce olarak hazırlanmış ve AİHM İç Tüzüğü'nün 77. maddesinin 2. ve 3. paragrafları uyarınca 11 Ekim 2011 tarihinde yazılı olarak tebliğ edilmiştir.