



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME
AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ DAİRE

MEHMET ŞERİF ÖNER/TÜRKİYE
(Başvuru no. 50356/08)

KARAR

STRAZBURG

13 Eylül 2011

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

USUL

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan davanın (no. 50356/08) nedeni Türk vatandaşı Mehmet Şerif Öner'in ("başvuran"), Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne ("Mahkeme") Avrupa İnsan Hakları ve Temel Özgürlükler Sözleşmesi'nin ("AİHS") 34. maddesi uyarınca 11 Eylül 2008 tarihinde yapmış olduğu başvurudur.

Başvuranlar İzmir Barosu avukatlarından T. Aslan tarafından temsil edilmişlerdir.

AİHM, 2 Şubat 2010 tarihinde başvurunun kısmen kabuledilemez olduğunu açıklamış ve başvuranın polis tarafından gözaltında tutulduğu süreçte avukat yardımı alamamasına ve kendisini suçlu bulan mahkeme başkanının tarafsız olmayışına ilişkin şikayetlerini Hükümet'e tebliğ etmeye karar vermiştir. Ayrıca, başvurunun kabuledilebilirliği ve esası hususlarında aynı anda hüküm vermeye karar vermiştir. (29/1. madde).

OLAYLAR

A. Dava geçmişi

21 Aralık 1993 tarihinde İzmir DGM Savcısı, eski Ceza Kanunu'nun 125. maddesine dayanarak, ülke topraklarının bir kısmını bütününden ayırma amacıyla eylemlerde bulunmakla suçladığı dört sanık aleyhinde (H.N., N.S., M.Ş.C., A.K.) iddianame düzenlemiştir. Sanıkların tümü, polis ve Savcı tarafından sorgulanmaları sırasında Mehmet Şerif Öner¹'in talimatlarıyla hareket ettiklerini belirtmişlerdir. Daha sonra İzmir DGM'de yapılan yargılama sırasında aleyhlerindeki suçlamaları reddetmişler ve önceki ifadelerinden vazgeçmişlerdir. 24 Şubat 1998 tarihinde İzmir DGM sanıkları iddia edilen tüm suçlardan suçlu bularak müebbet hapis cezasına çarptırmıştır. Yargıç G.D.C.'nin başkanlık ettiği mahkeme, kararda sanıkların kod ismi "*Kahraman*" olan ve İzmir bölgesinde yasadışı örgüt PKK (Kürdistan İşçi Partisi) için aktif bulunan Mehmet Şerif Öner'in talimatlarıyla hareket ettikleri sonucuna varmıştır. Karar 29 Temmuz 1998 tarihinde kesinleşmiştir.

B. Başvuran aleyhindeki cezai takibat

13 Mayıs 2002 tarihinde başvuran PKK'ya üye olduğu şüphesiyle Batman'da gözaltına alınmıştır. Yakalandığında, sahte bir kimlik kartı taşımaktaydı.

16 Mayıs 2002 tarihinde başvuran, İzmir Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şubesi'ne havale edilmiştir. Aynı gün avukat gıyabında polis tarafından sorgulanmıştır. Başvuran aleyhindeki tüm suçlamaları reddetmiştir. 1992 senesinde cezaevinden kaçmış olması nedeniyle sahte kimlik kullandığını belirtmiştir.

Başvuran, polis tarafından gözaltında tutulduğu süreçte teşhis amacıyla yüzleştirilmelerde yer almıştır. Davacılar M.Ç., N.Ş. ve F.B. başvuruları 1993 senesinde gerçekleştirilen silahlı soygunlara dahil olan kişi olarak teşhis etmişlerdir.

17 Mayıs 2002 tarihinde başvuran, ayrıca - yine avukat gıyabında - sırasıyla Savcı ve sorgu hakimi önünde sorgulanmıştır. Başvuran sorgulamalar sırasında PKK'ya dahil

¹ Mevcut davada başvuran.

olduğunu reddetmiştir. Geçmişte silahlı soyguna katıldığını ve yirmi yıl hapis cezasına çarptırıldığını belirtmiştir. Cezaevinden kaçtıktan sonra sahte kimlik kartları kullanmaya başladığını belirtmiştir. Sorgulaması sona erdiğinde, sorgu hakimî başvuranın tutuklu yargılanmasına karar vermiştir.

5 Haziran 2002'de İzmir DGM Savcısı, sözkonusu mahkeme önünde eski Ceza Kanunu'nun 125. maddesine dayanarak, ülke topraklarının bir kısmını bütününden ayırma amacıyla eylemlerde bulunmakla suçladığı başvuran hakkında iddianame düzenlemiştir.

3 Eylül 2002 tarihinde düzenlenen duruşma sırasında başvuranın avukatı, Mahkeme Başkanı Yargıç G.D.C.'den, başvurana PKK üyesi olarak atıfta bulunan 24 Şubat 1998 tarihli kararı veren mahkemede de görev yapmış olması nedeniyle davadan çekilmesini istemiştir. Talebi reddedilmiştir.

15 Temmuz 2003 tarihinde İzmir DGM başvuranı suçlu bulmuş ve eski Ceza Kanunu'nun 125. maddesi uyarınca müebbet hapis cezasına çarptırmıştır. Mahkeme, kararında başvuranın ileri sürüldüğü gibi silahlı soygunlarda yer aldığı ve ülke topraklarının bir kısmını bütününden ayırma amacıyla eylemlerde bulunduğu sonucuna varmıştır. İlk derece mahkemesi, kararını verirken 24 Şubat 1998'de İzmir DGM tarafından suçlu bulunan dört sanığın polise verdiği ifadeler ve müdahil tarafların başvuranı silahlı soygunlara dahil olan kişi olarak teşhis ettikleri yüzleştirmelere dayanmıştır.

24 Şubat 2004 tarihinde Yargıtay, silahlı soygunlara tanıklık eden müdahil tarafların, şüpheleri ortadan kaldırmak amacıyla başvuranla yüzleştirmeleri için mahkemeye çağrılmaları gerektiği gerekçesiyle ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur.

Dava İzmir DGM önünde devam etmiştir. İlk derece mahkemesi, Yargıtay'ın kararına uygun olarak üç müdahil tarafı ifade vermeye çağırmıştır. Z.Ö. ve N.Ş. mahkeme önünde 1993 senesi üzerinden uzun zaman geçmiş olması nedeniyle başvuranı artık teşhis edemeyeceklerini belirtmişlerdir. Ancak M.Ç. başvuranı, arabasını çalan kişi olarak teşhis etmiştir. İstinabe mahkemeleri, İzmir DGM'ye çağrılmayan diğer müdahil tarafların ifadelerini almıştır. F.A., H.A. ve Z.A. ifadelerinde aradan geçen uzun zaman nedeniyle başvuranı tanıyamadıklarını belirtmişlerdir.

Bu süre içerisinde, 30 Haziran 2004 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan 16 Haziran 2004 tarihli ve 5190 sayılı Kanunla devlet güvenlik mahkemeleri kaldırılmıştır. Dolayısıyla başvuran aleyhindeki dava İzmir Ağır Ceza Mahkemesi'ne havale edilmiştir. Müteakiben 12 Ekim 2004 tarihinde 5237 sayılı yeni Ceza Kanunu Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

10 Kasım 2005 tarihinde İzmir Ağır Ceza Mahkemesi bir kez daha başvuranı suçlu bulmuş ve onu yeni Ceza Kanunu'nun 302. maddesi uyarınca ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına çarptırmıştır. Mahkeme, kararını diğer delillerin yanı sıra, başvuranın polis tarafından gözaltında tutulduğu süre içerisinde müdahil taraflarca teşhis edilmesine dayandırmıştır.

9 Mart 2006 tarihinde Yargıtay, yeni Ceza Kanunu'nun 302. maddesinin başvuranın işlediği suç için daha ağır cezalar getirmesi nedeniyle davasında eski ceza kanunu hükümlerinin uygulanması gerektiğine karar vererek ilk derece mahkemesi kararını usule ilişkin gerekçelere dayanarak bozmuştur.

Dava bir kez daha İzmir Ağır Ceza Mahkemesi'ne gönderilmiş, anılan Mahkeme, 29 Aralık 2006 tarihinde başvuranı eski Ceza Kanunu'nun 125. Maddesi uyarınca müebbet hapis cezasına çarptırmıştır. 11 Mart 2008'de Yargıtay bu kararı onamıştır.

HUKUK

I. AİHS'NİN 6. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

Başvuran, polis tarafından gözaltında tutulduğu süreçte avukata erişiminin engellenmesi nedeniyle savunma haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Bu hususta AİHS'nin 6/3 (c) maddesine dayanmıştır. Başvuran ayrıca AİHS'nin 6/1 maddesine dayanarak, kendisini yargılayan ve suçlu bulan ilk derece mahkemesi başkanının, diğer sanıkları 1998 senesinde suçlu bulan ve başvuranın PKK üyesi olduğuna ilişkin önyargılı fikre sahip olan bir mahkemede de görev yapması nedeniyle tarafsız olmadığından şikayetçi olmuştur.

Hükümet bu iddialara itiraz etmiştir. Başvuranın polis tarafından gözaltında tutulduğu süreçte avukata erişimine kısıtlama getirilmesinin, AİHS'nin 6. maddesi bağlamındaki adil yargılanma hakkını ihlal etmediğini kaydetmiştir.

Başvurunun kalan kısmının AİHS'nin 35/3. Maddesi bağlamında dayanaktan yoksun olmadığı kanısına varan AİHM, ayrıca kabuledilemez olduğu sonucuna varılması için gerekçe bulunmadığı kanaatindedir. Bu nedenle, kabuledilebilir olduğu sonucuna varılmalıdır.

AİHM, polis tarafından gözaltında tutulma sürecinde avukata erişim hususundaki şikayete ilişkin, *Salduz* kararında ortaya konan temel ilkeleri yinelemektedir (bkz. *Salduz/Türkiye* [BD], no. 36391/02, paragraflar 50-55, 27 Kasım 2008). Başvuranın polis tarafından gözaltına alındığı tarih olan Mayıs 2002'de, devlet güvenlik mahkemelerinin yetki alanına giren bir suçu işlemekle itham edilmesi nedeniyle avukata erişim hakkının 3842 sayılı Kanun'un 31. maddesi uyarınca kısıtlanmasından ötürü mevcut davanın *Salduz* kararıyla benzer olduğunu kaydetmektedir. AİHM bu bağlamda, başvuranın polis tarafından gözaltında tutulma sürecinde avukata erişimi olmamasına rağmen, sırasıyla polis, Savcı ve sorgu hakimi tarafından sorgulanması sırasında sürekli olarak aleyhindeki suçlamaları inkar ettiğini gözlemlemiştir. Sonuç olarak, kendi aleyhinde suçlayıcı nitelikte ifadeler vermemiştir. Ancak AİHM, bir kez daha, soruşturma aşamasında ele geçirilen delillerin, itham edilen suçların değerlendirileceği çerçeveyi belirlemesi nedeniyle cezai takibatlarda soruşturma aşamasının büyük önem taşıdığını hatırlatmanın elzem olduğu kanısındadır (bkz. *Salduz*, 54. paragraf ve *Dayanan/Türkiye*, no. 7377/03, 32. paragraf, 13 Ekim 2009). AİHM bu hususta başvuranın polis tarafından gözaltında tutulduğu süreçte, teşhis amacıyla yüzleştirildiğini ve müdahil tarafların kendisini 1993 senesinde meydana gelen silahlı soygunlara katılan kişi olarak teşhis ettiklerini gözlemlemektedir. AİHM ayrıca başvuranı suçlu bulan mahkemenin, kararını büyük ölçüde bu yüzleştirmenin sonucuna dayandırıldığını kaydetmektedir. Bu nedenle, başvuran hazırlık soruşturması sırasında avukata erişimine getirilen kısıtlamalardan hiç şüphesiz etkilenmiştir. Ne bilahare sağlanacak bir avukat yardımı ne de devam edecek yargılamanın çekişmeli niteliği, başvuranın gözaltı sürecinde meydana gelen zararlarını telafi edebilecektir.

Yukarıda kaydedilenleri ve başvurana getirilen kısıtlamanın söz konusu tarihte yürürlükte olan dahili mevzuat gereğince sistematik olduğunu göz önüne alan AİHM,

yukarıda kaydedilen *Salduz* kararında vardığı sonuçtan farklı bir sonuca varmasını gerektiren özel koşullar bulunmadığı kanaatindedir. Bu nedenle, mevcut davada AİHS'nin 6/3 (c) maddesi 6/1 maddesi ile birlikte ihlal edilmiştir.

AİHS'nin 6/1 maddesinin 6/3 (c) maddesi ile birlikte ihlal edildiği yönünde vardığı sonucu göz önüne alan AİHM, başvuranın, kendisini suçlu bulan mahkeme başkanının tarafsızlığına ilişkin diğer şikayetini incelemenin gerekli olmadığı kanısındadır.

II. AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI

Başvuran maddi tazminat olarak 20,000 Euro ve manevi tazminat olarak 30,000 Euro talep etmiştir.

Hükümet bu taleplere itiraz etmiştir.

Tespit edilen ihlal ve ileri sürülen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığı kanısına varan AİHM, sözkonusu talebi reddetmektedir. Başvurana, hakkaniyet temelinde, manevi tazminat olarak 1,800 Euro ödenmesine karar vermiştir.

AİHM ayrıca en uygun tazmin yolunun, başvuranın talep etmesi halinde, AİHS'nin 6/1 maddesi gerekleri uyarınca yeniden yargılanması olacağı kanaatindedir (bkz. *Salduz*, 72. paragraf).

Başvuranın, İzmir Barosu ücret çizelgesine atıfta bulunan avukatı ayrıca iç hukuk davalarında ve AİHM önünde yapılan 198 saatlik hukuki çalışma karşılığında 3,500 Euro talep etmiştir. Buna ek olarak, herhangi bir fatura sunmaksızın, masraf ve harcamalar için 650 Euro talep etmiştir.

Hükümet bu taleplere itiraz etmiştir.

AİHM içtihadına göre başvuran, ancak gerçekten ve gerekli oldukları yapıldıkları ve meblağları makul olduğu müddetçe masraf ve harcamaların tazminine hak kazanmaktadır. Mevcut davada sunulan belgeleri ve yukarıda kaydedilen kriterleri göz önüne alan AİHM, başvurana bu başlık altında 1,000 Euro ödenmesini makul bulmaktadır.

Son olarak 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. Başvurunun kalan kısmının kabuledilebilir olduğuna;
2. Başvurana polis tarafından gözetim altında tutulduğu süreçte hukuki yardım sağlanmaması hususunda AİHS'nin 6/3 (c) maddesinin 6/1 maddesi ile birlikte ihlal edildiğine;
3. Başvuranın AİHS'nin 6/1 maddesine dayanarak sunduğu diğer şikayeti incelemenin gerekli olmadığına;

4. (a) Savunmacı devletin, 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 1,800 Euro (bin sekiz yüz Euro) ve ödenebilecek her tür vergi;

(ii) Yargılama masraf ve giderleri için 1,000 Euro (bin Euro) 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*;

5. Başvuranın adil tatmine ilişkin diğer taleplerinin *reddine*,

KARAR VERMİŞTİR.

İşbu karar İngilizce olarak hazırlanmış ve AİHM İç Tüzüğü'nün 77. maddesinin 2. ve 3. paragrafları uyarınca 13 Eylül 2011 tarihinde yazılı olarak tebliğ edilmiştir.