



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

MAHKEME (DAİRE)

WEMHOFF v. ALMANYA DAVASI

(Başvuru n° 2122/64)

© Çeviren, Kadir Öztürk, AİHS Hukuk Danışmanı, Hukuk Çevirmeni, [@LegalCounsel TR](#), 2022. Bu çeviriyi yayımlama izni, yalnızca Mahkeme'nin veri tabanı olan HUDOC'a konulması için verilmiştir.

© Translated by Kadir Öztürk, Legal Counsel to the ECHR, Legal Translator, [@LegalCounsel TR](#), 2022. Permission to re-publish this translation has been granted for the sole purpose of its inclusion in the Court's database HUDOC.

KARAR

STRAZBURG

27 Haziran 1968

"Wemhoff" davasında,

Başkan Sayın H. ROLIN, ve
Yargıçlar Sayın
E. RODENBOURG,
T. WOLD,
H. MOSLER,
M. ZEKIA,
A. FAVRE,
S. BILGE ve ayrıca

Yazı İşleri Müdürü Sayın H. GOLSONG, ve

Yazı İşleri Müdür Yardımcısı Sayın EISSEN'in katılımıyla *İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına ilişkin Sözleşme'nin* (bundan böyle "Sözleşme" olarak anılacaktır) 43. Maddesi (md. 43) ve Mahkeme İç Tüzüğü'nün 21 ve 22. maddeleri uyarınca bir Daire halinde toplanan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi,

Aşağıdaki şekilde karar vermiştir:

USUL

1. 7 Ekim 1966 tarihli bir talep ile Avrupa İnsan Hakları Komisyonu, (bundan böyle "Komisyon" olarak anılacaktır) Mahkeme'ye "Wemhoff" davasını sevk etmiştir (Mahkeme İç Tüzüğü'nün 31 (2) maddesi). Davanın esası, Alman vatandaşı Karl-Heinz Wemhoff tarafından Almanya Federal Cumhuriyeti'ne karşı Komisyon'a sunulan bir Başvuruda yatmaktadır (Sözleşme'nin 25. Maddesi) (md. 25).

Komisyon'un, Sözleşme'nin 31. Maddesinde (md. 31) öngörülen Rapora eklenen talebi, Madde 32 (1) ve 47'de (md. 32-1, md. 47) belirtilen üç aylık süre içinde Mahkeme Yazı İşleri Müdürlüğü'ne sunulmuştur. Komisyon, ilk olarak 44. ve 48. (a) maddelere (md. 44, md. 48-a) ve ikinci olarak da Federal Almanya Cumhuriyeti Hükümeti'nin (bundan böyle "Hükümet" olarak anılacaktır) Sözleşme'nin 46. maddesi (md. 46) uyarınca Mahkeme'nin zorunlu yargı yetkisini tanıyan beyanına atıfta bulunmuştur.

2. 7 Kasım 1966'da Mahkeme Başkanı Sayın René Cassin, Yazı İşleri Müdürü Yardımcısı'nın huzurunda yukarıda belirtilen Daire üyesi olarak görev yapmak üzere davet edilen yedi yargıçtan altısının adlarını kura ile çekti, Alman uyruklu seçilmiş Yargıç Sayın Hermann Mosler Sözleşme'nin 43. maddesi (md. 43) kapsamında resen üyedir; Başkan ayrıca üç Yedek Yargıçın isimlerini de kurayla çekti. Daire'ye üye olarak atanan Yargıçlardan birinin daha sonra oturumlarda yer alması engellenmiş; yerine Birinci Yedek Yargıç getirilmiştir.

3. 22 Kasım 1966'da Daire Başkanı, izlenecek prosedür konusunda Hükümet Temsilcisinin ve Komisyon Delegelerinin görüşlerini aldı. Aynı günkü bir kararla, Komisyon'un ilk görüşünü en geç 20 Aralık 1966'ya kadar sunabileceğine ve Hükümet'in ise yanıt olarak görüşünü sunması için 15 Nisan 1967'de sona eren bir zaman sınırına sahip olacağına karar verdi. Hükümet'in talebi üzerine ikinci dönem 15 Mayıs 1967'ye kadar uzatıldı (6 Nisan 1967 tarihli karar).

Komisyon'un ve Hükümet'in ilk görüşleri, izin verilen zaman sınırları içinde Yazı İşleri Müdürlüğü tarafından teslim alındı.

4. Daire Başkanı, 6 Nisan 1967 tarihli kararında Komisyon'a ikinci bir görüş sunması için 1 Eylül 1967 tarihine kadar süre verdi. Bu görüş, 3 Ağustos 1967'de Yazı İşleri Müdürlüğü tarafından teslim alındı.

5. Daire Başkanı tarafından 8 Eylül 1967 tarihinde yetkilendirildiği üzere, Hükümet 17 Kasım 1967 tarihinde ikinci ve son bir görüş daha sundu.

6. Hükümet'ten gelen bir talebe cevaben Daire, 24 Kasım 1967 tarihinde, Hükümet Temsilcisi, avukatı ve danışmanlarına sözlü yargılamada Almanca dilini kullanma yetkisi vermiştir, sözlü argümanlarının veya ifadelerinin Fransızca'ya veya İngilizce'ye tercümesini sağlamak Hükümet'in sorumluluğundadır (Mahkeme İç Tüzüğü madde 27 (2)).

7. 6 ve 10 Ocak 1968'de Daire Başkanı, Yazı İşleri Müdürü'ne Komisyon'u, 8 ve 11 Ocak 1968'de dosyaya konan belirli belgeleri sunmaya davet etmesi talimatını verdi.

8. 21 Kasım 1967'de Daire Başkanı tarafından verilen bir Karar uyarınca, 9 ve 10 Ocak 1968'de Strazburg'daki İnsan Hakları Binası'nda kamuya açık bir duruşma düzenlendi.

Aşağıda adı yazılı kişiler Mahkeme önüne çıkmıştır:

- Komisyon adına:
Baş Delege Sayın M. SØRENSEN, ve
Delegeler Sayın C.T. EUSTATHIADES, F. ERMACORA ve J.E.S. FAWCETT;
- Hükümet adına
Danışmanlar:
Federal Adalet Bakanlığı üst düzey hükümet yetkilisi Sayın W. KRÜGER,
Berlin Adalet Bakanlığı Senato Danışmanı Sayın D. SCHULTZ,
Berlin Cumhuriyet Savcılığı Kıdemli Cumhuriyet Savcısı Sayın H. Gross,
eşliğinde *Temsilci* sıfatıyla
Federal Adalet Bakanlığı Müsteşarı Sayın W. BERTRAM.

Mahkeme, aşağıdaki ifadeleri ve sunumları dinlemiştir:

- Komisyon adına: Sayın M. SØRENSEN tarafından yapılan sunum,

- Hükümet adına: Sayın W. BERTRAM, H. GROSS ve D. SCHULTZ tarafından yapılan sunumlar.

9 Ocak 1968'de Mahkeme, Hükümet Temsilcisine ve Komisyon temsilcilerine, 10 Ocak'ta yanıtladıkları bazı sorular yöneltti.

Aynı gün Daire Başkanı duruşmaların kapalı olacağını beyan etti.

9. 1 Şubat ve 25 Nisan 1968'de Daire Başkanı, Yazı İşleri Müdürüne Komisyon'un şubat ayında ve nisan sonunda sağladığı bazı ek bilgi ve belgeleri Komisyon'dan edinmesi talimatını verdi.

10. Kapalı yaptığı müzakerelerin ardından Mahkeme, mevcut kararı vermiştir.

OLGULAR

1. Komisyon'un talebinin amacı, Karl-Heinz Wemhoff davasının Mahkeme'ye sunulmasıdır, böylece Mahkeme, olguların, Federal Almanya Cumhuriyeti'nin Sözleşme'nin 5 (3) ve 6 (1) (md. 5-3, md. 6-1) maddeleri kapsamındaki yükümlülüklerinin ihlalinin teşkil edip etmediğine karar verebilecektir.

2. Komisyon Raporunda görüldüğü üzere, davanın gerçekleri, Mahkemeye sunulan görüşler, belgeler ve kanıtlar ve Komisyon ve Hükümet tarafından yapılan sözlü açıklamalar esasen aşağıdaki gibidir:

3. 1927'de Berlin'de doğan Alman uyruklu K. H. Wemhoff, Berlin'de ikamet etmektedir. Tutuklandığı sırada borsa simsarlığı yapıyordu.

4. Başvurucu, güveni kötüye kullanma suçlarına karıştığı şüphesiyle 9 Kasım 1961 tarihinde yakalandı. Berlin-Tiergarten Bölge Mahkemesi (Amtsgericht) tarafından ertesi gün çıkarılan tutuklama kararı (Haftbefehl) ile tutuklanmasına karar verildi.

Mahkeme kararında, Wemhoff'un Alman Ceza Kanunu'nun 266 ve 48. maddelerine aykırı olarak güveni kötüye kullanmaya (Anstiftung zur Untreue) teşvik suçundan ağır suç şüphesi altında olduğunu belirtmiştir: Berlin'deki August-Thyssen Bankasının bir müşterisi olarak, Banka yetkililerinden bazılarını çok büyük miktarlarda parayı uygunsuz şekilde kullanmaya teşvik ettiğinden bahsedilmiştir. Ayrıca, aşağıdaki hususlar nedeniyle, serbest bırakılırsa Başvurucunun kaçacağından ve delilleri karartmaya teşebbüs edeceğinden korkulması gerektiği de tutuklama kararında belirtilmiştir (Alman Ceza Muhakemesi Kanunu Madde 112):

- önemli bir ceza almasının muhtemel olması;
- suçlara karışan ancak yetkililer tarafından henüz bilinmeyen kişilerin uyarılma ihtimalinin bulunması; ve
- Başvurucunun henüz ele geçirilmesi mümkün olmayan iş belgelerini imha etme tehlikesinin bulunması.

Soruşturma sırasında tutuklama kararı, her ikisi de Bölge Mahkemesi tarafından verilen 28 Aralık 1961 ve 8 Ocak 1962 tarihli iki tutukluluk kararıyla uzatıldı. Bu kararlarda, Wemhoff'un Ceza Kanununun 263. maddesine aykırı olarak devam eden dolandırıcılık eylemleri (fortgesetzter Betrug), Kanunun 263. ve 49. maddelerine aykırı olarak uzun süreli dolandırıcılık suçuna iştirak etme (fortgesetzte Beihilfe zum Betrug) ve Kanunun 266. ve 49. maddelerine aykırı olarak güveni kötüye kullanma suçuna uzun süreli iştirak etme (fortgesetzte Beihilfe zur Untreue) suçlarından ağır suç şüphesi altında olduğu belirtilmiştir.

5. 1961 ve 1962 yılları boyunca Başvurucu birkaç kez serbest bırakılmasını talep etti, ancak tüm talepleri, yukarıda bahsi geçen tutuklama kararlarında belirtilen nedenlere atıfta bulunan Berlin mahkemeleri tarafından reddedildi. Özellikle, Mayıs 1962'de, Temyiz Mahkemesi (Kammergericht) tarafından delilleri karartma tehlikesi (Verdunkelungsgefahr) ve ayrıca kefaletin mevcut davadaki kaçma tehlikesini ortadan kaldıramayacağı veya azaltamayacağı gerekçesiyle, 25 Haziran 1962'de reddedilen belirsiz bir kefalet teklifi yaptı. 8 Ağustos 1962'de 200.000 DM kefalet teklif etti, ancak iki gün sonra teklifi geri çekti.

6. Bölge Mahkemesi tarafından, resen, tutukluluğun hukuka uygunluğunun incelenmesi sırasında, Wemhoff'un avukatı, özellikle kimlik belgelerini sunarak, 20 Mart 1963 tarihinde Başvurucunun şartlı salıverilmesini talep etmiştir. Ancak mahkeme, aynı gün, tutuklama kararında belirtilen nedenlerle Başvurucunun tutukluluğunun devamına karar verdi.

Başvurucu, 16 Nisan 1963'te ilk kez Sözleşme hükümlerine başvurarak bu karara itiraz etmiştir. Gerekli görülebilecek herhangi bir koşulda salıverilmesini talep ederken, özellikle, ilgili işlemlerin açıklığa kavuşturulması için elinden gelen her şeyi yaptığı için, delilleri karartma ya da kaçma tehlikesinin bulunmadığını belirtmiştir. Tüm köklerinin, karısı ve çocuğuyla birlikte yaşadığı, ailesinin yüz yirmi yıldır babasının yanında kendisine devretmeyi planladığı bir kuyumcu dükkânına sahip olduğu Batı Berlin'de olduğunu ekledi. Ayrıca, borçlularına karşı hukuk davaları açtığını ve bu nedenle haftada en az beş kez davacı olarak birkaç Bölge Mahkemesi huzuruna çıkmak zorunda olduğunu vurguladı. Öte yandan, Batı Berlin'den kaçmasının mümkün olmadığına dikkat çekti: daha önceki sayısız seyahatleri nedeniyle Berlin havaalanında o kadar iyi tanınıyordu ki orada uçağa binemezdi; Sovyet İşgal Bölgesinde birkaç yıl alıkonulduktan sonra ne bu bölgeye ne de Doğu Berlin'e girebiliyordu. Son olarak, 27 Ekim 1961'de Thyssen Bank tarafından işlemlerinin açığa çıkarılması sonra Berlin'de kalması, hiçbir zaman kaçma niyetinin olmadığını açıkça göstermiştir.

Bu itiraz, 3 Mayıs 1963 tarihinde Berlin Bölge Mahkemesi (Landgericht) tarafından aşağıdaki gerekçelerle reddedilmiştir:

- Başvurucunun iddia edilen suçları işlediği şüphesi altında olması;

- gerçeklerin henüz tam olarak açıklığa kavuşturulmamış olması ve özellikle bunların karmaşıklığı;
- söz konusu tüm işlemlerde özellikle önemli bir rol oynadığının görülmesi, bu nedenle özellikle ağır bir ceza almasının muhtemel olması ve bu nedenle kaçma niyetinde olduğunun şüphelenilebilir olması;
- yurt dışında önemli bağlantılarının varlığı ve ön soruşturmanın mevcut aşamasında, orada mal varlığı olduğu ihtimalini reddetmenin imkansızlığı;
- Mali çöküş tehdidinin, Berlin'deki aile bağlantılarının varlığıyla azalmayan kaçma tehlikesini arttırmış olması;
- delillerinin karartılması tehlikesinin devam eden tutukluluğu haklı çıkarmak için yeterli olup olmadığı şüpheli olsa da bazı nedenlerin hala böyle bir tehlikenin olduğunu düşündürmesi.

16 Mayıs 1963 tarihli ikinci bir itirazda (Weitere Beschwerde), Başvurucu, 1953 yılında Doğu Almanya'daki bir mahkeme tarafından on yıl hapis cezasına çarptırıldığını ve Kasım 1957'de serbest bırakıldığını belirtmiştir. Birçok kez komünizme karşı olduğunu beyan ettiğini ekleyen Başvurucu, Sovyet İşgal Bölgesi'nden trenle veya karayoluyla geçerek kaçmasının da imkânsız olduğunu beyan etmiştir.

7 Nisan 1965 tarihli Bölge Mahkemesinin kararına göre (paragraf 12, aşağıda), Başvurucunun bahsettiği mahkumiyetin, kerestelerin ve mültecilere ait malların Batı Berlin'e yasadışı taşınması ile ilgili olduğu görülmektedir; bu mahkûmiyet 7 Mart 1953 tarihlidir.

16 Mayıs 1963 tarihli itiraz, 5 Ağustos 1963 tarihinde Temyiz Mahkemesi tarafından reddedildi. Bu aşamada, delilleri karartma tehlikesi devam edip etmediği konusunda bazı şüpheler olabileceğini kabul etmekle birlikte, Mahkeme, itiraz başvurusunun yapıldığı kararın gerekçesini ele alarak, Başvurucunun kaçma tehlikesinin hala bulunduğunu ve tutukluluğunun devam etmesinin Sözleşme'nin 5 (3) maddesinin (md. 5-3) gereklilikleriyle çelişmediğini belirtmiştir. Mahkeme, Wemhoff'un, bir tıp uzmanının, tutuklu yargılanırken sergilediği davranışıyla teyit edilen, olumsuz bir görüş verdiği karakteri nedeniyle adli makamların huzuruna çıkmayı reddetmesinden korkulması gerektiğini ekledi.

7. Başvurucu tarafından 1963 ve 1964'te yapılan şartlı tahliye başvuruları, 5 Ağustos 1963'te Temyiz Mahkemesi tarafından belirtilenlere benzer gerekçelerle Berlin mahkemeleri tarafından da reddedilmiştir. Özellikle, bu mahkeme, 22 Haziran 1964 tarihli bir kararda, Başvurucunun kaçma riskinin Ağustos 1963'ten daha büyük olduğunu tespit etmiştir. Nitekim, Cumhuriyet Savcılığı, bu arada, Başvurucuya yönelik suçlamayı İflas Kanunu uyarınca, bazılarını tutukluyken işlediği belirtilen belirli suçlara kadar genişlettiği için, daha önce düşünülen önemli ölçüde daha yüksek bir ceza alması muhtemeldi. Öte yandan, mahkeme, bir mahkûmiyet durumunda, Başvurucunun tutukluluğunun üçte ikisini yattıktan sonra Ceza Kanununun 26. maddesi uyarınca şartlı olarak tahliye edilip edilmeyeceğini ve bu tür bir mahkûmiyet durumunda, tutuklu yargılamada geçirdiği sürenin

cezanın bir parçası olarak kabul edilip edilmeyeceğini tahmin etmenin henüz mümkün olmadığını değerlendirmiştir.

Başvurucu, 13 Kasım 1961 ile 3 Kasım 1964 tarihleri arasında tutukluluk koşullarına ilişkin 41 dilekçe sunmuş, bunlardan 16'sı sorumlu mercilerce kabul edilmiş, 25'i ise reddedilmiştir.

Başvurucu, tutukluluğu sırasında beş kez disiplin cezasına çarptırılmıştır.

8. Soruşturma 13 kişiyi ilgilendiriyordu. Berlin Cumhuriyet Başsavcılığı'ndan bir savcı tarafından yönetilen dava, 9 Kasım 1961'den 24 Şubat 1964'e kadar büyük bir kesinti olmaksızın sürdü. Özellikle, Wemhoff yaklaşık 40 kez sorgulandı.

Soruşturmanın konularından biri, sanıkların şüpheli olduğu son derece karmaşık çek manipülasyonlarıydı (Komisyon Raporunun 57. paragrafı). Berlin'deki 13 banka, Batı Almanya'daki 35 banka ve İsviçre'deki 8 bankadaki 169 hesabın incelenmesini içeriyordu; kontrol edilen işlemler toplam 776 milyon DM idi. Sadece Başvurucu söz konusu olduğunda, 1 Ağustos 1960 ve 27 Ekim 1961 tarihleri arasında 26 bankadaki 53 hesabı etkileyen 284,2 milyon DM tutarında işlem yapılmıştı.

Hem Federal Cumhuriyet'te hem de yurtdışında düzinelerce tanık sorgulandı. Buna ek olarak, bir dizi denetim firması ve muhasebeciden ve Deutsche Bundesbank'ın emekli bir Başkanından yaklaşık 15 uzman görüşü alınmıştır. İşgünü sayısı 6.000'i buldu. Sadece finans uzmanlarının raporları 1.500 sayfadan oluşuyordu.

İddianamenin düzenlendiği tarihte mahkeme dosyası yaklaşık 10.000 sayfa içeren 45 ciltten oluşuyordu.

9. 23 Nisan 1964'te, soruşturma tamamlandıktan sonra, 855 sayfalık bir iddianame Berlin Bölge Mahkemesi'ne sunuldu; iddianame 2 Mayıs 1964'te Başvurucuya tebliğ edildi. İddianamede Başvurucunun aşağıdaki suçlamalarla suçlandığını görülmektedir:

- iki uzun süreli güveni kötüye kullanmaya teşvik davası;
- bu iki davadan birinde uzun süreli dolandırıcılık;
- bir güveni kötüye kullanma suçuna uzun süreli iştirak davası; ve
- İflas Kanunu'nun (Konkursordnung) 239 (1)(i) ve 241. maddeleri uyarınca yedi suç.

Güveni kötüye kullanmaya teşvik, dolandırıcılık ve güveni kötüye kullanma suçlarına iştirak davaları, özellikle Alman Ceza Kanununun 266 (2) ve 263 (4) maddeleri kapsamında ciddi davalar olarak kabul edilmiştir.

10. İddianameye dayanarak, Bölge Ceza Mahkemesi, 7 Temmuz 1964'te, Wemhoff'un aynı güveni kötüye kullanmaya teşvik ve güveni kötüye kullanma suçuna iştirak eylemlerini ve ayrıca dolandırıcılığı ve yukarıda belirtilen İflas Kanunu'na karşı yedi suçtan ikisini işlediğine dair ciddi suç şüphesi altında olduğunu belirten yeni bir kararla mevcut tutukluluk kararını uzattı.

Bu son suçlarla bağlantılı olarak, tutuklama kararında, 1961 sonbaharında Wemhoff'un, Cenevre'deki Banque Commerciale SA'da

eşinin adına açılan bir hesaptan 100.000 DM çektiği ve bu miktarı bir yere sakladığını düşünmek için gerekçeler olduğu yer alıyordu. Tutuklama kararında ayrıca; Wemhoff'un 1962 baharında Berlin'deki "Papenberg-Bank"ta avukatının hesabına yatırdığı 140.000 DM'lik miktar için de aynı şeyin, en azından kısmen doğru olduğu yer alıyordu.

Tutukluluk kararına göre, muhtemel ceza nedeniyle Başvurucunun kaçma tehlikesi devam ediyordu.

11. Bölge Mahkemesi (Eröffnungsbeschluss)'nin 17 Temmuz 1964 tarihli kararıyla Başvurucu ve diğer sekiz sanık mahkemeye sevk edilmiş; söz konusu karar ile, diğer dört sanığa karşı olan dava ana davadan ayrılmıştır.

Bölge Mahkemesi, Wemhoff'un 7 Temmuz 1964 tarihli tutukluluk kararında açıklanan suçları işlediğini düşünmek için bir neden olduğunu tespit etmiştir.

Başvurucunun şüphelisi olduğu yedi iflas eyleminden beşine ilişkin dava ana davadan ayrıldı; daha sonra bu davalar hakkında Alman Ceza Muhakemesi Kanununun 154. maddesi uyarınca geçici durdurma kararı verildi (Einstellung).

12. Başvurucunun davası 9 Kasım 1964'te başladı. Bu süreçte 230 hususta, tanıkların dinlenmesi için 117 başvuru yaptı. Tarafli olduğu gerekçesiyle üç hâkim ve dört mali uzmana itiraz etti. Bölge Mahkemesi 97 tanık, üç adli tıp uzmanı ve dört mali uzman dinledi. Duruşma tutanakları, yaklaşık 600 sayfadan oluşan ekler dışında yaklaşık 1000 sayfadan oluşuyordu.

Alman Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 154. maddesi uyarınca hareket eden Bölge Mahkemesi 15 Şubat 1965 tarihinde Başvurucuya isnat edilen ve Haziran 1961'in başından önce meydana gelen dolandırıcılık davalarına ilişkin yargılama hakkında geçici durdurma kararı verildi (eingestellt). 22 Şubat 1965 tarihinde, Başvurucunun halen kovuşturulmakta olduğu İflas Kanununun 239 (1)(i) maddesi kapsamındaki iki suçu ana davadan ayrılmıştır. Birkaç ay sonra bunlarla ilgili işlemler hakkında da geçici durdurma kararı verildi (Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 154. maddesi).

7 Nisan 1965'te Bölge Mahkemesi, Wemhoff'u, güveni kötüye kullanma suçuna uzun süreli suç ortaklığına ilişkin özellikle ciddi bir davadan (fortgesetzte Beihilfe zur Untreue, Alman Ceza Kanunu'nun 266 ve 49. Maddeleri) suçlu buldu ve kendisini altı yıl altı ay hapis cezasına (Zuchthaus) ve 500 DM para cezasına çarptırdı, tutukluluk süresi cezanın süresinden mahsup edildi. Mahkeme, Başvurucunun 7 Temmuz 1964 tarihli tutukluluk kararında belirtilen nedenlerle tutuklu olarak kalmasına karar verdi.

Başvurucu hakkındaki karar, diğer altı sanıkla aynı zamanda verildi. Karar 292 sayfadan oluşuyordu.

13. Mahkûmiyetinden sonra Wemhoff, Nisan 1965'te tekrar şartlı tahliye başvurusunda bulundu, ancak Bölge Mahkemesi 30 Nisan 1965'te başvurusunu reddetti. 16 Mayıs 1963 tarihli itiraz, 17 Ağustos 1965

tarihinde Temyiz Mahkemesi tarafından reddedildi. Bu mahkeme, Başvurucunun büyük meblağlarda para gizliyor olmasının çok muhtemel olduğunu ve büyük ölçüde borçlu ve iflas etmiş olduğunu, bu nedenle soruşturmadan kaçma cazibesine teslim olma tehlikesi bulunduğunu tespit etti.

14. 16 Ağustos 1965 tarihinde Başvurucu, 50.000 DM (nakit olarak 20.000 DM ve babası tarafından verilecek bir banka garantisi şeklinde 30.000 DM) teminat karşılığında şartlı tahliyesini talep etmiştir. Konuyu Cumhuriyet Savcılığında görüşükten sonra Wemhoff, iki gün sonra 100 bin DM teminat teklif ederek talebini değiştirdi. Bu teklif 19 Ağustos 1965 tarihinde Bölge Mahkemesi tarafından kabul edildi. Bununla birlikte, Başvurucu bu teminatı yatırmamıştır, ancak 30 Ağustos 1965'te babası tarafından sağlanacak 25.000 veya 50.000 DM tutarında bir banka teminatı sunmuştur. Bölge Mahkemesi, bu teklifi 6 Eylül 1965 tarihinde reddetmiştir. Başvurucu bu karara itiraz etmiş ve 25.000 DM tutarında bir teminat sunmuştur, ancak Temyiz Mahkemesi 29 Ekim 1965'te bu teminat miktarının hala mevcut olan kaçma tehlikesini ortadan kaldırmak için yeterli olmadığı gerekçesiyle temyiz başvurusunu reddetmiştir.

19 Ekim 1965 'te, bu işlemler hala devam ederken, Wemhoff bir kez daha Bölge Mahkemesinden gerekirse 10.000 DM tutarında teminat ile serbest bırakılmasına karar verilmesini talep etti. Mahkeme 1 Aralık 1965 tarihinde başvuruyu reddetmiştir. Mahkeme aşağıdaki gerekçelerle, Wemhoff'un kaçma riskinin hala çok büyük olduğunu belirtti:

- geri kalan cezanın önemli miktarda olması;
- Başvurucunun iflas etmesi ve muhtemelen asla çözemeyeceği borç batağında olması; ve
- 7 Temmuz 1964 tarihli tutukluluk kararında belirtildiği gibi, 200.000 DM'yi gizlediği şüphesinin, yargılama sırasında daha da güçlü bir hale gelmesi.

15. 17 Aralık 1965'te Federal Mahkeme (Bundesgerichtshof), Bölge Mahkemesi tarafından mahkumiyetine karşı Temmuz 1965'te Başvurucu tarafından yapılan bir itirazı (Revision) reddetti. 7 Nisan tarihli kararından bu yana tutuklulukta geçirdiği süre, üç ayı aştığı sürece, cezanın bir parçası olarak mahsup edilecekti.

16. 8 Kasım 1966'da cezasının üçte ikisini çektikten sonra Wemhoff, 20 Ekim 1966 tarihli Bölge Mahkemesi Kararı uyarınca (Ceza Kanununun 26. Bölümü uyarınca) şartlı olarak serbest bırakıldı.

17. Başvurucu, 9 Ocak 1964 tarihinde Komisyon'a sunduğu orijinal Başvurusunda, tutuklu kaldığı sürenin, Sözleşme'nin 5 (3) (md. 5-3) uyarınca makul bir süre içinde yargılanma veya yargılama süresince serbest bırakılma hakkını ihlal ettiğini iddia etmiştir. Kanton Mahkemesi'nin 20 Mart 1963 tarihli, Bölge Mahkemesi'nin 3 Mayıs 1963 tarihli ve İstinaf Mahkemesi'nin 5 Ağustos 1963 tarihli kararlarının tutukluluğa son

vermemesinden şikâyet etti. Zarar için tazminat talep etmiş ve talebinin kesin miktarını daha sonra belirtme hakkını saklı tutmuştur.

2 Temmuz 1964'te Komisyon, Madde 5 (3) (md. 5-3) ve ayrıca Madde 6 (1) (madde 6 -1)'e istinaden resen Başvuruyu kabul edilebilir ilan etmiştir.

Başvurusunun ardından Wemhoff üç şikâyette daha bulundu. 28 Eylül 1964 tarihinde Komisyon, bunlardan birini, açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle kabul edilemez olarak ilan etmiştir; diğer ikisi ise Başvurucu tarafından onaylanmamıştır.

18. Orijinal Başvurunun kabul edilebilir olduğunu beyan eden kararın ardından, bir Alt Komisyon olguları tespit etmiş ve başarısız bir şekilde sonuçlanan bir dostane çözüm arayışına girmiştir (Sözleşme'nin 28. ve 29. maddeleri) (md. 28, md. 29).

19. Komisyon ve Alt Komisyon nezdinde, Başvurucu, 5 (3) Maddesinin (md. 5-3) amacının, soruşturmanın kapsamı ve uzunluğu nedeniyle aşırı uzun süreli bir özgürlükten yoksun bırakmaktan kaçınmak olduğunu iddia etmiştir. Tutuklu yargılanmanın, etkili bir adalet yönetiminin sürdürülmesi için suçlu olsun ya da olmasın, kişilere uygulanan "özel bir fedakârlık" olduğunu belirtti. Başvurucuya göre, bu, Madde 6 (2) (md. 6-2)'de güvence altına alınan masumiyet karinesi ilkesinden bir sapma oluşturduğundan, Devlet, tutukluluğunun sonucu olarak, ilgili kişinin sosyal konumu, geçim kaynağı, sağlığı, meslek ve aile hayatı ortadan kalkana kadar bu tür bir tutukluluğu sürdürme hakkına sahip değildir. Tutuklu bir mahkûmun akıbetine ilişkin belirsizliğinin, zaman geçtikçe daha da ağırlaşan zihinsel bir gerginlik olduğuna işaret eden Başvurucu, Sözleşme'nin 3. Maddesine (md. 3) de değinmiştir.

Wemhoff ayrıca, özellikle davayı bölerek, birkaç savcı istihdam ederek ve bilirkişilerin çalışmalarını hızlandırarak, davasının daha hızlı bir şekilde ele alınmasının mümkün olabileceğini ileri sürmüştür. Kendisinin yargılamalarda önemli bir gecikmeye neden olmadığını, aksine Cumhuriyet Savcılığının söz konusu işlemleri çözmesine yardımcı olduğunu da sözlerine ekledi.

Ayrıca, Başvurucu ne öngörülen cezasının uzunluğunun ne de Thyssen Bankasının uğradığı zarara ilişkin hukuki sorumluluğunun, kaçma niyetinden şüphelenmek için yeterli dayanak oluşturmadığını belirtmiştir. Kefalet teklifleri ve 17 Ekim 1961'de Thyssen olayının ortaya çıkmasından sonra, 9 Kasım'da tutuklanana kadar Berlin'de ailesinin yanında kalması, kaçma niyetinin olmadığını göstermişti.

Son olarak Wemhoff, yargılamasının nihai sonucuna bakılmaksızın, 5 (3) maddesinin (md. 5-3) ihlalinin bir mağduru olduğunu iddia etmiştir, çünkü kendi görüşüne göre, tutuklu yargılama süresinin makul olup olmadığı kararı, sonraki herhangi bir olaya bağlı olamaz. Başvurucu, tutuklu yargılama koşulları ceza infaz koşullarına göre daha az katı olsa dahi, tutuklu bir kişinin maruz kaldığı belirsiz akıbetin tutukluluk koşullarını

kötüleştirdiğini ve bu durumun da cezasını çeken bir hükümlü için geçerli olmayacağını eklemiştir.

20. Alt Komisyon tarafından yapılan dostane çözüm girişiminin başarısız olmasından sonra, Genel Kurul Komisyonu, Sözleşme'nin 31. Maddesi (md. 31) uyarınca gerekli olduğu şekilde bir Rapor hazırlamıştır. Rapor 1 Nisan 1966'da kabul edildi ve 17 Ağustos 1966'da Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'ne iletildi. Komisyon, daha sonra Mahkeme huzurunda onayladığı aşağıdaki görüşü açıklamıştır:

(a) üçe karşı yedi oyla, Başvurucunun "makul bir süre içinde" mahkeme önüne çıkarılmadığı veya yargılama süresince serbest bırakılmadığı ve sonuç olarak, mevcut davada Sözleşme'nin 5 (3) (md. 5-3) maddesinin ihlal edildiği;

(b) 9'a karşı 1 oyla, bu sonucun 7 Nisan 1965 tarihli kararın, tutukluluk süresinin cezanın bir parçası olarak sayılmasını gerektirdiği gerçeğinden etkilenemeyeceği;

(c) oybirliği ile, Başvurucunun, yetkili mahkemeler tarafından kaçma tehlikesi ve delilleri karartma gerekçesiyle hükmedilen tutukluluk halinin devamının, Madde 5 (1)(c) (md. 5-1- c) kapsamında "yasal bir tutukluluk" olduğu;

(d) Oybirliğiyle, Başvurucunun Madde 5 (5) (md. 5-5) kapsamındaki tazminat talebini aşağıdakilerden önce değerlendiremeyeceği:

(i) yetkili organ, yani Mahkeme'nin veya Bakanlar Komitesi'nin, Madde 5 (3) (md. 5-3)' ün ihlal edilip edilmediği konusunda bir karar vermesi; ve

(ii) Başvurucu, tazminat talebiyle ilgili olarak, Sözleşme'nin 26. Maddesi (md. 26) uyarınca, Alman yasaları uyarınca kendisine sunulan iç hukuk yollarını tüketme fırsatına sahip olması;

(e) oybirliği ile, 9 Kasım 1961'den 17 Aralık 1965'e kadar olan süre dikkate alınsa bile, Başvurucuya karşı yürütülen ceza davasında madde 6 (1)'in (md. 6-1) ihlal edilmediği.

Özetle, Rapor kabul edilirken hazır bulunan on Komisyon üyesinden üçü, Federal Almanya Cumhuriyeti'nin Sözleşme kapsamındaki yükümlülüklerini ihlal etmediğini tespit ederken, çoğunluk, bir hususta bir ihlal olduğunu, diğer hususlarda ise hiçbir ihlal olmadığını düşünmüştür. Rapor, biri hemfikir, diğer üçü muhalif olmak üzere dört ayrı görüş ortaya koymaktadır.

Komisyon'un ve Hükümet'in Argümanları

1. Komisyon'un görüşüne göre, Sözleşme'nin 5 (3) Maddesi (md. 5-3), 5 (1) (c) (md. 5-1-c) maddesi uyarınca tutuklu bulunan bir kişinin yargılama süresince serbest bırakılma veya makul bir süre içinde yargılanma hakkını düzenlemektedir. Kişi tutuklu yargılanıyorsa, bu makul bir süreyi aşmamalıdır. Bu nedenle en önemli sorun, "makul zaman" kelimelerinin tam anlamını belirlemektir. Komisyon, bu ifadeyi belirsiz ve kesinlikten yoksun bulmaktadır ve sonuç olarak, yalnızca her bir davanın özel koşulları

ışığında değerlendirilebilecek olan tam anlamını soyut olarak belirlemek mümkün değildir.

2. Komisyon, bu tür bir değerlendirmeyi kolaylaştırmak için genel olarak bireysel bir vakanın aşağıdaki yedi "kritere" veya "unsura" göre incelenmesinin gerekli olduğuna inanmaktadır:

(i) Fiili tutukluluk süresi.

Bu bakımdan, Komisyon, özet olarak, Madde 5 (3) (md. 5-3)'te belirtilen "makul sürenin" soyut olarak başlayacağını ve biteceğini düşündüğü zamanı Raporunda belirtmemektedir. Bununla birlikte, Mahkeme huzurundaki sözlü yargılama sırasında, Komisyon Baş Delege, Komisyon'un bu konuda ortaya çıktığını düşündüğü sorunları dile getirmiştir. İngilizce versiyon ("entitled to trial within a reasonable time or to be released pending trial [*makul bir süre içinde mahkeme önüne çıkma ya da mahkeme önünde gerçekleşecek duruşma/yargılama/dava öncesi serbest bırakılma hakkı; makul bir süre içinde yargılanma ya da yargılama süresince serbest bırakılma hakkı*"]), atıfta bulunulan sürenin ilk derece mahkemesinde davanın açılmasıyla sona erdiği yorumuna izin verirken, Fransızca versiyon ("être jugée dans un délai raisonnable, ou libérée pendant la procédure [*makul bir süre içinde yargılanma ya da yargılama süresince serbest bırakılma hakkı*"]), hükmün verildiği tarihte sona eren daha uzun bir süreyi kapsayacaktır. Komisyon bu konuda kesin bir görüş belirtmemiştir, ancak duruşmada Baş Delege, anlamı İngilizce versiyonundan farklı olarak, açık ve net ve aynı zamanda birey için daha elverişli olan Fransızca metne dayalı yorumlama lehine net bir tercih ifade etmiştir. Özellikle, Komisyon delege, Alman Hükümeti'nin, Devletlerin egemenliğini daha az derecede sınırlandırması gibi basit bir nedenle İngilizce versiyonun kabul edilmesi gerektiği yönündeki argümanını reddetmiştir.

Komisyon, Mahkemenin bu yorumlama meselesini çözmeye verdiği önemi vurgulamıştır.

(ii) Suçun niteliğine ilişkin tutuklu yargılama süresinin uzunluğu, mahkûmiyet halinde öngörülen ve beklenen ceza ve verilebilecek cezanın infazında böyle bir tutukluluk süresi için tazminat sağlayan her türlü yasal hüküm. Bu noktada Komisyon, tutuklu yargılama süresinin uzunluğunun, ilgili suçun niteliğine ve öngörülen ve beklenen cezaya göre değişebileceğini belirtmiştir. Bununla birlikte, ceza ile tutukluluk süresinin uzunluğu arasındaki ilişkinin belirlenmesinde, Sözleşme'nin 6 (2) Maddesi (md. 6-2) ile güvence altına alınan masumiyet karinesinin dikkate alınması gerekmektedir. Tutukluluk süresinin mahkûmiyet durumunda beklenecek cezanın uzunluğuna çok yaklaşması durumunda, masumiyet karinesi ilkesine tam olarak saygı gösterilmemiş olacaktır;

(iii) tutuklu kişi üzerindeki maddi, manevi veya diğer etkiler.

(iv) sanığın davranışı:

(a) Soruşturma veya yargılamanın gecikmesine veya seyrine katkıda bulundu mu?

- (b) Yargılama süresince serbest bırakılma talepleri, temyiz başvuruları veya kendisi tarafından başvuru diğer çözüm yolları sonucunda soruşturma gecikti mi?
- (c) Kefaletle tahliye talebinde bulundu mu veya duruşmaya çıkmak için başka güvenceler teklif etti mi?
- (v) davanın soruşturulmasındaki zorluklar (olgular veya tanık sayısı veya birlikte yargılanma açısından karmaşıklığı, yurtdışında kanıt elde etme ihtiyacı vb.)
- (vi) soruşturmanın yürütülme şekli:
 - (a) uygulanabilir soruşturma sistemi;
 - (b) soruşturmanın yetkililer tarafından yürütülmesi (davayla ilgilenirken gösterdikleri özen ve soruşturmayı organize etme şekilleri).
- (vii) ilgili adli makamların davranışları:
 - (a) yargılama süresince serbest bırakılma talepleri ile ilgilenme;
 - (b) yargılamanın tamamlanması.

3. Komisyon, bu tür rasyonel bir şemanın her davada "herhangi bir keyfilik görünümü olmadan tutarlı bir yorumlamayı" mümkün kıldığını savunuyor. Bununla birlikte Komisyon, herhangi bir durumda sonucun tüm unsurların genel bir değerlendirmesinin sonucu olacağını belirtmektedir. Bazı kriterlerin incelenmesi, tutukluluk süresinin makul olduğu sonucuna yol açsa bile, diğer kriterlerin uygulanması aksi bir sonuca yol açabilir. Bu nedenle nihai ve belirleyici sonuç, kriterlerin göreceli ağırlığına ve önemine bağlı olacaktır, ancak bu hiçbir şekilde tek bir kriterin bazı durumlarda belirleyici öneme sahip olmasını engellemez.

Komisyon, yukarıda belirtilen kriterler aracılığıyla, tutuklu yargılanma davalarında genellikle mümkün olan tüm durumları kapsamaya çalıştığını, ancak söz konusu davada karara bağlanmak üzere Mahkeme'ye sunulanlar dışında, diğer kriterlerin incelenmesini haklı kılacak istisnai durumların da bulunması nedeniyle listenin ayrıntılı olarak değerlendirilmemesi gerektiğini eklemiştir.

4. Bu davada Komisyon, söz konusu kriterler ışığında gerçekleri tespit etmiş ve aynı yorumlama yöntemiyle hukuki değerlendirmelerine geçmiştir.

Komisyon tarafından belirlenen bazı gerçekler, birkaç kriter ışığında kendisine önemli görünüyordu. Aşağıda Komisyon'un bu çeşitli noktalara ilişkin görüşünün bir özeti bulunmaktadır.

5. İlk kriterin uygulanmasıyla ilgili olarak, yani Wemhoff'un tutuklu yargılandığı süre ile ilgili olarak Komisyon, 9 Kasım 1961'den (tutuklandığı tarih) 9 Kasım 1964'e (Bölge Mahkemesi nezdinde yargılamanın açıldığı tarih) kadar olan süreyi dikkate alır. Komisyon'a göre, bu tutukluluğun fiili süresi (üç yıl), "makul" bir süreyi aştığı sonucunu garanti ediyor gibi görünmektedir.

6. Yukarıda bahsedilen ikinci kriter ile ilgili olarak, Komisyon, mevcut davadaki uygulamasının aynı sonucu haklı çıkardığı görüşündedir. Burada,

hem Başvurucunun Ceza Kanununun 26. maddesi uyarınca şartlı salıverilme olasılığını hem de tutukluluk süresinin uzunluğunun verilen cezanın bir parçası olarak mahsup edildiği gerçeğini dikkate aldığını belirtmektedir. Komisyon, bu son önlemin "hafifletici neden" ile karşılaştırılabilir bir unsur teşkil ettiğini kabul eder, ancak madde 5 (3) (md. 5-3)'e uygun olmayan tutukluluk halinin ayırt edici niteliğini hiçbir şekilde değiştirmedini belirtir, sonuçta verilen cezanın infazında, tutukluluk süresi dikkate alınmış olsa bile, Sözleşme'nin ihlali devam eder.

7. Komisyon'un görüşüne göre, Başvurucunun aile hayatı üzerindeki olumsuz etkileri göz önüne alındığında, aynı şekilde, üçüncü kriterin uygulanması tutukluluğun süresinin aşırı olduğu sonucuna varır; Wemhoff'un uzun süre tutuklu kalması evlilik bağlarını yok etmiş ve ebeveyniyle olan yakın ilişkisine zarar vermiştir.

8. Komisyon, dördüncü kriterle ilgili olarak, Başvurucunun davranışının tutukluluk süresinin uzunluğuna önemli ölçüde katkıda bulunduğunu düşünmemektedir.

9. Komisyon, beşinci kriteri değerlendirirken, söz konusu davanın sadece ilgili finansal işlemlerin niteliği ve sayısı nedeniyle değil, aynı zamanda dinlenmesi gereken sanık ve tanıkların sayısı ve davanın hem Almanya'ya hem de yurt dışına yayılması nedeniyle çok karmaşık olduğunu düşünmektedir. Komisyon'a göre bu koşullar, tutukluluk süresinin makul olduğu görüşünü desteklemektedir.

10. Altıncı ve yedinci kriterlerin incelenmesi, Komisyon'un görüşüne göre, Başvurucu aleyhindeki ceza davasının, yetkililerin herhangi bir hatası nedeniyle önemli ölçüde uzatıldığı sonucuna götürmez.

11. Bu çeşitli kriterlerin genel değerlendirmesi ışığında ve davanın özel koşulları göz önüne alındığında, Komisyon fiili gözaltı süresine özel önem vermiş ve Başvurucunun "makul" bir süre içinde yargılanmadığı veya yargılama süresince serbest bırakılmadığı ve sonuç olarak 5 (3) maddesinin (md. 5-3) ihlalinin bir mağduru olduğu sonucuna varmıştır.

12. Komisyon'un görüşüne göre, yetkili mahkemeler tarafından kaçma ve delilleri karartma tehlikesi nedeniyle hükmedilen Başvurucunun tutuklu yargılanma halinin devamının, Madde 5 (1) (c) (md. 5-1-c) kapsamında yasal olduğu eklenmelidir.

13. Komisyon, Madde 6 (1) (md. 6-1)'in, özellikle Madde 6 (1) (md. 6-1)'de belirtilen "zaman" kavramı ile ilgili olarak, Madde 5 (3) (md. 5-3) tarafından dile getirilenlere benzer yorumlama sorunlarını ortaya koyduğunu iddia etmektedir. Bununla birlikte, Komisyon'un görüşüne göre, sürenin Madde 5 (3) (md. 5-3) veya Madde 6 (1) (md. 6-1) amaçları doğrultusunda "makul" olup olmadığı sorusu iki durumda farklı bir şekilde değerlendirilmelidir; Bireyin fiziksel özgürlüğünü korumayı amaçlayan birincisi, fiili tutukluluk sorununa bakılmaksızın, amacı bireyi anormal derecede uzun adli işlemlere karşı korumak olan ikincisinden daha katı bir uygulama gerektirir. Mevcut davada, son derece karmaşık gerçeklerle ilgili

WEMHOFF v. ALMANYA KARARI

ceza davası Alman yargı makamları tarafından gereksiz yere uzatılmamıştır. Bu nedenle, ilgili sürenin 9 Kasım 1961'den 17 Aralık 1965'e kadar sürdüğü düşünülse bile, Komisyon Başvurucu aleyhindeki ceza davasında Madde 6 (1) (md. 6-1) ihlal edilmediği sonucuna varmıştır.

14. 9 Ocak 1968 tarihli duruşmada, Komisyon aşağıdaki sonuçları sunmuştur:

“Aşağıdaki hususlarda Mahkeme'nin karar vermesi rica olunur:

(1) 9 Kasım 1961'den 9 Kasım 1964'e veya daha sonraki bir tarihe kadar süren Wemhoff'un tutukluluğunda Sözleşme'nin 5 (3) maddesinin (md. 5-3) ihlal edilip edilmediği;

(2) 9 Kasım 1961 veya daha sonraki bir tarihte yakalanması ile Berlin Bölge Mahkemesi'nin 7 Nisan 1965 veya başka bir tarihte verdiği karar arasındaki Wemhoff aleyhindeki cezai davasının süresinin Sözleşme'nin 6 (1) maddesini (md. 6-1) ihlal edip etmediği.”

15. Alman Hükümeti, kendi adına, Sözleşme'nin 6 (1) Maddesinin (md. 6-1) ihlal edilmediğine dair Komisyon'un görüşünü paylaştığını belirtmektedir.

16. Sözleşme'nin 5 (3) maddesinin (md. 5-3) yorumlanması ve mevcut davaya uygulanması ile ilgili olarak, Hükümet, göz önünde bulundurulacak sürenin Komisyon'un Raporunda dikkate aldığı ve Başvurucunun yakalanmasından (9 Kasım 1961) ilk derece mahkemesi, yani Berlin Bölge Mahkemesi, huzurunda davanın açılmasına (9 Kasım 1964) kadar uzanan süre olduğuna kanaatindedir.

Hükümet'e göre, en azından mevcut davada, İngilizce versiyonunda ("entitled to trial within a reasonable time or to release pending trial") önerildiği gibi davanın açıldığı tarihte sona eren süreden daha uzun bir süreyi (hüküm tarihine kadar) ifade eden Fransızca metne ("le droit d'être jugée dans un délai raisonnable ou libérée pendant la procédure") dayanmamak gerekir. Bu nedenle, Akit Devletlerin egemenliğinin daha fazla sınırlandırılmasına yol açabilir. Ayrıca, Fransız versiyonunda 5 (3) maddesinin (md. 5-3) uygulanması, sanığın usule ilişkin araçları aşırı kullanarak bu hükmün verdiği korumayı uzatmasına izin verecektir. Sonuç, serbest bırakmanın mümkün olduğu zamana kadar sürenin artık "makul" olmayacağı tehlikesiyle, yargılamanın gereksiz yere uzaması olacaktır.

17. Genel anlamda Hükümet, cevabın davanın koşullarına bağlı olduğunu kabul ederken, Komisyon tarafından benimsenen yöntem -yedi "kriter" açısından değerlendirme- ilişkin önemli çekinceleri ifade etmektedir. Hükümet'in görüşüne göre, Komisyon gerçeklerin aynı kriterlere katı bir şekilde tahsis edilmesi konusunda objektif değildi, çünkü kriterlerden biriyle ilgili olarak bahsedilen bazı gerçekler diğerleriyle eşit derecede ilgili olacaktır.

18. Hükümet ayrıca, kendi görüşüne göre, Başvurucunun davasında Madde 5 (3) (md. 5-3)'ün herhangi bir ihlalinin olmadığını gösteren aşağıdaki değerlendirmeleri Komisyon'un gerekçesine karşı sunmaktadır.

19. Komisyon tarafından ileri sürülen ilk kritere, yani fiili tutukluluk süresine, Hükümet ilkesel itirazlarda bulunur. Kanaatine göre, "süre" adını niteleyen "makul" sıfatı, göreceli bir unsur ortaya koyar; bu nedenle, gerçek tutukluluk süresinin temsil ettiği mutlak faktör, bu tür bir sürenin "makul" olup olmadığını belirlemek için bir kriter olarak kullanılamaz. Ayrıca, Hükümet, Komisyon'un görüşüne göre, Başvurucunun tutukluluğunun, Sözleşme'nin 5 (1)(c) (md. 5-1-c) maddesi anlamında tüm uzunluğu boyunca "yasal" olduğunu belirtmektedir; beşinci kriteri değerlendirirken, Komisyon'un soruşturmanın karmaşıklığının tutukluluk süresinin uzunluğunu gerekçelendirme eğiliminde olduğunu kabul ettiğini de eklemektedir. Bu nedenle Hükümet, toplam tutuklu yargılanma süresini "makul dışı" olarak değerlendirmenin nasıl mümkün olduğunu anlamamaktadır. Dahası, Hükümet'in görüşüne göre, Komisyon tutukluluğun hangi anda "makul" olmaktan çıktığını belirtmemiştir.

20. Hükümet, Komisyon'un ikinci kritere ilişkin değerlendirmesini de paylaşmamaktadır. Komisyon'un görüşünün esas olarak Ceza Kanununun 26. Maddesinde tutuklu bir kişinin şartlı tahliyesine ilişkin sağlanan olasılığa dayandığını vurgulamaktadır. Bununla birlikte, Hükümet'e göre, uygulanması Mahkemenin takdirine bağlı olan bu madde, yalnızca ceza kesinleştiğinde ve daha doğrusu, hüküm giymiş kişinin cezasının üçte ikisini çektiği andan itibaren işleyebilir; bu nedenle, Ceza Kanununun 26. maddesi tutuklu yargılanma süresinin "makul olmadığı" sonucunu haklı çıkaramaz. Dahası, Alman yargı makamları, cezasının üçte ikisini çektiğinde Başvurucuya şartlı özgürlük vermiştir. 20 Ekim 1966 tarihli bu karar, tutuklu yargılanma süresinin cezanın bir parçası olarak sayılması nedeniyle bu kadar erken alınabilmiştir.

Komisyon'un tutuklu yargılanmanın cezanın kısmen veya tamamen bir parçası olarak sayıldığı durumlarda bile ayrı bir durumu temsil ettiği iddiası ile ilgili olarak, Hükümet, bu tür bir tutukluluğun bir hapis cezasına kıyasla -tartışmasız- avantajlarını vurgulamaktadır. Buradan, tutuklu yargılama süresinin Başvurucu lehine işlediği sonucuna varılmaktadır: daha kısa olsaydı, Wemhoff cezasını daha uzun süre hükümlü olarak infaz etmek zorunda kalacaktı ve bu da tutukluluk koşullarını gözle görülür şekilde daha da kötüleştirirdi.

21. Hükümet'in görüşüne göre Komisyon, üçüncü kriteri değerlendirirken, Wemhoff'un tutukluluğu ile aile hayatının kötüleşmesi arasında nedensel bir ilişkinin varlığını doğrulamayı ihmal etmiştir. Hükümet, Wemhoff daha önce mahkûm olsaydı ve bu nedenle daha uzun bir hükümlülük süresine maruz kalsaydı, bunun etkilerinin, yargılama süresince tutuklu olanların mali ve ailevi durumları ile eşit derecede olumsuz -hatta daha ağır- olacağını savunmaktadır. Buradan üçüncü kriterin

Komisyon tarafından değerlendirilmesinin inandırıcı olmadığı sonucu çıkarılmaktadır.

22. Hükümet'in görüşüne göre, Komisyon'un dördüncü kriter ışığında ulaştığı olgu ifadeleri bazı boşluklar içermektedir. Kuşkusuz, Komisyon Raporunun VIII ve IX Eklerinde ayrıntılı olarak belirtilen çok sayıda talep, itiraz ve diğer yaklaşımların, Wemhoff'un genel olarak yargılama sürecini yavaşlatmayı amaçladığının doğrulanmasına izin vermediği kabul edilebilir. Hükümet'e göre, bununla birlikte, davanın incelenmesinin bu nedenle uzatıldığına şüphe yoktur. Bu noktada Hükümet, aynı şekilde, Berlin Bölge Mahkemesi'nin 19 Ağustos 1965'te, yani mahkûmiyet kararından sonra, 100.000 DM kefalet ödenmesine bağlı olarak tutuklama kararını kaldırmaya karar verdiğini belirtmektedir. Mahkeme, elindeki belgeler ışığında, İsviçre bankasında eşi adına açılmış bir hesaba Başvurucunun 100.000 DM yatırdığını ve suçları ortaya çıktığında bu tutarı geri çektiğini tespit etmiştir. Yargılama sürecinde, Başvurucu bu işlemle ilgili son derece çelişkili açıklamalar yapmıştı; adli makamlar, Wemhoff'un söz konusu para miktarıyla ne yaptığını ortaya çıkartabilecek durumda değildi. Durum ne olursa olsun, Başvurucu Mahkeme'nin kefalet teklifini kabul etmemiştir.

Hükümet'e göre, dördüncü kriterin uygulanmasının Komisyon'a tutukluluk süresinin makul olmadığını değerlendirme yetkisi vermediği sonucuna varılmalıdır.

23. Beşinci, altıncı ve yedinci kriterlerin uygulanmasına ilişkin olarak Hükümet, Komisyon tarafından ifade edilen görüşü paylaştığını belirtmektedir.

24. Wemhoff davasında olduğu gibi hem olgular hem de hukuk açısından çok büyük ve karmaşık bir ceza davasıyla ilgilenirken, Hükümet, Komisyon'un değerlendirme yönteminin, tutuklu yargılanma süresinin Sözleşme'nin 5 (3) maddesi (md. 5-3) kapsamında makul olup olmadığının veya "makul" olanla "makul olmayan" arasındaki çizginin nerede çizilmesi gerektiğinin nesnel olarak belirlenmesine izin vermediğini düşünmektedir.

Hükümet, özellikle, "kriterler" sistemini takip ederken, adli makamların görüşüne göre, Komisyon'un tutukluluğun devamını gerekli kılan nedenleri gözden çıkarılmasından duyduğu üzüntüyü ifade etmektedir. Başvurucunun kaçma tehlikesinin, yalnızca muhtemel cezanın ağırlığı ve hukuki sorumluluğu üzerindeki etkisi nedeniyle değil, aynı zamanda mali usulsüzlük ve özellikle eşinin adına bir İsviçre bankasındaki bir hesaptan 100.000 DM'nin açıklanamayan bir şekilde çekilmesi nedeniyle, tutukluluğu boyunca gerçek bir tehlike olduğu ifade edilmektedir.

25. 9 Ocak 1968 tarihli duruşmada, Hükümet aşağıdaki beyanda bulunmuştur:

"Mahkeme'den, Alman makamları ve mahkemeleri tarafından Wemhoff davasında alınan karar ve tedbirlerin, Federal Cumhuriyet'in Sözleşme'nin Madde 5 (3) ve 6 (1) (md. 5-3, md. 6-1) kapsamında üstlendiği taahhütlerle uyumlu olduğunun tespit edilmesini istiyoruz. "

İLGİLİ HUKUK

1. Wemhoff, 9 Ocak 1964 tarihli Komisyon Başvurusunda, diğerlerinin yanı sıra, 9 Kasım 1961'de yakalandığından beri tutuklu olduğundan şikâyet etmiştir. Başvurunun bu kısmı Komisyon tarafından kabul edilebilir olarak ilan edildiğinden, Mahkeme şimdi Wemhoff'un kendisi tarafından şikâyet edilen olgularla ilgili olarak Sözleşme'nin ihlalinin mağduru olup olmadığına karar vermeye davet edilmektedir.

2. Mahkeme, Wemhoff'un yetkili yasal merci önüne çıkarılmak amacıyla Madde 5 (1) (c) (md. 5-1-c) hükümlerine uygun olarak yakalandığını ve tutuklandığını, bir suç işlediğine ve bu suçu işledikten sonra kaçmasını önlemenin gerekli olduğuna inanmak için makul sebeplerin bulunduğunu tespit etmiştir. Yakalama nedenleri hakkında derhal bilgilendirildiği veya derhal bir yargıç huzuruna çıkarıldığı da inkâr edilemez. Sonuç olarak, mevcut durumda Sözleşme'nin 5 (1) (c) (md. 5-1-c) veya 5 (3) (md. 5-3) maddesinin ilk bölümünün ihlal edilmediği açıktır.

3. Bununla birlikte, Alman adli makamları tarafından Sözleşme'nin diğer iki hükmünün, yani, Madde 5 (3) (5-3)'ün ikinci bölümünün ihlal edilmediğine dair bir soru ortaya çıkmaktadır, Madde 5 (1) (c) (md. 5-1- c) hükümleri uyarınca yakalanan veya tutulan herkes "makul bir süre içinde yargılanma ya da yargılama süresince serbest bırakılma hakkına" sahip olduğuna göre, bundan "Salıverilmenin, ilgilinin duruşmada hazır bulunmasını sağlayacak bir teminat şartına bağlanabileceği" anlaşılmaktadır ve Madde 6 (1) (md. 6-1)'de belirtildiği üzere "kendisine yöneltilen suçlamaların esasının belirlenmesinde" herkes "bir ... mahkeme tarafından makul bir süre içinde ... davasının görülmesini isteme hakkına sahiptir".

A. Sözleşme'nin 5 (3) Maddesi (md. 5-3) ile ilgili olarak

4. Mahkeme, bu hükmün kapsamının açıkça belirlenmesinin en büyük öneme sahip olduğunu düşünmektedir. "Makul" kelimesi, bir kişinin yargılanma hakkına sahip olduğu süre için geçerli olduğu için, tamamen dilbilgisel bir yorum, adli makamları, yargılamayı makul bir süre içinde hükme kadar yürütme veya gerekirse belirli teminatlar ile sanığı yargılama süresince serbest bırakma şeklindeki iki yükümlülük arasında bir seçimle baş başa bırakacaktır.

5. Mahkeme, böyle bir yorumun Yüksek Sözleşmeci Tarafların niyetlerine uygun olmayacağından oldukça emindir. Yüksek Sözleşmeci Tarafların, sanığın salıverilmesi pahasına yargı mercilerinin yargılamayı makul bir sürenin ötesinde uzatmasına izin vermeyi amaçlamış olmaları düşünülemez. Ayrıca, bu, yukarıda belirtilen 6 (1) maddesindeki (md. 6-1) hükme açıkça aykırı olacaktır.

Söz konusu hükmün kesin kapsamını anlamak için, bu hüküm kendi bağlamına yerleştirilmelidir.

Herkesin özgürlük ve kişi güvenliği hakkının onaylanması ile başlayan Madde 5 (md. 5), özellikle de suçların cezalandırılmasını gerektiren kamu düzeninin korunması açısından, bu ilkedeki istisnaların yapılabileceği durum ve koşulları belirtmekle devam eder, Bu nedenle, ulusal mahkemelerin ve muhtemelen onlardan sonra Avrupa Mahkemesi'nin, her ne sebeple olursa olsun, sanık hakkında karar verilmeden önce geçen sürenin makul bir sınırı aşmış olduğunu, yani davanın koşullarında masum olduğu varsayılan bir kişiye makul olarak beklenebilecek olandan daha büyük bir fedakarlık uygulayıp uygulamadığının belirlenmesi gerektiği, yargılanan kişinin tutulması gerçeğinin ışığında ortaya çıkmaktadır.

Başka bir deyişle, Madde 5 (3) (md. 5-3) uyarınca makul bir sürenin ötesine uzatılmaması gereken, sanıkların geçici tutukluluğudur. Dahası, bu hem Alman Hükümeti hem de Komisyon tarafından metne verilen yorumdur.

6. Mahkeme huzurundaki duruşma sırasında gündeme getirilen Madde 5 (3) (md. 5-3)'ün yorumlanmasına ilişkin bir diğer soru, "makul bir süre" şartının kapsadığı tutukluluk süresidir. Komisyon, 9 Kasım 1964 tarihinde görülen bu davada sanığın ilk derece mahkemesi önüne çıkmasının, uzunluğu kendisi tarafından takdir edilen tutukluluğun sonu olarak değerlendirilmesi gerektiği görüşünü Raporunda dile getirirken, Wemhoff'un tutuklu yargılanmasının Berlin Bölge Mahkemesi huzuruna çıktıktan sonra da devam ettiğini hatırlatan ve Komisyon içindeki bir azınlığın muhalif görüşüne atıfta bulunan Komisyon Başkanı, Mahkeme'den sözlü yargılama sırasında 9 Kasım 1961'den 9 Kasım 1964'e veya daha sonraki bir tarihe kadar tutukluluğun yasallığı hakkında karar vermesini talep etmiştir.

Alman Hükümeti temsilcisi, Komisyon Raporunda kabul edilen ve Madde 5 (3) (md. 5-3)'ün ilgili olduğu tutukluluk süresinin ilk derece mahkemesi huzuruna çıkarıldığı tarihte sona erdiğine ilişkin yoruma bağlı kalması gerektiğini düşündüğü gerekçeleri açıkladı.

7. Mahkeme bu kısıtlayıcı yorumu kabul edemez. Sözleşme'nin İngilizce metninin böyle bir yoruma izin verdiği doğrudur. Orada iki kez yer alan "trial [*duruşma; yargılama; dava*]" kelimesi, mahkeme önündeki yargılamanın sadece başlangıcına değil, bütününe gönderme yapar; her ne kadar bağlamda "pending trial [*mahkeme önünde gerçekleşecek duruşma/yargılama/dava öncesi; mahkeme önünde gerçekleşecek duruşmayı/yargılamayı/davayı beklerken*]" ifadesi bir bütün olarak düşünüldüğünde, yani dava başlamadan önce serbest bırakmayı gerektiriyor gibi görünse de "entitled to trial [*mahkeme önüne çıkma hakkı; duruşmada hazır bulunma hakkı; yargılanma hakkı*]" ifadesi, "entitled to be brought to trial [*mahkeme önüne çıkma hakkı; duruşmada hazır bulunma hakkı*]" ile mutlaka eşitlenmek zorunda değildir.

Ancak İngilizce metin iki yoruma izin verirken, eşit yetkiye sahip olan Fransızca versiyon sadece bir yoruma izin verir. Buna göre, sanığın makul

bir süre içinde serbest bırakılması zorunluluğu, o kişi “jugée [*yargılanmış*]” olana kadar, yani yargılamayı sonlandıran karar gününe kadar devam eder. Ayrıca, kuşkusuz kişi hem yargılamayı hem de soruşturmayı kapsayan çok geniş bir ifade olan " pendant la procédure [*pending trial; yargılama süresince*]" serbest bırakılmalıdır.

8. Bu nedenle, bir anlaşmanın eşit derecede özgün olan ancak tam olarak aynı olmayan iki sürümü ile karşı karşıya kalan Mahkeme, yerleşik uluslararası hukuk emsallerini takip ederek, bunları mümkün olduğunca uzlaştıracak şekilde yorumlamalıdır. Kanun koyucu bir antlaşma olduğu göz önüne alındığında, Tarafların üstlendiği yükümlülükleri mümkün olan en büyük ölçüde kısıtlayacak olan değil, anlaşmanın amacını gerçekleştirmek ve amacına ulaşmak için en uygun olan yorumu aramak da gereklidir. Madde 5'in (md. 5) suç şüphesi taşıyan kişiler için sağlamaya çalıştığı aşırı uzun tutukluluk süresine karşı korumanın, yargılamanın başladığı anda sona erdirmek yerine neden kararın verilmesine kadar devam etmemesi gerektiğini anlamak mümkün değildir.

9. Geriye, Madde 5 (3) (md. 5-3)'ün ilgili olduğu tutukluluk süresinin sonunun, mahkûmiyet kararının kesinleştiği gün mü yoksa sadece ilk derece mahkemesi tarafından dahi olsa suçlamanın belirlendiği gün mü olup olmadığının tespit edilmesi kalıyor.

Mahkeme, ikinci yorumu uygun bulmaktadır.

İlk derece mahkemesinde hüküm giymiş bir kişinin, bu ana kadar tutuklanıp tutuklanmadığına bakılmaksızın, "mahkumiyetten sonra" özgürlüğün yoksun bırakılmasına izin veren Madde 5 (1) (a) (md. 5-1- a) ile öngörülen konumda olduğu değerlendirmesi belirleyici görünmüştür. Bu son ifade, nihai bir mahkûmiyet durumuyla sınırlı olarak yorumlanamaz, çünkü bu, kendilerine hangi hukuk yolları açık olursa olsun, hala serbestken yargılanmak üzere mahkemeye çıkan hükümlülerin duruşmada tutuklanmasını hariç tutacaktır. Şimdi, böyle bir uygulama birçok Akit Devlette sıklıkla takip edilmektedir ve onların bu uygulamadan vazgeçmeyi amaçladıklarına inanmak da mümkün değildir. Ayrıca, temyiz veya inceleme işlemleri sırasında tutuklanan bir kişinin suçluluğunun, 6. Madde (md. 6)'nin gerekliliklerine uygun olarak yürütülen bir yargılama sırasında belirlendiği de göz ardı edilemez. Bu bağlamda, mahkumiyetten sonraki tutukluluğun hükme dayanarak mı yoksa -Almanya Federal Cumhuriyeti'nde olduğu gibi- tutuklu yargılama kararını doğrulayan özel bir karar nedeniyle mi gerçekleştiği önemli değildir. Temyizini belirlemedeki gecikme nedeniyle mahkumiyetten sonra tutukluluğunun devamından şikâyet etmek için nedeni olan bir kişi, Madde 5 (3) (md. 5-3)'ten yararlanamaz, ancak muhtemelen Madde 6 (1) (md. 6-1) tarafından öngörülen "makul sürenin" göz ardı edildiğini iddia edebilir.

Dolayısıyla, bu davada, Mahkeme'nin makul olup olmadığını dikkate alması gereken süre, 9 Kasım 1961'den 7 Nisan 1965'e kadardır.

10. Sanığın tutukluluğunun devamının makul olup olmadığı, her davada kendine has özelliklerine göre değerlendirilmelidir. Dikkate alınabilecek faktörler son derece çeşitlidir. Dolayısıyla, belirli bir tutuklamanın makullüğünün değerlendirilmesinde geniş görüş farklılıkları olasılığı olabilir.

11. Bu farklılıkların riskini ve kapsamını azaltmak ve Komisyon Başkanı'nın Mahkeme'ye hitaben belirttiği gibi, bir entelektüel disiplin önlemi olarak Komisyon, uygulanması, maruz kalınan tutukluluk süresinin uzunluğu hakkında olumlu veya olumsuz bir değerlendirmeye varmak için uygun olduğu düşünülen yedi kriterlik bir dizi tanımdan oluşan bir araştırma yöntemi geliştirmiştir. Bu kriterler ışığında davanın çeşitli yönlerinin incelenmesi, özelliklerinin bir bütün olarak değerlendirilmesini sağlamalıdır; her bir kriterin göreceli önemi davanın koşullarına göre değişebilir.

12. Mahkeme bu yöntemi benimseyememektedir. Yüksek Akit Taraflar tarafından üstlenilen taahhütlere uyulmasını sağlamak için Sözleşme kapsamında belirlenen organlara atıfta bulunulmadan önce, Madde 5 (3) (md. 5-3)'ün ihlal edildiği iddiası davaları iç hukuk yollarına ve dolayısıyla ulusal yargı makamlarının gerekçeli kararlarına konu olmuş olmalıdır. Genel çıkar açısından, bir suç işlediğinden şüphelenilen ancak hüküm giymemiş bir kişiyi tutuklamayı gerekli görmelerine neden olan koşullardan bahsetmeleri gerekir. Aynı şekilde, böyle bir kişi, yetkililerin ortaya koydukları olgulardan çıkardıkları sonuçları çürütme eğiliminde olan nedenleri ve serbest bırakılmasını destekleyen diğer koşulları ileri sürmüş olmalıdır.

Bu işaretlerin ışığında, Mahkemenin, tutukluluğun devamını gerekçelendirmek için ulusal makamlar tarafından verilen gerekçelerin, tutukluluğun makul olmayan bir şekilde uzatılmadığını ve Sözleşme'nin 5 (3) (md. 5-3) maddesine aykırı olmadığını göstermek için ilgili ve yeterli olup olmadığına karar vermesi gerekir.

13. 9 Kasım 1961'de Wemhoff adına çıkarılan tutuklama kararı, serbest bırakılırsa, özellikle olaya karışmış olabilecek kişilerle iletişim kurarak, kaçacağı ve aleyhindeki kanıtları yok edeceği korkusuna dayanıyordu (Olayların anlatımı, para: 4). Bu nedenlerin her ikisi de Wemhoff'un birçok tahliye başvurusunu reddeden mahkeme kararlarında 5 Ağustos 1963'e kadar ileri sürüldü.

Bununla birlikte, bu tarihte, soruşturma henüz sonuçlandırılmamasına rağmen, Temyiz Mahkemesi, delillerin karartılması tehlikesinin hala var olup olmadığı konusunda bazı şüpheler olduğunu kabul etti, ancak diğer nedenin hala geçerli olduğunu düşündü (Olayların anlatımı, para: 6) ve aynı gerekçe, Başvurucunun itirazlarını reddeden daha sonraki kararlarda tekrarlandı.

14. Mahkeme, delilleri karartma tehlikesinin varlığına ilişkin olarak, Alman mahkemelerinin bu endişesini, Wemhoff'un üzerine atılı

suçlamaların doğası ve davanın aşırı karmaşıklığı göz önüne alındığında haklı bulunmaktadır.

Kaçma tehlikesi ile ilgili olarak, Mahkeme, sanığın mahkûmiyet durumunda karşılaşılabileceği cezanın ağırlığının, yasal olarak, onu kaçmaya teşvik eden bir faktör olarak kabul edilebileceği görüşündedir, ancak bu tür bir korkunun etkisi, tutukluluk devam ettikçe düşer ve sonuç olarak, sanığın çekebileceği cezanın dengesi azalır, yine de ağır bir ceza olasılığı bu açıdan yeterli değildir. Alman mahkemeleri ayrıca, yargılamanın erken bir aşamasında sanığın maddi durumu ve davranışıyla ilgili belirli koşullara atıfta bulunarak bir kaçış tehlikesinin mevcut olduğuna dair beyanlarını desteklemekte dikkatli davranmışlardır (Olayların anlatımı, para: 6 ve 7).

15. Bununla birlikte, Mahkeme, tutukluluğun devam etmesinin geriye kalan tek nedeninin, sanığın kaçacağı korkusu ve dolayısıyla yargılanmaktan kaçınması olduğunda, kendisinden mahkeme huzuruna çıkmasını sağlayacak güvenceleri almanın mümkün olması durumunda, Sözleşme'nin 5 (3) (md. 5-3) maddesinin sonuç sözlerinin tutuksuz yargılanmak üzere tahliye edilmesine karar verilmesi gerektiğini gösterdiğini vurgulamak ister.

Wemhoff'un dahil olduğu gibi bir finansal davada, bu tür güvencelerde temel bir faktörün, kefaletin yatırılması veya büyük miktarda güvence sağlanması olması gerektiği şüphesizdir. Bu konuda ardı ardına aldığı tavırlar (Olayların anlatımı, para: 5 ve 14), bu tür güvenceleri vermeye hazır olduğunu düşündürecek nitelikte değildir.

16. Bu koşullar altında Mahkeme, Wemhoff'un 9 Kasım 1961 ile 7 Nisan 1965 arasındaki geçici tutukluluk süresi uzunluğu (a) sadece Şubat 1964'ün sonunda tamamlanan soruşturmanın yavaşlığından veya (b) ya soruşturmanın tamamlanmasıyla iddianamenin sunulması (Nisan 1964) arasında ya da o zamandan davanın açılması (9 Kasım 1964) arasında geçen zamandan ya da son olarak (c) (7 Nisan 1965'e kadar süren) yargılamanın uzunluğundan kaynaklanmadığı sürece, Madde 5 (3) (md. 5-3) ile getirilen yükümlülüklerin ihlal edildiği sonucuna varamamıştır. Sanık, bu çeşitli dönemlerde kamu yararı nedeniyle makul bir şekilde alıkonulduğunda bile, herhangi bir nedenle, yargılamanın önemli bir süre devam etmesi durumunda, Madde 5 (3) (md. 5-3)'ün ihlali olabileceğinden şüphe edilemez.

17. Bu noktada Mahkeme, davanın yargı mercileri tarafından yürütülmesine yönelik herhangi bir eleştiri yapılamayacağı yönündeki Komisyon'un görüşünü paylaşmaktadır. Soruşturmanın ve yargılamanın olağandışı uzunluğu, davanın istisnai karmaşıklığı ve daha fazla kaçınılmaz gecikme nedenleriyle gerekçelendirilir. Tutuklu bulunan bir sanık, davasına öncelik verilmesi ve bu davanın belirli bir hızla yürütülmesi hakkına sahip olduğu göz ardı edilmemelidir, bu, hakimlerin söz konusu gerçekleri tam olarak açıklığa kavuşturma hem savunmaya hem de savcılığa kanıtlarını ortaya koymak ve davalarını belirtmek için tüm olanakları sunma ve

yalnızca suçların gerçekten işlenip işlenmediğini ve cezaı dikkatli bir şekilde değerlendirdikten sonra hüküm verilmesi çabalarının önünde durmamalıdır.

B. Herkese, davasının makul bir süre içinde görülmesi hakkı veren Madde 6 (1) (md. 6-1) ile ilgili olarak

18. Mahkeme, bu hükmün ceza konularında kesin amacının, sanıkların çok uzun süre suçlama altında kalmamalarını ve suçlamanın belirlenmesini sağlamak olduğu görüşündedir.

Bu nedenle, bu hükmün uygulanmasında dikkate alınacak sürenin, temyiz yoluyla karar verilmiş olsa bile, en azından beraat veya mahkumiyete kadar sürdüğüne şüphe yoktur. Ayrıca, mahkemenin gecikmelerine karşı ilgili kişilere verilen korumanın bir davanın ilk duruşmasında sona ermesi için hiçbir neden yoktur: ilk derece mahkemelerinin gerekçesiz ertelemelerinden veya aşırı gecikmelerinden de korkulmalıdır.

19. Dikkate alınacak sürenin başlangıcına ilişkin olarak Mahkeme, bu sürenin Wemhoff'a ilk suçlamaların yöneltildiği ve tutuklanmasına karar verildiği 9 Kasım 1961 tarihinden itibaren işlemesi gerektiği görüşündedir.

Bu tarihte, cezai suçlamaların belirlenebilmesi adına makul bir süre içinde yargılanma hakkı doğdu.

20. Madde 6 (1) (md. 6-1)'in bu şekilde gözetilip gözetilmediğini kontrol etmek için dikkate alınması gereken süre, Wemhoff'un davasında, büyük ölçüde, Madde 5 (3) (md. 5-3)'ün kapsadığı tutukluluk süresiyle örtüşmektedir. Bu nedenle, yargı makamlarının bu hüküm uyarınca özel özen gösterme görevlerinde herhangi bir başarısızlık tespit etmeyen Mahkeme, a fortiori, Sözleşme'nin Madde 6 (1) (md. 6-1)'de yer alan yükümlülüğe aykırı bir durum olmadığını kabul etmelidir. Gözden geçirme işlemlerinin (Revision) uzunluğu dikkate alınacak olsa bile, bu süre makul sınırı kesinlikle aşmamıştır.

BU NEDENLERLE MAHKEME,

Altıya karşı bir oyla Sözleşme'nin 5 (3) maddesinin (md. 5-3) ihlal edilmediğine;

Oybirliğiyle, Sözleşme'nin 6 (1) maddesinin (md. 6-1) ihlal edilmediğine;

Davaya ilişkin olguların, Federal Almanya Cumhuriyeti'nin Sözleşme'den doğan yükümlülüklerinin herhangi bir ihlalini ortaya çıkarmadığına;

WEMHOFF v. ALMANYA KARARI

Bu nedenle, K. H. Wemhoff'un böyle bir ihlalle ilgili olarak tazminat hakkına sahip olup olmadığı sorusunun gündeme gelmediğine; karar vermiştir

Bin dokuz yüz altmış sekiz haziran ayının yirmi yedisinde, Strazburg'da bulunan İnsan Hakları Binası'nda, Fransızca metin asıl olmak üzere, Fransızca ve İngilizce yazılmıştır.

H. ROLIN
Başkan

G. GOLSONG
Yazı İşleri Müdürü

Yargıçlar Sayın T. Wold ve A. Favre, kararın geçerli hükümleriyle aynı fikirde olmakla birlikte, karara bireysel görüşlerinin açıklamasını eklemişlerdir (Sözleşme'nin 51 (2) Maddesi ve Mahkeme İç Tüzüğü'nün 50 (2) Maddesi) (md. 51-2).

Yargıç Sayın S. Bilge, Sayın A. Favre tarafından belirtilen görüşe katıldığını beyan etmiştir.

Yargıç Sayın M. Zekia, Sözleşme'nin 5 (3) maddesinin (md. 5-3.) ihlal edildiğini düşünmektedir; mevcut karara, muhalif görüşünün açıklamasını eklemiştir (Sözleşme'nin 51 (2) Maddesi ve Mahkeme İç Tüzüğü'nün 50 (2) maddesi) (md. 51-2.).

H. R.
H. G.

YARGIÇ TERJE WOLD'UN BİREYSEL GÖRÜŞÜ

I. Öncelikle, bana göre Mahkeme tarafından karar verilmesi gereken bir usule ilişkin soruyu gündeme getirmek istiyorum.

Wemhoff, 9 Ocak 1964 tarihli Komisyon Başvurusunda, Sözleşme'nin 5 (3) Maddesi (md. 5-3) uyarınca "makul bir süre içinde" yargılanma veya yargılama süresince serbest bırakılma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Uğradığı zararın tazminini talep etmiştir. O sırada Wemhoff tutuklu yargılanmaktaydı, Sözleşme'nin 5 (1) (c) (md. 5-1-c) maddesini karşılaştırınız. Ancak 17 Aralık 1965'te Wemhoff hakkındaki mahkûmiyet kararı kesinleşti. Altı yıl altı ay hapis cezasına çarptırıldı ve tutuklu kaldığı süre cezanın bir parçası olarak mahsup edildi. Bu koşullar altında, Wemhoff'un makul bir sürenin ötesinde tutuklu yargılanıp yargılanmadığı sorusuna ilişkin herhangi bir gerçek hukuki menfaati olduğunu kabul etmek bana zor geliyor.

Aslında herhangi bir tazminat talebinde bulunduğunu hayal etmek de zordur. Federal Mahkemeye yaptığı itiraz süresi boyunca üç aylık süre hariç olmak üzere, tutuklulukta geçirdiği tüm süre cezasından mahsup edilmiştir.

Mahkeme, Wemhoff'un çok ciddi suçlar işlemekten suçlu bulunduğu gerçeğini gözden kaçırmamalıdır ve tutuklu yargılandığı için talep ettiği tazminat talebi açıkça temelsiz görünmektedir, Madde 27 (2) (md. 27-2)'i karşılaştırınız. Madde 5 (3) (md. 5-3) uyarınca haklarının ihlal edildiğine dair iddiası, bu nedenle, tamamen teorik bir menfaate sahiptir ve bence Avrupa Mahkemesi önünde herhangi bir dava teşkil etmemektedir. Ancak bu görüşte yalnız olduğum için bakış açımı daha fazla geliştirmeyi gereksiz buluyorum.

II. Wemhoff'un Madde 5 (3)'te (md. 5-3) kendisine tanınan hakkının ihlal edildiği iddiasının esasına ilişkin olarak, aşağıdaki ayrı, mutabık görüşe sahibim:

Wemhoff, 9 Ocak 1964 tarihli Komisyon'a yaptığı Başvuruda, tutuklu yargılandığı sürenin, Sözleşme'nin 5 (3) Maddesi (md. 5-3) uyarınca makul bir süre içinde yargılanma veya yargılama süresince serbest bırakılma hakkını ihlal ettiğini iddia etmiştir. Bu Başvuru, 2 Temmuz 1964 tarihinde Komisyon tarafından kabul edilebilir olarak ilan edilmiştir. Sonuç olarak, Wemhoff'un tutukluluğunun makul bir süreden fazla sürüp sürmediğine Mahkeme huzurunda karar verilecektir.

Mahkemenin incelemesi ve çözmesi gereken ilk soru, Wemhoff'un davasında Mahkemenin değerlendirmesi için bir temel olarak ilgili olan kesin sürenin uzunluğudur. Bu sorunun bizim davamızda iki yönü vardır. Bunlardan biri, bu tür bir davada Mahkeme'nin genel yeterliliği ile ilgilidir. Wemhoff'un başvurusu 9 Ocak 1964 tarihlidir. Ancak tutukluluğu, hakkında verilen mahkûmiyet kararın kesinleştiği 17 Aralık 1965'e kadar sürdü. Mahkeme, 1964 ve 1965 arasındaki bu son dönemi, gerçekte Komisyon

WEMHOFF v. ALMANYA KARARI
YARGIÇ TERJE WOLD'UN BİREYSEL GÖRÜŞÜ

tarafından kabul edilebilir ilan edilen şikâyette resmen ele alınmadığı halde ele alma yetkisine sahip midir? Bu, Mahkeme huzurundaki davanın kapsamına ilişkin bir sorudur. Alman makamlarının devam eden bir yürütme biçimini ele alıyoruz. Wemhoff'un makul bir sürenin ötesinde tutulduğunu iddia ederken, yargılama sırasındaki tutukluluğunun ilk gününden son gününe kadar olan toplam süresini göz önünde bulundurduğunu söylemeye gerek yok. Bu nedenle, başvuru tarihi olan 9 Ocak 1964'ten sonraki herhangi bir tarih, -şikâyet dile getiriliğinde- davanın ayrılmaz bir parçasıdır. Bu, iç uygulama için geçerlidir: ulusal mahkemelerin bu tür davalarda dikkate aldığı şey karar anındaki durumdur. Aynı Avrupa Mahkemesi için de geçerlidir. Komisyon, davanın olgusal sınırlaması ile ilgili olarak da bu kavramı iyi anlamda takip etmiştir. Şikâyet 1963'e dayanıyor, ancak Komisyon 1964 Kasım ayına kadar süren tutukluluğu göz önünde bulundurmakta tereddüt etmedi.

Tutukluluk ile ilgili daha sonraki olgusal gelişme de hem Komisyon tarafından hem de Mahkeme huzurundaki işlemler sırasında ele alınmıştır. Komisyon Başkanı, Mahkeme huzurundaki işlemler sırasında Wemhoff'un tutuklu yargılanmasının Bölge Mahkemesi huzuruna çıkmasının ötesine geçtiğini hatırlattı ve Mahkeme'den 9 Kasım 1961'den -yakalama tarihi- 9 Kasım 1964'e veya daha sonraki bir tarihe kadar devam eden tutukluluğun hukukiliğine ilişkin karar vermesini istedi. Komisyon'un herhangi bir resmi talebine bağlı olmasa da yine de Mahkeme huzurunda açılan davanın bir bütün olarak tutukluluğun yasallığı sorusunu içermesi üzerine, Mahkeme'nin tutukluluğun sona ermesine kadar geçen tam süre için tutukluluğun yasallığına ilişkin karar vermek üzere tam yetkiye sahip olduğunu kabul ediyorum.

Sorunun ikinci yönü -Wemhoff'un davasıyla ilgili sürenin tam uzunluğu hakkında- Madde 5 (3) (md. 5 -3)'ün yorumlanması meselesidir: Madde 5 (3) (md. 5-3)'teki "makul" süre içinde yargılanma ya da serbest bırakılma, yargılamanın başlangıcına, ilk derece mahkemesindeki yargılamanın bitimine veya temyizden sonraki nihai mahkûmiyet zamanına kadar geçen süre anlamına gelir mi? Bu bakımdan aşağıdaki görüşe sahibim. Kuşkusuz, Komisyon Raporunda kabul edilen ve Alman Hükümeti tarafından da önerilen süre sonu olarak tutuklu kişinin mahkeme huzuruna çıkarılmasını belirten yorum, İngilizce metin tarafından onaylanabilir. "Trial [*Yargılama, Davası*]" kelimesi şüphesiz ilk derece mahkemesi nezdindeki yargılamayı ifade etmekte olup, "release pending trial [*mahkeme önünde gerçekleşecek yargılamayı/davayı beklerken serbest bırakma; tutuksuz yargılanmak üzere serbest bırakma*]" ifadesi bu yargılama sırasında salıverilmeyi öngören bir ifade olarak anlaşılabilir.

Bununla birlikte, bu kısıtlayıcı yorum haklı görünmemektedir. "Trial [*Yargılama, Davası*]", hükme kadar uzanan bir usul aşamasıdır. Bu nedenle yargılama (trial), yargılamanın açılması anlamında anlaşılmalıdır; ayrıca İngilizce metin, "entitled to be brought to trial [*mahkeme önüne çıkma*]"

WEMHOFF v. ALMANYA KARARI
YARGIÇ TERJE WOLD'UN BİREYSEL GÖRÜŞÜ

hakkı; duruşmada hazır bulunma hakkı]" değil, "to trial [*yargılanma hakkı]*" demektedir. Bu nedenle, sanık için güvence altına alınan koruma, "trial [*yargılama, dava]*"nın sonuna kadar, yani hüküm verilinceye kadar sürecek şekilde anlaşılabilir.

İngilizce metin iki yoruma izin veriyorsa, öte yandan Fransızca metin de yalnızca bir tanesine izin veriyorsa, işte o zaman geçerli olacak olan ikincisidir. Bu da aslında, henüz hüküm giymemiş tutuklu bir kişinin "jugé dans un délai raisonnable [*makul bir süre içinde yargılanması]*" gerektiğini, bunun yokluğunda "pendant la procédure [*yargılama süresince]*" serbest bırakılması gerektiğini, bunun da şüphesiz hem ilk derece mahkemesi önündeki işlemleri hem de soruşturmayı kapsadığını öngörmektedir.

Hem Fransızca hem de İngilizce metinleri dikkate alarak, benim kanaatim söz konusu süre geçici tutukluluğun, serbest bırakılarak veya tutuklunun 5. maddenin 1 (c) fıkrası (md. 5-1-c) uyarınca artık tutuklu olarak yargılanmadığı etkisi doğuran tutukluluk için yeni ve bağımsız bir temel oluşturan bir kararla sona erdirildiği zamana kadar uzanmaktadır.

Davamızda dikkate alınacak "hüküm" tarihinin, ilk derece mahkemesinde hükmün verildiği (7 Nisan 1965) tarih mi yoksa hükmün kesinleştiği (17 Aralık 1965) tarih mi olup olmadığı belirlenmeye devam etmektedir.

Bana göre, Sözleşme tarafından sağlanan güvencenin, nihai karara kadar, yani bu durumda 17 Aralık 1965'e kadar sürdüğü kabul edilmelidir. Henüz kesinleşmemiş bir mahkumiyetin, ilk derece mahkemesinde hükmün açıklanmasından kesinleşmesine kadar geçen süre boyunca tutukluluğun devamının makul olup olmadığının değerlendirilmesini etkileyebileceği doğrudur; bu nedenle bu süre zarfında bile tutukluluğun makul niteliğini kaybedebileceği olasılığı göz ardı edilemez.

Buna ek olarak, Wemhoff'un temyizini reddeden Federal Mahkeme'nin (Bundesgerichtshof) 17 Aralık 1965 tarihli nihai kararı, 7 Nisan 1965 tarihli karardan sonra -üç ayı aştığı süre- "tutuklulukta" geçirdiği sürenin cezanın bir parçası olarak mahsup edileceğini açıkça ortaya koymaktadır. Bu, Wemhoff'un 5 (1) (c) (md. 5-1-c) maddesi uyarınca tutuklu yargılanma halinin nihai karara kadar devam ettiğini açıkça göstermektedir ve bu sürenin tamamı boyunca 5 (3) (md. 5-3) maddesinin korumasına sahip olmaması için hiçbir neden göremiyorum.

Ayrıca, çoğunluk tarafından atıfta bulunulan Madde 5 (1) (a) (md. 5-1-a), kanaatimce yalnızca "yasal olarak yürürlükte olan" (rechtskräftig) bir mahkumiyetle ilgilidir. Bu madde, son derece mahkemesi kararları veya itiraz edilmeyen mahkumiyetler için geçerlidir.

III. Mahkeme huzurundaki daha genel nitelikteki ikinci soru, Madde 5 (3) (md. 5-3)'deki "makul" terimine atfedilecek kapsamı ele almaktadır. Bu çok önemli bir sorudur. "Makul" kavramı, birçok ulusal yasa hükmünde yer aldığı gibi Sözleşme'de de kullanılan yasal bir standarttır, -aynı zamanda

WEMHOFF v. ALMANYA KARARI
YARGIÇ TERJE WOLD'UN BİREYSEL GÖRÜŞÜ

cezai bir içeriğe sahiptir. Wemhoff davasının tüm ayrıntıları ve sonuçları hakkında doğrudan bilgi sahibi olan Alman makamlarının, herhangi bir zamanda tutukluluğun devam etmesinin makul olup olmadığını değerlendirmek için daha iyi bir konumda olduklarını söylemeye gerek yoktur. Bununla birlikte, dava Mahkeme'ye getirildiğinde, Mahkeme, Wemhoff'un "makul bir süre içinde" serbest bırakılmaması durumunda -hem olgular hem de hukuk açısından- karar vermek zorundadır. Olgularla ilgili olarak, Mahkeme sunulan kanıtlara güvenmek zorunda kalacaktır ve şimdiye kadar genel olarak tartışmalı bir nokta yoktur. Hukuk ile ilgili olarak Mahkeme, Wemhoff'un tutuklanması için sunulan gerekçelerin Wemhoff davasında yasal olarak dikkate alınabilecek ilgili gerekçeler olup olmadığına karar vermek zorunda olacak ve ikinci olarak, Aralık 1965'teki nihai mahkûmiyetinden önce Wemhoff serbest bırakılmadığında, Alman makamları -Wemhoff'un tutukluluğunu onaylamak için yasal olarak uygun gerekçeleri uygularken-, davanın gerekliliklerini değerlendirme esnasında çok katı olmayan bir ölçüt uygulayıp uygulamadığı sorusuyla ilgili olarak Mahkeme, kontrol uygulamak zorunda kalacaktır. Görevin son kısmı açık ara en zor olanıdır. Kanımca, Mahkeme bir yetkinin kötüye kullanıldığına (détournement de pouvoir) ikna olmadıkça -veya ölçüm kıstasının çok katı olduğu açık olmadıkça-, yani mantıksız olduğu görülmedikçe, Alman makamlarının kararını bozmak için hiçbir neden yoktur.

Elbette, Komisyon'un Madde 5 (3) (md. 5-3) uyarınca tutukluluk durumlarında dikkate alınabilecek ve değerlendirilebilecek yedi kriterin bir listesini oluşturmaya çalışması yararlı olacaktır. Bununla birlikte, Mahkeme'nin bu usul yöntemini tavsiye edemeyeceği yönündeki çoğunluk görüşüne katılıyorum. İlk olarak, liste hiçbir zaman tam olamaz ve ek olarak, bu, Mahkeme'nin incelemek zorunda olduğu, genel bir niteliğin oluşturulduğu gerekçelerin bir listesi değildir, her bir özel durumda tutukluluk için sunulan gerekçelerdir. Belirli bir davada, yargı organlarının açıkça ileri sürmediği tutukluluk halinin devamını haklı kılan nedenler olabilir. Bununla birlikte, bana göre Mahkeme, kural olarak, kararını bu tür ek gerekçelere dayandırmamalı, ancak kendisini ulusal makamlar tarafından tutukluluğu desteklemek için sunulan gerekçelerle sınırlandırmalı ve bu gerekçelerin tutukluluğun devamı için yeterli sebep teşkil edip etmediğine davanın koşullarını göz önünde bulundurarak karar vermelidir.

Ancak, tutukluluğun devamı için verilen gerekçelere ek olarak, "makul süre" teriminin her şeyden önce yetkililere yönelik olduğu her zaman göz önünde bulundurulmalıdır. Tutukluluk için haklı nedenler mevcut olsa bile, tutuklu yargılanan kişi "makul" bir süre içinde yargılanmazsa, serbest bırakılma hakkına sahiptir. Yetkililer, özgürlüğünden yoksun bırakılmış, sadece yargılanmayı bekleyen bir kişiyle ilgilendiklerini göz önünde bulundurarak, davasını tüm hızıyla devam ettirmeden bir kişiyi süresiz olarak gözaltında tutamazlar.

WEMHOFF v. ALMANYA KARARI
YARGIÇ TERJE WOLD'UN BİREYSEL GÖRÜŞÜ

Bu kadarını tespit ettikten sonra Mahkeme, Wemhoff'un 9 Kasım 1961'den 17 Aralık 1965 tarihli nihai karara kadar yani dört yıl 10 gün süreyle tutuklu kalmasını, adaletin iyi idaresinin gereklerinin haklı gösterip göstermediğini incelemekle yükümlüdür.

Kanaatimce, Alman makamları tarafından verilen gerekçeler ilgili ve geçerlidir ve davanın koşulları dikkate alındığında, Wemhoff'un tutuklanması makul bir sürenin ötesine geçmemiştir. Kanımca bu, 17 Aralık 1965 tarihli nihai karara kadar tutukluluk süresinin tamamı için geçerlidir.

Bu bağlamda, esas olarak, benim görüşüme göre yeterli olan 13 ila 15. paragraflar altında çoğunluk görüşünde verilen gerekçelere bağlı kalıyorum.

IV. Madde 6 (1) (md. 6-1) ile ilgili olarak, herkesin kendisine yöneltilen suçlamaların esasının belirlenmesinde, makul bir süre içinde kamuya açık ve adil olarak yargılanmasını güvence altına aldığı ölçüde, Wemhoff davasında, Alman makamları tarafından Madde 5 (3) (md. 5-3)'ün ihlal edilmediğine karar verdikten sonra ve Wemhoff'un tüm tutukluluk süresini dikkate alarak, sonuç olarak, Sözleşme'nin 6 (1) Maddesinin (md. 6-1) ihlal edilmediğini belirtmeyi yeterli buluyorum.

YARGIÇ A. FAVRE'IN BİREYSEL GÖRÜŞÜ

Görüşüm, Sözleşme'nin 5 (3) maddesinin (md. 5-3) yorumlanmasına ilişkin Daire çoğunluğunun görüşünden farklıdır (kararın 9. paragrafı).

Bu hükümden, bir suç hakkında bilgisi alınmak üzere tutuklanan bir kişinin makul bir süre içinde yargılanma veya tutuksuz yargılanmak üzere salıverilme hakkına sahip olduğu anlaşılmaktadır. Burada ihtilaf konusu olan soru, münhasıran yargılama sırasında tutukluluk hali ile ilgilidir. Söz konusu mesele, Madde 5 (3) (md. 5-3)'te geçen "*trial [yargılama, dava]*" kelimesinin (Fransızca metinde "*procédure*") nihai karara kadar mı yoksa yalnızca ilk aşamada verilen karara kadar mı uzandığıdır.

Kesin hükümlerle sonuçlanan yargılamanın her aşamasında sanığın Sözleşme'nin korumasından yararlanması gerektiğini kimse inkâr edemez. Bu korumanın, Madde 5 (1) (c) ve (3)'te (md. 5-1-c, md. 5-3) belirtilen yakalama ve tutuklama ile ilgili kuralları özellikle düzenleyen Sözleşme'nin bu kurallarının uygulanmasıyla güvence altına alınması doğal ve mantıklı görünmektedir.

Mahkeme'nin kararı, ilk derece mahkemesinde karardan önce veya sonra karar verilmesine veya devam etmesine bağlı olarak tutuklu yargılamanın hukuki niteliğine ilişkin bir ayırım yapmaktadır. Böyle bir ayırımın Sözleşme'de hiçbir dayanağı yoktur. Madde 5 (3) (md. 5-3)'ün kapsamını ilk derece mahkemesi kararına kadar süren tutuklulukla sınırlandırırken, Mahkeme'nin kararı, 8. maddede belirtilen doğru ilkelerle bağdaşmamaktadır.

Eşit derecede geçerli olan iki dilde yazılmış olmalarına rağmen tam olarak örtüşmeyen metinlerle karşı karşıya kaldığında, Mahkeme anlaşmanın amacına ve konusuna en iyi uyan kuralın anlamını benimsemelidir. İngilizce metin, kararda görüleceği gibi, 3. fıkrada üç farklı anlamı olduğu görünen ve kapsamı tartışmalı olabilecek bir kelime olan "*trial [duruşma; yargılama; dava]*" ifadesinden söz ederken, Fransızca metin, tutuklanan kişinin "*d'être jugée dans un délai raisonnable ou libérée pendant la procédure [makul bir süre içinde yargılanma ya da yargılama süresince serbest bırakılma]*" hakkına sahip olduğunu kesin ve çok genel terimlerle sağladığı için daha açıktır.

Bu hükmün sağduyuya en yakın yorumu, amacının gerektirdiği yorumdur; şimdi bu amaç, yargılama (*procédure*) devam ettiği sürece, yani nihai karara kadar tutuklu yargılanan sanığa en geniş ölçüde koruma sağlamaktır.

Mahkeme'nin kararı, temyiz işlemleri sırasında tutukluluğun hükmedilen mahkûmiyet ile gerekçelendirildiği dikkate alınarak, Madde 5 (3) (md. 5-3)'ün dar bir yorumunun sürdürülebileceği inancına dayanmaktadır. Bir mahkûmiyet henüz kesinleşmediğinde, Madde 5 (1) (a) (md. 5-1-a) hükümlerinin geçerli olup olmadığı sorusu tartışmaya açık bırakılabilir. Ancak, beraat kararı verildikten sonra iddia makamı tarafından yapılan

WEMHOFF v. ALMANYA KARARI
YARGIÇ A. FAVRE'İN BİREYSEL GÖRÜŞÜ

temyiz işlemleri sırasında tutukluluk kararı verilebilir veya tutukluluk hali devam ettirilebilir. Eğer sanığın Sözleşme'nin sağladığı korumadan yararlanmayı hak ettiği bir durum varsa, o da budur. Şimdi, Mahkeme kararının söz konusu metinlere verdiği yorum, onu bu korumadan mahrum bırakıyor. Bu, 5. Madde'de (md. 5) bir boşluk olduğu anlamına mı geliyor? 3. fıkranın doğru bir yorumu, bu hükme tam bir etkililik kazandıracığından, onu kolayca dolduracaktır. Yargılama işlemleriyle ilgili olan Sözleşme'nin 6 (1) maddesi (md. 6-1) ile ilgili olarak, tutukluluğa herhangi bir gönderme veya ima içermemektedir. Bu nedenle, yalnızca 5. Madde (md. 5) ile düzenlenen tutukluluk için geçerli değildir.

Sanık, nihai karara kadar Madde 5 (3) (md. 5-3) ile güvence altına alınan güvenceden resmi olarak yararlanmış olmasına rağmen, bu hükmün, özellikle kaçma tehlikesi nedeniyle, kararda belirtilen nedenlerle kendisine herhangi bir yardımı dokunmamıştır.

YARGIÇ ZEKIA'NIN BİREYSEL MUHALİF GÖRÜŞÜ

Federal Almanya Cumhuriyeti tarafından Sözleşme'nin 5 (3) Maddesinin (md. 5-3) ihlal edildiği iddiasıyla ilgili olarak bu davada seçkin meslektaşlarım tarafından alınan görüşe ve varılan sonuca katılabileceğimi düşünmüyorum.

Taraflarca ileri sürülen ve ana kararın giriş bölümünde somutlaştırılan olgu ve iddialara yönelik açıklamalar, bunları tekrarlamamı gereksiz kılmaktadır.

Başvurucu Wemhoff, mahkumiyetle sonuçlanan davasının sonuna kadar üç yıl beş ay boyunca kesintisiz olarak tutuklu kalmıştır.

Tutukluluğu 9 Kasım 1961'de başladı ve 7 Nisan 1965'te duruşmasının sonuna kadar devam etti.

Suçlu bulundu ve altı yıl altı ay hapis cezasına çarptırıldı. Tutuklu yargılandığı süre, kendisine verilen cezanın bir parçası olarak sayıldı.

Wemhoff dolandırıcılık, güveni kötüye kullanma ve benzer suçları işlemekle suçlandı. Kendisine yöneltilen suçlamalar çok sayıda mali işlem içeriyordu, başka kişiler de işin içindeydi. Davanın hem Almanya'da hem de yurtdışında sonuçları vardı.

Mevcut davada, bu Mahkeme, diğerlerinin yanı sıra, Wemhoff hakkındaki hükmün ilk derece mahkemesi tarafından açıklanmasından önce üç yıl beş aylık bir süre boyunca tutuklu olarak tutulmasının Sözleşme'nin 5 (3) (md. 5-3) maddesine uygun olup olmadığına karar vermeye davet edilmektedir. Bunun cevabı, tutukluluk süresinin, atıfta bulunulan Madde 5 (3) (md. 5-3) anlamında makul bir süre olup olmadığına bağlıdır. 3. fıkra şu şekildedir: " ...yakalanan veya tutulan herkesin derhal bir yargıç... önüne çıkarılması zorunlu olup, bu kişi makul bir süre içinde yargılanma ya da yargılama süresince serbest bırakılma hakkına sahiptir. Salıverilme, ilgilinin duruşmada hazır bulunmasını sağlayacak bir teminat şartına bağlanabilir."

Başvurucu tarafından uzun tutukluluk süresi boyunca kefalet verilmesi için çeşitli başvurular yapılmasına rağmen, hepsi esas olarak kaçma ve delilleri karartma tehlikesi gerekçesiyle reddedilmiştir. Kefaletin reddi için öne sürülen gerekçelere tam olarak katılmasam da kararımı dayandırmak için bunlar üzerinde durmama gerek yok. Çünkü Wemhoff'un haklı ya da haksız olarak kefaleti reddetmesi, kendisinin uzun tutukluluk süresi boyunca, yasal ya da adli makamları yargılamasını makul bir süre içinde sonuçlandırma yükümlülüğünden kurtarmayacaktır. Bu nedenle davanın özü, uğraştığımız davanın gerçekleri ve eşlik eden koşulları ile ilgili olarak Madde 5 (3) (md. 5-3)'te belirtilen "makul sürenin" kapsamının tespitidir.

Bu hiçbir şekilde çözülmesi kolay bir sorun değildir. Komisyon, ana kararda açıklandığı üzere yedi kriter sistemine başvurarak konuyla ilgili içtihatlarını oluşturmuştur. Mahkeme bu yönteme uymamış ancak "tutukluluğun devamını haklı kılan, ulusal makamlar tarafından verilen gerekçelere" ve bu tür gerekçelerin "tutukluluğun makul olmayan bir

WEMHOFF v. ALMANYA KARARI
YARGIÇ ZEKIA'NIN BİREYSEL MUHALİF GÖRÜŞÜ

şekilde uzayıp uzamadığına karar vermek için ilgili ve ikna edici olup olmadığının” incelenmesine vurgu yapmıştır.

Benim probleme yaklaşımım biraz farklı. Kuşkusuz, işlendiği iddia edilen suçların niteliği ve bunları işlediğinden şüphelenilen kişinin davranışı ve ayrıca bir ülkenin kanunlarının uygulanmasını sağlamak için tasarlanmış ceza muhakemesine ilişkin belirli ölçütler ve değerlendirmeler, bir kişinin yakalanıp gözaltında tutulup tutulmayacağına karar verme hususunda büyük önem taşımaktadır ve halihazırda gözaltındaysa, yargılaması tamamlanmadan önce orada ne kadar kalacağına karar vermek söz konusu olduğunda yine de, bir kişiyi özgürlüğünden yoksun bırakmanın ötesinde izin verilmeyen bir zaman sınırı vardır. Bu konuda belirleyici olan, yargısal makuliyet kavramıdır. Bir ülkenin yasasında veya anayasasında, hüküm giymemiş bir kişinin yargılanmasının bitiminden önce azami tutukluluk süresini tam olarak gösteren herhangi bir hüküm bulunmaması durumunda, bu tür bir tutuklamanın ne zaman sınırı aştığını ve Madde 5 (3) (md. 5-3) uyarınca mantıksız hale geldiğini gösteren ilkeleri belirlemek, ilk etapta ulusal mahkemelere ve nihayetinde bu Mahkeme'ye aittir.

Belirli bir ülkede veya ceza muhakemesinin ilgili noktalarını (yakalama, tutukluluk, soruşturma vb.) ele alan hükümlerin büyük ölçüde aynı olduğu ülkelerde bu tür konularda bir düşünce veya uygulama tekdüzeliğine ulaşmak zor olmayabilir. Ancak, bir mahkemede veya uluslararası düzeyde mahkemelerde, Madde 5 (3) (md. 5-3)'ün öngördüğü makullüğün sınırlarının çizilmesi konusunda, kabaca bile olsa, yargısal görüş birliği oluşturmak çok zordur. Ancak, zamanla bu mümkün olabilir.

Bir ülkenin, ceza hukuku hükümlerini ve ön soruşturma, soruşturma ve suçlama gibi yargılama öncesi işlemlerle ilgili prosedürü düzenleyen hukuk sisteminin yanı sıra bir davanın mahkemeye sunulması ve mahkemenin soruşturmaları yeniden açmadaki yetkisi, bir davanın sonuçlanmasında geçen zamanla çok ilgilidir. Anglo-Sakson Hukuk Sistemi'nin takip edildiği bir ülkede, sanığın bir mahkeme önüne çıkarılması ve yargılanması için geçen süre, Kara Avrupası Hukuk Sistemi altında böyle bir yargılama için gereken süreden nispeten çok daha kısadır.

İlk durumda, soruşturmayı yürüten ve delilleri toplayan polis ve savcılıktır. Davayı ya yargılanmak üzere ya da kovuşturulabilir suçlarda Ağır Ceza Mahkemesine sevk edilmek üzere ön soruşturma amacıyla mahkemeye sunarlar. İkinci sistemde, soruşturma bir yargıç tarafından yürütülür ve sanığın yargılanmasına adli soruşturmanın sonuçlanmasından ve davanın ilk derece mahkemesine sevkine karar verilmesinden sonra başlanır.

Anglo-Sakson Hukuk Sistemi uyarınca, bir kişi suçlandıktan sonra, susma hakkı hakkında gerektiği şekilde bilgilendirilmesi (ihtar edilmesi) sonrası konuşmaya karar vermediği sürece, soruşturmada herhangi bir şey söylemek veya adli makamlara herhangi bir şekilde yardımcı olmak zorunda değildir. Kara Avrupası Hukuk Sistemi'nde gözaltındaki kişinin

WEMHOFF v. ALMANYA KARARI
YARGIÇ ZEKİA'NIN BİREYSEL MUHALİF GÖRÜŞÜ

sorgulanması ve yüzleştirilmesi normal bir prosedürel özelliktir ve dava kişinin tutukluluğu sırasında hazırlanır.

İlk sistemde, şüpheli kişiye karşı bir dava açmak için yeterli kanıtın normal olarak o kişi suçlanmadan ve gözaltına alınmadan önce mevcut olması beklenirken, ikinci durumda, yani Kara Avrupası Hukuk Sistemi'nde, bu tür kanıtların erken bir aşamada mevcudiyetinin önemli olmadığı görülmektedir. Bir şüphelinin yakalanması ve tutuklanması için adli görevlileri tatmin edecek bilgiler yeterli görünmektedir.

İki sistemin doğasında bulunan bu temel farklılıkların bir sonucu olarak, şüpheli kişiler, kural olarak, Kara Avrupası'nda, İngiltere'deki veya Anglo-Sakson Hukuk Sistemi'nin hâkim olduğu diğer ülkelerdeki davalara göre çok daha uzun süre gözaltında tutulur.

İngiltere'de bir sanığı -son derece zor bir davada bile- bir ilk derece mahkemesine çıkarmadan altı ay boyunca tutarsanız, sadece yargı çevrelerinde değil, kamuoyunda da yarattığı yankılar büyük olacaktır. Sanık, yılda üç kez yapılan bir sonraki ağır ceza oturumuna getirilmezse, kesinlikle bir habeas corpus emri çıkarılacaktır. Hüküm giymemiş bir kişiyi üç yıl ve daha fazla tutarsanız ne olur? Bu kesinlikle şok edici olarak nitelendirilecektir.

Burada İngilizlerle ya da Anglo-Sakson Hukuk Sistemi ile ilgilenmediğimiz söylenebilir. İngiltere'deki şüpheli veya suçlu, Anglo-Sakson Hukuku'nun kendisine sağladığı daha fazla korumanın ve özgürlüğün keyfini çıkarırsın. Ayrıca, Sözleşme'nin 60. Maddesi (md. 60), bu tür hak ve özgürlüklerin Sözleşme tarafından güvence altına alınanların üzerinde ve üstünde olması durumunda, bireylerin ülkelerinde sahip oldukları hak ve özgürlükleri korur.

Elbette, öncelikle Sözleşme'nin ilgili maddelerinin yorumlanması ve uygulanmasıyla ilgileniyoruz, ancak Madde 5 (3) (md. 5-3)'te yer alan "makul süre" ifadesinin kapsamını ve boyutunu doğru bir şekilde anlama arayışımızda, bana göre, Sözleşme'nin imzacı bir komşu devletin yargı uygulamasında bu tür ifadeye atfedilen anlamın incelenmesine izin verilebilir.

Dahası, Sözleşme'nin metni -özellikle de kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkıyla ilgili maddeler- İngiltere'nin Anglo-Sakson Hukuku ile o kadar uyumludur ki, Sözleşme'nin I. Bölümünün Anglo-Sakson Hukuk modelini örnek alıp almadığını insan gerçekten merak etmektedir. Yetkili bir mahkeme tarafından suçlu bulunana kadar ceza gerektiren bir suçla itham edilen bir kişinin sahip olduğu masumiyet karinesi, İngiliz ceza hukukunun temel ilkelerinden biridir ve bu ilke Sözleşme'ye Madde 6 (2) (md. 6-2) ile getirilmiştir.

Demek istediğim, Anglo-Sakson Hukuku ile ceza muhakemesini düzenleyen Kara Avrupası Hukuk Sistemi arasında bir karşılaştırma yapmak değil. Doğası gereği farklı olan ve biri suçlayıcı, diğeri sorgulayıcı olan bu sistemler, sonuç olarak şüpheli bir kişinin yaşadığı ülkede hâkim olan hukuk

WEMHOFF v. ALMANYA KARARI
YARGIÇ ZEKİA'NIN BİREYSEL MUHALİF GÖRÜŞÜ

sistemine uygun olarak daha uzun ya da daha kısa tutulmasına neden olabilir. Niyetim, her iki sistemin de yararlarına veya kusurlarına değinmek değildir. Konudan çıkışımın nedeni şudur: Avrupa Konseyi üyesi bir ülke olan İngiltere'de, yargılanmayı bekleyen hüküm giymemiş bir kişinin tutukluluk süresine uygulanan "makul süre" kavramı, bu sürenin altı aydan fazla uzatılmasına izin vermiyorsa, Kara Avrupası'nda benzer bir davada tutukluluk süresinin altı kat daha uzun olabileceği ve buna rağmen makul ve dolayısıyla Sözleşme ile uyumlu olduğu söylenebilir mi?

Sözleşme, Avrupa Konseyi üye Devletlerinin topraklarında yaşayan insanlar için kişilerin özgürlük ve güvenlik hakkı konusunda ortak bir standart belirlemeyi amaçlamıştır. Bu nedenle, bu tür ülkelerdeki standartlar arasındaki fark, esasen büyük olamaz. Anglo-Sakson Hukuk Sistemi'nin hâkim olduğu bir ülkeden geldiğim için bu sistemden farkında olmadan etkilenmiş olabilirim.

Geldiğim nokta şudur: çok taraflı ve yasal bir belge veya antlaşma olan Sözleşme'yi imzalayan Yüksek Akit Taraflar, kendi yargı yetkisi dahilindeki herkese, bunlardan biri 5. maddede (md. 5) belirtilen özgürlük hakkı olan Sözleşme'de sıralanan hak ve özgürlükleri güvence altına almayı amaçlamıştır. Ayrıca, aynı Taraflar -Sözleşme'nin başlangıcında görüldüğü gibi- Evrensel Beyanname'de belirtilen belirli hakların topluca uygulanmasına yönelik ilk adımları atmaya karar vermişlerdir, çünkü "Benzer düşüncelere sahiptirler ve siyasi gelenekler, idealler, özgürlük ve hukukun üstünlüğü ortak mirasına sahiptirler".

Yukarıdakilerden, Sözleşme'yi imzalayan Hükümetlerin, diğer şeylerin yanı sıra, kapsamı bir ülkeden diğerine bu kadar büyük ölçüde farklılık gösteremeyecek ortak bir özgürlük hakkı standardı belirlemeyi amaçladıkları açık bir şekilde çıkarılabilir.

Kararımın başında, konuyla ilgili uluslararası adalet mahkemeleri düzeyinde bir adli görüş birliği elde etmenin çok zor olduğunu söyledim.

Aşağıdakilerin, Madde 5 (3) (md. 5-3) uyarınca "makul süre" kavramını genel bir şekilde anlamada ve değerlendirmede yol gösterici ilkeler olarak hizmet edebileceğini saygıyla öneririm.

A. Sözleşme, Madde 1, 2, 5, 6, 7 ve 8 (md. 1, md. 2, md. 5, md. 6, md. 7, md. 8) uyarınca, kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı ile kapsamlı bir şekilde ilgilenmektedir. Sözleşme, tutulan bir kişinin derhal bir yargıç önüne çıkarılmasını (Madde 5 (3)) (md. 5-3) ve tutulma işleminin yasaya uygunluğu hakkında kısa bir süre içinde karar verilmesini ve eğer tutulma yasaya aykırı ise, serbest bırakılmasını talep eder (Madde 5 (4)) (md. 5-4).

Madde 6 (2) (md. 6-2) şöyle der: "Bir suç ile itham edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar masum sayılır." Bu temel bir hükümdür. Bu açıkça, bir kişinin suçlu olduğu kanıtlanana kadar masum muamelesi görme hakkına sahip olduğunu ima eder. Bu, yargılanmak üzere gözaltında tutulan kişilerle ilgilenirken sürekli olarak akılda tutulmalıdır.

WEMHOFF v. ALMANYA KARARI
YARGIÇ ZEKİA'NIN BİREYSEL MUHALİF GÖRÜŞÜ

Bu Maddelerin içeriği ve önemi, bir kişiyi özgürlüğünden yoksun bırakmada zaman açısından katı olma gerekliliğine işaret etmektedir. Sonuç olarak, bu şekilde garanti edilen haklardan herhangi bir sapma kısa süreli olmalıdır. Bir kişiyi üç yıl ve daha fazla bir süre boyunca özgürlüğünden mahrum bırakmak ve diğer yandan da Madde 6 (2) (md. 6-2) uyarınca masum olarak kabul edilme hakkına sahip olduğunu iddia etmek saçmadır.

B. Sözleşme'nin 5 (1) ve (3) (md. 5-1, md. 5-3) maddelerine atıfta bulunarak Bakanlar Komitesi'nin (65) 11 sayılı Kararından alıntı yapıyorum. Komite, yargı işlevlerini yerine getirmese de yine de Yüksek Akit Taraflarının temsilcileridir ve Sözleşmeyi imzalayanların niyetlerinin tespit edilmesinin, burada yer alan maddelerin yorumlanmasında büyük yardımı olduğundan, benim görüşüme göre, söz konusu Kararın ilgili bölümünden alıntı yapılmasına izin verilebilir.

Karar (65) 11 şu şekildedir:

“(a) Tutuklu yargılanma asla zorunlu olmamalıdır. Yargı mercii, davanın gerçekleri ve koşulları ışığında kararını vermelidir;

(b) Tutuklu yargılanma istisnai bir önlem olarak kabul edilmelidir;

(c) Tutuklu yargılanma, yalnızca kesinlikle gerekli olduğunda kararlaştırılmalıdır. Hiçbir durumda cezalandırıcı amaçlar için uygulanmamalıdır ”

(c) fıkrasında yer alan “kesinlikle gerekli” kelimelerine vurgu yapmak istiyorum.

C. Bir Devletin güvenliği, ülke hukukunun uygulanması ve kamu düzeni ve çıkarları, bir vatandaşın özgürlük hakkından belirli bir miktarda fedakârlık yapılmasını gerektirir. Öte yandan, demokratik bir toplumda özgürlük hakkı, orada yaşayan insanların el üstünde tuttuğu değerli niteliklerden biridir. Devletin menfaati ile vatandaşların özgürlük hakkı arasında adil ve doğru bir denge kurulmalıdır.

Masum olduğu varsayılan bir kişi, yıllarca gözaltında tutulursa, hayatı ölümcül şekilde mahvolur. Wemhoff davasında davanın mahkumiyetle sonuçlandığı doğrudur, ancak beraatle de sonuçlanabilirdi. Bir kişiyi yargılamadan çok uzun bir süre tutuklu olarak alıkoyarak, onu umutsuzluğa düşürürsünüz ve umutsuz bir kişinin masumiyetini savunma isteği ve arzusu oldukça zarar görür.

İnanıyorum ki, tüm hukuk sistemlerinde her zaman yargılamaların mantıksız bir şekilde uzamasını önlemenin yolları ve araçları vardır. Örneğin, bir kişi tarafından diğer kişilerle birlikte bir dizi suçun işlendiği bir durumda, bir kişinin davasını diğerlerinden ayırmaya ve/veya bu önlemin alınmaması halinde ilgili kişinin çok uzun süre tutuklu kalabileceği endişesiyle, kendisine yöneltilen suçlamayı belirli suçlarla sınırlamaya yönelik kesinlikle bir usulî araç vardır. Yasal makamlar, kalan bir suç veya

WEMHOFF v. ALMANYA KARARI
YARGIÇ ZEKİA'NIN BİREYSEL MUHALİF GÖRÜŞÜ

daha sonra işlenen suçlar için bu kişi hakkındaki işlemleri sürdürebilir veya durdurabilir. Böylece, yargılamalardaki uzun mantıksız gecikmeler önlenmiş olacaktır.

Açıklamaya çalıştığım nedenlerden dolayı, Wemhoff'u makul olmayan uzun bir süre boyunca gözaltında tutarak Federal Almanya Cumhuriyeti'nin Sözleşme'nin 5 (3) (md. 5-3) maddesini ihlal ettiğini düşünüyorum.