



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ DAİRE

KABUL EDİLEBİLİRLİK HAKKINDA KARAR

Başvuru no: 51770/07

Şefik DEMİR v. Türkiye

16 Ekim 2012 tarihinde,

Başkan

Ineta Ziemele,

Yargıçlar

Danute Jociene,

Isabelle Berro-Lefèvre,

Andras Sajó,

Işıl Karakaş,

Guido Raimondi,

ve Daire Yazı İşleri Müdürü Stanley Naismith'in katılımıyla oluşturulan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (İkinci Dairesi) heyeti, 14 Kasım 2007 tarihli başvuru ile ilgili yapılan müzakereler ile Davalı Hükümet'in görüşleri ve bu görüşlere müteakip başvuranın verdiği cevapları da dikkate alarak aşağıdaki kararı vermiştir:

OLAY VE OLGULAR

1. Başvuran Şefik Demir, Türk vatandaşı olup 1971 doğumludur ve Bingöl'de ikamet etmektedir.

2. Türk Hükümeti (Hükümet olarak anılacaktır) kendi görevlisi tarafından temsil edilmektedir.

A. Davanın koşulları

3. Başvurunun kendine özgü koşulları, başvuran tarafından ifade edildiği şekilde, aşağıdaki gibi özetlenebilir:

4. Başvuran 7 Şubat 2000 tarihinde, yasadışı Hizbullah örgütüne yönelik yürütülen operasyon çerçevesinde yakalanmış, bu örgüte üye olduğu ve bu örgüt adına çok sayıda suç teşkil eden eylemlere katıldığı iddiasıyla 14 Şubat 2000 tarihinde tutuklanmıştır.

5. Başvuran 7 Mart 2000 tarihinde, başvuran hakkında anayasal düzeni yıkmaya teşebbüs suçlamasıyla iddianame düzenlenmiş ve hakkındaki dava Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi'nde görülmeye başlamıştır. 2004 yılında Devlet Güvenlik Mahkemelerinin kaldırılmasından sonra, başvuranın davası aynı ilin Özel Yetkili Ağır

Ceza Mahkemesi (Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemesi olarak anılacaktır) tarafından yürütülmüştür.

6. Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemesi 12 Eylül 2006 tarihli kararla, başvuranın atılı eylemler nedeniyle suçlu olduğuna karar vererek, müebbet hapis cezasına hükmetmiştir.

7. Devlet Güvenlik Mahkemesi ile Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemesi, yargılama süresince, görülen kırk sekiz duruşma sonunda, atılı suçun niteliği, mevcut delil durumunu göz önünde bulundurarak başvuranın tutukluluk halinin devamına karar vermiştir. Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemesi, yeni Ceza Muhakemesi Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden itibaren, tutukluluğun devamına ilişkin kararlarda, atılı suçun işlendiğine dair kuvvetli şüphe bulunması ve bu suçun Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 100. maddesinin 3. paragrafında yer alan katalog suçlardan olma kriterlerine de dayanmıştır.

8. Yargıtay 25 Eylül 2007 tarihinde 12 Eylül 2006 tarihli kararı bozmuştur.

9. Özel Yetkili Ağır Ceza Mahkemesi 2 Eylül 2008 tarihinde başvuran hakkında vermiş olduğu önceki mahkûmiyet kararına hükmetmiştir. Mahkeme, düzenli aralıklarla başvuranın tutukluluk haline ilişkin olarak yaptığı incelemede, atılı suçun niteliği, mevcut delil durumu ve bu suçun Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 100. maddesinin 3. paragrafında yer alan katalog suçlardan olması gerekçelerine dayanarak tutukluluk halinin devamına karar vermiştir.

10. Yargıtay 6 Temmuz 2009 tarihinde bu son kararı onamıştır.

B. İç hukuktaki ilgili hükümler

11. Türk hukukunda, tutukluluk hali, 1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren Ceza Muhakemesi Kanunu'nun (CMK olarak anılacaktır) 100. ve onu takip eden maddelerince düzenlenmiştir.

12. Bu kanunun 100. maddesine göre, sadece kuvvetli suç şüphesi ve kaçma şüphesi bulunması ya da delilleri karartma gibi gerekçelerin varlığı halinde kişi tutuklanabilmektedir. Dolayısıyla kanunun 100. maddesinin 3. paragrafında, ilgilinin söz konusu suçu islediğine dair şüpheyne yol açacak inandırıcı delillerin bulunması halinde, özellikle aralarında başvurana atılı suçun da yer aldığı bazı ağır suçlar için yukarıda anılan tutukluluk gerekçelerinin öngörülebildiği belirtilmektedir.

13. Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 141. maddesi, yargılanan kişiye, aleyhine uygulanan koruma tedbirlerinden doğan zararın tazminini talep etme imkânı tanımaktadır. Bu hüküm, yasadışı olarak yakalanmış veya tutuklanmış kişilere tazminat ödenmesi hakkındaki 7 Mayıs 1964 tarihli 466 sayılı kanunda (yürürlükten kaldırılmıştır) yer almaktaydı. Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 141. maddesinin 1. paragrafının d) bendi, 466 sayılı Kanuna nazaran, tutuklu olarak yargılanan ve hakkında makul sürede hüküm verilmemiş olan kişiler için zararların telafisini talep etme imkânı sunan bir düzenleme getirmiştir.

14. Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 141. maddesinin 1. paragrafının d) bendi şunu öngörmektedir:

“1) Suç soruşturması veya kovuşturması sırasında;

(...)

d) Kanuna uygun olarak tutuklandığı hâlde makul sürede yargılama mercii huzuruna çıkarılmayan ve bu süre içinde hakkında hüküm verilmeyen,

Kişiler, maddî ve manevî her türlü zararlarını, Devletten isteyebilirler.”

15. Ceza Muhakemesi Kanunu’nun tazminat isteminin koşullarıyla ilgili 142. maddesinin 1. paragrafı şu şekildedir:

“Karar veya hükümlerin kesinleştiğinin ilgisine tebliğinden itibaren üç ay ve her hâlde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde tazminat isteminde bulunulabilir.”

ŞİKÂyetLER

16. Sözleşme’nin 5. maddesinin 3. paragrafını ileri süren başvuran, maruz kaldığı tutukluluğun süresinden şikâyet etmektedir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME

A. Sözleşme’nin 5. maddesinin 3. paragrafı

17. Başvuran, tutukluluk süresinin Sözleşme’nin 5. maddesinin 3. paragrafına aykırı olduğunu ve bu maddenin ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

18. Hükümet, iç hukuk yollarının tüketilmediğini ileri sürmektedir. Hükümete göre, başvuranın öncelikle CMK'nın 141. maddesi ile onu takip eden maddelerine dayanarak tazminat elde edebileceği iç hukuk yoluna başvurması gerekirdi.

19. Başvuran, Hükümet'in iddiasını kabul etmemektedir.

20. AİHM, Sözleşme'nin 35. maddesinin 1. paragrafı uyarınca, Mahkeme'ye ancak iç hukuk yollarının tüketilmesinden sonra başvurulabileceğini hatırlatmaktadır. Bu kural, Sözleşmeciler Tarafına, AİHM'e başvurulmadan evvel, aleyhlerine iddia edilen ihlalleri önleme veya düzeltme imkanı sunmaktadır (bkz, diğerleri arasında, *Mifsud v. Fransa* (kabul edilebilirlik kararı), [BD], no.57220/00, § 15, AİHM 2002-VIII, ve daha yakın zamanda, *Simons v. Belçika* (kabul edilebilirlik kararı), no.71407/10, § 23, 28 Ağustos 2012).

21. Bununla beraber, Sözleşme'nin 35. maddesinin 1. paragrafı, sadece şikâyet edilen ihlallere ilişkin kullanılabilir ve uygun başvuru yollarının tüketilmesini gerektirmektedir. Başvuru yolunun, ancak olayların meydana geldiği dönemde hem teoride hem de pratikte mevcut erişilebilir olması, başvuranın şikâyetlerinin düzeltilmesini sağlayabilmesi ve makul ölçüde bir başarı sunması halinde bu yol etkili bir başvuru yolu olarak kabul edilmektedir. Bu bağlamda, başarısızlıkla sonuçlanacağı kesin olmayan bir başvurunun başarılı olup olmayacağı konusunda şüphe duymak, iç hukuk yollarının tüketilmemesini haklı göstermek için geçerli bir sebep teşkil etmemektedir. (*Sejdovic v. İtalya* [BD], no. 57220/00, §46, AİHM 2006-II, *Sardinas Albo v. İtalya* (kabul edilebilirlik kararı), no.56271/00, AİHM 2004-I (özetler), *Brusco v. İtalya* (kabul edilebilirlik kararı) no.69789/01, AİHM 2001-IX, ve daha yakın zamanda *Alberto Eugenio da Conceicao v. Portekiz* (kabul edilebilirlik kararı), no. 74044/11, 29 Mayıs 2012).

22. AİHM, Sözleşme'nin 5. maddesinin 3. paragrafı anlamında tutukluluk süresiyle ilgili bir hukuk yolunun etkili olabilmesi için, söz konusu yolu kullanan kişiye, özgürlükten yoksun bırakılmasına bir son verme imkânı sunması gerektiğini hatırlatmaktadır (*Knebl v. Çek Cumhuriyeti*, no. 20157/05, § 55, 28 Ekim 2010 ve *Gavril Yossifov v. Bulgaristan*, no.74012/01, § 40, 6 Kasım 2008).

23. Bununla birlikte AİHM, tutukluluk hali sona erdiğinde olayın seyrinin başka türlü ilerleyebileceği kanısındadır.

Bu bağlamda AİHM, özgürlükten mahrum kalma durumunda, bir başvuran iç hukuka aykırı olarak tutuklandığını ileri sürdüğünde –Sözleşme'nin 5. Maddesinin 1.

Paragrafının ihlali doğrultusunda- ve ihtilaf konusu tutukluluk hali sona erdiğinde, iddia edilen ihlalin kabul edilmesini ve tazminat ödenmesini sağlayabilecek bir hukuk yolunun, şayet etkili olduğu tespit edilmişse, tüketilmesi gereken bir hukuki mekanizma olduğunu daha önce göz önünde bulundurduğunu hatırlatmaktadır. (*Rahmani ve Dinevac v. Bulgaristan*, no. 20116/08, § 66, 10 Mayıs 2012 ve *Gavril Yossifov*, yukarıda anılan, § 41, ve yukarıda anılan referanslar)

24. AİHM, Sözleşme'nin 5. maddesinin 3. paragrafı bağlamında yapılan şikâyetin de aynı biçimde yapıldığı kanısındadır. Çünkü tutukluluk sona erdiğinde, ilgilinin bir yandan tutukluluk süresinin makul olmadığına kabul edilmesini diğer yandan bu tespite bağlı olarak bir tazminat ödenmesini sağlayabilecek bir başvuru yoluna sahip olup olmadığına incelenmesi gerekmektedir. Şayet durum böyleyse, bu başvuru yolu genel anlamda kullanılmalıdır. Aksi durum ise AİHM'de görülen davanın iç hukukta da ele alınarak iki kez incelenmesi sonucunu doğuracaktır. Bu durum ise Sözleşme tarafından sağlanan koruma mekanizmasının ikincil niteliğiyle daha az bağdaşır görünecektir(bkz., bu anlamda, *Gavril Yossifov*, yukarıda anılan, § 38, ve *Rahmani ve Dineva*, yukarıda anılan, § 64)

25. AİHM, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141. maddesinin 1. paragrafının d) bendinde, makul sürede hakkında hüküm verilmeyen bir tutuklu için tazminat talebinde bulunabilme imkânının öngörüldüğünü hatırlatmaktadır. Bununla birlikte, Mahkeme bu hukuk yolunun, Sözleşme'nin 5. maddesinin 3. paragrafı anlamında uzun süren bir tutukluluk haline son vermeyi amaçlamadığını (bkz. Diğerleri arasından, *Barış v. Türkiye*, no. 26170/03, § 17, 31 Mart 2009) fakat tek amacının sonuçta bir tazminat elde edilebilmesi olduğunu saptamaktadır. Dolayısıyla söz konusu hukuk yolu, ilgilinin salıverilmesine imkân tanımamaktadır.

26. Bu durumda, CMK 141. maddesinin 1. paragrafının d) bendinde hukuk yolu, oldukça uzun zamandır devam eden tutukluluk hali dikkate alındığında, Sözleşme'nin 5. maddesinin 3. paragrafı bakımından etkili olarak kabul edilemeyecektir.

27. Ayrıca söz konusu madde olayların olduğu dönemde uygulandığı üzere yargılama esnasında uzun tutukluluk süresinden şikâyetçi olan kimselere hakkındaki kararın kesinleşmesinden evvel tazminat davası açma hakkı vermemektedir. (*Kürüm v. Türkiye*, no.56493/07, § 20, 26 Ocak 2010).

28. AİHM bununla birlikte, başvuranın Sözleşme'nin 5. maddesinin 3. paragrafı anlamındaki tutukluluğunun ilk derece mahkemesince 2 Eylül 2008 tarihinde verilen

mahkûmiyet kararıyla son bulduğunu ve bu mahkûmiyet kararının 6 Temmuz 2009 tarihinde kesinlik kazandığını kaydetmektedir (yukarıdaki 9-10. paragraflar). Başvuran, 6 Temmuz 2009 tarihinden itibaren CMK 141. maddeye dayanarak tazminat talebinde bulunma imkânı var olduğu halde bu yola başvurmamıştır.

29. Başvuran, bu başvuru yolunu kullanmadığını zira bu yolun uygulamada etkili olmadığını ifade etmektedir. Hükümet ise, başvuranın ulusal mevzuat tarafından kendisine tanınan bu hakkı kullanmadığı kanısındadır.

30. AİHM, Türk hukukunda, makul sürede hakkında hüküm verilmeyen tutuklunun tazminat talebinde bulunabilmesi için 2005 tarihinde CMK’da bir düzenleme yapıldığını belirtmektedir. CMK’nın 141. maddesinin 1. paragrafının d) bendine dayanarak tazminata hükmedilmesi, öncelikle tutukluluk süresinin makul olmadığının saptanmasını gerektirmektedir. Keza böyle bir başvuru, bir yandan ilgili kişinin maruz kaldığı tutukluluk süresinin uzunluğunun tespiti diğer yandan ise uğradığı zararın tazmini imkânını sağlamaktadır.

31. Hükümet’in, başvuranın durumuna benzer bir durumda, bu hükmün başarıyla uyguladığını gösteren emsal davalar sunmadığı da bir gerçektir. Bununla beraber hiçbir durum, yerel yargı organları tarafından uygulanacak olan denetimin, böyle bir hukuk yolunun etkinliği hakkında şüphelenebilmek ve kesinlikle başarısız olacağını iddia edebilmeyi ortaya koymamaktadır.

32. Mahkeme kendi rolünün, insan haklarını güvence altına alan ulusal sistemlere nazaran ikincil olduğunu hatırlatarak (*Handyside v. Birleşik Krallık*, 7 Aralık 1976, § 48, A serisi, no.24), başvuranın, yerel yargı organları önünde Sözleşme’nin 5. maddesinin 3. paragrafının sözde ihlalini ifade edebileceği yeni bir hukuk yoluna sahip olduğu kanısındadır (*Ovidiu Trailescu v. Romanya* (kabul edilebilirlik kararı), no. 5666/04 ve 14464/05, §72). Ayrıca, özel bir amaçla kabul edilen ve bu türden şikayetlere çözüm getirmeye elverişli nitelik taşıyan yeni bir yasal düzenlemeye işlerlik kazandırmak ve bu hükmü uygulatma imkânı vermek amacıyla ulusal mahkemelere başvurulmasında yarar bulunmaktadır. (*Iambor v. Romanya* (no.1), no.64536/01, § 221, 24 Haziran 2008).

33. Bundan dolayı AİHM, Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 141. maddesi tarafından öngörülen hukuk yolunun erişilebilir olduğu sonucuna varmaktadır. Öte yandan, Mahkeme, söz konusu hukuk yolunun, başvuranın Sözleşme’nin 5. maddesinin 3. paragrafı bağlamındaki şikayetini uygun şekilde düzeltmeye elverişli olmadığını ve

makul ölçüde başarı imkanı sunmadığını kanıtlar herhangi bir unsura da vakıf değildir. (bkz., bu anlamda, *Taron v. Almanya* (kabul edilebilirlik kararı), no.53126/07, § 40, 29 Mayıs 2012). Burada, başvuranın ileri sürdüğü üzere iç hukuk yolunun başarı imkânı ve etkinliği konusunda şüphelerin bulunması halinde de öncelikle bu hukuk yolu kullanılmalıdır. (*Voisine v. Fransa*, no. 27362/95, Komisyon’un 14 Ocak 1998 tarihli kararı). Burada, mahkemelerin takdir etmesi gereken bir durum söz konusudur. (*Roseiro Bento v. Portekiz* (kabul edilebilirlik kararı), no. 29288/02, 30 Kasım 2004 ve *Whiteside v. Birleşik Krallık*, no. 20357/92, Komisyon’un 7 Mart 1994 tarihli kararı).

34. Bununla birlikte AİHM gerektiği takdirde, söz konusu hukuk yolunun etkinliğinin ve CMK 141. maddesinin 1. paragrafının d) bendine Sözleşme’nin gerekleriyle uyumlu ve benzer olan-, özellikle düzenlenecek ulusal yargı organlarının yetkisinin yeniden incelenmesi ihtimali konusunda bu sonuçla hiçbir yargıya varılmadığının altını çizmektedir (ibidem, § 45 ve *Korenjak v. Slovenya*, no. 463/03, § 73, 15 Mayıs 2007).

35. Yukarıda belirtilenler ışığında, AİHM, başvuranın CMK 141. maddesinin 1. paragrafının d) fıkrasına dayanarak ulusal yargı organlarına tazminat talebinde bulunmak için başvurması gerektiği ancak bu yolu kullanmadığı kanısındadır. AİHM, Hükümet’in itirazını kabul etmekte ve Sözleşme’nin 35. maddesinin 1. ve 4. Paragrafları uyarınca iç hukuk yollarının tüketilmemesi nedeniyle Sözleşme’nin 5. maddesinin 3. paragrafı bağlamında yapılan şikâyeti reddetmektedir.

B. Sözleşme’nin 5. maddesinin 4. ve 5. paragrafları

36. Sözleşme’nin 5. maddesinin 4. ve 5. paragrafları bağlamında yapılan şikâyetlerin öncelikle Hükümete bildirilmesine rağmen, dosyanın incelenmesinde, bu şikâyetlerin kabul edilebilir şekilde yapılmadığı sonucu çıkmaktadır.

37. Esasen başvuran esas bakımından dahi Sözleşme’nin 5. maddesinin 4. paragrafını ileri sürmemiştir.

38. Sözleşme’nin 5. maddesinin 5. paragrafına gelince, şayet başvuran, başvuru formunda bunu belirtiyorsa, bu ileri sürüldüğü şekilde değil ancak adil tazmin talebi çerçevesinde olabilirdi.

39. Dolayısıyla, başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olduğu anlaşılmakla Sözleşme’nin 35. maddesinin 3. paragrafının a) fıkrası ile 4. paragrafı gereğince reddedilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

Bu gerekçelere dayanarak, AİHM, oy çokluęuyla,

Başvurun kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

Stanley Naismith
Yazı İşleri Müdürü

Ineta Ziemele
Başkan

*Adalet Bakanlığı Uluslararası Hukuk ve Dış İlişkiler Genel Müdürlüęü İnsan Hakları
Daire Başkanlığı tarafından Türkçeye tercüme edilmiş olup, gayri resmi tercümedir.