



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

Beyhan KAYGISIZ-TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no: 44032/98)

KABULEDİLEBİLİRLİK KARARININ ÖZET ÇEVİRİSİ

29 Ağustos 2006

OLAYLAR

Türk vatandaşı başvuran Beyhan Kaygısız 1974 doğumludur. Olaylar sırasında öğrenci olan başvuran o dönemde Ankara’da ikamet etmektedir.

Başvuran, Ankara Barosu avukatlarından Oktay Polat tarafından temsil edilmektedir.

A. Olayın koşulları

Dava konusu olan olaylar başvuran tarafından ifade edildiği şekliyle aşağıdaki gibi özetlenebilir:

1. Başvuranın yakalanması ve gözaltına alınması

23 Mayıs 1995 tarihinde, başvuran, Ankara Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şubesi (“Şube”) polisleri tarafından yakalanmış ve gözaltına alınmıştır. Aynı gün, başvuran, vücudunda herhangi bir şiddet izi bulunmadığını tespit eden Adli Tıp Kurumu (Kurum) doktoru tarafından muayene edilmiştir.

29 Mayıs 1995 tarihinde, başvuran, iki polis memuru tarafından yasadışı bir örgüt olan TDKP/GKB ile olan ilişkisi hakkında sorguya çekilmiştir. Aynı gün tutulan zabıta, başvuran sorulara cevap vermeyi reddetmiştir.

Gözaltının son günü olan 1 Haziran 1995 tarihinde, başvuran bir Kurum doktoru tarafından tekrar muayene edilmiştir. Kurum doktoru düzenlediği raporda, başvuranın sol but ve sağ baldırında iki ekimoz bulunduğunu belirtmiş ve başvuranın bir gün dinlenmesini salık vermiştir.

Başvuran, muayene olduktan sonra, Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcısının karşısına çıkmış ve Cumhuriyet Başsavcısı başvuranın serbest bırakılmasına hükmetmiştir.

2. Başvurana karşı açılan dava

10 Temmuz 1995 tarihinde, Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi önünde savcı, başvuranın, Türk Ceza Kanunu'nun 169. maddesi uyarınca yasadışı bir örgüte yardım ve yataklık suçu işlediği iddiasında bulunmuştur.

8 Nisan 1996 tarihli bir kararla, Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi başvuranı beraat ettirmiştir.

3. Polis memurlarının aleyhine açılan ceza davası

6 Kasım 1995 tarihinde, başvuranın avukatı, 29 Mayıs 1995 tarihli sorgu tutanağını imzalamış olan iki polis memuru aleyhinde başvuranı itirafta bulunmaya zorladıkları ve bunun için başvurana kötü muamele ettikleri gerekçesiyle Ankara Cumhuriyet Başsavcısı'na suç duyurusunda bulunmuştur.

3 Nisan 1996 tarihinde, savcı başvuranı dinlemiştir. Başvuran, dokuz günlük gözaltı süresi boyunca, kimliklerini de tespit edebileceği polis memurlarının kendisini soğuk suyla ıslatıp, sallandırıp, dövdüklerini iddia etmiştir.

19 Nisan 1996 tarihinde, savcı muhakemenin men'i kararı vermiştir.

Sözkonusu karar, başvuranın temsilcisine birkaç yıl sonra, 14 Temmuz 2000 tarihinde tebliğ edilmiştir. Böyle bir ertelemenin nedenleri bilinmemektedir. Tebliğden sonra temsilci kanuni süresinde itirazda bulunmuştur.

9 Ağustos 2000 tarihinde, Kırıkkale Ağır Ceza Mahkemesi itirazı kabul etmiş, Türk Ceza Kanunu'nun 243. maddesi uyarınca başkalarına kötü davranmak suçundan, davada konusu olan polis memurları hakkında kovuşturma açılmasına hükmetmiştir.

Kendisine başvuru yapılan Ankara Cumhuriyet Başsavcısı, Şube'nin baş komiseri olan H.A.'yı ve komiser muavini K.D.'yi sırasıyla 30 Ocak ve 14 Mayıs 2001 tarihlerinde dinlemiştir. K.D. başvuranın sorgusuna katılmadığını ve 29 Mayıs 1995 tarihli tutanakta bulunan imzanın kendisine ait olmadığını beyan etmiştir. H.A. ise başvuranı K.D. ile sorguladığını kabul etmiş ama başvurana kötü muamele edildiği iddialarını reddetmiştir. H.A., bu durum karşısında, başvuranın sessizliğini koruduğunu da eklemiştir.

15 Haziran 2001 tarihinde, savcı, iki polis memurunu Ağır Ceza Mahkemesine sevk etmiş ve Türk Ceza Kanunu'nun 243 § 1 maddesi uyarınca haklarında soruşturma açılmasını talep etmiştir.

5 Temmuz 2001 tarihinde, Ağır Ceza Mahkemesi zabıt kâtibi 27 Eylül 2001 tarihindeki duruşmada hazır bulunmaları için başvurana ve avukatına ayrı ayrı tebligatta bulunmuştur. Başvurana gönderilen mektup kardeşi tarafından 9 Temmuz 2001 tarihinde alınmıştır, avukatına gönderilen mektup ise avukatının bürosunda çalışan kişilerden biri tarafından alınmıştır.

Ağır Ceza Mahkemesi, 27 Eylül 2001 tarihinde davacı taraf olmadan duruşmayı başlatmıştır. Kuşkusuz, davanın esasına bakan hâkimler, davacı tarafa ifade vermesi ve lâyiha sunması için süre vermiştir.

22 Kasım 2001 tarihinde, Ağır Ceza Mahkemesi, H.D.'yi dinledikten sonra, , verilen süreye rağmen başvuranın görüş bildirmemiş olduğunu yine davacı taraf olmaksızın tespit etmiştir.

14 Şubat 2002 tarihinde, 23 Nisan 1999 tarihinden önce işlenmiş bazı suç kategorileri kapsamındaki kovuşturma ve cezaların askıya alınmasını öngören ve Af Kanunu olarak adlandırılan 4616 sayılı kanun yayınlanmıştır. Türk Ceza Kanunu'nun 245. maddesinin öngördüğü suç bu yasa kapsamına girmektedirken 243. maddenin cezalandırdığı suç bu yasanın kapsamına girmemektedir.

16 Ocak 2002 tarihinde gerçekleşen bir sonraki duruşmada, sanık K.D. dinlenmiştir. Davacı taraf duruşmaya katılmamıştır.

Son duruşma, 14 Şubat 2002 tarihinde gerçekleştirilmiştir. Ağır Ceza Mahkemesi, ilk önce, tebliğe rağmen, başvuranın ifade vermeye gelmediğini ve avukatının görüş bildirmediğini tespit etmiştir. Aslında, yetkililere verilen adreste, postacı başvuranın ailesiyle karşılaşmış; babası ve annesi postacıya kızlarının evlenerek evden ayrıldığını beyan etmişlerdir. Polisle irtibata geçen başvuranın babası ve annesi başvuranın yeni adresini bildirmeyi reddetmişlerdir. Aynı şekilde, başvuranın avukatı da müvekkilinin duruşmasında hazır bulunması için davet edilmiş ama bu girişimden bir sonuç alınamamış dolayısıyla sanıkların davacı tarafa yönelttiği sorular cevapsız kalmıştır.

Böylece, Ağır Ceza Mahkemesi başvuranın 3 Nisan 1996 tarihinde verdiği ifadeyle yetinmiş ve 4616 sayılı karar uyarınca polis memurlarının kovuşturmasının ertelenmesine karar vermiştir. Bunun için, davanın esasına bakan hâkimler, dava konusu olan olayın sadece Türk Ceza Kanunu'nun 245. maddesinin kapsamına girdiğini ve de bu maddenin ihlalinin 4616 sayılı kanunun uygulama alanına girdiğine hükmetmişlerdir.

Bu karar temyiz edilebilecek niteliktedir. Başvuran duruşmaya katılmadığı için bu hukuki yolu kullanamamıştır.

ŞİKAYETLER

AIHS'nin 3. maddesine atıfta bulunarak başvuran, gözaltı sırasında kötü muameleye maruz kaldığını iddia etmiştir. Başvuran, sorgusunu yapan polis memurlarının zorla itirafta bulundurmak için kendisini tekme ve yumruklarla dövüp, soğuk suyla ıslattıklarını, kendisine sürekli hakaret etiklerini ileri sürmüştür.

Başvuran, ayrıca 4616 sayılı kanun uyarınca hukuk makamlarının şikayetine gerekli özeni göstermemiş olduklarından ve olayda işkenceci kişilerin gerekli cezaya çarptırılmadıklarından yakınmıştır.

HUKUK AÇISINDAN

A. Tarafların iddiaları

1. Hükümet

14 Eylül 2000 tarihinde bildirdiği yazılı uyarılarında Hükümet, öncelikle 19 Nisan 1996'da alınan ve AIHS'nin 35. maddesi uyarınca iç hukukta kesin karar olan men-i muhakeme

kararının üzerinden altı aydan fazla zaman geçtikten sonra 23 Ekim 1996 tarihinde açılan bu davanın geç kaldığını ileri sürmüştür. Hükümet, eğer, bu karar başvurana zamanında tebliğ edilmediyse bu durumun başvuranın o süre zarfında, yetkililerin haberi olmadan adres değiştirmiş olmasından kaynaklandığını belirtmektedir.

Bunun dışında, Hükümet, başvuranın Türk Hukukunda mevcut olan hukuki yollardan yararlanmamasını eleştirmektedir. Bu doğrultuda, Hükümet, Anayasa'nın 125 ve 129. maddelerinin öngördüğü tazmin yollarını ve idari prosedür hakkındaki 2577 sayılı kanunun 2. maddesinin öngördüğü tazmin yollarını vurgulamıştır. Bu bağlamda, Hükümet, Danıştay'ın gözetiminde maruz kaldığı işkence sonucu ölen bir kişiye bağladığı tazminata ilişkin kararı (1982/206 sayılı davada verilmiş olan 1983/665 sayılı karar) örnek olarak sunmuştur.

Daha sonra, Hükümet, başvuranın, aynı şekilde Borçlar Hukuku kapsamında da başarıyla sonuçlanabilecek bir tazminat davası açabileceğini belirtmiştir. Burada da, Hükümet, maruz kalınan işkenceler için talep edilen tazminata ilişkin bir Yargıtay kararına (1986/7786 sayılı davada verilmiş olan karar) atıfta bulunmaktadır. Söz konusu kararda, Yargıtay, Borçlar Kanununun 53. maddesi uyarınca bir sanığın delil yetersizliğinden beraat ettirilmesinin adli yargıyı bağlamadığını hatırlatmıştır.

Hükümet, son olarak da 466 sayılı kanun uyarınca, haksız yere yakalanan veya tutuklanan her kişinin tazminat almak için yetkili Ağır Ceza Mahkemesi'ne başvuru hakkının bulunduğunu hatırlatmıştır. Hükümet, bu hukuki yolun başvuranın iddialarına uygun bir başvuru yolu olduğunu vurgulamaktadır.

10 Şubat 2006 tarihli yazılı uyarılarında, Hükümet, geçen sürede meydana gelen gelişmeleri göz önünde bulundurarak başvuranın ve avukatının şikayetlerinin sonucuna tamamen ilgisiz olduklarını ispatlayan bir dizi iddia ileri sürmüştür.

Hükümet, yapılan tebligatlara rağmen ne başvuranın ne de avukatının polis memurları aleyhine açılan davaya katıldıklarını; başvuranın ve avukatının müdahil taraf olmaya çalışmadıklarını, bu şekilde davalarıyla ilgili tebligat almaları ve temyize gitmeleri yolunun tamamen kapandığını özellikle belirtmektedir.

1. Başvuran

Davasının geç kalmasıyla ilgili olarak, başvuran, yasaya göre, uyuşmazlık konusu olan kararın, adresi yetkililerce bilinen danışmanına tebliğ edilebileceği ve edilmesi gerektiği şeklinde cevap vermektedir. Her şekilde, başvuran, yetkililerin adres değişikliğini bahane edemeyeceğini çünkü böyle bir durumda, 7201 sayılı kanunun, sözkonusu tebligatın, ilgilinin kanuni ikametgâhının bulunduğu yerin muhtarına yapılmasını öngördüğünü ileri sürmektedir.

Başvuran aynı zamanda olayda tazminat talebinde bulunmanın önem arz etmediğini çünkü başvuruyu kabul eden mahkemenin kesinlikle bekletici bir sorun bulup kararını açıklamadan önce de bu prosedürün tamamlanmasını bekleyeceğini iddia etmektedir.

Başvurana göre, 466 sayılı yasanın öngördüğü tazmin yolu da işkence iddiaları için uygun bir başvuru yolu olarak kabul edilemez.

B. AİHM'in takdiri

1. Yetkililerin AİHS'nin 3. maddesi uyarınca öne sürülen sorumluluğu hakkında

AİHM, kendisine başvuru yapıldığında yargılama sırasında ortaya çıkan maddi ve hukuki sorunların hepsini incelediğini vurgulamaktadır (bkz. *Foti ve diğerleri-İtalya* A serisi 56 sayılı karar). Aynı zamanda mevcut olayda söz konusu iki polis aleyhine başlatılan ceza davasının temyize gitme hakkı saklı kalmak üzere 14 Şubat 2002 tarihinde düştüğünü belirtmektedir.

Bu şartlarda, tarafların bu davanın kapanmasından önceki döneme ait iddiaları üzerinde oyalanmaya gerek yoktur çünkü her şekilde mevcut koşullar aşağıdaki nedenlerden dolayı davanın bu bölümünün kabul edilebilirliğine engel teşkil etmektedir.

AİHS'nin 35 § 1 maddesinin amacı, AİHM'e başvuru yapılmadan önce, sözleşmeciler Devletleri kendilerine yöneltilen ihlal iddiaları hakkında uyarmak ve bunlardan haberdar olmalarını sağlamaktır. AİHS'in 35 § 1 maddesinin öngördüğü kural, ileri sürülen ihlale ilişkin iç hukukun etkin bir başvuru yolu sunduğunu, AİHS'nin 13. maddesine eklenmiş olan ve sözkonusu başvuru yolunun hem suç teşkil eden ihlallere ilişkin hem de elverişli olması gerektiği varsayımına dayanır (bkz. örneğin, *Slimani-Fransa* 57671/00 sayılı karar, *İlhan-Türkiye* 2277/93 sayılı karar ve *Selmouni-Fransa* 25803/94 sayılı karar).

Olayda, Kırıkkale Ağır Ceza Mahkemesi, olayları inceleyerek tekrar nitelendirme hakkını kullanmıştır ve doğru ya da yanlış, dava konusu olayların savcılığın dayandığı Türk Ceza Kanunu'nun 243. maddesi kapsamına girmediğine hükmetmiştir: bu yargılamaya göre, yalnızca Türk Ceza Kanunu'nun 245. maddesi ve sonuç olarak 4616 sayılı Af Kanununun kapsamına girebilmektedir. Böylece, dava konusu polis memurları yargılamanın ertelenmesi hakkına sahip olmuşlardır.

Bu durumda, konuyla ilgili kendilerine ayrı ayrı yapılan tebligatları aldıklarını kabul etmelerine rağmen, başvuran yine de kendisinin ve avukatının, davanın esasına bakan hâkimlerin karşısında ifade vermekten ve iddialarını ileri sürmekten niçin kaçındıklarını açıklayamamıştır. Kuşkusuz, başvuran davada aktif bir rol üstlenmek için özellikle müdahil taraf olarak hiçbir şey yapmamış, şu anda AİHM önünde eleştirdiği erteleme kararına karşı temyize başvurma yolunu kendisi kapatmıştır.

Bu durum göz önünde bulundurulunca, mevcut olay, men-i muhakeme kararıyla sonuçlanan ceza davalarına ilişkin olaylardan veya sorumlu olduğu sanılan kişilerin delil yetersizliğinden beraat ettirildiği olaylardan ayrılmaktadır. Bu davalar kapsamında, hâkimlerin yargı sisteminde üstlendikleri asli rolü ve onların görevlerine bağlı bulunan ayrıcalıkları göz önünde bulundurarak AİHM, sıklıkla başvuranların yukarıda belirtilen temyiz yolunu kullanmamalarına izin vermiştir. Çünkü AİHM, bu yolun başvuranlara, dosyada daha önce belirtilen delil verilerini belirginleştirmeleri veya tamamlamaları yolunda imkan vermeyeceğine veya soruşturmanın ve ceza davasının sonuçlarını etkin bir şekilde değiştiremeyeceğine ikna olmuştur (bkz. örneğin, *A.A., H.A., M.A. ve R.A.-Türkiye* 30015/96 sayılı karar), *Şenses-Türkiye* 24991/94 sayılı karar), *Günay Kızılgedik-Türkiye* 24944/94 ve *Suna Parlak, Rahime Aktürk ve Hatice Tay-Türkiye* 24942-24943-25125/94 sayılı kararlar).

Oysa ki, sorunun, cezai sorumluluğa yol açabilecek delillerin yetersiz olmasına değil, gerçekleşen olayların takdirine ilişkin olduğu mevcut durum farklıdır. Aslında, AİHM, Türk Hukukunda, Fransız Hukukundaki gibi, kuşkusuz, Yargıtayın alt derece mahkemelerin tespitleriyle bağlı olduğunu, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun (CMUK) 307. maddesindeki düzenlemeler uyarınca Yargıtayın yetki alanının yasa ihlalleriyle sınırlı olduğunu

vurgulamaktadır. Bununla birlikte, yüksek yargı, aynı zamanda dava konusu olaylarla davanın esasına bakan hâkimlerin ulaştığı sonuç arasındaki uygunluğu da denetlemek görevini üstlenmiştir (bkz. *mutatis mutandis*, *Civet-Fransa* 29340/95 sayılı karar).

Olayda, AİHM, Yargıtay’a yapılan bir başvurunun başarısızlığa mahkum olacağı şeklinde bir önyargıda bulunamamaktadır. AİHM, ilk önce, kendisine başvuru yapılmış olsaydı, verilen kararın dava düzenliliğini kontrol etmenin yanısıra, Türk Ceza Kanununun 243 ve 245. maddeleri kapsamında dava edilen polis memurlarının davranışlarının, davanın esasına bakan hâkimler tarafından nitelendirilmesinin uygunluğunu da denetleyebileceğini ve duruma göre 4616 sayılı Af Kanunu’nun başvuranlara uygulanmasını engelleyebileceğini ileri sürmektedir.

Özet olarak, başvuran, iddialarını ileri sürebilmesine imkân tanıyacak başvuru yollarını kullanmayarak ve son aşama olarak da temyize gitmeyerek, Türk Mahkemelerine maruz kaldığını ileri sürdüğü ihlalleri önlemeleri ve tespit etmeleri için fırsat vermemiştir.

Bu durumda, AİHM, konu hakkında kabul edilemezlik kararı vermiştir ve sonuç olarak AİHS 3. maddesindeki ihlale ilişkin şikayetin esasını inceleyememektedir.

2. Etkin resmi bir soruşturmanın yürütülmesi hakkında

İkinci olarak, başvuran kötü muamele iddialarına karşı verilen hukuki tepkinin uygun olmayışından ve işkenceci sanıklara gerekli cezanın verilmeyişinden şikayet etmektedir.

Bu bağlamda, AİHM, Kırıkkale Ağır Ceza Mahkemesinin yargılamayı erteleme kararı vererek cezai soruşturmaya, aynı şekilde, başvuranın atıfta bulunduğu 3. maddenin ihlal edildiği yolundaki ve kuşkusuz savunulabilir olan şikayete ilişkin koşulların ortaya çıkmasına son verdiğini kabul etmiştir. Bununla birlikte, daha önce belirtilen nedenlerden dolayı, mevcut olayda, somut sonuçlara ulaşmanın imkânsızlığı davaya bakan hakimlerden çok başvurana isnat edilebilir durumdadır. Üstelik dosyadaki hiçbir veri, danışmanı da bulunan başvuranın şimdi AİHM önünde eleştirdiği yargılama sırasınca yararlanabilir bir durumda bulunduğuna işaret etmemektedir.

Bu durumda, AİHM, davada uygulanan başvuru yolunun etkisizliğine ilişkin ikinci şikayetin AİHS’in 3. maddesi uyarınca değil 3. maddeyle bağlantılı olarak 13. madde kapsamında incelenmesi gerektiği kanaatindedir (bkz. *İlhan* ve içindeki kaynakçalar).

AİHS’in 3. maddesinin ihlal edildiğine ilişkin savunulabilir bir şikayeti olan her kişinin etkin bir başvuru yoluna sahip olması gerektiğini öngören 13. madde, genel olarak mağdurlara bir tazmin ve Devlet yetkileri tarafından verilmiş olabilecek zararlara karşı gerekli hukuki güvenceleri sağlamaktadır. Üstelik de, bu durumda, etkin başvuru yolu kavramı, sorumluların tespit edilip cezalandırılmasına yönelik ve davacının yargılama sürecine etkin olarak katılımında bulunabileceği etkin ve ayrıntılı bir soruşturma yürütme zorunluluğunu da içermektedir (bkz. diğerleri arasında, *Labita-İtalya*, 26772/95 sayılı karar).

Oysa ki, AİHM, önceden, olayda başvuranın iç hukukta kendisine sunulan ceza hukuku yollarını kullanmayı ihmal ettiğini gözlemlemiştir.

AİHS’nin 13 ve 35 § 1 maddelerinin aralarındaki sıkı benzerlik göz önünde bulundurulunca, bu tespitinin ikinci şikayetin değerlendirilmesi için kesin bir sonucu vardır

(*Slimani ve Kanlıbaş-Türkiye*, 32444/96 sayılı karar). Sonuç olarak bu şikayetin AİHS'nin 35 § 3 maddesi uyarınca mesnetsiz olduğuna karar verilmiştir.

Bu nedenle, AİHM, oybirliğiyle başvurunun kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.