



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ DAİRE

ALKES - TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no: 3044/04)

KARARIN ÖZET ÇEVİRİSİ
(Esas)

STRAZBURG

16 Şubat 2010

İşbu karar Sözleşme'nin 44 / 2 maddesinde belirtilen koşullar çerçevesinde kesinleşecek olup şekli bazı düzeltmelere tabi tutulabilir.

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan ve (3044/04) numaralı başvurunun nedeni bu ülkenin vatandaşı Ali Ümit Alkes tarafından (başvuran) 4 Aralık 2003 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 34. maddesi uyarınca yapılan başvurudur.

Başvuran Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) önünde İstanbul Barosu avukatlarından B. Kurt tarafından temsil edilmektedir.

OLAYLAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

Başvuran 28 Haziran 1980 doğumlu olup İstanbul'da ikamet etmektedir.

28 Mart 1998 günü saat 10:30 sıralarında, henüz çocuk yaştaki başvuran evinde yapılan bir arama sırasında, yasadışı bir örgüt üyesi olduğu ve özellikle söz konusu örgüt hesabına bir toplantıda gerçekleştirilen silahlı soyguna karıştığı şüphesiyle yakalanarak, gözaltına alınmıştır. Gözaltı öncesi düzenlenen tıbbi rapora göre, ilgili şahsın vücudunda hiçbir yara ve darp izine rastlanmamıştır.

29 Mart 1998 tarihinde, Cumhuriyet savcısı başvuranın gözaltı süresini 1 Nisan 1998 tarihine kadar uzatmıştır. Ertesi gün, İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi Başkanı gözaltı süresinin 2 Nisan 1998 tarihine kadar uzatılmasına izin vermiştir.

30 Mart 1998 tarihinde, polis başvuranın da katıldığı bir kimlik tespit seansı gerçekleştirmiştir. 31 Mart günü, polis başvuran dahil beş şüpheliyi birbirleriyle yüzleştirmiştir. Bu yüzleştirme seansı sırasında başvuran ifade vermeyi reddetmiştir.

Aynı gün, polisler ilgili şahsı zırhlı bir asansörle 4. kata götürmüşlerdir. Başvuran tarafından imzalanan 31 Mart 1998 tarihli tutanağa göre, 4. kata gelindiğinde ilgili şahsın kolu asansörün otomatik olarak kapanan kapısına sıkışmıştır. Kendisine bir doktor tarafından muayene edilmeyi isteyip istemediğini soran polisler ilgili şahsı şöyle cevap vermiştir : « Doktora görünmek istemiyorum, bir şeyim yok ». Bununla birlikte, öğleden sonra, başvuran sorgulama için tekrar yukarı götürüldüğünde, kolunun şişen dirsek kısmının ağrıdığından şikâyetçi olmuş ve bunun üzerine hastaneye sevk edilmiştir.

31 Mart 1998 günü saat 16:45 sıralarında, başvuran Haseki hastanesinde bir doktor muayenesinden geçmiştir. Bu muayene sonucunda düzenlenen rapora göre, sağ dirsek üzerinde bir şişlik, bir hematoma ve bir ekimoz tespit edilmiştir. Bu raporun iki satırının üzeri çizilmiş ve bu satırlara okunamayacak şekilde birçok defa doktor kaşesi vurulmuştur.

1 Nisan 1998 tarihinde, kendisine isnad edilen suçlar için sorgulanan başvuran, susma hakkını kullanmıştır.

2 Nisan 1998 tarihinde, gözaltının sona ermesiyle başvuran Adli Tıp Kurumu'nda tıbbi bir muayeneden geçirilmiştir. Adli Tıp raporunda sağ dirseğin tamamını kaplayan bir ödem ve bir ekimoz, sağ bilek üzerinde 20-25 santimetre boyutunda bir ekimoz ve sırtın orta kesiminde 1,5 santimetre çapında bir yırtık olduğu belirtilmiştir.

Gözüaltına alınan diğer dört şüpheli, başvuranla aynı zamanda doktor muayenesinden geçirilmiştir. Bu vesileyle hazırlanan raporda, içlerinden üçünün vücutlarının değişik yerlerinde çok sayıda yaralanmalar (ekimoz, yırtık, şişlik, kabuk bağlamış yara) ve ağrı olduğu belirtilmiştir.

Yine 2 Nisan 1998 tarihinde, Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet Savcısı tarafından dinlendikten sonra aynı mahkemenin nöbetçi hakimi önüne çıkarılan başvuran tutuklanmıştır. Başvuran, Cumhuriyet savcısı ve nöbetçi hakim önünde kendisine isnad edilen suçları inkâr etmiş, ancak gözaltı koşullarıyla ilgili herhangi bir şikâyetle bulunmamıştır. Hakim önünde bir avukat yardımı almıştır.

A. Başvuran hakkında yürütülen ceza yargılaması

15 Nisan 1998 tarihinde, Cumhuriyet savcısı başvurunu (diğer dört kişiyle birlikte) yasadışı bir örgütün mensubu olmakla suçlamış ve eski Türk Ceza Kanunu'nun 168. maddesinin 2. fıkrası gereğince mahkûm edilmesini istemiştir.

1999 yılı Haziran ayında, devlet güvenlik mahkemeleri hakkındaki yasa ile Anayasa'nın ilgili maddesi değiştirilerek askeri yargıçlar mahkeme bünyesinden çıkarılmıştır.

19 Nisan 2000 tarihinde, başvuran işkence iddiasında bulunduğu savunma ifadesini içeren iki sayfalık bir belgeyi Devlet Güvenlik Mahkemesi'ne sunmuştur. Başvuran, maruz kaldığı muamelelerle ilgili olarak: dayak yediğini, testislerinin büküldüğünü, elektrik şoku verildiğini, tazyikli soğuk su altında tutulduğunu, çıplak soyulduğunu ve filistin askısıyla asıldığını ileri sürmüştür. Başvuran ayrıca, sözlü taciz ve psikolojik baskı gördüğünü eklemiştir. Kendisine yöneltilen tehditler yüzünden Cumhuriyet savcısı ve nöbetçi hakim önünde özgürce ifade veremediğini belirtmiştir.

Başvuranın suç ortakları, Devlet Güvenlik Mahkemesi'ne gönderdikleri mektuplarda kendilerinin de gözaltı sırasında işkence gördüğünü belirtmişlerdir.

28 Mart 2001 tarihinde, Devlet Güvenlik Mahkemesi isnad edilen eylemlerden dolayı başvurunu suçlu bulmuş ve suçun işlendiği dönemde yaşının küçük olması dolayısıyla cezayı indirdikten sonra yirmi yıl hapis cezasına mahkûm etmiştir. Mahkeme, yargılama sürecinde sanıkları, tanıkları ve davacıları dinlemiş ve birçok yargı işlemi gerçekleştirmiştir.

29 Nisan 2002 tarihinde, Yargıtay özellikle başvurana isnad edilen suçların anayasal düzeni bozmaya yönelik girişimleri cezalandıran eski Türk Ceza Kanunu'nun 146. maddesinin 1. fıkrası kapsamına girdiği gerekçesiyle bu kararı bozmuştur.

24 Ocak 2003 tarihinde, Devlet Güvenlik Mahkemesi geri gönderilen davayı karar bağlarken eski Türk Ceza Kanunu'nun 146. maddesinin 1. fıkrası gereğince başvurunu önce yirmi yıl hapis cezasına mahkûm etmiş ve daha sonra suçun işlendiği dönemde yaşının küçük olması dolayısıyla cezayı on altı yıl sekiz ay hapis cezasına çevirmiştir.

2 Aralık 2003 tarihinde, Yargıtay 24 Ocak 2003 tarihli kararı onamıştır.

B. İddia edilen kötü muamele ile ilgili soruşturma

Bu arada, 13 Ocak 2002 tarihinde, Gebze cezaevinde tutuklu bulunan başvuran, işkence uyguladıkları gerekçesiyle kendisini gözüaltına alan polisler hakkında suç duyurusunda

bulunmuş ve işkence uyguladığını iddia ettiği iki polisin isimlerini vermiştir. Başvuran, Cumhuriyet savcısı önünde bu uygulamaları şikâyet ettiğini, ancak bu şikâyetin ardından bir soruşturma açılıp açılmadığını bilmediğini savunmuştur. Başvuran, bu konuda bilgilendirilmesini ve eğer hâlâ başlatılmadıysa bir soruşturmanın açılmasını talep etmiştir.

12 Mayıs 2003 tarihinde, Fatih Cumhuriyet Savcısı zamanaşımı nedeniyle takipsizlik kararı almıştır. Savcı, eski Türk Ceza Kanunu'nun 243. maddesi kapsamında azami beş yıl hapis cezasını gerektiren cürümlerde, aynı yasanın 102. maddesi gereğince zamanaşımı süresinin beş yıl olduğunu kaydetmiştir. Bu karar, başvurana 5 Haziran 2003 tarihinde tebliğ edilmiştir. İlgili şahıs bu karara ağır ceza mahkemesi önünde itiraz etmemiştir.

Başvuran 25 Mayıs 2003 tarihinde avukatuna gönderdiği on iki sayfalık mektupta gözaltı koşullarını ve maruz kaldığı kötü muameleyi ayrıntılı bir şekilde anlatmıştır.

HUKUK

I. AİHS'NİN 3. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuran, gözaltı sırasında kötü muameleye maruz kaldığını ve bunu yapan polislerin cezasız bırakıldığını iddia etmektedir. Başvuran, AİHS'nin 3. ve 13. maddelerine atıfta bulunmaktadır.

AİHM, bu şikâyetin AİHS'nin aşağıdaki gibi kaleme alınan 3. maddesi açısından incelenmesinin uygun olacağı kanaatindedir:

A. Kabuledilebilirliğe ilişkin

Hükümet, başvuranın bir taraftan takipsizlik kararına itiraz etmediği ve diğer taraftan da iç hukukun mümkün kıldığı tazminat elde etmeyle ilgili hukuki ve idari itiraz yollarını kullanmadığını öne sürerek, iç hukuk yollarının tüketilmediğini savunmaktadır.

Başvuran, zamanaşımı durumunda yasal olarak kamu davası açmanın ya da daha önce açılmış olan davanın karara bağlanmasının mümkün olmadığını hatırlatmaktadır. Bu nedenle, başvurana göre, takipsizlik kararına yapılacak bir itiraz başarısız olmaya mahkûmdur.

İtirazın ilk bölümüyle ilgili olarak AİHM, 12 Mayıs 2003 tarihinde Fatih savcılığının zamanaşımı dolayısıyla takipsizlik kararı aldığını kaydetmektedir. AİHM, bu durumda itiraz girişimlerinin nafi olduğu konusunda başvurana aynı görüşü paylaşmakta (bakınız, aynı yönde, *Belçika aleyhine Turan Cakir davası*, n° 44256/06, prg. 47, 10 Mart 2009) ve Hükümetin dile getirdiği itirazın ilk bölümünü reddetmektedir.

Başvuranın tazminat davası açmadığı iddiasıyla ilgili olarak ise AİHM, Hükümet tarafından dile getirilen benzer itirazları daha önce defalarca incelediğini ve iç hukukta etkili bir resmi soruşturma yapılmaması dolayısıyla bu itiraz yollarının AİHS'nin 3. maddesi kapsamında tüketilmesi gerekmediği sonucuna vardığını hatırlatmaktadır (bakınız, diğerleri arasında, *Türkiye aleyhine İlhan davası* [GC], n° 22277/93, prg. 61-62, CEDH 2000-VII, ve, daha yakın bir zamanda, *Türkiye aleyhine Ali Hıdır Polat davası* (n° 2), n° 7989/05, prg. 25, 6 Ekim 2009). AİHM, mevcut davada bundan farklı bir sonuca varmak için hiçbir neden görememektedir. Bunun sonucu olarak, Hükümetin dile getirdiği itirazın ikinci bölümü de kabul edilemez.

AİHM, başvuranın şikâyetinin AİHS'nin 35. maddesinin 3. paragrafı anlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve başka bir kabuledilemezlik gerekçesi bulunmadığını tespit etmektedir. Dolayısıyla, başvurunun kabuledilebilir ilan edilmesi uygun olacaktır.

B. Esasa ilişkin

Başvuran, 31 Mart 1998 tarihinde düzenlenen tıbbi rapor ile aynı gün kaleme alınan tutanağın güvenilirliğine itiraz etmektedir. Başvuran, ayrıca yetkili mercilerin kötü muamele iddialarına tepki göstermemelerinden şikâyetçi olmakta ve Cumhuriyet savcısının suç duyurusundan sonra soruşturma başlatmadığını hatırlatmaktadır.

Hükümet, başvuranın iddialarının yetkililerin bilgisine yeteri kadar sunulmadığı kanaatindedir. Hükümete göre, zamanaşımı nedeniyle alınan takipsizlik kararında yetkililerin hiçbir ihmal ve hatası bulunmamaktadır.

AİHM, ilk önce bir durumun, AİHS'nin 3.maddesi kapsamında değerlendirilebilmesi için kötü muamelenin asgari düzeyde sertliğe varması gerektiği hususunu hatırlatmaktadır. Bu asgari düzeyin değerlendirilmesi izafidir; olayın şartlarına bağlı olabileceği gibi, muamelenin süresine, fiziksel ve ruhsal etkilerine ve bazı durumlarda da cinsiyet, yaş ve mağdurun sağlık durumuna bağlı olarak değişebilir. Özgürlüğünden mahrum bırakılan bireyin durumunda ise, kendi eylem ve tavırları mutlaka kuvvet kullanılmasını gerektirmedikçe, zora başvurmak, insan onurunu zedelemekte ve ilke olarak AİHS'nin 3. maddesinde öngörülen hakkın ihlal edilmesi anlamına gelmektedir (*İtalya aleyhine Labita davası* [GC], n° 26772/95, prg. 120, CEDH 2000-IV).

AİHM, daha sonra kötü muamele iddialarının uygun delil unsurlarıyla desteklenmesi gerektiğini hatırlatmaktadır (bakınız, *mutatis mutandis*, *Almanya aleyhine Klaas davası*, 22 Eylül 1993, prg. 30, seri A n° 269). AİHM, delilleri değerlendirmek maksadıyla 'her türlü makul şüpheden uzak' delil ölçütüne başvurmaktadır; böylesi bir delil, yeterli derecede ciddi, belirli ve tutarlı bir göstergeler demetinden ya da çürütülemeyen karinelere dayanabilmektedir (*Birleşik Krallık aleyhine İrlanda davası*, 18 Ocak 1978, prg. 161, seri A n° 25).

AİHM ayrıca, bir kimsenin gözaltı sırasında, tamamıyla güvenlik güçlerinin kontrolü altında iken, yaralanmasının ciddi kuşku uyandırdığını kaydetmektedir (*Türkiye aleyhine Salman davası* [GC], n° 21986/93, prg. 100, CEDH 2000-VII). Bu itibarla, Hükümetin mağdurda oluşan yaralanmanın neden ve nasıl meydana geldiğine, başvuran tarafından ortaya konulan iddialara ve özellikle tıbbi raporlara ilişkin makul bir açıklama getirmesi gerekmektedir (bakınız, diğerleri arasından, *Fransa aleyhine Selmouni davası* [GC], n° 25803/94, prg. 87, CEDH 1999-V).

AİHM, son olarak bir kimsenin, polisin ya da devletin benzer birimlerinin elinde 3. maddeye aykırı ciddi kötü muameleyle maruz kaldığı yönünde savunulabilir bir iddiada bulunması halinde, yetkili mercilerin olayları açığa kavuşturmak ve sorumluları tespit edilerek cezalandırılmalarını sağlamak için « resmi ve etkili bir soruşturma » yürütmeleri gerektiğini hatırlatmaktadır (*Bulgaristan aleyhine Assenov ve diğerleri davası*, 28 Ekim 1998, prg. 102, *Karar ve hükümlerin derlemesi* 1998-VIII). Aksi takdirde bütün temel önemine rağmen insanlık dışı veya onur kırıcı işkence, muamele ya da cezanın uygulanmasına ilişkin genel hukuki yasak uygulamada etkisiz kalır ki, bazı durumlarda kamu görevlilerinin neredeyse tam bir dokunulmazlık içinde denetimleri altında bulundurdıkları kimselerin haklarını ayaklar altına almaları mümkün hale gelir (*Fransa aleyhine Caloc davası*, n°

33951/96, prg. 89, CEDH 2000-IX, ve *Batı ve diğerleri*, ilgili bölüm, prg. 134). Ayrıca AİHM, bir devlet görevlisinin kötü muamele uygulamakla suçlandığı durumlarda, “ etkili itiraz yolunun” amaçları çerçevesinde, cezai işlemlerin ve hüküm verme sürecinin zamanaşımına uğramamasının; genel af veya affın mümkün kılınmamasının büyük önem taşıdığına dikkat çekmektedir (*Türkiye aleyhine Abdülsamet Yaman davası*, n° 32446/96, prg. 55, 2 Kasım 2004).

Mevcut davada AİHM, başvuranın gözaltı süresi sona erdiğinde 2 Nisan 1998 tarihinde düzenlenen tıbbi raporda sağ dirseğin etrafını saran bir ödem ve bir ekimozun, sağ bilek üzerinde 20-25 santimetre boyutunda bir ekimotik alanın ve sırtın orta kesiminde 1,5 santimetre çapında bir yırtığın tespit edildiğini kaydetmektedir. Hiç kimse bu yaraların ilgili şahısın tutuklanmasından önceki bir döneme ait olduğunu iddia etmemektedir.

Hükümet, vücutta tespit edilen yaraların başvuranın kolunun asansörün otomatik kapısına sıkışmasından kaynaklandığını ileri sürmektedir. Hükümet, bu iddiasına kanıt olarak 31 Mart 1998 tarihinde düzenlenen ve başvuranın da imzaladığı tutanağı göstermektedir. Tutanağa göre, ilgili şahıs asansörün otomatik kapısı kapanırken kolunu sıkıştırmış; öğleden sonra, başvuranın sağ dirseğinde bir şişme gözlemleyen polisler kendisini Haseki hastanesine götürmüşlerdir. Bu hastanede yapılan muayene sonucunda, doktor sağ dirsek üzerinde bir şişlik, bir hematoma ve bir ekimoz olduğunu tespit etmiştir.

AİHM, öncelikle Hükümetin kanıt olarak gösterdiği bu tutanağın başvuranın emniyet müdürlüğü binasında polis kontrolü altında bulunurken kolunu hangi koşullarda asansörün kapısına sıkıştırdığını ayrıntılı bir şekilde belirtmediğini not etmektedir.

AİHM, ayrıca iki satırı çizilmiş ve üstelik doktor kaşesiyle okunmaz hale getirilmiş 31 Mart 1998 tarihli tıbbi raporun güvenilirliği hakkında şüpheler oluştuğunu kaydetmektedir. AİHM, başvuranın söz konusu satırların polislerin tehdidi altında çizildiğini savunduğunu, Hükümetin ise bu konuda hiçbir açıklama yapmadığını not etmektedir. AİHM, burada kurallara uygun olarak düzenlenen bir doktor raporunun, tutuklu kimselere özellikle suçu itiraf ettirmek amacıyla uygulanma riski bulunan kötü muamelenin tespiti ve engellenmesi bakımından temel teminatlardan birini oluşturduğunu hatırlatmaktadır.

Aslında, bu raporda belirtilen yaralar, *a priori*, otomatik kapılardan kaynaklanan bir yaralanma gibi görünmektedir. Bununla birlikte, AİHM bu konuda spekülasyon yapmanın yaranı olmadığı kanaatinde. Ancak, bu yara için mantıklı bir açıklamanın var olduğu kabul edilse bile, gözaltı sonrasında gerçekleştirilen doktor muayenesinde tespit edilen diğer yaralanmaların hiçbir açıklaması bulunmamaktadır.

Gerçekten de, bu tıbbi rapor ilk raporda belirtilmeyen iki yeni yaranın varlığını ortaya koymaktadır.

İlk olarak, dosyada hiçbir açıklaması olmayan ve sırtın orta kesiminde tespit edilen 1,5 santimetre çapında bir yırtık söz konusudur.

İkinci olarak, sağ bilek üzerinde 20-25 santimetre boyutunda bir ekimoz söz konusudur. AİHM, bu yaranın da asansör kapısından kaynaklandığını kabul edemez. Bu noktada AİHM, olay tutanağında olduğu gibi olayla ilgili olarak düzenlenen tıbbi raporda da sadece dirsek üzerinde ekimoz bulunduğu konusunda ısrar edildiğini ve bilekteki ekimozdan hiç bahsedilmediğini not etmektedir.

AİHM, takdirine sunulan unsurların tamamını ve Hükümetin makul bir açıklama yapmamasını göz önüne alarak, mevcut davada gözaltı sonrasında gerçekleştirilen tıbbi

muayene sırasında tespit edilen yeni yaraların Hükümetin sorumlu olduğu bir muameleden kaynaklandığına karar vermektedir.

AIHM, ayrıca mevcut davada başvuranın yaşının küçük olması dolayısıyla uygulanması gereken artırılmış korumadan yararlanmadığını kaydetmektedir. Gerçekten de, küçük yaştakilerin tutuklanması durumunda yetkililere yasal zorunluluklar yüklendiği halde, başvuran gözaltına alındıktan sonra ne resen bir avukat yardımından yararlanmış, ne de savcı tarafından sorgulanmıştır. Dosya incelendiğinde, yukarıda belirtilen yasal zorunlulukların niçin yerine getirilmediğini açıklayan herhangi bir unsura rastlanmamaktadır. AIHM, farklı şekillerde uygulanan şiddete karşı özellikle savunmasız kalan kişilerin başında gelen çocukların, kişi bütünlüklerini ciddi olarak tehlikeye sokan durumlarda Devlet'in aldığı etkili önlemlerle korunmaya hakları olduğunu hatırlatmaktadır (*Türkiye aleyhine Okkalı davası*, n° 52067/99, prg. 69-70, CEDH 2006-XII (alıntılar)). Bu içtihat ışığında, yetkililerin başvuranın sözü edilen savunmasızlığı konusuna ciddiyetle eğilmeleri beklenirdi. Oysa, mevcut davada böyle olmamıştır.

AIHM, öte yandan yetkililerin kötü muamele iddialarına karşı hiçbir tepki göstermediklerini not etmektedir. Her ne kadar ilgili şahıs bu konuyu Cumhuriyet savcısı ve nöbetçi hakim önünde dile getirmemiş olsa da, Devlet Güvenlik Mahkemesi'ne gönderdiği 19 Nisan 2000 tarihli belgede bundan bahsetmiştir. AIHM'nin kanaatine göre, en geç yukarıdaki tarihte, başvuranın iddiaları ulusal makamların dikkatine sunulmuştur ve o noktadan itibaren bir suç işlenip işlenmediğinin araştırılması yetkili mercilerin görevi haline gelmiştir. Oysa, başvuranın suç ortaklarının bile Devlet Güvenlik Mahkemesi'ne gönderdikleri mektuplarda gözaltı sırasında kendilerinin de işkence gördüğünü ve konuyla ilgili doktor raporlarında çok sayıda yaradan bahsedildiğini belirtmelerine rağmen, yetkili merciler tepki göstermemiştir.

Yetkili mercilerin tepkisiz kalmaları sonucu, başvuran işkence uyguladıklarını iddia ettiği iki polis memurunun isimlerini vererek, 13 Ocak 2002 tarihinde Cumhuriyet savcısına suç duyurusunda bulunmuştur.

12 Mayıs 2003 tarihinde, yani suç duyurusundan bir yıl dört ay sonra Cumhuriyet savcısı hiçbir soruşturmaya mahal vermeden zamanaşımı nedeniyle takipsizlik kararı almıştır. Bu durum, başvuranın vücudunda tespit edilen yaraların kesin bir şekilde nereden kaynaklandığını ve iddiaların ne derece doğru olduğunu ortaya çıkarma olasılığını yok etmiştir.

Bu bağlamda AIHM, daha önce de Türkiye ile ilgili birçok davada, ceza sisteminin sertlikten uzak olduğunu ve Devlet görevlileri hakkında açılan kamu davalarının zamanaşımı nedeniyle düşürülmesi (*Türkiye aleyhine Batı ve diğerleri davası*, ilgili bölüm, prg. 147) veya ertelenmesi (bakınız, diğerleri arasından, *Türkiye aleyhine Kelekçier davası*, n° 5387/02, prg. 38, 28 Nisan 2009) suretiyle failerin yasadışı davranışlarda bulunmalarını etkili bir şekilde önleyecek caydırıcı bir güç oluşturamadığını tespit ettiğini hatırlatmaktadır. AIHM, her ne kadar zamanaşımı ceza davasının açılmasından önce yani soruşturma aşamasında gerçekleşmiş olsa da, mevcut davada farklı bir sonuca varmak için yeterli bir neden görememektedir.

Ayrıca AIHM, ceza davasının etkisiz kalmasına ve şiddet eylemlerini uygulayanların neredeyse cezasız bırakılmasına fırsat veren Türk yetkililerin yeterli çabukluk ve makul bir titizlikle hareket etmedikleri kanaatine varmaktadır.

Bu itibarla AİHM, mevcut davada AİHS'nin 3. maddesinin esas ve usul yönünden ihlal edildiğine hükmetmektedir.

II. AİHS'NİN 6. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuran, AİHS'nin 6. maddesine atıfta bulunarak, davasının makul bir sürede görülmediğini savunmaktadır.

AİHM, Devlet Güvenlik Mahkemesi önünde görülen davanın iki dereceli yargılama ve dört mahkeme için yaklaşık beş yıl sekiz ay sürdüğünü not etmektedir. AİHM, tarafların bütün duruşma tutanaklarını sunmadığını; aslında, dosyanın yalnızca Devlet Güvenlik Mahkemesi önünde görülen ilk iki duruşmanın tutanaklarını yani bu mahkemenin davayı tanıdığı ilk duruşma ile temyizden sonra görülen ikinci duruşma tutanağını içerdiğini gözlemlemektedir.

AİHM, ihtilafı yargılamanın bazı karmaşıklıklar içerdiği kanaatindedir. Gerçekten de, yetkili mahkemeler başvuran dahil birçok suç işledikleri iddia edilen beş sanıklı bir davaya bakmışlardır. Bu durum ve işlenen suçların niteliği, olayların ortaya konulması, delillerin toplanması ve her bir sanığa isnad edilen suçların belirlenmesi için uzun bir zaman gerektirmiştir. Adli makamların tutumuyla ilgili olarak AİHM, başvuranın tutuklanmasından yaklaşık bir ay sonra 15 Nisan 1998 tarihinde suçlandığını; Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin ilk seferinde davayı iddianamenin sunulması üzerinden üç yıldan az bir zaman geçtikten sonra karara bağladığını gözlemlemektedir. Bu süreç içerisinde, sanıkları, tanıkları ve davacıları dinleyen ve çok sayıda yargı işlemi gerçekleştiren mahkeme, ikinci defa önüne gelen davayı dokuz ay sonunda karara bağlamıştır. Yargıtay da temyiz edilen davayı ilk seferinde yaklaşık bir yıl bir ay, ikinci seferinde ise yaklaşık on ay sonunda karara bağlamıştır. Dosyanın incelenmesinden anlaşıldığına göre, adli makamların sorumluluğunda önemli hiçbir gecikme vuku bulmamıştır. Başvuran da yargılamanın yürütülmesinde adli makamları sorumlu tuttuğu olası gecikmelerle ilgili olarak herhangi bir açıklama getirmemiştir.

AİHM, mevcut dava koşullarında yargılama sürecinin « makul süre » ilkesine cevap verdiği sonucuna varmaktadır. Bu itibarla, söz konusu şikâyet açıkça dayanaktan yoksun olduğundan, AİHS'nin 35. maddesinin 3. ve 4. paragrafları uyarınca reddedilmelidir.

III. DİĞER İHLAL İDDİALARI HAKKINDA

Başvuran, davasının adil bir şekilde bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından görülmediğini savunmaktadır. Başvuran, ayrıca masumiyet karinesinin çiğnendiğini iddia etmektedir. Son olarak, başvuran aleyhte tanıkları sorgulayamadığı ya da sorgulatabilemediğinden ve lehte tanıkların sorgulanmasını kabul ettiremediğinden şikâyetçi olmakta, ulusal mahkemelerin kendisine karşı tutumlarını eleştirmektedir. Başvuran, AİHS'nin 6. maddesinin 1, 2 ve 3c) paragraflarına atıfta bulunmaktadır.

AİHM, başvuran tarafından sunulan şikâyetlerin tamamını incelemiştir. Elindeki tüm unsurları ve dile getirilen iddialar hakkında yetkili olduğunu dikkate alan AİHM, AİHS tarafından teminat altına alınan hak ve özgürlüklerin ihlal edildiğine dair hiçbir kanıt bulamamıştır. Bunun sonucu olarak, başvurunun bu bölümü AİHS'nin 35. maddesinin 4. paragrafı uyarınca reddedilmelidir.

IV. AİHS’NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

AİHS’nin 41. maddesindeki hükümlere göre,

Başvuran, uğradığı manevi zarar karşılığında 118 000 Euro talep etmektedir.

Hükümet, bu taleplere itiraz etmektedir.

AİHM, başvurana manevi tazminat olarak 15 600 Euro ödenmesinin uygun olacağı kanaatindedir.

Başvuran, ayrıca ulusal mahkemeler ve AİHM önündeki yargılama gider ve masrafları için 9 520 Euro, ebeveynlerinin kendisini görmek üzere yaptıkları hapisane ziyaretlerindeki harcamalar için ise 10 000 Euro talep etmektedir. Başvuran, bu talepler için herhangi bir kanıt belgesi sunmamaktadır.

Hükümet, bu taleplere itiraz etmektedir.

AİHM’nin yerleşik içtihadına göre, bir başvuran gerçekliğini ve gerekliliğini kanıtladığı makul miktarlardaki yargı giderlerini elde edebilir. Elinde herhangi bir belge bulunmamasını ve sözü edilen kıstasları dikkate alan AİHM, bu talebi reddetmektedir.

AİHM gecikme faizi olarak Avrupa Merkez Bankası’nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı orana üç puanlık bir artışın ekleneceğini belirtmektedir.

BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK, AİHM, OYBİRLİĞİYLE,

1. AİHS’nin 3. maddesi hakkındaki şikayetin *kabuledilebilir*, bunun dışında kalanların *kabuledilemez olduğuna*;
2. AİHS’nin 3. maddesinin esas ve usul bakımından *ihlal edildiğine*;
3. a) AİHS’nin 44 / 2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, miktara yansıtılabilecek her türlü vergi ve masraflarla birlikte, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden TL’ye çevrilmek üzere Savunmacı Hükümet tarafından başvurana 15.600 (on beş bin altı yüz) Euro manevi tazminat *ödenmesine*;
- b) sözkonusu sürenin bittiği tarihten itibaren ödemenin yapıldığı tarihe kadar Hükümet tarafından, Avrupa Merkez Bankası’nın o dönem için geçerli olan faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda faiz *uygulanmasına*;
4. Adil tatmine ilişkin diğer taleplerin *reddine*;

KARAR VERMİŞTİR.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM’nin iç tüzüğünün 77. maddesinin 2. ve 3. paragraflarına uygun olarak 16 Şubat 2010 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.