



DÖRDÜNCÜ DAİRE

GÖK VE GÜLER – TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no. 74307/01)

KARAR

STRAZBURG

28 Temmuz 2009

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

USUL

Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan 74307/01 no’lu davanın nedeni Orhan Gök ve Mazhar Güler adlı iki T.C. vatandaşının (“başvuranlar”) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne (“AİHM”) 30 Mayıs 2001 tarihinde, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme’nin (“AİHS”) 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurudur.

Başvuranlar, AİHM önünde İstanbul Barosu avukatlarından N. Cem tarafından temsil edilmiştir.

OLAYLAR

DAVA KOŞULLARI

Başvuranlar sırasıyla 1972 ve 1975 doğumludur ve İstanbul’da yaşamaktadır. İkinci başvuran 18 Kasım 1995, birinci başvuran ise 23 Kasım 1995 tarihinde yasadışı PKK örgütü mensubu olduğu şüphesiyle yakalanarak gözaltına alınmıştır.

24 Kasım 1995 tarihinde G.T. ve O.T. adlı görgü tanıkları, babaları M.S.T.’nin PKK tarafından öldürülmesinin faili olarak başvuranlar ve diğer iki sanığı teşhis etmişlerdir.

26 Kasım 1995 tarihinde, avukat bulunmadan yapılan polis sorgularında başvuranlar M.S.T.’nin öldürülmesi ve G.T.’nin kaçırılması olaylarında yer aldıklarını ayrıntılarıyla itiraf etmişlerdir. Başvuranların sorgusu 27 Kasım 1995 günü devam etmiştir.

28 Kasım 1995 tarihinde başvuranlar doktor muayenesinden geçmiş, hazırlanan raporda birinci başvuranın alt dudağında 1x1 cm’lik yara ve ikinci başvuranın sağ diz altında 2 cm’lik iki çizik ve sırt ve sırtın alt kesiminde ağrı olduğu belirtilmiştir.

Başvuranlar başvuru formunda gözaltında kötü muameleye uğradıklarını ifade etmiştir. Bu bağlamda vücutlarına elektrik verildiğini, falakaya yatırıldıklarını ve kollarından asıldıklarını öne sürmüştür. Birinci başvuran daha sonra AİHM’ye gönderdiği mektupta uğradığı kötü muamele hakkında ayrıntılı bilgi vermiş, hazırlanan ifade tutanağının kendisine zorla imzalatıldığını, kendisini muayene eden doktorun hastaneye sevk kağıdı düzenlediğini ancak polisin bu kağıdı yırttığını öne sürmüştür.

Başvuranlar 28 Kasım 1995 tarihinde İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi savcısı önüne çıkarılmışlar ancak burada ifade vermeyi reddetmişlerdir. Aynı tarihte DGM hakimi önüne çıkarılan başvuranlar, gözaltında polise verdikleri ifadeyi reddetmişler, ikinci başvuran söz konusu ifadelerin bir bölümünün polis tarafından yazıldığını, diğerlerini ise baskı altında verdiğini iddia etmiştir. Birinci başvuran, polisin ifadeyi okumasına izin vermeden kendisine imzalatıldığını öne sürmüştür. Hakim başvuranların tutuklanmalarına karar vermiştir.

İstanbul DGM savcısı 5 Aralık 1995 tarihli iddianamesinde başvuranları TCK’nın 125. maddesi uyarınca, devletin egemenliği altında bulunan toprakların bir kısmını devlet iradesinden ayırmaya yönelik eylemlerde bulunmakla suçlamıştır. Başvuranlar özellikle 2 Ağustos 1995 tarihinde M.S.T.’nin öldürülmesi ve G.T.’nin kaçırılması eylemleriyle suçlanmıştır.

İstanbul DGM 28 Aralık 1995 tarihinde ilk duruşmasını yapmış, duruşmada başvuranlar ve başvuranların avukatı da hazır bulunmuştur. Her iki başvuran polise verdikleri ifadelerin doğruluğunu reddetmiş, ikinci başvuran, gözaltında ve tatbikat sırasında çeşitli türde işkencelere maruz kaldığını, tehdit edildiğini ve dövüldüğünü iddia etmiştir. Ayrıca ormana götürülerek yalancı infaza tâbi tutulduğunu belirtmiştir. Birinci başvuran gözaltındayken işkence altında ifade verdiğini, küfür ve tehditlere maruz kaldığını iddia etmiştir.

5 Mart 1996 – 2 Temmuz 1999 tarihleri arasında mahkeme maktul M.S.T.’nin eşi ve oğullarının ve G.T.’nin ifadelerine başvurmuştur. Bu tanıkların tamamı, olay anında maske taktıkları için failleri tanımalarının mümkün olmadığını ifade etmiştir. Ayrıca teşhis sırasında M.S.T.’nin ölümünden başvuranların sorumlu olduğunu söylemediklerini belirtmiştir. Mahkeme ayrıca teşhisi yaptıran ve ilgili tutanakları düzenleyen polis memurlarının da ifadesini almıştır. 12 Aralık 1997 tarihinde, raportör olarak hareket eden bir yargıç tatbikatın görüntü kayıtlarını incelemiş ve mahkemeye bir rapor sunmuştur. Başvuranlar sözkonusu rapora itiraz etmiştir. Başvuranların avukatı, baskı ve işkence altında alınan ifadeleri haricinde başvuranları mahkûm etmek için delil bulunmadığını öne sürerek çeşitli defalar tahliye talebinde bulunmuştur. 27 Mart 1998 tarihli duruşmada savcı esas hakkındaki mütalaasını sunarak başvuranların TCK’nın 168. maddesi uyarınca mahkûm edilmelerini talep etmiştir. Sanıklara ek savunma hazırlamaları için süre verilmiştir.

18 Haziran 1999 tarihinde Anayasa’nın ilgili maddelerinde değişiklik yapılarak DGM heyetinde yer alan askeri yargıçların yerini sivil yargıçlar almıştır. 2 Temmuz 1999 tarihinde yapılan duruşmada başvuranlar son yazılı savunmalarını sunmuş, doktor raporlarını dayanak göstererek işkenceye uğradıklarını iddia etmişler, savcı ve mahkemenin soruşturma açmak yerine baskı altında alınan sözkonusu ifadeleri dikkate aldığını belirtmiştir. Aynı tarihte birinci başvuran mahkemeye bir mektup yazarak suçsuz olduğunu savunmuş, polisin kendisine baskı altında belgeler imzalatıldığını öne sürmüştür.

17 Kasım 1999 tarihinde mahkeme başvuranları, başka kanun maddelerinin yanı sıra TCK’nın 168. maddesi uyarınca 12 yıl 6 ay hapis cezasına çarptırmıştır. Mahkeme, kararında başvuranların polise verdikleri ifadelerde örgütle ilişkilerini ve örgütsel faaliyetlerini itiraf ettiklerini ve sonradan sözkonusu ifadeleri geri almalarına karşın mahkemenin dava dosyasındaki delilleri dikkate alarak bu yeni ifadeleri inandırıcı bulmadığı belirtilmiştir.

Bu arada 20 Haziran 2000 tarihinde birinci başvuran TBMM İnsan Hakları Komisyonu Başkanı Pişkinsüt’e bir mektup yazarak uğradığını iddia ettiği kötü muameleden şikâyetçi olmuştur. 12 Haziran 2001 tarihinde Fatih Cumhuriyet Savcılığı zamanaşımı nedeniyle polis memurlarının yargılanamayacağına karar vermiştir. 22 Ekim 2004 tarihinde birinci başvuran İnsan Hakları Komisyonu’na ikinci bir mektup yazmış, 11 Mart 2005 tarihinde savcı, ilgili kanun maddelerinde değişiklik yapılmış olmasına rağmen kanuni zamanaşımı süresinin aynı kaldığı gerekçesiyle talebi reddetmiştir.

20 Aralık 200 tarihinde başvuranlar kararı temyiz etmiş, dilekçelerinde ilk derece mahkemesinin verdiği mahkûmiyet kararının gözaltındayken baskı altında alınan ifadelerine dayandığını belirtmişler, bu bağlamda doktor raporlarına atıfta bulunmuşlardır.

1 Şubat 2001 tarihinde Yargıtay bir duruşma yaparak ilk derece mahkemesi kararını, başvuranlar hakkında verilmiş olan mahkûmiyet ve hapis cezasına ilişkin olarak onamıştır.

Başvuranların hapis cezası 9 Kasım 2004 tarihinde sona ermiştir.

HUKUK

I. AİHS’NİN 3. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

Başvuranlar, gözaltındayken AİHS'nin 3. maddesine aykırı olarak kötü muameleye tâbi tutulduklarını ileri sürmüştür.

A. Kabuledilebilirlik

Hükümet AİHM’den, iç hukuk yollarının tüketilmemiş olması ya da alternatif olarak altı ay kuralına uyulmamış olması nedeniyle başvurunun bu kısmını reddetmesini talep etmiştir. Bu bağlamda başvuranların, şikâyetlerini esas olarak ulusal makamlar önünde dile getirmediklerini ve birinci başvuranın AİHM'ye başvurudan hemen önce savcılığa şikâyetle bulunduğunu savunmuştur.

Başvuranlar Hükümetin görüşlerine karşı çıkmıştır.

AİHM, Hükümetin yukarıda belirtilen itirazının başvuranların bu başlık altındaki şikâyetlerinin esası ile son derece yakından ilişkili olması nedeniyle bundan ayrılamayacağı kanaatindedir. Bu nedenle, sözkonusu şikâyetin esası hakkında peşin hüküm vermemek için bu sorunların birlikte incelenmesi gerekmektedir. Başvuranların şikâyeti başka açılardan bakıldığında da kabuledilemezlik unsuru taşımadığından kabuledilebilir olarak ilan edilmelidir.

B. Esas*1. Savunmacı devletin AİHS'nin 3. maddesinin esasa ilişkin yönü ışığında sorumluluğu*

AİHM, 3. maddeye ilişkin olarak verdiği kararlarda ortaya koyduğu temel ilkeleri hatırlatır (bkz. özellikle *Erdoğan Yağız – Türkiye*, no. 27473/02, *Hacı Özen – Türkiye*, no. 46286/99, *Mouisel – Fransa*, no. 67263/01 ve *Salman – Türkiye* [BD], no. 21986/93). Somut davayı sözkonusu ilkeler ışığında inceleyecektir.

AİHM ayrıca kötü muamele iddialarının uygun delillerle desteklenmesi gerektiğini hatırlatır (bkz. özellikle *Tanrıkulu vd. – Türkiye*, no. 45907/99). Mahkeme, bu tür kanıtları değerlendirirken genellikle “makul şüphenin ötesinde” standardını uygulamaktadır (bkz. *Avşar – Türkiye*, no. 25657/94 ve *Talat Tepe – Türkiye*, no. 31247/96). Ancak böyle bir kanıt yeterince güçlü, açık ve anlamlı çıkarımların veya çürütülemeyen benzer karinelerin varlığı ile ortaya konabilir (bkz. *Labita – İtalya* [BD], no. 26772/95).

Somut davada başvuranların şikâyetçi olduğu kötü muamele en genel ifadelerle ve başvuru formunda belirtildiği üzere vücuda elektrik verilmesi, falaka ve Filistin askısıdır. AİHM'ye yapılan başvurudan 3 yıl 6 ay sonra 2004 yılında yazdığı mektupta birinci başvuran ayrıca bazı detaylar vermiştir. Ne var ki bazı unsurlar başvuranların iddialarının doğruluğuna gölge düşürmüştür.

İlk olarak AİHM, başvuranların yaptığı, yukarıda bahsedilen şikâyetlerle ilk derece mahkemesi önünde yapılan şikâyetler arasında ciddi tutarsızlıklar bulunduğu kanısındadır. Bu bağlamda ilk derece mahkemesi önünde; birinci başvuranın küfür ve tehditlere maruz

kaldığını ve beline silah dayandığını, ikinci başvuranın ise tehdit edildiğini, dövüldüğünü ve yalancı infaza tâbi tutulduğunu öne sürdüğünü kaydeder. Birinci başvuranın TBMM İnsan Hakları Komisyonu'na gönderdiği dilekçe, orada belirttiği olayların AİHM önünde dile getirdikleriyle uyuşup uyuşmadığının değerlendirilmesi amacıyla AİHM'ye sunulmamıştır.

İkinci olarak AİHM, başvuranların kötü muamele iddialarını destekler nitelikte kesin ya da ikna edici kanıt sunmadıklarını kaydeder. Bu bağlamda, başvuranların gözaltı süresi bitiminde doktor muayenesinden geçtiklerini ve düzenlenen tıbbi raporların birinci başvuranın alt dudağında küçük bir yara ve ikinci başvuranın sağ dizinin alt kısmında iki küçük çizik olduğunu göstermiş olduğunu gözlemler. Ne var ki AİHM bu tespitlerin başvuranların başvuru formunda son derece kısa ve genel ifadelerle tarif ettikleri ciddi kötü muameleyi desteklemek için yetersiz kaldığı kanaatindedir (bkz. *Ahmet Mete – Türkiye* (no. 2), no. 30465/02 ve *Yıldırım – Türkiye*, no. 436140/98). AİHM, başvuranların iddia ettiği şekilde yapılan bir kötü muamelenin, özellikle de birinci başvuranın mektubunda bahsettiği muamelenin 28 Kasım 1995 tarihinde, yani gözaltından çıkışlarından sırasıyla 5 ve 10 gün sonra kendilerini muayene eden doktor tarafından gözlemlenebilecek izler bırakmış olması gerektiğini hatırlatır (bkz. *Tanrıkulu vd.*, yukarıda anılan). AİHM, sözkonusu raporlardaki ayrıntı eksikliğinin farkındadır. Buna rağmen başvuranlar sözkonusu raporun bulgularına itiraz etmemiştir ve dava dosyasında sözkonusu rapor bulgularını sorgulayacak ya da başvuranların iddialarının ispat gücünü artıracak delil bulunmamaktadır.

Sonuç olarak, tarafına sunulan deliller AİHM'nin, başvuranların 3. madde kapsamına girmesine yetecek derecede bir muameleye uğradığını tüm makul şüphelerin ötesinde tespit etmesine imkan vermediğinden, iddia konusu kötü muamele nedeniyle AİHS'nin 3. maddesinin ihlal edildiğine hükmetmek için yeterli delil bulunmadığı düşüncesindedir (bkz. *Labita – İtalya*, yukarıda anılan).

2. Savunmacı devletin AİHS'nin 3. maddesinin usule ilişkin yönü ışığında sorumluluğu

AİHM, AİHS'nin 3. maddesinin aynı zamanda yetkililerin “savunulabilir” olan ve “makul şüphe uyandıran” kötü muamele iddialarını soruşturmasını gerektirdiğini hatırlatır (bkz. özellikle *Assenov vd. – Bulgaristan*, *Karar Raporları* 1998-VIII).

Somut davada AİHM, delil yetersizliği nedeniyle, başvuranların kötü muameleye uğradığının kanıtlandığını tespit etmemiştir. Ne var ki geçmişteki davalarda hükmettiği gibi bu durum, şikâyetlerinin, soruşturma yapma pozitif yükümlülüğü gereği, 3. madde bağlamında “savunulabilir” bir iddia olmasına engel değildir (bkz. *Böke ve Kandemir – Türkiye*, no. 71912/01, 26968/02 ve 36397/03). AİHM, bu sonuca varırken başvuranların gözaltı süresi sonunda hazırlanan tıbbi raporda belirtilen bulguları özellikle dikkate almıştır. Bu nedenle bir soruşturma yapılması gerekmektedir.

AİHM, 28 Şubat 1996 tarihinde İstanbul DGM'de yapılan ilk duruşmada başvuranların gözaltında kötü muameleye uğradıklarını iddia ettiğini ve ne tür bir muamele gördüklerine ilişkin bazı ayrıntılar verdiklerini kaydeder. Sonraki duruşmalarda daha fazla ayrıntı vermemiş olmalarına karşın başvuranlar en azından işkenceye uğradıklarını Yargıtay önünde de olmak üzere sürekli olarak tekrarlamışlardır. 28 Kasım 1995 tarihinde yapılan doktor muayenesinin başvuranların vücutlarının çeşitli bölgelerinde darp izleri bulunduğunu ortaya çıkarması ve yargı makamları önündeki iddialarının ciddi niteliğine rağmen, iddialarını soruşturmak adına, tatbikatın görüntü kayıtlarının 12 Aralık 1997 tarihinde incelenmesi dışında girişimde bulunulmamıştır. AİHM, bir savcının suç işlendiğine dair şüphe ortaya çıkaran bir durumdan herhangi bir şekilde haberdar edilmesi halinde olay anında yürürlükte

olan Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu’nun 153. maddesi uyarınca, faillerin tespit edilmesi için gerekli araştırmaları yaparak olayları soruşturmakla yükümlü olduğunu hatırlatır. Bu bağlamda AİHM, Fatih savcısının, ancak birinci başvuranın 20 Haziran 2000 tarihinde TBMM İnsan Hakları Komisyonu’na başvurmasından sonra kötü muamele iddiaları hakkında nihayet bir soruşturma başlatmış olduğunu gözlemler. Ne var ki sözkonusu tarihte kovuşturma için yasal zamanaşımı süresi aşılmıştır. Bu nedenle AİHM, başvuranların kötü muamele iddialarının ulusal merciler tarafından AİHS’nin 3. maddesinin gerektirdiği gibi etkili bir şekilde soruşturulmadığına hükmeder.

Yukarıda belirtilenler ışığında AİHM, Hükümetin iç hukuk yollarının tüketilmediği yönündeki itirazlarını reddeder. AİHS’nin 35/1 maddesinin öngördüğü altı aylık sürenin, başvuranların başvurularını iç hukuk yollarının tüketilmesi sürecindeki nihai karardan itibaren altı ay içerisinde yapmalarını gerektirdiğini hatırlatan AİHM, başvuranların kötü muamele iddialarını önünde dile getirdikleri Yargıtay kararını müteakip altı ay içerisindeki 30 Mayıs 2001 tarihinde yaptıkları başvurunun AİHS’nin 35/1 maddesinde öngörülen altı ay kuralına uygun olduğu kanısındadır. AİHM, Hükümetin itirazını bu bağlamda da reddeder ve AİHS’nin 3. maddesinin usulden ihlal edildiğini tespit eder.

II. AİHS’NİN 6. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

Başvuranlar, kendilerini yargılayan İstanbul DGM heyetinde askeri bir yargıcın da bulunması nedeniyle bağımsız ve tarafsız bir mahkemede yargılanmadıklarını öne sürmüştür. Ayrıca gözaltındayken avukat yardımı almaksızın, baskı altında verdikleri ifadeler temel alınarak mahkûm edildiklerini savunmuştur. Başvuranlar son olarak haklarında yürütülen yargılama süresinin aşırı olduğunu iddia etmiştir. İddialarını AİHS’nin 6/1 ve 6/3 (d) maddelerine dayandırmışlardır.

AİHM, sözkonusu iddiaların AİHS’nin 6/1 ve 6/3 (d) maddelerine göre incelenmesi gerektiği kanaatindedir.

A. Kabuledilebilirlik

Hükümet, başvuranların şikâyetlerini ulusal mahkemelerde dile getirmemiş olmaları gerekçesiyle başvurunun bu kısmının, iç hukuk yollarının tüketilmesi kuralına uyulmadığı için reddedilmesini AİHM’den talep etmiştir.

AİHM, daha önce benzer davalarda Hükümetin ön itirazlarını inceleyip reddettiğini hatırlatır (bkz. özellikle *Pakkan – Türkiye*, no. 13017/02; *Taşçıgil – Türkiye*, no. 16943/03 ve *Tamamboğa ve Gül – Türkiye*, no. 1636/02). AİHM sözkonusu davada yukarıda belirtilen başvurulardaki bulgularından ayrılmasını gerektirecek özel koşullar tespit etmemiştir.

Sonuç olarak AİHM Hükümetin ön itirazını reddeder.

Başvuranların DGM’nin bağımsız ve tarafsız olmadığı ve yargılamanın adil yapılmadığı iddialarına ilişkin olarak AİHM, bu şikâyetlerin AİHS’nin 35. maddesinin 3. paragrafı çerçevesinde dayanaktan yoksun olmadığını kaydeder. Şikâyetler başka açılardan bakıldığında da kabuledilemezlik unsuru taşımadığından, kabuledilebilir niteliktedir.

Yargılama süresine ilişkin olarak, yaklaşık 5 yıl 2 ay süren yargılamanın toplam süresi incelendiğinde ve davanın karmaşık olması, sanıkların sayısı, davanın iki yargı aşamasında

ele alınmış olması, yargı makamlarına atfedilebilecek önemli bir gecikme görülmemiş olması ve temyiz aşamasında önemli bir gecikme yaşanmamış olması dikkate alındığında AİHM somut davadaki yargılama süresinin aşırı olmadığını değerlendirmektedir. Başvurunun bu kısmı açıkça dayanaktan yoksun olduğundan AİHS'nin 35. maddesinin 3 ve 4. paragrafları uyarınca reddedilmelidir.

B. Esas

1. İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin bağımsız ve tarafsızlığı

AİHM, Devlet Güvenlik Mahkemeleri heyetlerinde yer alan askeri yargıçların statülerinin belli yönlerinin onların yürütmeden bağımsızlıklarını tartışmalı hale getirdiğini sürekli olarak ifade etmiştir (bkz. *Incal – Türkiye, Karar Raporları 1998-IV*; *Çıraklar – Türkiye, Raporlar 1998-VII*). Mahkeme ayrıca *Öcalan – Türkiye* ([BD], no. 46221/99) davasında, askeri yargıcın yargılama sırasında yürürlükte kalan bir ya da daha fazla ara kararda yer alması halinde yargılama devam ederken karardan önce onun yerine sivil bir yargıcın getirilmesinin, Devlet Güvenlik Mahkemesinde uygulanan müteakip usul bunu gidermiyorsa başvuranın mahkemenin bağımsızlığı ve tarafsızlığı ile ilgili makul şüphelerini dağıtamadığını tespit etmiştir.

Somut davada AİHM, İstanbul DGM heyetinde yer alan askeri yargıcın yargılamanın en sonunda değiştirildiğini gözlemler. Sanıkların ve tarafların tanıklarının dinlenmesi ve delillerin toplanması daha önce yapılmıştır. Gerçekte AİHM, askeri yargıcın yerine sivil yargıç getirilmesinden sonra dava dosyasına başvuranların son yazılı savunmaları haricinde önemli ifade ya da delil girmedikleri kanaatindedir. Yargılamanın, özellikle başvuranların savunma haklarına ilişkin önemli ara kararların da alındığı büyük bir kısmı askeri yargıcın heyetten ayrılmasından önce gerçekleşmiş ve yerine sivil yargıcın gelmesinden sonra bu delillerin hiçbirini tekrar ele alınmamıştır.

Bu koşullar altında AİHM, askeri yargıcın değiştirilmesinden önce usule ilişkin alınan tedbirlerin önemini dikkate alarak askeri yargıcın değiştirilmesinin başvuranların ilk derece mahkemesinin bağımsız ve tarafsızlığına ilişkin makul kaygılarını gidermediği kanısındadır (bkz. *Aydoğan vd. – Türkiye*, no. 41967/02 ve *Hıdır Kaya – Türkiye*, no. 2624/02; karşılaştır *Kabasakal ve Atar – Türkiye*, no. 70084/01 ve 70085/01).

Bu nedenle AİHS'nin 6/1 maddesi ihlal edilmiştir.

2. Adil yargılama

AİHM öncelikle daha önceki davalarda bağımsız ve tarafsız olmadığı tespit edilen bir mahkemenin yetki alanındaki şahısların adil yargılanmasını hiçbir halükârda garanti edemeyeceğine ve buna göre böyle bir mahkeme önünde yapılan yargılamanın adil olmadığına ilişkin şikâyetleri incelemenin gerekli olmadığına hükmettiğini kaydeder (bkz. diğer içtihatlar yanında *Benli – Türkiye*, no. 65715/01; *Getiren – Türkiye*, no. 10301/03 ve *Juhnke – Türkiye*, no. 52515/99).

Ne var ki davanın özel koşulları ve özellikle mahkemeyi başvuranları mahkûm etmeye götüren temel delillerden birinin başvuranlarca ihtilaflı olması dikkate alındığında AİHM somut davada başvuranların “yargılamanın adil olmadığı” şikâyetini incelemeye, Devlet Güvenlik Mahkemelerinin üyelerinin konumuna ilişkin sorunla ilişkili olmayan gerekçelerle devam etmesi gerektiği kanaatindedir. Başvuranların, “adil bir yargılama yapılsaydı

kendilerine yöneltilen suçlamalar kanıtlanmış olarak kabul edilemezdi” şeklindeki temel iddialarının esasının incelenmesi ancak bu şekilde mümkün olacaktır.

AİHM, ifade almanın öncelikle iç hukukta düzenlendiğini ve prensipte kendisine sunulan delilleri değerlendirme görevinin ulusal mahkemelere ait olduğunu hatırlatır. AİHS’ye göre AİHM’nin görevi, ifadelerin alınması dahil olmak üzere yargılamanın bir bütün olarak adil olup olmadığını belirlemektir (bkz. diğer içtihatların yanında *Edwards – İngiltere*, A Serisi no. 247-B). Normalde tüm ifadeler, çekişmeli usulü sağlamak amacıyla açık duruşmada, sanıklar hazır olduğu halde alınmalıdır. Ancak polis soruşturması ve adli soruşturma sırasında alınan ifadelerin delil olarak kullanılması, savunmanın haklarına saygı gösterildiği takdirde tek başına 6. maddenin 1. paragrafına aykırı değildir. Bu noktada AİHM, 6. maddeye göre adil yargılama kavramıyla ilgili olarak verdiği kararlarında ortaya koyduğu temel ilkeleri dikkate alır (bkz. özellikle *Imbrioscia – İsviçre*, A Serisi no. 275; *Öcalan*, yukarıda anılan; *Salduz – Türkiye* [BD], no. 36391/02 ve *Jalloh – Almanya* [BD], no. 54810/00). AİHM somut davayı da bu ilkeler ışığında inceleyecektir.

Mevcut davada AİHM, başvuranların yargılama öncesinde gözaltındayken bir avukat hazır bulunmadan kendilerini suçlu çıkaran ifadeler vermiş olduklarını gözlemler.

AİHM, başvuranların avukat hakkına getirilen kısıtlamanın sistematik olduğu ve DGM’lerin yetki alanına giren bir suçlamayla gözaltında bulunan herkese uygulandığını kaydeder (bkz. *Salduz*, yukarıda anılan). AİHM ayrıca başvuranların tutuklandıktan sonra ve müteakip yargılamada avukat hakkından yararlandıklarını, dolayısıyla iddia makamının suçlamalarına itiraz etme imkanlarının bulunduğunu gözlemler. Ne var ki İstanbul DGM, başvuranları mahkûm ederken, gözaltında bir avukat hazır bulunmadan verdikleri ve sonradan geri aldıkları ifadeleri dayanak olarak almıştır. Dolayısıyla somut davada başvuranlar avukat haklarının kısıtlanmasından şüphesiz etkilenmişlerdir. Daha sonra bir avukatın sağladığı yardım ya da müteakip yargılamanın çekişmeli niteliği gözaltında meydana gelen bu eksikliği giderememiştir (bkz. özellikle *Kolu – Türkiye*, no. 35811/97; *Salduz*, yukarıda anılan ve *Amutgan – Türkiye*, no. 5138/04).

Sonuç olarak başvuranların, aleyhindeki delillere yargılama ve temyiz aşamasında itiraz etme imkânı bulunmasına rağmen gözaltında avukat hakkından mahrum bırakılmaları savunma haklarını onarılamaz şekilde etkilemiştir.

Bu nedenle mevcut davada AİHS’nin 6/3 (c) maddesi, 6/1 maddesi ile bağlantılı olarak ihlal edilmiştir.

III. AİHS’NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI

AİHS’nin 41. maddesine göre:

“Mahkeme işbu Sözleşme ve Protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmeci Tarafın iç hukuku bu ihlali ancak kısmen telafi edebiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, hakkaniyete uygun surette, zarar gören tarafın tatminine hükmeder.”

A. Tazminat ve yargılama masraf ve giderleri

Başvuranların her biri 100,000 ABD Doları maddi, 100,000 ABD Doları manevi tazminat talep etmiştir. Ek olarak İstanbul Barosu’nun ücret çizelgesine dayanarak AİHM

önündeki masraf ve harcamalar için 20,000 ABD Doları talep etmişler, Hükümet taleplere karşı çıkmıştır.

Maddi tazminat talebine ilişkin olarak AİHM, öncelikle yargılamanın AİHS'nin 6/1 ve 6/3 (c) maddelerine uygun olarak yapılması idi ne şekilde sonuçlanacağı hakkında spekülasyon yapamayacağı düşüncesindedir. Bu nedenle başvurulara maddi tazminat ödenmesine hükmetmez.

Manevi tazminata ilişkin olarak, hakkaniyete uygun olarak başvuruların her birine 6,500 Euro ödenmesini uygun bulmaktadır.

AİHM ayrıca, başvuruların talep etmesi halinde yargılamanın AİHS'nin 6. maddesi gereklerine uygun olarak yeniden yapılmasının en uygun telafi şekli olacağı görüşündedir (bkz. *Salduz*, yukarıda anılan).

Yargılama masraf ve giderlerine ilişkin olarak AİHM, sözkonusu taleplerin AİHM İç Tüzüğü'nün 60. Maddesine uygun olarak belgelenmemiş olması nedeniyle herhangi bir ödeme yapılmamasını uygun bulmaktadır.

B. Gecikme faizi

AİHM, gecikme faizi olarak Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi faizlerine uyguladığı orana üç puan eklemek suretiyle elde edilecek oranın uygun olduğuna karar vermiştir.

BU GEREKÇELERE DAYANARAK AİHM OYBİRLİĞİYLE,

1. Başvuruların kötü muameleye ve bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından adil yargılanma haklarına ilişkin şikâyetlerinin kabuledilebilir, başvurunun kalan kısmının ise kabuledilemez olduğuna;
2. AİHS'nin 3. maddesinin esastan ihlal edilmediğine;
3. AİHS'nin 3. maddesinin usulden ihlal edildiğine;
4. İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin bağımsız ve tarafsız olmaması bakımından AİHS'nin 6/1 maddesinin ihlal edildiğine;
5. AİHS'nin 6/3 (c) maddesiyle bağlantılı olarak 6/1 maddesinin ihlal edildiğine;
6. (a) Savunmacı devletin başvuruların her birine, AİHS'nin 44/2 maddesi uyarınca kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, ödeme tarihinde geçerli olan kur üzerinden Türk Lirasına çevrilmek üzere:
 - (i) 6,500 (altı bin beş yüz) Euro manevi tazminat;
 - (ii) bu miktara uygulanabilecek her tür vergiyi ödemesine;(b) Sözkonusu sürenin bittiği tarihten ödemenin yapılmasına kadar geçen süre için Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredilere uyguladığı faiz oranına üç puan eklemek suretiyle elde edilecek oranın gecikme faizi olarak uygulanmasına;
7. Adil tatmine ilişkin diğer taleplerin reddine

KARAR VERMİŞTİR.

İşbu karar İngilizce olarak hazırlanmış ve AİHM İç Tüzüğü'nün 77. maddesinin 2. ve 3. paragrafları uyarınca 28 Temmuz 2009 tarihinde yazılı olarak tebliğ edilmiştir.