



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

SARI VE ÇOLAK - TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no: 42596/98 ve 42603/98)

KARARIN ÖZET ÇEVİRİSİ

STRAZBURG

4 Nisan 2006

© T.C. Dışışleri Bakanlığı, 2006. Bu gayriresmi özet çeviri Dışışleri Bakanlığı Avrupa Konseyi ve İnsan Hakları Genel Müdür Yardımcılığı tarafından yapılmış olup, Mahkeme'yi bağlamamaktadır. Bu çeviri, davanın adının tam olarak belirtilmiş olması ve yukarıdaki telif hakkı bilgisiyle beraber olması koşulu ile Dışışleri Bakanlığı Avrupa Konseyi ve İnsan Hakları Genel Müdür Yardımcılığı'na atıfta bulunmak suretiyle ticari olmayan amaçlarla alıntılanabilir.

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

Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan ve (42596/98 ve 42603/98) başvuru no'lu davanın nedeni bu ülkenin iki vatandaşı Mustafa Sarı ve Sibel Çolak'ın (başvuranlar) 3 Nisan 1998 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'na Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) eski 25. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurudur. Başvuranlar Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) önünde İstanbul Barosu avukatlarından Engül Çıtak tarafından temsil edilmektedir.

OLAYLAR

Başvuranlar M. Sarı ve S. Çolak sırasıyla 1973 ve 1977 doğumludur. Olayların meydana geldiği dönemde Ankara'da ikamet etmekteydiler.

Başvuranlar 17 Kasım 1997 tarihinde saat 23.45 sularında Ankara Emniyet Müdürlüğü polisleri tarafından yasadışı örgüt THKP/C Dev Yol-Devrim Hareketi'ne yönelik sürdürülen soruşturma kapsamında yakalanarak gözaltına alınmışlardır.

8 Kasım 1997 tarihinde Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet Savcısı, Devlet Güvenlik Mahkemesi (DGM) önünde başvuranları yasadışı silahlı çete üyesi olmakla itham etmiş ve TCK'nın 168 § 2. maddesi uyarınca mahkumiyetlerini talep etmiştir.

DGM, 22 Nisan 1999 tarihli bir kararla olayları yeniden incelemiş ve haklarında yapılan ithamlardan suçlu bulmuş ve TCK'nın 169. maddesinde öngörülen suç kapsamında başvuranların her birini üç yıl dokuz ay hapis ve üç yıl süreyle kamu hizmetinden men cezası vermiştir.

Başvuranlar bu karar karşısında temyize gitmişlerdir.

Yargıtay 23 Şubat 2000 tarihli bir kararla isnat edilen suçun yanlış nitelendirildiği gerekçesiyle kararı bozmuştur.

DGM, 7 Kasım 2001 tarihli bir kararla başvuranlar hakkındaki hükmü tecil etmiştir.

HUKUK AÇISINDAN

I. AİHS'NİN 5 § 1 c) ve 3. MADDELERİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuranlar gözaltı süresinin meşru olmadığından ve uzunluğundan şikayetçi olmakta, AİHS'nin 5 §§ 1 c) ve 3. maddelerine göndermede bulunmaktadır.

A. Kabul edilebilirliğe dair

AİHM bu şikayetlerin AİHS'nin 35 § 3. maddesi uyarınca dayanaktan yoksun olmadığı, başvurunun kabul edilemez bulunması için hiçbir gerekçenin yer almadığı tespitinde bulunmaktadır. Başvurunun kabul edilmesi gerekmektedir.

B. Esas hakkında

Hükümet bu davada özellikle gözaltı süresi uygulamasının yasa ile öngörülen sınırları aşmadığını belirtmekte, bu bağlamda, başvuranların itham edildiği, «kanıtların bir araya getirilmesindeki güçlük nedeniyle dava dosyası ön hazırlık soruşturmasının uzun bir süreyi gerektirdiği» terör suçlarına ilişkin soruşturmanın özel yapısına ve zorluklarına dikkat çekmektedir.

AİHM, geçmişte de birçok defa yetkililerin terör suçlarına ilişkin soruşturmalarda özel sorunlarla karşılaşmalarını kabul etmektedir (Bkz. diğerleri arasında, Brogan ve diğerleri-İngiltere kararı, 29 Kasım 1988, seri: A 145-B, s.33 § 61, Murray-İngiltere kararı 28 Ekim 1994, seri: A no: 300-A, § 58; Aksoy-Türkiye kararı 18 Aralık 1996, 1996-VI, § 78; Sakık ve diğerleri-Türkiye kararı, 26 Kasım 1997, 1997-VII, § 41, ve Dikme-Türkiye kararı, no: 20869/92, AİHM 2000-VIII). Bununla birlikte bu durum 5. madde uyarınca, yetkililere terör suçu işlendiğini belirttikleri her durumda zanlıları iç hukuk mercilerinin ve Sözleşme Organlarının kontrolü dışında tutuklama ve gözaltına alma serbestisi tanımamaktadır (Bkz. *mutatis mutandis*, sözü edilen Murray kararı, § 58).

Başvuranların gözaltı süresi 17 Kasım 1997 tarihinde saat 23.45'te polis tarafından yakalanarak gözaltına alınmaları ile başlamış ve 25 Kasım 1997 sabahı başvuran Çolak'ın serbest bırakılması ve başvuran Sarı'nın tutuklu yargılanması kararı ile sona ermiştir. Bu süre yedi gündür.

AİHM, daha önce de 5 § 3. maddede belirlenen kati sınırların ötesinde, teröre karşı işlenen kolektif suçların cezalandırılması amaçlansa dahi hukuki denetim olmaksızın gözaltı süresinin dört gün altı saat olarak belirlendiğini hatırlatmaktadır (Bkz. sözü edilen Brogan ve diğerleri kararı, s. 33, § 62).

AİHM, başvuranların «yetkili bir hakim önüne» çıkarılmaksızın yedi gün süreyle tutulu bulundurulmasını kabul edememektedir.

Bu nedenle, AİHS'nin 5 § 3. maddesi ihlal edilmiştir.

Alınan bu sonuç ışığında AİHM, yedi günlük gözaltı süresi ile yasal sürenin aşılmasının iç hukukta gözetilip gözetilmediğinin ve aynı maddenin 1 c) paragrafının ihlal edilip edilmediğinin incelenmesini gerekli görmemektedir.

II. AİHS'NİN 8. MADDESİ'NİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuranlar yedi günden fazla bir zaman boyunca aileleri ile görüşemediklerini ileri sürmekte ve *incommunicado* gözaltı uygulamasından şikayetçi olmaktadır. Bu nedenle CMUK'un 128 § 4. maddesinde öngörülen haklarından yararlanamadıklarını iddia ederek AİHS'nin 8. maddesinin ihlal edildiğini öne sürmektedirler.

A. Kabuledilebilirliğe dair

Hükümet, CMUK'un 128 § 4. maddesinde yer alan başvuru yolunu dile getirerek iç hukuk yollarının tüketilmediğini savunmakta, başvuranların istemeleri halinde aileleri ile görüşmeleri önünde hiçbir engel bulunmadığını eklemektedir.

Başvuranlar bu sava karşı çıkmakta ve yakınları ile her türlü iletişimden yoksun tutulu bulundurulmalarının CMUK'un 128. maddesinde öngörülen haklarına engel oluşturduğunu ileri sürmekte, polis gözetiminde tutulu bulundurulmuş kimselerin yakınlarına haber verme ve sözü edilen hakların etkili kullanımını sağlama sorumluluğunun yetkililere ait olduğunu iddia etmektedirler.

AİHM ilk olarak, Hükümet tarafından dile getirilen başvuru yolunun AİHS'nin 8. maddesi alanında yapılan şikayete hiçbir uygun yanının bulunmadığını not etmektedir. Ayrıca, Hükümetin olayların meydana geldiği dönemde AİHS'nin 5 § 1 c) maddesine uygun olarak gözaltına alınan bir kimsenin ailesiyle ve diğer kişilerle görüşmesini düzenleyici, yürürlükteki hiçbir yasal uygulamaya atıfta bulunmadığını gözlemlemektedir. Bu nedenle iç hukuk yollarının tüketilmediği yönündeki itiraz reddedilmektedir.

B.Esas hakkında

AİHM, bahse konu durumun Hükümetin bir fiiliyle değil fiilsizliğiyle ilgili olduğunu kaydetmektedir. Bu durum gözaltında bulunan kişilerin yakınları ile temas kurmalarına dair yasal bir düzenlemenin bulunmayışına dayalıdır. AİHM, davanın özel hayata ve aile hayatına saygı ilkesinin ilk bendinde yer alan genel kaide ışığında değerlendirilmesi gerektiğini belirtmektedir.

AİHM bu yönde, AİHS'nin 8. maddesinden doğan ilkeyi özet olarak yinelemektedir: asıl amaç kamusal güçlerin keyfi uygulamaları karşısında bireyi korumak ise, Devlete benzer müdahalelerden kaçınması doğrultusunda telkinde bulunmakla yetinilmemeli, bu hususa aile hayatına etkili biçimde «saygı» gösterilmesini içeren pozitif yükümlülükler dahil edilmelidir. Bu hüküm uyarınca, Devletin pozitif ve negatif yükümlülükleri arasındaki sınır kesin bir tanıma olanak vermemekle birlikte uygulanabilir hükümler yine de karşılaştırılabilir. Her iki durumda da, bireyin ve toplumun çekişen menfaatleri bütününde hassas bir dengenin gözetilmesi gerekir; bu iki varsayımda da Devlet belirli bir takdir yetkisinden yararlanır (Bkz. örneğin, Nuutinen-Finlandiya no: 32842/96, § 127, AİHM 2000-VIII ve Kutzner-Almanya kararları no: 46544/99, §§ 61 ve 62, AİHM 2002-I).

Aile hayatına «saygı» Devletin aile yakınları arasındaki iletişimin normal seyrine olanak tanıyacak şekilde hareket etmesi zorunluluğunu içermektedir. AİHM, Devlete yüklenen bu tür yükümlülüklerin doğrudan ya da dolaylı şekilde bir yanda başvuran tarafından talep edilen önlemler öte yanda bu kişinin özel ya da aile hayatı sözkonusu olduğunda mevcut olduğu sonucunu çıkarmaktadır (Bkz. Airey-İrlanda kararı, 9 Ekim 1979, seri A no:32, § 32; X ve Y-Hollanda 26 Mart 1985, seri A no:91, s. 11, § 23; Lopez Ostra-İspanya 9 Aralık 1994, seri A no:303-C, s. 55 § 55; Guerra ve diğerleri-İtalya 19 Şubat 1998, 1998-I, s. 227 § 58; Botta-İtalya kararları 24 Şubat 1998, 1998-I, § 35 ve ayrıca Zehnalova ve Zehnal-Çek Cumhuriyeti kararı, no: 38621/97, AİHM 2002-V).

Kesin bir netliği olmayan saygı kavramında Devletler, AİHS'nin gözlemlediği önlemleri almak, toplumun ve bireylerin ihtiyaçlarını, olanaklarını belirlemek için geniş bir takdir yetkisinden yararlanmaktadırlar (Bkz. Abdullaziz Cabales ve Balkandali-İngiltere kararı, 28 Mayıs 1985, seri A no: 94, § 67, ve Zehnalova ve Zehnal kararı).

AİHM, tutuklanan bir kişinin ailesi ile bir an evvel bağlantı kurabilmesinin büyük önem taşıdığını gözlemleyerek, aile üyelerinden birinin kısa bir süreliğine de olsa ortadan kaybolmasına açıklık getirilmemesinin kaygı verici olabileceğini kaydetmektedir (Bkz.

Komisyonun AIHS'nin eski 31. maddesine dair 18 Mart 1981 tarihli raporu ve Bakanlar Komitesi'nin 24 Mart 1982 tarihinde 8022/77, 8025/77 ve 8027/77, McVeigh, O'Neill ve Evans-İngiltere başvuruları hakkında almış olduğu Kararı (82)). Mevcut başvuruda AIHM başvuranların *incommunicado* vaziyette, kendilerinde ve ailelerinde yarattığı korku ve endişe haliyle yedi gün boyunca gözaltında tutuldukları tespitinde bulunmaktadır. Üstelik, aileleri ile bağlantı kuramadıklarından iç hukuktaki haklarını da öngörememişlerdir.

AIHM, olayların meydana geldiği dönemde tutuklu bulunan kimsenin aile yakınları veya dışarıdan kişiler ile görüşmesi sorununu düzenleyen hiçbir yasal hükmün mevcut olmadığını, tutukluların aile yakınlarına haber verilmesini öngören yasal değişikliğin 2002 yılında gerçekleştirildiğini yinelemektedir. Bu başvuru ile ilgili olarak, başvuranlar şayet aileleri ile görüşme taleplerinin reddedilmesini ispat etme ölçüsünde değiller ise, böylesi bir uygulamanın artık net olarak tanımlı olduğu söylenemez. Hükümet öte yandan gözaltına alınmalarının akabinde aileleriyle bir an önce görüşmeleri için başvuranlara hangi olanakların tanındığını ifade etmemektedir.

AIHM, AIHS'nin 8. maddesinin ihlaline karşı etkili ve somut bir korumayı sağlayan yasal güvencenin bulunmayışının, olayların koşulları ve yedi günlük *incommunicado* gözaltı uygulamasının AIHS'nin 8. maddesinin ihlaline yol açtığı sonucuna varmıştır.

III. AIHS'NİN 41. MADDESİ'NİN UYGULANMASI

A. Tazminat

Başvuranlar uğradıkları manevi zarar için sırasıyla 70.000 Euro ve 50.000 Euro talep etmektedir.

Hükümet bu miktarları aşırı olarak nitelendirmektedir.

AIHM, hakkaniyete uygun, manevi tazminat olarak başvuranların her birine 3.000 Euro ödenmesini kararlaştırmıştır.

B. Masraf ve harcamalar

Başvuranlar iç hukukta ve AIHM nezdinde yapmış oldukları yargı giderleri için 30.000 Euro talep etmektedirler.

Hükümet, belirtilen miktarların kanıtlanmadığı gerekçesiyle bunlara karşı çıkmaktadır.

AIHM'nin yerleşik içtihadına göre bir başvuranın gerçekliğini ve gerekliliğini ispat ettiği makul orandaki yargı giderleri karşılanmaktadır. Mevcut başvuruda yer alan unsurlar ve sözü edilen içtihat ışığında, AIHM yargı giderleri için başvuranlara birlikte 1.000 Euro'nun ödenmesine karar vermiştir.

C. Gecikme Faizi

AIHM, Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı faiz oranına 3 puanlık bir artışın ekleneceğini belirtmektedir.

BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK, AİHM, OYBİRLİĞİYLE,

1. Başvuruların *kabuledilebilir olduğuna*;
2. AİHS'nin 5 § 3. maddesinin *ihlal edildiğine*;
3. AİHS'nin 5 § 1 c) maddesine yönelik şikayetin *incelenmesine gerek olmadığına*;
4. AİHS'nin 8. maddesinin *ihlal edildiğine*;
5. a) AİHS'nin 44 § 2. maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden Y.T.L.' ye çevrilmek üzere Savunmacı Hükümetin:
 - i. başvuruların her birine manevi tazminat olarak 3.000 (üç bin) Euro;
 - ii. başvurulara masraf ve harcamalar için toplam 1.000 (bin) Euro ödemesine;
 - iii. belirtilen miktarların her türlü veriden *muaf tutulmasına*;
- b) sözkonusu sürenin bittiği tarihten itibaren ve ödemenin yapıldığı tarihe kadar Hükümet tarafından, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli olan faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda faiz uygulanmasına;
6. Adil tazmine ilişkin taleplerin *reddine*;

KARAR VERMİŞTİR.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM'nin İç tüzüğü'nün 77 §§ 2. ve 3. maddelerine uygun olarak 4 Nisan 2006 tarihinde yazıyla bildirilmiştir.