



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

HÜSEYİN ESEN - TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no: 49048/99)

KARARIN ÖZET ÇEVİRİSİ

STRAZBURG

8 Ağustos 2006

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

© T.C. Dışişleri Bakanlığı, 2006. Bu gayriresmi özet çeviri Dışişleri 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 Dışişleri Bakanlığı Avrupa Konseyi ve İnsan Hakları Genel Müdür Yardımcılığı'na atıfta bulunmak suretiyle ticari olmayan amaçlarla alıntılanabilir.

Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan ve (49048/99) başvuru no'lu davanın nedeni bu ülke vatandaşı Hüseyin Esen'in (başvuran) 26 Mayıs 1999 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurdur. Başvuran Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) önünde İstanbul Barosu avukatlarından S. Çelik tarafından temsil edilmektedir.

OLAYLAR

1967 doğumlu başvuran Ankara'da ikamet etmektedir.

1. Gözaltı, tutukluluk ve başvurana hükmedilen ceza

Başvuran 9 Eylül 1996 tarihinde İstanbul Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şubesine bağlı polisler tarafından gözaltına alınmıştır. Başvuran yasadışı silahlı örgüt *Marksist Leninist Komünist Partisi'ne* (MLKP) bağlı olmakla suçlanmıştır.

Gözaltı süresince başvuran itiraf etmesi için polislerin kötü muamelelerine maruz kalmıştır. Başvuran baskı altında yasadışı örgüte bağlı olduğunu ve bu örgüt adına eylemlere katıldığını kabul etmiştir.

18 Eylül 1996'ya dek süren gözaltı boyunca başvuran İstanbul Adli Tıp Kurumu tarafından sağlık kontrolünden geçirilmiş ve adı geçen kötü muameleye maruz kaldığı tespit edilmiştir.

Başvuran aynı gün Cumhuriyet Savcısı ve hakkında tutuklu yargılama kararının verildiği İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi (DGM) yetkili hakimi tarafından dinlenmiştir.

Cumhuriyet Savcısı, 13 Mart 1997 tarihinde TCK'nın 31, 33, 40, 168 § 2. ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 5. maddeleri uyarınca yasadışı bir örgüte üye olmak, anayasal düzeni yıkma girişiminde bulunacak eylemlere katılmak ve Marksist Leninist ilkelere dayalı bir Devlet kurma teşebbüsünde bulunmak suçlarından başvuranın ve on altı sanık ortağının mahkumiyetini talep etmiştir.

Başvuranın tutuksuz yargılanma talepleri reddedilmiştir.

DGM, 31 Ocak 2003 tarihinde başvurayı aleyhinde yapılan ithamlardan suçlu bulmuş ve on iki yıl altı ay hapis cezasına çarptırmıştır.

Başvuran tarafından 25 Mayıs 2004 tarihinde yapılan temyiz başvurusu üzerine Yargıtay DGM'nin vermiş olduğu kararı bozmuştur.

Yargı süreci İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesi'nde halen sürmektedir.

2. Polisler hakkında yürütülen soruşturmalar

Başvuran ve on altı sanık ortağı 14 Ekim 1996 tarihinde Cumhuriyet Savcılığı'na giderek gözaltından sorumlu İstanbul Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şubesi'nde görevli yedi polis hakkında şikayetçi olmuştur.

İstanbul Cumhuriyet Başsavcısı, İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi önünde TCK'nın 243. maddesine dayalı olarak polisler hakkında ceza davası açmıştır.

Polisler 4 Aralık 1996 tarihinde İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi'nde dinlenmiştir.

Ağır Ceza Mahkemesi 25 Nisan 2002 tarihinde TCK'nın 243. maddesi gereğince işkence fiillerini vasıflandırarak sorumlu polisleri on iki ay yirmi gün ve bir yıl iki aya varan hapis cezasına mahkum etmiş ve ayrıca iki yıl üç ay süreyle görevlerinin askıya alınmasına karar vermiştir.

Polisler mahkum edilmiş ve başvuran bu karar için temyize gitmiştir.

Yargıtay 5 Mayıs 2004 tarihli bir kararla TCK'nın 102 § 4. maddesinin uygulanmasına istinaden polisler hakkında alınan ceza davasını zamanaşımı nedeniyle kaldırmıştır.

HUKUK AÇISINDAN

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

Başvuran gözetiminde kendisine uygulanan muamelenin ve polislerin cezalandırılmamasının AİHS'nin 3. maddesinin ihlaline yol açtığını ileri sürmektedir.

A. İç hukuk yollarının tüketilmesi hakkında

Hükümet iç hukuk yollarının tüketilmediği itirazında bulunmaktadır. Hükümet AİHS'nin 35. maddesine aykırı olarak başvuranın AİHS'nin 3. maddesine dair şikayetini hukuki bir yargıda dile getirmemesi ölçüsünde iç hukuk yollarının tüketilmediğini savunmaktadır.

Başvuran Hükümetin bu savlarına karşı çıkmaktadır.

AİHM, ön itirazın başvuranın hukuki başvuru yollarının etkililiğine yönelik şikayetlerinin esasına sıkı sıkıya bağlı olduğuna itibar etmektedir (Bkz. Salman-Türkiye kararı, no: 21986/93).

B. Esas hakkında

AİHM, başvuranın gözetiminde pek çok kötü muameleye maruz kaldığından şikayetçi olduğunu hatırlatmaktadır. Başvuran bu doğrultuda yedi günlük sağlık raporuna göndermede bulunmakta, kamu davasının zamanaşımına uğradığını, sonuç itibarıyla, İlk derece mahkemesinin mahkumiyet kararına rağmen işkencecilerin salıverildiğini iddia etmektedir.

Hükümete göre öne sürülen iddialar tesis edildiğinden ve kötü muameleden sorumlu kişiler adli süreçten geçtiğinden 3. maddenin ihlali kabul edilemez.

Başvuranın işkence iddiaları ile ilgili AİHM bu konudaki yerleşik içtihadını hatırlatarak, buna göre elde edilen tüm deliller ışığında, olayların değerlendirilmesinin yapılması gerektiğini hatırlatır (Bkz. mutatis mutandis, Selmouni-Fransa kararı, no: 25803/94).

AIHM, mevcut durumda Adli tıp kurumu tarafından düzenlenen raporunda başvuranın gözaltı süresi sonunda ciddi izler taşıdığının ve bunun itiraza yer vermediğinin belirtildiğini hatırlatmaktadır. Ayrıca, tarafların iç hukuktaki mahkemeler önündeki yargı süreci dahilinde elde ettikleri kanıt unsurları ve başvuranın polislerin uyguladıkları filistin askısı, soğuk su sıkma ve dayak atma gibi çeşitli işkence türlerine maruz kaldığını dile getirmesi birbiriyle uyusmaktadır. AIHM, Ağır ceza mahkemesinin polisler hakkında almış olduğu mahkumiyet kararı ışığında, iktisabi olarak başvuranın gözaltında polislerin uyguladıkları kötü muamelelerin mağduru olduğunu dikkate almaktadır.

Bu başvuruda, başvuranın yetkililerin bilgisine sunduğu iddialar, kimse savunulamaz olduğunu öne sürmemekte, ciddiyet derecesi bakımından olduğu kadar sözkonusu kişilerin sıfatı bakımından da önem kazanmaktadır.

Bu doğrultuda AIHM, öncelikli olarak tıbbi raporla kötü muamele izlerinin tespit edildiği ve yedi günlük istirahat verildiği, İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi'nin TCK'nın 243. maddesi uyarınca başvuranın mağduru olduğu işkence fiillerini vasıflandırdığı saptamasında bulunmaktadır. AIHM, bu sonuçlardan sözkonusu nitelemeyi ayrı tutacak hiçbir gerekçe görmemekte ve bu uygulamaların AIHS'nin 3. maddesine aykırı olduğuna itibar etmektedir. Bu koşullar çerçevesinde, bütün olarak ve süresi dikkate alındığında başvurana uygulanan şiddet özel bir ciddiyet derecesini oluşturmakta, çekilen sıkıntılar ve «derin» acılar nedeniyle AIHS'nin 3. maddesi uyarınca işkence olarak nitelendirilmektedir.

Sonuç olarak, esas bakımından bu hüküm ihlal edilmiştir.

Yukarıdaki mülahazalar ışığında, geriye Hükümetin iç hukuk yollarının tüketilmediği itirazını, yani hukuk mercilerinin sorumluların teşhis edilmesinden cezalandırılmalarına dek sergiledikleri tutumu değerlendirmek kalmaktadır.

Başvuran, ilk derece mahkemesi tarafından mahkum edilen polislerin cezasının beş yıllık zamanaşımı nedeniyle bozulduğunu ve sonuç itibarıyla cezai müeyyideye uğramadıklarını hatırlatmaktadır. Ayrıca, yetkililer zamanaşımından önce nihai karara varmak için gerekli ivediliği ve ihtimamı göstermemiştir.

AIHM, başvuranın şikayetinin esasının polisler hakkında yürütülen ceza sürecinin sonucuna dayandığını gözlemlemektedir.

Davanın özel koşulları ışığında AIHM, dava olaylarının hukuki nitelendirilmesi başvuranlara ve hükümetlere yüklenildiği şekliyle bağlayıcı olmadığından, sözkonusu şikayetlerin AIHS'nin 13. maddesi altında inceleneyeceğini kaydetmektedir (Bkz. *mutatis mutandis*, Guerra ve diğerleri-İtalya, 19 Şubat 1998, Aksoy-Türkiye, 18 Aralık 1996, Assenov-Bulgaristan, 28 Ekim 1998 ve özellikle Büyükdağ-Türkiye kararı).

II. AIHS'NİN 13. MADDESİ'NİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

AIHM öncelikli olarak başvuranın adli soruşturmanın yetersizliğinden değil, esasen netice itibarıyla polislerin lehine olan kamu davasının zamanaşımına uğradığından şikayetçi olduğunu gözlemlemektedir.

Hükümet görüş bildirmemektedir.

AİHM, AİHS'nin 13. maddesinin iç hukukta AİHS'nin güvence altına almış olduğu hak ve özgürlüklere olanak tanıyan bir başvurunun varlığını güvence altına aldığını belirtmektedir. 13. maddenin alanına giren zorunluluk bir başvurunun AİHS'ye dayalı şikayetin niteliğine göre değişir.

«Etkili başvuru» kavramı Devletin görevlilerinin elinde bulunan bireyin maruz kaldığı kötü muamelelere savunulabilir iddiaları ortaya koyduğunda, yerine göre tazminat ödenmesini veya iç hukukta tazminatsız her türlü başvuruya etkili ve derinlemesine bir soruşturma açılmasını ifade etmektedir.

İşkence ve kötü muamele ile ilgili bir soruşturmanın etkili olarak sayılabilmesi için hiçbir şüpheye yer bırakmayacak açıklıkta olması ve makul derece gösterilecek ihtimamı içermesi gerekir. Özel bir durumda soruşturmanın ilerlemesi önünde engeller ve/veya güçlükler var ise, yetkililere kamuoyunun güvenini kazanacak denli temel, hukuk Devletine yaraşır, her türlü illegal ve ihtilafa yol açacak fiilin önüne geçecek ivedilikle bir soruşturma açmak düşmektedir (Bkz. *mutatis mutandis*, Paul ve Audrey Edwards-İngiltere kararı, no: 46477/99).

Aynı gerekçelerle, soruşturmanın kamu denetiminde sayılması ve sonuçlarının yetkililerin farkında olarak güvence altına almaları teoride olduğu kadar uygulamada da etkili olacak bir husustur. Kamunun denetim derecesi bir davadan diğerine değişiklik gösterebilir. Her halükarda, davacı tarafın soruşturma sürecine etkili erişimi kaçınılmazdır.

Mahkemeye sunulan kanıt unsurlarına dayalı olarak AİHM, AİHS'nin 3. maddesi uyarınca başvuranın uğradığı işkencelerden Savunmacı Devlet'in sorumlu olduğu yargısında bulunmaktadır. Başvuran tarafından dile getirilen şikayetler 13. maddeye göre «savunulabilir» niteliktedir. Yetkililerin yukarıda söz edilen gerekçeleri karşılayacak türden bir soruşturma açmaları ve etkili olarak yürütmeleri zorunluluğu bulunmaktadır.

AİHM, başvuranın ve diğer sanık ortaklarının şikayetinin ardından bir soruşturma başlatıldığını ve ceza sürecinin sorumlu polislerin yasadışı fiilleri nedeniyle mahkum edilmeleri ile son bulduğunu gözlemlemektedir. Bununla birlikte, ceza davası beş yıllık bir zamanaşımının ardından polislerin mahkumiyetlerinin iptali ile kapanmıştır. AİHM'ye bu durumda soruşturmanın yeterince özenli sürdürülüp sürdürülmediğini ve hukuki sürecin «etkili» sayılıp sayılmayacağını belirlemek düşer.

AİHM, ceza davasının başvuranın ve sanık ortaklarının şikayetçi olmaları ile 14 Ekim 1996'da başladığını, 4 Aralık 1996 tarihinde polislerin Ağır ceza mahkemesinde dinlendiklerini ve 7 Mayıs 1997'de Savcılığın tarafların sunmuş oldukları iddiaları kabul ettiğini gözlemlemektedir. Ağır ceza mahkemesi 25 Nisan 2002 tarihine kadar, yaklaşık beş yıl mahkumiyet kararını vermek için beklemiştir. Yargıtay dava dosyasını iki yılda incelemiştir.

Hükümet, zorlayıcı etkiye ve zamanaşımına yönelik hükümlerin doğrudan uygulanabilirliğine karşın, İlk derece mahkemesi önünde 7 Mayıs 1997 ve 25 Nisan 2002 tarihleri arasında yerinde sayan ceza sürecini makul gerekçelerle aydınlatacak hiçbir unsuru sunmamıştır.

AİHM olayların meydana geldiği dönemde Türk ceza hukuku'nun ceza yargısı usulünün kapanması için beş yıllık bir zamanaşımı süresini öngördüğü tespitinde bulunarak, hukuk mercilerinin bu ceza sürecinin zamanaşımına uğramaması için ellerinden gelen tüm gayreti sarf etmeleri ve tüm araçlara başvurmaları gerektiğine itibar etmektedir. Kötü muamele iddialarına ilişkin bir ceza davası sözkonusu olduğunda, yetkililer tarafından çabuklukla

verilecek bir yanıt eşitlik ilkesi içinde genel olarak kamunun güveninin korunması açısından temel bir unsur olarak sayılabilir ve kanundışı eylemlere karışanlara karşı gösterilecek her türlü hoşgöründen kaçınmaya olanak tanır (Bkz. örneğin, İndelicato-İtalya no: 31143/96 ve Özgür Kılıç-Türkiye kararı, no:42591/98, 24 Eylül 2002).

AİHM daha önceki benzer diğer davalarda da ulusal yetkililerin polisler hakkında açılan ceza davası sürecinin zamanaşımına uğramaması için gerekli özeni ve ivediliği sergilemediklerine hükmetmiştir (Bkz. Batı ve diğerleri-Türkiye no: 33097/96 ve 57834/00 ve Abdülsamet Yaman-Türkiye kararları no: 32446/96, 2 Kasım 2004). AİHM nezdinde mevcut başvuru da aynıdır; İlk derece mahkemesinin aleyhlerinde maddi kanıtları oluşturmalarına karşın polisler mutlak bir cezasızlıktan faydalanmışlardır.

AİHM açısından ulusal hukuk mercilerinin Devletin görevlilerine yüklenebilecek işkence ve kötü muamele suçlarında çabuk bir yargılamaya gitmemeleri ve zamanaşımını gözetmemeleri üzücüdür.

Sonuç olarak, İlk derece mahkemesi önündeki süreçte kayda değer bir gecikmenin olduğu ve Hükümetin bu gecikmeye bir açıklık getirmediği dikkate alındığında, AİHM Türk yetkililerin itham edilen polislerin neredeyse cezasız kalmalarına engel olacak ivedilikte hareket ettiklerinin söylenemeyeceğini not etmektedir. AİHM ayrıca, polisler hakkında öngörülen ceza başvuru yolunun ilk dereceli yargıların tespit ettikleri ihlalin sonuçlarını ortadan kaldırmaya yetmediği kanısındadır. AİHM hukuki başvuru yolları ile ilgili olarak, 3. maddeye dair şikayetleri için bir ceza dava sürecinde tazminat elde etme girişiminde bulunan ve sonuç itibarıyla zamanaşımı nedeniyle polislerin mahkumiyet cezalarının ortadan kalkmasının ardından başvuranın hukuki başvuru yollarının tüketilmesini beklemesinin güç olacağına itibar etmektedir. Sonuç olarak, Hükümetin ön itirazı reddedilmelidir.

Bu nedenle, AİHS'nin 13. maddesi ihlal edilmiştir.

III. AİHS'NİN 5 §§ 3. VE 4. MADDELERİ'NİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuran tutuklu yargılama süresinin uzunluğundan ve ceza yargısı süreci boyunca serbest bırakılma taleplerinin reddedilmesinden şikayetçi olmakta, bu doğrultuda AİHS'nin 5 §§ 3. ve 4. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmektedir.

A. Kabuledilebilirlik hakkında

AİHS'nin 5 § 3. maddesi bakımından yapılan şikayetle ilgili Hükümet başvuranın tutukluluk süresinin hakkında verilen ceza uyarınca olduğunun ve bu nedenle AİHS'nin ihlal edildiğini öne süremeyeceğinin altını çizmektedir. 5 § 4. maddeye gelince, Hükümet başvuranın şartlı tahliye talebiyle CMUK'un 128 § 4. maddesine dayalı olarak başvuruda bulunabileceğini savunmaktadır.

Başvuran bu savlara karşı çıkmaktadır.

AİHM, ulusal yetkililer tarafından öngörülen ceza üzerine tutulu bulundurma süresinin bütününde suç isnadının AİHS'nin 5 § 3. maddesinde yer alan zorunlulukların noksanlığında başvuranın mağdur sıfatını prensip olarak ortadan kaldırmadığını hatırlatmaktadır. Bu

değerlendirme yapılırken uğranılan zararın yoğunluğunun da dikkate alınması gerekir (Bkz. De Jong, Baljet ve Van Den Brink-Hollanda kararı, 22 Mayıs 1984, Van Der Sluijs, Zuiderveld ve Kapple-Hollanda kararı, 22 Mayıs 1984).

İç hukuk yollarının tüketilip tüketilmediği hususuna gelince, AİHM diğer bir çok başvuruda buna benzer bir argümanın reddedildiğini hatırlatır (Bkz. diğerleri arasında, Demirel-Türkiye kararı, no: 39324/98, 28 Ocak 2003 ve Batı ve diğerleri). Yapılan bu şikayetlerin kabuledilemez bulunması için hiçbir gerekçe yer almamaktadır. Şikayetler kabuledilmelidir.

B. Esas hakkında

1. Madde 5 § 3

Hükümet, başvurana atfedilen suçların ciddiyet derecesinin, davanın karmaşık yapısının, sanık sayısının, firar tehlikesinin ve kanıtların tahrip edilmesinin altını çizmektedir. Hükümet ayrıca, Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin bütün yargı süreci boyunca başvuranın serbest bırakılma talepleri üzerinde durduğunu hatırlatmaktadır.

AİHS'nin 5 § 3. maddesinin son kısmında öngörülen son sürenin «tutuklunun ilk derece mercii tarafından esasa dayalı olarak itham edilmesi» olduğunu hatırlatmaktadır (Bkz. Wemhoff-Almanya kararı, 27 Haziran 1968 ve Labita-İtalya kararı no: 26772/95).

AİHM, tutulu bulundurma döneminde dikkate alınacak sürenin 9 Eylül 1996 tarihinde başvuranın yakalanması ile başladığı ve 30 Ocak 2002'de tutuksuz yargılanmak üzere serbest bırakılmasıyla sona erdiği tespitini yapmaktadır. Bu süre beş yıl dört aydır.

AİHM'nin bu konudaki yerleşik içtihadına göre tutulu bulundurma süresi soyut bir değerlendirmeye tabii değildir. Bir sanığın tutukluluk süresinin makul yapısı davanın özel yapısına göre her aşamada değerlendirilmelidir (Bkz. diğerleri arasında, W-İsviçre, 26 Ocak 1993). Mahkeme ayrıca böyle bir durumda ulusal makamlara gözaltı süresinin makul süre sınırlarının aşılmamasını gözetmek düştüğünün altını çizmektedir. Bu amaçla, olayların bütününe incelemek ve masumiyet karinesi, bireysel haklara saygı ilkesine yönelik istisna uyarınca kamu menfaatini meşru kılan zorunluluğun varlığını bertaraf etmek ve alınan kararlarda serbest bırakılma taleplerini reddeden kararları dikkate almak gerekir. Özellikle mevcut kararlarda yer alan gerekçelere, ilgili tarafından yapılan başvurularda itilafa mahal vermeyen olaylara dayalı olarak AİHM, AİHS'nin 5 § 3 maddesine yönelik bir ihlalin olup olmadığını tespit etmek durumundadır (Bkz. Assenov ve diğerleri-Bulgaristan kararı, 28 Ekim 1998).

Bu bağlamda, bir suç işlediği gerekçesiyle tutuklanan kişiye yönelik makul şüphelerin devamlılığının *sine qua non* olmazsa olmaz koşulu tutukluluk kuralına uygunluktur, fakat kimi kez bu yeterli olmamaktadır; AİHM, iç hukuk mercilerinin hürriyet hakkından yoksun bırakmaya devam etme gerekçelerinin meşru sayılıp sayılmayacağını ortaya koymak durumundadır. Bunların «gerekli» ve «yeterli» olduğu takdirde, ulusal makamların yargı süreci boyunca yeterli ihtimamı gösterip göstermediklerinin ayrıca belirlenmesi gerekmektedir (Bkz. Iljiov-Bulgaristan no: 33977/96, 26 Temmuz 2001, Kulda-Polonya, no: 30210/96 ve Labita kararları).

AİHM, Hükümet tarafından öne sürülen firar tehlikesi, kanıtların yok edilmesi ve sanık sayısının fazla oluşu gibi gerekçelere katılmamaktadır. Kaldı ki, bu tür gerekçeler yalnızca

öngörülen cezanın ağırlığına dayalı olarak değerlendirilir. Bu gerekçelerin tamamlayıcı delillerin bütünü ışığında tutulu bulundurma halini meşru kılmaya yönelik değerlendirilmesi gerekir. AİHM, Hükümet tarafından dile getirilen bu tehlikelerin iç hukuk mercileri tarafından dikkate alınmış görünmediğini kaydetmektedir (Bkz. Letellier-Fransa, 26 Haziran 1991, Yağcı ve Sargın-Türkiye, 8 Haziran 1995, Mansur-Türkiye, 8 Haziran 1995 ve Kalachnikov-Rusya kararları, no: 47095/99).

Bu bağlamda, AİHM tutulu bulundurma gerekçelerinde yetkililerin beş yıl dört aydan fazla bir süreyle devam eden tutukluluk halinin ne tür bir risk oluşturduğuna açıklık getirmediğini not etmektedir (Bkz. Zannouti-Fransa kararı, no: 42211/98, 31 Temmuz 2001; Demirel-Türkiye no: 39324/98, 28 Ocak 2003).

AİHM'ye göre «delillerin durumu» ifadesi ile suça ilişkin ciddi göstergelerin mevcut olduğu ve devam ettiği anlaşılmaktadır. Genel olarak ilgili etkenler olmasına rağmen, mevcut davada bunlar şikayet konusu tutukluluk süresinin bu denli uzun olmasını haklı çıkarmamaktadır. (Bkz. özellikle *Mansur* kararı ve *Demirel-Türkiye* kararı).

Yukarıda dile getirilenler doğrultusunda AİHM, başvuranın bu denli tutulu bulundurulmasının AİHS'nin 5 § 3. maddesinin ihlaline yol açtığı kanısındadır. Bu hüküm bu bakımdan ihlal edilmiştir.

2. Madde 5 § 4

Hükümet, tutuklu bulundurmanın yasallığının incelenmesi talebiyle CMUK'un 128 § 4. maddesinde öngörülen başvuru yollarının etkililiğini yinelemekle yetinmektedir.

AİHM, başvuranın serbest bırakılma taleplerinin benzer nedenlerle reddedildiğini gözlemlemekte; Hükümetin ön itirazının reddedildiği gerekçelere atıfta bulunmaktadır.

Bu nedenle AİHM, başvuranın tutukluluğunun yasallığının incelenmesi için etkili araçlara sahip bulunmamaktaydı. AİHM, AİHS'nin 5 § 4. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmaktadır.

IV. AİHS'NİN 6 § 1. MADDESİ'NİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

Başvuran kendisini yargılayıp mahkum eden Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin bünyesinde askeri bir hakimi bulundurması nedeniyle «bağımsız ve tarafsız» bir mahkeme olarak nitelendirilemeyeceğini ve adil bir yargıyı sağlayamayacağını iddia etmektedir. Başvuran ayrıca aleyhinde ciddi kanıtların bulunmayışından ve yargı sürecinin uzunluğundan şikayetçi olmakta bu noktada AİHS'nin 6 § 1. maddesinin ihlal edildiğini öne sürmektedir.

A. Kabuledilebilirlik hakkında

Başvuran İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi'ndeki davanın bir bölümüne askeri bir hakimin katılması nedeniyle hakkaniyete uygun olarak yargılanma hakkının ihlal edildiğinden yakınmaktadır.

Hükümet bu iddiaları reddetmektedir.

AİHM, DGM önünde Cumhuriyet Savcısı tarafından mütalaanın 18 Haziran 1999 tarihinde sunulduğunu ve başvuran tarafın savunmasını ilk defa 8 Kasım 1999'da yaptığını gözlemlemektedir. Daha sonra ikinci mütalaa 27 Mart 2002 tarihinde hazırlanmış ve başvuran tamamlayıcı savunmasını 21 Mayıs 2002'de iletmiştir. Bu başvuruda, suçlamaların esası hakkındaki hüküm sivil hakimlerden oluşan heyet tarafından 31 Ocak 2003 tarihinde açıklanmıştır.

AİHM, 18 Haziran 1999 tarihinde gerçekleştirilen Anayasal değişiklik ile Devlet Güvenlik Mahkemelerinde askeri hakimlerin varlığına son verildiğini ve DGM'lerin 5190 sayılı ve 16 Haziran 2004 tarihli Kanun ile nihai surette kaldırıldığını hatırlatmaktadır. Bu başvurunun özel koşullarında, AİHM bu şikayetin AİHS'nin 35 § 3. maddesi gereğince dayanaktan yoksun olduğu sonucuna varmaktadır.

Başvuran aleyhinde kanıtların bulunmadığına gelince, AİHM Yargıtay'ın 25 Mayıs 2004 tarihinde İlk derece mahkemesinin kararını bozduğu ve İstanbul 11. Ağır ceza mahkemesine geri gönderdiği, burada sürecin halen devam ettiği saptamasında bulunmaktadır. Bu nedenle AİHM, AİHS'nin 6 § 1. maddesi uyarınca zamanaşımına uygunluğu belirlemek açısından yürütülen yargı sürecinin bütününe dikkate alınmasının gerekli olduğunu vurgulamaktadır.

İç hukuk mahkemelerinde görülen sürecin bu aşamadaki haliyle yapılan şikayetin henüz olgunlaşmadığını belirtmek yerinde olacaktır. Başvuran bu aşamada AİHS'nin herhangi bir ihlali olduğundan şikayetçi olamaz. Aleyhinde açılan ceza davasının sonucunda başvuran şayet Sözleşmenin ihlali ile mağdur olduğunu halen düşünüyorsa AİHS'ye yeniden başvuruda bulunması yerinde olacaktır. Bundan dolayı, ceza sürecinin eşitliğe aykırı olduğuna dair şikayetin bu kısmı olgunlaşmamıştır ve AİHS'nin 35 §§ 1. ve 4. maddeleri gereğince reddedilmesi gerekmektedir.

AİHM, şikayetin kalan bölümünün hiçbir kabuledilemezlik gerekçesiyle karşı karşıya olmadığını ifade etmektedir.

B. Esas hakkında

Hükümet davanın karmaşık yapısının ve başvurana atfedilen suçların niteliğinin altını çizmektedir. Sözü edilen ceza yargı süreci yasadışı bir örgüte yardım ve yataklık etmeleri nedeniyle soruşturma başlatılan aralarında başvuranın da yer aldığı on yedi sanığı kapsamaktadır. Ayrıca, Devlet Güvenlik Mahkemesi başvuran hakkında açılan davanın sonuçlanmasını beklemeden evvel kötü muamelede bulunan polisler hakkında ceza yargı sürecini başlatmıştır.

Hükümet hiçbir dönem için iç hukuk yetkililerine yüklenebilecek pasif bir tutumun olmadığına itibar etmekte, Yargıtay tarafından bir kez bozulan davanın halen İstanbul Ağır ceza mahkemesinde devam ettiğini ifade etmektedir. Aktif olarak sayılamayacak dönem Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin kötü muamelede bulunan yedi polis hakkında sürdürülen ceza yargısı kapsamında hüküm kararını vermek için bekledikleri 12 Kasım 1999 ve 2002 yılları arasındadır.

Başvuran bu savlara karşı çıkmaktadır.

AİHM, kaydedilecek dönemin başvuranın yakalandığı 9 Eylül 1996 tarihinde başladığını not etmektedir. Yargıtay tarafından 25 Mayıs 2004 tarihinde bozulan kararın ardından yargı

süreci İstanbul 11. Ağır ceza mahkemesinde halen devam etmektedir. Bu süre şu ana dek dokuz buçuk yıldan fazladır.

AİHM yargı sürecinin makul yapısının mahkemenin yerleşik içtihadından doğan kriterleri ışığında özellikle davanın karmaşıklığı, başvuranın ve yetkili mercilerin tutumu ile değerlendirildiğini hatırlatmaktadır (Bkz. diğerleri arasında, Pelissier ve Sassi-Fransa kararı, no: 25444/94).

AİHM, bu sürecin bazı karmaşık yapısının olduğunu, yetkili hukuk mercilerinin başvuranın da yer dahil olduğu on yedi sanık ve pek çok suç kapsamında davayı yürüttüklerini not etmektedir. Bu koşulda, işlenen suçların niteliğinin aynı olması, kanıtların bir araya getirilmesi ve belirlenmesi, her bir sanığın isnat edilen suçtan dinlenmesi uzun soluklu çalışmaları zorunlu kılmıştır.

AİHM ayrıca, başvuranların tutumunun sürecin uzamasına neden olmadığını belirtmektedir.

Hukuk mercilerinin tutumu ile ilgili olarak AİHM, 12 Kasım 1999 ve 27 Mart 2002 tarihleri arasındaki sürecin uzunluğunu meşru kılacak hiçbir açıklamanın getirilmediği saptamasını yapmaktadır. AİHS'nin 6 § 1. maddesi Sözleşmeciler Devletlere kendi hukuk sistemlerini mahkemelerin özellikle makul süre içinde öngörülen zorunlulukları karşılayacak şekilde düzenlemesi zorunluluğunu getirmektedir (Bkz. Portington-Yunanistan kararı, 23 Eylül 1998).

Yukarıda dile getirilenler doğrultusunda, AİHM, yargı sürecinin uzunluğunun «makul süre» koşulunu karşılamadığını kaydetmektedir.

Bu nedenle, AİHS'nin 6 § 1. maddesi ihlal edilmiştir.

V. AİHS'NİN 41. MADDESİ'NİN UYGULANMASI

A. Tazminat

Başvuran manevi zarar olarak 50.000 YTL. [yaklaşık 31.250 Euro] manevi, 45.000 YTL. [yaklaşık 28.125 Euro] maddi tazminat talep etmektedir.

Hükümet bu miktarlara itirazda bulunmuştur.

AİHM, tespit edilen ihlal ile öne sürülen maddi zarar arasında illiyet bağı bulunmadığından bu isteği reddetmiştir. Buna karşın, başvurana 10.000 Euro manevi tazminat ödenmesini kararlaştırmıştır.

B. Masraf ve harcamalar

Başvuran, iç hukukta ve AİHM önünde yapmış olduğu harcamalar için 17.000 YTL. [yaklaşık 10.625 Euro] talep etmektedir.

Hükümet bu miktara karşı çıkmaktadır.

AIHM, hakkaniyete uygun olarak yargı giderleri için başvurana 1.000 Euro ödenmesini kararlaştırmıştır.

C. Gecikme faizi

Gecikme faizi olarak, Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı faiz oranına 3 puanlık bir artış eklenecektir.

BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK, AIHM, OYBİRLİĞİYLE,

1. AIHS'nin 6 § 1. maddesi gereğince hakkaniyete uygun yargıya ve Devlet Güvenlik Mahkemesi'nin bağımsızlığına ve tarafsızlığına dair şikayetlerin *kabuledilemez*, bunun dışında kalan şikayetlerin *kabuledilebilir* olduğuna;

2. AIHS'nin 3. maddesinin esas bakımından *ihlal edildiğine*;

3. AIHS'nin 13. maddesinin *ihlal edildiğine* ve hukuki başvuru yollarının tüketilmediği itirazının *reddedildiğine*;

4. AIHS'nin 5 § 3. maddesinin *ihlal edildiğine*;

5. AIHS'nin 5 § 4. maddesinin *ihlal edildiğine*;

6. Yargı sürecinin uzunluğu hakkında AIHS'nin 6 § 1. maddesinin *ihlal edildiğine*;

7. a) AIHS'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 başvurana:

- i. manevi zarar için 10.000 (on bin) Euro *ödemesine*;
- ii. yargı giderleri için 1.000 (bin) Euro *ödemesine*;
- iii. belirtilen miktarların yansıtılabilecek her türlü vergiden *muaf tutulmasına*;

b) sözkonusu sürenin bittiği tarihten itibaren ödemenin yapıldığı tarihe kadar Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli olan faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda faiz *uygulanmasına*;

8. Adil tazmine ilişkin diğer taleplerin *reddine*;

KARAR VERMİŞTİR.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AIHM'nin iç tüzüğü'nün 77 §§ 2. ve 3. maddesine uygun olarak 8 Ağustos 2006 tarihinde yazıyla bildirilmiştir.