



AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ DAİRE

ERDAL ASLAN-TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no:25060/02 ve 1705/03)

KARARIN ÖZET ÇEVİRİSİ

STRAZBURG

2 Aralık 2008

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

USUL

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine açılan (25060/02 ve 1705/03) no'lu davanın nedeni (T.C. vatandaşı) Erdal Aslan'ın (başvuran) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne 2 Nisan 2002 tarihinde İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına ilişkin Sözleşme'nin (Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi - AİHS) 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurudur.

Başvuran, İstanbul Barosu avukatlarından A. Becerik tarafından temsil edilmektedir.

OLAYLAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

1977 doğumlu olan başvuran, olayların meydana geldiği dönemde Bartın Cezaevinde tutuklu bulunmaktaydı.

Söz konusu olay, ilgili tarafların ifadelerine göre aşağıdaki gibi özetlenebilir.

A. Başvuran'ın yakalanması ve gözaltına alınması

Başvuran, yasadışı silahlı örgüt TKEP/L'ye (Türkiye Komünist Emek Partisi/Leninist) atfedilen bombalı saldırı girişimi kapsamında 29 Nisan 1996 tarihinde yürütülen polis operasyonu sırasında üzerinde tabancayla yakalanmıştır. Ö. Dağdelen, S. Özbil, E. Çiçekler ve M. Telli isimli diğer şahıslar da yine bu operasyonda yakalanmışlardır (*Türkiye aleyhine Dağdelen ve diğerleri davası*, dilekçe n° 1767/03, 14246/04 ve 16584/04).

Başvuran, aynı gün İstanbul Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şubesi'nde gözaltına alınmıştır. Polis tarafından sorgulanan başvuran, TKEP/L'nin milis komitesi sekreterliğinden sorumlu olduğunu itiraf etmiş, örgütün faaliyetleri ve militanları hakkında çok detaylı bilgiler vermiştir. Başvuranın verdiği bilgiler çerçevesinde yapılan polis aramaları sırasında, çok sayıda silah, cephanelik ve yasadışı belge ele geçirilmiş, ihbar ettiği TKEP/L'nin olası diğer militanları yakalanmıştır.

4 ve 10 Mayıs 1996 tarihlerinde, başvuran – diğer on üç sanıkla birlikte– *Bezmiâlem Valide Sultan Vakıf Gureba* hastanesinin acil servisinde doktor muayenesinden geçirilmiştir. Bu vesileyle düzenlenen iki kısa raporda, başvuranın vücudunda herhangi bir darp ve cebir izine rastlanmadığı belirtilmiştir.

Savcının isteği üzerine sözkonusu on dört kişi, 13 Mayıs 1996 tarihinde, Adli Tıp Kurumu İstanbul Şube Müdürlüğü'ne sevk edilmiştir. Bu muayeneler sonucunda tek bir rapor yazılmıştır. Bu raporun başvuranla ilgili olan bölümünde, sol ayak tabanının distal kısmında ve ayak parmaklarının iç yüzeylerinde proksimal alanda üstderide görülen değişik boyutlardaki kısmen kanlı lezyonlar nedeniyle üç günlük istirahat verilmiştir.

Yine 13 Mayıs 1996 tarihinde başvuran ve diğer sanıklar, İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi (« İDGM ») Cumhuriyet Savcısı tarafından dinlenmiştir. Sanıklar ifadelerinin işkence altında zorla alındığını ileri sürerek, haklarındaki suçlamalara itiraz etmişlerdir. Başvuran, dövüldüğünü ve ölümle tehdit edildiğini, kafasının suya batırıldığını ve Filistin

askısına asıldığını ve falakaya yatırıldığını iddia etmiştir. Savcı, bu ifadelerin suç duyurusu olduğuna hükmederek, bu şekilde kayda geçirmiştir.

Gözaltı süresinin sona erdiği 14 Mayıs 1996 tarihinde başvuran, Adli Tıp Kurumu İstanbul Şube Müdürlüğü'nde tekrar muayeneden geçirilmiş ve bir önceki teşhisler doğrulanmıştır. Hemen sonra ilgili şahıs, İDGM'nin yedek hakimi önüne çıkarılmış ve tutuklanmasına karar verilmiştir. Başvuran, önce Eskişehir cezaevine ve oradan da Ümraniye F tipi cezaevine sevk edilmiştir.

B. Başvurana işkence yaptığı iddia edilen polis memurlarına karşı yürütülen dava

12 Ağustos 1996 tarihinde, İDGM Cumhuriyet Savcısı kendisine iletilen kötü muamele şikayetlerine ilişkin dosyayı İstanbul Cumhuriyet Savcısı'na sevk etmiş ve ilgili şahısa ait doktor raporlarını ve verdiği ifadeleri aktarmıştır.

28 Ağustos 1996 tarihinde İstanbul Cumhuriyet Savcısı, Fatih Cumhuriyet Savcısı lehine görevsizlik kararı vermiştir.

Fatih Cumhuriyet Savcısı önce suçlanan polis memurlarının isimlerini F. Berkup, M.T. Paylaşan, A. Bereket ve M. Sara olarak tespit etmiş ve daha sonra da sorgulamalarını yapmıştır. İlgili polisler, işkence suçlamalarını inkâr ederek, terörist örgütlerin olayları çarpıtmak ve polisleri yıldırma amacıyla haklarında sık sık bu tür suçlamalar ileri sürdüklerini ifade etmişlerdir.

6 Mart 1997 tarihinde, Fatih Savcısı bu dört polis memuru hakkında Türk Ceza Kanunu'nun 243. maddesine muhalefetten dava açılması gerektiğine dair görüşünü de ekleyerek dosyayı İstanbul Cumhuriyet Savcısı'na geri göndermiştir.

Buna paralel olarak, polis idaresi bünyesinde bir disiplin soruşturması başlatılmıştır.

20 Mart 1997 tarihinde, İstanbul Cumhuriyet Savcısı bu dört polis memuru hakkında işkence yaparak itiraf etmeye zorlama suçundan İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi'nde (« Ağır Ceza Mahkemesi ») dava açmıştır.

Duruşmalar 24 Mart 1997 tarihinde başlamıştır. Davacılarla sanıkların yüzleştirilmek üzere mahkemeye çağırılmalarına karar verilmiştir.

29 Nisan günü yapılan duruşmada, dava hakimleri, dosyadaki doktor raporlarını incelemiş ve aralarında başvuranın da bulunduğu davacıları dinlemişlerdir. Başvuran, sanık polisler tarafından tüm gözaltı boyunca işkenceye maruz kaldığını iddia etmiştir.

15 Mayıs 1997 tarihinde, Polis İl Disiplin Kurulu, adı geçen polis memurları için herhangi bir disiplin cezası gerekmediğine karar vermiştir.

Bu polis memurları, 3 Haziran 1997 tarihinde duruşmaya çıkmışlardır. İlgili polisler, davacıların sorgulanmasına katıldıklarını kabul ederken, haklarında ileri sürülen tüm suçlamaları reddetmişlerdir. Davacılara hiçbir zaman kötü muamele uygulamadıklarını belirten polis memurları, bu kişilerin zaten seksen altı saatlik aralıklarla düzenli bir şekilde doktor muayenesinden geçirildiklerini ifade etmişlerdir.

Başvuranın avukatın davaya müdahil olma talebi kabul edilmiştir.

Bu andan itibaren, Ağır Ceza Mahkemesi, 4 Temmuz 1997 ile duruşmaların sona erdiği 9 Temmuz 2002 tarihi arasında yirmi sekiz duruşma gerçekleştirmiştir.

Bu süreçte, sadece iki duruşmada davanın esası görüşülmüştür: bunlar üç polis memuru ile tanıkların dinlenmesine ayrılan 29 Mayıs 1998 tarihli duruşma ile davacılarla yüzleştirilemedikleri için suçlanan polis memurlarının fotoğrafları vasıtasıyla teşhis edilmelerine ayrılan 22 Aralık 1998 tarihli duruşmadır (zira suçlanan polislerden ikisi başka illere atanmış, bir diğeri ise askere alınmıştı).

Başvuran, sunulan fotoğraflara bakarak kendisini sorgulayan polis memurlarından üçünün kimliğini tespit etmiştir.

Diğer oturumlar, usuli meselelerle geçmiştir. On kadar duruşma savunma avukatının talebiyle ertelenmiş ; üç davacının adreslerini belirlemek için sekiz duruşma, M.T.isimli davacının mahkeme huzuruna getirilmesi için beş duruşma yapılması gerekmiştir. Oysa, adresleri aranan bu kişiler ya cezaevinde bulunan ya da bilinen adreslerde ikâmet eden kişilerdi. Diğer taraftan, suçlanan polis memurlarının fotoğraflarının getirilmesi için de bir duruşma ve yeni çekilmiş fotoğrafların beklenmesi için üç duruşma, ayrıca idari formalitelerin yerine getirilmesi için bir duruşma, dosyadaki doktor raporları hakkında Adli Tıp Kurumu'nun görüş bildirisini almak için iki duruşma ve M.T. isimli davacının elektromiyogram sonuçlarını elde etmek için beş duruşma yapılması gerekmiştir.

Adli Tıp Kurumu yukarıda belirtilen görüşü 26 Ocak 2000 tarihinde dosyaya dahil edilmiştir. Bu bildiriye göre, doktor raporlarındaki bilgiler, 13 Mayıs 1996 tarihinde tespit edilen yaraların « nasıl, ne zaman ve neden » meydana geldiğini bilimsel olarak kanıtlamaya yeterli olmamaktadır.

Ağır Ceza Mahkemesi, 9 Temmuz 2002 tarihinde zamanaşımından davanın sona ermesine karar vermiştir.

Bu karar, 29 Temmuz 2002 tarihinde başvuranın avukatına tebliğ edilmiş ve o da kararı temyize götürmüştür. Avukat, işkence gibi önemli bir suçun zamanaşımına tabi olmasının, hem Türkiye Cumhuriyeti Anayasa'sına hem AİHS'nin 3. maddesinde yeralan mutlak yasaklara aykırı olduğu görüşüyle bu hususun iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurulması talebinde bulunmuştur.

21 Ekim 2004 tarihli kararında Yargıtay, temyiz başvurusunu reddetmiş ve mahkeme kararını onamıştır.

C. Başvurana karşı yürütülen dava

12 Ağustos 1996 tarihinde savcı, başvuran ve beraberindeki diğer on üç sanık hakkında Türk Ceza Kanunu'nun 146. maddesi kapsamında o dönemde idam cezasıyla cezalandırılan Anayasal düzeni bozmak amacıyla silahlı eylemde bulunma suçuyla İDGM'de dava açmıştır.

Başvuran TKEP/L örgütüne atfedilen on altı eylemden suçlanmaktaydı.

1. Birinci derece mahkemesinin kararı

Duruşmalar 20 Ağustos 1996 tarihinde başladığında İDGM heyetinde biri asker üç hakim bulunmaktaydı. Hakimler, aralarında başvuranın da bulunduğu on iki sanığın gıyabında « atılı suçların tür ve amacını » ve « delillerin durumunu » dikkâte alarak sanıkların tutukluluk hallerinin devamına karar vermiştir.

17 Ekim 1996 tarihinde görülen bir sonraki duruşmada, başvuran herhangi bir tahliye talebinde bulunmadığından, tutukluluk halinin devamına resen, gerekçe gösterilmeden, karar verilmiştir.

22 Kasım 1996 tarihli duruşmada, mahkeme heyetinin üyeleri değiştiği için daha önceki duruşmaların tutanakları yeniden okunmuştur. Daha sonra, başvuran savunmasını sunmuştur. Başvuran bu savunmasında TKEP/L'nin «bir savaşçısı» olmaktan gurur duyduğunu, ancak silahlı eylemlere bulaşmadığını söylemiştir. İşkence altında verdiğini iddia ettiği ifadesine bir kez daha itiraz etmiştir. Bu konuyla ilgili olarak kendisini temsil eden avukat Kırdök, 13 Mayıs 1996 tarihli Adli Tıp raporunu öne sürmüş ve müvekkilinin verdiği bu ifadenin yasal olmayan yollarla elde edildiği gerekçesiyle dosyadan çıkarılmasını talep etmiştir. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun (« CMUK ») 254. maddesinde açık bir şekilde ifade edildiği halde, İDGM, diğer kanıt belgeleriyle örtüştükleri cihetle bu ifadelerin okunması ve dava değerlendirilirken dikkate alınması gerektiğine karar vererek bu talebi reddetmiştir.

Diğer taraftan, tahliye talebinin olmaması dolayısıyla hakimler resen başvuranın tutukluluk halinin devam etmesine karar vermişlerdir.

Daha sonra 2 Şubat 1997 ile 28 Ocak 1999 tarihleri arasında başvuran kendi isteğiyle, yapılan on üç duruşmadan sekizine, avukatı ise üçüne katılmamıştır. Gıyabında yargılanma riski nedeniyle başvuran sonuçta 28 Nisan 1998 tarihinde mahkeme önüne çıkmıştır.

Bu dönemde on kere kadar hakim ve savcı değişikliği olması nedeniyle daha önceki duruşma tutanaklarının defalarca yeniden okunması gerekmiştir.

Tüm bu süreç boyunca 28 Ocak 1999 tarihine kadar başvuran ve avukatı herhangi bir tahliye talebinde bulunmamış ve dolayısıyla İDGM bir defasında « kanıtların henüz toplanmadığı », başka bir defasında « tutuklama sebeplerinin devam ettiği » gerekçesiyle, iki defasında ilgili şahısa atılı «suçların niteliği» ve «kanıtların durumu» dolayısıyla, üç defasında «kanıtların değişmemesi » ve/veya « kaçma ihtimali » nedeniyle düzenli olarak resen tutukluluk halinin devamına karar vermiştir. Diğer altı karar için açık bir gerekçe gösterilmemiştir.

Başvuran ve avukatının hazır bulunmadığı 8 Nisan 1999 tarihli duruşmada, iddia makamı taleplerini sunmuştur. Başvuranın TKEP/L üyesi olduğunu hiçbir zaman inkâr etmediğini hatırlatan savcı, kendi düşüncesine göre ilgili şahsın dava konusu itiraflarıyla örtüşen somut delillerini sıralamıştır. Savcıya göre, başvuranın molotof kokteylli ve bombalı saldırılara, duvar yazılamalarına ve silahlı soygunlara karıştığı, sadece bu delillerle değil, aynı zamanda mağdurların ifadeleri, parmak izleri ve yüzleştirmelerle de desteklenmektedir.

Hiçbir salıverme talebinde bulunulmamasını dikkate alan yargıçlar resen başvuranın tutukluluk halinin devamına karar vermişlerdir.

10 Haziran 1999 tarihinde, başvuran iki sayfalık ek savunmasını okumuştur. Avukatı, herhangi bir gerekçe göstermeksizin, aralarında başvuranın da bulunduğu yedi müvekkilinin tahliyelerini talep etmiştir.

İDGM de aynı şekilde gerekçe göstermeksizin bu talebi geri çevirmiştir.

16 Temmuz 1999 tarihli duruşmadan itibaren, İDGM bünyesinde hiçbir askeri yargıç görev almamıştır. Başvuran, 8 Ekim 1999 tarihine kadar arka arkaya yapılan üç duruşmada hazır bulunmamıştır. Bu tarihte, avukatı on beş sayfalık bir savunma sunmuş, ancak müvekkilinin salıverilmesini talep etmemiştir. İDGM, üç kez resen başvuranın tutukluluk halinin devam etmesine hükmetmiştir.

Karar duruşması 12 Kasım 1999 tarihinde yapılmıştır. İDGM son söz hakkını avukat Kırdök'e verdikten sonra kararını açıklamıştır. Bu kararla başvurayı önce idam cezasına çarptırmış ve daha sonra dava konusu eylemlerde fiilen adam öldürme bulunmadığından, tutuklu kaldığı süre düşülmek suretiyle bu cezayı müebbet hapse çevirmiştir.

Kararın okunması sırasında, TKEP/L lehine sloganlar atan sanıklar ile salonu boşaltmakla görevli jandarmalar arasında bir arbede yaşanmıştır.

Açıklanan karardan anlaşıldığına göre, ifadelerin işkence altında zorla verildiği iddiası hakkında yargıçlar, başvurana işkence uyguladığı öne sürülen dört polis memuru hakkında Ağır Ceza Mahkemesi önünde kamu davası açılmış olmasını ve bu dava dosyasında yeralan tıbbi kanıtları dikkate almıştır. Bununla birlikte hakimler, her halukarda itiraz konusu ifadelerin diğer maddi delillerle desteklenmesi nedeniyle Anayasa'ya aykırılık konusunu irdelemeye gerek görmemişlerdir : başvuranın oturduğu evde ve yine ilgili şahsın gösterdiği başka bir adreste – örgüt toplantılarında kullanılan - çok sayıda yasadışı belge, silah, cephanelik ve patlayıcı yapımında kullanılan madde ve malzeme bulunmuştur. Ayrıca, başvuranın verdiği ifadeler diğer üç sanığın da yakalanmasına imkân vermiş ve bu da suç niteliği taşıyan çok sayıda malzemenin ele geçirilmesini sağlamıştır. Bunlara bir de mağdurların başvurayı suçlu gösteren ifadeleri ve yüzleştirmeler eklenmektedir.

2. İlk temyiz davası

13 Aralık 2000 tarihinde, başvuran temyize başvurmuştur. Avukat, müvekkiline işkence uygulayan kişiler hakkında yürütülen kamu davası henüz sonuçlanmadan, mahkemenin müvekkili ile ilgili hükme varmasının Yargıtay'ın önceki içtihatlarına aykırı olduğunu ileri sürmüştür. Avukat, hel halukarda başvurana yöneltilen suçlamaların esasen ceza kanununun azami on beş yıl hapis cezası öngören 146/3 maddesi kapsamına girdiğini savunmuştur.

Başsavcı da, verilen kararı, başvurana yapılan on altı suçlamadan yalnızca bir kısmını kapsadığı gerekçesiyle temyiz etmiştir.

Başvuranın da hazır bulunduğu duruşma sonunda Yargıtay, başsavcının gerekçesini benimseyerek kararı bozmuştur.

Yargıtay kararını 26 Mart 2001 tarihinde vermiş, sözkonusu karar 4 Nisan 2001 tarihinde avukat Kırdök'ün huzurunda açıklanmıştır.

3. Mahkeme kararı ve başvuranın itirazı

Davayı yeniden gören İDGM, ilk duruşmasını 9 Mayıs 2001 tarihinde gerçekleştirmiştir. 24 Temmuz 2001 tarihinde yapılan ve başvuranın hazır bulunmadığı bir sonraki duruşmada avukat Kırdök, müvekkilinin tahliyesini talep etmiştir. Müvekkilinin hapiste geçirdiği süreye dikkat çeken avukat, talebinin yerine getirilmemesi halinde AİHM'ye başvuracağını belirtmiştir.

Bu tahliye talebi, « ilgili şahsın tutuklu olarak yargılanmasını gerektiren şartlarının değişmediği » gerekçesiyle geri çevrilmiştir.

13 Eylül 2001 tarihli duruşmada, başvuran yeniden dinlenmiş ve bir öncekiyle aynı gerekçeleri ileri sürerek bir kez daha salıverilmesini talep etmiştir. Avukat, işkenceye maruz kalan müvekkilinin daha fazla acı çekmemesi gerektiğini savunmuştur.

İDGM, kararını gerekçelendirmeden, sanığın tutukluluk halinin devamına karar vermiştir. Başvuranın talebi üzerine kendisinin duruşmaya katılmamasına izin vermiştir.

19 Kasım 2001 tarihinde avukat Kırdök, bir kez daha müvekkilinin tahliyesini talep etmiş ve bu amaçla detaylı bir layiha sunmuştur. Başvuranın tutuklu kaldığı sürenin olası mahkumiyet süresine ulaştığını ileri süren avukat zaten bu yaptırımın, özellikle *Almanya aleyhine Wemhoff* (27 Haziran 1968 tarihli karar, prg. 10-17, seri A n° 7) kararında teyid edilen AİHS'nin bu konudaki gereklerine uymadığını savunmuştur. Avukat ayrıca, aşağıdaki argümanları öne sürmüştür :

– Tüm önemli kanıtlar toplanmış olduğu cihetle, tutukluluk hali bunların yok edilmemesini öngören bir tedbir olamaz.

- Başvuranın sabit bir ikâmet adresine ve ailesinin de bir işyerine sahip olması dolayısıyla, sanığın kaçma tehlikesi bulunmamaktadır. Ayrıca, başvuranın adaletten kaçmak gibi bir niyeti olamaz çünkü tutuklu geçirdiği senelerin olası mahkumiyetinden düşülmesi olanağını kaybeder.

Avukat layihasında ayrıca, dosya ve olayların esastan incelenmiş olması muvacehesinde davanın ilanihaye devam etmesinin devam etmesi için bir neden olmadığını da belirtmiştir

Yargıçlar 20 Kasım 2001 tarihli duruşmada layihayı değerlendirmişler ve sunulan gerekçelere cevap vermeksizin, başvuranın tutukluluk halinin devamına karar vermiştir.

Bunun üzerine avukat Kırdök, daha önceki argümanlarını tekrar ederek bu karara itiraz etmiştir. 29 Kasım 2001 tarihinde İDGM 3. Dairesi, « başvuran hakkındaki yapılan suçlamaların tür ve amacı ile delillerin durumunu » göz önüne alarak itiraz edilen kararın eleştirilecek bir durumunun olmadığını tespit ederek bu itirazı reddetmiştir

19 Şubat 2002 tarihinde İDGM, dört polis memuru hakkında yürütülen ceza davasının sonucunu araştırma kararı almış ve bir yandan bu davayla ilgili belgelerin gönderilmesini istemiş, diğer yandan başvuranın tutukluluk halinin devamına ve diğer iki sanığın tahliyesine karar vermiştir.

7 Mayıs 2002 tarihli duruşmada hakimler, polis memurları hakkında açılan davanın hâlâ derdest olduğunu tespit etmiş ve Trabzon Ağır Ceza Mahkemesi'nden sanıklardan ikisinin yeniden ifadesinin alınmasını talep etmiştir.

16 Temmuz 2002 tarihinde İDGM, İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi önünde devam eden dava dosyasını almıştır.

26 Eylül 2002 tarihinde, adigeçen iki sanığın Trabzon'da ikâmet etmemesi dolayısıyla istinabe yoluyla ifadelerinin alınamadığı anlaşılmıştır.

İDGM aynı duruşmada, polis memurlarına karşı yürütülen davanın zamanaşımı nedeniyle sona erdiğini de not etmiştir.

Son üç duruşmada hakimler, gerekçelendirmeden, her seferinde başvuranın tutukluluk halinin devamı yönünde karar vermişlerdir.

17 Aralık 2002 tarihinde, savcılık makamı taleplerini sunmuş ve 13 Mart 2003 tarihinde İDGM, sanıklar ile avukatlarının savunmalarını dinlemiştir.

6 Mayıs 2003 tarihinde İDGM, Yargıtay'ın kararı doğrultusunda düzelttiği kararını açıklamıştır. Bu kararla başvuruları bir kez daha müebbet hapse mahkûm etmiştir. Bu kararın gerekçeleri de ilk karardakilerin aynı olmuştur.

4. İkinci temyiz başvurusu

Başvuranın temyiz başvurusu yeni avukatı A. Becerik aracılığı ile yapılmıştır. AİHS'nin 6. maddesinde yeralan dava usulüne ait teminatlara dikkat çeken avukat müvekkilinin işkence altında elde edilen ifadelerin mahkumiyetinde kullanıldığını öne sürmüştür. Avukat, başvuranın iddialarının doktor raporlarıyla, şahitlerin ifadeleriyle ve yüzleştirmelerden elde edilen sonuçlarla birebir örtüştüğünü, işkenceciler aleyhindeki davanın zamanaşımından düştüğünü savunmuştur.

Bir duruşma sonrasında alınan 1 Aralık 2003 tarihli kararda Yargıtay, delillerin değerlendirilmesinde ve kullanılmasında herhangi bir usulsüzlük tespit edilmediği gerekçesiyle bu kararı onamıştır.

Bu karar, 10 Aralık günü, Yargıtay önündeki duruşmada savunma yapan avukat Becerik'in gıyabında kamuya açıklanmıştır.

Başvuran, cezasını çekmek üzere Bartın özel cezaevine nakledilmiştir.

26 Nisan 2004 tarihinde avukat Biricik, kararın düzeltilmesi itirazında bulunmuştur. Başsavcı 28 Mayıs 2004 tarihli kararında, ileri sürülen iddiaların temyiz davasında incelenen iddialarla aynı olduğu gerekçesiyle bu itirazı geri çevirmiştir.

HUKUK

I. AİHS’NİN 3. VE 13. MADDELERİNİN İHLÂL EDİLDİĞİ İDDİASI

A. Anlaşmazlığın konusu

8 Ocak 2003 tarihli ikinci dava dilekçesinde başvuran, gözaltında maruz kaldığı muameleden şikâyetçi olmuş ve AİHS’nin 3. ve 13. maddelerinin ihlâl edildiğini ileri sürmüştür.

Başvuran, herşeyden önce F. Berkup, M.T. Paylaşan, A. Bereket ve M. Sara isimli polis memurları tarafından sorgulandığı sırada kendisine işkence edildiğinden şikâyetçi olmuştur. Bu şikâyetine dayanak olarak, özellikle 13 Mayıs 1996 tarihli doktor raporunu göstermiştir.

Kendisine işkence uygulayan kişiler hakkında yürütülen davanın zamanaşımına uğramasından dolayıyla bu kişilerin cezasız kalmasından şikâyetçi olan başvuran, bu tür eylemlere ilişkin kovuşturmaların zamanaşımına tabi olmasının 3. madde ile bağlantılı 13. maddenin özüne aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

Hükümet, bu iddiaya itiraz etmektedir.

B. Tarafların argümanları

Hükümet, başvuranın Anayasa’nın 125. maddesi ile hüküm altına alınan Devletin objektif sorumluluğu çerçevesinde, sosyal risk teorisi çerçevesinde idareye atfedilebilecek zararların telafisini istemekten imtina ettiği için iç hukuk yollarını tüketmediğini savunmaktadır.

Diğer taraftan Hükümet, başvuranın iddiaları doğrultusunda derhâl bir adli soruşturmanın başlatıldığını anımsatarak, davanın ceza mahkemesinde görüldüğünü vurgulamaktadır. Hükümet, başvuranın iddia ettiği gibi bu davanın etkisiz olduğunun kabul edilmesi halinde, başvuranın AİHM’ye şikâyetçi olduğu eylemlere maruz kaldığından itibaren altı ay içerisinde başvurmuş olması gerektiğini belirtmektedir.

Esasa ilişkin olarak Hükümet, *Belçika aleyhine Çonka* (n° 51564/99, prg. 75, CEDH 2002-I) davasına atıfla, bir başvuru yolunun AİHS’nin 13. maddesi anlamında etkili olmasının, sonucunun başvuran lehine olması ile bir alakası olmadığını hatırlatmaktadır. Aynı şekilde, sanık polisler aleyhinde devam eden davanın, hakimlere atfedilemeyecek nedenlerle düşmesi belirleyici değildir.

Başvuran, şikâyetinin 3. maddeye ilişkin olması nedeniyle idari uyuşmazlık yolunu kullanmak yükümlülüğü bulunmadığını savunmaktadır.

Başvuran ayrıca, kamu davasının, suç duyurusundan sekiz ay sonra açıldığını anımsatmaktadır. Dava beş yıl dört ay sürmüş ve 29 duruşma yapılmıştır. Dava boyunca, hakimler en basit talimatlarını bile sonuçlandırmaktan aciz kalmışlar ve beceriksizlikleri davanın düşmesine neden olmuştur. Böylece, işkencecilerin teşhis edilmesine rağmen başvuranın mağduriyetinin telafisi mümkün olmamıştır. neden olmuştur.

Başvuran ayrıca, çabuk davranmadığı ve özellikle silahların eşitliği hakkını sistematik olarak inkar ettiği için İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi'nin bağımsız ve tarafsız bir mahkeme olmadığını iddia etmektedir.

C. AİHM'nin değerlendirmesi

1. Kabuledilebilirliğe ilişkin

Önce AİHS'nin 125. maddesinde öngörülen idari eylem ve işlemlere karşı dava hakkına ilişkin olarak AİHM, bu davada olduğu gibi yetkili savcılık nezdinde yapılan suç duyurusunun AİHS'nin 35/1. maddesinin gereklerini yerine getirdiğini (bakınız, diğerleri arasından, *Türkiye aleyhine Nimet Acar davası* (karar), n° 24940/94, 3 Mayıs 2001) ve Hükümet tarafından ileri sürülen itiraz yolunun, işkencecilerin teşhisini içermediği cihetle, tüketilmesine gerek olmadığını belirtir (bakınız, diğerleri arasından, *Türkiye aleyhine Özkur ve Göksungur davası* (karar), n° 37088/97, 7 Aralık 1999).

Hükümet'in dava dilekçesinin gecikmeli olarak verildiğine dair ileri sürdüğü ikinci kabuledilemezlik argümanı ile ilgili olarak ise AİHM, işkence uyguladığı iddia edilen kişiler hakkında yürütülen davanın etkili olmadığı yönündeki şikayetin, 3. maddenin usuli yükümlülükleri kapsamına girdiğini ve başvuranın esasen, 3. maddeyle bağlantılı 13. madde çerçevesinde maddi tazminat rejiminden yararlanmasını sağlayacak bir iç hukuk yolunun yokluğundan şikayetçi olmadığını anımsatır (*Türkiye aleyhine Fahriye Çalışkan davası*, n° 40516/98, prg. 45, 2 Ekim 2007).

Altı aylık sürenin, başvuru yolunun etkililiğini göz göre göre olumsuz yönde etkileyecek şartların ilgili şahıs tarafından öğrenildiği – veya öğrenilmesi gerektiği- andan itibaren hesaplanabileceği durumların var olduğu da başka bir gerçektir (*Türkiye aleyhine Bayram ve Yıldırım davası* (karar), n° 38587/97, CEDH 2002-III). Bununla birlikte, sözkonusu davada, başvuranın (8 Ocak 2003 tarihinde sunulan) AİHM'ne başvurmadan önce söz konusu davanın etkisiz olduğunu öngörüp öngöremediğinin anlaşılması için bu şikâyetin AİHS'nin 3. maddesi açısından dayanağı olup olmadığının incelenmesi gerekmektedir (*Türkiye aleyhine Sabri Oğraş ve diğerleri davası*, (karar), n° 39978/98, 7 Mayıs 2002).

Sonuç olarak AİHM, Hükümet'in itirazını, idari bir telafi mekanizması atıfta bulunduğu cihetle reddeder, itirazın başvurunun geç yapılmasına ilişkin bölümünü ise 3. maddenin usuli yükümlülüklerinin yerine getirilmesine ilişkin esas incelemesi ile birleştirir.

2. Esasa ilişkin

a. AİHS'nin 3. maddesinin esastan ihlal edilip edilmediği

Başvuran 29 Nisan 1996'da yakalanmış ve gözaltına alınmış, 14 Mayıs 1996'da gözaltı bitimine kadar polis nezaretinde kalmıştır. Adli Tıp Kurumu İstanbul Şube Müdürlüğü'nde gözaltının sona ermesinden bir gün önce yapılan doktor muayenesi sonucunda, ayak tabanlarında ve ayak parmaklarında kısmen kanlı lezyonlara rastlandığı rapor edilmiştir.

Başvuranın gözaltına alınmasından Adli Tıp Kurumu'nda muayenesine kadar geçen sürede 4 ve 10 Mayıs tarihlerinde *Bezmiâlem Valide Sultan Vakıf Gureba* hastanesinde görevli bir doktor tarafından muayene edildiği ve bu muayene raporlarına göre vücutta hiçbir yara izinin bulunmadığı da ayrı bir gerçektir. Bununla birlikte, bu muayenelerin yapıldığı koşulları göz önüne alan AİHM, düzenlenen raporları ihtiyatla karşılamakta ve her halukarda, lezyonların

10 ile 13 Mayıs 1996 tarihleri arasına tekabül eden bir dönemde meydana geldiğini kanıtladığı düşüncesindedir.

Dolayısıyla, Hükümet'in bu yara izlerinin meydana gelmesine ilişkin geçerli bir açıklama getirmesi ve başvuranın özellikle 13 Mayıs 1996 tarihli raporla inandırıcılığı artmış olan *falakaya* yatırıldığı ile ilgili iddialarını çürütecek kanıtlar sunması gerekmektedir (*Türkiye aleyhine Ölmez davası*, n° 39464/98, prg. 56, 20 Şubat 2007 ; *Türkiye aleyhine Salman davası* [GC], n° 21986/93, prg. 100, CEDH 2000-VII ; *Fransa aleyhine Selmouni davası* [GC], n° 25803/94, prg. 87, CEDH 1999-V ; *Türkiye aleyhine Berktaş davası*, n° 22493/93, prg. 167, 1 Mart 2001), (bakınız, *gereken değişikliğin yapılması şartıyla, Türkiye aleyhine Hasan Kılıç davası*, n° 35044/97, prg. 38 sonunda, 28 Haziran 2005 ; *Türkiye aleyhine Türkmen davası*, n° 43124/98, prg. 49, 19 Aralık 2006).

Oysa, Hükümet'in bu konuyla ilgili öne sürdüğü en güçlü argüman, dört polis memuru hakkındaki davanın özenle yürütüldüğüne dayanmaktadır. Bu argüman AİHM tarafından ikna edici bulunmamıştır çünkü, iç hukukta davanın yürütülmesine ve davanın sonucuna ilişkin koşullar savunmacı devletin ihtilaf konusu yara izlerinin kaynağına ilişkin ikna edici bir açıklama yapma yükümlülüğünden kurtarmamaktadır (*Selmouni*, adı geçen bölüm, prg. 87 ; yine bakınız, *Türkiye aleyhine Uçkan davası*, n° 42594/98, prg. 35, 22 Haziran 2006).

3. madde için gerekli olan kanıtın, yeteri kadar ciddi, açık ve konuyla uyuşan karineler demetiyle de oluşturulacağını (bakınız, diğer birçoğu arasından, *Türkiye aleyhine Dikme davası* n° 20869/92, prg. 73, CEDH 2000-VIII) ve Hükümet'in başka bir açıklama getirmediğini göz önüne alan AİHM, başvuranda gözlemlenen lezyonların gözaltı sırasında maruz kaldığı muamele sonucunda meydana geldiği ve dolayısıyla Türkiye'nin sorumlu olduğu kanaatine varmaktadır.

Böyle bir şiddet ancak bir suçun itirafını sağlamak veya bazı bilgiler elde etmek amacıyla kasten uygulanabileceği için «işkence» olarak nitelenir (bakınız *Ölmez*, adı geçen bölüm, prg. 60, ve içeriğinde yeralan referanslar) Dolayısıyla AİHS'nin 3. maddesi esastan ihlal edilmiştir.

b. AİHS'nin 3. maddesinin usule ilişkin bölümü

AİHM'e göre, 3. maddenin usuli yükümlülükleri (bakınız, diğerleri arasından, *Türkmen*, adı geçen bölüm, prg. 51), bu başvuruda olduğu gibi ceza davası açıldığı durumlarda ön soruşturma yapmadan daha fazlasını gerektirmektedir. Dolayısıyla, 3. madde tarafından yasaklanan eylemler kapsamında suçlanan bir kamu görevlisinin, hakkında yürütülen dava sürerken görevde kalması; yine aynı şekilde böyle bir davanın, böyle bir durumda olması beklenen özen ve çabukluk gerekleri ile uyuşmayan yargı organlarının beceriksizliği neticesinde cezasız sonuçlanması kabul edilemez (*Türkiye aleyhine Hüseyin Şimşek davası*, n° 68881/01, prg. 67, 20 Mayıs 2008, aynı şekilde metinde yeralan referanslar, özellikle *Türkiye aleyhine Okkalı davası*, n° 52067/99, prg. 65 ve 66, CEDH 2006-XII).

Bu davayla ilgili olarak AİHM, başvuranın 13 Mayıs 1996'da suç duyurusunda bulunmasından sonra, suçlanan şahısların İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi'nin önüne çıkarılması için sekiz aydan fazla bir süre geçtiğini tespit etmektedir. Yine AİHM'nin gözlemlmelerine göre, 3 Haziran 1997 tarihli duruşma ile 9 Temmuz 2002 tarihli karar duruşması arasında sadece iki oturumda dava esastan görüşülmüştür: bu dönemde, polis memurlarının vekili olan avukatın talebi üzerine onlarca duruşma ertelenmiş, şikâyetçilerin sadece adreslerinin belirlenmesi için – üstelik de bilindiği halde – yedi ay gerekmiş, şikâyetçi

M.T.'ye mahkeme çağrı tebligatı ulaştırmak için beş duruşma feda edilmiş ve nihayet bu son şikâyetçiye elektromiyogram testi yapılması için bir hastane aranması da tam bir yıl sürmüştür.

Diğer taraftan hakimler, ihtilaflı yara izlerinin kaynağını öğrenmek üzere Adli Tıp Kurumu'na danışmak için üç buçuk yıl beklemişlerdir. Esas hakimlerinin şikâyetçilerle yüzleştirmeyi gerçekleştirememeleri dolayısıyla, sanıkların yeni çekilmiş fotoğrafları gerekmiş ve bunlar ancak dört oturum sonra elde edilebilmiştir.

Yukarıda açıklanan beceriksizlik ve özensizliklerin tek sorumlusu yargı organlarıdır ve bu durum pozitif yükümlülükler aykırıdır (bakınız, örnek olarak, *Hüseyin Şimşek*, adı geçen bölüm, prg. 70). Tüm bunlara bir de dava süresince sanık polisler tarafından hareket serbestisi eklenmektedir: içlerinden üçü polis olarak görevlerine devam etmişler, bir diğeri askerliğini yapmıştır. İl disiplin kurulu, devam eden davanın sonucunu beklemeye bile gerek görmeden bunlar hakkında takipsizlik kararı vermiştir.

Bütün bu gelişmeler çerçevesinde AİHM, bu olayda, ulusal yargı organlarının, Devlet görevlilerinin yasal olmayan eylemlerine müsamaha göstermemek (*Türkmen*, adı geçen bölüm, prg. 51 *sonunda*; *Okkalı*, adı geçen bölüm, prg. 65) ve kamu davasını zamanaşımına uğramadan sonuçlandırmak (*Hüseyin Şimşek*, adı geçen bölüm, prg.71) amacıyla koşulların elverdiği özen ve iradeyi göstermedikleri kanaatine varmıştır.

Son olarak AİHM, davanın zamanaşımına uğradığına dair kararın 9 Temmuz 2002 tarihinde açıklandığını ve itiraz için yetersiz bir süre bırakılarak şikâyetçi tarafa 29 Temmuz günü tebliğ edildiğini gözlemlemektedir. Başvuranın bu tarihten itibaren altı aylık süre içerisinde AİHM'ne dava açması dolayısıyla, AİHM'ne göre başvurunun bu bölümüyle ilgili olarak hiçbir gecikme sorunu bulunmamaktadır.

Kısacası AİHM, Hükümet'in altı aylık süre içerisinde başvurulmadığı yönündeki iddiasını reddetmekte ve 3. maddenin usule ilişkin bölümünün ihlâl edildiğini tespit etmektedir.

II. AİHS'NİN 6. VE 14. MADDELERİNİN İHLÂL EDİLDİĞİ İDDİASI ÜZERİNE

A. Anlaşmazlığın konusu

Başvuran, 2 Nisan 2002 tarihli ilk başvurusunda, AİHS'nin 6. maddesinin ihlâlinden mağdur olduğunu iddia etmiştir :

Herşeyden önce başvuran, 6/1 madde ile teminat altına alındığı gibi makul bir süre içerisinde yargılanmadığını savunmaktadır.

Ayrıca, bünyesinde bir askeri yargıç bulundurması dolayısıyla İDGM'nin bağımsız bir mahkeme sayılamayacağını ileri sürmektedir. Diğer taraftan başvuran, tutuklu olarak yargılanmasının da yine 6/2 maddede yeralan masumiyet karinesine aykırı olduğunu savunmaktadır.

İDGM önündeki davasının sonuçlanmasından sonra başvuran, 10 Haziran 2004 tarihinde 25060/02 nolu başvurusuna ilave bir layiha sunmuştur.

Bu layihada, kendisinin ve diğer sanıkların işkence altında ifade vermeye zorlanarak yasal olmayan yollarla elde edilmiş kanıtlara dayandırılarak mahkûm edilmesi dolayısıyla 6. maddenin 1. ve 3)c paragraflarının ihlâl edildiğini ileri sürmüştür.

Kendisine karşı düzenlenen çeşitli tutanakların tamamen polis tarafından uydurulduğunu iddia etmektedir. Kendi düşüncesine göre, yüzleştirmelerin de yasalara uygun yapılmadığını ileri süren başvuran esas hakimleri önünde sanık ve tanıkların ilk defa yüzleştiriliyormuş gibi normal usule göre yüzleştirildiğini, oysa, adı geçen tanıkların kendilerine birer birer gösterilen zanlıları tespit etmek üzere daha önce polis bürolarına çağırılmış olduğunu ve dolayısıyla uygulanması gereken usulün ihlâl edildiğini savunmuştur.

Kısacası başvuran, mahkûmiyetinin bir taraftan olgu ve kanıtların yanlış değerlendirilmesine ve diğer taraftan da bu değerlendirmeye bağlı olarak yapılan yanlış bir cezai nitelendirmeye dayandığını düşünmektedir.

Başvuran, ayrıca 6/3 maddede yeralan silahların eşitliği ilkesinin de çiğnendiğinden şikâyetçi olmaktadır. Birçok adli soruşturmanın, özellikle bazı tanıkların dinlenme ve yüzleştirilme işlemlerinin kendisinin gıyabında ama savcının bulunduğu bir ortamda yapıldığını ileri sürmektedir.

6/2 madde kapsamında ileri sürdüğü ilk şikâyetine geri dönen başvuran, İDGM'nin kendisini mahkûm etmeden önce, yalnızca gerçekleştirdiği öne sürülen eylemleri ve toplanan kanıtları sıralamakla yetindiğini ve sözkonusu eylemlerle elde edilen kanıtların birbirleriyle olan bağlantısını hiçbir zaman açıklamadığını iddia etmektedir. Başvurana göre böylece, ceza hukukunda genel kuralın aksine savunma suçsuzluğunu ispat etmeye çalışmış, böylece masumiyet karinesi ihlâl edilmiştir.

Yargıtay önünde görülen ikinci davayla ilgili olarak başvuran, başsavcı mütalaasının kendisine bildirilmediğinden ve 1 Aralık 2003 tarihli kararın tebliğ edilmemesinden şikâyetçi olmaktadır.

Son olarak başvuran, 6. maddeyle bağlantılı olarak 14. madde kapsamında ayrımcılığa maruz kaldığını ileri sürmektedir, zira özellikle devlet güvenlik mahkemelerinin görev alanına giren siyasi nitelikli bir suçtan mahkûm olması dolayısıyla, kendi görüşüne göre, basit suçlar için kamu hukukunda öngörülen hafifletici sebeplerden yararlanamadığını iddia etmektedir.

Hükümet bu iddialara itiraz etmektedir.

B. Tarafların argümanları

Hükümet'e göre, başvuranın mahkûmiyetine dayanak olarak çok sayıda tartışmasız kanıt bulunduğu halde yalnızca kendisinin iddia ettiği gibi işkence altında verdiği ifadesine bakılarak yargılandığını ileri sürmesi onun kötü niyetini göstermektedir.

İDGM'nin bağımsızlığı ve tarafsızlığı konusunda ise Hükümet, şikâyet başvurusunun gecikmeli yapıldığını, davanın askeri bir yargıcın da bulunduğu mahkeme heyeti önünde yürütülen aşamasının 12 Kasım 1999 tarihinde başvuranın ilk mahkûmiyetiyle sona erdiğini ve 24 Temmuz 2001 tarihinde başlayan ikinci aşamasının ise yalnızca sivil hakimlerden oluşan bir mahkeme heyeti önünde yürütüldüğünü belirtmiştir. Bu konuyla ilgili olarak

Hükümet, *Türkiye aleyhine Incal davası* için verilen kararına atıfta bulunmaktadır (ilgili bölüm, prg. 65 ve 70).

Davanın süresiyle ilgili olarak Hükümet, bir kez daha söz konusu davanın iki aşamada yürütüldüğünü ve bunların hiçbirisinde geciktirici veya yavaşlatıcı bir davranışın olmadığını, birinin (29 Nisan 1996'da başlayıp 26 Mart 2001 tarihinde sona ererek) dört yıl, on ay ve yirmi yedi gün sürdüğünü ve diğerinin (24 Temmuz 200'de başlayıp, 1 Aralık 2003 tarihinde sona ererek) iki yıl, dört ay ve yedi gün sürdüğünü anımsatmaktadır. Hükümet'e göre, dava dosyasının ve başvuran ile diğer sanıklar arasındaki ilişkilerin karmaşıklığı ile kanıtların toplanmasında karşılaşılan zorluklar göz önüne alındığında, yaklaşık yedi yıl üç ay süren bu davanın aşırı bir şekilde uzun sürdüğü söylenemez.

Başvuran, dava dilekçesinde ileri sürdüğü argümanları tekrarlamaktadır.

C. AİHM'nin tespitleri

1. Kabuledilebilirliğe ilişkin

Hükümet'in kabuledilebilirliğe ilişkin bir itirazı olmadığından, AİHM, başvurunun bu bölümünün dayanaktan yoksun olmadığını AİHS'nin 35. maddesi uyarınca başkaca bir kabuledilemezlik unsuru bulunmadığını tespit eder.

Bu nedenle başvuru kabuledilebilir niteliktedir.

2. Esasa ilişkin

Başvuranın dile getirdiği şikâyetler ile bunlara bağlı olayların tamamı göz önüne alındığında AİHM, öncelikle İDGM'nin baskı altında verdiği ifadeye dayanarak başvurunu mahkûm ettiğine dayalı 6. maddenin 1. ve 3)c maddeleriyle ilişkilendirilen şikâyetleri değerlendirecektir

Bu konu delillerden yararlanma ve kişinin kendi suçlamasına katkıda bulunmama hakkına ilişkin olduğu cihetle AİHM öncelikle bu konudaki içtihadına atıfta bulunur (bakınız *Örs ve diğerleri*, adı geçen bölüm, prg. 55-56, ve metinde yeralan referanslar ; *Birleşik Krallık aleyhine Shannon davası*, n° 6563/03, prg. 32, 4 Ekim 2005 ; *Birleşik Krallık aleyhine John Murray davası*, 8 Şubat 1996, prg. 45, *Derleme* 1996-I ; *Fransa aleyhine Funke davası*, 25 Şubat 1993, prg. 44, seri A n° 256-A).

Bu bağlamda AİHM, sorgulamalar sırasında başvurana yapılan kötü muamele nedeniyle 3. maddenin esastan ihlal edildiğini tespit ettiğini hatırlatır.

Böyle bir tespit başvuran hakkında yürütülen davanın hakkaniyetine ilişkin ciddi sorular doğmasına yol açmaktadır. (*Almanya aleyhine Jalloh davası* [GC], n° 54810/00, prg. 104, CEDH 2006-IX). Bu çerçevede, sanık polis memurlarının suçluluğunun tespit edilmemiş olması önem taşımamaktadır (bakınız, *gereken değişikliğin yapılması şartıyla, Türkiye aleyhine Kapan ve diğerleri davası*, n° 71803/01, prg. 42, 26 Haziran 2007). Nitekim, AİHM'nin daha önce de belirttiği gibi polisler hakkında açılan davanın zamanaşımı ile düşmesi adli makamların ihmallerinin bir sonucudur. Adli makamlar bu şekilde hareket ederek AİHS'nin 3. maddesinin gereklerini inkar etmekle kalmamışlar, aynı zamanda başvuranın vücudundaki darp ve cebir izlerinin kaynağına açıklığa kavuşturmak ve böylece

zora başvurulmuş bir ortamda kendini suçlamak zorunda kalıp kalmadığını tespit etmek imkanından mahrum kalmışlardır (Örs ve diğerleri, adı geçen bölüm, prg. 58 sonunda; *İtalya aleyhine Ferrantelli ve Santangelo davası* ile karşılaştırınız, 7 Ağustos 1996, prg. 49-50, *Derleme* 1996-III).

Olayın meydana geliş şartlarını tekrar hatırlatan AİHM, gözaltı sırasında bir avukat yardımından yoksun olan başvuranın ayrıntılı itiraflarda bulunduğunu ve kendini suçlayacak birçok bilgi verdiğini ve avukatının itirazına ve gözaltında verilen ama hakim önünde inkar edilen ifadelerin kullanılmasına imkan vermeyen Türk hukukuna rağmen, bu bilgilerin başka delillerle örtüştüğü gerekçesiyle kendisine karşı kullanıldığını not eder (*Türkiye aleyhine Şahiner davası* (karar), n° 29279/95, 11 Ocak 2000 ; *Türkiye aleyhine Yakış davası* (karar), n° 33368/96, 11 Ocak 2000).

Ayrıca, İDGM, bu dönemde işkence uygulamakla suçlanan dört polis memuruyla ilgili dava henüz sonuçlandırılmadığı halde, Anayasa'ya aykırılık itirazını inceleme gereği görmemiştir (Örs ve diğerleri, adı geçen bölüm, prg. 59 ; *Türkiye aleyhine Hulki Güneş davası* ile karşılaştırınız, n° 28490/95, prg. 91, CEDH 2003-VII). Sonuç olarak, ihtilaflı itiraflar, kısmen de olsa, başvuranın müebbet hapse mahkûm edilmesinde, hem de iki kez, aleyhine delil olarak kullanılmıştır.

Bu şartlar altında, Hükümet'in savunduğunun aksine, hükmün verilmesinde bu itirafların ne derece etkili olduğunu daha fazla araştırmaya gerek bulunmamaktadır (Örs ve diğerleri, adı geçen bölüm, prg. 60 ; *Şahiner ve Yakış*, adı geçen bölümler ; *Türkiye aleyhine Yalçın ve diğerleri davası* (karar), n° 33370/96, 11 Ocak 2000 ; *Türkiye aleyhine Fikret Doğan davası* (karar), n° 33363/96, 11 Ocak 2000). AİHM'nin, Örs ve diğerleri davasındaki içtihadında belirttiği gibi, bu davada usuli teminatlar, 3. maddeye aykırı olarak elde edilen delillerin kullanılmasını engelleyecek, dolayısıyla kendini suçlamama hakkının kullanılmasını sağlayacak şekilde işletilmemiştir.

Yargıtay'ın da bu hatayı telafi etmemesi dolayısıyla, başvuranın davasının 6. maddenin gereklerini yerine getirdiğini söylemek mümkün değildir.

Dolayısıyla, AİHS'nin 6. maddesinin 1. ve 3c) paragrafları ihlâl edilmiştir.

AİHM, 6. madde ile güvence altına alınan adil yargılanma hakkına ilişkin temel sorun hakkında karar verdiği cihetle, bu başlık altında ileri sürülen diğer şikâyetleri münferiden veya 14. maddeyle bağlantılı olarak incelemesine gerek olmadığı kanaatindedir (bakınız, diğer birçoğu arasından, *Türkiye aleyhine Kamil Uzun davası*, n° 37410/97, prg. 64, 10 Mayıs 2007).

III. AİHS'NİN 5. MADDESİNİN İHLÂL EDİLDİĞİ İDDİASI ÜZERİNE

A. Anlaşmazlığın konusu

Başvuran yine ilk dava dilekçesinde, özellikle AİHS'nin 5. maddesinin 1., 3. ve 4. paragraflarının ihlâl edildiğinden şikâyetçi olmaktadır:

Başvuran, 5. maddenin 1c paragrafına atıfla, yakalanması, gözaltına alınması, gözaltında tutulması ve tutuklanmasıyla ilgili kararlarda, sözkonusu kararların meşruiyetini

gösterebilecek makul nedenlerin bulunmamasından şikâyetçidir. Başvurana göre, bu kararlar, silahlı bir çeteye üye olmak üzerine kurulu muğlak bir suçlamaya dayandırılmıştır. Kararlar başvuranın özel durumunu dikkate almamakta ve suçluluğu hakkında bir önyargı içermektedir.

5/3 madde kapsamında başvuran, öncelikle dava süresince tutuklu yargılanmasının herhangi bir dayanağı bulunmadığını öne sürmektedir. Diğer taraftan, tutukluluğunun devamına ilişkin alınan kararların gerektiğince gerekçelendirilmediğinin ve tutuklu yargılanmasına neden olan koşulların halen geçerli olup olmadığının araştırılmadığının altını çizmektedir.

AİHS'nin 5/4 maddesini ileri süren başvuran, bu davada zorla uygulanan özgürlük mahrumiyetinin yasalara uygunluğunun denetlenebileceği etkili bir yol bulunmadığından şikâyetçi olmaktadır. Bu noktada başvuran, tahliye taleplerinin geri çevrilmesine karşı yaptığı itiraz başvurularının cevapsız bırakıldığını anımsatmaktadır.

Hükümet, bu iddiaya itiraz etmektedir.

B. Tarafların argümanları

Hükümet'e göre, öncelikle 29 Nisan 1996 (yakalanma tarihi) ile 12 Kasım 1999 (mahkûm edildiği tarih) arasında yeralan ilk tutukluluk döneminin dikkate alınmaması gerektiğini zira 12 Kasım 1999'un aynı zamanda altı aylık sürenin başlangıç tarihi olduğunu belirtmektedir. Diğer taraftan, başvuranın tutuklanmasına 14 Mayıs 1996 tarihinde karar verildiğinden, 2 Nisan 2002 tarihinde yapılan bu şikâyet zaten gecikmeli olarak gerçekleştirilmiştir.

24 Temmuz 2001 tarihinde başlayan ve 6 Mayıs 2003 tarihinde son bulan ikinci tutukluluk dönemi açısından ise yürürlükteki içtihat uyarınca esasa ilişkin bir sorun bulunmadığını belirtmektedir.

5/4 maddeyle ilgili olarak dile getirilen şikâyetler hakkında Hükümet, şahsın tutukluluk halinin devam etmesinin gerekli olup olmadığını ceza hakimlerinin düzenli bir şekilde ve resen incelemekle yükümlü olduğunu, ancak bunun, ilgili şahsın AİHS'nin 35. maddesinde belirtilen sorumluluklarını ortadan kaldırmadığını ileri sürmektedir. Ayrıca Hükümet, başvuranın tutukluluk halinin devamı yönünde alınan her karara ayrı ayrı itiraz hakkı olduğu halde bunu kullanmamak suretiyle iç hukuk yollarını tamamen tüketmediğini iddia etmektedir. Başvuran yalnızca bir defa İDGM 3. dairesi önünde bu hakkını kullanmıştır.

Hükümet'e göre, ayrıca, başvuranın 5. maddenin 1c) paragrafının ihlal edildiği yönündeki şikâyeti, şikâyete konu olayların başvuranın tutuklanma tarihi olan 14 Mayıs 1996 tarihinden önceki bir dönemde meydana gelmesi dolayısıyla gecikmeli olarak sunulmuştur.

İlgili şahıs karşı görüş olarak, tutukluluk halinin yakalandıktan hemen sonra başladığını ve 1 Aralık 2003 tarihli Yargıtay kararıyla sona erdiğini ileri sürmektedir.

Ayrıca başvuran, Kasım 1999 tarihine kadar tahliyesini talep etmemiş olsa bile, her tutuklunun en büyük arzusunun özgürlüğüne kavuşmak olduğunu ve zaten esas hakimlerinin CMUK'un 112. maddesi uyarınca azami otuz günlük düzenli aralıklarla tutuklunun tahliye durumunu resen incelemeleri gerektiğini vurgulamaktadır.

C. AİHM'nin tespitleri

1. AİHS'nin 5/3 maddesi

a. Kabuledilebilirliğe ilişkin

Hükümet'in itirazının ilk bölümüyle ilgili olarak AİHM, özellikle tutukluluk süresinin hesaplanma yöntemlerinin 5/3 madde açısından detaylı bir şekilde incelendiği *Solmaz* davası (n° 27561/02, prg. 23-35, CEDH 2007-... ; ayrıca metinde yeralan referanslara bakınız) ile ilgili verdiği karardaki içtihatına atıfta bulunmaktadır.

Art arda birden fazla tutukluluk döneminin söz konusu olduğu durumlarda, AİHS'nin 5/1a maddesi çerçevesinde başvuranın « mahkeme tarafından mahkûm edildikten sonra » hükümlü olduğu sürelerin düşülmesi suretiyle, kalan tutukluluk sürelerinin birbirine eklenerek hesaplanması gerekmektedir.

Altı aylık müracaat süresinde *başlangıç* olarak kabul edilecek tarih, son tutukluluk halinin sona erdiği tarihtir (*Solmaz*, adı geçen bölüm, prg. 36 ve 37 *sonunda*). Söz konusu davada bu tarih 6 Mayıs 2003 olduğundan, 2 Nisan 2002 tarihinde dile getirilen şikâyetin gecikmeli olarak yapılmamıştır.

Buradan yola çıkarak AİHM, Hükümet'in bu konuyla ilgili iddialarını reddetmekte ve kabuledilebilirlikle ilgili başka hiçbir engelin bulunmaması dolayısıyla başvurunun bu bölümünü kabul etmektedir.

b. Esasa ilişkin

Daha önce benimsenen kıstaslar ve bilinen olgular ışığında AİHM, bu davada değerlendirilecek tutukluluk süresinin yaklaşık beş yıl, yedi ay ve yirmi güne ulaştığını gözlemlemektedir.

AİHM bu dönemin hesaplanması için bilinen genel ilkeleri hatırlatır (bakınız, özellikle, *Birleşik Krallık aleyhine McKay davası* [GC], n° 543/03, prg. 41-47, CEDH 2006-X ; ve yine *Solmaz*, adı geçen bölüm, prg. 38-40 ; *Türkiye aleyhine Sevgin ve İnce davası*, n° 46262/99, prg. 61, 20 Eylül 2005 ; *Bulgaristan aleyhine Ilijkov davası*, n° 33977/96, prg. 77, 26 Temmuz 2001 ; *İtalya aleyhine Labita davası* [GC], n° 26772/95, prg. 152-153, CEDH 2000-IV ; *Polonya aleyhine Kudła davası* [GC], n° 30210/96, prg. 110, CEDH 2000-XI ; *Rusya aleyhine Smirnova davası*, n° 46133/99 ve 48183/99, prg. 59, CEDH 2003-IX ; *Fransa aleyhine Letellier davası*, 26 Haziran 1991, prg. 43, seri A n° 207).

Bu başvuruda, ihtilaflı dava 29 Nisan 1996 ile 26 Nisan 2004 tarihleri arasında yeralan yaklaşık sekiz yıllık bir süreye yayılmaktadır; bu süre zarfında davayla ilgili iki asliye mahkemesi kararı, iki Yargıtay kararı ve bir düzeltme kararı alınmıştır.

Dava süresince İDGM, aşağı yukarı düzenli aralıklarla otuz kadar duruşma yürütmüştür. Her duruşmanın sonunda esas hakimleri, altı kez gerekçe göstermeksizin ve diğerlerinde daha ziyade « dellilerin durumu », ilgili şahıs hakkında « yapılan suçlamanın niteliği », « tutuklama sebeplerinin devam ettiği » ve « kaçma tehlikesi » gibi basmakalıp formüllerle başvuranın tutukluluk halinin devamı yönünde karar vermişlerdir.

AİHM'nin kanaatine göre, « delillerin durumu » suçlulukla ilgili önemli ipuçlarının olduğunu ve bunların devam ettiğini gösterebilir ve genel olarak bu şartlar belirleyici faktör olarak

kabul edilebilir, ancak tek başına, bu denli uzun bir tutukluluk süresinin gerekçesi olamaz (*Acunbay*, adı geçen bölüm, prg. 61, ve metinde yeralan referanslar; *Türkiye aleyhine Demirel davası*, n° 39324/98, prg. 61, 28 Ocak 2003)i Üstelik bu davada, söz konusu ipuçlarının arasında 3. madde ihlâl edilerek elde edilen bilgi ve itiraflar da yer almaktadır.

Görüldüğü kadarıyla esas hakimleri, başvuranın yürütülen soruşturmaya zarar vermesini veya tanıklar üzerinde baskı yapmasını engellemek gerektiği gibi gerekçeler ileri sürmemiştir (bakınız, *Demirel*, adı geçen bölüm, prg. 61 ; *Acunbay*, adı geçen bölüm, prg. 62), dolayısıyla bu davada AİHM, kaçma tehlikesinin var olup olmadığı üzerinde durmalıdır.

Başvurana atfedilen eylemlerin veya bunların cezai müeyyidelerinin önemine kimse itiraz edemez. Bununla beraber, kaçma tehlikesi, sadece cezai müeyyidelerin önemi esas alınarak değerlendirilemez (bakınız, örnek olarak, *Fransa aleyhine Muller davası*, 17 Mart 1997, prg. 43, *Derleme* 1997-II) : böyle bir tehlikenin mevcudiyetiyle ilgili belirleyici bütün ek unsurların da incelenmesi gerekmektedir (*Acunbay*; *Mansur*, 8 Haziran 1995, prg. 55, seri A n° 319-B).

Bu bağlamda, – sadece üç defasında gerekçe gösteren– esas hakimlerinin kararda belirleyici nitelik taşıyan ve böylesine uzun bir süre ısrarla öne sürülen kaçma riskinin neler olduğunu belirlemeye çaba göstermemeleri üzücü olmuştur (bakınız, diğerleri arasından, *Letellier*, prg. 52). Ancak, dosyadaki belgeler okunduğunda ve duruşmalar sırasında sanıkların davranışları göz önüne alındığında, İDGM hakimlerinin başvuranın adaletten kaçmaya çalışabileceğinden şüphelenmeleri haklı kabul edilebilir.

Bu konuyla ilgili olarak ayrıca, 19 Haziran 1999 tarihli duruşmaya kadar başvuranın tahliye talebinde bulunmadığını ve aynı vesileyle salıverilmesi talebini destekleyecek bir unsur da sunmadığını vurgulamak yerinde olacaktır. Oysa burada, hem tutuklama halinin devamı yönünde alınan kararların gerekçeleri hakkında hem ilgili şahsın taleplerinde ileri sürdüğü tartışmasız olguların AİHM tarafından incelenmesi için gerekli unsurlar söz konusudur (ilke için, bakınız *Wemhoff*, adı geçen bölüm, prg. 12 ; aynı şekilde bakınız, *Bulgaristan aleyhine Assenov ve diğerleri davası*, 28 Ekim 1998, prg. 154, *Derleme* 1998-VIII ; *Türkiye aleyhine Remzi Aydın davası*, n° 30911/04, prg. 58, 20 Şubat 2007 ; *Türkiye aleyhine Bağrıyanık davası*, n° 43256/04, prg. 38, 5 Haziran 2007).

Daha önce edinilen bilgiler ışığında AİHM, bu davada esas hakimlerinin kaçma riski mevcudiyeti ile ilgili olarak sadece genel kurallarla yetindiklerini kabul etmektedir (bakınız, diğerleri arasından, *İtalya aleyhine Contrada davası*, 24 Ağustos 1998, prg. 58, *Derleme* 1998-V ; *Acunbay*, adı geçen bölüm, prg. 60).

Bununla birlikte, sanıkların ivedilikle savunmalarını yapabilmeleri için davalarına özel bir özen gösterilmesi gerektiği cihetle, davanın görülüşünde gerekli özenin gösterilip gösterilmediğinin gerekmektedir (*Rusya aleyhine Kalachnikov davası*, n° 47095/99, prg. 132, CEDH 2002-VI ; *Türkiye aleyhine Kiper davası*, n° 44785/98, prg. 40, 23 Mayıs 2006).

Bu çerçevede öncelikle, gerekli ivedilik kavramının, hakim ve yargıçların görevlerini yerine getirmek için gerekli özeni göstererek harcadıkları çaba gözardı edilerek yorumlanamayacağını hatırlatmak gerekir (*Avusturya aleyhine Toth davası*, 12 Aralık 1991, prg. 77, seri A n° 224). Bu davada çok sayıda sanık bulunması, başvuranın terörist sayılacak eylemlerle suçlanması ve söz konusu dava dosyasının oldukça kabarık olması dolayısıyla, adli makamların gerçekten karmaşık bir davayla uğraştıklarını kabul etmek gerekir.

Başvuranın davranışıyla ilgili olarak AİHM, kendisinin 13, vekilinin üç duruşmada hazır bulunmamasının (yukarıdaki ilgili paragraflar) İDGM'nin davaya bakmasını gerçekten engellediğine inanmamaktadır (*Acunbay*, adı geçen bölüm, prg. 64 ile karşılaştırınız), zira bazı aşamalarda başvuranın duruşmalara katılmaması için izin bile verilmiştir..

AİHM'nin kanaatine göre, Devletlerin yargı organlarını makul süre şartlarını yerine getirecek şekilde örgütlenme sorumluluğu (*Mansur*, prg. 68 ; *Acunbay*, prg. 65), başvuranın müebbet hapis ve hatta idam cezasıyla sonuçlanması muhtemel bir davadaki benimsemesi gereken davranış biçiminden çok daha önemlidir ve onun önüne geçer.

Bu açıdan bakıldığında, dosyanın incelenmesinden dava boyunca on kere kadar hakim ve savcı değişikliği olduğu görülmektedir. Bu değişiklikler, her ne kadar gerekli gözükse de, duruşma tutanaklarının tekrar tekrar okunmasına ve incelenmesine neden olmuş ve dolayısıyla kararın gecikmesine katkı sağlamıştır (*Acunbay*, adı geçen bölüm, prg. 65 ile karşılaştırınız; aynı şekilde bakınız *Türkiye aleyhine Yavuz davası*, n° 52661/99, prg. 60, 13 Kasım 2003). Daha önemlisi, AİHM, yaklaşık iki yıl süren ikinci yargılamanın yapılmasını gerektiren şartların oluşmasında başlıca sorumluluğun İDGM'nde olduğu kanaatindedir, zira ilk kararın bozulma nedeni, İDGM'nin tüm suçlamalara ilişkin hüküm kurmayı ihmal etmesidir.

Her şeyi göz önünde tutan AİHM'nin kanaatine göre, ihtilaflı davanın bir bölümünde tahliye talebinin yapılmamasına rağmen (yukarıdaki ilgili paragraf– bakınız *Türkiye aleyhine Ayhan ve diğerleri davası*, n° 29287/02, prg. 25, 23 Eylül 2008 (kesin karar değil)), adli makamların AİHS'nin 5/3 maddesinde öngörüldüğü şekilde çabuk davrandıklarını ve dolayısıyla başvuranın toplam tutukluluk süresinin makul olduğunu söylemek mümkün değildir.

Dolayısıyla bu nedenlerle, AİHS'nin 5/3 maddesi ihlal edilmiştir.

2. AİHS'nin 5/4 maddesi

a. Kabuledilebilirliğe ilişkin

Hükümet, 20 Kasım 2001 tarihinde görüşülen duruşma dışında, başvuranın tutukluluk halinin devamı yönünde verilen kararlara itiraz hakkını kullanmaması dolayısıyla, iç hukuk yollarının tamamen tüketilmediğini ileri sürmektedir.

AİHM'nin kanaatine göre, şikayetin bu bölümü ile ortaya konan sorun zaten Hükümet tarafından 5/4 maddesine uygun olduğu iddia edilen itiraz yolunun uygun ve etkili olup olmadığına ilişkindir. Dolayısıyla bu yolun birden fazla kullanılmasının gerekip gerekmediği konusu şikayetin esasının incelenmesi ile bağlantılıdır.

b. Esasa ilişkin

5/4 maddeyle ilgili genel ilkeler için AİHM, bu konuya ilişkin içtihatlarına gönderme yapar (*McKay*, adı geçen bölüm, prg. 30-31 ; *Bağrıyanık*, adı geçen bölüm, prg. 46-47 ; *Toth*, adı geçen bölüm, prg. 84 ; *Belçika aleyhine Bouamar davası*, 29 Şubat 1988, prg. 57, seri A n° 129 ; *Birleşik Krallık aleyhine Weeks davası*, 2 Mart 1987, prg. 61, seri A n° 114).

Türk ceza hukukuna göre, devlet güvenlik mahkemesinin bir dairesinin tutukluluğun devamına ilişkin kararına, bir sonraki numarayı taşıyan daire önünde itiraz etmek mümkündür.

Bu başvuruda, avukat Kırdök bu yola başvurmuş, ancak sonuç alamamıştır. 29 Kasım 2001 tarihinde, CMUK'un 302/1 maddesine uygun olarak İDGM 3. Dairesi, savcılığı dinledikten sonra başvuran ve avukatının gıyabında dosya üzerinden yaptığı inceleme sonucunda «başvurana atılı suçun niteliğini ve delillerin durumunu» ileri sürerek itirazı reddetmiştir.

Bu çerçevede, öncelikle geçmişte devlet güvenlik mahkemelerinin gördüğü birçok davada sanığın tutukluluk halinin devamına karar verirken – bu başvuruda olduğu gibi– basmakalıp gerekçelere dayandırılması olgusunun sadece 5/3 maddesinin ihlalinin tespitinde anahtar bir unsur olmadığını, aynı zamanda itiraz yolunun bu tür bir anlayış karşısında başarı perspektifi konusunda da ciddi tereddütlere neden olduğunu hatırlamak gerekmektedir (*Türkiye aleyhine Koşti ve diğerleri davası*, n° 74321/01, prg. 22, 3 Mayıs 2007).

Bu davada, söz konusu prosedürün aslında adli bir nitelik kazanmadığı ve özgürlükten mahrumiyete uygulanacak usuli teminatları içermediği sonucuna varılmaktadır (*Toth, aynı yerde ; Bulagristan aleyhine Nikolova davası* [GC], n° 31195/96, prg. 58, CEDH 1999-II).

Bunun olabilmesi için, çekişmeli olması ve her halukarda iddia makamı ile savunma arasında silahların eşitliğini sağlaması gerekirdi (*Bağrıyanık*, adı geçen bölüm, prg. 50 ; *Koşti ve diğerleri, aynı yerde*, ve metinde yeralan referanslar; bakınız, aynı şekilde, *Birleşik Krallık aleyhine Hussain davası*, 21 Şubat 1996, prg. 59, *Derleme* 1996 I ; *Polonya aleyhine Włoch davası*, n° 27785/95, prg. 126, CEDH 2000 XI). ayrıca, ilgili şahsın kendisinin veya avukatının, bu sürece katılmaları, üstelik açık duruşma yapılması gerekirdi. (*Bağrıyanık, aynı yerde ; Koşti ve diğerleri, aynı yerde ; Almanya aleyhine Megyeri davası*, 12 Mayıs 1992, prg. 22, seri A n° 237-A ; *Almanya aleyhine Schöps davası*, n° 25116/94, prg. 44, CEDH 2001-I).

Sonuç olarak, bu amaçla uygulanan prosedürün AİHS'nin 5/4 maddesinin gereklerini karşılamaması nedeniyle sözkonusu madde ihlal edilmiştir.

3. AİHS'nin 5/1c maddesi

6. maddeyle ilgili olarak daha önce açıkladığı aynı gerekçelere dayanarak AİHM, 5. madde kapsamında dile getirilen diğer şikâyetlerle ilgili olarak bir karar vermenin gerekli olmadığı kanaatine varmaktadır.

IV. AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

A. Tazminat

Maddi tazminat olarak, başvuran, 10.000 Euro'su yedi yıl boyunca hapisteyken kendisine destek olmak için ailesinin yapmış olduğu masraflar ve 25.000 Euro'su aylık en az 400 YTL'den maruz kaldığı gelir kaybı olmak üzere 35.000 Euro talep etmektedir.

Başvuran, manevi tazminat olarak, maruz kaldığı işkencelerden dolayı 50.000 Euro, haksız yere tutuklanmasının neden olduğu sıkıntıdan dolayı 50.000 Euro ve hakkaniyetten yoksun bir yargılamanın sonunda mahkum edilmesi nedeniyle 65.000 Euro talep etmektedir.

Hakkaniyetten yoksun yargılama ile ilgili olarak, başvuran, AİHM'den, Hükümet'e davanın yenilenmesi çağrısında bulunmasını talep etmektedir.

Hükümet, yazılı belge ve somut unsurlarla desteklenmediği gerekçesi ile sözkonusu iddiaların reddedilmesi gerektiği kanaatindedir.

AİHM, tespit edilen ihlal ile iddia edilen maddi tazminat arasında illiyet bağı bulunmadığını gözlemlemektedir. Dolayısıyla, AİHM, sözkonusu talebi reddetmektedir.

Buna karşın AİHM, AİHS'nin 3. ve 5. maddelerinin ihlal edildiği tespitine yol açan koşullar nedeniyle başvuranın maruz kaldığı manevi zarar için başvurana 20.000 Euro ödenmesine hükmetmektedir. Ancak, AİHS'nin 6. maddesi bakımından başvuranın sahip olduğu haklara ilişkin olarak ise, AİHM, mevcut dava koşullarında, sözkonusu maddenin ihlal edildiği tespitinin, yeterli adil tatmin oluşturduğu kanaatindedir. Aynı bağlamda, AİHM, mevcut davada, başvuranın davanın yenilenmesine ilişkin talebini değerlendirmenin uygun olmayacağını düşünmektedir.

B. Yargılama masraf ve giderleri

Başvuran, İstanbul Barosu ücret tarifesine atıfta bulunarak, iki başvurusunu sunmak amacıyla, avukatı tarafından yapılan çalışmayı ileri sürmekte ve AİHM önünde yapmış olduğu yargılama masraf ve giderleri için 15.000 Euro talep etmektedir.

Hükümet, bu başlık altında yapılacak hiçbir ödeme bulunmadığı ve talebin tamamen mesnetten yoksun olduğu kanaatindedir.

AİHM içtihadına göre, bir başvuran yargılama masraf ve giderlerinin geri ödemesini ancak gerçekliği, gerekliliği ve makul oranda oldukları ortaya konduğu sürece elde edebilir (Bkz, *Nikolova*). Mevcut davada, başvuranın iddiasını destekler nitelikte hiçbir belge sunmamasından dolayı AİHM, sözkonusu talebi reddetmektedir.

C. Gecikme faizi

Gecikme faizi Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi kolaylıklarına uyguladığı orana üç puanlık bir artış eklenerek belirlenecektir.

BU GEREKÇELERE DAYALI OLARAK, AİHM, OYBİRLİĞİYLE,

1. Birleştirilen iki başvurunun *kabuledilebilir* olduğuna;
2. AİHS'nin 3. maddesinin esas ve usül bakımından *ihlal edildiğine*;
3. Başvuranın mahkumiyetine dayanak oluşturmak için AİHS'nin 3. maddesine aykırı olarak elde edilen delillerin kullanılmasından dolayı AİHS'nin 6/1 ve 6/3 c) maddesinin *ihlal edildiğine*;
4. Başvuranın tutuklu bulunduğu toplam süre bakımından, AİHS'nin 5/3 maddesinin *ihlal edildiğine*;
5. AİHS'nin 5/4 maddesinin gereklerine uygun başvuru yolunun bulunmamasından sözkonusu maddenin *ihlal edildiğine*;

6. AİHS'nin 5., 6., 13. ve 14. maddeleri kapsamında yapılan şikayetlerin ayrıca incelenmesine *gerek olmadığına*;
7. a) AİHS'nin 44/2 maddesi gereğince kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, miktara yansıtılabilecek her türlü vergiden muaf tutularak ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden ulusal para birimine çevrilmek üzere, Savunmacı Devlet tarafından başvurana 20.000 Euro (yirmi bin Euro) manevi tazminat *ödenmesine*;
b) sözkonusu sürenin bittiği tarihten itibaren ödemenin yapılmasına kadar Hükümet tarafından, Avrupa Merkez Bankası'nın o dönem için geçerli olan faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz *uygulanmasına*;
8. Adil tatmine ilişkin diğer tüm taleplerin *reddine*;

KARAR VERMİŞTİR.

İşbu karar Fransızca olarak hazırlanmış ve AİHM'nin iç tüzüğü'nün 77. maddesinin 2. ve 3. paragraflarına uygun olarak 2 Aralık 2008 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.