

İKİNCİ BÖLÜM KARAR

Başvuru Numarası : 2012/348

Karar Tarihi : 4/12/2013

Başkan : Alparslan ALTAN

Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Recep KÖMÜRCÜ

Engin YILDIRIM

Raportör : Muharrem İlhan KOÇ

Başvurucu : Fikret ESKİN

Vekili : Av. Ümit DUMAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvurucu, tutukluluğun kanunda öngörülen azami süreyi aşması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru, 23/10/2012 tarihinde Anayasa Mahkemesine doğrudan yapılmıştır. Dilekçe ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde Komisyona sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. İkinci Bölüm Üçüncü Komisyonu, 13/3/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 33. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca, kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına, dosyanın Bölüme gönderilmesine karar vermiştir.

4. Bölüm, 26/3/2013 tarihinde yapılan toplantıda Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendi uyarınca kabul edilebilirlik ve esas hakkındaki incelemenin birlikte yapılmasına karar vermiştir.

5. Başvuru konusu olay ve olgular 1/4/2013 tarihinde Adalet Bakanlığına bildirilmiştir. Adalet Bakanlığı görüşünü 3/6/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Adalet Bakanlığı tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş başvurucuya 11/6/2013 tarihinde bildirilmiştir. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanlarını 21/6/2013 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru dilekçesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu, suç işlemek için örgüt kurma, uyuşturucu madde ticareti yapma, sayı veya nitelik bakımından vahim ateşli silah taşıma/bulundurma, patlayıcı maddelerin izinsiz olarak bulundurulması ve sahtecilik suçlarıyla ilgili olarak 11/7/2007 tarihinde gözaltına alınmış ve İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesinin 14/7/2007 tarih ve 2007/113 sayılı kararıyla tutuklanmıştır.

9. Başvurucu hakkında, anılan suçlarla ilgili olarak İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 30/7/2007 tarihli iddianamesiyle İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesine kamu davası açılmıştır.

10. Başvurucu, tutuklu olduğu İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2007/376 sayılı dosyası kapsamında, kanunda öngörülen azami beş yıllık tutukluluk süresinin aşıldığını belirterek 3/9/2012 tarihinde tahliye talebinde bulunmuştur.

11. Başvurucunun tahliye talebi, İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesince *“iddianamede düzenlenen her bir suç için tutukluluk süresinin bağımsız olarak değerlendirilmesi gerektiği ve sanığın Ağır Ceza Mahkemesi'nin görevine giren birden çok suçtan tutuklanmış olduğu”* gerekçesiyle 4/9/2012 tarihli duruşmada reddedilmiştir.

12. Başvurucu bu karara 7/9/2012 tarihinde itiraz etmiş, İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesinin 11/9/2012 tarih ve 2012/700 Değişik İş sayılı kararıyla itiraz kesin olarak reddedilmiştir.

13. Adalet Bakanlığı, başvurunun bireysel başvuru konusu yargılamadan farklı olarak, uyuşturucu madde ticareti yapma suçu kapsamında İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 5/8/2011 tarih ve 2011/143 sayılı kararıyla tutuklandığını, bu yargılama kapsamında 11/10/2011 tarih ve E.2011/143, K.2011/246 sayılı kararla isnat edilen suç nedeniyle 8 yıl 9 ay hapis cezasına mahkûm edildiğini, bu kararın 15/10/2012 tarihli Yargıtay kararıyla onandığını ve 3/12/2012 tarihi itibarıyla bu cezanın infazına başlandığını bildirmiştir.

14. Başvuru tarihi itibarıyla devam eden başvuruya konu yargılama kapsamında, İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesi 18/7/2013 tarih ve E. 2007/376, K. 2013/157 sayılı kararıyla başvurunun, suç işlemek için örgüt kurma, uyuşturucu madde ticareti yapma, sayı veya nitelik bakımından vahim ateşli silah taşımak/bulundurma, patlayıcı maddelerin izinsiz olarak bulundurulması ve sahtecilik suçlarından toplam 29 yıl 24 ay 15 gün hapis ve ayrıca adli para cezasıyla cezalandırılmasına ve tutukluluk hâlinin devamına karar vermiştir.

15. Başvurucu vekili 19/7/2013 tarihinde İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesine, 18/7/2013 tarih ve E. 2007/376, K.2013/157 sayılı kararı temyiz ettiğini bildirmiş ve Mahkemeden gerekçeli kararın tebliğini talep etmiştir.

B. İlgili Hukuk

16. 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 102. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"Ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde, tutukluluk süresi en çok iki yıldır. Bu süre, zorunlu hallerde, gerekçesi gösterilerek uzatılabilir; uzatma süresi toplam üç yılı geçemez."

17. 5271 sayılı Kanun'un 104. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında şüpheli veya sanık salıverilmesini isteyebilir."

18. 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi ile son cümlesi şöyledir:

"(1) Suç soruşturması veya kovuşturması sırasında;

a) Kanunlarda belirtilen koşullar dışında yakalanan, tutuklanan veya tutukluluğunun devamına karar verilen,

...

Kişiler, maddî ve manevî her türlü zararlarını, Devletten isteyebilirler."

19. 5271 sayılı Kanun'un 142. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"Karar veya hükümlerin kesinleştiğinin ilgisine tebliğinden itibaren üç ay ve her hâlde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde tazminat isteminde bulunulabilir."

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

20. Mahkemenin 4/12/2013 tarihinde yapmış olduğu toplantıda, başvurunun 23/10/2012 tarih ve 2012/348 numaralı bireysel başvurusu incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

21. Başvurucu, 14/7/2007 tarihinde tutuklandığını, 5271 sayılı Kanun'da öngörülen azami beş yıllık tutukluluk süresi aşılmasına rağmen tahliye talebinin reddedildiğini, birden fazla suç kapsamında yürütülen yargılamada her bir suç yönünden tutukluluk süresinin ayrı değerlendirilemeyeceğini, yargılandığı ve itirazını inceleyen mahkemelerin tutukluluk süresine ilişkin değerlendirmelerinin hatalı olduğunu, kanuna aykırı olarak tutukluluğun devamına karar verilmesi nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

22. Adalet Bakanlığı görüşünde, ilk olarak 30/3/2011 tarih ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 47. maddesinin (5) numaralı fıkrası uyarınca bireysel başvurunun ancak hukuk yollarının

tüketildiği tarihten itibaren 30 gün içinde yapılabileceği, başvuru tarafından tüketilen son hukuk yolu olarak Mahkemeye yapılan tahliye talebi ve bu talebin reddi üzerine yapılan itirazın gösterildiği, oysa başvurunun Anayasa'nın 19. maddesi kapsamındaki şikâyetleri ile ilgili olarak derece mahkemelerine başvurarak 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi ve aynı Kanun'un 142. maddesi uyarınca tazminat davası açması gerektiği ileri sürülmüştür.

23. İkinci olarak, devam etmekte olan bir davada uzun tutuklulukla ilgili olarak tazminat talep edilebilmesi için davanın esası hakkındaki kararın kesinleşmesinin zorunlu olmadığı, Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 15/5/2012 tarih ve E.2011/20114, K.2012/12183 sayılı kararına göre, 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesine göre devam etmekte olan bir davada da tazminat talep edilebilmesinin önünde herhangi bir engel bulunmadığı belirtilmiştir.

24. Başvuru Adalet Bakanlığının bu görüşüne karşı, ihlalin devam ettiği ve bu yola başvurma ihlali önleme bakımından etkili olmadığı yönünde beyanda bulunmuştur.

25. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası şöyledir:

"... Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

26. 6216 sayılı Kanun'un 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmüş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir."

27. Anılan Anayasa ve Kanun hükümleri uyarınca Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için ihlale neden olduğu iddia edilen işlem veya eylem için öngörülen idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının tüketilmiş olması gerekir. Bireysel başvurunun ikincil nitelikte bir hak arama yolu olması nedeniyle, asıl olan hak ve özgürlüklere kamu otoritelerince saygı gösterilmesi ve olası bir ihlal durumunda bunun idari ve/veya yargısal olağan yollarla giderilmesidir. Bu nedenle bireysel başvuru yoluna ancak kanunda öngörülen olağan yollar tüketilmesine rağmen ihlalin ortadan kaldırılamadığı durumlarda gidilebilir.

28. Ancak tüketilmesi gereken başvuru yollarının ulaşılabilir olmaları yanında, telafi kabiliyetini haiz olmaları ve tüketildiklerinde başvurunun şikâyetlerini gidermede makul başarı şansı tanınmaları gerekir. Dolayısıyla mevzuatta bu yollara yer verilmesi tek başına yeterli olmayıp uygulamada da etkili olduklarının gösterilmesi ya da en azından etkili olmadıklarının kanıtlanmamış olması gerekir (B. No: 2012/239, § 28-29, 2/7/2013).

29. Adalet Bakanlığının görüşünde işaret edildiği üzere 5271 sayılı Kanun'un tazminat isteminin düzenlendiği 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasına göre, kanunlarda belirtilen koşullar dışında yakalanan, tutuklanan veya tutukluluğunun devamına karar verilenler ile kanuna uygun olarak tutuklandığı hâlde makul sürede yargılama mercii huzuruna çıkarılmayan ve bu süre içinde hakkında hüküm verilmeyen kişilerin, maddî ve manevî her türlü zararlarını devletten isteyebileceklerine ilişkin hükümlerin bu hususta bir başvuru mekanizması öngördüğü görülmektedir. Ancak, aynı Kanun'un tazminat isteminin koşullarının düzenlendiği 142. maddesinin (1) numaralı fıkrasında *"Karar veya hükümlerin*

kesinleştiğinin ilgisine tebliğinden itibaren üç ay ve her hâlde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde” tazminat isteminde bulunulabileceği hükmüne yer verilmiştir.

30. 5271 sayılı Kanun’un tazminat isteminin düzenlendiği 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendinde “*Kanunlarda belirtilen koşullar dışında tutukluluğunun devamına karar verilen*” kişilerin, maddî ve manevî her türlü zararlarını, devletten isteyebileceklerine ilişkin düzenlemenin bu hususta bir başvuru mekanizması öngördüğü görülmekle birlikte, aynı Kanun’un tazminat isteminin koşullarını düzenleyen 142. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, karar veya hükümlerin kesinleştiğinin ilgisine tebliğinden itibaren üç ay ve her hâlde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde tazminat isteminde bulunulabileceği düzenlenmiştir. Adalet Bakanlığınca Anayasa Mahkemesine bildirilen görüşte, somut olayla ilgili olarak, başvuruçunun tutukluluğu devam etmekte iken, tutukluluğu ile ilgili olarak 5271 sayılı Kanun’un 141. maddesine göre tazminat talebinde bulunulabileceği ifade edilmiştir.

31. Somut olayda beş yıllık azami tutukluluk süresinin dolması nedeniyle tutukluluğun yasal dayanağının kalmadığı iddia edilmektedir. Buna göre, yasal olarak mümkün olmadığı hâlde tutukluluğun devamına karar verilmiş ise madde kapsamında bunun mağduru maddî ve/veya manevî tazminat istemiyle dava açabilecektir.

32. Ancak başvuruçunun başvuru tarihi itibarıyla istemi tazminat değildir. Başvuruçunun, Kanun’da öngörülen azami tutukluluk süresinin aşılmış olduğunun tespitiyle tahliyesine karar verilmesini talep etmektedir. 5271 sayılı Kanun’un koruma tedbirleri nedeniyle tazminata dair düzenlemelerine bu açıdan bakıldığında, başvuruçunun şikâyetiyle ilgili bir çözüm getirilmediği görülmektedir. Başvurulması hâlinde bu yol yalnızca maddî ve manevî zararların giderilmesini teminat altına almakta, fakat hukuka aykırı tutulduğu tespit edilse dahi kişiye serbest bırakılma konusunda bir imkân sunmamaktadır. Bireysel başvurunun esastan incelenmesinden önce tutukluluk hâli sona ermediği sürece, kişinin bu yola gitmesi somut talebi açısından etkili sayılamaz, dolayısıyla tüketilmesi gerekmez.

33. Açıklanan nedenlerle Adalet Bakanlığının, başvuruçunun tutukluluk nedeniyle tazminat davası açmadığı ve başvuru yollarını tüketmediği yönündeki ön itirazı kabul edilemez. Başvuruçunun iddialarının dayanaktan yoksun olmadığı görülmektedir. Başka bir kabul edilemezlik nedeni de görülmeyen başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas İnceleme

34. Başvuruçunun, 14/7/2007 tarihinden itibaren tutuklu olarak yargılandığı dava kapsamında Kanun’da öngörülen azami beş yıllık sürenin aşılması nedeniyle tutukluluğun devamına karar verilmesinin hukuka aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

35. Anayasa’nın 19. maddesi şöyledir:

“Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

Şekil ve şartları kanunda gösterilen:

Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi; bir mahkeme kararının veya kanunda öngörülen

bir yükümlülüğün gereği olarak ilgilinin yakalanması veya tutuklanması; bir küçüğün gözetim altında ıslahı veya yetkili merci önüne çıkarılması için verilen bir kararın yerine getirilmesi; toplum için tehlike teşkil eden bir akıl hastası, uyuşturucu madde veya alkol tutkunu, bir serseri veya hastalık yayabilecek bir kişinin bir müessesede tedavi, eğitim veya ıslahı için kanunda belirtilen esaslara uygun olarak alınan tedbirin yerine getirilmesi; usulüne aykırı şekilde ülkeye girmek isteyen veya giren, ya da hakkında sınır dışı etme yahut geri verme kararı verilen bir kişinin yakalanması veya tutuklanması; halleri dışında kimse hürriyetinden yoksun bırakılamaz.

Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilir. Hâkim kararı olmadan yakalama, ancak suçüstü halinde veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yapılabilir; bunun şartlarını kanun gösterir.

...”

36. Adalet Bakanlığı, başvurunun beş yıldan fazla tutuklu bulundurulduğu iddialarına ilişkin olarak, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatları çerçevesinde Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS)’nin 5. maddesinin (3) numaralı fıkrası kapsamında tutuklulukta geçen süre tespit edilirken kişinin yakalandığı tarih ile mahkûmiyetine karar verildiği veya serbest bırakıldığı tarih arasında geçen sürenin dikkate alınması gerektiğini belirtmektedir. Bakanlık, başvurunun İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 5/8/2011 tarihli kararıyla başka bir suçtan tutuklanmasından sonraki yargılama süreci sonunda, Mahkemenin 11/10/2011 tarih ve E.2011/143, K2011/246 sayılı kararıyla uyuşturucu madde ticareti yapmak suçundan 8 yıl 9 ay hapis cezasına mahkûm edildiğini bildirmiştir. Bakanlık, aynı döneme ilişkin olarak başvurunun, birden fazla suç nedeniyle farklı dosyalardan tutuklu olduğunu ve tutuklu olunan dönemde infaz edilen hapis cezalarının toplam tutukluluk süresinden indirilmesi gerektiği yönündeki AİHM içtihadını sunmuştur (bkz. *Bak/Polonya*, B.No: 7870/04, 16/1/2007).

37. Başvurucu, Adalet Bakanlığının görüşüne karşı, yasaya aykırı bir tutukluluk halinin bulunduğunu, daha sonra başka bir suçtan mahkûm olunmasının ihlali meşru kılmayacağını, sonraki yargılamaya ilişkin mahkûmiyet kararının, başvuru konusu yargılama kapsamında beş yıllık azami tutukluluk süresinin aşılmasından sonra kesinleştiğini beyan etmiştir.

38. Anayasa’nın 19. maddesinde kişi hürriyeti ve güvenliği güvence altına alınmış olup, maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarında belirtilen haller dışında kimsenin hürriyetinden yoksun bırakılamayacağı kuralı yer almaktadır.

39. Buna göre, hürriyetten yoksun bırakılma ancak Anayasa’nın 19. maddesi kapsamında belirlenen durumlardan birinin varlığı halinde söz konusu olabilir. Kişilerin hürriyetinin kısıtlanabileceği durumlar sınırlı olarak sayılmıştır. Bu çerçevede Anayasa’nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasına göre suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler ancak kaçmalarını, delillerin yok edilmesini ve değiştirilmesini önlemek maksadıyla hâkim kararıyla tutuklanabilir. Tutuklamanın kanunda öngörülen şekil ve şartlara uygun olması gerekir.

40. Kişi hürriyetine ilişkin sınırlamaların, kanunda belirtilen esas ve usule uygunluğunu sağlama yükümlülüğü ilke olarak idari organlara ve derece mahkemelerine aittir. İdare organları ve mahkemeler esas ve usule ilişkin hukuk kurallarına uymakla yükümlüdürler. Anayasa'nın 19. maddesinin amacı kişileri keyfi bir şekilde hürriyetten yoksun bırakılmaya karşı korumak olup, maddede öngörülen istisnai hallerde kişi hürriyetine getirilecek sınırlamaların maddenin amacına uygun olması gerekir. Bu nedenle Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan hürriyetten yoksun bırakmanın şekil ve şartlarının kanunda gösterilmesi kuralı gereğince, başvuruçunun tutukluluk durumunun "*kanuni*" dayanağının bulunup bulunmadığının, kanunun hürriyetten yoksun kılmaya izin verdiği hallerde ise, kanunun hukuk devleti ilkesi gereği, keyfiligi önlemek için, uygulanmasında yeterli ölçüde erişilebilir, kesin ve öngörülebilir olup olmadığının Anayasa Mahkemesince incelenmesi gerekir.

41. Anayasa'da yer alan hak ve özgürlükler ihlal edilmediği sürece derece mahkemelerinin kararlarındaki kanunun yorumuna ya da maddi veya hukuki hatalara dair hususlar bireysel başvuru incelemesinde ele alınmaz. Tutukluluk konusundaki kanun hükümlerinin yorumu ve somut olaylara uygulanması da derece mahkemelerinin takdir yetkisi kapsamındadır. Ancak kanun veya Anayasa'ya bariz şekilde aykırı yorumlar ile delillerin takdirinde açıkça keyfilik halinde hak ve özgürlük ihlaline sebebiyet veren bu tür kararların bireysel başvuruda incelenmesi gerekir.

42. Tutukluluğa ilişkin düzenlemeler, 5271 sayılı Kanun'un 100. ve devamı maddelerinde yer almaktadır. Kanun'un 100. maddesine göre, kişi ancak hakkında suç işlediğine dair kuvvetli şüphelerin varlığını gösteren olguların ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde tutuklanabilir. Maddede tutuklama nedenlerinin neler olduğu da belirtilmiştir.

43. 5271 sayılı Kanun'un 102. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde tutukluluk süresinin en çok iki yıl olduğu ve bu sürenin zorunlu hallerde gerekçesi gösterilerek uzatılabileceği, ancak uzatma süresinin toplam üç yılı geçmeyeceği belirtilmiştir. Buna göre uzatma süreleri dâhil toplam tutukluluk süresinin azami beş yıl olabileceği anlaşılmaktadır (bkz: Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 12/4/2011 tarih ve E.2011/1-51, K.2011/42 sayılı kararı).

44. Kişi hakkında birden fazla suça ilişkin soruşturma ve kovuşturmanın bir dosya üzerinden yürütülmesi veya bir dosyada birleştirilmiş olması halinde bu soruşturma ve kovuşturmanın belli bir bütünlük içinde yürütüleceği göz önüne alındığında, uygulanan bir tutuklama tedbirinin soruşturma ve kovuşturmanın tamamı açısından sonuç doğuracağı açıktır. Bu nedenle azami tutukluluk süresinin kişinin yargılandığı dosya kapsamındaki tüm suçlar açısından en fazla beş yıl olması gerektiği anlaşılmaktadır. Tutuklama bir yaptırım olmadığından, aynı dosya kapsamında tutukluluk kararı verilen her bir suç yönünden tutukluluk süresinin ayrı değerlendirilmesi kabul edilemez. Suç ve sanık sayısı ile davanın karmaşık olması tutukluluk süresinin makul olup olmadığı konusundaki değerlendirmede ele alınabilecek etkenler olup, kanuni tutukluluk süresinin belirlenmesinde bu etkenlerin esas alınması mümkün değildir. Normun lafzı ve amacı, tutuklama tedbirinin ceza adalet sistemi içerisindeki yeri ve 5271 sayılı Kanun'un 102. maddesindeki düzenleme ile kişi hürriyetine yönelik sınırlamaların dar yorumlanması hususları birlikte değerlendirildiğinde aksine bir sonuca varmak mümkün görünmemektedir (B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 50).

45. Tutukluluğa ilişkin sürenin tespitinde ilk derece mahkemesi önündeki yargılamada tutuklu geçirilen sürenin dikkate alınması gerekir. Zira kişi yargılandığı davada ilk derece mahkemesi kararıyla mahkûm edilmişse, artık bu kişinin durumu "*suç isnadına bağlı olarak tutuklu olma*" kapsamından çıkmakta ve tutukluluk ilk derece mahkemesince verilen hükme bağlı olarak tutma haline dönüşmektedir (B. No: 2012/726, 2/7/2013, § 33).

46. Somut olayda 11/7/2007 tarihinde gözaltına alınan başvuruçunun hakkındaki ilk derece mahkemesindeki yargılama süreci, başvuru tarihinden sonra İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin E.2007/376, K. 2013/157 sayılı kararıyla 18/7/2013 tarihinde sona ermiştir. Mahkeme isnat edilen suçlar nedeniyle başvuruçunun toplam 29 yıl 24 ay 15 gün hapis ve adli para cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir.

47. Bu yargılama devam ettiği sırada, 1997 yılında işlendiği iddia edilen uyuşturucu madde ticareti yapmak suçuna ilişkin olarak İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 5/8/2011 tarihli kararıyla tutuklanan başvurucu, aynı Mahkemenin 11/10/2011 tarih ve E.2011/143, K.2011/246 sayılı kararıyla 8 yıl 9 ay hapis cezasına mahkum edilmiştir.

48. Bu belirlemeler karşısında, başvuru konusu yargılama kapsamında 11/7/2007 tarihinde gözaltına alınan ve 14/7/2007 tarihinde tutuklanan başvurucunun, başka bir suç nedeniyle 5/8/2011 tarihinde yeniden tutuklandığı, 11/10/2011 tarihinde ikinci tutuklamaya ilişkin yargılama sonunda mahkûmiyetine ve tutukluluk halinin devamına karar verildiği anlaşılmaktadır. 11/10/2011 tarihi itibarıyla başvurucu hakkında, başvuru konusu yargılama ve sonraki yargılamaya ilişkin olmak üzere iki ayrı tutuklama kararı mevcut olmakla birlikte, 11/10/2011 tarihli karar “suç isnadına bağlı olarak” verilen bir tutuklama kararı olmamakta; hürriyetten yoksun bırakılmanın nedenini bu aşamada ilk derece mahkemesince verilen mahkûmiyet hükmü oluşturmaktadır. Başvuru konusu yargılama kapsamındaki tutukluluk hali bu aşamada varlığını devam ettirmekte ise de, 11/10/2011 tarihinde mahkûmiyet hükmüyle birlikte verilen tutukluluğun devamına ilişkin karar, başvurucunun hürriyetinin kısıtlanmasına tek başına ve “suç isnadına bağlı olma” halinden bağımsız olarak neden olmaktadır.

49. Bu nedenle, 11/7/2007 tarihinde gözaltına alınmayla başlayan başvuru konusu yargılama devam ettiği sırada, başka bir suçtan 11/10/2011 tarihinde verilen tutukluluk halinin devamını da içeren ilk derece mahkemesinin mahkûmiyet kararıyla, başvurucunun 11/7/2007 tarihinde başlayan tutulma halinin kesintiye uğradığı sonucuna varılmıştır. AİHM, tutukluluğun makul süre şartına uygunluğunun denetlenmesinde, bir suçtan verilen tutukluluk kararı ile başka bir suçtan verilen mahkûmiyet kararının kesişmesi durumunda, mahkûmiyet kapsamında çektirilen sürelerin makul süre hesabına dâhil edilmeyeceğine karar vermiştir (bkz. *Borisenko/Ukrayna*, B.No: 25725/02, 12/1/2012).

50. Bu çerçevede, başvuru konusu yargılama kapsamında “suç isnadına bağlı olarak” tutulma halinin 11/7/2007 ve 11/10/2011 tarihleri arasında gerçekleştiği, tutuklu kalınan sürenin kanunda öngörülen azami tutukluluk süresini aşmadığı, dolayısıyla kanuna aykırı olarak tutukluluk halinin devamına karar verilmesi nedeniyle kişi hürriyetinin ihlal edilmediği anlaşılmıştır.

51. Açıklanan gerekçelerle, başvuru kapsamında “Kanun’da öngörülen azami tutukluluk süresinin aşılması” iddiasına ilişkin olarak Anayasa’nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir. Osman Alifeyyaz PAKSÜT bu görüşe katılmamıştır.

V. HÜKÜM

A. Başvurunun KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA, **OY BİRLİĞİYLE**,

B. “Kanun’da öngörülen azami tutukluluk süresinin aşılması” iddiasına ilişkin olarak Anayasa’nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının İHLAL EDİLMEDİĞİNE, Osman Alifeyyaz PAKSÜT’ün karşıoyu ve **OY ÇOKLUĞUYLA**,

C. Yargılama giderlerinin başvurucu üzerinde bırakılmasına, **OY BİRLİĞİYLE**,

4/12/2013 tarihinde karar verildi.

Başkan
Alparslan ALTAN

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
Engin YILDIRIM

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvuru, tutukluluğun kanunda öngörülen azami süreyi aşması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin ihlal edildiği iddiasıyla yapılmıştır.

2. Başvurucu, 11.7.2007 tarihinde gözaltına alınmış ve daha sonra tutuklanmış, atılı suçtan ilk derece mahkemesinde yapılan yargılaması 18.7.2013 tarihinde mahkumiyetle sonuçlanmıştır. Buna göre başvurunun suç isnadına bağlı olarak tutuklu kaldığı süre 6 yıl 7 gün olup, kanunda öngörülen azami tutukluluk süresi aşılmıştır.

3. Başvurucunun bir kısım suçlarından yargılaması devam ederken, başka bir suçundan dolayı, 11.10.2011 tarihinde 8 yıl 9 ay hapis cezasına çarptırılmıştır. Buna göre, ilk defa gözaltına alındığı 11.7.227 tarihinden itibaren henüz 5 yıl geçmeden hükmen tutuklu durumuna gelmiştir.

4. Başvuru, 11.7.2007 tarihinde gözaltına alınmayla başlayan suç isnadına bağlı olarak tutulma halinin mahkumiyet kararı üzerine kesintiye uğradığı ve hükmen tutukluluğa dönüştüğü, dolayısıyla kişi hürriyetinin ihlal edilmediği gerekçesiyle reddedilmiştir.

5. Başvurucunun hükmen tutukluluğu, karar henüz kesinleşmediğinden, infazı kabil bir özgürlük kısıtlaması değildir. Dolayısıyla, temyiz sürecinde mahkumiyet hükmü bozulduğu ve tahliye kararı verildiği takdirde başvurunun cezasına mahsup edilemeyecektir. Başvurucu yargılanmakta olduğu ve henüz hüküm aşamasına gelmemiş diğer suçtan da beraat ettiği takdirde haksız yere 6 yıl veya daha fazla tutuklu kalmış olacaktır.

6. Tutukluluğun devamına ilişkin güvencelerin ilkesel olarak uygulanması esastır. İleride ortaya çıkacak yargı kararlarına göre başvurunun özgürlüğünün haksız yere kısıtlanması şeklinde bir sonuç doğmayabileceği gibi, ihlale neden olacak bir sonuç da ortaya çıkabilir. Bu nedenle hükmen tutukluluk temyizden geçip kesin hükme dönüşmedikçe, başka bir suçtan kaynaklanan suç isnadına bağlı tutukluluk halinin kendi ölçüleri içinde değerlendirilmesi gerekir. Sanığın aleyhindeki delillerin çok kuvvetli olduğu, nasıl olsa yargılandığı suçların birinden olmazsa diğerinden kesinleşmiş mahkumiyet alacağı varsayımıyla hareket edilmesi halinde, azami tutukluluk süresi ile sağlanan güvence anlamsız hale gelebilir.

7. Anayasa Mahkemesi, her suç için azami tutukluluk süresinin ayrı ayrı hesaplanmasının, bireyin tutuklu olarak yargılanabileceği süreyi ölçüsüzce uzatacağı, bu nedenle hak ihlali oluşacağı yolunda içtihat tesis etmiştir (2012/239, paragraf 54). Anayasa Mahkemesinin bu içtihadı, tutukluluğa kanunla getirilen azami sürenin farklı yorumlarla işlevsiz hale getirilmemesi düşüncesine dayanmıştır. Başvurucu yönünden de henüz infaz edilebilir nitelik kazanmamış olan hükmen tutukluluğun, başvuru konusu (suç isnadına bağlı) tutukluluk halinin kendi başına hesaplanması gereken kanuni süresini etkilemeyeceği sonucuna varmak gerekir.

8. Başvurucunun ikinci bir suçtan hükmen tutuklanması üzerine, yargılaması devam etmekte olan suç nedeniyle kaçması veya delil karartması tehlikesi ortadan kalkacaktır. Tutuklulukla gözetilen amaç bu şekilde sağlanacağından, yasal süre aşılmadan, gerekirse adli kontrol tedbirleriyle tahliyesine karar verilmesi gerekir. Bu yapılmayarak kanuni süreyi aşacak şekilde suç isnadına bağlı tutukluluğun devam ettirilmesi, başvurunun Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan hakkının ihlalidir. Bu nedenle Bölüm görüşüne katılmaktayım.