

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

İRFAN GERÇEK BAŞVURUSU

Başvuru Numarası : 2014/6500
Karar Tarihi : 29/9/2016

Başkan : Burhan ÜSTÜN
Üyeler : Hicabi DURSUN
Hasan Tahsin GÖKCAN
Kadir ÖZKAYA
Rıdvan GÜLEÇ
Raportör : Aydın ŞİMŞEK
Başvurucu : İrfan GERÇEK
Vekili : Av. Sezin UÇAR

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, tutukluluğun makul süreyi aşması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 12/5/2014 tarihinde İstanbul 25. Asliye Hukuk Mahkemesi vasıtasıyla yapılmıştır. Başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesi neticesinde başvurunun Komisyona sunulmasına engel teşkil edecek bir eksikliğinin bulunmadığı tespit edilmiştir.

3. Birinci Bölüm Üçüncü Komisyonunca 30/9/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından 30/10/2014 tarihinde, başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü 25/11/2014 tarihinde Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

6. Bakanlık tarafından Anayasa Mahkemesine sunulan görüş 12/12/2014 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını 26/12/2014 tarihinde ibraz etmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

A. Olaylar

7. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde ilgili olaylar özetle şöyledir:

8. Başvurucu, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının (CMK mülga 250. maddesiyle görevli bölümü) 2008/2249 Soruşturma sayılı dosyası ile yürütülen soruşturma kapsamında 7/10/2009 tarihinde gözaltına alınmış ve İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesinin (CMK mülga 250. maddesiyle görevli) 11/10/2009 tarihli ve 2009/116 Sorgu sayılı kararı ile MLKP (Marksist Leninist Komünist Parti) terör örgütü üyesi olma ve nitelikli yağma suçlarından tutuklanmıştır.

9. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 18/12/2009 tarihli ve E.2009/1197 sayılı iddianamesiyle başvurucunun yağma, silahlı terör örgütü üyesi olma, devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozma suçlarını işlediğinden bahisle cezalandırılması istemiyle aynı yer ağır ceza mahkemesine kamu davası açılmıştır.

10. İstanbul 9. Ağır Ceza Mahkemesinin (CMK mülga 250. maddesiyle görevli) E.2009/265 sayılı dosyası üzerinden görülen dava başvurucu yönünden tutuklu olarak sürdürülmüştür.

11. 21/2/2014 tarihli ve 6526 sayılı Kanun'un 1. maddesi ile CMK mülga 250. maddesiyle görevlendirilen ağır ceza mahkemelerinin kaldırılması üzerine dosya, İstanbul 4. Ağır Ceza Mahkemesine E.2014/146 sayılı ile devredilmiştir.

12. Başvurucu 10/3/2014 tarihinde tahliyesine karar verilmesi talebiyle İstanbul 4. Ağır Ceza Mahkemesine başvuruda bulunmuş, Mahkemece 24/3/2014 tarihinde yapılan tensip incelemesinde başvurucunun talebinin reddine ve tutukluluk hâlinin devamına karar verilmiştir.

13. Başvurucu karara itiraz etmiş, İstanbul 5. Ağır Ceza Mahkemesinin 2/4/2014 tarihli ve 2014/444 Değişik İş sayılı kararı ile itirazın kesin olarak reddine karar verilmiştir.

14. Başvurucu anılan kararı 14/4/2014 tarihinde öğrendiğini bildirmiştir.

15. Başvurucu 12/5/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

16. İstanbul 4. Ağır Ceza Mahkemesi 1/10/2014 tarihli celsede başvurucunun tahliyesine karar vermiştir.

17. Başvurucu hakkındaki dava, hâlen ilk derece mahkemesinde derdesttir.

B. İlgili Hukuk

a. Kanun Metinleri

18. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "Tutuklama kararı" kenar başlıklı 101. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Soruşturma evresinde şüphelinin tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından, kovuşturma evresinde sanığın tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya re'sen mahkemece karar verilir. Bu istemlerde mutlaka gerekçe gösterilir ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını belirten hukukî ve fiilî nedenlere yer verilir.

(2) (Değişik: 2/7/2012-6352/97 md.) Tutuklamaya, tutuklamanın devamına veya bu husustaki bir tahliye isteminin reddine ilişkin kararlarda;

a) Kuvvetli suç şüphesini,

b) Tutuklama nedenlerinin varlığını,

c) Tutuklama tedbirinin ölçülü olduğunu,

gösteren deliller somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterilir. Kararın içeriği şüpheli veya sanığa sözlü olarak bildirilir, ayrıca bir örneği yazılmak suretiyle kendilerine verilir ve bu husus kararda belirtilir."

19. 5271 sayılı Kanun'un "Tazminat istemi" kenar başlıklı 141. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili bölümü şöyledir:

"Suç soruşturması veya kovuşturması sırasında;

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

...

d) Kanuna uygun olarak tutuklandığı hâlde makul sürede yargılama mercii huzuruna çıkarılmayan ve bu süre içinde hakkında hüküm verilmeyen,

...

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

20. 5271 sayılı Kanun'un "Tazminat isteminin koşulları" kenar başlıklı 142. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

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

(2) İstem, zarara uğrayanın oturduğu yer ağır ceza mahkemesinde ve eğer o yer ağır ceza mahkemesi tazminat konusu işlemle ilişkili ise ve aynı yerde başka bir ağır ceza dairesi yoksa, en yakın yer ağır ceza mahkemesinde karara bağlanır."

b. Yargıtay Kararları

21. Yargıtay 12. Ceza Dairesinin 29/2/2016 tarihli ve E.2015/2851, K.2016/3143 sayılı ilamının ilgili bölümü şöyledir:

"Davacı vekili ... müvekkili olan davacı hakkında 2009 yılında başlayan kovuşturmanın devam ettiğini ve davacının (sanığın) 5 yıldır tutuklu olarak yargılandığını uzun süren yargılama ve tutukluluk halinin yasa ve mevzuat ihlali olduğunu, tutuklamanın bir tedbir olması kuralının ihlal edildiğini, başka bir adli kontrol mekanizmasına başvurulmadan tutuklama tedbirinin uzun süre devam ettiğini, maktu ve esasa etkili olmayan gerekçelerle tutukluluk durumunun sürdürüldüğünü ve davacının manevi kayba uğradığı gerekçeleriyle CMK'nın 141/1-a-d maddeleri gereğince ... manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

...

... Somut olayda tazminat isteminin haklı olup olmadığı irdelemesini yapacak olan mahkemenin temel amacı, tutukluluğun hukuka aykırı olduğunun ya da devamını haklı kılan sebep veya sebeplerin bulunup bulunmadığının tespitidir...

Aynı şekilde tutuklamanın uzun sürmesi nedeniyle açılacak tazminat davalarında dayanak mahkeme kararının kesinleşmesi beklenmeyeceği gibi, davacının beraat etmesi koşulunun aranmayacağı da dikkate alınarak bu çerçevede, dosya kapsamı itibarıyla ... tarihinde tutuklanan ve dosyaya fotokopisi sunulan ve dosya içerisine alınan bir kısım kararlara göre

tutukluluk hali farklı tarihlerde uzatılan sanık (davacı) hakkında 5271 sayılı CMK'nın 141/1-a-d maddeleri gereğince uzun süre tutukluluk halinin sürdürülmesi gerekçelerinin, makul sürede hakkında karar verilip verilmediğinin ve dolayısıyla davacının manevi tazminata hak kazanıp kazanmadığının belirlenmesi açısından, hakkındaki soruşturma ve kovuşturma kapsamı incelenerek, soruşturma ve kovuşturmanın uzun sürmesinin nedenlerinin incelenmesi gerektiğinin anlaşılması karşısında, tazminat talebinin dayanağı olan ceza dava dosyasının celp edilip soruşturma ve kovuşturma kapsamı ayrıntılı olarak incelenip bu hususa ilişkin ayrıntılı dosya inceleme tutanağı da düzenlenerek, özellikle davacı (sanık) hakkında düzenlenmiş olan yakalama, gözaltı ve ifade tutanakları, tutuklama kararı, tüm tutuklama inceleme tutanakları, tutuklama ve tahliye müzakereleri ile iddianameler başta olmak üzere ilgili bütün karar, tutanak ve belgelerin eksiksiz ve Yargıtay denetimine olanak verecek şekilde aslı ya da onaylı örnekleri de dosya içine alınarak yargulamaya konu olayın, savcılık ve mahkemece yapılan işlemlerin kapsamı ve niteliği ile soruşturma aşamasından itibaren yargılama süreci boyunca geçirilen tüm safhalar belirlenip göz önünde bulundurularak, davacının taleplerinin incelenmesi ve ... somut olayda beş yıllık azami tutukluluk süresinin dolup dolmadığı da nazara alınarak tutukluluğun yasal dayanağının kalıp kalmadığı irdelenerek, tutukluluk hali ve yargılama süreci yönünden makul sürenin aşıldığı iddiasının değerlendirilmesi gerektiği gözetilmeden, eksik inceleme ve araştırma ile yazılı şekilde davanın reddine karar verilmesi"

22. Aynı Dairenin 14/12/2015 tarihli ve E.2014/19906, K.2015/19237 sayılı ilamının ilgili bölümü şöyledir:

"Davacı vekili ... müvekkilinin yakalanma anından itibaren yaklaşık 16 ay tutuklu bir vaziyette, hakim karşısına çıkarılmayarak çok uzun süre tutuklulukta kaldıktan sonra duruşmaya çıkarılmış olması nedeniyle CMK'nın 141/1-d maddesindeki makul sürede yargılama mercii huzuruna çıkarılmamış olması nedeniyle ... manevi tazminatın ... verilmesini talep etmiş, mahkemece yapılan inceleme ve değerlendirme sonunda ... 'davacı (sanık) hakkında yapılan yargılamanın devam ettiğini, CMK'nın 142/1. maddesi gereğince karar ve hükümlerin kesinleşmesi şartının gerçekleşmediği gerekçesiyle' dava dilekçesinin CMK'nın 142/4. maddesi gereğince reddine karar verilmiş ...

...

Bu çerçevede, dosya kapsamı itibarıyla ... tarihinde tutuklanan tutukluluk hali farklı tarihlerde uzatılan sanık (davacı) hakkında 5271 sayılı CMK'nın 141/1-a,d maddeleri gereğince uzun süre tutukluluk halinin sürdürülmesi gerekçelerinin ve makul sürede hakkında karar verilip verilmediğinin ve dolayısıyla davacının manevi tazminata hak kazanıp kazanmadığının belirlenmesi açısından, hakkındaki soruşturma ve kovuşturma kapsamı incelenerek, soruşturma ve kovuşturmanın uzun sürmesinin nedenlerinin incelenmesi gerektiğinin anlaşılması karşısında, öncelikle tazminat istemine konu olan dayanak dosyadaki iddianame, davacıya (sanığa) ait tutuklama kararları, tutuklama inceleme tutanakları, davacı (sanık) ile ilgili tutanak ve belgeler getirtilip davacının taleplerinin incelenmesi gerektiğinin düşünülmemesi ve ... soruşturma ve kovuşturma sürecinde tutukluluğun yasal dayanağının kalıp kalmadığı da irdelenerek,

tutukluluk hali ve yargılama süreci yönünden makul sürenin aşıldığı iddiasının değerlendirilmesi gerekirken, yazılı gerekçeyle davanın reddine karar verilmesi"

23. Aynı Dairenin 29/9/2015 tarihli ve E.2015/201, K.2015/13994 sayılı ilamının ilgili bölümü şöyledir:

"Davacı vekili ... davacı ile ilgili yapılan soruşturmada tutuklamanın bir tedbir olması kuralının ihlal edildiği, başka bir adli kontrol mekanizmasına başvurulmadan 4 sene süreyle tutuklama tedbirine maruz bırakıldığı, tutuklama tedbirinin uzun süre devam ettiği, maktu gerekçeler ve klişe laflarla esasa etkili olmayan gerekçelerle tutukluluk durumunun sürdürüldüğü ... nedenleri ile CMK'nın 141/1,a-d maddeleri gereğince ... manevi tazminat talebinde bulunmuş olup, mahkemece 'davacının CMK'nın 102/2 maddesine göre 5 yıllık uzun tutukluluk süresinden daha az süre tutuklu kaldığı, tutuklulukta geçen sürenin makul olduğu gerekçesiyle' davanın reddine karar verilmiştir.

5271 sayılı CMK'nın; 'Tazminat istemi' başlıklı 141. maddesi incelendiğinde, bir kısım tazminat nedenleri konusunda karar verilmesi için, davanın esasıyla ilgili bir kararın verilmesi zorunluluğunun bulunmadığı, dolayısıyla bu nedenlere dayalı istemlerde, davanın sonuçlanmasına gerek bulunmadığı yasal düzenlemeden açıkça anlaşılmaktadır. Örneğin, gözaltı süresi yasada açıkça belirtilmiş olup, yasadaki bu süre içinde hakim önüne çıkarılıp, çıkarılmadığının saptanmasının davanın esasıyla herhangi bir ilgisi bulunmadığı gibi bu konudaki talep ile ilgili olarak karar verilmesi için davanın esası hakkında karar verilmesine de gerek bulunmamaktadır. Yine aynı şekilde, kanunî hakları hatırlatılmadan veya hatırlatılan haklarından yararlandırılma isteği yerine getirilmeden tutuklanan, kanuna uygun olarak tutuklandığı hâlde makul sürede yargılama mercii huzuruna çıkarılmayan, yakalama veya tutuklama nedenleri ve haklarındaki suçlamalar kendilerine, yazıyla veya bunun hemen olanaklı bulunmadığı hâllerde sözle açıklanmayan, yakalanmaları veya tutuklanmaları yakınlarına bildirilmeyen, ya da hakkındaki arama kararı ölçüsüz bir şekilde gerçekleştirilen kişilerin tazminat istemleri konusunda, asıl davada hüküm verilmesinin veya verilen hükmün kesinleşmesinin beklenmesine gerek bulunmamaktadır. Zira bu talepler, asıl davanın sonucunu etkileyici veya asıl davanın sonucuna bağlı talepler değildir.

Aynı şekilde tutuklamanın uzun sürmesi nedeniyle açılacak tazminat davalarında da dayanak mahkeme kararının kesinleşmesi beklenmeyeceği gibi, davacının beraat etmesi koşulu da aranmayacaktır...

...

Dosya kapsamı itibarıyla ... sanık (davacı) hakkında 5271 sayılı CMK'nın 141/1-a,d maddeleri gereğince uzun süre tutukluluk halinin sürdürülmesi gerekçelerinin ve makul sürede hakkında karar verilip verilmediğinin ve dolayısıyla manevi tazminata hak kazanıp kazanmadığının belirlenmesi bakımından, hakkındaki soruşturma ve kovuşturma kapsamının incelenmesi, soruşturma ve kovuşturmanın uzun sürmesinin nedenlerinin incelenmesi gerektiğinin anlaşılması karşısında, öncelikle tazminat istemine konu olan soruşturma dosyasındaki iddianame, davacıya ait tutuklama

kararları tutukluluğun devamına dair kararlar ve tutuklama inceleme tutanakları, davacı ile ilgili tutanak ve belgeler getirilip incelenerek davacının taleplerinin incelenmesinden sonra karar verilmesi gerekirken eksik kovuşturmayaya dayalı olarak hüküm kurulması"

24. Aynı Dairenin 28/9/2015 tarihli ve E.2014/22510, K.2015/13907 sayılı ilamının ilgili bölümü şöyledir:

"Davacı vekili ... davacının (sanığın) 5 yıldır tutuklu olarak yargılandığını uzun süren yargılama ve tutukluluk halinin yasa ve mevzuat ihlali olduğunu, tutuklamanın bir tedbir olması kuralının ihlal edildiğini, başka bir adli kontrol mekanizmasına başvurulmadan tutuklama tedbirinin uzun süre devam ettiğini, 'matbu gerekçeler ve klişe' laflarla esasa etkili olmayan gerekçelerle tutukluluk durumunun sürdürüldüğünü ve davacının manevi kayba uğradığı gerekçeleriyle CMK'nın 141/1, a-d maddeleri gereğince ... manevi tazminat talebinde bulunmuş olup, mahkemece tensiben yapılan incelemede '... davacı (sanık) hakkında yapılan yargılamanın devam ettiğini, CMK'nın 142/1. maddesi gereğince karar ve hükümlerin kesinleşmesi şartının gerçekleşmediği gerekçesiyle' davanın reddine karar verilmiş olup ...

5271 sayılı CMK'nın tazminat istemenin koşulları başlığını taşıyan 142. maddesinde; "Karar veya hükümlerin kesinleştiğinin ilgisine tebliğinden itibaren üç ay ve her hâlde karar veya hükümlerin kesinleşme tarihini izleyen bir yıl içinde tazminat isteminde" bulunulabileceği hükme bağlanmış ve Kanundaki bu düzenleme nedeniyle, tazminat istemine konu davaların esasıyla ilgili verilen kararların kesinleşmesi veya verilen kovuşturmayaya yer olmadığına ilişkin kararların kesinleşmesinden itibaren dava açma süresinin başlayacağı kabul edilmiş, yerleşik uygulama bugüne kadar da bu şekilde sürdürülmüştür.

Ancak; 5271 sayılı CMK'nın; 'Tazminat istemi' başlıklı 141. maddesi incelendiğinde, bir kısım tazminat nedenleri konusunda karar verilmesi için, davanın esasıyla ilgili bir kararın verilmesi zorunluluğunun bulunmadığı dolayısıyla bu nedenlere dayalı istemlerde, davanın sonuçlanmasına gerek bulunmadığı yasal düzenlemeden açıkça anlaşılmaktadır.

...

Tutuklamanın uzun sürmesi nedeniyle açılacak tazminat davalarında da dayanak mahkeme kararının kesinleşmesi beklenmeyeceği gibi, davacının beraat etmesi koşulu da aranmayacaktır. Bu çerçevede ... sanık (davacı) hakkında 5271 sayılı CMK'nın 141/1-a,d maddeleri gereğince uzun süre tutukluluk halinin sürdürülmesi gerekçelerinin ve makul sürede hakkında karar verilip verilmediğinin ve dolayısıyla davacının manevi tazminata hak kazanıp kazanmadığının belirlenmesi açısından, hakkındaki soruşturma ve kovuşturma kapsamı incelenerek, soruşturma ve kovuşturmanın uzun sürmesinin nedenlerinin incelenmesi gerektiğinin anlaşılması karşısında, öncelikle tazminat istemine konu olan dayanak dosyadaki iddianame, davacıya (sanığa) ait tutuklama kararları, tutuklama inceleme tutanakları, davacı (sanık) ile ilgili tutanak ve belgeler getirilip davacının taleplerinin incelenmesi gerektiğinin düşünülmemesi ve ... somut olayda beş yıllık azami tutukluluk süresinin dolup dolmadığı da nazara alınarak tutukluluğun yasal dayanağının kalıp kalmadığı irdelenerek, tutukluluk hali ve yargılama süreci

yönünden makul sürenin aşıldığı iddiasının değerlendirilmesinden sonra sanığın tazminat talebinin değerlendirilmesi gerekirken, yazılı gerekçeyle davanın reddine karar verilmesi"

25. Aynı Dairenin 16/6/2015 tarihli ve E.2014/6167, K.2015/10867 sayılı ilamının ilgili bölümü şöyledir:

"Davacı vekili ... davacı ile ilgili yapılan soruşturmada tutuklamanın bir tedbir olması kuralının ihlal edildiği, başka bir adli kontrol mekanizmasına başvurulmadan 4 sene süreyle tutuklu tedbirine maruz bırakıldığı, tutuklama tedbirinin uzun süre devam ettiği, maktu gerekçeler ve klişe laflarla esasa etkili olmayan gerekçelerle tutukluluk durumunun sürdürüldüğü ... nedenleri ile CMK'nın 141/1,a-d maddeleri gereğince ... manevi tazminat talebinde bulunmuş olup, mahkemece 'davacının makul sürede yargılama mercii huzuruna çıkartılarak yargılmasının yapıldığı bu nedenle CMK'nın 141. ve 142. maddeleri gereğince şartların oluşmadığı gerekçesiyle' davanın reddine karar verilmiştir.

...

... tutuklamanın uzun sürmesi nedeniyle açılacak tazminat davalarında da dayanak mahkeme kararının kesinleşmesi beklenmeyeceği gibi, davacının beraat etmesi koşulu da aranmayacaktır. Bu çerçevede,

Yapılan yargulamaya, toplanan ve karar yerinde açıklanan delillere, mahkemenin kovuşturma sonucunda oluşan inanç ve takdirine, gösterilen gerekçeye ve uygulamaya göre, davalı vekilinin tüm, davacı vekilinin sair temyiz itirazlarının reddine, ancak;

Dosya kapsamı itibarıyla ... sanık (davacı) hakkında 5271 sayılı CMK'nın 141/1-a,d maddeleri gereğince uzun süre tutukluluk halinin sürdürülmesi gerekçelerinin ve makul sürede hakkında karar verilip verilmediğinin ve dolayısıyla manevi tazminata hak kazanıp kazanmadığının belirlenmesi bakımından, hakkındaki soruşturma ve kovuşturma kapsamının incelenmesi soruşturma ve kovuşturmanın uzun sürmesinin nedenlerinin incelenmesi gerektiğinin anlaşılması karşısında, öncelikle tazminat istemine konu olan soruşturma dosyasındaki iddianame, davacıya ait tutuklama kararları tutukluluğun devamına dair kararlar ve tutuklama inceleme tutanakları, davacı ile ilgili tutanak ve belgeler getirtilip incelenerek davacının taleplerinin incelenmesi gerektiğinin düşünülmemesi"

26. Aynı Dairenin 8/6/2015 tarihli ve E.2014/23346, K.2015/10032 sayılı ilamının ilgili bölümü şöyledir:

"Davacı vekilinin ... davacı hakkında her defasında kanundaki ibarelerin tekrar edilmesi suretiyle tutukluluk halinin devamına karar verildiğini, tutuklamanın koruma tedbiri olduğu kuralının ihlal edildiğini ve davacı hakkında makul sürede karar verilmediğini belirterek CMK'nın 141. maddesinin 1. fıkrasının (a) ve (d) bendleri uyarınca manevi tazminat talebinde bulunduğu dikkate alındığında, tazminat davasının dayanağı olan ceza dava dosyasının celp edilip, incelenerek denetime olanak verecek şekilde davacı ile ilgili evrakların onaylı suretleri dosyaya konularak, davacının manevi tazminata hak kazanıp kazanmadığının belirlenmesi ve CMK'nın 142/7. maddesi gereğince, tarafların duruşmadan haberdar edilerek duruşmalı olarak karar verilmesi gerektiğinin gözetilmemesi"

27. Aynı Dairenin 9/3/2015 tarihli ve E.2014/15450, K.2015/4363 sayılı ilamının ilgili bölümü şöyledir:

"Davacı (sanık) vekili ... 5271 sayılı CMK'nın 102/2. maddesi gereğince tutukluluğun azami süresi olan beş yıllık süre 28.09.2012 tarihinde dolduğu halde, tahliye taleplerinin reddedildiği ve Anayasa Mahkemesine yapmış oldukları bireysel başvuru talebinin kabul edilerek hak ihlali kararı verilmesine rağmen davacının (sanığın) halen tahliye edilmediği gerekçesi ile ... maddi ... manevi tazminat talebinde bulunmuş olup, mahkemece yapılan inceleme sonunda tazminat talebinin dayanağı olan ceza dava dosyasında davacının (sanığın) mahkumiyetine hükmedildiği ve hükmün henüz kesinleşmediği gerekçesiyle 5271 sayılı CMK'nın 142/1. maddesi gereğince reddine dair, hükmüne yönelik olarak yapılan incelemede;

...

davacının koruma tedbirine konu ceza davasında tutuklu kaldığı süre yönünden ve konuya ilişkin AIHM'in [Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin] tutukluluk konusunda benimsediği ilkelere bakıldığında; davanın kapsamı, dosyadaki delillerin çokluğu, sanıklara yüklenen suçların sayısı ve niteliği, sanıkların sayısı ve davanın karmaşık olması durumunun tutukluluk süresinin makul olup olmadığının değerlendirilmesinde dikkate aldığı gibi özellikle organize suçlar bakımından ve ayrıca olayın istisnai koşullarının, karmaşıklığının, başvuruçunun kovuşturulmasına neden olan eylemin ağırlığının başvuruçunun kaçma ihtimalinin de AIHM tarafından dikkate alındığı görülmektedir.

Somut olayda davacının (sanık) diğer 49 sanıkla birlikte yakalandığı, atfedilen suçların ciddi ve ağır olduğu, davacı (sanık) hakkında 13 kez çıkar amaçlı silahlı suç örgütü üyesi olma, bir kez nitelikli yağma, örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen adam öldürme suçuna iştirak, bir kez tehdit etme, bir kez kişiyi hürriyetinden yoksun bırakma ve bir kez de ruhsatsız silah bulundurma suçlarından yargılama yapıldığı, yargılandığı suçların niteliği, özellikle eylemlerin sayısı, sanık sayısı ve eylemlerin niteliğinden hareketle dosyanın karmaşıklık düzeyi dikkate alındığında, AIHM tarafından tutukluluk ve tutukluluğun devamı kararlarının gerekçesi olarak 'delillerin durumu' ifadesinin ciddi suç göstergelerinin varlığının devamlılığı hususunda bir etken olarak değerlendirildiği anlaşılmaktadır. Bu kapsamda somut olayda yargılamanın özenli yürütülmediğine ilişkin somut veriler bulunmadığı gibi böyle bir iddia da ileri sürülmemektedir. Sadece tutukluluğun uzunluğuna ilişkin itiraz ve serbest bırakmaya ilişkin talepler herhangi bir belgeye dayalı olmayıp buna karşın mahkemenin dayanılan delillere göre atılı suçların işlendiğine ilişkin kuvvetli belirti ve tutuklama nedenlerinin varlığının devamına ilişkin gerekçesinin olay ve olgulara dayandırılmış olması karşısında,

Yapılan yargılamaya, toplanıp karar yerinde gösterilen delillere, mahkemenin kovuşturma sonuçlarına uygun olarak oluşan kanaat ve takdirine, incelenen dosya kapsamına göre; mahkemece yukarıda açıklanan gerekçeler doğrultusunda davanın reddi yerine, tazminat talebinin dayanağı olan ... beraat hükmünün henüz kesinleşmediği gerekçesi ile davanın reddine karar verilmesi gerekçesi itibariyle hatalı ancak sonucu itibariyle doğru

olduğundan davacı vekilinin temyiz itirazlarının reddiyle hükmün isteme uygun olarak ONANMASINA"

IV. İNCELEME VE GEREKÇE

28. Mahkemenin 29/9/2016 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

29. Başvurucu beş yıla yakın bir süredir tutuklu olduğunu, mahkemelerce tahliye talepleri reddedilirken hakkındaki tutukluluğun uzun sürmesinin dikkate alınmadığını, yargı organlarınca kendisi ile benzer suçlardan tutuklu olan asker kişilerin tahliyesine karar verilirken sosyalist olması nedeniyle hakkındaki tutukluluğun devam ettirildiğini belirterek Anayasa'nın 10. ve 19. maddelerinde koruma altına alınan haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştü, hak ihlali tespiti ile birlikte tazminat talebinde bulunmuştur.

30. Bakanlık görüşünde, başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiaları yönünden Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarına ve bu kapsamda sunulan görüşlerine atfen görüş sunulmayacağı bildirilmiştir. Bakanlık, başvurucunun eşitlik ilkesinin ihlal edildiği iddiasına ilişkin olarak ise bu ilkenin ihlal edildiği iddiasının Anayasa ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (Sözleşme) kapsamında yer alan diğer temel hak ve özgürlüklerle bağlantılı olarak ele alınması gerektiğini; ayrımcılığın, aynı durumda olan kişilere objektif ve makul bir gerekçe olmaksızın farklı uygulama yapılması anlamına geldiğini, somut olayda sosyalist olması dolayısıyla siyasi görüş temelinde ayrımcılığa maruz bırakıldığını iddia eden başvurucunun buna ilişkin iddiasını temellendiren somut bulgu ve kanıt ortaya koymadığını, başvurucu hakkında verilen tutukluluğa ilişkin kararların gerekçelerinde başvurucunun sosyalist olmasına dair bir vurgu bulunmadığını belirtmiştir.

31. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanlarında, tutukluluğa ilişkin kuralların, bazı davalarda yargılanan asker kökenli bir kısım sanığa göre kendisi hakkında farklı uygulandığını; tutuklu bırakıldığı sürenin, söz konusu davalarda yargılanan sanıkların tutukluluk süresinden çok daha uzun sürdüğünü iddia etmiştir.

B. Değerlendirme

32. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun tutukluluğun uzun sürdüğü ve makul süreyi aştığına yönelen şikâyetinin Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında incelenmesi gerekir. Öte yandan başvurucunun Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesinin ihlal edildiğine yönelik iddiasının soyut olarak değerlendirilmesi mümkün olmayıp mutlaka Anayasa ve Sözleşme kapsamında yer alan diğer temel hak ve özgürlüklerle bağlantılı olarak ele alınması gerekmektedir. Buna göre kendisiyle benzer durumdaki başka kişilere yapılan muamele ile kendisine yapılan muamele arasında bir farklılığın bulunduğu ve bu farklılığın meşru bir temeli olmaksızın ırk, renk, cinsiyet, din, dil vb. ayrımcı bir nedene dayandığını makul delillerle ortaya koyamayan başvurucunun eşitlik ilkesinin ihlali iddiası, esas olarak kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı çerçevesinde ele alınmalıdır (*Onurhan Solmaz*, B. No: 2012/1049, 26/3/2013, §§ 33, 34).

33. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi şöyledir:

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

34. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un *"Bireysel başvuru hakkı"* kenar başlıklı 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."

35. Anılan Anayasa ve Kanun hükümlerine göre bireysel başvuru yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması gerekir. Temel hak ve özgürlüklere saygı, devletin tüm organlarının anayasal ödevi olup bu ödevin ihmal edilmesi nedeniyle ortaya çıkan hak ihlallerinin düzeltilmesi idari ve yargısal makamların görevidir. Bu nedenle temel hak ve özgürlüklerin ihlal edildiği iddialarının öncelikle derece mahkemeleri önünde ileri sürülmesi, bu makamlar tarafından değerlendirilmesi ve bir çözüme kavuşturulması esastır. Bu nedenle Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, iddia edilen hak ihlallerinin derece mahkemelerince düzeltilmemesi hâlinde başvurulabilecek ikincil nitelikte bir kanun yoludur. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur (*Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt*, B. No: 2012/403, 26/3/2013, §§ 16, 17).

36. Ancak tüketilmesi gereken başvuru yollarının ulaşılabilir olmaları yanında, telafi kabiliyetini haiz ve tüketildiklerinde başvurucunun 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 (*Ramazan Aras*, B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 29).

37. 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, maddi ve manevi her türlü zararlarını devletten isteyebileceklerine ilişkin hükümlerin bu hususta bir başvuru mekanizması öngördüğü görülmektedir. Bununla birlikte 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 belirtilmektedir.

38. Anayasa Mahkemesi içtihadında tutukluluğun kanunda öngörülen azami veya makul süreyi aştığı iddiasıyla yapılan bireysel başvurularda asıl davanın sonuçlanmamış olması hâlinde 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde öngörülen tazminat davası açma imkânının tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olmadığı belirtilmekle birlikte (*Ramazan Aras*, § 36; *Burak Döner*, B. No: 2012/521, 2/7/2013, § 35) bireysel başvuruda bulunduktan sonra asıl davanın sonuçlandığı ve ilk derece mahkemesinin mahkûmiyet hükmünün kesinleştiği durumlarda anılan hukuk yolunun etkili olduğu ve tüketilmesi gerektiği ifade edilmiştir (*Hamit Kaya*, B. No: 2012/338, 2/7/2013, §§ 34-50).

39. Mahkeme, asıl davanın sonuçlanmadığı durumlarda, 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde öngörülen tazminat yolunun hangi şikâyetler yönünden tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olduğunu belirlerken mahkemenin bu konudaki Yargıtay içtihatlarına atıf yaptığı görülmektedir (*Hidayet Karaca* [GK], B. No: 2015/144, 14/7/2015, § 60; hukuka aykırı olarak gözaltına alındığı iddiası bakımından *Günay Dağ ve diğerleri* [GK], B. No: 2013/1631, 17/12/2015, § 145; müdafii hazır olmadan tutuklama kararı verildiği iddiası bakımından *Adem Gedik*, B. No: 2013/2950, 14/10/2015, § 36; yakalama nedenlerinin bildirilmediği iddiası bakımından *Deniz Özfirat*, B. No: 2013/7929, 1/12/2015, § 49).

40. Yine Mahkemece, 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesindeki tazminat yolunun, tutukluluğa ilişkin şikâyetler bakımından asıl davanın sonuçlanmadığı hâllerde bireysel başvuru öncesi tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olmadığı sonucuna varılırken (ilgili başvurularda Bakanlık görüşünde belirtilen) Yargıtay içtihatlarının bahse konu yolun etkili olduğuna yönelik örnek teşkil etmediği ifade edilmiştir (*Ramazan Aras*, § 35; *Burak Döner*, § 34).

41. Anayasa Mahkemesi, somut olayda başvurusunun dile getirdiği tutukluluğun makul süreyi aştığı iddiası bakımından 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde öngörülen tazminat yolunun bireysel başvuru öncesinde tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olup olmadığını değerlendirirken yukarıda yer verilen Yargıtay kararlarını (bkz. §§ 21-27) ve bu itibarla konuya ilişkin Anayasa Mahkemesi içtihadının oluştuğu tarihten sonra yakın dönemde yerleşik bir hâl alan Yargıtay uygulamasını dikkate alacaktır. Anılan Yargıtay kararlarından anlaşılacağı üzere tutuklamanın uzun sürmesi ve dolayısıyla tutukluluğun kanunda öngörülen azami veya makul süreyi aşması nedeniyle açılacak tazminat davalarında, asıl davanın sonuçlanması ya da bu davada verilecek kararın kesinleşmesi beklenmeden 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi hükümlerine göre tazminat talep edilmesi mümkün bulunmaktadır. Bu itibarla Anayasa Mahkemesinin tutukluluğun kanunda öngörülen azami süreyi ve/veya makul süreyi aştığı iddiasıyla yapılan bireysel başvurularda, asıl davanın sonuçlanmadığı tüm hâllerde 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde öngörülen tazminat yolunun bireysel başvuru öncesinde tüketilmesi gereken etkili bir hukuk yolu olmadığı yönündeki (*Ramazan Aras ve Burak Döner* kararlarında ilkelerini belirttiği) içtihadından ayrılması gerekmektedir.

42. Bir suç isnadına bağlı olarak tutuklulukta geçen sürenin başlangıcı, başvurusunun ilk kez yakalanıp gözaltına alındığı durumlarda bu tarih; doğrudan tutuklandığı durumlarda ise tutuklama tarihidir. Sürenin sonu ise kural olarak kişinin serbest bırakıldığı ya da ilk derece mahkemesince hüküm verildiği tarihtir (*Murat Narman*, B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 66).

43. Suç isnadına bağlı olarak tutuklanan kişinin tahliyesine karar verilmesi ya da ilk derece mahkemesince mahkûmiyetine karar verilmesi hâlinde, tutukluluğunun kanunda öngörülen azami veya makul süreyi aştığı iddiasıyla yaptığı bireysel başvuruda ihlal sonucuna varılsa da bu sonucun başvurusunun kişisel durumuna bir etkisinin olması mümkün görünmemektedir. Zira bu durumda kişinin suç isnadına bağlı olarak hürriyetinden yoksun bırakılması sona erdiğinden tutukluluğun kanunda öngörülen azami veya makul süreyi aştığı yönündeki bir tespit ve ihlal kararı hürriyetinden yoksun bırakılan kişinin serbest kalmasına tek başına imkân vermeyecektir. Dolayısıyla bireysel başvuru kapsamında verilecek muhtemel bir ihlal kararı ancak başvuru lehine tazminata hükmedilmesi sonucunu doğurabilecektir.

44. Somut olayda bireysel başvuruda bulunduktan sonra 1/10/2014 tarihinde tahliyesine karar verilen başvurucunun tutukluluğun makul süreyi aştığına ilişkin iddiası, 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesi kapsamında açılacak davada da incelenebilir. Nitekim yukarıda değinilen Yargıtay kararları, bu kapsamdaki taleplerle ilgili olarak davanın esasının sonuçlanmasına gerek olmadığı yönündedir. Bu madde kapsamında açılacak dava sonucuna göre başvurucunun tutukluluğunun makul süreyi aştığının tespiti hâlinde görevli mahkemece başvuru lehine tazminata da hükmedilebilecektir. Buna göre 5271 sayılı Kanun'un 141. maddesinde belirtilen dava yolunun başvurucunun durumuna uygun telafi kabiliyetini haiz etkili bir hukuk yolu olduğu ve bu olağan başvuru yolu tüketilmeden yapılan bireysel başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun "ikincil niteliği" ile bağdaşmadığı sonucuna varılmıştır.

45. Açıklanan nedenlerle başvurucunun iddialarına ilişkin olarak yargısal başvuru yolları tüketilmeden bireysel başvuru yapıldığı anlaşıldığından başvurunun *başvuru yollarının tüketilmemiş olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

V. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun *başvuru yollarının tüketilmemiş olması* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvuru üzerinde BIRAKILMASINA 29/9/2016 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Burhan ÜSTÜN

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye
Kadir ÖZKAYA

Üye
Rıdvan GÜLEÇ