



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararı

CHARAHILI/Türkiye Davası

Başvuru No: 46605/07

Strazburg

13 Nisan 2010 İKİNCİ DAİRE

USUL

Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan 46605/07 no'lu davanın nedeni, Tunus vatandaşı Malek Charahili'nin ("başvuran") Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne, 25 Ekim 2007 tarihinde, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına Dair Sözleşme'nin ("AİHS") 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvurudur.

Başvuran, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ("AİHM") önünde, İstanbul Barosu avukatlarından A. Yılmaz tarafından temsil edilmiştir.

OLAYLAR

DAVANIN KOŞULLARI

Başvuran, 1986 doğumludur ve halen Kırklareli Yabancı Kabul ve Barındırma Merkezi'nde tutulmaktadır.

Başvuranın Türkiye'ye gelişi ve başvuran aleyhindeki cezai yargılama

Başvuran, 2003 yılında ülkesini terk ederek Libya yoluyla Suriye'ye ulaşmış ve orada din eğitimi almıştır. Başvuran, Suriye'ye geldikten altı ay sonra, Suriye Hükümeti'nin Kuzey Afrika ülkelerine mensup vatandaşları gözaltına alma ve sınırdışı etme politikası uyarınca iki ay süre ile gözaltında tutulmuştur. Başvuran, serbest bırakıldıktan sonra 2005 yılının Mart ayında Suriye'den ayrılmış ve İstanbul'a gelmiştir. Daha sonra Hatay'a giderek çalışmaya başlamıştır. Başvuran, kimlik belgelerinin çalınması sebebiyle sahte pasaport edinmiştir.

Başvuran, 15 Ağustos 2006 tarihinde, El Kaide terör örgütü üyesi olduğu şüphesiyle Hatay Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şubesi ekipleri tarafından yakalanmıştır. Başvuranın bir başka kişiyle paylaştığı evinde yapılan arama sonucunda bomba yapımında kullanılan maddeler bulunmuştur. Başvuran, polise verdiği ifadeyle El Kaide üyesi olmadığını ancak ülkesinde yasa dışı örgüt kabul edilen Ennahda üyesi olduğunu belirtmiştir.

Başvuran, 17 Ağustos 2006 tarihinde Adana Cumhuriyet Savcısı önünde ifade vermiş ve daha sonra Adana Sulh Ceza Mahkemesi tarafından tutuklanmıştır.

Başvuran, 18 Ağustos 2006 tarihinde, tutuklama kararına itiraz etmiş, ancak itirazı aynı gün reddedilmiştir.

14 Eylül 2006 tarihinde, Adana Cumhuriyet Savcısı, Türk Ceza Kanunu'nun 314. maddesi ile 3713 no'lu Kanun'un 5. maddesi uyarınca, başvuranın El Kaide terör örgütü üyesi olmak suçundan cezalandırılması istemiyle Adana Ağır Ceza Mahkemesi'nde kamu davası açmıştır. Cumhuriyet Savcısı, iddianamesinde, diğer hususlar meyanında, Ennahda üyesi olması nedeniyle Tunus'ta başvuran hakkında yakalama emri çıkarıldığını ve başvuranın bu gerekçeyle 2003 yılında ülkesini terk ettiğini kaydetmiştir.

Adana Ağır Ceza Mahkemesi, 25 Eylül 2006 tarihinde, başvuran aleyhinde hazırlanan iddianameyi kabul etmiş ve davanın esasına ilişkin ilk duruşmanın 9 Kasım 2006 tarihinde yapılmasına karar vermiştir.

Başvuran, 9 Kasım 2006 tarihinde, Adana Ağır Ceza Mahkemesi önünde ifade vermiştir. Başvuran, diğer hususlar meyanında, El Kaide ile hiçbir ilgisinin bulunmadığını ve evinde bulunan maddelerin kendisine değil ev arkadaşına ait olduğunu belirtmiştir.

25 Ocak 2007 tarihinde, başvuranın temsilcisi, ilk derece mahkemesinden başvuranın tutukluluğunun devam etmesini talep etmiştir. Başvuranın temsilcisi, bu bağlamda, başvuranın Türk yetkililer ve BMMYK nezdinde kendisine mülteci statüsü tanınması talebinde bulunduğunu ve serbest bırakılırsa Tunus'a sınır dışı edilebileceğini belirtmiştir. Başvuranın kendisi de başvurusu sonuçlanıncaya dek tutukluluğunun devam etmesini talep etmiştir. Aynı gün, ağır ceza mahkemesi, suçun niteliği ile başvuranın talebini göz önünde bulundurarak, başvuranın tutukluluğunun devamına karar vermiştir.

Adana Ağır Ceza Mahkemesi, 12 Nisan 2007 tarihinde başvuranın tutuksuz yargılanmasına karar vermiştir.

19 Şubat 2008 tarihinde, Adana Ağır Ceza Mahkemesi, başvuranın beraatına karar vermiştir.

Temyiz davası halen Yargıtay önünde derdesttir.

İdari kovuşturma

Başvuran, 19 Ocak 2007 tarihinde İçişleri Bakanlığı'na başvurarak sığınma talebinde bulunmuştur.

16 Nisan 2007 tarihinde, İçişleri Bakanlığı sığınma talebini reddetmiştir. 24 Nisan 2007 tarihinde Adalet Bakanlığı tarafından Adana Cumhuriyet Savcılığı'na gönderilen belgeye göre, geçici sığınma talebi, başvuranın Türkiye'de bulunmasının kamu düzenini ve asayişini tehdit ettiği hususu ve isnat edilen suçlar göz önünde bulundurularak reddedilmiştir. Başvuranın talebinde samimi olmadığı ve Tunus'a sınır dışı edilmemek için geçici sığınma sisteminden faydalanmak istediği değerlendirilmiştir.

25 Nisan 2007 tarihinde, Bakanlığın kararı başvurana tebliğ edilmiştir. Gönderilen yazıda, başvuranın iki gün içerisinde söz konusu karara karşı Bakanlığa itirazda bulunabileceği belirtilmiştir.

Belirtilmeyen bir tarihte, başvuran, 16 Nisan 2007 tarihli karara itiraz etmiştir. 18 Mayıs 2007 tarihinde, itirazının Bakanlık tarafından reddedildiği başvurana tebliğ edilmiştir. 25 Nisan ve 17 Mayıs tarihli kararlar, Arapça bilen bir polis memuru tarafından tebliğ edilmiştir.

3 Mayıs 2007 tarihinde, BMMYK tarafından başvurana mülteci statüsü tanınmıştır.

16 Ekim 2007 tarihinde, aleyhinde sınır dışı kararı alındığı başvurana tebliğ edilmiştir.

17 Ekim 2007 tarihinde, başvuran, Adana Emniyet Müdürlüğü'ne dilekçe yazmıştır. Başvuran, geçici sığınma talebinin 18 Mayıs 2007 tarihinde reddedildiğini ve kısa bir süre içerisinde Tunus'a sınırdışı edileceğini öğrendiğini ileri sürmüştür. Başvuran, avukatının idare mahkemeleri nezdinde sınırdışı kararına itiraz edeceği gerekçesiyle, söz konusu kararın yürütmesinin durdurulmasını talep etmiştir.

Aynı gün, başvuranın avukatı Danıştay'da dava açmıştır. Başvuranın avukatı, sığınma talebinin reddine hükmeden karar ile sınırdışı kararının iptalini talep etmiştir.

Başvuranın temsilcisi, 26 Ekim 2007 tarihinde, Adana Emniyet Müdürlüğü'ne bir dilekçe yazarak, Danıştay'da açtığı davayı bildirmiş ve başvuranın sınır dışı edilmemesini talep etmiştir.

Danıştay, 26 Ekim 2007 tarihinde, yetkisizlik kararı vererek dilekçeyi Ankara İdare Mahkemesi'ne göndermiştir.

14 Şubat 2008 tarihinde, Ankara İdare Mahkemesi, İçişleri Bakanlığı'ndan başvuranın davasına ilişkin bütün belgelerin birer kopyasını talep etmiştir.

20 Mart 2008 tarihinde, Ankara İdare Mahkemesi, başvuranla ilgili belgeleri edindikten sonra, başvuranın 2577 No.lu İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda öngörülen altı günlük süre şartına uymadığını ileri sürerek başvuruyu reddetmiştir. İlk derece mahkemesi, Bakanlığın geçici sığınma talebinin reddedilmesi ve başvuranın sınır dışı edilmesi yönündeki kararının 18 Mayıs 2007 tarihinde başvurana tebliğ edildiğini ve başvuranın en geç 17 Temmuz 2007 tarihi itibariyle sözkonusu karara itiraz etmesi gerektiğini kaydetmiştir. Mahkeme, başvuranın Adana Emniyet Müdürlüğü'ne yazdığı 17 Ekim 2007 tarihli dilekçe ve AİHM'ye yaptığı başvurunun altı günlük sürenin işlemesine engel teşkil etmediğini kaydetmiştir.

Başvuranın temsilcisi, 20 Haziran 2008 tarihinde, 20 Mart 2008 tarihli kararı temyiz etmiştir. Başvuranın temsilcisi, dilekçesinde, başvuranın itirazını reddeden Bakanlık kararının kendisine tebliğ edilmediğini ve 25 Nisan 2007 tarihli belgeyi ceza davası dosyasından tesadüfen bulduğunu kaydetmiştir.

3 Temmuz 2008 tarihinde, Ankara İdare Mahkemesi Başkanı, başvuranın temsilcisine mahkeme ücretinin ödenmediğini ve on beş gün içerisinde posta yoluyla 161.80 YTL ödemesi gerektiğini bildirmiştir. Başvuranın temsilcisi, söz konusu miktarın ödenmemesi halinde başvuranın temyiz hakkından feragat etmiş sayılacağı konusunda uyarılmıştır.

11 Ağustos 2008 tarihinde, başvuranın temsilcisi, posta havalesi yoluyla 162 YTL'lik miktarı ödemiştir.

24 Ekim 2008 tarihinde, Ankara İdare Mahkemesi, başvuranın temsilcisinin yapılan uyarıya rağmen mahkeme ücretini ödemediği gerekçesiyle başvuranın temyiz hakkından feragat ettiğine karar vermiştir.

12 Ocak 2009 tarihinde, başvuranın temsilcisi, mahkeme ücretini ödediğini iddia ederek 24 Ekim 2008 tarihli karara itiraz etmiş ve dilekçesini desteklemek üzere posta havalesinin bir kopyasını ibraz etmiştir.

2 Şubat 2009 tarihinde, Ankara İdare Mahkemesi, 12 Şubat 2009 tarihinde açtığı temyiz davasıyla ilgili olarak, başvurana, temsilcisinin mahkeme ücretini ödemediğini bildirmiştir.

4 Mart 2009 tarihinde, başvuranın avukatı, 175 YTL tutarındaki mahkeme ücretini posta havalesi yoluyla ödemiştir.

Başvuranın Fatih Polis Karakolu'nda tutulması

Adana Ağır Ceza Mahkemesi'nin başvuranın tutuksuz yargılanmasına ilişkin 12 Nisan 2007 tarihli kararının ardından, başvuran serbest bırakılmamış ve Adana Emniyet Müdürlüğü Yabancılar Şubesi'ne götürülmüştür.

12 Nisan 2007 tarihinde, başvuran, Adana'da bulunan Fatih Polis Karakolu'na gönderilmiştir.

12 Aralık 2007 tarihinde, başvuranın temsilcisi, Emniyet Genel Müdürlüğü'nden başvuranın serbest bırakılmasını talep etmiştir. Başvuranın temsilcisi, başvuranın küçük bir hücrede tutulduğunu ve AİHM'nin, 26 Ekim 2007 tarihinde, yeni bir talimat verilinceye kadar başvuranın Tunus'a sınır dışı edilmemesi gerektiğini Türk Hükümeti'ne bildirdiğini kaydetmiştir.

Başvuranın temsilcisi, talebine herhangi bir karşılık alamamıştır.

12 Mart 2008 tarihinde, başvuranın temsilcisi, İçişleri Bakanı, Adana Valisi, Adana Emniyet Müdürü ve Adana Emniyet Müdürlüğü Yabancılar Şubesi Müdürü hakkında Adana Cumhuriyet Savcılığı'na suç duyurusunda bulunmuştur. Başvuranın temsilcisi, söz konusu şahısların kanuna aykırı bir şekilde başvurayı özgürlüğünden mahrum bıraktıklarını ve başvuranın on aylık süre boyunca küçük bir hücrede alıkonmasının kötü muamele oluşturduğunu iddia ederek ilgili kişiler hakkında soruşturma başlatılmasını talep etmiştir. Başvuranın temsilcisi, normal şartlarda Türkiye'deki sığınmacılara geçici ikamet izni verilmesi nedeniyle başvuranın alıkonması için herhangi bir yasal dayanağın bulunmadığını kaydetmiştir. Başvuranın temsilcisi, ayrıca, hücredeki havalandırmanın yetersiz olduğunu ileri sürmüştür. Başvuran dışarıdan tamamen soyutlanmış ve başvuranın açık hava egzersizi yapmasına izin verilmemiştir. Ayrıca, başvuran doktora erişim hakkından da mahrum bırakılmıştır. Başvuranın dışı ağırdığında dış

hekimi tarafından muayenesine izin verilmemiş ve başvuran polis memurlarının kendisine verdiği ilacı kullanmak zorunda kalmıştır.

16 Nisan 2008 tarihinde, Adana Cumhuriyet Savcısı, başvuranın sınır dışı amacıyla polis tarafından alıkonmasında İçişleri Bakanı'nın herhangi bir suçu olmadığını belirterek İçişleri Bakanı aleyhinde ceza kovuşturması yapılmamasına hükmetmiştir.

23 Eylül 2008 tarihinde, Yargıtay Cumhuriyet Savcısı, başvuranın avukatının Adana Valisi aleyhinde kovuşturma başlatılması yönündeki talebinin uygulanmamasına hükmetmiştir.

Aynı gün, başvuranın temsilcisi, müvekkilinin Fatih Polis Karakolu'ndan serbest bırakılması talebiyle Emniyet Genel Müdürlüğü'ne bağlı Yabancılar, Hudutlar ve İltica Dairesi'ne, Adana Emniyet Müdürlüğü'ne ve TBMM İnsan Hakları Komisyonu'na dilekçe yazmıştır.

Bu arada, başvuran, 1 Ekim 2007 ile 3 Kasım 2008 tarihleri arasında, Adana Devlet Hastanesi'nde yedi kez muayene olmuş ve tedavi görmüştür. Başvuran, göz doktoru, diş hekimi ve solunum sorunlarıyla ilgili olarak bir pratisyen hekim tarafından muayene edilmiştir.

Başvuran, 7 Kasım 2008 tarihinde, Kırklareli Yabancı Kabul ve Barındırma Merkezi'ne gönderilmiştir.

12 Ocak 2009 tarihinde, TBMM İnsan Hakları Komisyonu Başkanı, başvuranın temsilcisine, başvuranın sınır dışı süreci tamamlanıncaya kadar alıkonacağını ve Kırklareli Yabancı Kabul ve Barındırma Merkezi'ne gönderildiğini bildirmiştir.

Tunus'ta başvuran hakkında açılan ceza davası

Belirtilmeyen bir tarihte, Tunus'ta, yasadışı bir örgüte üye olmak, örgüte yardım ve yataklık etmek ve mali destek sağlamak suçlarından başvuran ve diğer on iki kişi hakkında ceza davası açılmıştır. Başvuran tarafından Arapçadan Türkçeye çevrilen bir belgeye göre, 12 Ocak 2008

tarihinde, Tunus'ta bulunan bir ceza mahkemesi, başvurunu yasadışı bir örgüte üye olmak suçundan mahkum etmiş ve beş yıl hapis cezasına çarptırmıştır.

HUKUK

SINIR DIŞI İŞLEMLERİYLE İLGİLİ OLARAK AİHS'NİN 2. VE 3. MADDELERİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

Başvuran, Tunus'a iade edilmesi halinde ölüm veya kötü muamele görme tehlikesiyle karşı karşıya kalacağı iddiasıyla AİHS'nin 2 ve 3. maddelerinin ihlal edildiği konusunda şikayetçi olmuştur.

AİHM, başvuranın şikayetinin yalnızca AİHS'nin 3. maddesi bağlamında incelenmesinin uygun olacağı kanaatindedir (*Abdolkhani ve Karimnia*, no. 30471/08; *N.A./ İngiltere*, no. 25904/07; *Said / Hollanda*, 2345/02).

Kabuledilebilirlik

AİHS'nin 35/3 maddesi uyarınca başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olmadığını kaydeden AİHM, ayrıca başka açılardan bakıldığında da kabuledilemezlik unsuru bulunmadığını tespit eder. Bu nedenle şikayet kabuledilebilir niteliktedir.

Esas

Hükümet, başvuranın geçici sığınma talebinin yetkili makamlar tarafından incelenerek reddedildiğini ifade etmiştir. Hükümet, bu bağlamda, başvuranın yasadışı yollardan Türkiye'ye giriş yaptığını ve birkaç yıl boyunca sığınma talebinde bulunmadığını kaydetmiştir. Hükümet, ayrıca, başvuranın Ennahda ve El Kaide terör örgütlerine üye olmakla suçlandığını belirtmiştir.

Hükümet, İçişleri Bakanlığı'nın, AİHS'nin 3. maddesinde öngörülen şartları, Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin 1951 Sözleşmesi hükümlerini ve BMMYK'nin başvurana mülteci statüsünün tanınması yönündeki kararını göz önünde bulundurarak başvuranın talebini değerlendirdiğini ileri sürmüştür. Hükümet, başvuranın Tunus'a iadesinin herhangi bir tehlike yaratmayacağı sonucuna varmıştır.

Başvuran, Tunus'ta, silahlı bir örgüt olmayan Ennahda'ya üye olmak suçundan gıyabında mahkum edilerek hapis cezasına çarptırıldığını belirtmiştir. Başvuran, uluslararası sivil toplum örgütleri tarafından hazırlanan raporlarda, terör şüphelilerinin işkence ve kötü muameleye maruz bırakıldıklarının belirtildiğini ileri sürmüştür.

AİHM, başvuranın Ennahda üyesi olduğunu iddia ettiğini ve Tunus'ta terör örgütüne üye olmak suçundan mahkum edildiğini ve beş yıl hapis cezasına çarptırıldığını gösteren bir belge sunduğunu gözlemlemektedir. AİHM, ayrıca, Hükümet'in söz konusu iddiaların doğruluğuna itiraz etmediğini gözlemlemektedir. Ayrıca, başvuran Türkiye'de El Kaide üyesi olmakla suçlandığında, Adana Cumhuriyet Savcısı, Ennahda üyesi olduğu şüphesiyle Tunus'ta başvuran hakkında yakalama emri çıkartıldığını kaydetmiştir. Dolayısıyla, AİHM, başvuranın Tunus'taki Ennahda terör örgütüne üye olduğuna dair herhangi bir şüphe bulunmadığı sonucuna varır.

Bu bağlamda, AİHM, yukarıda bahsi geçen *Saadi – İtalya* (no. 37201/06) kararında, Uluslararası Af Örgütü ile İnsan Hakları İzleme Örgütü raporlarında Tunus'ta rahatsız edici bir durum mevcut olduğunun belirtildiğini gözlemiştir. AİHM, söz konusu raporlarda, terörle suçlanan kişilere işkence edildiği ve kötü muamelede bulunduğu dair çok sayıda vaka bulunduğu bahsedildiğini kaydetmiştir (

Saadi

). AİHM, bu davada,

Saadi

kararında yapmış olduğu tespitlerden ayrılmasını gerektirecek herhangi bir gerekçe bulunmadığı kanaatindedir.

Ayrıca, Hükümet, iddia edildiği üzere, geçici sığınma talebiyle ilgili olarak başvuranla görüşüldüğünü veya ulusal makamların söz konusu talebi AİHS'nin 3. maddesinin gerekleri uyarınca incelediğini gösteren herhangi bir belge sunmamıştır. Ayrıca, sınır dışı kararının 17 Ekim 2007 tarihinde başvurana tebliğ edilmesine rağmen Ankara İdare Mahkemesi'nin başvuruyu zamanaşımına uğradığı gerekçesiyle reddetmesi nedeniyle, başvuranın davası adli incelemeye tabi tutulmamıştır. AİHM, İçişleri Bakanlığı'nın Ankara İdare Mahkemesi önündeki dava dosyasına konmak üzere söz konusu belgeyi ibraz edip etmediği ya da sınır dışı emrinin

başvuru yapıldıktan sonra başvurana tebliğ edildiği hususunun Ankara İdare Mahkemesi tarafından dikkate alınıp alınmadığı konusunu netliğe kavuşturamamıştır. Ayrıca, mahkeme ücretlerinin başvuranın avukatı tarafından ödenmiş olmasına rağmen, ödenmediği öne sürülerek avukatın temyiz talepleri reddedilmiştir. Özetle, idari makamlar başvuranla görüşme yapmamakla kalmamış, ayrıca, başvuranın Tunus'ta risk altında bulunduğu iddiasının esaslı adli makamlar tarafından incelenmemiştir.

Başvuranın geçici sığınma talebinin incelenmesine ilişkin tek belge, Adalet Bakanlığı'nın Adana Savcılığı'na gönderdiği 24 Nisan 2007 tarihli yazıdır. Yazıda başvuranın geçici sığınma talebinin, terör bağlantılı suçlarla itham edilmiş olması ve kamu düzeni ve güvenliğine bir tehdit oluşturduğu gerekçesiyle idari makamlarca reddedildiği belirtilmiştir. AİHM bu bağlamda AİHS'nin 3. maddesinin kesin niteliğini hatırlatır: bir devletin 3. madde bağlamında sorumluluğu bulunup bulunmadığının tespiti amacıyla kötü muameleyle uğrama tehlikesi ile sınırdışı etmek için ortaya konulan gerekçelerin ağırlığının karşılaştırılması, sözkonusu muamele başka bir devlet tarafından yapılmış olsa dahi mümkün değildir. İlgili şahsın tutumu, ne kadar istenmeyen ve tehlikeli bir tutum olsa da dikkate alınamaz (bkz. *Chahal – İngiltere, Karar raporları*

1996-V;

Saadi

, yukarıda anılan;

Abdolkhani ve Karimnia

, yukarıda anılan).

AİHM ayrıca başvuranın Tunus'a sınırdışı edilmesi halinde maruz kalacağını iddia ettiği tehlikelere ilişkin olarak BMMYK'nın vardığı sonuçlara yeterince önem vermelidir (bkz. *Jabari – Türkiye*,

no. 40035/98;

N.A. – İngiltere

, yukarıda anılan;

Abdolkhani ve Karimnia

, yukarıda anılan). Bu bağlamda AİHM, BMMYK'nın, Türk yetkililerin aksine başvuranla görüşerek korkularının inanılabilirliğini ve ülkesindeki şartlara ilişkin beyanının doğruluğunu değerlendirdiğini gözlemler. BMMYK, bu görüşmenin sonucunda başvuranın ülkesinde kötü muamele tehlikesiyle karşı karşıya olduğunu tespit etmiştir.

AİHM, bu şartlar altında, tarafların sunduğu delillerin, kendi isteğiyle edindiği delillerle birlikte, başvuranın Tunus'a sınırdışı edilmesi halinde AİHS'nin 3. maddesine aykırı bir muameleyle maruz kalma tehlikesi bulunduğu karar vermesi için yeterli olduğunu tespit etmiştir. AİHM bu bağlamda aynı zamanda Hükümetin, başvuranın ülkesinde karşılaşılabileceği tehlikelere ilişkin iddialarını şüpheye düşürecek herhangi bir savunma ya da belge ortaya koyamadığını

kaydeder (bkz. *Abdolkhani ve Karimnia*, yukarıda anılan).

Sonuç olarak AİHM, başvuranın Tunus'a geri gönderilmesi halinde AİHS'nin 3. maddesinin ihlal edileceğine karar vermiştir.

AİHS'NİN 5/1 MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

Başvuran AİHS'nin 5. maddesine dayanarak, Adana Ağır Ceza Mahkemesi'nin tutuksuz yargılama ve beraat kararına rağmen yasal dayanağı olmadan uygulanan gözaltının kanunsuz olduğunu öne sürmüştür.

Kabuledilebilirlik

AİHM, başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve başka açılardan bakıldığında da kabuledilemezlik unsuru taşımadığını tespit eder. Bu nedenle başvurunun bu kısmı kabuledilebilir niteliktedir.

Esas

Hükümet, gözaltı işleminin 5683 sayılı Kanun'un 23. maddesi ve 5682 sayılı Kanun'un 4. maddesine dayandığını ve başvuranın AİHS'nin 5/1 (f) maddesine uygun olarak sınırdışı işlemleri sonuçlanana kadar tutulduğunu ifade etmiştir.

Başvuran gözaltının iç hukukta yasal dayanağı olmadığını ifade etmiştir.

AİHM, aynı mağduriyeti *Abdolkhani ve Karimnia* (yukarıda anılan) davasında incelediğini hatırlatır. Söz konusu davada sınırdışı etmek amacıyla gözaltına alma ve gözaltı süresinin uzatılması prosedürünü düzenleyen açık yasal hükümler bulunmaması nedeniyle

başvuranların özgürlüklerinden mahrum edilmesinin AİHS'nin 5. maddesine göre "hukuki" olmadığını tespit etmiştir.

AİHM somut davayı incelemiş ve yukarıda anılan *Abdolkhani ve Karimnia* kararındaki tespitlerinden ayrılmasını gerektirecek özel koşul tespit etmemiştir.

Dolayısıyla AİHS'nin 5/1 maddesi ihlal edilmiştir.

BAŞVURANIN GÖZALTINDA TUTULMASI İLE BAĞLANTILI OLARAK AİHS'NİN 3. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

Başvuran AİHS'nin 3. maddesine dayanarak, Fatih Polis Karakolunda yaklaşık 20 ay süre ile kötü koşullarda tutulduğunu ve bu süre içerisinde kendisine yeterli tıbbi yardım sağlanmadığını öne sürmüştür.

Tıbbi yardım

Hükümet, başvurana sağlığıyla ilgili olarak yeterli tıbbi destek sağlandığını ifade etmiştir. Hükümet, iddiası ile ilgili olarak başvuranın doktorlarca muayene edildiğini gösteren birtakım belgeler sunmuştur.

AİHM, başvuranın, Fatih Polis Karakolunda tutulmakta iken, 1 Ekim 2007 ile 3 Kasım 2008 tarihleri arasında birtakım tıbbi muayenelere tabi tutulduğunu gözlemler. Başvuran, özellikle solunum sorunları nedeniyle bir pratisyen hekim tarafından muayene edilmiştir. Ayrıca bir göz doktoru ve bir diş hekimi tarafından muayene edilmiştir. Her muayeneden sonra kendisine ilaç yazılmış ya da tedavi kararı verilmiştir.

Yetkililerin başvuranın yeterince ayrıntılı doktor muayenesinden geçmesini sağlamış ve başvurana uygun tedavi imkanı sağlanmış olması nedeniyle AİHM başvuranın yeterli tıbbi yardım aldığına karar vermiştir. Dolayısıyla başvurunun bu kısmı açıkça dayanaktan yoksun

olması nedeniyle AİHS'nin 35. maddesinin 3 ve 4. paragrafları uyarınca reddedilmelidir.

Gözaltı koşulları

Kabuledilebilirlik

AİHM, başvurunun bu kısmının açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve başka açılardan bakıldığında da kabuledilemezlik unsuru taşımadığını tespit eder. Bu nedenle başvurunun bu kısmı kabuledilebilir niteliktedir.

Esas

Hükümet başvuranın, iddia edildiği gibi Fatih Polis Karakolunda gözaltında tutulmadığını ancak karakolun bodrum katında bulunan misafirhanede tutulduğunu ifade etmiştir. Bodrum katta kapısı hiçbir zaman kilitli tutulmayan 6 oda ve yabancıların televizyon izleyebilecekleri bir ortak alan bulunmaktaydı. 24 saat sıcak su ve bir ankesörlü telefon vardı. Odalar klimalıydı ve merkezde tutulanlar dışarı çıkıp karakol avlusunda futbol oynayabiliyorlardı. Hükümet ayrıca başvuranın tutulduğu odanın 20.58 m² alana sahip olduğunu kaydetmiştir.

Başvuran Fatih Polis Karakolunda 19 ay 26 gün tutulduğunu, kaldığı odanın kirli olduğunu ve bodrum katta olması nedeniyle ciddi havasızlık sorunu olduğunu, odanın 12 m² genişliğe sahip olduğunu ve 10 kişinin kalacağı şekilde düzenlendiğini, ancak bazen aynı anda 25 kişinin odada tutulduğunu, dolayısıyla bir yatağın 2-3 kişi tarafından paylaşıldığını ifade etmiştir. Başvuran, karakolun avlusuna sadece iki defa çıkma imkanı bulduğunu iddia etmiştir.

AİHM, AİHS'nin 3. maddesine göre devletin gözaltında/tutuklu bulunan şahısların insanlık onuruna saygıyla uyumlu şekilde tutulmasını ve tedbirin infaz şeklinin tutulu şahsı, gözaltı/tutukluluğun yapısında var olan, önlenemez sıkıntı düzeyini aşan yoğunlukta stres ve ıstıraba tabi tutulmamasını ve şahsın sağlık ve esenliğinin yeterince korunmasını sağlamaya zorunlu olduğunu hatırlatır. Gözaltı/tutukluluk koşulları değerlendirilirken sözkonusu koşulların kümülatif etkileri ve gözaltı/tutukluluğun süresi göz önünde bulundurulmalıdır (bkz. *Dougoz – Yunanistan* ,

no. 40907/98;
Kalashnikov – Rusya
, no. 47095/99).

Somut davada AİHM öncelikle başvuranın Kırklareli Yabancılar Kabul ve Barındırma Merkezi'ne naklinden önce, 12 Nisan 2007 - 7 Kasım 2008 tarihleri arasında, yani neredeyse 20 ay süre ile bir Polis Karakolunun bodrum katında tutulduğunu gözlemler. AİHM ayrıca Hükümetin Fatih Polis Karakolunun bodrum katının sıradan bir polis nezarethanesi olmayıp yabancı uyruklu şahısların tutulması için düzenlenmiş bir "misafirhane" olduğunu iddia ettiğini gözlemler. Ancak savunmacı Hükümet oradaki yaşam koşullarına ilişkin ifadelerini desteklemek üzere belgeye dayalı deliller sunmamış, böylelikle karakolun bodrum katının binanın geri kalanından farklı olduğu iddiasını kanıtlayamamıştır. Bu nedenle AİHM başvuranın, şahısların CMK'nın ilgili hükümleri uyarınca en fazla dört gün gözaltında tutulabilmesi için düzenlenmiş sıradan bir polis nezarethanesinde yaklaşık 20 ay tutulduğunu kabul etmektedir.

AİHM bu bağlamda Avrupa İşkencenin Önlenmesi Komitesi'nin (AİÖK), gözaltında bulundurulan göçmenlerin sıradan polis karakollarında bir süre geçirmek durumunda kalabilmelerine karşın, bu tür yerlerdeki koşulların genellikle uzun gözaltı süreleri için uygun olmaması nedeniyle buralarda tutuldukları sürenin mutlak asgari düzeyde tutulması gerektiğini vurguladığını kaydeder. AİHM, Fatih Polis Karakolundaki gözaltı şartlarına ilişkin iddialarının doğruluğunu teyit edememekle birlikte, başvuranın karakolun bodrum katında tutulduğu kesindir. Dolayısıyla, özellikle karakolda tutulduğu aşırı uzun süre dikkate alındığında AİHM, karakolun bodrum katındaki gözaltı koşullarının AİHS'nin 3. maddesine aykırı olarak aşağılayıcı bir muamele teşkil ettiği kanaatindedir.

Buna göre, başvuranın gözaltı koşulları nedeniyle AİHS'nin 3. maddesi ihlal edilmiştir.

AİHS'NİN DİĞER MADDELERİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

Başvuran AİHS'nin 5. maddesine dayalı olarak, 15 Ağustos 2006 tarihinde gözaltına alındığında bir tercüman tahsis edilmediğini öne sürmüştür. Ayrıca AİHS'nin 6. maddesine dayalı olarak, hakkında yürütülen işlemler boyunca tercüman imkanı sağlanmadığını ileri sürmüştür. 6 ve 13. maddelere dayalı olarak, hakkında yürütülen ceza ve Danıştay'da görülen idari kovuşturmalarının makul bir süre içerisinde tamamlanmadığını; 8. maddeye dayalı olarak, gözaltına alınması ve sınırdışı etme amacıyla gözaltında tutulmasının özel ve aile hayatına saygı gösterilmesi hakkına haksız bir müdahale oluşturduğunu öne sürmüştür, son olarak

hakkında çıkarılan sınırdışı kararına ilişkin yargılamanın 7 no'lu Protokolün 1. maddesine aykırı olduğunu iddia etmiştir.

Dava olayları, tarafların ifadeleri ve AİHS'nin 3 ve 5/1 maddelerinin ihlal edildiği tespiti dikkate alındığında AİHM, somut davada ortaya atılan temel hukuki sorunun incelenmiş olduğu kanaatindedir. Dolayısıyla başvuranın AİHS'ye dayalı kalan şikâyetleri ile ilgili ayrı bir hüküm verilmesinin gerekli olmadığına karar vermiştir (bkz. örneğin, *Kamil Uzun – Türkiye*, no. 37410/97;

elik – Türkiye no. 1)

, no. 39324/02;

Juhnke – Türkiye

, no. 52515/99;

Getiren – Türkiye

, no. 10301/03;

Mehmet Eren – Türkiye

, no. 32347/02).

Ç

AİHS'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI

AİHS'nin 41. maddesine göre:

“Mahkeme işbu Sözleşme ve Protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmecî Tarafın iç hukuku bu ihlali ancak kısmen telafi edebiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, hakkaniyete uygun surette, zarar gören tarafın tatminine hükmeder.”

Tazminat

Başvuran 64,000 Euro manevi, gözü altında bulunduğu sürede uğradığı gelir kaybına karşılık olarak ise 16,625 Euro maddi tazminat ödenmesini talep etmiştir.

Hükümet taleplere karşı çıkmıştır.

AİHM, tespit edilen ihlal ile talep edilen maddi tazminat arasında illiyet bağı kuramamaktadır; bu nedenle talebi reddeder. Ancak başvuranın, sadece ihlal tespitiyle yeterince tazmin edilemeyecek manevi zararlara uğramış olması gerektiğini kabul eder. İhlallerin ağırlığını dikkate alarak ve hakkaniyete uygun bir değerlendirmeyle başvurana bu başlık altında 26,000 Euro ödenmesini uygun bulmaktadır.

AİHM ayrıca, davanın özel koşullarını, AİHS'nin 5/1 maddesinin ihlali tespitini ve ihlalin sona erdirilmesi acil ihtiyacını dikkate alarak savunmacı devletin başvuranın tahliyesini mümkün olan en kısa zamanda sağlaması gerektiği kanaatindedir (bkz. *Assanidze – Gürcistan* [BD], no. 71503/01).

Yargılama masraf ve giderleri

Başvuran ayrıca ulusal mahkemeler ve AİHM önünde tahakkuk eden masraf ve giderler için 10,829 Euro talep etmiş, talebini desteklemek üzere ulusal mahkemelere ödediği harç makbuzları, telefon faturaları, bir adet İstanbul - Adana uçak bileti fotokopisi ve kendisini ulusal mahkemeler önünde temsil eden avukata ödediği miktarı gösteren bir fatura ibraz etmiştir. Ek olarak avukatının dava üzerinde toplam 21 gün 9 saat çalıştığını ifade etmiş ve AİHM'ye talebini destekleyici bir zaman çizelgesi ibraz etmiştir.

Hükümet, sadece gerçekten tahakkuk etmiş masrafların geri ödenebileceğini belirterek talebe itiraz etmiştir.

AİHM'nin içtihadına göre bir başvuran, ancak masrafların gerçekten ve gerektiği için yapıldığı ve miktarın makul olduğu kanıtlanmış ise bunları geri almaya hak kazanmaktadır. Söz konusu davada elindeki bilgileri ve yukarıdaki ölçütleri göz önünde bulundurarak, Avrupa Konseyi'nden alınan 850 Euro'luk adli yardım miktarı çıkarılmak üzere, tüm masraf ve harcamalara karşılık olarak 3,500 Euro ödenmesini uygun bulmaktadır.

Gecikme faizi

AİHM, gecikme faizi olarak Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi faizlerine uyguladığı orana üç puan eklemek suretiyle elde edilecek oranın uygun olduğuna karar vermiştir.

BU GEREKÇELERE DAYANARAK AİHM OYBİRLİĞİYLE,

- AİHS'nin 2 ve 3. maddelerine dayalı şikâyetler (sınırdışı işlemleri ve başvuranın gözaltında tutulmasına ilişkin olarak) ile 5/1 maddesine dayalı şikâyetin kabuledilebilir; tıbbi yardım sağlanmadığı iddiasına ilişkin, AİHS'nin 3. maddesine dayalı şikâyetin ise kabuledilemez olduğuna;
- Başvuranın Tunus'a sınırdışı edilmesinin AİHS'nin 3. maddesine aykırı olacağına;
- AİHS'nin 2. maddesine dayalı ayrı bir sorun bulunmadığına;
- Başvuranın Fatih Polis Karakolu ve Kırklareli Yabancı Kabul ve Barındırma Merkezi'nde tutulması nedeniyle AİHS'nin 5/1 maddesinin ihlal edildiğine;
- Başvuranın Fatih Polis Karakolunda tutulması nedeniyle AİHS'nin 3. maddesinin ihlal edildiğine;
- Başvuranın AİHS'nin 5, 6, 8 ve 13. maddeleri ile 7 no'lu Protokolün 1. maddesine dayalı diğer şikâyetlerinin ayrıca incelenmesine gerek bulunmadığına;
- (a) Savunmacı devletin başvuranın en kısa zamanda tahliye edilmesini sağlaması gerektiğine;
- (b) Savunmacı devletin başvurana, AİHS'nin 44/2 maddesi uyarınca kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içinde, ödeme tarihinde geçerli olan kur üzerinden Türk Lirasına çevrilmek üzere:(i) 26,000 (yirmi altı bin) Euro manevi tazminat;(ii) Adli yardım olarak verilen 850 (sekiz yüz elli) Euro çıkarılmak üzere, 3,500 (üç bin beş yüz) Euro yargılama masraf ve giderleri;(iii) bu miktarlara uygulanabilecek her tür vergiyi ödemesine;
- (c) Söz konusu sürenin bittiği tarihten ödemenin yapılmasına kadar geçen süre için Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredilere uyguladığı faiz oranına üç puan eklemek suretiyle elde edilecek oranın gecikme faizi olarak uygulanmasına;
- Adil tatmine ilişkin diğer taleplerin reddine

KARAR VERMİŞTİR.

İşbu karar İngilizce olarak hazırlanmış ve AİHM İç Tüzüğü'nün 77. maddesinin 2. ve 3. paragrafları uyarınca 13 Nisan 2010 tarihinde yazılı olarak tebliğ edilmiştir.

Başvurucu

Charahili

Davalı Ülke

Türkiye

Başvuru No

46605/07

Karar Tarihi

13 Nisan 2010

Kaynak

www.inhak-bb.adalet.gov.tr/aihm/karar/charahili18.03.2011.doc