



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

İKİNCİ BÖLÜM

KABUL EDİLEBİLİRLİK KARARI

Başvuru no. 64105/09
Bülent KESKİN / Türkiye

Başkan
Julia Laffranque,
Yargıçlar
Valeriu Grițco,
Stéphanie Mourou-Vikström,
ve *Bölüm Yazı İşleri Müdür Yardımcısı* Hasan Bakırcı'nın katılımıyla, 22 Ocak 2019 tarihinde Komite olarak toplanan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (İkinci Bölüm), 27 Temmuz 2009 tarihinde yapılan yukarıdaki başvuruyu dikkate alarak, gerçekleştirdiği müzakerelerin sonucunda aşağıdaki kararı vermiştir:

OLAYLAR VE OLGULAR

1. Başvuran Bülent Keskin 1978 doğumlu bir Türk vatandaşı olup, Adana'da ikamet etmektedir. Mahkeme önünde İzmir Barosuna bağlı Avukat A. Sürücü tarafından temsil edilmiştir.

2. Türk Hükümeti ("Hükümet"), ise kendi yetkilisi tarafından temsil edilmiştir.

A. Davanın Koşulları

3. Dava konusu olaylar, taraflarca ileri sürüldüğü şekliyle aşağıdaki gibi özetlenebilir:

4. Orduda subay olan başvuran 20 Eylül 2007 tarihinde uyuşturucu kaçakçılığına karıştığı şüphesiyle tutuklanmıştır ve hakkında ceza yargılamaları başlatılmıştır.

© T.C. Adalet Bakanlığı, 2019. Bu gayri resmi çeviri, Adalet Bakanlığı, İnsan Hakları Dairesi Başkanlığı tarafından yapılmış olup, Mahkeme açısından bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Bu çeviri, davanın adının tam olarak belirtilmiş olması ve yukarıdaki telif hakkı bilgisiyle beraber olması koşulu ile Adalet Bakanlığı, İnsan Hakları Dairesi Başkanlığına atıfta bulunmak suretiyle ticari olmayan amaçlarla alıntılanabilir.

5. Başvuran 26 Şubat 2008 tarihinde disiplin ve ahlaki davranışlarına ilişkin problemler dolayısıyla ordudaki görevinden alınmıştır. Başvuran bu kararın iptal edilmesi için Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nde idari yargılamaları başlatmıştır. Askeri Yüksek İdare Mahkemesi, 24 Mart 2009 tarihinde davayı reddetmiştir. Yargılamalar esnasında Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nde görevli Cumhuriyet Başsavcısı davanın esasına yönelik mütalaasını sunmuştur. Söz konusu mütalaa başvurana tebliğ edilmemiştir.

A. İlgili İç Hukuk ve Uygulama

6. Söz konusu zamana ait iç hukuka ilişkin açıklamalar *Tanışma/Türkiye* (no. 32219/05, §§ 29-47, 17 Kasım 2015), ve *Yavuz/Türkiye* ((k.k.), no. 29870/96, 25 Mayıs 2000) davalarında bulunmaktadır.

7. 16 Nisan 2017 tarihinde yapılan referandumun ardından 6771 sayılı kanun kabul edilmiştir. Bu yeni kanuna göre, Anayasa'nın 145 ve 157. maddeleri ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesi kaldırılmıştır. Ek olarak Anayasa'nın 142. maddesine aşağıdaki paragraf eklenmiştir.

“... Disiplin mahkemeleri dışında askerî mahkemeler kurulamaz. Ancak savaş halinde, asker kişilerin görevleriyle ilgili olarak işledikleri suçlara ait davalara bakmakla görevli askerî mahkemeler kurulabilir.”

8. 21 Mart 2018 tarihinde 7103 sayılı Kanun çıkarılmıştır ve 27 Mart 2018 tarihinde Resmi Gazete'de yayınlanmıştır. 7103 Sayılı Kanun'un 23. maddesi, İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda (no. 2577) değişiklik yapmıştır. Bu değişikliğe göre Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin bağımsızlığı ve tarafsızlığına ilişkin iddialara yönelik başvuruları an itibariyle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi önünde derdest olan bütün başvuranlar, iç hukuk yollarının tüketilmediği gerekçesiyle Mahkeme'nin kabul edilemezlik kararının bildirilmesinin ardından üç ay içerisinde Ankara İdare Mahkemesi önünde tekrar yargılanmayı talep edebilirler.

ŞİKÂyetLER

9. Başvuran Sözleşme'nin 6. maddesi kapsamında tarafsız ve bağımsız olarak değerlendirilemeyen Askeri Yüksek İdare Mahkemesi önünde adil bir şekilde yargılanmadığını bildirmiştir. Başvuran ayrıca, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi önündeki yargılamalar sırasında savcının mütalaasının kendisine iletilmemesinden de şikâyetçi olmuştur.

10. Sözleşme'nin 6. Maddesine dayanarak başvuran yerel mahkemenin yeterli bir gerekçesinin bulunmadığını, mahkemenin delilleri inceleyemediğini, herhangi bir duruşmanın gerçekleşmediğini, mahkemenin kararının sadece mahkemenin heyet başkanı tarafından imzalandığını ve diğer üyelerin imzasının eksik olduğunu belirtmiştir. Başvuran ayrıca,

Sözleşme'nin 6 § 2 ve 7. maddesi uyarınca, ceza mahkemesi davası hakkında karar vermeden önce görevinden alınması nedeniyle masumiyet karinesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvuran Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamında görevden alınmasının özel ve aile hayatı üzerindeki olumsuz etkileri üzerinde durmuştur. Sözleşme'nin 13. maddesine dayanarak başvuran görevden atılmasına itiraz edebileceği herhangi etkili bir hukuk yolunun bulunmadığını savunmuştur. Başvuran, Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 1. maddesi kapsamında iddiasına göre haksız işten çıkarılması nedeniyle gelecekteki maaşından mahrum kalmaktan şikâyetçi olmuştur. Son olarak, Sözleşme'nin 14. maddesi çerçevesinde hakkında başlatılan ceza yargılamaları dolayısıyla ayrımcılığa uğradığını ileri sürmüştür.

HUKUKSAL DEĞERLENDİRME

A. Askeri Yüksek İdare Mahkemesinin bağımsızlığı ve tarafsızlığı ve yargılamalar esnasında Cumhuriyet Savcısı'nın mütalaasının başvurana iletilmemesi

11. Başvuranlar Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi kapsamında Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nde yapılan yargılamalarda adil yargılanmadıklarından şikâyet etmiştir.

12. 21 Mart 2018 tarihinde 7103 sayılı Kanun çıkarılmıştır ve 27 Mart 2018 tarihinde Resmi Gazete'de yayınlanmıştır. 7103 Sayılı Kanun'un 23. maddesi, İdari Yargılama Usulü Kanunu'nda (no. 2577) değişiklik yapmıştır. Bu değişikliğe göre Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin bağımsızlığı ve tarafsızlığına ilişkin iddialara yönelik başvuruları an itibariyle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi önünde derdest olan bütün başvuranlar, iç hukuk yollarının tüketilmediği gerekçesiyle Mahkeme'nin kabul edilemezlik kararının bildirilmesinin ardından üç ay içerisinde Ankara İdare Mahkemesi önünde tekrar yargılanmayı talep edebilirler.

13. Mahkeme Sözleşme'nin 35 § 1 maddesi kapsamındaki iç hukuk yollarının tüketilmesi kuralının amacının, Sözleşme'ye Taraf Devletlere, gerçekleştirdikleri ileri sürülen ihlalleri, bu hususta Mahkemeye başvuruda bulunulmadan önce önleme veya düzeltme fırsatı vermek olduğunu tekrarlamıştır. Dolayısıyla, bu kural, başvuranların ilk olarak ulusal hukuk sisteminin sağladığı hukuk yollarından faydalanmalarını gerektirmekte, böylece Devletleri gerçekleştirmiş oldukları eylemlerle ilgili olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi önünde hesap vermekten muaf kılmaktadır. Ancak, söz konusu kural, ileri sürülen ihlal ile ilgili olarak başvurulabilecek etkin bir iç hukuk yolunun mevcut olduğu varsayımına dayanmaktadır (bk., *Radomilja ve Diğerleri / Hırvatistan*[BD], no. 37685/10 § 117, 20 Mart

2018; *Latak / Polonya* (k.k.), no. 52070/08, § 75, 12 Ekim 2010; ve *İçyer / Türkiye* (k.k.), no. 18888/02, 12 Ocak 2006).

14. İç hukuk yollarının tüketilip tüketilmediğine ilişkin değerlendirme, normal şartlarda, Mahkemeye başvurunun yapıldığı tarih esas alınarak gerçekleştirilmektedir. Ancak, Mahkemenin birçok kararında belirttiği üzere bu kural, her davanın kendine özgü koşullarıyla haklı kılınabilecek istisnalara tabidir (bk., *Baumann / Fransa*, no. 33592/96, § 47, 22 Mayıs 2001, ve yukarıda anılan İçyer).

15. Mahkeme Tanışma / Türkiye kararında (no. 32219/05, 17 Kasım 2015) söz konusu yasal problemi incelediğini belirtmiştir ve Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi kapsamında Askeri Yüksek İdare Mahkemesi'nin bağımsız ve tarafsız olarak değerlendirilemeyeceğine karar vermiştir. Sonuç olarak yerel düzeyde benzer şikâyetlere ilişkin telafi sağlamak ve Mahkeme önünde bekleyen başvuru sayısını azaltmak amacıyla 16 Nisan 2017 tarihinde Askeri Yüksek İdare Mahkemesi kaldırılmıştır. Bunun ardından 21 Mart 2018 tarihinde 7103 Sayılı Kanun ile Mahkeme önünde bekleyen bütün başvurular için sivil bir mahkemede tekrardan yargılanma hakkı sunulmuştur.

16. Mahkeme yukarıda anılan *Baysal / Türkiye* ((k.k.), no. 29698/11, 22 Mayıs 2018) davasındaki kararında, başvuranların iç hukuk yollarını, yani yeni hukuk yolunu tüketmedikleri gerekçesiyle yeni bir başvuruyu kabul edilemez bulmuştur. Bu kararı verirken Mahkeme özellikle, bu yeni hukuk yolunun *muhtemel surette (a priori)* erişilebilir olduğunu ve yargılamanın adillğine ilişkin şikâyetler için makul bir tazmin imkânı sunabildiğini değerlendirmiştir.

17. Mevcut davada, Mahkeme, (yukarıda belirtilen) *Baysal* davasındaki kararını yinelemekte ve başvuranın, şimdi başvuranın, iç hukuk yollarının tüketilmediği gerekçesiyle, iç hukuk yollarının tüketilmediği gerekçesiyle Mahkeme'nin kabul edilemezlik kararının bildirilmesinin ardından üç ay içerisinde Ankara İdare Mahkemesi önünde tekrar yargılanmayı talep edebileceğini gözlemlemektedir. Sonuç olarak Ankara İdare Mahkemesi davalara ilişkin yeni bir değerlendirme yapacaktır ve Ankara İdare Mahkemesi'nin kararına karşı Danıştay'a temyiz başvurusu yapılabilecektir. Başvuranlar sonrasında Danıştay'ın kararına karşı Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruda bulunabilmektedir. Eğer başvuran hala kendilerini iddia edilen ihlalin mağduru olarak görürse Sözleşme'nin 34. maddesi uyarınca Mahkeme'ye yeni bir başvuru yolu açık olacaktır.

18. Mahkeme ayrıca, bu yeni incelemenin başvuranın, iç hukuktaki yargılamalar esnasında savcının mütalaasının kendisine iletilmemesine ilişkin şikâyetini de gidereceğini belirtmiştir (bk. Yukarıda belirtilen *Baysal*, § 17).

A. Kalan şikâyetlere ilişkin olarak

19. Mahkeme, Sözleşme'nin 6, 7, 13 ve 14. maddeleri ile Sözleşme'ye Ek 1 No'lu Protokol'ün 1. maddesiyle ilgili olarak ileri sürülen diğer şikâyetlerle ilgili olarak, kendisine sunulan delil unsurları ve iddiaları inceleme yetkisi dâhilinde, Sözleşme ve Protokolleri tarafından güvence altına alınan hak ve özgürlüklerin ihlal edildiğine dair herhangi bir görünüm tespit etmemiştir.

20. Başvurunun bu kısmı açıkça- dayanaktan yoksun olup, Sözleşme'nin 35. maddesinin 3 ve 4. fıkralarına uygun olarak reddedilmesi gerekmektedir.

Bu gerekçelerle, Mahkeme, oybirliğiyle,

Başvurunun kabul edilemez olduğuna *karar vermiştir*.

İşbu karar, İngilizce olarak tanzim edilmiş ve 14 Şubat 2019 tarihinde yazılı olarak tebliğ bildirilmiştir.

Hasan Bakıcı

Julia Laffranque

Yazı İşleri Müdür Yardımcısı

Başkan