

## 1492. toplantı, 12-14 Mart 2024 (DH)

İnsan hakları

### H46-35 Kavala/Türkiye (Başvuru No. 28749/18)

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarının icrası

Referans belgeler

DH-DD(2024)267-rev, CM/Del/Dec(2023)1483/H46-37

Başvuru No	Dava ismi	Karar tarihi	Kararın kesinleştiği tarih	Sınıflandırma kategorisi
28749/18	KAVALA	10/12/2019 11/07/2022 (46Ş4)	11/05/2020 Büyük Daire	Karmaşık sorun ve acil bireysel önlemler

#### Dava konusu

*Kavala* davasında başvuran, 2013 yılındaki Gezi Parkı olayları bağlamında hükümeti ortadan kaldırmaya (Türk Ceza Kanunu'nun (TCK) 312. maddesi) ve Temmuz 2016 tarihindeki darbe girişimi bağlamında anayasal düzeni ortadan kaldırmaya (TCK 309. madde) teşebbüs etmekle suçlanmıştır. Başvuran 18 Ekim 2017'de gözaltına alınmış ve tutuklu yargılanmasına karar verilmiştir.

10 Aralık 2019'da Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ("Mahkeme") bu tutuklama ve tutuklu yargılamanın başvuranın suç işlediğine dair makul şüpheyi destekleyecek delillerin yokluğunda gerçekleştiğine (Sözleşme'nin 5 § 1. maddesinin ihlali) ve ayrıca başvurunu susturmak ve diğer insan hakları savunucularını caydırmak gibi farklı amaç güdüldüğüne (madde 5 § 1 ile bağlantılı 18. madde ihlali) karar vermiştir. Mahkeme ayrıca Anayasa Mahkemesi'nin başvuranın tutukluluğu ile ilgili başvurusunu inceleme süresinin (bir yıl, dört ay ve 24 gün), başvuranın özgürlüğünden mahrum olduğu (madde 5 § 4 ihlali) göz önüne alındığında, yeterince "hızlı" olmadığına da hükmetmiştir.

Mahkeme, 46. madde kapsamında, ihlalin ortadan kaldırılması için farklı seçeneklerin bulunmadığını değerlendirmiştir. Bu çerçevede Mahkeme, başvuranın tutukluluğunun devam etmesinin yukarıda belirtilen ihlallerin devamına, ve bunun sonucunda da 46. madde kapsamında Mahkeme kararlarına uyma yükümlülüğünün ihlaline yol açacağını belirtmiştir. Dolayısıyla Mahkeme, başvuranın tutukluluğuna son vermek ve derhal serbest bırakılmasını sağlamak için hükümetin her türlü önlemi alması gerektiğine karar vermiştir.

Ancak başvuran serbest bırakılmamış ve bu bağlamda Bakanlar Komitesi, Sözleşme'nin 46 § 4. maddesi uyarınca, Mahkeme'ye, alınması gereken bireysel önlemlerle ilgili olarak Türkiye'nin 46 § 1. maddesi kapsamındaki yükümlülüğünü yerine getirip getirmediği sorusunu yöneltmiştir.

Mahkeme'nin Büyük Dairesi, 11 Temmuz 2022 tarihli *Kavala* (madde 46 § 4) kararında, Türkiye'nin Sözleşme'nin 46 § 1 maddesi kapsamındaki yükümlülüğünü yerine getirmediğini tespit etmiştir. Mahkeme'ye göre Türkiye'nin aldığı tedbirler, Türkiye'nin, ilk Kavala kararının "sonuçlarına ve ruhuna" uygun olarak "iyi niyetle" hareket etmediğine işaret etmektedir. Mahkeme ayrıca, Türkiye'nin ilk Kavala kararında ihlal edildiğine hükmettiği Sözleşme maddelerinde korunan hakları fiilen ve etkili kılacak şekilde hareket etmediği görüşündedir.

## Kararın icra aşaması

### Bireysel önlemler

#### *İç hukuktaki önemli gelişmeler*

25 Nisan 2022'de Ağır Ceza Mahkemesi başvuranı hükümeti ortadan kaldırmaya teşebbüs suçundan (TCK madde 312) mahkum etmiş ve ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası vermiştir. Başvuran TCK'nın 328. maddesi kapsamında isnat edilen casusluk suçundan ise beraat etmiştir. Ağır Ceza Mahkemesi, TCK'nın 309. maddesi kapsamındaki anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs suçlamalarına ilişkin olarak, başvuranın fiillerinin bir bütün olarak ele alındığında sadece 312. madde kapsamındaki suçu oluşturduğuna karar vermiştir.

Başvuran, 9 Haziran 2022 tarihinde mahkumiyet sonrası tutukluluk halinin devamının kanuni dayanağının olmadığı gerekçesiyle Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruda bulunmuştur. Bu başvuru halen derdesttir.

Bölge Adliye Mahkemesi, 28 Aralık 2022 tarihinde Ağır Ceza Mahkemesi'nin kararını onamıştır.

Yargıtay, 28 Eylül 2023 tarihinde Ağır Ceza Mahkemesi'nin kararını onamıştır. Sonuç olarak, başvuranın hükümeti ortadan kaldırmaya teşebbüs suçundan mahkumiyeti ve ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası kesinleşmiştir.

Başvuran, 24 Ekim 2023 tarihinde Anayasa Mahkemesi'ne kesinleşmiş mahkumiyet kararına ilişkin yeni bir başvuruda bulunmuştur. Başvuran özellikle mahkumiyet kararı ve devam eden tutukluluk hali nedeniyle özgürlük ve güvenlik hakkının, adil yargılanma hakkının, özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının, ifade özgürlüğünün, toplantı ve örgütlenme özgürlüğünün yanı sıra kötü muamele yasağının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Bu başvuru halen Anayasa Mahkemesi önünde derdesttir.

#### *Yetkililer tarafından yapılan güncel bilgilendirmeler*

Yetkililer, (DH-DD(2024)267) iç hukukta devam eden yargılamalar hakkında bilgi vermiş (bkz. yukarıda) ve hükümetin davalı Devlet olarak sorumluluklarını üstlendiğinin ve Komite ile yakın işbirliğini sürdürdüğünün altını çizmiştir.

Bu bağlamda, yetkililer, Bakanlar Komitesi'nin eski başkanları, 10 Şubat ve 6 Nisan 2023 tarihlerinde İşbirliği Grubu ("Liason Group") ve 9 Aralık 2022 ve 19 Ocak 2023 tarihlerinde Sekreteryaya ile yapılan toplantılarını yanı sıra Avrupa Konseyi Parlamenter Meclisi (AKPM) eş-raportörlerinin 12 Ocak 2023 tarihli Türkiye ziyaretini hatırlatmıştır. Yetkililer ayrıca, Adalet Bakan Yardımcısı'nın 2023 yılı Eylül ayında yapılan Bakanlar Komitesi İnsan Hakları toplantısına katılımını ve Komite Başkanı ve İşbirliği Grubu üyeleriyle yaptığı toplantıları hatırlatmıştır. Buna ilaveten, yetkililer, Genel Sekreter'in 13 Kasım 2023 tarihinde Türkiye'yi ziyaret ettiğini, bu ziyaret sırasında Dışişleri Bakanı ile görüşüğünü, bu görüşmede diğer hususların yanı sıra Mahkeme kararlarının icrasını konuştuklarını ve teknik diyalogu güçlendirme konusunda karşılıklı anlaşmaya varıldığını da not etmiştir.

Yetkililer ayrıca, Aralık ayında yapılan Bakanlar Komitesi İnsan Hakları toplantısında alınan kararlar doğrultusunda, Adalet Bakan Yardımcısı'nın da aralarında olduğu üst düzey bir heyetle teknik toplantılar yapıldığını ve bu toplantılarda Kavala kararındaki ihlalin ortadan kaldırılması için gerekli olası hukuki yolların tartışıldığını Komite'nin bilgisine sunmuştur. Son olarak yetkililer Türkiye'nin Avrupa Konseyi ile iş birliğini devam ettirmeye açık ve hazır olduğunu eklemişlerdir.

#### *Avrupa Konseyi bünyesindeki çalışmalar*

Mahkeme'nin 11 Temmuz 2022 tarihli *Kavala* kararından (madde 46 § 4) bu yana Bakanlar Komitesi, Komite Başkanı ve Avrupa Konseyi organları tarafından gerçekleştirilen çalışmalara dair detaylı bilgiye 1483. Bakanlar Komitesi toplantısı (Aralık 2023) için hazırlanan Notlar'da yer verilmiştir.

Bu toplantıda Komite, Mahkeme'nin başvuran hakkındaki yargılamaların ceza adaleti sisteminin kötüye kullanımı niteliğinde olduğu ve başvuranı susturmayı hedeflediği yönündeki bulgularına, ve Bakanlar Komitesi'nin derhal serbest bırakılması yönündeki birçok çağrısına rağmen, başvuranın hükümeti ortadan kaldırmaya teşebbüs etme suçu kapsamında ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ile cezalandırılmasına ilişkin kararın kesinleşmesinin yarattığı derin üzüntüyü ifade etmiştir. Komite, Sözleşme'nin 5 § 1. maddesiyle bağlantılı olarak 18. madde kapsamında verilen ihlal kararının, başvuranın mahkumiyet ve tutukluluk kararları da dahil olmak üzere, kötü niyetli suçlamalardan kaynaklanan müteakip tüm kararları geçersiz

kıldığına dair Mahkeme'nin yerleşik içtihadını hatırlatarak, bu durumda başvuranın tutukluluğunun hükmün kesinleşmesinden sonra devam etmesinin de Sözleşme'yi ihlâl etmeyi sürdürdüğü hususunun altını çizmiştir.

Komite, başvuranın Anayasa Mahkemesi önünde derdest halde iki ayrı bireysel başvurusunun olduğunu ve bu kapsamda Anayasa Mahkemesi'nin başvuranın tutukluluğuna son verme yetkisine sahip olduğunu hatırlatarak tüm ilgili Türk makamlarına, başvuranın derhal serbest bırakılmasını sağlayarak Türkiye'nin Sözleşme ve Anayasa kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirmesi gerektiği çağrısını yinelemiştir. Reykjavik Bildirisi'nde öngörülen, Mahkeme kararlarının icrasında zorluklar yaşanması halinde diyalogun artırılması ilkesi doğrultusunda Komite, yetkili makamları Mart 2024 (DH) toplantısından önce Sekreteryaya ile üst düzey teknik temaslar kurmaya ve iç hukukta başvuranın derhal serbest bırakılmasını sağlayacak yolların tespit edilmesi amacıyla yapıcı ve sonuç odaklı bir diyaloga girmeye teşvik etmiştir.

Genel Sekreter'in 13 Kasım 2023 tarihinde Türkiye'ye yaptığı resmi ziyareti takiben Avrupa Konseyi Hukukun Üstünlüğü ve İnsan Hakları Genel Müdürlüğü ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının İcrası Departmanı yetkilileri ile Cumhurbaşkanlığı temsilcileri, Adalet Bakanlığı ve Dışişleri Bakanlığı'nın çeşitli Departmanları arasında 15 Şubat günü Ankara'da (yukarıya bkz.) üst düzey bir teknik toplantı yapılarak Kavala davasında bireysel önlemlerin alınabilmesi için Türk hukuk sisteminde hali hazırda mevcut olan adli ve diğer imkanlar ayrıntılı bir şekilde görüşülmüştür.

#### *Başvuranın Kural 9.1 bildirimleri (DH-DD(2023)1478 ve DH-DD(2024)150)*

Başvuranın temsilcileri en son bildirimlerinde başvuranın Anayasa Mahkemesi önünde derdest olan başvurularına ilişkin hiçbir gelişme kaydedilmediğini ve başvuranın, mahkumiyet kararının Yargıtay tarafından onamasını takiben, Ocak 2024'te AİHM'ne yeni bir başvuru daha yaptığını belirtmiştir. Başvuranın temsilcileri ayrıca Yargıtay'ın Can Atalay davasında Anayasa Mahkemesi kararını uygulamayı reddettiği bilgisini vermiştir. Başvuran temsilcilerine göre Yargıtay'ın bu yaklaşımı, Gezi Parkı olaylarıyla ilgili olarak Anayasa Mahkemesi'nin verdiği ihlal kararlarına uyulmaması yönünde alt mahkemelere talimat verildiğini gösteren bir örnek teşkil edip, mevcut davaya ilişkin bireysel önlemlerle doğrudan ilgilidir. Başvuranın temsilcileri son olarak Türk yetkililerle Kavala kararının uygulanması amacıyla yürütülen mevcut diyalog formatının etkili olmadığını iddia etmiş ve bu nedenle Komite'ye "Tamamlayıcı Ortak Prosedür"ü başlatma çağrısında bulunmuştur.

Yetkililer verdikleri cevapta önceki argümanlarını (bkz. yukarıda) tekrarlamış, Mahkeme'nin 5.madde altında başvuranın tutukluluğunu incelediğine, mahkumiyet kararını incelemediğine dikkat çekmiştir. Dolayısıyla yetkililer, başvuranın beraat etmesi gerektiği yolundaki iddialarının hukuki dayanağının olmadığını ve bu konudaki spekülasyonların dikkate alınmaması gerektiğini belirtmiştir (DH-DD(2024)281). Yetkililer ayrıca spekülatif nitelikte ve kararın uygulanmasıyla ilgisiz olması nedeniyle başvuran temsilcilerinin diğer iddiaları hakkında yorum yapmaya gerek olmadığını ifade etmiştir.

#### *Türkiye İnsan Hakları Davalarına Destek Projesi, İnsan Hakları İzleme Örgütü, Uluslararası Hukukçular Komisyonu ve Uluslararası İnsan Hakları Federasyonu'nun ortak Kural 9.2 bildirimini (DH-DD(2024)263)*

Sivil toplum kuruluşları ("STK'lar") ortak bildirimlerinde, Osman Kavala'nın tahliye edilmesi için Komite'nin Türk yetkililere çağrıda bulunan en az 20 karar aldığını hatırlatarak, Sözleşme sistemine yönelik bu tehdidin ciddiyetle ele alınması hususunun Komite'nin, diğer Avrupa Konseyi organlarının, üye ve gözlemci devletlerin temel görevi olduğunu vurgulamıştır.

Yetkililer cevaben, davanın mevcut durumunu hatırlatmış ve bireysel önlemler hususunda daha önceki bildirimlerini tekrarlamıştır (bkz.yukarıda). Bu bağlamda özellikle başvuranın tutuklu yargılanmasının ilk derece mahkemesi tarafından mahkum edildiği 25 Nisan 2022 tarihinde sona erdiği ifade edilmiştir. Yetkililer ayrıca Ankara'da yapılan üst düzey teknik toplantıya atıfta bulunarak, mevcut davanın denetimi bağlamında Avrupa Konseyi'nin ilgili organlarıyla her zaman yapıcı işbirliği içinde olduklarını özellikle belirtmiştir (DH-DD(2024)282). Yetkililer son olarak mevcut kararın kapsamı dışında kalan ve spekülatif nitelikteki iddialar hakkında yorum yapmak istemediklerini dile getirmiştir.

### Genel önlemler

Bakanlar Komitesi genel önlemlere ilişkin son incelemesini 2023 yılı Aralık ayı (DH) insan hakları toplantısında gerçekleştirmiştir. Bu toplantıda, *Kavala ve Selahattin Demirtaş* grubu (No. 2)<sup>1</sup> kararlarında Sözleşme'nin 5 § 1. maddesiyle bağlantılı olarak 18. maddesinin ihlal edildiği hususunun tespiti ile birlikte Avrupa Konseyi'nin diğer organlarının bulgularıyla da desteklenen tespitlerin, Türk yargısının bağımsızlığı ve tarafsızlığına ilişkin yaygın sorunları ortaya koyduğu vurgulanmıştır. Komite, bir kez daha, Hakimler ve Savcılar Kurulu'nun (HSK) yapısal bağımsızlığının güvence altına alınması amacıyla yürütme erkinden ayrıştırılmasına yönelik gerekli tüm önlemlerin alınması konusunda ısrarını dile getirmiş ve bu konuda destek sağlamak için Sekreteryaya'nın hazır olduğunu ifade etmiştir.

Türk yetkilileri cevaben önceki bildirimlerini (ayrıntılı bilgi için bkz. CM/Notes/1475/H46-39) tekrarlamış ve özellikle yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığının Türk mevzuatı tarafından tam olarak sağlandığını ileri sürmüştür. Yetkililer, her üye Devlet'in kendi hukuk kültür ve geleneklerine dayanan sistemleri olduğuna işaret etmiştir. Ayrıca, yargı bağımsızlığının esas olarak Anayasa, 6087 Sayılı HSK Kanunu, ve 2802 Sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu ile güvence altına alındığını, hakimlerin bağımsız olduğu; mahkemelere ya da hakimlere hiçbir organ, makam, mercii ya da kişi tarafından yargı erkinin kullanılmasına ilişkin emir ya da talimat verilemeyeceği, genelge gönderilemeyeceği, tavsiye ve telkinde bulunamayacağı; hakimleri, bilirkişileri ve tanıkları etkilemeye teşebbüs etmenin ceza öngören suç oluşturduğu belirtilmiştir.

2017 yılındaki Anayasa değişikliği HSK üyelerinin seçilmesine Türkiye Büyük Millet Meclisi'ni de dahil ederek HSK'nin seçim usulünü değiştirmiştir. Buna göre Meclis, üç HSK üyesini Yargıtay üyeleri arasından, bir üyeyi Danıştay üyeleri arasından, ve üç üyeyi de yasa da belirtilen spesifik niteliklere sahip akademisyen ve avukatlar arasından seçmektedir. Bu değişiklik HSK'nin yapısının bağımsızlık ve tarafsızlık ilkesine dayanmasını sağlamış ve Venedik Komisyonu'nun "27 Eylül 2010 tarihli Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Kanun Tasarısı hakkındaki Ara Görüşü"nde yer alan eleştirileri de karşılamıştır. 2021 yılı seçimlerinde yedi HSK üyesi Meclis'in 470 üyesinin 450'si tarafından desteklenmiş olup, bu durum HSK'nin yapısının uzlaşmayla belirlendiğini göstermiştir. 31 Ocak 2024 tarihinde HSK'ya akademisyenler arasından bir üye atanması için Meclis'te başka bir seçim daha yapılmıştır. Uzlaşma sağlanamadığı için bu üye kura çekilmesi yoluyla belirlenmiştir. Yetkililere göre bu durum, Hükümetin uzlaşma sağlanmadan belirli bir adayın seçilmesinde karar mercii olmadığını göstermektedir.

Yetkililer, son olarak, Cumhurbaşkanı ve Adalet Bakanı'nın yakın zamanda verdiği dört üst-düzey siyasi mesaja değinerek, yürütme erkinin bu mesajlarla, yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığına verdiği önem ve desteği gösterdiğini ileri sürmüştür.

*Türkiye İnsan Hakları Davalarına Destek Projesi, Human Rights Watch (İnsan Hakları İzleme Örgütü), Uluslararası Hukukçular Komisyonu ve Uluslararası İnsan Hakları Federasyonu'nun ortak Kural 9.2 bildirmisi (DH-DD(2024)263)*

STK'lar ortak bildirimlerinde "2017 yılındaki Anayasa değişikliğinin HSK üyelerini atama yetkisini Cumhurbaşkanı'ndan Meclis'e aktarma konusunda başarısız olmakla kalmayıp HSK üye sayısını radikal bir şekilde düşürdüğünü (22'den 13'e) ve doğrudan Cumhurbaşkanı tarafından atanan üyelerin oranını neredeyse yarıya (13 üyenin altısı) çıkardığını" iddia etmiştir. Ayrıca geri kalan yedi üyenin Meclis tarafından atanmasına rağmen bu organın Cumhurbaşkanı önderliğindeki koalisyonu oluşturan siyasi partilerin hakimiyeti altında olduğunu, dolayısıyla bahse konu koalisyonun yargı üzerinde çok fazla nüfuz sağladığını belirtmişlerdir.

STK'lar ayrıca hakim ve savcıların işe alınmasında görevli sınav heyetlerinin ya doğrudan yürütme erkinin parçası olan ya da etkin denetimi ve nüfuzu altında olan devlet kurumlarının üyelerinden oluştuğunu iddia etmektedir. STK'lar iddialarını desteklemek için Avrupa Komisyonu'nun 2023 yılı Türkiye raporunda bahsi geçen "hakim ve savcıların işe alınması ve terfisinde nesnel, liyakata dayalı, yeknesak ve önceden belirlenmiş kriterlerin olmaması" "yargının işleyişi alanında önemli bir meseledir" şeklindeki tespite atıfta bulunmuştur.

Yetkililer cevaben genel önlemler hakkında önceki bildirimlerini (bkz. yukarıda) tekrarlamış, özellikle HSK'nin yapısının bağımsızlık ve tarafsızlık ilkesine dayandığını belirtmişlerdir (DH-DD(2024)282). Yetkililer aynı zamanda mevcut kararın kapsamı dışında kalan ve spekülasyon nitelikteki iddialar hakkında yorum yapmak istemediklerini vurgulamıştır.

<sup>1</sup> Komite, 1459. toplantısında (Mart 2023) 2 No'lu *Selahattin Demirtaş* dava grubunu incelerken, Sözleşme'nin 18. maddesi kapsamında yer alan yargı bağımsızlığıyla ilgili genel önlemleri *Kavala* davasında incelemeyi sürdürmeye karar vermiştir.

## Sekreteryaya'nın analizi

### Bireysel önlemler

Komite, Mahkeme'nin *Kavala* davasında verdiği iki kararı ve bunlarla birlikte Sözleşme'nin 5 § 1 maddesiyle bağlantılı olarak 18. madde kapsamında bir ihlal bulgusunun, art niyetli olduğu tespit edilen suçlamalara dayalı müteakip tüm kararları geçersiz kıldığına dair yerleşik içtihadını hatırlatmaktadır. Bu kapsamda Komite, Mahkeme'nin *Kavala* kararındaki kesin bulgularına (madde 46 § 4) ve başvuranın derhal serbest bırakılması için yaptığı mükerrer çağrılara rağmen başvuranın 22 Nisan 2022'den bu yana Türk yasalarına göre hükümlü mahkum olarak, neredeyse altı buçuk yıldır tutuklu olmasından duyduğu derin üzüntüyü bir kez daha ifade edebilir.

15 Şubat 2023 tarihinde yapılan üst-düzyer teknik toplantı, başvuranın serbest bırakılabilmesi için Türk hukuk sisteminde hali hazırda mevcut imkanların tespit edilmesine vesile olması bakımından memnuniyetle karşılanabilir. Komite, yetkilileri Sekreteryaya ile üst-düzyer teknik diyalogu sürdürmeye teşvik edebilir.

Başvuranın serbest kalmasını sağlayabilecek en belirgin yol Anayasa Mahkemesi önünde derdest olan başvurularının Sözleşme ile uyumlu şekilde sonuçlandırılmasıdır. Bu bağlamda, Mahkeme kararlarının uygulanmasının ve *restitutio in integrum* (eski hale iade) sağlanmasının yargı dahil tüm yetkili makamların ortak sorumluluğu olduğu bir kez daha vurgulanmalıdır. Anayasa Mahkemesi'nin daha fazla gecikmeden ve Mahkeme'nin *Kavala* davasındaki bulgularını, özellikle Sözleşme'nin 18. ve 46 § 4. maddeleri kapsamındaki gerekçelerini dikkate alarak vereceği karar, başvuranın tutukluluğuna derhal son verebilecektir. Aynı şekilde Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 308. maddesi uyarınca Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı'nın, başvuranın mahkumiyetini onayan Yargıtay kararına itiraz etmesi, mahkumiyet kararının düzeltilmesini ya da Yargıtay Genel Kurulu tarafından yeniden incelenmesini sağlayabilir. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır hükmünü içeren Türk Anayasası'nın 90. maddesi, *Kavala* davasında AİHM'nin kararını uygulamak için Türk yetkili makamlarına hukuki zemin sağlamaktadır. Komite, bu çerçevede, Türk yetkili makamlarına tüm adli ve diğer imkanları kullanarak başvuranın derhal serbest bırakılmasını sağlamaları konusunda tekrar güçlü bir uyarıda bulunabilir.

16 ve 17 Mayıs 2023 tarihlerinde düzenlenen 4. Avrupa Konseyi Zirvesi'nde kabul edilen Reykjavik Bildirisi Mahkeme kararlarının uygulanmasının hayati önemini vurgulamakta ve bu bağlamda devlet ve hükümet başkanları tarafından kararların uygulanmasında zorluklarla karşılaşılması halinde siyasi diyalogu güçlendirme çağrısını kapsamaktadır. Teknik diyalog Türk hukuk sisteminde mevcut yolların görüşülmesi için fırsat sunmaktadır. Ancak başvuranın durumunda en kısa sürede somut sonuç elde etme ihtiyacı, her düzeyde yapıcı ve sonuç-odaklı diyalogu gerektirmektedir. Bu amaçla Türk yetkililer'in, üye ve gözlemci Devletler ve gözlemci Kuruluşlar ile en üst düzeyde diyalogu sürdürmesi ve derinleştirilmesi teşvik edilebilir.

Mahkeme başvuranın suç işlediğine dair makul şüpheyi destekleyecek delillerin yokluğunda tutuklandığını, bu tutukluluğun başvuranı susturmayı ve diğer insan hakları savunucularını caydırmayı hedeflediğini belirtmiştir. Mahkeme'nin bu bulguları dikkate alınarak, Komite bir kez daha bu davanın istisnai niteliğinin altını çizerek, başvuran serbest bırakılana kadar Türkiye'nin Sözleşme kapsamındaki yükümlülüklerini ve hukukun üstünlüğü ilkesini ciddi şekilde ihlal etmeyi sürdüreceğinden son derece endişe duyduğunu ifade edebilir.

### Genel önlemler

*Kavala* ve *Selahattin Demirtaş* (No. 2) grubuna ilişkin AİHM kararlarında, başvuranların suç işlediklerine dair makul şüpheli bulunmadığı ve tutukluluklarının farklı bir amaç güttüğü yönündeki tespitleri (Sözleşme'nin 5. maddesiyle bağlantılı olarak 18. madde ihlali), Türk ceza adaleti sisteminde hukukun üstünlüğü ilkesine ilişkin ciddi sorunları ortaya koymaktadır. Komite, konuyu ilk incelediği Mart 2021'deki 1398. insan hakları toplantısından bu yana, yetkilileri, yargı erkini yürütme erkinin yersiz etkisinden koruyacak gerekli tüm önlemleri almaya, özellikle HSK'nın yapısal bağımsızlığının güvence altına alacak reformlar yapmaya davet etmektedir. Komite'nin bu yaklaşımı, Sözleşme'nin 5. maddesiyle bağlantılı olarak 18. madde ihlali bulunan diğer benzer davalara yönelik uygulamasıyla aynı doğrultudadır.

HSK, hakim ve savcılarının tayin, terfi, nakil, disiplin cezası ve meslekten çıkarma süreçlerini yöneten Türk yargısının özerk organıdır. 2017 Anayasa değişikliğinin ardından 13 üyenin yedisi Meclis tarafından seçilmekte, dört üye doğrudan Cumhurbaşkanı tarafından atanmaktadır; kalan iki üye de Adalet Bakanı ve Adalet Bakan Yardımcısıdır.<sup>2</sup>

Bu tür yargı kurullarının oluşumu, teşkilatlanmaları ve sorumlulukları bakımından Avrupa Konseyi'ne üye Devletler arasında farklılıklar olduğu doğru olmakla birlikte Avrupa Konseyi standartları bu kurulların bağımsız organlar olmasını gerektirmektedir. Avrupa Hakimleri Danışma Konseyi (CCJE)<sup>3</sup> "Yargı kurullarının evrimi ve bağımsız ve tarafsız yargı sistemlerindeki rolleri" hakkındaki 24(2021) sayılı görüşünde yargı kurullarının, siyasi otoritelerin ya da yargı hiyerarşisinin müdahalesi olmadan, çoğunluğu kendi meslektaşları tarafından seçilen hakimlerden oluşması gerektiğini tavsiye etmektedir. *Ex officio* (re'sen) üyelik yargı kurullarında kabul edilemez. Bu durum Yüksek Mahkeme başkanı gibi kıdemli hakimler için çok az sayıda özel durumda kabul edilebilir ancak yasama ve yürütme üyeleri veya temsilcileri için geçerli olmamalıdır (CCJE(2021)11). Hukuk deneyimi olsun ya da olmasın hakim olmayan üyelerin atanması siyaset-dışı makamlara bırakılmalıdır. Bu kişilerin Parlamento tarafından seçilmeleri halinde, kişiler Parlamento üyesi olmamalı, kayda değer muhalefet desteğiyle birlikte nitelikli çoğunlukla seçilmeli ve yargı kurulunun genel oluşumunda toplumun farklı kesimlerinin temsil edilmesini sağlayacak nitelikte olmalıydılar. Üyelik için doğrudan seçim yolunun kullanılması halinde ise yargı kurulu, toplumun adalet sistemine olan güvenini sarsacak herhangi riski asgariye indirmeyi hedefleyen kurallar koymalıdır.

Yetkililer, HSK'nın oluşumunda yapılan değişikliğin Venedik Komisyonu'nun "27 Eylül 2010 tarihli Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu hakkındaki Yasa Tasarısı'na dair Ara Görüşü"nü karşıladığı yolundaki iddialarını sürdürmekte ise de; yürürlükte olan HSK üyeliğine atanma yönteminin yukarıdaki ilkelere uymaması Venedik Komisyonu'nun 2017 yılındaki 875/2017 sayılı Görüşü'nde ifade ettiği kaygıların temelini oluşturmaktadır. Benzer kaygılar Avrupa Konseyi Yolsuzluğa Karşı Devletler Grubu (GRECO) ve İnsan Hakları Komiseri tarafından da dile getirilmiştir.<sup>4</sup>

Mahkeme, *Selahattin Demirtaş (No. 2)* kararında Venedik Komisyonu'nun yukarıdaki görüşüne ve anayasa değişikliği yürürlüğe girdikten sonra HSK'ya yapılacak atamalar için önerilen yetkilerin yargının bağımsızlığını tehlikeye atacağına dair kaygılarına özellikle atıfta bulunmuştur (§ 162 ve 434). Mahkeme'nin *Kavala* ve *Selahattin Demirtaş (No. 2)* kararlarındaki 18. maddeye yönelik tespitleriyle birlikte Venedik Komisyonu'nun bahsi geçen görüşüne yaptığı açık atıf, özellikle HSK'nın yapısını Avrupa Konseyi standartlarıyla uyumlu hale getirecek yasal ve diğer önlemlerin alınması yoluyla yargının siyasi baskılara karşı bağımsızlığını sağlayacak güçlü güvencelere duyulan ihtiyacı açıkça ortaya koymaktadır.

Komite, yukarıda bahsedilenler ışığında, özellikle HSK'nın yürütme erkine karşı yapısal olarak bağımsızlığını güvence altına almak suretiyle yargı bağımsızlığını garanti altına almak amaçlı tüm yasal ve diğer önlemlerin alınması hususunu yetkililere bir kez daha güçlü bir şekilde tavsiye edebilir. Ayrıca, bağımsızlık ve tarafsızlığı koruyacak gerekli güvencelere sahip bir seçim sistemi getirmek için yetkilileri ilgili Avrupa Konseyi belgelerinden esinlenmeye teşvik edebilir. Bu konu Sekreteryaya ile kurulacak bir sonraki teknik diyalogun konusu olabilir.

<sup>2</sup> Avrupa Konseyi Hukuki İş Birliği Komitesi için bağımsız bir danışman tarafından hazırlanan "Avrupa'daki Yargı Kurullarına Karşılaştırmalı Bakış"ta Avrupa'da 36 üye Devlet'in Yargı Kurulu'nun olduğu belirtilmektedir. Sadece Polonya, İspanya ve Türkiye'de hakimler meslektaşları tarafından değil parlamento ve/veya devlet başkanı tarafından seçilmektedir. İspanya'da hakimler arasında bir seçim yapılmakta ve parlamento bu seçilen hakimleri atamaktadır (DG I – DCJ (2022)1, 14 Mart 2022).

<sup>3</sup> Avrupa Hakimleri Danışma Komitesi (CCJE), Bakanlar Komitesi'nin yetkisi altında çalışan ve sadece görevdeki hakimlerden oluşan bir danışma organıdır. Avrupa Konseyi standartlarını, özellikle, "Hakimler: bağımsızlık, etkinlik ve sorumluluklar" hakkındaki CM/Rec(2010)12 sayılı Tavsiye Kararı'nı, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihadını ve ilgili izleme mekanizmalarının tespit ve tavsiyelerini akılda tutarak, hakimlerin statüsü ve kariyeri ile hakimlik mesleğinin etkin şekilde icrasına ilişkin standartlar hazırlayarak rehberlik etmek suretiyle hakimlerin bağımsızlığını, tarafsızlığını ve yetkinliğini geliştirmekle görevlidir. Türkiye de raportör hakim ile temsil edilmektedir.

<sup>4</sup> GRECO'nun Mart 2021 raporunda ve AKPM'nin "Türkiye'de Demokratik Kurumların İşleyişi" başlıklı Kararı'nda yer alan tespitler Komite'nin *Selahattin Demirtaş (No 2)* davası hakkındaki 1436. toplantısı için hazırlanan Notlar'da özetlenmiştir (CM/Notes/1436/H46-32)