

## OSMAN KAVALA / TÜRKİYE KARARININ BASIN ÖZETİ

*İstanbul Barosu İnsan Hakları Merkezi tarafından hazırlanmıştır.*

<b>Başvuru Adı</b>	: Kavala/Türkiye
<b>Başvuru No</b>	: 28749/18
<b>Başvuru Tarihi</b>	: 8 Haziran 2018
<b>Karar Tarihi</b>	: 10 Aralık 2019
<b>Karar Linki</b>	: <a href="http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-199515">http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-199515</a>

**Konu** : İnsan hakları alanında çalışan sivil toplum kuruluşları ile sivil toplum hareketlerinin kurulup geliştirilmesine katkıda bulunan bir iş insanı olan başvuru sahibinin, yakalanması ve hakkında verilen ilk tutukluluk kararı ile tutukluluğunun devamına ilişkin kararların hukuka aykırı ve haksız olması; buna ilişkin Anayasa Mahkemesine yaptığı başvurunun hızlı bir biçimde incelenmemesi ve başvuru sahibinin tutuklanmasının kendisinin sesini kısarak insan hakları savunucuları üzerinde caydırıcı bir etki yaratmayı amaçlaması nedenleriyle, kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı ile bu hakkın bir alt başlığı olan tutukluluğunun hukuka uygunluğu hakkında hızlı karar hakkı ve de kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı ile bağlantılı olarak Sözleşme’de yer alan haklara getirilen kısıtlanmaların sınırlanmasına ilişkin maddenin ihlal edilmesi.

**Olaylar** : Başvuru sahibi Mehmet Osman Kavala, İstanbul’da yaşayan 1957 doğumlu bir Türk vatandaşıdır. Başvuru sahibi, yetkililer tarafından Hükümeti ve Anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs etmekle suçlanmaktadır ve halen tutukluluğu devam etmektedir. Kendisi, insan hakları, kültür, sosyal çalışmalar, geçmişle barışma ve çevrenin korunması alanlarında aktif olan birçok sivil toplum kuruluşu ile sivil toplum hareketinin kurulmasına katkıda bulunan bir iş insanıdır.

Başvuru sahibi, 18 Ekim 2017 tarihinde cebir ve şiddet kullanarak Hükümeti ve Anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs suçlamasıyla yakalanmıştır. Kendisine yönelik suçlamalar, Gezi Parkı olayları ve 15 Temmuz 2016 tarihinde gerçekleşen darbe teşebbüsü ile ilişkilidir.

Mayıs 2013’te, İstanbul’un merkezindeki bir yeşil alan olan Gezi Parkının yıkımına başlanması üzerine, çevre aktivistleri ile yerel halk, alanı işgal etmiştir. 31 Mayıs 2013 tarihinde polis, bu duruma şiddet kullanarak müdahale etmiştir. Haziran ve Temmuz 2013’te protestolar artmış ve Türkiye’deki birçok ile yayılmıştır. Dört sivil ve iki polis ölmüş, binlerce insan yaralanmıştır.

Tüm bunların yanı sıra, 2016 yılının 15 Temmuz 16 Temmuz gecesinde, Türk Silahlı Kuvvetlerinin bir grup üyesi, Türkiye Parlamentosu, Hükümeti ve Cumhurbaşkanı’nı devirmeyi hedefleyen bir askeri darbe teşebbüsünde bulunmuştur. Şiddet dolu geçen bu gece boyunca, 250’den fazla kişi ölmüş ve 2500’den fazla insan

yaralanmıştır. Ulusal makamlar, Amerika Birleşik Devletleri'nde yaşayan bir Türk vatandaşı olan ve Türk makamlarınca FETÖ/PDY olarak adlandırılan organizasyonun lideri olarak görülen Fetullah Gülen ile ilişkili yapıyı suçlamıştır ("Gülenci Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması").

Hükümet, 21 Temmuz 2016 tarihi itibarıyla üç ay süreyle olağanüstü hal ilan etmiştir; söz konusu bu olağanüstü hal, Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu tarafından üç aylık sürelerle uzatılmıştır. Türk makamları, Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne Sözleşme'nin 15. maddesi kapsamında Sözleşme'yi askıya alma bildiriminde bulunmuştur.

31 Ekim 2017 tarihinde, İstanbul Emniyet Müdürlüğü terörle mücadele şubesi tarafından, avukatlarının da katılımıyla, Bay Kavala'nın ifadesi alınmıştır. 1 Kasım 2017 tarihinde, cebir ve şiddet kullanarak Hükümeti ortadan kaldırmaya teşebbüs (TCK m. 312) ve cebir ve şiddet kullanarak Anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs (TCK m. 309) suçlamalarıyla, savcılık tarafından Bay Kavala'nın tutuklanması talep edilmiştir. Savcılık tarafından, Gezi olaylarına ilişkin iddialara gerekçe olarak Bay Kavala'nın, tüm terörist yapıların Hükümeti ortadan kaldırma amacıyla katıldığı ve bir ayaklanma niteliğinde olan gösterileri organize etmiş olduğu yönündeki sav öne sürülmüştür. 8 Kasım 2017'de Bay Kavala, tutukluluğuna ilişkin karara itiraz etmiştir. 13 Kasım 2017 tarihinde, İstanbul 2. Sulh Ceza Hakimliği, söz konusu tutukluluk kararının kanuna uygun olduğu gerekçesiyle, bu başvuruyu reddetmiştir.

Bay Kavala, Kasım 2017 ile Ağustos 2018 tarihleri arasında tahliye talebiyle pek çok başvuruda bulunmuştur. Buna ek olarak ilgili Sulh Ceza Hakimlikleri de re'sen, başvurucunun devam eden tutukluluğunu birçok kez incelemiş ve tutukluluk halinin devam etmesi yönünde karar vermiştir.

19 Şubat 2019 tarihinde İstanbul savcılığı tarafından, Kavala ve diğer 15 şüpheli hakkında bir iddianame düzenlenmiştir. Söz konusu iddianamede başvurucu ve diğer 15 şüpheli, TCK m. 312 kapsamında cebir ve şiddet kullanarak Hükümeti ortadan kaldırmak ve kamu düzenini ihlal eden çeşitli eylemler gerçekleştirmekle suçlanmaktadır.

Bu esnada, 29 Aralık 2017 tarihinde, başvurucu, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur. 28 Haziran 2019'da Anayasa Mahkemesi, 10'a karşı 5 oyla Anayasanın 19. maddesi kapsamında bir ihlal gerçekleşmediği yönündeki kararını yayımlamıştır. Bay Kavala tarafından yapılan başvuruda, kendisinin tutuklanmasına yol açan kararın hukuka uygunluğuna ilişkin başvuruyu kabul edilebilir bulmuş; ancak, Anayasa'nın 19. maddesi doğrultusunda bir ihlal olmadığı yönünde karar vermiştir. Başvurucunun tahliyeye ilişkin taleplerinin incelenmesi esnasında duruşma açılmaması sebebiyle ihlal gerçekleştiği yönündeki iddialarını incelememiştir. Anayasa Mahkemesi, başvurucunun Gezi olayları esnasında nihayetinde Hükümeti ortadan kaldırmayı amaçlayan atılı suçları işlediği ve sorumluluğu olduğuna yönelik kuvvetli şüphe doğuran maddi kanıtlar olduğunu ve bunların keyfi ya da haksız olarak

adedilemeyeceğini belirtmiştir. Tahliye taleplerinin incelenmesi sırasında duruşma açılmaması hakkındaysa, Anayasa Mahkemesi, 1 Kasım 2017 ve 30 Nisan 2019 arasındaki sürede, başvurunun tutukluluğunun devamına ilişkin karar verme yetkisine sahip mahkemeler önüne çıkarılmadığını dikkate almıştır. Ancak, başvurunun uğradığı zararların giderimi amacıyla bir başvuru gerçekleştirme imkanı olduğunu gözeterek, tüketilmesi gereken olağan hukuk yollarının tüketilmediği gerekçesiyle başvuruyu bu yönüyle kabul edilemez bulmuştur.

**İhlal İddiaları** : Başvurucu, madde 5§1 ve 5§3 kapsamında, tutukluluğuna ilişkin ilk karar ile tutukluluğunun devamına ilişkin kararların keyfi olduğunu öne sürmektedir. Kendisinin tutukluluğuna yol açan suçlamalara ilişkin, makul şüpheyi ortaya koyabilecek herhangi bir kanıt olmadığını ve ulusal mahkemelerin yetersiz gerekçelere dayanarak tutuklama ve tutukluluğunun devamı yönünde karar verdiğini belirtmektedir. Madde 5§4 kapsamında, Anayasa Mahkemesi'nin, kendisinin tutukluluğunun hukukiliğine dair yaptığı başvuruların “hızlı” bir biçimde incelemeyeceğini öne sürmektedir. Madde 18 doğrultusunda (haklara getirilen kısıtlanmaların sınırlandırılması), Sözleşmesel haklarının, Sözleşme’de yer alan amaçlardan farklı amaçlarla sınırlandırıldığını belirtmektedir. Özellikle, kendisinin tutukluluğunun, Hükümeti eleştiren bir isim olarak kendisini cezalandırmaya, STK aktivisti ve insan hakları savunucusu olarak sesini kısımaya, diğer bireyleri bu nitelikteki faaliyetlerde bulunmamaya ve ülkedeki sivil toplumu felç etmeye yönelik olduğunu ifade etmektedir.

**Karar** :

#### Madde 5§1

Mahkeme, bireylerin Sözleşme’nin 5§(c) maddesi kapsamında ancak haklarında bir cezai takibat yapılması durumunda, kendisini ilgili yasal makamın karşısına çıkarabilmek amacıyla ve bir suç işlediğine dair makul şüphenin mevcut olması şartıyla tutulabileceğini tekrarlamaktadır. “Makul” terimi ile kastedilen, şüphenin, objektif bir gözlemciyi suçlamaların gerçek olabileceği ihtimalini düşündürebilecek sınıra ulaşmasıdır. Bu durumda ele alınması gereken konu, bireyin özgürlüğünden mahrum bırakılmasının yeterli objektif unsurlara dayanıp dayanmadığı; buna ek olarak, temel alınan olguların makul bir şekilde suç teşkil eden davranışı tanımlayan Ceza Kanunu hükümleri ile örtüşüp örtüşmediğidir. Bu nedenle, tutuklanan bireyin gerçekleştirdiği eylemler ya da bireye atfedilen olgu, gerçekleştiği sırada suç olarak tanımlanmamışsa “makul şüphe”den bahsetmek mümkün değildir.

Mahkeme, başvurunun cebir ve şiddet kullanarak Hükümeti ortadan kaldırmaya teşebbüs ve cebir ve şiddet kullanarak Anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs suçlarını işlediğine ilişkin “kuvvetli şüphe”ye dayanılarak tutuklandığını gözlemlemektedir.

Mahkeme, başvurunun gözaltına alınması ve tutuklanması için makul şüphenin mevcut olup olmadığının incelenmesinde, kendi başlangıç noktasının, ulusal

mahkemelerin başvuruçunun ilk tutukluluğu ile tutukluluğunun devamına ilişkin kararları olduğunu vurgulamaktadır. Ayrıca, Anayasa Mahkemesi'nin başvuruçunun tutukluluğunun hukukiliğine dair bir değerlendirme yaptığı göz önüne alındığında, incelemesinde iddianameyi de göz önüne almış olan Anayasa Mahkemesi'nin gerekçeleri, ulusal mahkemelerce tutukluluk kararı verilirken makul şüphenin mevcudiyetinin yeterli biçimde gösterildiğine dair bir değerlendirme içermelidir.

Başvuruçucu, Cumhuriyet savcısının görüşüne göre cebir ve şiddet kullanarak Hükümeti ortadan kaldırmayı amaçlayan Gezi olaylarının azmettiricisi ve lideri olmakla suçlanmaktadır. Başvuruçunun polis tarafından alınan ifadesi esnasında, kendisinin söz konusu şiddet içerikli eylemlere dahiliyeti ihtimali hakkında hiçbir soru sorulmamıştır. Üstelik dosya içeriğinde, başvuruçunun cebir veya şiddet kullandığı, şiddet içerikli eylemlere teşvik ettiği ya da liderlik ettiği veyahut suç oluşturan eylemlere destek sağladığı yönünde herhangi bir delil bulunmamaktadır. Her ne kadar 1 Kasım 2017 tarihli tutuklama kararında Sulh Ceza Hakimliği tarafından “somut delil”e dayanıldığı belirtilmişse de söz konusu bu karar, objektif bir gözlemciyi başvuruçunun bu nitelikteki eylemlere katıldığına veya eylemleri desteklediğine inandıracak makul şüpheyi içeren herhangi bir bulgu barındırmamaktadır. Keza başvuruçunun tutukluluk halinin devamına ilişkin sonraki tarihli tutuklama kararları da bu nitelikte bir somut bulguya atıfta bulunmamaktadır. Mahkeme'nin görüşüne göre, bu durum, söz konusu başvuruda azami önemdedir. Zira, başvuruçunun suçlandığı ve Türk Ceza Kanununun 312. maddesine göre suç teşkil eden eylemler, maddi unsur olarak, Hükümetin ortadan kaldırılması için cebir veya şiddet kullanımını içermektedir. Mahkeme, özellikle savcılık tarafından düzenlenen iddianamede Gezi olaylarının sivil toplumda etkili olan ve perde arkasında hareket eden bir grup tarafından gerçekleştirilen faaliyetler sonucu doğduğu şeklinde aktarıldığını belirtmektedir. Savcılığa göre bu birey grupları, “kendine özgü bir yapılanma” içerisindedir ve Türkiye’de başvuruçucu tarafından yönetilmektedir. Ancak, sorgularda başvuruçucuya isnat edilen olaylar ya ilk bakışta birbiriyle alakası olmayan münferit yasal faaliyetlerdir ya da açıkça Sözleşmesel bir hakkın kullanılması niteliğindeki eylemlerdir. Her durumda bu faaliyetler, şiddet içermemektedir.

Mahkeme, başvuruçunun suç teşkil eden bir faaliyet içerisine girdiğini ortaya koyacak olgular, bilgi ya da kanıt olmaksızın, cebir ve şiddet kullanarak Hükümeti ortadan kaldırmaya teşebbüs suçunu işlediği yönünde makul bir şüphe doğamayacağı sonucuna varmıştır. Özellikle, başvuruçucuya atfedilen eylemler, başvuruçunun cebir ve şiddet kullanarak Hükümet karşıtı bir ayaklanmayı organize ettiği ya da finanse ettiği yönünde şüphe oluşturacak yeterlilikte değildir.

15 Temmuz 2016 tarihli darbe teşebbüsüne ilişkin suçlamalara dairse, Mahkeme, bunların ağırlıklı olarak, başvuruçucu ile darbe teşebbüsünü organize edenlerle ilişkili yürütölen soruştırmada şüphelilerden H.J.B. arasındaki “yoğun iletişim” üzerine kurulduğunu dikkate almaktadır. Ancak, Mahkemenin görüşüne göre dosya içerisinde yer alan deliller, bu şüpheyi doğrulama konusunda yetersizdir.

Sonuç olarak, Mahkeme, kendisine sunulan delillerin, başvurunun ilk tutuklandığı anda başvuru hakkında makul bir şüphe olduğu sonucunu desteklemeye yetersiz olduğu kanaatinde. Ek olarak, başvurunun işbu dava kapsamında gözaltına alınmasını takiben ve devam eden tutukluluğu süresince dosyaya eklenen delillerin, başvurunun ilk ve devam eden tutukluluğunu haklı kılan bir şüphe doğuracak nitelikte bir olgu veya bilgi teşkil ettiği gösterilmemiştir. Bu nedenle, başvurunun üzerine atılı suçların niteliği göz önüne alındığında, Mahkeme; yetkililerin, başvurunun ilk ve devam eden tutukluluğunun, söz konusu eylemlerin objektif olarak değerlendirilmesinden doğan makul şüpheler ile meşru kılındığı hususunu ispat edemediğini gözlemlemiştir.

Sözleşme'nin 15. maddesi ve Türkiye'nin uyguladığı derogasyona dönüşecek olursa, Mahkeme, yukarıdaki, kendi önündeki delillerin başvuru hakkında makul şüphe bulunduğu sonucunu desteklemeye yeterli olmadığına ilişkin tespitine atıf yapmaktadır. Bu nedenle, başvuru hakkındaki şüphe, gerekli olan asgari makullük seviyesine erişmemiştir. Dolayısıyla, yargısal denetim altında verilmiş olsalar da itiraz konusu tedbirler yalnızca basit şüpheye dayanmaktadır. Sonuç olarak, eldeki davada şikâyete konu olan tedbirlerin, durumun gereklilikleri açısından zaruri olduğu söylenemeyecektir.

Mahkeme, başvurunun bir suç işlediğine ilişkin makul şüphenin yokluğu sebebiyle Sözleşme'nin 5§1. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.