



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME
AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

PERVANE / TÜRKİYE

(Başvuru no. 74553/11)

KARAR

Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi (ceza yönü) ve 6 § 3 (c) maddesi • Avukat yardımı yoluyla savunma • Yargılama öncesi aşamada avukata erişim hakkının sistematik olarak kısıtlanması • Kısıtlanmaya yönelik zorlayıcı sebeplerin bulunmaması • Katı inceleme • Ceza yargılamalarının bütünsel adilliği zarar görmemiştir

STRAZBURG

8 Eylül 2020

İşbu karar, Sözleşme'nin 44 § 2 maddesinde öngörülen koşullar çerçevesinde kesinleşecektir. Bazı şekli değişikliklere tabi tutulabilir.

Pervane/Türkiye davasında,

Başkan,

Jon Fridrik Kjølbro,

Hâkimler,

Marko Bošnjak,

Egidijus Kūris, Ivana

Jelić, Arnfinn

Bårdsen, Saadet

Yüksel,

Peeter Roosma,

ve Bölüm Yazı İşleri Müdür Yardımcısı Hasan Bakırcı'nın katılımıyla Daire olarak toplanan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (İkinci Bölüm),

Fırat Pervane ("başvuran") adlı bir Türk vatandaşı tarafından, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına ilişkin Sözleşme'nin ("Sözleşme") 34. maddesi uyarınca, 14 Ekim 2011 tarihinde, Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine Mahkemeye yapılmış olan başvuruyu (no. 74553/11);

Başvurunun Türk Hükümetine ("Hükümet") bildirilmesi kararını;

Tarafların beyanlarını dikkate alarak

30 Haziran 2020 tarihinde gerçekleştirilen kapalı müzakereler sonrasında

Aynı tarihte kabul edilen aşağıdaki kararı vermiştir.

OLAYLAR

1. Başvuran, 1979 doğumlu olup Diyarbakır cezaevinde tutulmaktadır. Başvuran, Paris'te görev yapan Avukat Z. Turhallı tarafından temsil edilmiştir.
2. Hükümet, kendi görevlisi tarafından temsil edilmiştir.
3. Dava konusu olaylar, taraflarca sunulduğu şekliyle, aşağıdaki gibi özetlenebilir:
4. 12 Kasım 1999 tarihinde yasadışı silahlı terör örgütü PKK (Kürdistan İşçi Partisi) üyeleri ile güvenlik güçleri arasında Kurtalan'da çatışma çıkmış ve bu çatışma sırasında on PKK üyesi öldürülmüş, beşi yaralı olmak üzere on dört PKK üyesi silahlarıyla birlikte yakalanmıştır. Başvuran, yaralı PKK üyeleri arasında olup yanında Kalaşnikof tüfeği varken yakalanmıştır.

5. 13 Kasım 1999 tarihinde Kurtalan Sulh Ceza Mahkemesi, başvuranın güvenlik güçleri ile çatışmada yaralanıp hastaneye kaldırılmış olması nedeniyle başvuranın gıyaben tutuklanmasına karar vermiştir.

6. 14 Kasım 1999 tarihinde Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesinde görevli olan hâkim, başvurana hakkındaki tutuklama kararını okumuş ve başvuran Diyarbakır D-tipi Cezaevi'ne götürülmüştür.

7. 15 Aralık 1999 tarihinde başvuran, avukatı yokluğunda polise PKK'ya nasıl katıldığına dair ifade vermiştir. Başvuran 12 Kasım 1999 tarihinde meydana gelen olaylara ilişkin olarak herhangi bir ifade vermemiştir.

8. 24 Aralık 1999 tarihinde başvuran, polise vermiş olduğu ifadeleri yineleyerek avukat yokluğunda Cumhuriyet savcısına ifade vermiştir. Ancak, başvuran silahlı çatışmanın yaşandığı gece Kurtalan çevresindeki bir alanda uyuduğunu ve silah sesleri ile uyandığını eklemiştir. Daha sonra başvuran kolundan ve sırtından yaralanarak bilincini kaybettiğini dile getirmiştir. Başvuran, ayrıca, yanında kalaşnikof tüfeği taşıdığını ancak herhangi bir silahlı eylemde bulunmadığını ve her halükârda güvenlik güçleri tarafından yakalamamış olsaydı bile teslim olacağını belirtmiştir.

9. 6 Ocak 2000 tarihinde Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi Savcısı, Devlet Güvenlik Mahkemesi'ne, diğer şahıslarla birlikte başvuranı mülga Türk Ceza Kanunu'nun 125. maddesi kapsamında Türkiye Cumhuriyeti Devletinin anayasal düzenini ve birliğini ortadan kaldırmayı ve topraklarının bir kısmını Devletin idaresinden ayırmayı amaçlamakla suçladığı bir iddianame hazırlamıştır.

10. Yargılama sırasında başvuran avukatı tarafından temsil edilmiştir.

11. 2 Mayıs 2000 tarihinde yapılan duruşmada başvuran Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesi önünde ifade vermiştir. Başvuran geçmişi ve yasadışı örgüte katılımına ilişkin bilgileri teyit ederken bir kez daha silahı taşıyamayan bir kadın terör örgütü mensubundan aldığı bir Kalaşnikof tüfeği ile olay yerinde uyurken yaralandığını ileri sürmüştür. Sonuç olarak, başvuran tüfeği çatışma sırasında kullanmadığını iddia etmiştir.

12. Başvuranın avukatı sık sık başvuranın eylemlerinin, kendisinin de açıkladığı üzere, sadece yasadışı bir örgüte üye olma suçunu oluşturduğunu ileri sürmüş ve tutuksuz yargılanmak üzere serbest bırakılmasını talep etmiştir.

13. 27 Ekim 2009 tarihinde Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi, mülga Türk Ceza Kanunu'nun 125. maddesi uyarınca başvuranın mahkûmiyetine karar vererek ömür

boyu hapis cezasına hükmetmiştir. Yargılamayı yürüten mahkeme başvuranın herhangi bir silahlı eyleme dâhil olmadığına ilişkin iddiasını, başvuranın olay yerinde bulunmuş yakalanmış olduğunu ve güvenlik güçleri ile silahlı çatışmaya giren terörist grubun bir parçası olduğunu kabul ederek reddetmiştir. Sonuç olarak, yargılamayı yürüten mahkeme, başvuranı Türk Ceza Kanunu’nun 125. maddesinde düzenlenen suçun temel unsurunu oluşturan silahlı çatışmadan cezai olarak sorumlu tutmuştur. Yargılamayı yürüten mahkeme, kararının “başvurana ilişkin genel değerlendirme” başlıklı kısmında başvuran tarafından hem hazırlık soruşturması aşamasında hem de yargılama sırasında değinilmiş olduğu görülen PKK’ya katılımına ilişkin mevcut bilgilere atıfta bulunmuştur.

14. Başvuranın avukatı kararı temyiz etmiş ve Yargıtay kararı onamıştır.

İLGİLİ İÇ HUKUK

15. Mülga Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu’nun (1412 sayılı Kanun) ilgili hükümleri, yani 135, 136 ve 138. maddeleri, uyarınca bir suçtan yakalanan kişi veya sanık polis tarafından gözaltına alındığı andan itibaren avukata erişim hakkına sahip olur. Ceza yargılamasına ilişkin mevzuatta değişiklik yapan 18 Kasım 1992 tarihli ve 3842 sayılı Kanun’un 31. maddesine göre, yukarıdaki hükümler Devlet Güvenlik Mahkemelerinin görev alanına giren suçlarla itham edilen kişilere uygulanmaz. 15 Temmuz 2003 tarihinde 4928 sayılı Kanun ile, Devlet Güvenlik Mahkemeleri önündeki yargılamalarda sanığın avukata erişim hakkına getirilen kısıtlama kaldırılmıştır (bk. *Salduz/Türkiye* [BD], no. 36391/02, §§ 27-29, AİHM 2008).

HUKUKİ DEĞERLENDİRME

SÖZLEŞME’NİN 6 §§ 1 VE 3 (C) MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

16. Başvuran, hakkında verilen mahkûmiyet kararında yargılamayı yürüten mahkeme tarafından dayanılmış olan hazırlık soruşturması sırasında alınan ifadesinde avukat yardımından faydalandırılmadığını ileri sürerek Sözleşme’nin 6 § 3 (c) maddesinin ihlal edildiği şikayetinde bulunmuştur. Mahkeme, başvuranın şikâyetini,

Sözleşme'nin 6 §§ 1 ve 3 (c) maddesi kapsamında inceleyecektir. Söz konusu maddenin ilgili kısımları aşağıdaki gibidir:

“1. Herkes davasının, (...) cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, (...) mahkeme tarafından, (...) adil yargılanma hakkına sahiptir.

3. Bir suç ile itham edilen herkes aşağıdaki asgari haklara sahiptir:

...

(c) Kendisini bizzat savunmak veya seçeceği bir müdafinin yardımından yararlanmak; eğer avukat tutmak için gerekli maddî olanaklardan yoksun ise ve adaletin yerine gelmesi için gerekli görüldüğünde, resen atanacak bir avukatın yardımından ücretsiz olarak yararlanabilmek;

A. Kabul Edilebilirlik Hakkında

17. Hükümet, başvuranın soruşturma aşamasında avukat yokluğunda verdiği ifadelerinin kendisini mahkûm etmek için kullanıldığına ilişkin şikâyetini Yargıtay önünde dile getirmediğini ileri sürerek iç hukuk yollarının tüketilmediğini ileri sürmüştür. Bu nedenle, Hükümet başvuranın iç hukuk yollarını tüketmemesi nedeniyle Mahkeme'yi başvuruyu kabul edilemez bulmaya davet etmiştir.

18. Başvuran, bu hususta yorum yapmamıştır.

19. Mahkeme Hükümetin benzer itirazlarını daha önce incelediğini ve reddettiğini yinelemektedir (bk. diğerleri arasında Halil Kaya/Türkiye, no. 22922/03, §§ 13-14, 22 Eylül 2009). Mahkeme, bu içtihadından ayrılmak için hiçbir neden olmadığından, Hükümetin ilk itirazını reddetmiştir.

20. Mahkeme, Sözleşme'nin 35. maddesinde sıralanan gerekçeler uyarınca başvurunun açıkça dayanaktan yoksun veya kabul edilemez olmadığını kaydetmektedir. Dolayısıyla, başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekmektedir.

B. Esas Hakkında

1) Tarafların Beyanları

21. Başvuran, hazırlık soruşturması aşamasında avukat yardımından mahrum bırakıldığını ve avukat yokluğunda alınan ifadelerinin yargılamayı yürüten mahkeme tarafından hakkında mahkûmiyet kararı verilirken kullanıldığını iddia etmiştir.

22. Hükümet, somut davanın *Salduz* davasından (yukarıda anılan) farklı olduğunu,

zira başvuran hakkındaki ceza yargılamasının bütünsel adilliğinin başvuranın avukat yardımından mahrum bırakılması nedeniyle zarar görmediğini ileri sürmüştür. Her şeyden önce başvuran yargılama sırasında bir avukat tarafından temsil edildiği halde, avukat yokluğunda verdiği ifadeleri geri çekmemiş tam aksine bu ifadelerini yargılama aşamasında yinelemiştir. Bu bağlamda, Hükümet başvuranın yargılama boyunca sürekli olarak örgüte üye olduğunu ve yakalanmadan önce çatışma sırasında yanında silah taşıdığını kabul ederken aynı zamanda silahlı eylemde bulunduğunu reddettiğine dikkat çekmektedir.

Bununla birlikte, Hükümet, başvuranın yasadışı silahlı örgüte karşı gerçekleştirilen operasyonun hemen ardından yaralı bir şekilde yakalanmasının suçüstü yakalanma hali teşkil ettiğini öne sürmüştür. Bu nedenle, Hükümet başvuranın soruşturma aşamasında avukat yokluğunda alınan ifadelerinin mahkûmiyet kararı üzerinde herhangi bir belirleyici etkisi olmadığı görüşündedir. Bu durum, başvuranın tüfeğiyle ve güvenlik güçleri ile çatışan diğer PKK üyeleriyle birlikte yakalanmasına dayanan yargılamayı yürüten mahkemenin gerekçesi ile de kanıtlanmıştır. Bu nedenle Hükümet, Mahkemeyi başvuranın adil yargılanma hakkının ihlal edilmediğine karar vermeye davet etmiştir.

2) Mahkemenin Değerlendirmesi

(a) Genel İlkeler

23. Avukata erişim, susma hakkı, kendi aleyhine tanıklık etmeme hakkı ve bu hakların Sözleşme'nin 6. maddesinin ceza hukuku yönünden yargılamanın bütünsel adilliği ile olan ilişkisine dair genel ilkeler *Beuze/Belçika* [BD] (no. 71409/10, §§ 119-50, 9 Kasım 2018) ve *İbrahim ve Diğerleri/Birleşik Krallık* ([BD], no. 50541/08 ve 3 diğer başvuru, §§ 249-74, 13 Eylül 2016) davalarında bulunabilir.

(b) Somut davaya yukarıdaki ilkelerin uygulanması

(i) Avukat hakkına kısıtlama getirilip getirilmediği

24. Mahkeme, başvuranın bir avukata erişiminin 3842 sayılı Kanun uyarınca kısıtlandığını ve bu durumun başvuranın yakalandığı dönemde uygulanan sistematik bir kısıtlama olduğunu kaydetmektedir (bk. yukarıda anılan, *Salduz*, § 56 ve *Bayram Koç/Türkiye*, no. 38907/09, § 23, 5 Eylül 2017). Sonuç olarak, başvuranın yargılama öncesi aşamada bir avukata erişimi olmamıştır.

(ii) Kısıtlama için zorlayıcı sebeplerin var olup olmaması

25. Mahkeme, soruşturma aşamasında “zorlayıcı sebeplerden” dolayı avukata erişime getirilen kısıtlamalara sadece istisnai durumlarda izin verildiğini, bu kısıtlamaların geçici nitelikte olması ve her davanın kendine özgü koşullarının münferit değerlendirmesine dayanması gerektiğini hatırlatmaktadır. Zorlayıcı sebeplerin asli gerekliliğini karşılayan istisnai koşulların mevcut olmasının, şüphelilerin avukata erişim hakkının sınırlandırılması için otomatik olarak yeterli gerekçeyi sağlamadığını hatırlatan Mahkeme, herhangi bir bireysel değerlendirmeyi hariç tutan, yukarıdaki paragrafta açıklanan türden yasal bir kısıtlamanın, “zorlayıcı sebepler” kavramının usule ilişkin gerekliliklerine ilişkin olarak incelemeyi geçemeyeceğini kaydetmektedir (bk. yukarıda anılan *Beuze*, § 138). Bu nedenle, Mahkeme, polis tarafından gözaltında tutulduğu sırada başvuranın avukata erişim hakkının kısıtlanması için zorlayıcı sebep bulunmadığı görüşündedir.

(iii) Yargılamalarının bütünsel adilliği hakkında

26. Başvuranın yargılama öncesi aşamada avukata erişim hakkının kısıtlanması için herhangi bir zorlayıcı sebep olmaması halinde Mahkeme adilliğe ilişkin değerlendirmesini oldukça katı bir şekilde yapmalıdır (bk. yukarıda anılan *Beuze*, § 165). Dolayısıyla, ispat külfeti, başvuranın yine de bir bütün olarak adil bir yargılanmış olduğunu ikna edici bir şekilde göstermesi gereken Hükümet’e düşer. Hükümetin, zorlayıcı sebepleri ortaya koyamaması büyük bir ağırlığa sahiptir ve böylece dengeyi Sözleşme’nin 6 §§ 1 ve 3 (c) maddesinin ihlal edildiğinin tespit edilmesine doğru kaydırabilir.

27. Mahkeme, ilk olarak, on PKK üyesinin öldürülmesi ve diğer on dördünün yakalanması ile sonuçlanan PKK ile güvenlik güçleri arasındaki çatışma sırasında başvuranın yaralandığı konusunda taraflar arasında anlaşmazlık bulunmadığını

gözlemlemektedir. Benzer şekilde, başvuranın çatışmanın hemen ardından, silah ve mermilerle beraber yakalanan diğer PKK üyeleriyle birlikte yanında Kalaşnikof tüfeği bulunduğu sırada yakalandığı konusunda da herhangi bir anlaşmazlık söz konusu değildir. Başvuran, herhangi bir “silahlı eylem” -mülga Ceza Kanunu’nun 125. maddesi kapsamında verilen mahkûmiyet kararının mühim bir unsuru- gerçekleştirdiğini reddederken, yargılama boyunca PKK üyesi olduğunu kabul etmiştir.

28. Yukarıdakiler ışığında, Mahkemenin önündeki hukuki sorun, başvuranın avukatı yokluğunda verdiği ifadelerin daha sonra mahkûmiyet kararı verilirken kullanılması nedeniyle ceza yargılamasının bütünsel adilliğinin zarar görüp görmediğidir.

29. Mahkeme, başvuranın yakalanmasına neden olan yukarıdaki koşullar bakımından, suçüstü hali olarak değerlendirilmesi gerektiği konusunda Hükümete katılmaktadır -yargılamanın bütünsel adilliğini değerlendirirken tartılması gereken bir unsur-.

30. Mahkeme, ayrıca, başvuranın soruşturma aşamasında avukatı yokluğunda PKK üyesi olduğuna dair kendini suçlayıcı ifadeler vermesine rağmen yargılamanın hiçbir aşamasında söz konusu çatışma sırasında silahlı bir eylemde bulunduğu kabul etmediğini gözlemlemektedir. Sonuç olarak, başvuranın silahlı çatışmaya katılması nedeniyle hakkında mülga Ceza Kanun’un 125. maddesi uyarınca verilen mahkûmiyet kararının, avukatı yokluğunda verdiği ifadeleri temel aldığı iddiası geçerli değildir. Gerçekten de yargılamayı yürüten mahkemenin gerekçeli kararından da görülebileceği üzere başvuranın silahlı çatışmaya katıldığına ilişkin sonuç, başvuranın güvenlik güçleri ile yaşanan silahlı çatışmanın ardından Kalaşnikof tüfeği ile yaralı olarak yakalanmış olmasından kaynaklanmaktadır. Diğer bir ifadeyle, yargılamayı yürüten mahkeme başvuranın silahlı eylemde bulunduğuyla ilişkin cezai sorumluluğunu avukatı yokluğunda verdiği ifadelere dayandırmamıştır (kıyaslayınız: *Mehmet Ali Eser/Türkiye*, no. 1399/07, §§ 52-60, 15 Ekim 2019, bu davada Mahkeme, başvuranın soruşturma aşamasında ifadesi boyunca susmasının hakkında açılan yargılamanın bütünsel adilliğine halel getirmediğini değerlendirmiştir.)

31. Bu nedenle, Mahkeme başvuranın avukatı yokluğunda verdiği ifadelerin Ceza Kanunu’nun 125. maddesi uyarınca mahkûmiyeti kararı verilirken kullanılmasının başvuran hakkındaki yargılamanın bütünsel adilliğine telafi edilemez bir şekilde halel getirmediğine karar vermiştir. Yargılamayı yürüten mahkemenin başvurana ilişkin genel değerlendirmesinde başvuranın PKK ile olan bağlantısına ilişkin ifadelere

kısmen dayanması, özellikle başvuranın yargılamanın hiç bir aşamasında PKK ile olan ilişkisini reddetmediği göz önünde bulundurulduğunda, bu tespiti değiştirmemektedir (kıyaslayınız, *Mehmet Zeki Çelebi/Türkiye*, no. 27582/07, §§ 57-73, 28 Ocak 2020; bu davada başvuranın hakkındaki suçlamalara ilişkin daha önceden verdiği ifadelere ilişkin değişen tutumu, ulusal mahkemelerin usuli güvenceleri başvuranın avukata erişim hakkına getirilen sistematik kısıtlamadan kaynaklanan zararın giderilmesi amacıyla etkili bir şekilde uygulamasını gerektirmiştir.)

32. Yukardakiler ışığında, başvuranın avukata erişim hakkını kısıtlamak için zorlayıcı nedenlerin bulunmadığı davalara çok katı bir değerlendirmeye tabi tutmak gerekli ise Mahkeme, Hükümetin, başvuran hakkında ceza yargılamasının bütünsel adilliğinin soruşturma aşamasında avukata erişim hakkına getirilen sistematik kısıtlama dolayısıyla zarar görmediğini ikna edici bir şekilde gösterme yükünü yerine getirdiğini değerlendirmektedir (bk. diğer kararlar arasında *Moroz/Ukrayna*, no. 5187/07, § 72, 2 Mart 2017; *a contrario*, *Aras/Türkiye* (no.2), 15065/07, §§ 36-42, 18 Kasım 2014).

33. Bu nedenle, Sözleşme'nin 6 §§ 1 ve 3 (c) maddesi ihlal edilmemiştir.

BU GEREKÇELERLE, MAHKEME, OY BİRLİĞİYLE,

1. Başvurunun kabul edilebilir olduğuna;
2. Sözleşme'nin 6 §§ 1 ve 3 (c) maddesinin ihlal edilmediğine *karar vermiştir*.

İşbu karar İngilizce olarak tanzim edilmiş olup, Mahkeme İçtüzüğü'nün 77. maddesinin 2 ve 3. fıkraları uyarınca 8 Eylül 2020 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

Hasan Bakırcı
Yazı İşleri Müdür Yardımcısı

Jon Fridrik Kjølbro
Başkan