



BÜYÜK DAİRE

KAVALA v. TÜRKİYE DAVASINDA, MADDE 46 § 4 KAPSAMINDAKİ İŞLEMLER
(Başvuru no. [28749/18](#))

KARAR

Madde 46 § 4 • Başvuranın derhal serbest bırakılmasını açıkça belirten Mahkeme'nin nihai kararına uyulmaması nedeniyle Türkiye aleyhine açılan ihlal davası • Tam olarak aynı olgusal bağlama ilişkin yetersiz gerekçelerle tutukluluğun devam etmesi • İtiraz edilen suçlamalardan kaynaklanan herhangi bir tedbiri geçersiz kılacak şekilde nihai kararda 5 § 1 maddesinin tek başına ve 18. madde ile birlikte ihlalinin tespiti • Diğer ilgili ve yeterli koşulların yokluğunda, nihai kararın sonuçlarının temelini değiştiremeyen aynı olguların salt yeniden sınıflandırılması

STRAZBURG

11 Temmuz 2022

MADDE 46 § 1 KAPSAMINDAKİ YÜKÜMLÜLÜĞÜN YERİNE GETİRİLMEDİĞİ İDDİASI

105. 2 Şubat 2022 tarihli ara kararında Bakanlar Komitesi, Sözleşmenin 46 § 4. maddesi uyarınca Mahkemeye, Türkiye'nin, 10 Aralık 2019 tarihli Kavala kararına (no. 28749/18) uyma konusunda Sözleşmenin 46 § 1. maddesinden doğan yükümlülüğünü yerine getirip getirmediği sorusunu yöneltmiştir.

Sözleşmenin 46. maddesinin ilgili kısımları aşağıdaki gibidir:

“1. Yüksek Sözleşmeci Taraflar, taraf oldukları davalarda Mahkemenin verdiği kesinleşmiş kararlara uymayı taahhüt ederler.

2. Mahkemenin kesinleşen kararı, infazını denetleyecek olan Bakanlar Komitesine gönderilir.

...

4. Bakanlar Komitesi, bir Yüksek Sözleşmeci Tarafın, taraf olduğu bir davada verilen kesin karara uygun davranmayı reddettiği görüşünde ise, ilgili Tarafa ihtarda bulunduktan sonra, Komite toplantılarına katılmaya yetkili temsilcilerin üçte iki oy çokluğu ile alınacak bir kararla, ilgili Tarafın 1. fıkra da öngörülen yükümlülüğünü yerine getirmediği meselesini Mahkemeye intikal ettirebilir.

5. Mahkeme 1. fıkranın ihlal edildiğini tespit ederse, alınacak önlemleri değerlendirmesi için davayı Bakanlar Komitesine gönderir. Mahkeme, eğer 1. fıkranın ihlal edilmediğini saptarsa, davayı, incelemesine son verecek kararı alması için Bakanlar Komitesine iletir.”

A. Sunulan Görüşler

1. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi

106. Bakanlar Komitesi, Mahkemenin içtihadına atıfta bulunarak, Mahkemece verilen ihlal kararının, kural olarak bir tespit kararı niteliğinde olduğunu hatırlatmıştır. Bakanlar Komitesi, Mahkeme kararlarının icra edilmesi süreci ile ilgili olarak ayrıca, Mahkemenin, Sözleşmenin veya Protokollerinin ihlal edildiğini tespit etmesi durumunda, Devletin sadece ilgililere adil tazmin yoluyla hükmedilen meblağları ödemesinin yeterli olmadığını belirtmektedir. İlgili Devlet, aynı zamanda Bakanlar Komitesinin denetimine tabi olmak suretiyle, Mahkeme tarafından tespit edilen ihlale son vermek için kendi iç hukuk düzeninde kabul edilecek genel ve/veya gerekli ise bireysel tedbirleri de almalıdır.

107. Bakanlar Komitesi, kararın icrasının denetimi sürecinde meydana gelen olgusal gelişmeleri, kararlarının ve ara kararların içeriğini özetleyerek, Kavala kararını çevreleyen koşullara dikkat çekmektedir. Kararın Bakanlar Komitesi tarafından ilk incelemesi olan 1377bis İnsan Hakları toplantısında (1-3 Eylül 2020), Türkiye tarafından Sekretaryaya iletilen bilgilerden “... mevcut tutukluluğun Mahkeme tarafından tespit edilen ihlallerin bir devamı olduğuna dair güçlü bir karinenin ortaya çıktığı” sonucuna varılmıştır (bkz. yukarıda 71-72. paragraflar). Bu nedenle Bakanlar Komitesi, Türkiye’yi “başvurucunun derhal serbest bırakılmasını sağlamaya” çağırması; 2 Şubat 2022 tarihine kadar yaptığı 29 toplantıda da bu karara ilişkin incelemeleri bağlamında, aynı tespitini tekrarlamış ve Osman Kavala’nın "derhal serbest bırakılması" çağrısında bulunmuştur.

108. Bakanlar Komitesi ayrıca, Anayasa Mahkemesinin 29 Aralık 2020 tarihinde (23 Mart 2021’de yayınlanan), Osman Kavala’nın kişi özgürlüğü hakkının ihlal edilmediğine karar vermesinin ardından karara ilişkin yedinci incelemesini gerçekleştirdiğini ifade etmiştir. Bu incelemeden sonra (Avrupa Konseyi Parlamenter Meclisi Üyesi) Milletvekilleri, “Anayasa Mahkemesinin başvurunun mevcut tutukluluğunu hukuka uygun bulan gerekçeli kararının, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından incelenen veya atıfta bulunulan aynı delillere dayandığını”; “Anayasa Mahkemesinin gerekçesinin, yukarıda belirtilen süregiden ihlali çürütecek herhangi bir belirti içermediği” sonucuna varmıştır. Milletvekilleri, “başvurucunun devam eden tutukluluğu ile aleyhinde devam eden yargılamaların, mahkemeler de dahil olmak üzere ulusal makamların tamamının, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kararlarını ve Sözleşmenin 46. maddesi uyarınca eski hale iade yükümlülüğünü dikkate almadıkları sonucunun pekişmesine yol açtığına ilişkin yoğun endişelerini” yinelemiştir.

109. Bakanlar Komitesi ayrıca, 7-9 Haziran 2021 tarihli toplantısında, “başvurucunun ceza adaleti sisteminin kötüye kullanımı niteliğinde olan yargılamalar temelinde devam eden ve kendisini susturma amacı taşıyan keyfi tutukluluğunun, Türkiye’nin, Sözleşmenin 46 § 1. maddesi uyarınca Mahkemenin kararına uyma yükümlülüğünün açık bir ihlalini teşkil ettiğini ve hukukun üstünlüğü ilkesi ile bağdaşmadığını” belirtmiştir (bkz. yukarıda 78. paragraf). Bakanlar Komitesi, 30 Ekim - 2 Aralık 2021 tarihli toplantısında, “Yetkilileri, bir yandan başvurunun derhal serbest bırakılmasını sağlamaya ve diğer yandan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından başvurunun tutukluluğunu haklı göstermede yetersiz bulunan delillere dayanması nedeniyle eleştirilen ceza yargılamasının gecikmeksizin sonuçlandırılmasını sağlamaya şiddetle çağırın sekiz karar ve ara kararlar” aldığını vurgulayarak, “Türkiye’nin mevcut dosyada Mahkemenin nihai kararına uymayı reddettiği” sonucuna varmıştır.

110. Bakanlar Komitesi, Mahkeme kararının kesinleşmesinden sonra herhangi bir ulusal makamın hiçbir aşamada, bilhassa Sözleşmenin 5 § 1. maddesiyle bağlantılı olarak 18. madde kapsamında

Mahkeme tarafından tespit edilen ihlallerin sonuçlarını ortadan kaldırmayı ya da gerekli önemleri almayı amaçladığına dair herhangi bir belirti göstermediği sonucuna varmıştır. Komite, bu durumun artık kararın icrasında bir gecikme olarak nitelendirilemeyeceğini; bunun yerine kararı icra etmeyi reddetme olarak kabul edilmesi gerektiğini değerlendirmiştir.

2. Hükümet

111. Hükümet, beyanlarında, Bakanlar Komitesinin üçüncü ara kararına ekledikleri görüşlerine atıfta bulunmuştur (bkz. işbu kararın Ekler Kısmı ve yukarıda 95-98. paragraflar).

112. Hükümet özetle, Osman Kavala hakkında Mahkeme tarafından uygulanması öngörülen bireysel tedbirlere ilişkin olarak, kendisinin devam eden tutukluluğu yönünden daha önce sunmuş oldukları beyanları tekrarlamış (bkz. yukarıda 84. paragraf) ve 10 Aralık 2019 tarihli kararın, Osman Kavala'nın 18 Şubat ve 20 Mart tarihlerinde serbest bırakılmasına ilişkin kararları takiben icra edilmiş olduğunu ileri sürmüştür. Hükümet, Osman Kavala'nın bu tarih itibarıyla, Mahkeme tarafından incelenen suçlamaların hiçbirine dayanılarak tutuklu olmadığını belirtmiştir. Başvurucunun 9 Mart 2020'de başlayan mevcut tutukluluğu, Hükümete göre, Ceza Kanununun 328. maddesi anlamında siyasi veya askeri casusluk olarak başka bir suçlamaya dayanmakta olup, Mahkeme kararında incelenmemiştir. Hükümet ayrıca, Mahkemenin ihlal prosedürü yönünden gerçekleştireceği incelemedeki başlangıç noktasının, Sözleşmenin 46 § 4. maddesi uyarınca kendisine bir sorunun gönderildiği tarih olmaması gerektiğini ve bu sevk işleminden sonra gerçekleşen gelişmelerin de dikkate alınması gerektiğini ileri sürmüştür.

113. Hükümet, Osman Kavala'nın, Anayasa Mahkemesince verilen ret kararının ardından Mahkemeye yeni bir bireysel başvuruda bulunması gerektiğini ileri sürmüştür. Ancak kendisine yeni bir başvurunun cevap verilmek üzere tebliğ edilmediğine dikkat çekerek, Osman Kavala'nın iç hukuk yollarını tükettikten sonra altı aylık süre içinde, müteakip tutukluluğu hakkında şikayette bulunmak üzere Mahkemeye başvuruda bulunmadığı çıkarımında bulunmaktadır. Bunun yerine Osman Kavala, şikayetlerini, kararın icrasının Bakanlar Komitesi tarafından denetlenmesi bağlamında dile getirmeyi seçmiştir. Hükümete göre bu yaklaşım, Sözleşmenin öngördüğü koruma sistemiyle çelişmekte ve uyumsuzluk teşkil etmektedir.

114. Bunun yanı sıra, Hükümete göre, Bakanlar Komitesinin konuyu Mahkemeye havale etmesi için "Yüksek Sözleşmeci Tarafın Mahkemenin nihai kararına uymayı reddetmesi ve istisnai durumların var olması" şeklindeki iki şartın gerçekleşmesi gerekmektedir. Hükümete göre mevcut başvuruda bu şartlar oluşmamıştır. Hükümet, Türkiye'nin Mahkeme kararına uyduğunu ve mevcut olayda, söz konusu başvuruyu haklı çıkarabilecek hiçbir istisnai durumun bulunmadığını ileri

sürmüştür. Bu bağlamda, Bakanlar Komitesinin yalnızca Mahkeme tarafından değerlendirilebilecek adli konular hakkında karar verdiğini belirtmiştir. Zira Hükümete göre Bakanlar Komitesi kararları, “Komitenin elinde bulunan bilgilerin, Osman Kavala'nın mevcut tutukluluğunun Mahkeme tarafından tespit edilen ihlallerin bir devamı olduğu yönünde güçlü bir karine oluşturduğu” iddiasına dayanmaktadır. Bununla birlikte Hükümet, Bakanlar Komitesinin ulusal mahkemeler önünde derdest olan bir dava bağlamında ortaya konan delilleri değerlendirme görev veya yetkisinin bulunmadığını ve Komitenin, 46. maddenin 4. paragrafı uyarınca ihlal prosedürü başlatarak yalnızca iç hukukta devam eden yargılamaya müdahale etmekle kalmadığını, ayrıca ayrı bir başvuru bağlamında Mahkeme önüne getirilebilecek bir konuda görüşlerini de açıkladığını ileri sürmüştür. Hükümet, başvurunun koşulları dikkate alındığında, 46 § 4 maddesi uyarınca ihlal prosedürünün başlatılmasının, 15 No'lu Protokolde düzenlenen ikincillik ve takdir marjı ilkelerine dayanan Sözleşme sisteminin ihlali anlamına geldiği sonucuna varmıştır.

115. Hükümet, genel tedbirlerle ilgili olarak yargı bağımsızlığını güçlendirmek ve Anayasa Mahkemesi önündeki yargılamaları hızlandırmak için alınan tedbirlere ilişkin görüşlerini tekrarlamıştır (bkz. yukarıda 97. paragraf).

116. Sonuç olarak Hükümet, Mahkemenin kararına uyduğunu ve 46 § 4. maddesi uyarınca ihlal prosedürünü başlatmak için gerekli koşulların oluşmadığını ileri sürmüştür.

117. Hükümet, sunduğu ek beyanlarda, 25 Nisan 2022'de İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından Osman Kavala'nın yasal statüsünün, hakkında mahkumiyet kararı verilmesiyle birlikte (bkz. yukarıda 11. paragraf), hüküm giymiş bir kişi olarak değiştiğine işaret etmiştir. Hükümete göre, bu durumda Sözleşmenin 46 § 4. maddesi kapsamındaki prosedürün Mahkeme tarafından artık daha fazla incelenmesine gerek bulunmamaktadır. Ülkenin üst düzey yetkililerinin yaptığı konuşmalarla ilgili olarak, birçok siyasi şahsın Osman Kavala davasının yüksek profilli olması nedeniyle açıklamalarda bulunduğunu belirtmiştir. Osman Kavala'nın 41. madde kapsamındaki iddialarına ilişkin olarak ise Hükümet, özellikle 14 No'lu Ek Protokole İlişkin Açıklayıcı Rapora atıfta bulunarak (bkz. yukarıda 104. paragraf), ihlal prosedürü yargılamasının belirli özelliklerine atıfta bulunmuş ve bu nedenle 41. maddenin bu başvuruda uygulanmayacağını savunmuştur. Ayrıca Osman Kavala'nın tutukluluğuna ilişkin olarak ulusal mahkemeler önünde tazminat davası açma olanağına sahip olduğunu da ileri sürmüştür. Bu nedenle Hükümetin görüşüne göre, aleyhe tüm iddialar reddedilmelidir.

3. Osman Kavala

118. Osman Kavala, Mahkemenin kendisi ile ilgili verdiği karardaki hüküm kısmına atıfta bulunarak - “Hükümet, başvurucunun tutukluluğuna son vermek ve derhal serbest bırakılmasını sağlamak için her türlü önlemi almalıdır” (yukarıda adı geçen Kavala kararı, § 240) – yalnızca kendisinin derhal salıverilmesi ve aleyhine açılan cezai takibatın sona erdirilmesinin, kararın gereği gibi yerine getirilmesi anlamına geleceğini belirtmektedir.

119. Ancak başvurucuya göre, yetkililer Mahkemenin ne 10 Aralık 2019 tarihli kararını, ne de beraat kararı ve 18 Şubat 2020 tarihinde serbest bırakılması yönündeki – infaz edilmemiş – kararı dikkate almıştır. Bunun sonucunda, aynı olgulara dayanmış ve yalnızca bu olgular üzerinden kendisine atfedilen suçlamalara ilişkin Ceza Kanunu maddelerini değiştirerek kendisinin tutukluluğunun devamına karar vermiştir. 18 Şubat 2020 akşamı, beraat ve adli kontrolle serbest bırakıldığı henüz açıklanmış olmasına rağmen, cezaevinden doğrudan İstanbul Emniyet Müdürlüğüne götürüldüğünü ve burada ertesi gün Sulh Ceza Mahkemesine çıkarılmasına kadar zor ve nahoş olarak nitelendirdiği koşullarda tutulduğunu beyan etmektedir.

120. Osman Kavala, Ceza Muhakemesi Kanununun 102. maddesi uyarınca mahkumiyet kararı olmaksızın öngörülen azami tutukluluk süresinin iki yıl olduğunu ve bu nedenle kendisinin 19 Şubat 2020'de tutukluluğuna karar verilmesinin tamamen hukuka aykırı olduğunu ileri sürmüştür. Osman Kavala, bu hukuka aykırı durumun o tarihten sonra da devam ettiğini belirtmektedir. 9 Mart 2020'de İstanbul Sulh Ceza Mahkemesinin, iddia edilen suçu oluşturan unsurların mevcut olduğuna dair en ufak bir somut delil sunmaksızın, Ceza Kanununun 328. maddesine dayanarak tekrar tutuklu yargılanmasına karar verdiğini ileri sürmüştür. Bu bağlamda özellikle mahkemenin kararını yeniden Gezi Parkı olayları ve H.J.B. ile kurduğu varsayılan ilişkilere dayandırdığını ifade etmektedir. Gezi Parkı olaylarıyla ilgili olarak aleyhinde öne sürülen olguların, hiçbir gerekçe ve somut delil sunulmadan bir casusluk davasına dönüştürüldüğünü ileri sürmektedir. Bu durumun hukukun üstünlüğü ilkesinin, iç hukukun ve Sözleşmenin açık bir ihlali anlamına geldiğini iddia etmektedir. Ayrıca aynı olgular nedeniyle iki yıl dört aydan fazla tutuklu kalmasına rağmen, casusluk suçlamalarına dayanılarak tutukluluğunun uzatıldığını ve bu nedenle bu uzatmanın kanuna aykırı olduğunu değerlendirmiştir. H.J.B. ile varsayılan iletişim ve görüşmeleri ile ilgili olaraksa, 154. ve 155. paragraflar ile Kavala kararının gerekçesine atıfta bulunarak, burada Sözleşmenin 5 § 1 ve 18. maddelerinin ihlal edildiği yönünde tespitlerde bulunulmuş olduğuna dikkat çekmektedir. Ayrıca ceza yargılaması sırasında düzenlenen iddianamede veya tutukluluğuna ilişkin kararlarda, casusluk suçuyla ilgili herhangi bir somut olgu bulunmadığından, kendisinin bu suçla suçlanmasının mümkün olmadığını ileri sürmektedir.

121. Osman Kavala, aleyhinde açılan ceza davasıyla ilgili yapılan açıklamalara atıfta bulunarak (bkz. yukarıda 56. paragraf), iç hukuktaki yargılamada masumiyet karinesi ilkesinin uygulanmadığını belirtmiş ve bu durumun Sözleşmenin 18. ve 5 § 1 maddelerinin ihlaline ilişkin ilk bulguyu ağırlaştırdığını ileri sürmektedir.

122. Osman Kavala ayrıca, derhal serbest bırakılması gerekliliğinin Mahkeme kararında açık ve net bir şekilde belirtildiğini, dolayısıyla tutuklandığı ilk andan itibaren tüm sürecin, adaletin aleni bir biçimde inkarı anlamına geldiğini belirtmektedir. Yalnızca kendisinin herhangi başka bir tedbir öngörülmezsizin salıverilmesinin Mahkemece verilen kararın uygun icrası anlamına geleceğini ve diğer salıverme türlerinin yukarıda anılan kararın sonuçlarıyla çelişeceğini ifade etmektedir. Bununla birlikte, aleyhindeki cezai kovuşturmanın temelden kusurlu olduğunu beyan etmektedir.

123. Osman Kavala diğer beyanlarında, 25 Nisan 2022 tarihindeki mahkumiyetinin (bkz. yukarıda 11. paragraf), Mahkemenin 10 Aralık 2019 tarihli kararının açık bir şekilde ihlal edildiğini ortaya koyduğunu ileri sürmektedir. Ceza Kanununun 312 ve 309. maddeleri bağlamında suç işlediğine dair makul şüphenin bulunup bulunmadığı sorusunun bu kararın merkezinde yer aldığını belirtmektedir. Bu iki suçlamanın dayandırıldığı tüm delilleri inceleme fırsatına sahip olan Mahkeme, Sözleşmenin 5 § 1. maddesinin gerektirdiği eşige ulaşabilecek hiçbir delilin mevcut olmadığını açıkça tespit etmiştir. Ayrıca Mahkeme, başvurucunun Sözleşme ile güvence altına alınan haklarını kullanmasının bu suçlamaların temelini oluşturduğunu ve tutukluluğunun kendisini sessizliğe büründürmek gibi gizli bir amaç güttüğünü de belirlemiştir. 25 Nisan 2022 tarihli tahliye ve beraat kararının, Ceza Kanununun 328. maddesi kapsamındaki suçlamaların açıkça temelsiz olduğunu gösterdiğini; bu suçlamanın, yeni bir tutuklama kararı ve yeni bir mahkûmiyet kararı alınana kadar kendisinin Ceza Kanununun 312. maddesi kapsamında tutukluluğunun devamını sağlamaya yönelik kötü niyetli bir şekilde öne sürüldüğünü belirtmektedir. Osman Kavala'ya göre, 2019 kararının bulguları dikkate alındığında, Sözleşmenin 46 § 1. maddesi açık bir şekilde ihlal edilmiştir.

124. Osman Kavala son olarak Mahkemeden yalnızca Sözleşmenin 46 § 1. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmasını değil, aynı zamanda 10 Aralık 2019'dan bu yana Sözleşmenin 5 § 1 ve bu madde ile bağlantılı olarak 18. maddesini ihlal edildiğine karar vermesini talep etmiştir. Çünkü ulusal mahkemeler de dahil olmak üzere Türk ulusal makamlarının tamamı, Mahkemenin kararını ve eski hale iade yükümlülüğünü dikkate almamıştır. Bu doğrultuda kendisinin tutukluluğunun devamına karar veren mahkemeler, gerçek bir yargı denetimi sağlamamış ve kendisini keyfi tutuklamaya karşı korumada sistematik olarak başarısız olmuştur. Bu nedenle Mahkemeyi, Hükümetin, tutukluluğuna son vermek ve derhal serbest bırakılmasını sağlamak için gerekli tüm önlemleri alması gerektiğine dair ilk hükmünü yinelemeye davet etmektedir. Aynı şekilde Osman

Kavala, insan haklarının korunması alanındaki faaliyetlerine devam edebilmesi ve bundan sonra kendisi ile diğer insan hakları savunucularının, ceza hukukunun kötüye kullanılması suretiyle keyfi tutukluluğunun caydırıcı etkisinden etkilenmemesi için mevcut davada yeni hükümlerin verilmesinin gerekli olduğunu düşünmektedir. Son olarak Sözleşmenin ihlali nedeniyle uğradığını düşündüğü zarar ve yaptığı masraf ile giderlerinin geri ödenebilmesi için maddi tazminat talep etmektedir.

4. İnsan Hakları Komiseri

125. İnsan Hakları Komiseri, genel olarak Türkiye'deki insan hakları savunucularının karşı karşıya olduğu ciddi zorlukların sembolik bir örneği olarak Osman Kavala'nın durumunu yakından izlediğini belirtmektedir. Gözetim sürecindeki görüşlerinde, casuslukla ilgili suçlamaları gerekçelendirmek için kullanılan delillerin yeni sayılamayacağını halihazırda belirtmiştir. Komisere göre yetkililer, Osman Kavala'nın tutukluluğunun devamını sağlamak amacıyla kişi özgürlüğü hakkını ihlal eden adımlar atmışlar ve bu nedenle iyi niyetle ve Kavala kararının “hükümleri ve ruhu” ile uyumlu bir şekilde hareket etmemişlerdir. Ayrıca Osman Kavala'nın yukarıda anılan kararda Mahkeme tarafından incelenen aynı olgulara dayanan gerekçelerle tutukluluğunun devam etmesi, kendisinin haklarının ihlalinin uzamasını ve taraf Devletin Sözleşmenin 46 § 1. maddesi uyarınca Mahkemenin kararına uyma yükümlülüğünün ihlalini beraberinde getirmektedir.

126. İnsan Hakları Komiseri özellikle, Ceza Kanununun 328. maddesinde belirtilen suçu oluşturan unsurların, Osman Kavala'nın tutukluluğunun devamına ilişkin kararlarda yer almadığını ileri sürmektedir. Mahkemenin “makul şüphe” kavramına ilişkin içtihadına ve Anayasa Mahkemesi yargıçlarının muhalefet şerhlerine (bkz. yukarıda 61-65. paragraflar) atıfta bulunarak, müteakip aşamada savcılığın casusluk suçlamasıyla ilgili basit bir şüpheyi dahi haklı çıkaracak herhangi bir delil sunmadığını dile getirmektedir. İnsan Hakları Komiseri ayrıca, savcılığın 4 Mart 2022 tarihli mütalaasında, Osman Kavala'nın Gezi Parkı olaylarıyla ilgili olarak sadece Ceza Kanununun 312. maddesinde belirtilen suçtan mahkum edilmesini talep ettiğini belirtmiştir (bkz. yukarıda 11. paragraf). Bu durum kendisinin görüşüne göre, casusluk suçlamasının yalnızca Osman Kavala'nın tutukluluğunun devamını sağlamak amacıyla yöneltildiği iddiasını doğrulamaktadır. Ayrıca, Osman Kavala aleyhine açılan cezai kovuşturmaların ve tutukluluğunun Türk adalet sistemini etkileyen çok çeşitli ve ciddi sorunların belirtileri olduğunu ileri sürmektedir. Son olarak, başvuruya konu durumun Türkiye'deki sivil toplum aktivistlerini ve insan hakları savunucularını daha da sindirdiğini ve Mahkemenin 2019 kararında gözlemlediği caydırıcı etkiyi artırdığını belirtmiştir.

B. Mahkemenin Değerlendirmesi

1. Ön sorun

127. Hükümet, bir bireysel başvurunun Bakanlar Komitesi tarafından Sözleşmenin 46 § 4 maddesi uyarınca Mahkemeye sevk edilebilmesi için iki şartın gerçekleşmesi gerektiğini öne sürmektedir. Bunlar; Sözleşmeci Devletin nihai karara uymayı reddetmesi ve istisnai koşulların mevcudiyetidir. Hükümet, Türkiye'nin Mahkemece verilen karara uyduğunu ve Bakanlar Komitesince işletilen bu ihlal prosedürünü haklı kılabilen herhangi bir istisnai durumun mevcut olmadığını belirtmektedir. Hükümet, Bakanlar Komitesinin, henüz ulusal mahkemeler önünde derdest olan bir davadaki mevcut delilleri değerlendirme konusunda ne bir görevinin ne de bir yetkisinin bulunduğunu ifade etmektedir. Hükümete göre Bakanlar Komitesi, Sözleşmenin 46 & 4. maddesi ile öngörülen prosedüre başvurmakla yalnızca Türkiye'de devam etmekte olan ulusal yargı sürecine müdahale etmekle kalmamış; aynı zamanda ayrı bir bireysel başvuruya konu edilerek Mahkeme önüne getirilebilecek bir konuya ilişkin görüşlerini de açıklamıştır. Sonuç olarak Hükümet, mevcut başvurunun koşulları içerisinde, Sözleşmenin 46 & 4. maddesi ile öngörülen prosedürün işletilmesinin, Sözleşme sisteminin ihlali anlamına geldiğini belirtmektedir. Zira 15 No'lu Protokol ile ifade edildiği üzere Sözleşme sistemi, ikincilik ilkesi ile takdir marjı kavramlarını temel almaktadır.

128. Mahkeme, yerleşik içtihatları uyarınca, kendisince verilen bir kararın uygulanması için uygulanacak tedbirleri belirleme yetkisinin Devletlere ait olduğunu ve Devletlerce öngörülen tedbirlerin Mahkeme kararının "hükümleri ve ruhuna" uygunluğunun ise Bakanlar Komitesinin denetimine tabi olduğunu hatırlatır (bkz. Ilgar Mammadov/Azerbaycan (ihlal prosedürü) [BD], no. 15172/13, § 182, 29 Mayıs 2019). Mahkeme kararlarının uygulanmasının denetimine ilişkin kurallar, aynı zamanda Sözleşmenin 46 & 4. maddesi uyarınca öngörülen ihlal prosedürünü de belirlemektedir (bu Kurallara ilişkin metin için, bkz. yukarıda adı geçen Mammadov kararı [BD], §§ 90-96). Böylece 46. madde bağlamında oluşturulan denetim mekanizması, Mahkeme kararlarının icrasında, Bakanlar Komitesinin uygulamaları ile kuvvetlendirilen, kapsamlı bir çerçeve çizmektedir (yukarıda adı geçen Mammadov kararı [BD], § 163).

129. İhlal prosedürüne ilişkin olarak daha spesifik bilgilendirme yapmak gerekirse; 46. maddenin 4. ve 5. fıkraları, Bakanlar Komitesine, Sözleşmeci Devletin kendisi aleyhine verilen nihai karara uymayı reddettiği durumlarda ihlal prosedürünü başlatma yetkisi vermektedir. Bu prosedür, Mahkeme kararı ile halihazırda tespit edilmiş olan ihlali yeniden tartışmaya açmayı amaçlamamaktadır. Bu prosedür yürürlüğe konulurken, verilen karara uyulmaması nedeniyle Büyük Daire önünde yürütülecek işlemlerin ve Büyük Dairece verilecek kararın yaratacağı politik baskının,

Mahkemece verilen ilk kararın uygulanmasını sağlamada bir güvence teşkil edeceği düşüncesi hakimdir (bkz. 14 No’lu Protokole İlişkin Açıklayıcı Rapor, yukarıda 104. paragraf). Kararların Uygulanmasının ve Dostane Çözüme İlişkin Şartların Denetimi İçin Bakanlar Komitesi Kurallarının 11 numaralı kuralı ve 14 No’lu Protokole İlişkin Açıklayıcı Raporda da belirtildiği üzere, ihlal prosedürü, yalnızca “istisnai durumlarda” işletilmelidir (bkz. yukarıda 103 ve 104. paragraflar). Bu kriter, Bakanlar Komitesinin, ihlal prosedürüne başvurabilmesi için yüksek bir eşik gözetmesini gerektirmektedir. Bu nedenle ihlal prosedürü, kararın uygulanması için alınan diğer tedbirlerin faydasız kaldığı ve artık somut olayın koşullarına uyarlanamadığı durumlarda son çare olarak işletilmelidir. Ayrıca ihlal prosedürü, Bakanlar Komitesi ile Mahkeme arasında öngörülen temel kurumsal dengeyi sarsma amacı gütmemektedir (yukarıda adı geçen Mammadov kararı [BD], § 166). Kararın uygulanmadığı iddiasıyla başvuruyu Mahkemeye sevk etme yetkisi, usuli bir imtiyaz olup, Bakanlar Komitesinin sorumluluğunun içerisinde yer alır (bkz., gerekli değişikliklerle, yukarıda adı geçen Mammadov kararı [BD], § 144). Sonuç olarak bu prosedürün gereği gibi işletildiği durumlarda Mahkemenin görevi, Bakanlar Komitesince sevk kararı alınması hakkındaki görüşlerini bildirmek değildir.

130. Mahkeme, mevcut başvurunun koşulları, Bakanlar Komitesine tanınan “usuli imtiyaz” ve aşağıda yer verilen ilkeleri (bkz. 131-135. paragraflar) göz önüne alarak, Hükümet tarafından öne sürülen argümanların, Bakanlar Komitesince iletilen sorunun içeriği ile bağlantılı olduğu kanaatindedir. Bu da Mahkemenin öncelikle bu soruyu ele alması gerektiği anlamına gelmektedir. Hükümetin, başvurucunun iç hukuk yollarını tükettikten sonraki altı aylık süre içerisinde bireysel başvuruda bulunmadığı yönündeki argümanı, Hükümet tarafından kabul edilebilirliğe ilişkin bir itiraz öne sürüldüğü şeklinde anlaşılmaktadır (bkz. yukarıda 113. paragraf). Ancak Mahkeme, kabul edilebilirliğe ilişkin bu itirazların, Bakanlar Komitesince Sözleşmenin 46 & 4. maddesi uyarınca işletilen ihlal prosedürü bağlamında uygulanabilir olmadığını yinelemektedir.

Mahkeme, kendisine Sözleşmenin 46 & 4. maddesi bağlamında bir konu iletildiğinde, ilgili kararın iyiniyet kuralları çerçevesinde ve kararın “sonuçları ile ruhuna” uygun bir biçimde uygulanıp uygulanmadığını ve de 25 Nisan 2022 tarihli karara rağmen, taraf Devletin 46 & 1. madde ile öngörülen yükümlülüklerine uyup uymadığını ele almalıdır (bkz. yukarıda 11 ve 117. paragraflar, ayrıca bkz., gerekli değişikliklerle, yukarıda adı geçen Mammadov kararı [BD], §§ 146 ve 216). Bu nedenle Mahkeme, Bakanlar Komitesince kendisine yöneltilen sorunu değerlendirmelidir.

2. Genel İlkeler

131. Mahkeme, öncelikle, kararlarının Sözleşmenin 46 §§ 1 ve 2. maddesi uyarınca uygulanmasına ve kendisinin, Sözleşmenin 46 § 4. maddesine göre yürütülecek ihlal prosedüründeki görevine ilişkin olarak Ilgar Mammadov kararı (yukarıda atıf yapılmıştır, §§ 147-171) ile belirlediği ilkelere atıf yapmaktadır.

132. İhlal prosedürü, Mahkeme kararıyla tespit edilmiş olan ihlalin mevcudiyetine ilişkin ihtilafın yeniden ele alınmasını veya para cezası ödenmesini sağlamayı amaçlamamaktadır. Prosedür ile Mahkeme kararının uygulanmasının sağlanmasında bir baskı oluşturulması hedeflenmektedir (yukarıda adı geçen Mammadov kararı [BD], § 159). İhlal prosedürü, kararların uygulanmasının denetimine ilişkin işlemlerin etkililiğini artırmak, geliştirmek ve hızlandırmak üzere yürürlüğe konulmuştur (yukarıda adı geçen Mammadov kararı [BD], § 160).

133. Bakanlar Komitesi, Mahkeme kararlarının uygulanmasının denetiminden sorumlu organ olarak, ilgili hukuk kurallarını gözeterek bu görevini yerine getirmektedir. Taraf Devletin, Sözleşmenin 46 § 1. maddesi altındaki yükümlülükleri, temelini, uluslararası hukukun genel prensipleri olan zarara son verme, tekrarlamama ve tazmin etmeden almaktadır. (yukarıda adı geçen Mammadov kararı [BD], § 162). Sözleşmenin 46. maddesi uyarınca öngörülen denetim mekanizması, Mahkeme kararlarının uygulanmasında, Bakanlar Komitesi uygulamaları ile kuvvetlendirilen kapsamlı bir çerçeve çizmektedir (yukarıda adı geçen Mammadov kararı [BD], §§ 162-163). İhlal prosedüründe Mahkeme, karara uyulup uyulmadığına ilişkin kesin bir hukuki değerlendirme yapmalıdır. Bu şekilde Mahkeme, Bakanlar Komitesi önündeki süreci, Komite tarafından belirlenen tedbirler de dahil olmak üzere, tüm yönleriyle ele alacaktır.

134. Mahkeme, Devlet tarafından alınan tedbirlerin ihlalin giderimini sağlayıp sağlamadığını değerlendirme konusunda, Bakanlar Komitesinin sahip olduğu yetkiyi vurgulamaktadır. Mahkeme ayrıca, kendisinin kararlarına uyulup uyulmadığı sorusunun, Sözleşmenin 46 §§ 4 ve 5. maddesi uyarınca öngörülen ihlal prosedürü işletilmediği müddetçe, yetki alanının dışında kaldığını belirlemektedir (yukarıda adı geçen Mammadov kararı [BD], § 167).

135. Mahkeme, taraf Devletin karara uyma yükümlülüğünü yerine getirmediği yönündeki iddialarda göz önüne alacağı zamanın; Bakanlar Komitesince, karara uyulmadığı belirtilerek Sözleşmenin 46 § 4. maddesi uyarınca başvurunun kendisine sevk edildiği tarih olduğunu belirtir (yukarıda adı geçen Mammadov kararı [BD], § 170). Yapacağı değerlendirmedeki başlangıç tarihinin, Bakanlar Komitesinin kararı doğrultusunda Sözleşmenin 46 § 4. maddesi uyarınca

kendisine yapılan sevk tarihi olduğunu gözetten Mahkeme, mevcut başvuruda bu tarihin 2 Şubat 2022 olduğunu tespit eder (yukarıda adı geçen Mammadov kararı [BD], § 171).

3. Yukarıda Açıklanan İlkelerin Mevcut Olaya Uygulanması

136. Kavala kararında Mahkeme, Türk Ceza Kanununun 309 ve 312. maddeleri doğrultusunda başvurucuya yöneltilen ve kendisinin Ekim 2017’de tutuklanmasına yol açan suçlamalara ilişkin olarak, Sözleşmenin 5 § 1 ve 5 § 4. maddesi ile Sözleşmenin 5 § 1. maddesi ile bağlantılı olarak 18. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir. Mahkeme, Sözleşmenin 5 § 1 ile bağlantılı olarak 18. maddesi bağlamında; başvurucuya yöneltilen suçlamaların makul şüpheyeye dayanmadığını; esas amacının kendisini sessizliğe büründürmek ve diğer insan hakları savunucularını caydırmak olduğunu tespit etmiştir.

137. 2 Şubat 2022 tarihli ara kararında Bakanlar Komitesi, Sözleşmenin 46 § 4. maddesine dayanarak, Türkiye’nin, Sözleşmenin 46 § 1. maddesi doğrultusunda Mahkeme kararını uygulama yükümlülüğünü yerine getirip getirmediği sorusunu Mahkemeye yöneltilmiştir (bkz. yukarıda 94. paragraf ve Ekler Kısmı). Komite ayrıca, denetim prosedürü doğrultusunda kendisince alınan birçok kararı ve ara kararı vurgulayarak, öncelikle Mahkemece Sözleşmenin 5 § 1. maddesi ile bağlantılı olarak 18. maddesi bağlamında tespit olunan ceza yargılamasındaki eksikliklerin altını çizmiş; ardından Osman Kavala’nın derhal salıverilmesini talep etmiştir. Ara kararında Bakanlar Komitesi, “Türkiye, başvurucunun derhal salıverilmesini sağlamayarak Mahkemenin nihai kararına uymayı reddetmektedir” şeklinde tespitte bulunmuştur (bkz. yukarıda 94. paragraf).

138. Mahkemenin görüşüne göre; Bakanlar Komitesince işletilen ihlal prosedüründe ana meselenin, Türkiye’nin hem tek başına hem de Sözleşmenin 18. maddesi ile birlikte yorumlandığında, Sözleşmenin 5 § 1. maddesi uyarınca tespit edilen ihlalin giderimi için bireysel bir tedbir almakta yetersiz kalması olduğu aşıkardır. Bu nedenle mevcut başvuruda ele alınması gereken soru; Mahkeme kararına uygun bireysel bir tedbire başvurmada ve de hem tek başına hem de Sözleşmenin 18. maddesi ile birlikte ele alındığında Sözleşmenin 5 § 1. maddesi uyarınca tespit edilen ihlalin gideriminde, Türkiye’ye atfedilebilecek bir kusur bulunup bulunmadığıdır.

139. Sözleşmenin 46 § 4. maddesinin lafzı gözetildiğinde, Sözleşmenin 5 § 4. maddesinin ihlali, adil tazmin ve Kavala kararının uygulanmasına ilişkin genel tedbirlerin ihlal prosedürü kapsamında ele alınması gerektiği açıktır. Ancak somut başvuruda bu başlıkların detaylı bir biçimde incelenmesi gerekmemektedir. Öncelikle adil tazmin yönünden yapılacak ödemeye ilişkin herhangi bir sorun mevcut değildir. Zira Mahkeme, Osman Kavala tarafından bu yönde bir talepte bulunulmaması nedeniyle, kendisine herhangi bir tazminat ödenmesine karar vermemiştir (bkz. yukarıda adı geçen

Kavala kararı, § 237). Genel tedbirler ise yine Sözleşmenin 5 § 4. maddesi bağlamında tespit edilen ihlal ile ilişkilidir ve Bakanlar Komitesince yapılan tespitlere göre, belli başlı genel tedbirler alınmıştır. Bakanlar Komitesi, yargı bağımsızlığının güçlendirilmesi ve tutukluluğun hukukiliğinin yargı makamlarınca ivedi bir biçimde incelenmesi yükümlülüğüne uyulmasına yönelik adımlar atıldığını belirtmiştir. Üstelik yapısal sorunlar mevcut olduğunda, hızlı ve uygun adımlar atılmasının yeni başvurular üzerinde de etki doğuracağı gerçeği göz ardı edilmemelidir. Ancak Bakanlar Komitesince Mahkemeye yapılan başvuru, açık bir biçimde bireysel tedbirlerin alınmadığına vurgu yapmaktadır. Sonuç olarak Mahkeme, kararın infazına ilişkin olarak bireysel tedbirler dışındaki diğer hususlar üzerinde durmanın gerekli olmadığı kanaatindedir.

(a) Kavala Kararının Kapsamı

140. Mahkeme, Sözleşmenin 5 § 1. maddesi (bkz. yukarıda adı geçen Kavala kararı, § 159) doğrultusunda Osman Kavala'nın, Türk Ceza Kanununun 312. (yukarıda adı geçen Kavala kararı, §§ 139-135) ve 309. maddeleri (yukarıda adı geçen Kavala kararı, §§ 154-155) uyarınca itham edildiği suçlar yönünden makul şüphenin mevcut olup olmadığını detaylı bir biçimde incelemiştir. Gezi Parkı olaylarını içeren ilk suçlamaya (Ceza Kanununun 312. maddesi) ilişkin olarak Mahkeme şu sonuca varmıştır: "... başvurucunun suç teşkil eden bir eyleme katıldığını gösterir olgu, bilgi ve delil yokluğunda, ... başvurucunun, Ceza Kanununun 312. maddesi bağlamında Hükümeti ortadan kaldırmaya teşebbüs etme suçunu işlediğinden makul bir biçimde şüphelenilememektedir" (yukarıda adı geçen Kavala kararı, §§ 153).

Osman Kavala'ya darbe teşebbüsüne ilişkin olarak yöneltile suçlamalar (Ceza Kanununun 309. maddesi) yönünden ise 154. paragraf şu şekildedir:

"... Ancak, Mahkemeye göre, dosyadaki deliller bu şüpheyi haklı kılmaya yeterli değildir. Savcılık, başvurucunun yabancı uyruklu kişilerle ilişkilerini sürdürdüğü ve başvurucunun cep telefonu ile H.J.B.'nin cep telefonunun aynı baz istasyonundan sinyal yaydığı hususuna dayanmıştır. Ayrıca dava dosyasından anlaşıldığı üzere, başvuru ve H.J.B. 18 Temmuz 2016'da –darbe teşebbüsünden sonra– bir restoranda buluşmuşlar ve birbirleriyle kısaca selamlaşmışlardır. Mahkemeye göre, dava dosyası üzerinden, başvuru ve söz konusu kişinin yoğun görüşmelerde bulunmuş oldukları tespit edilememektedir. Dahası, diğer ilgili ve yeterli koşulların yokluğunda, başvurucunun şüpheli kişiyle veya yabancı uyruklu kişilerle görüşmüş olması tek başına tarafsız bir gözlemciyi başvurucunun anayasal düzeni devirme teşebbüsünde bulunduğu ikna etmeye yetecek delil olarak değerlendirilemeyecektir."

141. Mahkeme ayrıca, başvurusunun “herhangi bir suç” işlediğinden şüphelenmek için makul bir sebebin bulunmadığı sonucuna varmıştır (yukarıda adı geçen Kavala kararı, §§ 156). Bu doğrultuda Mahkeme, “uygulanan tedbirlerin, ulusal hukuka göre makul biçimde cezalandırılabilir bir davranış teşkil etmeyen olgulara dayanmasının yanında, büyük ölçüde Sözleşme haklarının kullanılmasından ibaret olduğunu” tespit etmiştir (yukarıda adı geçen Kavala kararı, §§ 157).

142. Mahkeme, Sözleşmenin 5. maddesi ile birlikte ele alındığında Sözleşmenin 18. maddesinin ihlal edildiği yönünde karar vermesine yol açan gerekçeleri hatırlatmakta yarar görmektedir:

“221. Mahkeme, başvuru aleyhine uygulanan tedbir için gösterilen gerekçenin, Gezi olaylarına ve de darbe teşebbüsüne ilişkin soruşturmaların yürütülmesi ile başvurusunun kendisine yöneltilen suçları işleyip işlemediğini ortaya çıkarmak olduğunu gözlemlemektedir...

222. Ancak soruşturma makamlarının, başvurusunun, kamu düzeninin bozulduğu Gezi olayları ile darbe teşebbüsüne dahil olup olmadığı ile öncelikli olarak ilgilenmedikleri en başından beri görülmektedir. Polis ifadesi sırasında başvurucuya sorulan pek çok sorunun, bu olaylarla herhangi bir bağlantısı bulunmamaktadır...

223. Mahkeme, iddianamenin yukarıda açıklanan eksikliği telafi etmediğini belirtmiştir. 657 sayfa uzunluğunda olan bu belge, gerçeklerle ilgili kısa ve öz bir açıklama içermemektedir. Ne başvurusunun Gezi olaylarındaki cezai sorumluluğunun dayandığı gerçekleri, ne de hakkında yapılan cezai işlemleri açıkça belirtmiştir. Esasen söz konusu suç üzerinde sınırlı bir etkiye sahip olan bazı kanıtların – sayısız telefon görüşmelerinin transkriptleri, başvuru sahibinin iletişim kurduğu kişiler hakkındaki bilgiler, şiddet içermeyen eylemlerin listeleri – derlemesidir... Savcılık, başvurusuyu bir suç örgütü oluşturmak ve bu bağlamda çok sayıda sivil toplum aktörünü sömürmek ve gizlice koordine ederek, hükümete karşı bir ayaklanma planlamak ve başlatmakla suçlamaktadır. Bu dava dosyasının içerisinde yargı makamlarının, Gezi olayları sırasında başvurusudan iyi niyetli olarak şüphe etmelerine izin verecek objektif bir bilgi bulunmaktadır. Özellikle kovuşturma belgeleri tamamen Sözleşme hakkının kullanılmasıyla ilgili ve Avrupa Konseyi organları veya uluslararası kuruluşlarla (Avrupa Konseyi organları ile yapılan ziyaretler, uluslararası bir delegasyon tarafından gerçekleştirilecek ziyaretin organize edilmesine yardımcı olmak) ortaklaşa yürütülen çok sayıda ve tamamen yasal olan eylemlere atıfta bulunmaktadır. Ayrıca, bir insan hakları savunucusu ve sivil toplum örgütü kurucusunun olağan ve meşru faaliyetlerine de atıfta bulunmaktadır...

228. Ek olarak, Mahkeme, Sözleşmenin 18. maddesi uyarınca yaptığı değerlendirmede, başvurusunun tutuklanmasının temelini oluşturan olaylar ile mahkemenin tutuklama kararları arasında birkaç yıl geçmiş olmasının çok önemli olduğunu düşünmektedir. Hükümet tarafından bu zaman dilimi için makul bir açıklama yapılmamıştır. Ayrıca ve daha önemlisi, başvurusunun 1 Kasım 2017 tarihinde başlayan tutukluluğunu talep eden savcının dayandığı delillerin büyük kısmına bu tarihten çok önce

ulaşılmış; Hükümet ise bu olayların kronolojisi için net bir açıklama yapmamıştır. Ayrıca Gezi olayları ve başvurunun tutukluluğu arasında dört yıldan uzun bir süre geçmiş olmasına rağmen; Hükümet, objektif bir gözlemcinin, başvurucuya karşı yapılan suçlamaları desteklemek için makul bir şüphenin var olduğu sonucuna varmasına izin verecek güvenilir bir kanıt sunamamıştır...

229. Bu suçlamaların, Cumhurbaşkanı tarafından 21 Kasım ve 3 Aralık 2018 tarihlerinde yapılan konuşmaların ardından gelmesi de önemlidir...

230. Mahkemenin görüşüne göre, yukarıda incelenen çeşitli hususlar, ülkenin en üst düzey yetkilisinin (yukarıda belirtilen) konuşmalarıyla birlikte ele alındığında, başvurunun ilk ve devam eden tutukluluğunun, bir insan hakları savunucusu olarak sessizliğe büründürülmesi için gizli bir amaç hedeflediği iddiasını destekleyebilir. Ayrıca savcılığın, iddianamede, yöneltilen suçlamalarla ne şekilde alakalı olduğunu belirtmeden, STK'ların faaliyetlerine ve yasal yollarla finansmanına atıfta bulunması da bu iddiayı desteklemektedir...

231. Aslında başvurunun 18. maddesinin özündeki şikayeti, özel bir kişi olarak değil, insan hakları savunucusu ve STK aktivisti olarak maruz kaldığını iddia ettiği zulmün şikayetidir. Bu nedenle, söz konusu kısıtlama yalnızca başvuru sahibini veya insan hakları savunucularını ve STK aktivistlerini değil, demokrasinin özünü etkilemiş olacaktır. ... Mahkeme, bu gizli amacın, özellikle insan hakları savunucularının ... ve sivil toplum örgütlerinin çoğulcu bir demokrasideki rolleri ışığında bilhassa önem arz ettiğini düşünmektedir...

232. Yukarıda belirtilen unsurlar ışığında bir bütün olarak ele alındığında, Mahkeme, mevcut başvuruda şikayet edilen tedbirlerin, Sözleşmenin 18. maddesinin aksine, başvurunun susturulması gibi gizli bir amaca yönelik olduğu hususunun makul bir şüphenin ötesinde ortaya konulmuş olduğunu düşünmektedir. Ayrıca başvurucuya yöneltilen suçlamalar göz önüne alındığında, karşı çıkılan tedbirlerin insan hakları savunucularının faaliyetleri üzerinde caydırıcı bir etkiye sahip olabileceği kanaatindedir. Sonuç olarak başvurunun özgürlüğünün kısıtlanması, Sözleşmenin 5 § 1 (c) maddesinin öngördüğü şekilde, suç işlediğine dair makul bir şüphe nedeniyle kendisini yasal merciin önünde çıkarmak dışında başkaca amaçlar için kullanılmıştır.

Yukarıda belirtilenler ışığında Mahkeme, Sözleşmenin 5 § 1. maddesiyle bağlantılı olarak 18. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.”

143. Olaylara ilişkin olarak ulusal makamlarca Ceza Kanunu uyarınca yapılan sınıflandırmanın göz ardı edilmesi mümkün değildir. Ancak yukarıda yer verilen gerekçelendirmeden, Mahkemenin vardığı sonuçların, Osman Kavala'ya yönelik Gezi Parkı olayları ile darbe teşebbüsünden kaynaklanan suçlamaların tümüne ilişkin olduğu anlaşılmaktadır. Sonuç olarak başkaca ilgili ve yeterli koşulların yokluğunda, aynı olayların yeniden sınıflandırılması, kural olarak, varılan

sonuçlardan ayrılmak için bir gerekçe teşkil etmemektedir. Zira yapılan bu yeni sınıflandırma yalnızca, Mahkeme tarafından halihazırda ele alınmış olguların farklı bir şekilde değerlendirilmesidir. Aksi halde yargı makamları, aynı olaylara dayanan yeni ceza soruşturmaları başlatarak bireyleri özgürlüklerinden yoksun bırakmaya devam edecektir. Böyle bir durum, kanunun arkasından dolanmak anlamına gelecek ve Sözleşmenin amaç ve niyetiyle bağdaşmayan sonuçlar doğuracaktır (bkz., başkaca pek çok kararın yanı sıra, Korban/Ukrayna, no. 26744/16, § 150, 4 Temmuz 2019 ve Atilla Taş/Türkiye, no. 72/17, § 77, 19 Ocak 2021).

144. Daha da önemlisi, Mahkemenin gerekçesinden “başvurucu aleyhine uygulanan tedbir ile ulaşılmak istendiği belirtilen amacın” kabul edilmediği anlaşılmaktadır. Bu amaç öncelikle Gezi Parkı olayları ile darbe teşebbüsüne ilişkin soruşturmaların yürütülmesi ve de Osman Kavala’nın kendisine atfedilen suçları işleyip işlemediğini tespit etmek olarak açıklanmaktadır (bkz. yukarıda adı geçen Kavala kararı, § 221). Üstelik Mahkeme, uygulanan bu tedbirin altında yatan esas amacın bir sivil toplum kuruluşu aktivisti ve insan hakları savunucusu olarak Osman Kavala’yı sessizliğe büründürmek olduğunu tespit etmiştir (yukarıda adı geçen Kavala kararı, § 231). Bu tespit, yetkinin kötüye kullanılmasını yasaklayan Sözleşmenin 18. maddesinin amaç ve niyeti yönünden de esas teşkil etmektedir (benzer etki için bkz. yukarıda adı geçen Ilgar Mammadov kararı (ihlal prosedürü) § 189).

145. Mahkemenin hem tek başına hem de Sözleşmenin 18. maddesi ile birlikte ele alındığında Sözleşmenin 5 § 1. maddesi uyarınca Kavala kararında tespit ettiği ihlal, Gezi Parkı olayları ve darbe teşebbüsüyle ilişkili suçlamalara esas alınan eylemleri geçersiz kılmıştır. Üstelik Osman Kavala’nın herhangi bir suç eylemi gerçekleştirdiğini gösterir başkaca ilgili ve yeterli koşulların yokluğunda, aynı olgulara dayanılarak kendisi aleyhine uygulanacak başta kendisini özgürlüğünden yoksun kılanlar olmak üzere tüm tedbirler, kendisinin haklarının ihlal edilmeye devam edildiği anlamına geleceği gibi, taraf Devletin de Mahkeme kararlarının uygulanmasına ilişkin olarak Sözleşmenin 46 § 1. Maddesinden kaynaklanan yükümlülüğünü ihlal ettiği anlamına gelecektir.

146. Ayrıca ihlal prosedürünün uygulandığı ilk başvuru olan Ilgar Mammadov/Azerbaycan kararının (no. 15172/13, 22 Mayıs 2014) aksine, Kavala kararının gerekçesinde ve hüküm fıkrasında, kararın nasıl uygulanacağı açık bir biçimde belirtilmiştir. Mahkeme şu ifadeyi kullanmıştır: “Hükümet, başvurucunun tutukluluk haline son vermek için her türlü tedbiri almalı ve kendisinin derhal salıverilmesini sağlamalıdır” (yukarıda adı geçen Kavala kararı, § 240).

147. Bu nedenle tespit edilen ihlalin giderimi için uygulanacak tedbirler, niteliği gereği farklı bir seçenek barındırmamaktadır. Bu, özellikle Mahkemenin, Sözleşmenin 5 § 1. maddesi yönünden açıkça haksız bulduğu tutuklamalar yönünden geçerlidir. Böyle hallerde temel hak olan özgürlük ve

güvenlik hakkının sahip olduğu önem gözetilerek ihlale derhal son verilmesi ihtiyacı mevcuttur (bkz., gerekli değişikliklerle, Assanidze/Gürcistan [BD], no. 71503/01, §§ 202-203, AİHM 2004-II, ve Medvedyev ve Diğerleri/Fransa [BD], no. 3394/03, § 76, AİHM 2010). Bu tespit, bilhassa mevcut başvuruda olduğu gibi, ihlalin tutukluluk halinden kaynaklandığı ve aynı zamanda Sözleşmenin 5. maddesi ile birlikte ele alındığında Sözleşmenin 18. maddesine de aykırılığın mevcut olduğu durumlarda geçerlidir.

148. Sonuç olarak somut başvuruda olduğu gibi 46. madde, Mahkeme karar verir vermez, Sözleşme ile hedeflenen korumanın etkililiğini ve de süregiden hak ihlalinin engellenmesini sağlamaktadır. Bunların yanı sıra, Mahkemece verilen nihai kararların uygulanmasının Bakanlar Komitesince denetimine katkı sağlamaktadır. Bunun doğurduğu etki aynı zamanda ilgili Devletin mümkün olan en kısa sürede Mahkemece tespit edilen Sözleşme ihlaline son vermesini sağlamakta ve gerektirmektedir.

(b) Türkiye'nin 46 § 1 maddesi uyarınca kesinleşmiş bir karara uyma yükümlülüğünü yerine getirip getirmediği

149. Mahkeme, Kavala kararı ile Sözleşmenin 5 § 1. maddesinin hem tek başına hem de Sözleşmenin 18. maddesi ile birlikte ele alındığında ihlal edildiğine ilişkin tespitinin kapsamını analiz etmiştir (bkz. yukarıda 140-148. paragraflar). Bu doğrultuda 46 § 1. madde uyarınca Türkiye'ye düşen eski hale iade yükümlülüğünün, Kavala'nın derhal serbest bırakılmasını ve Mahkemenin haksız bulduğu suçlamaların olumsuz sonuçlarının ortadan kaldırılmasını gerektirdiğini belirlemiştir. Bakanlar Komitesi, diğerlerinin yanı sıra Mahkemenin bu yöndeki tespitine de atıfta bulunarak, uygun giderimin Osman Kavala'nın derhal serbest bırakılması olduğunu belirtmiştir.

150. Hükümet, Osman Kavala'nın Ceza Kanununun 309. maddesi (Anayasayı İhlal Suçu) temelinde uygulanan tutukluluğunun 11 Ekim 2019'da sona erdiğini; ardından 18 Şubat 2020'de kendisinin yeniden tutuklandığını ve bu tutukluluğun 20 Mart 2020'ye kadar kesintisiz sürdüğünü belirtmiştir. Aynı şekilde, Gezi Parkı olayları kapsamında Ceza Kanununun 312. maddesine (Hükûmete Karşı Suç) ilişkin suçlamalara dayanılarak verilen tutukluluk kararı, ilk derece mahkemesince Osman Kavala'nın beraatine ve serbest bırakılmasına karar vermesiyle 18 Şubat 2020'de sona ermiştir (bkz. 24. paragraf). Mahkemenin görüşüne göre, Hükümet tarafından daha sonraki tutukluluk kararının haklı olduğuna ilişkin ileri sürülen gerekçeler ne olursa olsun, Osman Kavala, kesintisiz olarak 18 Ekim 2017 ile -en azından- konunun, Bakanlar Komitesi tarafından Mahkemeye sevk edildiği 2 Şubat 2022 tarihleri arasında özgürlüğünden yoksun bırakılmıştır.

151. Mahkeme, Kavala kararında hem tek başına hem de 18. madde ile birlikte değerlendirildiğinde 5 § 1. maddenin ihlal edildiğini tespit etmiştir. Bu doğrultuda Gezi Parkı olayları ve darbe girişimiyle ilgili olarak Osman Kavala'ya yöneltilen suçlamalardan kaynaklanan her türlü tedbir geçersiz hale gelmiştir. Buna ek olarak Mahkeme, açıkça, kararının açıklanmasından hemen sonra Osman Kavala'nın serbest bırakılması gerektiğini belirtmiştir.

Ayrıca Osman Kavala'nın suç teşkil eden eylemler gerçekleştirdiğini gösterecek ilgili ve yeterli koşulların yokluğunda, tamamen aynı olgusal bağlama dayanan gerekçelerle, özellikle de kendisini özgürlüğünden yoksun bırakan herhangi bir tedbir, kendisinin hak ihlalinin devamı anlamına gelecektir. Bu durum aynı zamanda, aleyhine karar verilmiş olan Devletin de Sözleşmenin 46 § 1. maddesi uyarınca Mahkeme kararlarına uyma yükümlülüğünü ihlal ettiği anlamını taşımaktadır (bkz. yukarıda 143-145. paragraflar). Tüm bu nedenlerle Mahkeme, Osman Kavala'ya yönelik suçlamaların, Hükümet tarafından iddia edildiği gibi, özünde değişip değişmediğini değerlendirmelidir.

(i) Osman Kavala aleyhindeki suçlamaların özünde değişip değişmediği

152. Bakanlar Komitesi, Kavala'nın siyasal veya askeri casusluk suçlamasıyla bağlantılı olarak (Ceza Kanununun 328. maddesi), 9 Mart 2020'de tutuklandığını; ancak kendisine yöneltilen suçlamaların önemli ölçüde değişmediğini kaydetmiştir. Hükümet açısından ise Kavala'nın tutukluluk hali, yeni bir suçlama temelinde devam etmektedir. Bu yeni durum Mahkeme tarafından incelenmemiş olup, yeni bir olgu teşkil etmekte ve ortaya yeni bir sorun çıkarmaktadır. Hükümete göre, Osman Kavala, Anayasa Mahkemesinin kararının ardından Mahkemeye yeni bir bireysel başvuruda bulunmalıydı. Hükümet, Osman Kavala'nın bu yeni suçlamalar temelinde tutuklanmasının, Sözleşmenin 46 § 1. maddesi uyarınca Mahkeme kararlarının uygulanması yönündeki yükümlülüğü ihlal etmediği sonucuna varmıştır.

Mahkeme, ilk olarak Hükümetin, Osman Kavala'nın tutukluluğunun devamı hakkında Mahkemeye yeni bir bireysel başvuruda bulunması gerektiği yönündeki iddiasını; ardından ise Türkiye'nin Kavala kararının ardından aldığı önlemleri inceleyecektir.

(α) Osman Kavala'nın yeni bir başvuruda bulunması gerekip gerekmediği

153. Mahkeme, Osman Kavala'nın, kendisi hakkında Mahkemece verilen ihlal kararının ardından tutukluluğunun devam etmesi sebebiyle, Anayasa Mahkemesine ikinci bir bireysel başvuruda bulunduğunu gözlemlemiştir (bkz. yukarıda 59. paragraf). Ayrıca Hükümetin, Anayasa Mahkemesinin bu yeni kararının ardından, Osman Kavala'nın devam eden tutukluluğu hakkında

Mahkemeye yeni bir bireysel başvuruda bulunmasını teoride engelleyebilecek hiçbir şeyin bulunmadığı yönündeki argümanını kaydetmiştir. Bununla birlikte aşağıda belirtilen nedenlerle, Osman Kavala'nın tutukluluk halinin devamına ilişkin olarak Anayasa Mahkemesine yaptığı bireysel başvurunun ardından, aynı olgulara dayanarak Mahkemeye başvurmamış olması, Türkiye'nin 46 § 1. madde kapsamındaki yükümlülüğü ile bu karara uyup uymadığının incelenmesi açısından asli bir öneme sahip değildir.

154. Mahkeme, öncelikle yukarıda belirtilen ilkelere atıfla (bkz. 131-135. paragraflar), bir kararın icrası aşamasında kendisinin rolünü ve Bakanlar Komitesinin yetkisini açıklamaktadır. Buna göre Devlet tarafından sunulan bilgilere dayanarak, kararın icrasını denetlemek Bakanlar Komitesine ait bir yetkidir. Bu doğrultuda, başvurucunun içinde bulunduğu süregiden durum göz önüne alınarak, Mahkeme tarafından tespit edilen ihlalin giderimi için uygun, ilgili ve makul tedbirlerin zamanında alınması gerekmektedir. Sözleşmeciler Devletlerin, Mahkemenin kararlarına uyup uymadığı sorusu, Sözleşmenin 46 § 4 ve 5. maddesinde öngörülen “ihlal prosedürü” bağlamında gündeme getirilmediği müddetçe, Mahkemenin yetkisi dışında kalmaktadır.

155. Ayrıca Mahkemenin, Sözleşmenin 46. maddesinin yeniden incelemeyi engellemediği kanaatine varması halinde, ilgili bireysel başvurunun devamı niteliğindeki yeni başvurularda, bu yeni başvuruyu ele alma yetkisini haiz olduğu sonucuna varması mümkündür. Buna örnek olarak ulusal makamlarca, Mahkeme kararlarından birinin uygulanması yoluyla, dosyanın yeniden açılması (bkz. Emre/İsviçre (no. 2), no. 5056/10, 11 Ekim 2011 ve Hertel/İsviçre no. 53440/99, AİHM 2002-I) veya tamamen yeni bir dizi yargılama başlatılması (bkz. Birleşik Makedonya Örgütü– PIRIN ve Diğerleri/Bulgaristan (no. 2), no. 41561/07 ve 20972/08, 18 Ekim 2011 ve Liu/Rusya (no. 2), no. 29157/09, 26 Temmuz 2011) gösterilebilir. Aynı durum, 'yeni meselenin', Mahkemece verilen ilk kararda tespit olunan ihlalin devam etmesinden kaynaklandığı hallerde de geçerlidir (örneğin bkz. Ivançoc ve Diğerleri/Moldova ve Rusya, no. 23687/05, § 95, 15 Kasım 2011). Sonuç olarak Mahkeme ve Bakanlar Komitesinin farklı görevleri bağlamında, aynı ulusal işlemleri aralarındaki temel kurumsal dengeyi bozmadan, eşzamanlı olarak incelemeleri dahi mümkündür.

156. Mevcut başvuruda, Bakanlar Komitesinin, Kavala kararının icrasına ilişkin denetiminin sona erdirmediğine dikkat etmek gerekmektedir (aksi yöndeki karar için bkz., Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT)/İsviçre (no. 2), no. 32772 /02, § 67, AİHM 2009). Bunun sonucunda Bakanlar Komitesi, ihlal prosedürünü Mahkeme önüne getirirken, “Mahkemece verilen kararın kesinleştiği 11 Mayıs 2020 tarihinden bu yana, başvuru, Mahkeme tarafından eleştirilen süreç ... veya tutukluluğunu haklı çıkarmak için yetersiz bulunan deliller temelinde tutuklu kalmıştır” (bkz.

yukarıda paragraf 94) şeklinde bir ifade kullanmıştır. Bu talep üzerine Mahkeme, söz konusu karara uygunluk sorununa ilişkin kesin bir hukuki değerlendirme yapmak zorundadır.

(β) Kavala kararı sonrası Türkiye'nin aldığı tedbirler

157. Mahkeme, Osman Kavala ile ilgili kararının ardından ulusal mahkemelerin Osman Kavala'nın 18 Şubat 2020'de adli kontrol tedbiriyle serbest bırakılmasına karar verdiğini; ancak kendisinin aynı gün Cumhuriyet savcısının kararıyla darbe girişimiyle ilgili olarak gözaltına alındığını (Ceza Kanununun 309. maddesi) ve ertesi gün ise tutuklandığını belirlemiştir. Osman Kavala'nın ayrıca casusluk suçlamasıyla da (Ceza Kanununun 328. maddesi), 9 Mart 2020'de tutuklandığını kaydetmiştir.

158. Mahkeme, Osman Kavala'nın Gezi Parkı suçlamalarıyla ilgili olarak adli kontrol tedbiriyle serbest bırakıldığı 18 Şubat 2020'de yeniden tutuklanmasının, darbe girişimiyle ilgili suçlamalara dayandığını gözlemlemiştir (bkz. 25 ve 27. paragraf). Mahkeme, kararında, bu suçlamaların temelini oluşturan olayları ayrıntılı olarak incelemiş ve bunların “ağırlıklı olarak, başvuru ile Hükümete göre 15 Temmuz 2016’da yaşanan darbe teşebbüsünü düzenleyenlerden olması nedeniyle hakkında ceza soruşturması yürütülen H.J.B. arasındaki 'yoğun temaslara’” dayandırıldığını belirtmiştir (bkz. yukarıda adı geçen Kavala, § 154).

159. Ancak yine Kavala kararında Mahkeme, bu suçlamalarla ilgili olarak “dava dosyasındaki delillerin bu şüpheyi haklı çıkarmak için yetersiz olduğunu” tespit etmiştir (yukarıda adı geçen Kavala Kararı, § 154). Önemle vurgulamak gerekir ki, Kavala'nın ilk olarak tutuklandığı 18 Ekim 2017 tarihinden beri dava dosyasında bulunan bu delile, ilk kez savcılığın 18 Şubat 2020 tarihli tutuklama talebinde dayanılmıştır (bkz. 25. paragraf). Ancak, sonradan elde edilen bilgiler (bir otel çalışanın ifadesi, H.J.B.'nin Amerika Birleşik Devletleri merkezli bir vakıf bağlamındaki faaliyetleri veya telefon sinyallerine ilişkin ek veriler, bu hususta özellikle bkz. 25 paragraf; yukarıda 31. ve 36. Paragraflar), Osman Kavala ile H.J.B. arasında varsayılan ilişkinin niteliğinin açıklığa kavuşturulmasını sağlayacak veya Osman Kavala'nın eylemlerinin suç işleme kastı içerdiğini gösterebilecek ve böylece suçun unsurlarıyla ilişkili yeni bir olgu ortaya koyabilecek herhangi bir delil barındırmamaktadır. Bu yeni bilgiler esasen Osman Kavala'nın değil; soruşturmanın başından itibaren darbe girişiminin kışkırtıcılarından biri olduğundan şüphelenilen H.J.B.'nin faaliyetleriyle ilgili olarak halihazırda mevcut delilleri tamamlar nitelikte olup, Osman Kavala ile H.J.B. arasındaki iletişimin sıklık derecesini ortaya koymuştur.

160. Hükümetin de belirttiği gibi, bu suçlamayla ilgili olarak Osman Kavala'nın tutukluluğuna 20 Mart 2020'de son verildiği doğrudur (bkz. yukarıda 34. paragraf). Ancak sulh ceza mahkemesi,

kanunla belirlenen azami tutukluluk süresinin aşıldığı gerekçesiyle, Osman Kavala'nın, adli kontrol tedbiri uygulanarak serbest bırakılmasına karar verirken, söz konusu ithamlarla ilgili olarak kuvvetli şüphenin mevcut olduğunu kaydetmiştir. Bu bağlamda, sulh ceza mahkemesinin, Kavala aleyhine makul şüphenin mevcudiyetini kabul ederken, yalnızca H.J.B. ile varsayılan temaslarına dayandığı; “başkaca ilgili ve yeterli koşulların” bulunup bulunmadığını tespit etmeye çalışmadığı belirtilmelidir. Üstelik bu husus, Kavala kararında da belirtilmiştir (paragraf 154). Ancak Mahkeme, her halükarda Kavala kararının 11 Mayıs 2020 tarihinde kesinleşmesinden önce sona eren bu tutukluluk üzerinde daha fazla durmanın gerekli olmadığı kanaatindedir.

161. Mahkeme, Osman Kavala'ya yöneltilen suçlamaların özünde değişip değişmediği sorusuna döndüğünde; Hükümetin de belirttiği gibi, Kavala'nın 9 Mart 2020'den, başvurunun Bakanlar Komitesince Mahkemeye sevk edildiği tarihe kadar devam etmekte olan tutukluluğunun dayanağının askeri veya siyasi casusluk suçlaması olduğunu gözlemlemektedir. Teknik olarak bu, Mahkemece verilen ilk kararda incelenmemiş olan, yeni bir suçlamadır. Ancak Mahkeme, bu suçlamanın, kendisince verilen önceki kararda incelenen aynı olgulara dayanılarak gerekçelendirilmediğini tespit etmelidir.

162. Bu bağlamda Mahkeme, Sözleşmenin 18. maddesiyle birlikte ve tek başına değerlendirildiğinde, 5 § 1. maddenin ihlal edildiğine ilişkin kararının ardından gerçekleşen ihlal prosedürü bağlamında, aleyhinde ihlal kararı verilen devlete bu kararda yöneltilen kendisi sonuç ve bulguların, yalnızca Osman Kavala aleyhine iç hukuk uyarınca yeni bir suçlamada bulunulduğu gerekçesiyle göz ardı edilemeyeceğini vurgulamaktadır.

Aynı olguların yeniden sınıflandırılması, kural olarak tek başına, ilk kararın sonuçlarının temelini değiştiremez. Zira bu nitelikteki bir yeniden sınıflandırma, yalnızca Mahkeme tarafından halihazırda incelenmiş olan olguların farklı bir değerlendirmesi olacaktır (bkz. yukarıda 143. paragraf). Mahkeme, başvuruyu analiz ederken görünenin arkasına bakmalı ve şikayet edilen durumun gerçeklerini araştırmalıdır. Aksi durumda, Mahkeme tarafından verilen bir karara uyma yükümlülüğü pratikte işlevsiz kalacaktır. Mahkemenin bu incelemesi, mevcut başvuruda olduğu gibi, tek başına ve 18. madde ile birlikte yorumlandığında 5 § 1. maddenin ihlal edilmesi sebebiyle, kişinin tutukluluk haline derhal son verilmesine karar verilen durumlarda büyük önem taşımaktadır.

163. Yöneltilen yeni suçlama olan askeri veya siyasi casusluk kapsamında, Osman Kavala'nın 9 Mart 2020 tarihli tutukluluk kararı ile 28 Eylül 2020 tarihli iddianamede belirtilen aleyhindeki casusluk şüphelerinin iki olguya dayandığı görülmektedir: Öncelikle Osman Kavala ile H.J.B. arasında var olduğu iddia edilen ilişkiler ve ikinci olarak Osman Kavala'nın STK'ları çerçevesinde

gerçekleştirdiği faaliyetler (bkz. yukarıda 31, 33 ve 36. paragraflar). Mahkeme, bu olgular ile Kavala kararında halihazırda incelenenler arasında çarpıcı benzerlikler ve hatta tam anlamıyla bir tekrar olduğunu gözlemlemiştir.

164. Bu iki unsurdan ilki bağlamında, yani Osman Kavala ile H.J.B. arasında var olduğu iddia edilen ilişkilerle ilgili olarak, öncelikle, bunun darbe girişimine ilişkin suçlama bakımından Osman Kavala aleyhinde öne sürülen tek olgu olduğu (bkz. 158.paragraf) ve ikinci olaraksa yukarıda izah olunan tespitin (bkz. 159. paragraf), askeri veya siyasi casusluk suçlaması için de geçerli olduğu hatırlatılmalıdır. Dolayısıyla bu olgu, her ne kadar Osman Kavala'nın sonraki tutukluluğu bağlamında, yeni bir suç sınıflandırmasıyla gündeme gelmişse de, Mahkemece verilen önceki kararda halihazırda incelenmiştir. Casusluk suçlamasına ilişkin olarak soruşturma makamlarınca herhangi bir farklı olgu sunulmamıştır.

165. Mahkeme ayrıca, 28 Eylül 2020 tarihli iddianamede öne sürülen casusluk suçunun işlendiğine dair şüphenin, Osman Kavala'nın STK'lar bağlamında yürüttüğü faaliyetlere de dayandığını gözlemlemektedir. Ancak Mahkeme, gerek ayrı olarak ve gerekse 18. madde ile bağlantılı olarak yorumlandığında, 5 § 1. maddenin ihlal edildiğini tespit ettiği Kavala kararında (yukarıda adı geçen Kavala kararı, § 147, 150, 222, 223, 224, 227, 230, 231), bu faaliyetleri ayrıntılı olarak incelemiş olduğunu yinelemektedir. Bir başka bir deyişle Osman Kavala, resmi olarak yeni bir suçlamayla itham edilmiş olsa da, iddianamede sıralanan olaylar, Mahkeme tarafından yukarıda atıfta bulunulan kararda daha önce incelenen olaylarla temelde aynıdır. Hal böyleyken Mahkeme, bu kararda yer alan “bir insan hakları savunucusu ve bir STK kurucusunun olağan ve meşru faaliyetlerine” atıfta bulunulmasının, ilgili suçlamanın inandırıcılığını azalttığı yönündeki görüşünü (yukarıda adı geçen Kavala kararı, §§ 223, 224) tekrarlamaktadır. Yine bu kararda belirtildiği üzere, kişinin tutukluluğuna gerekçe olarak gösterilen olaylar, gerçekleştirildikleri anda suç teşkil etmemişse, “makul şüphenin” mevcudiyetinden söz edilemeyeceği açıktır (yukarıda adı geçen Kavala kararı, § 128).

166. Bu nedenle Mahkeme ne Kavala'nın tutuklanmasına ilişkin kararların ne de iddianamenin, Ceza Kanununun 328. maddesinde tanımlanan suçu oluşturan unsurlara (bilgi ve belgelerin Devlete ait olması, bu bilgi ve belgelerin “devlet sırrı” olarak sınıflandırılması ve bu bilgi veya belgelerin temin edilmesi ya da yayılması) ilişkin esaslı yeni bir olgu içerdiği sonucuna varmıştır. Osman Kavala'nın, kendisi hakkında verilen kararda incelenmiş olan ilk tutukluluğunda olduğu gibi, soruşturma makamları bir kez daha, keyfi tutuklamaya karşı anayasal güvencelerin varlığına rağmen, tutukluluğun devamını haklı kılmak için tamamen hukuka uygun olarak gerçekleştirilen çok sayıda eyleme atıfta bulunmuştur (bkz. yukarıda adı geçen Kavala kararı, § 145-146 ve 223. paragraflar).

Bu, aynı zamanda Anayasa Mahkemesinin kararında muhalif kalan yargıçların da vardığı sonuçtur (bkz. yukarıda 61-65. paragraflar).

(ii) İlgili Diğer Unsurlar

167. İlgili diğer faktörlerin yanı sıra, Bakanlar Komitesi Sekreteryası, Hükümetin itiraz etmediği bazı gerçeklere atıfta bulunmuştur. İlk olarak, 9 Mart 2020'de Osman Kavala aleyhinde yeni suçlamalarda bulunulduğunda, bu yeni suçlamaların dayanağı olan olayların üzerinden hatırı sayılır bir süre geçmiş olduğu tartışmasıdır. Zira bu olaylar, Temmuz 2016'dan önce gerçekleşmiştir. Bakanlar Komitesi, Mahkemenin, Sözleşmenin 18. maddesi bağlamında yaptığı değerlendirmede, Osman Kavala'nın tutuklanmasına temel oluşturan olaylar ile tutukluluk kararları arasında birkaç yıl geçmiş olmasına oldukça önem atfettiğini belirtmiştir (bkz. Yukarıda adı geçen Kavala kararı, § 228). Ayrıca Osman Kavala tarafından sunulan bilgilerden, ülkenin üst düzey yetkililerinin kendisine karşı yürütülen cezai takibat hakkında birçok konuşma yaptığı anlaşılmaktadır (bkz. yukarıda 56. paragraf).

168. Yukarıda belirtilen unsurlar, Hakimler ve Savcılar Kurulunun, beraat kararı veren üç hakim hakkında disiplin soruşturması açılmasının gerekli olup olmadığının tespiti için inceleme başlatmış olması gerçeğiyle birlikte ele alındığında, bunların, ulusal makamların, nihai bağlayıcı bir kararı uygularken iyi niyetle hareket etme yükümlülüklerini yerine getirip getirmediğinin değerlendirilmesiyle açıkça bağlantılı hususlar olduğu görülmektedir. Bu durum, özellikle 5 § 1. madde ile birlikte ele alındığında 18. maddenin ihlalinin tespit edilmesinin doğurduğu sonuçlar göz önüne alındığında daha iyi anlaşılmaktadır.

(c) Nihai Sonuç

169. Sözleşme, taraf Devletlerin kamu makamlarının iyi niyet kuralları çerçevesinde hareket edecekleri inancı üzerine inşa edilmiştir. Bu durum, kararların uygulanması ile buna ilişkin denetim prosedürünün de iyi niyet barındırması ve verilen kararın “hükümleri ve ruhu” ile uyumlu bir biçimde hayata geçirilmesini içermektedir. Üstelik iyi niyetli hareket etme yükümlülüğü, mevcut başvuruda olduğu gibi, amacı ve niyeti yetkilerin kötüye kullanılmasını yasaklamak olan 18. maddenin ihlal edildiğinin tespit edildiği hallerde ayrı bir önem arz etmektedir.

170. Mahkeme, kendisince verilen nihai ve bağlayıcı kararın uygulanmamasının, Sözleşmeciler Devletlerin, Sözleşmeyi onaylarken uymayı taahhüt ettikleri hukukun üstünlüğü ilkesiyle bağdaşmayan durumlara yol açabileceğine ilişkin yerleşik içtihadını yineler.

171. Yukarıda 131-135 numaralı paragraflarda izah olunan yaklaşım doğrultusunda, Mahkeme, Kavala kararının metnini ve Devletin sorumluluğundan kaynaklanan yükümlülükleri incelemiştir (bkz. yukarıda 140-148. paragraflar). Bu esnada Mahkeme, Türkiye tarafından alınan tedbirleri; Bakanlar Komitesince alınan bu tedbirlere ilişkin yapılan değerlendirmeyi ve de Hükümet ile Osman Kavala'nın sunduğu görüşleri göz önüne almıştır. Mahkeme, Türkiye'nin yukarıda adı geçen kararı uygulamak adına bazı adımlar attığını ve çeşitli Eylem Planları (yukarıda 85-87. paragraflar) sunduğunu kabul etmektedir. Ancak Bakanlar Komitesince konunun kendisine ileildiği tarihte, adli kontrol ile serbest bırakılmasına ilişkin üç karara ve de bir beraat kararına rağmen Osman Kavala'nın dört yıl, 3 ay ve 14 günü aşkın bir süredir halen tutuklu olduğunu gözlemlemiştir. Üstelik bu tutukluluk, Mahkemece verilen kararda Osman Kavala'nın "herhangi bir suç" işlediğine ilişkin şüpheyi ortaya koymakta yetersiz bulunan ve "çoğunlukla Sözleşme haklarının kullanılmasıyla ilişkili" olan olgulara dayanmaktadır (yukarıda adı geçen Kavala kararı, § 157).

172. Bilhassa Osman Kavala hakkında, 25 Nisan 2022 tarihinde Ceza Kanununun 328. maddesi uyarınca siyasal veya askeri casusluk suçlamasından beraat kararı verilmesi ancak kendisinin Ceza Kanununun 312. maddesi bağlamında suçlu bulunmuş olması, mevcut başvuruda oldukça önem arz etmektedir. Osman Kavala, Türk ceza hukuku sisteminde öngörülen en ağır ceza olan ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına mahkum edilmiştir. 25 Nisan 2022 tarihli kararda mahkumiyete ilişkin hükmün, temel olarak Gezi Parkı olaylarına dayandırıldığı anlaşılmaktadır. Mahkeme ise Gezi Parkı olaylarına ilişkin yaptığı özenli değerlendirmede, açık bir biçimde makul şüphenin mevcut olmadığı sonucuna varmıştır. Şüphesiz, Ağır Ceza Mahkemesinin bu kararı, konunun Bakanlar Komitesi tarafından Mahkemeye sevk edilmesinin ardından verilmiş olup, kesin karar niteliği taşımamakta ve de Mahkemece yukarıda yer verilen bulgu ve tespitleri etkilememektedir (gerekli değişikliklerle, yukarıda adı geçen Ilgar Mammadov kararı (ihlal prosedürü), § 212). Ancak Mahkeme, Sözleşmenin 5. maddesi ile birlikte ele alındığında Sözleşmenin 18. maddesinin ihlal edildiği yönündeki tespitinin, Gezi Parkı olayları ile darbe teşebbüsünden kaynaklanan suçlamaların dayandırıldığı eylemleri geçersiz kıldığını hatırlatmaktadır (bkz. yukarıda 145. paragraf). Buna rağmen yukarıda adı geçen Mahkeme kararının ardından iç hukukta yürütülen yargılama sürecinin öncelikle beraat, ardından mahkumiyet kararı ile sonuçlandığı ve de Kavala kararı ile tespit edilen sorunların giderilemediği açıktır.

173. Yukarıda yer verilen sonuçlar ışığında Mahkeme, Türkiye tarafından alındığı belirtilen tedbirlerin, kendisinin "iyi niyet" kurallarına ve de Kavala kararının "sonuçları ile ruhuna" uygun veya Mahkemece ihlal edildiği tespit edilen Sözleşme haklarının etkin ve elverişli bir biçimde korunabilmesini sağlayacak şekilde hareket ettiği sonucuna varılmasına izin vermediği kanaatindedir.

174. Bakanlar Komitesi tarafından yönlendirilen sorulara karşılık, Mahkeme, Türkiye'nin, 10 Aralık 2019 tarihli Kavala/Türkiye kararına uyması yönünde 46 § 1. maddeden kaynaklanan yükümlülüklerini yerine getirmedeği sonucuna varmıştır.

4. Diğer Sorular

175. Mahkeme ayrıca, Osman Kavala'nın, Sözleşmenin 46. maddesi yönünden ihlal tespit edilmesinin yanı sıra belirli talepler ilettiğini not etmektedir (bkz. yukarıda 124. paragraf). Ancak 14 No'lu Protokole İlişkin Açıklayıcı Raporda da (bkz. yukarıda 104. paragraf) belirtildiği üzere, ihlal prosedürü, halihazırda tespit edilmiş olan ihlalin mevcudiyetine ilişkin yeniden bir inceleme yapılmasını amaçlamamaktadır. Benzer şekilde bu prosedür, Sözleşmenin 46 § 1. maddesine uymadığı tespit edilen Sözleşmeci Devletin para cezası ödemesinin sağlanmasını da kapsamamaktadır. Mahkemenin, Sözleşmenin 5. ve 18. maddeleri yönünden başkaca ihlal tespit etme hususunda yetkisi bulunmamaktadır. Esasen Sözleşmenin 46 § 1. maddesinin ihlal edilmesi, Mahkemenin ilk kararından doğan temel yükümlülük olan eski hale iade yükümlülüğünün, sonradan meydana gelen tüm sonuçlarıyla beraber ortadan kaldırma biçiminde, halen devam etmekte olduğu anlamına gelmektedir. Bu nedenle Bakanlar Komitesi, Mahkemece verilen kararın uygulamasını denetlemeye devam etmektedir.

176. Osman Kavala'nın Sözleşmenin 41. maddesi uyarınca dile getirdiği şikayetlere ilişkin olarak (bkz. yukarıda 124. paragraf), Mahkeme, kendisinin tazminat (maddi veya manevi) ödenmesi yönünde herhangi bir karara varma yetkisinin bulunmadığını belirtmektedir. Zira yukarıda (bkz. 175. paragraf) açıklandığı üzere, ihlal prosedürü doğası gereği böyle bir incelemeyi mümkün kılmamaktadır. Mevcut olayda işletilen ihlal prosedürü ile varılan sonuçlar göz önüne alındığında, Mahkeme, adaletin gereği gibi tecelli edebilmesi adına, bu işlemler sebebiyle Osman Kavala tarafından karşılanan masraf ve giderlerin, Mahkemenin yerleşik içtihatları uyarınca bunlar makul meblağlar barındıran gerçek ve zorunlu giderler olduğu müddetçe, Hükümet tarafından kendisine geri ödenmesi gerektiği kanaatindedir. Mahkeme, Osman Kavala'yı – mevcut işlemlerde ilgili kişi olarak – bu husustaki talep ve beyanlarını yazılı olarak bildirmeye davet etmiştir. Bu beyanların avukatlarınca hazırlanması, Osman Kavala'nın geri ödeme talep ettiği masrafları teşkil etmiştir. Yukarıda açıklanan hususlar; başvuru dosyasında mevcut materyal; Hükümet ile Osman Kavala tarafından sunulan beyanlar ve de yukarıda belirtilen kriter bir arada göz önüne alındığında Mahkeme, Osman Kavala'nın yaptığı masraf ve giderler için kendisi lehine 7,500 Avro'ya hükmedilmesinin makul olduğu kanaatine varmıştır. Bu bağlamda Mahkeme, Sözleşmenin 46 § 1. maddesinin ihlaline ilişkin olarak verilen kararın uygulanmasının sağlanabilmesi için gerekli tedbirleri alma konusunda Bakanlar Komitesinin, Sözleşmenin 46 § 5. maddesi uyarınca yetkili merci olduğunu

hatırlatmaktadır. Mahkeme ayrıca gecikme faizi oranını, Avrupa Merkez Bankası'nın marjinal kredi tesisinin faiz oranının üç puan üstünde olacak şekilde belirlemenin uygun olduğu kanaatindedir.

BU NEDENLERLE MAHKEME,

1. On altıya karşı bir oyla Sözleşmenin 46 § 1. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir;
2. On altıya karşı bir oyla, Türkiye Cumhuriyeti Hükümetinin, Osman Kavala'nın yaptığı masraf ve giderler için, kendisine, üç ay içerisinde toplam 7,500 avro (yedi bin beş yüz avro) ile bu tutardan doğabilecek tüm vergiler ve söz konusu sürenin bitiminden ödemeye kadar, bu tutarlara Avrupa Merkez Bankası'nın bu dönemde geçerli olan marjinal kredi tesisinin üç puan üzerinde bir oranda basit faiz uygulanmasına karar vermiştir;
3. Osman Kavala'nın taleplerinin geri kalan kısmını oy birliğiyle reddetmiştir.

Fransızca ve İngilizce yazılmış; 11 Temmuz 2022 tarihinde, Strazburg'da bulunan İnsan Hakları Binasında, Mahkeme İç Tüzüğü'nün 77 §§ 2 ve 3. maddesi ile 104. maddesi uyarınca gerçekleştirilen açık duruşmada tefhim edilmiştir.