



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

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

CANAVCI VE DİĞERLERİ / TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru no. 24074/19 ve diğer iki başvuru - ekteki listeye bakınız)

KARAR

Madde 8 • Özel hayat • Madde 15 • Olağanüstü hâllerde yükümlülükleri askıya alma • 15 Temmuz 2016 tarihli darbe girişiminin ardından ilan edilen olağanüstü hâl kapsamında kabul edilen bir kanun hükmünde kararname uyarınca başvuruların ceza infaz kurumunda avukatlarıyla yaptıkları görüşmelerin izlenmesi ve kaydedilmesi • Kararnamenin gerektirdiği şekilde bir savcılık kararına dayanmadan ihtilaf konusu tedbirlerin üçüncü başvurana uygulanması • İhtilaf konusu tedbirlerin diğer başvuranlara uygulanmasına ilişkin kararlarda bireyselleştirilmiş gerekçelerin bulunmaması • Tedbirlerin ucu açık şekilde uygulanmasının hukuki belirliliği zedelemesi • Davalı Devletin derogasyonu ile haklı gösterilemeyecek görevi kötüye kullanmaya ve keyfiliğe karşı yeterli yasal güvencelerin bulunmaması • Yeterli ve etkili olmayan yargı denetimi • “Yasayla öngörülmemiş olmayan” müdahale

STRAZBURG

14 Kasım 2023

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

© T.C. Adalet Bakanlığı, 2023. Bu gayri resmî çeviri, Adalet Bakanlığı, İnsan Hakları Dairesi Başkanlığı tarafından yapılmış olup, Mahkeme açısından bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Bu çeviri, davanın adının tam olarak belirtilmiş olması ve yukarıdaki telif hakkı bilgisiyle beraber olması koşulu ile Adalet Bakanlığı, İnsan Hakları Dairesi Başkanlığına atıfta bulunmak suretiyle ticari olmayan amaçlarla alıntılanabilir.

Canavcı ve Diğerleri / Türkiye davasında,

Başkan

Arnfinn Bårdsen,

Hâkimler

Egidijus Kūris,

Pauliine Koskelo,

Saadet Yüksel,

Lorraine Schembri Orland,

Frédéric Krenc,

Diana Sârcu

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

Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine üç Türk vatandaşı olan Mehmet Ali Canavcı ("ilk başvuran"), Ramazan Çaylı ("ikinci başvuran") ve Harun Altun ("üçüncü başvuran"; hep birlikte "başvuranlar") tarafından Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına ilişkin Sözleşme'nin ("Sözleşme") 34. maddesi uyarınca, ekteki tabloda belirtilen farklı tarihlerde yapılan başvuruları (no. 24074/19, 44839/19 ve 9077/20),

Sözleşme'nin 8 ve 13. maddeleri kapsamındaki şikâyetlerin Türk Hükümetine ("Hükümet") bildirilmesi ve başvuruların geri kalanının kabul edilemez olduğunun beyan edilmesine ilişkin kararı,

Tarafların beyanlarını dikkate alarak;

14 Kasım 2023 tarihinde yapılan kapalı müzakerelerin ardından,

Aynı tarihte kabul edilen aşağıdaki kararı vermiştir:

GİRİŞ

1. Mevcut dava, 15 Temmuz 2016 tarihli darbe girişiminin ardından ilan edilen olağanüstü hâl kapsamında kabul edilen bir kanun hükmünde kararname uyarınca, başvuranların ceza infaz kurumunda avukatlarıyla yaptıkları görüşmelerin izlenmesi ve kaydedilmesine ilişkindir. Başvuranlar, ayrıca Sözleşme'nin 8 ve 13. maddelerinin ihlal edildiğinden şikâyet etmişlerdir.

OLAYLAR

2. Başvuranların bilgileri ve temsilcilerinin isimleri ekteki listede yer almaktadır.

3. Hükümet ise kendi görevlisi olan Türkiye Cumhuriyeti Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Dairesi Başkanı Hacı Ali Açıkgül tarafından temsil edilmiştir.

I. DAVANIN ARKA PLANI

4. 15 Temmuz 16 Temmuz'a bağlayan gece Türk Silahlı Kuvvetlerine mensup bir grup, demokratik yollarla seçilmiş Parlamentosu, Hükümeti ve Cumhurbaşkanını devirmeyi amaçlayan bir darbe başlatmıştır. Bu şiddet dolu gecede 250'den fazla kişi öldürülmüş ve 2.500'den fazla kişi de yaralanmıştır.

5. Türk Hükümeti, 20 Temmuz 2016 tarihinde, 21 Temmuz 2016 tarihinden başlamak üzere üç aylık olağanüstü hâl ilan etmiştir. Bu olağanüstü hâl, daha sonra Cumhurbaşkanı'nın başkanlık ettiği Bakanlar Kurulu tarafından her üç ayda bir uzatılmıştır.

6. Türk makamları, 21 Temmuz 2016 tarihinde Sözleşme'nin 15. maddesi uyarınca Sözleşme'yi askıya aldıkları konusunda Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne bildirimde bulunmuştur.

7. Askeri darbe girişiminin ardından, Türkiye genelindeki savcılıklar, darbe girişimine doğrudan karışmış olanlar ve doğrudan karışmamış olmakla birlikte ulusal makamlar tarafından darbe girişimini azmettirdiği düşünülen “Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması”nın (bundan böyle “FETÖ/PDY” olarak anılacaktır) yapısal örgütlenmesinin bir parçası olduğundan şüphelenilenler hakkında ceza yargılamaları başlatmıştır.

8. Olağanüstü hâl sırasında, Cumhurbaşkanı’nın başkanlık ettiği Bakanlar Kurulu, Anayasa’nın 121. maddesi uyarınca otuz yedi adet kanun hükmünde kararname (no. 667-703) çıkarmıştır. Hükümet, 23 Temmuz 2016 tarihinde yürürlüğe giren 667 sayılı Olağanüstü Hâl Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname’nin (KHK) terörle mücadele ve darbe girişimine ilişkin olağanüstü hâl süresince alınacak tedbirleri düzenlemekte olup, bu tedbirler arasında belirli suçlara ilişkin soruşturmalar ve ceza yargılamalarıyla ilgili 6. madde kapsamındaki tedbirlerin de yer aldığını açıklamıştır.

9. Olağanüstü hâl 18 Temmuz 2018 tarihinde kaldırılmıştır.

II. BAŞVURU NO. 24074/19

A. İlk başvuranın tutukluluğu ve avukatıyla yaptığı görüşmelerin izlenmesi kararı

10. Bakırköy Sulh Ceza Hâkimliği 21 Temmuz 2016 tarihinde birinci başvuranın FETÖ/PDY’ye üye olmak ve Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ortadan kaldırmaya veya görevlerini yapmasını kısmen veya tamamen engellemeye teşebbüs etmek suçlarından tutuklanmasına karar vermiştir. Başvuran aynı tarihte Silivri Ceza İnfaz Kurumuna yerleştirilmiştir.

11. Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığı, 25 Temmuz 2016 tarihinde Silivri Ceza İnfaz Kurumu İdaresine yazdığı müzekkerede, FETÖ/PDY’nin yapısı, iletişim yöntemleri ve bazı örgüt mensuplarının hâlen yakalanamamış olması dikkate alındığında, avukatlarla yapılan görüşmelerin, örgüt mensupları

arasında gizli, açık veya şifreli mesajların iletilmesi ve bununla birlikte örgüt emirlerinin tutuklu mensuplarına iletilmesi amacıyla kullanılma ihtimali bulunduğundan, ülke ve ceza infaz kurumlarının güvenliğini tehlikeye düşürebileceğini belirtmiştir. Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığı bu nedenle 667 sayılı KHK'nın 6/1-d maddesi uyarınca bazı tedbirlerin alınmasının gerekli olduğunu değerlendirmiştir.

12. Bu bağlamda, Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığı, Silivri Ceza İnfaz Kurumu İdaresine FETÖ/PDY üyeliğinden tutuklu bulunanlar ile avukatları arasındaki görüşmelerin olağanüstü hâl süresince bir memur tarafından izlenmesi talimatını vermiştir. Aynı gerekçeyle, Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığı da bu tür görüşmelerin teknik cihazlarla sesli veya görüntülü olarak kaydedilmesi talimatını vermiştir.

13. İlk başvuran 1 Şubat 2017 tarihinde Silivri İnfaz Hâkimliğine şikâyetle bulunmuş ve avukatıyla yaptığı görüşmelerin izlenmesi ve kaydedilmesine ilişkin kararın kaldırılmasını talep etmiştir.

14. Silivri İnfaz Hâkimliği 21 Mart 2017 tarihinde şikâyetin konusunun Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığı'nın kararı olduğunu kaydetmiştir. Hâkimlik, yargı kararlarına ilişkin şikâyetleri ele alma yetkisinin bulunmadığına atıfta bulunarak, ilk başvuranın şikâyetini esastan incelemeyi reddetmiştir. Daha sonra, Silivri Ağır Ceza Mahkemesi, ilk başvuran tarafından İnfaz Hâkimliği'nin kararına yapılan itirazı, kararın kanun ve usule uygun olduğu gerekçesiyle reddetmiştir.

B. Anayasa Mahkemesi'ne Yapılan Bireysel Başvuru

15. İlk başvuran 18 Mayıs 2017 tarihinde Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruda bulunmuş ve cezaevinde avukatıyla yaptığı görüşmelerin izlenmesi ve kaydedilmesinden şikâyetçi olmuştur. Başvuru formunda, diğer hususların yanı sıra, Sözleşme'nin 8. maddesine atıfta bulunarak, özel hayatına saygı hakkının ihlal edildiğinden şikâyet etmiştir. Bu hususta,

konuyla ilgili bir savcılık kararının olmadan, cezaevinde avukatıyla yaptığı görüşmelerin bir memur tarafından sesli ve görüntülü olarak kaydedilmesi ve izlenmesinin yanı sıra savunmasıyla ilgili belgelere el konulmasının özel hayatına saygı hakkının ihlali anlamına geldiğini ileri sürmüştür.

16. Anayasa Mahkemesi, 1 Şubat 2019 tarihli kararında (no. 2017/26587), ilk başvuranın bireysel başvurusunu adil yargılanma hakkı ışığında incelemiş ve başvuranın iç hukuk yollarını tüketmediği gerekçesiyle reddetmiştir.

C. İlk başvuranın avukatıyla yaptığı görüşmeler

17. İlk başvuran, 9 Ağustos 2016 ila 3 Temmuz 2017 tarihleri arasında avukatıyla dokuz kez görüşmüş ve bu görüşmelerin tamamı teknik cihazlarla sesli ve görüntülü olarak kaydedilmiştir. Ayrıca, bu görüşmeler görüşme odasında bir memurun hazır bulundurulmasıyla gerçekleşmiştir.

18. İlk başvuran hakkındaki ceza davasının ilk duruşması 18 Temmuz 2017 tarihinde İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi'nde görülmüştür. Bu duruşma sırasında, başvuran yargılamayı yürüten mahkemeden avukatıyla yaptığı görüşmelerin izlenmesi ve kaydedilmesi uygulamasına son verilmesini talep etmiştir. İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi bu talebi kabul etmiş ve kararına ilişkin herhangi bir gerekçe göstermeksizin söz konusu tedbirin durdurulmasına karar vermiştir.

19. Başvuran, avukatıyla yirmi dokuz görüşme daha yapmıştır. Bu görüşmeler kaydedilmediği gibi de bir memur tarafından da izlenmemiştir.

III. BAŞVURU NO. 44839/19

A. İkinci başvuranın tutukluluğu ve avukatıyla yaptığı görüşmelerin izlenmesi kararı

20. Zonguldak Sulh Ceza Hâkimliği 21 Temmuz 2016 tarihinde ikinci başvuranın FETÖ/PDY'ye üye olmak ve Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ortadan kaldırmaya veya görevlerini yapmasını kısmen veya tamamen engellemeye teşebbüs etmek suçlarından tutuklanmasına karar vermiştir. Başvuran aynı tarihte Zonguldak Ceza İnfaz Kurumuna yerleştirilmiştir. Başvuran 31 Temmuz 2016 tarihinde Kocaeli Ceza İnfaz Kurumuna nakledilmiştir.

21. Zonguldak Cumhuriyet Başsavcılığı, 2 Ağustos 2016 tarihinde, Kocaeli Ceza İnfaz Kurumu İdaresine, terör örgütü üyeliği de dâhil olmak üzere belirli suçlardan tutuklu bulunan kişiler ile avukatları arasındaki görüşmelerin olağanüstü hâl süresince bir memur tarafından izlenmesine ve sesli ve görüntülü cihazlar aracılığıyla kaydedilmesine karar verdiğini bildirmiştir. Zonguldak Cumhuriyet Başsavcılığı kararını 667 sayılı KHK'nın 6/1-d maddesine dayandırmıştır.

22. Zonguldak Cumhuriyet Başsavcılığı, müzekkeresinde, soruşturmaların ve ceza yargılamalarının düzgün bir şekilde yürütülmesi ve örgütsel emir ve talimatların iletilmesinin yanı sıra başka suçlar işleme veya delillere etki etme girişimlerinin önlenmesi için bu tür tedbirlerin gerekli olduğunu değerlendirmiştir.

23. İkinci başvuran 8 Ağustos 2016 tarihinde Kocaeli İnfaz Hâkimliğine şikâyetle bulunmuş ve görüşmelerinin izlenmesi ve kaydedilmesine ilişkin kararın kaldırılmasını talep etmiştir. Başvuran, böyle bir tedbirin avukat-müvekkil ilişkisine müdahale ettiği ve Sözleşme'nin 6. maddesi uyarınca adil yargılanma hakkına bir müdahale teşkil ettiği hususunda şikâyetle bulunmuştur.

24. Kocaeli İnfaz Hâkimliği, 28 Eylül 2016 tarihinde, esasen ceza soruşturmalarının düzgün bir şekilde yürütülmesiyle ilgili olan savcılık kararına ilişkin yetkisizliğe atıfta bulunarak ikinci başvuranın şikâyetini esastan incelemeksizin reddetmiştir. Kararda, İnfaz Hâkimliği, sadece ceza infaz kurumu idaresinin karar ve eylemlerine ilişkin olarak yargı yetkisi olduğunu kabul etmiştir. Daha sonra, Kocaeli Ağır Ceza Mahkemesi, başvuran tarafından İnfaz Hâkimliği kararına karşı yapılan itirazı, kararın kanun ve usule uygun olduğu gerekçesiyle reddetmiştir.

B. Anayasa Mahkemesi'ne Yapılan Bireysel Başvuru

25. İkinci başvuran 28 Kasım 2016 tarihinde Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruda bulunmuş ve cezaevinde avukatıyla yaptığı görüşmelerin izlenmesi ve kaydedilmesinden şikâyetçi olmuştur. Bu bağlamda, diğer hususların yanı sıra, T.C. Anayasası'nın 20. maddesine ve Sözleşme'nin 8. maddesine dayanarak özel hayatına saygı hakkının ihlal edildiğinden şikâyet etmiştir. Başvuran, söz konusu tedbirin avukat-müvekkil ilişkisinin gizliliğine yönelik bir müdahale teşkil ettiğini ileri sürmüştür.

26. Anayasa Mahkemesi, 24 Temmuz 2018 tarihli kararında (no. 2016/76352), ikinci başvuranın şikâyetini özel hayata saygı hakkı ışığında incelemiştir. Anayasa Mahkemesi, başvuranın mevcut hukuk yollarını tüketmediği gerekçesiyle şikâyeti reddetmiştir. Anayasa Mahkemesi, kararında, genel olarak bireysel başvuruda bulunmadan önce yargı sistemindeki mevcut hukuk yollarının tüketilmesi gerekliliğini not ederek içtihadına atıfta bulunmuştur. Yüksek mahkeme, başvuranın hangi hukuk yoluna başvurmadığını belirtmemiştir.

C. İkinci başvuranın avukatıyla yaptığı görüşmeler

27. İkinci başvuran, Zonguldak Ceza İnfaz Kurumunda avukatıyla herhangi bir kısıtlama olmaksızın üç kez görüşmüştür. Devam eden süreçte,

Kocaeli Ceza İnfaz Kurumunda bir memur eşliğinde avukatıyla on beş kez görüşmüştür. İdare, tüm görüşmelerin sesli ve görüntülü kayıtlarını almıştır.

28. Ceza yargılamasının sonunda başvuran mahkûm edilmiş ve hapis cezasına çarptırılmıştır. 2 Temmuz 2019 tarihinde, Yargıtay kararıyla, mahkûmiyeti temyiz aşamasında kesinleşmiştir. Taraflar, Mahkeme'ye, başvuran ve avukatı arasındaki görüşmelere ilişkin tedbirlerin ceza yargılamasının herhangi bir aşamasında kaldırıldığına dair herhangi bir bilgi veya belge sunmamıştır.

IV. BAŞVURU NO. 9077/20

A. Üçüncü başvuranın tutukluluğu ve avukatıyla yaptığı görüşmelerin izlenmesi kararı

29. Düzce Sulh Ceza Hâkimliği, 29 Ağustos 2016 tarihinde, üçüncü başvuranın silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanmasına karar vermiştir. Başvuran aynı tarihte Silivri Ceza İnfaz Kurumuna yerleştirilmiştir.

30. Başvuranın Düzce Ceza İnfaz Kurumunda avukatıyla yaptığı görüşmeler bir memur tarafından kaydedilmiş ve izlenmiştir.

31. Üçüncü başvuran, 29 Haziran 2018 tarihinde, Düzce Ceza İnfaz Kurumu İdaresine başvurarak avukatıyla yaptığı görüşmelerin kaydedilmesinin gerekçeleri hakkında bilgi sağlanması talebinde bulunmuştur. Düzce Ceza İnfaz Kurumu İdaresi, aynı tarihte, başvuranın talebine yanıt vermiş ve görüşmelerin kaydedilmesinin 667 sayılı KHK'nın 6/1-d maddesine istinaden gerçekleştirildiğini bildirmiştir.

32. Başvuran, kendisine uygulanan tedbirin hukuka aykırı olduğunu ve yasal dayanağı bulunmadığını belirterek, cezaevi idaresinin kararına karşı Düzce İnfaz Hâkimliği'ne şikâyetle bulunmuştur.

33. Düzce İnfaz Hâkimliği, 14 Temmuz 2018 tarihinde, ceza infaz kurumu idaresinin kararının kanun ve usule uygun olduğuna hükmederek başvuranın şikâyetini reddetmiştir. Daha sonra, Düzce Ağır Ceza

Mahkemesi, başvuran tarafından İnfaz Hâkimliği'nin kararına yapılan itirazı reddetmiştir.

B. Anayasa Mahkemesine Yapılan Bireysel Başvuru

34. Üçüncü başvuran 14 Eylül 2018 tarihinde Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruda bulunmuş ve cezaevinde avukatıyla yaptığı görüşmelerin kaydedilmesinden şikâyetçi olmuştur. Bu bağlamda, Türk hukukunun tutukluların avukatlarıyla iletişimine herhangi bir kısıtlama getirilmesine izin vermediğini ileri sürerek, Anayasa'nın 22. maddesi uyarınca haberleşme hakkının ihlal edildiğinden şikâyetçi olmuştur.

35. Anayasa Mahkemesi, 21 Kasım 2019 tarihli kararında (no. 2018/28341), üçüncü başvuranın bireysel başvurusunu adil yargılanma hakkı ışığında incelemiştir. Anayasa Mahkemesi, yerel mahkemelerin davayla ilgili kararlarının keyfi olduğu sonucuna varılamayacağını belirterek başvuruyu reddetmiştir. Mahkeme ayrıca, içtihadına atıfta bulunarak, 6216 sayılı Kanun'da (Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun) düzenlenen diğer kabul edilebilirlik kriterlerinin karşılanmadığını kaydetmiştir.

C. Üçüncü başvuranın avukatıyla yaptığı görüşmeler

36. Üçüncü başvuran, Düzce Ceza İnfaz Kurumunda avukatıyla dört kez görüşmüştür. Ceza İnfaz Kurumu İdaresi tüm görüşmeleri teknik cihazlarla kaydetmiş ve görüşme odasına bir memur yerleştirerek onları izlemiştir.

İLGİLİ İÇ HUKUK VE UYGULAMA

I. İÇ HUKUK VE UYGULAMA

A. Olağanüstü hâli düzenleyen yasal rejim

37. 15 Temmuz 2016 darbe girişiminin ardından ilan edilen olağanüstü hâli düzenleyen yasal rejimin ve Türkiye'nin olağanüstü hâl ilanının ardından Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne ilettiği derogasyon bildiriminin bir sunumu için bk. *Pişkin/Türkiye* (no. 33399/18, §§ 32 ve 55, 15 Aralık 2020).

B. 4675 sayılı İnfaz Hâkimliği Kanunu

38. 4675 sayılı İnfaz Hâkimliği Kanunu'nun 4. maddesi, diğer hususların yanı sıra, cezaların infazında ceza infaz kurumu yetkililerinin kararlarına veya eylemlerine, tutukluların ve mahkûmların dış dünya ile iletişimine ve disiplin yaptırımlarının uygulanmasına ilişkin itirazlara dair hükümlerde infaz mahkemelerinin yetkilerini düzenlemektedir. Bununla beraber, 6. maddede, bir infaz hâkimliğinin ilgili savcının yazılı görüşünü aldıktan sonra ve duruşma yapmaksızın dava dosyası üzerinden karar vermesi gerektiği belirtilmektedir. İnfaz Hâkimliği, re'sen(*ex proprio motu*) bir inceleme yürütebilir veya adaletin menfaatleri gerektiriyorsa taraflardan daha fazla bilgi talep edebilir.

39. İnfaz mahkemelerinin kararlarına karşı itiraz, en yakın Ağır Ceza Mahkemesine yapılır. Ağır Ceza Mahkemeleri, duruşma yapmaksızın olay ve hukuk yönünden itirazları inceler.

C. 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun

40. Söz konusu tarihte yürürlükte olan 5275 sayılı Kanun'un 59. maddesinin ilgili kısmı (5351 sayılı Kanun'un 5. maddesi ile değiştirilmiş hâliyle) aşağıdaki gibidir:

“...

(4) Avukatların savunmaya ilişkin belgeleri, dosyaları ve müvekkilleri ile yaptıkları konuşmaların kayıtları incelemeye tâbi tutulamaz. Ancak, 5237 sayılı Ceza Kanununun 220’nci, İkinci Kitap Dördüncü ve Beşinci Bölümlerinde yer alan suçlardan mahkûm olan hükümlülerin avukatları ile ilişkisi; konusu suç teşkil eden fiilleri işlediğine, infaz kurumunun güvenliğini tehlikeye düşürdüğüne, terör örgütü veya diğer suç örgütleri mensuplarının örgütsel amaçlı haberleşmelerine aracılık ettiğine ilişkin bulgu veya belge elde edilmesi hâlinde, savcılığın başvurusu üzerine, infaz mahkemesinin kararıyla, bir görevli görüşmede hazır bulundurulabileceği gibi bu kişilerin avukatlarına verdiği veya avukatlarınca bu kişilere verilen belgeler incelenebilir ve/veya hâkimce bu belgelerin tümüne veya bazılarına el konulabilir. Bu karara karşı ilgililer 4675 sayılı İnfaz Hâkimliği Kanununa göre itiraz edebilir.

41. 5275 sayılı Ceza ve Tedbirlerin İnfazı Hakkında Kanun’un (13 Aralık 2004 tarihinde yürürlüğe girmiştir) 59/4 maddesi, olağanüstü hâl döneminde kabul edilen, 29 Ekim 2016 tarihinde Resmi Gazete’de yayımlanan ve 1 Şubat 2018 tarihli 7070 sayılı Kanun ile onaylanan 676 sayılı KHK’nın 6. maddesi ile değiştirilmiştir. Aynı KHK ile 5275 sayılı Kanun’un 59/4 sayılı maddesinden sonra gelmek üzere birkaç fıkra eklenmiştir. 5275 sayılı Kanun’un 59. maddesinin ilgili kısımları aşağıdaki gibidir:

“...

(4) Görüşme sırasında; hükümlünün avukatına veya avukatın hükümlüye verdiği belge veya belge örnekleri, dosyalar ve aralarındaki konuşmaya ilişkin olarak kendilerinin tuttukları kayıtlar incelenemez; hükümlünün avukatı ile yaptığı görüşme dinlenemez ve kayda alınamaz.

(5) Türk Ceza Kanununun 220 nci maddesinde ve İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümlerinde tanımlanan suçlar ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlardan mahkûm olanların avukatları ile görüşmelerinde, toplumun ve ceza infaz kurumunun güvenliğinin tehlikeye düşürüldüğüne, terör örgütü veya diğer suç örgütlerinin yönlendirildiğine, bu örgütlere emir ve talimat verildiğine veya yorumları ile gizli, açık ya da şifreli mesajlar iletildiğine ilişkin bilgi, bulgu veya belge elde edilmesi hâlinde, Cumhuriyet başsavcılığının istemi ve infaz hâkiminin kararıyla, üç ay süreyle; görüşmeler teknik cihazla sesli veya görüntülü olarak kaydedilebilir, hükümlü ile avukatın yaptığı görüşmeleri izlemek amacıyla görevli görüşmede hazır bulundurulabilir, hükümlünün avukatına veya avukatın hükümlüye verdiği belge veya belge örnekleri, dosyalar ve aralarındaki konuşmalara ilişkin tuttukları kayıtlara el konulabilir veya görüşmelerin gün ve saatleri sınırlandırılabilir.

...

(10) Bu madde hükümleri 9 uncu maddenin üçüncü fıkrasına göre yüksek güvenlikli ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlüler ile beşinci fıkradaki suçlardan hükümlü olup, başka bir suçtan dolayı şüpheli veya sanık sıfatıyla avukatıyla görüşen hükümlüler hakkında da uygulanır.

(11) Tutuklular hakkında bu madde hükümlerine göre karar vermeye soruşturma aşamasında sulh ceza hâkimi, kovuşturma aşamasında mahkeme yetkilidir.”

D. 667 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname (6749 sayılı Kanun)

42. 23 Temmuz 2016 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan ve 18 Ekim 2016 tarihli ve 6749 sayılı Kanunla onaylanan 667 sayılı Olağanüstü Hâl Kapsamında Alınan Tedbirlere İlişkin Kanun Hükmünde Kararname’nin ilgili kısımları aşağıdaki gibidir:

6. madde

26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümlerinde tanımlanan suçlar ile 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlar ve toplu işlenen suçlar bakımından, olağanüstü hâlin devamı süresince;

...

(d) Tutuklu olanların avukatları ile görüşmelerinde, toplumun ve ceza infaz kurumunun güvenliğinin tehlikeye düşürülmesi, terör örgütü veya diğer suç örgütlerinin yönlendirilmesi, bunlara emir ve talimat verilmesi veya yorumlarıyla gizli, açık ya da şifreli mesajlar iletilmesi ihtimalinin varlığı hâlinde, Cumhuriyet savcısının kararıyla, görüşmeler teknik cihazla sesli veya görüntülü olarak kaydedilebilir, tutuklu ile avukatın yaptığı görüşmeleri izlemek amacıyla görevli hazır bulundurulabilir, tutuklunun avukatına veya avukatın tutukluya verdiği belge veya belge örnekleri, dosyalar ve aralarındaki konuşmalara ilişkin tutukları kayıtlara el konulabilir veya görüşmelerin gün ve saatleri sınırlandırılabilir. Tutuklunun yaptığı görüşmenin, belirtilen amaçla yapıldığının anlaşılması hâlinde, görüşmeye derhal son verilerek, bu husus gerekçesiyle birlikte tutanağa bağlanır. Görüşme başlamadan önce taraflar bu hususta uyarılır. Tutuklu hakkında, tutanak tutulması hâlinde, Cumhuriyet savcısının istemiyle tutuklunun avukatlarıyla görüşmesi sulh ceza hâkimliğince yasaklanabilir. Yasaklama kararı, tutuklu ile yeni bir avukat görevlendirilmesi için derhal ilgili baro başkanlığına bildirilir. Baro tarafından bildirilen avukatın değiştirilmesi Cumhuriyet savcısı tarafından istenebilir. ...”

E. Anayasa Mahkemesi İctihadı

1. 24 Temmuz 2019 tarihli ve E.2016/205, K.2019/63 sayılı Karar

43. Bu kararda, Türkiye Büyük Millet Meclisi’nin 122 üyesi tarafından yapılan iptal başvurusu üzerine Anayasa Mahkemesi, diğer hususların yanı sıra, tutukluların avukatlarıyla görüşmelerinin izlenmesi ve kaydedilmesine ilişkin 6749 sayılı Kanun’un 6/1-d maddesinin anayasaya uygunluğunu incelemiştir.

44. Anayasa Mahkemesi, 6749 sayılı Kanun'un 6/1-d maddesinin aşağıdaki bölümünün Anayasa'nın sırasıyla 19. ve 36. maddelerinde güvence altına alınan tutukluluğa itiraz hakkı ve adil yargılanma hakkı ile uygun olup olmadığı konusunda bir inceleme yapmıştır:

“...Cumhuriyet savcısının kararıyla, görüşmeler teknik cihazla sesli veya görüntülü olarak kaydedilebilir, tutuklu ile avukatın yaptığı görüşmeleri izlemek amacıyla görevli hazır bulundurulabilir, tutuklunun avukatına veya avukatın tutukluya verdiği belge veya belge örnekleri, dosyalar ve aralarındaki konuşmalara ilişkin tutukları kayıtlara el konulabilir veya görüşmelerin gün ve saatleri sınırlandırılabilir.”

45. Anayasa Mahkemesi ilk olarak, söz konusu hükmün yukarıda belirtilen haklara, olağan dönemde Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen güvencelerin ötesinde bir sınırlama getirdiğine karar vermiştir.

46. Ancak, bu kuralın olağanüstü hâl kapsamında getirildiğini kaydeden Anayasa Mahkemesi, olağanüstü dönemlerde temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında incelemesini sürdürmüştür. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi, söz konusu kısıtlamanın kapsam ve boyutunun yanı sıra Türkiye'de olağanüstü hâl ilanına sebebiyet veren durumun özelliklerinin de dikkate alınması gerektiğini kaydetmiştir.

47. Anayasa Mahkemesi ilk olarak, olağanüstü hâl süresince tutukluların avukatlarıyla görüşmelerine getirilen kısıtlamanın anayasal düzenin ve kamu güvenliğinin korunması amacı bakımından elverişli ve gerekli bir tedbir olarak değerlendirilebileceğini belirtmiştir.

48. Anayasa Mahkemesi, ayrıca, kuralın tutukluların avukatlarıyla görüşmelerine ilişkin keyfi bir sınırlama getirmediğini değerlendirmiştir. Bu bağlamda, söz konusu kısıtlamanın tüm tutukluları değil, sadece belirli suçlar, yani milli güvenliğe karşı suçlar, anayasal düzene ve anayasal kuralların işleyişine karşı suçlar, milli savunmaya karşı suçlar ve 3713 sayılı Kanun (Terörle Mücadele Kanunu) kapsamına giren suçlar nedeniyle tutuklu bulunanları ilgilendirdiğini vurgulamıştır.

49. Anayasa Mahkemesi ayrıca, kuralın, kısıtlamanın ancak amaçlarına uygun olarak belirli koşullar altında uygulanabileceğini belirttiğine işaret etmiştir. Bu bağlamda, Anayasa Mahkemesi, savcının ancak tutukluların avukatlarıyla görüşmeleri sırasında toplumun ve ceza infaz kurumunun güvenliğinin tehlikeye düşebileceği, bir terör örgütünün veya diğer suç örgütlerinin yönlendirilebileceği, bu tür örgütlere emir ve talimat verilebileceği veya görüşmelerde yapılan yorumlarla gizli, açık veya şifreli mesajlar iletilebileceği ihtimalinin varlığı hâlinde kısıtlama kararı verebileceğine hükmetmiştir.

50. Yukarıdaki analiz ışığında ve olağanüstü hâl ilan edilmesine sebebiyet veren 15 Temmuz 2016 darbe girişiminin özel koşullarını dikkate alarak, Anayasa Mahkemesi, ilgili düzenlemelerin müdafî yardımından yararlanma hakkını veya tutukluluğa itiraz hakkını durumun gerektirdiği ölçüyü aşacak şekilde kısıtladığının söylenemeyeceği sonucuna varmıştır. Sonuç olarak, Anayasa Mahkemesi iptal başvurusunu reddetmiştir.

2. 24 Temmuz 2019 tarihli ve E. 2018/73, K. 2019/65 sayılı Karar

51. Bu kararda, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin 114 üyesi tarafından yapılan bir iptal başvurusu üzerine Anayasa Mahkemesi, diğer hususların yanı sıra, 5275 sayılı Ceza ve Tedbirlerin İnfazı Hakkında Kanun'un 59. maddesinin 7070 sayılı Kanunla eklenen (5), (10) ve (11) numaralı fıkralarının anayasaya uygunluğunu incelemiştir (bk. yukarıda 41. paragraf).

52. Anayasa Mahkemesi, hükümlünün avukatıyla görüşmelerini kısıtlayan tedbirlere ilişkin (5) numaralı fıkranın anayasaya uygunluk incelemesini, özel hayatın gizliliğini güvence altına alan Anayasa'nın 20. maddesi yönünden gerçekleştirmiştir. Anayasa Mahkemesi ilk olarak, söz konusu fıkranın kamu güvenliği ve ceza infaz kurumlarının güvenliğinin korunmasının yanı sıra kamu düzenine yönelik suç işlenmesinin önlenmesi gibi meşru amaçları olduğunu belirtmiştir. Ardından orantılılık değerlendirmesi gerçekleştirmiştir. Söz konusu hükmün kısıtlamaların

uygulanması için belirli koşullar gerektirdiğini, uygulanması için bir süre sınırı öngördüğünü ve bu tür kısıtlamaların yalnızca kararına itiraz edilebilen bir yargı organı tarafından uygulanabileceğini kaydeden Anayasa Mahkemesi, hükmün, yetkililerin bu tür bir kısıtlayıcı tedbir uygulama yetkisini keyfi bir şekilde uygulanmasını engelleyecek yeterli yasal güvenceler içerdiği sonucuna varmıştır. Yukarıda belirtilenler ışığında, Anayasa Mahkemesi iptal başvurusunu tek başına ele alındığında (5) numaralı fıkra ile ilgili olduğu ölçüde reddetmiştir.

53. Anayasa Mahkemesi daha sonra (10) numaralı fıkrayı adil yargılanma hakkını düzenleyen Anayasa'nın 36. maddesi yönünden incelemiştir. Hukuki yardımın ve adil yargılanma hakkının önemini göz önünde bulunduran Anayasa Mahkemesi, avukatlarla yapılan görüşmelerin sesli ve görüntülü olarak kaydedilmesi, görüşmelerde bir görevlinin hazır bulundurulması ve şüpheli veya sanıkların avukatlarına avukatların da şüpheli veya sanıklara verdiği belge, belge örnekleri, dosyalar ve aralarındaki konuşmalara ilişkin tuttukları kayıtlara el konulması tedbirlerinin orantılı olmadığı ve dolayısıyla Anayasa'nın 13. ve 36. maddelerine aykırı olduğu sonucuna varmıştır. Bu sonuç ışığında, Anayasa Mahkemesi, (10) numaralı fıkranın aşağıdaki bölümünün

“...ile beşinci fıkradaki suçlardan hükümlü olup, başka bir suçtan dolayı şüpheli veya sanık sıfatıyla avukatıyla görüşen hükümlüler...”

(5) numaralı fıkranın aşağıdaki bölümü yönünden iptaline karar vermiştir:

“...görüşmeler teknik cihazla sesli veya görüntülü olarak kaydedilebilir, hükümlü ile avukatın yaptığı görüşmeleri izlemek amacıyla görevli görüşmede hazır bulundurulabilir, hükümlünün avukatına veya avukatın hükümlüye verdiği belge veya belge örnekleri, dosyalar ve aralarındaki konuşmalara ilişkin tuttukları kayıtlara el konulabilir...”

3. Bireysel Başvurular

54. Hükümet, Anayasa Mahkemesi tarafından bireysel başvurular bağlamında verilen ve olağanüstü hâl sırasında ceza infaz kurumunda avukatlarla yapılan görüşmelerin kaydedilmesi ve izlenmesine ilişkin iki karara atıfta bulunmuştur. *Yasin Akdeniz* (no. 2016/22178, 26 Şubat 2020) davasında, başvuru, tutukluluğuna ilişkin etkili bir yargı incelemesi talep etme hakkının ihlal edildiğinden şikâyetçi olmuştur. Bununla birlikte, *Orhan Patarya* (no. 2018/23568, 20 Mayıs 2021) davasında, başvuru, avukatıyla yaptığı görüşmelerin kaydedilmesi ve izlenmesi nedeniyle müdafî yardımına etkili bir şekilde erişemediğinden şikâyet ederek adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir.

55. *Yasin Akdeniz* kararında, Anayasa Mahkemesi ilk olarak, başvuru, tutukluluğuna itiraz etme hakkı bağlamında avukat yardımından yararlanma hakkına getirilen kısıtlamaların Anayasa'nın özgürlük ve güvenlik hakkına ilişkin 19. maddesinde belirtilen güvencelere aykırı olduğunu kabul etmiştir. Bununla birlikte, başvuru, olağanüstü hâl ilanına konu olaylar bağlamında tutuklandığını ve tutukluluğuna yapılan itirazın incelendiği sırada olağanüstü hâlin hâlen yürürlükte olduğunu kaydeden Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca değerlendirmesine devam etmiştir.

Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi, avukatlarla yapılan görüşmelerin kaydedilmesi ve izlenmesine ilişkin tedbirleri öngören 6749 sayılı Kanun'un 6/1-d maddesinin Anayasa'ya uygunluğunu incelediği ve bu tedbirlerin "durumun gerektirdiği ölçüde olduğu" sonucuna vardığı 24 Temmuz 2019 tarihli kararına atıfta bulunmuştur (bk. yukarıda 43-50. paragraflar). Bu doğrultuda, önündeki davada bu sonuçtan ayrılmak için bir neden bulunmadığını kaydeden Anayasa Mahkemesi, bireysel başvuruyu reddetmiştir. Anayasa Mahkemesi, kanunla öngörülen güvenceler ve olağanüstü hâl koşulları göz önünde bulundurulduğunda, yasal koşullar

yerine getirildiği sürece avukatlarla görüşmelere getirilen söz konusu kısıtlamaların orantılı olmadığı sonucuna varılamayacağına hükmetmiştir.

56. *Orhan Patarya* davasında Anayasa Mahkemesi, başvurucunun avukatıyla yaptığı görüşmelerin teknik cihazlarla kaydedilmesi ve bir memur tarafından izlenmesi nedeniyle müdafî yardımından yararlanma hakkının ihlal edildiği yönündeki şikâyetini incelemiştir. *Yasin Akdeniz* kararında olduğu gibi, Anayasa Mahkemesi söz konusu şikâyeti Anayasa'nın 15. maddesi yönünden incelemiştir. Bu hususta Anayasa Mahkemesi, söz konusu tedbirin sadece darbe teşebbüsünün değil, aynı zamanda FETÖ/PDY'den kaynaklanan tehdit ve tehlikenin devam ettiği bir süreçte alındığını belirtmiştir. Anayasa Mahkemesi, kamu makamlarının örgütün yeni bir darbe girişiminde bulunabileceğine dair endişelerinin belirtilen dönemde tamamen ortadan kalkmadığını ve sadece örgüt üyelerinin kamudan arındırılmasına yönelik işlemlerin sürdürülmediğini, aynı zamanda örgütle ilgili yasal, idari ve hukuki tedbirlerin alınmasına yönelik çabaların da sürdüğünü eklemiştir. Anayasa Mahkemesi ayrıca, FETÖ/PDY'nin faaliyetlerini gizlilik esasıyla yürüttüğünü ve gizliliği sağlayan haberleşme yöntemleri kullandığını dikkate alarak, o dönemde avukatlarla yapılan görüşmelerin kaydedilmesi ve izlenmesi yönündeki tedbirin makul olduğu sonucuna varmıştır.

Anayasa Mahkemesi, soruşturma aşamasında gerçekleşen sadece iki görüşmenin kısıtlamalara tabi olması ve başvurucunun bu görüşmeler dışında yargılamanın sonraki aşamalarında tam bir gizlilik içinde görüşme yapabilmesi gibi davanın özel koşullarını değerlendirmiştir. Anayasa Mahkemesi ayrıca, kısıtlamaların uygulandığı dönemde başvurucuyu suçlayabilecek herhangi bir delil elde edilemediğini gözlemlemiştir. Son olarak, ceza infaz kurumlarının güvenliğini sağlamakla görevli personel ve kolluk kuvveti sayısındaki azalmaya vurgu yapan Anayasa Mahkemesi, avukatlarla yapılan görüşmelerin kaydedilmesine tedbirinin durumun gereklerine uygun olduğu görüşündedir.

Buna göre Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 15. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki müdafî yardımından yararlanma hakkının ihlal edilmediğine hükmetmiştir.

II. ULUSLARARASI BELGELER

A. Avrupa Konseyi Avrupa Hukuk Yoluyla Demokrasi Komisyonu (Venedik Komisyonu) tarafından 667-676 sayılı Olağanüstü Hâl Kanun Hükmünde Kararnameleri Hakkında Kabul Edilen Görüş

57. Venedik Komisyonu, olağanüstü hâl çerçevesinde çıkarılan 667-676 sayılı KHK'lara ilişkin 109. Genel Kurulunda (9-10 Aralık 2016) kabul ettiği görüşünü 12 Aralık 2016 tarihinde kamuoyuna açıklamıştır (15 Temmuz 2016 başarısız darbe girişimi sonrasında çıkarılan 667-676 sayılı KHK'lara hakkında Görüş (CDL-AD(2016)037)).

58. Venedik Komisyonu, 667 sayılı KHK'nın soruşturma organlarının, savcılığın ve mahkemelerin bir dizi ağır suçla ilgili davaları inceleme görevlerini basitleştirmeyi amaçlayan belirli kurallar getirdiğini not etmiştir. Bu bağlamda Venedik Komisyonu, tutuklular ve avukatları arasındaki sözlü görüşmelerin güvenlik nedeniyle kaydedilebildiğini gözlemlemiştir. Venedik Komisyonu bu tedbiri bir avukat tarafından etkili bir şekilde savunulma hakkı yönünden değerlendirmiştir. Görüşün ilgili kısımları aşağıdaki gibidir:

“173. Venedik Komisyonu, ‘davanın özel koşullarının kişiye özgü olarak değerlendirilmesi’ ihtiyacını vurgulamak ister. Aslında [Sözleşme] kapsamında, adli yardıma erişimi kısıtlama veya avukat-müvekkil ilişkilerinin gizliliğini sınırlayan koşullar koyma kararı, bir güvenlik riskinin varlığını ikna edici bir şekilde gösteren çeşitli fiili karinelerin bir kombinasyonuna dayandırılabilir. Dolayısıyla, [Mahkeme'nin] *Khodorkovskiy ve Lebedev* davasında vurguladığı gibi, ‘sanıktan kaynaklanan güvenlik risklerine ilişkin meşru kısıtlamalar olabilir. Herhangi bir "güvenlik riskinin" varlığı, kendisine yöneltilen suçlamaların niteliğinden, tutuklunun suç profilinden, yargılama sırasındaki davranışlarından vb. çıkarılabilir. Bu nedenle Mahkeme, terörizm ve organize suç davalarında avukat-müvekkil ilişkilerine getirilen bazı kısıtlamalar getirilmesine müsamaha etmiştir...’.

174. Ancak, fiili karinelerin kullanılması, her davanın koşullarının kişiye özgü bir şekilde incelenmesi ihtiyacını kapsam dışında bırakmaz. Kanun hükmünde

CANAVCI VE DİĞERLERİ /TÜRKİYE KARARI

kararnamelerde tanımlanan bu tür sınırlamalar genel olarak uygulanmamalı, rutin bir prosedür hâline gelmemeli ve nadir ve dar kapsamlı bir istisna olarak kalmalıdır. Bu özellikle de, burada olduğu gibi, kötü muamele ve işkence iddialarına ilişkin geçerli endişelerin olduğu durumlarda geçerlidir (bk. aşağıda 3. alt bölüm). Avukatla irtibata geçici sınırlamalar getiren kararlar, sadece istisnai durumlarda, güvenlik risklerinin varlığının ikna edici bir şekilde ortaya konduğu münferit davalarda uygulanabilir, dava konusu olaylara atıfta bulunularak gerekçelendirilmeli, savunmaya bildirilmeli ve mahkeme bu tür sınırlamaların geçerliliğini gözden geçirebilmelidir.”

B. Diğer uluslararası belgeler

59. Bir tutuklu ile seçtiği temsilcisi arasındaki iletişimin gizliliğine ilişkin uluslararası standartların ayrıntılı bir açıklaması için bk. *Altay/Türkiye* (no. 2) (no. 11236/09, §§ 32-34, 9 Nisan 2019).

HUKUKİ DEĞERLENDİRME

I. BAŞVURULARIN BİRLEŞTİRİLMESİ

60. Mahkeme, başvuruların konuları bakımından benzer olduklarını göz önünde bulundurarak, bunları tek bir kararda müştereken incelemeyi uygun görmektedir.

II. İLK AÇIKLAMALAR

61. Hükümet ilk olarak, başvuranların şikâyetlerinin, aşağıda belirtilen Sözleşme’nin 15. maddesi uyarınca 21 Temmuz 2016 tarihinde Avrupa Konseyi Genel Sekreteri’ne iletilen Derogasyon Bildirimi ışığında incelenmesi gerektiğine işaret etmiştir:

“1. Savaş veya ulusun varlığını tehdit eden başka bir genel tehlike hâlinde her Yüksek Sözleşmeci Taraf, durumun kesinlikle gerektirdiği ölçüde ve uluslararası hukuktan doğan başka yükümlülüklerle ters düşmemek koşuluyla, bu Sözleşme’de öngörülen yükümlülüklerle aykırı tedbirler alabilir.

2. Söz konusu hüküm, meşru savaş fiilleri sonucunda meydana gelen ölüm hâli dışında 2. maddeye, 3. ve 4. maddeler (fıkra 1) ile 7. maddeye aykırı tedbirlere cevaz vermez.

3. Aykırı tedbirler alma hakkını kullanan her Yüksek Sözleşmeci Taraf, alınan tedbirler ve bunları gerektiren nedenler hakkında Avrupa Konseyi Genel Sekreteri’ne tam bilgi verir. Bu Yüksek Sözleşmeci Taraf, sözü geçen tedbirlerin yürürlükten

CANAVCI VE DİĞERLERİ/TÜRKİYE KARARI

kalktığı ve Sözleşme hükümlerinin tekrar tamamen geçerli olduğu tarihi de Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne bildirir.

62. Hükümet, 15. madde uyarınca Sözleşme kapsamındaki yükümlülükleri askıya alma hakkını kullanmış olan Türkiye'nin söz konusu belgenin hükümlerini ihlal etmediğini ileri sürmüştür. Bu bağlamda, askeri darbe girişiminden kaynaklanan riskler nedeniyle ulusun varlığını tehdit eden genel bir tehlike yaşandığını ve bu tehlikeye tepki olarak ulusal makamlar tarafından alınan tedbirlerin durumun kesinlikle gerektirdiği ölçüde olduğunu belirtmişlerdir.

63. Bu aşamada Mahkeme, daha önce askeri darbe girişiminin Sözleşme anlamında "ulusun varlığını tehdit eden genel bir tehlike" varlığını ortaya koyduğuna karar verdiğini belirtmektedir. Mevcut davalarda alınan tedbirlerin durumun kesinlikle gerektirdiği ölçüde olup olmadığı ve uluslararası hukuk kapsamındaki diğer yükümlülüklerle tutarlı olup olmadığı konusunda Mahkeme, başvuranın şikâyetlerini esastan incelemeyi gerekli görmekte olup bunu aşağıda gerçekleştirecektir (bk. *Mehmet Hasan Altan/Türkiye*, no. 13237/17, § 93, 20 Mart 2018 ve *Pişkin/Türkiye*, no. 33399/18, § 59, 15 Aralık 2020).

III. SÖZLEŞME'NİN 8. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

64. Başvuranlar, avukatlarının ziyaretlerinin bir memur tarafından izlenmesinin ve bu görüşmelerin teknik cihazlarla kaydedilmesinin, Sözleşme'nin 8. maddesi uyarınca özel hayatlarına saygı gösterilmesi haklarını ihlal ederek, avukatlarıyla gizli iletişim kurma haklarını ihlal ettiğinden şikâyet etmişlerdir. Sözleşme'nin 13. maddesine dayanarak, bu konuda etkili bir iç hukuk yolunun bulunmadığından da şikâyetçi olmuşlardır.

65. Hangi hukuk kuralının uygulanacağını bulmak mahkemenin görevidir (*jura novit curia*) ilkesi uyarınca, Mahkeme, başvuran tarafından Sözleşme ve Protokolleri kapsamında öne sürülen hukuki gerekçelerle bağlı değildir ve

başvuranın dayandığı Sözleşme maddeleri veya hükümlerinden farklı olarak başka Sözleşme maddeleri veya hükümleri kapsamında bir şikâyeti inceleyerek şikâyet konusu olayları hukuki açıdan vasıflandırma yetkisi vardır (bk. *Radomilja ve Diğerleri/Hırvatistan* [BD], no. 37685/10 ve 22768/12, § 126, 20 Mart 2018).

66. Mevcut davada Mahkeme, başvuruların yukarıda belirtilen şikâyetlerinin özünün, cezaevinde avukatlarıyla yaptıkları görüşmelerin izlenmesi ve kaydedilmesi nedeniyle özel hayatlarına saygı haklarının ihlal edildiği olduğunu kaydeder. Dolayısıyla, başvuruların şikâyetlerinin formülasyonunu ve söz konusu tedbirlerin niteliğini göz önünde bulunduran Mahkeme, şikâyet konusu olayların yalnızca Sözleşme'nin 8. maddesi açısından incelemenin uygun olacağını değerlendirmektedir:

“1. Herkes özel ve aile hayatına... saygı gösterilmesi hakkına sahiptir.

2. Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir.”

A. Kabul Edilebilirlik Hakkında

67. Mahkeme, Hükümetin başvurularla ilgili olarak, başvuruların iç hukuk yollarını tüketmedikleri ve iddia edilen Sözleşme ihlali nedeniyle önemli bir zarara uğramadıkları şeklinde iki kabul edilemezlik itirazı ileri sürdüğünü kaydetmektedir.

1. İç hukuk yollarının tüketilmesi

(a) Tarafların beyanları

68. Hükümet, başvuruların Anayasa Mahkemesine yaptıkları bireysel başvurularda, söz konusu tedbirin özel hayata saygı haklarını nasıl ihlal ettiğini gerekçelendiremediklerini ve açıklayamadıklarını, dolayısıyla Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamındaki şikâyetlerini adı geçen mahkeme

önünde geçerli bir şekilde dile getirmediklerini ileri sürmüştür. Hükümete göre, başvuranlar Anayasa Mahkemesine yaptıkları başvurularda, esasen, görüşmelerinin izlenmesi ve kaydedilmesi nedeniyle avukatlarının hukuki yardımından etkili bir şekilde yararlanmalarının engellendiğinden şikâyetçi olmuşlardır. Bu bağlamda Hükümet, adil yargılanma hakkı açısından inceleme yapan Anayasa Mahkemesinin, başvuranların bireysel başvurularını iç hukuk yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez bulduğunu belirtmiştir. Hükümet, yukarıda belirtilenler ışığında, başvuranların Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamındaki şikâyetlerini Anayasa Mahkemesi önünde dile getirmediklerini ileri sürmüştür. Bununla birlikte, başvuranların şikâyetlerinin adil yargılanma hakkı açısından incelenmesi ve Anayasa Mahkemesine ve daha sonra Mahkemeye bireysel başvuruda bulundukları sırada aleyhlerindeki ceza yargılamasının devam ediyor olması nedeniyle kabul edilemez bulunması gerektiğini savunmuştur.

69. Birinci başvuran Hükümetin görüşlerine itiraz etmiştir. Anayasa Mahkemesine yaptığı bireysel başvuruda özel hayata saygı hakkına ilişkin şikâyetlerini açıkça dile getirdiğini, ancak Anayasa Mahkemesinin hatalı ve Mahkeme içtihadıyla çelişen bir şekilde şikâyetlerini adil yargılanma hakkı kapsamında değerlendirdiğini öne sürmüştür.

İkinci başvuran da Hükümetin savına itiraz etmiştir. Mevcut hukuk yollarının tüketilmesi için gerekli adımları izlediğini, söz konusu tedbire karşı itirazını ilk olarak infaz hâkimliği ve ağır ceza mahkemesi önünde dile getirdiğini ve nihayetinde Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunarak şikâyetçi olduğunu ileri sürmüştür.

Üçüncü başvuran, bir avukatla gizli iletişim kurma hakkının, Sözleşme'nin 8. maddesi anlamında "özel hayat" kavramına girdiğinin Mahkemenin içtihadıyla sabit olduğunu belirtmiştir. Bu bağlamda, Anayasa Mahkemesine yaptığı başvuruda bu kavrama dayanmış olmasına rağmen, bu mahkemenin incelemesini sadece adil yargılanma hakkı açısından yaptığını belirtmiştir.

(b) Mahkemenin değerlendirmesi

70. Mahkeme, [hukuk yollarını] tüketme kuralının amacının, Sözleşmecî Devlete, aleyhine yöneltilen bir Sözleşme ihlali iddiasını ele alma ve böylece ihlali önleme veya düzeltme fırsatı tanımak olduğunu yinelemektedir. Mahkeme içtihadına göre, şikâyetin “en azından özü itibarıyla” ileri sürülmesi koşuluyla, Sözleşme’nin ulusal yargılamalarda açıkça ileri sürülmesinin her zaman gerekli olmadığı doğrudur. Bu durum, başvuranın, ulusal mahkemelere iddia konusu ihlali telafi etme fırsatı vermesi için, iç hukuka dayalı olarak aynı veya benzer etkiye sahip hukuki argümanlar ileri sürmesi gerektiği anlamına gelir. Ancak, Mahkeme içtihadının da ortaya koyduğu üzere, bir Sözleşmecî Devlete iddia konusu ihlali önleme veya telafi etme fırsatını gerçekten sağlamak, sadece olayların değil, aynı zamanda Mahkemeye sunulan şikâyetin daha önce ulusal merciler nezdinde özü itibarıyla ileri sürülüp sürülmediğinin tespiti amacıyla başvuranın hukuki argümanlarının da dikkate alınmasını gerektirmektedir (bk. yukarıda anılan *Radomilja ve Diğerleri*, § 117). Nitekim, Sözleşme kapsamındaki olası bir argümanı görmezden gelen bir başvuranın ihtilaf konusu bir tedbire itiraz etmek için ulusal makamlar önünde başka bir gerekçeye dayanması, ancak daha sonra Sözleşme kapsamındaki argümana dayanarak Mahkemeye başvuruda bulunması, Sözleşme mekanizmasının ikincil niteliğine aykırı olacaktır (bk. *Vučković ve Diğerleri/Sırbistan* (ilk itiraz) [BD], no. 17153/11 ve 29 diğer başvuru, § 75, 25 Mart 2014).

71. Birçok davada Mahkeme, başvuranın anayasal hukuk yoluna başvurusu kabul edilemez ilan edilmiş olsa bile, Sözleşme’nin 35 § 1 maddesinin amaçları doğrultusunda iç hukuk yollarının tüketildiğine karar vermiştir; zira Mahkeme, şikâyetin özünün Anayasa Mahkemesi önünde yeterli ölçüde dile getirildiğini değerlendirmiştir (bk., diğer kararların yanı sıra, *Gäfgen/Almanya* [BD], no. 22978/05, § 144, AİHM 2010; ayrıca bk. *Uhl/Almanya* (k.k.), no. 64387/01, 6 Mayıs 2004; *Storck/Almanya* (k.k.),

no. 61603/00, 26 Ekim 2004; *Schwarzenberger/Almanya*, no. 75737/01, § 31, 10 Ağustos 2006). Ancak başka davalarda, örneğin başvuranın usul hatası yapması nedeniyle bir hukuk yolu başvurusunun kabul edilemez olduğuna karar verildiği durumlarda, iç hukuk yollarının tüketilmediğine hükmetmiştir (bk. *Jalloh/Almanya* (k.k.), no. 54810/00, 26 Ekim 2004).

72. Mevcut davaya dönersek, Mahkeme, başvuranların Anayasa Mahkemesine yaptıkları bireysel başvurularda, avukatlarıyla yaptıkları görüşmelerin ceza infaz kurumu görevlileri tarafından izlenmesinden ve bu görüşmelerin teknik cihazlarla kaydedilmesinden şikâyetçi olduklarını gözlemlemektedir. Bu şikâyetle ilgili olarak birinci ve ikinci başvuranlar, diğer şikâyetlerinin yanı sıra, doğrudan Sözleşme'nin 8. maddesine dayanarak, avukatlarıyla yaptıkları görüşmelerin izlenmesi ve kaydedilmesinin özel hayatlarına saygı gösterilmesi haklarını ihlal ettiğini başvuru formlarında açıkça belirtmişlerdir (bk. yukarıda 15 ve 25. paragraflar). Benzer şekilde üçüncü başvuran da söz konusu tedbirin avukatıyla gizli iletişim kurma hakkını ihlal ettiğinden şikâyetçi olmuştur. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın haberleşme hürriyetine ilişkin 22. maddesine dayanmıştır (bk. yukarıda 34. paragraf). Bu koşullar altında Mahkeme, içtihadının gereklerine uygun olarak, başvuranların, şikâyetlerine yol açan olgusal arka planı ve Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamındaki özel hayatlarına saygı gösterilmesi haklarının ihlal edildiği iddialarına ilişkin hukuki argümanlarını yeterince açıkladıkları kanaatinde dir.

73. Bu koşullar ışığında Mahkeme, başvuranların özel hayata saygı haklarının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetlerini Anayasa Mahkemesi önünde dile getirdiklerini ve böylece bu mahkemeye bu meseleleri inceleme ve Sözleşme'nin 35. maddesinin amaçları doğrultusunda iddia edilen ihlalleri önleme veya telafi etme fırsatı tanıdıklarına kanidir (bk. *Marić/Hırvatistan*, no. 50132/12, § 53, 12 Haziran 2014).

74. Buna göre, Hükümetin iç hukuk yollarının tüketilmediğine ilişkin iddiası reddedilmelidir.

2. *Önemli bir zararın bulunmaması*

(a) **Tarafların beyanları**

75. Hükümet, başvuranların ceza infaz kurumunda avukatlarıyla yaptıkları görüşmelerin izlenmesi ve kaydedilmesiyle ilgili olarak önemli bir zarara uğramadıkları için başvuruların kabul edilemez olduğunu savunmuştur. Başvuranların, tutuldukları süre boyunca çeşitli yollarla aileleriyle temas kurabildiklerini ve ceza infaz kurumu dışından haber ve bilgi alabildiklerini belirtmiştir. Buna ek olarak Hükümet, başvuranların avukatlarıyla birçok görüşme yapabildiklerini ve avukatlarının hukuki yardımı sayesinde haklarındaki ceza davasına aktif olarak katılabildiklerini belirtmiştir. Başvuranların, ilgili ceza infaz kurumu idareleri aleyhindeki şikâyetlerini ulusal mahkemelere taşıyabildiklerini kaydetmişlerdir. Son olarak başvuranların, söz konusu tedbirin, özellikle kişisel durumları olmak üzere, haberleşme özgürlükleri üzerinde ne gibi bir etkisi olduğunu açıklamadıklarını ileri sürmüşlerdir.

76. Birinci başvuran Hükümetin görüşlerine iki gerekçeyle itiraz etmiştir. İlk olarak, mevcut tüm iç hukuk yollarını kullanmış olmasına rağmen, ulusal mahkemelerin argümanlarını gerektiği gibi incelemediğini ve yeterli gerekçe sunmadığını ileri sürmüştür. İkinci olarak, dış dünyayla tek iletişim kaynağı olarak avukatıyla gizlilik içerisinde kurduğu irtibatın kendisi için önemli olduğunu belirtmiştir. Darbe girişiminin hemen ardından Türkiye’de oluşan atmosfer ve söz konusu hakkın mahiyeti göz önünde bulundurulduğunda, bir avukatla gizli irtibat kurmanın kendisi için hayati öneme sahip olduğunu ve bu irtibattan mahrum bırakılarak ciddi bir dezavantaja, önemli bir zarara maruz bırakıldığını ileri sürmüştür.

İkinci başvuran da Hükümetin savına itiraz etmiştir. Kendisine göre, avukatla yapılan görüşmelerin mahremiyeti ve gizliliğinin tutuklu kişiler için önemi göz önüne alındığında, bu hakka getirilen kısıtlama ağır bir müdahaleyle eşdeğerdir.

Üçüncü başvuran, bu hususa özel olarak yorum yapmamıştır. Ancak, söz konusu tedbirin Sözleşme'nin 8. maddesi uyarınca özel hayatına saygı gösterilmesi hakkının ihlalinin teşkil ettiğini yinelemiştir.

(b) Mahkemenin değerlendirmesi

77. Mahkeme, 15 No.lu Protokol'ün 1 Ağustos 2021 tarihinde yürürlüğe girmesinin ardından, Sözleşme'nin 35 § 3 (b) maddesinde yer alan kuralın iki kriteri içerdiğini değerlendirdiğini kaydetmektedir. Bunların birincisi, başvuranın “önemli bir zarara” görüp görmediği, ikincisi ise, insan haklarına saygı ilkesini davanın Mahkeme tarafından incelemesini gerektirip gerektirmediğidir (bk. *Bartolo/Malta* (dec.), no. 40761/19, § 22, 7 Eylül 2021).

78. Başvuranın "önemli bir zarar" görüp görmediği şeklindeki ilk soru, ana unsuru teşkil etmektedir. Bu kuralın ilk kriteri, *de minimis non curat praetor* (hâkim önemsiz ve küçük işlerle uğraşmaz) genel ilkesinden esinlenerek, bir hak ihlalinin, salt hukuki açıdan ne denli gerçek olursa olsun, uluslararası bir mahkemenin değerlendirmesini gerektirecek asgari bir ağırlık düzeyine ulaşması gerektiği esasına dayanmaktadır. Bu asgari seviyenin değerlendirilmesi, eşyanın tabiatı gereği nispidir ve davanın tüm koşullarına bağlıdır. Bir ihlalin ağırlığı, hem başvuru sahibinin öznel algıları hem de bir somut davada nesnel olarak neyin tehlikede olduğu dikkate alınarak değerlendirilmelidir (bk., diğer kararlar arasında, *Biržietis/Litvanya*, no. 49304/09, § 36, 14 Haziran 2016). Diğer bir deyişle, “önemli bir zararın” bulunmaması, uyuşmazlık konusu meselenin mali etkisi veya davanın başvuran için önemi gibi kriterlere dayandırılabilir. Ancak, başvuranın öznel algısı, önemli bir zarara uğradığı sonucuna varmak için tek başına yeterli olamaz. Öznel algının nesnel gerekçelere dayandırılması gerekir (bk. *C.P./Birleşik Krallık* (k.k.), no. 300/11, § 42, 6 Eylül 2016 ile bu kapsamda yapılan diğer atıflar).

79. Mevcut davanın olaylarına dönüldüğünde Mahkeme, ilk olarak, başvuranların şikâyetlerinin adil yargılanma haklarıyla değil, avukatlarıyla gizli iletişim kurma haklarıyla ilgili olduğunu kaydetmektedir. Hâl böyleyken Mahkeme, Hükümetin, başvuranların haklarındaki ceza yargılamaları sırasında avukatlarının hukuki yardımından etkili bir şekilde yararlanabilmelerine ilişkin açıklamalarının, başvuranların Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamındaki şikâyetleriyle doğrudan ilgili olmadığı görüşündedir. Mahkeme, söz konusu tedbirin, her bir başvuranın tutukluluğunun en başından itibaren uzun bir süre boyunca uygulandığını ve başvuranlar ile avukatları arasındaki çok sayıda görüşmeyi kapsadığını not etmektedir. Avukat-müvekkil ilişkisinin gizliliği, yalnızca istisnai durumlarda askıya alınabilecek temel bir kural olduğundan (bk. aşağıda § 96) Mahkeme, bu koşullar altında, başvuranların görüşmelerinin kısıtlamalara tabi tutulduğu uzun sürelerin “önemsiz” bir dezavantaj (zarar) teşkil edebileceğine katılmamaktadır. Bu nedenle, Hükümetin önemli bir zarar bulunmadığı yönündeki itirazı reddedilmelidir (bk., bu davaya uygulanabildiği ölçüde, *Subaşı ve Diğerleri/Türkiye*, no. 3468/20 ve 18 diğer başvuru, § 63, 6 Aralık 2022).

80. Mahkeme, bu şikâyetin, açıkça dayanaktan yoksun ya da Sözleşme'nin 35. maddesinde sıralanan gerekçeler kapsamında kabul edilemez olmadığını kaydetmektedir. Dolayısıyla, şikâyetin kabul edilebilir olduğuna karar verilmelidir.

B. Esas Hakkında

1. Tarafların beyanları

(a) Başvuranlar

81. Başvuranlar, evrensel olarak kabul edilen avukat-müvekkil gizliliği ilkesine dayanmışlar ve özellikle Türk hukukuna göre bir avukat ile tutuklu

müvekkili arasındaki iletişimin herhangi bir kısıtlamaya tabi tutulamayacağı ilkesinden bahsetmişlerdir.

82. Birinci başvuran, avukatıyla görüşmelerinin kısıtlanmasına ilişkin olarak yasaya ve usule uygun herhangi bir karar alınmadığını ileri sürmüştür. Bu bağlamda, 667 sayılı KHK'nın 6/1-d maddesi kapsamında şikâyet konusu tedbirin uygulanması için gerekli ön koşulların mevcut olmadığını belirtmiştir. Sadece yukarıda belirtilen hükme atıfta bulunmanın yeterli olmadığını ve ulusal makamların, avukatıyla yaptığı görüşmelerin kamu güvenliğini veya ceza infaz kurumunun güvenliğini tehlikeye attığını kanıtlayan herhangi bir haklı ve inandırıcı delil göstermediğini kaydetmiştir. Kısıtlamanın bir yıl gibi uzun bir süre boyunca uygulandığını vurgulamıştır. Başvuran, bu nedenle, bu tedbirin durumun zorunluluklarıyla kesinlikle gerekli kılınmadığını ve orantısız olduğunu ileri sürmüştür.

83. İkinci başvuran, Türk Anayasası uyarınca, adil yargılanma hakkına ilişkin tedbirlerin kanun hükmünde kararname ile değil kanunla alınması gerektiğinden, söz konusu tedbirin iç hukukta yasal dayanağı bulunmadığını ileri sürmüştür. İlgili Cumhuriyet savcısının ceza infaz kurumunda avukatlarla yapılan görüşmelerin izlenmesi ve kaydedilmesine karar verirken kişisel durumuyla ilgili somut bir sebep belirtmediğini, ancak kararın belirli suçlardan dolayı tutuklu bulunan herkesi kapsayan genel bir yasak şeklinde olduğunu kaydetmiştir. Yukarıda belirtilenler ışığında, başvuran, tedbirin yasal dayanağını oluşturan hükmün öngörülebilir veya yeterince açık olduğunun söylenemeyeceğini ileri sürmüştür. Son olarak, yasa bunu gerektirmesine rağmen, avukatıyla yaptığı görüşmelerden önce izleme ve kayıt konusunda uyarılmadığını belirtmiştir.

84. Üçüncü başvuran, 667 sayılı KHK'nın 6/1-d maddesi uyarınca avukatı ile görüşmelerinin kısıtlanmasını emreden herhangi bir Cumhuriyet savcısı kararı bulunmadığını ileri sürmüştür. Ayrıca, Mahkemenin içtihadına göre, avukat-müvekkil iletişiminin gizliliğinin özel hayatın bir boyutunu oluşturduğunu ve Mahkemenin bu gizliliğe getirilen kısıtlamalar nedeniyle

özel hayata saygı hakkı kapsamında ihlal kararları verdiğini kaydetmiştir. Bu bağlamda başvuran, Mahkemeden aynı ilkeleri kendi davasında da uygulamasını talep etmiştir.

(b) Hükümet

85. Hükümet, avukatlarıyla yaptıkları görüşmelerin gizliliğinin kısıtlanması nedeniyle başvuranların Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamındaki haklarına yapılan müdahalenin, bu maddenin ikinci fıkrası uyarınca haklı olduğunu ileri sürmüştür.

86. Hükümet, başvuranlar bu konuda herhangi bir itirazda bulunmadıkları için, müdahalenin hukuka uygunluğunu (kanuniliğini) incelemenin gerekli olmadığını savunmuştur. Diğer yandan Hükümet, müdahalenin kanunla, yani 667 sayılı KHK'nın 6/1-d maddesi ile öngörüldüğünü ve söz konusu kanunun öngörülebilir ve erişilebilir olduğunu ileri sürmüştür.

87. Ayrıca Hükümet Anayasa Mahkemesinin üç kararına atıfta bulunmuş olup; bunların biri 667 sayılı KHK'nın 6/1-d maddesinin Anayasa'ya uygunluğuyla ilgili, diğer ikisi ise bireysel başvurularla ilgilidir (bk. yukarıda 43-50 ve 54-56. paragraflar). Hükümet, tüm bu kararlarda Anayasa Mahkemesinin söz konusu tedbiri bir avukatın hukuki yardımından yararlanma hakkı ve tutukluluğa itiraz hakkı ışığında incelediğini ve kısıtlamanın, olağanüstü hâl sırasında temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının askıya alınmasını ve kısıtlanmasını öngören Anayasa'nın 15. maddesi anlamında durumun gerektirdiği ölçüyü aşmadığı sonucuna vardığını kaydetmiştir. Bu bağlamda, Hükümet, Mahkemenin başvuranların şikâyetini aynı şekilde incelemesini ve tedbirin durumun gerektirdiği ölçüyü aşmadığı sonucuna varmasını önermiştir.

88. Hükümet, başvuranların, haklarında yürütülen cezai takibatın en başından beri avukat yardımından etkin bir şekilde yararlanabildiklerini ve söz konusu tedbir nedeniyle herhangi bir dezavantaja maruz kalmadıklarını eklemiştir. Bu bağlamda, Hükümet, tedbirin uygulandığı dönemde

başvuranlardan herhangi bir delil ya da (kendileri aleyhinde) suçlayıcı ifade elde edilmediğini kaydetmiştir. Hükümete göre, serbest bırakılma taleplerini ve kendilerine yöneltilen suçlamalara karşı savunmalarını sunabilmişlerdir. Hükümet, başvuranların ceza yargılamalarına aktif olarak katılabildiklerini ve tedbirin avukatlarıyla görüşmelerine yönelik genel bir yasak teşkil etmediğini, bilakis istedikleri zaman avukatlarıyla bir dizi görüşme yapabildiklerini savunmuştur.

89. Ayrıca Hükümet, söz konusu hükmün kötüye kullanımı önlemek için gerekli tüm güvenceleri içerdiğini şu şekilde savunmuştur: İlk olarak, tedbirin uygulanması belirli koşullara bağlanmış ve sadece görüşmenin kamu güvenliğini veya ceza infaz kurumu güvenliğini tehlikeye atabileceğinin anlaşıldığı durumlarda mümkün kılınmıştır. İkinci olarak, söz konusu hükme göre tutuklular ve avukatlarının görüşme öncesinde izleme ve kayıt konusunda uyarılmaları şartı getirilmiştir. Üçüncü olarak, tutuklular, avukatlarıyla görüşmelerinin izlenmesi ve kaydedilmesine ilişkin tedbirlerin gözden geçirilmesi için infaz hâkimliğine başvurma hakkına sahip olmuşlardır. Yukarıda belirtilenler ışığında Hükümet, söz konusu hükmün yeterli hukuki güvenceler ve denetim mekanizmaları sağladığını ileri sürmüştür.

90. Son olarak Hükümet, Sözleşme kurumlarının, müvekkil-avukat irtibatının izlenmesine ilişkin benzer şikâyetleri *Kempers/Avusturya* (no. 21842/03, 27 Şubat 1997 tarihli Komisyon kararı, rapor edilmemiş) ve *Erdem/Almanya* (no. 38321/97, AİHM 2001-VII (alıntılar)) davalarında incelediğini ve söz konusu tedbirlerin terör veya organize suç soruşturmaları bağlamında alındığını göz önünde bulundurarak herhangi bir ihlal tespit etmediğini belirtmiştir.

2. Mahkemenin değerlendirmesi

(a) Müdahalenin varlığı

91. Mahkeme, bir kişinin avukatıyla hukuki yardım bağlamındaki iletişiminin “özel hayat” kapsamına girdiğini, zira bu tür bir etkileşimin amacının, kişinin kendi hayatıyla ilgili bilgiye dayalı karar vermesini sağlamak olduğunu hatırlatır. Avukata aktarılan bilgiler, çoğunlukla özel ve kişisel meseleleri ya da hassas hususları içerir. Dolayısıyla Mahkeme, ister hukuk veya ceza davasına ilişkin hukuki yardım bağlamında olsun isterse genel hukuki tavsiye alma bağlamında olsun, bir avukata danışan bireylerin, makul bir şekilde, iletişimlerinin özel ve gizli olacağını bekleyebilecekleri kanaatindedir (bk. *Altay/Türkiye (No. 2)*, no. 11236/09, § 49, 9 Nisan 2019).

92. Mahkeme, ikinci başvuranın avukatlarıyla yaptığı - toplam sayısı 18 olan - tüm görüşmelerin izlenip kaydedildiğini, birinci başvuranın ise dokuz görüşmesinin söz konusu kısıtlamaya tabi tutulduğunu gözlemlemektedir. Son olarak, üçüncü başvuranın avukatıyla yaptığı dört görüşmenin tamamı teknik cihazlarla izlenmiş ve kaydedilmiştir (bk. yukarıda 17, 27 ve 36. paragraflar). Yukarıda belirtilenler ışığında Mahkeme, taraflarca da ihtilafa konu edilmediği üzere, başvuruların avukatlarıyla yaptıkları sözlü görüşmelerin gizliliği bağlamında, görüşmelerinin bir görevli tarafından izlenmesi ve teknik cihazlarla kaydedilmesi nedeniyle Sözleşme’nin 8 § 2 maddesinin anlamı dâhilinde özel hayatlarına saygı gösterilmesi hakkına bir “kamu makamının müdahalesi” olduğunu tespit etmektedir.

(b) Müdahalenin gerekçelendirilmesi

93. Bu tür bir müdahale, “yasayla öngörülmüş” (kanuni/hukuka uygun) olmadığı, bu maddenin ikinci fıkrası kapsamında bir veya daha fazla meşru amaç gütmeye ve bu amaçlara ulaşmak için “demokratik bir toplumda gerekli” olmadığı sürece 8. maddeyi ihlal edecektir.

94. Mahkeme, Sözleşme ile güvence altına alınan bir hakkın ihlalinin iç hukukta bir dayanağı olması gerektiğini yineler. Sözleşme'nin 8 § 2 maddesinde yer alan “yasayla öngörülmüş” ifadesi, yalnızca yakınılan tedbirin iç hukukta yasal bir dayanağı olmasını gerektirmekle kalmayıp, aynı zamanda söz konusu yasal düzenlemenin niteliğine de atıfta bulunarak, ilgili kişi tarafından erişilebilir olmasını, dahası, kendisi açısından sonuçlarını öngörebilmesini ve hukukun üstünlüğü ilkesiyle uyumlu olmasını gerektirmektedir. Dolayısıyla, bu ifade ile kast edilen, diğer hususların yanı sıra, iç hukuk hükümlerinin yeterince öngörülebilir olması gerektiği ve bu kapsamda ilgili makamların bireylerin Sözleşme kapsamındaki haklarını etkileyen tedbirlere hangi koşul ve şartlarda başvurmaya yetkili olduklarının bireylere yeterince açık bir şekilde bildirilmesi gerektiğidir (bk. *Fernández Martínez/İspanya* [BD], no. 56030/07, § 117, AİHM 2014 (alıntılar)). Öngörülebilirlik koşulunun yerine getirilmesi için yasanın, ilgili kişilerin - gerektiğinde uygun tavsiyelerle - davranışlarını düzenlemelerini sağlamak için, bir tedbirin uygulanabileceği koşulları yeterli kesinlikte ortaya koyması gerekir (bk. yukarıda anılan *Altay*, § 54 ve *Klaus Müller/Almanya*, no. 24173/18, § 50, 19 Kasım 2020). Sonuç olarak yasa, keyfi müdahale karşısında bireye yeterli koruma sağlamak amacıyla, bu tür bir takdir yetkisinin kapsamını ve uygulanış biçimini yeterince net bir şekilde belirtmelidir (bk. *Amann/İsviçre* [BD], no. 27798/95, § 56, AİHM 2000-II).

95. Geçmişteki kararlarında Mahkeme, ayrıca, Sözleşme'nin 8. maddesi bağlamında, bir avukata danışmak isteyen herhangi bir kişinin, tam ve engelsiz bir görüşme gerçekleştirmeye elverişli koşullar altında bunu yapmakta özgür olmasının açıkça toplumun genel menfaatine olduğuna karar vermiştir. Bu nedenle avukat-müvekkil ilişkisi ilke olarak ayrıcalıklıdır, mahremdir (bk., bu davaya uygulanabildiği ölçüde, *Campbell/Birleşik Krallık*, 25 Mart 1992, § 46, Seri A no. 233).

96. Mahkeme, terör ve organize suç davalarında avukat-müvekkil irtibatına getirilen bazı kısıtlamalara müsamaha göstermiştir (bk., özellikle,

yukarıda anılan *Erdem*, § 65 ve *Khodorkovskiy ve Lebedev/Rusya*, no. 11082/06 ve 13772/05, § 627, 25 Temmuz 2013). Bununla birlikte, mahpuslar ile avukatları arasındaki yazışmalara tanınan mahremiyet imtiyazı, bireyin temel bir hakkını teşkil eder ve savunma haklarını doğrudan etkiler. Bu nedenle, Mahkeme, Sözleşme'nin 8. maddesi bağlamında, avukat-müvekkil gizliliğine saygı gösterilmesine ilişkin temel kuralın ancak istisnai durumlarda ve suistimale karşı yeterli ve uygun güvencelerin mevcut olması koşuluyla askıya alınabileceğine karar vermiştir (bk., bu davaya uygulanabildiği ölçüde, yukarıda anılan *Erdem*, § 65).

97. Mevcut davada Hükümet, başvuranların avukatlarıyla yaptıkları görüşmelerin gizliliğine yapılan müdahalenin yasal dayanağının, olağanüstü hâl kapsamında alınan tedbirlere ilişkin 667 sayılı KHK'nın 6/1-d maddesi olduğunu ifade etmiştir.

98. Mahkeme, söz konusu tarihte yürürlükte olan 5275 sayılı Kanun'un 59(4) maddesinin, bir avukatın savunmaya ilişkin belge ve dosyaları ile müvekkiliyle yaptığı görüşmelerin kayıtlarının incelemeye tabi tutulmamasını öngördüğünü kaydeder (bk. yukarıda 40. paragraf). Bu hüküm, tutuklu yargılanan kişiler ile avukatları arasındaki görüşmelerin bir görevli tarafından izlenmesini veya teknik araçlarla kaydedilmesini içeren herhangi bir kısıtlama öngörmemiştir. Olağanüstü hâl kapsamında alınan tedbirlere ilişkin 667 sayılı KHK'nın 23 Temmuz 2016 tarihinde yürürlüğe girmesinin ardından, Cumhuriyet savcılarına, tutukluların avukatlarıyla görüşmelerinin gizliliğine ilişkin bu tür kısıtlamalar getirme yetkisi verilmiştir (bk. yukarıda 42. paragraf). Mahkeme ayrıca, yaklaşık üç ay sonra, 29 Ekim 2016 tarihinde yürürlüğe giren 676 sayılı KHK ile 5275 sayılı Kanun'un 59(4) maddesinde değişiklik yapıldığını ve bu maddeye, diğer hususların yanı sıra, tutukluların avukatlarıyla görüşmelerinin izlenmesi ve kaydedilmesiyle ilgili yeni fıkralar eklediğini gözlemlemektedir (bk. yukarıda 41. paragraf). Ayrıca, 676 sayılı KHK ile değiştirilen 5275 sayılı Kanun'un 59. maddesi, tutukluların avukatlarıyla görüşmelerinin izlenmesi

ve kaydedilmesini içeren tedbirlerin uygulanmasını daha yeterli güvencelere tabi kılmıştır. Bu tür tedbirler, 59. maddenin yeni versiyonu uyarınca, sadece üç ay süreyle ve sadece soruşturma aşamasında sulh ceza hâkimliği, kovuşturma aşamasında ise Cumhuriyet savcısının talebi üzerine (yargılamayı yürüten) mahkeme tarafından verilen bir karar sonrasında uygulanabilecektir. Yukarıda belirtilenler ışığında Mahkeme, 5275 sayılı Kanun'un 59. maddesinin olağanüstü hâl döneminde kanun hükmünde kararname ile değiştirilen yeni versiyonunun yürürlüğe girmesinden itibaren - ki bu tutukluların avukatlarıyla görüşmelerinin izlenmesi ve kaydedilmesini düzenleyen en güncel hükümdür - söz konusu tedbirlerle ilgili olarak uygulanacak iç hukuk kuralları açısından bir belirsizlik ortaya çıktığı kanaatindedir. Bu tedbirlerin uygulanması 676 sayılı KHK'nın yürürlüğe girmesinden sonraki döneme ait olsa da, avukatlarla yapılan görüşmelerin izlenmesi ve kaydedilmesine ilişkin yeni yasal çerçevenin başvuranlara uygulanmadığı görülmektedir. Bu konu ulusal mahkemelerin kararlarında tartışılmadığı gibi, Hükümet de bu konuda bir açıklama sunmamıştır. Ancak, ulusal makamlar ve mahkemeler kararlarını 676 sayılı KHK'nın yürürlüğe girmesinden önceki yasal çerçeveye dayandırdığından ve başvuranlar Hükümetin söz konusu tedbirin yasal dayanağı olarak bu yasal çerçeveye atıfta bulunmasına itiraz etmediklerinden, Mahkeme, Sözleşme'nin 8. maddesi kapsamındaki hukuka uygunluk (kanunilik) testini 667 sayılı KHK'nın 6/1-d maddesi bakımından gerçekleştirecektir.

99. Mahkeme, 23 Temmuz 2016 tarihinde yürürlüğe giren 667 sayılı KHK'nın, belirli suçlara ilişkin soruşturmalar ve cezai kovuşturmalara ilgili 6. maddesinde yer alan tedbirler de dâhil olmak üzere, olağanüstü hâl süresince darbe girişimi ve terör tehdidiyle mücadele için Türk makamları tarafından zaruri görülen tedbirleri ortaya koyduğunu kaydetmektedir. Bu hüküm uyarınca, olağanüstü hâl süresince Cumhuriyet savcısı, tutukluların avukatlarıyla görüşmeleri sırasında bir ceza infaz kurumu görevlisinin hazır bulunmasını veya bu görüşmelerin ses ve görüntü kaydının yapılmasını,

ancak görüşmelerin ulusal güvenliği ve kurumun güvenliğini tehlikeye düşürebileceği, terör örgütlerinin veya diğer suç örgütlerinin yönlendirilebileceği, bu örgütlere emir ve talimat verilebileceği veya görüşmeler sırasında yapılan yorumlarla gizli, açık veya şifreli mesajların iletilebileceği ihtimalinin bulunduğu durumlarda isteyebilecektir.

100. Mahkeme, üçüncü başvuranın (başvuru no. 9077/20), 667 sayılı KHK'nın 6/1-d maddesi uyarınca avukatıyla yaptığı görüşmelerin izlenmesi veya kaydedilmesi yönünde herhangi bir Cumhuriyet savcısı kararı bulunmadığını ileri sürdüğünü kaydetmektedir. Bu bağlamda, kendisine uygulanan tedbirin gerekçelerine ilişkin sorusuna cevaben Düzce Ceza İnfaz Kurumu idaresi, yasal dayanak olarak sadece 667 sayılı KHK'nın 6/1-d maddesine atıfta bulunmuş, ancak kısıtlama emrini veren herhangi bir savcılık kararından bahsetmemiştir (bk. yukarıda 31. paragraf). Ayrıca, Hükümetin görüşlerinde, üçüncü başvuranın avukatıyla görüşmesine ilişkin olarak uygulanan tedbirlerle ilgili olarak herhangi bir savcılık kararına atıfta bulunulmamıştır. Bu nedenle Mahkeme, üçüncü başvuranın avukatıyla görüşmesine getirilen kısıtlamaların, Kararname'nin 6/1-d maddesine, yani iç hukuka uygun olarak Cumhuriyet savcısı tarafından alınan bir karara dayanmadığını kaydetmekten başka bir seçenek görmemektedir. Bu nedenle Mahkeme, müdahalenin üçüncü başvuran bakımından Sözleşme'nin 8 § 2 maddesi anlamında "yasayla öngörülmüş" olmadığını tespit etmektedir.

101. Birinci ve ikinci başvuranlarla ilgili olarak (sırasıyla 24074/19 ve 44839/19 no.lu başvurular) Mahkeme, avukatlarıyla yaptıkları görüşmelerin gizliliğine ilişkin kısıtlamaların, 667 sayılı KHK'nın 6/1-d maddesine dayanılarak ilgili Cumhuriyet Başsavcılıklarının kararlarıyla getirildiğini gözlemlemektedir. Bu hüküm uyarınca bir Cumhuriyet savcısı tarafından kısıtlayıcı tedbirler alınmasına karar verildikten sonra, ceza infaz kurumu idaresi tutukluların avukatlarıyla görüşmelerini izleme ve kaydetme konusunda yetkilendirilmiş ve hatta bunu yapmakla yükümlü kılınmıştır. Ancak mevzuat, izleme sırasında elde edilen bilgilerin nasıl kullanılacağını,

saklanacağını veya imha edileceğini belirtmemiştir. Ayrıca, başvuruların söz konusu tedbirin uygulanmasının kötüye kullanıldığını veya keyfi olduğunu iddia etmeleri hâlinde hangi makamın sorumlu tutulabileceği de belirtilmemiştir. Nitekim, ilgili makamlara bırakılan takdir yetkisinin kapsamı ve kullanılmasına ilişkin usuller tanımlanmamış ve kötüye kullanım ve keyfi uygulamaya karşı yeterli güvenceler getirilmemiştir.

102. Mevcut davada verdikleri kararlarda Cumhuriyet savcıları, FETÖ/PDY'nin yapısı, iletişim yöntemleri ve bu örgütün bazı üyelerinin hâlâ yakalanmamış oldukları göz önünde bulundurulduğunda, avukatlarla yapılan görüşmelerin, örgüt üyeleri arasında gizli, açık veya şifreli mesajların ve örgütten tutuklu üyelerine emirlerin iletilmesi için kullanılma olasılığı nedeniyle ulusal güvenliği ve ceza infaz kurumlarının güvenliğini tehlikeye atabileceğini belirtmişlerdir. Bu gerekçelerle Cumhuriyet savcıları, yetki alanlarındaki ceza infaz kurumlarında FETÖ/PDY üyeliği suçundan tutuklu bulunanların tüm görüşmelerinin bir görevli tarafından izlenmesi ve teknik cihazlarla kaydedilmesi talimatını vermişlerdir. Bu bağlamda, tutukluların avukatlarıyla görüşmelerinin gizliliğini kısıtlamaya yönelik kararlarında, başvuruların bireysel durumlarının somut koşullarına dayalı güvenlik risklerinin varlığını ortaya koymayan Cumhuriyet savcılarının değerlendirmeleri daha ziyade görüşmelerin ulusal güvenliğe ve ceza infaz kurumunun güvenliğine yönelik bir risk oluşturabileceği ihtimaline ilişkin genel hususlarla ilgili olmuştur. Cumhuriyet savcıları, bu çerçevede, FETÖ/PDY üyeliği de dâhil olmak üzere, belirli suçlar nedeniyle tutuklu bulunan herkes hakkında söz konusu tedbiri uygulamıştır. Başvuru konusu tedbirlerin uygulanmasına ilişkin kararlarda bireyselleştirilmiş gerekçelerin bulunmaması, tedbirlerin gerekliliğinin incelenmesi sırasında başvuruların karşı argümanlarını mahkeme önünde ileri sürmelerini zorlaştırmış ve uygulamada keyfilik riski doğurmuştur.

103. Ayrıca, 667 sayılı KHK'nın 6/1-d maddesinde, avukatlarla yapılan görüşmelerin izlenmesi ve kaydedilmesini içeren tedbirlerin süresi ve bu

tedbirlerin sona erdirilmesi için karşılanması gereken koşullar belirtilmemiştir. Bu hüküm uyarınca tedbirler, belirli aralıklarla gerekliliğinin gözden geçirilmesi söz konusu olmaksızın, olağanüstü hâl süresince uygulanabilecektir. Ayrıca, söz konusu tarihte yürürlükte olduğu şekliyle Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 121. maddesi olağanüstü hâl ile ilgili olarak azami bir süre belirlememiştir ve bu madde uyarınca, Türkiye Büyük Millet Meclisi olağanüstü hâlin gerekliliğini yeniden değerlendirdikten sonra olağanüstü hâli uzatma yetkisine sahiptir ve bu işlem en az dört ayda bir yapılacaktır. Başka bir deyişle, 667 sayılı KHK'nın 6/1-d maddesi, iç hukukta azami süre sınırı belirlenmemiş olan olağanüstü hâl süresince söz konusu tedbirlerin uygulanmasına izin vermiştir. Yukarıda belirtilenler ışığında Mahkeme, söz konusu hükmün başvuruya konu tedbirlerin süresine ilişkin herhangi bir güvence öngörmediğini ve bu durumun ilgililerin bu tedbirlerin ne zaman sona ereceğini bilmelerini veya öngörmelerini engellediğini tespit etmiştir. Söz konusu tedbirlerin böyle ucu açık bir şekilde uygulanması, hukuki belirlilik ilkesini zedelemiştir (bk., bu davaya uygulanabildiği ölçüde, *Oleksandr Volkov/Ukrayna*, no. 21722/11, § 139, AİHM 2013).

104. Mahkeme ayrıca, büyük bir toplumsal krizin hemen ardından haklı görülen bir tedbirin birkaç ay sonra gerekli olmayabileceğini göz önünde bulundurarak, 667 sayılı KHK'nın 6. maddesinin, söz konusu tedbirlere duyulan ihtiyacın otomatik ve sürekli olarak gözden geçirilmesini gerektiren bir mekanizma öngörmediğini kaydeder (bk. *Brannigan ve McBride/Birleşik Krallık*, 26 Mayıs 1993, § 54, Seri A no. 258-B). Mevcut davada, ilgili Cumhuriyet savcılarının 15 Temmuz 2016 darbe girişiminin hemen ardından avukat-müvekkil görüşmelerinin gizliliğine ilişkin kısıtlamalar getirilmesine karar verdikten sonra, bu kısıtlamalar birinci başvurudan bakımından bir yıl, ikinci başvurudan bakımından ise dört yıl boyunca, ulusal makamlar tarafından bunların gerekliliğine ilişkin herhangi bir değerlendirme yapılmaksızın uygulanmıştır. Ulusal mahkemeler, başvuruların, avukatlarıyla görüşmelerinin gizliliğine getirilen kısıtlamalara karşı yaptıkları itirazları,

söz konusu tedbirlerin olağanüstü hâl döneminde kabul edilen bir kanun hükmünde kararname uyarınca alındığı gerekçesiyle, ilgili kişilerin özel hayatına saygı gösterilmesi hakkı üzerindeki etkisi yine de önemli olan söz konusu tedbir hakkında kapsamlı bir inceleme yapmaksızın reddetmiştir. İnfaz hâkimlikleri, başvuranların şikâyetlerinin esasını inceleyen herhangi bir karar almamış, bunun yerine savcılarının kararlarına ilişkin olarak görevsizlik kararı vermişlerdir (bk. yukarıda 14 ve 24. paragraflar). Bahsedilen koşullar altında görüldüğü üzere, mevcut davada ulusal mahkemeler, ilgili kararlarda öne sürülen gerekçelerin, başvuranların avukatlarıyla görüşmelerinin müvekkil-avukat gizliliği ilkesine aykırı olarak izlenmesini ve kaydedilmesini haklı kılıp kılmadığını tespit etme yükümlülüklerini yerine getirmemiştir (ayrıca bk. yukarıda 16, 26 ve 35. paragraflar). Sonuç olarak Mahkeme, mevcut davada, başvuruya konu tedbirlerin uygulanmasına ilişkin yargısal denetimin yeterli ve etkili olmadığı kanaatindedir (bk., bu davaya uygulanabildiği ölçüde, yukarıda anılan *Pişkin*, §§ 226-28 ve *Telek ve Diğerleri/Türkiye*, no. 66763/17 ve 2 diğer başvuru, § 124, 21 Mart 2023).

105. Yukarıda belirtilenler ışığında Mahkeme, Cumhuriyet savcılarının başvuranların avukatlarıyla iletişimlerine kısıtlama getirme konusunda sahip oldukları takdir yetkisinin herhangi bir koşula tabi olmadığını, bu takdir yetkisinin kapsamının ve kullanılma şeklinin tanımlanmadığını ve bu konuda başka hiçbir özel güvence sağlanmadığını tespit etmekten başka bir sonuca varamamaktadır. Bu hâlde, mevcut davanın koşullarında, başvuranlar hakkında olağanüstü hâl sırasında sınırlı bir süre için uygulanan söz konusu tedbirlere başvurulmasının keyfi olabileceği ve kanunilik kriteriyle bağdaşmayacağı kanaatindedir (bk., bu davaya uygulanabildiği ölçüde, *Bykov/Rusya* [BD], no. 4378/02, § 81, 10 Mart 2009 ve *Vig/Macaristan*, no. 59648/13, § 62, 14 Ocak 2021).

106. Yukarıdaki açıklamalar ışığında Mahkeme, söz konusu müdahalenin Sözleşme'nin 8 § 2 maddesinin anlamı dâhilinde “yasayla öngörülmüş” olmadığı tespitine ulaşmaktadır.

107. Sözleşme'nin 15. maddesi bakımından Mahkeme, ulusun yaşamını tehdit eden genel bir tehlike ile mücadele etmekte olan bir Devletin her şeyi aynı anda yapmasını beklemenin; seçtiği eylem araçlarının her birini, yetkili makamların düzgün işleyişi ve toplum içinde barışın yeniden tesis edilmesi için öncelikli ihtiyaçlarla bağdaşan güvencelerin her biriyle en baştan donatmasını gerekli kılmanın, o Devleti savunmasız kalacağını yineler. Sözleşme'nin 15. maddesinin yorumlanmasında, aşamalı bir adaptasyon sürecine alan tanınmalıdır (bk. *İrlanda/Birleşik Krallık*, 18 Ocak 1978, § 220, Seri A no. 25). Bununla birlikte, mevcut davaya dönecek olursak, yukarıda ulaşılan sonucu desteklemek üzere belirtilen gerekçelerle Mahkeme, 667 sayılı KHK'nın 6/1-d maddesinde keyfiliğe ve kötüye kullanıma karşı herhangi bir güvencenin bulunmamasının, davalı Devletin 21 Temmuz 2016 tarihinde Sözleşme'nin 15. maddesi kapsamında yaptığı derogasyon bildirimi ile haklı gösterilemeyeceği kanaatindedir (bk. bu davaya uygulanabildiği ölçüde, yukarıda anılan *Pişkin*, §§ 152, 153 ve 229 ve yukarıda anılan *Telek ve Diğerleri*, § 126).

108. Bu sonuç ışığında Mahkeme, mevcut davada müdahalenin bir veya daha fazla meşru amaç güdüp gütmeyeceğini ve Sözleşme'nin 8 § 2 maddesi anlamında demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığını incelemenin gerekli olmadığı kanaatindedir.

109. Buna göre Mahkeme, Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

IV. SÖZLEŞME'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI

110. Sözleşme'nin 41. maddesi aşağıdaki gibidir:

“Eğer Mahkeme bu Sözleşme veya Protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmeci Taraf'ın iç hukuku bu ihlalin sonuçlarını ancak kısmen ortadan kaldırıabiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, zarar gören taraf lehine adil bir tazmin verilmesine hükmeder.”

111. Birinci başvuran, 10.000 avro manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Ayrıca, avukatlık ücreti de dâhil olmak üzere, Mahkeme önündeki masraf ve giderleri karşılığında toplam 2.000 avro talep etmiştir. Taleplerini desteklemek üzere, avukatıyla yaptığı ücret sözleşmesini ve avukatının dava için harcadığı saatleri gösteren bir zaman çizelgesini sunmuştur.

112. İkinci başvuran, maddi tazminat olarak 80 avro ve manevi tazminat olarak 12.000 avro talep etmiştir. Ek olarak, avukatlık ücretleri de dâhil olmak üzere, Mahkeme önündeki masraf ve giderleri karşılığında 4.942 avro talep etmiştir. Bu bağlamda, avukatıyla yaptığı ücret sözleşmesini ve avukatının dava için harcadığı saatleri gösteren bir zaman çizelgesini sunmuştur.

113. Üçüncü başvuran, 30.000 avro manevi tazminat talebinde bulunmuştur. Ek olarak, avukatlık ücretleri de dâhil olmak üzere, Mahkeme önündeki masraf ve giderleri karşılığında 2.184 avro talep etmiştir. Bu bağlamda, avukatıyla yaptığı ücret sözleşmesi ve avukatının dava için harcadığı saatleri gösteren bir zaman çizelgesinin yanı sıra Ankara Barosunun ücret tarifesini sunmuştur.

114. Hükümet, bu taleplere itiraz etmiştir.

115. Mahkeme, tespit edilen ihlal ile ileri sürülen maddi zarar arasında herhangi bir illiyet bağı görmemektedir. Ancak, hakkaniyet temelinde karar veren Mahkeme, manevi tazminat olarak başvuranların her birine ayrı ayrı 9.750 avro ödenmesine karar vermiştir.

116. Masraf ve giderlere ilişkin olarak Mahkeme, başvuranların avukatlarıyla yaptıkları avukatlık ücret sözleşmelerini ve avukatlarının harcadıkları saatleri gösteren zaman çizelgelerini sunduklarını ve yukarıda belirtilen meblağları ödemek için yasal bir yükümlülük altında olduklarını belirttiklerini not etmektedir. Elindeki belgeleri ve içtihadını (bk., diğer birçok karar arasında, *L.B./Macaristan* [BD], no. 36345/16, § 149, 9 Mart 2023) göz önünde bulunduran Mahkeme, talep edilen meblağların tamamının

ödenmesi gerektiği kanaatindedir. Bu nedenle Mahkeme, masraf ve giderler için birinci başvurana 2.000 avro, ikinci başvurana 4.942 avro ve üçüncü başvurana 2.184 avro ödenmesine karar vermiştir.

117. Mahkeme, gecikme faizinin Avrupa Merkez Bankasının marjinal faiz oranına üç puan eklenmek suretiyle elde edilecek oran üzerinden hesaplanmasını uygun görmektedir.

BU GEREKÇELERLE, MAHKEME, OY BİRLİĞİYLE,

1. Başvuruların birleştirilmesine;
2. Başvuruların kabul edilebilir olduğuna;
3. Sözleşme'nin 8. maddesinin ihlal edildiğine;
4.
 - (a) Kararın Sözleşme'nin 44 § 2 maddesi uyarınca kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içerisinde, davalı Devlet tarafından, başvurana, ödeme tarihindeki döviz kuru üzerinden davalı Devletin para birimine çevrilmek üzere, aşağıda belirtildiği gibi,
 - (i) Manevi tazminat olarak, yansıtılabilecek her türlü vergi hariç olmak üzere, başvuranların her birine ayrı ayrı 9.750 avro (dokuz bin yedi yüz elli avro),
 - (ii) Masraf ve giderler için, yansıtılabilecek her türlü vergi hariç olmak üzere, birinci başvurana 2.000 avro (iki bin avro), ikinci başvurana 4.942 avro (dört bin dokuz yüz kırk iki avro) ve üçüncü başvurana 2.184 avro (iki bin yüz seksen dört avro) ödenmesine;
 - (b) Yukarıda bahsi geçen üç aylık sürenin bittiği tarihten itibaren ödeme gününe kadar geçen sürede, yukarıda bahsedilen miktarlara, Avrupa Merkez Bankasının söz konusu dönem için geçerli olan marjinal faiz

CANAVCI VE DİĞERLERİ/TÜRKİYE KARARI

oranına üç puan eklenmek suretiyle elde edilecek oran üzerinden basit faiz uygulanmasına;

5. Oy birliğiyle, başvuruların adil tazmine ilişkin diğer taleplerinin reddedilmesine *karar vermiştir*.

İşbu karar İngilizce dilinde tanzim edilmiş olup; Mahkeme İçtüzüğü'nün 77 §§ 2 ve 3. maddesi uyarınca 14 Kasım 2023 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

Hasan Bakırcı
Yazı İşleri Müdürü

Arnfinn Bårdsen
Başkan

CANAVCI / TÜRKİYE KARARI

EK

Dava listesi:

Sıra no.	Başvuru no.	Dava adı	Başvuru tarihi	Başvuranın adı Doğum tarihi İkamet yeri	Temsilcisi
1.	24074/19	Canavcı/Türkiye	01/04/2019	Mehmet Ali CANAVCI 1978 İstanbul	Tarık Said GÜLDİBİ
2.	44839/19	Çaylı/Türkiye	20/09/2018	Ramazan ÇAYLI 1978 Zonguldak	Ahmet Can DEMİRCİ
3.	9077/20	Altun/Türkiye	03/02/2020	Harun ALTUN 1979 Ankara	Yakup GÖNEN