



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

## AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

### İKİNCİ BÖLÜM

**TUNCER BAKIRHAN / TÜRKİYE**

(Başvuru No. 31417/19)

### KARAR

Madde 5 § 3 • Tutukluluk halinin makul niteliği • Madde 10 • İfade Özgürlüğü  
• Seçilmiş bir temsilcinin siyasi faaliyetleri nedeniyle yaklaşık iki yıl on bir ay tutuklu kalmasına ve tutukluluk halinin devamına karar vermek için yeterli gerekçelerin bulunmaması • Cezanın orantılı olmaması

STRAZBURG

14 Eylül 2021

**Kesinleşme Tarihi**

**14 Aralık 2021**

*İşbu karar, Sözleşme'nin 44 § 2 maddesinde belirtilen koşullar çerçevesinde kesinleşecektir. Bazı şekli düzeltmelere tabi tutulabilir.*

© T.C. Adalet Bakanlığı, 2021. Bu gayriresmî 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.



**Tuncer Bakırhan / Türkiye davasında**

*Başkan*

Jon Fridrik Kjølbro,

*Hâkimler*

Carlo Ranzoni,

Valeriu Grițco,

Egidijus Kūris,

Branko Lubarda,

Pauliine Koskelo,

Saadet Yüksel

ve *Bölüm Yazı İşleri Müdürü* Stanley Naismith'in katılımıyla oluşturulan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ("İkinci Bölüm"), Daire olarak toplanarak, Türk vatandaşı olan Tuncer Bakırhan'ın ("başvuran") 10 Mayıs 2019 tarihinde, Türkiye Cumhuriyeti aleyhine, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme'nin ("Sözleşme") 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvuruyu (no. 31417/19), davalı Hükümet tarafından sunulan görüşler ile başvuran tarafından bu görüşlere cevaben sunulan görüşleri ve Bölüm Başkanı'nın davaya müdahil taraf olarak katılmasına izin verdiği İfade Özgürlüğü Derneğinin (İFÖD) görüşlerini dikkate alarak, 6 Temmuz 2021 tarihinde kapalı oturumda gerçekleştirilen müzakerelerin ardından söz konusu tarihte aşağıdaki kararı vermiştir:

**GİRİŞ**

1. Dava, Türkiye'nin güneydoğusunda bulunan Siirt ilinin eski bir belediye başkanının, eylemleri ve açıklamaları nedeniyle tutuklanması ve tutukluluk halinin devamı ile ilgilidir.

## OLAY VE OLGULAR

2. Başvuran, 1970 doğumludur ve başvurunun yapıldığı sırada Bolu’da tutuklu bulunmaktaydı. Başvuran, 30 Mart 2014 tarihli belediye seçimleri sırasında BDP (Barış ve Demokrasi Partisi) altında Siirt belediye başkanlığına seçilmiştir. Başvuran, 16 Kasım 2016 tarihinde tutuklanmasının ardından görevden alınmıştır. Başvuran, Diyarbakır Barosuna bağlı Avukatlar M. Beştaş ve M. Özdemir tarafından temsil edilmiştir.

3. Hükümet, kendi görevlileri olan Hacı Ali Açıkgül ve Çağla Pınar Tansu Seçkin tarafından temsil edilmektedir.

4. Avrupa Konseyi nezdinde Türkiye Daimi Temsilcisi, 15 Temmuz 2016 tarihli darbe girişiminin ardından 21 Temmuz 2016 tarihinde, Avrupa Konseyi Genel Sekreterine askıya alma bildirimi göndermiştir. Söz konusu bildirim metni *Alparslan Altan/Türkiye* (no. 12778/17, § 66, 16 Nisan 2019) kararında yer almaktadır. Olağanüstü hal 19 Temmuz 2018 tarihinde sona ermiştir. Askıya alma bildirimi 8 Ağustos 2018 tarihinde geri çekilmiştir.

5. Başvuran, 16 Kasım 2016 tarihinde, bir terör örgütüne üye olma (Türk Ceza Kanunu’nun 314. maddesinin 2. fıkrası, bundan böyle “TCK” olarak anılacaktır) ve bu örgüt lehine propaganda yapma (Terörle Mücadele Kanunu’nun 7. maddesinin 2. fıkrası, bundan böyle “3713 sayılı Kanun” olarak anılacaktır) suçlarından yakalanmıştır. Başvuran, aynı tarihte, avukatlarının refakatinde, güvenlik güçleri tarafından öldürülen çok sayıda PKK (Kürdistan İşçi Partisi, yasa dışı silahlı örgüt) üyesinin cenaze törenlerinde bulunması, kamuya açık toplantılara katılması ve partisi veya Halkların Demokratik Partisi (HDP) tarafından düzenlenen kamuya açık bazı toplantılar sırasında yaptığı açıklamalar hakkında Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından sorguya çekilmiştir. Başvuran özellik 28 Mart 2015 tarihli açıklamaları hakkında sorgulanmıştır. Başvuranın söz konusu açıklaması aşağıdaki gibidir: “Mahsun Korkmaz [PKK terör örgütünün kurucularından biri olup, güvenlik güçleri tarafından öldürülmüştür] arkadaşın şahsında tüm

özgürlük şehitlerine selam ve hürmetlerimi sunuyorum”. Başvuran, kendisine atfedilen fiilleri kabul etmiş ancak hakkındaki suçlamaların, kendisine göre kapsamı ifade özgürlüğü ile korunan siyasi konuşmalarına bağlı olduğunu ileri sürmüştür. Başvuran, çok sayıda cenaze törenine ve kamuya açık toplantılara katılmasına ilişkin olarak, bunun herhangi bir siyasi gündem izlemeden belediye başkanı olarak görevi olduğunu ve binlerce cenaze törenine ve birçok siyasi toplantıya katıldığını açıklamıştır.

6. Başvuran, aynı tarihte, Sulh Ceza Hâkimliğine sevk edilmiştir. Başvuran, savcılık önünde yaptığı açıklamaları tekrarlamıştır. Başvuranın avukatları, başvuran aleyhine herhangi bir delilin bulunmadığını ve ilgiliye atfedilen fiillerin bir belediye başkanının sıradan faaliyetleri olduğunu ve bir suç teşkil etmediğini ileri sürmüşler ve müvekkillerinin serbest bırakılmasını talep etmişlerdir. Başvuranın avukatları ayrıca, tutuklamanın çok ağır bir tedbir olduğunu ve kefaletle serbest bırakma ya da adli kontrol altına alma gibi diğer tedbirlerin öngörülebileceğini ileri sürmüşlerdir. Başvuranın avukatı, bu bağlamda, müvekkillerinin belediye başkanı olduğunu, sabit bir ikametgâhı olduğunu ve kaçma riskinin bulunmadığını belirtmişlerdir.

7. Sulh Ceza Hâkimliği, duruşma sonunda, başvuranın tutuklanmasına karar vermiştir. Sulh Ceza Hâkimliği, başvuran hakkında duyulan şüphelerin somut delillere dayandığını değerlendirmiştir. Bu somut deliller şu şekildedir: şüphelinin yetkisi ile belediyeye ait araçların kullanıldığı PKK üyelerinin cenaze törenlerine katılmak, diğer cenaze törenleri sırasında bir terör örgütü lehine propaganda yapan eylemler, terörist propaganda eylemlerinin yer aldığı ve özellikle “PKK Halktır Halk Burada, Dağlarda Arama Apocular Her Yerde, Direne Direne Kazanacağız” gibi sloganların atıldığı gösteri ve kamuya açık toplantılara katılmak ve Silvan ilçesindeki sokağa çıkma yasağı tedbirini protesto etmek amacıyla düzenlenen oturma eylemlerine katılmak. Sulh Ceza Hâkimliği, başvuranın PKK tarafından düzenlenen birçok yürüyüşe, toplantıya ve faaliyetlere katıldığını belirtmiştir. Sulh Ceza Hâkimliği ayrıca, kararını, bir yandan, TCK’nın 314. maddesinin 2. fıkrası

anlamında silahlı bir örgüte üye olma suçunun niteliğine ve bu suçun, Ceza Muhakemesi Kanunu’nun (bundan sonra “CMK” olarak anılacaktır) 100. maddesinin 3. fıkrasında sıralanan “katalog” suçlar arasında yer almasına, diğer yandan, delilleri karartma riskinin bulunmasına ve şüphelinin kaçabileceğini düşündüren somut unsurların varlığına dayandırmıştır. Sulh Ceza Hâkimliği son olarak, bu aşamada tutuklamanın orantılı bir tedbir olduğu ve suç için TCK’nın 314. maddesinin 2. fıkrasında öngörülen asgari cezanın beş yıl hapis cezası olması nedeniyle adli kontrol tedbirinin yetersiz olacağı kanaatine varmıştır.

8. Taraflar, 8 Aralık 2016 tarihinde iddianamenin sunulmasından önce başvuranın tutukluluk halinin devamına ilişkin kararlar hakkında herhangi bir bilgi sunmamışlardır.

9. Siirt Cumhuriyet Başsavcılığı, 8 Aralık 2016 tarihinde başvuran hakkında iddianame düzenlemiştir. Siirt Cumhuriyet Başsavcılığı özellikle, ilgiliye, bir terör örgütü lehine propaganda yapma ve silahlı bir terör örgütüne üye olma suçlarını isnat etmiştir. Siirt Cumhuriyet Başsavcılığı, silahlı bir örgüte üye olma suçuna ilişkin olarak, başvuranın, diğer konular arasında, kendisine göre bir terör örgütü lehine propaganda yapma faaliyetlerine dönüşen etkinlikler olan ve bir terör örgütünün liderlerinin talimatı ile düzenlenen yirmi gösteri, kamuya açık toplantı ve cenaze törenine katıldığını göz önünde bulundurmıştır. Siirt Cumhuriyet Başsavcılığı, bu faaliyetlerin, Yargıtay tarafından bir terör örgütüne üye olma suçunu teşkil etmesi için karşılanması gereken olarak tanımlanan “süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk” kriterlerini yerine getirebilecek nitelikte olduğunu değerlendirmiştir.

10. Siirt Ağır Ceza Mahkemesi, 30 Aralık 2016 tarihinde, başvuranın tutukluluk halinin devamının uzatılmasına karar vermiştir. Siirt Ağır Ceza Mahkemesi ayrıca, terör örgütünün propagandası suçuyla başvuran hakkında açılan diğer iki ceza davasının birleştirilmesine karar vermiştir.

11. Başvuran, 16 Şubat 2017 tarihli duruşma sırasında savunmasını sunmuştur. Başvuran, söz konusu faaliyetlerin yapıldığı bağlamı açıklamış ve

özellikle yasal olarak düzenlenen cenaze törenleri ya da kamuya açık toplantılar olmak üzere bu faaliyetlerin birçoğuna belediye başkanı olarak katıldığını iddia etmiştir. Başvuran ayrıca, bu toplantılar sırasında yaptığı açıklamaların, Kürt sorununa barışçıl ve kalıcı bir çözüm bulmak amacıyla başlatılan ve “çözüm süreci” adı ile bilinen barış süreci döneminde (bu konuya ilişkin daha fazla bilgi için bk. *Selahattin Demirtaş/Türkiye (n° 2)* [BD], no. 14305/14, § 28, 22 Aralık 2020) yapıldıkları göz önünde bulundurularak okunması gerektiğini ileri sürmüştür.

12. Ağır Ceza Mahkemesi, bu duruşma sonucunda ve daha sonra 11 Nisan 2017 tarihinde, tutukluluk kararında ileri sürülen aynı gerekçeler ile başvuranın tutukluluk halinin devamına karar vermiştir.

13. Ağır Ceza Mahkemesi, 10 Mayıs 2017 tarihinde, bir kez daha, daha önce bahsedilen aynı gerekçeler ile başvuranın tutukluluk halinin devamına karar vermiştir. Başvuran bu karara itiraz etmek üzere başvuruda bulunmuş ancak başvurusu 23 Mayıs 2017 tarihinde reddedilmiştir.

14. Başvuran, 5 Temmuz 2017 tarihinde, kendisine göre CMK’nın 100. maddesinin gerekliliklerine uymadığını düşündüğü tutukluluk ve tutukluluk halinin devamı kararları hakkında Anayasa Mahkemesine (bundan sonra “AYM” olarak anılacaktır) bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvuran, kendisine atfedilen fiillerin seçilmiş belediye başkanı olarak sürdürdüğü siyasi faaliyetler olduğu gerekçesiyle, bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı nedenlerin varlığını gösteren hiçbir delil unsuru bulunmadığı ileri sürmüştür. Başvuran dahası, adli makamların, tutukluluğuna ve tutukluluk halinin devamına ilişkin kararlarını yeterince gerekçelendirmediklerini ileri sürmüştür. Başvuran ayrıca, CMK’nın 109. maddesini ileri sürerek, yerel adli makamların, tutukluluğa alternatif tedbirleri uygulama imkânını göz önünde bulundurmadıklarını ve bu türden tedbirlerin kendi davasında neden uygulanamayacağını açıklamadıklarını iddia etmiştir. Başvuran aynı zamanda tutukluluk halinin süresi hakkında şikâyetçi olmuştur. Başvuran,

son olarak, tutuklanmasının ifade özgürlüğü hakkına ve siyasi faaliyetler yürütme özgürlüğü hakkına yönelik bir ihlal olduğunu iddia etmiştir.

15. Ağır Ceza Mahkemesi, 6 Temmuz 2018 tarihinde kararı açıklanana kadar ondan fazla duruşma düzenlemiş ve bu duruşmalar sonunda, her defasında, daha önce ileri sürülen aynı gerekçeler ile başvuranın tutukluluk halinin devamına karar vermiştir.

16. Ağır Ceza Mahkemesi, 6 Temmuz 2018 tarihli bir kararla, TCK'nın 314. maddesinin 2. fıkrası ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 7. maddesinin 2. fıkrası uyarınca, başvurunu on yıl on sekiz gün hapis cezasına mahkûm etmiştir. Ağır Ceza Mahkemesi özellikle, bir yandan söz konusu faaliyetlerin yoğunluğu ve sürekliliği, diğer yandan başvuranın bir terör örgütünün talimatı üzerine düzenlenen yirmi sekiz faaliyete katılımcı veya düzenleyici olarak katıldığı göz önüne alındığında, başvuranın kendisine atfedilen fiillerden suçlu olduğuna karar verilmesi gerektiğini değerlendirmiştir.

17. Anayasa Mahkemesi, 11 Ekim 2018 tarihinde kararını vermiştir (*Tuncer Bakırhan*, no. 2017/28478). AYM, başvuranın, bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı nedenlerin bulunmadığı ve tutukluluk kararını haklı gösterecek gerekçelerin olmadığı iddiasına ilişkin şikâyetlerini açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle ve ifade özgürlüğü hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkin şikâyetini de aynı gerekçeyle oybirliğiyle reddetmiştir. AYM dahası, başvuranın CMK'nın 141. maddesinin 1. fıkrasının d) bendi gereğince Ağır Ceza Mahkemesi önünde tazminat talebinde bulunmadığı gerekçesiyle, tutukluluk süresine ilişkin şikâyetin kabul edilemez olduğuna karar vermiştir. Anayasa Mahkemesi son olarak, başvuranın siyasi faaliyetler yürütme özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasına ilişkin şikâyetin *konu yönünden (ratione materiae)* Anayasa'ya uygun olmadığı gerekçesiyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

18. Gaziantep Bölge Adliye Mahkemesi, 26 Ekim 2018 tarihinde, 6 Temmuz 2018 tarihli kararı bozmuş ve başvuranın tutukluluk halinin devamına karar vermiştir.

19. Siirt Ağır Ceza Mahkemesi, 11 Ekim 2019 tarihinde, başvuranın tutuksuz yargılanmak üzere serbest bırakılmasına karar vermiştir.

20. Siirt Ağır Ceza Mahkemesi, 26 Ekim 2019 tarihinde, bir kere daha aynı suçlamalar ile başvurunu on yıl on sekiz gün hapis cezasına mahkûm etmiştir.

21. Ceza yargılaması ulusal mahkemeler önünde halen derdesttir.

## İLGİLİ İÇ HUKUK

22. TCK'nın ve CMK'nın ilgili hükümlerine, *Selahattin Demirtaş (no 2)* (yukarıda anılan karar, §§ 143, 147 ve 150-157) kararında yer verilmiştir.

23. CMK'nın 100. maddesinin 1 ve 2. fıkralarının somut olayla ilgili bölümleri aşağıdaki şekildedir:

“(1) Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı verilebilir. İşin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde, tutuklama kararı verilemez.

(2) Aşağıdaki hallerde bir tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) Şüphelinin (...) kaçması (...) şüphesini uyandıran somut olgular varsa.

b) Şüpheli veya sanığın davranışları;

1. Delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme,

2. Tanık (...) veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma,”

CMK'nın 100. maddesinin 3. fıkrasında sıralanan bazı suçlar için (“katalog” suçlar) tutuklama nedenlerinin bulunmasıyla ilgili yasal bir karine mevcuttur. CMK'nın 100. maddesinin 3. fıkrasının somut olayla ilgili bölümleri aşağıdaki şekildedir:

“(3) Aşağıdaki suçların işlendiğı hususunda somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde, tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan;

(...)

12. Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 310, 311, 313, 314, 315),

(...)”

24. CMK’nın 101. maddesi, bununla ilgili kararlarda hukuki ve fiili gerekçelerin bulunması gerektiğini öngörmektedir.

25. CMK’nın 109. maddesi, hâkime, tutuklama gerekçeleri belirlenmiş olsa dahi bir şüpheliyi tutuklamak yerine adli kontrol altına alma imkânı vermektedir.

## HUKUKİ DEĞERLENDİRME

### SÖZLEŞME’NİN 5. MADDESİNİN 1 VE 3. FIKRALARININ İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

26. Başvuran, keyfi olduğuna kanaat getirdiğı tutukluluğı ve tutukluluk halinin devamı kararları hakkında şikâyet etmektedir. Başvuran, tutuklanmasını ve tutukluluk halinin devam etmesini gerektirecek bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı nedenlerin varlığı ile ilgili olarak herhangi bir delil unsurunun bulunmadığını iddia etmektedir. Başvuran dahası, yerel mahkemelerin, tutuklama ve tutukluluk halinin devamı kararlarını yeterince gerekçelendirmediklerini ileri sürmektedir.

Başvuran ayrıca, tutukluluk halinin süresi hakkında şikâyet etmektedir. Başvuran, tutukluluk halinin devamına ilişkin kararların gerekçelendirilmediğini ileri sürmektedir. Başvuran buna ek olarak, yerel

makamların tutukluluğa alternatif tedbirleri öngörmemelerinden şikâyetçi olmaktadır.

Başvuran, bu bağlamda, Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrasının c) bendi ve 3. fıkrasının ihlal edildiği kanısındadır. Söz konusu hükmün somut olayla ilgili kısımları aşağıdaki gibidir:

“1. Herkes özgürlük ve güvenlik hakkına sahiptir. Aşağıda belirtilen haller dışında ve yasanın öngördüğü usule uygun olmadan hiç kimse özgürlüğünden yoksun bırakılamaz:

(...)

c) Kişinin bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı sebeplerin bulunduğu veya suç işlemesine ya da suçu işledikten sonra kaçmasına engel olma zorunluluğu kanaatini doğuran makul gerekçelerin varlığı halinde, yetkili adli merci önüne çıkarılmak üzere yakalanması ve tutulması;

(...)

3. İşbu maddenin 1. fıkrasının c) bendinde öngörülen koşullar uyarınca yakalanan veya tutulan herkesin derhal bir yargıç veya yasayla adli görev yapmaya yetkili kılınmış sair bir kamu görevlisinin önüne çıkarılması zorunlu olup, bu kişi makul bir süre içinde yargılanma ya da yargılama süresince serbest bırakılma hakkına sahiptir. Salıverilme, ilgilinin duruşmada hazır bulunmasını sağlayacak bir teminat şartına bağlanabilir.”

#### **A. Kabul Edilebilirlik Hakkında**

27. Hükümet, CMK'nın 141. maddesinin 1. fıkrasının a) ve d) bentlerinin yasaya aykırı olarak yakalanan ya da haksız olarak tutulan kişilere tazminat elde etme imkânı sağladığını belirterek, başvuranın tutuklanmasının ardından serbest bırakıldığını ve dolayısıyla, Sözleşme'nin 5. maddesinin 1 ve 3. fıkralarına ilişkin şikâyetleri bağlamında bu hükme dayanarak tazminat davası açabileceğini ve açması gerektiğini ileri sürmektedir. Bu bağlamda, Hükümet, Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarına göre, CMK'nın 141. maddesi uyarınca tutukluluğun çok uzun sürmesi nedeniyle tazminat talebinde bulunmak ve bu talep hakkında bir kararın verilmesini sağlamak için davanın

esasına ilişkin nihai bir karar verilmesini beklemenin gerekli olmadığını belirtmektedir.

28. Başvuran şikâyetlerini yinelemektedir.

29. Mahkeme, başvuranın yalnızca tutukluluk süresinden şikâyet etmediği, aynı zamanda bir kişinin suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı nedenlerin bulunmadığı iddiasına veya Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. ve 3. fıkraları anlamında tutukluluğu haklı gösteren ilgili ve yeterli gerekçelerin bulunmadığı iddiasına itiraz ettiği bir durumda, Büyük Dairenin daha önce, "CMK'nın 141. maddesinin 1. fıkrasının a) ve d) bentlerine dayanan tazminat davasının etkin bir hukuk yolu olarak değerlendirilemeyeceği" sonucuna vardığını hatırlatmaktadır (*Selahattin Demirtaş/Türkiye (n° 2)*, [BD], no. 14305/17, §§ 212-214, 22 Aralık 2020). Mahkeme, Hükümetin, mevcut davanın koşullarına benzer koşullarda, CMK'nın 141. maddesinin 1. fıkrasının d) bendinde öngörülen başvuru yolunun bu tür bir şikâyet için sonuçlanabileceğini belirten herhangi bir yerel mahkeme kararı sunmaması nedeniyle, bu sonuçtan uzaklaşmak için herhangi bir neden görmemektedir.

30. Bu nedenle, Hükümet tarafından ileri sürülen iç hukuk yollarının tüketilmediği yönündeki itiraz kabul edilemezdir.

31. Mahkeme, başvuranın bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı nedenlerin bulunmamasına (5. maddenin 1. fıkrasının c) bendi), tutukluluğa ilişkin kararların gerekçelendirilmemesine (5. maddenin 1. fıkrasının c) bendi ve 3. fıkrası) ve tutukluluk süresine (5. maddenin 3. fıkrası) ilişkin şikâyetlerin, Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. fıkrasının a) bendi anlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve başka herhangi bir kabul edilemezlik gerekçesinin bulunmadığını tespit ederek, bu şikâyetlerin kabul edilebilir olduğuna karar vermektedir.

## **B. Esas Hakkında**

32. Başvuran şikâyetlerini yinelemektedir.

33. Hükümet, başvuranın iddiasına karşı çıkmaktadır. Hükümet aynı zamanda, başvuranın tüm şikâyetlerinin, Sözleşme'nin 15. maddesi bağlamında, Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne 21 Temmuz 2016 tarihinde tebliğ edilen askıya alma bildiriminin dikkate alınarak incelenmesi gerektiğini belirtmektedir.

34. İfade Özgürlüğü Derneği, terörist propaganda kavramı ve Türkiye'nin güneydoğu illerinin belediye başkanlarını görevden almak amacıyla 15 Temmuz 2016 tarihli darbe girişiminin ardından alınan önlemler hakkında bilgi vermiştir.

35. Mahkeme, mevcut davada, başvuranın silahlı bir terör örgütüne üye olmaktan ve terörist propaganda yapmaktan yakalandığını ve daha sonra bu suçlardan mahkûm edildiğini gözlemlemektedir.

### *(1) Başvuranın Bir Suç İşlediğinden Şüphelenmek İçin İnandırıcı Nedenlerin Bulunmadığı İddiası Hakkında*

36. Hükümet, somut olayda, başvuranın CMK'nın 100. maddesi uyarınca tutuklandığını gözlemlemektedir. Sulh Ceza Hâkimliği, başvuranın bir suç işlediğinden şüphelenilmesine imkân veren “somut delil unsurlarının” bulunduğu tespitine dayanak olarak, başvuranın vefat etmiş PKK üyelerinin cenaze törenlerine ve kamuya açık toplantılara katılması ve aynı zamanda bu toplantılar sırasında yaptığı konuşmalar gibi (yukarıdaki 7. paragraf) birçok faaliyetine yer vermiştir.

37. Mahkeme, daha sonra, başvuran aleyhine başlatılan davanın, TCK'nın 314. maddesinin 2. fıkrası ve 3713 sayılı Kanun'un 7. maddesinin 2. fıkrası temelinde başvuranın ilk derece mahkemesi tarafından mahkûm edilmesi ile sonuçlandığını gözlemlemektedir. Mahkeme ayrıca, diğer iki ceza davasının asıl ceza davasıyla birleştirildiğinin (yukarıdaki 10. paragraf)

ve başvuran hakkında verilen mahkûmiyet kararının, ilgilinin tutuklandığı sırada, ilk başta bahsedilmeyen birçok faaliyete dayandırıldığının göz önünde bulundurulması gerektiğini belirtmektedir.

38. Mahkeme, sonuç olarak, somut olayın koşulları ve Sözleşme'nin 5. maddesinin 3. fıkrası bağlamında ileri sürülen şikâyeteye ilişkin vardığı sonuç (aşağıdaki 58. paragraf) bakımından, başvuranın bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı nedenlerin bulunup bulunmadığı sorusunun daha fazla incelenmesine gerek olmadığı kanaatine varmaktadır.

39. Mahkeme, yukarıda belirtilenler ışığında, başvuranın bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı nedenlerin bulunup bulunmadığının araştırılmasına gerek olmadığı kanaatindedir.

*(2) Tutukluluğa İlişkin Kararların Gerekçelendirilmediği İddiası Hakkında*

40. Mahkeme, özellikle *Buzadji/Moldova Cumhuriyeti* ([BD], no. 23755/07, §§ 87-91, 5 Temmuz 2016) ve *Merbishvili/Gürcistan* ([BD], no. 72508/13, §§ 222-225, 28 Kasım 2017) kararlarında belirtildiği şekliyle, bir tutukluluğun haklı gösterilmesine ilişkin olarak Sözleşme'nin 5. maddesinin 3. fıkrasıyla ilgili içtihatlarından doğan genel ilkelere atıfta bulunmaktadır.

41. Mahkeme ilk olarak, başvuranın belediye başkanı olduğunu gözlemlemektedir. Mahkeme ayrıca, Sulh Ceza Hâkimliği önünde, başvuranın avukatlarının özellikle müvekkillerinin tutuklanmasının ağır bir tedbir olduğunu ve kefaletle serbest bırakma ya da adli kontrol altına alma gibi alternatif tedbirler öngörülebileceğini ileri sürdüklerini kaydetmektedir. Mahkeme, başvuranın avukatlarının bu bağlamda, müvekkillerinin seçilmiş yerel bir temsilci olduğunu, sabit bir ikametgâhı olduğunu ve kaçma riskinin bulunmadığını savunduklarını tespit etmektedir (yukarıdaki 5. paragraf).

42. Mahkemeye göre, başvuranın iddiaları, tutukluluğunun gerekliliğinin incelenmesi doğrultusunda oldukça önemlidir. Mahkeme ayrıca, yerleşik içtihatlarına göre, esas itibarıyla, söz konusu kararlarda yer alan ve ilgili

tarafından layihalarında karşı çıkılmayan olgulara ve gerekçelere dayanarak Sözleşme'nin 5. maddesinin 3. fıkrasının ihlal edilip edilmediğine karar vereceğini hatırlatmaktadır (*Idalov/Rusya* [BD], no. 5826/03, § 141, 22 Mayıs 2012).

43. Mahkeme bu bağlamda, Sözleşme'nin gerektirdiği gibi, Türkiye'de iç hukukun, yetkili adli makamlardan, şüphelinin tutuklanmasının ve tutukluluk halinin devamının gerekliliğini incelemeleri durumunda, “ilgili ve yeterli” gerekçeler ileri sürmelerini istediğini gözlemlemektedir. Burada, CMK'nın 101. maddesinde öngörülen bir usul yükümlülüğü söz konusudur ve bu yükümlülük gereğince, tutukluluğa ve tutukluluk halinin devamına ilişkin kararlar fiilen ve hukuken gerekçelendirilmelidir (yukarıdaki 24. paragraf). Sonuç olarak mevcut dava çerçevesinde, Mahkeme, bu sorunu Sözleşme'nin 5. maddesinin 3. fıkrası bağlamında inceleyecek olmasına rağmen, Türk hukukunda, söz konusu gereklilik, Sözleşme'nin esasen ulusal mevzuata atıfta bulunması ve hem esas hem de usul kurallarına uyma yükümlülüğüne yer vermesi nedeniyle, Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrası anlamında, “yasanın öngördüğü usule” uyulmasıyla yakından bağlantılıdır (*Mooren/Almanya* [BD], no. 11364/03, § 72, 9 Temmuz 2009).

44. Mahkeme, somut olayda, Sulh Ceza Hâkimliğinin başvuranı tutuklama kararını yalnızca ilgiliye atfedilen faaliyetlere değil aynı zamanda, bir yandan TCK'nın 314. maddesinin 2. fıkrası anlamında silahlı bir terör örgütüne üye olma suçunun niteliğine ve bu suçun, CMK'nın 100. maddesinin 3. fıkrasında sıralanan “katalog” suçlar arasında bulunmasına, diğer yandan, delilleri karartma riskinin bulunmasına ve şüphelinin kaçabileceğini düşündüren somut delillerin varlığına dayandığını gözlemlemektedir. Mahkeme dahası, Sulh Ceza Hâkimliğinin tutukluluğun bu noktada orantılı bir tedbir olduğu ve suç için TCK'nın 314. maddesinin 2. fıkrasında öngörülen asgari cezanın beş yıl hapis cezası olması nedeniyle adli kontrolün yetersiz kalacağı kanaatine vardığını kaydetmektedir (yukarıdaki 7. paragraf).

45. Mahkeme aşağıda, söz konusu gerekçelerin yeterli olup olmadığını inceleyecektir.

**(a) Suçun Niteliği veya ngrlen Cezanın Ağırlığı Hakkında**

46. Mahkeme, suçun niteliğine ilişkin olarak, Sulh Ceza Hâkimliği tarafından ileri sürülen gerekçelere göre Hâkimliğin davada bir katalog suç söz konusu olduğunu değerlendirdiğini gözlemlemektedir. Bununla birlikte, CMK'nın 100. maddesinin 3. fıkrasından anlaşıldığı üzere, yerel hâkim, bu tür suçlar için tutukluluk gerekçelerinin (kaçma, delilleri karartma veya tanıklara, mağdurlara ve diğer kişilere baskı yapma riskleri) bulunduğunu "varsayabilse" dahi (varsaymak "zorunda" değildir), bir tek bu unsur başvuranın tutukluluğunu haklı çıkarmaz, zira Mahkemenin yerleşik içtihatlarına göre, söz konusu risklerin varlığının usulünce tespit edilmesi ve makamların bu bağlamdaki gerekçesinin soyut, genel veya basmakalıp olmaması gerekmektedir (yukarıda anılan *Merabishvili* kararı, § 222).

47. Mahkeme ayrıca, her türlü otomatik tutuklama sisteminin, tek başına, Sözleşme'nin 5. maddesinin 3. fıkrası ile uyumlu olmadığını yeniden ifade etmektedir. Kanunda tutuklama gerekçelerine ilişkin bir karine öngörüldüğü durumlarda, bireysel zgrlğe riayet etme kuralından uzaklaşmakla sonuçlanan somut olguların varlığı yine de ikna edici biçimde gösterilmelidir. Ayrıca, Türk hukukunda, "katalog" olarak tanımlanan bir suç söz konusu olduğunda dahi, adli makamların öncelikle tutukluluğa alternatif tedbirler öngörme ykmlğ bulunmaktadır (yukarıda anılan *Selahattin Demirtaş* (n 2) kararı, § 190 ve burada yapılan atıflar). Bu bağlamda, Mahkeme daha önce, böyle bir yasal karinenin varlığının, Mahkemenin Sözleşme'nin 5. maddesinin 3. fıkrası bağlamında yapması gereken inceleme çerçevesinde, tutukluluk halinin devamının gerekliliğini ortaya koyacak belirleyici hiçbir unsur sağlamadığı sonucuna vardığını hatırlatmaktadır (*şık/Türkiye* no. 53413/11, § 62, 8 Temmuz 2014).

48. Mahkeme dahası, Sulh Ceza Hâkimliğinin, suç için TCK'nın 314. maddesinin 2. fıkrasında öngörülen asgari cezanın beş yıl hapis cezası olduğunu kaydettiğini gözlemlemektedir. Bununla birlikte, bu bağlamda, bir suçlamanın veya cezanın ağırlığı, yeni suçların işlenmesine ilişkin girişimleri engellemek için şüphelinin adli makamlar tarafından tutuklanmasına neden olabilse de, yine de davanın koşullarının ve özellikle ilgilinin geçmişinin ve kişiliğinin, tehlikeyi makul ve tedbiri yeterli hale getirmesinin gerekli olduğunu hatırlatmak gerekmektedir (*Maksim Savov/Bulgaristan*, no. 28143/10, § 47, 13 Ekim 2020). Ancak bu koşul yerine getirilmemiştir, zira ulusal mahkemeler, bireysel bir inceleme yapmamışlardır.

49. Mahkeme, somut olayda, suçun niteliği, yani suçun bir katalog suç olması veyahut da öngörülen cezanın ağırlığı gibi ileri sürülen genel gerekçelerin, başvuranın tutukluluğu ile ilgili olduğu ancak tutukluluğu haklı göstermek için yeterli olmadığı sonucuna varmaktadır.

**(b) Kaçma Riski Hakkında**

50. Mahkeme, kaçma riskinin, ilgilinin kişiliğine, ahlakına, ikametgâhına, mesleğine, kaynaklarına, aile bağlarına ve yargılandığı ülke ile diğer türlü bağlara ilişkin unsurlar ışığında incelenmesi gerektiğini hatırlatmaktadır (*Becciev/Moldova*, no. 9190/03, § 58, 4 Ekim 2005).

51. Bununla birlikte, yerel mahkemelerin somut olayda benzer bir uygulama yapmadıkları açıktır. Nitekim ilgilinin adaletten kaçmaya yeltenme riski iddiasını kuvvetlendiren nitelikteki unsurlar bulmak zordur: Hem olayların meydana geldiği dönemde belediye başkanı olan başvuranın sabit bir ikametgâhı bulunmadığı hem de atfedilen fiillerin ve öngörülen cezaların adaletten kaçmayı teşvik edebilecek faktörler teşkil ettiği kanıtlanamamıştır.

52. Dolayısıyla Mahkeme, bir belediye başkanının tutuklanmasına ilişkin bu tür bir kararda, olgusal veya somut kişisel unsurlar ileri sürülmeden ilgilinin kaçma riski olduğu iddiasının inandırıcı olmadığına karar vermektedir.

**(c) Delilleri Karartma Riski Hakkında**

53. Mahkeme, delilleri karartma riski hakkında, başvuranın belirli siyasi faaliyetlere katılmış olmakla suçlandığını gözlemlemektedir. Başvuran, Savcılık ve Sulh Ceza Hâkimliği tarafından alınan ifadesinde, bu etkinliklere katıldığını veya ihtilaf konusu söylemlerde bulunduğunu inkâr etmemiştir. Ayrıca, Savcılık, 8 Aralık 2016 tarihinde, yani ek delil elde etme ihtiyacı duymadan, ilgilinin yakalanmasından bir aydan daha az bir süre sonra iddianamesini sunmuştur. Mahkeme, sonuç olarak, somut olayda, delil durumuna ya da delilleri karartma riski varsayımına ilişkin gerekçenin, başvuranın 16 Kasım 2016 tarihinde tutuklanmasını haklı gösteren nitelikte olduğuna ikna olmamıştır.

**(d) Tutukluluğa Alternatif Tedbirler Hakkında**

54. Mahkeme, tutukluluğa alternatif tedbirlerin araştırılmasına ilişkin olarak, Sulh Ceza Hâkimliğinin, 16 Kasım 2016 tarihli kararında, tutukluluğa alternatif tedbirlerin uygulanmasını öngörmeden yalnızca “adli kontrolün yetersiz olabileceğini” değerlendirdiğini gözlemlemektedir. Oysa Mahkeme, CMK’nın 109. maddesi uyarınca, ulusal mahkemelerin başvuranın tutukluluk halinin devamına karar vermek yerine ilgilinin adli kontrol altında tutulmasına karar verme imkânına sahip olduklarını tespit etmektedir. Mahkeme ayrıca, CMK’nın 100. maddesinin 1. fıkrasının, hâkimin öncelikle özgürlükten yoksun bırakmaktan daha hafif tedbirlerin uygulanmasını öngörmesini gerektirdiğini kaydetmektedir.

55. Bununla birlikte Mahkeme, yerel adli makamların bir yandan başvuranın belediye başkanı olduğu, sabit bir ikametgâhı olduğu ve adaletten kaçmadığı iddialarını göz ardı ettiklerinin diğer yandan, hem tutukluluğa alternatif tedbirler uygulama olasılığını düşünmedikleri hem de başvurana ilişkin olarak benzer tedbirlerin neden uygulanamayacağını açıklamadıklarının başvuranın tutukluluk kararından anlaşıldığını tespit etmektedir. Dolayısıyla Mahkeme, başvuranın tutukluluğuna ilişkin

kararında Sulh Ceza Hâkimliği tarafından ileri sürülen gerekçelerin -ilgilinin durumu göz önüne alındığında- bu tedbirin iç hukukun gerektirdiğinin aksine, son çare olarak kullanıldığının düşünülmesine imkân vermediği sonucuna ulaşmaktadır (bk. aynı anlamda, *Lütfiye Zengin ve diğerleri/Türkiye*, no. 36443/06, § 88, 14 Nisan 2015).

56. Şüphesiz Anayasa Mahkemesi, 11 Ekim 2018 tarihli kararında, yani başvuranın tutuklanmasından yaklaşık bir yıl on bir ay sonra, söz konusu tedbirin orantılılığını incelemiştir. Öte yandan Anayasa Mahkemesi, başvuranın başvurusunu reddettiği için, yalnızca öngörülen cezanın ağırlığını ileri sürerek alternatif tedbirlere başvurmayı reddetmelerini haklı göstermekle yetinen ulusal mahkemeler tarafından sunulan gerekçelerin basmakalıp ve soyut nitelikte olması hakkında herhangi bir görüş belirtmemiştir.

#### (e) Sonuç

57. Mahkeme, yukarıda belirtilenleri dikkate alarak, makamların, belirli olayları açıklamaktan ve başka “önleyici tedbirler” öngörmekten kaçınarak bunun yanı sıra temelde ve sistematik olarak suçun niteliğine veya suçlamaların ağırlığına dayanarak “ilgili” olsa da “yeterli” olamayacak gerekçeler ile başvuranın tutukluluğuna karar verdiklerini tespit etmektedir.

58. Mahkeme, yukarıda belirtilen hususlar ışığında, kararın verilmesini beklerken başvuranın özgürlüğünden yoksun bırakılmasına karar vermek için yeterli gerekçelerin bulunmadığı sonucuna varmaktadır. Mahkeme, başvuranın tutukluluk halinin devamına ilişkin kararlar ile ilgili olarak, ilgilinin tutukluluğuna yönelik vardığı sonuçtan uzaklaşmak için herhangi bir sebep görmemektedir. Mahkeme bu konuda, tutuklu bulunan kişiye tahliye edilmesini gerektiren nedenlerin varlığını kanıtlama yükümlülüğünün getirilmesi için bu hususta ispat yükünün tersine çevrilmemesi gerektiğini vurgulamanın faydalı olduğu kanaatindedir (*Bykov/Rusya* [BD], no. 4378/02, § 64, 10 Mart 2009). Ayrıca, yukarıda açıklanan gerekliliklere

uyulmamasının, Türkiye tarafından Sözleşme'nin askıya alındığının bildirilmesiyle haklı gösterilebileceği tespit edilmemektedir.

Dolayısıyla somut olayda, başvuranın tutuklanması ve tutukluluk halinin devamına yönelik yeterli gerekçelerin bulunmaması nedeniyle Sözleşme'nin 5. maddesinin 3. fıkrası ihlal edilmiştir. Mahkeme, bu sonucu göz önünde bulundurarak, söz konusu hüküm bağlamındaki şikâyetin diğer yönlerinin incelenmesinin gerekli olmadığı kanaatine varmaktadır.

## SÖZLEŞME'NİN 10. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

59. Başvuran, kamuya yaptığı açıklamalar ve belirli toplantılara katılması nedeniyle maruz kaldığı ceza yargılamaları çerçevesinde tutuklanmasının ve tutukluluk halinin devamının ifade özgürlüğü hakkını ihlal ettiğini iddia etmektedir. Başvuran, Sözleşme'nin 10. maddesini ileri sürmektedir, bu madde aşağıdaki gibidir:

“1. Herkes ifade özgürlüğü hakkına sahiptir. Bu hak, kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın ve ülke sınırları gözetilmeksizin, kanaat özgürlüğünü ve haber ve görüş alma ve de verme özgürlüğünü de kapsar. Bu madde, Devletlerin radyo, televizyon ve sinema işletmelerini bir izin rejimine tabi tutmalarına engel değildir.

2. Görev ve sorumluluklar da yükleyen bu özgürlüklerin kullanılması, yasayla öngörülen ve demokratik bir toplumda ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın, başkalarının şöhret ve haklarının korunması, gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi veya yargı erkinin yetki ve tarafsızlığının güvence altına alınması için gerekli olan bazı formaliteler, koşullar, sınırlamalar veya yaptırımlara tabi tutulabilir.”

### A. Kabul Edilebilirlik Hakkında

60. Hükümet, başvuran hakkında açılan ceza yargılamalarının halen derdest olduğu gerekçesiyle iç hukuk yollarının tüketilmediği itirazında

bulunmaktadır. Hükümet ayrıca, başvuran hakkında kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararı verilmediği ve başvuranın tutukluluk halinin devamının, ifade özgürlüğü üzerinde caydırıcı bir etki oluşturabilecek nitelikte olmadığı için başvuranın Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlal edilmesinden dolayı mağdur olduğunu iddia edemeyeceğini ileri sürmektedir.

61. Başvuran, iç hukuk yollarının tüketilmediği iddiasına karşı çıkmaktadır.

62. Mahkeme, Hükümetin ileri sürdüğü iç hukuk yollarının tüketilmediğine ve mağdur sıfatı olmadığına dair itirazların, başvuranın ifade özgürlüğü hakkını kullanmasına yönelik bir müdahalenin varlığının incelenmesiyle ve dolayısıyla, Sözleşme'nin 10. maddesi bağlamındaki şikâyetin esasının incelenmesiyle yakından ilişkili sorunlar ortaya çıkardığı kanısına varmaktadır. Dolayısıyla Mahkeme, söz konusu itirazların esasla birleştirilmesine karar vermektedir (bk. *bu davaya uygulanabildiği ölçüde (mutatis mutandis) Atilla Taş/Türkiye*, no. 72/17, § 168, 19 Ocak 2021).

63. Mahkeme, bu şikâyetin, Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. fıkrası anlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve başka herhangi bir kabul edilemezlik engeline takılmadığını tespit ederek, kabul edilebilir olduğuna karar vermektedir.

## **B. Esas Hakkında**

64. Başvuran şikâyetini yinelemektedir.

65. Hükümet, başvuranın ifade özgürlüğü hakkının ihlal edilmediğini ve ceza mahkemeleri tarafından ilgili hakkında halen mahkûmiyet kararı verilmediği için mağdur sıfatı olmadığını ileri sürmektedir.

66. İfade Özgürlüğü Derneği, terörist propaganda kavramı ve Türkiye'nin güneydoğu illerinin belediye başkanlarını görevden almak amacıyla 15 Temmuz 2016 tarihli darbe girişiminin ardından alınan önlemler hakkında bilgi vermiştir.

67. Mahkeme, öncelikle, içtihatlarına göre, nihai bir kararla henüz mahkûm edilmemiş olan yargılanabilir kişinin, ifade özgürlüğünün kullanılması üzerinde caydırıcı bir etkisi olacak şekilde bazı koşullara maruz kalması halinde, bu özgürlüğün ihlalinin dolaylı mağdur sıfatına sahip olabileceğini hatırlatmaktadır (bk. son olarak, yukarıda anılan *Atilla Taş* kararı, § 185 ve bu kararda yapılan atıflar).

68. Mahkeme, somut olayda, başvuranın, silahlı bir terör örgütüne üye olmasından ve söz konusu örgüt lehine propaganda yapmasından şüphelenildiği için ceza yargılamalarına maruz kaldığını kaydetmektedir. Mahkeme dahası, Anayasa Mahkemesinin açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle başvuranın şikâyetini reddetmiş olsa dahi şikâyeti ifade özgürlüğü hakkı temelinde incelediğini tespit etmektedir (yukarıdaki 17. paragraf). Mahkeme ayrıca, *Nejdet Atalay* kararında (yukarıda anılan karar, § 19), yerel mahkemelerin güvenlik güçleri ile silahlı çatışmalar sırasında hayatını kaybeden dört PKK üyesinin cenaze törenlerine katıldığı gerekçesiyle bir terör örgütü lehine propaganda yapma suçundan başvuranı mahkûm etme kararlarını, Sözleşme'nin 10. maddesi temelinde incelediğini hatırlatmaktadır.

69. Mahkeme, ceza yargılaması çerçevesinde, başvuranın yakalandığı 16 Kasım 2016 tarihinden tutuksuz yargılanmak üzere serbest bırakıldığı 11 Ekim 2019 tarihine kadar özgürlüğünden yoksun bırakıldığını gözlemlemektedir. Mahkeme, söz konusu özgürlükten yoksun bırakmanın, gerçek ve etkili bir kısıtlama teşkil ettiği ve Sözleşme'nin 10. maddesiyle güvence altına alınan ifade özgürlüğü hakkının başvuran tarafından kullanılmasına yönelik bir “müdahale” olarak değerlendirildiği kanısına varmaktadır (bk. *bu davaya uygulanabildiği ölçüde (mutatis mutandis)* *Şık/Türkiye*, no. 53413/11, § 85, 8 Temmuz 2014).

70. Mahkeme, yukarıda belirtilenler ışığında, davanın koşulları göz önüne alındığında, başvuranın tutukluluğunun ve tutukluluk halinin devamının, Sözleşme'nin 10. maddesinden doğan ifade özgürlüğü hakkını

kullanmasına yönelik bir müdahale olduğu sonucuna varmanın uygun olduğu kanaatindedir (bk. aynı anlamda, yukarıda anılan *Selahattin Demirtaş (n° 2)* kararı, § 247).

71. Mahkeme, aynı gerekçelerle, Hükümet tarafından ileri sürülen iç hukuk yollarının tüketilmediğine (yukarıda anılan *Nedim Şener* kararı, § 96) ve mağdur sıfatının olmadığına (yukarıda anılan *Selahattin Demirtaş (n° 2)* kararı, § 247) dair itirazları reddetmektedir.

72. Mahkeme ardından, bir müdahalenin, Sözleşme’nin 10. maddesinin 2. fıkrasının gereklerini karşılamadığı sürece bu hükmü ihlal ettiğini hatırlatmaktadır. Dolayısıyla, somut olayda tespit edilen müdahalenin, “kanunla öngörülüp ngrlmediğinin”, bu fıkra bakımından bir veya birçok meşru amacı taşıyıp taşımadığının ve söz konusu amaçlara ulaşımak için “demokratik bir toplumda gerekli” olup olmadığının belirlenmesi gerekmektedir (yukarıda anılan *Atilla Taş* kararı, § 189).

### (3) “Kanunla ngrlme”

73. Somut olayda, bir suç örgütüne ye olma ve terör rgt propagandası şüpheleri temelinde başvuranın tutuklanması ve tutukluluk halinin devamı şeklindeki söz konusu tedbirin, TCK ve CMK’nın ilgili hükümleri olmak üzere yasal bir temeli olduğuna ve söz konusu hükümlerin başvurana erişilebilir olduğuna kimse itiraz etmemektedir.

74. Dolayısıyla ortaya çıkan sorun, TCK’nın 314. maddesinin 2. fıkrasında kullanılan terimlerin yeterince geniş kapsamının, başvuranın da iddia ettiği gibi, söz konusu hukuk normlarının öngörülebilirliğini kısıtlayıp kısıtlamadığıdır. Savcılığın diğerlerinin yanı sıra böylesi şüphelere dayanarak başvuranın tutuklanmasını talep etmesi ve tutukluluğa karar veren hâkimlerin bu terimleri, söz konusu faaliyetlerin bir terör rgt talimatıyla başvuran tarafından düzenlendiğini düşündüren unsurların varlığını araştırmadan, kamuya açık barışçıl toplantılara katılmayı içerecek şekilde yorumlaması dikkate alınırsa Mahkeme, başvuranın TCK’nın 314. maddesi uyarınca

suçlanmasının kendisi bakımından öngörülebilirliğine ilişkin olarak ciddi şüphelerin var olabileceğini değerlendirmektedir. (aynı anlamda bk. yukarıda anılan *Nedim Şener* kararı, § 102, ayrıca bu hükmün uygulanmasına ilişkin hukuk uygulamasının eleştirisi için bk. yukarıda anılan *Selahattin Demirtaş* (n° 2) kararı, §§ 271-280). Bununla birlikte Mahkeme, bu sorunun, müdahalenin gerekliliğinin incelenmesi ile yakından bağlantılı olması nedeniyle burada incelenmesine yer olmadığı kanaatindedir (bk. aynı anlamda yukarıda anılan *Nedim Şener* kararı).

(4) “*Meşru amaç*”

75. Mahkeme, terörle mücadeleyle bağlı zorlukların farkındadır. Sonuç olarak Mahkeme, ihtilaf konusu müdahalenin, Sözleşme’nin 10. maddesinin 2. fıkrası bakımından ulusal güvenliğin sağlanması, kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi yönünde meşru bir amaç izlediği ilkesinden hareket edecektir.

(5) “*Müdahalenin Demokratik Bir Toplumda Gerekliliği*”

76. Mahkeme, başvuranın, muhalif bir partiden seçilmiş bir belediye başkanı olduğunu gözlemlemektedir. Herkes için önemli olan ifade özgürlüğü, halk tarafından seçilmiş bir temsilci için özellikle önemli olup, seçilen temsilci seçmenlerini temsil etmekte, seçmenlerinin endişelerine dikkat çekmekte ve menfaatlerini savunmaktadır. Dolayısıyla, başvuran gibi halk tarafından seçilmiş bir temsilcinin ifade özgürlüğüne yönelik müdahaleler Mahkemenin daha sıkı denetimler yapmasını gerektirmektedir (*Lacroix/Fransa*, no. 41519/12, § 40, 7 Eylül 2017).

77. Mahkeme aynı zamanda, özgürlükten yoksun bırakan tedbirlere ilişkin diğer davalarda, özellikle bu tür tedbirlerin niteliğini ve ciddiyetini göz önüne aldığını ileri sürmektedir (bk. *bu davaya uygulanabildiği ölçüde* (*mutatis mutandis*), *Nedim Şener*, § 121).

78. Mahkeme ayrıca, Sözleşme'nin 5. maddesinin 3. fıkrası bağlamındaki şikâyeteye ilişkin vardığı sonuca atıfta bulunmaktadır. Bu sonuca göre makamlar, “yeterli” olarak kabul edilemeyecek gerekçeler ile başvuranın tutuklanmasına ve tutukluluk halinin devamına karar vermişlerdir (yukarıdaki 58. paragraf). Mahkeme dahası, başvuranın, 11 Ekim 2019 tarihinde tutuksuz yargılanmak üzere serbest bırakılana kadar (yukarıdaki 19. paragraf), iki yıl sekiz aydan fazlası tutukluluk hali olmak üzere yaklaşık iki yıl ve on bir ay boyunca özgürlüğünden yoksun bırakıldığını gözlemlemektedir (yukarıdaki 5, 16 ve 18. paragraflar).

79. Mahkeme aynı zamanda, başvurana atfedilen faaliyetlerin açıkça siyasi bir niteliği olduğunu gözlemlemektedir. Olayların meydana geldiği dönemde ilgilinin belediye başkanı olduğu şehirde aşırı bir gerilim hüküm sürdüğü için bu açıklamalardan bazıları çeşitli yorumlamalara açıktır (*Zana/Türkiye*, 25 Kasım 1997, §§ 48-49, *Karar ve Hükümlerin Derlemesi* 1997 VII kararı ile karşılaştırınız). Bununla birlikte başvuran, söz konusu şehrin belediye başkanı olarak bu koşulları göz ardı edemez. Bu bağlamda, siyasetçilerin, halka yaptıkları konuşmalarında, toplumsal çatışma ortamını destekleyebilecek ve bu şehirde zaten patlamaya hazır olan durumu ağırlaştırabilecek nitelikte söylemler kullanmaktan kaçınmaları büyük önem taşımaktadır (bk. *bu davaya uygulanabildiği ölçüde (mutatis mutandis)*, *Erbakan/Türkiye*, no. 59405/00, § 64, 6 Temmuz 2016, *Herri Batasuna ve Batasuna/İspanya*, no. 25803/04 ve 25817/04, § 85, AİHM 2009 kararı ile de karşılaştırınız).

80. Mahkeme, bununla birlikte, demokratik bir toplumda özgür siyasi tartışmanın temel niteliği göz önüne alındığında, suçlanan müdahalenin ağırlığını haklı gösterebilecek herhangi zorlayıcı bir neden bulmamıştır. Mahkeme, halk tarafından seçilmiş olan başvuranın, siyasi faaliyetleri nedeniyle bu kadar süre özgürlükten yoksun bırakılmasının, Sözleşme'nin 10. maddesi ile izlenen meşru amaçlara açıkça orantısız bir müdahale olduğu kanaatindedir.

81. Mahkeme, yukarıda belirtilenleri göz önünde bulundurarak, söz konusu özgürlükten yoksun bırakma durumunun izlenen meşru amaçlarla orantılı olmadığı ve bu nedenle, demokratik bir toplumda gerekli olmadığı kanısına varmaktadır (bk. aynı anlamda, yukarıda anılan *Nedim Şener* kararı, § 123). Ayrıca, ihtilaf konusu tedbirin, olağanüstü halin özel koşullarının gerektirdiği katı tedbire uyduğu tespit edilmemektedir.

82. Dolayısıyla, Sözleşme'nin 10. maddesi ihlal edilmiştir.

## II. DİĞER İHLAL İDDİALARI HAKKINDA

83. Başvuran, 25 Ocak 2021 tarihli görüşlerinde ilk defa, Sözleşme'nin 18. maddesi bağlamında bir şikâyet ileri sürmüştür. Başvuran, aynı olgulara dayanarak ve Sözleşme'nin 18. maddesi ile birlikte 10. maddesini ileri sürerek, Sözleşme'den doğan haklarının, Sözleşme tarafından öngörülenlerden farklı amaçlar ile kısıtlandığını iddia etmiştir.

84. Hükümet, alt aylık süre kuralına uyulmamasına ilişkin bir itirazda bulunmadığı için, söz konusu şikâyetin, başvuranın ilk iddialarını netleştiren ya da detaylandıran bir gelişme olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceğini veya hangi ölçüde bu şekilde değerlendirilebileceğini ya da bu şikâyetin, ilk başvuruda ileri sürülenlerden farklı olgular ileri süren yeni bir şikâyet teşkil edip etmediğini değerlendirmek Mahkemenin görevidir (*Radomilja ve diğerleri/Hırvatistan* [BD], no. 37685/10 ve 22768/12, §§ 110-120, 20 Mart 2018).

85. Mahkeme, başvuranın, başvuru formunda Sözleşme'nin yalnızca 5 ve 10. maddelerini (aynı zamanda Sözleşme'ye Ek 1 No.lu Protokol'ün 3. maddesi, söz konusu şikâyetin bildirim sırasında kabul edilemez olduğuna karar verilmiştir.) ileri sürdüğünü ve bu hüküm bağlamında herhangi bir iddiada bulunmadığını tespit etmektedir.

86. Mahkeme ayrıca, söz konusu şikâyetin, ilk şikâyetlerin belirli yönlerini ilgilendirdiği yönünde bir değerlendirmede bulunamayacağı

kanısına varmaktadır. Dolayısıyla yeni bir şikâyet söz konusudur (bk. aynı anlamda, *Allan/Birleşik Krallık* (k.k.), no. 48539/99, 28 Ağustos 2001, *Marchiani/Fransa* (k.k.), no. 30392/03, 24 Ocak 2006 ve aksi yönde (*a contrario*) bir karar için, *Paroisse Gréco-catholique Sâmbăta Bihor/Romanya* (k.k.), no. 48107/99, 25 Mayıs 2004).

87. Mahkeme, bu bağlamda, Sözleşme'nin 35. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, "Mahkeme'ye ancak (...) iç hukuktaki kesin karar tarihinden itibaren altı aylık bir süre içinde başvurulabileceğini" belirtmektedir. Kamu düzeniyle ilgili olması nedeniyle, Mahkemenin, davalı Devlet bu kural bağlamında itiraz ileri sürmemiş olmasına rağmen kuralı res'en uygulamaya yetkisi vardır (*Sabri Güneş/Türkiye* [BD], no. 27369/06, § 29, 29 Haziran 2021). Mahkeme aynı zamanda, başvurunun kendisinde yer almayan herhangi bir şikâyet için, Sözleşme'nin 35. maddesinin 1. fıkrasında öngörülen altı aylık sürenin işleyişinin, yalnızca şikâyetin kendisine ilk sunulduğu gün kesintiye uğradığını hatırlatmaktadır (bk. örneğin, *R.M. Ve diğerleri/Fransa*, no. 33201/11, § 94, 12 Temmuz 2016).

88. Sözleşme'nin 18. maddesi bağlamındaki şikâyete ilişkin olarak, Sözleşme'nin 35. maddesinin 1. fıkrası anlamında iç hukukta verilmiş son nihai karar, 11 Ekim 2018 tarihli Anayasa Mahkemesi kararıdır (yukarıdaki 17. paragraf). Öte yandan, başvuranın tutukluluk halinin, tutuksuz yargılanmak üzere serbest bırakılmasının ardından 11 Ekim 2019 tarihinde sona erdiğini gözlemlemek gerekmektedir.

89. Söz konusu şikâyet, başvuranın görüşlerinin gönderildiği 25 Ocak 2021 tarihinde ileri sürüldüğü için vaktinden sonra sunulmuştur ve dolayısıyla, Sözleşme'nin 35. maddesinin 1 ve 4. fıkraları uyarınca şikâyetin kabul edilemez olduğuna karar verilmelidir.

### III. SÖZLEŞME'NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

90. Sözleşme'nin 41. maddesi aşağıdaki gibidir:

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

#### **A. Tazminat**

91. Başvuran, belediye başkanlığı görevinden alınmamış olsaydı kazanacağını düşündüğü gelir kaybı nedeniyle maruz kaldığını iddia ettiği maddi zararın tam tazminatını talep etmektedir. Başvuran, bu bağlamda, 250.000 Türk lirası (TRY) (yaklaşık 24.890 avro (EUR)) talep etmektedir. Ayrıca başvuran, maruz kaldığını iddia ettiği manevi zarar bağlamında 500.000 TRY (yaklaşık 49.780 EUR) talep etmektedir.

92. Hükümet, bu meblağlara karşı çıkmaktadır.

93. Mahkeme, tespit edilen ihlal ile iddia edilen maddi zarar arasında herhangi bir nedensellik bağı görmemektedir. Dolayısıyla Mahkeme, bu bağlamda ilgili tarafından ileri sürülen talebi reddetmektedir. Buna karşın Mahkeme, başvurana, bu meblağ üzerinden ödenmesi gereken her türlü vergi tutarı hariç olmak üzere, manevi tazminat olarak 10.000 EUR ödenmesine karar vermektedir.

#### **B. Masraf ve Giderler**

94. Başvuran, yerel mahkemeler ve Mahkeme önünde yürütülen yargılama çerçevesinde yapmış olduğu masraf ve giderler bağlamında 72.000 TRY (yaklaşık 7.170 EUR) talep etmektedir. Başvuran, bu talebe dayanak olarak, avukatının hizmet ücretlerini detaylı gösteren bir dekont ve Diyarbakır Barosu avukatlık ücretlerini gösteren bir çizelge sunmaktadır.

95. Hükümet, talep edilen bu meblağlara karşı çıkmaktadır.

96. Mahkeme içtihatlarına göre, bir başvurana yalnızca, masraf ve giderlerinin gerçekliğini, gerekliliğini ve miktarlarının makul niteliğini ispatlaması durumunda, bu masraflar iade edilebilmektedir. Mahkeme, elinde

bulunan unsurları, yukarıda belirtilen kriterleri ve davanın karmaşıklığını göz önünde bulundurarak, bütün masraflar bağlamında başvurana 3.000 EUR ödenmesinin makul olduğu kanaatindedir.

### **C. Gecikme Faizi**

97. Mahkeme, gecikme faizi olarak, Avrupa Merkez Bankasının marjinal kredi faizlerine uyguladığı faiz oranına üç puan eklenerek elde edilecek oranın uygulanmasının uygun olduğu sonucuna varmaktadır.

### **BU GEREKÇELERLE, MAHKEME, OY BİRLİĞİYLE,**

Sözleşme'nin 10. maddesine dayanan şikâyetle ilişkin olarak iç hukuk yollarının tüketilmediği ve mağdur statüsünün bulunmadığına ilişkin ön itirazların davanın esasıyla birleştirilmesine ve reddedilmesine,

Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrasının c) bendi ve 3. fıkrası ile Sözleşme'nin 10. maddesine dayanan şikâyetlerin kabul edilebilir olduğuna ve başvurunun geri kalan kısmının kabul edilemez olduğuna,

Başvuranın tutuklanması ve tutukluluk halinin devamına yönelik yeterli gerekçelerin bulunmaması nedeniyle Sözleşme'nin 5. maddesinin 3. fıkrasının ihlal edildiğine,

Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrasının c) bendine ilişkin şikâyetin ayrıca incelenmesine gerek olmadığına,

Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlal edildiğine,

Davalı Devlet tarafından başvurana, Sözleşme'nin 44. maddesinin 2. fıkrası uyarınca, kararın kesinleştiği tarihten itibaren üç ay içerisinde,

ödeme tarihindeki geçerli döviz kuru üzerinden Türk lirasına çevrilmek üzere aşağıda belirtilen miktarların ödenmesine:

Ödenmesi gereken her türlü vergi tutarı hariç olmak üzere, manevi tazminat olarak 10.000 EUR (on bin avro),

Başvuran tarafından ödenmesi gereken her türlü vergi tutarı hariç olmak üzere, masraf ve giderler için 3.000 EUR (üç bin avro) ödemekle yükümlü olduğuna,

Söz konusu sürenin bittiği tarihten itibaren ödeme tarihine kadar, bu tutara Avrupa Merkez Bankasının o dönem için geçerli olan marjinal kredi faiz oranının üç puan fazlasına eşit oranda basit faiz uygulanmasına,

Adil tazmine ilişkin diğer taleplerin reddine *karar vermiştir*.

98. İşbu karar Fransızca dilinde tanzim edilmiş olup, Mahkeme İç Tüzüğü'nün 77. maddesinin 2 ve 3. fıkraları uyarınca, 14 Eylül 2021 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

Stanley Naismith  
Yazı İşleri Müdürü

Jon Fridrik Kjølbro  
Başkan