



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

İKİNCİ BÖLÜM

TANER KILIÇ (NO. 2) / TÜRKİYE

(Başvuru No. 60389/10)

KARAR

Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrası • Uluslararası Af Örgütü Türkiye Şubesi Yönetim Kurulu Başkanı olan başvuranın silahlı terör örgütüne üye olduğuna dair hakkında şüphelenilmesini gerektiren inandırıcı nedenlerin bulunmamasından dolayı hukuka aykırı olarak tutuklanması ve tutukluluk süresinin uzatılması
Sözleşme'nin 5. maddesinin 3. fıkrası • Tutukluluk halinin makul olmayan niteliği
Sözleşme'nin 5. maddesinin 5. fıkrası • Tazminat elde edilmesine imkân verebilecek herhangi bir başvuru yolunun bulunmaması
Sözleşme'nin 10. maddesi • İfade Özgürlüğü • İnsan hakları savunucusunun faaliyetlerine doğrudan bağlı olan eylemler sebebiyle tutuklanma • Kanun tarafından öngörülme-yen müdahale

STRAZBURG

31 Mayıs 2022

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

© T.C. Adalet Bakanlığı, 2022. 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.

Taner Kılıç (no. 2) / Türkiye davasında,

Başkan

Jon Fridrik Kjølbro,

Hâkimler

Carlo Ranzoni,

Egidijus Kūris,

Pauliine Koskelo,

Jovan Ilievski,

Saadet Yüksel,

Diana Sârcu,

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

Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan davanın temelinde, Türk vatandaşı olan Taner Kılıç'ın ("başvuran") 6 Aralık 2017 tarihinde, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme'nin ("Sözleşme") 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvuruyu (no. 208/18),

Sözleşme'nin 5, 10, 11 ve 18. maddeleri ile ilgili şikâyetlerin Türk Hükümetine ("Hükümet") bildirilmesine ve başvurunun geri kalan kısmının kabul edilemez olduğunun belirtilmesine ilişkin kararı,

Davalı Hükümet tarafından sunulan görüşler ile başvuran tarafından bu görüşlere cevaben sunulan görüşleri ve Bölüm Başkanı'nın yazılı prosedüre müdahil olmasına izin verdiği, Türkiye İnsan Hakları Davalarını Destekleme Projesi ("*Turkey Human Rights Litigation Support Project*"), İnsan Hakları İzleme Örgütü ("*Human Rights Watch*"), Uluslararası Hukukçular Komisyonu ("*International Commission of Jurists*") ve İfade Özgürlüğü Derneği'nin (bundan böyle "davaya müdahil olan sivil toplum kuruluşları" olarak anılacaktır) sunduğu görüşleri dikkate alarak,

3 Mayıs 2022 tarihinde kapalı oturumda gerçekleştirilen müzakerelerin ardından, söz konusu tarihte aşağıdaki kararı vermiştir:

GİRİŞ

1. Dava, başvuranın tutuklanması ve akabinde tutukluluğun devamı ile ilgilidir. İlgili, olayların meydana geldiği dönemde, Uluslararası Af Örgütü Türkiye Şubesi Yönetim Kurulu Başkanıydı.

OLAY VE OLGULAR

2. Başvuran, 1969 doğumlu olup, mevcut başvurunun yapıldığı sırada İzmir’de tutuklu bulunmaktaydı. Başvuran, Avukat S. Cengiz tarafından temsil edilmiştir.

3. Türk Hükümeti (“Hükümet”), kendi görevlisi olan, Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Dairesi Başkanı Hacı Ali Açıkgöl tarafından temsil edilmiştir.

4. Avrupa Konseyi nezdinde Türkiye Daimi Temsilcisi, 15 Temmuz 2016 tarihli darbe girişiminin ertesi günü 21 Temmuz 2016 tarihinde, Avrupa Konseyi Genel Sekreterine Sözleşme’nin 15. maddesi bağlamında 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. Hükümet, başvuran tarafından iddia edilen tüm şikâyetlerin bu bildirim ışığında incelenmesi gerektiğini ileri sürmektedir.

A. Başvuranın Yakalanması ve Tutuklanması

5. Sulh Ceza Hâkimliği, İzmir Cumhuriyet Savcılığı tarafından FETÖ/PDY isimli örgüt (Türk makamları tarafından “Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması” adıyla belirtilen bir örgüt) hakkında açılan ceza soruşturması kapsamında, savcılığın talebi üzerine, 5 Haziran 2017 tarihinde, başvuranın evinde ve iş yerinde arama yapılmasına karar vermiştir. Cumhuriyet savcılığı bu talebe dayanak olarak, özellikle ByLock

mesajlaşma uygulamasını kullandığı iddia edilen kişiler hakkında bilgilerin bulunduğu “sorgu sonucu” başlıklı bir belgeyi göstermiştir (aşağıdaki 7. paragraf). Bu belgeye göre, başvuran bu mesajlaşma uygulamasının sunucusuna ilk olarak 27 Ağustos 2014 tarihinde bağlanmıştır. Diğer taraftan, yine Cumhuriyet savcılığının talebi üzerine, Ceza Muhakemesi Kanunu’nun (“CMK”) 153. maddesinin 2. fıkrası gereğince, şüpheli ve avukatının soruşturma dosyasına erişimini kısıtlama tedbiri uygulanması kararı da vermiştir.

6. Başvuran, 6 Haziran 2017 tarihinde, söz konusu terör örgütüne üye olduğu şüphesiyle İzmir’de yakalanmıştır.

7. Organize Suçlarla Mücadele Şubesi tarafından 7 Haziran 2017 tarihinde, ByLock mesajlaşma uygulamasının kullanıldığı iddiası hakkında düzenlenen tutanak, FETÖ/PDY ile bağlantılı olduğu ve söz konusu mesajlaşma uygulamasını kullandığı iddiasıyla polis tarafından sorgulanan başvurana sunulmuştur. İlgili, bu örgütle bağlantılı olduğunu, ByLock uygulamasını yüklediğini veya kullandığını inkâr etmiştir.

Başvuran tarafından ByLock uygulamasının kullanımına ilişkin belge aşağıdaki gibidir:

Sorgu Sonucu

Kimlik numarası	Adı Soyadı	Cep No.	IMEI No.	İlk tespit tarihi
...	Taner kılıç	...	...	20140827 [27 Ağustos 2014]

Başvuran, ByLock mesajlaşma uygulaması ile ilgili soruya aşağıdaki gibi cevap vermiştir:

“Raporun ilgili bölümünde kimlik numarası, isimler ve cep telefonu numarası bana aittir. Bununla birlikte, IMEI (“Uluslararası Mobil İstasyon Ekipman Kimliği”) numarası hakkında herhangi bir bilğim yok ve bunun karşılaştırılması gerekir. ByLock denilen mesajlaşma uygulamasını kesinlikle yüklemedim veya kullanmadım. Az önce

ByLock mesajlaşma uygulamasının telefonuma yüklendiğini öğrendim. Eğer bu bilgi doğru çıkarsa, bu durum benim bilgim dışında yapılmıştır. Kullanım tarihleri, içeriği ve alıcısı ile ilgili ek bilgi edinmenin, [bu bilginin] doğruluğunu belirleyebileceğini düşünüyorum. Yukarıda belirtilen bilgiler elde edilene kadar telefonumdan ByLock mesajlaşma uygulamasını kullanan kişi veya kişilerin kimliğini tahmin edemem. [Söz konusu] örgütün iletişim araçlarından biri olan ByLock mesajlaşma uygulaması telefonumdan kullanılmışsa, bunun bir tuzak, beni suçlu göstermek için bana karşı kötü niyetle hazırlanmış bir komplo olduğu kanaatindeyim. Birçok kişinin söz konusu örgülle bağlantısı olduğunu belirlemek ve böylece bir mağdur kitlesi oluşturmak amacıyla kötü niyetle yapılan gizli bir plan olabilir. Bu durum, soruşturma makamları tarafından usulüne uygun olarak dikkate alınmalıdır (...) ”

8. Başvuranın, avukatları refakatinde, 9 Haziran 2017 tarihinde, İzmir Cumhuriyet savcısı tarafından ifadesi alınmıştır. Başvuran, Uluslararası Af Örgütü Türkiye Şubesi kurucularından biri olan, bir insan hakları savunucusu olduğunu belirterek, hakkındaki suçlamaları reddetmiştir. Başvuran, söz konusu mesajlaşma uygulamasını hiçbir zaman yüklediğini veya kullanmadığını yeniden belirtmiş, ancak bir bankacılık kuruluşu olan Bank Asya’da hesap açtığını kabul etmiştir. Başvuran, bu hesabın çocuğunun okul ücretinin ödenmesi için kullanıldığını ve bu hesabın kullanımında herhangi bir anormalliğin tespit edilemeyeceğini belirtmiştir. Cumhuriyet savcısı, başvuranın ifadesini dinledikten sonra ilgiliyi Sulh Ceza Hâkimliğine sevk etmiş ve ilgilinin FETÖ/PDY’nin mesajlaşma uygulaması olan ByLock’u kullandığının tespit edildiği gerekçesiyle tutuklanmasını talep etmiştir. Cumhuriyet savcısı, özellikle ByLock mesajlaşma uygulamasına ilişkin bilirkişi raporundan, ilgilinin söz konusu örgüt içi mesajlaşma uygulamasını kullandığının ve cep telefonunun IMEI numarasının ve yükleme tarihinin belirlendiğinin anlaşıldığını gözlemlemiştir.

9. Başvuran, aynı gün, İzmir 3. Sulh Ceza Hâkimliği huzuruna çıkarılmıştır. Başvuran, diğerlerinin yanı sıra, ByLock şifreli mesajlaşma uygulamasını cep telefonu hattına yüklemek ve bunu kullanmakla suçlanmıştır. Başvuran, hâkim önünde, söz konusu mesajlaşma uygulamasını

yüklediğini ve kullandığını reddetmiştir. Hâkim, başvuranın ifadesinin alınmasının ardından, ilgilinin tutuklanmasına karar vermiştir. Hâkim bu kararı verirken, aşağıdaki unsurları dikkate almıştır: İlgiliye karşı güçlü şüphelerin varlığı; kaçma riski; söz konusu suçların niteliği ve CMK'nin 100. maddesinin 3. fıkrasında listelenen suçlar, yani güçlü varsayımların bulunması durumunda, şüpheli kişinin tutukluluğunun haklı kabul edildiği "katalog" denilen suçlar arasında yer alması. Hâkim, kararında, aşağıdaki delil unsurlarına atıfta bulunmuştur: ByLock şifreli mesajlaşma uygulamasının başvurana ait olan cep telefonu hattına yüklendiğini ve bu uygulamanın ilgili tarafından kullanıldığını tespit eden, yukarıda belirtilen rapor (yukarıdaki 7. paragraf); ilgilinin Zaman gazetesi gibi (FETÖ/PDY ile bağlantılı olduğu iddia edilen) bazı yayınlara aboneliği; başvuranın kız kardeşinin bu gazetenin yayın sorumlusuyla evli olması; çocuklarının söz konusu örgütün yönettiği, kanun hükmünde kararnamelerle kapatılmış olan okullarda kayıtlı olması; FETÖ/PDY ile bağlantılı olduğu iddia edilen Bank Asya'da hesapların açılması.

10. Başvuran, 15 Haziran 2017 tarihinde, hakkında verilen tutukluluk kararına karşı itirazda bulunmuştur. Başvuran, itirazına dayanak olarak, tutuklama tedbirini haklı gösterebilecek herhangi bir somut delil unsurunun bulunmadığını ve CMK'nin 100. maddesi anlamında tutuklanmasına karar verilmesi için gerekli koşulların bir araya gelmediğini ileri srmştir.

11. İzmir 4. Sulh Ceza Hâkimliği, 23 Haziran 2017 tarihinde, mevcut delil durumunu ve isnat edilen suçun niteliğini dikkate alarak, başvuranın itirazını reddetmiş ve tutukluluk halinin devam etmesine karar vermiştir. Bu kapsamda, dosyadan, Hâkimliğin Cumhuriyet savcısının görüşünü talep etmediği anlaşılmaktadır.

12. İzmir Cumhuriyet Savcılığının talebi zerine, 29 Haziran 2017 tarihinde, 6. Sulh Ceza Hâkimliği, başvuranın cep telefonunun 2013-2016 yılları arasındaki döneme ait röle antenlerinin ("HTS", Arama Tırağı Tarihçesi, "*Historical Traffic Search*" olarak bilinen) sinyallerine ilişkin

verilerin toplanmasına ve ilgili cep telefonu hattının kullanıldığı telefonun IMEI numarasının tespit edilmesine karar vermiştir.

13. Sulh Ceza Hâkimliği, 6 Temmuz 2017 tarihli kararında, Cumhuriyet savcısının, CMK'nın 108. maddesi uyarınca, başvuranın tutukluluğunun incelenmesini ve devam etmesini talep ettiğini tespit etmiştir. Sulh Ceza Hâkimliği ayrıca, 667 sayılı Olağanüstü Hal Kanun Hükmünde Kararnamesi'nin 6. maddesinin 1. fıkrasının (i) bendi gereğince, bu talebin dosyadaki unsurlara dayanılarak incelenmesi gerektiğini ileri sürmüştür. Sulh Ceza Hâkimliği, Cumhuriyet savcısının talebini okuduktan sonra, başvuranın tutukluluğunun devam etmesine karar vermiştir. Sulh Ceza Hâkimliği kararını haklı göstermek için, dosyanın şüphelinin isnat edilen suç işlediğini gösteren delil unsurlarını içerdiğini belirtmiş ve kaçma ve yeniden suç işleme riskinin bulunduğunu ileri sürmüştür. Hâkimlik, aynı zamanda isnat edilen suçun niteliğini ve "katalog" bir suçun söz konusu olduğunu belirterek, tutukluluğu orantılı bir tedbir olarak değerlendirmiştir.

14. Başvuranın akıllı telefonundan alınan görüntülerin incelenmesinin ardından, 13 Temmuz 2017 tarihinde, bilişim uzmanı T.K.P. tarafından bir rapor hazırlanmıştır. Bu rapora göre, bir kişinin ByLock mesajlaşma uygulamasının kullanıcısı olup olmadığı hususunun aşağıdaki sorulardan hareketle belirlenmesi gerekmektedir: a) Söz konusu mesajlaşma uygulaması, ilgili kişinin cep telefonuna yüklenmiş midir? b) Söz konusu mesajlaşma uygulamasının daha önce kişinin akıllı telefonuna yüklendiğine, daha sonra silindiğine dair herhangi bir delil unsuru var mıdır? c) Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu ("BTK") tarafından sağlanan veriler aracılığıyla, bir suçun işlenmesi sırasında kullanıcının IP adresi üzerinden mesajlaşma sunucusuna bağlandığı tespit edilmiş midir? d) Mesajlaşma sunucusundan gelen verilere dayanılarak, bir suçun işlenmesi sırasında, kullanıcının söz konusu mesajlaşma sunucusuna bağlandığı tespit edilmiş midir? Raporda, başvuranın akıllı telefonundaki ilgili tüm veriler incelendikten sonra, ByLock şifreli mesajlaşma uygulamasının başvuranın

telefonuna yüklendiğini veya olası bir yüklemeden sonra silindiğini gösteren herhangi bir kanıtın bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

15. Başvuranın bankacılık faaliyetlerine ilişkin bir bilirkişi raporu, 28 Temmuz 2017 tarihinde hazırlanmış ve dosyaya konulmuştur. Raporda, bilirkişi, başvuranın Bank Asya nezdinde katılım hesabı açıkken, başka bir bankada ev kredisinin bulunmasını olağan dış bulmuş ve bunun ilgilinin ekonomik menfaatlerine göre hareket etmediği anlamına geldiğine karar vermiştir. Başvurana göre, mahkemeler tarafından belirlenen bilirkişinin adı, mahkemelerin bilirkişi listesinde yer almamaktaydı ve ilgili, bankacılık alanında uzman değildi.

16. Sulh Ceza Hâkimliği, 1 Ağustos 2017 tarihli kararıyla, başvuranın tutukluluk halinin devamını dosya temelinde incelemiş ve isnat edilen suçun niteliğini, mevcut delil durumunu ve alternatif tedbirlerin yetersizliğini göz önünde bulundurarak, Cumhuriyet savcısının talebi doğrultusunda ilgilinin tutukluluğunun uzatılmasına karar vermiştir. Dosyadan, Cumhuriyet savcısının talebinin başvurana bildirilmediği anlaşılmaktadır.

B. Başvuran Hakkındaki Ceza Davaları ve Başvuranın Tutukluluk Halinin Devamı

1. İzmir Ağır Ceza Mahkemesi nnde Görülen Birinci Ceza Davası

17. İzmir Cumhuriyet Savcılığı, 9 Ağustos 2017 tarihinde, İzmir Ağır Ceza Mahkemesine, Terörle Mücadele Kanunu'nun 7. maddesi ile birlikte Türk Ceza Kanunu'nun 314. maddesi uyarınca, esas olarak FETÖ/PDY rgtne ye olmakla suçlanan başvuran hakkında bir iddianame sunmuştur ("birinci ceza davası"). İzmir Cumhuriyet Savcılığı özellikle aşağıdaki aleyhte delilleri sunmuştur: ByLock şifreli mesajlaşma uygulamasının başvurana ait olan cep telefonu hattına yüklendiğini ve bu uygulamanın kendisi tarafından kullanıldığını gösteren rapor ve Bank Asya nezdinde ilgilinin açtığı banka hesabında olağan dış görülen faaliyetler.

Savcılık, özellikle, başvuranın ByLock mesajlaşma uygulamasını cep telefonuna yüklediğini ve bunu söz konusu örgütün üyeleriyle iletişim kurmak için kullandığını belirtmiştir. Savcılık ayrıca, 3.919 sanığın mesajlarının içeriğinin dökümlerinin kendisine daha önce ulaşmış olmasına rağmen, Kılıç'ın mesajlarının içeriğine ilişkin dökümlerin henüz dosyaya eklenmediğini tespit etmiştir. Bu bağlamda savcılık, sanığın bununla birlikte söz konusu akıllı telefonu ve telefon hattını kullandığını kabul ettiğini kaydetmiştir.

18. Başvuran, 14 ve 21 Ağustos 2017 tarihlerinde salıverilmesi için iki defa talepte bulunmuştur. Bunu yapmak için, başvuran özellikle, ByLock şifreli mesajlaşma uygulamasının telefonuna yüklendiğini veya olası bir yüklemeden sonra silindiğini gösteren herhangi bir izin olmadığı sonucuna varılan, yukarıda belirtilen bilirkişi raporuna dayanmıştır (yukarıdaki 14. paragraf). İlgili, diğer taraftan, yalnızca kızının okul ücretlerini ödemek amacıyla Bank Asya'da bir banka hesabı a tıldığını iddia etmiştir.

19. 9 Ağustos 2017 tarihli iddianame, İzmir Ağır Ceza Mahkemesi tarafından 18 Ağustos 2017 tarihinde kabul edilmiştir.

20. İzmir Ağır Ceza Mahkemesi, 22 Ağustos 2017 tarihinde, dosyayı inceledikten sonra başvuranın tutukluluk halinin devamına hükmetmiş ve ilgilinin salıverilme taleplerini reddetmiştir. Bu karara varırken, İzmir Ağır Ceza Mahkemesi, FETÖ/PDY ile ilgili soruşturma dosyalarından, fırsat tanındığında, bu örgüt üyelerinin ka tıklarının anlaşıldığını gözlemlemiş; bu nedenle, başvuranın serbest bırakılması halinde, adaletten kaçma riskinin bulunduğu kanaatine varmıştır. İzmir Ağır Ceza Mahkemesi aynı zamanda, dijital somut delillerin analizinin tamamlanmaması ve delillerin tam olarak toplanmaması nedeniyle delilleri değiştirme riskinin olduğunu belirtmiştir. İzmir Ağır Ceza Mahkemesi ayrıca, ByLock şifreli mesajlaşma uygulamasının başvuranın akıllı telefonuna yüklenip yüklenmediğini belirlemek amacıyla ayrıntılı bir bilirkişi incelemesinin yapılmasına hükmetmiş ve ilgili makamlardan başvuranın özel kanallara abonelikleri,

ocuklarının eğitimi, dernek faaliyetleri, vb. hakkında ek bilgi sunmalarını talep etmiştir. İzmir Ağır Ceza Mahkemesi, bilişim uzmanı tarafından hazırlanan rapor ile ilgili olarak, söz konusu mesajlaşma uygulaması ve başvuranın bankacılık faaliyetlerine ilişkin diğer delil unsurlarını tespit etmiştir. Dosyadan, İzmir Ağır Ceza Mahkemesinin bu delil unsurlarını inceleme sürecinde Cumhuriyet savcısının görüşünü talep etmediği anlaşılmaktadır.

21. Bilişim teknolojisi alanında uzmanlaşmış bir şirket olan SecureWorks tarafından hazırlanan ikinci bir bilirkişi raporu, 18 Eylül 2017 tarihinde, başvuranın avukatları tarafından dosyaya eklenmiştir. Bu raporda, ByLock uygulamasının cihaza yüklendiğini gösteren herhangi bir delilin bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Bu raporun sonuçlarına dayanarak, başvuran yeniden tutuksuz yargılanmak üzere serbest bırakılmasını talep etmiştir.

22. BTK, belirtilmemiş bir tarihte, Ağır Ceza Mahkemesine, başvuranın cep telefonundan çıkan sinyallerle ilgili bilgilere ilişkin bir HTS raporu göndermiştir.

23. İzmir Ağır Ceza Mahkemesi, yine 18 Eylül 2017 tarihinde, Cumhuriyet savcısının görüşü alınmadan, dosyaya dayanarak başvuranın tutuksuz yargılanmak üzere serbest bırakılması talebini reddetmiştir. İzmir Ağır Ceza Mahkemesi, ilgilinin 22 Ağustos 2017 tarihli kararında belirtilen aynı gerekçelerle tutukluluk halinin devamına hükmetmiştir.

24. İzmir Ağır Ceza Mahkemesi, 12 Ekim 2017 tarihinde, dosyaya dayanarak başvuranın tutukluluğunu resen incelemiş ve daha önceki kararlarda belirtilenlerle aynı olan gerekçelerle tutukluluk halinin devamına hükmetmiştir.

25. Bilişim uzmanı T.K.P., 14 Ekim 2017 tarihinde, BTK'nin sunduğu verilere dayanarak bir başka bilirkişi raporunu sunmuştur. Bu rapora göre, BTK tarafından telefon sinyalleri üzerinden iletilen bilgiler eksikti ve başvurana ait akıllı telefonundan ByLock uygulama sunucusuna bir bağlantının kurulduğunu gösteren herhangi bir unsur içermemekteydi. Bu

rapor aynı zamanda, İzmir Ağır Ceza Mahkemesi önünde dosyaya eklenmiştir.

26. Başvuranın, 25-26 Ekim 2017 tarihlerinde, İzmir Ağır Ceza Mahkemesi tarafından Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi (“SEGBİS”) aracılığıyla ifadesi alınmıştır. Duruşmanın sonunda, Ağır Ceza Mahkemesi, iki dava arasındaki bağlantı sebebiyle, bu ceza davasını İstanbul Ağır Ceza Mahkemesinde açılan davayla birleştirmeye karar vermiştir (aşağıdaki 30. paragraf). Ağır Ceza Mahkemesi ayrıca, İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi önünde görülen ceza davasının devamına hükmetmiştir.

Başvuran, İzmir Ağır Ceza Mahkemesi önünde verdiği ifadelerinde, daha önce dosyaya eklenen raporların sonuçlarını ileri sürerek, hakkında sunulan aleyhte delillere itiraz etmiş ve 2 Ocak 2014 tarihinden itibaren ByLock mesajlaşma uygulamasını hiçbir zaman yüklediğini veya Bank Asya’daki banka hesabını aktif olarak kullanmadığını iddia etmiştir. Başvuran, diğer taraftan, ikinci ceza davası bağlamında suçlandığı eylemlerden biri olan 5 Temmuz 2017 tarihli atölyenin (aşağıdaki 30. paragraf), tutuklanmasının ardından düzenlendiğini açıklamıştır. Ağır Ceza Mahkemesi, 26 Ekim 2017 tarihinde, ByLock mesajlaşma uygulamasına ilişkin raporu ve HTS raporu gibi somut delil unsurlarının varlığına dayanarak başvuranın tutukluluk halinin devamına hükmetmiştir.

27. Başvuran, 2 Kasım 2017 tarihinde, tutukluluk halinin devamına ilişkin 26 Ekim 2017 tarihli karara karşı itiraz etmiştir. Bunun için, başvuran 13 Temmuz 2017 (yukarıdaki 14. paragraf) ve 18 Eylül 2017 (yukarıdaki 21. paragraf) tarihli bilirkişi raporlarının sonuçlarına dayanmıştır. Başvuran ayrıca, tutukluluk halinin devamına karar vermek için CMK’nin 100. maddesinde sıralanan koşulların bir araya gelmediğini ileri sürmüştür. Bu bağlamda, başvuran tüm delillerin toplandığını ve kaçma riskinin olmadığını belirtmiştir. Başvuran, bu nedenle – en azından – kefaletle serbest bırakma gibi alternatif tedbirlerin değerlendirilmesini talep etmiştir.

28. Aynı gün, İzmir Ağır Ceza Mahkemesi, başvurana bildirilmeyen Cumhuriyet savcısının görüşünü aldıktan sonra, başvuranın 12 Ekim 2017 tarihli tutukluluk halinin devamına ilişkin karara karşı yaptığı itirazı, itiraz edilen kararın hukuka ve usul kurallarına uygun olduğu gerekçesiyle reddetmiştir.

29. Başvuranın sunduğu salıverilme talepleri, birçok kez reddedilmiştir.

2. İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi Önünde Görülen İkinci Ceza Davası ve İki Ceza Davasının Birleştirilmesi

30. İstanbul Cumhuriyet Savcılığı, 4 Ekim 2017 tarihinde, İstanbul 35. Ağır Ceza Mahkemesine (“İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi”), aralarında başvuranın da bulunduğu özellikle insan hakları aktivisti olan on bir kişi hakkında iddianame sunmuştur (“ikinci ceza davası”). Savcılık, Terörle Mücadele Kanunu’nun 7. maddesi ile birlikte Türk Ceza Kanunu’nun 314. maddesine dayanarak, özellikle sanıkları birçok terör örgütüne üye olmakla suçlamıştır. Bu bağlamda, savcılık, 5 Temmuz 2017 tarihinde, insan hakları alanında faaliyet gösteren muhtelif sivil toplum kuruluşlarının mensupları tarafından düzenlenen bir “çalışma atölyesi”nden söz etmiştir. Savcılık, diğerlerinin yanı sıra, söz konusu olaya katılanların polis gözetiminden kaçınmak için birçok tedbir aldıklarını beyan eden gizli bir tanığın ifadesine dayanmıştır.

Özellikle başvuran, aşağıdaki eylemlerle suçlanmıştır:

- ByLock mesajlaşma uygulamasını kullanmak ve birinci ceza davası çerçevesinde kendisine isnat edilen diğer fiilleri işlemiş olmak (yukarıdaki 17. paragraf);
- Sivil toplum organlarını kendi amaçları için kullanmak ve kamuoyunu terör örgütlerinin amaçlarına uygun bir yöne yönlendirmek amacıyla sivil toplum kuruluşlarına sızmış olmak;
- 5 Temmuz 2017 tarihinde gerçekleşen çalışma atölyesini düzenleyenlerden biri olmak;

- WhatsApp uygulaması üzerinden iki aktivistin düzenlediği açlık greviyle ilgili protesto faaliyetleri hakkında mesajlaşmak;

- PKK (Kürdistan İşçi Partisi, yasa dışı silahlı bir örgüt) üyesi olan ve bu örgütün yaralı üyelerini düzenli olarak tedavi ettiği bilinen bir doktorla mesajlaşmak; bu yazışmalara göre, bu doktor, Uluslararası Af Örgütüne katılma isteğini dile getirmiştir;

- 2013 yılında polis şiddetine maruz kaldığı iddia edilen bir kişinin davasında “Hakan Yaman’a ne oldu?” başlıklı bir farkındalık kampanyası kapsamında bir video çekimine katılmak;

- Gezi olayları (kentleşme planındaki bir değişikliğin ardından, Gezi Parkında meydana gelen protesto olayları, diğerlerinin yanı sıra, bu parkın yıkılmasını hedeflemiştir – daha fazla bilgi için bk. *Kavala/Türkiye*, no. 28749/18, §§ 15-22, 10 Aralık 2019) ve 15 Temmuz 2016 tarihli darbe girişiminden sonra işlendiği iddia edilen insan hakları ihlalleri ile ilgili farkındalık yaratma faaliyetlerinde bulunmak.

31. İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi 6 Ekim 2017 tarihli iddianameyi, 17 Ekim 2017 tarihinde kabul etmiştir.

32. İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi, 25 Ekim 2017 tarihinde bir duruşma gerçekleştirmiştir. Ağır Ceza Mahkemesi, bu davanın İzmir Ağır Ceza Mahkemesi önünde açılan dava ile birleştirilmesine karar vermiştir (yukarıdaki 26. paragraf).

33. İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi, tutuklu kaldığı süre boyunca avukatlarıyla yaptığı görüşmeler sırasında birçok defa kısıtlamalara maruz kaldığını beyan eden başvuranın talebi üzerine kararını vermiştir. Ağır Ceza Mahkemesi, ilgili mevzuatın, gerekliliği tespit edildiği sürece bu türden tedbir kararlarının verilmesine imkân tanıdığını gözlemlemiştir. Ağır Ceza Mahkemesi, somut olayda bu tür kısıtlamalara karar verildiğinin veya bunlara karar verilmesinin gerekli olduğunun tespit edilmediğini eklemiş ve bu nedenle, karar verilmesi muhtemel her türlü kısıtlamanın kaldırılmasına karar vermiştir.

34. İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi, 22 Kasım 2017 tarihinde bir duruşma gerçekleştirmiştir, bu duruşmada, SEGBİS üzerinden, 4 Ekim 2017 tarihli iddianame ile başvurana isnat edilen fiiller hakkında başvuranın ifadesi alınmıştır (yukarıdaki 30. paragraf). Başvuran hakkında yapılan bütün suçlamaları reddetmiştir. Başvuran, birçok sivil toplum örgütünün bir araya gelmesiyle düzenlenen çalışma atölyesinin, stres yönetimi ve verilerin korunması hakkında insan hakları savunucularına yönelik bir eğitim olduğunu açıklamıştır. Diğer taraftan başvuran, ByLock mesajlaşma uygulamasını hiçbir zaman yüklediği veya kullanmadığı iddialarını yinelemiştir. İki bilirkişi raporunu da düzenleyen bilişim uzmanı T.K.P.nin de aynı duruşma sırasında ifadesi alınmıştır. İlgili, başvuranın telefonunda yapılan incelemelere göre, başvuranın söz konusu uygulamayı yüklediğini veya kullanmadığını açıklamıştır.

İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi, duruşma sonucunda başvuranın tutukluluk halinin devamına karar vermiştir. Ağır Ceza Mahkemesi bu kararını, atılı suçlara ilişkin delil unsurlarının tamamına ve BTK tarafından sağlanan verilere dayandırmıştır. Ayrıca Ağır Ceza Mahkemesi, şu unsurları dikkate almıştır: ilgili hakkında suç işlediğine dair kuvvetli şüphelerin varlığı, söz konusu suçların niteliği ve bu suçların CMK'nin 100. maddesinin 3. fıkrasında sıralanan suçların arasında yer alması -yani güçlü karinelerin bulunması halinde şüpheli kişinin tutuklanmasının, haklı sayıldığı "katalog" denilen suçlar arasında yer alması-, kaçma riskinin bulunması. Son olarak, Ağır Ceza Mahkemesi tutukluluk halinin devamının orantılı bir tedbir olduğu ve tutukluluğa alternatif tedbirlerin yetersiz olduğu kanaatine varmıştır.

35. Başvuran tarafından 22 Kasım 2017 tarihli tutukluluk halinin devamı kararına karşı yapılan itiraz, 5 Aralık 2017 tarihinde İstanbul 36. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından reddedilmiştir.

36. T.K.P. tarafından düzenlenen başka bir rapor, 22 Ocak 2018 tarihinde dosyaya eklemiştir. Bu raporda, özellikle başvuranın, bu uygulama üzerinden ByLock mesajlaşma uygulamasının sunucusuna bağlanmadığı ancak "Kible

Pusulası” ve “Namaz Vakitleri TR” (ibadetlerle ilgili uygulamalar) uygulamalarını kullanmak için oluşturduğu kod aracılığıyla ByLock sunucusuna yönlendirildiği belirtilmiştir. Bilirkişi raporuna göre, başvuran - özellikle İslami uygulamalar olmak üzere- belirli uygulamaların kullanıcılarını ByLock sunucularına yönlendirmek için oluşturulan ve kullanılan Mor Beyin adlı bir tuzak programının kurbanı olmuştur.

37. İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi, 31 Ocak 2018 tarihinde bir duruşma gerçekleştirmiştir, bu duruşma sonucunda delil unsurlarının durumunu dikkate alarak, başvuranın koşullu salıverilmesine karar vermiştir.

38. Bununla birlikte, aynı tarihte Cumhuriyet savcısı, başvuranın tahliye kararına karşı itirazda bulunmuştur.

39. Yine aynı tarihte, İstanbul 36. Ağır Ceza Mahkemesi, başvuranın ByLock mesajlaşma uygulamasını kullandığı iddiasına, banka hesabıyla ilgili faaliyetlere ve ayrıca delillerin durumuna ve ceza soruşturması kapsamında kendisine yöneltilen suçlamalara dayanarak, Cumhuriyet savcısının itirazının kabulüne karar vermiştir (yukarıdaki 30. paragraf).

40. Başvuran, farklı tarihlerde, tahliye edilmesi talebiyle birçok itirazda bulunmuştur. Bu talepler, her defasında İstanbul 35. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından reddedilmiştir ve başvuran tarafından bu kararlara yapılan itirazlar, İstanbul 36. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından reddedilmiştir.

41. İstanbul İl Emniyet Müdürlüğü tarafından, başvuranın yakalandığı sırada el koyulan kişisel bilgisayar ve diğer dijital eşyaları üzerinde yapılan incelemeye ilişkin olarak düzenlenen bilirkişi raporu, 1 Haziran 2018 tarihinde dava dosyasına eklenmiştir. Bu raporda, bilgisayarda şüpheli unsurların bulunmadığı belirtilmiştir. Bununla birlikte raporda, başvuranın cep telefonunda Fetullah Gülen’in (FETÖ/PDY örgütünün lideri olduğu iddia edilen kişi) bir video kaydı ile Zaman gazetesi için çalışan gazetecilerin bazı fotoğrafları bulunmuştur.

42. Diğer taraftan, 20 Haziran 2018 tarihinde, İstanbul İl Emniyet Müdürlüğü Siber Suçlarla Mücadele Şube Müdürlüğü nezdinde görevli iki

bilişim uzmanı tarafından başka bir rapor düzenlenmiştir. Dosyaya 2018 yılının Haziran ayında eklenen bu raporda, başvuranın telefonunda ByLock uygulamasının bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Bu raporun sonuç kısmı aşağıdaki gibidir:

“FETÖ/PDY mensuplarının kullandığı ByLock adlı uygulamanın, cihaza indirilen ve silinen uygulamalar arasında olmadığı tespit edilmiştir.”

43. İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi, 15 Ağustos 2018 tarihinde, başvuranın tutukluluk süresini ve belirli bir ikamet adresinin bulunduğu hususunu dikkate alarak, Türkiye sınırlarının dışına çıkış yasağıyla birlikte serbest bırakılmasına karar vermiştir.

44. T.K.P. tarafından, başvuranın cep telefonunda bulunan Fetullah Gülen’in video kaydının kaynağına ilişkin olarak düzenlenen bir rapor, 21 Ocak 2020 tarihinde dava dosyasına eklenmiştir. Bu rapora göre, söz konusu video kaydı, başvuranın cep telefonuna gelen bir mesajın eki olarak gönderilmiş ve ilgili, sadece bu video kaydının ilk on saniyesini izlemiştir.

45. İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi, 3 Temmuz 2020 tarihinde, öncelikle sanıkların savunma dilekçelerinin özetlendiği 1.008 sayfadan oluşan bir karar vermiştir. Bu bağlamda, Ağır Ceza Mahkemesi başvuranın masum olduğunu ileri sürdüğünü ve özet olarak şu hususları belirttiğini kaydetmiştir:

- 5 Temmuz 2017 tarihli çalışma atölyesinin, stres yönetimi ve verilerin korunması hakkında insan hakları savunucularına yönelik bir eğitim olduğu; bu atölyeyi düzenleyenler hakkında ceza kovuşturmaları başlatılmasının, Türkiye’deki insan hakları savunucularının gözünü korkutma ve faaliyetlerini suç sayma amacını taşıdığı;

- birçok bilirkişi raporuyla, kendisinin ByLock uygulamasını telefonuna hiçbir zaman yüklenmediği ve yirmi üç defa sunucuya bağlandığı, bu bağlantıların sadece birkaç saniye sürdüğü ve yapıldığı iddia edilen bağlantıların içeriğinin belirtilmediği;

- Fetullah Gülen'in Bank Asya'da açılan hesaplara para yatırılması çağrısının ardından söz konusu bankadaki hesabında olağan dışı hiçbir bankacılık faaliyeti görülmediği.

46. İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi, ikiye karşı bir oyla, başvurunu kendisine isnat edilen fiillerden (yani silahlı bir terör örgütüne üye olma) suçlu bulmuş ve başvuranın altı yıl, üç ay hapis cezasına mahkûm edilmesine karar vermiştir. Ağır Ceza Mahkemesi bu cezayı verirken, özellikle başvuran tarafından ByLock uygulamasının kullanılmasına dayanmıştır. Ağır Ceza Mahkemesi, ilgilinin yirmi üç defa ByLock sunucusuna bağlandığını, bu bağlantıların röle antenlerinin doğrulanması sayesinde teyit edildiğini ve dolayısıyla iletişimin tespit edildiğini gözlemlemiştir. Ağır Ceza Mahkemesi bu kararı verirken ayrıca, başvuranın faaliyetlerinin, FETÖ/PDY örgütü mensupları tarafından gerçekleştirilen 15 Temmuz 2016 tarihli darbe girişiminin ardından terör örgütleriyle mücadele amacıyla alınan tedbirlere karşı kamuoyunu etkilemeyi amaçladığı kanaatine vararak, Gezi olaylarına ilişkin dijital belgelere de dayanmıştır. Ağır Ceza Mahkemesi yine, FETÖ/PDY liderinin örgütünün üyelerinin, hiçbir geri dönüş imkânının kalmadığı noktada yalan söyleyebilecekleri veya iftira atabileceklerini söylediği 41 saniye süren bir video kaydına atıfta bulunmuştur.

Azınlık hâkimi, ayırık görüşünde, T.K.P. tarafından düzenlenen bilirkişi raporlarında varılan sonuçlara atıfta bulunarak, hakkında yapılan suçlamalardan beraat etmesi gerektiği görüşünü belirtmiştir. Azınlık hâkimi ayrıca, suçlanan örgütün liderinin çağrısının ardından söz konusu banka hesabına herhangi bir paranın yatırılmadığını ve başvuranın, ihtilaf konusu video kaydı sekansını, herhangi bir suç faaliyeti için akıllı telefonuna kaydettiğini düşündürecek hiçbir unsurun bulunmadığını gözlemlemiştir.

47. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi, 3 Temmuz 2020 tarihli kararın Kanun'a ve usule uygun olduğu gerekçesiyle, 26 Kasım 2020 tarihinde, bu kararı onaylamıştır.

48. Başvuran, 26 Kasım 2020 tarihli karara karşı, temyiz başvurusunda bulunmuşlardır. Ceza davası, ulusal mahkemeler önünde halen derdesttir.

3. Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru

49. Başvuran, 17 Kasım 2017 tarihinde, Sözleşme'nin 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 13, 14 ve 15. maddelerine atıfta bulunarak, özellikle Anayasa hükümlerinin ihlal edildiği iddiasıyla, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvuran, bu başvuruda öncelikle ByLock uygulamasını kullandığı iddiasının özgürlükten yoksun bırakılmasını haklı gösterebilecek bir unsur teşkil edemeyeceğini belirterek, özellikle bir suç işlediğinden şüphelenilmesini gerektirecek inandırıcı nedenler bulunmaksızın tutuklandığını ve tutukluluk halinin devamına karar verildiğini iddia etmektedir. Dolayısıyla başvurana göre, özgürlük ve güvenlik hakkı ihlal edilmiştir. Ayrıca başvuran, tutukluluk kararına karşı sunduğu itirazın, duruşma gerçekleştirilmeden incelenmiş olması ve bu inceleme sırasında Cumhuriyet savcısının görüşünün kendisine iletilmemiş olması sebebiyle, adil yargılanma hakkının ve etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini; hiçbir gerekçeye dayandırılmadan verilen tutukluluk halinin devamı kararı sebebiyle, masumiyet karinesinin ihlal edildiğini; gerekçeli karar elde etme hakkı ile “kanunsuz ceza olmaz”, ceza kanunlarının geriye dönük olarak işlememesi ve kanunların öngörülebilirliği ilkelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvuran ayrıca, insan hakları alanında faaliyetler yürütmesi, birçok sivil toplum kuruluşuna üye olması ve 2014 yılından beri Uluslararası Af Örgütü Türkiye Şubesi'nin başkanı olması sebebiyle hakkında ceza soruşturması başlatıldığını ve tutuklandığını ileri sürerek, bu yüzden ifade özgürlüğü ve örgütlenme özgürlüğü haklarının da ihlal edildiğinden yakınmıştır. Başvuran ayrıca, Mahkeme içtihatlarına atıfta bulunarak, hakkında ceza soruşturması açılmasının ve tutuklanmasının, kendisini bu bağlamda bir zarara uğratmış olmasının muhtemel olduğunu ileri sürmüştür.

Başvuranın avukatı, 3 Nisan ve 20 Haziran 2018 tarihlerinde, Anayasa Mahkemesine iki ek dilekçe sunmuştur. Başvuranın avukatı, 3 Nisan 2018 tarihli dilekçesinde, tutukluluğun yasallığı şartının ihlal edildiğini, tutukluluk tedbirinin süresinin makul nitelikte olmadığını, müvekkilinin tutuklanmasına ve tutukluluk halinin devamına ilişkin kararlar sebebiyle adil yargılanma ve masumiyet karinesi haklarının ihlal edildiğini, gerekçeli karar hakkının, tutukluluk koşulları ve başvuranın haklarından yoksun bırakılması sebebiyle insanlık dışı muamele yasağının ve ifade özgürlüğü ile örgütlenme özgürlüğü haklarının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Başvuranın avukatı, 20 Temmuz 2018 tarihinde, müvekkili hakkında açılan ceza davası ile ilgili güncel bilgiler sunmuştur.

50. Anayasa Mahkemesi, 25 Aralık 2018 tarihinde, başvuran tarafından sunulan bireysel başvuruyu reddetmiştir. Anayasa Mahkemesi kısa kararında, başvurunun kötü muamele yasağının ve özgürlük, adil yargılanma, özel ve aile hayatına saygı, ifade özgürlüğü ve toplanma özgürlüğü haklarının ihlal edildiği iddialarıyla ilgili olduğunu belirterek, bu şikâyetlerin açıkça dayanaktan yoksun olduğu ve Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında 6216 sayılı Kanun'da sıralanan diğer kabul edilebilirlik koşullarını da karşılamadığı sonucuna varmıştır. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesi, kabul edilebilirlik koşullarının karşılanmadığı gerekçesiyle, başvuruyu reddetmiştir. Bu karar, başvurana 7 Ocak 2019 tarihinde iletilmiştir.

4. Başvuran Tarafından Açılan Tazminat Davası

51. Başvuran, 14 Kasım 2018 tarihinde, İzmir Ağır Ceza Mahkemesi önünde tazminat davası açmıştır. Bu bağlamda başvuran, Türk Ceza Kanunu'nun 141. maddesine dayanarak, Kanun'a uygun olmayan şartlarda ve koşullarda tutulduğu ve tutukluluk süresinin aşırı uzun olduğu gerekçesiyle, kendisine tazminat ödenmesini talep etmiştir.

52. İzmir Ağır Ceza Mahkemesi, 20 Haziran 2019 tarihli bir kararla, özellikle başvurana isnat edilen suçlar dikkate alındığında, on dört buçuk ay süren tutukluluk süresinin aşırı uzun olmadığı kanaatine vararak, başvuranın talebini reddetmiştir.

Bu dava, ulusal mahkemeler önünde halen derdesttir.

5. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiserliği Keyfi Tutuklamalar Çalışma Grubu Önündeki Süreç

53. Hükümet, Mahkemeye, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiserliği Keyfi Tutuklamalar Çalışma Grubu (“KTÇG”) başkan yardımcısı ile Birleşmiş Milletler Özel Raportörleri tarafından imzalanarak 4 Temmuz 2017 tarihinde Türk Hükümetine gönderilen “Ortak Acil Çağrı UA TUR 7/2017” başlıklı, düşünce ve ifade özgürlüğü ile barışçıl toplanma ve örgütlenme özgürlüğünün korunması, insan hakları savunucularının durumu ile hâkim ve hukukçuların bağımsızlığı hakkında bir mektup iletmiştir.

54. Bu mektubun konusu başvuranın yakalanması ve tutuklanmasıyla ilgilidir. Mektubu yazan kişiler, başvuranın özgürlüğünden yoksun bırakılması hakkında aldıkları bilgileri özetlemiş ve bu bilgilere dayanarak, Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme’nin 9, 10 ve 14. maddeleri gereğince, Hükümeti sorgulamışlardır.

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi, bu çağrıda, kendisine verilen yetkiler kapsamında, Hükümeti, başvuranın özgürlükten yoksun bırakılmasıyla ilgili bazı hususlarda görüşlerini sunmaya davet etmiştir.

55. Hükümet, yukarıda belirtilen konularla ilgili görüşlerini iletmediğini belirtmektedir.

56. Hükümet, KTÇG’nin kendisine ayrıca başvuranın tutuklanmasıyla ilgili olan ve daha önceki “acil çağrısı” imzalayan kişiler tarafından imzalanan (yukarıdaki 53. paragraf) “Ortak Acil Çağrı UA TUR 1/2018” başlıklı başka bir yazı daha gönderdiğini eklemektedir.

İLGİLİ İÇ HUKUK VE ULUSLARARASI HUKUK KAPSAMI

57. İlgili iç hukuk ve uluslararası hukuk metnlerinin açıklaması için özellikle bakınız yukarıda anılan *Kavala* kararı, §§ 68-79.

58. İnsan hakları savunucularının korunması ve rolüyle ilgili Avrupa Konseyi metinleri ve diğer uluslararası belgeler, *Aliyev/Azerbaycan* kararında açıklanmaktadır (no. 68762/14 ve 71200/14, §§ 88-92, 20 Eylül 2018).

HUKUKİ DEĞERLENDİRME

I. SÖZLEŞME’NİN 35. MADDESİNİN 2. FIKRASININ B) BENDİNE İLİŞKİN İTİRAZ HAKKINDA

59. Hükümet, başvuranın şikâyetlerini, Sözleşme’nin 35. maddesinin 2. fıkrasının b) bendi anlamında, başka bir uluslararası soruşturma veya düzenleme mercisine, yani Birleşmiş Milletler Keyfi Tutuklamalar Çalışma Grubuna (“KTÇG”) da sunduğunu ileri sürmektedir. Bu hükmün ilgili kısımları aşağıdaki gibidir:

“(…) 2. Mahkeme, 34. madde uyarınca sunulan bireysel başvuruları aşağıda sayılı hallerde ele almaz:

(…)

b) Başvuru, Mahkemece daha önce incelenmiş ya da uluslararası diğer bir soruşturma veya çözüm mercisine daha önceden sunulmuş bir başka başvuruyla esasen aynı olup yeni olgular içermiyorsa.”

60. Başvuran Hükümetin iddiasına itiraz etmektedir. Başvuran, öncelikle mevcut başvurunun konusunun KTÇG tarafından incelenen başvurudan farklı olduğunu ileri sürmektedir. Başvuran, her hâlükârda KTÇG’ye üçüncü şahıslar tarafından başvurulduğunu ve kendisinin başka bir uluslararası merciye bireysel başvuruda bulunmadığını eklemektedir. Başvurana göre, kendi kontrolü ve girişimi dışında durumuna ilişkin bir davanın başlatılması

ve yürütülmesi, kendisini Mahkeme önünde başvuruda bulunma hakkından yoksun bırakamaz.

61. Mahkeme, KTÇG önünde yürütülen süreci daha önce incelediğini ve bu Çalışma grubunun, Sözleşme'nin 35. maddesinin 2. fıkrasının b) bendi anlamında, “uluslararası bir soruşturma veya çözüm mercisi” olduğuna karar verdiğini hatırlatmaktadır (*Peraldi/Fransa* (k.k.), no. 2096/05, 7 Nisan 2009).

62. Bu durumda Mahkeme, öncelikle Birleşmiş Milletler özel raportörleri ve KTÇG başkan yardımcısı tarafından gönderilen, başvuranın özgürlüğünden yoksun bırakılmasına ilişkin mektupların, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiserliği tarafından yürütülen özel yargılamalar kapsamına girdiğini kaydetmektedir. Şüphesiz bu türden acil çağrılar, sonunda KTÇG'nin özgürlükten yoksun bırakmanın keyfi olup olmadığı sorusuna ilişkin bir görüş bildirmesi istenilen olağan bir yargılamanın başlatılmasına sebep olabilir. Bununla birlikte, KTÇG'nin böyle bir yargılama başlattığı tespit edilmemiştir (aynı anlamda bk. *Kavala/Türkiye*, no. 28749/18, § 93, 10 Aralık 2019).

63. Mahkeme, ikinci olarak, başvuranın veya yakınlarının Birleşmiş Milletler mercileri önünde bu türden bir başvuruda bulunduğunun veya böyle bir yargılamaya etkin olarak katıldıklarının da tespit edilmediğini gözlemlemektedir (karşılaştırınız yukarıda anılan *Peraldi*, bu davada başvuranın erkek kardeşi, kişisel durumunu değil başvuranın durumunu incelemesini talebiyle KTÇG'ye başvurmuştur). Mahkeme bu bağlamda, içtihadına göre, iki kurum önünde şikâyetle bulunan kişilerin aynı kişiler olmaması durumunda (*Folgerø ve diğerleri/Norveç* (k.k.), no. 15472/02, 14 Şubat 2006), Mahkemeye sunulan başvurunun “daha önce (...) sunulan başvuru ile özünde aynı olduğu” kanaatine varılamayacağını hatırlatmaktadır (bu anlamda bk. yukarıda anılan *Kavala*, § 94).

64. Bu sebeple, Hükümet tarafından Sözleşme'nin 35. maddesinin 2. fıkrasının b) bendi bağlamında ileri sürülen itirazın reddedilmesi gerekmektedir.

II. SÖZLEŞME’NİN 5. MADDESİNİN 1, 2, 3 VE 4. FIKRALARININ İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

65. Başvuran, Sözleşme’nin 5. maddesinin 1. fıkrasının c) bendi ile 3. fıkrasını ileri sürerek, tutukluluğuna ve tutukluluk süresinin uzatılmasına ilişkin kararlardan şikâyet etmektedir. Başvuran, bu tedbirleri gerekli kılan bir suçun işlemiş olduğundan şüphelenilmesi için inandırıcı nedenlerin varlığını gösteren hiçbir unsurun bulunmadığını iddia etmektedir. Başvuran, suçlanmasına esasen ByLock uygulamasını kullandığı iddiasının dayanak gösterildiğini, ancak bilirkişi raporlarından bu uygulamayı yüklememiş olduğunu veya kullanmadığını anlaşıldığını ileri sürmektedir.

Başvuran ayrıca, Sözleşme’nin 5. maddesinin 1. fıkrasının c) bendi ve 3. fıkrasını ileri sürerek, tutuklanmasına ve tutukluluk halinin devamına hükmedilen yargı kararlarının, yeterince gerekçelendirilmediğini ve hiçbir somut delil unsuruna dayandırılmadığını da ileri sürmektedir.

Diğer taraftan başvuran, Sözleşme’nin 5. maddesinin 4. fıkrasını ileri sürerek, hakkında verilen ve tutukluluk süresini uzatan kararlara etkin olarak itiraz etmesini engelleyen (özellikle Cumhuriyet savcısının görüşünün kendisine tebliğ edilmemesi, ifadelerinin SEGBİS üzerinden alınması, avukatlarıyla görüşmelerinin kayıt altına alınması, taleplerinin sadece dosya üzerinden ve duruşma gerçekleştirilmeden incelenmesi gibi) birçok zorlukla karşılaştığını belirtmektedir.

Başvuran, Sözleşme’nin 5. maddesinin 5. fıkrası alanında, Sözleşme’nin 5. maddesinin 1, 3 ve 4. fıkralarının ihlal edildiği iddiası için tazminat elde etme hakkı bulunmadığından şikâyet etmektedir.

A. Kabul Edilebilirlik Hakkında

66. Hükümet Sözleşme’nin 5. maddesinin 1, 3 ve 4. fıkraları ile 5. fıkrasına ilişkin şikâyeti için iç hukuk yollarının tüketilmediğine dair üç itiraz ileri sürmektedir. Hükümet, ilgilinin Sözleşme’nin 5. maddesinin 1, 3 ve 4.

fıkralarına ilişkin şikâyeti için CMK'nin 141. maddesinin 1. fıkrasında öngörülen tazminat yoluna başvurabileceğini ileri sürmektedir.

67. Hükümet, özellikle başvuranın CMK'nin 141. maddesine dayanarak tazminat davası başlattığını ve bu davanın ulusal mahkemeler önünde halen derdest olduğunu vurgulamaktadır. Hükümet, bu başvuru yolunun, tutukluluğun usule uygunluğu, süresi ve iddia edilen kısıtlamalar bağlamındaki şikâyetler için etkili bir hukuk yolu teşkil ettiğini ileri sürmektedir. Diğer taraftan Hükümet, kendisine göre bu tazminat yolunun, Sözleşme'nin 5. maddesinin 5. fıkrasının gereklerini karşılayan bir hukuk yolu teşkil ettiğini belirtmektedir. Hükümet, başvuranın, olağan mahkemelerin talebiyle ilgili nihai bir karar vermelerinin ardından, Türk Anayasa Mahkemesi ("AYM") önünde bireysel başvuruda bulunma imkânı da olduğunu eklemektedir.

68. Hükümet ikinci olarak, başvuranın ilk başvurusunda ifadesinin görsel-işitsel bilgisayar sistemi tarafından kaydedilmesi ve avukatı ile yaptığı görüşmelerin kayıt altına alınmasına ilişkin şikâyetlerini AYM önünde açıkça belirtmediğini vurgulamaktadır.

69. Başvuran Hükümetin iddiasına itiraz etmektedir.

1. Sözleşme'nin 5. Maddesinin 1, 3 ve 5. Fıkralarına İlişkin Şikâyetler

70. İç hukuk yollarının tüketilmesi konusundaki genel ilkeler, Büyük Dairenin *Vučković ve diğerleri/Sırbistan* ((ilk itiraz) [BD], no. 17153/11 ve diğer 29 başvuru, §§ 69-77, 25 Mart 2014) kararında hatırlatılmıştır.

71. Mahkeme, Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrasına ilişkin şikâyetle ilgili olarak, başvuran tarafından CMK'nin 141. maddesi uyarınca yapılan tazminat başvurusunun, tutukluluğun süresi nedeniyle tazminat elde etmeyi amaçladığını gözlemlemektedir. Hükümetin de kaydettiği gibi, bu talep ulusal mahkemeler önünde halen derdesttir. Bununla birlikte Mahkeme, başvuranın, Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrasına ilişkin şikâyetinin, kendisine atılı suçu işlediğinden şüphelenilmesi için inandırıcı nedenlerin

bulunmadığıyla ilgili olması sebebiyle, bu türden bir hukuk yoluna başvurulmasının, somut olayla ilgili olmadığını gözlemlemektedir. Başvuran, bu şikâyetini öncelikle ilk derece mahkemeleri, yani Sulh Ceza Hâkimliği, İzmir ve İstanbul Ağır Ceza Mahkemeleri önünde daha sonra da Anayasa Mahkemesi önünde ileri sürmüştür. Bu mahkemelerden hiçbirisi, açıkça veya zımnen, başvuran tarafından maruz kalınan özgürlükten yoksun bırakmanın, usule veya Kanun'a uygun olmadığını ya da inandırıcı nedenlerle gerekçelendirilmediğini kabul etmemiştir. Aksine, ilgili tarafından serbest bırakılması için sunulan talepler birçok defa reddedilmiştir. Sonuç olarak, ulusal mahkemeler özellikle Anayasa Mahkemesi tarafından verilen kararlar ışığında, Mahkeme, CMK'nin 141. maddesinin 1. fıkrasının a) bendine dayandırılan bir tazminat davasının, Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrasına ilişkin şikâyet bakımından başarısızlığa mahkûm olacağı kanaatindedir (aynı anlamda bk. *Selahattin Demirtaş/Türkiye* (no. 2), [BD], no. 14305/17, §§ 210-214, 22 Aralık 2020).

72. Mahkeme, başvuranın yalnızca tutukluluk süresinden şikâyet etmediği, aynı zamanda bir kişinin suç işlediğine dair hakkında şüphelenilmesini sağlayacak inandırıcı nedenlerin bulunmadığı iddiasına veya Sözleşme'nin 5. maddesinin 1 ve 3. fıkraları anlamında tutukluluğu haklı gösterebilecek uygun ve yeterli gerekçelerin bulunmadığı iddiasına itiraz ettiğisi bir durumda, Büyük Dairenin daha önce, "CMK'nin 141. maddesinin 1. fıkrasının a) ve d) bentlerine dayanan tazminat davasının etkin bir hukuk yolu olarak değeriendirilemeyeceğisi" sonucuna vardığını hatırlatmaktadır (*Selahattin Demirtaş/Türkiye* (no. 2), [BD], no. 14305/17, §§ 212-214, 22 Aralık 2020). Mahkeme, Hükümetin mevcut davanın koşullarına benzer koşullarda, CMK'nin 141. maddesinin 1. fıkrasının d) bendinde öngörülen bir hukuk yolunun bu türden bir şikâyet için bir sonuca varabileceğini belirten herhangi bir yerel mahkeme kararı sunmaması nedeniyle, bu sonuçtan uzaklaşmak için herhangi bir neden görmemektedir (*Tercan/Türkiye*, no. 6158/18, § 100, 29 Haziran 2021). Mahkeme ayrıca,

başvuranın tutukluluğunun süresine ilişkin şikâyetinin, mevcut davanın Hükümete bildirildiği sırada, iç hukuk yollarının tüketilmediği gerekçesiyle kabul edilemez olduğuna karar verildiğinin hatırlatılması gerektiği kanaatindedir.

73. Üstelik Mahkeme, başvuranın şikâyetlerini Anayasa Mahkemesine yaptığı başvuru kapsamında ileri sürdüğünü kaydetmektedir. Anayasa Mahkemesi, kısa kararında Hükümet tarafından ileri sürülen hükmü dikkate almaksızın, 25 Aralık 2018 tarihli kararında bu şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna karar vermiştir (yukarıdaki 50. paragraf).

74. Mahkeme, Türk hukuk sisteminde Anayasa Mahkemesinin derecesini ve yetkisini ve Yüksek Mahkemenin bu şikâyetlerle ilgili olarak vardığı sonucu dikkate alarak, CMK'nin 141. maddesine dayandırılan bir tazminat yolunun, başarılı olma şansı bulunmadığı ve hiçbir zaman bulunmayacağı kanaatindedir. Sonuç olarak Mahkeme, başvuranın bu tazminat yolunu tüketmek zorunda olmadığı kanaatindedir (*bu davaya uygulanabildiği ölçüde (mutatis mutandis) bk. Akgün/Türkiye, no.19699/18, § 116, 20 Temmuz 2021 ve bu kararda yer alan atıflar*).

75. Dolayısıyla Mahkeme, Hükümetin bu konu hakkında sunduğu itirazı reddetmektedir.

2. Sözleşme'nin 5. Maddesinin 4. Fıkrasına İlişkin Şikâyetler Hakkında

76. Mahkeme öncelikle başvuranın, tutuklanmasına ve tutukluluk halinin devamına hükmeden kararlara karşı sunduğu itirazların incelenmesi sırasında silahların eşitliği ilkesinin ihlal edildiğinden şikâyet ettiğini gözlemlemektedir. Mahkeme, aşağıda belirtilen gerekçelerle başvurunun bu kısmının kabul edilemez olduğuna karar verilmiş olması nedeniyle, Hükümetin ilk itirazları hakkında karar vermenin gerekli olmadığı kanaatindedir.

a) Cumhuriyet savcısının görüşünün başvurana iletilmemesi hakkında

77. Hükümet somut olayda, Ağır Ceza Mahkemesinin 2 Kasım 2017 tarihinde başvuranın tutukluluk halinin devamına karar verdiğinde, Cumhuriyet savcısının görüşünün başvurana iletilmediğini kabul etmektedir. Bununla birlikte, Hükümet, olağanüstü hal kapsamında yürürlüğe giren 668 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 3. maddesi uyarınca, bir tutuklu tarafından sunulan tahliye taleplerinin, CMK'nin 108. maddesi uyarınca en geç otuzar günlük sürelerle gerçekleştirilen resen inceleme sırasında dosya üzerinden incelendiklerini açıklamaktadır. Dolayısıyla Hükümete göre, başvuranın şikâyetçi olduğu durum, Türk makamları tarafından 21 Temmuz 2016 tarihinde tebliğ edilen, Sözleşme'nin 15. maddesine bağlamındaki askıya alma bildirimi kapsamına girmektedir. Bu sebeple, Hükümete göre, somut olayda Cumhuriyet savcısının görüşünün başvurana bildirilmemiş olmasının, bu hüküm bakımından haklı gösterilip gösterilmeyeceği araştırılmalıdır.

78. Başvuran, bu iddiaya itiraz etmektedir.

79. Mahkeme öncelikle, Sözleşme'nin 5. maddesinin 4. fıkrasının tutukluluğun yasallığına karşı itirazda bulunulmasının ardından bir mahkeme önünde yürütülen yargılamalara, yani bir taraftan, tahliye taleplerine ilişkin davalara ve diğer taraftan, tutukluluk süresinin uzatılmasına ilişkin kararlara karşı sunulan itirazlarla ilgili davalara uygulandığını hatırlatmaktadır (*Baş/Türkiye*, no. 66448/17, § 243, 3 Mart 2020). Dolayısıyla, Sözleşme'nin 5. maddesinin 4. fıkrası bakımından, 6 Temmuz 2017 ve 1 Ağustos 2017 tarihlerinde resen verilen ve başvuranın tutukluluk süresinin uzatılmasına ilişkin kararlar (sırasıyla yukarıdaki 13 ve 16. paragraflar) hakkında karar vermek Mahkemenin görevi değildir. Diğer taraftan, 23 Temmuz, 22 Ağustos ve 18 Eylül 2017 tarihli itirazların incelenmesiyle ilgili olarak (sırasıyla yukarıdaki 11, 20 ve 24. paragraflar), ulusal mahkemelerin Cumhuriyet savcısının görüşünü almadıkları dosyadan anlaşılmaktadır. Yine, 2 Kasım

2017 tarihinde gerçekleştirilen incelemeyle ilgili olarak (yukarıdaki 28. paragraf), Cumhuriyet savcısı görüşünde, daha önce başvuranın bilgisine sunulmamış olan ve başvuranın görüş sunmasını gerektirecek yeni herhangi bir olgu belirtilmemiştir. Her hâlükârda ilgili, Cumhuriyet savcısının görüşüne cevaben, kendi açısından, davanın incelenmesi için yeni ve ilgili unsurlar sunabileceğini ileri sürmemiştir (aynı anlamda bk. yukarıda anılan Baş, § 246).

80. Mahkeme, bu şikâyetin de, açıkça dayanaktan yoksun olduğu ve Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. fıkrasının a) bendi ve 4. fıkrası uyarınca, reddedilmesi gerektiği kanaatindedir.

b) Başvuranın itirazlarının dosya üzerinden ve duruşma gerçekleştirilmeksizin incelenmesi hakkında

81. Başvuran, tutukluluğunun sadece dosya üzerinden incelenmesinden şikâyet etmekte ve duruşma yapılmamış olmasının, Sözleşme'nin 15. maddesi bakımından orantılı olmadığını iddia etmektedir.

82. Hükümet, bu iddiaya itiraz etmektedir.

83. Mahkeme öncelikle, başvuran tarafından eleştirilen durumun -yani itirazlarının dosyada yer alan unsurlar üzerinden duruşma yapılmaksızın incelenmesinin-, olağanüstü hal sürecinde alınan askıya alma tedbirlerinin sonucu olduğunu tespit etmektedir. Nitekim Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan ve Anayasa'nın 121. maddesine uygun olarak hareket eden Bakanlar Kurulu, otuz yedi tane Kanun Hükmünde Kararname kabul etmiştir (667-703 sayılı). Bu metinler, gözaltına alınan veya tutuklanan kişilere iç hukukta tanınan usuli güvencelere önemli kısıtlamalar getirmiştir. Bu metinler arasında 667 ve 668 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameler, tutukluluğun duruşma yapılmaksızın sadece dosya üzerinden incelenmesine izin vermiştir.

84. Mahkeme, özellikle *Baş* kararında (yukarıda anılan, § 222), tutuklu kişinin, sekiz ay, on sekiz günlük bir süre boyunca tutukluluğu hakkında karar verecek mahkemeler huzuruna çıkarılmamasının, kamu güvenliğinin

sağlanması için mutlak suretle gerekli olduğu kanaatine makul olarak varılabileceği sonucuna vardığını hatırlatmaktadır. Mahkeme somut olayda, başvuranın ilk defa 9 Haziran 2017 tarihinde (yukarıdaki 26. paragraf) ve ardından 25 Ekim 2017 tarihinde (yukarıdaki 9. paragraf) hâkim huzuruna çıkarıldığını gözlemlemektedir. Dolayısıyla burada, Mahkemenin bir yıl, iki aylık bir süre için Sözleşme'nin 5. maddesinin 4. fıkrasının ihlal edildiği sonucuna vardığı yukarıda anılan Baş davasında söz konusu olan süreye göre nispeten daha kısa bir süre söz konusudur. Diğer taraftan, ilgili, 25 Ekim 2017 tarihinde mahkeme huzuruna çıkarılmasının ardından, 31 Ocak ve 21 Haziran 2018 tarihlerinde yeniden mahkeme huzuruna çıkarılmıştır. Şüphesiz ilki dört ay, yirmi gün ve ikincisi üç ay, altı gün olmak üzere, Sözleşme'nin 5. maddesinin 4. fıkrasının gereklerine uygun olmayan uzun süreçler söz konusudur (bu anlamda bk. sırasıyla yaklaşık dört aylık, yaklaşık altı aylık ve yaklaşık dokuz aylık sürelerin söz konusu olduğu *Erişen ve diğerleri/Türkiye*, no. 7067/06, § 53, 3 Nisan 2012, *Karaosmanoğlu ve Özden/Türkiye*, no. 4807/08, § 77, 17 Haziran 2014 ve *Gamze Uludağ/Türkiye*, no. 21292/07, § 44, 10 Aralık 2013). Bununla birlikte, darbe girişiminin ertesi gününde Türk hukuk sisteminde yaşanan zor durumla ilgili olarak Sözleşme'nin 15. maddesinin uygulanması konusunda *Baş* kararından doğan ilkeler bakımından, başvuranın tutukluluğu hakkında karar verecek mahkeme huzuruna söz konusu uzun süreler boyunca çıkarılmamasının, kamu güvenliğinin sağlanması için mutlak suretle gerekli olduğu kanaatine makul olarak varılabilir.

85. Mahkeme, bu şikâyetin, açıkça dayanaktan yoksun olduğu ve Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. fıkrasının a) bendi ve 4. fıkrası uyarınca, reddedilmesi gerektiği kanaatindedir.

c) Diğer kısıtlama iddiaları hakkında

86. Başvuran, ifadelerinin görsel-işitsel bilgisayar sistemi tarafından kaydedilmesi ve avukatıyla olan görüşmelerinin kaydedilmesi gibi birçok

kısıtlamanın, kendisinin tutuklanmasına ve tutukluluk süresinin uzatılmasına hükmedilen kararlara karşı etkin olarak itiraz etmesini engellediğini belirtmektedir.

87. Hükümet, bu iddiaya karşı çıkmaktadır.

88. Mahkeme, başvuranın, ifadelerinin görsel-işitsel bilgisayar sistemi tarafından kaydedilmesi ve avukatıyla olan görüşmelerinin kaydedilmesi gibi birçok kısıtlamaya maruz kaldığını geniş anlamda iddia ettiğini, ancak bu kısıtlamaların, kendisinin tutuklanmasına ve tutukluluk süresinin uzatılmasına hükmedilen kararlara karşı etkin olarak itiraz etmesini nasıl engellediğini açıklamadığını belirtmektedir. Yine başvuran, Mahkemeye sunduğu görüşlerinde, bu kısıtlamaların gerçekliği ve olası etkisi hakkında detaylı bilgiler vermemiştir. Diğer taraftan Mahkeme, dosyada yer alan unsurlara göre, İstanbul Ağır Ceza Mahkemesinin, avukatlarıyla görüşmeleri sırasında birçok kısıtlamaya maruz kaldığını beyan eden başvuranın talebi üzerine 13 Kasım 2017 tarihinde bir karar verdiğini gözlemlemektedir. Bu mahkeme, özellikle bu türden kısıtlamalara karar verildiğinin veya bunların gerekli olduğunun tespit edilmediği kanaatine vararak (yukarıdaki 33. paragraf), muhtemel her türlü kısıtlamanın kaldırılmasına karar vermiştir. Dolayısıyla, Mahkeme, bu şikâyetin yeterince desteklenmediği ve Sözleşme'nin 35. maddesinin 3 ve 4. fıkraları uyarınca reddedilmesi gerektiği kanaatine varmaktadır.

3. Sonuç

89. Mahkeme, Sözleşme'nin 5. maddesinin 1, 3 ve 5. fıkraları bağlamındaki şikâyetlerin, Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. fıkrasının a) bendi anlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve herhangi bir kabul edilemezlik gerekçesiyle bağdaşmadığını tespit ederek, kabul edilebilir olduğuna karar vermiştir.

B. Esas Hakkında

1. Tarafların İddiaları

a) Başvuran

90. Başvuran öncelikle, CMK'nin 100. maddesi anlamında suç işlediğine dair kuvvetli şüphelerin varlığını gösteren olgusal unsurların bulunduğu itiraz etmektedir. Başvuran, bu ifadelerin yorumlanmasının, görünüşe göre, atılı suçların bağlamı, kendisiyle ilgili kararların verildiği sırada mevcut olan siyasi iklim ve bu tedbire karar verecek hâkimlerin takdirine göre değiştiğini vurgulamaktadır. Dolayısıyla ulusal makamlar tarafından ileri sürülen bu yasal hükmün yorumlanması ve uygulanması, kendisine göre, tutukluluğunun ve tutukluluk süresinin uzatılmasının usulsüz ve keyfi hale gelmesine neden olacak kadar mantıksızdır.

91. Başvuran, ulusal makamlar tarafından ileri sürülen “deliller” ile ilgili olarak, ilk tutuklama kararı sırasında veya tutukluluk halinin devamına karar verildiği sırada kendisine isnat edilen suçu işlediğine dair nesnel bir gözlemciyi ikna edebilecek hiçbir olgu veya bilginin mevcut olmadığını ileri sürmektedir. Hükümet tarafından tutukluluğunu haklı çıkarmak için sunulan delil unsurlarının yüzeysel ve tutarsız olduğunu da eklemektedir. Başvuran, ByLock uygulamasını hiçbir zaman yüklediğinin, özgürlükten yoksun bırakıldığı andan itibaren açık olduğunu açıklamaktadır. Bu olgusal unsur, daha sonra bağımsız bilirkişiler tarafından düzenlenen üç farklı bilirkişi raporuyla da teyit edilmiştir. Yine, İstanbul İl Emniyet Müdürlüğü Siber Suçlarla Şube Müdürlüğü nezdinde iki uzman tarafından düzenlenen ve 20 Haziran 2018 tarihinde dosyaya eklenen raporda, akıllı telefonunda ByLock izine rastlanmadığı sonucuna varılmıştır.

92. Diğer taraftan başvuran, hâkimlerin, Zaman gazetesine üyeliği, bu gazetenin genel yayın yönetmeni M.K. ile kız kardeşinin evli olması, çocuklarının söz konusu örgüte bağlı olduğu iddia edilen bir okulda kayıtlı

olması ve Bank Asya’da açılmış bir hesabının bulunması gibi herhangi bir suç teşkil ettiği kanaatine varılabilmesi zor olan bazı unsurları, kendisi hakkında şüphe duyulmasına kanıt olarak kabul ettiklerini gözlemlemektedir.

93. Başvuran, Büyükkada’da düzenlenen çalışma atölyesiyle ilgili olarak, dosyadan, bu toplantının, insan hakları alanında çalışan çeşitli sivil toplum kuruluşları, yani *HIVOS (Humanist Institute for Cooperation with Developing Countries - Gelişmekte olan ülkelerle işbirliği için hümanist enstitü)*, *Citizen’s Assembly (Vatandaş Meclisi)*, *Women’s Coalition (Kadınların Koalisyonu)*, *Amnesty International, Human Rights Agenda, Association for Monitoring Equal Rights (Eşit Hakların Denetimi Derneği)* ve *Right Initiative (Hak İnisiyatifi)* tarafından 2 Temmuz 2017 tarihinde düzenlendiğinin anlaşıldığını belirtmektedir. Toplantı, insan hakları ortak platformunun temsilcileri tarafından planlanmıştır. Başvuran, bu atölyenin hazırlanmasına karışmadığını ve aynı zamanda bu atölyeye katılma zorunluluğunun bulunmadığını beyan etmektedir. Başvuran, ilk ceza davası kapsamında tutuklu bulunduğu sırada, isminin, geçerli hiçbir gerekçe bulunmaksızın ikinci iddianameye eklendiğini ileri sürmektedir.

94. Başvuran ayrıca, tutuklanmasına ilişkin kararlarda atıfta bulunulan olgulara birçok defa itiraz etmiş olmasına rağmen, ulusal mahkemelerin, basmakalıp gerekçelerle ve iddialarına hiçbir şekilde yanıt vermeksizin, tutuklanmasına ve tutukluluk halinin devamına karar verdiklerini ileri sürmektedir.

b) Hükümet

95. Hükümet, başvuranın tutuklanmasına ve tutukluluk halinin devamına hükmeden kararların, ulusal mevzuata uygun olduğunu ileri sürmektedir. Hükümet, başvuranın 9 Haziran 2017 tarihinde Sulh Ceza H3akimliği tarafından tutuklanmasına karar verildiğini, zira kendisine isnat edilen suçları işlediğini düşündüren ciddi gerekçelerin bulunduğunu kaydetmektedir. Hükümet, bu bağlamda söz konusu kararda belirtilen delil unsurlarına atıfta

bulunarak (yukarıdaki 9. paragraf), bu unsurlar dikkate alındığında, başvurana isnat edilen suç işlediğinden şüphelenmek için yeterli makul gerekçelerin bulunduğunu ve başvuranın bu suç işlediğine dair objektif bir gözlemciyi ikna edebilecek yeterli olgu ve bilgilerin bulunduğunu ileri sürmektedir.

96. Diğer taraftan Hükümet, başvuranın tutuklanmasına ve tutukluluk halinin devamına hükmeden kararların, “ilgili ve yeterli” gerekçelere dayandırıldığını ileri sürmektedir.

97. Son olarak Hükümet ayrıca, Mahkemenin de Sözleşme’nin 15. maddesi bağlamında 21 Temmuz 2016 tarihinde tebliğ edilen askıya alma bildirimini dikkate alması gerektiği kanaatindedir. Hükümete göre, başvurana isnat edilen suç, Türkiye’de olağanüstü hal ilan edilmesi ve bu askıya alma bildirimine sebep olan darbe girişimiyle ilgilidir.

c) Davaya müdahil olan sivil toplum kuruluşları

98. Davaya müdahil olan sivil toplum kuruluşları, kendilerine göre mevcut davanın tanıkları olarak, insan hakları savunucuları, gazeteciler ve sivil toplum kuruluşlarıyla ilgili durumun, Türkiye’de uzun yıllardan beri, özellikle 15 Temmuz 2016 tarihli darbe girişiminden beri kötüleştiğini iddia etmektedirler.

2. Başvuranın Bir Suç İşlediğinden Şüphelenilmesi İçin İnandırıcı Nedenlerin Bulunmadığı İddiası Hakkında

99. Mahkeme, *Selahattin Demirtaş (no.2)* kararında (yukarıda anılan, §§ 311-321) tespit edildiği gibi bir kişinin suç işlediğinden şüphelenilmesi için inandırıcı nedenin bulunmadığının iddia edildiği durumlarda, Sözleşme’nin 5. maddesinin 1. fıkrasının yorumlanması ve uygulanmasına ilişkin genel ilkelere atıfta bulunmaktadır.

100. Mahkeme, başvuranın yasa dışı bir örgüte karşı yürütülen bir ceza soruşturması kapsamında 6 Haziran 2017 tarihinde yakalandığını

gözlemlemektedir. İzmir Sulh Ceza Hâkimliği, ilgilinin Türk Ceza Kanunu'nun 314. maddesinde öngörülen bir suç olan, silahlı terör örgütüne üye olma suçunu işlediğine dair “kuvvetli şüphelerin” bulunduğu gerekçesiyle, 9 Haziran 2017 tarihinde, tutuklanmasına karar vermiştir. Ardından başvuran, 9 Ağustos 2017 tarihli iddianameyle bu fiille suçlanmış ve ardından 4 Ekim 2017 tarihinde çok sayıda silahlı terör örgütüne üye olmakla yeniden suçlanmıştır. Bu ikinci suçlamada, başvuran aleyhinde, en azından 22 Kasım 2017 tarihinden sonra tutukluluk halinin devamı kararının verilmesine neden olan yeni olgular ileri sürülmüştür (yukarıdaki 30 ve 34. paragraflar).

101. Mahkeme, tutukluluğun farklı aşamaları boyunca başvurana isnat edilen suça ilişkin olarak ilgili hakkında duyulan şüphelerin haklı gösterilmesi için sunulan unsurları sırasıyla inceleyecektir.

a) Başvuranın tutuklanması ve tutukluluğun ilk aşaması

102. Mahkeme, Sulh Ceza Hâkimliğinin, 9 Haziran 2017 tarihli tutuklama kararında (yukarıdaki 9. paragraf), şu delil unsurlarına atıfta bulunduğunu gözlemlemektedir: ByLock şifreli mesajlaşma uygulamasının, başvurana ait telefona yüklendiği ve bu uygulamanın başvuran tarafından kullanıldığı tespit edilen bir rapor; başvuranın, (FETÖ/PDY örgütüne bağlı olduğu iddia edilen) Zaman gazetesi gibi bazı süreli yayınlara üyeliği; başvuranın kız kardeşinin bu gazetenin yayın sorumlusuyla evli olması; başvuranın çocuklarının FETÖ/PDY tarafından yönetilen ve kanun hükmünde kararnamelerle kapatılan okullara kaydedilmiş olması; FETÖ/PDY ile bağları olduğu iddia edilen bir banka olan Bank Asya'da açılmış hesaplar. Diğer taraftan, başvuranın bankacılık faaliyetleri hakkında düzenlenen bir bilirkişi raporuna göre, başvuranın Bank Asya'da katılım hesabı açık olduğu halde başka bir bankadan konut kredisi kullanmış olmasının alışlagelmişin dışında olduğu ve bu durumun, ilgilinin ekonomik menfaatleri doğrultusunda hareket etmediğini gösterdiği değerlendirilmiştir (yukarıdaki 15. paragraf).

103. Mahkeme, *Akgün* kararında (yukarıda anılan, §§ 159-185), bir terör örgütünün kullanımına münhasır olmayan şifreli bir mesajlaşma uygulamasının, bu durumda ByLock uygulamasının, etkin şekilde kullanıldığı iddiasının, söz konusu örgüte üye olunduğuna dair makul şüpheyi haklı göstermek için yeterli olup olmadığını incelediğini ve söz konusu davada bu sorunun cevabının olumsuz olduğu sonucuna vardığını; zira bu davada başvuran tarafından ByLock uygulamasının kullanıldığı tespitin, tutuklama kararının verildiği sırada, Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrasının c) bendi anlamında, başvuranın FETÖ/PDY örgütüne üye olma suçunu işlediğinden şüphelenilmesine gerekçe gösterilen tek delil unsurunu teşkil ettiğini hatırlatmaktadır.

104. Somut olayda, yukarıda anılan *Akgün* kararının tersine, ilgili hakkında duyulan şüphelerin tek sebebi, söz konusu uygulamanın kullanıldığı iddiası değildir (karşılaştırınız yukarıda anılan *Akgün*, §§ 164-166). Bununla birlikte, aşağıda belirtilen gerekçelerle (aşağıdaki 105. paragraf), Mahkeme, aşağıda belirtilen unsurların, başvuranın yasa dışı bir örgüte üye olduğunu gösteren bir kanıtlar bütünü oluşturduğu sonucuna makul olarak varılamayacağı kanaatine varmaktadır: ilgilinin, olayların meydana geldiği dönemde yasal olan bir yayına abone olması; kız kardeşinin bu türden bir yayının sorumlusu ile evli olması; ilgilinin çocuklarının olayların meydana geldiği dönemde yasal olarak yönetilen, ancak daha sonra kanun hükmünde kararnamelerle kapatılan okullarda kayıtlı olması. Şüphesiz, başvuranın bankacılık faaliyetlerine ilişkin bir bilirkişi raporuna göre, başvuranın Bank Asya'da bir katılım hesabına sahip olmasına rağmen, başka bir bankadan konut kredisi çekmiş olduğu ve bu durumun, ilgilinin ekonomik menfaatlerine göre hareket etmediğini gösterdiği kanaatine varılmıştır (yukarıdaki 15. paragraf). Bununla birlikte, bu raporun sonuçları, ilk bakışta, başvuranın, söz konusu banka hesabının çocuklarının okul masraflarının ödenmesi için açıldığına dair beyanları çürütecek nitelikte değildir ve bu hesabın kullanımında herhangi bir anormallik tespit edilmemiştir (yukarıdaki 8. paragraf). Mahkeme özellikle,

başvuranın, -olayların meydana geldiği dönemde yasal olan- söz konusu bankadaki hesabı aracılığıyla yasa dışı bir örgütün suç faaliyetlerini finanse etmeye katkıda bulunduğu dair en ufak bir kanıtın bulunmadığını gözlemlemektedir.

105.Mahkeme, özellikle başvurana isnat edilen -ByLock uygulamasını kullandığı iddiası dışında- diğer fiillerin, ilgilinin kendisine isnat edilen suçu işlediğinden makul olarak şüphelenilmesine imkân vermeyen koşullara bağlı basit unsurlar teşkil ettiği kanaatindedir. Nitekim bu fiiller, söz konusu şüpheleri haklı gösterebilecek nitelikte, şüphelinin davranışında bir sorumluluk unsuruna işaret eden entelektüel bir bağlantı gibi başka bir unsur bulunmaması durumunda, yasallık karinesinden faydalanmalıdır (*bu davaya uygulanabildiği ölçüde (mutatis mutandis) bk. G.I.E.M. S.R.L. ve diğerleri/İtalya [BD], no. 1828/06 ve diğer 2 başvuru, §§ 241-247, 28 Haziran 2018*). Ayrıca, bir tutuklu aleyhinde iddia edilen olgu veya fiillerin, meydana geldikleri anda suç teşkil etmemeleri durumunda, açıkça makul bir şüphe duyulamaz (yukarıda anılan *Kavala*, § 128 ve bu kararda yer alan atıflar). Dolayısıyla Mahkeme, dosya içeriği bakımından (yukarıdaki 7-9. paragraflar), ByLock kullanıldığı iddiasının, tutukluluğun bu ilk aşaması boyunca ilgili hakkında duyulan şüphelerin inandırıcılığının tespit edilmesi için belirleyici bir unsur teşkil ettiği sonucuna varmaktadır.

106.Mahkeme, ByLock uygulamasının kullanıldığı iddiasıyla ilgili olarak, Akgün kararında (yukarıda anılan, §§ 167-181) varılan sonuçlara atıfta bulunmaktadır, Mahkeme bu kararda, ilke olarak, sadece şifreli bir iletişim aracı yüklemenin veya kullanmanın ya da gönderilen mesajların özel niteliğinin korunmasına ilişkin başka bir yola başvurulmasının, tek başına, yasa dışı veya suç teşkil eden bir faaliyetin söz konusu olduğuna tarafsız bir gözlemciyi bile ikna edecek bir unsur teşkil edemeyeceği kanaatine varmıştır. Nitekim bu karardan, yalnızca şifreli bir iletişim aracının kullanımının, gönderilen mesajların içeriği veya gönderildikleri bağlam gibi kullanımıyla ilgili diğer unsurlar veya buna ilişkin başka türden unsurlar tarafından

desteklendiğinde, tarafsız bir gözlemciyi, söz konusu iletişim aracının kullanıcısının bir suç örgütünün üyesi olduğundan şüphelenmek için inandırıcı bir sebebin bulunduğuna ikna edebilecek kanıtlardan bahsedilebileceği anlaşılmaktadır (yukarıda anılan *Akgün*, § 173).

107. Hâlbuki mevcut davada, başvuranın tutukluluk halinin devamına hükmedilen kararlarda, örneğin gönderilen mesajların içeriği veya bağlamı gibi, söz konusu mesajlaşma uygulamasının kullanımına ilişkin hiçbir delil unsuru bulunmamaktadır. Dolayısıyla Mahkeme, yukarıda anılan *Akgün* kararında vardığı sonuçta uzaklaşmak için hiçbir sebep görmemektedir (§ 174).

108. Ayrıca Mahkeme, başvuranın FETÖ/PDY örgütüne üye olma suçunu işlediği şüphelerinin dayandırıldığı belirleyici unsurun, Emniyet Müdürlüğü tarafından düzenlenen ve ilk bağlantı tarihinin belirtildiği “İnceleme Sonucu” başlıklı kısa bir belge (yukarıdaki 7. paragraf) olduğunun dosyadan anlaşıldığını hatırlatmaktadır. Hâlbuki burada, yetkili makamların neye dayanarak ve özellikle hangi verilerden yola çıkarak böyle bir sonuca vardığını açıklayan kesin bir gösterge bulunmaksızın, basit bir tespit söz konusudur. Dolayısıyla bu belge, dayandığı temel verileri içermediği gibi bu verilerin nasıl oluşturulduğuna dair bilgi de sağlamamaktadır (yukarıda anılan *Akgün*, § 178). Ayrıca, daha sonra hazırlanan çok sayıda bilirkişi raporunda, ilgili kişinin söz konusu mesajlaşma sistemini hiçbir zaman telefonuna yüklememiş veya kullanmadığı belirtilmesine rağmen (yukarıdaki 15, 21, 22, 36 ve 42. paragraflar), ulusal mahkemeler bu gelişmeyi hiçbir şekilde dikkate almamıştır.

109. Mahkeme, yukarıda açıklanan sebeplerle, ilk dava sırasında başvuranın tutukluluğunu haklı gösteren şüphelere yol açabilecek hiçbir olgu veya bilgi unsuru belirtilmemiş ya da sunulmadığı, ancak bu davanın, ilgili aleyhinde olan bu tedbirin kabul edilmesiyle sonuçlandığı sonucuna varmaktadır. Mahkeme diğer taraftan, sulh ceza hâkimliklerinin, 4 Ekim 2017 tarihli iddianamenin sunulduğu tarihe kadar hiçbir yeni olgu veya yeni bilgi

ileri sürmediğini gözlemlemektedir. Dolayısıyla bu sonuç aynı zamanda, başvuranın tutuklandığı tarih ile 4 Ekim 2017 tarihli yeni bir iddianamenin sunulduğu tarih arasında geçen süreç için de geçerlidir.

b) Tutukluluk halinin devamı ve 4 Ekim 2017 tarihli iddianamenin sunulmasından sonraki aşama

110.Mahkeme, 4 Ekim 2017 tarihinde, başvuran hakkında ikinci bir davanın açıldığını gözlemlemektedir (yukarıdaki 30. paragraf). Diğer taraftan, dava dosyasından, bu davanın İzmir Ağır Ceza Mahkemesi önünde açılan ceza davasıyla birleştirildiği anlaşılmaktadır (yukarıdaki 26 ve 32. paragraflar). Ayrıca, 22 Kasım 2017 tarihli duruşmanın ardından başvuranın tutukluluk süresinin uzatılması, sadece İzmir Cumhuriyet Savcılığı önünde açılan soruşturma kapsamında isnat edilen fiillere ve de 4 Ekim 2017 tarihli iddianamede açıklanan fiillere dayanılarak verilmiştir (yukarıdaki 34. paragraf).

111.Mahkeme ayrıca, 31 Ocak 2018 tarihinde kabul edilen başvuranın koşullu salıverilmesine ilişkin kararın ardından (yukarıdaki 36. paragraf), İstanbul 36. Ağır Ceza Mahkemesinin Cumhuriyet savcısının itirazını kabul ettiğini ve yukarıda belirtilen kararı iptal ettiğini gözlemlemektedir. İstanbul 36. Ağır Ceza Mahkemesi, bu kararı gerekçelendirirken, sadece ByLock mesajlaşma uygulamasının kullanıldığı iddiasına ve başvuranın bankacılık faaliyetlerine dayanmamış, aynı zamanda başvurana ikinci ceza davası kapsamında yöneltilen suçlamalara da dayanmıştır (yukarıdaki 38. paragraf).

112.Mahkeme, ByLock mesajlaşma uygulamasının kullanıldığı iddiasının ve başvurana atfedilen diğer fiillerin yukarıda incelendiğini (yukarıdaki 109. paragraf) gözlemlemekte ve bu unsurların, tutukluluğunun ilk aşaması boyunca ilgili hakkında duyulan şüpheleri haklı çıkarmak için yeterli olmadığı sonucuna varmış olduğunu hatırlatmaktadır. Mahkeme, ikinci ceza yargılaması çerçevesinde başvurana atfedilen yeni fiillere ilişkin olarak, bunların, ilk bakışta, bir insan hakları savunucusunun barışçıl ve yasal olağan

eylemleri olduğunu tespit etmektedir. Bunlar, insan hakları alanında faaliyet gösteren muhtelif sivil toplum kuruluşlarının mensupları tarafından 5 Temmuz 2017 tarihinde gerçekleştirilen bir “çalışma atölyesi” düzenleyenlerden biri olmak; iki aktivist tarafından düzenlenen bir açlık grevine ilişkin olarak protesto eylemleri hakkında WhatsApp uygulaması üzerinden mesajlaşmış olmak; Uluslararası Af Örgütüne üye olmak istediğini belirten ve PKK üyesi olduğu iddia edilen bir doktorla mesajlaşmış olmak; polis şiddeti mağduru olduğu iddia edilen bir kişi hakkında bir farkındalık kampanyası çerçevesinde bir video çekimine katılmış olmak; son olarak, Gezi olaylarına ve 15 Temmuz 2016 tarihli darbe girişiminin ardından işlendiği iddia edilen insan hakları ihlallerine ilişkin farkındalık eylemleri başlatmış olmaktadır. Mahkeme, söz konusu davranışların suç niteliğini ortaya koyan başka unsurlar bulunmadığı için, bu tür eylemlerin tek başına söz konusu şüpheleri nasıl haklı çıkarabileceklerini görmemektedir. Üstelik Mahkeme, atfedilen fiillerin, başvuranın Sözleşme tarafından güvence altına alınan haklarını kullanmasıyla bağlantılı görünmemesi gerektiğine ilişkin içtihatlarını hatırlatmalıdır (bk. *bu davaya uygulanabildiği ölçüde (mutatis mutandis)*, *Merabishvili/Gürcistan* [BD], no. 72508/13, § 187, 28 Kasım 2017, yukarıda anılan *Selahattin Demirtaş (n° 2)*, § 329 ve yukarıda anılan *Kavala*, § 129).

113. Mahkeme, yukarıda belirtilenleri dikkate alarak, yargılamanın bu aşamasında, başvuranın tutukluluk halinin devamını haklı çıkaracak şüpheler oluşturabilecek herhangi bir olay ve olgunun veya bilginin ileri sürülmediğini veya sunulmadığını tespit etmektedir. Sonuç olarak Mahkeme, yargılamanın söz konusu ikinci aşamasında, ilgilinin isnat edilen suçu işlediğine dair tarafsız bir gözlemciyi ikna edecek herhangi bir olay ve olgu ya da bilgi görmemektedir.

c) Sonuç

114. Mahkeme, yukarıdakiler ışığında, Hükümetin, başvuranın tutukluluk tarihinde veya tutukluluğun sonraki aşamalarında, Sözleşme'nin 5. maddesinin gerektirdiği "makul şüphe" kriterini karşılayan ve böylece başvuranın tutuklandığı isnat edilen suçu işlemiş olabileceğine dair tarafsız bir gözlemciyi ikna edebilecek, ulusal hâkimler tarafından belirtilen delil unsurlarını gösteremediği sonucuna varmaktadır.

115. Mahkeme, olağanüstü hal süresince tutuklamanın dayandırılması gereken şüphelerin "inandırıcılığı" hakkında, öncelikle, mevcut şikâyetin, dar anlamda, olağanüstü hal döneminde alınmış Sözleşme'ye aykırı bir tedbir konusunda olmadığını gözlemlemektedir. Ulusal hâkimler, olağanüstü hal dönemi boyunca herhangi bir değişikliğe uğramayan bir hüküm olan CMK'nin 100. maddesi uyarınca, bir terör örgütüne üye olduğu iddiasını ileri sürerek başvuranın tutuklanmasına ve tutukluluk halinin devamına karar vermişlerdir. Dolayısıyla ilgiliye ilişkin tutukluluk kararı, olağanüstü hal ilan edilmeden önce ve halen yürürlükte olan mevzuata dayanılarak alınmıştır (bk. diğer kararlar arasında, yukarıda anılan *Akgün*, § 183). Bu koşullarda, ihtilaf konusu tedbirin söz konusu durumun gerektirdiği katı tedbire uyduğu kabul edilemez. Aksi yönde bir sonuca varmak, özgürlükten yoksun bırakıcı tedbirleri gerekçelendiren şüphelerin inandırıcılığı konusunda Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrasının c) bendine ilişkin asgari koşulları geçersiz kılacaktır ve Sözleşme'nin 5. maddesiyle izlenen amaca aykırı olacaktır.

116. Mahkeme, yapılan bu değerlendirmeler ışığında, somut olayda, ulusal makamlar tarafından ileri sürülen yasal hükümlerin yorumlanmasının ve uygulanmasının, başvuranın maruz kaldığı özgürlükten yoksun bırakmayı hukuka aykırı ve keyfi kılma noktasında makul olmadığı kanaatine varmaktadır.

Dolayısıyla, hem tutuklandığı tarihte hem de tutukluluk halinin devamında, başvuranın suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı

nedenlerin bulunmaması nedeniyle, Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrası ihlal edilmiştir.

3. Tutukluluğa İlişkin Kararların Gerekçelendirilmediği İddiası Hakkında

117. Mahkeme öncelikle, başvuranın, Sözleşme'nin 5. maddesinin 1 ve 3. fıkraları bağlamında, 9 Haziran 2017 tarihli tutukluluk kararını ve itirazını reddeden kararın ve aynı zamanda, tutukluluğu boyunca tutukluluk halinin devamına ilişkin kararların yetersiz gerekçelendirildiğinden şikâyet ettiğini tespit etmektedir.

118. Davaya ilişkin olay ve olguların hukuki nitelendirmesi konusunda takdir yetkisine sahip olan Mahkeme, bu şikâyeti, Sözleşme'nin 5. maddesinin 3. fıkrası açısından incelemeye karar vermektedir. Mahkeme, bu bağlamda, *Buzadji/Moldova Cumhuriyeti* ([BD], no. 23755/07, §§ 87-91, 5 Temmuz 2016) ve yukarıda anılan *Merbishvili* (§§ 222-225; bu tür şikâyetlerin açıklaması için özellikle bk. yukarıda anılan *Tercan*, §§ 172-176) kararlarında belirtildiği şekliyle, bir tutukluluğun haklı gösterilmesine ilişkin Sözleşme'nin 5. maddesinin 3. fıkrasıyla ilgili içtihatlarından doğan genel ilkelere atıfta bulunmaktadır.

119. Mahkeme, mevcut davada, daha önce, ilgilinin özgürlükten yoksun bırakılmasının herhangi bir aşamasında, ulusal mahkemeler tarafından başvuranın tutukluluğunu haklı çıkaran şüpheler oluşturabilecek herhangi bir olay ve olgunun veya bilginin ileri sürülmediğini (yukarıdaki 116. paragraf) ve dolayısıyla, başvuranın bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı nedenlerin bulunmadığını tespit etmiştir. Mahkeme, tutuklanan kişinin bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı nedenlerin devamlılığının, tutukluluk halinin devamının hukuka uygunluğunun *olmazsa olmaz (sine qua non)* bir koşulu olduğunu hatırlatmaktadır (yukarıda anılan *Selahattin Demirtaş* (nº 2), § 355 ve burada yapılan atıflar). Mahkeme, böyle nedenler

bulunmadığı için, Sözleşme'nin 5. maddesinin 3. fıkrasının da ihlal edildiği kanaatine varmaktadır.

120. Bu koşullarda, yetkili ulusal makamların, ilgilinin maruz kaldığı tutukluluğun meşrulaştırılması için uygun ve yeterli gerekçeler ileri sürüp sürmediklerinin veya yargılamanın devamında “özel bir titizlik” gösterip göstermediklerinin araştırılması gerekli değildir. Ayrıca, yukarıda açıklanan gerekliliklere uyulmamasının, Sözleşme'nin 15. maddesi bağlamında Türkiye tarafından Sözleşme'nin askıya alındığının bildirilmesiyle haklı gösterilebileceği tespit edilmemiştir.

4. Sözleşme'nin 5. Maddesinin 5. Fıkrasının Gerekliliklerini Karşıllayan Bir Tazminat Yolunun Bulunmadığı Hakkında

121. Mahkeme, Sözleşme'nin 5. maddesinin 1, 2, 3 ve 4. fıkralarına aykırı koşullarda gerçekleşen bir özgürlükten yoksun kalmaya ilişkin tazminat talep edilebildiği sürece Sözleşme'nin 5. maddesinin 5. fıkrasının karşılandığını hatırlatmaktadır. Dolayısıyla Sözleşme'nin 5. maddesinin 5. fıkrasında belirtilen tazminat hakkı, bu hükmün diğer fıkralarından birinin ihlal edildiğinin, ulusal bir makam veya Sözleşme'nin kurumları tarafından ortaya konulmasını gerektirmektedir. Bu bağlamda, söz konusu bu hüküm tarafından güvence altına alınan tazminat hakkının etkin bir şekilde kullanılması yeterli bir kesinlik düzeyinde sağlanmalıdır (*Stanev/Bulgaristan* [BD], no. 36760/06, § 182, AİHM 2012 ve *N.C./İtalya* [BD], no. 24952/94, § 49, AİHM 2002 X).

122. Hükümet, iç hukuk yollarının tüketilmesi çerçevesinde sunulan iddialarını (yukarıdaki 66-67. paragraflar) yineleyerek, başvuranın, Sözleşme'nin 5. maddesinin 1, 3 ve 4. fıkralarına ilişkin şikâyetlerini sunmak için, CMK'nin 141. maddesinde öngörülen hukuk yolu ve Anayasa Mahkemesi önünde bireysel başvuru yolu olmak üzere Türk hukukunda iki hukuk yoluna sahip olduğunu ileri sürmektedir. Başvuran, bu iddiaya itiraz etmektedir.

123. Mahkeme, somut olayda, Sözleşme'nin 5. maddesinin 1 ve 3. fıkralarının ihlal edildiği sonucuna varmıştır. Dolayısıyla başvuran, söz konusu hükümlere ilişkin şikâyetleri bağlamında Sözleşme'nin 5. maddesinin 5. fıkrasından faydalanabilmektedir. Açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle reddedilen Sözleşme'nin 5. maddesinin 4. fıkrasına ilişkin şikâyet (yukarıdaki 76-78. paragraflar) bağlamında bu durum geçerli değildir.

124. Ardından Mahkeme, *Şefik Demir/Türkiye* ((k.k.), no. 51770/07, § 24, 16 Ekim 2012) kararında belirtildiği gibi, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 141. maddesinin 1. fıkrasının d) bendinin, makul bir süre içinde hakkında karar verilmeyen bir tutuklu için tazminat talep etme hakkını öngördüğünü tespit etmektedir. Mahkeme, tazminat almaya yönelik diğer imkânlarla ilişkin olarak 72-74. paragraflara atıfta bulunmaktadır. Mahkeme, özellikle, başvuranın yalnızca tutukluluk süresinden şikâyet etmediği, aynı zamanda bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı nedenlerin bulunmadığı iddiasına veya Sözleşme'nin 5. maddesinin 1 ve 3. fıkraları anlamında tutukluluğu haklı gösterebilecek uygun ve yeterli gerekçelerin bulunmadığı iddiasına itiraz ettiği bir durumda, CMK'nin 141. maddesinin 1. fıkrasının a) ve d) bentleri uyarınca bir tazminat davasının etkin bir hukuk yolu olarak değerlendirilemeyeceğinin altını çizdiğini (yukarıdaki 70. paragraf) hatırlatmaktadır. Ayrıca, Hükümetin, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun bu hükmüne dayanarak, başvuranla benzer bir durumda olan herhangi bir kişiye tazminat ödenmesine hükmedildiğine ilişkin herhangi bir adli karar göstermediğini hatırlatmak uygundur (*Ahmet Hüsrev Altan/Türkiye*, no. 13252/17, § 190, 13 Nisan 2021).

125. Dolayısıyla Mahkeme, bir kişinin bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı nedenlerin bulunmadığı ve tutukluluğu haklı gösterebilecek uygun ve yeterli gerekçelerin bulunmadığı bağlamındaki şikâyetlere ilişkin olarak, CMK'nin 141. maddesinde öngörülen tazminat yolunun, Sözleşme'nin 5. maddesinin 5. fıkrası anlamında bir tazminat yolu teşkil edemeyeceği kanaatine varmaktadır.

126. Dahası Mahkeme, başvuranın Anayasa Mahkemesi önündeki bireysel başvurusunun reddedildiğini ve dolayısıyla ulusal mahkemeler tarafından başvurana herhangi bir tazminat ödenmesine karar verilmediğini kaydetmektedir (bk. *aksi yönde (a contrario)* bir karar için, *Mehmet Hasan Altan/Türkiye*, no. 13237/17, §§ 175-177, 20 Mart 2018; bk. aynı anlamda bir karar için, yukarıda anılan *Ahmet Hüsrev Altan*, § 191).

127. Dolayısıyla Mahkeme yalnızca, mevcut karardan önce, Sözleşme'nin 5. maddesinin 1 ve 3. fıkralarının ihlalleri nedeniyle başvuranın tazminat elde etmesine imkân verebilecek herhangi bir hukuk yolu bulunmadığını tespit edebilmektedir.

128. Dolayısıyla, Sözleşme'nin 5. maddesinin 5. fıkrası ihlal edilmiştir.

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

129. Başvuran, Sözleşme'nin 10 ve 11. maddelerini ileri sürerek, bir sivil toplum kuruluşunun başkanı olması nedeniyle tutuklanmasının ve tutukluluk halinin devamının, ifade ve toplantı özgürlüğü haklarının haksız yere ihlalini teşkil ettiğini ileri sürmektedir.

130. Sözleşme'nin maddeleri ile ilgili şikâyetlerin nitelendirilmesi konusunda takdir yetkisine sahip olan Mahkeme, esas şikâyeti, başvuranın, kendisine göre, bir sivil toplum kuruluşunun başkanı olması ve insan hakları savunucusu olarak tutumları nedeniyle tutuklanmasıyla özetleyerek, bu şikâyeti Sözleşme'nin 10. maddesi açısından incelemeye karar vermektedir (bk. *bu davaya uygulanabildiği ölçüde (mutatis mutandis)*, *Steel ve diğerleri/Birleşik Krallık*, 23 Eylül 1998, § 92, *Karar ve Hükümlerin Derlemesi* 1998 VII, burada geçen atıflarla birlikte *Taranenko/Rusya*, no. 19554/05, §§ 68-69, 15 Mayıs 2014; karşılaştırınız *Djavit An/Türkiye*, no. 20652/92, § 39, AİHM 2003 III, *Navalnyy/Rusya* [BD], no. 29580/12 ve 4

diğer başvuru, §§ 98-103, 15 Kasım 2018). Sözleşme'nin 10. maddesinin ilgili kısımları 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. (...)”

2. Görev ve sorumluluklar da yükleyen bu özgürlüklerin kullanılması, kanunla 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

131.Hükümet, başvuranın mağdur sıfatının olmadığını zira başvuran hakkında ceza mahkemeleri tarafından herhangi bir kesinleşmiş mahkûmiyet kararının verilmediğini ve somut olayda şikâyet edilen tedbirlerin, kamu menfaatini ilgilendiren konularla ilgili olarak başvuranın kendisini ifade etme isteği üzerinde “caydırıcı bir etkisi” olduğunu gösteren herhangi bir unsur bulunmadığını ileri sürmektedir. Öte yandan Hükümete göre, başvuranın görüşlerini açıklaması veya sivil toplum kuruluşlarına ilişkin faaliyetlerini yürütmesi engellenmemiştir. Hükümet, aynı gerekçeyle, Sözleşme'nin 10. maddesi bağlamındaki şikâyetin, iç hukuk yollarının tüketilmediği gerekçesiyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerektiğini ileri sürmektedir. Başvuran, bu iddiaya itiraz etmektedir.

132.Mahkeme, Hükümet tarafından öne sürülen ve başvuran tarafından karşı çıkılan itirazların, başvuranın Sözleşme'nin 10. maddesiyle korunan hak ve özgürlükleri kullanmasına yönelik bir müdahalenin varlığının incelenmesiyle yakından ilişkili olan sorunlar ileri sürdüğü kanaatine

varmaktadır. Dolayısıyla Mahkeme, bu itirazların esasla birleştirilmesine karar vermektedir.

133.Öte yandan Mahkeme, başvuran tarafından ileri sürülen şikâyetlerin Sözleşmenin 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

1. Tarafların İddiaları

a) Başvuran

134.Başvuran, insan haklarını alanında aktivist faaliyetleri nedeniyle bir terör örgütüne üyelik suçundan tutuklanmasının tek başına ifade özgürlüğü hakkının ihlalini teşkil ettiğini ileri sürmektedir. Başvuran, bu özgürlükten yoksun bırakmanın insan hakları lehine faaliyetler yapmasını engellediğini ve diğer tüm insan hakları savunucuları üzerinde olduğu gibi, kendisi üzerinde de mesleki uygulamasında otosansür etkisi yarattığını eklemektedir.

b) Hükümet

135.Hükümet, başvuran hakkında açılan davaların konusunun ilgilinin insan hakları savunucusu olarak faaliyetleri ile ilgili olmadığını ve dolayısıyla, ilgilinin tutuklanmasının Sözleşme'nin 10. maddesi anlamında bir müdahale olarak değerlendirilmediğini iddia etmektedir. Bu bağlamda Hükümet, başvuranın tutuklanmasına ve tutukluluk halinin devamına karar veren kararların bir terör örgütüne üyelik şüphelerine dayandığını belirtmektedir.

136.Hükümet, Mahkemenin bununla birlikte, bir müdahalenin söz konusu olduğu sonucuna varması durumunda, her halükârda, bu müdahalenin “kanunla öngörüldüğü”, meşru bir amaç taşıdığı ve bu amaca ulaşmak için

“demokratik bir toplumda gerekli” olduğu ve dolayısıyla haklı gösterildiği kanısına varılması gerektiğini ifade etmektedir.

137.Hükümet, bu konuda, başvuran hakkında açılan ceza davalarının Türk Ceza Kanunu’nun 314. maddesi tarafından öngörüldüğünü ileri sürmektedir. Hükümet, ihtilaf konusu müdahalenin, Sözleşme’nin 10. maddesinin 2. fıkrası anlamında, ulusal güvenliğin veya kamu güvenliğinin korunması ve kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi yönünde birçok amaç izlediğini eklemektedir.

138.Hükümet, müdahalenin demokratik bir toplumda gerekliliğine ilişkin olarak, terör örgütlerinin, amaçlarına ulaşmak amacıyla yasal görünümlü pek çok yapı oluşturmak için demokratik sistemlerin sunduğu imknlara başvurduklarını belirtmektedir. Hükümet, bu yapılarda faaliyet gösteren kişiler hakkında yrtlen ceza soruşturmalarının bu yapıların mesleki faaliyetleriyle ilgili olduğunun iddia edilemeyeceği kanaatine varmaktadır. Bu anlamda, Hükümet, FETÖ/PDY rgtnn yasallık görünümü altında faaliyetlerini yürüten, karmaşık ve kendine özgü (*sui generis*) bir terör rgt olduğunu belirtmektedir.

c) Davaya müdahil olan sivil toplum kuruluşları

139.Müdahil olan sivil toplum kuruluşları, insan hakları savunucularının ifade özgürlüklerinin önemini ileri sürerek, insan haklarının savunulmasına ilişkin barışıl ve yasal faaliyetleri nedeniyle bir kısmı tutuklanan insan hakları savunucuları hakkında açılan ceza davalarını eleştirmektedirler. Sivil toplum kuruluşları, insan hakları savunucuları hakkında açılan ceza davalarının ve özgürlükten yoksun bırakıcı tedbirlere başvurulmasının ifade özgürlüğü ve insan hakları alanındaki faaliyetler üzerinde caydırıcı bir etkisi olduğunu belirtmektedirler.

140.Müdahil olan STK’lar, Mahkemenin ifade özgürlüğü konusundaki yerleşik içtihatlarına dayanarak, bir insan hakları savunucusunun

tutuklanmasının Sözleşme'nin 10. maddesi tarafından sunulan koruma kapsamına girdiği kanaatindedirler.

141.Müdahil olan sivil toplum kuruluşları, kendilerine göre mevcut davanın da gösterdiği gibi, insan hakları savunucularının, gazetecilerin ve STK'ların durumunun birçok yıldır Türkiye'de kötüleşmekte olduğu kanaatindedirler. İfade Özgürlüğü Derneği özellikle, demokrasi ve bireysel özgürlükler konularında gerileme tespit eden Sınır Tanımayan Gazeteciler, *World Press Freedom* ve *Freedom House* tarafından hazırlanan raporlara atıfta bulunmaktadır.

2. Mahkemenin Değerlendirmesi

a) Bir müdahalenin varlığı hakkında

142.Mahkeme, somut olayda, başvuranın ifade özgürlüğü hakkına bir müdahale olduğu konusunda tarafların anlaşmazlık içinde olduklarını tespit etmektedir. Başvuran, bir sivil toplum kuruluşunun başkanı olması ve insan hakları savunucusu olarak tutumları nedeniyle tutuklandığını ve tutukluluk halinin devam ettiğini belirtmektedir. Hükümet ise başvuranın tutukluluk nedenlerinin insan haklarının savunulmasına ilişkin herhangi bir faaliyete bağlı olmadığını ileri sürmektedir.

143.Mahkeme öncelikle, ihtilaf konusu tedbirin yani başvuranın özgürlükten yoksun bırakılmasının, başvuranın ifade özgürlüğünü kullanmasına bir müdahale teşkil edip etmediğine karar vermelidir. Bu soruya yanıt vermek üzere, tedbirin kapsamının, davaya ilişkin olayların bağlamına yerleştirilerek belirlenmesi gerekmektedir. Mahkeme, somut olayın koşullarını ve öne sürülen iddiaların niteliğini dikkate alarak, bu sorunun delil unsurlarının değerlendirilmesine ilişkin içtihadından doğan genel ilkeler ışığında incelenmesi gerektiğini değerlendirmektedir (*Baka/Macaristan* [BD], no. 20261/12, § 143, 23 Haziran 20169. Mahkeme, bunun için, davaya

ilişkin olayları ve olaylar zincirini “bir bütün olarak” inceleyecektir (*ibidem*, § 144).

144.Mahkeme, ilk olarak, ifade özgürlüğü üzerinde caydırıcı bir etkiye sahip olan belirli koşulların, haklarında halen kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararı verilmeyen ilgililere, bu hakkın kullanımına yapılmış bir müdahale nedeniyle mağdur sıfatı verdiği kanaatine vardığını hatırlatmaktadır: Örneğin, Devlet veya halkın bir kesimi tarafından hassas olarak kabul edilen bir konudaki olası faaliyetler nedeniyle ceza davası tehdidi altında olmak (*Altuğ Taner Akçam/Türkiye*, no. 27520/07, §§ 70-75, 25 Ekim 2011) veya ulusal mahkemelerin içtihatlarına uygun olarak kesinleşmemiş bir mahkûmiyet kararına maruz olmak (*Aktan/Türkiye*, no. 20863/02, § 27, 23 Eylül 2008, *Dink/Türkiye*, no. 2668/07, 6102/08, 30079/08, 7072/09 ve 7124/09, § 105, 14 Eylül 2010) veya gazetecilerin, doğrudan gazetecilik çalışmalarına bağlı suçlardan haklarında açılan ceza yargılaması çerçevesinde tutuklanmaları veya tutukluluk hallerinin devam etmesi (bk. diğer referanslar arasında, *Nedim Şener/Türkiye*, no. 38270/11, §§ 94-96, 8 Temmuz 2014, *Şık/Türkiye (no. 2)*, no. 36493/17, §§ 83-85, 24 Kasım 2020 ve *Sabuncu ve diğerleri/Türkiye*, no. 23199/17, §§ 223-227, 10 Kasım 2020).

145.Mahkeme, insan hakları savunucularının korunmasına ve rolüne ilişkin ilgili uluslararası belgeler uyarınca (yukarıdaki 58. paragraf; ayrıca bk. yukarıda anılan *Kavala*, §§ 74-76), insan hakları savunucularının, insan haklarının geliştirilmesi ve korunmasındaki özel rollerine ve insan haklarının Üye Devletlerde korunmasındaki katkılarına ayrı bir önem vermelidir. Bu bağlamda Mahkeme, insan hakları ihlali iddialarına ilişkin farkındalık faaliyetleri yürütmenin, bir insan hakları savunucusunun işinin ve haklarının bir parçası olduğunu hatırlatmaktadır. İnsan hakları savunucuları, aktivistler ve STK başkanları, bu tür faaliyetler yaparak, özellikle kamuoyunun duyarlılığının artırılması ve sosyal hayata katılım yoluyla, kamu makamlarının şeffaflığını ve hesap verme gerekliliğini ve STK’ların demokratik toplumların kültürel yaşamına ve sosyal refahına eşit derecede

önemli katkılarını sağlayarak, demokrasinin ve insan haklarının gelişmesine ve yerine getirilmesine katkıda bulunmaktadır (bk. Bakanlar Komitesinin 1006. toplantısı sırasında 10 Ekim 2007 tarihinde kabul edilen Avrupa'daki sivil toplum kuruluşlarının yasal statüsüne dair Tavsiye Kararı CM/Rec(2007)14).

146.Mahkeme ayrıca, bir STK'nın kamuoyunun dikkatini kamu yararına olan konulara çektiği durumda, önemi nedeniyle bu kuruluşun basın gibi "kamusal bekçi köpeği" rolünü yerine getirdiğini (*Animal Defenders International/Birleşik Krallık* [BD], no. 48876/08, § 103, AİHM 2013 (alıntılar)) ve dolayısıyla, Sözleşme uyarınca basına verilen korumanın benzerinden faydalanmasını haklı çıkaran bir görev olan toplumsal "bekçi köpeği" olarak nitelendirilebileceğini kabul ettiğini hatırlatmaktadır (*Magyar Helsinki Bizottság/Macaristan* [BD], no. 18030/11, § 166, 8 Kasım 2016, bu kararda geçen atıflarla birlikte).

147.Mahkeme, insan hakları konusundaki faaliyetlerin önemini dikkate alarak, gazetecilerin ve medyada çalışanların tutuklanmasına ilişkin ilkelerin, *bu davaya uygulanabildiği ölçüde (mutatis mutandis)*, insan haklarının savunulmasına ilişkin faaliyetlerine doğrudan bağlı suçlar nedeniyle haklarında açılan ceza yargılamaları çerçevesinde tutuklandıkları durumunda, insan hakları savunucularının veya kuruluş başkanlarının veya böyle kuruluşlardaki aktivistlerin tutuklanmalarına ve tutukluluk hallerinin devamına uygulanabileceği görüşündedir.

148.Mahkeme, somut olayda, 5 Haziran 2017 tarihinde, başvuranın, İstanbul Cumhuriyet Savcılığı tarafından açılan bir ceza soruşturması kapsamında yakalandığını gözlemlemektedir. Başvuran hakkında yasa dışı bir örgüte üyelikten şüphelenilmiştir. Ceza yargılamasının bu aşamasında, başvurana isnat edilen fiillerin, Uluslararası Af Örgütü Türkiye şubesi başkanı ve insan hakları savunucusu olarak faaliyetleriyle herhangi bir bağlantısı yoktur. Nitekim başvuran, bu faaliyetler hakkında sorgulanmamıştır ve 9 Ağustos 2017 tarihli iddianamede bu tür faaliyetlerle

bağlantılı herhangi bir olay kendisine isnat edilmemiştir (yukarıdaki 17. paragraf). Mahkeme, sonuç olarak, başvuranın ifade özgürlüğünü kullanması ile ceza soruşturmasının ilk aşaması boyunca özgürlüğünden yoksun bırakılması arasında bir nedensellik bağının bulunduğuna ilişkin herhangi bir delil başlangıcı görmemektedir.

149. Mahkeme ardından, 4 Ekim 2017 tarihli iddianamenin sunulmasından sonraki aşamayı (yukarıdaki 30. paragraf) inceleyecektir. Başvuran, söz konusu ikinci ceza davası çerçevesinde, yalnızca ByLock mesajlaşma uygulamasını kullandığı iddiası nedeniyle değil aynı zamanda insan haklarının savunulmasına ilişkin faaliyetlerine doğrudan bağlı fiiller nedeniyle birçok terör örgütüne üyelikle suçlanmıştır (bk. yukarıdaki 112. paragraf).

150. Mahkeme özellikle, söz konusu ikinci ceza davası çerçevesinde, İstanbul Ağır Ceza Mahkemesinin, 22 Kasım 2017 tarihinde, insan hakları savunucusu olarak yürüttüğü faaliyetleri dâhil olmak üzere, başvurana isnat edilen fiillere ilişkin delillerin tümüne dayanarak, başvuranın tutukluluk halinin devamına karar verdiğini gözlemlemektedir (yukarıdaki 34. paragraf). Öte yandan, çok sayıda bilirkişi raporu, savcılığın başvuranın ByLock mesajlaşma uygulaması kullanıcısı olduğuna yönelik iddiasını doğrulamamışken (yukarıdaki 14, 21, 22 ve 36. paragraflar), ulusal hâkimler, isnat edilen fiiller arasında herhangi bir ayırım yapmaksızın soyut bir şekilde delil durumuna dayanarak ilgilinin tutukluluğunun 15 Ağustos 2018 tarihine kadar uzatılmasına karar vermişlerdir. Nitekim başvuranın tutukluluk halinin devamına yönelik karar veren adli makamlar, fazla açıklama olmaksızın, başvuranın terör kapsamında eylemlere katıldığını gösterir nitelikte ciddi ve inandırıcı belirtilerin bulunduğunu değerlendirmiştir.

151. Mahkeme, yukarıdakiler ışığında, Hükümetin başvuranın özgürlükten yoksun bırakılmasının herhangi bir şekilde ifade özgürlüğünü ihlal etmediğine ilişkin iddiasına katılamayacaktır. Mahkeme, hakkında yürütülen ikinci ceza yargılaması çerçevesinde insan hakları savunucusu olarak

faaliyetlerine doğrudan bağlı eylemler nedeniyle ilgilinin tutuklanmasının gerçek ve etkili bir kısıtlama olduğunu ve dolayısıyla ilgilinin ifade özgürlüğü hakkını kullanmasına yapılan bir “müdahale” teşkil ettiğini değerlendirmektedir. Bu tespit, Mahkemenin başvuranın mağdur sıfatına sahip olmadığı yönünde Hükümetin sunduğu itirazı reddetmesini sağlamaktadır.

152. Mahkeme, aynı gerekçelerle, Sözleşme’nin 10. maddesi bağlamındaki şikâyetlere ilişkin olarak, Hükümet tarafından sunulan iç hukuk yollarının tüketilmediği itirazını da reddetmektedir (bk. *bu davaya uygulanabildiği ölçüde (mutatis mutandis)*, yukarıda anılan *Sabuncu ve diğerleri*, § 227). Dolayısıyla geriye, söz konusu müdahalenin Sözleşme’nin 10. maddesinin 2. fıkrası bağlamında haklı gösterilip gösterilmediğine karar vermek kalmaktadır.

b) Müdahalenin haklı niteliği hakkında

153. Bu türden bir müdahale, Sözleşme’nin 10. maddesinin 2. fıkrasında yer alan gerekliliklerin yerine getirilmemesi durumunda, söz konusu hükmü ihlal etmektedir. Dolayısıyla geriye, bu müdahalenin “kanun tarafından öngörülüp öngörülmediğini”, söz konusu 2. fıkra bakımından meşru amaçlardan birini veya birkaçını izleyip izlemediğini ve bu amaçlara ulaşmak için “demokratik bir toplumda gerekli” olup olmadığını belirlemek kalmaktadır.

154. Mahkeme, Sözleşme’nin 10. maddesinin 2. fıkrası anlamında “kanunla öngörülme” ifadesinin öncelikle müdahalenin iç hukukta bir dayanağının bulunmasını gerektirdiğini, ancak bu ifadenin söz konusu kanunun niteliğiyle de ilgili olduğunu hatırlatmaktadır: Bu ifade, kendisi açısından sonuçlarını öngörebilmesi gereken ilgili kişi için bu kanunun erişilebilirliğini ve kanunun hukukun üstünlüğüyle uyumlu olmasını gerektirmektedir. Takdir yetkisi veren bir kanun, bu türden bir yetkinin kapsamının ve kullanma koşullarının yeterli bir açıklıkla tanımlanması

şartıyla, keyfilige karşı kişiye yeterli bir koruma sunmak için söz konusu meşru amaç dikkate alındığında, tek başına bu gerekliliğe aykırı değildir (bk. diğer birçok karar arasında, yukarıda anılan *Sabuncu ve diğerleri*, § 229, burada geçen referanslarla birlikte).

155.Mevcut davada, başvuranın özgürlükte yoksun bırakılması Sözleşme'nin 10. maddesinden doğan haklarının kullanılmasına yönelik bir müdahale teşkil etmiştir. Mahkeme daha önce, başvuranın tutukluluğunun Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrasının c) bendi anlamında suç işlediğine dair hakkında şüphelenilmesini sağlayacak inandırıcı nedenlere haklı gösterilmediği ve dolayısıyla, ilgilinin Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrasında öngörülen özgürlük ve güvenlik hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır (yukarıda 115. paragraf). Mahkeme ayrıca, Türk Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 100. maddesi uyarınca, bir kişinin yalnızca bir suç işlediğine dair hakkında kuvvetli şüphe duyulmasına imkân veren olgusal unsurların bulunması halinde tutuklanabileceğini kaydetmektedir; bu bağlamda, inandırıcı nedenlerin bulunmamasının, ulusal makamların tutukluluğun hukuka uygunluğunu değerlendirmeye davet edilmesi durumunda *öncelikle (a fortiori)* kuvvetli şüphelerin bulunmaması anlamına gelmesi gerektiği kanaatine varmaktadır. Mahkeme ayrıca, Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrasının a) ila f) bentlerinde, bir kişinin özgürlüğünden yoksun bırakılmasına ilişkin gerekçelerin oldukça geniş bir biçimde sıralandığını; bu türden bir tedbirin, söz konusu gerekçelerden birini içermemesi durumunda hukuka uygun sayılmadığını hatırlatmaktadır (*Khlaifia eve diğerleri/İtalya* [BD], no. 16483/12, § 88, 15 Aralık 2016).

156.Ayrıca, Sözleşme'nin 5 ve 10. maddelerinde öngörülen yasallık gereklilikleri kişiyi keyfilige karşı korumayı amaçlamaktadır. Sonuç olarak, hukuka uygun olmayan bir tutukluluk tedbiri, Sözleşme tarafından güvence altına alınan özgürlüklerden birine yönelik bir müdahale teşkil etmesi koşuluyla, ilke olarak, bu özgürlüğe ilişkin ulusal kanun tarafından öngörülen

bir kısıtlama olarak kabul edilemeyecektir (yukarıda anılan *Şık/Türkiye (no. 2)*, § 187, kararda geçen atıflarla birlikte).

157.Buradan, başvuranın Sözleşme'nin 10. maddesinin 1. fıkrası bağlamındaki hak ve özgürlüklerini kullanmasına yapılan müdahalenin, aynı maddenin 2. fıkrası bağlamında haklı gösterilemeyeceği, zira kanunla öngörülmediği anlaşılmaktadır (bk. *Steel ve diğerleri/Birleşik Krallık*, 23 Eylül 1998, §§ 94 ve 110, *Derleme* 1998-VII ve yukarıda anılan Ahmet Hüsrev Altan, § 226, kararda geçen atıflarla birlikte). Dolayısıyla Mahkeme, söz konusu müdahalenin meşru bir amaç izleyip izlemediğini ve demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığını araştırmak zorunda değildir.

158.Sonuç olarak, Sözleşme'nin 10. maddesi ihlal edilmiştir.

IV. SÖZLEŞME'NİN 18. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

159.Başvuran, mevcut davada kendisine uygulanan özgürlükten yoksun bırakmanın, Sözleşme'nin 18. maddesi dikkate alınmaksızın Sözleşme'nin 5, 10 ve 11. maddeleri tarafından öngörülenlerden farklı bir amaçla uygulandığını ileri sürmektedir. İşbu madde aşağıdaki şekildedir:

“Anılan hak ve özgürlüklere bu Sözleşme hükümleri ile izin verilen kısıtlamalar öngörüldükleri amaç dışında uygulanamaz.”

A. Tarafların İddiaları

1. Hükümet

160.Hükümet öncelikle, iç hukuk yollarının tüketilmemesi bağlamında itirazda bulunmaktadır. Hükümet, başvuranın şikâyetini Anayasa Mahkemesi önünde açıkça sunmadığının altını çizmektedir. Dahası Hükümet, Sözleşme'nin 18. maddesinin bağımsız bir rolü olmadığını ve söz konusu hükmü Sözleşme'nin diğer hükümleri ile birlikte uygulamak gerektiğini değerlendirmektedir. Sözleşme'nin 18. maddesi bağlamında sunulan

şikâyetlerin, Sözleşme hükümlerine *konu yönünden (ratione materiae)* uygun olmadığı gerekçesiyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerektiğini ileri sürmektedir.

161.Hükümet, şikâyetin esasına ilişkin olarak, Sözleşme ile güvence altına alınan temel hak ve özgürlüklerin korunması sisteminin, Yüksek Sözleşmeci Tarafların yetkililerinin iyi niyet karinesine dayandığını belirtmektedir. Hükümet, yetkililerin gerçek amacının, kendileri tarafından bildirilen amaç olmadığını ikna edici bir şekilde kanıtlamanın başvurana düştüğünü ifade etmektedir. Hâlbuki somut olayda, bu durum söz konusu olmamıştır. Nitekim Hükümet, söz konusu ceza soruşturmasının ve yargılamanın bağımsız adli makamlar tarafından yürütüldüğünü ileri sürmektedir. Hükümet, başvuranın toplanan ve dosyaya eklenen delil unsurlarına dayanarak tutuklandığını iddia etmektedir. Başvuranın ileri sürdüğünün aksine, Hükümet, söz konusu delil unsurlarının, hiçbir şekilde ilgilinin bir STK kapsamında aktivite olduğu ile ilgili olmadığı ve başvuran hakkında alınan tedbirleri haklı göstermek için yeterli olduğu kanaatine varmaktadır. Ayrıca, Hükümete göre, başvuranın bir insan hakları savunucusu olması tek başına kendisine cezai dokunulmazlık vermemektedir. Hükümet, somut olayın koşulları dikkate alındığında, Mahkemenin yetkili makamların yetkilerini resmen bildirilen amaçlardan farklı amaçlarla kullandıkları sonucuna varması durumunda, başvuranın durumunda olan herkesin benzer iddialar ileri sürebileceğini değerlendirmektedir. Hükümet, uygulamada, başvuranın profiline sahip olan bir şüpheliyi geniş kapsamlı siyasi sonuçlar olmadan takip etmenin mümkün olmadığını ileri sürmektedir.

162.Hükümet, ilgilinin ihtilaf konusu tutukluluğunun gizli bir amacı olduğunu gösteren herhangi bir delil unsuru sunmadığını ileri sürmektedir. Hükümet ayrıca, başvuran hakkında başlatılan yargılamanın halen derdest olduğunu ve bu bağlamdaki iddiaların yargılama sonucunda doğrulanacağını belirtmektedir.

2. Başvuran

163. Başvuran, Hükümetin itirazları hakkında görüş sunmamıştır. Başvuran, şikâyetinin esasına ilişkin olarak, tutukluluğunun ve tutukluluğunun uzatılmasının, bir STK bünyesinde aktivist olarak ve insan hakları savunucusu olarak kendisini susturmak, diğer kişileri bu tür faaliyetlerde bulunmaktan caydırmak ve ülkedeki sivil toplumun önünü kesmek olmak üzere gizli bir amaç izlediğine ilişkin iddiasını yinelemektedir. Başvuran, iddiasına dayanak olarak, yukarıda anılan *Selahattin Demirtaş* (n° 2) kararına, müdahil tarafların tespitlerine ve Avrupa Konseyi, Avrupa Birliği organları ve Birleşmiş Milletlerin Türkiye’deki insan hakları savunucularının durumuna ilişkin raporlarına atıfta bulunmaktadır.

3. Davaya Müdahil Olan Sivil Toplum Kuruluşları

164. Müdahil olan sivil toplum kuruluşları, kendilerine göre mevcut davanın da gösterdiği gibi, insan hakları savunucularının, gazetecilerin ve STK’lerin durumunun birçok yıldır Türkiye’de kötüleşmekte olduğunu iddia etmektedirler.

165. Müdahil olan sivil toplum kuruluşları, bir başvuranın, yetkili makamların gerçek amacının bildirdikleri amaç ile aynı olmadığını kanıtlaması durumunda, Sözleşme’nin 18. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmektedirler. Bu kuruluşlar, 15 Temmuz 2016 tarihli askeri darbe girişiminin ardından, Hükümetin özellikle muhalif sesleri tutuklayarak, hâlihazırda insan hakları alanında uyguladığı önemli baskıyı artırmak için meşru endişeleri suiistimal ettiğini iddia etmektedirler. Bu kuruluşlara göre, söz konusu durum, Sözleşme’nin 18. maddesinin ihlalini teşkil etmektedir.

B. Mahkemenin Değerlendirmesi

166. Mahkeme öncelikle, basitçe Sözleşme tarafından korunan bir özgürlüğe ya da hakka getirilen bir kısıtlamanın buna imkân veren hükmün

tüm koşullarını yerine getirmemesinin, muhakkak Sözleşme'nin 18. maddesi açısından bir sorun ortaya koymadığını gözlemlemektedir. Bu hükme ilişkin bir şikâyetin ayrıca incelenmesi, sadece kısıtlamanın Sözleşme'ye uygun olmayan bir amaç için dayatıldığı iddiası davanın temel bir yönüyle ilgili olduğunda haklı gösterilir (yukarıda anılan *Merabishvili*, § 291, kararda geçen atıflarla birlikte ve yukarıda anılan *Navalny*, §§ 154 ve devamı).

167. Mahkeme ayrıca, Sözleşme'nin 18. maddesi bağlamında sunulan şikâyetin, Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrası ve 10. maddesi bağlamındaki şikâyetlerle yakından bağlantılı olduğunu hatırlatmaktadır. Mahkeme, başvuranın kendisine isnat edilen suçları işlediğinden şüphelenmeye yönelik inandırıcı nedenler bulunmayarak tutuklanması ve tutukluluk halinin devamı nedeniyle yukarıda Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrasının (yukarıdaki 116. paragraf) ve aynı olaylara dayanarak, ilgilinin ifade özgürlüğü hakkını kullanmasına yapılan haksız müdahale nedeniyle Sözleşme'nin 10. maddesinin (yukarıdaki 158. paragraf) ihlal edildiği sonucuna vardığının altını çizmektedir.

168. Bununla birlikte, somut olayda, Sözleşme'nin 18. maddesi bağlamında tarafların iddiaları, Sözleşme'nin 5 ve 10. maddeleri bağlamındaki iddiaları ile özünde aynıdır (yukarıdaki 90-97 ve 134-141. paragraflar). Özellikle, Mahkemenin, başvuranın Sözleşme'nin 10. maddesi bağlamındaki şikâyetlerini incelerken, başvuranın bir STK'nin başkanı ve insan hakları savunucu olarak niteliğini yeterince dikkate aldığı tespit edilmesi uygundur (yukarıdaki 145. paragraf). Dolayısıyla, Sözleşme'nin 18. maddesi bağlamındaki şikâyetin davanın temel bir yönünü tespit ettiği sonucuna varmak için Mahkemenin herhangi bir nedeni yoktur. Mahkeme, yukarıdakileri dikkate alarak, söz konusu şikâyetin kabul edilebilirliğinin ve esasının incelenmesine gerek olmadığı sonucuna varmaktadır.

V. SÖZLEŞME’NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

169.Sözleşme’nin 41. maddesi aşağıdaki gibidir:

“Eğer Mahkeme, bu Sözleşme ve 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.”

A. Tazminat

170.Başvuran, on altı ay ve on günlük tutukluluk süresi boyunca maruz kaldığı kanaatine vardığı maaş kaybına karşılık gelen maddi zarar bağlamında 8.588,20 avro (EUR) talep etmektedir. Başvuran bu bağlamda, kendisinin bir büroda avukat olduğunu ve bu bağlamda yaptığı iş başına aylık asgari bir ücret aldığını açıklamaktadır. Ancak tutukluluğu boyunca başvuran bu ücretten yoksun kalmıştır. Başvuran, talebine dayanak olarak, aylık gelirine ilişkin olarak 2016 yılı Aralık ayından 2017 yılı Haziran ayına aylık maaş bordrolarını sunmaktadır. Başvuran ayrıca, manevi zarar bağlamında 100.000 avro (EUR) talep etmektedir.

171.Hükümet, Mahkeme içtihatlarına göre, Devletin sorumlu olmadığı kayıplar için tazminat vermekle yükümlü olamayacağı göz önüne alındığında, Mahkemenin yalnızca ileri sürülen kayıp veya zararın gerçekten tespit ettiği bir ihlalden kaynaklandığına ikna olması durumunda Sözleşme’nin 41. maddesi bağlamında maddi tazminat vermesi gerektiğini hatırlatmaktadır. Bununla birlikte Hükümete göre, bir tarafta tespit edilebilecek ihlaller ile diğer tarafta iddia edilen kazanç kaybı arasında herhangi bir nedensellik bağı bulunmamaktadır. Her hâlükârda Hükümet, başvuran tarafından talep edilen meblağların Mahkemenin bu konuya ilişkin içtihadı dikkate alındığında dayanaksız olduğu ve haklı gösterilmediği ve söz konusu taleplerin reddedilmesi gerektiği kanısına varmaktadır.

172.Mahkeme, maddi zarara ilişkin olarak, tespit edilen ihlallerin başvuran taraf açısından bir zarara yol açtığını kanıtlama görevinin başvuran tarafa ait olduğunu değerlendirmektedir. Bu amaçla, başvuran taraf, talebine dayanak olarak kanıtlayıcı belgeler ibraz etmelidir. Bu bağlamda, iddia edilen maddi zarar ile tespit edilen ihlal arasında açık bir nedensellik bağı kurulmalıdır. Mahkeme, bunlar arasında varsayıma dayalı bir bağın yeterli olmadığını belirtmektedir (yukarıda anılan *Selahattin Demirtaş (no. 2)*, § 447, bu kararda geçen atıflarla birlikte).

173.Mahkeme, somut olayda, Sözleşme'nin ihlaline ilişkin tespitlerin, temel olarak başvuranın tutuklanmasına ve tutukluluk halinin uzatılmasına karar veren kararlardan kaynaklandığı sonucuna vardığını hatırlatmaktadır. Dolayısıyla, ilgilinin haksız tutuklanması ile iddia edilen gelir kaybı arasında bir nedensellik bağı bulunmaktadır. Mahkeme ayrıca, Hükümetin başvuran tarafından sunulan maaş bordrolarının gerçekliğine itiraz etmediğini ancak genel olarak bu bağlamda talep edilen meblağa karşı çıkararak bir nedensellik bağına olduğuna ilişkin itirazlarını sunduğunu kaydetmektedir. Öte yandan, başvuranın bir büroda aylık asgari bir ücretle avukat olarak çalıştığına itiraz edilmemektedir. Dolayısıyla Mahkeme, ilgilinin haksız yere tutuklanması nedeniyle mecburen bir zarara maruz kaldığı kanaatine varmaktadır (bk. *bu davaya uygulanabildiği ölçüde (mutatis mutandis)*, *Assanidzé/Gürcistan [BD]*, no. 71503/01, § 200, AİHM 2004 II). Sonuç olarak Mahkeme, başvurana maddi zarar bağlamında 8.500 avro (EUR) ödenmesine karar vermektedir.

174.Mahkeme, manevi zararlar ilgili olarak, Sözleşme ihlallerinin başvuran açısından belirli ve önemli bir zarara yol açtığı kanaatine varmaktadır. Sonuç olarak Mahkeme, hakkaniyete uygun olarak, ödenmesi gereken her türlü vergi tutarı hariç olmak üzere, başvurana manevi tazminat bağlamında 16.000 avro (EUR) ödenmesi gerektiğine karar vermektedir.

B. Masraf ve Giderler

175. Başvuran, ulusal mahkemeler önünde görülen yargılama çerçevesinde temsilci masraflarını ve Mahkeme önünde yürütülen yargılama doğrultusunda yapmış olduğu masrafları karşılamak için masraf ve giderler bağlamında 25.825,40 avro talep etmektedir. Başvuran, talebine dayanak olarak, avukatı tarafından bu davaya verilen 232 saatlik süreyi belirten bir çizelge sunmaktadır. Başvuran, temsilcisinin saat ücretinin 125 avro olduğunu belirtmektedir. Başvuran, yargılamanın tamamı için adli yardım bağlamında Uluslararası Af Örgütü tarafından verilen 3.174,60 avro miktarını avukatının hizmet ücretinden düşüğünü açıklamaktadır. Başvuran ayrıca, çeşitli masraflar için 307,05 avro talep etmekte ve buna ilişkin faturaları sunmaktadır.

176. Hükümet, bu talebe itiraz etmektedir ve bir yandan, başvuranın bu masrafların gerçekte yapıldığını kanıtlamadığını ve diğer yandan, bunların gerekli, makul ve orantılı görünmediğini ileri sürmektedir.

177. Mahkemenin içtihatlarına göre, bir başvurana yalnızca, masraf ve giderlerinin gerçekliğini, gerekliliğini ve makul oranda olduğunu ispatlaması durumunda, bu masraflar iade edilebilmektedir. Mahkeme, mevcut davada kendisine sunulan belgeleri ve yukarıda belirtilen kriterleri dikkate alarak, başvurana, bütün masrafları karşılığında, bu miktardan doğabilecek her türlü vergiden hariç olmak üzere, 10.000 avro ödenmesinin makul olduğuna hükmetmektedir.

A. Gecikme Faizi

178. Mahkeme, gecikme faizi olarak, bu meblağlara, Avrupa Merkez Bankasının marjinal kredi faizlerine uyguladığı faiz oranına üç puan eklenerek elde edilecek oranın uygulanmasının uygun olduğuna karar vermiştir.

BU GEREKÇELERLE, MAHKEME,

1. Oy birliğiyle, Sözleşme'nin 10. maddesi bağlamındaki şikâyetle ilişkin olarak, iç hukuk yollarının tüketilmediğine ve başvuranın mağdur statüsünün bulunmadığına dair itirazların esastan birleştirilmesine ve reddedilmesine;
2. Oy birliğiyle, başvuranın suç işlediğine dair inandırıcı nedenlerin bulunmadığı (Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrasının c) bendi), tutukluluğu haklı gösteren yeterli gerekçelerin bulunmadığı (Sözleşme'nin 5. maddesinin 1 ve 3. fıkraları), tazminat yolunun bulunmadığı (Sözleşme'nin 5. maddesinin 5. fıkrası) iddialarına ve ifade özgürlüğünün (Sözleşme'nin 10. maddesi) ihlal edildiğine ilişkin şikâyetlerin kabul edilebilir olduğuna;
3. Oybirliğiyle, Sözleşme'nin 5. maddesinin 4. fıkrasına ilişkin şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna;
4. Oybirliğiyle, Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrasının ihlal edildiğine;
5. Oybirliğiyle, Sözleşme'nin 5. maddesinin 3. fıkrasının ihlal edildiğine;
6. Oybirliğiyle, Sözleşme'nin 5. maddesinin 5. fıkrasının ihlal edildiğine;
7. Oybirliğiyle, Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlal edildiğine;
8. İkiye karşı beş oyla, başvuran tarafından Sözleşme'nin 18. maddesine ilişkin olarak sunulan şikâyetin kabul edilebilirliğinin ve esasının ayrıca incelenmesine gerek olmadığına;
9. Oy birliğiyle,

- a) 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:
- i. Ödenmesi gereken her türlü vergi tutarı hariç olmak üzere, maddi zarar bağlamında 8.500 avro (sekiz bin beş yüz avro),
 - ii. Ödenmesi gereken her türlü vergi tutarı hariç olmak üzere, manevi zarar bağlamında 16.000 avro (on altı bin avro),
 - iii. Başvuran tarafından ödenmesi gereken her türlü vergi tutarı hariç olmak üzere, masraf ve giderler bağlamında 10.000 avro (on bin avro) ödenmesine;
- b) 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;

10. İkiye karşı beş oyla, adil tazmine ilişkin kalan taleplerin reddine *karar vermiştir*.

İşbu karar, Fransızca dilinde tanzim edilmiş olup Mahkeme İç Tüzüğü'nün 77. maddesinin 2 ve 3. fıkraları uyarınca 31 Mayıs 2022 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

Hasan Bakırcı
Yazı İşleri Müdürü

Jon Fridrik Kjølbro
Başkan

Bu kararın ekinde, Sözleşme'nin 45. maddesinin 2. fıkrası ve Mahkeme İ Tüzüğü'nn 74. maddesinin 2. fıkrası uyarınca, Hâkim E. Kris, P. Koskelo ve S. Yüksel'in sunmuş oldukları ayrık görüşler yer almaktadır.

J.F.K.

H.B.

Hâkim KRIS ve Hâkim KOSKELO’nun Kısmi Muhalefet

Şerhi

(Çeviridir)

1. Sözleşme’nin 18. maddesi açısından başvuranın şikâyetlerini incelemeye yer olmadığına ilişkin olarak çoğunluğun vardığı sonuca katılmadığımızı saygıyla ifade etmekteyiz. Bu nedenle, kararın hüküm kısmının 8. maddesine ve sonuç olarak aynı zamanda 10. maddesine karşı oy kullandık

2. Başvuranın son derece ağır bir suç (yani silahlı bir terör örgütüne üyelik) işlemekle suçlandığı gerekçesiyle özgürlüğünden yoksun bırakıldığını tespit etmekteyiz. İddianamenin sunulmasının ardından ilgilinin ilk tutuklanmasına ve tutukluluk halinin devamına, söz konusu suçun başvuran tarafından işlendiğine yönelik makul şüpheler doğuracak nitelikte delillerin yokluğunda karar verilmiştir. Mahkemenin daha önce belirttiği ve somut olayda yeniden açıkladığı üzere, “ByLock” uygulamasının kullanıldığını iddiası, Sözleşme’nin 5. maddesinin 1. fıkrasının c) bendi anlamında makul şüphe doğurmak için yeterli değildir. Somut olayda, suçlamanın kendisi yanlıştı (mevcut kararın 108. paragrafı) ve başvuran hakkında toplanan diğerk deliller terör örgütüne üyelik gibi bir suçun işlendiğini açıkça kanıtlayabilecek nitelikte değildi. Mahkeme, buradan, haklı olarak, başvuranın Sözleşme’nin 5. maddesinin 1. fıkrası ve 10. maddesi tarafından güvence altına alınan haklarının ihlal edildiği sonucuna varmaktadır. Ancak, somut olayın koşulları, başvuranın tanınması ve önemli bir insan hakları temsilcisi olarak niteliği dikkate alındığında, Sözleşme’nin 18. maddesi bağlamındaki şikâyetinin, hakkında yürütölen ceza yargılamasının kendisini susturmak ve diğerk kişileri böyle faaliyetlerde bulunmaktan caydırmak şeklinde gizli bir amaç için saptırıldığını ciddi olarak düşündürdüğü kanaatine varmaktayız. Bu nedenle, *İlker Deniz Yücel* (no. 27684/17, 25 Ocak

2022, mevcut görüşün yazıldığı tarihte halen kesinleşmemiş karar) kararına ekli hâkim Koskelo'nun hâkim Kûris'in de katıldığı kısmi muhalefet şerhinde belirtilen benzer gerekçelerle çoğunluğa katılmıyoruz. Mevcut davanın koşulları ve bağlamı dikkate alındığında, Sözleşme'nin 18. maddesi bağlamındaki şikâyet davanın temel bir yönü olarak değerlendirilmeliydi.

3. Bu bağlamda, bir kişinin hakkında makul şüphe bulunmadan özgürlüğünden yoksun bırakılması durumu, “basit” olarak nitelendirilemez (mevcut kararın 166. paragrafıyla karşılaştırın). Bu durum, insan hakları savunucusu olarak tanınmışlığı dikkate alındığında Kılıç için öncelikle geçerlidir.

4. Başvuranın Sözleşme'nin 18. maddesi bağlamındaki şikâyetlerine dayanak olan iddialar Sözleşme'nin 5 ve 10. maddeleri bağlamındaki iddialarıyla özü itibarıyla aynı olsa da (mevcut kararın 168. paragrafı), Mahkeme, somut olayın koşulları dikkate alındığında, bu iddiaları incelemekten kendini muaf tutmamalıydı. Aksine Mahkeme, tespit ettiği ihlallerin makamlar tarafından yapılmasının “gizli bir amaç” izleyip izlemediğini de araştırmalıydı. Böyle bir incelemenin somut olayda nasıl sonuçlanabileceği hakkında varsayımda bulunmadan ancak Türkiye aleyhine somut olaydakine benzer koşullarda Sözleşme'nin 18. maddesi bağlamında şikâyetlerin sunulduğu davaların çokluğunun farkında olarak, başvuranın 18. madde bağlamındaki şikâyetinin incelenmeye gerek olmadığına ilişkin sonucun ikna edici olmadığını değerlendiriyoruz. Bu noktada, *Sabuncu ve diğerleri/Türkiye* (no. 23199/17, 10 Kasım 2020) ve *Ahmet Hüsrev Altan/Türkiye* (no. 13252/17, 13 Nisan 2021) kararlarına ekli hâkim Kûris'in kısmi muhalefet şerhlerini hatırlatıyoruz.

HÂKİM YÜKSEL'İN KISMİ MUTABAKAT ŞERHİ

(Çeviridir)

Akgün/Türkiye (no. 19699/18, 20 Temmuz 2021) kararına ekli muhalefet şerhimde belirttiğim gibi ByLock mesajlaşma uygulamasının delil değeri hakkındaki hukuki görüşümü sürdürmeme rağmen Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrasının ihlal edildiği tespiti yönünde çoğunluk ile birlikte oy kullandım. Çoğunluğun, (yukarıda anılan) *Akgün* kararında sunduğuna benzer başvuranın ilk tutuklanmasına ilişkin değerlendirmesine katılmasam da somut olayda, özellikle ulusal mahkemelerin başvuranın söz konusu mesajlaşma uygulamasını indirmediğini ve kullanmadığını gösteren birçok bilirkişi raporunu (mevcut kararın 108. paragrafı) dikkate almaması sebebiyle, ilgilinin tutukluluk halinin devamını haklı çıkaracak makul şüphelerin bulunmadığına katılıyorum. Mevcut karar, ilk tutuklanma ile tutukluluk halinin devamı arasında bir ayırım yapmadan genel bir şekilde makul bir şüphenin varlığını incelediği için, başvuranın bir suç işlediğinden şüphelenmek için makul gerekçelerin olmaması nedeniyle Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrasının ihlal edildiğine ilişkin olarak çoğunluğun vardığı sonuca katılıyorum.