



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

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

PARILDAK/TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru No. 66375/17)

KARAR

Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrasının c) bendi • Sözleşme'nin 5. maddesinin 3. fıkrası • Bir gazetecinin, bir terör örgütüne üye olduğu iddiasıyla suç işlediğine dair inandırıcı sebepler bulunmaksızın, hukuka aykırı şekilde tutuklanması • Yasal hükümlerin makul olmayan şekilde yorumlanması ve uygulanması • Sözleşme'nin 15. maddesi • Duruma uygulanabilir istisnai bir tedbirin bulunmaması • Başvuranın tutukluluk halinin makul olmayan niteliği
Sözleşme'nin 5. maddesinin 4. fıkrası • Anayasa Mahkemesi tarafından başvuranın tutukluluk halinin yasallığının, olağanüstü hal döneminde “kısa sürede” denetlenmesi (yaklaşık olarak yedi ay)
Sözleşme'nin 10. maddesi • İfade özgürlüğü • Müdahalenin yasallığını etkileyen tutukluluğun yasaya aykırılığı

Yazı İşleri Müdürlüğü tarafından hazırlanmıştır. Bu özet Mahkemeyi bağlamamaktadır.

STRAZBURG

19 Mart 2024

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

© T.C. Adalet Bakanlığı, 2024. 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.

Parıldak/Türkiye davasında,

Başkan

Arnfinn Bårdsen,

Hâkimler

Jovan Ilievski,

Pauliine Koskelo,

Saadet Yüksel,

Lorraine Schembri Orland,

Frédéric Krenc,

Davor Derenčinović

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

Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan davanın temelinde yer alan, Türk vatandaşı Ayşenur Parıldak'ın ("başvuran") 1 Ağustos 2017 tarihinde, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme'nin ("Sözleşme") 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvuruyu (no. 66375/17),

Sözleşme'nin 5. maddesinin 1, 3 ve 4. fıkraları ile Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlaline ilişkin şikâyetlerin, Türk Hükümetinin bilgisine sunulmasına ve bu şikâyetlerin geriye kalan kısmının kabul edilemez olduğuna dair kararı,

Tarafların görüşlerini dikkate alarak,

6 Şubat 2024 tarihinde kapalı oturumda gerçekleştirilen müzakerelerin ardından aynı tarihte aşağıdaki kararı vermiştir:

GİRİŞ

1. Başvuru esasen, bir gazeteci olan başvuranın tutuklanması ve tutukluluk halinin devamı kararlarıyla ilgilidir. Başvuran bu bağlamda,

Sözleşme'nin 5. maddesinin 1, 3 ve 4. fıkraları ile 10. maddesinin ihlal edilmesi sebebiyle mağdur olduğu kanaatindedir.

OLAY VE OLGULAR

2. Başvuran 1990 doğumludur. Başvuran, Mahkeme önünde Paris Barosuna bağlı Avukat C. Charrière-Bournazel ve Avukat Vincent Berger tarafından temsil edilmiştir.

3. Hükümet, kendi yetkilisi olan Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Dairesi Başkanı Hacı Ali Açıkgül tarafından temsil edilmiştir.

4. Avrupa Konseyi nezdinde Türkiye Daimi Temsilciliği, 15 Temmuz 2016 tarihli darbe girişiminin ve olağanüstü hal ilan edilmesinin ardından, 21 Temmuz 2016 tarihinde, Avrupa Konseyi Genel Sekreterine bir yazı göndererek, Sözleşme'nin 15. maddesi bağlamında Sözleşme'yi askıya aldıklarına dair bildirimde bulunmuştur. Bu bildirimin tam metni, *Atila Taş/Türkiye* (no. 72/17, § 8, 19 Ocak 2021) kararında yer almaktadır. Olağanüstü hal 19 Temmuz 2018 tarihinde sona ermiştir et söz konusu bildirim, 8 Ağustos 2018 tarihinde geri çekilmiştir. Hükümet, başvuran tarafından ileri sürülen şikâyetlerin tamamının, bu askıya alma bildirimi ışığında incelenmesi gerektiğini ileri sürmektedir.

I. BAŞVURANIN EĞİTİMİ VE MESLEK HAYATI

5. Başvuran gazetecidir. Olayların meydana geldiği tarihte başvuran, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinde dördüncü sınıf öğrencisidir.

6. Başvuran 2012 yılında, *Taraf* gazetesinde staj yapmıştır. Başvuran, 2012-2016 yılları arasında, "Gülen" örgütünün başlıca yayın organı olarak kabul edilen ve olağanüstü hal kapsamında 27 Temmuz 2016 tarihinde yayımlanan 668 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin kabulünün ardından kapatılan *Zaman* gazetesinde adliye muhabiri olarak çalışmıştır (yukarıda 4. paragraf).

II. BAŞVURANIN YAKALANMASI VE TUTUKLANMASI

7. Ankara Emniyet Müdürlüğüne, 3 Ağustos 2016 tarihinde “sosyal medyada Fuat Avni hesabına bilgi aktaran ve bizzat Fuat Avni^[1] tarafından takip edilen Ayşenur Parıldak isimli şahsın Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinde eşyalarını toplamış halde olduğu ve son sınavından sonra kaçacağı” yönünde isimsiz bir ihbar gönderilmiştir.

8. Başvuran, 4 Ağustos 2016 tarihinde, Türk makamları tarafından “FETÖ/PDY” (“Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması”) olarak tanımlanan örgüte üye olduğu iddiasıyla, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinde yakalanarak, Ankara İl Emniyet Müdürlüğü yerleşkesinde gözaltına alınmıştır.

9. Polis, 10 Ağustos 2016 tarihinde, başvuranın ifadesini resen atanan bir avukat refakatinde almıştır. Soruşturmadan sorumlu polis memurları, bu vesileyle, başvurana ilk olarak, FETÖ/PDY bünyesinde faaliyet gösterdiğinden şüphelenildiğini belirterek, bu örgütle ilişkisini açıklamasını istemişlerdir. Başvuran, söz konusu örgütle hiçbir bağının bulunmadığını ve bu örgütün yapısı veya üyeleri hakkında hiçbir bilgiye sahip olmadığını beyan etmiştir. Bunun üzerine polis memurları, Twitter’daki “fuatavni” isimli hesabın kullanıcısıyla olası bir bağı bulunup bulunmadığı hakkında sorular yöneltmiştir. Polis memurları, başvurana, Zaman gazetesinde adliye muhabiri olarak çalışmış ve “fuatavni” hesabı tarafından takip ediliyor olması sebepleriyle, FETÖ/PDY üyeleri hakkında yürütülen soruşturmalarla ilgili olarak bu kişiye bilgi vermekle suçlandığını açıklamıştır. Başvuran, bu hesabın kullanıcısıyla hiçbir bağının bulunmadığını ve sebebi ne olursa olsun bu kişiyle asla görüşmediğini yinelemiştir. Başvuran ayrıca, Twitter’da bu

[1] “Fuat Avni” olayların meydana geldiği dönemde, Twitter’da etkili olan ve siyasi düzene dair hassas bilgiler yayan bir hesabın kullanıcısının takma adıdır. Bu Twitter hesabının, Türk makamları tarafından FETÖ/PDY olarak tanımlanan örgütün (“Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması”) liderlerinden biri tarafından kontrol edildiği ve Hükümetin en üst kademelerindeki kişilere erişme imkânına sahip olduğu iddia edilmiştir.

hesabın kendisi gibi diğer birçok adliye muhabirini de takip ettiğini belirtmiştir. Polis da sonra, başvurana, sosyal medya ağlarında kullandığı hesaplardan, FETÖ/PDY ile bağlantısı bulunan kişileri, özellikle haklarında ceza kovuşturmaları yürütülen gazetecileri destekleyen mesajlar yayımladığının tespit edildiğini belirtmiştir. Başvuran cevaben, ne FETÖ/PDY ile bağlantılı suçlardan dolayı hakkında ceza kovuşturması yürütülen gazetecilere destek vermek, ne de bu örgütün propagandasını yapmak amacıyla hiçbir mesaj yayınlamadığını belirtmiştir. Polis ardından, başvurana banka hesaplarına, özellikle de FETÖ/PDY ile bağlantılı olduğu iddia edilen Bank Asya'da bulunan hesabına ilişkin sorular sormuştur. Başvuran, bu kuruluştaki bir hesap açtığını kabul etmiştir. Başvuran, bu hesabın *Zaman* gazetesinde çalıştığı dönemde maaşını almak için kullanıldığını beyan etmiştir. Başvuran, bu hesaba Fetullah Gülen'in talimatı doğrultusunda herhangi bir para miktarı yatırmadığını ve banka hesaplarının kullanımında hiçbir anormalliğin tespit edilemeyeceğini belirtmiştir.

10. Polis ayrıca başvurandan, yakalandığı sırada üzerinde bulunan iki kâğıtta yazılanların ne anlama geldiğini açıklamasını istemiştir. Başvuran bu soruyu, ilk kâğıtta yazanın, cep telefonunu tamir ettirmek için gittiği mağazada tanıştığı E.Y. isimli bir şahsın cep telefonu numarası olduğu şeklinde yanıtlamıştır. Başvuran, E.Y.nin kendisine Cumhurbaşkanı'nın danışmanlarından biri olduğunu ve ihtiyacı olduğu takdirde kendisini arayabileceğini söylediğini beyan etmiştir. Diğer kâğıtta bulunan yazıyla ilgili olarak, başvuran, bunun Birleşik Krallık'ta bulunan bir dil okulunun adresi olduğunu belirtmiştir. Polis ardından başvurana, yakalandığı sırada üzerine ele geçirilen dört adet USB flash bellek, sekiz adet harici bellek ve üç adet CD-ROM ile içerikleri hakkında sorgulamıştır. Başvuran, bu materyallerin fotoğraflar içerdiğini ve kendisinin profesyonel fotoğrafçı olması sebebiyle bunları taşıdığını açıklamıştır. Başvuran, bu materyallerde aynı zamanda mesleki faaliyetleri kapsamında kullandığı iddianame ve tutanakların da kayıtlı olduğunu eklemiştir. Son olarak polis, başvurana

özellikle somut olarak FETÖ/PDY örgütünü destekleyip desteklemediğini sormuştur. Başvuran, bu örgütle hiçbir ilgisi olmadığını ve asla desteklemediğini yinelemiştir.

11. Terör örgütüne üye olmakla suçlanan başvuran, 11 Ağustos 2016 tarihinde, Cumhuriyet savcısı tarafından Ankara 1. Sulh Ceza Hâkimliği (“Sulh Ceza Hâkimliği”) huzuruna çıkarılmış ve “SEGBİS” (Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi) yoluyla ifadesi alınmıştır. Dava dosyasında, Sulh Ceza Hâkimi tarafından başvurana yöneltilen sorular veya başvuranın ya da avukatının bu sorgu kapsamında yöneltilen sorulara verdikleri cevaplar yer almamaktadır.

12. Aynı tarihte, Sulh Ceza Hâkimliği, söz konusu sorgu sonucunda başvuranın tutuklanmasına karar vermiştir. Sulh Ceza Hâkimliği, bu kararının gerekçesinde, şu unsurları göz önünde bulundurmuştur: Başvuranın atılı suçu işlediğine dair kuvvetli şüphelerin varlığı; söz konusu suçun niteliği ve bu suçun, “katalog” denilen suçlar, yani Ceza Muhakemesi Kanunu’nun (CMK) 100. maddesinin 3. fıkrasında sıralanan, kuvvetli karinelerin bulunması halinde şüpheli kişinin tutuklanmasının haklı kıldığı kanaatine varılan suçlar arasında yer alması; kaçma riski; mevcut delil durumu ve delillerin bozulması riski ve son olarak, tutukluluğa alternatif tedbirlerin, ilgilinin ceza yargılamasına katılmasını sağlamak için yetersiz olması riski. Sulh Ceza Hâkimliği ayrıca, 15 Temmuz darbe girişimi sebebiyle devam eden bir tehdidin varlığını da bu kararına gerekçe göstermiştir. Bununla birlikte, Sulh Ceza Hâkimliği, başvuranın tutuklanmasını haklı gösteren makul bir şüphenin bulunduğu sonucuna varmasına hangi delil unsurlarının sebep olduğunu belirtmemiştir.

13. Başvuran, 15 Ağustos 2016 tarihinde, hakkında verilen tutuklama kararına itiraz etmiştir. Başvuran, tutuklanmasını haklı gösteren herhangi bir nedenin bulunmadığını ileri sürmüştür. Ankara 2. Sulh Ceza Hâkimliği, 22 Ağustos 2016 tarihli bir kararla, esasen bu amaçla tutuklama kararında gösterilen gerekçeleri yineleyerek, başvuranın itirazını reddetmiştir.

14. Ankara 9. Sulh Ceza Hâkimliği, 7 Eylül 2016 tarihinde, başvuranın tutukluluk halinin devamı konusunu resen incelemiş ve söz konusu suçun niteliği ve “katalog” suçlar arasında yer aldığı, ilgili hakkında kuvvetli şüphelerin, kaçma riskinin bulunduğu kanaatine varılması ve son olarak mevcut delil unsurlarının durumu ve bozulması riskinin bulunması sebebiyle, başvuranın tutukluluk halinin devamına karar vermiştir. Başvuran 5 Ekim 2016 tarihinde, bu karara itiraz etmiştir. Sulh Ceza Hâkimliği, 25 Ekim 2016 tarihli bir kararla, itiraz edilen kararın kanuna ve usule uygun olduğu gerekçesiyle, bu itirazı reddetmiştir.

15. Sulh Ceza Hâkimliği, 30 Eylül 2016 tarihinde, başvuranın tutukluluk halinin devamına ilişkin kararı resen incelemiştir. Sulh Ceza Hâkimliği, daha önce verilen kararlarda belirtilenlere benzer gerekçeleri ileri sürerek, ilgilinin tutukluluk halinin devamına karar vermiştir. Ankara 2. Sulh Ceza Hâkimliği, 17 Ekim 2016 tarihinde, kendisine göre atılı suçun niteliği ve delil unsurlarının durumu gerekçeleriyle haklı gösterilen bu kararı onaylamıştır.

16. Yetkili Sulh Ceza Hâkimliği, 27 Ekim ve 23 Kasım 2016 tarihlerinde, başvuranın tutukluluk halinin devamına ilişkin kararı resen incelemiştir. Sulh Ceza Hâkimliği, yukarıda belirtilen gerekçelere benzer gerekçeler ileri sürerek ilgilinin tutukluluk halinin devamına karar vermiştir.

III. BAŞVURAN HAKKINDA BAŞLATILAN CEZA YARGILAMASI

17. Ankara Cumhuriyet Savcılığı, 28 Kasım 2016 tarihinde, Türk Ceza Kanunu’nun (“TCK”) 314. maddesine dayanarak, Ankara 14. Ağır Ceza Mahkemesine (“Ağır Ceza Mahkemesi”), terör örgütüne üye olma suçundan başvuran hakkında bir iddianame sunmuştur. İddianame, başvuranın sosyal medya ağlarında paylaştığı mesajları içermiştir. Söz konusu iddianamenin ilgili bölümleri aşağıdaki şekildedir:

“– Adliyede Taraf ve Zaman gazetelerinde köşe yazarı olarak çalışan ilgili, 2014 yılında yapılan Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu (HSYK) seçimleri ve

[FETÖ/PDY] örgüt mensupları hakkında [yürütülen] soruşturma ve kovuşturmalara ilişkin sosyal medya ağlarında kullandığı hesaplardan şu mesajları yayımlamıştır: “Cübbesini üç kuruşa satan alçak yargı mensupları, hukuk eğitimi almış biri olarak hepinizden utanıyorum”; “MİT [Milli İstihbarat Teşkilatı] Tırları [İslam Devleti] İşid’e silah taşıyınca acıları dinmiş, imza atan gazeteciler ikrar etmiş, Mut’acılar^[2] da imza atmış”; “İmzayı atanlar hakkında suç duyurusunda bulunulmalı teröre destekten.”

– İlgili, kendi hesabından [bir kullanıcının] şu mesajını paylaşmıştır: “*Hizmetin*^[3] (...) akıbetini merak edenler [başka bir kullanıcının] şu anki eylemlerine bakıp yorum yapabilirler, etki alanı artıyor.”

– 25/04/2014 tarihli Anayasa Mahkemesi Yüce Divan Salonunda çekirmiş olduğu fotoğrafın altına: “Anayasa Mahkemesi Yüce Divan Salonu. Fotoğrafa iyi bakın, bir dahakine ne amaçla geliriz bilinmez” şeklinde yorum yapmıştır.”

– 15 Temmuz tarihli darbe girişiminin olduğu saatlerde, ellerinde bayraklar ile darbe girişimine karşı koyan sivil halka atıfta bulunarak “dün gecedan itibaren şiddet tekeli devletin elinden alınıp halka verilmiştir, beni en çok ürküten şey bu anarşi ortamı” ve “([askerlerin] boğazını kesenler için) sorumluluk hayvanın sahibine aittir.” şeklinde paylaşımlarda bulunduğu (...)”

– (...) Darbe teşebbüsünün başarısızlıkla sonuçlanacağını anladıktan sonra [ilgili], “darbeye hayır” Hashtagı adı altında: “amaya yer yok, bu topluma karşı büyük bir suç işlendi, cümle dün gece ne idiyse bugün de o.” şeklinde paylaşımda bulunduğu (...) Bu tür paylaşımların, FETÖ/PDY örgütüne mensup kişiler tarafından argüman olarak kullanıldığı, yine darbe gecesi yapılan bu gibi paylaşımların örgüt üyeliği bağlantısına delil teşkil ettiği tespit edilmiştir.”

18. Cumhuriyet savcılığı, iddialarına dayanak olarak, şu delil unsurlarını da sunmuştur: Birinci olarak, başvuranın, kendisini takip listesine ekleyen “Fuat Avni” hesabının kullanıcısı ile Twitter’da birbirlerine özel mesajlar gönderdikleri iddia edildiği yönünde bir bilirkişi raporu; ikinci olarak, ilgili tarafından imzalanan ve *Zaman* gazetesinde yayımlanan ve Cumhuriyet savcılığına göre taraflı olan ve FETÖ/PDY ile bağlantılı suçlardan dolayı

^[2] Mut’a, “Geçici Evlilik” veya “Anlaşmalı Evlilik” olarak tanımlanır. Bu, kadının bir erkekle belirli bir süre için evlendiği Müslüman geleneğindeki evliliklerden biridir.

^[3] *Hizmet* (“[halka] hizmet eden hareket”) Gülen hareketine atıfta bulunmaktadır.

ceza soruşturmasına tabi tutulan kişileri beraat ettirme niyeti taşımasıyla yayımlanan köşe yazıları; üçüncü olarak, Cumhuriyet savcılığına göre, ilgilinin banka hesaplarında olağan dışı hareketlerin gözlemlenmesi; dördüncü olarak, ilgilinin babasının, 2 Ağustos 2013 tarihinde, Amerika Birleşik Devletleri'nde kurulan ve *Brooklyn Amity School* isimli bir kurumun hesabına yapmış olduğu havale.

19. Ağır Ceza Mahkemesi, 13 Aralık 2016 tarihinde, iddianameyi kabul etmiştir.

20. Ağır Ceza Mahkemesi, 10 Ocak 2017 tarihinde, başvuranın tutukluluk halinin devamı konusunu resen incelemiştir. Ağır Ceza Mahkemesi, atfedilen suçun niteliğini ve mahiyetini, Kanun'la öngörülen hapis cezasının alt ve üst sınırlarını ve başvuranın tutuklulukta geçirdiği süreyi ileri sürerek, tutukluluk halinin devamına karar vermiştir.

21. Cumhuriyet savcılığı, 26 Aralık 2016 tarihinde, başvuran tarafından ByLock mesajlaşma uygulaması kullanıldığı iddiasına ilişkin olarak, dosyaya bir rapor eklemiştir. Belge, uygulamanın yüklendiği cep telefonunun IMEI numarası ve GSM numarasının yanı sıra ilk bağlanma tarihi de içermekteydi.

22. Ağır Ceza Mahkemesi, 9 Şubat 2017 tarihinde, başvuranın davasına yönelik ilk duruşmayı gerçekleştirmiştir. İlgili, kendisine atfedilen fiilleri reddetmiş ve FETÖ/PDY ile herhangi bir bağlantısının bulunduğunu inkâr etmiştir. İlgili, ByLock kullandığı iddiasıyla ilgili rapora ilişkin olarak, raporda belirtilen IMEI numarası ile GSM numarasının kendisine ait olduğu iddia edilen telefonun IMEI numarası ile GSM numarasına uymadığını belirtmiştir.

Ağır Ceza Mahkemesi, duruşma sonunda, başvuranın ifadelerini göz önünde bulundurarak, başvuran tarafından ByLock uygulamasının kullanıldığı iddiasına ilişkin olarak, raporda belirtilen cep telefonunun sahibinin kimliğinin tespit edilmesi amacıyla Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'na ("BTK") başvurulmasına karar vermiştir. Ağır Ceza Mahkemesi ayrıca, ilgilinin tutukluluk halinin devamına karar vermiştir. Bu kararı haklı

göstermek için, Ağır Ceza Mahkemesi, şu unsurları göz önünde bulundurmuştur: Başvuran hakkında kuvvetli şüphelerin varlığı, söz konusu suçun niteliği ve mahiyeti ve delillerin karartılması riski. Son olarak Ağır Ceza Mahkemesi, tutukluluk halinin devamının orantılı bir tedbir olduğu ve tutukluluğa alternatif tedbirlerin yetersiz olabileceği kanaatine varmıştır.

23. Başvuran, 16 Şubat 2017 tarihinde, tutukluluk halinin devamına ilişkin karara itiraz etmiştir. Ankara 15. Ağır Ceza Mahkemesi, 25 Şubat 2017 tarihinde, ilgili hakkında kuvvetli şüphelerin varlığını, söz konusu suçun niteliğini, “katalog” bir suçun söz konusu olduğu gerçeğini ve başvuranın tutuklulukta geçirdiği süreyi ileri sürerek, itirazı reddetmiştir.

24. Ağır Ceza Mahkemesi, 9 Mart ve 6 Nisan 2017 tarihlerinde, başvuranın tutukluluk halinin devamı hususunu resen incelemiş ve önceki kararların dayandığı aynı gerekçelerle ilgilinin tutukluluk halinin devamına karar vermiştir.

25. Ağır Ceza Mahkemesi, 2 Mayıs 2017 tarihinde, bir duruşma gerçekleştirmiş ve duruşmanın sonunda delillerin durumunu dikkate alarak, başvuranın tutuksuz yargılanmak üzere serbest bırakılmasına karar vermiştir.

Aynı tarihte, Cumhuriyet savcısı, başvuranın tahliye kararına itiraz etmiştir.

Yine aynı tarihte, Ağır ceza Mahkemesi, Cumhuriyet savcısının itirazını kabul etmiş ve başvuranın tutuklanmasına hükmetmiştir. Söz konusu kararına gerekçe olarak, Ağır Ceza Mahkemesi, BTK’nın yanıtının duruşma sonrasında alınmış olduğu hususunu dayanak göstermiştir. Hâlbuki Ağır Ceza Mahkemesi, BTK’nın yanıtında, başvuran tarafından ByLock uygulamasının kullanıldığı iddiasına ilişkin raporda belirtilen cep telefonunun IMEI numarası ve GSM numarasının ilgiliye ait olan bir telefon ile uyumlu olduğunun belirtildiğini kaydetmiştir. Ağır Ceza Mahkemesi aynı zamanda, başvuranın kendisine atfedilen suçu işlediğini gösteren somut delillerin bulunduğunu tespit etmiş ve söz konusu suçun “katalog” bir suç olduğunu kaydetmiştir. Ağır Ceza Mahkemesi, başvuranın tutuklulukta

geçirdiği süreyi göz önünde bulundurarak, tutukluluğun orantılı bir tedbir olduğu sonucuna varmıştır.

26. Başvuran, farklı tarihlerde, tutuksuz yargılanmak üzere serbest bırakılmak amacıyla birçok itirazda bulunmuştur. Söz konusu itirazlar, Ağır Ceza Mahkemesi tarafından sistematik olarak reddedilmiş ve başvuranın ilgili kararlara karşı yaptığı itirazlar da Ankara 15. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından reddedilmiştir.

27. Ağır Ceza Mahkemesi, 21 Kasım 2017 tarihinde, başvuranı, kendisine atfedilen suçlamalardan yani silahlı bir terör örgütüne üye olma suçundan suçlu bulmuş ve ilgiliyi yedi yıl altı ay hapis cezasına mahkûm etmiştir. Ağır Ceza Mahkemesi bu hükmü açıklarken, özellikle başvuranın ByLock uygulamasını kullandığı iddiasıyla ilgili olarak vardığı sonuçlara dayanmıştır. Dolayısıyla Ağır Ceza Mahkemesi, ilgilinin ByLock sunucusuna birçok kez bağlandığını ve bunun BTK kayıtlarıyla onaylandığını gözlemlemiştir. Ağır Ceza Mahkemesi ayrıca, başvuranın sosyal medyada yaptığı paylaşımları ve kendisini Twitter’da takip eden “Fuat Avni” hesabının sahibi ile birbirlerine gönderdikleri özel mesajları dayanak göstermiştir.

Ağır Ceza Mahkemesi aynı zamanda, bu kararı, verilen cezanın süresi, söz konusu cezanın niteliği ve mahiyeti ve kaçma riski ile gerekçelendirerek, başvuranın tutukluluk halinin devamına karar vermiştir.

28. Ankara Bölge Adliye Mahkemesi, 7 Aralık 2018 tarihinde, 21 Kasım 2017 tarihli kararın usul ve kanuna uygun olduğu kanısına vararak, bu kararı onaylamıştır. Ankara Bölge Adliye Mahkemesi ayrıca, başvuranın hükmen tutukluluğuna karar vermiştir.

29. Başvuran, 7 Aralık 2018 tarihli karara karşı temyiz başvurusunda bulunmuştur. Yargıtay, 27 Aralık 2018 tarihli bir kararla, Ankara Bölge Adliye Mahkemesinin kararını onamıştır. Dolayısıyla, başvuran hakkındaki mahkûmiyet kararı kesinleşmiştir.

IV. BAŞVURAN TARAFINDAN ANAYASA MAHKEMESİNE YAPILAN BAŞVURU

30. Bu sırada, 24 Mart 2017 tarihinde, ceza yargılaması Ağır Ceza Mahkemesi önünde halen derdest iken, başvuran, özellikle Sözleşme'nin 5 ve 10. maddeleriyle güvence altına alınan haklara karşılık gelen Anayasa maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürerek, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur. Anayasa Mahkemesi, 28 Kasım 2018 tarihinde verilen bir kararla, bu başvurunun kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

31. Başvuranın tutukluluğunun yasaya uygunluğuna ilişkin şikâyeti ile ilgili olarak, Anayasa Mahkemesi öncelikle, ilgilinin ilk tutukluluğunun yasaya uygunluğunu incelemeye karar vermiştir. Anayasa Mahkemesi, söz konusu tutukluluğun yasal bir dayanağı olduğunu yani CMK'nın 100. maddesine dayandığını tespit etmiştir.

32. Anayasa Mahkemesi ardından, ilgilinin kendisine atfedilen suçu işlediği ile ilgili olarak, kuvvetli şüphelerin bulunup bulunmadığını incelemiştir. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi, öncelikle, tutuklama kararında, Sulh Ceza Hâkimliğinin, başvuranın FETÖ/PDY'ye üye olduğunu gösteren somut delillerin varlığına ve 15 Temmuz tarihli darbe girişiminden doğan istisnai durum nedeniyle olayların meydana geldiği dönemde süregelen bir tehdidin olduğu durumuna dayandığını kaydetmiştir.

Ardından Anayasa Mahkemesi, iddianamenin sunulduğu sırada, Cumhuriyet savcılığı tarafından getirilen delilleri incelemiştir. Anayasa Mahkemesi, iddianamede, polisin, başvuranın bir örgüte üye olduğu ve kaçacağı iddiasıyla ilgili bir ihbar aldığının, ilgilinin darbeyi destekleyen veya darbeye direnen kişileri aşağılayan mesajlar ve darbe girişimi sırasında askerleri katleden sivillerin sahte görüntülerini yayımladığının ve kamuoyunu FETÖ/PDY'nin amaçlarına uygun bir yöne yönlendirmeye yönelik manipülatif bilgiler yayımlayan "Fuat Avni" kullanıcısı ile sosyal

medya ağlarında birbirlerine özel mesajlar gönderdiklerinin belirtildiğini tespit etmiştir.

Son olarak Anayasa Mahkemesi, mahkûmiyet kararında, Ağır Ceza Mahkemesinin, başvuran tarafından ByLock uygulamasının kullanıldığına dayandığını vurgulamıştır. Anayasa Mahkemesi, bu uygulamanın özellikleri dikkate alındığında, soruşturma makamlarının, başvuran tarafından söz konusu uygulamanın kullanılması, kendisini FETÖ/PDY ile birleştiren bir bağın bulunduğunun kanıtı olarak değerlendirdiğinin kabul edilebileceği kanaatine varmıştır. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi, 20 Haziran 2017 tarihinde (aşağıda 40. paragraf) verilen *Aydın Yavuz ve diğerleri* kararına atıfta bulunarak, söz konusu mesajlaşma programının özellikleri nedeniyle, soruşturma makamlarının veya tutukluluk hakkında karar veren mahkemelerin, başvuran tarafından bu uygulamanın kullanılmasının, somut olayın koşullarında, terör örgütüne, mevcut davada FETÖ/PDY'ye üye olma suçunun işlendiğine dair “kuvvetli bir emare” olarak değerlendirilebileceğini kabul etmesine yol açan gerekçenin dayanaksız veya keyfi olduğu sonucuna varılamayacağına karar vermiştir.

33. Sonuç olarak, Anayasa Mahkemesi, ilgilinin atılı suçu işlediğine ilişkin kuvvetli şüphelerin bulunmadığının ileri sürülemeyeceği sonucuna varmıştır.

34. Ayrıca Anayasa Mahkemesi, tutukluluğa ilişkin kararların gerekçelerini ve özgürlükten yoksun bırakma ile ilgili yargılamayı dikkate alındığında, tutukluluk gerekçelerinin bulunmadığı ve söz konusu tedbirin orantısız olduğunun ileri sürülemeyeceği kanaatine varmıştır. Bu açıklamalar ışığında, Anayasa Mahkemesi, tutukluluğun hukuka aykırılığına ilişkin şikâyetin açıkça dayanaktan yoksun olduğuna karar vermiştir.

35. Anayasa Mahkemesi dahası, başvuranın CMK'nın 141. maddesinin 1. fıkrasının d) bendi gereğince Ağır Ceza Mahkemesi önünde tazminat talebinde bulunmadığı gerekçesiyle, tutukluluk süresine ilişkin şikâyetin kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

36. Son olarak Anayasa Mahkemesi öncelikle, ifade özgürlüğü hakkının ihlal edildiğine ilişkin şikâyeteye dönerek, başvuranın yalnızca ifade özgürlüğü kapsamına giren eylemler nedeniyle yakalandığı ve bir ceza soruşturmasına tabi tutulduğu sonucuna varılması için herhangi bir nedenin bulunmadığını gözlemlemiştir. Anayasa Mahkemesi ardından, başvuranın tutukluluğunun yasaya uygunluğuna ilişkin şikâyet hakkında vardığı sonucu dikkate alarak, bu şikâyetin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

İLGİLİ ULUSAL HUKUKİ ÇERÇEVE VE UYGULAMASI

I. TÜRK ANAYASASI'NIN İLGİLİ HÜKÜMLERİ

37. Türk Anayasası'nın somut olaya ilişkin hükümleri, Mahkemenin *Mehmet Hasan Altan/Türkiye* (no. 13237/17, §§ 57-60, 20 Mart 2018) davasında verdiği kararda açıklanmaktadır.

II. TÜRK CEZA KANUNU'NUN İLGİLİ HÜKÜMLERİ

38. Türk Ceza Kanunu'nun yasa dışı bir örgüte üye olma suçunu öngören 314. maddesinin 2. fıkrası aşağıdaki şekildedir:

“2. Birinci fıkra tanımlanan örgüte üye olanlara, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir.”

III. CEZA MUHAKEMESİ KANUNU'NUN İLGİLİ HÜKÜMLERİ

39. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun somut olaya ilişkin hükümleri, Mahkemenin *Selahattin Demirtaş/Türkiye* (No. 2) ([BD], no. 14305/17, §§ 150-157, 22 Aralık 2020) davasında verdiği kararda açıklanmaktadır.

IV. ANAYASA MAHKEMESİNİN İÇTİHADI

40. Anayasa Mahkemesinin ilgili içtihadı, *Baş/Türkiye (no. 66448/17, §§ 91-97, 3 Mart 2020)* davasında açıklanmaktadır.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME

I. TÜRKİYE’NİN SÖZLEŞME’DEN DOĞAN YÜKÜMLÜLÜKLERİNİ ASKIYA ALMA BİLDİRİMİNE İLİŞKİN ÖNCELİKLİ SORUN

41. Hükümet, başvuranın bütün şikâyetlerinin, Sözleşme’nin 15. maddesi bağlamında, Avrupa Konseyi Genel Sekreteri’ne 21 Temmuz 2016 tarihinde sunulan askıya alma bildiriminin dikkate alınarak incelenmesi gerektiğini belirtmektedir. Bu bakımdan Hükümet, bu bildirimi dikkate alarak, Türkiye’nin Sözleşme hükümlerini ihlâl etmediği kanaatine varmaktadır. Hükümet bu bağlamda, askeri darbe girişimi nedeniyle, ulusun varlığını tehdit eden genel bir tehlikenin bulunduğunu iddia etmekte ve ulusal makamlar tarafından bu tür bir tehlikeyle mücadele etmek için alınan tedbirlerin, durumun katı gerekliliği olduğunu belirtmektedir.

42. Başvuran, Hükümetin iddiasına itiraz etmektedir.

43. Mahkeme, başvuranın olağanüstü hal sırasında tutuklandığını gözlemlemektedir. Mahkeme aynı zamanda, bu dönem boyunca ilgili hakkında başlatılan ceza kovuşturmalarının bu dönemin ötesine uzadığını kaydetmektedir.

44. Bu aşamada, Mahkeme, *Mehmet Hasan Altan* (no.13237/17, §§ 57-60, 20 Mart 2018, § 93) davasında verdiği kararında, askeri darbe girişiminin, Sözleşme anlamında “ulusun varlığını tehdit eden genel bir tehlikenin” varlığını ortaya koyduğu kanaatine vardığını hatırlatmaktadır. Somut olayda alınan tedbirlerin, durumun gerektirdiği katılık ve uluslararası hukuktan doğan diğer yükümlülüklerle uygun olarak uygulanıp uygulanmadığı hususuna ilişkin olarak, Mahkeme, başvuranın şikâyetlerinin esası hakkında

– aşağıda gerçekleştirdiği – incelemenin gerekli olduğu kanaatindedir (bk. aynı zamanda, *Şahin Alpay/Türkiye*, no. 16538/17, § 78, 20 Mart 2018).

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

45. Başvuran, Sözleşme’nin 5. maddesinin 1. fıkrasını ileri sürerek, tutuklanmasını ve tutukluluk halinin devamını gerektirecek nitelikte bir suç işlediğine dair hakkında şüphelenilmesi için inandırıcı nedenlerin varlığını tespit edebilecek herhangi bir delil unsurunun bulunmadığını iddia etmektedir. Başvuran, Sözleşme’nin 5. maddesinin 3. fıkrası bağlamında, tutukluluk süresinden şikâyet etmekte ve tutuklanmasına ve tutukluluk halinin devamına hükmeden yargı kararlarının yeterince gerekçelendirilmediğini ileri sürmektedir.

46. Mahkeme, ilgilinin şikâyetlerinin Sözleşme’nin 5. maddesinin 1 ve 3. fıkraları açısından incelenmesinin uygun olduğu kanaatine varmaktadır. Bu maddenin somut olayla ilgili kısımları aşağıdaki şekildedir:

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

(...)

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

(...)

3. İşbu maddenin 1.c fıkrasında öngörülen koşullar uyarınca yakalanan veya tutulan herkes (...) makul bir süre içinde yargılanma ya da yargılama süresince serbest bırakılma hakkına sahiptir. Salıverilme, ilgilinin duruşmada hazır bulunmasını sağlayacak bir teminat şartına bağlanabilir.”

A. Kabul Edilebilirlik Hakkında

47. Hükümet, tutukluluğu sona eren başvuranın, Sözleşme'nin 5. maddesinin 1 ve 3. fıkralarının ihlal edildiğine ilişkin şikâyetlerini ileri sürmek için, yasaya aykırı olarak yakalanan ya da haksız olarak tutulan kişilere tazminat elde etmeye imkân veren CMK'nın 141. maddesinin 1. fıkrasının a) ve d) bentlerine dayanarak tazminat davası açabileceğini ve açması gerektiğini iddia etmektedir.

48. Başvuran, Hükümetin iddiasına itiraz etmektedir.

49. Mahkeme, mevcut davada, başvuranın yalnızca tutukluluğunun süresinden şikâyetçi olmadığını kaydetmektedir. Mahkeme, bu koşullar altında, daha önce, CMK'nın 141. maddesinin 1. fıkrasının a) ve d) bentlerine dayalı tazminat davasının, kişinin suç işlediğine dair hakkında şüphelenilmesini sağlayacak inandırıcı nedenlerin bulunmadığı veya Sözleşme'nin 5. maddesinin 1 ve 3. fıkraları anlamında bir tutukluluğu haklı gösterebilecek ilgili ve yeterli gerekçelerin bulunmadığı iddialarına itiraz etmek için etkin bir hukuk yolu olarak kabul edilemeyeceğine karar verme fırsatı olduğunu (*Selahattin Demirtaş (no. 2)*, [BD], no. 14305/17, § 241, 22 Aralık 2020) hatırlatmaktadır. Sonuç olarak, Hükümet tarafından ileri sürülen iç hukuk yollarının tüketilmediği yönündeki itiraz kabul edilemeyecektir.

50. Mahkeme, söz konusu şikâyetlerin Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. fıkrası anlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve başka herhangi bir kabul edilemezlik gerekçesinin bulunmadığını tespit ederek, bunların kabul edilebilir olduğuna karar vermektedir.

B. Esas Hakkında

1. Tarafların İddiaları

a) Başvuran

51. Başvuran, kendisine isnat edilen suçu işlediğine dair hakkında şüphelenilmesini gerektiren herhangi bir nedenin olmaması sebebiyle, tutuklanmasından ve tutukluluk halinin devam etmesinden şikâyet etmektedir. Başvuran, ilk tutuklama kararı sırasında veya tutukluluk halinin devamına karar verildiği sırada kendisine atfedilen suçu işlediğine dair objektif bir gözlemciyi ikna edebilecek hiçbir olgu veya bilginin mevcut olmadığını ileri sürmektedir. Öte yandan başvuran, ulusal mahkemelerin, tutukluluğuna ilişkin kararları yeterince gerekçelendirmediğini iddia etmektedir. Başvuran aynı zamanda, tutukluluğunun süresinden şikâyetçi olmaktadır.

b) Hükümet

52. Hükümet öncelikle, başvuranın, terör örgütü ile mücadele kapsamında başlatılan bir ceza soruşturması sırasında yakalandığını ve tutuklandığını belirtmektedir. Hükümet, FETÖ/PDY örgütünün, kendisine eylemlerini meşrulaştırma imkânı sunan yazılı ve görsel-işitsel basın denetimine özel bir önem verdiğini belirtmek istemektedir. Öte yandan Hükümet, FETÖ/PDY'nin, kendisine bağlı olmayan basın organlarına sızarak bu organların yayınlarını yönlendirmeye ve böylelikle kamuoyunu kendi amaçları doğrultusunda manipüle etmeye çalıştığını iddia etmektedir. Hükümet aynı zamanda, başvuranın, tutukluluğu sırasında, 668 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin kabul edilmesinin ardından FETÖ/PDY'nin varlığı sona erdirilen medya organları için çalışan bir gazeteci olarak tanındığını belirtmektedir.

53. Hükümet, isimsiz bir ihbarın ardından, Cumhuriyet savcılığının FETÖ/PDY ile bağlantısı bulunduğu dair hakkında şüphelenilen başvurana karşı ceza soruşturması başlattığını ve 11 Ağustos 2016 tarihinde, ilgilinin terör örgütüne üye olma suçundan tutuklandığını açıklamaktadır. Bu bağlamda Hükümet, yetkili hâkimin tutuklama kararında, başvuran hakkında bir suç işlediğine dair kuvvetli şüphelerin bulunduğunu belirttiğini ve aynı zamanda, söz konusu hâkimin, 15 Temmuz darbe girişiminden kaynaklanan tehdit durumunu dikkate aldığını tespit ettiğini kaydetmektedir. Hükümet, başvuranın yakalanması sırasında, soruşturma dosyasının, yeterli unsurları içerdiğini – yani ilgilinin, kendisine atfedilen suçu işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı nedenlerin varlığını gösteren unsurların, yani “Fuat Avni” adlı Twitter hesabıyla iddia edilen bağlantısının ve FETÖ/PDY amaçlarına uygun olarak kamuoyunu belirli bir yönde manipüle etmek amacıyla sosyal ağlarda paylaştığı iddia edilen mesajların bulunduğunu ileri sürmektedir.

54. Hükümet, ulusal mahkemelerin, başvuranın tutukluluğunu haklı gösterecek nitelikte uygun ve yeterli gerekçeler sunma yükümlülüklerini yerine getirdiği kanaatindedir. Ayrıca Hükümet, ilgilinin maruz kaldığı tutukluluğun makul süreyi aşmadığı kanaatindedir.

2. Mahkemenin Değerlendirmesi

a) Başvuranın suç işlediğinden şüphelenilmesi için inandırıcı nedenlerin bulunmadığı iddiası hakkında

i. Genel İlkeler

55. Mahkeme öncelikle, Sözleşme’nin 5. maddesinin özgürlük ve güvenlik temel hakkını güvence altına aldığını hatırlatmaktadır. Bu hak, Sözleşme anlamında “demokratik bir toplumda” çok büyük bir önem arz etmektedir (*Assanidzé/Gürcistan* [BD], no. 71503/01, § 169, AİHM 2004-II).

56. Her bireyin bu hakkın korumasına, yani Sözleşme’nin 5. maddesinin 1. fıkrasının gereklerine uygun olarak, özgürlükten yoksun bırakılmamaya

veya özgürlükten yoksun bırakmaya son verilmesine hakkı vardır (*Weeks/Birleşik Krallık*, 2 Mart 1987, § 40, A Serisi no. 114). Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrası tarafından öngörülen istisnai durumların listesi, ayrıntılı bir niteliğe sahiptir (*Labita/İtalya* [BD], no. 26772/95, § 170, AİHM 2000-IV) ve bu hükmün amacı ve konusu, hiç kimsenin keyfi olarak özgürlükten yoksun bırakılmamasının sağlanması için sadece dar bir yorumla sınırlandırılmıştır (yukarıda anılan *Assanidzé*, § 170; *Al-Jedda/Birleşik Krallık* [BD], no. 27021/08, § 99, AİHM 2011 ve *Buzadji/Moldova Cumhuriyeti* [BD], no. 23755/07, § 84, AİHM 2016 (özetler)).

57. Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrasının c) bendi, soruşturma makamlarının, yakalama sırasında veya gözaltında tutulurken suçlamada bulunmak için yeterli delil topladıkları varsayımında bulunmaz (*Brogan ve diğerleri/Birleşik Krallık*, 29 Kasım 1988, § 53, A Serisi no. 145-B). Bu hüküm bağlamında tutukluluk boyunca yürütülen soruşturmanın amacı, yakalamaya dayanak olan somut şüpheleri doğrulayarak veya bertaraf ederek ceza soruşturmasını tamamlamaktır. Yine şüphe doğuran olay ve olgular, bir mahkûmiyetin haklı gösterilmesi için ve hatta ceza soruşturmasından sonraki aşamada yapılan suçlamalar için gerekli olan şüphelerle aynı seviyede olmamalıdır (*Murray/Birleşik Krallık*, 28 Ekim 1994, A Serisi no. 300-A, § 55; *Metin/Türkiye* (k.k.), no. 77479/11, § 57, 3 Mart 2015 ve *Ayşe Yüksel ve diğerleri/Türkiye*, no. 55835/09 ve diğer 2 başvuru, § 52, 31 Mayıs 2016).

58. Bu, yakalama kararının dayandırılması gereken “makul şüphe” kavramının, Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrasının c) bendi tarafından sağlanan korumanın temel unsurunu teşkil ettiği anlamına gelmektedir. Bu nedenle iyi niyetten şüphe duyulması tek başına yeterli değildir (*Atilla Taş*, no. 72/17, § 8, 19 Ocak 2021, § 123).

59. “İnandırıcı nedenler” ifadesi, söz konusu kişinin suçu işlediğine dair objektif bir gözlemciyi ikna etmeye uygun olay ve olgular veya bilgilerin var olması gerektiğine işaret etmektedir. “İnandırıcı” olarak kabul edilebilecek durumlar, somut olayın koşullarının tamamına bağlıdır (*Fox, Campbell ve*

Hartley/Birleşik Krallık, 30 Ağustos 1990, § 32, A serisi no. 182; ayrıca bk. *Ilgar Mammadov/Azerbaycan*, no. 15172/13, § 88, 22 Mayıs 2014, *Rasul Jafarov/Azerbaycan*, no. 69981/14, §§ 117-118, 17 Mart 2016 ve yukarıda anılan anılan *Şahin Alpay*, § 103). Dolayısıyla Mahkemenin, şüphelerin “inandırıcı” niteliğini değerlendirmesi gereken durumlarda, Sözleşme’nin 5. maddesinin 1. fıkrasının c) bendiyle sağlanan güvencenin esasının zarar görüp görmediğini belirlemesi gerekmektedir. Bu sebeple, en azından, yakalanan kişinin kendisine isnat edilen suçu işlediğine dair makul gerekçelerin bulunduğu hususunda Mahkemeyi ikna edebilecek bazı olgular veya bilgiler sunmak davalı Hükümete düşmektedir (*Kavala/Türkiye*, no. 28749/18, § 127, 10 Aralık 2019).

60. “İnandırıcılık” terimi aynı zamanda objektif bir gözlemciyi suçlamaların gerçekliğine ikna etmek için şüphenin ulaşması gereken eşiği de belirtir. Genel kural olarak, konu hakkındaki sorunlar olay ve olgular düzeyinde ortaya çıkar. Olay yönünün yanı sıra, Sözleşme’nin 5. maddesinin 1. fıkrasının c) bendi anlamında, “şüphelenmek için inandırıcı sebeplerin” varlığı, ileri sürülen olguların makul olarak ceza kanununun suç teşkil eden fiillerle ilgili bölümlerinden biri kapsamına girdiğinin söylenebilmesini gerektirmektedir. Yine, bir tutukluya isnat edilen fiiller veya olgular, meydana geldikleri sırada bir suç teşkil etmiyorsa, açıkça makul şüpheden bahsedilemez (*Kandjov/Bulgaristan*, no. 68294/01, § 57, 6 Kasım 2008 ve *Mammadli/Azerbaycan*, no. 47145/14, § 52, 19 Nisan 2018).

61. Ayrıca isnat edilen fiiller bizzat, başvuranın Sözleşme ile güvence altına alınan haklarını kullanması ile bağlantılı gibi görünmemelidir (*bu davaya uygulanabildiği ölçüde (mutatis mutandis)* bk. *Merabishvili/Gürcistan* [GC], § 187, 28 Kasım 2017). Bu bağlamda Mahkeme, Sözleşme’nin amacının, teorik ve hayali değil, pratik ve etkili hakları korumak olması sebebiyle (diğer birçok örnek arasında bk. *N.D. ve N.T./İspanya* [BD], no. 8675/15 ve 8697/15, § 171, 13 Şubat 2020), Sözleşme tarafından tanınan hak ve özgürlüklerin kullanılmasını suç sayan bir

yaklaşımına dayanan şüphelerin makul kabul edilemeyeceğini vurgulamaktadır. Aksi durumda, kişileri fiziksel olarak özgürlüklerinden yoksun bırakmak için “makul şüphe” kavramının kullanılması, Sözleşme tarafından tanınan hak ve özgürlüklerin kullanılmasını imkânsız kılma riski taşır (diğer kararlar arasında bk. *Sabuncu ve diğerleri/Türkiye*, no. 23199/17, § 148, 10 Kasım 2020).

62. Mahkeme bu konuda, her özgürlükten yoksun bırakmanın, Sözleşme’nin 5. maddesiyle izlenen amaca, bireyi keyfilğe karşı korumaya uygun olması gerektiğini hatırlatmaktadır. Hiçbir keyfi tutuklamanın, Sözleşme’nin 5. maddesinin 1. fıkrasıyla bağdaştırılamayacağına dair temel bir ilke vardır ve bu hükümde yer alan “keyfilik” kavramı, ulusal hukuka aykırılık kusurunun ötesine geçer, zira özgürlükten yoksun bırakma, keyfi ve dolayısıyla Sözleşme’ye aykırı olmakla birlikte iç hukuka göre yasal olabilir (diğer kararlar arasında bk. *A. ve diğerleri/Birleşik Krallık* [BD], no. 3455/05, §§ 162-164, 19 Şubat 2009 ve *Creangă/Romanya* [BD], no. 29226/03, § 84, 23 Şubat 2012).

63. Mahkeme ayrıca, yakalama ve ilk gözaltı sırasında makul şüphelerin var olması gerekse de, tutukluluğun devamı halinde, şüphelerin devam ettiğinin ve tutukluluk süresince “inandırıcı sebeplere” dayandığının da kanıtlanması gerektiğini hatırlatmaktadır (diğer birçok örnek arasında bk. *Stögmüller/Avusturya*, 10 Kasım 1969, s. 40, § 4, A Serisi no. 9, *McKay/Birleşik Krallık* [BD], no. 543/03, § 44, AİHM 2006-X ve yukarıda anılan *Ilgar Mammadov*, § 90). Diğer taraftan, hâkimin özgürlükten yoksun bırakmayı desteklemek için - tutuklanan kişinin bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı sebeplerin devam etmesi dışında - ilgili ve yeterli gerekçeler ileri sürme yükümlülüğü, tutuklu yargılamaya hükmedilen ilk karardan itibaren, yani yakalama işleminden “hemen” sonra geçerlidir (yukarıda anılan *Buzadji*, § 102).

ii. *Bu İlkelerin Somut Olaya Uygulanması*

64. Mahkeme, somut olayın koşullarıyla ilgili olarak, mevcut davayı çevreleyen çok özel bağlamın, olay ve olguların çok daha dikkatli bir şekilde incelenmesini gerektirdiği kanaatindedir. Bu bağlamda, Mahkeme, Türkiye'nin 15 Temmuz 2016 tarihli askeri darbe girişiminin ertesi günü yüzleşmek zorunda kaldığı zorlukları dikkate almaya hazırdır (yukarıda anılan *Mehmet Hasan Altan* kararı, § 210).

65. Mevcut davada Mahkeme, başvuranın, silahlı terör örgütüne üye olma suçunu işlediğinden şüphelenildiği için yakalandığını gözlemlemektedir. Mahkeme, burada Türk hukuku bakımından hapis cezası verilebilecek ağır ceza gerektiren bir suçun söz konusu olduğunu kaydetmektedir.

66. Yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca, Mahkemenin görevi, Sözleşme'nin 5. maddesi açısından, objektif bir gözlemciyi, başvuranın kendisine isnat edilen suçu işlemiş olabileceğine ikna edebilecek olgu veya bilgilerin bulunup bulunmadığını belirlemeye dayanmaktadır. Bu amaçla, şüphenin altında yatan olay ve olguların, objektif doğrulanabilir unsurlarla haklı gösterilmesi ve bunların makul olarak ceza kanununun suç teşkil eden davranışlarla ilgili bölümlerinden birine girmesi gerekmektedir. Mahkeme bu bağlamda, somut olayda taraflar arasındaki ihtilafın, özellikle söz konusu suçlamaların inandırıcılığıyla ilgili olduğunu, ancak tutuklama kararını verme sorumluluğu bulunan adli makamların kararlarında belirtilen eylemlerin gerçekliği veya başvurana atfedilebilirliği ile ilgili olmadığını kaydetmektedir.

67. Bu amaçla Mahkeme, başvuranın tutuklanmasına karar veren Sulh Ceza Hâkimliğinin veya tutukluluk halinin devamı kararlarını veren hâkimlerin, kararlarında, dayanak olarak gösterilen delil unsurlarını belirtmediklerini açıklamaktadır. Bu sebeple, başvuranın tutuklanmasına ve tutukluluk halinin devamına karar veren hâkimler, Ağır Ceza Mahkemesi tarafından iddianamenin kabul edildiği tarihe kadar ilgiliye, polis tarafından

yapılan sorgu sırasında isnat edilen şu fiillere dayanmakla yetinmişlerdir: başvuranın Twitter’da “fuatavni” hesabının kullanıcısıyla bağlantısının bulunduğu dair isimsiz ihbar; başvuranın sosyal medya ağlarında yayımladığı mesajlar; başvuranın Bank Asya’da hesabının bulunması; son olarak, başvuran yakalandığı sırada üzerinde bulunan bir adres, bir telefon numarası ve harici bellekler.

68. Mahkeme ayrıca, Cumhuriyet savcılığının, yukarıda sıralanan ve iddianamede yer alan delil unsurlarına ek olarak, başvuranın *Zaman* gazetesinde yayımlanan haberlerini ve başvuranın babası tarafından FETÖ/PDY örgütüne ait olan bir derneğin hesabına yapılan bir para havalesini de delil unsuru olarak mahkemeye sunduğunu kaydetmektedir. Son olarak iddianamenin kabul edilmesinin ardından, Cumhuriyet savcılığı, başvuranın ByLock mesajlaşma uygulamasını kullandığı iddiasına ilişkin bir raporu Ağır Ceza Mahkemesine sunmuştur. Mahkeme, Cumhuriyet savcılığı tarafından iddianamenin sunulduğu tarihte ve daha sonra sunulan bu unsurların, mahkûmiyet kararı açıklanana kadar başvuranın tutukluluk halinin devamı kararını haklı gösteren gerekçeler olarak kabul edildiğini kaydetmektedir.

69. Mahkeme, yukarıda belirtilenler bakımından, tutukluluk süresi boyunca başvuran üzerinde yoğunlaşan şüphelerin dört kategoride incelenebileceği kanaatine varmaktadır: 1) başvuranın Twitter’da “fuatavni” hesabının kullanıcısıyla bağlantısının bulunduğu iddiası; 2) başvuranın sosyal medya ağlarında yayımladığı mesajlar ve *Zaman* gazetesinde yayımladığı haberleri; 3) başvuranın ByLock mesajlaşma uygulamasını kullandığı iddiası ve son olarak 4) diğer delil unsurlarına dayandırılan şüpheler. Mahkeme, başvuran hakkında ileri sürülen terör örgütüne üye olduğuna dair şüphelerin inandırıcılığının değerlendirilmesi için bu iddiaların her birinin ayrı ayrı incelenmesi gerektiği kanaatindedir.

- α) Başvuran ile Twitter’da “fuatavni” hesabının kullanıcısı arasında bir bağlantı bulunduğu iddiasına ilişkin şüphenin inandırıcılığı

70. Mahkeme, başvuran hakkında polise, 3 Ağustos 2016 tarihinde, Twitter’da “fuatavni” hesabının (olayların meydana geldiği dönemde tanınmış olan ve DETÖ/PDY propagandası yaptığı iddia edilen bir hesap) kullanıcısına bilgi aktardığı ve kendisinin de bu hesap tarafından takip edildiğine dair isimsiz bir ihbar gönderildiğini kaydetmektedir. Mahkeme, ceza soruşturmasını yürütmekle görevli makamların, bu ihbara dayanarak, başvuranı, Twitter’da söz konusu hesabın kullanıcısıyla özel mesajlaşmakla ve dolayısıyla, bu kişiyle bağlantılı olmakla suçladığını tespit etmektedir.

71. Mahkeme, başvuranın, kendisi hakkında yürütülen ceza soruşturmasının başından beri bu türden bir bağlantıları olduğunu iddia ettiğini ve söz konusu hesabın kullanıcısının, diğer adliye muhabirlerini takip ettiği gibi kendisini de takip ettiğini beyan ettiğini gözlemlemektedir. Başvurana göre, bu bağlamda başvuran hakkında ileri sürülen şüpheler dayanaktan yoksundur ve inandırıcı değildir. Mahkeme, her hâlükârda, somut olayda başvuranın polis tarafından gerçekleştirilen sorgusunda düzenlenen tutanağın veya başvuranın tutuklanmasına ve tutukluluğunun devamına hükmedilen yargı kararlarının, başvuran ile “fuatavni” hesabının kullanıcısı arasında birbirlerine gönderilen özel mesajların içeriği ve bağlamına ilişkin olarak en ufak bir unsur içermediğini tespit etmektedir. Mahkeme ayrıca, yetkili adli makamların, başvuranın tutuklanmasına karar verirken, hiçbir şekilde, başvuran ile “fuatavni” arasında nasıl bir somut bağlantı olabileceğini ve başvuranın bu kişiyle ne türden bilgiler paylaşmış olabileceğini açıklamadıklarını kaydetmektedir.

72. Mahkeme ayrıca, Cumhuriyet savcısının iddianamede, başvuranın “fuatavni” ile birbirlerine özel mesajlar gönderdiklerinin tespit edildiğini belirttiğini ve de savcının da gönderildiği iddia edilen mesajların içeriği veya bağlamı hakkında bir açıklamada bulunmadığını ya da yapıldığı iddia edilen mesajlaşmanın, hangi sebeplerle başvuranın FETÖ/PDY örgütüne üye

olduğunu gösteren bir delil unsuru olarak değerlendirildiğini açıklamadığını gözlemlemektedir.

73. Son olarak Mahkeme, Anayasa Mahkemesinin, iddianamede, başvuran ile “fuatavni” hesabının kullanıcısının birbirlerine özel mesajlar gönderdiğinin tespit edilmesine imkân veren unsurlar yer aldığını belirtmekle yetindiğini tespit etmektedir. Hâlbuki Mahkeme, iddianamede yapılan basit bir atfın, hiçbir durumda, başvuranın tutuklanmasına ilişkin kararın dayandırılması gereken şüphelerin inandırıcılığı gerekliliği bakımından yeterli bir gerekçe olarak değerlendirilemeyeceği kanaatindedir (*bu davaya uygulanabildiği ölçüde (mutatis mutandis)* bk. yukarıda anılan *Atilla Taş*, § 135).

74. Bu koşullarda Mahkeme, başvuranın, Twitter’da kendisini takip eden “fuatavni” hesabının kullanıcısıyla özel olarak mesajlaştığına dair basit olumlamanın, tek başına ilgili makamların, haklı olarak ilgilinin terör örgütüne üye olduğundan şüphelenmek için makul nedenler olduğu sonucuna varmasında yeterli olduğu kanaatine varılabileceği konusunda ikna olmamıştır.

β) Başvuranın sosyal medya ağlarında paylaştığı mesajlar ve Zaman gazetesinde yayımladığı haberlere ilişkin şüphelerin inandırıcılığı hakkında

75. Mahkeme, başvuranın tutuklanmasından sorumlu makamların, ilgilinin, sosyal medya ağlarında paylaştığı mesajlarla ve Zaman gazetesinde yayımladığı haberlerle, bir terör örgütünü, FETÖ/PDY örgütünü desteklediği ve bu örgütün propagandasını yaptığı kanaatine vardığını gözlemlemektedir.

76. Mahkeme, sosyal medya ağlarında yapılan yayınların (yukarıda 17. paragraf), söz konusu dönemde bir adliye muhabiri ve hukuk öğrencisi olan başvuranın, genel menfaati ilgilendiren çeşitli kamusal tartışmalara yaptığı müdahaleleri teşkil ettiği kanaatindedir. Başvuran sosyal medya hesaplarında, -özellikle HSYK seçimleri, “MİT tırları” denilen davalar ve darbe girişimi gibi- ülkedeki güncel konularla ilgili görüşünü ve kamu

makamlarının çeşitli eylemleri hakkında değer yargılarını veya eleştirilerini açıklamıştır. Mahkeme, söz konusu konuların Türkiye’de ve dünyada, siyasi partilerin, basın, sivil toplum kuruluşlarının, sivil toplumu temsil eden grupların ve uluslararası sivil kuruluşların katıldığı büyük kamuoyu tartışmalarına konu olduğunu gözlemlemektedir (aynı anlamda bk. *Ilıcak/Türkiye (no. 2)*, no. 1210/17, § 148, 14 Aralık 2021).

77. Mahkeme, bu yayınların terör suçları işlemeye veya şiddeti övme ya da meşru makamlara karşı ayaklanmaya teşvik içermediğini vurgulamaktadır. Söz konusu yayınlardan bazılarının Hükümete ve kamu makamlarına yönelik sert eleştiriler içerdiği doğru olsa bile, bu mesajlardan hiçbirisi, makul olarak, başvuran ile bir terör örgütü arasında bağlantı bulunduğunu gösterdiği veya darbe girişimine destek olduğu şeklinde yorumlanamaz. Dosyadan, başvuranın ayrıca olası bir darbeye karşı olduğunu belirten mesajlar da yayımladığı anlaşılmaktadır. Mahkeme, ihtilaf konusu yayınlar, bütün olarak ele alındığında, sert bir eleştiri ve Hükümetin, darbeye karşı çıkmak için sokaklara çıkan sivillerin askerlere karşı uyguladığı şiddet eylemlerine tolerans gösterdiği varsayımını içerseler bile, kamuoyunun, bir çatışma veya gerginlik durumunu değerlendirmenin farklı yolları konusunda bilgilendirilme hakkının bulunmasını gerektiren ifade özgürlüğünün sınırları içerisinde kaldığı kanaatindedir (yukarıda anılan *Ilıcak (no. 2)*, § 149).

78. İhtilaf konusu yayınlar, daha çok mevcut Hükümetin politikalarına karşı bir itiraz içermektedir. Bu yayınlarda, muhalefetteki siyasi partilerin ve siyasi tercihleri iktidardakilerden farklı olan grup veya bireylerin ifade ettiklerine karşılık gelen tutumlar açıklanmıştır.

79. Mahkeme, başvuranın FETÖ/PDY üyelerini aklamaya yönelik taraflı basın yazılarına imza attığı iddialarına ilişkin olarak, Cumhuriyet savcılığının bunların hangi yazılar olduğunu belirtmediğini kaydetmektedir. Mahkeme bu bağlamda, şüphelerin nesnel olarak doğrulanabilir unsurlarla gerekçelendirilmesi gerektiğine şüphe bulunmadığını hatırlatmaktadır. Hâlbuki başvurana isnat edilen fiillerin, başvuran tarafından, ulusal kanunlar

ve Sözleşme tarafından güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ve basın özgürlüğünün kullanımına dâhil olduğu görülmektedir ve buradan hiçbir şekilde bir bütün olarak bu fiillerin, ilgili tarafından bu özgürlüklere getirilen meşru kısıtlamalara aykırı bir niyeti gösterdiği anlaşılmamaktadır. Mahkeme, bu bağlamda isnat edilen fiillerin bizzat ilgili kişinin Sözleşme tarafından güvence altına alınan haklarını kullanması ile bağlantılı olduğu şeklinde görülmemesi gerektiğine dair içtihadını hatırlatarak (*bu davaya uygulanabildiği ölçüde (mutatis mutandis)* bk. yukarıda anılan *Selahattin Demirtaş (no. 2)*, § 329 ve yukarıda anılan *Kavala*, § 129), somut olayda yer alan olguların, ulusal hukuka ve Sözleşme’ye uygunluk varsayımından yararlanması gerektiği ve bir bütün olarak ele alındığında, başvuranın suç işlediğini düşündürebilecek “makul şüpheler” oluşturmaya elverişli olmadıkları kanaatine varmaktadır.

γ) Başvuran tarafından ByLock mesajlaşma uygulamasının kullanıldığı iddiasına ilişkin şüphenin inandırıcılığı hakkında

80. Mahkeme, iddianamenin Ağır Ceza Mahkemesi tarafından kabul edilmesinin ardından, Cumhuriyet savcılığının, başvuranın ByLock mesajlaşma uygulamasını kullandığı iddiası hakkında bir rapor sunduğunu gözlemlemektedir. Mahkeme ardından, Ağır Ceza Mahkemesinin başvuranın tutuklanmasına yeniden karar verirken bu delil unsurunu dayanak gösterdiğini tespit etmektedir (yukarıda 22. paragraf).

81. Mahkeme ByLock mesajlaşma uygulamasının kullanıldığı iddiasıyla ilgili olarak, *Akgün /Türkiye* (no. 19699/18, §§ 167-181, 20 Temmuz 2021) kararında vardığı sonuçlara atıfta bulunmaktadır; bu kararda Mahkeme, şifreli bir iletişim aracının indirilmesi veya kullanılması ya da gönderilip alınan mesajların özel niteliğini koruyan herhangi bir başka biçimin sadece kullanılmasının, ilke olarak, objektif bir gözlemciyi bunun yasa dışı veya suç teşkil eden bir faaliyet olduğuna ikna edebilecek bir unsur teşkil edemeyeceğine hükmetmiştir. Nitekim bu karardan, yalnızca şifreli bir

iletişim aracının kullanımı, gönderilip alınan mesajların içeriği veya bunların gönderildiği bağlam veya bunlarla ilgili diğer türdeki unsurlar gibi kullanımına ilişkin diğer unsurlar tarafından desteklendiğinde, objektif bir gözlemciyi, kullanıcısının bir suç örgütünün üyesi olduğundan şüphelenmek için makul bir nedenin varlığına ikna edebilecek delillerden söz edebileceği anlaşılmaktadır (yukarıda anılan *Akgün*, § 173).

Hâlbuki somut olayda, başvuranın tutukluluğuna ilişkin kararlarda, örneğin olası gönderilip alınan mesajların içeriği ve bağlamı gibi söz konusu mesajlaşma uygulamasını kullandığına dair hiçbir unsur bulunmamaktadır. Sonuç olarak Mahkeme, yukarıda anılan *Akgün* (§ 174) kararında vardığı sonuçtan başka bir sonuca ulaşmak için hiçbir sebep görmemektedir.

Üstelik Mahkeme, dosyadan, başvuranın bir terör örgütüne -bu durumda FETÖ/PDY örgütüne- üye olma suçunu işlediğine dair şüphelerin dayandırıldığı belirleyici unsurun, uygulamaya ilk bağlantı tarihini belirten kısa bir belge olduğunu hatırlatmaktadır (yukarıda 21. paragraf). Hâlbuki burada yetkili makamların neye dayanarak, özellikle de hangi verilerden yola çıkarak bu sonuca vardıklarını açıklayan kesin bir gösterge bulunmaksızın kabaca bir tespitte bulunulmuştur. Dolayısıyla bu belge, söz konusu tespitin dayandırıldığı temel verileri içermemekte ve bu verilen nasıl elde edildiğine dair bilgi vermemektedir (yukarıda anılan *Akgün*, § 178).

82. Sonuç olarak Mahkeme, yukarıda belirtilen nitelikte başka herhangi bir unsur veya bilgi bulunmaması sebebiyle, sadece başvuranın ByLock kullanıcı olduğunun belirtildiği söz konusu belgenin, tek başına, objektif bir gözlemciyi, başvuranın ByLock'u gerçekten de suçlandığı suçu teşkil edecek şekilde kullandığına ikna edebilecek makul şüpheler bulunduğu sonucuna varılmasına imkân vermediği kanaatindedir.

δ) Diğer unsurlara dayandırılan şüpheler hakkında

83. Başvuranın tutuklanmasına karar verildiği sırada mevcut olan veya Cumhuriyet savcılığının iddianamede dayandığı diğer delil unsurlarının,

objektif bir gözlemciyi, başvuranın kendisine isnat edilen suçu işlediği konusunda ikna edip edemeyeceğinin tespit edilmesi gerekmektedir. Bu bağlamda Mahkeme, aşağıdaki unsurların, başvuranın yasa dışı bir örgüte üyeliğini gösteren bir delil bütünü oluşturduğunun makul olarak kabul edilemeyeceği kanaatindedir: Başvuranın Bank Asya’da hesabının bulunması, yakalandığı sırada üzerinde E.Y. adlı kişinin telefon numarasının ve Birleşik Krallık’ta bir adresin yazılı olduğu iki sayfa kâğıt da dâhil olmak üzere belgelerin ve harici belleklerin bulunması ve son olarak başvuranın babası tarafından Amerika Birleşik Devletlerinde bulunan bir kuruluşun hesabına para havale edilmesi.

84. Mahkeme, başvuranın Bank Asya’da bir hesabının bulunmasıyla ilgili olarak, başvuranın, polis tarafından gerçekleştirilen sorgusunda, söz konusu hesabın *Zaman* gazetesinde çalıştığı sırada maaşını çekebilmesi için açıldığını beyan ettiğini kaydetmektedir.

Mahkeme, dosyada, başvuranın, üstelik söz konusu dönemde yasal bir banka olan söz konusu bankadaki hesabı aracılığıyla, yasa dışı bir örgütün suç faaliyetlerinin finansmanına katkıda bulunduğunu düşündürecek en ufak bir unsurun bulunmadığını gözlemlemektedir. Mahkeme, sadece bir kişinin Bank Asya’da hesabının bulunmasının, tek başına, objektif bir gözlemciyi, başvurana isnat edilen suçu işlediğine ikna edebilecek bir unsur olarak değerlendirilemeyeceği kanaatindedir. Mahkeme, bu bağlamda Sözleşme’nin 5. maddesinin 1. fıkrasının c) bendi anlamında “şüphelenmek için inandırıcı sebeplerin” bulunduğu sonucuna varılabilmesi için, ileri sürülen olguların, makul olarak ceza kanununun suç teşkil eden fiillerle ilgili bölümlerinden biri kapsamına girdiğinin söylenebilmesi gerektiğini hatırlatmaktadır.

85. Mahkeme, başvurana isnat edilen diğer fiillerle ilgili olarak (yukarıda 83. paragraf), bu fiillerin de, söz konusu kişinin terör örgütüne, bu durumda FETÖ/PDY örgütüne üye olma suçunu işlediğine dair şüphelerin bulunduğu sonucuna varılabilecek nitelikte olmadığı kanaatindedir. Mahkeme, bu unsurların cezai niteliğini belirleyen başka unsurların bulunmaması

nedeniyle, bu tür fiillerin, tek başına nasıl söz konusu şüpheleri haklı çıkarabileceğini anlayamamaktadır.

iii. Sonuç

86. Mahkeme, yukarıda yapılan tespitler ışığında, ulusal mahkemelerin başvuranın tutuklanmasına ve tutukluluk halinin devamına karar verirken dayandıkları delil unsurlarının, bir bütün olarak ele alınsalar bile, başvuran hakkında doğan şüphelerin gerekli asgari inandırıcılık seviyesine eriştiği sonucuna varılmasına imkân vermediği kanaatine varmaktadır. Dolayısıyla, ihtilaf konusu tedbirler, yargı sisteminin denetimi altında uygulanmasına rağmen, yalnızca basit şüphelere dayandırılmıştır.

87. Üstelik başvuranın tutuklanmasının ardından ve tutukluluk halinin devam ettiği süre boyunca dosyaya eklenen delil unsurlarının, tutukluluk halinin devamını haklı gösteren diğer şüphelerin doğmasına yol açabilecek olgu ya da bilgiler olarak değerlendirilebileceği de kanıtlanmamıştır. İlk derece ve istinaf mahkemelerinin, başvuranın suçlu olduğu kanısına varmak için Cumhuriyet savcılığı tarafından ileri sürülen olayları suç unsuru olarak kabul etmeleri, bu tespiti değiştirmemektedir.

88. Mahkeme, Sözleşme'nin 15. maddesi ve Türkiye tarafından sunulan Sözleşme'de öngörülen yükümlülüklerin askıya alındığına dair bildirimle ilgili olarak, Cumhurbaşkanı'nın başkanlığında toplanan ve Anayasa'nın 121. maddesine uygun olarak hareket eden Türkiye Cumhuriyeti Bakanlar Kurulunun olağanüstü hal boyunca birçok kanun hükmünde kararname kabul ettiğini ve bu kararnamelerle, gözaltına alınan veya tutuklanan kişilere iç hukukta tanınan usuli güvencelere önemli sınırlamalar getirdiğini kaydetmektedir. Bununla birlikte, mevcut davada, CMK'nın 100. maddesi uyarınca başvuran, Türk Ceza Kanunu'nun 314. maddesi kapsamına giren suçlamalar nedeniyle tutuklanmış ve ilgilinin tutukluluk halinin devamına karar verilmiştir. Özellikle CMK'nın, suçun işlendiğine dair kuvvetli şüphelerin varlığını gösteren olgusal unsurların bulunmasını gerektiren 100.

maddesinin, olağanüstü hal dönemi boyunca herhangi bir değişikliğe uğramadığını gözlemlemek gerekmektedir. Nitekim mevcut davada ileri sürülen tedbirler, olağanüstü halin ilan edilmesinden önce ve sonra uygulanabilir olan mevzuata dayanılarak alınmıştır. Dolayısıyla, somut olayda ileri sürülen tedbirlerin, Sözleşme'nin 15. maddesinin gerektirdiği koşullara riayet ettiği kabul edilemeyecektir, zira son olarak, Sözleşme'ye aykırı herhangi bir tedbir bu duruma uygulanamayacaktır. Başka bir kararın verilmesi, Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrasının c) bendinde öngörülen asgari koşulları geçersiz kılacaktır (bk. yukarıda anılan *Ilıcak (no. 2)*, § 162).

89. Dolayısıyla Mahkeme, somut olayda, başvuranın suç işlediğinden şüphe duyulmasına imkân veren inandırıcı nedenlerin bulunmaması nedeniyle, Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrasının ihlal edildiği sonucuna varmaktadır.

b) Sözleşme'nin 5. maddesinin 3. fıkrasının ihlal edildiği iddiası hakkında

90. Mahkeme, özellikle *Buzadji/Moldova Cumhuriyeti* ([BD], no. 23755/07, §§ 87-91, 5 Temmuz 2016) ve *Merabishvili/Gürcistan* (yukarıda anılan, § 222-225) kararlarında açıklandığı şekliyle, bir tutukluluğun haklı gösterilmesine ilişkin olarak Sözleşme'nin 5. maddesinin 3. fıkrasıyla ilgili içtihatlarından doğan genel ilkelere atıfta bulunmaktadır.

91. Bu durumda Mahkeme, ulusal mahkemeler tarafından, başvuranın özgürlüğünden yoksun bırakıldığı süreçte hiçbir zaman başvuranın tutuklu yargılanmasını haklı gösterecek şüphelere yol açabilecek herhangi bir spesifik olgu veya bilginin sunulmadığını ve dolayısıyla bir suç işlediğinden şüphelenilmesi için inandırıcı sebepler bulunmadığını daha önce tespit etmiştir.

92. Mahkeme, tutuklanan kişinin suç işlediğinden şüphe duyulması için inandırıcı nedenlerin devam etmesinin, tutukluluk halinin devamının hukuka uygun olmasının *olmazsa olmaz* ("*sine qua non*") bir koşul olduğunu hatırlatmaktadır (yukarıda anılan *Merabishvili*, § 222, bu kararda yapılan

atıflarla birlikte). Mevcut davada, Mahkeme, bu türden nedenlerin bulunmaması sebebiyle, Sözleşme'nin 5. maddesinin 3. fıkrasının ihlal edildiği kanaatine varmıştır.

93. Bu koşullarda, yetkili ulusal makamların, başvuranın maruz kaldığı tutukluluk halini meşru göstermek için ilgili ve yeterli gerekçeler ileri sürüp sürmediğinin ya da yargılama sırasında “özel bir özen” gösterip göstermediklerinin araştırılmasına gerek yoktur (yukarıda anılan *Selahattin Demirtaş* (no. 2), § 356).

III. SÖZLEŞME’NİN 5. MADDESİNİN 4. FIKRASININ İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

94. Başvuran, Sözleşme'nin 5. maddesinin 4. fıkrasını ileri sürerek, Anayasa Mahkemesinin, tutuklama kararının yasallığına itiraz etmek için sunduğu bireysel başvurunun değerlendirmesinde, “kısa sürede” yargılama gerekliliğine uymadığı kanaatine varmaktadır. Sözleşme'nin 5. maddesinin 4. fıkrası aşağıdaki gibidir:

“4. Yakalama veya tutulma yoluyla özgürlüğünden yoksun kılınan herkes, tutulma işleminin yasaya uygunluğu hakkında kısa bir süre içinde karar verilmesi ve eğer tutulma yasaya aykırı ise, serbest bırakılması için bir mahkemeye başvurma hakkına sahiptir. ”

95. Hükümet, başvuranın iddiasını kabul etmemektedir.

A. Kabul edilebilirlik hakkında

96. Mahkeme, Sözleşme'nin 5. maddesinin 4. fıkrasının, ulusal anayasa mahkemeleri önünde görülen davalara uygulandığına dair içtihadını hatırlatmaktadır (*Ilseher/Almanya* [BD], no. 10211/12 ve 27505/14, § 254, 4 Aralık 2018). Mahkeme ayrıca, Türk Anayasa Mahkemesinin yetkisi bakımından (bu konuyla ilgili olarak, örnek olarak bk. *Koçintar/Türkiye*

(k.k.), no. 77429/12, §§ 30-34, 1 Temmuz 2014), söz konusu hükmün, bu mahkeme önündeki davalara da uygulandığı sonucuna varmaktadır.

97. Mahkeme, bu şikâyetin, Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. fıkrasının a) bendi anlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve öte yandan, başka herhangi bir kabul edilemezlik gerekçesiyle bağdaşmadığını tespit ederek, şikâyetin kabul edilebilir olduğuna karar vermektedir.

B. Esas Hakkında

1. Tarafların İddiaları

a) Başvuran

98. Başvuran, Anayasa Mahkemesinin Sözleşme'nin 5. maddesinin 4. fıkrası anlamında “kısa sürede” karar vermediği yönündeki iddiasını tekrarlamaktadır.

b) Hükümet

99. Hükümet, Türk hukukunun tutuklu kişilere, özgürlüklerinden yoksun bırakılmalarına etkili şekilde itiraz edebilmeleri için yeterli güvenceler sunduğunu ileri sürmektedir. Bu bağlamda Hükümet, tutukluların, soruşturmanın veya yargılamanın her aşamasında serbest bırakılmalarını talep edebileceklerini ve bu yönde yapılan taleplerle ilgili olarak verilen ret kararlarına karşı itiraz yolunun açık olduğunu belirtmektedir. Hükümet, bir tutuklunun tutukluluk halinin devamı hususunun, otuz günü aşmamak suretiyle düzenli aralıklarla resen incelendiğini eklemektedir.

100. Hükümet ayrıca, Anayasa Mahkemesinin iş yükünü ve Sözleşme'den doğan yükümlülüklerin askıya alınmasına ilişkin 21 Temmuz 2016 tarihli bildirimde atıfta bulunarak, Anayasa Mahkemesinin “kısa sürede” karar verme gerekliliğine uymadığı sonucuna varılmasının mümkün olmadığı kanaatindedir.

101. Hükümet, özellikle yukarıda belirtilen *Mehmet Hasan Altan* ve *Şahin Alpay* kararlarına atıfta bulunarak, Mahkemenin bu kararlarda Sözleşme'nin 5. maddesinin 4. fıkrasında ortaya konulan gerekliliğin ihlal edilmediği sonucuna varırken dikkate aldığı gerekçelerin, somut olay için de geçerli olduğunu iddia etmektedir.

2. Mahkemenin Değerlendirmesi

102. Mahkeme, Sözleşme'nin 5. maddesinin 4. fıkrası anlamında “kısa sürede” karar verme gerekliliğine ilişkin içtihadından doğan ilgili ilkeleri hatırlatmaktadır. Bu ilkeler, özellikle yukarıda anılan *Ilmseher* kararında (§§ 251-256) özetlenmektedir. Mahkeme aynı zamanda, yukarıda anılan *Mehmet Hasan Altan* (§§ 161-167) ve *Şahin Alpay* (§§ 133-139) kararlarında, 15 Temmuz 2016 tarihli darbe girişiminin ardından Türk Anayasa Mahkemesi önünde yürütülen yargılamaların süresine ilişkin olarak vardığı sonuçlara atıfta bulunmaktadır.

103. Bu bağlamda, Mahkeme ayrıca, Sözleşme'nin 5. maddesinin 4. fıkrasının birinci amacının, özgürlüklerinden yoksun bırakılan kişiler için tutukluluğun yasaya uygunluğuna ilişkin kısa süre içinde yargısal denetimin yapılmasını sağlamak olduğunu ve bu denetimin gerektiği takdirde kişilerin serbest bırakılmalarına neden olabileceğini hatırlatmaktadır. Dolayısıyla Mahkeme, tutukluluğun yasaya uygunluğunun incelenmesine ilişkin ivedilik gerekliliğinin, bu tutukluluk devam ettiği sürece geçerli olduğu kanaatine varmaktadır. Tutuklu kişilerin serbest bırakılmalarının ardından, kısa sürede karar verme güvencesinin bundan böyle Sözleşme'nin 5. maddesinin 4. fıkrasının amacı bakımından geçerli olmamasına rağmen, yeniden incelemenin etkinliğine ilişkin güvence geçerli olmaya devam etmektedir, zira eski bir tutuklunun serbest bırakıldıktan sonra bile tutukluluğunun hukuka uygunluğunun tespit edilmesinde hâlâ meşru menfaati bulunabilir (*Žúbor/Slovakya*, no. 7711/06, § 83, 6 Aralık 2011).

104. Bu durumda, Mahkemenin, başvuran tarafından ileri sürülen Sözleşme'nin 5. maddesinin 4. fıkrası anlamında "kısa sürede" karar verme gerekliliğine uyulmadığına dair şikâyeti incelemesi gereken süre, Anayasa Mahkemesine bireysel başvurunun yapıldığı tarih ile ilgilinin tutukluluk süresinin sona erdiği tarih arasında geçen süreyi kapsamaktadır (*Öğreten ve Kanaat/Türkiye*, no. 42201/17 ve 42212/17, § 111, 18 Mayıs 2021).

105. Somut olayda, Mahkeme, başvuranın Anayasa Mahkemesine ilk bireysel başvurusunu 24 Mart 2017 tarihinde yaptığını ve ilgilinin tutukluluk halinin 21 Kasım 2017 tarihinde Ağır Ceza Mahkemesi tarafından verilen kararla sona erdiğini gözlemlemektedir. Dolayısıyla bu tarih, Anayasa Mahkemesinin başvuranın tutukluluğunun kanuna uygun olmadığı iddiasına ilişkin başvurusunu kısa sürede incelememiş olması nedeniyle Sözleşme'nin 5. maddesinin 4. fıkrasının olası ihlalinin sona erdiği tarihi teşkil etmektedir (yukarıda anılan *Žúbor* kararı, § 85 ve bu kararda yapılan atıflar). Bu koşullarda, Mahkemenin görevi, söz konusu şikâyetin anayasal başvurunun yapıldığı tarih ile Ağır Ceza Mahkemesi tarafından verilen mahkûmiyet kararının tarihi arasında geçen süreyi ilgilendirmesi sebebiyle, somut olayda Anayasa Mahkemesinin başvuran tarafından ileri sürülen şikâyet hakkında kısa sürede karar verme gerekliliğine uymadığına dair şikâyetini incelemektir.

106. Mahkeme, *Mehmet Hasan Altan* (yukarıda anılan karar, §§ 161-163) ve *Şahin Alpay* (yukarıda anılan karar, §§ 133-135) kararlarında, Türk hukuk sisteminde, tutuklanan kişilerin, yargılamanın her aşamasında serbest bırakılmalarını talep etme imkânına sahip olduklarını ve taleplerinin reddedilmesi durumunda, itirazda bulunabileceklerini kaydetmiştir. Mahkeme ayrıca, tutukluların tutukluluk hallerinin devamı hususunun, otuz günü aşmamak suretiyle düzenli aralıklarla resen incelendiğini tespit etmiştir. Bu nedenle, Mahkeme, Anayasa Mahkemesi önündeki denetimin daha uzun sürmesine müsamaha gösterebileceği kanaatine varmıştır. Bununla birlikte, yukarıda belirtilen davalarda, Anayasa Mahkemesi önünde görülen

yargılamanın süresi, Mahkemenin değerlendirdiği kadarıyla, ilk dava için on dört ay, üç gün ve ikinci dava için on altı ay, üç gündür. Mahkeme, başvuruların karmaşıklığını ve olağanüstü halin ilan edilmesinin ardından Anayasa Mahkemesinin iş yükünü göz önünde bulundurarak, istisnai bir durumun söz konusu olduğu kanısına varmıştır. Dolayısıyla, Anayasa Mahkemesi önünde geçen on dört ay, üç günlük ve on altı ay, üç günlük sürelerin olağan bir durumda “kısa” olarak kabul edilememesine rağmen, Mahkeme, bu davalara özgü koşullarda, Sözleşme’nin 5. maddesinin 4. fıkrasının ihlal edilmediği sonucuna varmıştır.

107. Mahkeme, bu içtihadın daha sonra Büyük Daire tarafından *Selahattin Demirtaş (no. 2)* (yukarıda anılan karar, §§ 368-370) davasında onaylandığını belirtmektedir.

108. Mahkeme, somut olayda dikkate alınması gereken yaklaşık olarak yedi aylık süre bakımından, yukarıda anılan *Mehmet Hasan Altan, Şahin Alpay ve Selahattin Demirtaş (no. 2)* kararlarında vardığı sonuçların, mevcut davada da geçerli olduğu kanaatine varmaktadır.

109. Sonuç olarak, Sözleşme’nin 5. maddesinin 4. fıkrası ihlal edilmemiştir.

IV. SÖZLEŞME’NİN 10. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

110. Başvuran ayrıca, tutukluluk halinin, ifade özgürlüğünün ihlal edilmesi anlamına geldiği kanaatindedir. Başvuran bu bağlamda, Sözleşme’nin 10. maddesini ileri sürmektedir. Bu madde aşağıda belirtildiği gibidir:

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

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

111. Hükümet, bu iddiaya itiraz etmektedir.

A. Kabul edilebilirlik hakkında

112. Mahkeme, bu şikâyetin, Sözleşme’nin 35. maddesinin 3. fıkrası anlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve başka herhangi bir kabul edilemezlik gerekçesiyle bağdaşmadığını tespit ederek, kabul edilebilir olduğuna karar vermektedir.

B. Esas Hakkında

1. Tarafların İddiaları

a) Başvuran

113. Başvuran, tutuklanması sebebiyle, ifade özgürlüğü hakkının kullanımına haksız bir müdahalede bulunulduğunu ileri sürerek, mağdur olduğunu belirtmektedir. Başvuran bu bağlamda, sosyal medya ağlarında ve Zaman gazetesinde yayımladığı mesajlar ve haberler nedeniyle tutulduğunu ileri sürmektedir.

Başvuran, yayımladığı mesaj ve haberlerden hiçbirinin, darbe girişiminin meşruluğunun kendisi tarafından kabul edildiğinin bir göstergesi olarak yorumlanamayacağını veya şiddete çağrıda bulunduğu şeklinde değerlendirilemeyeceğini iddia etmektedir. Başvuran bu fiillerin, ifade özgürlüğü alanına girdiğini ve maruz kaldığı tutukluluk halinin,

Sözleşme'nin 10. maddesi tarafından güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edilmesi anlamına geldiğini ileri sürmektedir.

b) Hükümet

114. Hükümet öncelikle, başvuranın tutuklanmasının, Sözleşme'nin 10. maddesi bakımından bir müdahale teşkil etmediğini, zira kendisine göre, ilgili hakkında başlatılan kovuşturmaların, ilgilinin gazetecilik faaliyetleriyle ilgili olmadığını belirtmek istemektedir. Bu bağlamda Hükümet, başvuranın tutuklanmasının ve tutukluluk halinin devamına karar verilmesinin sebebinin, ilgilinin bir terör örgütüne üye olduğundan şüphelenilmesi olduğunu açıklamaktadır.

115. Hükümet, Mahkemenin bununla birlikte, bir müdahalenin söz konusu olduğu sonucuna varması durumunda, her hâlükârda, bu müdahalenin “kanunla öngörüldüğü”, meşru bir amaç taşıdığı ve bu amaca ulaşmak için “demokratik bir toplumda gerekli” olduğu ve dolayısıyla haklı gösterildiği kanısına varması gerektiğini ifade etmektedir.

116. Bu konuda Hükümet, başvuran hakkında başlatılan ceza yargılamalarının Türk Ceza Kanunu'nun 314. maddesinin 2. fıkrası tarafından öngörüldüğünü belirtmektedir. Hükümet aynı zamanda, ihtilaf konusu müdahalenin Sözleşme'nin 10. maddesinin 2. fıkrasında sıralanan, ulusal güvenliğin veya kamu düzeninin korunması ve düzensizliğin ve suç işlenmesinin önlenmesi gibi birçok amaç izlediğini ifade etmektedir.

117. Hükümet, demokratik bir toplumda müdahalenin gerekliliğiyle ilgili olarak, başvuranın gazetecilik faaliyetleri sebebiyle değil, bir terör örgütüne üye olma suçunu işlediğine dair kuvvetli şüphelerin bulunduğu gerekçesiyle başvuran hakkında kovuşturma başlatıldığını yinelemektedir. Hükümet başvuranın, Twitter'da “fuatavni” isimli hesabın kullanıcısıyla birbirlerine özel mesajlar göndermeleri ve başvuranın sosyal medya ağlarında ve *Zaman* gazetesinde yayımladığı mesaj ve yazıların, kamuoyunu yetkili makamlara

ve onların söz konusu örgüte karşı aldıkları tedbirlere karşı çıkmaya teşvik edecek şekilde yönlendirme niyeti taşıdığını açıkça göstermesi nedeniyle tutuklandığını ileri sürmektedir. Hükümet, başvuranın yazılarının içeriği dikkate alındığında, söz konusu müdahalenin demokratik bir toplumda orantılı ve gerekli olduğu görüşündedir.

2. Mahkemenin Değerlendirmesi

a) Müdahalenin Varlığı Hakkında

118. Mahkeme, somut olayda, başvuranın ifade özgürlüğü hakkına bir müdahale olduğu konusunda tarafların anlaşmazlık içinde olduklarını tespit etmektedir. Başvuran, sırasıyla *Taraf* ve *Zaman* gazetelerinde stajyer ve muhabir olarak çalıştığı gerekçesiyle ve darbe girişiminin ardından yayımladığı tweetler sebebiyle tutuklandığını ve tutukluluk halinin devamına karar verildiğini belirtmektedir. Başvuran, gazetecilik faaliyetlerinin bir terör örgütüne üye olma suçlaması kapsamında tutuklama kararına gerekçe gösterildiğini ileri sürmektedir. Hükümet ise, başvuranın tutuklanmasına ilişkin sebeplerin, hiçbir şekilde gazetecilik faaliyetleriyle ilgili olmadığını iddia etmektedir.

119. Mahkeme öncelikle, ihtilaf konusu tedbirin, yani başvuranın özgürlüğünden yoksun bırakılmasının, ilgilinin ifade özgürlüğünün kullanımına bir müdahale teşkil edip etmediğini belirlemelidir. Bu soruya cevap verilmesi için tedbirin kapsamının, davanın olguları bağlamına yerleştirilerek açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Mahkeme, somut olayın koşullarını ve ileri sürülen iddiaların niteliğini dikkate alarak, bu konunun, delil unsurlarının değerlendirilmesine ilişkin içtihadından doğan genel ilkeler ışığında incelenmesi (*Baka/Macaristan* [BD], no. 20261/12, § 143, 23 Haziran 2016) ve bu inceleme için davanın olay ve olguları ile olay sırasının “bir bütün olarak” değerlendirilmesi gerektiği (yukarıda belirtilen dava, § 144) kanaatine varmaktadır.

120. Mahkeme, içtihatlarına göre, henüz kesinleşmiş bir kararla mahkûm edilmemiş kişilerin, ifade özgürlüğünün kullanılması üzerinde caydırıcı etkisi olan belirli koşullara maruz kalmaları durumunda, yine de ifade özgürlüğüne yönelik bir ihlal sebebiyle mağdur statüsüne sahip olabileceklerini hatırlatmaktadır (diğer atıflar arasında bk. *Nedim Şener/Türkiye*, no. 38270/11, § 94, 8 Temmuz 2014).

121. Mahkeme, somut olayda başvuranın, 11 Ağustos 2016 tarihinde Ankara Cumhuriyet Savcılığı tarafından yasa dışı bir örgüte üye olduğu iddiasıyla hakkında açılan ceza soruşturması kapsamında tutuklandığını kaydetmektedir. Cumhuriyet savcılığı, 26 Kasım 2016 tarihinde iddianamesini Ağır Ceza Mahkemesine sunmuştur. Ağır Ceza Mahkemesi, 13 Aralık 2016 tarihinde, iddianameyi kabul ederek, dosyada yer alan delil unsurları bakımından başvuranın tutukluluk halinin devamına karar vermiştir. Sonuç olarak hakkında mahkûmiyet kararı verilene kadar, ilgilinin tutukluluk halinin devamına karar verilmiştir.

122. Mahkeme öncelikle, gerek ceza yargılamasının hazırlık aşamasında gerekse yargılama sırasında başvuran aleyhine ileri sürülen ve aşağıda belirtilen olguların, başvuranın gazetecilik faaliyetleriyle hiçbir bağlantısı bulunmadığını ve başvuranın ifade özgürlüğü kapsamına girmediğini gözlemlemektedir: Twitter’da “fuatavni” isimli hesabın kullanıcısıyla başvuranın bağlantısı olduğu iddiası; başvuranın Bank Asya’da hesabının bulunması; başvuran tarafından ByLock mesajlaşma uygulamasının kullanıldığı iddiası; başvuranın yakalandığı sırada üzerinde bulunan belge ve materyallerin içeriği ve son olarak, başvuranın babası tarafından FETÖ/PDY ile bağlantısı bulunduğu iddia edilen bir derneğin hesabına para havale edilmesi. Dolayısıyla Mahkeme, başvurana isnat edilen fiillerin, başvuran tarafından ifade özgürlüğü hakkının kullanımı kapsamında olduğunu gösteren herhangi bir delil başlangıcı tespit etmemektedir.

123. Bu sebeple Mahkeme, ceza yargılamasının hazırlık aşamasında, başvuranın polis tarafından tweetlerinin içeriği hakkında da sorgulandığını

kaydetmektedir (yukarıda 9. paragraf). Mahkeme, Sulh Ceza Hâkimliğinin, başvuranın sosyal medya hesaplarında yayımladığı mesajlar da dâhil olmak üzere başvurana isnat edilen fiillere ilişkin delil unsurlarının tamamına dayanarak başvuranın tutuklanmasına karar verdiğini tespit etmektedir. Nitekim başvuranın tutukluluk halinin devam etmesi yönünde karar veren hâkimler, ayrıntılı bir açıklamada bulunmaksızın, başvuranın terörle ilgili eylemlere karıştığını gösterir nitelikte ciddi ve inandırıcı bulguların var olduğu kanaatine varmışlardır (aynı anlamda bk. *Ilıcak*, § 194).

Diğer taraftan, iddianamenin sunulduğu sırada, başvuranın tweetleri dışında, başvuran tarafından yazılan ve *Zaman* gazetesinde yayımlanan haberler de, Cumhuriyet savcılığı tarafından başvuran aleyhinde yapılan suçlamalara dayanak göstermek için delil unsuru olarak sunulmuştur. Mahkeme, bu olguların, Ağır Ceza Mahkemesi tarafından başvuranın tutukluluk halinin devamına ilişkin olarak verilen kararlarda, en azından Ağır Ceza Mahkemesinin bu bağlamdaki kararlarında başvuranın ByLock mesajlaşma uygulamasını kullandığı iddiasına kayda değer bir ağırlık verdiği 2 Mayıs 2017 tarihine kadar dikkate alındığını gözlemlemektedir.

124. Mahkeme, yukarıda belirtilenler ışığında, başvuranın tweetlerinin ve *Zaman* gazetesinde yayımlanan haberlerinin, tutuklanması ve tutukluluk halinin devamı için belirleyici bir unsur teşkil ettiği sonucuna varmaktadır. Dolayısıyla Mahkeme, Hükümetin, başvuranın özgürlüğünden yoksun bırakılmasının, ifade özgürlüğünü hiçbir şekilde ihlal etmediği yönündeki iddiasını kabul edemez. Mahkeme, başvuranın hakkında yürütülen ceza yargılaması kapsamında tutuklanmasının, gerçek ve etkili bir engel olarak değerlendirilebileceği ve sonu olarak, başvuranın ifade özgürlüğünü kullanmasına yapılan bir “müdahale” teşkil ettiği kanaatindedir (*Şık/Türkiye* (no. 2), no. 36493/17, § 182, 24 Kasım 2020).

b) Müdahalenin Haklı Gösterilmesi Hakkında

125. Mahkeme, bir müdahalenin, Sözleşme'nin 10. maddesinin 2. fıkrasının gereklerini karşılamadığı sürece, bu maddeyi ihlal ettiğini hatırlatmaktadır. Dolayısıyla, mevcut davada tespit edilen müdahalenin, “kanun tarafından öngörülüp öngörülmediğinin”, bu fıkra da sıralanan bir veya birçok meşru amacı taşıyıp taşımadığının ve söz konusu amaçlara ulaşmak için “demokratik bir toplumda gerekli” olup olmadığının belirlenmesi gerekmektedir (yukarıda anılan *Şahin Alpay* kararı, § 172).

126. Mahkeme ardından, “kanunla öngörülen” ifadesinin, Sözleşme'nin 10. maddesinin 2. fıkrası anlamında, öncelikle ihtilaf konusu tedbirin iç hukukta bir dayanağı bulunup bulunmadığı hususuyla, aynı zamanda da söz konusu kanunun niteliğiyle ilgili olduğunu hatırlatmaktadır: bu ifade, bir yandan söz konusu kanunun, ilgili kişi için erişilebilir olmasını, ek olarak ilgili kişi için sonuçlarının öngörülebilir olmasını ve diğer yandan hukukun üstünlüğü ilkesine uygun olmasını gerektirdiğini hatırlatmaktadır (*İlker Deniz Yücel/Türkiye*, no. 27684/17, § 155, 25 Ocak 2022).

127. Mevcut durumda, Mahkeme, başvuranın maruz kaldığı özgürlükten yoksun bırakmanın, ilgilinin Sözleşme'nin 10. maddesi bağlamındaki haklarına yönelik bir müdahale teşkil ettiğini vurgulamaktadır (yukarıda 124. paragraf). Mahkeme, CMK'nın 100. maddesine göre, bir kişinin yalnızca suç işlediğine dair hakkında kuvvetli şüphelerin duyulmasına imkân veren olgusal unsurların bulunması halinde tutuklanabileceğini kaydetmektedir. Bu bağlamda Mahkeme, yukarıda vardığı, bir yandan, başvuranın tutukluluğunun, Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrasının c) bendi anlamında bir suç işlediğinden şüphelenmek için makul sebeplere dayandırılmadığına ve dolayısıyla Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrasından doğan özgürlük ve güvenlik hakkının ihlal edildiğine (yukarıda 64 ve 89. paragraflar) ve diğer taraftan, “ulusal mahkemeler tarafından ileri sürülen yasal hükümlerin, başvuranın maruz kaldığı özgürlükten yoksun bırakmayı usulsüz ve keyfi

kılma noktasında makul şekilde yorumlanmadığı ve uygulanmadığına” dair sonuçları hatırlatmaktadır. Mahkeme ayrıca, Sözleşme’nin 5. maddesinin 1. fıkrasının a) - f) bentlerinde, bir kişinin özgürlüğünden yoksun bırakılmasına ilişkin gerekçelerin oldukça geniş bir biçimde sıralandığını ve bu türden bir tedbirin, söz konusu gerekçelerden birini içermemesi durumunda, uygun sayılmadığını hatırlatmaktadır (*Khlaifia eve diğerleri/İtalya* [BD], no. 16483/12, § 88, 15 Aralık 2016). Buradan, somut olayda, başvuranın Sözleşme’nin 10. maddesinin 1. fıkrası bağlamındaki hak ve özgürlüklerine yapılan müdahalenin, kanunla öngörülmemiş olması sebebiyle, 10. maddenin 2. fıkrası açısından haklı gösterilemeyeceği anlaşılmaktadır (yukarıda anılan *Şık (no. 2)*, § 188). Dolayısıyla Mahkemenin, söz konusu müdahalenin meşru bir amaç izleyip izlemediğini ve demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığını incelemesi gerekmektedir.

128. Mahkeme diğer taraftan, eleştirel seslerin tutukluluk halinin devam etmesinin, hem tutuklanan kişi hem de toplumun tamamı için çoklu olumsuz etkilerinin olduğunu kaydetmektedir. Nitekim mevcut durumda olduğu gibi özgürlükten yoksun bırakmayla sonuçlanan bir tedbirin alınmasının, böyle bir kararın, sivil toplum üyelerinin sindirilmesine ve muhalif seslerin susturulmasına yol açması sebebiyle, ifade özgürlüğü üzerinde kaçınılmaz olarak caydırıcı bir etkisi bulunmaktadır.

129. Mahkeme, Türkiye tarafından sunulan Sözleşme yükümlülüklerinin askıya alınmasına ilişkin bildirimle ilgili olarak, yukarıda 88. paragrafta yaptığı tespitlere atıfta bulunmaktadır. Mahkeme, Sözleşme’nin 5. maddesinin 1. fıkrası ile bağlantılı şekilde Sözleşme’nin 15. maddesinin uygulanmasına ilişkin değerlendirmesini bertaraf etmek için ciddi bir sebebin bulunmaması nedeniyle, bu bağlamda vardığı sonuçların Sözleşme’nin 10. maddesi açısından yaptığı inceleme kapsamında da geçerli olduğu kanaatine varmaktadır.

130. Dolayısıyla, Sözleşme’nin 10. maddesi ihlal edilmiştir.

V. SÖZLEŞME’İN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

131. Sözleşme’nin 41. maddesi aşağıdaki şekildedir:

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

A. Tazminat

132. Başvuran, maruz kaldığı kanaatine vardığı manevi zarar bağlamında 25.000 avro (EUR) talep etmektedir.

133. Hükümet, bu talebin dayanaktan yoksun olduğunu ve talep edilen meblağın aşırı olduğunu belirtmektedir.

134. Tespit edilen çeşitli ihlallerin ciddiyetini ve özellikle başvurana uygulanan hukuka aykırı ve keyfi tutukluluk tespiti göz önünde bulundurulduğunda, Mahkeme, benzer davalardaki uygulamasını dikkate alarak, ilgiliye, ödenmesi gereken her türlü vergi tutarı hariç olmak üzere, manevi tazminat bağlamında 16.000 avro ödenmesine karar vermektedir.

B. Masraf ve Giderler

135. Başvuran, Mahkeme önünde yürütülen yargılama kapsamında yapmış olduğu masraf ve giderler bağlamında 6.000 avro talep etmektedir. Talebine dayanak olarak, başvuran, bu tutarı kapsayan makbuzları ibraz etmektedir.

136. Hükümet, bu giderlerin gerekliliğine ve bunların miktarının makul niteliğine itiraz etmektedir.

137. Mahkemenin içtihadına göre, bir başvurana, yalnızca bu masraf ve giderlerin gerçekliğini, gerekliliğini ve miktarlarının makul niteliğini ispatlaması durumunda, bu masraf ve giderler geri ödenebilmektedir (bk. *H.F. ve diğerleri/Fransa* [BD], no. 24384/19 ve 44234/20, § 291, 14 Eylül

2022). Mahkeme, somut olayda, kendisine sunulan belgeleri ve yukarıda belirtilen kriterleri dikkate alarak, başvurana, ödenmesi gereken her türlü vergi tutarı hariç olmak üzere, tüm masraf ve giderleri için 6.000 avro tutarının ödenmesinin makul olduğuna karar vermektedir.

BU GEREKÇELERLE, MAHKEME,

1. Oy birliđiyle, başvurunun kabul edilebilir olduğuna;
2. Bire karşı altı oyla, Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrasının c) bendinin ihlal edildiğine;
3. Bire karşı altı oyla, Sözleşme'nin 5. maddesinin 3. fıkrasının ihlal edildiğine;
4. Oy birliğiyle, Sözleşme'nin 5. maddesinin 4. fıkrasının ihlal edilmediğine;
5. Bire karşı altı oyla, Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlal edildiğine,
6. Bire karşı altı oyla,
 - a) Davalı Devletin başvurana, Sözleşme'nin 44. maddesinin 2. fıkrası uyarınca, kararın kesinleşeceği tarihten itibaren üç aylık bir süre içinde, ödeme tarihinde geçerli döviz kuru üzerinden davalı Devletin para birimine çevrilmek üzere, aşığıdaki meblağları ödemekle yükümlü olduğunda:
 - i. Bu miktar üzerinden ödenmesi gereken her türlü vergi tutarı hariç olmak üzere, manevi zarar için 16.000 avro (on altı bin avro),
 - ii. Başıvuran tarafından bu miktar üzerinden ödenmesi gereken her türlü vergi tutarı hariç olmak üzere, masraf ve giderler için 6.000 avro (altı bin avro) denmesine;

- b) Söz konusu srenin bittiği tarihten itibaren ödeme tarihine kadar, bu tutarlara Avrupa Merkez Bankasının o dönem için geçerli olan marjinal kredi faiz oranının  puan fazlasına eēit oranda basit faiz uygulanmasına;

7. Oy birlięiyle, adil tazmine iliēkin geri kalan taleplerin reddine

karar vermiētir.

İēbu karar Fransızca dilinde tanzim edilmiē olup, Mahkeme İ Tüzüęü’nn 77. maddesinin 2 ve 3. fıkraları uyarınca 19 Mart 2024 tarihinde yazılı olarak bildirilmiētir.

Hasan Bakırcı
Yazı İēleri Müdürü

Arnfinn Brdsen
Baēkan

Mevcut kararın ekinde, Szleēme’nin 45. maddesinin 2. fıkrası ve Mahkeme İ Tüzüęü’nn 74. maddesinin 2. fıkrası uyarınca, Hkim Yüksel’in sunmuē olduğu ayırık grē yer almaktadır.

A.B.

H.B.

HÂKİM YÜKSEL'İN KISMİ MUHALEFET ŞERHİ

(Çeviridir)

1. Mevcut davada verilen kararın dayandığı temel atıflar olan *Akgün/Türkiye* (no. 19699/18, 20 Temmuz 2021) ve *Ilıcak/Türkiye* (no. 2) (no. 1210/17, 14 Aralık 2021) kararlarına eklenen muhalefet şerhlerimde açıkladığım hukuki tutumu sürdürmem nedeniyle, somut olayda Sözleşme'nin 10. maddesinin 5. fıkrasının 1 ve 3. bentlerinin ihlal edildiği yönünde varılan sonuca katılmadığımı saygıyla belirtmek isterim.