



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

ŞIK v. TŐRKİYE DAVASI (NO. 2)

(Başvuru no. [36493/17](#))

KARAR

STRAZBURG

24 KASIM 2020

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

Şık v. Türkiye (no. 2) davasında),

Başkan, Jon Fridrik Kjølbro,

Hâkimler

Marko Bošnjak,

Egidijus Kūris,

Ivana Jelić,

Arnfinn Bårdsen,

Saadet Yüksel,

Peeter Roosma

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

Bu bağlamda:

Başvuru (no. 36493/17), Türkiye vatandaşı olan Ahmet Şık ("başvurucu") tarafından İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına ilişkin Sözleşme'nin ("Sözleşme") 34. maddesi altında, 9 Mayıs 2017 tarihinde, Türkiye Cumhuriyeti Devleti aleyhine Mahkeme'ye yapılmıştır;

Başvuru, 3 Temmuz 2017 tarihinde Hükümet'e bildirilmiştir; Hükümet ve başvurucular davaya ilişkin görüşlerini sunmuştur; Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri ("İnsan Hakları Komiseri") yargılamalara müdahalede bulunma hakkını (Sözleşme'nin 36 § 3 maddesi ve Mahkeme İç Tüzüğü'nün 44 § 2 maddesi) kullanarak dava hakkındaki yorumlarını ibraz etmiştir;

Düşünce ve ifade özgürlüğü hakkının korunması ve geliştirilmesi üzerine Birleşmiş Milletler Özel Raportörü ve isimleri belirtilen sivil toplum kuruluşları tarafından Mahkeme'ye üçüncü taraf görüşleri ibraz edilmiştir: ARTICLE 19, Avrupa Gazeteciler Derneği, Gazetecilerin Korunması Komitesi, İnsan Hakları İzleme Örgütü, Index on Censorship, Uluslararası Gazeteciler Federasyonu, Uluslararası Basın Enstitüsü, Uluslararası PEN, Sınır Tanımayan Gazeteciler ("müdâhil taraf olan sivil toplum kuruluşları"). Bölüm Başkanı, Özel Raportör'ün ve söz konusu kuruluşların Sözleşme'nin 36 § 2 maddesi ve Mahkeme İç Tüzüğü'nün 44 § 3 maddesi kapsamında müdâhil olması için izin vermiştir.

13 Ekim 2020 tarihinde yapılan kapalı müzakere sonrasında,

Bu tarihte kabul edilen aşağıdaki kararı vermiştir:

GİRİŞ

1. Dava, Cumhuriyet gazetesi için çalışan araştırmacı bir gazeteci olan başvurucunun, gazetenin Hükümet'in politikalarını ve yasadışı örgütlerle mücadelede yetkililer tarafından kullanılan unsurları eleştiren yayın politikası nedeniyle gazetenin yöneticileri ve bazı gazetecilerine karşı başlatılan ceza yargılamasıyla bağlantılı olarak tutuklanması ve devam eden tutukluluğuyla ilgilidir. Başvurucu, Sözleşme'nin 5 §§ 1, 3 ve 4, 10 ve 18. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

I. OLAYLAR

2. Başvurucu, 1970 yılında doğmuştur ve İstanbul'da yaşamaktadır. Başvurucu, İstanbul'da avukatlık yapan Avukat F. İlkiz tarafından temsil edilmiştir.

3. Türk Hükümeti ("Hükümet") ise kendi görevlisi tarafından temsil edilmiştir.

4. Başvurucu, araştırmacı gazeteci ve yazardır. Ulusal günlük gazete Cumhuriyet'te gazeteci ve muhabir olarak çalışmıştır.

5. *Cumhuriyet* Gazetesi, 1924 yılında kurulmuş, Türkiye'nin en eski gazetelerinden biridir. Mevcut hükümete karşı eleştirel yayın politikasıyla ve özellikle, laiklik ilkesine bağlılığıyla bilinmektedir.

BAŞVURUCUNUN TUTUKLANMASI

29 Aralık 2016 tarihinde başvurucu evinden alınmış ve İstanbul'da gözaltına alınmıştır. Başvurucu, Cumhuriyet gazetesinde çıkan haberleri ve röportajları ve sosyal medya paylaşımları nedeniyle Hükümet tarafından terör örgütü olarak kabul edilen PKK ve FETÖ/PDY örgütleri lehine propaganda yapmakla suçlanmıştır. Başvurucu ayrıca TCK'nin 301. maddesi altında devleti aşığılama suçuyla suçlanmıştır.

30 Aralık 2016 tarihinde başvurucu, avukatları eşliğinde hakkındaki suçlamalara karşı İstanbul savcılığında ifade vermiştir. Savcı, ağırlıklı olarak Twitter'da paylaştığı on bir tweet ve Cumhuriyet gazetesinin basılı halinde ve internet sitesinde paylaşılan beş haber hakkında soru sormuştur.

Başvurucu, söz konusu duruma benzer olduğunu düşündüğü bir ceza soruşturması kapsamında 2011 yılında tutuklandığını söylemiş, kendisini asılsız delillerle tutuklayan hakimlerin FETÖ/PDY üyesi olduğunu iddia etmiştir. Başvurucu, 2011'de olduğu gibi, neden savcı önüne

çıkartılmadığının herhangi bir suçla ilgili olmasına ihtimal olmadığını ileri sürmüş, bu ifadeyi bir gazeteci olarak faaliyetlerine müdahale olarak gördüğünü eklemiştir. Başvurucunun avukatları, Adalet Bakanlığı'nın onayı alınmadan TCK'nin 301. maddesinden soruşturma başlatılamayacağını işaret etmiştir.

İfadenin ardından savcılık, başvurucunun PKK, FETÖ/PDY ve DHKP-C örgütlerinin propagandasını yaptığı şüphesiyle, suç vasfı, mevcut delil durumu ve öngörülen ceza miktarı nedeniyle tutuklanmasını talep etmiştir.

30 Aralık 2016 tarihinde başvurucu İstanbul 8. Sulh Ceza Hakimliği'nin karşısına çıkmış ve hakkındaki suçlamala ve şüphelere karşı sorgulanmıştır. Başvurucu, suçlamaları reddetmiştir. Ayrıca, Cumhuriyet'teki haberlerinin ve sosyal medya paylaşımlarının terör örgütü propagandası içermediğini ya da şiddet çağrısı yapmadığını, sadece ifade özgürlüğü bağlamında kamuoyunu gerçek olaylara karşı bilgilendiren gazetecilik faaliyeti olduğunu belirtmiştir.

Sulh ceza hakimi, başvurucunun sekiz tweetinin içeriğini ve beş haberini dikkate alarak tutuklanmasına karar vermiştir. 1 Ocak 2017 tarihinde başvurucu, tutukluluğuna itiraz etmiştir. İstanbul 9. Sulh Ceza Hakimliği, 3 Ocak 2017 tarihinde, tutuklama kararındaki gerekçelerle itirazı reddetmiştir.

Tahliye olduğu 9 Mart 2018 tarihine kadar, başvurucunun tahliye talepleri ve tutukluluk itirazları reddedilmiştir.

Başvurucunun tutuklanmasına neden olan gazete haberleri ve sosyal medya paylaşımları şu şekildedir: Cumhuriyet gazetesinde çıkan 14 Mart 2015 tarihli Cemil Bayık'la yapılan "Ya Apo Kandil'e ya biz İmralı'ya" haberi; 31 Mart 2015 tarihli görüşme; 23-26 Eylül 2014 tarihinde Avrupa Parlamentosu'yla Heybeliada'da organize edilen seminerde yapılan açıklama; Twitter hesabında 28 Kasım 2015 tarihli "Tahir Elçi'yi tutuklamak yerine katletmeyi tercih ettiler. Katil sürüsü bir mafyasınız" tweeti; 17 Şubat 2016 tarihli "ABD ve AB'nin cihatçı teröre karşı müttefikimiz dedikleri PYD'nin terör örgütü olduğunu kanıtlamaya çalışanlar olağan şüpheli olmaz mı?" tweeti; 11 Aralık 2016 tarihli "Cizre'de evlerin bodrumlarında yakılanlarla İstanbul'da bombayla parçalananları kıyaslayacağına ikisine de itiraz et. İkisi de şiddet." tweeti; 14 Aralık 2016 tarihli "Savaş, PKK ile ülkenin belirli bir bölgesinde arada kesintiler olsa da 1984'ten bu yana var." tweeti; 20 Aralık 2016 tarihli "Suikastçinin Nusra'cı değil FETÖ'cü olduğunu kanıtlama gayretindeki iktidar ve yancıları katilin polis olduğu gerçeğini ne yapacaksınız?" tweeti.

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı, 3 Nisan 2017 tarihinde başvurucu da dahil, on yedi kişi hakkında iddianame hazırlamıştır. İstanbul 27. Ağır Ceza

Mahkemesi önünde görülen davada başvuruçular terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüte yardım etmekle suçlanmıştır. Savcılığa göre Cumhuriyet gazetesi, ifade özgürlüğü sınırları içerisinde hareket etmemekte, gerçeği çarpıtarak kamuoyunu manipüle etmekte ve terör örgütlerinin amacı doğrultusunda hareket etmektedir.

25 Nisan 2018 tarihinde 27. Ağır Ceza Mahkemesi, başvuruçunun PKK, DHKP-C ve FETÖ/PDY örgütlerine üye olmamakla birlikte yardım ettiğine karar vermiş ve TCK'nin 220 § 7 maddesi uyarınca yedi yıl üç ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir.

Başvuruçucu ve diğer sanıkların karara karşı yaptıkları istinaf başvurusu, İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi'nin 3. Ceza Dairesi'nin 18 Şubat 2019 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

Yargıtay 16. Ceza Dairesi, "Terör örgütüne üye olmamakla birlikte yardım etme" suçundan yedi yıl altı ay hapis cezası alan Şık hakkındaki hükmü bozmuş, fakat diğer sanıkların aksine, başvuruçunun 31 Mart 2015 tarihinde savcı Mehmet Selim Kiraz'ı rehin alan ve öldüren DHKP-C üyeleriyle yapılan röportaj bağlamında mahkeme, şiddet içeren bir terör eylemi gerçekleştirdikleri sırada DHKP-C üyeleriyle telefonda konuşmanın halkta bir öfkeye sebep olduğunu, bu sebeple Terörle Mücadele Kanunu'nun 6. maddesinin 2. fıkrasında düzenlenen "örgütün eylemlerini meşru gösterme"; Twitter hesabında 17 Şubat 2016 tarihinde PYD'yle ilgili ve 14 Aralık 2016 tarihinde "PKK ile savaş"la ilgili tweetleri nedeniyle TCK'nin 220 § 8 maddesinde düzenlenen "örgüt propagandası yapma" ve 28 Kasım 2015 tarihinde Tahir Elçi'nin öldürülmesine ilişkin tweeti nedeniyle TCK'nin 301. maddesinde düzenlenen "devlet organlarını aşağılama" suçlarından yargılanmasını istemiştir.

Bozma kararının ardından 21 Kasım 2019 tarihinde görülen ilk duruşmada yeni oluşturulan Ağır Ceza Mahkemesi heyeti, Yargıtay kararına direnmiştir. Dava hala Yargıtay önündedir.

Başvuruçucu, 30 Ocak 2017 tarihinde Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvuruçucu, kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının ve ifade ve basın özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Başvuruçucu ayrıca Türkiye Anayasası ve Sözleşme'de öngörülen amaçlar dışında amaçlarla gözaltına alınıp tutuklandığını iddia etmiştir.

HUKUK

I. TÜRKİYE’NİN SÖZLEŞME’Yİ ASKIYA ALMASI İLE İLGİLİ İLK GÖRÜŞ

6. Hükümet, başvurunun şikâyetlerinin, Sözleşme’nin 15. maddesi uyarınca Avrupa Konseyi Genel Sekreteri’ne 21 Temmuz 2016 tarihinde bildirilen askıya alma tedbirine uygun olarak incelenmesi gerektiğini belirtmiştir. Bu hususta Hükümet, Sözleşme’de yer alan askıya alma hakkını kullanarak Türkiye’nin Sözleşme’nin hükümlerini ihlal etmediğini ifade etmiştir. Bu bağlamda, askeri darbe girişiminin sebep olduğu risklerin ulusun varlığını tehdit eden genel bir tehlikeye neden olduğunu ve devlet yetkilileri tarafından tehlike karşısında alınan tedbirlerin, kesin olarak durumun sebep olduğu gereklilikler olduğunu belirtmiştir.

7. Başvurucu, Hükümet’in argümanlarına karşı çıkmıştır. Sözleşme’nin 15. maddesinin uygulanmasının, 5. madde altındaki bütün güvenceleri ortadan kaldırma sonucunu doğurmayacağını belirtmiştir. Başvurucu, bir suç işlediğini gösteren makul bir şüphe olmadığını belirtmiştir.

8. Mahkeme, başvurunun tutukluluğunun olağanüstü hal döneminde gerçekleştiğini gözlemlemiştir. Ayrıca, ceza yargılamasının bu dönemi de aştığını not etmiştir.

9. Bu noktada, Mahkeme, *Mehmet Hasan Altan* (no. [13237/17](#), § 93, 20 Mart 2018) kararında, askeri darbe girişiminin, Sözleşme anlamı dâhilinde, "ulusun varlığını tehdit eden genel bir tehlikenin" varlığını ortaya koyduğu kanaatine vardığını hatırlatmaktadır. Koşulların mevcut davada alınan tedbirleri kesin olarak gerektirip gerektirmediği ve bu tedbirlerin uluslararası hukuk kapsamında yer alan diğer yükümlülüklerle uyumlu olup olmadığı hususunda ise, Mahkeme, başvurunun şikâyetinin esasını incelemenin gerekli olduğu kanaatindedir ve bu incelemeyi aşağıda yapacaktır:

II. HÜKÜMET’İN İLK İTİRAZLARI

A. Tazminat talebi yolunun tüketilmemesi itirazı

10. Hükümet, başvurunun tutuklanmasına ilişkin şikâyetlerle ilgili olarak, CMK’nin 141 § 1 maddesinin a) ve d) bentleri uyarınca tazminat talebinde bulunma imkânı olduğunu belirtmektedir. Hükümet, başvurunun bu hükme dayanarak tazminat davası açabileceği ve açmış olması gerektiği kanaatindedir.

11. Başvurucu, Hükümet'in argümanına itiraz etmektedir. Başvurucu, özellikle, tazminat davasının tutukluluğunun hukuka aykırılığı şikâyetiyle ya da serbest kalmasıyla ilgili makul bir başarı şansı sunmadığını ileri sürmektedir.

12. Başvurucunun tutuklu olduğu döneme ilişkin olarak Mahkeme, devam etmekte olan özgürlükten yoksun bırakmanın hukuka uygun olmasını amaçlayan bir başvuru yolunun etkili bir yol olabilmesi için, özgürlükten yoksun bırakmanın sonlandırılması imkânını sunması gerektiğini hatırlatmaktadır. (bakınız *Gavril Yossifov v. Bulgaristan*, no. 74012/01, § 40, 6 Kasım 2008 ve yukarıda atıf yapılan *Mustafa Avcı v. Türkiye*, no. 39322/12, § 60, 23 Mayıs 2017) Mahkeme, CMK'nin 141. maddesinde düzenlenen başvuru yolunun, başvurucunun tutukluluğuna son verebilecek bir hukuk yolu olmadığını not etmektedir.

13. Başvurucunun tahliye edildiği döneme ilişkin olarak ise Mahkeme, başvurucunun Sözleşme'nin 5. maddesi altındaki şikâyetinin tahliye olduğu sırada halihazırda Anayasa Mahkemesi önünde olduğunu not etmektedir. Anayasa Mahkemesi, bu şikâyetin esasını incelemiş ve 2 Mayıs 2019 tarihli kararında bu şikâyeti reddetmiştir.

14. Mahkeme, Anayasa Mahkemesi'nin Türkiye yargı sistemi içerisindeki hiyerarşisini ve yetkisini ve Anayasa Mahkemesi'nin bu şikâyetlere ilişkin vardığı sonucu dikkate alarak, CMK'nin 141. maddesi altında tazminat talebinin o dönem ve hala bir başarı sunmadığına karar vermiştir. (benzer bir yönden bakınız, *Pressos Compania Naviera S.A. ve Diğerleri v. Belçika*, 20 Kasım 1995, § 27, Series A no. 332, ve *Carson ve Diğerleri v. Birleşik Krallık* [BD], no. [42184/05](#), § 58). Dolayısıyla Mahkeme, başvurucunun tahliye olduktan sonra bile bu tazminat yolunu tüketmek zorunda olmadıklarına karar vermiştir.

15. Hükümet tarafından ileri sürülen bu itirazın bu nedenle reddedilmesi gerekmektedir.

B. Anayasa Mahkemesi'ne yapılan bireysel başvuruya ilişkin itirazlar

16. Hükümet, temel olarak Mahkeme'nin *Uzun v. Türkiye* ((kek.), no. [10755/13](#), 30 Nisan 2013) ve *Mercan v. Türkiye* ((kek.), no. [56511/16](#), 8 Kasım 2016) kararlarındaki bulgulara dayanarak, başvurucunun Anayasa Mahkemesi önünde bireysel başvuru yolunu tüketmediğini iddia etmiştir.

17. Başvurucu, Hükümet'in argümanına itiraz etmiştir.

18. Mahkeme, başvuruçunun iç hukuk yollarını tüketme yükümlülüğünün, ilke olarak Mahkeme'ye başvuru yapmış olduğu tarihte değerlendirildiğini hatırlatmaktadır. (bakınız *Baumann v. Fransa*, no. [33592/96](#), § 47) Bununla birlikte Mahkeme, belirli bir hukuk yolunun son aşamasının başvuru yapıldıktan sonra ancak başvurunun kabul edilebilirliğine dair karar verilmeden önce tamamlanabileceğini kabul etmektedir. (bakınız *Karoussiotis v. Portekiz*, no. [23205/08](#), § 57; *Stanka Mirković ve Diğerleri v. Karadağ*, nos. [33781/15](#) ve diğer 3 numara, § 48, 7 Mart 2017; ve *Azzolina ve Diğerleri v. İtalya*, nos. [28923/09](#) ve [67599/10](#), § 105, 26 Ekim 2017)

19. Mahkeme, başvuruçunun 30 Ocak 2017 tarihinde Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruda bulunduğunu, Anayasa Mahkemesi'nin bu başvurunun esası hakkında 2 Mayıs 2019 tarihinde karar verdiğini gözlemlemektedir.

20. Dolayısıyla Mahkeme, Hükümet tarafından ileri sürülen itirazı reddetmektedir.

III. SÖZLEŞME'NİN 5 §§ 1 VE 3. MADDELERİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

21. Başvuruçucu, ilk ve devam eden tutukluluğunun keyfi olduğundan şikâyetçi olmuştur. Özellikle, yargılama öncesi tutukluluğunu hükmeden ve uzatan adli kararların, bir suç işlediğine dair makul bir şüpheye ilişkin herhangi bir somut kanıtı dayanmadığını iddia etmiştir. İddiaları uyarınca, Kendisine yöneltilen şüphelerin dayandığı olgular, yalnızca gazeteci olarak faaliyeti kapsamına giren eylemlerle ve dolayısıyla kendisinin ifade özgürlüğüyle ilgilidir.

22. Bu bağlamda, ilgili kısımları aşağıdaki şekilde olan Sözleşme'nin 5 §§ 1 ve 3. maddelerinin ihlal edildiğini iddia etmiştir:

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

...

c) Kişinin bir suç işlediğinden şüphelenmek için inan- dırıcı 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. Bu maddenin 1.c fıkrasında öngörülen koşullar uyarınca yakalanan veya tutuklanan herkes..... makul bir süre içinde yargılanma ya da yargılama süresince serbest bırakılma hakkına sahiptir. Salıverilme, ilgilinin duruşmada hazır bulunmasını sağlayacak bir teminat şartına bağlanabilir.”

23. Hükümet bu iddiaya itiraz etmiştir.

A. Kabul Edilebilirlik

24. Mahkeme, bu şikâyetlerin açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve Sözleşme'nin 35.maddesinde sıralanan diğer gerekçeler nedeniyle kabul edilemez olmadığını not etmektedir. Bu nedenle şikâyetlerin kabul edilebilir olduklarına karar verilmelidir.

B. Esas

1. Tarafların Beyanları

(a) Başvurucu

25. Başvurucu, itham edildiği suçları işlediğine dair tarafsız bir gözlemciyi tatmin edecek hiçbir olgu veya bilginin olmadığını ileri sürmüştür. Kendisine yöneltilen şüphelerin dayandığı başlıca olgular, *Cumhuriyet* gazetesinde gazeteci olarak yaptığı faaliyetin bir parçası olarak ürettiği makaleler ve röportajlardır.

26. Başvurucu ayrıca, ilk ve devam eden tutukluluğunun iç hukuk hükümlerini ihlal ettiğini ve dolayısıyla hukuka aykırı olduğunu düşündüğü yönlerine işaret etmiştir. İlk olarak, kendisine yöneltilen şüphelerin belirsizlikler ve yanlışlıklarla çevrelendiğini iddia etmiştir. Üç terör örgütü (PKK, FETÖ/PDY ve DHKP/C) adına propaganda yaptığı ve ayrıca Ceza Kanunu'nun 301. maddesini ihlal ettiği şüphesiyle tutuklanmış olmasına rağmen, gözaltı kararlarında verilen gerekçeler, yalnızca iki terör örgütü (PKK ve FETÖ/PDY) lehine propaganda suçuna atıfta bulunmuştur. Yargılama başladığında, tutukluluğunun devam etmesi kararları, terör örgütleri adına propaganda yaptığı şüphesine değil, üç terör örgütü adına faaliyet yürüttüğü şüphesine dayandırılmıştır (PKK, FETÖ/PDY ve DHKP/C).

27. İkinci olarak, başvurucu, FETÖ/PDY örgütüyle yakın bağları olduğu iddia edilen Cumhuriyet gazetesinin yayın politikasına uygun yazılar yayınlamakla da suçlandığı için aleyhindeki şüphelerin dayandırıldığı olayların net olmadığını ileri sürmüştür. Aslında başvurucuya göre, Cumhuriyet sadece FETÖ/PDY'yi suç örgütü olarak defalarca kınamakla kalmamış, başvurucunun kendisi de “İmam'ın Ordusu” adlı kitabında bu örgütün üyeleri tarafından işlenen yasadışı eylemleri ifşa etmiştir.

Ergenekon örgütüne yardım etmekle suçlandığı FETÖ/PDY üyesi yargıçlar tarafından kendisine karşı açılan ceza davası bağlamında tutuklanması, Mahkeme'ye yaptığı önceki başvurunun konusu olmuştur (no. 53413/11). Mahkeme, 8 Temmuz 2014 tarihli bir kararda, bu davada Sözleşme'nin 5. ve 10. maddelerinin ihlal edildiğine hükmetmiştir. Başvurucu, mevcut davadaki suçlamalar ile 2014 yılında Sözleşme'nin ihlaline neden olan suçlamalar arasındaki bariz çelişkiye işaret etmiştir.

28. Başvurucu ayrıca yargısal makamlar tarafından kendisinin tutuklu yargılanması için verilen gerekçelere de itiraz etmiştir.

(b) Hükümet

29. Hükümet, Mahkeme'nin bu alandaki içtihatlarında belirlenen ilkelere atıfta bulunarak (*Fox, Campbell ve Hartley v. Birleşik Krallık*, 30 Ağustos 1990, § 32, Series A no. 182 ve *İpek ve diğerleri v. Türkiye*, no. 17019/02 ve 30070/02, 3 Şubat 2009), öncelikle başvuru sahiplerinin terör örgütleriyle mücadele kapsamında başlatılan bir cezai soruşturma sırasında gözaltına alındıklarını ve tutuklandıklarını belirtmiştir.

30. Soruşturma dosyasındaki bilgilere göre, aynı yargılamada başvuru sahipleri ve diğer şüphelilerle ilgili soruşturmanın temeli, başvuru sahiplerinin çalıştığı gazetenin iç savaşı kışkırtmak ve ülkeyi 15 Temmuz 2016 öncesinde ve sonrasında yönetilemez kılmak amacıyla FETÖ/PDY, PKK/KCK ve DHKP/C gibi terör örgütlerinin amaçları doğrultusunda hareket ettiği şüphesidir.

31. Hükümet, FETÖ/PDY örgütünün tamamen yeni türden alışılmadık bir terör örgütü olduğunu vurgulamıştır. İlk olarak, söz konusu örgüt, üyelerini tüm devlet kurum ve kuruluşlarına, yani yargıya, kolluk kuvvetlerine ve silahlı kuvvetlere görünüşte hukuka uygun bir şekilde yerleştirmiştir. Ayrıca kitle iletişim araçları, sendikalar, finans sektörü ve eğitim dahil her alanda kendi teşkilatını kurarak paralel bir yapı oluşturmuştur. İkincisi, FETÖ/PDY, basının kendi örgütünün bir parçası olmayan bölümlerine üyelerini sinsiçe yerleştirerek, bilinçaltı mesajları kamuoyuna iletme ve böylece kamuoyunu kendi amaçları doğrultusunda manipüle etmek için yayınladıkları materyallere yön vermeye çalışmıştır.

32. Hükümetin görüşüne göre, PKK terör örgütünün nihai amacı Abdullah Öcalan ve arkadaşları tarafından 1978 yılında örgüt kurduklarında tesis edilmiştir. Bu amaç, Marksist-Leninist ilkelere dayalı, Türkiye'nin doğu ve güneydoğusu ile Suriye, İran ve Irak'ın bazı kısımlarını kapsayan bağımsız bir Kürdistan Devleti kurmaktır. KCK, Kürt toplumunun PKK'nın nihai hedefi doğrultusunda idari ve yargı yapıları aracılığıyla yeniden yapılandırılmasına yönelik siyasi bir modeldir. Hükümete göre,

PKK ve alt grupları Türkiye'nin çeşitli bölgelerinde yaşam hakkını (darbe girişiminden önceki dönemde siviller ve güvenlik güçleri de dahil olmak üzere on binlerce kişi öldürülmüş ve yaralanmıştır), özgürlük ve güvenlik hakkını, kişinin evine saygı hakkını ve mülkiyet hakkını ihlal eden terör eylemleri gerçekleştirmiştir. Özellikle bu örgütler, Türkiye'nin güneydoğusundaki bazı illerin sözde özerkliğini ilan ederek, serbest dolaşımı engelleyerek (kasaba ve şehirlerin çıkış ve giriş noktalarına hendek kazarak, barikatlar kurarak ve bomba yerleştirerek) ve askeri silahlar kullanarak o bölgenin nüfusu üzerinde baskı kurmak amacıyla terörist saldırıların sayısını arttırmışlardır.

33. Hükümet ayrıca, cezai soruşturma sırasında toplanan delillere dayanarak, başvuruların itham edildikleri suçları işlediklerine dair makul bir şüphe olduğu sonucuna varmanın objektif olarak mümkün olduğunu ileri sürmüştür. Soruşturma sırasında elde edilen delillere dayanarak başvurular aleyhine cezai soruşturma tesis edilmiştir ve davalar şu anda yerel mahkemelerde derdesttir.

2. Üçüncü taraf müdahiller

(a) İnsan Hakları Komiseri

34. İnsan Hakları Komiseri tutuklama güvenlik tedbirine haddinden fazla başvurunun Türkiye'de uzun süredir devam eden bir sorun olduğuna işaret etmiştir. Bu bağlamda, gözaltına alınan ve sorgulandıktan sonra serbest bırakılanlar hariç, olağanüstü hâl süresince 210 gazetecinin tutuklandığını kaydetmiştir. Çok sayıda gazetecinin tutuklanmasının altında yatan nedenlerden biri, genellikle tutukluluğun istisnai niteliğini yalnızca diğer tüm seçenekler yetersiz görüldüğünde uygulanması gereken son çare olarak uygulamayı göz ardı etme eğiliminde olan yargıçların uygulaması olmuştur. Gazetecilerin yargılama öncesi tutuklandığı vakaların çoğunda, terör eylemlerine karıştıklarını doğrulayan herhangi bir kanıt olmaksızın terörle ilgili suçlarla suçlanmışlardır. İnsan Hakları Komiseri, suçlamaların zayıflığı ve bu tür davalarda tutuklu yargılama emrini veren ve uzatan kararların siyasi niteliği karşısında şaşkınlık içinde kalmıştır.

(b) BM Özel Raportörü

35. Özel Raportör, olağanüstü hâl ilanından bu yana, çok sayıda gazetecinin, yeterli delil olmaksızın muğlak ifadeli suçlamalara dayanılarak yargılama öncesi tutuklandığını kaydetmiştir.

(c) Müdahil sivil toplum kuruluşları

36. Müdahil sivil toplum kuruluşları, askeri darbe girişiminden bu yana 150'den fazla gazetecinin tutuklu yargılandığı ifade etmişlerdir. Medyanın demokratik bir toplumda oynadığı önemli rolü vurgulayarak, gazetecileri

özgürlüklerinden mahrum bırakan önlemlerin kullanılmasını eleştirmişlerdir.

3. Mahkemenin Değerlendirmesi

(a) İlgili İlkeler

37. Mahkeme öncelikle Sözleşme'nin 5. maddesinin, Sözleşme anlamında "demokratik bir toplumda" birincil öneme sahip bir hakkı, yani özgürlük ve güvenlik temel hakkını garanti ettiğini (bakınız *Assanidze v. Gürcistan* [BD], no. 71503/01, § 169, ECHR 2004-II) yinelemektedir.

38. Herkes, Sözleşme'nin 5. maddesinin 1. fıkrasında belirtilen koşullar dışında (bakınız *Weeks v. Birleşik Krallık*, 2 Mart 1987, § 40, Series A no. 114), bu hakkın korunmasına, yani özgürlüklerinden yoksun bırakılmama veya yoksun bırakılmaya devam etmeme hakkına sahiptir. Madde 5§1'de belirtilen istisnalar listesi kapsamlı bir listedir (bakınız *Labita v. İtalya* [BD], no. 26772/95, § 170, ECHR 2000 IV) ve bu istisnaların yalnızca dar bir yorumu bu hükmün amacı ile yani hiç kimsenin keyfi olarak özgürlüğünden yoksun bırakılmamasını sağlamak ile tutarlıdır (bakınız yukarıda anılan *Assanidze*, § 170; *Al-Jedda v. Birleşik Krallık* [BD], no. 27021/08, § 99, ECHR 2011; ve *Buzadji v. Moldova Cumhuriyeti* [BD], no. 23755 / 07, § 84, ECHR 2016 (alıntılar)).

39. Sözleşme'nin 5 § 1 (c) maddesi, soruşturma makamlarının yakalama noktasında veya başvuruocular gözaltındayken suç duyurusunda bulunmak için yeterli delil elde etmiş olması gerektiğini öngörmemektedir. Tutuklama sırasında 5§1 (c) maddesine göre sorgulamanın amacı, tutuklamayı esas alan somut şüpheliyi onaylayarak veya ortadan kaldırarak cezai soruşturmayı ilerletmektir (bakınız *Brogan ve diğerleri v. Birleşik Krallık*, 29 Kasım 1988, § 53, Series A no. 145-B). Bu nedenle, şüphe uyandıran olayların, bir mahkumiyeti haklı çıkarmak için gerekli olanlarla veya hatta cezai soruşturma sürecinin bir sonraki aşamasında getirilen bir suçlama ile aynı düzeyde olması gerekmez (bakınız *Murray v. Birleşik Krallık*, 28 Ekim 1994, § 55, Series A no. 300-A; *Metin v. Türkiye* (dec.), no. 77479/11, § 57, 3 Mart 2015; ve *Yüksel ve diğerleri v. Türkiye*, no. 55835/09 ve diğer ikisi, § 52, 31 Mayıs 2016).

40. Bununla birlikte, yakalamanın dayandırılması gereken şüphenin "makul olması", Sözleşme'nin 5 § 1 (c) maddesinde ortaya konan keyfi tutuklamaya karşı korumanın önemli bir parçasını oluşturmaktadır. Bu nedenle bir şüphenin iyiniyete sahip olması özünde yetersizdir. Öyle ki, "makul şüphe" gerekliliğinin ayrı ancak örtüşen iki yönü vardır: olaylara ilişkin(olgusal) bir yön ve suç davranışı olarak sınıflandırmaya ilişkin bir yön.

41. Birincisi, olgusal yön olarak, "makul şüphe" kavramı, ilgili kişinin suçu işlemiş olabileceğine dair objektif bir gözlemciyi tatmin edecek gerçeklerin veya bilgilerin varlığını öngörmektedir. Neyin "makul" olarak görülebileceği, tüm koşullara bağlı olacaktır, ancak Mahkeme, Madde 5 § 1 (c) ile sağlanan güvencenin özünün güvence altına alınıp alınmadığını belirleyebilmelidir (bakınız diğer kararların yanı sıra, *Fox, Campbell ve Hartley v. Birleşik Krallık*, 30 Ağustos 1990, § 32, Series A no. 182 ve *Merabishvili v. Gürcistan* [BD], no. 72508/13, § 184, 28 Kasım 2017). Bu nedenle, Mahkeme, olaylara ilişkin yönü değerlendirirken, yakalama ve tutuklamanın, söz konusu olayların gerçekte meydana geldiğine ve şüpheli kişilere atfedilebilir olduğuna dair "makul şüpheli" haklı çıkarmak için yeterli nesnel unsurlara dayanıp dayanmadığını dikkate almalıdır (bakınız yukarıda anılan *Fox, Campbell ve Hartley*, §§ 32-34 ve yukarıda anılan *Murray*, §§ 50-63). Sonuç olarak, davalı Hükümet, tutuklanan kişinin iddia edilen suçu işlediğinden makul olarak şüphelenildiği konusunda Mahkeme'yi tatmin edecek en azından bazı olayları veya bilgileri sunmalıdır.

42. İkinci olarak, Sözleşme'nin 5 § 1 (c) maddesi anlamında "makul bir şüphenin" varlığının diğer yönü, yani suç teşkil eden davranış olarak sınıflandırılması, dayanılan olayların Ceza Kanunu'ndaki suç davranışını tanımlayan bölümlerden birine makul şekilde giriyor olarak kabul edilebilir olmasını gerektirmektedir. Dolayısıyla, tutuklanan bir kişi üzerine mal edilen eylemler veya olaylar, meydana geldikleri tarihte suç oluşturmuyorsa bu durumda açıkça "makul şüphe" olamaz (bakınız *Kandjov v. Bulgaristan*, no. 68294/01, § 57, 6 Kasım 2008).

43. Ayrıca, iddia edilen suçların başvuruçunun Sözleşme kapsamındaki haklarının kullanılmasıyla ilgili olduğu görülmemelidir (bakınız kıyasen, *Merabishvili*, yukarıda anılan, § 187). Bu bağlamda Mahkeme, Sözleşme'nin teorik veya hayali hakları değil, pratik ve etkili hakları güvence altına almayı amaçladığından (bakınız diğer birçok kararın yanı sıra, *ND ve NT v İspanya* [BD], no. 8675/15 ve 8697/15, § 171, 13 Şubat 2020), eğer bir şüphe Sözleşme tarafından tanınan hak ve özgürlüklerin kullanılmasını "suç davranışı olarak sınıflandırmayı" içeren bir yaklaşıma dayanıyorsa bu şüphenin makul olarak kabul edilemeyeceğini vurgulamaktadır. Aksi takdirde, ilgili kişileri fiziksel özgürlüklerinden mahrum etmek için "makul şüphe" kavramının kullanılması, Sözleşme kapsamındaki hak ve özgürlüklerini kullanmalarını imkânsız hale getirme riskini doğuracaktır.

44. Bu bağlamda, Mahkeme, herhangi bir özgürlükten yoksun bırakmanın, Sözleşme'nin 5.maddesinin amacına, yani bireyi keyfiliğe karşı

koruma amacına uygun olması gerektiğini yineler. Keyfi tutukluluğun 5§1 maddesine uygun olamaması ve 5§1 maddesindeki "keyfilik" kavramının ulusal hukuka uygun olmamanın ötesine geçmesi temel bir ilkedir, o kadar ki bir özgürlükten yoksun bırakma iç hukuk açısından hukuka uygun olabilir ancak yine de keyfi olabilir ve dolayısıyla Sözleşme'ye aykırı olabilir (bakınız diğer kararlar arasında, *A. ve Diğerleri v. Birleşik Krallık* [BD], no. 3455/05, §§ 162-64, ECHR 2009, ve *Creangă v. Romanya* [BD], no. 29226/03, § 84, 23 Şubat 2012).

45. Mahkeme ayrıca, yakalama anında bir kişiye yönelik şüphelerin "makul" olması gerektiğini ve tutukluluğun devamı durumlarında bu şüphelerin "makul" kalması gerektiğini beyan etmektedir (bakınız diğer birçok otorite karar arasında, *Stögmüller v. Avusturya*, 10 Kasım 1969, s. 40, § 4, Series A no. 9; *McKay v. Birleşik Krallık* [GC], no. 543/03, § 44, ECHR 2006-X; ve *Ilgar Mammadov v. Azerbaycan*, no. 15172/13, § 90, 22 Mayıs 2014). Ayrıca, tutuklu kişinin bir suç işlediğine dair makul şüphenin sürmesine ek olarak, adli yetkilinin tutuklama için ilgili ve yeterli gerekçeler sunma zorunluluğu, tutuklu yargılanmasını emreden ilk kararın verildiği tarihte bir başka deyişle yakalamadan hemen sonra geçerlidir (bakınız yukarıda anılan *Buzadji*, § 102).

(b) Söz konusu ilkelerin mevcut olaya uygulanması

46. Mahkeme, esas olarak başvurucunun çalıştığı gazetede yayınlanan makaleleri ve röportajları ve sosyal medyadaki paylaşımları nedeniyle terör örgütü olarak kabul edilen örgütler lehine propaganda yaptığından veya onlara yardım ettiğinden şüphelenildiğini gözlemlemektedir. Bunlar, Türk hukukuna göre hapisle cezalandırılabilen ciddi cezai suçlardır.

47. Mahkeme'nin Sözleşme'nin 5. maddesi uyarınca görevi, başvurucuların itham edildikleri suçları işleyebilecekleri konusunda tarafsız bir gözlemciyi ikna etmek için yeterli nesnel unsurların olup olmadığını tespit etmektir. Bu suçların ciddiyeti ve olası cezanın ciddiyeti göz önünde bulundurulduğunda, gerçeklerin büyük bir dikkatle incelenmesi gerekmektedir. Bu bağlamda, şüpheyi temellendiren gerçeklerin doğrulanabilir ve objektif delillerle gerekçelendirilmesi ve makul bir şekilde Ceza Kanunu'ndaki suç davranışını tanımlayan bölümlerden birine giriyor olarak değerlendirilebilmesi esastır.

48. Mahkeme, bu bağlamda, mevcut davada taraflar arasındaki anlaşmazlığın, duruşma öncesi tutuklamadan sorumlu adli makamların kararlarında atıfta bulunulan yazıların ve sosyal medya paylaşımlarının metninin veya başlıklarının ifadesi ile ilgili olmadığını kaydeder. Daha ziyade, başvurucunun itham edildiği olası cezai fiillerin inandırıcılığı

(olgusal yön) ve iddia edilen fiillerin suç teşkil eden davranış olarak sınıflandırılmasıyla (ceza hukuku kapsamındaki sınıflandırmaya ilişkin husus) ilgilidir.

(i) *"Makul şüphenin" varlığının olgusal yönü: Terör örgütleri lehine propaganda yapma veya bu örgütlere yardım etme eylemlerinin inandırıcılığı*

49. Mahkeme, başvuruçunun FETÖ/PDY lehine propaganda yaptığına veya bu örgüte yardım ettiğine dair güçlü şüphenin, bu cezai eylemlerin makul olup olmadığı konusunda bir tartışma ortaya çıkardığını değerlendirmektedir. Bu bağlamda, başvuruçunun, 2004-05'te FETÖ/PDY üyesi olduğu iddia edilen hakimler tarafından örgüt üyelerinin eylemlerini eleştirdiği gerekçesiyle zulme maruz kaldığı (yaklaşık bir yıl kanuna aykırı şekilde tutuklu kalarak) iddiasını ve şimdi ise onu bu örgüte yardım etmekle suçlamanın garip olacağı yönündeki gözlemini (bakınız yukarıda 101. paragraf) not etmektedir.

50. Mahkeme FETÖ'ye yardım suçundan başvuruçuyu suçlarken atıfta bulunulan tutukluluk kararlarından sorumlu makamların özellikle başvuruçu tarafından yazılan üç yazıyı yani 8 Temmuz 2015 tarihli "Bizim yaptığımız şey gazetecilik; senin yaptığın şey vatana ihanet" başlıklı yazıyı, 9 Temmuz 2015 tarihli "MİT, Reyhanlı katliamı hakkında bilgi aldı ancak bu bilgiyi polisle paylaşmadı" başlıklı yazıyı ve 13 Şubat 2015 tarihli "Kamyonlardaki sır açığa çıktı" başlıklı yazıyı (bakınız yukarıda 26 ve 27. paragraflar) referans gösterdiğini gözlemlemektedir. Anayasa Mahkemesi'nin 2 Mayıs 2019 tarihli kararında bu yazılara açıkça atıfta bulunulmamış ve söz konusu karar başvuruçunun suçlu olduğuna dair güçlü bir şüphe bulunmadığına dair şikâyeti reddetmiştir. Anayasa Mahkemesi, sulh hakiminin başvuruçunun, Devleti belirli terör örgütleriyle işbirliği yapıyor ve onlara silah tedarik ediyormuş gibi göstermek için olayları manipüle ettiğine; diğerlerinin yanı sıra FETÖ / PDY tarafından gerçekleştirilen eylemleri destekleyen yazılar yazdığına; terör örgütlerinin bakış açılarının kamuoyunda yaygınlaşmasını sağladığına ilişkin bulgularını işaret ederek bu yazılara dolaylı olarak atıfta bulunmuştur.

51. Mahkemenin görüşüne göre, bir kişinin daha önce eleştirdiği yasadışı bir örgüte yardım ettiğinden şüphelenilmesi düşünülemez. Bununla birlikte, bu tür şüphelerin ikna edici ve nesnel olarak doğrulanabilir kanıtlara dayanması gerektiğini düşünmektedir. Söz konusu üç yazının, ilgili dönemde Türkiye'deki güncel olaylara dair kamuoyundaki tartışmaya önemli katkı sağlayan bulgular içerdiğini gözlemlemektedir. Türkiye tarafından Suriye'ye gönderilen bir silah sevkiyatının muhtemel varış noktasına ilişkin 13 Şubat 2015 tarihli yazı, Türk yetkililerin silahları

gönderdiklerini iddia ettikleri Suriye'deki Türkmen kuvvetlerinin bazı liderleri arasındaki telefon görüşmelerinin bir kaydını içermektedir. Reyhanlı'daki bombalı saldırıya ilişkin diğer iki yazı, olayı soruşturan ve istihbarat teşkilatları arasındaki işbirliği düzeyine ilişkin yorum ve eleştirilerde bulunan Cumhuriyet savcısı ile yapılan söyleşiye atıfta bulunmuştur.

52. Mahkeme, olağan profesyonel gazetecilik sürecinde, bir araştırmacı gazetecinin hak ve görevlerinin, başvurunun bu iki yazıda yaptığı gibi, kamu yararına olan konulardaki tartışmalarla ilgili bilgileri halka iletmeyi içerdiğini düşünmektedir. Yasadışı örgüt olan FETÖ/PDY üyesi olduğu iddia edilen kişilerin, hükümetin diğer muhalifleri gibi, bu tür bilgileri hükümete yönelik eleştirilerinde kullanmaları ya da Reyhanlı olaylarını soruşturan savcının daha sonra FETÖ / PDY üyeliği ile suçlanmış olması, yayınladıkları zamandan iki yazının gazetecilik bilgisi değeri taşıdığı ve toplumsal tartışmaya katkıda bulunduğu gerçeğini değiştirmemektedir. Buna göre, bu yazılar, başvuruca söz konusu cezai eylemlerle suçlamak için gerekçe oluşturmamaktadır (bu terör örgütü lehine propaganda yapmak veya örgüte yardımda bulunmak).

53. Yargıçların, iki örgütün darbe girişimi sırasında ve sonrasında koordineli bir şekilde hareket ettikleri için başvurunun PKK ve FETÖ/PDY adına aynı anda propaganda yapmış olabileceği yönündeki bulguları muğlak ve belirsizdir ve başvurunun FETÖ / PDY'ye yardım ettiğine dair delil eksikliğini telafi etmemektedir.

54. Mahkeme ayrıca, ilgili makamların, PKK, FETÖ/PDY ve DHKP/C gibi yasadışı örgütlerin, bir araştırmacı gazeteci olan başvuruca talepler veya talimatlar vererek bir şiddet kampanyasının hazırlanmasına ve yürütülmesine yardımcı olmak veya bu tür şiddeti meşrulaştırmak amacıyla bu özel yazıyı yayınladığını ileri sürebilecek herhangi bir özel bulgu veya bilgiyi aktarmadıklarını kaydetmektedir.

(ii) Makul şüpheye" dayandırılan olayların cezai davranış olarak sınıflandırılmasına ilişkin husus

55. Mahkeme ayrıca, başvuruca aleyhindeki şüphelerin gerekçesi olarak dayandırılan olayların, meydana geldikleri zamanda AYM tarafından öngörülen bir suç teşkil edip edemeyeceğini de araştırmalıdır. Anayasa Mahkemesi'nin 2 Mayıs 2019 tarihli kararında da dikkate aldığı üzere, başvurunun tutukluluğuna ve tutukluluğunun devamına hükmedilmesi için adli makamlarca atıfta bulunulan basılı materyalin dört gruba ayrılabilirliğini gözlemlemektedir: (i) siyasi yetkililerin politikalarına ve belirli Devlet kurumlarına yönelik eleştiri (bunların bir terör örgütü lehine

propaganda anlamına geldiği varsayılarak: 13 Şubat 2015 tarihli "Kamyonlardaki sır açığa çıktı" başlıklı yazı, bakınız yukarıda 27. Paragraf ve Reyhanlı ilçesindeki patlayıcı saldırısına ilişkin 8 Temmuz 2015 tarihli yazı, bakınız yukarıda 26. paragraf); (ii) yasadışı örgütlerin temsilcilerinden olduğu iddia edilen kişilerin ifadelerini aktaran görüşmeler (PKK liderlerinden Cemil Bayık ile PKK'nın silah bırakması için yerine getirilmesi gereken şartlara ilişkin röportajı içeren 14 Mart 2015 tarihli yazı, bakınız yukarıda 17. paragraf); (iii) idari ve adli makamlar tarafından yasadışı örgütlerle mücadele için alınan önlemlere ilişkin başvurusunun yorumları ve eleştirileri (23-26 Eylül 2014 tarihleri arasında düzenlenen bir seminere katkı, bakınız yukarıda 20. paragraf; Tahir Elçi'nin ölümüyle ilgili 28 Kasım 2015 tarihli gönderi, bakınız yukarıda 21. paragraf; PYD ile ilgili 17 Şubat 2016 tarihli gönderi, bakınız yukarıda 22. paragraf; Cizre ve İstanbul'daki olaylarla ilgili 11 Aralık 2016 tarihli gönderi, bakınız yukarıda 23. paragraf; PKK ile (sözde) savaşa ilişkin 14 Aralık 2016 tarihli gönderi, bakınız yukarıda 24. paragraf; ve Ankara'daki Rus büyükelçisinin katilinin bir örgüte üye olma olasılığına ilişkin 20 Aralık 2016 tarihli gönderi, bakınız yukarıda 25. paragraf); ve (iv) kamu yararına olan hassas ve kritik bilgiler (31 Mart ve 1 Nisan 2015 tarihlerinde yayınlanan ve bir savcıyı rehlin alan kişilerden biriyle yapılan telefon görüşmesini içeren yazılar, bakınız yukarıda 18 19. paragraflar).

56. Mahkeme, başvuru aleyhindeki şüpheleri temellendiren yukarıda belirtilen yazı ve gönderilerin bazı ortak özellikleri olduğunu gözlemlemektedir.

57. İlk olarak, Mahkeme, yazıların ve gönderilerin, Cumhuriyet gazetesinde çalışan bir araştırmacı gazeteci olan başvurusunun, genel ilgi alanlarına ilişkin çeşitli kamuoyu tartışmalarına katkıları olduğunu belirtmektedir. Bunlar, başvurusunun güncel siyasi gelişmelere ilişkin değerlendirmesini, hükümet organları tarafından yapılan çeşitli eylemlere ilişkin analizini ve eleştirisini ve yasadışı örgütlerin üye ve sempatizanlarına karşı alınan idari ve adli tedbirlerin hukuka uygunluğu ve hukukun üstünlüğüne uygunluğuna ilişkin görüşünü içermektedir. Bu gönderi ve yazılarda ele alınan konular -Hükümet tarafından yasaklanmış kuruluşlara karşı alınan önlemlerin gerekliliği ve orantılılığı, yasadışı ayrılıkçı örgütlerle ilgili olanlar da dahil olmak üzere hükümetin iç ve dış güvenlik politikasının uygunluğu veya uygunsuzluğu ve onlara karşı yapılan suçlamalara karşı çıkan yasa dışı örgütlerin sözde üyeleri tarafından ifade edilen görüşler- siyasi partileri, basın, sivil toplum örgütleri, sivil toplumu temsil eden gruplar ve uluslararası kamu kuruluşlarını içeren, Türkiye'de ve dünyada geniş kapsamlı kamuoyunda tartışmaların konusu olmuştur.

58. İkinci olarak, bu yazı ve gönderiler, terör suçları işlemeye yönelik herhangi bir teşvik içermeyip şiddet kullanımına göz yummamış ve meşru makamlara karşı ayaklanmayı teşvik etmemiştir. Yayınlanan materyallerden bazıları, yasaklanmış örgütlerin üyeleri tarafından dile getirilen görüş açılarını bildirmiş olsa da, yasadışı örgütlerin bakış açıları da dahil olmak üzere, halkın bir çatışma veya gerilim durumuna bakmanın farklı yolları hakkında bilgilendirilme hakkına sahip olmasını gerektiren ifade özgürlüğü sınırları içinde kalmıştır (bakınız *Nedim Şener v. Türkiye*, no. 38270/11, § 115, 8 Temmuz 2014; *Şık v. Türkiye*, no. 53413/11, § 104, 8 Temmuz 2014; ve *Gözel ve Özer v. Türkiye*, no. 43453 / 04 ve 31098/05, § 56, 6 Temmuz 2010).

59. Başvurucunun savcuyu rehin alan kişilerden biriyle yaptığı görüşmeye ilişkin olarak, Mahkeme, faillerden biriyle terör operasyonun ortasında gerçekleştirilen görüşmenin haber veya bilgi değeri taşıdığını inkar edilemez olduğu kanaatindedir. Tüm bunlar ele alındığında, üçüncü bir tarafça yapılan açıklamaların yayınlanması anlamına gelen röportaj, objektif olarak aşırı solcuların fikirlerinin propagandasını yapmaktan ziyade tam tersine genç militanları ve onların şiddet içeren tavırlarını ifşa etmeye çalışmaktır. Nitekim, DHKP/C militanlarından birinin yaptığı açıklamaların söz konusu terör eylemini haklı çıkarmaya yönelik bir girişim oluşturduğuna şüphe olmasa bile, Mahkeme, bir polis operasyonu sırasında öldüğü iddia edilen bir gösterici olan B.E. için militanların eyleminin adalet arayışında ters etki yarattığını ve zararlı bir eylem olduğunu vurgulayan soruların karşıt doğası aracılığıyla, başvurucunun, DHKP/C militanlarının eylemlerinden uzaklaşmış, onları hiçbir şekilde meşru göstermemiş ve bir araştırmacı gazeteci olarak görev ve sorumluluklarına uymuş olduğunu gözlemlemektedir (benzer bir sonuç için bakınız *Jersild v. Danimarka*, 23 Eylül 1994, §§ 33-35, Series A no. 298).

60. PKK liderlerinden Cemil Bayık ile yapılan görüşmeye gelince, Mahkeme, başvurucunun sorduğu soruların, yetkililer ile PKK arasında, örgütün şiddet içeren faaliyetlerine son vermeyi ve onu silahlarını bırakmaya ikna etmeyi amaçlayan görüşmelerin neden başarısız olduğunu ve PKK'yı silahsızlandırmaya devam etmek için ikna etmenin olası yollarını araştırdığını not etmektedir. Başvurucunun sorduğu sorular, Cemil Bayık'ın yaptığı açıklamalardan ayrı tutulmuş ve Cemil Bayık'ın PKK'nın silahlı eylemlerini meşrulaştırmak için belirttiği gerekçelerle herhangi bir destek içermemiştir. Tanımlarından biri olan yasadışı örgütlü savaşçılara atıfta bulunan “gerilla savaşçıları” teriminin kullanılması, hiçbir şekilde başvurucunun silahlı terör eylemini onayladığı anlamına gelmemiştir.

61. Üçüncüsü, söz konusu yazılarda ve gönderilerde başvurucunun kendisi tarafından ifade edilen - tabii ki, görüşülen yasadışı örgütlerin

militanlarının sözlerinden ayrı olarak ele alınan – bakış açıları, genel olarak o günün hükümetinin politikalarına muhalefet şeklindedir ve büyük ölçüde muhalif siyasi partiler, siyasi görüşleri siyasi otoritelerin görüşlerine uymayan gruplar veya bireyler tarafından ifade edilenlere karşılık gelen bakış açılarına karşılık gelmektedir.

62. Dolayısıyla, ilk bakışta bir araştırmacı gazetecinin veya siyasi bir muhalifin meşru faaliyetlerinden ayırt edilemeyen başvurusunun iddia edilen eylemlerinin ayrıntılı incelenmesi, bu eylemlerin, iç hukuk ve Sözleşme uyarınca garanti edildiği gibi ifade özgürlüğü ve basın özgürlüğünün kullanımına dahil olduğunu göstermektedir. Bu özgürlüklere getirilen meşru kısıtlamaları ihlal etme amacını güden genel bir planın parçası olduklarını gösteren hiçbir şey yoktur. Mahkeme, bu nedenle, söz konusu eylemlerin iç hukuka ve Sözleşme'ye uygunluk karinesine sahip olduğu kanaatinde-dir.

(iii) Sözleşme'nin 5 § 1 maddesine ilişkin sonuç

63. Bu gözlemler ışığında Mahkeme, başvurusunun, tutuklandığı sırada, terör örgütleri lehine propaganda yapma veya bu örgütlere yardım etme suçlarını işlediğinden makul olarak şüphelenilemeyeceği kanaatinde-dir. Diğer bir deyişle, davanın olguları, başvurucuya karşı makul bir şüphenin bulunduğu sonucunu desteklememektedir. Buna göre, başvurucuya yönelik şüphe, gereken asgari makul düzeyine ulaşmamıştır. Yargı denetimi altında uygulanmasına rağmen, itiraz edilen tedbirler bu nedenle yalnızca bir şüpheye dayanmaktadır.

64. Ayrıca, başvurusunun yakalanmasının ardından dava dosyasına eklenen delillerin, özellikle iddianamede yer alan delillerin ve tutuklu bulunduğu sırada sunulan delillerin, tutukluluğunun devamını haklı çıkaracak başka şüphelere yol açabilecek olaylar veya bilgiler olduğu da aynı şekilde gösterilmemiştir. İlk derece ve temyiz mahkemelerinin, savcılığın dayandırdığı olayları başvurusunun suçluluğunun kanıtı olarak kabul etmesi, bu bulguyu değiştirmez.

65. Özellikle, Mahkeme, başvurusunun cezai olarak sorumlu tutulduğu yazılı materyallerin, halihazırda bilinen gerçekler ve olaylara ilişkin kamuoyu tartışması kapsamına girdiğini, Sözleşme özgürlüklerinin kullanılması anlamına geldiklerini ve siyasi alanda şiddet kullanımını veya başvurusunun terör örgütlerinin yasadışı amaçlarını, yani siyasi amaçlar için şiddet ve teröre katkıda bulunma isteklerini desteklemediğini veya savunmadığını not etmektedir.

66. Sözleşme'nin 15. maddesi ve Türkiye'nin derogasyonuna ilişkin olarak Mahkeme, Cumhurbaşkanının başkanlık ettiği ve Anayasa'nın 121.

maddesi uyarınca hareket eden Türk Bakanlar Kurulu'nun, olağanüstü hal süresince, gözetiminde tutulan veya yargılama öncesi tutuklu bulunan kişiler için iç hukukta öngörülen usulî güvencelere önemli kısıtlamalar getirerek çok sayıda kanun hükmünde kararname çıkardığını kaydetmektedir. Bununla birlikte, mevcut davada, başvuru Ceza Kanunu'nun 220. maddesinde belirtilen suçlardan dolayı CMK'nın 100. maddesine göre yargılama öncesi tutuklanmışlardır. Kişinin bir suç işlediğine dair kuvvetli şüpheye yol açan olgusal kanıtların varlığını gerektiren CMK'nın 100. maddesinin olağanüstü hal süresince değiştirilmediğine özellikle dikkat edilmelidir. Bunun yerine, mevcut davada şikâyet edilen tedbirler, olağanüstü hal ilanından önce ve sonra yürürlükte olan mevzuata dayanılarak alınmıştır. Sonuç olarak, mevcut davada şikâyet edilen tedbirlerin Sözleşme'nin 15. maddesinde belirtilen şartlara uygun olduğu söylenemez, çünkü sonuçta bu duruma herhangi bir istisna getirilmemiştir. Aksi bir sonuca varmak, Sözleşme'nin 5 § 1 (c) maddesinin asgari gereklerini ortadan kaldırır.

67. Mahkeme, bu nedenle, başvuru bir suç işlediğine dair makul şüphe bulunmaması nedeniyle mevcut davada Sözleşme'nin 5§1 maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

68. Yukarıdaki bulguyu dikkate alarak, Mahkeme, başvuru tutukluluğunun devamına ilişkin yerel mahkemeler tarafından verilen gerekçelerin, Sözleşme'nin 5 §§ 1 (c) ve 3 maddesinin gerektirdiği ilgili ve yeterli gerekçelere dayanıp dayanmadığını ayrı ayrı incelemenin gereksiz olduğunu düşünmektedir (bakınız, benzer şekilde, *Şahin Alpay v. Türkiye*, no. 16538/17, § 122, 20 Mart 2018).

IV. SÖZLEŞME'NİN 5 § 4 MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

69. Başvuru, Anayasa Mahkemesi'nin başvuru tutukluluğunun hukuka uygunluğunun incelenmesi için yaptığı başvuruda "hızlı bir şekilde" inceleme yükümlülüğüne uymayarak Sözleşme'nin 5 § 4 maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

C. Mahkeme'nin değerlendirmesi

1. Kabul edilebilirlik

70. Mahkeme, Sözleşme'nin 5 § 4 maddesinin yerel anayasa mahkemeleri önündeki yargılamalara uygulanabileceğini tespit ettiğini

tekrarlamaktadır. (özellikle bakınız *Ilmseher v. Almanya [BD]*, no. 10211/12 ve 27505/14, § 254, 4 Aralık 2018; ayrıca bakınız *Smatana v. Çek Cumhuriyeti*, no. 18642/04, §§ 119-124, 27 Eylül 2007; ve *Žúbor v. Sovakya*, no. 7711/06, §§ 71-77, 6 Aralık 2011) Dolayısıyla, Mahkeme, Türkiye Anayasa Mahkemesi'nin yargı yetkisini dikkate alarak (örneğin bakınız, *Koçintar v. Türkiye (kek)*, no. [77429/12](#), §§ 30-46, 1 Temmuz 2014) Sözleşme'nin 5 § 4 maddesinin söz konusu mahkeme önündeki yargılamalara da uygulanabileceği sonucuna varmıştır.

71. Mahkeme, Sözleşme'nin 5. maddesinin 4. fıkrasının, tutukluların özgürlükten yoksun bırakılmalarına itiraz etmesi için bir başvuru yolu sağlayarak, tutuklular için başvuru tarihinden itibaren kısa süre içerisinde tutukluluklarının yasallığına ilişkin bir karar elde etme ve şayet tutuklulukları yasa dışı ise, özgürlükten yoksun bırakılmalarına son veren bir karar elde etme hakkını da güvence altına aldığını hatırlatmaktadır. Bu nedenle Mahkeme, hızlı bir şekilde karar verme yükümlülüğünün bir kişinin tutukluluğunun sona erdiği zamanla ilgisi olduğuna karar vermiştir. Bir kişinin tahliye edilmesinden sonra artık 5 § 4 maddesinin amacına uygun bir şekilde süratle hareket edilmesine gerek kalmasa da, eskiden tutuklu olan kişilerin de tahliye edilmiş olsalar bile tutuklulukları hakkında karar verilmesini istemekte meşru menfaatleri olacağından, etkili bir inceleme yapma güvencesi bundan sonra da sağlanmaya devam edilmelidir. (bakınız *Žúbor*, yukarıda atıf yapılan, § 83).

72. Söz konusu davada Mahkeme, başvurunun 30 Ocak 2017 tarihinde Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruda bulunduğunu ve 9 Mart 2018 tarihinde tahliye edildiğini gözlemlemektedir. Başvurucunun tahliye edilmesi, Anayasa Mahkemesi'nin başvurunun tutukluluğunun hukuka uygun olup olmadığına dair şikâyetlerini hızlı bir şekilde incelemekten kaynaklanan Sözleşme'nin 5 § 4 maddesinin ihlal edildiği iddiasına bir son vermektedir. (bakınız, yukarıda atıf yapılan, *Žúbor*, § 85, ve bu kararda atıf yapılan atıflar) Bu nedenle Mahkeme, söz konusu davada Anayasa Mahkemesi'nin 5 § 4 maddesi altındaki hızlı bir şekilde inceleme yükümlülüğüne uygun hareket etmediği şikâyetini, başvuru tarihleri arasında süreci dikkate alarak inceleyecektir. Dolayısıyla Mahkeme, Hükümet'in kişi bakımından yetkisizlik itirazını reddetmektedir.

73. Mahkeme, bu şikâyetlerin Sözleşme'nin 35 § 3 (a) maddesi bağlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığına ve ayrıca, başka herhangi bir kabul edilemezlik gerekçesiyle de bağdaşmadığına karar vermiştir. Dolayısıyla, bu şikâyetlerin kabul edilebilir bulunması gerekmektedir.

2. *Esas*

74. Mahkeme, daha önce özellikle *Mehmet Hasan Altan* (yukarıda atıf yapılan, §§ 161-63) ve *Şahin Alpay* (yukarıda atıf yapılan, §§ 133-35) *Akgün v. Türkiye* ((kek.), no. [19699/18](#), §§ 35-44, 2 Nisan 2019) kararlarında özetlenen Sözleşme'nin 5 § 4 maddesi anlamında “hızlı bir şekilde” karar verme gerekliliği ile ilgili içtihadından doğan ilkeleri hatırlatmaktadır. Bu davalarda, Türkiye hukuk sisteminde, tutuklanan kişilerin, soruşturmanın ve yargılamanın her aşamasında serbest bırakılmalarını talep etme imkânına sahip olduklarını ve taleplerinin reddedilmesi durumunda, itirazda bulunabileceklerini kaydettiğini hatırlatmaktadır. Ayrıca, tutukluların tutukluluk hallerinin devamı hakkında, otuz günü aşmamak şartıyla, düzenli aralıklarla re'sen inceleme yapıldığı da gözlemlenmektedir. Bu nedenle, Anayasa Mahkemesi'nin kendi önündeki incelemenin fazla zaman almasının tolere edilebilir olduğu kanaatine varmıştır. Bunun yanı sıra, Anayasa Mahkemesi önünde dikkate alınacak süre, yukarıda atıf yapılan *Mehmet Hasan Altan* davasında on dört ay üç gün; yukarıda atıf yapılan *Şahin Alpay* davasında ise on altı ay üç gün; yukarıda atıf yapılan *Akgün* davasında ise on iki ay on altı gündür. Mahkeme, başvuruların karmaşıklığını ve Anayasa Mahkemesi'nin olağanüstü hal ilan edildikten sonraki iş yükünü göz önünde bulundurarak, bunun istisnai bir durum olduğu kanaatine varmıştır. Bu nedenle, Anayasa Mahkemesi önünde geçen on iki ay on altı günlük, on dört ay üç günlük, on altı ay üç günlük sürelerin “hızlı” olarak değerlendirilemeyecek olmasına rağmen, bu davaların kendilerine özgü koşullarında, Mahkeme, Sözleşme'nin 5 § 4 maddesinin ihlal edilmediği sonucuna varmıştır.

75. Söz konusu davada Mahkeme, dikkate alınacak sürenin on üç ay ve yedi gün olduğunu ve bu sürenin 18 Temmuz 2018 tarihine kadar kaldırılmayan olağanüstü hal dönemine düştüğünü not etmektedir. Anayasa Mahkemesi, başvurunun başvurusunu reddettiği kararını iki yıl üç ay sonra 2 Mayıs 2019 tarihine kadar vermemiş olsa da, o tarihe kadar başvuru tahliye edildiği için, Sözleşme'nin 5 § 4 maddesi bağlamında hesaplamada dikkate alınacak süreyle ilgili değildir. Mahkeme bu nedenle yukarıda atıf yapılan *Akgün*, *Mehmet Hasan Altan* ve *Şahin Alpay* kararlarında vardığı sonucun, bu başvuru bağlamında da geçerli olduğuna karar vermiştir. Mahkeme bu bağlamda başvurunun Anayasa Mahkemesi'ne yaptığı başvurunun terör örgütü olarak Kabul edilen örgütlerle ilgili yayımladıkları nedeniyle bir gazetecinin tutuklanmasına ilişkin karışık sorunlar içeren ilk başvurulardan biri olması ve başvurunun yalnızca tutukluluğunun hiçbir geçerli temele dayanmadığını tartışmadığını, aynı zamanda kendisine yöneltilen suçlamaların anayasaya aykırı olduğunu da ileri sürmesi nedeniyle karmaşık olduğunun altını çizmiştir. Mahkeme ayrıca, Anayasa Mahkemesi'nin olağanüstü halin yürürlükte olduğu Temmuz 2016 – Temmuz 2018 arasında sahip olduğu istisnai iş yükünü

dikkate almanın da gerekli olduğu kanaatine varmıştır. (bakınız yukarıda atf yapılan *Mehmet Hasan Altan*, § 165; yukarıda atf yapılan *Şahin Alpay*, § 137 ve yukarıda atf yapılan *Akgün*, § 41) Bu bağlamda Mahkeme, söz konusu dava ile on bir aylık tutukluluk halinin olağanüstü halin kaldırıldığı 18 Temmuz 2018 tarihiyle Anayasa Mahkemesi kararının verildiği 28 Haziran 2019 tarihlerinde de devam eden *Kavala v. Türkiye* davası arasında bir ayrıma gidilmesi gerektiğini vurgulamıştır. (bakınız *Kavala v. Türkiye*, no. [28749/18](#), § 195, 10 Aralık 2019).

76. Yukarıda belirtilen hususlar ışığında, Anayasa Mahkemesi'nin kararı olağan koşullarda "hızlı" olarak değerlendirilemeyecek olmasına rağmen, Mahkeme, davanın kendine özgü koşullarında, Sözleşme'nin 5 § 4 maddesinin ihlal edilmediği sonucuna varmaktadır.

V. SÖZLEŞME'NİN 10. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDASI

77. Başvurucu esas olarak ifade özgür tutuklanması ve devam eden tutukluluğu nedeniyle ifade özgürlüğü hakkının ihlal edildiğini iddia etmiştir. Özellikle de, hiçbir zaman şiddet kullanımını desteklemeden veya onaylamadan, kamu menfaatini ilgilendiren meseleler hakkındaki tartışmanın bir parçası olarak bilgi ve fikirleri ileten ve kimi zaman bazı hükümet politikalarını eleştiren gazetecilik faaliyetinin, terörist örgütlere yardım etme veya bu örgütler lehine propaganda yayma suçlamalarını destekleyen delil olarak görülmesinden şikâyetçi olmuştur. Bununla bağlantılı olarak Sözleşme'nin 10. maddesine dayanmıştır:

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

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

78. Hükümet başvurusunun argümanına karşı çıkmıştır.

A. Tarafların sunumları

1. Hükümet

79. Hükümet, ceza mahkemeleri başvuru hakkında kesinleşmiş bir mahkumiyet kararı vermediğinden, başvuru sahibinin mağdur statüsüne sahip olmadığını ileri sürmüştür. Aynı nedenlerle, Sözleşme'nin 10. maddesine ilişkin şikâyet, iç hukuk yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilemez bulunmalıdır.

80. Müdahalenin hukuka uygunluğu bakımından Hükümet, söz konusu suçun, suç örgütü niteliğinde olduğu kabul edilen örgütlere mensup olmayı veya bu gibi örgütlere yardım etmeyi suç olarak düzenleyen Ceza Kanunu maddeleriyle açıkça yasaklandığını ileri sürmüştür.

81. Hükümet'in sunumunda, şikâyet konusu müdahale Sözleşme'nin 10. maddesinin ikinci paragrafı açısından birden çok amaç, özellikle ulusal güvenlik ve kamu güvenliğinin korunması ve suçun önlenmesi, gütmüştür.

82. Müdahalenin demokratik toplumda gerekliliği bakımından Hükümet, başvuru sahibinin gazetecilik faaliyetleri sebebiyle değil; suç örgütü niteliğindeki örgütlere, esas olarak DHKP, PKK ve FETÖ/PDY'ye, bilerek yardım etme suçlamalarına cevap vermek üzere tutuklandığını ve yargılandığını ileri sürmüştür. Başvuru sahibinin, bu örgütlerin üyelerine karşı başlatılan idari ve cezai yargılamalara olan halk desteğini azaltmaya ve bu yargılamaların failinin mahkumiyetle sonuçlanmaması için güvenlik güçleri ve hakimler üzerinde baskı kurmaya çalışarak yardım ettiklerinden şüphelenilmiştir.

2. Başvuru

83. Başvuru, uzun süreler boyunca tutuklu kaldığına dikkat çekmiştir., Bir gazeteci olarak yaptığı işlere dayanarak terör örgütlerine yardım etme iddiası ile tutuklanması, kendi başına, ifade özgürlüğünün ihlalidir. Bu hürriyetten yoksun kılma, gazeteci olarak işine devam etmelerine engel olmuş ve onun ve başka gazetecilerin durumunda, mesleki faaliyetlerini yürütürken, özellikle de siyasi veya yargısal makamların, suç örgütü kabul edilen örgütlere mensup olduğundan şüphelenilen kişilere karşı başlatılan yargılamadaki de dahil olmak üzere, davranışlarına ilişkin kamusal tartışmalarda fikirlerini ifade etme konusunda otosansür uygulamalarına neden olmuştur.

84. Başvuru ayrıca yargı makamlarının, onun söz konusu yasadışı örgütler tarafından planlandığı ve hayata geçirildiği iddia edilen şiddet eylemlerine herhangi bir şekilde aktif olarak katıldığına ilişkin herhangi bir

delil sunmadığını ileri sürmüştür. Buna ek olarak, yargı makamlarını iyi niyetle yapılmış olan eleştirilerden korumak veya bu örgütlere mensup olduğundan şüphe edilen kişilere karşı alınan tedbirleri izlerken ve bu tedbirler hakkında yorum yaparken bu gibi eleştirileri dile getiren gazetecileri mahkûm etmek demokratik toplumda gerekli değildir.

85. Başvurucu ayrıca Hükümet'in, kamuyu bilgilendirmeleri için ellerinde bulunan ana iletişim kanalları aracılığıyla siyasi eleştiriye cevap vermek yerine, ifade özgürlüğü hakkını ihlal eder biçimde ceza hukuku yaptırımlarını tercih ettiğinden şikâyetçi olmuştur.

B. Üçüncü taraf müdahiller

1. İnsan Hakları Komiseri

86. İnsan Hakları Komiseri, ilk olarak, büyük ölçüde Nisan ve Eylül 2016'da Türkiye'ye düzenlediği ziyaretlerinde yaptığı tespitlere dayanarak, Türkiye'deki yaygın ifade özgürlüğü ve basın özgürlüğü ihlallerinin tekrar tekrar altını çizdiğini gözlemlemiştir. Komiser, Türkiye savcı ve mahkemelerinin terörle mücadele mevzuatını çok geniş biçimde yorumladıkları görüşünü dile getirmiştir. Hükümet makamlarına karşı muhalefet veya eleştiri dile getiren birçok gazeteci, herhangi bir somut delil olmaksızın tamamen gazetecilik faaliyetlerine dayanarak tutuklanmıştır. İnsan Hakları Komiseri, genellikle gazetecilerle ilgili soruşturma dosyalarındaki somut deliller onların gazetecilik faaliyetleriyle ilgili olduğundan Hükümet'in iddiasının inandırıcılıktan uzak olduğunu belirterek, Hükümet'in gazetecilere karşı başlatılan ceza yargılamalarının onların mesleki faaliyetleriyle bağlantılı olmadığı iddiasını reddetmiştir. Ne darbe teşebbüsü ne de terör örgütlerinin ortaya koyduğu tehlikelerin basın özgürlüğüne ciddi bir müdahaleyi içeren -eleştirdiği tedbirler gibi- tedbirleri, haklı kılamayacağını ileri sürmüştür.

87. İnsan Hakları Komiseri, başvurunun yardım etmekle suçlandıkları FETÖ/PDY ve PKK/KCK yasadışı örgütlerinin siyasi spektrumun karşıt uçlarında yer aldıklarını gözlemlemiştir.

2. Özel Raportör

88. Özel Raportör, terörle mücadele mevzuatının Türkiye'de hükümet politikalarına karşı eleştirel görüşler dile getiren gazetecilere karşı uzun zamandır uygulandığını ifade etmiştir. Bununla beraber, olağanüstü halin ilanından beri, ifade özgürlüğü hakkı daha da zayıflamıştır. 15 Temmuz 2016'dan bu yana 231 gazeteci tutuklanmıştır ve 150'den fazlası halen cezaevindedir ve aleyhlerinde ortaya konulan deliller ya çok belirsizdir ya da herhangi bir delil yoktur.

89. Özel Raportör, “kanun ile öngörülmüş” olmadığı sürece herhangi bir müdahalenin Sözleşme’nin 10. maddesine aykırı olacağını belirtmiştir. Bir müdahalenin ulusal hukukta bir dayanağı olması yeterli değildir; ayrıca kanunun niteliği de dikkate alınmalıdır. Buna göre, ilgili kişiler kanunun kendi durumlarında doğuracağı sonuçları öngörebilmelidir ve ulusal hukuk ifade özgürlüğüne yapılan keyfi müdahaleye karşı birtakım güvenceler sağlamalıdır.

3. Müdahil olan hükümet dışı kuruluşlar

90. Müdahil olan hükümet dışı kuruluşlar basın özgürlüğüne yapılan kısıtlamaların darbe teşebbüsünden bu yana önemli biçimde daha belirgin ve yaygın hale geldiğini ileri sürmüşlerdir. Basının demokratik bir toplumda oynadığı önemli rolün altını çizerek, gazetecilerin kamu menfaatini ilgilendiren meseleleri ele aldıkları için tutuklandıklarını belirtmişlerdir. Bu nedenle gazetecilerin tutuklanmasını içeren tedbirlere, ki bunlar otosansürü temin etmek üzere tasarlanmıştır, keyfi biçimde başvurulmasından şikâyetçi olmuşlardır.

C. Mahkeme’nin değerlendirmesi

1. Kabul edilebilirlik

91. Mahkeme, Hükümet’in yukarıda 159. paragrafta ortaya konulan ve başvuru tarafından karşı çıkılan itirazlarının, başvurunun Sözleşme’nin 10. maddesi altındaki hak ve özgürlüklerine müdahale olup olmadığının incelenmesiyle yakından ilgili olan meseleler doğurduğu görüşündedir. Bu nedenle onları esas ile birleştirmeye karar vermiştir.

92. Mahkeme, bu şikâyetlerin Sözleşme’nin 35 § 3 (a) maddesi anlamında açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve başka herhangi bir temelde kabul edilemez olmadığını kaydeder. Dolayısıyla kabul edilebilir bulunmalıdırlar.

2. Esas

(a) Temel ilkeler

93. Mahkeme ifade özgürlüğünün demokratik toplumun esas temellerinden biri olduğunu tekrar eder. [İfade özgürlüğü] Sözleşme’nin 10. maddesinin ikinci paragrafına tâbi olmak üzere, yalnızca lehte algılanan veya zararsız yahut önemsiz görülen “bilgi” veya “fikirler” bakımından değil, Devleti veya toplumun herhangi bir kısmını inciten, şok eden veya rahatsız edenler bakımından da geçerlidir. Bunlar çoğulculuğun,

hoşgörünün ve açık fikirliliğin gerekleridir, ki bunlar olmadan “demokratik toplum” olmaz (bakınız *Prager ve Oberschlick v. Avusturya*, 26 Nisan 1995, § 38, Series A no. 313; *Castells v. İspanya*, 23 Nisan 1992, § 42, Series A no. 236; *Handyside v. Birleşik Krallık*, 7 Aralık 1976, § 49, Series A no. 24; ve *Jersild*, yukarıda atıf yapılan, § 37).

94. Özel olarak basın özgürlüğü, topluma siyasi liderlerinin fikirlerini ve tavırlarını keşfetmek ve bunlar hakkında bir görüş oluşturmak için en iyi araçlardan birini sunar. Özellikle de, siyasetçilere kamuoyunu meşgul eden meseleler üzerine düşünme ve yorum yapma imkânı verir; böylece herkesin, demokratik toplumun en temelinde yer alan özgür siyasi tartışmaya katılmasına olanak sağlar (bakınız *Lingens v. Avusturya*, 8 Temmuz 1986, § 42, Series A no. 103, ve *Castells*, yukarıda atıf yapılan, § 43).

95. Her ne kadar basının özellikle de düzenin bozulmasının önlenmesi ve başkalarının itibarının korunması bakımından bazı sınırları aşmaması gerekse de, basının görevi -yükümlülükleri ve sorumluluklarıyla tutarlı bir biçimde- adaletin işlemesi de dahil olmak üzere, kamu menfaatini ilgilendiren her konuda bilgi ve fikirleri yaymaktır (bakınız *De Haes ve Gijssels v. Belçika*, 24 Şubat 1997, § 37, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-I; *The Sunday Times v. Birleşik Krallık (no. 1)*, 26 Nisan 1979, § 65, Series A no. 30; ve *Observer ve Guardian v. Birleşik Krallık*, 26 Kasım 1991, § 59, Series A no. 216). 10. madde yalnızca ifade edilen fikir ve bilgilerin içeriğini değil, aynı zamanda iletildikleri biçimi de koruma altına alır (bakınız *Oberschlick v. Avusturya (no. 1)*, 23 Mayıs 1991, § 57, Series A no. 204). Basının bu gibi bilgi ve fikirleri yayma görevi olduğu gibi, halkın da bunları almaya hakkı vardır. Aksi olsaydı, basın hayatı olan “kamu bekçi köpeği” rolünü oynayamazdı (bakınız *Thorgeir Thorgeirson v. İzlanda*, 25 Haziran 1992, § 63, Series A no. 239, ve *Bladet Tromsø ve Stensaas v. Norveç* [BD], no. 21980/93, § 62, ECHR 1999-III). Gazetecilik özgürlüğü ayrıca bir derece abartıya başvurmayı veya hatta provokasyonu da kapsar (bakınız *Prager ve Oberschlick*, yukarıda atıf yapılan, § 38; *Thoma v. Lüksemburg*, no. 38432/97, §§ 45-46, ECHR 2001-III; ve *Perna v. İtalya* [BD], no. 48898/99, § 39, ECHR 2003-V).

96. Dahası, Sözleşme'nin 10. maddesi kapsamında siyasi konuşmalara veya kamu menfaatini ilgilendiren meselelere dair tartışmalara getirilecek sınırlamalar için az yer vardır (bakınız *Sürek ve Özdemir v. Türkiye* [BD], no. 23927/94 ve 24277/94, § 60, 8 Temmuz 1999, ve *Wingrove v. Birleşik Krallık*, 25 Kasım 1996, § 58, *Reports* 1996-V). Buna ek olarak, izin verilebilir eleştirinin sınırları, özel vatandaşlara veya hatta siyasetçilere kıyasla, hükümet bakımından daha geniştir. Demokratik bir sistemde hükümetin eylemleri veya ihmalleri, yalnızca yasama ve yargı makamları tarafından değil, aynı zamanda basın ve kamuoyu tarafından da yakından

gözlenmelidir. Dahası, hükümetin sahip olduğu baskın pozisyon, hükümetin cezai işlemlere başvururken, özellikle de rakiplerinin veya basının haksız saldırılarına ve eleştirilerine cevap vermek için başka araçlar bulunduğu, çekince göstermesini gerektirmektedir (bakınız *Castells*, yukarıda atıf yapılan, § 46).

97. Demokratik bir toplum kavramının en temelinde yatan siyasi tartışma özgürlüğü, halkı terörist saldırılar gerçekleştirmeye teşvik etmediği veya şiddet kullanılmasını onaylamadığı sürece, yasaklı örgütlerin görüşlerinin özgür ifadesini de içerir. Halkın, bir çatışma veya gerginlik durumunu farklı görme biçimleri hakkında bilgi alma hakkı vardır; bu açıdan makamlar, çekinceleri ne olursa olsun, tüm tarafların kendi görüşlerini ifade etmelerine izin vermelidir. Yasaklı örgütlerden çıkan materyalin yayımlanmasının şiddete teşvik riski taşıyıp taşımadığının değerlendirilmesi için, Mahkeme'nin içtihadı açısından, her şeyden önce söz konusu materyalin içeriği ve yayımlandığı arka plan göz önüne alınmalıdır (bakınız, benzer yönde, *Gözel ve Özer*, yukarıda atıf yapılan, § 56).

98. Bu bağlamda ifade edilen görüşlerin şiddete teşvik içermediği durumda -bir başka deyişle, şiddet eylemlerine veya kanlı intikama başvurmayı savunmadığı, destekçilerinin hedeflerine ulaşmak için terörist eylemler gerçekleştirilmesini meşrulaştırmadığı veya belirlenmiş kişilere karşı derin ve mantıksız bir nefret göstererek şiddeti desteklemesinin muhtemel olduğu şeklinde yorumlanabilir olmadığı sürece- Âkit Devletler toplumunun bunlar konusunda bilgi sahibi olma hakkını, 10 § 2 maddesinde belirlenen amaçlara, yani toprak bütünlüğünün korunması ve ulusal güvenlik ve düzenin bozulmasının veya suç işlenmesinin önlenmesine dayanarak bile kısıtlamamalıdır (bakınız *Sürek v. Türkiye (no. 4)* [BD], no. 24762/94, § 60, 8 Temmuz 1999; *Gözel ve Özer*, yukarıda atıf yapılan, § 56; *Nedim Şener*, yukarıda atıf yapılan, § 116; ve *Şık*, yukarıda atıf yapılan, § 105).

(b) Müdahale olup olmadığı

99. Mahkeme, daha önce, ifade özgürlüğü üzerinde caydırıcı etkiye sahip olan bazı durumların, ilgili kişilere -henüz kesin olarak hüküm giymemiş kişilere- gerçekten de bu özgürlüğü kullanmalarına yapılan bir müdahalenin mağduru statüsünü verdiğine karar vermiştir (bakınız, diğer kararların yanı sıra, *Dilipak v. Türkiye*, no. 29680/05, §§44-47, 15 Eylül 2015). Mahkeme, araştırmacı gazetecilerin çok ciddi suçlardan başlatılan ceza yargılaması sırasında neredeyse bir yıl boyunca tutuklu kalmalarına ilişkin olarak da aynı değerlendirmeyi yapmıştır (bakınız *Nedim Şener*, yukarıda atıf yapılan, §§ 94-96, ve *Şık*, yukarıda atıf yapılan, §§ 83-85).

100. Mahkeme mevcut davada, Cumhuriyet gazetesindeki bir araştırmacı gazeteci olarak güncel siyasi gelişmeleri aktarma ve değerlendirmesinden oluşan olgulara dayanarak, terör örgütlerine yardım etmek olarak nitelendirilen eylemler nedeniyle başvurucuya karşı ceza yargılaması başlatıldığını gözlemlemektedir. Olguların bu şekilde nitelendirilmesi; savcılık makamının başvurucuyu Ceza Kanunu'nda ağır cezası olan terör örgütüne yardım etmekle suçladığı, başvurucunun tutuklandığı iddianamede de yer almıştır.

101. Mahkeme ayrıca başvurucunun bu ceza yargılamaları bağlamında yaklaşık on üç ay tutuklu kaldığını kaydetmektedir. Mahkeme, başvurucunun tutuklanmasına ve tutukluluğunun devamına hükmeden yargı makamlarının başvurucunun terör bağlantılı suçlardan suçlu olduğuna dair ciddi ve inandırıcı deliller olduğu değerlendirmesini yaptıklarını gözlemlemektedir.

102. Mahkeme, başvurucunun aleyhinde yürütülen ceza yargılaması bağlamında, ağır cezalar ihtiva eden ve gazetecilik işiyle doğrudan ilişkili suçlardan tutuklanmasının, gerçek ve etkili bir kısıtlama olduğu ve dolayısıyla başvurucunun ifade özgürlüğü hakkını kullanmasına “müdahale” teşkil ettiği görüşündedir (bakınız *Nedim Şener*, yukarıda atıf yapılan § 96, ve *Şık*, yukarıda atıf yapılan, § 85). Bu değerlendirmeye dayanarak Mahkeme, Hükümet'in başvurucunun mağdur statüsüne dair yaptığı itirazları reddetmektedir.

103. Aynı sebeplerle, Mahkeme benzer şekilde Hükümet'in Sözleşme'nin 10. maddesi altındaki şikâyetler bakımından iç hukuk yollarının tüketilmediğine dair itirazını da reddetmektedir (bakınız, *mutatis mutandis*, *Yılmaz ve Kılıç v. Türkiye*, no. 68514/01, §§ 37-44, 17 Temmuz 2008).

(c) Müdahalenin haklı olup olmadığı

104. Bu gibi bir müdahale, maddenin ikinci paragrafında yer alan gereklilikleri yerine getirmediği sürece Sözleşme'nin 10. maddesini ihlal edecektir. Dolayısıyla müdahalenin “kanun ile öngörülmüş” olup olmadığı, ikinci paragrafta bahsi geçen bir veya daha fazla meşru amaç güdüp gütmeye ve bu amaçlara ulaşmak için “demokratik toplumda gerekli” olup olmadığı değerlendirilecektir.

105. Mahkeme, Sözleşme'nin 10 § 2 maddesi anlamında “kanun ile öngörülmüş” ifadesinin ilk olarak müdahalenin ulusal hukukta bir temeli olmasını gerektirdiğini; ayrıca söz konusu kanunun niteliğine de atıf yaptığını, kanunun sonuçlarını da öngörebilmesi gereken ilgili kişi için kanunun erişilebilir olması gerektiğini ve hukukun üstünlüğü ile uyumlu

olması gerektiğini tekrar eder. Takdir yetkisi tanıyan bir kanun; takdir yetkisinin kapsamı ve nasıl uygulanacağı, bireye keyfi bir müdahaleye karşı yeterli koruma sağlamak için yeterince açık biçimde ve söz konusu meşru amaç da göz önüne alınarak belirlenmişse, tek başına bu gereklilik ile uyumsuz değildir (bakınız, diğer kararların yanı sıra, *Müller ve Diğerleri v. İsviçre*, 24 Mayıs 1988, § 29, Series A no. 133; *Ezelin v. Fransa*, 26 Nisan 1991, § 45, Series A no. 202; ve *Margareta ve Roger Andersson v. İsveç*, 25 Şubat 1992, §75, Series A no. 226-A).

106. Mevcut davada başvuruçunun yakalanması ve tutuklanması Sözleşme'nin 10. maddesi altındaki haklarına müdahale teşkil etmektedir (bakınız yukarıda 182. paragraf). Mahkeme halihazırda başvuruçunun tutukluluğunun Sözleşme'nin 5 § 1 (c) maddesi bağlamında bir suç işlediğine dair meşru şüpheye dayalı olmadığına ve 5 § 1 maddesi altında özgürlük ve güvenlik hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir (bakınız yukarıda 184. paragraf). Mahkeme, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 100. maddesine göre, bir kişinin yalnızca suç işlediğine dair kuvvetli şüphe uyandıran delillerin varlığında tutuklanabileceğini kaydetmekte ve bununla bağlantılı olarak, ulusal makamlar başvuruçunun tutukluluğunun hukuka uygunluğunu denetlerken, meşru şüphenin yokluğunun evleviyetle kuvvetli şüphenin de olmadığı anlamına gelmiş olması gerektiği değerlendirmesini yapmıştır. Ayrıca Mahkeme Sözleşme'nin 5 § 1 maddesinin (a)'dan (f)'ye alt paragraflarının kişilerin özgürlüklerinden mahrum bırakılabileceği halleri tahdidi olarak içerdiği ve herhangi bir özgürlükten mahrum bırakma durumunun, bu hallerden biri kapsamına girmediği sürece hukuka uygun olmayacağını tekrar etmektedir (bakınız *Khlaifia ve Diğerleri v. İtalya* [BD], no. 16483/12, § 88, 15 Aralık 2016).

107. Mahkeme ayrıca Sözleşme'nin 5. ve 10. maddeleri altında hukuka uygunluk gerekliliklerinin her iki halde de bireyleri keyfilikten korumayı amaçladığını gözlemlemektedir (bakınız 5. madde açısından 112., 114. ve 118. paragraf ve 10. madde açısından 185. paragraf). Buradan, hukuka uygun olmayan bir tutukluluk tedbiri Sözleşme tarafından güvence altına alınan özgürlüklerden birine müdahale teşkil ettiği sürece, bu özgürlüğün ulusal hukuk tarafından öngörülmüş bir kısıtlaması olarak görülemeyeceği anlaşılır.

108. Buna göre, başvuruçunun Sözleşme'nin 10 § 1 maddesi altındaki hak ve özgürlüklerine yapılan müdahale 10 § 2 maddesi altında meşrulaştırılamaz, çünkü kanun ile öngörülmemiştir (bakınız *Steel ve Diğerleri v. Birleşik Krallık*, 23 Eylül 1998, §§ 94 ve 110, *Reports* 1998-VII, ve, *mutatis mutandis*, *Huseynli ve Diğerleri v. Azerbaycan*, no. 67360/11 ve 2 diğer başvuru, §§ 98-101, 11 Şubat 2016). Mahkeme

dolayısıyla söz konusu müdahalenin meşru amacı olup olmadığı ve demokratik toplumda gerekli olup olmadığını incelemek zorunda değildir.

109. Buna göre, Sözleşme'nin 10. maddesi ihlal edilmiştir.

VI. SÖZLEŞME'NİN 18. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI

110. Son olarak başvuru, tutukluluğunun Hükümet'i eleştirdiği için onu cezalandırmak için tasarlandığını iddia etmiştir. Başvuru, ilk ve devam eden tutukluluğunun amacının gazetecilik faaliyetleri sebebiyle kendisini yargısal tacize maruz bırakmak olduğunu ileri sürmüştür; Sözleşme'nin 5. ve 10. maddeleriyle bağlantılı olarak 18. maddeye dayanmıştır.

3. Mahkeme'nin değerlendirmesi

111. Mahkeme, Sözleşme'nin 18. maddesinin yorumlanmasına ve uygulanmasına ilişkin, özellikle son zamanlarda *Merabishvili* (yukarıda atıf yapılan, §§ 287-317) ve *Navalnyy v. Rusya* ([BD], nos. [29580/12](#) ve diğer 4 numara, §§ 164-65, 15 Kasım 2018) kararlarında belirtildiği şekliyle, genel ilkelere atıfta bulunmaktadır.

112. Mahkeme, başvuru, temel şikâyetinin, Hükümet'e muhalefet ettiği düşünülen yayınları (haberleri ve sosyal medya paylaşımları) nedeniyle özellikle hedef haline geldiği olduğunu gözlemlemektedir. Mahkeme, başvuru, ilk ve devam eden tutukluluğunun Hükümet'e yönelik eleştirilerini susturma ve halkın Hükümet'in resmi kaynaklarıyla uyumayan bilgileri almasını engelleme yönünde gizli bir amaç taşıdığı iddialarını da not etmektedir.

113. Mahkeme, başvuru tarafından iddia edildiği gibi, tutukluluğunun ağır basan amacının "gizli bir amaç" taşıyıp taşımadığını tespit ederken, sahip olduğu bütün unsurları inceleyerek "makul şüphenin ötesinde" ispat testi uyguladığını not etmektedir. Mahkeme bu sonuca varırken uluslararası gözlemcilerin, sivil toplum kuruluşlarının ya da medyanın raporları ve açıklamaları ya da diğer ulusal ve uluslararası mahkemelerin kararları gibi temel olaylara ilişkin bilgilerin, bağlamsal olayların veya olaylara ilişkin bir sıralama gibi başlıca olaylar hakkında çıkarımlarda bulunulmasına imkân verebilecek bağlamsal delilleri de dikkate alabilir (bakınız, *Merabishvili*, yukarıda atıf yapılan, §§ 311-17, ve *Navalnyy*, yukarıda atıf yapılan, § 165). Mahkeme ayrıca, başvurucuya karşı alınan tedbirlerin ağır basan amacının zamanla değişebileceğini, başlangıçta muhtemelen bir hedef ya da meşru bir amaç olarak görülebilecek hususun zamanla daha az makul hale gelebileceğini ve ilave bağlamsal delillerin kamu makamlarının muhalif

siyasette yer alan kişilerin Sözleşmesel özgürlüklerini sınırlama yönündeki süregelen eğilimlerinin bir göstergesi olabileceğini göz önünde bulundurarak tartışma konusu olayların sırasını ve şeklini bir bütün olarak dikkate almalıdır (bakınız *Navalnyy*, yukarıda atıf yapılan, §§ 171-72 ve §-175).

114. Mahkeme, söz konusu tedbirlerin ve Türkiye’de diğer muhalif gazetelere karşı açılan ceza yargılamalarını bağlamında alınan diğer tedbirlerin müdâhil olan üçüncü taraflarca ağır bir şekilde eleştirildiğini not etmektedir. Ancak, öte yandan, siyasi süreç ve yargı süreci temel olarak birbirinden farklı olduğundan, Mahkeme, *Merabishvili* kararında (yukarıda atıf yapılan, §§ 310-317) ve belirli ilgili unsurlara ilişkin kendi değerlendirmelerinde belirtilen kriterlere uygun olarak (bakınız *Khodorkovskiy v. Rusya*, no. [5829/04](#), § 259, 31 May 2011; *Ilgar Mammadov*, yukarıda atıf yapılan, § 140; ve *Rasul Jafarov v. Azerbaycan*, no. [69981/14](#), § 155, 17 Mart 2016) kararını delillere dayandırmalıdır.

115. Söz konusu davada Mahkeme, başvurucuya yönelik suçlamaların Sözleşme’nin 5 § 1 (c) maddesi anlamında “makul şüphe”ye dayanmadığına karar vermiştir. Özellikle, başvurucunun işlediği iddia edilen eylemlerine karşı alınan tedbirlerin objektif bir değerlendirmeye dayalı makul şüphelerle gerekçelendirilmediğine; bunun yerine, tedbirlerin başta ifade özgürlüğü olmak üzere, Sözleşme’deki hakların kullanımıyla ilgili olan ve iç hukukta suç haline getirilen bir hareket olarak kabul edilemeyecek yazılı materyallere dayandığına karar verilmiştir. Mahkeme, başvurucunun bu kadar ciddi bir suçlamaya dayanarak tutuklanmasının başvurucu üzerinde görüşlerini kamuya ifade etme isteğinde caydırıcı bir etki yarattığını ve çeşitli güncel siyasi konu ve Hükümet’in yönetimi hakkında haber ve yorum yapmak isteyen diğer gazeteceler üzerinde oto-sansüre yol açabilecek bir ortam yarattığını kabul etmektedir.

116. Öte yandan, Hükümet başvurucunun aleyhine alınan tedbirlerin amacının makul şüphelerle gerekçelendirildiği argümanını temellendirememişse de, Sözleşme’nin 5 § 1 ve 10. maddelerinin ihlal edilmesi kendi içinde ayrıca 18. maddenin ihlal edildiği sonucuna varmak için yeterli değildir. (bakınız yukarıda atıf yapılan *Navalnyy*, § 166) Gerçekten, Mahkeme’nin *Merabishvili* kararında (yukarıda atıf yapılan, § 291) belirttiği gibi, Sözleşme’den doğan bir hakka veya özgürlüğe getirilen kısıtlamanın, buna izin veren fıkranın gerektirdiklerinin tamamını karşılamıyor olması, tek başına, 18. madde kapsamında herhangi bir sorun gündeme getirmeyebilmektedir. Söz konusu madde uyarınca ortaya konulan bir şikâyetin ayrıca incelenmesi, ancak kısıtlamanın Sözleşme’de öngörülmemeyen bir amaca hizmet ettiği iddiasının davanın temel yönü olması halinde mümkündür. Yine de, meşru bir amacın yokluğunda,

tespit edilebilir gizli bir amaç olup olmadığı sorusuna cevap aranması gerekmektedir. (bakınız yukarıda atıf yapılan *Navalnyy*, § 166).

117. Mahkeme, başvurucular hakkında uygulanan tedbirin bildirilen amacının, 2016 yılında gerçekleşen darbe girişimine yol açan girişimlere ve ayrılıkçı ya da sol görüşlü hareketlerin üyeleri tarafından işlenen şiddet girişimlerine ilişkin soruşturmalar yürütülmesi ve başvurucuların üzerlerine atılı suçları işleyip işlemediğinin tespit edilmesi olduğunu gözlemlemektedir. Bu olaylardan kaynaklanan ciddi düzeydeki karışıklık ve can kayıpları dikkate alındığında, bu olaylarla ilgili soruşturmalar yürütülmesi tamamıyla meşrudur. Ek olarak, darbe girişiminin ülke genelinde olağanüstü hal ilan edilmesine yol açtığına da göz ardı edilmemesi gerekmektedir.

118. Mahkeme, başvurucunun suçlandığı ve hakkında soruşturma başlatılan eylemlerin kronolojik silsilesinde ters bir durum görülmediğini gözlemlemektedir. Başvurucuya 2016 yılının sonunda açılan soruşturmada isnat edilen eylemlerin büyük bir çoğunluğu, 2015 ve 2016 yılında gerçekleşmiştir. Bu sebeple, isnat edilen eylemlerle başvurucunun tutuklanmasına yol açan ceza soruşturmasının açılması arasında uzun bir zaman geçtiği söylenemez. (karşılaştırmalı olarak bakınız *Kavala*, yukarıda atıf yapılan, §§ 225-28)

119. Mahkeme, Hükümet yetkililerinin ya da devlet başkanının başvuruculara karşı ceza yargılamalarına ilişkin kamuoyuna açıklamalarda bulunmasının, bazı durumlarda, yargı kararının arkasındaki gizli amaca delil teşkil edebileceğini kabul etmeye hazırdır. (bakınız *Kavala*, yukarıda atıf yapılan, § 229; *Merabishvili*, yukarıda atıf yapılan, § 324; ve *Tchankotadze v. Gürcistan*, no. [15256/05](#), § 114, 21 Haziran 2016) Ancak Mahkeme, söz konusu davada Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı'nun istihbarat servislerine ait silah taşımak amacıyla kullanılan tırların istikameti hakkında yaptığı açıklamaların doğrudan başvurucuların kendisine değil, o sırada yayın yönetmeni olan C.D.'nin şahsı altında bütün Cumhuriyet Gazetesi'ne yönelik olduğunu not etmektedir. Dahası, Anayasa Mahkemesi'nin C.D. ve o sırada Gazete'nin temsilcisi olan diğer bir kişi lehine, kendilerine karşı şüphelerin anayasaya aykırı olduğuna karar verdiği not edilmelidir. Cumhurbaşkanı'nın Anayasa Mahkemesi'nin kararının bağlayıcı olmadığı, kendisini bağlamadığı, bu karara uymayacağı açıklamalarının hukuk devletinin ana ilkeleriyle açıkça çeliştiği doğrudur. Ancak, böyle bir hoşnutsuzluk açıklamasının kendisi, başvurucuların Sözleşme'yle uyumlu olmayan saiklerle tutuklandığının delili olmaya yetmez.

120. Başvurucular hakkında iddianame hazırlamak da dâhil olmak üzere, yürütülen soruşturmaya katılan savcının kendisinin de FETÖ örgütüne üye

olma suçuyla yargılanması olgusu bakımından Mahkeme, başvuru haklarında tutuklama ve tutukluluk halinin devamının savcılığın değil, sulh ceza hakimliği ya da ağır ceza mahkemesinin bir veya birden fazla üyesinin verdiği kararlara dayanması nedeniyle, bu durumun tek başına Sözleşme'nin 18. maddesinin ihlaline dair belirleyici bir delil olarak kabul edilemeyeceğine karar vermiştir. Dahası, bu durum ortaya çıktığında söz konusu savcı, iddianame hazırlanmadan önce soruşturmadan çıkartılmıştır.

121. Bununla birlikte Mahkeme, başvuru hakkının bu kadar ciddi bir suçlamaya dayanarak tutuklanmasının başvuru üzerinde görüşlerini kamuya ifade etme isteklerinde caydırıcı bir etki yarattığını ve çeşitli güncel siyasi konu ve Hükümet'in yönetimi hakkında haber ve yorum yapmak isteyen diğer gazeteciler üzerinde oto-sansüre yol açabilecek bir ortam yarattığını kabul etmektedir. Yine de, bu bulgu da, 18. maddenin ihlal edildiğine karar vermek için tek başına yeterli değildir.

122. Mahkeme, Anayasa Mahkemesi'nin başvuru hakkının Sözleşme'nin 5. ve 10. maddeleri altındaki şikâyetlerini dikkatli bir şekilde incelediğini ve kararını, çok sayıda karşı oy yazısından anlaşıldığı üzere, derin bir tartışmanın ardından aldığını gözlemlemektedir.

123. Başvuru hakkının Sözleşme'nin 18. maddesinin ihlal edildiği iddiasını desteklemek için dayandığı unsurlar, ayrı ayrı ya da bir bütün olarak birlikte ele alındığında, Mahkeme'nin başvuru hakkının Sözleşme'de öngörülmemiş bir amaç dışında bir amaçla tutuklandığına karar vermek için yeterli homojen yapı gösteren bir bütün teşkil etmemektedir.

124. Bütün bulguları göz önünde bulunduran Mahkeme, başvuru hakkının tutukluluğunun Sözleşme'nin 18. maddesi anlamında öngörülmemiş bir amaç güttüğüne yönelik makul şüphenin ötesine geçen bulgulara ulaşamamıştır. Bu sebeple, söz konusu davada Sözleşme'nin 5. ve 10. maddeleriyle bağlantılı olarak 18. maddesi ihlal edilmemiştir.

VII. SÖZLEŞME'NİN 41. MADDESİ

Mahkeme, başvurucuya manevi tazminat olarak 16.000 Euro ödenmesine karar vermiştir.

{signature_p_1}

{signature_p_2}

YARGIÇ YÜKSEL'İN KISMÎ MUTABIK VE KISMÎ MUHALİF GÖRÜŞÜ

125. Sözleşme'nin 5 § 1. maddesi kapsamında bir ihlal bulunmasında çoğunlukla birlikte, başvurunun şikâyeti üzerine Sözleşme'nin 10. maddesi kapsamında bir ihlal bulunmasında ise karşıt oy kullandım.

126. Başvurunun Sözleşme'nin 5 § 1. maddesine ilişkin şikâyeti hakkında, çoğunluğun vardığı sonuca katılmakla birlikte, aşağıda belirtilen sebepler nedeniyle kendimi bu yargılamanın gerekçelendirilmesindeki ve yaklaşımındaki belli bölümlerden ayırık tutuyorum.

127. Dava genel olarak bir gazeteci olan başvurunun tutuklanması ve tutukluluk halinin devam etmesi ile ilgilidir. Kanımca, bu dava nezdinde iki farklı olgunun birbirinden ayrılması gerekmektedir: cezai soruşturma kapsamında bir gazetecinin tutuklanması ve cezai soruşturmanın başlatılması. Bir gazetecinin tutuklanması hususunda, bu davanın ana hatlarını onaylıyorum ve bu tarz önlemlerin sadece zorunlu sebeplerle, istisnai şartlar altında alınması gerektiğine inanıyorum.

128. Ağırlıklı olarak terör örgütlerinin lehine propaganda yaydığı şüphesiyle başvurunun tutuklanmasına Aralık 2016'da karar verildi (kararın 11. paragrafına bakınız). Sonrasında kendisinin terör örgütleri lehine propaganda yaptığı ve bu terör örgütlerine yardımda bulunduğu şüphesiyle tutukluluğun devam etmesine karar verildi. Başta terör örgütlerine yardım etmek hakkındaki suçlamalar olmak üzere, bu suçlamaların yeni sınıflandırması hakkında endişelerimi belirtmek zorundayım. Bu bağlamda sadece Yargıtay'ın işbu davaya ilişkin değerlendirmelerine atıfta bulunuyorum (bkz. Kararın 47-50. paragrafları). Doğrusunu söylemek gerekirse başvurucuya yöneltilmiş olan suçlamalar - özellikle terör örgütlerine yardım etme suçuna istinaden- en baştan itibaren kötü bir şekilde sınıflandırılmışlardır. Başvurunun söz konusu davranışları dikkate alındığında kendisinin terör örgütleri lehine propaganda yaydığına ilişkin makul bir şüphe olduğunu kabul edebilirim. Ancak söz konusu davada, hem terör örgütleri lehine propaganda yayma hem de terör örgütlerine yardım etme suçları açısından -bunların arasında bir ayırım yapmaksızın (5. maddenin 1. ve 3. paragraflarının birlikte okunmasının ışığında)- makul şüphenin varlığının incelenmesi ve terör örgütlerine yardım etme suçu hakkında makul bir şüphenin var olduğu konusunda ciddi kuşkularım olduğu için Sözleşme'nin 5 § 1. maddesi kapsamında bir ihlal bulunmasında çoğunlukla birlikte oy kullandım. Buradan hareketle, yerel mahkemelerin sınıflandırma konusunda hatalı olduğuna inanıyorum ve çoğunluğun başvurunun terör örgütlerine yardım ettiği iddiası hakkındaki

şüphenin gereken asgari miktardaki makullüğe ulaşmadığı görüşüne katılıyorum.

129. Başvurucunun Sözleşme'nin 10. maddesine ilişkin şikâyeti kapsamında, çoğunluk başvuranın Sözleşme'nin 10. maddesi altında düzenlenen hak ve özgürlüklerine yapılan müdahalenin bir kanuni dayanaktan yoksun olması nedeniyle ilgili maddenin ikinci paragrafı ışığında haklı görülemeyeceğini düşünmektedir. Bu sonuca varırken çoğunluk sadece Sözleşme'nin 5 § 1. maddesi kapsamında bir ihlal olduğuna dayanmış, 10. madde kapsamında bir ek inceleme yapmamıştır (kararın 187-88. paragraflarına bakınız). Bu yaklaşıma katılmadığıma ilişkin düşüncelerimi *Ragıp Zarakolu v. Türkiye* (no. 15064/12, 15 Eylül 2020) ve *Sabuncu ve Diğerleri v. Türkiye* (no. 23199/17, 10 Kasım 2020) kararlarındaki mutabakat görüşlerimde belirttim. Ancak bu kararda -aşağıda açıkladığım nedenden dolayı- 10. maddenin ihlaline ilişkin olumsuz yönde oy kullandım.

Başvurucu, bir terör operasyonun esnasında bir savcıyı rehin alan ve sonrasında onu öldüren bir kişiyle ve PKK'nın liderlerinden biriyle röportaj yapmıştır. Kanımca, bu röportajların ve başvurunun başka aktivitelerinin (belirli sosyal medya paylaşımları, vb.) sadece medya özgürlüğünün değil ayrıca medya özgürlüğü kapsamına girip girmediğine ilişkin bir cezai soruşturmanın konusu olabileceği düşüncesi anlaşılabilir. Gazetecilik ile ilgili aktivitelere daha geniş bir ifade özgürlüğü tanındığını kabul ediyorum ancak bu özgürlüğe, Mahkeme'nin de yerleşik içtihadında geliştirdiği sorumlu gazeteciliğin ilkelerinden kaynaklanan birtakım ödev ve sorumluluklar eşlik etmektedir. Bu bağlamda, Mahkeme'nin sorumlu gazeteciliğin üstünde durduğu kararlarında atıf yapıyorum.

130. **Jersild v. Denmark** (23 Eylül 1994, Seri A no. 298) kararında Mahkeme, Sözleşme'nin 10. maddesine kapsamında bir ihlal olduğuna gazetecinin söz konusu habere ilişkin tutumunu dikkatli bir şekilde inceledikten sonra karar vermiştir (bkz. ilgili kararın 31. Paragrafının sonu). *Sürek v. Türkiye (no. 1)* ([BD], no. 26682/95, ECHR 1999-IV) ve *Sürek v. Türkiye (no. 3)* ([BD], no. 24735/94, 8 Temmuz 1999) kararlarında Mahkeme, 10. Maddeye ilişkin bir ihlal olmadığı sonucuna varırken, genel yayın yönetmeni başta olmak üzere, gazetecilerin görevlerinin üzerinde durmuştur (bkz., özellikle, *Sürek (no.1)* kararı §63 ve *Sürek (no.3)* kararı §41). *Falakaoğlu ve Saygılı v. Türkiye* (no. 22147/02 ve 24972/03, §34, 23 Ocak 2007) kararında Mahkeme, 10. madde kapsamında bir ihlal olmadığına karar vermiş, suç örgütlerinin liderlerine bir platform sağlamanın tehlikesinin altını çizmiş ve bunun terör propagandasının yayılmasına neden olacağından bahsetmiştir. *Saygılı ve Falakaoğlu v. Türkiye (no. 2)* (no. 38991/02, § 28, 17 Şubat 2009) kararında ise Mahkeme,

barışçıl bir mesaj vermediği takdirde terör örgütlerinin açıklamalarının basımının cezaya çarptırılabilceği sonucuna varmıştır.

131. Mahkeme'nin yukarıda bahsedilen içtihadından hareketle, söz konusu davada başvuru hakkında cezai soruşturma yürütülebilmesi makul görülebilir. Yerel mahkemelerce görülmesi beklenen cezai soruşturmaların sonucunu etkilemek istemiyorum. Bu nedenle, bu suçlamalar hakkında karar verilebilmesi için çok erken olduğunu ve 10. maddeye ilişkin ayrıca bir değerlendirme yapılmasına gerek olmadığını düşünüyorum; buna paralel olarak, çoğunluğun Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlal edildiğine ilişkin görüşüne de katılmıyorum. Yukarıdaki bulgular ışığında, bu şikâyetin ayrıca incelenmesinin gerekli olmadığını düşünüyorum.

YARGIÇ KÜRİŞ'İN KISMÎ MUHALEFET ŞERHİ

Kararın hüküm kısmınının 7. ve 9. bulgularında karşıt oy kullanmamın nedeni *Sabuncu ve Diğerleri v. Türkiye* (no. 23199/17, 10 Kasım 2020) kararında yer alan kısmi muhalefet şerhimde belirtilmiştir.

