



TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

TURHAN GÜNAY BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/50972)

Karar Tarihi: 11/1/2018

R.G. Tarih ve Sayı: 19/1/2018-30306

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN
Başkanvekili : Burhan ÜSTÜN
Başkanvekili : Engin YILDIRIM
Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR
Serruh KALELİ
Osman Alifeyyaz PAKSÜT
Recep KÖMÜRCÜ
Nuri NECİPOĞLU
Hicabi DURSUN
Celal Mümtaz AKINCI
Muammer TOPAL
M. Emin KUZ
Hasan Tahsin GÖKCAN
Kadir ÖZKAYA
Rıdvan GÜLEÇ
Recai AKYEL
Yusuf Şevki HAKYEMEZ
Raportör : Fatih HATİPOĞLU
Başvurucu : Turhan GÜNAY
Vekilleri : Av. Abbas YALÇIN
Av. Tora PEKİN
Av. Fikret İLKİZ
Av. Bahri Bayram BELEN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, uygulanan tutuklama tedbirinin hukuki olmaması ve soruşturma dosyasına erişimin kısıtlanması nedenleriyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 26/12/2016 tarihinde yapılmıştır.
3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.
4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir.

7. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını Anayasa Mahkemesine sunmuştur.

8. Birinci Bölüm tarafından 26/12/2017 tarihinde yapılan toplantıda, niteliği itibarıyla Genel Kurul tarafından karara bağlanması gerekli görüldüğünden başvurunun Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 28. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca Genel Kurula sevkine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

9. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle ve Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi (UYAP) aracılığıyla erişilen bilgi ve belgeler çerçevesinde olaylar özetle şöyledir:

10. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca (Başsavcılık), Cumhuriyet Vakfı (Vakıf) Yönetim Kurulundaki değişikliklerle eş zamanlı olarak Cumhuriyet gazetesinin (gazete) yayın politikasının -özellikle 15 Temmuz darbe teşebbüsüne uzanan süreçte- Vakfın kuruluş felsefesine aykırı şekilde değiştiği ve gazetede devlet aleyhine manipülasyon yapıldığı iddiasıyla başvurunun da aralarında olduğu çok sayıda kişi hakkında soruşturma başlatılmıştır. Bu kapsamda özellikle gazetenin okur kitlesinin dünya görüşüyle bağdaşmayacak şekilde gündemi etkilemeye çalıştığı, yıkıcı ve bölücü manipülasyonlara yönelik haberler yaptığı, terör örgütü lider ve yöneticilerinin şiddet çağrısı yapan açıklamalarına yer verdiği, terör örgütlerini meşru gösterdiği, Türkiye Cumhuriyeti devletini terör örgütleri ile irtibatlı göstermeye yönelik yayınlar yaptığı ileri sürülmüştür.

11. Başsavcılık 25/7/2016 tarihli ve 668 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınması Gereken Tedbirler ile Bazı Kurum ve Kuruluşlara Dair Düzenleme Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (KHK) 3. maddesinin (I) bendi uyarınca 18/8/2016 tarihinde, başvuru hakkındaki soruşturma dosyasına ilişkin olarak müdafinin dosya içeriğini inceleme veya belgelerden örnek alma yetkisinin kısıtlanmasına karar vermiştir.

12. Başsavcılığın talebi üzerine İstanbul 5. Sulh Ceza Hâkimliğinin 30/10/2016 tarihli kararıyla başvurunun konutu, işyeri ve aracı ile Vakfın faaliyet merkezinde arama yapılmasına; ele geçirilecek suç unsurlarına el konulmasına karar verilmiştir.

13. Anılan karar uyarınca 31/10/2016 tarihinde başvurunun konutunda ve işyerinde arama yapılmış; başvurunun cep telefonu, tablet ve bilgisayarına el konulmuş; başvuru gözaltına alınmıştır.

14. Başvurunun ifadesi 4/11/2016 tarihinde gözaltında tutulduğu İstanbul İl Emniyet Müdürlüğünde Cumhuriyet savcısı tarafından alınmıştır. İfade alma işlemi sırasında başvurunun üç müdafii hazır bulunmuştur. İfade tutanağında belirtildiğine göre ifade alma işlemi öncesinde başvurucuya isnat edilen suçlar açıklanmıştır.

15. Başvurucu ifadesinde; 1985'ten itibaren Cumhuriyet gazetesinde çalıştığını, 1992 yılından beri gazetenin kitap ekini çıkardığını, bu kapsamda kitapları ve yazarları tanıttığını ve söyleşiler yayımladığını belirtmiştir. Başvurucu ayrıca hiçbir zaman Vakıf Yönetim Kurulu üyeliği yapmadığını, 2011 ile 2013 yılları arasında sadece Yenigün Haber Ajansı Basın ve Yayıncılık Anonim Şirketi (Şirket) Yönetim Kurulu üyesi olarak görev yaptığını, Şirket yönetiminde bulunduğu yaklaşık iki yıllık süre içinde gazetede terör örgütleri lehine yazı yazılmadığını ve haber yapılmadığını, yine bu dönemde FETÖ/PDY

terör örgütüne yakın kişilerin işe alınması yönünde talimat vermediğini ifade etmiştir. Başvurucu; gazetenin yayın yönetiminde hiçbir zaman yer almadığını, bu nedenle yayın politikasının belirlenmesi konusunda yetki ve görevinin bulunmadığını, dolayısıyla suçlamaya konu manşet, haber, yazı ve sosyal medya paylaşımlarıyla ilgisinin olmadığını, bunların hangi maksatla yazıldığını ve paylaşıldığını bilmediğini beyan ederek suçlamaları kabul etmemiştir.

16. Başvurucu silahlı terör örgütüne üye olmamakla beraber örgüt adına faaliyette bulunma suçundan diğer yedi şüpheli ile birlikte tutuklanması istemiyle İstanbul 9. Sulh Ceza Hâkimliğine aynı tarihte sevk edilmiştir. Başvurucu, sorgu sırasındaki savunmasında önceki beyanlarını tekrar etmiştir.

17. Hâkimlik 5/11/2016 tarihinde başvurucunun anılan suçtan tutuklanmasına karar vermiştir. Kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

1- İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı'nın yürüttüğü soruşturma kapsamında, şüpheliler hakkında silahlı terör örgütüne üye olmamakla beraber örgüt adına faaliyette bulunmak suçundan soruşturma yürütüldüğü ve atılı suçların CMK'nın 100/3. madde ve fıkrasında sayılan tutuklama nedeni varsayılabilir suçlardan olduğu anlaşılmaktadır.

2- Soruşturma dosyası kapsamında toplanan deliller, şüphelilerin ifade ve savunmaları, müşteki ve tanık beyanları, bilirkişi raporu, Cumhuriyet gazetesi haberleri ile tüm soruşturma dosyası kapsamının hep birlikte değerlendirilmesi neticesinde;

Tutuklamaya sevk edilen şüpheli G.T.Ö'nün Cumhuriyet Vakfı Yönetim Kurulu Üyesi, H.K., H.M.K., ve M.K.G'nin Cumhuriyet Vakfı Yönetim Kurulu Üyesi, B.U.nun Cumhuriyet Vakfı Yönetim Kurulu Üyesi ve Yenigün Haber Ajansı Basın ve Yayıncılık A.Ş'nin ikinci derece imza yetkilisi, Ö.Ç'nin Cumhuriyet Vakfı Yönetim Kurulu Üyesi ve Yenigün Haber Ajansı A.Ş. yönetim kurul üyesi, A.K.G'nin Cumhuriyet Gazetesi Yayın Danışmanı, Turhan Günay'ın Yenigün Haber Ajansı Yönetim Kurulu üyesi oldukları, şüpheli Ö.Ç'nin beyanından da anlaşılacağı üzere Yenigün Haber Ajansının Cumhuriyet Gazetesini Çıkaran ticari firmanın adı olduğu, Cumhuriyet Vakfının bunlar üzerinde üst bir kurum olduğu, yani Cumhuriyet Gazetesinin isim ve yayın hakkını elinde bulunduran bir kurum olduğu, Cumhuriyet Vakfının, Cumhuriyet Gazetesinin isim hakkını Yenigün Yayıncılığa ücret karşılığında kiraladığı bu hali ile Cumhuriyet Gazetesinde yayınlanan yazı ve haberleri Cumhuriyet Vakfı ve Yenigün Haber Ajansının Yönetim Kurulu üyelerinin de sorumluluğunu doğuracak nitelikte olduğu, dosya kapsamı incelendiğinde Cumhuriyet Gazetesinde yayınlanan bir çok haber, manşet ve haber detaylarında FETÖ silahlı terör örgütü ile PKK silahlı terör örgütünün propagandası sayılabilecek ve bu örgütler lehine algı oluşturabilecek haberlere yer verildiği, örneğin 15 Temmuz 2016 FETÖ silahlı terör örgütü darbe girişimi sonrası 17 Temmuz 2016 tarihinde gazete manşetinin 'sokaktaki tehlike olarak çıktığı, demokrasisine sahip çıkan darbe tehdidini püskürtmek için sokaklara inip geleceğine sahip çıkan millet üzerinden toplumu kalıplaştırmaya neden olabilecek haberde Cumhurbaşkanı'nın tanka asılan posterlerinin manşet yapılarak sokağa çıkıp demokrasisine sahip çıkılma hadisesinin tehlike olarak görüldüğü, yine bir başka haber manşetinin 'eksik demokrasi' adı altında verilerek Yenikapı'da düzenlenen ve darbeye karşı gerçekleştirip beş milyondan fazla kişinin katıldığı mitingi hedef olarak göstererek HDP'nin mitingde olmamasını eksik demokrasi olarak nitelendirdiği, bir başka haberinde 'işte Erdoğan'ın yok dediği silahlar' başlığı altında FETÖ kumpası olduğu mahkemelerce tespit edilen MİT'e ait yardım tırlarının durdurulmasına ilişkin gizli kalması gereken bilgi ve fotoğrafların manşetten yayınlandığı, 22.11.2015 tarihinde Sözcü gazetesinde yayınlanan bir yazıda daha önce Taraf gazetesine kendi sızıntılarının taşeronu olarak kullanan bu gizli yapı (FETÖ) MİT tırları haberinde olduğu gibi belgeleri servis etmek için artık Cumhuriyeti seçti Cumhuriyet sadece cemaatin belgeleri ile değil tweetlerine de bel bağladığı, yine

Cumhuriyet gazetesi eski yazarlarından M.B.nin atmış olduğu tweetlerde 'Cumhuriyette fetöçülükten kürtçülüğe kadar herşey serbest, CHP milletvekili olarak yazı yazmak yasak' şeklindeki tweete önceden Cumhuriyet gazetesinde çalışan bir yazarın söz konusu gazetenin terör örgütleri tarafından kullanıldıklarının bir delili olduğu, dosya kapsamında mevcut bilirkişi raporunda manipülasyon bir dayatma yöntemidir, insanları etkileme, yönlendirme ve zihinlerini karıştırma metodudur, bu manipülasyon ile devletleri zayıflatmak terör ile mücadelede yıpratmak, meşru siyaseti tartışılır hale getirmek amaçlanır, burada araç ise medyadır, Cumhuriyet gazetesinde manipülasyon ile gerçeği perdeleyip terör örgütlerinin amacına uygun hareket ederek iç kargaşa çıkartmaya ve ülkeyi yönetilemez hale getirmeye yönelik haberlere imza attığı, 17-25 Aralık darbe girişimi sürecinde Ergenekon Savcılarının Cumhuriyet gazetesinde yer alması, genel yayın yönetmeni C.D. ile görüşmeleri, Cumhuriyetin devletçi, geleneksel, laik ve ulusalcı çizgisini ansızın değiştirip Devleti hedef alması, Devleti hedef alan FETÖ kaynaklı haberleri manşete taşıması, bu yayınların İ.S. ve M.A.B.nin sonrasına denk geldiğinin belirtildiği, Cumhuriyet gazetesinde A.E. isimli yazarın yurttan sulh konseyi adı altında darbe teşebbüsü yapılan 15 Temmuz 2016 tarihinden iki gün önce 'Cihanda Sulh peki Yurtta ne' başlığı ile kaleme almasının dikkate değer olduğu, söz konusu gazetenin bir takım yazarlarının FETÖ'nün organize ettiği Abant toplantılarına katıldıkları, söz konusu gazete ile FETÖ silahlı terör örgütünün yayın organı olan Zaman gazetesinin dönem dönem ortak manşetler attıkları, örneğin 16 Şubat 2016 günü her ik gazetenin manşetinin de 'Devletin Kalbine Bomba' şeklinde olduğu, yine şüpheli G.T.Ö'nün ifadesinin 10.sayfasında Cumhuriyet gazetesini dönem dönem haberlerine ilişkin atılan manşetler incelendiğinde bir manşette 'Bodruma Baskın, onlarca ölü' şeklinde olduğu, Cizre'de gerçekleşen olayda PKK terör örgütü mensuplarının Cizre'nin sokak ve mahallelerine hendek ve çukur kazarak masum vatandaşların evlerini gasp ederek içerlerine bomba doldurdukları, PKK'lı teröristlerin ilçeye inerek ve vatandaşların evlerini kullanarak Türk Silahlı Kuvvetleri mensupları ve Polis Kuvvetlerine ateş açtıkları, yüzlerce asker ve polisimizin şehit edildiği olaylarda Devletimizin bekasına silah çeken söz konusu PKK'lı teröristlerin masum olarak gösterilmeye çalışıldığı, ambulansların yaralıları almadıkları yönünde haberler yapıldığı, oysa o tarihte PKK'lı teröristlerce ambulanslara dahi ateş açıldığı görsel basından izlenebildiği, aynı şekilde PKK terör örgütlerince Nusaybin ilçe merkezine hedef alınarak bombalı hendekler kazıldığı, PKK'lı teröristlerce masum vatandaşlarımız ve asker ve polislerimizin şehit edildiği olaylara ilişkin Cumhuriyet gazetesinin o tarihte manşet olarak 'Nusaybin yerle bir' şeklinde haber yapıldığı, yine söz konusu gazetede A.K.G.nin 12 Temmuz 2016 tarihinde 'Erdoğan babamız olmak istiyor' adlı haberde 'madem Erdoğan zorla babamız olmak istiyor, o halde Türkiye'nin bütün ihtiyacı Tunus'daki diktatörün devrilmesine yol açan kıvılcımı çakan Muhammed Buazizi gibi asi bir evlattır, yanlış anlaşılmasın, Buazizi gibi kendisini yaksın demiyorum, bir sigara yaksın ve yeterki söndürmesin, sigara sağlığa zararlı bir alışkanlıktır, kötü bir baba ise sigaradar daha zararlıdır.' şeklindeki yazıda sübliminal içerikli mesaj verilerek seçimle gelen Cumhurbaşkanına karşı ayaklanma ve buna benzer gayri meşru bir yöntem önerildiği, yine Cumhuriyet Vakfının yönetim kurulu üyeliği seçimlerine ilişkin FETÖ terör örgütü ile bağlantısı olan ya da bu örgüt ile iş birliği içerisinde girmek isteyen kişilerin yönetimde yer almaları için yapılan seçimlere ilişkin yasalara aykırı hareket edildiği ve bu hususun halen yargı konusu olduğu, 02.11.2016 tarihinde Ulusalkanal.com.tr adresinde R.Z.nin yazısında söz konusu gazetenin PKK sempatzanları ile ve kripto FETÖ'cülerle doldurulduğunun yazıldığı, aynı internet sitesinde 01.11.2015 tarihinde H.Ç.nin yazısında M.A.B.nin ne şekilde tasfiye edildiğine dair yazı yazıldığı, yine A.C. isimli şahsın 01.11.2016 tarihindeki beyanında 23 Mayıs ve 24 Mayıs 2015 tarihli Cumhuriyet gazetesi baskılarının çok önemli olduğu, bu gazetenin bir temel ilkesi olduğu, gazetenin baş sayfasında Cumhuriyet logosunun üzerinde asla haber konmadığını, dinci ve tarikatçıların haberlerinin de asla ilk sayfadan verilmemesi bir kural iken 23 Mayıs 2015 de gazetenin ilk sayfasında FETÖ terör örgütü lideri F.G.nin resmi ile birlikte 'fakirhaneme bunlar malikane diyor' sözlerinin servis edildiği, bir sonraki günkü haberin de aynı şekilde olduğu, söz konusu durumun gazete

tarihinde gerçekleşmemiş bir olay olduğu, yine şüpheli müdafinin dosyaya sunmuş olduğu Cumhuriyet gazetesinin FETÖ ile ilgili yazı dizisinin ilk sayfadaki yazıları incelendiğinde söz konusu terör örgütü denilmediği daha çok 'gülen hareketi' ya da cemaat şeklinde belirtildiği, bu şekilde tüm şüphelilerin Cumhuriyet gazetesinin süreklilik arzeden bu terör örgütlerinin reklam ve propagandasını yapma faaliyetlerinden sorumlu oldukları ve üzerlerine atılı suçu işlediklerine dair kuvvetli suç şüphesi altında bulundukları kanaatine varılmıştır.

3-Şüphelilere atılı suç için kanunda öngörülen cezanın miktarı, şüphelilerin soruşturma tutanaklarına yansıyan, sorguda da gözlemlenen savunma ve davranışları, şüphelilerin üzerine atılı suçun kanun maddesinde belirtilen hürriyeti bağlayıcı cezanın alt ve üst hadlerine göre ileride yapılacak yargılama sonucunda verilebilecek muhtemel ceza miktarı nazara alındığında şüphelilerin serbest kalmaları halinde kaçacağı nitekim fırsat bulduklarını yasal ve gayri yasal yollarla kaçtıkları daha önceden farklı soruşturma dosyaları içeriklerinden anlaşılmış olması ve soruşturma kapsamında şüphelilerin gerçekleştirdiklerine dair kuvvetli suç şüphesini gösteren somut delillerin bulunduğu soruşturmaya konu olaylarla ilgili olarak müşteki veya mağdurların tam olarak tespiti edilerek henüz şüpheli hakkındaki şikayet ve beyanlarının alınamamış olması, delil toplama işlemlerinin halen devam etmesi nedeniyle delilleri karartacakları gibi soruşturmaya konu eylemleri yeniden gerçekleştirebilecekleri yolunda hakimliğimizde kuvvetli şüphe uyandırmıştır.

4- Yukarıdaki bentlerde belirtilen nedenlerle şüpheliler hakkında tutuklama yerine CMK'nın 109. maddesinde yazılı adli kontrol tedbirlerinin uygulanmasının ve bu suretle şüphelilerin serbest kalmalarının, suçun hiçbir karanlık nokta kalmadan tüm unsurlarıyla ortaya konulması suretiyle aydınlatılması, böylece soruşturmanın ve şüpheliler hakkında atılı suçtan açılması muhtemel kamu davasının kovuşturmasının selamete sonuçlandırılması bakımından sakıncalı olacağı, maddede sayılan adli kontrol tedbirlerinin hiçbirinin bu sakıncaları giderme ve ortaya çıkabilecek olumsuz sonuçları bertaraf edebilme niteliğine haiz olmadığı kanaatine varılmıştır.

5- Yukarıda açıklanan nedenler de dikkate alındığında şüpheliler hakkında uygulanacak tutuklama tedbirinin, soruşturma konusu suçun ağırlığı ve önemi, şüphelinin suçunun sabit görülmesi halinde verilmesi muhtemel ceza veya güvenlik tedbirleri ile ölçülü olduğu kanaatine varılmıştır.

Bu nedenlerle şüphelilerin CMK'nın 100. maddesinin 3. fıkrasının a bendi, 2. fıkrasını a bendi gereğince tutuklanmalarına karar verilmesi gerekmiş[tir.] ..."

18. Başvurucu 14/11/2016 tarihinde tutuklama kararına itiraz etmiş, İstanbul 10. Sulh Ceza Hâkimliği 18/11/2016 tarihinde tutuklama kararındakilere benzer gerekçelerle itirazı reddetmiştir.

19. Başvurucu 2/12/2016 tarihinde tahliye talebinde bulunmuş, İstanbul 7. Sulh Ceza Hâkimliği aynı tarihte talebin reddine karar vermiştir. Başvurucunun anılan karara yönelik itirazı da aynı tarihte İstanbul 8. Sulh Ceza Hâkimliğince reddedilmiştir.

20. Başvurucu 26/12/2016 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

21. Başsavcılığın 3/4/2017 tarihli iddianamesiyle başvuru ve on altı şüpheli hakkında tutuklamaya esas alınan eylemler nedeniyle örgüt hiyerarşisine dâhil olmamakla birlikte örgüte yardım etme, bir kişi hakkında silahlı terör örgütüne üye olma, bir kişi hakkında ise silahlı terör örgütü yöneticisi olma suçlarından cezalandırılmaları istemiyle İstanbul 27. Ağır Ceza Mahkemesinde dava açılmıştır. Ayrıca tutuklamaya esas alınmayan eylemler nedeniyle başvuru ve on altı şüpheliye isnat edilen hizmet nedeniyle güveni kötüye kullanma suçu da iddianameye konu edilmiştir.

22. İddianamede öncelikle FETÖ/PDY, PKK ve DHKP/C terör örgütleriyle ilgili genel bilgilere değinilmiştir. Daha sonra gazete, Vakıf ve Şirket hakkında bilgilere yer

verilmiş; bunlar arasındaki ilişki açıklanmış ve Vakıf işlemlerindeki bazı hukuka aykırılık iddiaları dile getirilmiştir. Son olarak başvuruçunun da aralarında olduğu şüphelilere yönelik suçlamalara konu olgulara yer verilmiştir.

23. İddianamede, başvuruçunun tutuklamaya konu terör örgütü üyesi olmamakla birlikte terör örgütüne yardım etme suçunu işlediğine dair aşağıdaki olgulara dayanılmıştır:

i. Başvuruçunun Vakıf Yönetim Kurulu üyesi olduğu ve Şirkette birinci derecede imza yetkisinin bulunduğu belirtilerek 2013 yılından sonra yönetime gelen ve gazetenin yayın politikasında değişiklik yapan diğer şüphelilerle ortak hareket ettiği, bu itibarla gazetenin yayın politikasından hukuken sorumlu olduğu ileri sürülmüştür (İddianamede yer alan Vakıf Yönetim Kurulu listelerinde başvuruçunun ismi bulunmamaktadır.).

ii. Telefon görüşme kayıtlarına ilişkin düzenlenen analiz raporuna dayanılarak -tarihleri ve içerikleri belirtilmeden- başvuruçunun FETÖ/PDY ile bağlantılı suçlar nedeniyle haklarında soruşturma yapılan dört kişiyle telefon görüşmeleri yaptığı ileri sürülmüştür. Bu kişilerin Zaman gazetesinde yönetici, Kayseri'de belediye çalışanı, bir üniversitede akademisyen olduğu belirtilmiş; diğerinin görevine ilişkin bir bilgiye yer verilmemiştir.

iii. Mali Suçları Araştırma Kurulu (MASAK) raporuna dayanılarak başvuruçunun 8/1/2014 tarihinde S.T. isimli kişiden 600 TL havale aldığı ve bu kişinin PKK ile bağlantılı olduğu belirtilen bir televizyonun kurucusu olan firmada 11/8/2011 ile 26/9/2012 tarihleri arasında çalışma kaydının bulunduğu ileri sürülmüştür.

24. Başsavcılığın başvuruçuya isnat edilen bu suçlamaya ilişkin hukuki değerlendirmesi ise şöyledir:

"... TCK'nun 220. maddesinin 6. fıkrasında örgütün hiyerarşik yapısı içinde olmamakla birlikte örgüt adına suç işleyen kimselerin de örgüt üyesi olarak kabul edileceği belirtilmiştir. Bir kişinin eylem yöntemi, zamanlaması, örgütün çeşitli kademelerinden kişilerle kurduğu irtibatlar örgütle birlikte hareket etme iradesini dışa yansıtan somut delillerdir. Örgütün hiyerarşik yapısına dahil olmamakla beraber, örgütün amacına bilerek ve isteyerek hizmet eden kişilerin durumu da böyle değerlendirilmelidir. Faaliyetin esasen meşru bir zemine sahip olması da bu durumu değiştirmemektedir ... Normal şartlar altında kamuoyunun bilgi edinme hakkı, basın mensuplarının da mesleki faaliyetlerini icra etme hakkı kapsamında hukuka uygun olan faaliyetler tüm ulusal ve uluslararası sistemlerde ulusal güvenlik, kamu düzeni, kamu barışı gibi kriterlerden hareketle sınırlandırılmaktadır. Basın-yayın faaliyeti kapsamında bir terör örgütünün yaptığı algı manipülasyonuna dahil olma, örgüt lideri ve mensuplarını sevimli gösterme çabasına girme, örgüt yöneticilerinin şiddete çağrı ve tehdit içeren açıklamalarını yayımlama, devleti uluslararası terörle ilişkili göstermeye çalışarak terör örgütlerinin faaliyetlerine saha açmanın hukuka uygun kabul edilemeyeceği açıktır.

Tüm bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde şüphelilerden C.D., A.A., B.U., G.T.Ö. Ö.Ç., A.K.D., TURHAN GÜNAY, H.M.K., B.Y., G.Ö., H.K, M.K.G., M.M.S., A.E., H.A.Ç., A.Ş. ve M.O.E'nin fiillerinin silahlı terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüte yardım etme suçunun, İ.T'nin fiilinin silahlı terör örgütüne üye olma suçunun, A.K.A'nın fiilinin terör örgütü yöneticisi olma suçunun unsurlarına uyduğu anlaşılmıştır.

Her ne kadar şüphelilere birden fazla terör örgütüne yardım ettikleri isnadında bulunulması ilk bakışta çelişkili gibi görünse de; terör örgütlerinin farklı ideolojik yaklaşımlara ve tabanlara sahip olmasının, ortak bir düşman algısından hareket ettiklerinde, eylemsel düzlemde fikir ve irade birliği içinde hareket etmelerine engel olmadığı bilinmektedir. Silahlı terör örgütlerinin 15 Temmuz darbe girişimi öncesi ve sonrasında geliştirdiği ittifak ve koordineli hareket tarzı, bir üste bağlı olduklarını

göstermekte, ortak hedeflerinin Türkiye Cumhuriyeti Devleti ve Hükümetini yıpratmak ve yıkmak olduğunu ortaya koymaktadır."

25. İddianame, İstanbul 27. Ağır Ceza Mahkemesince 19/4/2017 tarihinde kabul edilmiş ve E.2017/148 sayılı dosya üzerinden kovuşturma aşaması başlamıştır.

26. Mahkemece 26/7/2017 tarihinde yapılan duruşmanın birinci oturumunda başvurucunun savunması alınmıştır. Başvurucunun savunması özetle şöyledir:

i. 1985 yılında gazetede çalışmaya başladığını, 1992 yılında Cumhuriyet Kitap ekinin başına getirildiğini ve bu görevi yürüttüğünü ifade etmiştir.

ii. İddianamede verilen bilginin aksine hiçbir zaman Vakıf Yönetim Kurulu üyeliği yapmadığını, sadece 2011 ila 2013 yıllarında Şirket Yönetim Kurulunda kitap yayınından sorumlu kişi olarak görev yaptığını, sonrasında ise herhangi bir yöneticilik görevinde bulunmadığını belirtmiştir.

iii. Mesleği gereği birçok kişi ile görüşme gerçekleştirdiğini, suçlamaya dayanak gösterilen telefon görüşmelerinin çoğunlukla ilgili kişilerin araması üzerine yapıldığını, bunların kitap fuarına davet ve kitap tanıtımı gibi gazetenin kendi sorumluluğunda bulunan kitap ekiyle alakalı olduğunu söylemiştir.

iv. Gazetenin kitap ekinde FETÖ/PDY ya da diğer terör örgütleriyle bağlantılı kitapların tanıtımını yapmadığını, hiçbir örgütle bağının olmadığını ve herhangi bir örgüte yardım etmediğini ifade etmiştir.

v. İddianamede geçen 600 TL havale ile ilgili olarak kızının sahibi olduğu şirkette çalışan bir kişiye yine kızı tarafından 1.450 TL gönderildiğini, 600 TL'nin bu kişi tarafından kızının hesabına iade edildiğini ve bu paranın kendisiyle ilgisinin olmadığını savunmuştur.

27. Cumhuriyet savcısı 28/7/2017 tarihli duruşmada, mevcut delil durumu ve suç vasfının değişme ihtimalini gerekçe göstererek başvurucunun tahliyesine karar verilmesini talep etmiştir.

28. Mahkeme, aynı tarihte başvurucunun tahliyesine ve yurt dışına çıkış yasağı tedbiri uygulanarak adli kontrol altına alınmasına karar vermiştir.

29. Dava, bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla ilk derece mahkemesinde derdesttir.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

30. 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "*Tutuklama nedenleri*" kenar başlıklı 100. maddesinin ilgili bölümü şöyledir:

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

(2) Aşağıdaki hallerde bir tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) Şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olgular varsa.

b) Şüpheli veya sanığın davranışları;

1. Delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme,

2. Tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma,

Hususlarında kuvvetli şüphe oluşturuyorsa.

(3) Aşağıdaki suçların işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde, tutuklama nedeni var sayılabilir:

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

...

11. Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315),

..."

31. 5271 sayılı Kanun'un "Tutuklama kararı" kenar başlıklı 101. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Soruşturma evresinde şüphelinin tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından, kovuşturma evresinde sanığın tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya re'sen mahkemece karar verilir. Bu istemlerde mutlaka gerekçe gösterilir ve adlî kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını belirten hukukî ve fiilî nedenlere yer verilir.

(2) Tutuklamaya, tutuklamanın devamına veya bu husustaki bir tahliye isteminin reddine ilişkin kararlarda;

a) Kuvvetli suç şüphesini,

b) Tutuklama nedenlerinin varlığını,

c) Tutuklama tedbirinin ölçülü olduğunu,

gösteren deliller somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterilir. Kararın içeriği şüpheli veya sanığa sözlü olarak bildirilir, ayrıca bir örneği yazılmak suretiyle kendilerine verilir ve bu husus kararda belirtilir."

32. 5271 sayılı Kanun'un "Adlî kontrol" kenar başlıklı 109. maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Bir suç sebebiyle yürütülen soruşturmada, 100 üncü maddede belirtilen tutuklama sebeplerinin varlığı halinde, şüphelinin tutuklanması yerine adlî kontrol altına alınmasına karar verilebilir.

...

(3) Adlî kontrol, şüphelinin aşağıda gösterilen bir veya birden fazla yükümlülüğe tabi tutulmasını içerir:

a) Yurt dışına çıkamamak.

b) Hâkim tarafından belirlenen yerlere, belirtilen süreler içinde düzenli olarak başvurmak.

c) Hâkimin belirttiği merci veya kişilerin çağrularına ve gerektiğinde meslekî uğraşlarına ilişkin veya eğitime devam konularındaki kontrol tedbirlerine uymak.

...

f) Şüphelinin parasal durumu göz önünde bulundurularak, miktarı ve bir defada veya birden çok taksitlerle ödeme süreleri, Cumhuriyet savcısının isteği üzerine hâkimce belirlenecek bir güvence miktarını yatırmak.

g) Silâh bulunduramamak veya taşıyamamak, gerektiğinde sahip olunan silâhları makbuz karşılığında adlî emanete teslim etmek.

...

j) Konutunu terk etmemek.

k) Belirli bir yerleşim bölgesini terk etmemek.

l) Belirlenen yer veya bölgelere gitmemek."

33. 668 sayılı KHK'nın (Daha sonra 8/11/2016 tarihli ve 6755 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınması Gereken Tedbirler ile Bazı Kurum ve Kuruluşlara Dair Düzenleme Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun hâline gelmiştir.) *"Soruşturma ve kovuşturma işlemleri"* kenar başlıklı 3. maddesinin (1) bendi şöyledir:

"Müdafinin dosya içeriğini inceleme veya belgelerden örnek alma yetkisi, soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek ise Cumhuriyet savcısının kararıyla kısıtlanabilir."

34. 5271 sayılı Kanun'un *"Müdafinin dosyayı inceleme yetkisi"* kenar başlıklı 153. maddesinin (2) numaralı fıkrasının ilgili bölümü ile (3) ve (4) numaralı fıkraları şöyledir:

"(2) Müdafinin dosya içeriğini inceleme veya belgelerden örnek alma yetkisi, soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek ise Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hâkim kararıyla kısıtlanabilir. Bu karar ancak aşağıda sayılan suçlara ilişkin yürütülen soruşturmalarda verilebilir:

a) 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan;

...

7. Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315, 316),

...

(3) Yakalanan kişinin veya şüphelinin ifadesini içeren tutanak ile bilirkişi raporları ve adı geçenlerin hazır bulunmaya yetkili oldukları diğer adli işlemlere ilişkin tutanaklar hakkında, ikinci fıkra hükmü uygulanmaz."

(4) Müdafî, iddianamenin mahkeme tarafından kabul edildiği tarihten itibaren dosya içeriğini ve muhafaza altına alınmış delilleri inceleyebilir; bütün tutanak ve belgelerin örneklerini harçsız olarak alabilir."

35. 6/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun *"Suç işlemek amacıyla örgüt kurma"* kenar başlıklı 220. maddesinin (6) ve (7) numaralı fıkraları şöyledir:

"(6) Örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleyen kişi, ayrıca örgüte üye olmak suçundan da cezalandırılır. Örgüte üye olmak suçundan dolayı verilecek ceza yarısına kadar indirilebilir."

(7) Örgüt içindeki hiyerarşik yapıya dahil olmamakla birlikte, örgüte bilerek ve isteyerek yardım eden kişi, örgüt üyesi olarak cezalandırılır. Örgüt üyeliğinden dolayı verilecek ceza, yapılan yardımın niteliğine göre üçte birine kadar indirilebilir."

36. 5237 sayılı Kanun'un *"Silâhlı örgüt"* kenar başlıklı 314. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Bu kısmın dördüncü ve beşinci bölümlerinde yer alan suçları işlemek amacıyla, silahlı örgüt kuran veya yöneten kişi, on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır."

(2) Birinci fıkrapada tanımlanan örgüte üye olanlara, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir."

37. 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun *"Cezaların artırılması"* kenar başlıklı 5. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

"3 ve 4 üncü maddelerde yazılı suçları işleyenler hakkında ilgili kanunlara göre tayin edilecek hapis cezaları veya adli para cezaları yarı oranında artırılarak hükmolunur."

B. Uluslararası Hukuk

38. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (Sözleşme/AİHS) *"Özgürlük ve güvenlik hakkı"* kenar başlıklı 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının ilgili bölümü ve (4) numaralı fıkrası şöyledir:

"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;

...

(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.

..."

39. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM); Sözleşme'nin 5. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (c) bendi uyarınca, yalnızca bir ceza soruşturması veya kovuşturması çerçevesinde kişinin suç işlediğine dair şüphenin bulunması hâlinde yetkili adli makamın huzuruna çıkarılması amacıyla tutuklanabileceği yönündeki içtihadını (*Jecius/Litvanya*, B. No: 34578/97, 31/7/2000, § 50; *Wloch/Polonya*, B. No: 27785/95, 19/10/2000, § 108) yakın dönemde verdiği *Buzadji/Moldova* ([BD], B. No: 23755/07, 5/7/2016, §§ 92-102) kararında geliştirmiştir. Buna göre ilk tutuklama kararından itibaren suçun işlendiğine ilişkin makul şüphenin varlığı yanında tutuklamaya ilişkin nedenlerin bulunduğu ilgili ve yeterli gerekçelerle ortaya konması gerekir.

40. AİHM'e göre ilk tutuklama için yeterli görülen makul şüphenin varlığı, elde edilen deliller ve somut olayın kendine özgü koşulları da dikkate alındığında olaylara dışarıdan bakan tamamen objektif bir gözlemciyi ikna edecek yeterlilikte olmalıdır. Toplanan deliller objektif bir gözlemciye sunulduğunda şüpheli ya da sanığın atılı suçu işlemiş olabileceği yönünde bir kanaat oluşturmaya yeterli ise somut olayda makul şüphe vardır. Diğer bir ifade ile inandırıcı neden ya da makul şüphe; suçlanan kişinin üzerine atılı suçu işlemiş olabileceğine dair objektif bir gözlemciyi ikna etmeye yeterli olay, olgu veya bilginin varlığını gerektirmektedir (*Fox, Campbell ve Hartley/Birleşik Krallık*, B. No: 12244/86-12245/86-12383/86, 30/8/1990, § 32; *O'Hara/Birleşik Krallık*, B. No: 37555/97, 16/10/2001, § 34).

41. AİHM, tutukluluğu meşru kılan makul dört temel neden belirlemiştir. Bunlar sanığın duruşmaya çıkmama (kaçma) tehlikesi (*Stögmüller/Avusturya*, B. No: 1602/62, 10/11/1969, hukuki gerekçe bölümü, § 15), sanığın serbest bırakıldıktan sonra adaletin iyi idaresine zarar verecek tarzda önlemler alabilecek olma tehlikesi (*Wemhoff/Almanya*, B. No: 2122/64, 27/6/1968, hukuki gerekçe bölümü, § 14), tekrar suç işleme tehlikesi (*Matznetter/Avusturya*, B. No: 2178/64, 10/11/1969, hukuki gerekçe bölümü, § 7) ve kamu düzenini bozma tehlikesidir (*Letellier/Fransa*, B. No: 12369/86, 26/6/1991, § 51).

V. İNCELEME VE GEREKÇE

42. Mahkemenin 11/1/2018 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Tutuklamanın Hukuki Olmadığına İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

43. Başvurucu; Şirkette veya Vakıfta herhangi bir görevinin olmadığını, sadece gazetenin kitap ekinin editörü olduğunu vurgulamış; kendisine yönelik doğrudan bir suçlama

olmadığını, suçlamalarla ilgili kişiselleştirme yapılmadığını, suçlamaya konu haber ve yazılardan sorumlu tutulmasının Anayasa'nın 38. maddesinde düzenlenen suçların kişiselliği ilkesine aykırı olduğunu, kaldı ki bu haber ve yazıların da suç unsuru taşımadığını, isnat edilen eylemlerin ifade ve basın özgürlükleri kapsamında kaldığını, olayda kuvvetli suç şüphesinin bulunmadığını ileri sürmüştür.

44. Başvurucu ayrıca tutuklama nedenlerinin somut olgularla ortaya konulmadığını ve adli kontrol hükümlerinin neden yetersiz kalacağını açıklanmadığını, tutuklama ve tutukluluğa itirazın reddi kararlarının gerekçesiz olduğunu belirtmiştir.

45. Öte yandan başvurucuya göre hakkındaki tutuklama tedbiri Anayasa'da öngörülenin dışında siyasi saiklerle uygulanmıştır.

46. Başvurucu; bu nedenlerle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının, bununla bağlantılı olarak da Sözleşme'nin 18. maddesinin ihlal edildiğini iddia etmiştir.

47. Bakanlık görüşünde; başvurucu hakkındaki suçlamaların somut delillere dayandığı ve darbe teşebbüsü sonrasındaki olağanüstü durum gözönünde bulundurulduğunda başvurunun tutuklanmasının temelsiz ve keyfi olmadığı, orantılı olduğu belirtilmiştir. Bakanlık, başvurunun kuvvetli suç şüphesi ve bir tutuklama nedeni bulunmaksızın özgürlüğünden yoksun bırakıldığı şeklindeki şikâyetlerinin açıkça dayanaktan yoksun olduğu kanaatinde dir

48. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru formundakine benzer açıklamalarda bulunmuştur.

2. Değerlendirme

49. Anayasa'nın "*Temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması*" kenar başlıklı 13. maddesi şöyledir:

"Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."

50. Anayasa'nın "*Temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması*" kenar başlıklı 15. maddesi şöyledir:

"Savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir."

Birinci fıkrada belirlenen durumlarda da, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler dışında, kişinin yaşama hakkına, maddî ve manevî varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz."

51. Anayasa'nın "*Kişi hürriyeti ve güvenliği*" kenar başlıklı 19. maddesinin birinci fıkrası ile üçüncü fıkrasının birinci cümlesi şöyledir:

"Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir."

...

Suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek amacıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilir."

52. Başvurucunun bu bölümdeki iddialarının Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamında, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında incelenmesi gerekir. Anayasa Mahkemesinin bu bağlamdaki incelemesi, başvuru hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılması ile yargılamanın muhtemel sonuçlarından bağımsız olarak tutuklamanın hukukiliğinin değerlendirilmesiyle sınırlı olacaktır. Öte yandan Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edilip edilmediği incelenirken her bir başvuru kendi koşullarında değerlendirilir.

a. Uygulanabilirlik Yönünden

53. Anayasa Mahkemesi *Aydın Yavuz ve diğerleri* ([GK] B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 187-191) kararında, olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemlerde alınan tedbirlere ilişkin bireysel başvuruları incelerken Anayasa'nın 15. maddesinde ortaya konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin güvence rejimini dikkate alacağını belirtmiştir. Buna göre olağanüstü bir durumun bulunması ve bunun ilan edilmesinin yanı sıra bireysel başvuruya konu temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden tedbirin olağanüstü durumla bağlantılı olması hâlinde inceleme, Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca yapılacaktır.

54. 15 Temmuz 2016 tarihinde yaşanan darbe teşebbüsünden sonra Cumhurbaşkanı başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu 21/7/2016 tarihinde olağanüstü hâl ilan edilmesine karar vermiş, daha sonra da olağanüstü hâl birçok kez uzatılmıştır. Olağanüstü hâl ilanı nedenlerinin başında darbe teşebbüsü gelmektedir (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 224, 226). Olağanüstü hâl ilanı ile darbe teşebbüsünden kaynaklanan tehlikenin yanı sıra bu teşebbüsün arkasında olduğu değerlendirilen FETÖ/PDY'den ve diğer terör örgütlerinden kaynaklanan tehdit ve tehlikenin de bertaraf edilmesinin amaçlandığı görülmektedir (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 48, 229).

55. Başvurucunun tutuklandığı tarihte Türkiye'de olağanüstü hâl yönetim usulü yürürlükteydi. Tutuklama kararında, Şirket Yönetim Kurulu üyesi olduğu belirtilen başvurucunun yönetici ve yazar olan diğer şüphelilerle birlikte 15/7/2016 tarihinde gerçekleştirilen darbe teşebbüsü öncesinde ve sonrasında terör örgütleri lehine algı yaratmaya yönelik basın faaliyetleri gerçekleştirdiği, bu şekilde silahlı terör örgütüne yardım ettiği ileri sürülmüştür (bkz. § 17). Dolayısıyla başvurucunun tutuklanmasına konu olan suçlamanın olağanüstü hâl ilanını gerekli kılan olaylarla ilgili olduğu görülmektedir.

56. Bu itibarla başvuru hakkında tutuklama tedbirinin hukuki olup olmadığına dair inceleme Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılacaktır. Bu inceleme sırasında öncelikle başvurucunun tutuklanmasının başta Anayasa'nın 13. ve 19. maddeleri olmak üzere diğer maddelerinde yer alan güvencelere aykırı olup olmadığı tespit edilecek, aykırılık saptanması hâlinde ise Anayasa'nın 15. maddesindeki ölçütlerin bu aykırılığı meşru kılıp kılmadığı değerlendirilecektir (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 193-195, 242).

b. Kabul Edilebilirlik Yönünden

57. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan başvurunun bu kısmının kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

c. Esas Yönünden

i. Genel İlkeler

58. Anayasa'nın 19. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına sahip olduğu ilke olarak ortaya konduktan sonra ikinci ve üçüncü fıkralarında, şekil ve şartları kanunda gösterilmek şartıyla kişilerin özgürlüğünden mahrum bırakılabileceği durumlar sınırlı olarak sayılmıştır. Dolayısıyla kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının kısıtlanması ancak Anayasa'nın anılan maddesi kapsamında belirlenen durumlardan

herhangi birinin varlığı hâlinde söz konusu olabilir (*Murat Narman*, B. No: 2012/1137, 2/7/2013, § 42).

59. Ayrıca kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik bir müdahale, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin ölçütlerin belirlendiği Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşullara uygun olmadığı müddetçe Anayasa'nın 19. maddesinin ihlalinin teşkil edecektir. Bu sebeple sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve tutuklama tedbirinin niteliğine uygun düşen, kanun tarafından öngörülme, Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen haklı sebeplerden bir veya daha fazlasına dayanma ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir (*Halas Aslan*, B. No: 2014/4994, 16/2/2017, §§ 53, 54).

60. Anayasa'nın 13. maddesinde temel hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlandırabileceği hükme bağlanmıştır. Öte yandan Anayasa'nın 19. maddesinde kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının sınırlandırabileceği durumların şekil ve şartlarının kanunda gösterilmesi gerektiği belirtilmiştir. Dolayısıyla Anayasa'nın 13. ve 19. maddeleri uyarınca kişi hürriyetine ilişkin müdahale olarak tutuklamanın kanuni bir dayanağının bulunması zorunludur (*Murat Narman*, § 43; *Halas Aslan*, § 55).

61. Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında; suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişilerin ancak kaçmalarını, delilleri yok etmelerini veya değiştirmelerini önlemek amacıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hâllerde hâkim kararıyla tutuklanabilecekleri belirtilmiştir (*Halas Aslan*, § 57).

62. Buna göre tutuklama ancak "suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler" bakımından mümkündür. Bir başka anlatımla tutuklamanın ön koşulu, kişinin suçluluğu hakkında kuvvetli belirtinin bulunmasıdır. Bunun için suçlamanın kuvvetli sayılabilecek inandırıcı delillerle desteklenmesi gerekir. İnandırıcı delil sayılabilecek olguların niteliği büyük ölçüde somut olayın kendine özgü şartlarına bağlıdır (*Mustafa Ali Balbay*, B. No: 2012/1272, 4/12/2013, § 72).

63. Başlangıçtaki bir tutuklama için kuvvetli suç şüphesinin bulunduğu tüm delilleriyle birlikte ortaya konması her zaman mümkün olmayabilir. Zira tutmanın bir amacı da kişi hakkındaki şüpheleri teyit etmek veya çürütmek suretiyle ceza soruşturmasını ve/veya kovuşturmasını ilerletmektir (*Dursun Çiçek*, B. No: 2012/1108, 16/7/2014, § 87; *Halas Aslan*, § 76). Bu nedenle yakalama veya tutuklama anında delillerin yeterli düzeyde toplanmış olması mutlaka gerekli değildir. Bu bakımdan suç isnadına ve dolayısıyla tutuklamaya esas teşkil edecek şüphelere dayanak oluşturan olgular ile ceza yargılamasının sonraki aşamalarında tartışılacak olan ve mahkûmiyete gerekçe oluşturacak olguların aynı düzeyde değerlendirilmemesi gerekir (*Mustafa Ali Balbay*, § 73).

64. Bununla birlikte şüpheli veya sanığa isnat edilen eylemlerin ifade, basın ve sendika özgürlükleri ile siyasi faaliyette bulunma hakkı gibi demokratik toplum düzeni bakımından vazgeçilmez temel hak ve özgürlükler kapsamında olduğu hususunda ciddi iddiaların bulunduğu veya bu durumun somut olayın koşullarından anlaşılabildiği hâllerde tutuklamaya karar veren yargı mercilerinin kuvvetli suç şüphesini belirlerken daha özenli davranmaları gerekir. Buradaki özen yükümlülüğüne riayet edilip edilmediği Anayasa Mahkemesinin denetimine tabidir (*Gülser Yıldırım (2)* [GK], B. No: 2016/40170, 16/11/2017, § 116; bu yöndeki denetim sonucunda verilen ihlal kararı için bkz. *Erdem Gül ve Can Dündar* [GK], B. No: 2015/18567, 25/2/2016, §§ 71-82; kabul edilemezlik kararları için bkz. *Hidayet Karaca* [GK], B. No: 2015/144, 14/7/2015, § 93; *İzzettin Alpergin* [GK], B. No: 2013/385, 14/7/2015, § 46; *Mehmet Baransu (2)*, B. No: 2015/7231, 17/5/2016, §§ 124, 133, 142).

65. Öte yandan Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında, tutuklama kararının "kaçma" ya da "delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini" önlemek amacıyla verilebileceği belirtilmiştir. Bununla birlikte anayasa koyucu, tutuklama nedenlerine ilişkin olarak *"bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hâllerde"* ibaresine yer vermek suretiyle hem tutuklama nedenlerinin Anayasa'da ifade edilenlerle sınırlı olmadığını belirtmiş hem de bunların dışında bir tutuklama nedeninin ancak kanunla düzenlenmesini mümkün kılmıştır (*Halas Aslan*, § 58).

66. Tutuklama nedenlerinin düzenlendiği 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinde tutuklama nedenleri sayılmıştır. Buna göre şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olguların bulunması, şüpheli veya sanığın davranışlarının delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme, tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma hususlarında kuvvetli şüphe oluşturmaları hâllerinde tutuklama kararı verilebilecektir. Maddede ayrıca işlendiği konusunda kuvvetli şüphe bulunması şartıyla tutuklama nedeninin varsayılabilirliği suçlara ilişkin bir listeye yer verilmiştir (*Ramazan Aras*, B. No: 2012/239, 2/7/2013, § 46; *Halas Aslan*, § 59). Bununla birlikte başlangıçtaki bir tutuklama için Anayasa ve Kanun'da öngörülen tutuklama nedenlerinin dayandığı tüm olguların somut olarak belirtilmesi -işin doğası gereği- her zaman mümkün olmayabilir (*Selçuk Özdemir* [GK], B. No: 2016/49158, 26/7/2017, § 68).

67. Diğer taraftan Anayasa'nın 13. maddesinde temel hak ve özgürlüklere yönelik sınırlamaların "ölçülülük" ilkesine aykırı olamayacağı belirtilmiştir. Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan *"tutuklamayı zorunlu kılan"* ibaresiyle de tutuklamanın ölçülü olması gerektiğine işaret edilmektedir (*Halas Aslan*, § 72).

68. Ölçülülük ilkesi "elverişlilik", "gereklilik" ve "orantılılık" olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. Elverişlilik, öngörülen müdahalenin ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını; gereklilik, ulaşılmak istenen amaç bakımından müdahalenin zorunlu olmasını yani aynı amaca daha hafif bir müdahale ile ulaşılmalarının mümkün olmamasını; orantılılık ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir (AYM, E.2016/13, K.2016/127, 22/6/2016, § 18; *Mehmet Akdoğan ve diğerleri*, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38).

69. Bu bağlamda dikkate alınacak hususlardan biri tutuklama tedbirinin isnat edilen suçun önemi ve uygulanacak olan yaptırımın ağırlığı karşısında ölçülü olmasıdır. Nitekim 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinde; işin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiriyle ölçülü olmaması hâlinde tutuklama kararı verilemeyeceği ifade edilmiştir (*Halas Aslan*, § 72).

70. Ayrıca tutuklama tedbirinin ölçülü olduğunun söylenebilmesi için tutuklamaya alternatif diğer koruma tedbirlerinin yeterli olmaması gerekir. Bu çerçevede -tutuklamaya göre temel hak ve özgürlüklere daha hafif etkide bulunan- adli kontrol yükümlülüklerinin ulaşılmak istenen meşru amaç bakımından yeterli olması hâlinde tutuklama tedbirine başvurulmamalıdır. Nitekim bu hususa 5271 sayılı Kanun'un 101. maddesinin (1) numaralı fıkrasında işaret edilmiştir (*Halas Aslan*, § 79).

71. Her somut olayda tutuklamanın ön koşulu olan suçun işlendiğine dair kuvvetli belirtinin olup olmadığının, tutuklama nedenlerinin bulunup bulunmadığının ve tutuklama tedbirinin ölçülülüğünün takdiri öncelikle anılan tedbiri uygulayan yargı mercilerine aittir. Zira bu konuda taraflarla ve delillerle doğrudan temas hâlinde olan yargı mercileri Anayasa Mahkemesine kıyasla daha iyi konumdadır.

72. Bununla birlikte yargı mercilerinin belirtilen hususlardaki takdir aralığını aşp aşmadığı Anayasa Mahkemesinin denetimine tabidir. Anayasa Mahkemesinin bu husustaki

denetimi, somut olayın koşulları dikkate alınarak özellikle tutuklamaya ilişkin süreç ve tutuklama kararının gerekçeleri üzerinden yapılmalıdır (*Erdem Gül ve Can Dündar*, § 79; *Selçuk Özdemir*, § 76). Nitekim 5271 sayılı Kanun'un 101. maddesinin (2) numaralı fıkrasında; tutuklamaya ilişkin kararlarda kuvvetli suç şüphesini, tutuklama nedenlerinin varlığını ve tutuklama tedbirinin ölçülü olduğunu gösteren delillerin somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterileceği belirtilmiştir (*Halas Aslan*, § 75; *Selçuk Özdemir*, § 67).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

73. Başvurucu 5/11/2016 tarihinde İstanbul 9. Sulh Ceza Hâkimliğince terör örgütü üyesi olmamakla birlikte örgüte yardım etmek suçundan 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesi uyarınca tutuklanmıştır. Dolayısıyla başvuru hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin kanuni dayanağı bulunmaktadır.

74. Kanuni dayanağı bulunduğu anlaşılan tutuklama tedbirinin meşru bir amacının olup olmadığı ve ölçülülüğü incelenmeden önce tutuklamanın ön koşulu olan suçun işlendiğine dair kuvvetli belirtinin bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi gerekir.

75. Tutuklama kararında; Şirketin gazeteyi çıkaran firma olduğu, gazetenin isim ve yayın hakkını elinde bulunduran Vakfın ise gazete ve Şirket üzerinde üst bir kurum olduğu, dolayısıyla Vakıf, Şirket ve gazete arasında organik bağ bulunduğu ve gazetenin yayınlarından Vakıf ve Şirket yönetiminin sorumlu olduğu, FETÖ/PDY ile bağlantısı olan kişilerin yönetimde yer almaları için Vakfın "Yönetim Kurulu Üyeliği Seçimleri"nde usulsüzlük yapıldığı, Vakıf Yönetim Kurulundaki değişiklikler sonrasında gazetenin devletçi, laik ve ulusalcı çizgisini değiştirip devleti hedef aldığı, bu kapsamda gazetede FETÖ/PDY ve PKK terör örgütlerinin propagandası sayılabilecek ve bu örgütler lehine algı oluşturabilecek birçok manşet, haber ve yazıya yer verildiği, gazetenin terör örgütlerinin amaçları doğrultusunda gerçekleri perdelediği (manipülasyon yaptığı), böylece ülkeyi yönetilemez hâle getirmeye çalıştığı belirtilerek gazetenin bu yayınlarından sorumlu olduğu ifade edilen başvuru dâhil Vakıf ve Şirket yönetiminde bulunan şüpheliler yönünden kuvvetli suç şüphesinin bulunduğu sonucuna varılmıştır. Anılan kararda, suçlamaya dayanak olmak üzere gazetenin 2013 yılı sonrası yayınlarına yer verilmiştir (bkz. § 17). İddianamede ise 2013 yılı ve sonrasında Vakıf Yönetim Kurulunda yapılan değişiklikler sonrasında gazetenin suçlamaya konu yayın politikası değişikliğinden söz edilmiştir (bkz. §§ 23, 24).

76. Buna göre başvuru, gazetede yayımlanan bir yazısı ya da sorumluluğunu üstlendiği kitap ekindeki bir yayın nedeniyle suçlanmamıştır. Başvurucuya isnat edilen suçlamanın temelinde gazetede yayımlanan manşet, haber ve yazılardan Vakıf ve/veya Şirket yönetiminde bulunması nedeniyle sorumlu olması gösterilmiştir.

77. Ancak başvuru; hiçbir zaman Vakıf Yönetim Kurulu üyesi olarak görev yapmadığını, yalnızca 2011 ile 2013 yılları arasında Şirket Yönetim Kurulunda görev aldığını savunmuştur. Başvuru ayrıca uzun yıllardır gazetenin kitap ekinde sorumlu olduğunu ancak Yayın Kurulunda görev almadığını, dolayısıyla gazetenin yayın politikasının belirlenmesinde herhangi bir etkisinin olmadığını söylemiştir (bkz. §§ 15, 26). Soruşturma makamlarınca başvurunun bu savunmasının aksi yönde -özellikle yayın politikasının değiştiği iddia edilen 2013 yılından sonra herhangi bir yönetim kademesinde bulunduğu veya yayın politikası üzerinde etkili olduğuna dair- bilgi veya belge ortaya konulamamıştır. Nitekim iddianamede yer verilen 2013 yılı ve sonrasındaki Vakıf Yönetim Kurulu üyeleriyle ilgili listelerde başvurunun adının olmadığı görülmektedir.

78. Öte yandan iddianamede başvurunun FETÖ/PDY ile bağlantılı suçlar nedeniyle haklarında soruşturma yapılan dört kişiyle telefon görüşmeleri yaptığı ve başvurucuya PKK ile bağlantılı olduğu belirtilen bir televizyonun kurucusu olan firmada

çalışan birisi tarafından 600 TL havale edildiği iddia edilmiştir. Anılan hususlar ayrı bir suçlamaya konu edilmemiş, başvurucuya yöneltilen yukarıdaki temel suçlamayla bağlantılı olarak ileri sürülmüştür. Bu nedenle suç işlendiğine dair kuvvetli belirtinin olup olmadığı yönünden söz konusu iddiaların ayrıca değerlendirilmesine gerek bulunmamaktadır.

79. Bununla birlikte iddianamede telefon görüşmelerinin tarih ve içerikleri belirtilmemiş, söz konusu parayı havale eden kişiyle PKK arasında oldukça dolaylı bir bağlantıya işaret edilmiştir. Kaldı ki soruşturma makamlarınca bu iddialara karşı başvurucunun hayatın olağan akışına uygun savunmasının (telefon görüşmelerinin gazetenin kitap ekiyle, paranın ise kızının işleriyle ilgili olduğu) aksine herhangi bir bilgi ya da belge gösterilmemiştir.

80. Bu itibarla eldeki belgelere göre somut olayda "suç işlendiğine dair kuvvetli bilgi"nin soruşturma makamlarınca yeterince ortaya konulamadığı kanaatine ulaşılmıştır.

81. Varılan bu sonuç karşısında tutuklama nedenlerinin bulunup bulunmadığı, tutuklamanın ölçülü olup olmadığı ve başvurucunun tutuklamanın hukuki olmadığına yönelik diğer iddialarının ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

82. Açıklanan nedenlerle suç işlendiğine dair kuvvetli belirtiler ortaya konulmadan başvurucu hakkında tutuklama tedbirinin uygulanmasının kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına ilişkin olarak olağan dönemde Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan güvencelere aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.

d. Anayasa'nın 15. Maddesi Yönünden

83. Tutuklama tedbirinin olağanüstü dönemlerde temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında meşru olup olmadığının incelenmesi gerekir.

84. Anayasa'nın 15. maddesine göre savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hâllerde temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulabilmesi ve bunlar için Anayasa'nın diğer maddelerinde öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilmesi mümkündür. Ancak Anayasa'nın 15. maddesi, bu hususta kamu otoritelerine sınırsız bir yetki tanımamaktadır. Anayasa'nın diğer maddelerinde öngörülen güvencelere aykırı tedbirlerin Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında sayılan hak ve özgürlüklere dokunmaması, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülüklerle aykırı bulunmaması ve durumun gerektirdiği ölçüde olması gerekir. Anayasa Mahkemesince Anayasa'nın 15. maddesine göre yapılacak inceleme bu ölçütlerle sınırlı olacaktır. Mahkeme bu incelemenin usul ve esaslarını ortaya koymuştur (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 192-211, 344).

85. Kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı savaş, seferberlik, sıkıyönetim ve olağanüstü hâl gibi olağanüstü yönetim usullerinin benimsendiği dönemlerde Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında değildir. Dolayısıyla bu hak yönünden olağanüstü hâllerde Anayasa'daki güvencelere aykırı tedbirler alınması mümkündür (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 196, 345).

86. Ayrıca anılan hakkın milletlerarası hukuktan kaynaklanan yükümlülük olarak insan hakları alanında Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmelerden özellikle Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin (MSHUS) 4. maddesinin (2) numaralı ve Sözleşme'nin 15. maddesinin (2) numaralı fıkralarında ve bu Sözleşme'ye ek protokollerde dokunulması yasaklanan çekirdek haklar arasında olmadığı gibi somut olayda başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yapılan söz konusu müdahalenin milletlerarası hukuktan kaynaklanan diğer herhangi bir yükümlülüğe (olağanüstü dönemlerde de korunmaya devam eden bir güvenceye) aykırı olduğu da saptanmamıştır (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 199, 200, 346).

87. Bununla birlikte kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, devletin bireylerin özgürlüğüne keyfi olarak müdahale etmemesini güvence altına alan temel bir haktır (*Erdem Gül ve Can Dundar*, § 62). Kişilerin keyfi olarak hürriyetinden yoksun bırakılmaması, hukukun üstünlüğüyle bağlı olan bütün siyasal sistemlerin merkezinde yer alan en önemli güvenceler arasındadır. Bireylerin özgürlüklerine yönelik müdahalenin keyfi olmaması, olağanüstü yönetim usullerinin benimsendiği dönemlerde de uygulanması gereken temel bir güvencedir (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 347).

88. Tutuklama tedbirinin uygulanması suretiyle bireylerin kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına keyfi olarak müdahale edilmemesini sağlayacak güvencelerin başında suç işlendiğine dair belirtinin ortaya konulması gelmektedir. Suç işlendiğine dair belirtinin bulunması tutuklama tedbiri için ön koşul olduğundan aksi durumun kabulü, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına ilişkin tüm güvencelerin anlamsız hâle gelmesi sonucunu doğurur. Dolayısıyla -hangi nedenle benimsenmiş olursa olsun- olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemlerde de kişilerin suç işlediklerine dair belirti bulunmadan tutuklanmaları "durumun gerektirdiği ölçüde" bir tedbir olarak kabul edilemez.

89. Somut olayda Anayasa Mahkemesince, soruşturma makamlarının suçun işlendiğine dair belirtileri somut olgularla ortaya koymadan başvuru hakkında tutuklama tedbirine başvurdukları sonucuna varılmıştır (bkz. § 80). Bu itibarla "olağanüstü hâl" döneminde temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesinin, başvuru hakkına kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen güvencelere aykırı bu müdahaleyi meşru kılmadığı değerlendirilmiştir.

90. Açıklanan gerekçelerle -Anayasa'nın 15. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde de- başvuru hakkına Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamında kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

91. Öte yandan tutuklama süreci ve eldeki belgeler dikkate alındığında somut olayda başvuru hakkına Anayasa'da öngörülen amaç dışında siyasi saikle tutuklandığına ilişkin şikâyetinin yeterli temelinin bulunmadığı değerlendirilmiştir.

92. Son olarak başvuru, suçlamaya konu edilen yazı ve haberlerin basın ve ifade özgürlükleri kapsamında olması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının yanı sıra ifade ve basın özgürlüklerinin de ihlal edildiğini iddia etmiştir.

93. Başvurucuya yöneltilen suçlama, gazetenin yayınlarıyla bağlantılı olarak ileri sürülmüş ise de Anayasa Mahkemesi; kişi hürriyeti ve güvenliğinin ihlal edildiği sonucuna varırken başvuru hakkına anılan yayınlar üzerinde bir etkisi olduğuna dair soruşturma makamlarınca somut olguların ortaya konulamamasından hareket etmiştir. Dolayısıyla gazetenin yayınlarının suça konu edilmesinin başvuru yönünden ifade ve basın özgürlükleri bağlamında incelenmesinin uygun olmadığı kanatine varılmıştır. Bu bağlamdaki inceleme, başvuruyla birlikte tutuklanan ve aynı davada yargılanan diğer kişiler tarafından yapılmış olan bireysel başvurulardan ilgili olanlar kapsamında yapılacaktır.

B. Soruşturma Dosyasına Erişimin Kısıtlandığına İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiası ve Bakanlık Görüşü

94. Başvurucu; gözaltı ve ifade alma sürecinde suçlamalara dair ayrıntılı şekilde bilgilendirilmediğini, soruşturma dosyasını inceleme talebinin "kısıtlama" kararı gerekçe gösterilerek kabul edilmediğini, bu nedenlerle kendisine yönelik suçlamaları ve bunların delillerini öğrenemediğini ileri sürmüştür.

95. Başvurucu; soruşturma mercileri tarafından "kısıtlama" kararının kanunda öngörülen kapsamı aşılarak yorumlandığını, bu bağlamda incelemeye ve/veya örnek almaya

yetkili olduğu bilirkişi raporlarına yönelik erişiminin engellendiğini iddia etmiştir. Başvurucuya göre soruşturma mercilerinin bu tutumu "silahların eşitliği" ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

96. Başvurucu sonuç olarak tutuklamaya karşı etkili bir şekilde itirazda bulunma imkânından yoksun bırakıldığını belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

97. Bakanlık görüşünde; hakkındaki suçlamaların başvurucuya ayrıntılı olarak anlatıldığı ve savunma yapma imkânı verildiği, başvurucunun tutuklanmasına temel teşkil eden iddiaların somutlaştırılarak sorulduğu, başvurucunun bu iddialarla ilgili savunmasını yaptığı ileri sürülmüştür. Bakanlığa göre başvurucu, bu delilleri yeterince değerlendirerek bunlara karşı etkili bir şekilde itirazda bulunma imkânını kullanmıştır. Bakanlık bu nedenlerle şikâyetin açıkça dayanaktan yoksun olduğuna karar verilmesi gerektiğini ifade etmiştir.

98. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru formundakine benzer açıklamalarda bulunmuştur.

2. Değerlendirme

99. Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrası şöyledir:

"Her ne sebeple olursa olsun, hürriyeti kısıtlanan kişi, kısa sürede durumu hakkında karar verilmesini ve bu kısıtlamanın kanuna aykırılığı halinde hemen serbest bırakılmasını sağlamak amacıyla yetkili bir yargı merciine başvurma hakkına sahiptir."

100. Başvurucunun bu bölümdeki iddialarının Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrası bağlamında kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

a. Uygulanabilirlik Yönünden

101. Başvurucunun şikâyetine konu kısıtlama kararının verildiği soruşturma dosyasında başvurucuya yöneltilen suçlama, olağanüstü hâl ilanına sebebiyet veren olaylarla ilgilidir. Söz konusu kısıtlama kararı olağanüstü hâl sürecinde verilmiştir. Bu nedenle kısıtlamanın hukuki olup olmadığı, bir başka ifadeyle kararın kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı üzerindeki etkisinin incelenmesi Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılacaktır. Bu inceleme sırasında öncelikle kısıtlamanın Anayasa'nın 19. maddesinde yer alan güvencelere aykırı olup olmadığı tespit edilecek, aykırılık saptanması hâlinde ise Anayasa'nın 15. maddesindeki ölçütlerin bu aykırılığı meşru kılıp kılmadığı değerlendirilecektir (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 193-195, 242).

b. Kabul Edilebilirlik Yönünden

i. Genel İlkeler

102. Anayasa'nın 19. maddesinin dördüncü fıkrası, yakalanan veya tutuklanan kişiye yakalama veya tutuklama sebeplerinin ve haklarındaki iddiaların hemen yazılı olarak bildirilmesini; yazılı bildirimin mümkün olmaması hâlinde sözlü olarak derhâl, toplu suçlarda ise en geç hâkim huzuruna çıkarılınca kadar bildirilmesini öngörmektedir (*Günay Dağ ve diğerleri* [GK], B. No: 2013/1631, 17/12/2015, § 168).

103. Diğer taraftan Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrası uyarınca, hürriyeti kısıtlanan kişi kısa sürede durumu hakkında karar verilmesini ve bu kısıtlamanın kanuna aykırılığı hâlinde hemen serbest bırakılmasını sağlamak amacıyla yetkili bir yargı merciine başvurma hakkına sahiptir. Fıkarda öngörülen bu usulde adil yargılanma hakkının bütün güvencelerini sağlamak mümkün değilse de iddia edilen tutmanın koşullarına uygun somut güvencelerin yargısal nitelikli bir kararla sağlanması gerekir (*Mehmet Haberal*, B. No: 2012/849, 4/12/2013, §§ 122, 123).

104. Bu bağlamda tutukluluk hâlinin devamının veya serbest bırakılma taleplerinin incelenmesinde "silahların eşitliği" ve "çelişmeli yargılama" ilkelerine riayet edilmelidir

(*Hikmet Yaygın*, B. No: 2013/1279, 30/12/2014, § 30). Silahların eşitliği ilkesi, davanın taraflarının usul hakları bakımından aynı koşullara tabi tutulması ve taraflardan birinin diğerine göre daha zayıf bir duruma düşürülmeksizin iddia ve savunmalarını makul bir şekilde mahkeme önünde dile getirme fırsatına sahip olması anlamına gelmektedir. Çelişmeli yargılama ilkesi ise taraflara dava dosyası hakkında bilgi sahibi olma ve yorum yapma hakkının tanınmasını, bu nedenle tarafların yargılamanın bütününe aktif olarak katılmasını gerektirmektedir (*Bülent Karataş*, B. No: 2013/6428, 26/6/2014, §§ 70, 71).

105. Yakalanan bir kişiye, yakalanmasının temel maddi ve hukuki sebepleri teknik olmayan ve anlayabileceği basit bir dilde açıklanmalı; böylece kişi, uygun görürse hürriyetinden yoksun bırakılmasının Anayasa'nın 19. maddesinin sekizinci fıkrası kapsamında kanuna uygunluğuna itiraz etmek üzere mahkemeye başvurma imkânına sahip olabilmelidir. Bununla birlikte Anayasa'nın 19. maddesinin dördüncü fıkrası; yakalama veya tutuklama sırasında verilen bilgilerin yakalanan veya tutuklanan kişiye isnat edilen suçların tam bir listesini içermesini, bir başka deyişle hakkındaki suçlamalara esas tüm delillerin bildirilmesini ya da açıklanmasını gerektirmemektedir (*Günay Dağ ve diğerleri*, § 175).

106. İfadesi ya da savunması alınırken başvurucuya erişimi kısıtlanan belgelerin içeriğine ilişkin sorular sorulmuş veya başvurucunun tutukluluk kararına yönelik itirazında bu belgelerin içeriğine atıfta bulunmuş olması durumunda başvurucunun tutukluluğa temel teşkil eden belgelere erişiminin olduğunun, içerikleri hakkında yeterli bilgiye sahip bulunduğu ve bu nedenle de tutukluluk hâlinin gerekçelerine yeterli biçimde itiraz etme imkânını elde ettiğinin kabulü gerekmektedir. Böyle bir durumda kişi, tutukluluğa temel teşkil eden belgelerin içeriği hakkında yeterli bilgiye sahiptir (*Hidayet Karaca*, § 107).

ii. İlkelerin Olaya Uygulanması

107. Başsavcılık tarafından 18/8/2016 tarihinde 668 sayılı KHK'nın 3. maddesinin (1) bendi uyarınca başvurucu hakkındaki soruşturma dosyasına ilişkin olarak müdafinin dosya içeriğini inceleme veya belgelerden örnek alma yetkisinin kısıtlanmasına karar verilmiştir.

108. Başvuru formu ve eklerinde, kısıtlama kararının daha sonra kaldırılıp kaldırılmadığı hususunda herhangi bir bilgi veya belge bulunmamakla birlikte İstanbul 27. Ağır Ceza Mahkemesince iddianamenin kabul edildiği 19/4/2017 tarihi (bkz. § 25) itibarıyla kısıtlılık, 5271 sayılı Kanun'un 153. maddesinin (4) numaralı fıkrası uyarınca kendiliğinden sona ermiş bulunmaktadır.

109. Başvurucuya yöneltilen ve tutuklamaya konu olan suçlamaların ve buna ilişkin olguların Başsavcılık tarafından ifade alma işlemi sırasında başvurucuya sorulan sorularda açıklandığı ve başvurucunun ifadesinde, anılan suçlamalarla ilgili ayrıntılı bir şekilde beyanda bulunduğu görülmektedir (bkz. §§ 14, 15).

110. Öte yandan başvurucu, tutuklamaya konu edilen suçlamalarla (eylemlerle) ilgili savcılık savunmasını tekrar ederek değerlendirmelerde bulunmuştur (bkz. § 16). Tutuklama kararında da tutuklamaya esas alınan olguların neler olduğu etraflıca açıklanmıştır (bkz. § 17). Ayrıca tutukluluğa itiraz dilekçesinde başvurucu müdafileri tarafından usul ve esasa ilişkin ayrıntılı bir şekilde savunma yapılmıştır. Dolayısıyla başvurucunun ve müdafilerinin isnat edilen suçlamalara ve tutukluluğa temel teşkil eden bilgilere gerek sorgu öncesinde gerekse sorgu sonrasında erişimlerinin olduğu anlaşılmaktadır.

111. Bu itibarla suçlamalara dayanak olan temel unsurların ve tutmanın hukukiliğinin değerlendirilmesi için esas olan bilgilerin başvurucuya veya müdafilerine bildirilmiş ve başvurucuya bunlara karşı savunma ve itirazlarını ileri sürme imkânı verilmiş olması dikkate alındığında yaklaşık birkaç ay devam eden soruşturma aşamasında uygulanmış olan kısıtlama nedeniyle başvurucunun tutukluluğa karşı etkili bir şekilde itirazda bulunamadığının kabulü mümkün görülmemiştir.

112. Diğer taraftan başvuru, kısıtlama kararının kapsamında bulunmayan bilirkişi raporlarına erişiminin kısıtlanması nedeniyle tutukluluğa etkili bir şekilde itirazda bulunamadığını ileri sürmüştü de anılan raporlarda yer alan başvurucuya ilişkin bilgi ve olguların ifade alma işlemi sırasında başvurucuya bildirildiği; tutuklama kararında da bu olgulara yer verildiği görülmektedir. Dolayısıyla bilirkişi raporlarının başvuru erişimine açılmamasının tutukluluğa etkili bir şekilde itirazda bulunmayı güçleştirdiği söylenemez.

113. Açıklanan gerekçelerle başvuru, kısıtlama kararı nedeniyle tutukluluğa etkili bir şekilde itirazda bulunamadığı iddiasına ilişkin olarak bir ihlalin bulunmadığı açık olduğundan başvuru bu kısmının *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

114. Buna göre başvuru, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik olarak soruşturma dosyasında kısıtlama kararı verilmesi suretiyle yapılan müdahalenin Anayasa'da -özellikle 19. maddenin sekizinci fıkrasında- yer alan güvencelere aykırılık oluşturmadığı görüldüğünden Anayasa'nın 15. maddesinde yer alan ölçütler yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek bulunmamaktadır.

C. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

115. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) numaralı fıkrasının birinci cümlesi ile (2) numaralı fıkrası şöyledir:

"(1) Esas inceleme sonunda, başvuru hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir..."

(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvuru lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir."

116. Başvuru, tazminat talebinde bulunmamıştır.

117. Başvuruda, tutuklamanın hukuki olmaması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmiştir. Başvuru hakkındaki davada 28/7/2017 tarihinde başvuru tahliyesine karar verilmiştir (bkz. § 28). Dolayısıyla başvuru tutukluluk hâli sona ermiştir. Bu durumda ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gereken bir hususun bulunmadığı anlaşılmaktadır.

118. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 239,50 TL harç ve 1.980 TL vekâlet ücretinden oluşan 2.219,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. 1. Soruşturma dosyasına erişimin kısıtlanması sebebiyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

2. Tutuklamanın hukuki olmaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. 239,50 TL harç ve 1.980 TL vekâlet ücretinden oluşan 2.219,50 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

D. Ödemenin kararın tebliğini takiben başvurucunun Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

E. Kararın bir örneğinin bilgi için İstanbul 27. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2017/148) GÖNDERİLMESİNE,

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 11/1/2018 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Burhan ÜSTÜN

Başkanvekili
Engin YILDIRIM

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Serruh KALELİ

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
Nuri NECİPOĞLU

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Muammer TOPAL

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye
Kadir ÖZKAYA

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ