

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:**GENEL KURUL
KARAR****MEHMET MURAT SABUNCU BAŞVURUSU****Başvuru Numarası** : 2016/50969**Karar Tarihi** : 2/5/2019**Başkan** : Zühtü ARSLAN**Başkanvekili** : Engin YILDIRIM**Başkanvekili** : Hasan Tahsin GÖKCAN**Üyeler** : Serdar ÖZGÜLDÜR

Recep KÖMÜRCÜ

Burhan ÜSTÜN

Hicabi DURSUN

Celal Mümtaz AKINCI

Muammer TOPAL

M. Emin KUZ

Kadir ÖZKAYA

Rıdvan GÜLEÇ

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Raportör : Fatih HATİPOĞLU**Başvurucu** : Mehmet Murat SABUNCU**Vekilleri** : Av. Abbas YALÇIN

Av. Tora PEKİN

Av. Fikret İLKİZ

Bahri Bayram BELEN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, uygulanan tutuklama tedbirinin hukuki olmaması ve soruşturma dosyasına erişimin kısıtlanması nedenleriyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının; tutuklamaya konu suçlamaların ifade özgürlüğü ve basın hürriyeti kapsamındaki eylemlere ilişkin olması nedeniyle ifade ve basın özgürlüklerinin 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. Başvurucular, Bakanlığın görüşüne karşı beyanlarını Anayasa Mahkemesine iletmıştır.

7. İkinci Bölüm tarafından 3/7/2018 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

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

9. 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 gazetesinin 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 irtihath göstermeye yönelik yayınlar yaptığı ileri sürülmüştür.

10. 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.

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

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

13. Başvurunun ifadesi 4/11/2016 tarihinde 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.

14. Başvurucu; ifadesinde yaklaşık yirmi beş yıldır gazetecilik yaptığını, uzun süre Milliyet gazetesinde ekonomi müdürlüğü ve köşe yazarlığı yaptığını, iki yıldır da Cumhuriyet gazetesinde yayın ve haber koordinatörü olarak çalıştığını, 1/9/2016 tarihinde Cumhuriyet Vakfı başkanı M.O.E.nin teklifiyle genel yayın yönetmeni olduğunu, 2015 yılında gazeteci olarak *Abant toplantısına* katıldığını, bu toplantı ile ilgili T24 internet sitesinde iki yazı yazdığını, bu yazılarda o dönem Samanyolu televizyonunda yayımlanan dizilerle ilgili eleştiriler yaptığını, görev aldığı süre içinde Vakıf senedinde belirtilen ilkeler çerçevesinde görev yaptığını ifade ederek suçlamaları kabul etmemiştir.

15. Başvurucu aynı tarihte, örgüt hiyerarşisine dâhil olmaksızın silahlı terör örgütlerine yardım etme suçundan tutuklanması istemiyle İstanbul 9. Sulh Ceza Hâkimliğine sevk edilmiştir. Talep yazısının ilgili kısmı şöyledir:

"...

Şüpheli Mehmet Murat Sabuncu'nun Cumhuriyet Gazetesi genel yayın yönetmeni olarak görev yaptığı tespit edilmiştir.

Şüpheli Mehmet Murat Sabuncu, FETÖ/PDY silahlı terör örgütünün kuruluşu olduğundan dolayı hakkında soruşturma yürütülen gazeteciler ve yazarlar vakfının Abant toplantıları olarak bilinen toplantılarına katıldıklarının açık kaynak araştırmaları ile tespit edildiği yapılan açık kaynak araştırmalarından anlaşılmıştır.

Cumhuriyet Gazetesi ismiyle çıkan gazetenin imtiyaz sahibinin Cumhuriyet Vakfı olduğu, şüphelinin diğer şüpheliler ile birlikte fikir ve eylem birliği içerisinde hareket ettiği tüm dosya kapsamından anlaşılmıştır.

Bu itibarla toplanan delillere göre şüphelilerin gerek savunmalarında gerek bilirkşi raporu MASAK raporu tanık beyanları her ne kadar PKK/KCK ve FETÖ/PDY silahlı terör örgütlerinin hiyerarşik yapılanmalarına dahil olmasa dahi özellikle son üç yıllık süreçte Türkiye Cumhuriyeti Devletinin Anayasal Düzenini cebir, şiddet, tehdit ve diğer illegal yöntemlerle değiştirmeyi amaç edinen ve bu kapsamda bir çok eylem ve işlemde bulunduğu gibi ve son olarak 15/7/2016 tarihinde darbe teşebbüsünde bulunan FETÖ/PDY silahlı terör örgütü ile yine ülkemiz topraklarının bir bölümünü ayırarak etnik kökene dayalı devlet kurmayı amaçlayan PKK/KCK silahlı terör örgütlerinin amaçları doğrultusunda halk üzerinde basın ilkelerini yok sayarak algı oluşturmaya yönelik yayınlar yapmak suretiyle örgüt hiyerarşisine dâhil olmaksızın silahlı terör örgütlerine yardım ettiği ve bu örgütlerin propagandasını yaptığı, yukarıda özetle anlatıldığı gibi atılı suçu işlediğine dair kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olgular ve tutuklama nedenlerinin bulunduğu anlaşılmakta;

Şüphelinin üzerine atılı suçun vasıf ve mahiyeti mevcut delil durumu suça dair yastada yazılı cezanın üst haddi dikkate alınarak, 2 şüphelinin (A.A. ve C.D.) yurt dışında firarı olması bu nedenle şüphelinin kaçma ihtimali bulunduğundan 5271 sayılı CMK 100. ve devamı maddeleri uyarınca ...[tutuklanması talep edilmiştir.]"

16. Başvurucu; Hâkimlikteki savunmasında, Savcılıktaki ifadesini tekrar ederek Başsavcılık tarafından yöneltilen suçlamalardan sadece ikisinde adının geçtiğini, bunlardan birinin 2014 yılında meydana gelen *Çarlı Hebdo* saldırısıyla ilgili mülakat yapılması, diğerinin ise *Abant toplantısına* katılması olduğunu, bir gazeteci olarak birçok toplantıya katıldığını, bunun da onlardan birisi olduğunu, buradan hareketle Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması (FETÖ/PDY) üyesi olmakla suçlanmasının hukuka aykırı

olduğunu, bunların dışında sayılan haberler, vakıf ilişkileri, reklam ve diğer parasal ilişkilerin kendi sorumluluğunda olmadığını, suçlamaları kabul etmediğini belirtmiştir.

17. Başvurucu müdafileri ise başvurucunun gazeteci olduğunu ve sadece işini yaptığını, M.A.B.ve Cumhuriyet gazetesinin baştan beri benimsediği *siyaset ile gazeteciliğin bir arada olamayacağı ilkesi* nedeniyle yazı yazdırılmadığını, Zaman gazetesi ile aynı manşetlerin atılmasının tesadüf olduğunu, başka bir anlam çıkarılmaması gerektiğini, başvurucuya doğrudan yöneltilen bir suçlamanın bulunmadığını, bu durumda gazetede yapılan ve başvurucunun sorumlu olabileceği şeylere bakmak gerektiğini; başvurucunun 1/9/2016 tarihinde genel yayın yönetmeni olduğunu, bahsedilen para işlemleri, haber ve yazıların bu tarihten önceki döneme denk geldiğini, dolayısıyla başvurucunun suçlamalara konu eylemler nedeniyle sorumlu tutulamayacağını, bu nedenlerle suçlamaları kabul etmediklerini beyan etmişlerdir.

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

“...

... soruşturma evraklarının incelenmesinde;

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

2- Soruşturma dosyası kapsamında toplanan deliller, bilirkişi raporu, tanık ve müşteki beyanları, gazete haberleri ile tüm dosya kapsamının hep birlikte değerlendirilmesi neticesinde;

Şüphelinin Cumhuriyet gazetesi genel yayın yönetmeni olarak görev yaptığı gerekçesi Hakimliğimizin 2016/558 sorgu sayılı sorgu zaptının iki numaralı bendinde ayrıntılı olarak açıklandığı üzere şüphelinin atılı suç bakımından kuvvetli şüphe altında bulunduğu kanaatine varılmıştır.

3- Soruşturmanın halen devam etmekte olup delillerin henüz tam olarak toplanmamış olduğu; toplanacak delillere göre şüpheliye atılı suçun niteliğinin değişmesiyle aleyhine olarak ağırlaşma ihtimalinin bulunduğu kanaatine varılmıştır.

4- Şüpheliye atılı suç için kanunda öngörülen cezanın miktarı, şüphelinin soruşturma tutanaklarına yansıyan, sorguda da gözlemlenen savunma ve davranışları ile inkarcı tutumu hakimliğimizde serbest kalması halinde kaçacağı yolunda kuvvetli şüphe uyandırmıştır.

5- Şüpheliye atılı suç için kanunda öngörülen cezanın miktarı, şüphelinin soruşturma tutanaklarına yansıyan, sorguda da gözlemlenen savunma ve davranışları hakimliğimizde, serbest kalması halinde delilleri yok edeceği, gizleyeceği veya değiştireceği, suçun mağduru ve tanıkları üzerinde baskı kurma girişiminde bulunacağı yolunda kuvvetli şüphe uyandırmıştır.

6- Yukarıda 4. ve 5.bentlerde belirtilen nedenlerle şüpheli hakkında tutuklama yerine CMK'nın 109. maddesinde yazılı adli kontrol tedbirlerinin uygulanmasının ve bu suretle şüphelinin serbest kalmasının, suçun hiçbir karanlık nokta kalmadan tüm unsurlarıyla

ortaya konulması suretiyle aydınlatılması, böylece soruşturmanın ve şüpheli hakkında atılı suçtan açılması muhtemel kamu davasının kovuşturmasının selamette 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.

7- Yukarıda açıklanan nedenler de dikkate alındığında şüpheli 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 şüphelinin CMK'nın 100. maddesinin 3. fıkrasının a bendi, 2. fıkrasının a ve b bentleri gereğince tutuklanmasına ... [karar verildi.]"

19. Hâkimliğin kararında atfı yaptığı ve aynı soruşturma kapsamında bir kısım şüphelilerin tutuklanmasına dair 2016/558 Sorğu sayılı tutuklama kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

Yeniğün 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 Yeniğün Yayıncılığa ücret karşılığında kiraladığı bu hali ile Cumhuriyet gazetesinde yayımlanan yazı ve haberlerin Cumhuriyet Vakfı ve Yeniğün Haber Ajansının yönetim kurulu üyelerinin de sorumluluğunu doğuracak nitelikte olduğu, dosya kapsamı incelendiğinde Cumhuriyet gazetesinde yayımlanan 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 tehditini püskürtmek için sokaklara inip geleceğine sahip çıkan millet üzerinden toplumu kaplastırmaya neden olabilecek haberde Cumhurbaşkanımızın 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 gerçekleştirilip 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 turlarının durdurulmasına ilişkin gizli kalması gereken bilgi ve fotoğrafların manşetten yayımlandığı, 22/11/2015 tarihinde sözcü gazetesinde yayımlanan bir yazıda daha önce Taraf gazetesine kendi sızıntılarının taşeronu olarak kullanan bu gizli yapı (FETÖ) MİT turları haberinde olduğu gibi belgeleri servis etmek için artık Cumhuriyet'i seçti Cumhuriyet sadece cemaatin belgeleri ile değil tweetlerine de bel bağladığı, yine Cumhuriyet gazetesi eski yazarlarından M.A.B.nin atması 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 mücadeleyi 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 yurtta 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 iki gazetenin manşetinin de 'Devletin Kalbine Bomba' şeklinde olduğu, yine şüpheli G.T.O.nün ifadesininin 10. sayfasında Cumhuriyet gazetesini dönem dönem haberlerine ilişkin atılan manşetler incelendiğinde bir manşette 'Bodruma Baskın, onlarca ölü' [7/2/2016 tarihli haber] şeklinde olduğu, Cizre'de gerçekleşen olayda PKK terör örgütü mensuplarının Cizre'nin sokak ve mahallelerine hendek ve çukur kazarak masum vatandaşların evlerini gasp ederek içerisine bomba doldurdıkları, 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' [5/6/2016 tarihli haber] 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 Tanus'taki diktatörün devrilmesine yol açan kıvılcımı çakan Muhammed Buazizi gibi asi bir evlattır, yanlış anlaşılmasın, Buazizi gibi kendisini yakıns demiyorum, bir sigara yakıns ve yeterki söndermesin, sigara sağlığa zararlı bir alışkanlıktır, kötü bir baba ise sigaradan 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 içerisine girmek isteyen kişilerin yönetiminde yer almaları için yapılan seçimlere ilişkin yasalara aykırı hareket edildiği ve bu hususun halen yargı konusu olduğu, 2/11/2016 tarihinde Ulusalkanal.com.tr adresinde R.Z.nin yazısında söz konusu gazetenin PKK sempatanları ile ve kripto fetöcülerle doldurulduğunun yazıldığı, aynı internet sitesinde 1/11/2015 tarihinde H.C.nin yazısında M.A.B.nin ne şekilde tasfiye edildiğine dair yazı yazıldığı, yine A.C. isimli şahsın 1/1/2016 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 haberlerini de asla ilk sayfadan verilmemesi bir kural iken 23 Mayıs 2015'te gazetenin ilk sayfasında FETÖ terör örgütü lideri Fethullah Gülen'in 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 suçlu işlediklerine dair kuvvetli suç şüphesi altında buldukları kanaatine varılmıştır.

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

21. 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 2/12/2016 tarihinde İstanbul 8. Sulh Ceza Hâkimliğince reddedilmiştir.

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

23. 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 da aralarında bulunduğu bir kısım şüpheliye isnat edilen hizmet nedeniyle güveni kötüye kullanma suçu da iddianameye konu edilmiştir.

24. İddianamede öncelikle FETÖ/PDY, PKK ve DHKP/C terör örgütleriyle ilgili genel bilgilere değinilmiştir. Daha sonra gazete, Vakıf ve Şirket hakkında bilgilere yer verilmiştir; bunlar arasındaki ilişki açıklanmış ve Vakıf işlemlerindeki bazı hukuka aykırılık iddiaları dile getirilmiştir. Son olarak başvuru da aralarında olduğu şüphelilere yönelik suçlamalara konu olgulara yer verilmiştir.

25. İddianamede 2013 yılı ve sonrasında yapılan üyelik seçimlerinde usulsüzlükler yapıldığı, başvuru da aralarında bulunduğu bir kısım şüpheliler tarafından Vakıf yönetim kurulunun ele geçirildiği, bu bağlamda yayın ilkelerinin aksine gazetede yer alan bazı haber, yazı ve manşetler ile devlet aleyhine manipülasyon yapmak suretiyle terör örgütlerine destek verildiği, başvuru da 1/9/2016 tarihinden itibaren genel yayın yönetmeni olması nedeniyle bundan sorumlu olduğu ileri sürülmüştür. Ayrıca aralarında başvuru da bulunduğu gazetenin bazı yazar ve yöneticilerinin sosyal medyada yaptıkları paylaşımlarla FETÖ/PDY silahlı terör örgütüne yapılan operasyonlara açık şekilde tepki göstererek örgütün yayın organlarını korumaya çalıştıkları ileri sürülmüştür. Bu bağlamda iddianamede suçlamaya konu edilen ve örgüt bağlantısına delil olarak gösterilen haber ve yazılar şöyledir:

A. C.D.nin Genel Yayın Yönetmeni Olmasından Sonra Gazetede Yayımlanan Haber ve Yazıları

- 23/2/2014 tarihinde yayımlanan "*Mit'e İhbarımdır: Verileri Bahçeye Gömdük*" başlıklı yazı içeriğinde kamu görevlilerinin çeşitli suçlara karıştıkları ve Millî İstihbarat Teşkilatına (MİT) ait tırlarla terör örgütlerine silah taşındığından bahsedilmektedir.

- 21/9/2014 tarihinde yayımlanan "*Muammalar Serisi*" başlıklı yazı içeriğinde devletin terör örgütlerine (DEAŞ) petrol karşılığında silah sattığından ve bu terör örgütü mensuplarının Türkiye'ye getirilerek tedavi ettirildiğinden bahsedilmektedir.

- 13/1/2015 tarihinde yayımlanan "*Faşistizm Damgası Geliyor*" başlıklı yazı içeriğinde karikatüristlere yapılan saldırı nedeniyle Paris'teki yürüyüşe katılan

Türkiye Cumhuriyeti Başbakanı'nın -bir gazetenin haberine atfen- DEAŞ terör örgütü ile ortaklığı nedeniyle dışlandığından bahsedilmektedir.

- Gazetede 24/5/2015 tarihinde yayımlanan "*İşte Erdoğan'ın Yok Dediği Silahlar*" başlıklı haberde -ayrıca soruşturmaya da konu olan- MİT'e ait tırlarla silah taşındığından yani kamuoyunda bilinen adıyla *MİT tırları* olayından bahsedilmektedir (*Süleyman Bağrıyanık ve diğerleri*, B. No: 2015/9756, 16/11/2016).

- Gazetenin Ankara temsilcisi E.G. tarafından 12/6/2015 tarihinde kendi imzasıyla "*Jandarma Var Dedi*" başlıklı haber ise bir önceki haberin devamı niteliğindedir.

- 28/5/2015 tarihinde yayımlanan "*Neden Yayımlıyoruz*" başlıklı yazı içeriğinde Türkiye'de de eylemler yaptığını belirttiği bir terör örgütüne MİT tırları ile silah taşındığından ve bu olayı soruşturan hâkim ve savcıların görevden alındığından bahsedilmiş, ayrıca kamuoyunun bunları bilmesi gerektiği için haberlerin yapıldığı ifade edilmiştir.

- 1/6/2015 tarihinde yayımlanan "*Devlet Memuru Değil Gazeteciyiz*" başlıklı yazı içeriğinde MİT tırları olayı ve bununla ilgili gazetede yapılan habere atfen *devletin pisliklerini* ortaya döktüğünden bunun da gazetecilik görevi olduğundan bahsedilmektedir.

- 2/6/2015 tarihinde yayımlanan "*Tehdidi Bırak, Bu 20 Soruya Yanıt Ver!*" başlıklı yazı içeriğinde MİT tırları olayı ile ilgili olarak cevaplanması gerektiği belirtilen yirmi sorunun sıralandığı, bu soruların cevaplanmasının istendiği ve genel olarak devlet görevlilerinin MİT eliyle terör örgütlerine silah temin ettiğinden bahsedilmektedir.

- 9/6/2015 tarihinde yayımlanan "*Alımızın Akıyla*" başlıklı yazı içeriğinde MİT tırları ile silah taşındığının belgelendiğine değindikten sonra kendisi (C.D.) hakkında yürütülen soruşturmada bahsedilmektedir.

- 15/6/2015 tarihinde yayımlanan "*Al Sana Yeni Türkiye*" başlıklı yazı içeriğinde gazetenin yazarlarından E.G.nin iki haberi ile MİT tırlarıyla terör örgütlerine silah taşındığının ispatlandığından ve olaya ilişkin jandarma raporu olduğundan bahsedilmektedir.

- 19/5/2015 tarihinde yayımlanan "*Yasaklar Zaafların Örtüsüdür*" başlıklı yazı içeriğinde MİT tırları olayı, Suriye toplantısının ses kayıtları, Uludere (ayrıntılı bilgi için bkz. *Mehmet Encu ve diğerleri*, B. No: 2014/11864, 24/2/2016), Reyhanlı [(Hatay'ın Reyhanlı ilçesinde) 11/5/2013 tarihinde saat 13.40'ta iki ayrı bombalı terör saldırısı düzenlenmiştir. Birkaç dakika arayla düzenlenen saldırılarda elliden fazla kişi hayatını kaybetmiş, yüz elliye yakın kişi ise yaralanmıştır. (ayrıca bkz. *Utku Kalı (2)*, B. No: 2014/1358, 12/1 /2017, § 8)] ve Suruç'ta (20/7/2015 tarihinde Şanlıurfa'nın Suruç ilçesinde meydana gelen homhalı terör saldırısında otuz üç kişi hayatını kaybetmiş, yüzden fazla kişi de yaralanmıştır.) yaşanan olayların açığa çıkmasını engellemek amacıyla yayın yasakları getirildiğinden ve devletin terör örgütlerini (DEAŞ) koruduğundan bahsedilmektedir.

- 2/12/2015 tarihinde yayımlanan "*Acemi Casus*" başlıklı yazı içeriğinde C.D.nin tutuklu olarak bulunduğu sırada "*Midas'ın kulakları. Pardon MİT tırları silah taşıyor.*" şeklindeki içsel düşüncesini aktardığı anlaşılmaktadır.

- 23/12/2015 tarihinde yayımlanan "*Para Mektubu Unutturdu*" başlıklı yazı içeriğinde 29/11/2015 tarihinde yapılan Avrupa Birliği (AB) zirvesinden ve AB'nin mülteciler konusu nedeniyle kendilerinin yazdığı mektubu gündeme getirmede bahsedilmektedir.

- 3/12/2013 tarihinde yayımlanan "*Siyasette Nasıl Geldiysen Öyle Gidersin*" başlıklı yazı içeriğinde bir kısım siyasi gelişmelerden bahsedilmiştir. İddianamede bu yazı içeriği C.D.nin *17-25 Aralık soruşturmalarından* önceden haberdar olduğu şeklinde değerlendirilmiştir.

- 24/12/2013 tarihinde yayımlanan "*Piyonlar Devrildi, Sıra Şahlarda*" başlıklı yazı içeriğinde *17-25 Aralık soruşturmalarına* atfen kamu görevlilerinin suça karıştığından ve Türkiye Cumhuriyeti Başbakanı'nı kastederek devrilme sırasının geldiğinden bahsedilmektedir.

- 24-25/1/2015 tarihlerinde yayımlanan "*Yüce Divan'a gitse hayatı bitmiş olurdu*" ve "*1 numara Erdoğan'dı*" başlığıyla verilen yazılarda eski Cumhuriyet savcısı C.K. ile yaptığı röportaja yer verilmiştir.

B. A.Ş.nin Gazetede Yayımlanan Haber ve Yazıları

- 23-26/9/2014 tarihlerinde Avrupa Parlamentosu ortaklığıyla Heybeliada'da düzenlenen basın özgürlüğü çalıştayında "*Silahlı bir mücadele yürüten bir örgütün yayın organında çalışmak sizi o örgütün üyesi yapmaz. Benim için PKK'nın yayın organında çalışan tüm arkadaşlar gazetecidir.*" şeklinde açıklamalarda bulunduğu belirtilmiştir.

- 13/2/2015 tarihinde yayımlanan "*Tır'daki sır aydınlandı*" başlıklı yazı içeriğinde MİT tırları ile Ansar El İslam örgütüne silah gittiği iddia edilerek Türkiye Cumhuriyeti'nin terör örgütlerini desteklediği yönünde açıklamalara yer verilmiştir.

- 14/3/2015 tarihinde yayımlanan "*Ya Apo Kandil'e ya biz İmralı'ya*" başlıklı yazı içeriğinde PKK silahlı terör örgütü lideri Cemil Bayık ile yapılan röportajın yayımlandığı anlaşılmaktadır. İddianamede A.Ş.nin röportajda birçok kez teröristlerden *gerilla* diye bahsettiği, ayrıca haber içeriği ve haberin verilmiş şekli dikkate alındığında bilgi aktarma amacını aşarak PKK'nın gündeme ilişkin söylemlerinin kamuoyuna taşınmasını sağladığı, böylece örgütün propagandasının yapıldığı ileri sürülmüştür.

- 8/7/2015 tarihinde yayımlanan "*Bizimki gazetecilik sizinki ihanet*" başlıklı yazı içeriğinde MİT tırları soruşturmasında tutuklu bulunan eski Savcı Ö.Ş.nin "*MİT Reyhanlı katlimanı biliyordu ama polis ile paylaşmadı*" şeklindeki açıklamasını içeren ve ceza infaz kurumundan gönderilen mektubu haberleştirilmiştir. İddianamede söz konusu haber ile MİT'in terör örgütleriyle iş birliği yapan bir kurum olarak gösterilmeye çalışıldığı ileri sürülmüştür.

- A.Ş.nin İstanbul Adliye Sarayında 31/3/2015 tarihinde görevi başında Cumhuriyet Savcısı Mehmet Selim Kiraz'ı şehit eden DHKP-C terör örgütü mensupları olan B.D. ve Ş.Y. ile telefon irtibatı kurduğu ve bu irtibatı röportaj hâline getirerek saat 19.48'de gazetenin www.cumhuriyet.com.tr isimli internet sitesinde "*Öldürülmeden yarım saat önce eylemcilerden A.Ş. ye çarpıcı açıklamalar*" başlığıyla yayımlandığı, aynı haberin gazetenin 1/4/2015 tarihli nüshasında "*Bu eylem mecbur bırakıldığımız bir yöntem*" başlığıyla verilen haberde, gerçekleşen görüşme içeriği ile birlikte A.Ş. ye ait bir taktim yazısının bulunduğu, bu yazı içeriğinde "*Geride gerçeği anlatacak tek bir tanık bile kalmayan rehine krizini sonlandıran kanlı operasyondan kısa bir süre önce telefonun ucundaydı, yanıt verebileceğinden emin olmadan çevirdiğim numara ikinci çalışmada karşımda genç bir ses 'alo' dedi. Hangisiydi bilmiyorum. Kendimi tanıtıp sorularımı sıralamaya başladığımda, geriden duyulan ses pazarlık halindeydi. Çabuk olmasını istemesine rağmen tüm sorularıma yanıt verdi. Kararlı olduğumu gösteren cümleler kursa da ısrarla aynı şeyin altını çiziyordu: 'Polislerin kimliği açıklansın, eylem bitebilir'. Olmadı. Bu basit, bugüne dek zaten yargının yerine getirmesi gereken talep reddedildi. Savcı Mehmet Selim Kiraz ile onu öldürmeye geldiklerini söyleyen Ş.Y. ve B.D.nin cansız bedenlerini geride bırakan ve 'başarılı' denilen operasyon gerçekleşti. Bu son söyleşi de buraya not olarak düşüldü.*" şeklinde ifadelerle yer verildiği, aynı gün eylemi gerçekleştiren -arkasında silahlı terör örgütü DHKP/C bayrağı olan ve yüzünü örgütün flaması ile kapatan- teröristlerden birinin elindeki silahe şehit Cumhuriyet Savcısı Mehmet Selim Kiraz'ın başına dayadığı fotoğrafının gazetenin ilk sayfasının tamamını kaplayacak büyüklükte basıldığı aynı fotoğrafa gazetenin altıncı sayfasında "*Berkin Baskını*" başlığı altında tekrar yer verilmiştir. iddianamede söz konusu hahcrin ve fotoğrafın verilmiş şekli ile içeriğinde geçen "*eylemci, genç ve kararlı*" ibareleri birlikte nazara alındığında gazetenin -terör eylemini kınamak yerine- teröristlere ait mesajı aktarım gücünü görsellerle güçlendirmek suretiyle aktardığı, böylece terör örgütünün propagandasının yapıldığı ileri sürülmüştür.

C. İ.T.nin Gazetede Yayımlanan Yazıları

- *fuatavni* isimli Twitter hesabının ilk kullanıcısı olduğu belirtilen S.S.nin genel yayın yönetmeni olduğu belirtilen www.haberdar.com isimli internet sitesinin Washington temsilciliğini yürüten ve başvuru ile aynı dosyada terör örgütü yöneticisi olmaktan yargılanan İ.T.nin gazetesinin ABD muhabiri yapıldığı ve sonrasında gazetede yazmaya başladığı, bu kişinin *WashingtonPoint* isimli sosyal medya hesabından attığı mesajlar ile FETÖ/PDY'ye ait haberleri duyurmaya ve örgütü sosyal medya üzerinden savunmaya çalıştığı belirtilmiştir.

- İ.T.nin 6/3/2015 tarihli "*Erdoğan'la olmaz*", aynı tarihli "*Türkiye-ABD ilişkilerinde tarihi düşüş*", 10/3/2015 tarihli "*Kiralık sensin göndermesi*", 28/3/2015 tarihli "*Türkiye 90'lı yıllara döndü*", aynı tarihli "*ABD'den uyarı: Türkiye PKK operasyonlarında 'Makul' olmalı*", 12/8/2015 tarihli "*ABD'de net tavır: YPG'ye saldırı kabul edilemez*", 12/8/2015 tarihli "*ABD: Türkiye'nin IŞİD'e karşı desteği yetersiz*" , 10/3/2016 tarihli "*Pentagon: Erdoğan'la IŞİD'i yenemeyiz*", aynı tarihli "*Erdoğan Washington'da uyarılacak... İşte 'o' soğuk mektup*" başlıklı yazılarıyla özellikle Cumhurbaşkanı'nın şahsını hedef alarak Türkiye Cumhuriyeti devletinin terörle mücadele etmediği, hatta bazı terör örgütlerine göz yumduğu izlenimi vermeye çalışıldığı ileri sürülmüştür.

D. fuatavni ve jeansbiri İsimli Sosyal Medya Hesaplarından Yapılan Paylaşımların Gazetede Haberleştirilmesi

- FETÖ/PDY'nin propagandasının yaptığı *fuatavni* ve *jeansbiri* isimli Twitter hesaplarından yapılan asılsız bilgilerin yer aldığı paylaşımların gazetede haberleştirilerek bunların daha geniş kitlelere aktarılması sağlandığı ve terör örgütlerinin amacına hizmet edildiği ileri sürülmüştür.

- Gazetenin 12/10/2015 tarihinde "*Fuat Avni'den bomba iddia: Erdoğan'ın Türkiye'yi savaşa sokma planı*" başlığı ile verdiği haberde *fuatavni* isimli Twitter kullanıcısının hesabına erişmeye olanak sağlayan linklerin verildiği belirtilmiştir. Paylaşımın içeriğinde devlet görevlilerinin terör örgütleriyle ilişkili olduğu ve örgüt içinde bulunan elemanlarını kullanarak seçimlerin ertelenmesini sağlamak veya seçim sonuçlarını etkilemek amacıyla kaosa neden olacak eylemler planladıkları ve bunları terör örgütleri eliyle gerçekleştireceklerinden bahsedilmektedir.

- Fuat Avni'ye ait hesaptan C.D. ve E.G.nin tutuklanmalarından sonra 27/11/2015 günü "*C.D. ve E.G.ye çok geçmiş olsun. Korkusuz insanlar, korkak iktidarların kabusudurlar*" şeklinde paylaşımın yapıldığı, gazetenin 9/12/2015 tarihinde bu paylaşım ile ilgili yaptığı haberde "... *Fuat Avni'den bir daha ses çıkmadı. Oysa tam da bugünlerde, konuşması lazım. Çünkü 'Rus uçağı düşürülecek' sözleri WikiLeaks belgelerine geçti, başka ülkelerde yazılıp duruyor. Ama o sustu. Yoksa susturuldu mu? Bakalım bu suskunluk nasıl bir sonuç verecek*" şeklinde ifadelerle yer verilerek paylaşımların devam etmesinin istendiği ileri sürülmüştür.

- Gazetede 24/2/2016 tarihinde yayımlanan "*Fuat Avni'den Fidan, Ala ve Erdoğan İddiaları*" başlıklı haber içeriğinde anılan hesaptan yapılan paylaşımın aynen aktararak haberleştirildiği belirtilmiştir. Paylaşımın içeriğinde devlet görevlilerinin terör örgütleriyle ilişkisi olduğundan ve bir kısım terör olaylarının -özellikle Ankara'da tren garı önünde 10/10/2015 tarihinde gerçekleştirilen ve yüz üç kişinin hayatını kaybettiği, birçok kişinin de yaralandığı terör saldırısının- *devlet görevlileri tarafından terör örgütleri eliyle yapıldığından* bahsedilmektedir.

- Başvurucu ile aynı dosyada yargılanan A.K.A tarafından kullanıldığı belirtilen *@jeansBiri* isimli Twitter hesabından 20/10/2016 tarihinde "*Değerli dostlar bugünkü tag çalışmamız #Aksilahlanma lütfen katılalım*" şeklinde yapılan paylaşımın 21/10/2016 tarihinde gazetenin web sitesinden "*Ak Silahlanma Provokasyonu*" başlığı ile haber olarak yayımlandığı, aynı haberin gazetenin 22/10/2016 tarihli nüshasında "*Sosyal medyadan yapılan çağrılara yargı da hükümet de sessiz 'Ak Silahlanma Provokasyonu'*" başlığıyla manşet haber olarak verildiği, A.E.nin de aynı konuda 23/9/2016 tarihinde "*AKSK (Ak Silahlı Kuvvetler)*" başlıklı yazıyı yazdığı belirtilmiştir. Haber içeriğinde bir siyasi partiye mensup kişilerin 15 Temmuz darbe teşebbüsü öncesinde ve sonrasında kamu görevlilerinin kolaylık sağlamasıyla silahlandıklarından bahsedilmekte, A.E.nin yazısında da silahlı bu kişilerin barışçıl eylemlere müdahale edebileceğinden bahsedilmektedir.

E. İddianamede Örgüt Bağlantısına Delil Olarak Kabul Edilen Diğer Haber ve Yazılar

- 23/5/2015 tarihinde gazetenin ilk sayfasında Cumhuriyet logosu yanında FETÖ/PDY liderinin açıklamalarının "*Damat Efendi Fakirhaneme Malikhane dedi*" başlığı ile verildiği belirtilmiştir.

- 2/6/2015 tarihinde A.Y.nin KCK Eş Başkanı Cemil Bayık ile yaptığı röportajın "*Demirtaş Ölümü Bile Göze Aldı*" başlığı ile verildiği, yazı içeriğinde güncel siyasi gelişmelerden, seçimlerden, koalisyonlardan ve Kandil'de bulunan PKK silahlı terör örgütü üyelerinin yaşam tarzından bahsedilmektedir. İddianamede, yazı içeriğinde PKK silahlı terör örgütünün gençler ve sivil toplum kuruluşlarının hassas olduğu çevre duyarlılığı ve kadın-erkek eşitliği" gibi konular üzerinden övüldüğü belirtilmiştir.

- 25/7/2015 tarihinde "*YURTTA SAVAŞ, DÜNYADA SAVAŞ*" manşetiyle verilen haberde devletin terörle mücadele kapsamında yaptığı mücadelenin savaş olarak yansıtıldığı ileri sürülmüştür.

- Gazetenin internet sitesinde 21/12/2015 tarihinde yayımlanan terör örgütü lideri Murat Karayılan'a ait röportajın "*Murat Karayılan: Özerkliği kabul etmezlerse biz de ayrılmayı düşünürüz*" başlığıyla verildiği, söz konusu haberle ilgili haşlatılan soruşturma sonunda ilgililer hakkında kamu davası açıldığı, haber içeriğinde kamuoyunda *hendek olayları* olarak bilinen olaylardan bahsedildiği, röportajı veren terör örgütü lideri Murat Karayılan'ın yaşanan terörist eylemleri direniş olarak nitelendirdiği, devlet tarafından teröre karşı yapılan mücadeleyi iç savaş olarak değerlendirdiği, devletin bu mücadeleyi kazanamayacağını ifade ederek bölünmenin gerçekleşeceğini söylediği görülmektedir.

- 16/2/2016 tarihinde Zaman gazetesinin ve Cumhuriyet gazetesinin "*Azez Düğümü*" ortak manşetle haber yaptıkları, ayrıca Cumhuriyet gazetesinin İstanbul baskısında dikkat çekmemek için "*Azez'de Savaş*" başlığını kullandığı belirtilmiştir.

- PKK'nın alt yapılanması olan TAK tarafından üstlenilen ve kamuoyunda *Merasim sokak saldırısı* olarak bilinen, 17/2/2016 tarihinde askerî servis araçlarına yönelik gerçekleştirilen bombalı terör saldırısıyla (Saldırı sonucu asker ve sivil yirmi dokuz kişi hayatını kaybetmiş, seksen yedi kişi de yaralanmıştır.) ilgili olarak 18/2/2016 tarihinde Zaman ve Cumhuriyet gazetelerinin "*Devletin Kalbine Bomba*" şeklinde ortak manşetle haber yaptıkları belirtilmiştir.

- 29/5/2016 ile 27/8/2016 tarihleri arasında H.K. isimli kişinin gözetiminde bulunduğu sırada kaybolduğu iddiasıyla bir dizi haber ve röportaj yayımlandığı, bu bağlamda iddianamede 29/5/2016 tarihinde "*Şırnak Valiliği'nden Hurşit Külter Açıklaması*", 30/5/2016 tarihinde "*Temaslar Sonuçsuz... Hurşit Külter'den Haber Yok*", 5/6/2016 tarihinde "*Fılay iddia: Hurşit Külter Tümen Komutanlığı'nda tutuluyor*", 12/6/2016 tarihinde "*17 gündür açıklama yapılmıyor... Hurşit Külter nerede?*", 20/6/2016 tarihinde "*Gözetiminde Kayıplar Ülkesi*", 27/6/2016 tarihinde "*Ağabey Kamil Külter: Uçan kuştan haberimiz var diyorlar kardeşim nerede?*", 5/7/2016 tarihinde "*Bize bayram sevincini yaşatmadılar*" ve 27/8/2016 tarihinde "*Hurşit Külter'den 93 gündür haber alınmıyor*" başlıklı haberlerle devlet aleyhine

manipülasyon yapıldığı ve eş zamanlı olarak Taraf gazetesinde de aynı yönde haberlerin yapıldığı, PKK'ya yakın çevrelerin bu olayı uzun süre propaganda aracı olarak kullandığı, sonradan H.K.nın Irak'ın Kerkük ilçesinde ve firari durumda olduğunun anlaşıldığı belirtilmiştir.

- Gazetenin 8/2/2015 ile 6/7/2016 tarihleri arasında yazı işleri müdürlüğünü yapan A.E.nin 15 Temmuz darbe teşebbüsünden iki gün önce 13/7/2016 tarihinde "*Cihanda Sulh, Peki Yurtta Ne?*" başlığıyla yayımlanan yazı içeriğinde siyasi iktidara yönelik olarak özellikle terörle mücadele ve dış siyaset konularında bir kısım eleştirilere yer verilmiştir. İddianamede; yazının başlığının 15 Temmuz darbe teşebbüsünde bulunanların kullandığı *Yurtta Sulh Konseyi* ile benzerliğinin tesadüf olmadığı, ayrıca yazı tarihinin itirafçıların beyanlarına göre darbenin tabana duyurulduğu tarih olduğu belirtilmiştir. İddianamede, söz konusu yazı ile bir mesaj verildiği belirtilmiştir.

- 15 Temmuz darbe teşebbüsünden üç gün önce 12/7/2016 tarihinde gazetenin ilk sayfasında verilen "*YAŞ'ta gündem paralel olacak*" ve "*YAŞ'ta Paralel Tasfiye Beklentisi*" başlıklarıyla verilen haber içeriğinde yapılacak olan YAŞ toplantısında FETÖ/PDY bağlantılı askerlere özellikle albay rütbesinde bulunanlara yönelik tasfiye yapılabileceğinden bahsedilmektedir.

- A.K.G.nin 15 Temmuz darbe teşebbüsünden üç gün önce 12/7/2016 tarihinde yayımlanan "*Erdoğan Babamız Olmak İstiyor*" başlıklı yazı içeriğinde Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı'nın sigara konusundaki hassasiyeti ve sigarayı bırakılmaya yönelik davranışları üzerinden *diktatörlüğe* doğru bir gidişat olduğu yönünde yorum ve anlatım yapıldığı, bu bağlamda Tunus'ta bir kişinin kendisini yakarak diktatör olarak nitelendirdiği kişinin devrilmesine yol açan olayları başlattığı ifade edilerek o olaya atfen Türkiye'nin ihtiyacının da benzer bir olay olduğundan bahsedilmektedir. İddianamede, söz konusu yazı ile Türkiye'de darbe yapılması veya iç karışıklık çıkarılması konusunda bir mesaj verildiği iddia edilmiştir.

- Gazetenin internet sitesinde darbeye teşebbüsün gerçekleştiği 15 Temmuz 2016 tarihinde saat 19.36'da yayımlanan "*1 Haftadır Yoktu... Erdoğan'ın Nerede Olduğu Ortaya Çıktı*" başlıklı haber içeriğinde Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı'nın o tarihte nerede olduğuna dair ayrıntılı bilgi verildiği anlaşılmaktadır.

- Gazetenin 18/7/2016 tarihinde "*Sokaktaki Tehlike*" manşetiyle verilen haber içeriğinde 15 Temmuz darbe teşebbüsüne yönelik protesto eylemlerinin toplumun bazı kesimlerine yönelik saldırılara dönüştüğü belirtilerek bazı örneklemeler yapılmakta; özellikle darbecilerin emrinde olan erlerin linç edilerek öldürüldüğünden, alevi vatandaşlarımıza ve Suriye'den gelen sığınmacılara yönelik saldırılar yapıldığından bahsedilmektedir. İddianamede, söz konusu haber ile darbe teşebbüsüne karşı çıkan toplumun kamplaştırılmaya çalışıldığı değerlendirilmiştir.

- Gazetede 19/7/2016 tarihinde "*Cadı Avı Başladı*" manşetiyle verilen haber içeriğinde darbe teşebbüsüne yönelik protesto eylemlerinin alevi vatandaşlarımıza ve Suriye'den gelen sığınmacılara yönelik saldırılara dönüştüğünden ve bu konuda bir siyasi partinin genel başkanının açıklamalarından bahsedilmiştir. İddianamede; söz konusu haber ile gazetenin darbecilere yönelik mücadeleyi tartışmaya açmaya

çalıştığı, ayrıca aynı haberde *"Meydanlarda Demokrasiden Söz Eden Yok"* ara başlığıyla darbe teşebbüsüne alanlarda tepkisini gösteren vatandaşların hedef gösterildiği iddia edilmiştir.

- Gazetede 8/8/2016 tarihinde *"Eksik Demokrasi"* manşetiyle verilen haber içeriğinde Yenikapı'da yapılan mitingden ve konuşmalardan bahsedilmiştir. İddianamede, söz konusu haber ile mitingde ortaya çıkan birlik ve beraberlik ruhunun hedef alındığı iddia edilmiştir.

F. Başvurucu Tarafından Yapılan Paylaşımlar

- Başvurucunun @muratsabuncum isimli Twitter hesabından;

20/06/2016 tarihinde,

"Özgür Gündem'deki meslektaşlarımızın yanındayız."

14/12/2014 tarihinde,

"Dün de bugün de gazeteciliğe yapılan tüm baskılara karşı çıkmak namus borcudur. Dün Radikal'in kapısındakiler bugün Zaman'da. Kabul edilemez."

26/11/2014 tarihinde,

"Reddediyoruz ... Cumhuriyet 17 Aralık yayın yasağı kararına uymayacak"

30/10/2014 tarihinde,

"Karşı gazeteye polis baskını kabul edilemez"

15/10/2014 tarihinde,

"İlk kez bir devlet adamının bir bankayı batırmak için bağımsız kurula (BDDK) çağrı yaptığını görüyorum. Dünyada benzeri yok ... Yeni Türkiye"

22/5/2014 tarihinde,

"Ayıp ... @evrenselgzt: M.B. ve taraf yazı müdürü M.Ş.Ç. için 28-52 yıl hapis istemli iddianane"

3/5/2014 tarihinde,

E.T.A. (Gazeteciler ve Yazarlar Vakfı başkan yardımcısı firari FETÖ/PDY şüphelisi) tarafından *"@muratsabuncum demek maça kaçtın:)"* *"@erkamtufan yakalandım evet ... Galatasaray aşkı ..."*

18/3/2014 tarihinde,

"M.A[M.H.A], H.Ş.T.. Başbakan'ın aramasıyla Star gazetesindeki işlerini kaybettiler. Demokrasi buraya hala çok ama çok uzak."

9/3/2014 tarihinde,;

"Gülen ailesinin açıklamasından: bir lokma bir hurka yaşamak nedir bilmeyenler O'na iftira attı.

27/1/2014 tarihinde,

"Gülen'in BBC'ye verdiği mülakatın en önemli yerlerinden biri kürt sorunu çözümü için Öcalan ve Kandil'le görüşme-müzakereye karşı olmaması" şeklinde paylaşımlar yaptığı belirtilmiştir.

- İddianamede, başvurusunun bu paylaşımları ile Zaman gazetesine ve Bank Asyaya yönelik operasyonlara karşı çıktığı, 17 Aralık darbe teşebbüsüne destek verdiği, FETÖ/PDY ve lideri Fetullah Gülen lehine algı yaratmaya çalıştığı, ayrıca PKK'nın propaganda yayını olan *Özgür Gündeme* destek verdiği değerlendirilmiştir.

G. Ulusal Basında Yer Alan Bazı Haber ve Yazılar

- A.A.nın 26/12/2015 tarihinde bir internet haber sitesi muhabiri A.G.C.ye verdiği ve "*Biz Onların Canını Onlar da Bizim Canımızı Yaktı*" başlığıyla verilen röportajın içeriğinde kamuoyunda özellikle cemaat ile gazete arasında bir yakınlaşma olduğu yönündeki soruların cevaplandırıldığı, başvurusunun bağlantı olduğunu reddettiği ancak *ortak mağduriyetler olduğunu* ifade ettiği görülmektedir.

- 30/1/2016 tarihinde odatv isimli internet sitesinde yayımlanan "*Fethullah Gülen CHP, HDP ve Cumhuriyet'i Buluşturdu*" başlıklı haber içeriğinde FETÖ/PDY tarafından organize edilen *Abant Toplantısına* gazetenin yazarlarından A.E. ve A.İ. isimli kişilerin de katıldığından bahsedilmektedir.

H. HTS Kayıtları

- Başvurusunun iletişim kayıtlarıyla ilgili olarak düzenlenen analiz raporlarında FETÖ/PDY ile bağlantılı suçlardan baklarında soruşturma yürütülen aralarında eski Hâkim M.E.nin de bulunduğu on kişi ve Bylock kullanıcısı on üç kişiyle iletişim kurduğu belirtilmiştir.

26. Başsavcılığın başvurucuya isnat edilen suçlamalara 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 dışı yansıtın 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

hakki 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., T.G., H.M.K., B.Y., G.Ö., H.K, M.K.G., Mehmet Murat Sabuncu, A.E., H.A.Ç., A.Ş. ve M.O.E.nin fiillerinin silahlı terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüte yardım etme suçunun, I.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."

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

28. Mahkemece 25/7/2017 tarihinde yapılan duruşmada başvurusunun savunması alınmıştır. Başvurucu, savunmasında;

i. Uzun süre Milliyet gazetesinde çalıştıktan sonra SKYTÜRK 360 televizyonunda çalıştığını ve T24 haber sitesinde yazdığını, Cumhuriyet gazetesinde ise İ.Y. döneminde 1/8/2014 tarihinde genel yayın koordinatörü olarak çalışmaya başladığını ve gazetede ikinci kişi konumunda olduğunu, C.D.nin ayrılmasından sonraki iki aylık süreçte yazı işleriyle ekip olarak çalıştıklarını ancak o döneme ait bir sorumluluk varsa üstlenebileceğini, 1/9/2016 tarihinden itibaren ise genel yayın yönetmeni olduğunu, bu döneme ait varsa tüm sorumluluğun kendisinde olduğunu belirtmiştir.

ii. Vakfın ele geçirilmesi suçlamasına ilişkin olarak kendisinin Vakıf yönetiminde hiçbir zaman yer olmadığını, ayrıca Vakfın ele geçirildiği tarih olarak belirtilen 18/2/2014 tarihinde Cumhuriyet gazetesinde çalışmadığını, bu tarihten altı ay sonra 1/8/2104 tarihinde Cumhuriyet gazetesinde çalışmaya başladığını, Vakıf çalışanlarıyla daha önceden tanışıklığının olmadığını, onları gazeteci olmaları nedeniyle tanıdığını belirtmiştir.

iii. MASAK raporunda aleyhine herhangi bir tespit bulunmadığını, üç tanığın heyanında adının geçtiğini, bunların da öz geçmişine ve mesai tanışıklığına dair beyanlar olduğunu belirtmiştir.

iv. On üç Bylock kullanıcısı ile görüşme yapmasıyla ilgili olarak kendisinin gazeteci olduğunu, dolayısıyla birçok kişi ile görüşmesinin olağan bir şey olduğunu,

bu görüşmelere özel bir anlam yüklenmemesi gerektiğini, M.E.nin *Oda tv davasının* hâkimi olduğunu, o dönem FETÖ/PDY tarafından mağdur edilen tanıklarının haksızlığa uğradığını anlatmak için görüştüğünü hatta aynı mekânda dahi bulunduğunu ancak bunun dışında başka bir tanışıklığının ve görüşmesinin olmadığını savunmuştur.

v. FETÖ/PDY'nin o dönemde -eksikleri olmasına rağmen Türkiye halkları için bir umut olan- barış sürecine zarar verdiğini, bu amaçla Oslo görüşmelerini sızdırdığını, MİT müsteşarını gözaltına aldırılmaya çalıştığını, kendi televizyon kanallarında Kürtleri farklı gösteren ve aşağılayan diziler yayımladığını, FETÖ/PDY liderini sempatik gösterdiği iddiasıyla suçlamaya konu edilen tweetin bu hususa dair bir tespit notu olduğunu, sosyal medya hesabında bu tespitlerine yer verdiğini belirterek suçlamaları reddetmiştir.

vi. "*Bir lokma bir hırka yaşamak nedir bilmeyenler*" şeklindeki açıklamaya yer vermesinden -o dönemin şartları düşünüldüğünde- özel bir anlam çıkarılmasının doğru olmadığını, Fetullah Gülen'i övmediğini, sadece bir tespiti aktardığını savunmuştur. Diğer tweetlerin ise kişilerden ve kurumlardan bağımsız olarak yapılanların demokrasi dışı olduğunu ortaya koymak amacıyla yazıldığını, bunun için o kişilerle ve kurumlarla herhangi bir şekilde ilişkisinin olmasının gerekmediğini, bir gazeteci olarak sadece yapılanlara karşı çıktığını savunmuştur. Yine "*Cumhuriyet 17 Aralık yayın yasağına uymayacak*" şeklindeki tweetin tamamen gazetecilik faaliyeti kapsamında gündemde olan olayın sorgulanması olduğunu savunmuştur.

vii. 25/7/2015 "*Yurtta Savaş, Dünyada Savaş*" manşetinin kesinlikle *Yurtta Sulh Konseyine* atfen yazılan bir manşet olmadığını, kendilerinin aylar öncesinden darbeyi bilerek böyle bir manşet attıkları yönündeki iddiayı kabul etmediğini, 15 Temmuz gecesi darbeye karşı demokratik bir duruş ortaya koymak amacıyla gazete binasına geldiklerini, ertesi günün manşetlerini henüz uçaklar uçarken belirlediklerini, manşetin "*Çözüm Demokrasi*" şeklinde olduğunu ve matbaaları olmadığından gazeteyi erkenden baskıya verdiklerini, dolayısıyla berkesten evvel gazetenin bu manşeti baskıya verdiğini ancak iddianamede bu husustan hiç bahsedilmediğini, ayrıca o gece 01.38'de "*demokrasinin yanındaım. Sonuna kadar bedeli ne olursa olsun yanında olacağım*" ve 01.45'te "*Darbeye cuntaya karşı bugün, bu gece karşı çıkıp dik durmazsak yarın demokrasi adına söyleyeceğimiz her şey havada kalır. Darbeye hayır*" şeklindeki tweetleri attığını, henüz o saatlerde demokrasinin yanında ve darbeye karşı olduğunu açıkça ifade ettiğini, dolayısıyla iddiaların dayanağının bulunmadığını, bir kısım mesajların bağlamından kopararak suçlamaya konu edildiğini ileri sürmüştür.

viii. "*Sokaktaki Tehlike*" manşetine ilişkin olarak başvuru, iddianamede bu başlık ile toplumun kamplaştırıldığının iddia olduğunu ancak haberin içeriğine bakıldığında mahalle aralarındaki provokasyonlara dikkat çekildiğinin görüleceğini, ayrıca bu haberin bemen yanındaki diğer başlığın "*Çözüm demokrasi dedik ve hep diyeceğiz*" şeklinde olduğunu ancak iddianamede bundan bahsedilmediğini ileri sürmüştür.

ix. "*Cadı avı başladı*" manşetinde darbe teşebbüsü sonrasında başlatılan soruşturmalarda gerçekten suçlu olanlar ile masumların birbirinden ayrılması gerektiğine vurgu yapıldığını savunmuştur.

x. "Eksik demokrasi" başlıklı haberde 15 Temmuz darbe teşebbüsünden sonra yapılan Yenikapı mitinginde olan herkese yer verildiğini, sadece Halkların Demokratik partisinin (HDP) de orada olması gerektiği yönünde bir eleştiri yapıldığını, bunun dışında bir maksadın olmadığını savunmuştur.

xi. 15 Temmuz darbe teşebbüsünden üç gün önce 12/7/2016 tarihinde gazetenin ilk sayfasından duyurulan "YAŞ'ta gündem paralel olacak" başlıklı ve devamı "YAŞ'ta paralel tasfiyesi" şeklindeki haberin suç unsuru taşımadığını, aynı tarihte Star gazetesinin başlığının "FETÖ'nün işi YAŞ" ve Sabah gazetesinin ise "FETÖ'nün işi YAŞ'ta bitecek" şeklinde olduğunu, bu başlıklar arasında ve haber içeriğinde hiçbir fark olmadığını, yapılanın gazetecilik faaliyeti olduğunu savunmuştur.

xii. H.K.nın kaybolmasına dair haberlere ilişkin olarak ise Demokratik Bölgeler Partisi (DBP) Şırnak il yöneticisinin kaybolmasının bir gazete için haber değeri olduğunu, bu haber serisinin tamamen olayın safahatını ve gelişmeleri aktarma şeklinde yapıldığını, haberin içeriğinde de kamu görevlilerinin süreç içindeki açıklamalarına yer verildiğini, ayrıca H.K.dan haber alınamayan döneme ilişkin olarak bazı sorular sorularak bu soruların cevabının arandığını, dolayısıyla bu haber serisinin de gazetecilikten başka bir şey olmadığını savunmuştur.

xiii. Bir soruya karşılık olarak darbeye karşı ruhsatlı silahın önünün açılacağı yönünde açıklamalar yapıldığını, bu sırada *jeansbiri* adlı sosyal medya hesabından da bu konuyla ilgili tweet atıldığını ve bunun herkes tarafından konuşulduğunu, Cumhuriyet gazetesinin de bunu haber yaptığını, haber içeriğinde de hesap sahibinin FETÖ/PDY üyesi olabileceğinden açıkça bahsedildiğini, dolayısıyla bu konuda provakasyon yapılmadığını ifade etmiştir.

xiv. Bir soruya karşılık olarak bazen ilk anda bir eylemin neden yapıldığı ve kim tarafından gerçekleştirildiği konusunda şüphe ya da bilinmezlik varsa o an için eylem ya da saldırgan denilmiş olabileceğini ancak genel olarak terör örgütü ve terör eylemi kavramlarının kullanıldığını ifade etmiştir.

xv. Bir soruya karşılık olarak göreve başladığı eylül ayından tutuklandığı güne kadar hiç kimsenin kendisine talimat vermediğini veya müdahale etmediğini ifade etmiştir.

xvi. Bir soruya karşılık olarak A.K.G.nin danışmanlık görevini yayın yönetmeniyle bağlantılı olarak yerine getirdiğini ancak 1/9/2016 tarihinden itibaren atılan her manşetin kendi sorumluluğunda olduğunu, yapılan haberin yayın danışmanı ve yazı işleri müdürleri ile tartışıldığını ve herkesin kendi fikrini söylediğini ancak cezai ve hukuki tüm sorumluluğun yayın yönetmenine ait olduğunu belirtmiştir. Başvurucu suçlamaları kabul etmemiştir.

29. 9/3/2018 tarihinde yapılan duruşmada haşvurucu tahliye edilmiştir. Tahliye kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...

haklarında isnat edilen eylem çerçevesinde sanıklar hakkındaki delillerin önemli ölçüde toplanmış olması, sanıkların karartacakları bir delilin kendileri yönünden

bulunmaması, sanıkların icra ettikleri görev çerçevesinde dinlenmeyen sanık ve tanık üzerinde baskı yapacağı yolunda kuvvetli şüphenin bulunmaması gözetilip sanık için bu aşamada tutukluluğun ölçüsüz bir tedbir olacağı ve aynı faydanın adli kontrol ile sağlanacağı ... [anlaşıldığından tahliyesine karar verildi.]

30. Mahkemece 16/3/2018 tarihinde yapılan duruşmada ise Savcılık esas hakkında mütalaasını sunmuştur. Savcılık, aralarında başvuruçunun da bulunduğu on üç sanığın silahlı terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüte yardım etme, sanık Y.E.İ.nin terör örgütü propagandası yapma, A.K.A.nın ise terör örgütü yöneticisi olma suçlarından cezalandırılmalarına; T.G., B.Y. ve G.Ö.nün beraatlerine, C.D. ve İ.T. hakkındaki dosyaların sanıkların kaçak olmaları ve savunmalarının alınamamış olması nedeniyle tefrikine karar verilmesini talep etmiştir. Mahkeme sonraki duruşmanın 24/4/2018-28/4/2018 tarihlerinde yapılmasına karar vermiştir. Mütalaanın ilgili kısmı şöyledir:

"...

özellikle 2013 yılı itibariyle Zaman, Taraf, Bugün gazeteleri, Samanyolu tv, KanalTürk gibi yayın organlarının kamuoyu önünde inanırlığını ve güvenilirliğini yitirerek itibarsızlaşması üzerine yeni yayın organı arayışına geçen ve bu arada T.C Devletine yönelik hukuka aykırı amaç ve hedefleri aynı olunca irtibat kurmakta sakınca görmedikleri PKK/KCK, DHKP-C silahlı terör örgütleri ile aynı çizgide hareket eden FETÖ/PDY silahlı terör örgütünün, yayın organı olarak ekonomik sorunları ve aynı amaç ve hedefte buluştukları Cumhuriyet gazetesini seçtiği, dayandığı Cumhuriyet Vakfı senedi ve yayın ilkeleri itibariyle Atatürkçü ve Cumhuriyet ilkeleri doğrultusunda yayın politikası izlemekte olan Cumhuriyet gazetesinde bu yönde yayın politikası oluşturmak ve buna karşı gelecek veya engel olacak Atatürkçü ve Cumhuriyetçi yönetici, yazar ve muhabirleri tasfiye etmek adına Cumhuriyet Vakfı yönetim kurulu başkanı vekili ve icra kurulu başkanı olması nedeniyle 'en üst yetkili' konumunda bulunan sanık A.A. ile birlikte hareket ettiği sanıklardan yönetim kurulu üyesi olan H.A.Ç ve Vakıf başkanı olan M.O.E.nin süreci başlattıkları, bu süreç içerisinde öncelikle yönetim kurulu üyelerinin usulsüz seçimlerle dizayn edilerek, A.C., Ş.T., İ.K., Ş.S. ve M.A.B. gibi Atatürk ve Cumhuriyet ilkelerine bağlı ve kendilerine engel gördükleri kişileri tasfiye edip, yerlerine kendileri ile birlikte hareket edecek olan sanıklar Ö.Ç., H.M.K, M.K.G, H.K., G.T.Ö. ve B.U.nun seçilmesini sağladıkları, genel yayın yönetmenini belirleme yetkisi ve dolayısıyla gazetenin yayın politikası ile yönetiminde etkin ve söz sahibi olan Cumhuriyet Vakfının yönetiminin bu şekilde şekillendirilip dizayn edilmesi aşamasında ve sonrasında önce yazar olarak gelen sonrasında genel yayın yönetmeni olan ve Cumhuriyet ile hiçbir organik bağı olmayan, Cumhuriyet ekolünden gelmeyen sanık C.D. ile birlikte sürecin hızlandığı Atatürkçü duruşları ile bilinen O.A., Ü.Z., M.F., B.B. gibi yazarların tasfiye edildiği, özellikle Ekim 2015 tarihinde yönetim kurulu üyeliğine yeniden seçilemeyen ancak gazetede ki yazarlarına devam eden ve FETÖ/PDY örgütüne açıkça karşı olan M.A.B.nin yazılarında da sanık C.D.nin genel yayın yönetmenliğine gelmesi ile aynı tarihlerde son verildiği, bu arada yazar ve muhabir olarak sanıklar A.E., A.Ş. ve A.K.G. ile önce yayın koordinatörü, haber koordinatörü ve son olarak da C.D.nin yurt dışına kaçması üzerine genel yayın yönetmeni olan sanık Mehmet Murat Sabuncu ile ekibin tamamlandığı, sanık A.E.nin gazetede yazı yazması dışında fiili olarak yöneten kişilerden olduğu, yine sanık A.K.G.nin de yazı işleri toplantılarına katıldığı, bu şekilde başlayan ve devam eden süreç içerisinde yukarıda ayrıntılı olarak açıklandığı üzere, sanıkların birlikte hareket etmek suretiyle T.C Devletinin egemenlik ve toprak bütünlüğü ile Millet'in huzur ve güvenliğini tehdit eden PKK/KCK, DHKP-C ve FETÖ/PDY silahlı terör örgütlerinin amaç ve hedeflerine hizmet edecek şekilde, yine T.C Devleti ve Hükümetini gerek yurt içinde gerekse uluslararası platformda zor durumda bırakıp, itibarsızlaştırarak IŞİD gibi terör örgütlerine yardım ettiği, desteklediği algısı yaratmak suretiyle uluslararası yargı organları nezdinde hukuki ve cezai sorumluluk altına sokmak amaç ve kastı ile bir

bütün halinde yukarıda belirtilen haber, yazı, açıklama, paylaşım gibi yayınlar yapmak, özete bir bütün halinde yayıncılık faaliyetinde bulunmak suretiyle bu terör örgütlerine destek olup yardım ettikleri, bu suretle terör örgütü üyesi olmamak ile birlikte terör örgütüne yardım etme suçunu işledikleri anlaşıldığından ...[cezalandırılmalarına karar verilmesi talep edilmiştir.]

..."

31. Mahkeme 25/4/2018 tarihinde yaptığı duruşmada başvuruçunun örgüt hiyerarşisine dâhil olmamakla birlikte silahlı terör örgütleri PKK, DHKP-C ve FETÖ/PDY'ye yardım etmek suçundan 7 yıl 6 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir. Mahkeme ayrıca gerekçeli kararında iddianamede yer verilmeyen ve yargılama aşamasında dosyaya dâhil edildiğini belirttiği bir kısım delillere de yer vermiştir. Kararın ilgili bölümleri şöyledir:

" İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Terör ve Örgütlü Suçlar Bürosunun Mahkemeye gönderdiği 23/10/2017 tarihli yazı

Bu belge içerik bakımından suç tarihi öncesine ait olmakla CMK'nın 207. maddesi çerçevesinde bir delildir. Belgede fetö/pdy terör örgütünün önemli iletişim noktalarından biri olan yönetici sıfatı ile soruşturma takibinde ki E.T.A.nın C.U. isimli olan ve FETÖ/PDY'nin önemli unsurlarından biri olan Gazeteci Yazarlar Vakfı başkanı sıfatına sahip şahısla bylock üzerinden yaptığı görüşme içeriği bildirilmektedir.

22/1/2016 tarihli olup C.U. tarafından E.T.A.ya gönderilen mesaj da 'Mesajlar arasında Cumhuriyet ile Zaman'ın demokratlığını kıyaslayan bir mesaj gördüm dayanışma gerektiren bir zamanda bu nevi mesajların uygun olmadığını düşünüyorum '

27/12/2015 tarihli E.T.A.nın bir başka örgüt yöneticisi M.Y.ye bylock üzerinden gönderdiği mesaj da 'Ocak ayının sonuna doğru Abant toplantısı yapmak istiyoruz iyi bir katılım ümidimiz var 80.000 TL gibi bir maliyet olacak yapalım mı para konusunda yardımcı olunabilir mi ? M.A., M.T. ile görüştük yapalım diyorlar Vakfa yönelik bir tehlike arifesinde C. beyin yerine 15 günlük nöbetçi başkanlar olsun diyoruz.... T. ve A. tamam dedi demokrasi nöbeti uygun mudur? '12/1/2016 tarihinde E.T.A.nın bylock üzerinden M.Y.ye mesajında 'geçenlerde A.B. geldi saraya yakın bir arkadaşı vakfı basacaklar sen mütevellî heyetinden ayrıl demiş oda lütfen beni yanlış anlamayın ben her zaman hizmetin yanındayım şüpheniz olmasın ama mütevelliden beni çıkartın dedi. '

21/1/2016 tarihinde M.Y.nin E.T.A.ya mesajında 'Hocam Abanta katılacakları kendilerine okudum memnu oldu acaba Cumhuriyet'ten ve Sözcü gazetesinden de birileri olsa keşke buyurdu... Ayrıca C.D. ye ve H.C. ye BEYAN kitabım imzaladı'

17/12/2015 tarihli olan E.T.A.nın bir başka bylock kullanıcılarına mesajında 'Bugün C.D.nin duruşmasındaydım en az yüz kişi vardı akışlarla karşılandı salona girerken ve çıkarken"

19/9/2015 tarihli olan E.Y.nin bylock üzerinden E.T.A.ya mesajında 'E. bey bir teklifim var ancak bunu bizim seslendirmemiz değilde N. HANIM gibi birilerini veya C.D. gibi birilerinin söylemesi faydalı olur bundan sonra hangi gazete baskın yerse ertesi gün bütün gazeteler o gazetenin yüzünü aymen bassın ve bütün gazeteler birlikte hareketin resmini versinler yani bir nevi bütün basın o gün biz bugün medyasyız demiş olsalar yarın başka gazeteler olursa aynı şeyler onlar içinde olmalı tabii'

Özellikle son mesajda zirve yapan bu yaklaşım C.D. ve genel yayın yönetmeni olduğu gazete ile fetö terör örgütü ile nasıl bir dayanışma içinde olduğunu zira fetö terör örgütünün sanık D.ye Nazının ne kadar geçtiği ve onu kamuoyu yapılıcılığında ne denli kullanabileceği göstermesi bakımından önemlidir. Yine bu mesajların içerikleri FETÖ/PDY'nin Abant toplantıları konusundaki stratejileri o toplantılara kimlerin katılacağı hususundaki organizasyon C.D.nin hoca tarafından yani Fetullah GÜLEN tarafından kitap gönderilerek ve imzalanarak sözde şerefe mazhar kılınması oldukça dikkat çekicidir. "

...

"Sanık Aleyhine Kabul Edilen Deliller

Sanığın gazetede üstlenmiş olduğu genel yayın yönetmenliği sıfatı ve C.D.nin yurt dışına kaçması aşamasından sonra fiilen bu görevi sanık tarafından üstlendiğinin kendisi tarafından da açıklanmasıyla fiilen C.D.nin ayrıldığı 23/5/2016 tarihinden itibaren gazetenin temel yayın politikası ve yayın içeriklerinden sorumlu olması

Sanığın olağan kabul edilebilecek sayıdan daha fazla miktarda hakkında FETÖ/PDY iltisakı nedeniyle soruşturma bulunan ya da bylockcu olduğu anlaşılan kişi ile telefon trafiği ve bunların diğer deliller ile birleştiğinde sanık aleyhine değerlendirilmesi gerektiği

Sanığın sorumlu olduğu dönemde gazetede yapılan yayınlar terörü ve örgütleri legalize eden haberler

20/6/2016 tarihinde yayımlanan ve iddianamede de yer alan H.K. haberleri ve bu haberin öncesinde 29 mayıs 2016 tarihinden başlayarak aşamalarda yayımlanan taraflı haberler ile PKK lehine bir algı ve propaganda yaratacak ölçüde ve Taraf gazetesiyile eş zamanlı olarak haber yapılması ve bu süreçte sanığın genel yayın yönetmeni olması

Gazetede 15 Temmuz 2016 tarihinden itibaren yayımlanan ve devletin karşı koyma refleksinin eleştirilip FETÖ/PDY'nin masum ve mağdur gösterilmeye çalışıldığı haberler aşamasındaki görev yetki ve tercihleri

15 Temmuz 2016 tarihinde akşam saatlerinde gazetenin internet sayfasında yayımlanan Cumhurbaşkanı Erdoğan'ın nerede olduğunu ayrıntılı bir şekilde nerede olduğunu gösteren haberlerin yapılmasıyla gece gerçekleşecek olan darbe girişimine dönük bilgi akışının sağlanması

15 Temmuz darbe girişimi hemen öncesinde yapılan haberler ile askeri alanda önemli tasfiyelerin olacağı yolunda ki propaganda ile darbe girişimine yönelik katılımın artırılmasına dair amaç gösteren haberlerin gazetede yer alması

Sonuç Değerlendirme ve Kabul

Sanık gazetede içerisinde taşıdığı sıfat kendi görev döneminde terör örgütlerine yer yer ayrıntısı ile açıklandığı üzere destekleyen ve propagandalarını ve algı yönetimlerini kamuoyuna yansıtmak suretiyle yardım gerçekleştiren haber ve yayınların süreklilik arz eder şekilde yayınlanması aşamasında gösterdiği kast gerekçesiyle TCK'nın 220/7. maddesi uyarınca cezalandırılmış sanığın üstlendiği görev ve süreç içerisindeki kast yoğunluğu gözetilerek ve sanığın kastıyla ortaya çıkan eylemlerin zarar ve tehlikesinin ağırlığı gözetilip teşdit uygulanmış öte yandan sanığın yargılamı sürecinde bir pişmanlığının olmaması ve üstlendiği eylemdeki durumu dikkate alınarak takdiren TCK'nın 62. maddesi değerlendirilmemiştir. "

32. Başvurucu istinaf kanun yoluna başvurmuş, İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 3. Ceza Dairesi tarafından 18/2/2019 tarihinde istinaf isteminin esasen reddine karar verilmiştir. Dava, bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla temyiz kanun yolunda derdestir.

IV. İLGİLİ HUKUK

33. İlgili ulusal ve uluslararası hukuk için bkz. *Şahin Alpay* [GK], B. No: 2016/16092, 11/1/2018, §§ 41-64.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

34. Mahkemenin 2/5/2019 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Kişi Hürriyeti ve Güvenliği Hakkının İhlal Edildiğine İlişkin İddialar

I. Tutuklamanın Hukuki Olmadığına İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

35. Başvurucu; soruşturma makamlarınca kişiselleştirme yapılmadan suçlamaya konu haber ve yazılardan sorumlu tutulmasının Anayasa'nın 38. maddesinde düzenlenen suçların kişiselliği ilkesine aykırı olduğunu, kaldı ki bu haber ve yazıların suç unsuru içermediğini, isnat edilen eylemlerin ifade ve basın özgürlükleri kapsamında kaldığını, olayda kuvvetli suç şüphesinin bulunmadığını ileri sürmüştür.

36. 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.

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

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

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

40. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı başvuru formundakine benzer açıklamalarda bulunmuşlardır.

b. Değerlendirme

41. 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."

42. 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 saptanmaya kadar kimse suçlu sayılmaz."

43. 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."

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

i. Uygulanabilirlik Yönünden

45. 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.

46. 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).

47. Başvurucunun tutuklandığı tarihte Türkiye'de olağanüstü hâl yönetim usulü yürürlüktedir. Tutuklama kararında, gazetenin genel yayın yönetmeni olduğu belirtilen başvurucunun yönetici ve yazar olan diğer şüphelilerle birlikte 15 Temmuz 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. § 18). Dolayısıyla başvurucunun tutuklanmasına konu olan suçlamanın olağanüstü hâl ilanını gerekli kılan olaylarla ilgili olduğu görülmektedir.

48. Bu itibarla başvurucular 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 kılip kılmadığı değerlendirilecektir (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 193-195, 242).

ii. Kabul Edilebilirlik Yönünden

49. 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.

iii. Esas Yönünden

(1) Genel İlkeler

50. Anayasa Mahkemesi gazetecinin tutuklanmasının Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı bağlamında tutuklamanın hukukiliğine ilişkin başvuruları incelerken göz önünde bulunduracağı genel ilkeleri *Şahin Alpay* (§§ 77-91) kararında etraflı bir biçimde şu şekilde ortaya koymuştur:

"77. 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).

78. 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 ihlalini teşkil edecektir. Bu sebeple sınırlanmayan 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).

79. Anayasa'nın 13. maddesinde temel hak ve özgürlüklerin ancak kanunla sınırlandırılabileceği hükme bağlanmıştır. Öte yandan Anayasa'nın 19. maddesinde kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının sınırlandırılabileceği 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).

80. 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).

81. 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, 4/2/2013, § 72).

82. 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 iletlemektir (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 dayanarak oluşturulan olgular ile ceza yargılamasının sonraki aşamalarında tartışılacak olan ve mahkûmiyete geçecek olguların aynı düzeyde değerlendirilmemesi gerekir (Mustafa Ali Balbay, § 73).

83. 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 anlaşılabilirdiği 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. Mustafa Ali Balbay, § 75; 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).

84. 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).

85. 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 oluşturması hâllerinde tutuklama kararı verilebilecektir. Maddede ayrıca işlendiği konusunda kuvvetli şüphe bulunması şartıyla tutuklama nedeninin varsayılabileceği 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], § 68).

86. 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).

87. 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 ulaşılmamasının 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).

88. 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 tedbiri ile ölçülü olmaması hâlinde tutuklama kararı verilemeyeceği ifade edilmiştir (Halas Aslan, § 72).

89. 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).

90. Her somut olayda tutuklamanın ön koşulu olan suçun işlendiğine dair kuvvetli belirtinin olup olmadığı, tutuklama nedenlerinin bulunup bulunmadığının ve tutuklama tedbirinin ölçülülüğününün 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 (Gülser Yıldırım (2), § 123).

91. Bununla birlikte yargı mercilerinin belirtilen hususlardaki takdir aralığını 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 Dundar, § 79; Selçuk Özdemir, § 76; Gülser Yıldırım (2), § 124). 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)."

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

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

52. 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.

53. 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 Seçimlerinde* 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 genel yayın yönetmeni olması nedeniyle sorumlu olduğu ifade edilen başvuru yönünden kuvvetli suç şüphesinin bulunduğu sonucuna varılmıştır. Anılan kararda, suçlamaya dayanak olmak üzere gazetenin 2013 yılı sonrası yayınlarına yer verilmiştir. İddianamede ise 2013 yılı ve sonrasında Vakıf Yönetim Kurulunda yapılan değişiklikler ile gazetede yayımlanan ve suçlamaya konu yapılan haber ve yazılara yer verilmiştir.

54. Buna göre başvuru, gazetede yayımlanan bir haber veya yazısı nedeniyle suçlanmamıştır. Başvurucuya isnat edilen suçlamanın temelinde gazetede yayımlanan manşet, haber ve yazılardan genel yayın yönetmeni olması nedeniyle kendisinin sorumlu olması gösterilmiştir. Ayrıca başvurunun soruşturma makamlarınca FETÖ/PDY'nin yayın organlarına yapılan operasyonlara karşı çıkarak sosyal medya hesabından yaptığı paylaşımlarla FETÖ/PDY mensuplarını mağdur gibi göstermeye çalıştığı, aynı şekilde paylaştığı mesajlarla PKK'nın propagandasını yapan yayın organına sahip çıktığı böylece anılan terör örgütlerine yardım ettiği iddia olunmuştur.

55. Öte yandan iddianamede başvurunun FETÖ/PDY ile bağlantılı suçlar nedeniyle hakkında soruşturma yürütülen veya Bylock kullanıcısı olan kişilerle telefon görüşmeleri yaptığı ileri sürülmüştür. Anılan hususlar ayrı bir suçlamaya konu edilmemiş, başvurucuya yöneltilen yukarıdaki temel suçlamayla bağlantılı olarak ileri sürülmüştür.

56. Başvurucu, savunmasında suçlamaya konu haber ve yazıların çoğunun kendisinin genel yayın yönetmeni olmasından önceki döneme ait olduğunu, gazetede 1/8/2014 tarihinde genel yayın koordinatörü olarak çalışmaya başladığını, o dönemde gazetede ikinci kişi olduğunu, kendisinin genel yayın yönetmeni olduğu 1/9/2016 tarihinden itibaren tüm sorumluluğun kendisinde olduğunu, ayrıca C.D.nin ayrılmasından sonraki iki aylık sürede yazı işleriyle ekip olarak çalıştıklarını, bu döneme ilişkin olarak varsa bir sorumluluk üstlenebileceğini ifade etmiştir (bkz. § 28).

57. İddianamede başvurunun genel yayın yönetmeni olduğu dönemde, başvuru ile aynı dosyada tutuklu olarak yargılanan A.K.A. tarafından kullanıldığı belirtilen @jeansBiri isimli Twitter hesabından 20/10/2016 tarihinde "*Değerli dostlar bugünkü tag çalışmamız #Aksilahlanma lütfen katılalım*" şeklinde yapılan paylaşımın 21/10/2016 tarihinde gazetenin web sitesinden "*Ak Silahlanma Provokasyonu*" başlığı ile haber olarak yayımlandığı, aynı haberin gazetenin 22/10/2016 tarihli nüshasında "*Sosyal medyadan yapılan çağrılara yargı da hükümet de sessiz 'Ak Silahlanma Provokasyonu'*" başlığıyla manşet haber olarak verildiği, Cumhuriyet gazetesi yazarı olan ve aynı dosyada yargılanan A.E.nin de aynı konuda 23/9/2016 tarihinde "*AKSK (Ak Silahlı Kuvvetler)*" başlıklı yazıyı yazdığı belirtilmiştir. Yazı içeriğinde bir siyasi partiye mensup kişilerin 15 Temmuz darbe teşebbüsü öncesinde ve sonrasında kamu görevlilerinin kolaylık sağlanmasıyla bilinçli olarak

silahlandıklarından, bu silahlanmanın tehlikeli boyutlara ulaştığından ve silahlı bu kişilerin barışçıl eylemlere müdahale edebileceğinden bahsedilmiştir. İddianamede söz konusu paylaşımlarla toplumun kamplaştırılmaya çalışıldığı ve provoke edildiği, gazetede yayımlanan haber ile de bu provokasyonun devam ettirilerek geniş kitlelere aktarıldığı iddia edilmiştir.

58. Başvurucunun yazı işleriyle ekip olarak çalıştıkları ve sorumluluğunu üstleneceğini belirttiği dönemde ise gazetenin 8/2/2015 ile 6/7/2016 tarihleri arasında yazı işleri müdürlüğünü yapan A.E.nin 13/7/2016 tarihinde "*Cihanda Sulh, Peki Yurtta Ne?*" başlığıyla yayımlanan yazısının başlığının 15 Temmuz darbe teşebbüsünde bulunanların kullandığı *Yurtta Sulh Konseyi* ile benzerliğine ve yazı tarihinin darbenin tabana duyurulduğu tarih olmasına dikkat çekilerek yazı ile bir mesaj verildiği, gazetenin 18/7/2016 tarihinde "*Sokaktaki Tehlike*" manşetiyle verilen haber ile darbe teşebbüsüne karşı çıkan toplumun kamplaştırılmaya çalışıldığı, gazetede 19/7/2016 tarihinde "*Çadı Avı Başladı*" manşetiyle verilen haber ile gazetenin darhecilere yönelik mücadeleyi tartışmaya açmaya çalıştığı, ayrıca aynı haberde "*Meydanlarda Demokrasiden Söz Eden Yok*" ara başlığıyla darbe teşebbüsüne alanlarda tepkisini gösteren vatandaşların hedef gösterildiği, gazetede 8/8/2016 tarihinde "*Eksik Demokrasi*" manşetiyle verilen haber ile Yenikapı mitinginde ortaya çıkan birlik ve beraberlik ruhunun hedef alındığı iddia edilmiştir. Ayrıca gazetenin internet sitesinde darbe teşebbüsünün gerçekleştiği 15 Temmuz 2016 tarihinde saat 19.36'da yayımlanan "*1 Haftadır Yoktu... Erdoğan'ın Nerede Olduğu Ortaya Çıktı*" başlıklı haber içeriğinde Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanının o tarihte nerede olduğuna dair ayrıntılı bilgi verildiğine dikkat çekilerek o tarihte bilgi akışının sağlandığı iddia edilmiştir. Yine bu dönemde 29/5/2016 ile 27/8/2016 tarihleri arasında H.K. isimli kişinin gözetiminde bulunduğu sırada kaybolduğu iddiasıyla ilgili bir dizi haber ve röportaj yayımlandığı, eş zamanlı olarak Taraf gazetesinde de aynı yönde haberlerin yapıldığı, PKK'ya yakın çevrelerin bu olayı uzun süre propaganda aracı olarak kullandığı Cumhuriyet gazetesinde yayımlanan bu haber ve yazılarla devlet aleyhine manipülasyon yapıldığı ileri sürülmüştür (bkz. § 25)

59. Başvurucunun @muratsabuncum isimli Twitter hesabından yaptığı (bkz. § 25) paylaşımlarla FETÖ/PDY ile bağlantılı gazete ve televizyona yapılan operasyonlara karşı çıkarak, FETÖ/PDY'yi mağdur gibi göstererek bu yönde algı oluşturmaya çalıştığı, PKK'nın yayın organına sahip çıkarak bu yayım organını desteklediği iddia olunmuştur.

60. Öte yandan iddianamede temel suçlamaya bağlı olarak başvurucunun örgüt bağlantısına delil olarak E.T.A. (Gazeteciler ve Yazarlar Vakfı başkan yardımcısı firari FETÖ/PDY şüphelisi) ile sosyal medyada mesajlaşmasına ve eski Hâkim M.E. (FETÖ/PDY ile bağlantılı suçlar nedeniyle tutuklu olduğu helitilen) ile yaptığı telefon görüşmelerine yer verilmiştir.

61. Yapılan bu tespitlere göre soruşturma makamlarınca; başvurucunun gazetede ki konumu gözönüne alınarak suçlamaya konu edilen ve başvurucunun sorumlu olduğu belirtilen dönemde gazetede yayımlanan haber, yazı ve manşetler ile başvurucunun sosyal medya paylaşımlarında (Cumhuriyet gazetesinde yaşanan radikal yayın politikası değişikliği ve suçlamaya konu edilen diğer tüm haber, yazı ve manşetler doğrultusunda) eleştirel olma ve haber yapmanın ötesinde süreklilik arz edecek şekilde devletin PKK ve FETÖ/PDY'ye karşı verdiği mücadeleyi zayıflatacak yayınlar yapıldığı, bu yayınlarda toplumu kamplaştırmaya yönelik mesajlar verildiği, anılan örgütlerin masum ve mağdur olarak gösterilmeye ve lehlerine algı oluşturulmaya çalışıldığı, böylece başvurucuya yüklenen suçun işlendiği yönünde tutuklama için gerekli olan kuvvetli belirtinin hulunduğu sonucuna varılmasının keyfi ve temelsiz olduğu söylenemez.

62. Başvurucu hakkında uygulanan ve kuvvetli suç şüphesinin bulunması şeklindeki ön koşulu yerine gelmiş olan tutuklama tedbirinin meşru bir amacının olup olmadığını değerlendirilmesi gerekir. Bu değerlendirmede tutuklama kararının verildiği andaki genel koşullar da dâhil olmak üzere somut olayın tüm özelliklerinin dikkate alınması gerekir.

63. Başvurucunun tutuklanmasına karar verilirken işlendiği iddia olunan suçla ilişkin kanunda öngörülen cezanın ağırlığına, delillerin henüz toplanmamış olmasına ve olayda delil karartılması ihtimalinin bulunmasına, isnat edilen suçun katalog suçlar arasında olmasına, kaçma şüphesinin bulunmasına ve adli kontrolün yetersiz kalacak olmasına dayanıldığı görülmektedir.

64. Başvurucunun tutuklanmasına karar verilen örgüt hiyerarşisine dâhil olmamakla birlikte örgüt adına faaliyette bulunma suçu on yıla kadar hapis cezasını gerektiren ağır bir suçtur. Ayrıca bu suçun terörle bağlantılı olarak işlendiği isnat edilen suçla ilişkin kanunda öngörülen cezanın ağırlığı kaçma şüphesine işaret eden durumlardan biridir (*Hüseyin Burçak*, B. No: 2014/474, 3/2/2016, § 61; *Aydın Yavuz ve diğeri*, § 275). Öte yandan anılan suç, 5271 sayılı Kanun'un 100. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yer alan ve kanun gereği *tutuklama nedeni varsayılabilen* suçlar arasındadır.

65. Darbe teşebbüsü sonrasındaki koşullar dolayısıyla soruşturma konusu olaylara ilişkin delillerin sağlıklı bir şekilde toplanabilmesi ve soruşturmanın güvenlik içinde yürütülebilmesi için tutuklama dışındaki koruma tedbirlerinin yetersiz kalması söz konusu olabilmektedir. Bu dönemde ortaya çıkan kargaşadan yararlanmak suretiyle kaçma imkânı ve bu dönemde delillere etki edilmesi ihtimali normal zamanda işlenen suçlara göre çok daha fazladır (aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. *Aydın Yavuz ve diğeri*, §§ 271, 272; *Selçuk Özdemir*, B. No: 2016/49158, 26/7/2017, §§ 78, 79).

66. Dolayısıyla tutuklama kararının verildiği andaki genel koşullar ve somut olayın yukarıda belirtilen özel koşulları ile İstanbul 9. Sulh Ceza Hâkimliği tarafından verilen kararın içeriği birlikte değerlendirildiğinde başvurucu yönünden özellikle kaçma ve delilleri etkileme şüphesine yönelen tutuklama nedenlerinin olgusal temellerden yoksun olduğu söylenemez.

67. Son olarak başvurucu hakkındaki tutuklama tedbirinin ölçülü olup olmadığının da belirlenmesi gerekir. Bir tutuklama tedbirinin Anayasa'nın 13. ve 19. maddeleri kapsamında ölçülülüğünün belirlenmesinde somut olayın tüm özellikleri dikkate alınmalıdır (*Gülser Yıldırım (2)* [GK], B. No: 2016/40170, 16/11/2017§ 151).

68. Öncelikle terör suçlarının soruşturulması kamu makamlarını ciddi zorluklarla karşı karşıya bırakmaktadır. Bu nedenle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, adli makamlar ve güvenlik görevlilerinin -özellikle organize olanlar olmak üzere- suçlarla ve suçlulukla etkili bir şekilde mücadelesini aşırı derecede güçleştirmeye neden olabilecek şekilde yorumlanmamalıdır (aynı yöndeki değerlendirmeler için bkz. *Süleyman Bağrıyanık ve diğeri*, § 214; *Devran Duran* [GK], B. No: 2014/10405, 25/5/2017, § 64).

69. Somut olayın yukarıda belirtilen özellikleri dikkate alındığında İstanbul 9. Sulh Ceza Hâkimliğinin isnat edilen suç için öngörülen cezanın miktarını, işin niteliğini ve önemini de gözönünde tutarak başvurucu hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin ölçülü olduğu ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağı sonucuna varmasının keyfi ve temelsiz olduğu söylenemez.

70. Açıklanan gerekçelerle başvurucunun tutuklamanın hukuki olmadığı iddiasına ilişkin olarak Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası ile güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

71. Buna göre başvurucunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına tutuklama yoluyla yapılan müdahalenin bu hakka dair Anayasa'da (13. ve 19. maddelerde) yer alan güvencelere aykırılık oluşturmadığı görüldüğünden Anayasa'nın 15. maddesinde yer alan ölçütler yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek bulunmamaktadır.

Zühtü ARSLAN, Engin YILDIRIM, Hasan Tahsin GÖKCAN, Celal Mümtaz AKINCI, M. Emin KUZ ve Yusuf Şevki HAKYEMEZ bu görüşe katılmamışlardır.

2. Soruşturma Dosyasına Erişimin Kısıtlandığına İlişkin İddia

a. Başvurucunun İddiası ve Bakanlık Görüşü

72. 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.

73. Başvurucu; soruşturma mercileri tarafından *kısıtlama* kararının kanunda öngörülen kapsamı aşarak 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.

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

75. Bakanlık görüşünde başvurucunun bu bölümdeki iddialarına ilişkin bir açıklamada bulunulmamıştır.

76. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı başvuru formundakine benzer açıklamalarda bulunmuştur.

b. Değerlendirme

77. 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."

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

i. Uygulanabilirlik Yönünden

79. 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 edilecektir.

ii. Kabul Edilebilirlik Yönünden

80. Genel ilkeler için bkz. *Turhan Günay*, §§ 102-106.

iii. İlkelerin Olaya Uygulanması

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

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

83. 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. §§ 13-16).

84. Öte yandan başvuru, Hâkimliğin tutuklama kararında da tutuklamaya konu edilen suçlamalarla (eylemlerle) ilgili Savcılık savunmasını tekrar ederek değerlendirmelerde bulunmuştur (bkz. § 18). Ayrıca tutukluluğa itiraz dilekçesinde başvuru müdafileri tarafından usul ve esasa ilişkin ayrıntılı bir şekilde savunma yapılmıştır. Dolayısıyla başvurucunun ve müdafilerinin isnat edilen suçlamalar ile tutukluluğa temel teşkil eden bilgilere gerek sorgu öncesinde gerekse sorgu sonrasında erişimlerinin olduğu anlaşılmaktadır.

85. 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 hırkaç ay devam eden soruşturma aşamasında uygulanmış olan kısıtlama nedeniyle başvurucunun tutukluluğa karşı etkili bir şekilde itirazda bulunamadığının kabulü mümkün görülmemiştir.

86. 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 başvurucunun erişimine açılmamasının tutukluluğa etkili bir şekilde itirazda bulunmayı güçleştirdiği söylenemez.

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

88. Buna göre başvurunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik olarak soruşturma dosyasında kısıtlama kararı verilmesi suretiyle yapıldığı belirtilen 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.

B. İfade Özgürlüğünün İhlal Edildiğine İlişkin İddia

1. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

89. Başvurucu; gazetede yayımlanan haber, yazı ve manşetlerin soruşturmaya konu edildiğini, bunların gazetecilik faaliyeti olduğunu ve bu nedenlerle tutuklanmasının ifade ve basın özgürlüklerini ihlal ettiğini ileri sürmüştür.

90. Bakanlık, başvurunun ifade ve basın özgürlüklerinin ihlal edildiği iddiasının açıkça dayanaktan yoksun olduğu kanaatinde.

91. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı başvuru formundakine benzer açıklamalarda bulunmuştur.

2. Değerlendirme

a. Uygulanabilirlik Yönünden

92. Başvurucunun tutuklanmasına neden olan suçlama, genel olarak gazetede yayımlanan haber ve yazıların Türkiye'de olağanüstü hâl ilanına sebebiyet veren temel olay olarak nitelendirilen darbe teşebbüsünün arkasındaki yapılanmayla bağlantılı olduğuna ilişkindir. Bu itibarla tutuklama tedbirinin ifade ve basın özgürlükleri üzerindeki etkisinin incelenmesi, Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılacaktır. Bu inceleme sırasında müdahalenin başta Anayasa'nın 26. ve 28. maddelerinde yer alan güvencelere aykırı olup olmadığı tespit edilecektir.

b. Kabul Edilebilirlik Yönünden

93. 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

94. Anayasa Mahkemesi, tutuklama tedbirinin ifade ve basın özgürlükleri, dernek kurma hürriyeti, seçilme ve siyasi faaliyette bulunma hakları gibi diğer temel hak ve özgürlükler üzerindeki etkisini incelerken öncelikle tutuklamanın hukuki olup olmadığını ve/veya tutukluluğun makul süreyi aşip aşmadığını değerlendirmekte; sonrasında tutuklamanın hukukiliğine ya da tutukluluğun süresinin makullüğüne ilişkin vardığı sonucu da dikkate alarak diğer temel hak ve özgürlüklerin ihlal edilip edilmediğini belirlemektedir.

(*Hidayet Karaca* [GK], B. No: 2015/144, 14/7/2015, §§ 111-117; *Günay Dağ ve diğeri* [GK], B. No: 2013/1631, 17/12/2015, §§ 191-203; *Mehmet Haberal*, B. No: 2012/849, 4/12/2013, §§ 105-116; *Mustafa Ali Balbay*, B. No: 2012/1272, 4/12/2013, §§ 120-134; *Kemal Aktaş ve Selma İrmak*, B. No: 2014/85, 3/1/2014 §§ 61-75; *Faysal Sarıyıldız*, B. No: 2014/9, 3/1/2014, §§ 61-75; *İbrahim Ayhan*, B. No: 2013/9895, 2/1/2014, §§ 60-74; *Gülser Yıldırım*, B. No: 2013/9894, 2/1/2014, §§ 60-74).

95. Somut olayda başvuruçunun tutuklanmasının hukuki olmadığı iddiası incelendiğinde başvuruçunun suç işlemiş olabileceğinden şüphelenilmesi için inandırıcı delillerin bulunduğu, ayrıca olayda tutuklama nedenlerinin mevcut olduğu ve tutuklamanın ölçülü olduğunun söylenebileceği sonucuna varılmıştır (hkz. §§ 51-71). Bu kapsamda yapılan değerlendirmeler dikkate alındığında başvuruçunun yalnızca ifade ve basın özgürlükleri kapsamında kalan eylemleri nedeniyle soruşturmaya maruz kaldığı ve tutuklandığı iddiası yönünden farklı bir sonuca varılmasını gerekli kılan bir durum hulummamaktadır.

96. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 26. ve 28. maddeleri bağlamında ifade ve basın özgürlüklerinin ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

97. Buna göre başvuruçunun ifade ve basın özgürlüklerine tutuklama yoluyla yapılan müdahalenin bu hakka dair Anayasa'da (26. ve 28. maddelerde) yer alan güvencelere aykırılık oluşturmadığı görüldüğünden Anayasa'nın 15. maddesinde yer alan ölçütler yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek hulummamaktadır.

Zühtü ARSLAN, Engin YILDIRIM, Hasan Tahsin GÖKCAN, Celal Mümtaz AKINCI, M. Emin KUZ ve Yusuf Şevki HAKYEMEZ bu görüşe katılmamıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

3. İfade ve basın özgürlüklerinin ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

B. 1. Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE Zühtü ARSLAN, Engin YILDIRIM, Hasan Tahsin GÖKCAN, Celal Mümtaz AKINCI, M. Emin KUZ ve Yusuf Şevki HAKYEMEZ'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2. Anayasa'nın 26. ve 28. maddelerinde güvence altına alınan ifade ve basın özgürlüklerinin İHLAL EDİLMEDİĞİNE Zühtü ARSLAN, Engin YILDIRIM, Hasan Tahsin GÖKCAN, Celal Mümtaz AKINCI, M. Emin KUZ ve Yusuf Şevki HAKYEMEZ'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Yargılama giderlerinin başvuru üzerinde BIRAKILMASINA, 2/5/2019 tarihinde karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Engin YILDIRIM

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
Burhan ÜSTÜN

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Muammer TOPAL

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Kadir ÖZKAYA

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye
Yıldız SEFERİNOĞLU

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Cumhuriyet gazetesinin genel yayın yönetmenliğini yapmış olan başvuru, 5/11/2016 tarihinde örgüt hiyerarşisine dahil olmaksızın silahlı terör örgütlerine yardım etme suçundan tutuklanmıştır. Başvuru tutuklanmasının hukuka aykırı olduğunu, bu nedenle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile ifade ve basın hürriyetlerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Mahkememiz çoğunluğu başvurunun tutuklanmasının kuvvetli suç şüphesini gösteren olgulara dayandığını ve ölçülü olduğunu belirterek herhangi bir hak ihlali olmadığı sonucuna ulaşmıştır.

2. Başvurucuya yönelik suçlamaların temelinde Cumhuriyet gazetesinin belli bir tarihten sonra yayın politikasının değiştiği, terör örgütlerini meşru göstermeye yönelik yayınlara yer verildiği ve devlet aleyhine manipülasyonlar yapıldığı iddiaları bulunmaktadır. *Önder Çelik ve diğerleri* başvurusunda (B.No: 2016/50971, 2/5/2019) yazdığım karşıoyda belirtilen gerekçelerin yayın politikası değişikliği, haber ve yayınlara ilişkin kısmının mevcut başvuru için de aynen geçerli olduğunu düşünüyorum.

3. Başvurucunun söz konusu yayın ve haberlerden sorumluluğuna gelince, başvuru Cumhuriyet gazetesinin genel yayın yönetmenliği görevine 1/9/2016 tarihinde getirilmiştir. Tutuklama kararında ve iddianamede gazetenin yayın politikasının değişmesi, bu doğrultuda terör örgütlerine destek mahiyetinde haber ve yazıların yayınlanması gibi başvuruca yönelik suçlamaların konusunu oluşturan olguların çok büyük bir kısmı bu tarihten önce gerçekleşmiştir. Başvurucunun gazetenin bu tarihten önceki yayın politikasından, yayınlanan yazı ve haberlerden nasıl sorumlu tutulduğu soruşturma makamlarınca gösterilememiştir.

4. Başvurucunun genel yayın yönetmeni olduğu tarihten sonra A.K.A. tarafından kullanılan twitter hesabından yapılan bir paylaşımın gazetede "Ak Silahlanma Provokasyonu" başlığı altında haberleştirildiği anlaşılmaktadır. Haberin içeriğinde kamu görevlilerinin sağladığı kolaylıkla bir siyasi partiye mensup kişilerin silahlandığı ve bunların barışçıl eylemlere müdahale edebileceği hususu eleştirel bir dille anlatılmaktadır. Dolayısıyla bu haberin suç şüphesini gösteren kuvvetli belirti olarak başvurunun tutuklanmasına esas alınması zordur.

5. Diğer yandan başvuruca yöneltilen temel suçlamaların yanında, bazı sosyal medya paylaşımlarına da yer verilmiştir. Tutuklama kararına alınmayan, ancak iddianamede yer verilen bu sosyal medya paylaşımları yoluyla başvurunun FETÖ/PDY'nin kurumlarına yönelik operasyonlara karşı çıktığı, bu örgütün ve PKK'nın yayın organına destek verdiği ileri sürülmüştür. Somut başvuruda sıralanan sosyal medya paylaşımlarının içerikleri incelendiğinde, bu paylaşımlarda genellikle gazeteciliğe baskı yapıldığı, siyasilere talimatıyla gazetecilerin işlerine son verildiği şeklinde değerlendirmeler yapıldığı ve FETÖ/PDY terör örgütüyle bağlantılı kuruluşlara yönelik olarak hükümetin aldığı tedbirlerin eleştirildiği görülmektedir. Soruşturma makamlarınca bu paylaşımların ifade özgürlüğü kapsamı dışında kaldığı, dolayısıyla tutuklama için suç şüphesini gösteren kuvvetli belirti oluşturduğu ilgilili ve yeterli gerekçelerle ortaya konabilmiş değildir.

6. Yukarıda açıklanan nedenlerle soruşturma makamlarının ortaya koyduğu gerekçeler kapsamında somut olayda "suç işlendiğine dair kuvvetli belirti"nin yeterince

ortaya konulmadığı, dolayısıyla başvurunun tutuklanmasının hukukilik şartını sağlamadığı kanaatini taşımaktayım. Suç şüphesini gösteren kuvvetli belirtinin varlığı olağanüstü halin ilan edildiği dönemde de tutuklamanın ön şartı olmaya devam ettiği için, somut olayda başvurunun tutuklanması Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında değerlendirildiğinde de anılan hakkın ihlaline sebep olmaktadır.

7. Diğer yandan başvuru esas itibarıyla genel yayın yönetmeni olduğu gazetede farklı tarihlerde yayınlanan yazı ve haberlerden dolayı tutuklanmıştır. Hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin hukukilik şartını sağlamadığı tespiti ışığında, tutuklama gibi ağır bir tedbirin ifade ve basın hürriyetleri bakımından demokratik toplumda gerekli ve ölçülü bir müdahale olarak kabul edilmesi mümkün değildir.

8. Mahkememizin benzer başvurularda ifade ettiği gibi demokratik toplum düzeninde gerekli olma ve ölçülülük değerlendirmesi yapılırken ifade ve basın özgürlüklerine yapılan müdahalelerin başvuru ve genel olarak basın üzerindeki muhtemel "caydırıcı etkisi" de dikkate alınmalıdır (*Şahin Alpay*, B. No: 2016/16092, 11/1/2018, § 140). Bir gazeteci olan başvurunun esas olarak gazetede yayınlanan haber ve yazılardan dolayı tutuklanmasının ifade ve basın özgürlüklerine yönelik caydırıcı bir etki doğurabileceği açıktır.

9. Öte yandan başvurunun olağan dönemde ifade ve basın özgürlüklerini ihlal eden müdahalenin, olağanüstü dönemde Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında "durumun gerektirdiği ölçüde" görülmesinin mümkün olup olmadığı da ayrıca değerlendirilmelidir. Bu kapsamda tutuklamanın hukukiliğine ilişkin olarak yukarıda değerlendirme yapılmış ve suç işlendiğine dair kuvvetli belirti olduğu ortaya konulmadan tutuklama tedbirinin uygulanmasının durumun gerektirdiği ölçüde bir müdahale olmadığı sonucuna varılmıştır. Somut başvuruda ifade ve basın özgürlükleri yönünden bu sonuçtan ayrılmayı gerektiren bir durumun bulunduğu söylenemez.

10. Sonuç olarak, açıklanan gerekçelerle başvurunun Anayasa'nın 19. maddesinde güvenceye alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile 26. ve 28. maddelerinde korunan ifade ve basın hürriyetlerinin ihlal edildiği kanaatini taşıdığımdan çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyorum.

Başkan
Zühtü ARSLAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. 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. Tutuklamanın ön koşulu, kişinin suçluluğu hakkında kuvvetli belirtinin bulunmasıdır. Bunun için suçlamanın kuvvetli sayılabilecek inandırıcı delillerle desteklenmesi gerekir (*Mustafa Ali Balbay*, B. No: 2012/1272, 4/2/2013, § 72).

2. Buna ek olarak 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 ihlalini teşkil edecektir. Bu sebeple sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve tutuklama tedbirinin niteliğine uygun düşen, kanun tarafından öngörülmeye, 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). Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan "tutuklamayı zorunlu kılan" ibaresiyle de tutuklamanın ölçülü olması gerektiğine işaret edilmektedir (*Halas Aslan*, § 72).

3. Tutuklanan kişiye 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 anlaşılabilirdiği hâllerde tutuklamaya karar veren yargı mercilerinin kuvvetli suç şüphesini belirlerken daha özenli davranmaları gerekir (*Gülser Yıldırım (2)* [GK], B. No: 2016/40170, 16/11/2017, § 116; bu yöndeki bir ihlal kararı için bkz. *Erdem Gül ve Can Dundar* [GK], B. No: 2015/18567, 25/2/2016, §§ 71-82.)

4. 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.

5. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) "Özgürlük ve güvenlik hakkı" başlıklı 5. maddesinin birinci fıkrasının ilgili bölümünde "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" tutuklamanın meşru olduğu hükme bağlanmıştır.

6. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) yalnızca bir ceza soruşturması veya kovuşturması çerçevesinde kişinin suç işlediğine dair şüphenin hulanması 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 daha da genişleterek ilk tutuklama kararından itibaren suçun işlendiğine ilişkin makul şüphenin varlığı yanında tutuklamaya ilişkin nedenlerin bulunduğu ilgili ve yeterli gerekçelerle ortaya konması gerekliliğine karar vermiştir.

7. 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 gözlemcide kanaat oluşturmaya yeterli ise somut olayda makul şüphe vardır (*Fox, Campbell ve Hartley/Birleşik Krallık*, B. No: 12244/86, 30/8/1990, § 32; *O'Hara/Birleşik Krallık*, B. No: 37555/97, 16/10/2001, § 34).

8. Cumhuriyet Gazetesi genel yayın yönetmeni olan haşvurucu örgüt hiyerarşisine dahil olmaksızın silahlı terör örgütlerine yardım etme suçundan İstanbul 9. Sulh Ceza Hakimliğince 5.11.2016 tarihinde tutuklanmıştır.

9. Başvurucuya yöneticiliğini yaptığı gazetede yayınlanan herhangi bir haber veya yazıdan dolayı bir suç isnat edilmemiştir. Çoğunluk kararında kuvvetli suç belirtisi olarak sadece ve sadece Cumhuriyet gazetesinde yayınlanan yazı, manşet ve haberlerden dolayı başvurucunun konumu nedeniyle sorumlu olması gösterilmiştir. Bu konumundan dolayı başvurucu gazetesinin yayın politikasının belirlenmesinde etkili görülmüştür. Bunun dışında başvurucunun doğrudan sosyal medya üzerinden yaptığı iki paylaşım ve bir telefon görüşmesi de içerikleri itibarıyla kuvvetli suç belirtisi olarak değerlendirilmiştir.

10. Bir gazetesinin yayın politikasının değişmesinin nasıl suç teşkil edebileceğinin ve bu değişikliğin terör örgütlerinin amaçları doğrultusunda yapıldığının olgusal olarak ortaya konulması gerekir. Tek başına bir yayın politikası değişikliği bir suç olarak nitelendirilemez. Gazete yayın politikasının sistematik ve düzenli bir şekilde terör örgütünün amacına hizmet ettiğinin ve bu yayın politikası ile terör örgütlerinin amaç ve eylemleri arasındaki ilişki ve bağın kuvvetli bir şekilde somut olarak gösterilmesi gerekir. Salt yayınların içeriğindeki bazı ifadelere dayanılarak yapılan öznel bir değerlendirme ifade ve basın özgürlüklerine darbe vuracaktır.

11. Halkın özellikle kamuyu ilgilendiren tartışmalara katılımının sağlanması demokratik toplum için vazgeçilmez niteliktedir. Bunun için kamuyu ilgilendiren tartışmalara ilişkin her türlü fikir ve bilginin yayılabilmesi, halkın da bunlara ulaşabilmesi gerekir. Bu bağlamda ifade özgürlüğünün özel bir görünümü olan basın özgürlüğünün demokratik bir toplumda ayrı bir önemi bulunmaktadır. Zira anılan özgürlük sadece basının fikir ve bilgileri yaymasına değil balkın bunlara ulaşmasına da imkân sağlar (*İlhan Cihaner (2)*, B. No: 2013/5574, 30/6/2014, §§ 56-58, 82; *Kadir Sağdıç [GK]*, B. No: 2013/6617, 8/4/2015, §§ 49-51, 61-63; *Nihat Özdemir [GK]*, B. No: 2013/1997, 8/4/2015, §§ 45-47, 57-58).

12. Haber ve yazıların içeriğindeki bazı ibarelerden hareketle öznel bir değerlendirme yaparak bunların terör örgütü propagandasına hizmet için yapıldığının kabul edilmesi ifade ve basın özgürlükleri üzerinde caydırıcı bir etki yaparak bu özgürlükleri anlamsız hale getirerek basının kamuoyu üzerindeki gözetleyici rolünün gerçekleşmesine zarar verecektir. Özgür ve demokratik bir toplumsal düzende basından beklenen iliştilirilmiş (*embedded*) ve sadece resmi açıklamalara itibar eden bir gazetecilik değil, olayları soruşturan, sorgulayan ve arkaplanını ortaya çıkartmaya çalışan bağımsız bir gazetecilik faaliyeti yürütmesidir.

13. Başvurucunun yöneticisi olduğu gazete muhalif yayın politikası ile tanınan bir yayın organıdır. Burada yayınlanan haber ve yorumların başlık ve içeriklerindeki kimi ibarelerden hareketle gazetesinin terör örgütlerinin amaçlarına hizmet ettiği, suç işleme kastı

taşıdığı, şiddet çağrısında bulunduğu iddiası demokratik hukuk devleti bakımından ancak ve ancak somut bulgularla desteklenmesi halinde ciddiye alınabilir. Bunun dışında gazete yöneticileri ve gazetecilerin gazetenin salt yayın politikasındaki değişiklikten ve sundukları haberlerden dolayı kriminalize edilmesi, onlara suç isnat edilmesi kabul edilemez. Özgür ve bağımsız basın varlığı demokratik bir toplumsal yaşamın oluşması ve sürdürülmesi için havadaki oksijen gibi hayati bir öneme sahiptir. Sürekli bir suç isnat edilme ve ceza yaptırımına maruz kalma endişesi taşıyan basın kamusal görevlerini hakkıyla yerine getirmekten uzaklaşır, kendi derdine düşer. Böyle bir durum bir demokrasi için tehlike çanlarının çalmaya başlaması demektir.

14. Doğrudan başvuru eylemi olarak Mahkememiz çoğunluk kararında değinilen sosyal medya paylaşımları ve telefon görüşmelerinin kuvvetli suç belirtisi olarak nitelendirilmesi de bizi hatalı sonuçlara götürecektir. Somut olarak herhangi bir suç işleme kastı gösterilmeden başvuru bahse konu paylaşım ve görüşmelerini kuvvetli suç belirtisi saymak en olağan gazetecilik faaliyetlerinin de suç isnadına maruz kalmasına neden olacaktır. Böyle bir durumda da, basın organlarının demokratik düzen içinde işlevlerini yerine getirmesi neredeyse imkânsız hale gelebilecektir.

15. Somut başvuruda Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası çerçevesinde kuvvetli suç belirtisinin oluşmadığı kanaatine varıldığından tutuklamanın ölçülülüğü konusunda ayrıntılı bir değerlendirme yapılmayacaktır. Bununla beraber, bir an için kuvvetli suç şüphesinin ortaya konulduğunu varsaysak bile olayımızda tutuklama tedbirinin ölçülü olmadığını da söylemek gerekir.

16. Bilindiği üzere 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 ihlalini 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 tespit edilmesi gerekir (*Halas Aslan*, B. No: 2014/4994, 16/2/2017, §§ 53, 54). Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan "tutuklamayı zorunlu kılan" ibaresiyle de tutuklamanın ölçülü olması gerektiğine işaret edilmektedir (*Halas Aslan*, § 72).

17. Başvurucunun uzun sayılabilecek bir süre boyunca ikna edici ve yeterli olarak nitelendirilemeyecek gerekçelerle tutuklu kalması üstün bir kamu yararına hizmet etmediği gibi söz konusu tedbirlerin her halükarda güdülen meşru amaçlar ile orantılılık içinde olmadığını ve bu niteliği dolayısıyla da demokratik bir toplumda gerekli olmadığını açıklar.

18. Somut başvuruda suç işlediğine dair kuvvetli belirtiler somut olgularla ortaya konulmadan başvuru sadece yazı ve konuşmalarındaki dil, üslup ve kullandığı bazı ibarelere dayanılarak hakkında tutuklama tedbirinin uygulanmasının ifade ve basın özgürlüklerine ilişkin olarak Anayasa'nın 26. ve 28. maddelerinde yer alan güvencelere aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.

19. Başvuru hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin olağanüstü halin uygulanmakta olduğu bir dönemde devreye sokulduğu dikkate alındığında, bu tedbirin aynı zamanda Anayasa'nın 15. maddesi ile uyumlu olup olmadığını da değerlendirmek gerekir. Anayasa Mahkemesi daha önceki pek çok kararında OHAL döneminde temel hak ve

özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesinin suç işlendiğine dair kuvvetli belirtilerin varlığı ortaya konulmadan gerçekleştirilen tutuklamaları meşru kılmadığına, böyle bir tutuklama tedbirinin uygulanmasının durumun gerektirdiği ölçüde bir müdahale olmadığına karar vermiştir (*Şahin Alpay*, §§ 105-110; *Mehmet Hasan Altan (2)* [GK], B. No: 2016/23672, 11/1/2018, §§ 152-157; *Turhan Günay* [GK], B. No: 2016/50972, 11/1/2018, §§ 83-89; *Mustafa Baldir*, B. No: 2016/29354, 4/4/2018, §§ 83-88).

20. Benzer şekilde Anayasa Mahkemesi daha önceki kararlarında Anayasa'nın 15. maddesinin, suç işlendiğine dair belirtilerin varlığı ortaya konulmadan gerçekleştirilen tutuklamalar yoluyla ifade ve basın özgürlüklerine yapılan müdahaleyi meşru kılmadığını kabul etmiştir (*Şahin Alpay*, §§ 143-146; *Mehmet Hasan Altan (2)*, §§ 238-241).

21. Sonuç olarak, başvurunun kabul edilebilir olduğu ve Anayasa'nın 15. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamında somut olayda tutuklama için gerekli olan suç işlendiğine dair kuvvetli belirtinin yeterince ortaya konulamadığından başvurunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı ile Anayasa'nın 26. ve 28. maddelerindeki düşüncüyü açıklama ve basın hürriyetinin ihlal edildiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Başkanvekili
Engin YILDIRIM

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu hakkındaki tutuklama kararında, genel yayın yönetmeni olduğu gazetenin Vakıf yönetimi tarafından terör örgütlerinin amaçları doğrultusunda yayın yapılarak ülkenin yönetilemez hale geldiği algısının oluşturulmak istendiği, başvurunun yayın yönetimindeki göreviyle bu politikaya uygun yayın yapılmasını sağlamak suretiyle terör örgütlerine yardım fiilini işlediği ileri sürülmüştür.

2. Tutuklama kararında başvuran ile ilgili suçlamanın temeli şöyle ifade edilmiştir; *“Şüphelinin Cumhuriyet Gazetesi genel yayın yönetmeni olarak görev yaptığı, gerekçesi Hakimliğimizin 2016/558 sorgu sayılı sorgu zaptının iki numaralı bendinde ayrıntılı olarak açıklandığı üzere şüphelinin atılı suç bakımından kuvvetli şüphe altında bulunduğu kanaatine varılmıştır.”* Tutuklama gerekçesinde atıf yapılan 558 sayılı gazete-vakfı yöneticileriyle ilgili diğer tutuklama kararında ise, suç oluşturduğu ileri sürülen gazete haber ve manşetlerine yer verilmektedir.

3. Başvurucu Cumhuriyet gazetesinde daha önce genel yayın koordinatörü iken, 1.9.2016 tarihinden itibaren genel yayın yönetmeni olmuştur. Tutuklama kararındaki gerekçe ise başvuranın, yayın politikası değişikliğiyle suçlanan gazetenin ‘genel yayın yönetmeni’ olması, dolayısıyla bu görevi dönemindeki yayın politikasından sorumlu olmasıdır.

4. Tutuklama kararında atıf yapılan 558 sayılı karar gerekçesindeki, gazetenin yayın politikasının terör örgütlerinin amaçları doğrultusunda değiştirildiğine ilişkin olarak gösterilen haber, manşet ve yazıların neredeyse tamamına yakını, başvurunun genel yayın yönetmeni olduğu dönemden öncesine aittir. Gerçekten tutuklama kararında terör örgütlerine yardım faaliyeti mahiyetinde olduğuna ilişkin olarak örnek gösterilen yayınların tarihleri 23 Mayıs 2015 ile 17 Temmuz 2016 tarihleri arasındaki haber ve manşetlerle ilgilidir. Eylül 2016 tarihi ve sonrasına ait verilen tek örnek Cumhuriyet gazetesinde yayımlanmamış olup 2.11.2016 tarihli ulusalkanal.com.tr adresindeki bir haberde Cumhuriyet gazetesinin örgütlerce ele geçirildiğine ilişkin eleştiri yazısıdır. Başvuranın sosyal medyadaki paylaşımları veya önceki dönemde gazete içindeki ikincil göreviyle ilgili sorumluluğu tutuklama kararının konusunu oluşturmamaktadır. Bu hususlar sonradan iddianamede dile getirilen iddialara ilişkindir.

5. Tutuklama kararını veren mahkemenin o an için delil değerlendirilmesi yapacağı dosya, C. Savcısının iddialarını içeren soruşturma dosyasıdır. Mahkemenin soruşturma dosyasının o anki delil durumuna göre karar vermesi gereği hukuki bir zorunluluktur. Yukarıda açıklandığı üzere tutuklama kararında başvuran gazetenin genel yayın yönetmeni olması nedeniyle sorumlu görülmüş fakat kararda başvuranın sorumlu olduğu döneme ilişkin gazete yayınlarından hiçbir örnek verilememiştir. Başka bir anlatımla başvurana yöneltilen fiil ile somut deliller arasında bir bağ kurulmasını gerektiren ilgili ve yeterli bir gerekçe gösterilememiştir.

6. Diğer taraftan gerek AYM ve Yargıtay kararlarında gerekse AİHM kararlarında sıkça tekrarlandığı üzere şiddete çağrı, ayrımcılık veya bireylerin onur ve şerefine saldırı içermediği takdirde kişilerin düşünce açıklamaları anayasal ifade özgürlüğü kapsamındadır.

Kişiler bu açıklamaları nedeniyle suçlanamaz. Açıklanan ifadelerin gazete-medya mensubuna ait olması durumunda ayrıca basın özgürlüğü devreye girmektedir. Suç oluşturan başka faaliyetlere iştirak bulunmadığı ve yukarıda belirtilen sınırları ihlal etmediği takdirde salt düşünce açıklamaları ve gazete yazılarının bir suç isnadına konu teşkil etmemesi beklenir. Başka bir anlatımla bir kimsenin ve gazetecinin olaylara bakışı ve yorumlarının birtakım terör örgütlerinin bakış açısıyla örtüşüyor olmasının terör örgütüne yardım suçunun kanıtı olarak sunulması çoğulcu demokratik hukuk düzenlerinde kabul edilebilir ve öngörülebilir değildir. Ancak elbette bir gazetecinin bir örgüt üyesi olarak talimatla ya da ilgili yapının terör örgütü olduğu bilinç ve iradesiyle terör örgütünün bazı faaliyetlerine iştirak edip yardımda bulunması mümkün olabilir. Bu takdirde söz konusu suçlamanın dayanağı olan delillerin de gösterilmesi gerekir. Dolayısıyla bir terör örgütünün amacı olan anayasal düzeni yıkmaya yönelik cebir ve şiddet içeren araç fiillerin işlenmesini teşvik içermediği veya bizatihi suç teşkil etmediği takdirde bir düşünce açıklamasının örgüte yardım olarak itham edilmesi hukuka uygun değildir.

7. Nitekim AİHM daha önce yargı kararlarıyla terör örgütü olduğu yıllar önce tespit edilmiş bir örgütün bildiri ve açıklamalarını yayımladığı için suçlanıp mahkum edilen dergi editörü, yazı işleri müdürü ve sahiplerinin başvurularıyla ilgili kararlarında; yazılarda şiddet kullanımının, silahı direniş veya ayaklanmanın teşvik edilmediği ve kin güden bir söylem içermediğini belirten gerekçelerle Türkiye aleyhine ihlal kararları vermiştir (diğerleri arasında bkz. Çapan/Türkiye, B. No: 7197801, 25/7/2006; Gözel ve Özer/Türkiye, B. No: 43453/04, 31098/05, 6.7.2010; Kanat ve Bozan/Türkiye, 13799/04, 21.10.2008).

8. Son olarak Türkiye hakkındaki bir başvurularda AİHM, terör örgütü lehine sloganların atıldığı, pankart ve flamaların gösterildiği gösteri yürüyüşüne katılanların terör örgütüne yardım suçundan mahkum edilmeleri nedeniyle ihlal kararı vermiştir. Kararda; başvurulara yapılan uygulama karşısında TCK'nın 220/7. maddede yer alan 'örgüte bilerek ve isteyerek yardım' ögesinin, anayasal gösteri yürüyüşü hakkının ihlal edilmemesini sağlayacak bir güvence oluşturmadığı, anılan kanun hükmünün bu şekliyle keyfi uygulamalara açık ve bu nedenle de öngörülebilir olmaması nedeniyle toplanma özgürlüğüne yapılan müdahalenin "yasallık" niteliğinden yoksun bulunduğunu ifade etmiştir (AİHM Bakır vd./Türkiye, B. No: 46713/10, 10.7.2018; aynı yöndeki karar için bkz. İmret/Türkiye, (no 2) B. No: 57316/10, 10.7.2018). Bu kararlardan da görüleceği üzere bizatihi bir suç oluşturmadığı veya bir terör örgütünün talimatıyla hareket edildiğini gösterir deliller sunulmadığı takdirde anayasal bir hakkı kapsayan etkinliğin terör örgütüne yardım olarak nitelendirilmesi ve bir suçlamaya dayanak olarak gösterilmesinin hukuki bir temeli bulunmamaktadır.

9. Diğer taraftan AYM tarafından daha önce belirtildiği üzere bireylerin özgürlüğüne yapılan müdahalenin keyfi olmamasını güvence altına alan özgürlük ve güvenlik hakkına ilişkin anayasal koruma, olağanüstü yönetim usullerinin geçerli olduğu dönemlerde de geçerlidir (Aydın Yavuz ve diğ. par. 47). Başka deyişle olağanüstü yönetim usulü uygulanan bir dönemde de kişilerin suç işlendiğine ilişkin kuvvetli bir belirti bulunmadan tutuklanmaları, AY'nın 15. maddesi anlamında durumun gerektirdiği ölçüde bir tedbir olarak değerlendirilemez. Bu açıdan başvuran hakkındaki tutuklama kararı ile itirazın reddine ilişkin kararda yükletilen suça yönelik kuvvetli belirti bulunduğuna ilişkin ilgili ve yeterli gerekçe yer almadığı görülmektedir. Bu nedenle tutuklamanın ölçülülüğüne ayrıca değinilmesine gerek görülmemiştir.

10. Yukarıda açıklandığı üzere başvurucunun tutuklanmasına ilişkin mahkeme kararında isnat edilen suçu işlediğine ilişkin olarak ilgili ve yeterli gerekçenin hulanmaması nedeniyle tutuklamamın hukuki olmadığı ve bu nedenle de özgürlük ve güvenlik hakkı ile ifade özgürlüğü haklarının ihlal edildiği görüşündeyim.

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu, diğer ihlal iddiaları yanında, hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin hukuki olmaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur. Çoğunluk kararında tutuklamanın hukuki olmadığı iddiasına ilişkin olarak başvuru kabul edilebilir huldüktan sonra, başvurunun Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası ile güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edilmediğine karar verilmiştir.

2. Başvurucu İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığınca Cumhuriyet Vakfı Yönetim Kurulundaki değişikliklerle eş zamanlı olarak Cumhuriyet Gazetesinin yayın politikasının -özellikle 15 Temmuz darbe teşebbüsüne uzanan süreçte- Vakfın kuruluş felsefesine aykırı şekilde değiştiği ve gazetede devlet alchihine manipülasyon yaptığı iddiasıyla başvurunun da aralarında olduğu çok sayıda kişi hakkında başlatılan soruşturma sürecinde tutuklanmıştır. Bu kapsamda Cumhuriyet Gazetesinin 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.

3. Başvurucunun örgüt hiyerarşisine dahil olmaksızın silahlı terör örgütlerine yardım etme suçundan İstanbul 9. Sulh Ceza Hakimliğince 05.11.2016 tarihli tutuklanma kararında başvurunun Cumhuriyet Gazetesi genel yayın yönetmeni olarak görev yaptığı gerekçesiyle atılı suç hakimından kuvvetli şüphe altında bulunduğu kanaatine vararak tutuklanmasına karar verilmiştir. Hakimlik tutuklama kararında aynı soruşturma kapsamında yine aynı Hakimliğin bir kısım şüphelilerin de tutuklanmasına dair 2016/558 sorgu sayılı sorgu zaptında atıf yapılmıştır (Bahse konu sorgu zaptının ve dolayısıyla başvurunun tutuklanmasına da esas alınan hususlarla ilgili kısım için bkz.: § 19).

4. Anayasa Mahkemesi çoğunluk kararında tutuklamanın hukukiliği ele alınırken başvurunun gazetede yayımlanan bir haber veya yazısı nedeniyle suçlanmadığı belirtiltikten sonra tutuklama kararında ve iddianamede yer alan birçok iddia peş peşe sıralanmıştır (§§ 53-60). Ardından çoğunluk kararında şu değerlendirmede bulunularak tutuklama yönünden gerekli olan kuvvetli belirtinin bulunduğu sonucuna ulaşılmıştır:

"Yapılan bu tespitlere göre soruşturma makamlarınca; başvurunun gazetede konumu gözönüne alınarak suçlamaya konu edilen ve başvurunun sorumlu olduğu belirtilen dönemde Gazetede yayımlanan haber, yazı ve manşetler ile başvurunun sosyal medya paylaşımlarında (Cumhuriyet gazetesinde yaşanan radikal yayın politikası değişikliği ve suçlamaya konu edilen diğer tüm haber, yazı ve manşetler doğrultusunda) eleştirel olma ve haber yapmanın ötesinde süreklilik arzedecek şekilde, devletin; PKK ve FETÖ/PDY'ye karşı verdiği mücadeleyi zayıflatacak yayınlar yapıldığı, bu yayınlarda toplumu kamplaştırmaya yönelik mesajlar verildiği, anılan örgütlerin masum ve mağdur olarak gösterilmeye ve lehlerine algı oluşturulmaya çalışıldığı böylece başvurucuya yüklenen suçun işlendiği yönünde tutuklama için gerekli olan kuvvetli belirtinin bulunduğu sonucuna varılmasının keyfi ve temelsiz olduğu söylenemez." (§ 61).

5. Oysa bireysel başvuru incelemesinde Anayasa Mahkemesi tutuklamanın hukukiliğini incelerken dosyadaki bilgi ve belgelerden hareketle her bir delili ele almalı ve tutuklamanın hukukiliği hususunda kuvvetli suç şüphesi bulunup bulunmadığı kanaatini bu delillerden hareketle bizzat yapmalıdır.

6. Çoğunluk kararında tutuklamanın hukukiliği konusunda sıralananlar içerisinde doğrudan başvurucunun bir haberi veya yazısı yerine Cumhuriyet gazetesinde yayınlanan yazı, manşet ve baberlere yer verilmiş ve başvurucuya isnat edilen suçlamanın temelinde genel yayın yönetmeni olması nedeniyle sorumlu olması hususu gösterilmiştir. Çoğunluk görüşünde tutuklamanın hukukiliği başlığı altında sıralananlar arasında sadece şu ikisi doğrudan başvurucunun eylemi olacak niteliktedir:

“Başvurucunun @muratsabuncum isimli twitter hesabından yaptığı (bkz. § 25) paylaşımlarla FETÖ/PDY ile bağlantılı gazete ve televizyona yapılan operasyonlara karşı çıkarak, FETÖ/PDY’yi mağdur gibi göstererek bu yönde algı oluşturmaya çalıştığı, PKK’nın yayın organına sahip çıkarak bu yayın organını desteklediği iddia olunmuştur.

Öte yandan iddianamede temel suçlamaya bağlı olarak başvurucunun örgüt bağlantısına delil olarak E.T.A. (Gazeteciler ve Yazarlar Vakfı başkan yardımcısı firari FETÖ/PDY şüphelisi) ile sosyal medyada mesajlaşmasına ve eski Hâkim M.E. (FETÖ/PDY ile bağlantılı suçlar nedeniyle tutuklu olduğu belirtilen) ile yaptığı telefon görüşmelerine yer verilmiştir.” (§§ 59-60).

7. Anayasa Mahkemesi çoğunluğunun tutuklamanın hukukiliği ile ilgili kanaatine katılmamaktayız. Zira esasen tutuklamanın hukukiliğini değerlendirirken Anayasa Mahkemesi kararında tutuklamaya esas alınan veya soruşturma dosyasında yer alan delillerin tutuklamanın hukukiliği şartını sağlayıp sağlamadığı konusunda her bir somut delilden hareketle bir değerlendirme yapıp buna göre tutuklamanın hukukiliği noktasında kuvvetli suç şüphesi bulunup bulunmadığı ortaya konulmalıdır. Anayasa Mahkemesi kararında bu değerlendirmenin tutuklamanın hukukiliği yönüyle tatminkar biçimde yapılması gerekirdi.

8. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından Cumhuriyet Gazetesine yönelik yürütülen soruşturmadaki temel argüman Cumhuriyet Gazetesinin yayın politikasının esaslı biçimde değiştiği ve bu değişiklik sonucunda 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 yayımlar yaptığı iddiasıdır (§ 9). Anayasa Mahkemesi de tutuklamanın hukukiliğini değerlendirdiği başlıkta hahse konu soruşturma dosyasındaki birçok hususu başvurucunun tutuklanması bağlamında suç işlendiğine dair kuvvetli bir belirti olarak kabul etmiştir.

9. Bu görüşe katılmak mümkün değildir. Zira her ne kadar çoğunluk kararında gazetenin daha önceki yayın politikasının tam aksi yönde birçok haber ve yazıya yer verilerek devlet aleyhine manipülasyon yapıldığı ve haber yapma amacının ötesinde terör örgütleri PKK, DHKP-C ve FETÖ/PDY’nin masum veya mağdur gösterilerek söylemlerinin geniş kitlelere aktarılması suretiyle anılan terör örgütlerine yardım edildiği, başvurucuların da bundan sorumlu olduğu iddiasına suçlamaya konu yazı, haber ve sosyal medya mesajlarında kullanılan dil, yayımlandıkları tarihlerde toplumda algılanışı ve insanlar üzerindeki etkisi, yazıların bağlamıyla birlikte dikkate alındığında soruşturma makamlarının başvurucuların suç

işlendiğine dair kuvvetli belirti bulunduğu yönündeki değerlendirmesinin keyfî ve temelsiz olduğunun söylenemeyeceği yorumu yapılmakta ise de (§ 61), başvuruların haklarındaki suçlamalardan sorumlu tutulabilmeleri için öncelikle bu eylemlerin suç olması ve başvuruların bu suçları işleme hususunda bir iştirak iradelerinin bulunması gerekmektedir. Aksi durumda ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesi açıkça ihlal edilmiş olacaktır.

10. Dolayısıyla başvuruların sorumluluğu için açıkça bahse konu eylemlerin suç olması ve başvuruların bu suçları işleme hususunda bir iştirak iradelerinin bulunduğu ortaya konulması veya başka bir deyişle temellendirilmesi gerekmektedir. Bu biçimdeki ağır bir suç iddiası ile ilgili olarak vakıf veya şirket üyesinin sorumluluğu ancak bu mevkiye bulunanların bir talimatı, yönlendirmesi veya başka bir şekilde suç işleme konusunda esas alınabilecek bir iştirak iradesinin ortaya konulması ile mümkün olabilir. Aksi durumda süreli bir yayındaki suç işlendiğine dair iddialar üzerine cezai takibat sadece bu yayını yapan kişi açısından söz konusu olabilecektir.

11. Nitekim Anayasa Mahkemesi de bir kararında suçun işlenişine iştirak etmemiş olan gazete sahipleri bağlamındaki sorumlulukla ilgili yukarıdakine benzer bir değerlendirmeyi şu şekilde ifade etmiştir:

“Basın yayın organlarının sahipleri genellikle yayın hayatına sermayesiyle katkı sağlayan kişilerdir. Konuları nedeniyle bu kişilerin yayın işleri yönetimini şekillendirmek, yazı ve yayınları denetlemek ve yayın üzerinde inceleme ve denetim görevi olduğunu kabul etmek mümkün değildir. Yayınları inceleme ve denetim ödevi yayın sorumlusuna aittir. Yasak eylemlerin basın yayın yoluyla işlenmesi halinde basın yayın organlarının sahiplerinin salt bu nitelikleri nedeniyle cezalandırılması ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesine aykırılık oluşturur.” (AYM, E.:2006/121, K.: 2009/90, K.T.: 18.06.2009).

12. Öte yandan bir gazetenin salt muhalif duruşundan hareketle FETÖ/PDY veya PKK gibi terör örgütlerinin amaçlarına hizmet ettiği iddiasıyla bu gazetenin veya orada çalışan gazetecilerin sorumlu tutulması demokratik hukuk devletinde ciddi sorunlara yol açacaktır. Demokratik hukuk devletinde ifade ve basın hürriyetinin konumu açısından düşünüldüğünde bir gazetenin muhalif duruş sergilemesi ve kendi yayın politikasını değiştirmesi tamamen kendi takdirindedir.

13. Zira kişiler açısından bu kapsamdaki bir sorumluluk için öncelikle suç işleme konusunda bir iştirak iradesinin bulunması ve bu iradenin hukuken ortaya konulması gerekir. Daha açık ifade etmek gerekirse bir gazetenin yayınları ile terör örgütünün hedefleri arasındaki ilişkinin çok net biçimde temellendirilmesi gerekir ki bu yayınlardan dolayı kişilerin cezai anlamda sorumluluğuna hükmetmek mümkün olabilsin. Aksi durumun kabulü halinde pekala konjonktürel olarak çok farklı zamanlarda birçok gazetenin sahibi veya gazeteci o dönemdeki yayın politikası nedeniyle bu biçimdeki suçlamalarla karşı karşıya kalabilecektir.

14. İşte bu nedenle aneak bir suç işleme kastı ile birlikte terör örgütlerinin amaçlarıyla örtüşmesi veya terör örgütünden talimat alınması durumunda bu biçimdeki muhalif yayınların sorumluları hakkında tutuklama kararı verildiğinde Anayasa Mahkemesi suç işlendiğine dair kuvvetli belirtinin varlığını kabul edebilecektir. Bu şartın yokluğuna rağmen verilen tutuklama kararında ise kaçınılmaz biçimde kişi hürriyetinin ihlali yanında ifade ve basın hürriyeti de ihlal edilmiş olacaktır. Böyle bir durumda aynı zamanda ifade ve basın hürriyetinin demokratik hukuk devletindeki işlevinin yok olması riski ortaya çıkacaktır.

Oysa somut başvuruda şiddete çağrı veya başka bir suç işleme kastı gibi bir durumun ortaya konulmadığı görülmektedir.

15. Bunun yanında bu dosyada doğrudan başvuruçunun eylemi olarak Mahkememiz çoğunluk kararında yer verilen yukarıdaki iki eylemin kuvvetli suç şüphesi olarak kabulü mümkün değildir. Bu eylemlerin kuvvetli suç şüphesi bağlamında delil olarak kabul edilip tutuklamada değerlendirilebilmesi için bunların da suç işlemek amacıyla gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Aksi durumda her muhalif gazetecinin pekala yazdıklarıyla veya eylemleriyle kolaylıkla tutuklanabilmesi ihtimali gündeme gelebilecektir. Bunun gibi çoğunluk kararında başvuruçunun örgüt bağlantısına delil olarak FETÖ/PDY şüphelisi veya tutuklusunu olan kişilerle geçmişte yaptığı telefon görüşmelerine yer verilmesi de hukuken sorunludur. Zira bu tür görüşmelerde özellikle suç işleme kastının ortaya konulması gerekmektedir.

16. Başvuruçunun hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin olağanüstü halin uygulanmakta olduğu bir dönemde devreye sokulduğu dikkate alındığında, bu tedbirin aynı zamanda Anayasa'nın 15. maddesi ile uyumlu olup olmadığını da değerlendirmek gerekir. Başvuruçunun hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin olağanüstü hallerde temel hak ve özgürlüklerin kullanılmasının kısmen veya tamamen durdurulması ya da bunlar için Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilmesine imkan sağlayan Anayasa'nın bu hükmü yönüyle değerlendirildiğinde, bu hükmün olağanüstü dönemlerde dahi Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasındaki güvencelere daha fazla müdahaleyi mümkün hale getirmediğini ve bu yönüyle de Anayasa'nın 15. maddesinin başvuruçunun hakkında bahse konu tedbiri meşru kıldığını belirtmek gerekir (Benzer yönde bkz. *Mehmet Hasan Altan (2)* [GK], B. No: 2016/23672, 11.1.2018, §§ 152-158; *Şahin Alpay* [GK], B. No: 2016/16092, 11.1.2018, §§ 105-110).

17. Benzer şekilde uygulanan tutuklama tedbiri ile başvuruçunun ifade ve basın hürriyeti ihlal edildiği için bu özgürlüklere yapılan müdahale de Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında değerlendirilmelidir. Kanaatimizce Anayasa'nın 15. maddesi somut dosyada başvuruçunun ifade ve basın hürriyetine de bu nedenle daha fazla müdahaleyi meşru kılmamaktadır (Benzer yönde bkz. *Mehmet Hasan Altan (2)* §§ 238-242; *Şahin Alpay*, §§ 143-147).

18. Sonuç olarak yukarıda sıralanan nedenlerle tutuklamanın hukukiliği konusunda Anayasa Mahkemesi çoğunluk kararına katılmamaktayız. Bu nedenle, başvuruçunun kişi hürriyeti ve güvenliği başlıklı Anayasa'nın 19. maddesinin 3. fıkrasındaki güvenceler ile birlikte 26. ve 28. maddelerdeki ifade ve basın hürriyetinin ihlal edildiği kanaatindeyiz.

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Başvuru Numarası : 2016/50969
Karar Tarihi : 2/5/2019

KARŞIOY GEREKÇESİ

Mahkememiz, tutuklamanın hukukî olmaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının; tutuklamaya konu suçlamaların ifade ve basın hürriyetleri kapsamındaki eylemlere ilişkin olması sebebiyle de bu hürriyetlerin ihlal edildiği iddiaları ile ilgili bireysel başvuruda mezkûr hak ve hürriyetlerin ihlal edilmediğine karar vermiştir.

Başvuru konusu somut olayda, Cumhuriyet Gazetesinde 1/9/2016 tarihinden önce iki yıldır yayın ve haber koordinatörü olarak görev yapan ve anılan tarihte genel yayın yönetmeni olan başvurucunun, Cumhuriyet Vakfı Yönetim Kurulu üyeleri ile birlikte gazetenin yayın politikasında değişiklik yaparak devlet aleyhine ve terör örgütlerinin amaçları doğrultusunda yayınlar yapmak suretiyle örgüt hiyerarşisine dahil olmaksızın silahlı terör örgütlerine yardım ettiği ve bu örgütlerin propagandasını yaptığı iddiasıyla tutuklanması talep edilmiş ve silahlı terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına faaliyette hulumna suçundan tutuklanmasına karar verilmiştir.

Başvurucuya yöneltilen suçlamanın temelinde genel yayın yönetmeni olarak görev yapması ve gazetede yayımlanan haber ve yazılardan Vakıf yönetiminde bulunan diğer şüphelilerle birlikte sorumlu olması gösterilmiş ve tutuklama kararında, Abant toplantılarına katılması ile gazetede bazı manşet, haber ve yazılar münsnet suçu işlediğine dair kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren olgular olarak değerlendirilmiştir.

Başvurucu yöneltilen suçlamalardan sadece ikisinde adının geçtiğini, 2015 yılında gazeteci olarak Abant toplantısına katıldığını ve bu toplantı ile ilgili iki yazı yazdığını, bu yazılarda Samanyolu televizyonunda yayınlanan dizilerle ilgili eleştiriler yaptığını, görev yaptığı süre içinde Vakıf senesinde belirtilen ilkeler çerçevesinde hareket ettiğini, sözü edilen para işlemleri ile haber ve yazıların genel yayın yönetmeni olarak göreve başlamasından önceki döneme rastladığını, kendisine doğrudan yöneltilen bir suçlamanın bulunmadığını savunmuş; soruşturma makamlarınca başvurucunun bu savunmalarının aksine somut olgular belirtilmediği gibi tutuklama kararında da genel yayın yönetmeni olmasından önceki gazete yayınları nedeniyle sorumlu tutulması sonucunu doğuracak bir bilgi veya belge gösterilmemiştir. Başka bir ifadeyle başvurucunun genel yayın yönetmeni olmasından önceki dönemde gazetenin yayın politikası ile yayımlanan haber ve yazılar üzerinde nasıl bir etkisinin bulunduğu ortaya konulamamıştır.

Diğer taraftan başvurucunun tutuklama kararında belirtilen vakıf ilişkileri, reklam ve diğer parasal ilişkilerin kendi sorumluluğunda olmadığı konusundaki hayatın olağan akışına uygun savunmalarının aksi de ortaya konulamamıştır.

Bu sebeplerle, eldeki belgelere göre ve tutuklama kararında belirtilen gerekçeler kapsamında somut olayda tutuklama için gerekli olan “suç işlendiğine dair kuvvetli belirti”nin yeterince ortaya konulmadığı ve ihlal kararı verilmesi gerektiği düşüncesiyle çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyorum.

Aynı şekilde, yukarıdaki gerekçelerle hukukilik şartını sağlamadığını düşünöğüm tutuklama tedbirinin ifade ve basın hürriyetleri bakımından da demokratik bir toplumda gerekli ve ölçölü bir müdahale olarak kabul edilemeyeceği, bu nedenle Anayasanın 26. ve 28. maddelerinde öngörölen güvencelere aykırı olduğu göröşüyle çoğunluğun bu hürriyetlerin ihlal edilmediği yönündeki kararına da katılamıyorum.

Üye
M. Emin KUZ