SANIK SANDALYESİNDE GAZETECİLER: ANAYASA MAHKEMESİ KARARLARININ GAZETECİLERE UYGULANAN TUTUKLAMA TEDBİRLERİ BAĞLAMINDA İNCELENMESİ*

JOURNALISTS IN THE DOCK: EVALUATION OF THE CONSTITUTIONAL COURT DECISIONS WITHIN THE CONTEXT OF THE DETENTION ORDERS CONCERNING JOURNALISTS

Begüm GÜRCÜOĞLU**

Özet: Basın özgürlüğü, ifade özgürlüğünün özel bir yansıması olarak, toplumun haber alma ve basının haber verme özgürlüklerinin kesiştiği bir birleşim noktasıdır. Kilit bir role sahip gazetecilerin ifade özgürlüğünün, özgürlüğü kısıtlayıcı tedbir ve cezalar yoluyla sınırlandırılması hem basının haber verme özgürlüğüne hem toplumun haber alma ve bilgilenme özgürlüğüne hem de demokratik tartışma ortamlarına doğrudan bir müdahale niteliğindedir. Gazetecilerin tutuklama gibi özgürlük ve güvenlik hakkını kısıtlayıcı tedbirlerin uygulanmasının etki alanının büyüklüğü göz önüne alındığında, Anayasa Mahkemesi'nin, sanık ya da şüpheli konumunda olan gazeteciler hakkında verilen tutuklama kararlarının veriliş şartları, biçimleri ve içeriklerinin anayasal, bölgesel ve uluslararası insan hakları belgelerindeki güvencelere uygunluğunu incelemesi, kamusal müzakere ortamında çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin etkililik derecesinin göstergesidir. Bu çalışma kapsamında Anayasa Mahkemesi'nin 31 Ağustos 2021 tarihine kadar gazeteciler hakkında verdiği kişi özgürlüğü ve güvenliğine ilişkin kararlar incelenmektedir. Mahkemece yapılan incelemelerin anayasal güvenceleri ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nde yer alan korumaları ne derece gerçekleştirdiği tartışılacak ve İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi ile Anayasa Mahkemesi'nin benzer normları hangi açılardan farklı bir biçimde uygulandığı üzerinde durulacaktır.

Anahtar Kelimeler: Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği, Gazeteciler, Tutuklama, Bireysel Başvuru, Anayasa Mahkemesi, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi

---

* Yazar, makalenin araştırma ve yayın etiğine uygun olarak hazırlandığını taahhüt eder.

** Arş. Gör., Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku Anabilim Dalı, begurcuoglu@ku.edu.tr, ORCID: 0000-0002-6502-8747, Makalenin Gönderim Tarihi: 03.09.2021, Kabul Tarihi: 03.09.2021

Abstract: Freedom of press, as a specific reflection of freedom of expression, is an intersection of society's right to receive information and media's freedom to impart information. Journalists have a key role in freedom of press due to their function as an intermediary. In this respect, interference with the right to liberty and security of the journalists through measures and punishments, entails a direct intervention of media's right to impart information, of society's right to receive information and to the democratic deliberation platforms. Considering the degree of impact of measures limiting the right to liberty and security of journalists, the examination of the compliance of Constitutional Court decisions regarding the conditions, structure and the content of the detention decisions to constitutional, regional and international human rights documents would reflect the efficacy of plurality, tolerance and broadmindedness in the public deliberation platform. Within the scope of this research, Constitutional Court decisions delivered until August 31, 2021 regarding right to liberty and security of journalists are examined. The extent of realisation of the constitutional guarantees and the protection afforded by the European Convention on Human Rights is discussed, and, the differentiation in the interpretation of the similar norms by the European Court of Human Rights and the Constitutional Court is elaborated.

Keywords: Right to Liberty and Security, Journalists, Detention, Individual Application, Turkish Constitutional Court, European Court of Human Rights

Giriş

Demokratik toplumlarda gazetecilik faaliyeti ve basın özgürlüğü hem bilgi alma hem de bilgi verme özgürlüğünü kapsamaktadır. Bu bağlamda basın özgürlüğünün temelinde yatan ifade özgürlüğü, demokratik toplumların olmazsa olmazlarındandır. Zira demokratik toplumlar, yapısı itibariyle çoğulcu, açık fikirlilik ve hoşgörü üzerine kuruludur[1] ve basının yansıttığı farklı düşünce ve ifadeler kamusal tartışma ortamına büyük katkı sağlamaktadır.[2] Basının ifade özgürlüğü, toplumdaki çoğunluk ya da azınlık görüşlerini yansıtabilir; ancak önemli olan nokta, farklı görüşlerin kamusal ortamlarda yer almasının

1 Handyside v United Kingdom (1979-80) 1 EHRR 737, §49. Demokrasi ile ifade özgürlüğü arasındaki ilişkiye dair ayrıca bkz. Şeyla Benhabib, "Toward a Deliberative Model of Democratic Legitimacy", Democracy and Difference: Contesting the Boundaries of the Political, Princeton University Press, Princeton 1999, s. 67-94; Alain Touraine, What is Democracy?, Westview Press, 1997; Robert Alan Dahl, Dilemmas of Pluralist Democracy: Autonomy vs. Control, Yale University Press, New Haven 1982; Jürgen Habermas, The Structural Transformation of Public Sphere, Polity Press, 1989.

2 Observer and Guardian v United Kingdom (1992) 14 EHRR 153, §59.

basın sayesinde mümkün olduğudur. Bu noktada, basın özgürlüğünün ilk elden kullanımını yapan gazeteciler, toplumların demokratiklik kalitesinin belirlenmesinde yadsınamayacak bir öneme sahiptir. Gazetecilerin ifade özgürlüğünün gerek doğrudan basın özgürlüğünün ya da dolaylı olarak gazetecilere uygulanan cezai tedbirlerle kısıtlanması, toplumdaki hoşgörü, açık fikirlilik ve çoğulculuk kavramlarının ne derece önemsendiğini göstermektedir.

Kendileri hakkında başlatılan soruşturma ve devamındaki kovuşturmalarda şüpheli ve sanık statüsünde olan gazeteciler, ceza muhakemesi süresince kendilerine tutuklama tedbirinin uygulanabileceğinden kişi özgürlüğü ve güvenliği hakları tehdit altındadır. Sanık ya da şüpheli konumundaki gazetecilere uygulanacak tutuklama tedbiri ise yalnızca onların özgürlük ve güvenlik haklarına müdahale etmeyecek; aynı zamanda gazetecilik faaliyetlerini icra etmelerine engel olacağından basın özgürlüğünü de etkileyecektir. Bu çalışmada ise, özellikle, gazetecilerin ifade özgürlüğünün tutuklama tedbiri ile kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı dolayısıyla kısıtlanması üzerinde durulacaktır. Sanık ya da şüpheli konumda olan gazetecilere uygulanan tutuklama tedbirlerinin hukukiliği, süresi ve ölçülülüğü, anayasal normlar, uluslararası ve bölgesel insan hakları belgelerinin gereklilikleri ile beraber incelenecek ve gazetecilere ilişkin verilen tutuklama kararlarının Anayasa Mahkemesi'nce nasıl değerlendirildiği tartışılacaktır.

I. Kişi Özgürlüğü ve Güvenliği

Kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı, Anayasa'nın[3] (AY) 19. maddesinde düzenlenmektedir. Bu hak, "keyfî şekilde özgürlüğünden yoksun tutulmama güvencesi"ni getirmektedir.[4] Keyfiliği önlemekten yola çıkan hak, "bireyin maddi ve manevi varlığını zedeleyici ceza ve aşağılayıcı işlemleri yasaklamak" ve varlığın bütününü "güvence altına almaya yönelik usul gereklerini yürürlüğe koymak" amaçlarını da güder.[5] Bu madde, kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının yalnızca 2.fık-

3 Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, Kanun Numarası: 2709, Kabul Tarihi: 18.10.1982, RG 09.11.1982/16863 (Mükerrer).

4 Bülent Tanör/Necmi Yüzbaşıoğlu, 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, 19. Bası, BETA Yayıncılık, İstanbul 2019, s. 179.

5 İbrahim Özden Kaboğlu, Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar), 13. Bası, Legal Yayıncılık, İstanbul 2018, s. 263.

rasında sayılı hâllerde[6] ve şekil ile şartlarının kanunda gösterilmek koşuluyla sınırlanmasını mümkün kılmaktadır. Maddenin ilerleyen fıkralarında, kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkına yapılan müdahalelerinin özel görünümleri olan yakalama ve tutuklama tedbirlerine ilişkin düzenlemeler getirilmiştir. Bu düzenlemeler yakalama ve tutuklama şeklinde alınan koruma tedbirlerinin usulüne, müdahalenin meşruluğunun sağlanması için gereken şartlara ve kişi özgürlüğü ve güvenliği sınırlanan bireyin haklarına ilişkindir.

Kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının sadece Anayasa bağlamında değerlendirilmesi mümkün değildir. Anayasa'nın 90. maddesi doğrultusunda usulüne uygun biçimde yürürlüğe konmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalar kanun-üstü bir seviyeye getirilmiş olduğundan[7] İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi[8] (İHEB), Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasal Haklar Sözleşmesi[9] (BM MSHS) ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi[10] (İHAS) de hakka gerçekleştirilecek müdahaleler bakımından önem arz etmekte, Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruda bulunacak hakkın İHAS ve Anayasa'nın kesişim

---

6 Anayasa'nın 19. maddesinin 2.fıkrasında kişi özgürlüğü ve güvenliğine meşru kabul edilen müdahaleler mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi, bir mahkeme kararının veya kanunda öngörülen bir yükümlülüğün gereği olarak ilgilinin yakalanması veya tutuklanması, bir küçüğün gözetim altında ıslahı veya yetkili merci önüne çıkarılması için verilen bir kararın yerine getirilmesi, toplum için tehlike teşkil eden bir akıl hastası, uyuşturucu madde veya alkol tutkunu, bir serseri veya hastalık yayabilecek bir kişinin bir müessesede tedavi, eğitim veya ıslahı için kanunda belirtilen esaslara uygun olarak alınan tedbirin yerine getirilmesi, usulüne aykırı şekilde ülkeye girmek isteyen veya giren, ya da hakkında sınır dışı etme yahut geri verme kararı verilen bir kişinin yakalanması veya tutuklanmasıdır.

7 Anayasa md.90/son: "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 7/5/2004-5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır."

8 İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi (İHEB), Birleşmiş Milletler (BM) Genel Kurulu, 10.12.1948, 217A(III). Türkiye'de Bakanlar Kurulu'nun 9119 sayılı kararı ile 7217 sayılı ve 27 Mayıs 1949 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

9 UN General Assembly, International Covenant on Civil and Political Rights 16 Aralık 1966, 2200/A(XXI) İmza Tarihi: 15.08.2000, 4868 sayılı Kanun ile uygun bulunmuş, 25142 sayılı ve 18.06.2003 tarihli RG'de yayımlanmıştır.

10 İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi (İHAS), Avrupa Konseyi, 4.11.1950. 6366 sayılı, 10.03.1954 tarihli Onay Kanunu, 19.03.1954 tarihli ve 8662 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

kümesinde yer alması gerekmektedir.[11] Bununla beraber, daha geniş bir bakış açısıyla ve sistematik yorum[12] doğrultusunda düşünüldüğünde, Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan "insan haklarına saygılı devlet" ile 14. maddesinde yer alan "insan haklarına dayanan (…) Cumhuriyet" ifadesi de insan haklarına ilişkin uluslararası belgelerin temel hakların yorumunda dikkate alınması gerektiğine işaret eder.[13]

Anayasa Mahkemesi'nin (AYM) gazetecilerin kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı kapsamında verdiği 49 kararın 46'sında tutuklamanın hukukiliği başvuru konusu yapılmıştır.[14] Mahkeme, tutuklama tedbirinin kanuni olup olmadığını değerlendirmeden önce, belirlediği ilkeleri ortaya koymaktadır. AYM'nin tutuklama kararının hukukiliğine ilişkin yapacağı denetim, Anayasa'da tutuklamaya ilişkin koşulların tutuklama kararında gerekçelendirilmesine ve ölçülülük ilkesine uygun müdahale edilip edilmediği ile sınırlıdır.[15] Bu bağlamda AYM öncelikle tutuklama tedbirinin maddi koşullarının gerçekleşip gerçekleşmediğini, başka bir deyişle Anayasa'da belirtildiği üzere suç

---

11 Anayasa md.148/3: "(Ek fıkra: 7/5/2010-5982/18 md.) Herkes, Anayasada güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından, ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."

12 Sistematik yorum, iki temele dayanmaktadır. İlk olarak, hukuksal normlar kurgusal olarak normatif bir bütünlük içinde bir bağlam yaratmakta ve birbirini tamamlamaktadır. İkinci olarak ise ve bu normatif bütünlük, normların anlamlandırılmasında dikkate alınmakta, bağlam ve bağlamın diğer bileşenleri arasındaki ilişki göz önünde bulundurulmaktadır. Bertil Emrah Oder, Anayasa Yargısında Yorum Yöntemleri, BETA Yayıncılık, İstanbul 2010, s. 55.

13 Anayasa'nın bir maddesi, yalnız başına değil, normatif bütünlüğü oluşturan Anayasa'nın genel bağlamında ve diğer anayasal hükümlerle bağlantılı ve uyumlu yorumlanmalıdır. Bu doğrultuda Anayasa, hukuk devleti ilkesi (AY md.2) ve eşitlik ilkesi (AY md.10) uyarınca tutarlı ve anlamsal bütünlük içinde yorumlanmalıdır (a.g.e. s. 56.). Anayasa Mahkemesi'nin sistematik yorumu benimsediği örnek bir karar olarak bkz. Anayasa Mahkemesi, E. 1990/32, K. 1990/25, 16.10.1990 RG 30.11.1990/20711. Temel hak ve özgürlüklere ilişkin anayasal normların sistematik yorumunda söz konusu normun koruduğu alan, temel hak ve özgürlüklerin sınırlanmasına ve sınırlanmasının sınırlarına ilişkin kurallar ve de diğer normlar ile bağlantısı ile beraber diğer hak ve özgürlük normları arasındaki ilişki göz önüne alınmalıdır (Oder, a.g.e. , s .64).

14 Bahsi geçen diğer 3 karar ise gözaltı tedbirinin incelendiği Ekrem Dumanlı (B.No: 2015/1032, 31.10.2018) ile AYM kararlarının uygulanmaması dolayısıyla özgürlük ve güvenlik hakkının ihlal edildiğine ilişkin Mehmet Hasan Altan (3) B.No: 2018/2620, 09.01.2020; Şahin Alpay (2) B.No: 2018/307, 15.03.2020.

15 Örnek olarak bkz. Mehmet Hasan Altan (2) B.No: 2016/23672, 11.01.2018 RG 19.01.2018/30306 §§ 112-126 [Mehmet Hasan Altan (2)]; Şahin Alpay B.No: 2016/16092, 11.01.2018, RG 19.01.2018/30306 §§ 77-91 [Şahin Alpay].

işlendiğine dair kuvvetli belirtinin ve tutuklama nedeninin varlığını, ve koşulların gerçekleştiğine dair gerekçelendirmenin yeterliliğini incelemektedir. Devamındaki değerlendirmede ise tutuklamanın somut olayda bir tedbir olarak ölçülü olup olmadığına ve bununla bağlantılı olarak tutuklulukta geçen sürenin makul olup olmadığına eğilmektedir. Çalışmanın devamında, Anayasa Mahkemesi'nin değerlendirdiği bu hususlar, AYM'nin ve İHAM'ın içtihatları ile bu mahkemelerin gazeteciler özelinde verdiği kararlar ile bağlantılı olarak incelenecektir.

II. Tutuklamanın Maddi Koşullarının Gazetecilere İlişkin Bireysel Başvuru Kararları Işığında Değerlendirilmesi

Anayasa Mahkemesi'nin tutuklama kararlarının hukukiliğini değerlendirirken ilk incelediği husus, Anayasa'nın 19. maddesinde geçen tutuklama tedbirinin uygulanabilmesi için suç işlendiğine dair kuvvetli şüphe ile beraber tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda belirtilen bir hâlin varlığıdır. Bu iki koşul, tutuklamanın maddi koşulları olarak adlandırılmaktadır.[16] Bu koşullar aynı zamanda, CMK'nın tutuklama nedenlerini düzenleyen 100. maddesinde suç işlendiğine dair kuvvetli şüphenin varlığı ve da tutuklama nedenleri olarak somutlaştırılmaktadır.

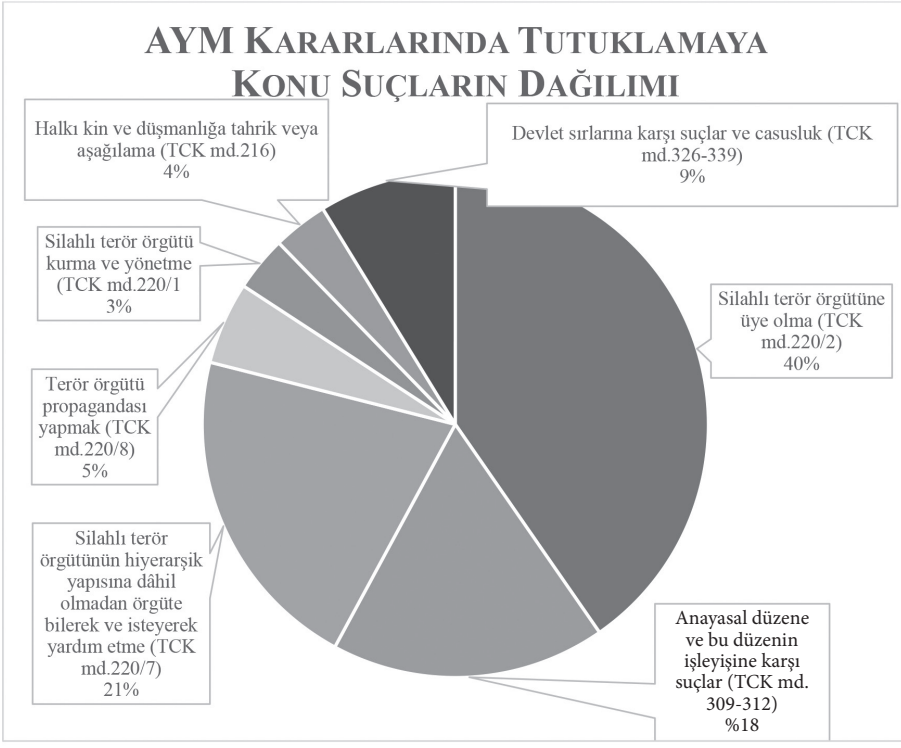
Yukarıda açıklanan hukuki düzenlemeler ile ulusal, uluslararası ve bölgesel yargı makamlarının içtihatlarının, gazetecilerin özgürlük ve güvenlik hakkına yapılan müdahaleler söz konusu olduğunda Anayasa Mahkemesi tarafından nasıl değerlendirdiğinin incelenmesi, hüküm ve içtihatların gazeteciler bağlamında somutlaşmasını sağlayacaktır. Bu bağlamda öncelikle, gazetecilerin tutuklanmasına yol açan isnat edilen suç ışığından bir değerlendirme yapılacak ve söz konusu suçun işlendiğini gösteren kuvvetli belirtinin somut olay bağlamında hangi delillere dayandığı ve sürülen tutuklama nedenleri incelenecektir.

A. Kuvvetli şüphe değerlendirmesi

Gazetecilerin yaptığı bireysel başvuruların kuvvetli şüphe varlığı bakımından incelenmesi sırasında, tutuklanmalarına yol açan suç isnadı ışığında bir değerlendirme yapılacak ve söz konusu suçun iş-

16 Nur Centel/Hamide Zafer, Ceza Muhakemesi Hukuku, 18. Bası, BETA Yayıncılık, İstanbul 2020, s. 408.

lendiğini gösteren kuvvetli belirtinin somut olay bağlamında hangi delillere dayandığı incelenecektir. AYM'nin gazetecilerin tutuklanmalarına ilişkin olarak verdiği 46 kararın %3'ü silahlı terör örgütü kurma ve yönetme suçuna (TCK md.220/1) %40'ı terör örgütüne üye olma suçuna (TCK md.220/2), %21'i silahlı terör örgütünün hiyerarşik yapısına dâhil olmadan örgüte bilerek ve isteyerek yardım etme suçuna (TCK md.220/7), %5'i terör örgütü propagandası yapma suçuna (TCK md.220/8), %3'ü ise halkı kin ve düşmanlığa tahrik veya aşağılama suçuna (TCK md.216), %18'i Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlara (TCK md.309-312) ve kalan %9'u devlet sırlarına karşı suçlar ve casusluğa (TCK md.326-339) dayanmaktadır.[17] Aşağıda AYM'nin bu suçlar bakımından kuvvetli şüphenin hangi unsurlar göz önünde bulundurularak incelendiği üzerinde durulacaktır.



Grafik 1: AYM'nin gazetecilere ilişkin bireysel başvuru kararlarında incelenen tutuklama kararlarında isnat edilen suçların dağılımı

17 Bkz. Grafik 1.

Terör örgütü kurma ve yönetme suçu bağlamında verilen tutuklama kararları AYM tarafından değerlendirilirken terör örgütü liderinin konuşmalarına içerik ve zamansal açıdan denk düşen yazılar yazılması,[18] yazılan yazıların toplum üzerindeki etkisi,[19] telefon görüşme kayıtları[20] ve terör örgütünün görsel-işitsel organında yapılan yayınlarda yer alan diyalogların[21] ilgili suça işaret eden inandırıcı nedenler olarak kabul edilmiştir.

Başvurucuların silahlı terör örgütüne üyelik ile suçlanmaları dolayısıyla verilen tutuklama kararlarının AYM tarafından yapılan hukukilik incelemesi kapsamında yaptığı kuvvetli belirti değerlendirmesinde başvurucunun telefonunda terör örgütünce kullanılan haberleşme programlarının bulunması,[22] konut aramasında ortaya çıkan ve örgüt ideolojisini yayma, örgüte üye katma, terör örgütü liderine bağlılığı artırma amacı güttüğü düşünülen yayınların bulunması,[23] örgüt talimatı doğrultusunda haber yapma,[24] sosyal medyada terör örgütünü övücü ve olumlayıcı nitelikte paylaşımlarda bulunulması,[25] terör örgütünün finansman kaynağı olarak görülen bankaya para yatırılması,[26] terör örgütünün medya yapılanması içinde yer alan basın organlarında yöne-

18 Gültekin Avcı B.No: 2015/17921, 10.01.2019, §§ 148, 140 [Gültekin Avcı].
19 Gültekin Avcı, § 148, 140.
20 Gültekin Avcı, § 140; Hidayet Karaca B.No: 2015/44, 14.07.2015 RG 09.10.2015/29497, § 91 [Hidayet Karaca].
21 Hidayet Karaca, § 93.
22 Örnek olarak bkz. Bayram Kaya B.No: 2017/26981, 28.11.2018, § 55 [Bayram Kaya]; Ayşenur Parıldak B.No: 2017/15375, 28.11.2018, § 57 [Ayşenur Parıldak]; Ali Ahmet Böken B.No: 2017 /25973, 12.12.2018, § 50 [Ali Ahmet Böken], Emre Soncan B.No: 2016/73490, 11.03.2020, § 78 [Emre Soncan], Cihan Acar B.No: 2017/26110, 27.02.2020, §§ 69, 71 [Cihan Acar], Ercan Gün B.No: 2017/36164, 10.02.2021, § 55 [Ercan Gün]. ByLock uygulamasının genel olarak kişilerin terör örgütü ile bağlantısının olduğuna dair belirti olarak kabul edilebileceğine ilişkin AYM bireysel başvuru kararları için örnek olarak bkz. Aydın Yavuz ve Diğerleri B.No: 2016/22169, 20.06.2017 RG 30.06.2017/30110, §§ 106, 267 [Aydın Yavuz ve Diğerleri]; Selçuk Özdemir B.No: 2016/49158, 26.07.2017 RG 01.08.2017/30141, § 74 [Selçuk Özdemir].
23 Kenan Baş B.No: 2017/17411, 29.11.2018, § 65 [Kenan Baş].
24 Aziz Mahmut İstegün B.No: 2017/32195, 06.02.2019, § 61 [Aziz Mahmut İstegün].
25 Kenan Baş, § 65.
26 Fevzi Yazıcı B.No: 2016/59786, 13.09.2018, § 50 [Fevzi Yazıcı]; Aziz Mahmut İstegün, § 62; Emre Soncan, § 103. Genel olarak talimat sonrasında Bank Asya'ya para yatırmanın örgütsel hiyerarşi içinde hareket edildiğine dair kuvvetli belirli olarak değerlendirildiği AYM bireysel başvuru kararları için örnek olarak bkz. Metin Evecen B.No: 2017/744, 04.04.2018, § 59 [Metin Evecen]; Ali Biray Erdoğan B.No: 2016/16189, 18.04.2018, § 40.

tici ve/veya sorumlu olma,[27] terör örgütünün medya yapılanmasında çalışma,[28] yayının canlı gerçekleşmesi,[29] yayının gerçekleştiği zaman dilimi,[30] yayınların içerikleri,[31] yayınların içeriklerinin sürekliliği,[32] yayınların yapıldığı medya kuruluşu,[33] sosyal medya üzerinden yapılan paylaşımlar,[34] terör örgütü ile bağlantılı olduğu düşünülen topluluk ile aynı mesajlaşma grubunda yer alma,[35] örgütün üst düzey yöneticileri ile görüşme,[36] tanık ile gizli tanık beyanları[37] ve yayının bağlamı[38] ile genel olarak bağlam,[39] terör örgütüne üye olma suçu bakımından kuvvetli şüphe değerlendirilmesinde dikkate alınacak hususlar olarak öngörülmüştür.

Terör örgütüne üye olmamakla birlikte bilerek ve isteyerek yardım etme suçu bakımından ise gazetecilerin bireysel başvuru kararlarında başvurucuların medya organındaki konumu,[40] sosyal medyada yapılan paylaşımlar,[41] gazete yazısının tutuklamaya temel olduğu

---

27 Fevzi Yazıcı, § 49; Mehmet Özdemir B.No: 2017/37283, 29.11.2018, §§ 82-84 [Mehmet Özdemir];]; Mustafa Ünal B.No: 2017/21149, 28.11.2018, §§ 62-63 [Mustafa Ünal]; Yetkin Yıldız B.No: 2018/3292, 23.06.2020, § 64 [Yetkin Yıldız]; Ahmet Hüsrev Altan B.No: 2016/23668, 03.05.2019, RG 26.06.2019/30813, §§ 100,102,104 [Ahmet Hüsrev Altan].

28 Hanım Büşra Erdal B.No: 2017/35344, 09.06.2020, § 85 [Hanım Büşra Erdal].

29 Mehmet Hasan Altan (2), § 141.

30 Mehmet Hasan Altan (2), § 135; Şahin Alpay, § 97; Ahmet Hüsrev Altan, § 104; Ayşe Nazlı Ilıcak B.No: 2016/24616, 03.05.2019, RG 26.06.2019/30813, § 65 [Ayşe Nazlı Ilıcak].

31 Mehmet Hasan Altan (2), §§ 134,136; Şahin Alpay, §§ 98, 100; Ayşe Nazlı Ilıcak, § 65, Aziz Mahmut İstegün, § 61.

32 İhsan Yaşar ve Mehmet Ali Çelebi B.No: 2019/19137, 28.01.202, RG 18.03.2021/31427, § 58 [İhsan Yaşar ve Mehmet Ali Çelebi].

33 Ahmet Hüsrev Altan, § 103.

34 Ayşenur Parıldak, §§ 59-60; Ayşe Nazlı Ilıcak, §§ 63-65; Kenan Baş, § 64; Hanım Büşra Erdal, § 86.

35 Tunca İlker Öğreten B.No: 2017/11340, 20.11.2019, § 47 [Tunca İlker Öğreten].

36 Ercan Gün, § 53.

37 Abdullah Kılıç B.No: 2016/25356, 08.01.2020, § 67 [Abdullah Kılıç]; Ali Ahmet Böken, §§ 52,54; Ahmet Hüsrev Altan, § 104; Ercan Gün, § 54. Genel olarak tanık beyanlarının kişiler ile terör örgütü arasında bağlantılara işaret etmesi ve somut olgular içermesinin terör örgütüne üye olma suçu bakımından kuvvetli belirti olarak kabul edilebileceğine dair örnek olarak bkz. Selçuk Özdemir, § 75; Metin Evecen, § 58; Recep Uygun B.No: 2016/76351, 12.06.2018, § 43 [Recep Uygun]; İsmail Çıtak B.No: 2016/78629, 28.11.2019, § 52 [İsmail Çıtak].

38 Mehmet Hasan Altan (2), § 40; Ayşe Nazlı Ilıcak, § 65.

39 Ahmet Hüsrev Altan, § 108,109.

40 Mehmet Murat Sabuncu B.No: 2016/50969, 02.05.2019, RG 26.06.2019/30318, § 61 [Mehmet Murat Sabuncu].

41 Mehmet Murat Sabuncu, § 61, Atilla Taş B.No: 2016/30220, 29.05.2020, § 88 [Atilla Taş].

hallerde yayınlandığı gazetenin niteliği, bağlamı, üslubu ve kullanılan ifadeler ile yazının bağlamı,[42] tutuklamaya sebep olan suçun işlendiğine dair temel alınan somut delilin yayımlanmış bir gazete haberi olması durumunda ilgili gazete haberlerinin daha önceden yayınlanıp yayınlanmadığı,[43] gazetecilerin yazılarının tutuklamaya temel olması halinde de yazının şiddet ve isyanı teşvik edici ya da şiddet ve terörü övme ve meşrulaştırma niteliği olması veya nefret söylemi içerip içermediği[44] noktaları, AYM'nin kuvvetli belirti değerlendirilmesinde dikkate alınmıştır.

Türkiye Cumhuriyeti Hükûmetini ortadan kaldırmaya veya görevini yapmasını engellemeye teşebbüs suçundan dolayı tutuklanan gazeteci başvurularında başvurucunun konumunu,[45] yayının canlı gerçekleşmesi,[46] yayının gerçekleştiği zaman dilimi,[47] yayınların içerikleri,[48] yayınların yapıldığı medya kuruluşu,[49] tanık ile gizli tanık beyanları[50] ve yayının bağlamı[51] ile genel olarak bağlam[52] AYM'nin kuvvetli suç şüphesinin bulunup bulunmadığına dair yaptığı incelemede değerlendirmeye alınan hususlar olmuştur.

Anayasal düzeni ortadan kaldırma ve değiştirmeye teşebbüs suçunun incelendiği başvurular bakımından AYM'nin yaptığı kuvvetli şüphe incelemesinde terör örgütünün üst düzey yöneticileri ile görüş-

---

42 Önder Çelik ve Diğerleri B.No: 2016/50971, 02.05.2019, § 61 [Önder Çelik ve Diğerleri]; Akın Atalay B.No: 2016/50970, 02.05.2019, RG 26.06.2019/30813, § 60 [Akın Atalay]; Mümtazer Türköne B.No: 2017/17839, 27.11.2019, RG 10.01.2020/31004, § 62 [Mümtazer Türköne].

43 Erdem Gül ve Can Dündar B.No: 2015/18567, KT 25.02.2016, RG 10.03.2016/29649, § 77 [Erdem Gül ve Can Dündar].

44 Murat Aksoy B.No: 2016/30112, 02.05.2019, RG 26.06.2019/30813, § 68 [Murat Aksoy].

45 Yakup Şimşek B.No: 2017/36064, 25.12.2018, § 71 [Yakup Şimsek].

46 Mehmet Hasan Altan (2), § 141.

47 Mehmet Hasan Altan (2), § 135; Ahmet Hüsrev Altan, § 104.

48 Mehmet Hasan Altan (2), § 134,136; Şahin Alpay, § 98, 100; Ayşe Nazlı Ilıcak, § 65, Aziz Mahmut İstegün, § 61.

49 Ahmet Hüsrev Altan, § 103.

50 Abdullah Kılıç, § 67; Ali Ahmet Böken, §§ 52,54; Ahmet Hüsrev Altan, § 104. Genel olarak tanık beyanlarının kişiler ile terör örgütü arasında bağlantılara işaret etmesi ve somut olgular içermesinin terör örgütüne üye olma suçu bakımından kuvvetli belirti olarak kabul edilebileceğine dair örnek olarak bkz. Selçuk Özdemir, § 75; Metin Evecen, § 58; Recep Uygun, § 43; İsmail Çıtak, § 52.

51 Mehmet Hasan Altan (2), § 140; Ayşe Nazlı Ilıcak, § 65.

52 Ahmet Hüsrev Altan, §§ 108, 109.

meyi kuvvetli şüphe belirtisi olarak sayan Mahkeme,[53] terör örgütü propagandası yapma suçu bakımından tutuklama kararı verilen gazetecilerin bireysel başvurularında ise AYM, yapılan röportajın yapılış amacını dikkate alarak başvurucu gazeteci tarafından sorulan soruların niteliğini incelemiş ve propaganda yapmaya elverecek şekilde yönlendirici sorular sorulup sorulmadığını,[54] yapılan röportajın gerçekleştiği koşulları ve bağlamı, terör örgütünün eylemlerinin medya organlarında verilmesini, haberin içeriği ve üslubunu,[55] yayın organının örgütsel bir amaca hasredilmesini,[56] gerçekleştirilen yayınların dönemi, içeriği ve terör örgütüne mücadele ekiplerinin sürekli olarak düşman olarak nitelendirilmesini[57] suç işlendiğine dair kuvvetli şüphe olarak değerlendirmiştir.

Devletin güvenliğine ilişkin gizli belgeleri temin etme ve devletin güvenliğine ilişkin belgeleri tahrip etme, amacı dışında kullanma, hile ile alma, çalma suçları bakımından verilen tutuklamanın kuvvetli belirtiye dayanıp dayanmadığını incelerken ise AYM, gizli belgenin temin ediliş yöntem ve şekline ilişkin delilleri,[58] gizli belgenin içeriğini[59] ve açıklanmasının potansiyel sonuçlarını[60] dikkate almıştır.[61]

Halkın sosyal sınıf, ırk, din, mezhep veya bölge bakımından farklı özelliklere sahip bir kesimini, diğer bir kesimi aleyhine kin ve düşmanlığa alenen tahrik etme suçuna dayalı olarak gerçekleştirilen tutuklamada AYM, somut olayda kuvvetli suç şüphesinin olup olmadığını incelerken Yargıtay'ın içtihadında hangi tür eylemlerin suç teşkil ettiği

53 Yetkin Yıldız, § 65; Cihan Acar, § 71.
54 İlker Deniz Yücel B.No: 2017/16589, 20.05.2019 RG 28.06.2019/30815, § 77 [İlker Deniz Yücel].
55 Ahmet Şık B.No: 2017/5375, 02.05.2019, RG 26.06.2019, § 51 [Ahmet Şık].
56 İhsan Yaşar ve Mehmet Ali Çelebi, § 57.
57 İhsan Yaşar ve Mehmet Ali Çelebi, §§ 57-59.
58 Mehmet Baransu (2) B.No: 2015/7231, 17.05.2016, RG 17.06.2016/29745, § 129 [Mehmet Baransu (2)].
59 Mehmet Baransu (2), § 134.
60 Mehmet Baransu (2), § 134.
61 AYM, Gültekin Avcı kararında, devletin gizli kalması gereken bilgilerini siyasal veya askerî casusluk amacıyla temin etme suçu bakımından somut olay ile suça ilişkin kuvvetli belirti arasında bir bağ kurmamış; ancak tutuklamaya neden olan silahlı terör örgütü kurma ve yönetme, Türkiye Cumhuriyeti Hükûmetini ortadan kaldırmaya veya görevini yapmasını engellemeye teşebbüs etme suçları bakımından bir değerlendirme yapmıştır.

üzerine yaptığı değerlendirmeyi dikkate almış[62] ve bu bağlamda tutuklama ve tutuklamanın devamı kararlarına konu edilen sosyal medya paylaşımlarını şiddet çağrısı içermesi,[63] kin ve düşmanlığa tahrik etme unsurunun bulunması[64] ve kamu düzeni açısından açık ve yakın bir tehlike yaratması[65] açısından incelemiştir.

AYM'nin kuvvetli suç şüphesi bulunup bulunmadığına dair yaptığı inceleme, gazeteciler ve onlara atılı suçlar bakımından yukarıda sayılı halleri gözetmektedir. Bu haller, somut olayın koşulları altında değerlendirilmekte ve suçun işlendiğine dair kuvvetli bir belirti olup olmadığına karar verilmektedir. Bu unsurların her somut olayda, olayın kendine özgü nitelikleri gereği, farklı sonuçlar verebileceği açıktır. AYM tarafından yapılan değerlendirmenin her başvuru için münferit olarak incelenmesi bu çalışma kapsamında mümkün olmasa da birçok kararda kendini gösteren tartışmalı konular, İHAM'ın yaklaşımı da göz önüne alınarak incelenecektir.

İHAS sisteminde de bahsi geçen "makul şüphe" kavramı, mutlaka bulunması gereken bir unsur olduğundan tutuklamaya ilişkin diğer sözleşmesel güvencelerin uygulanabilmesi için de temel bir taştır.[66] Ancak AYM, her ne kadar kuvvetli şüphe değerlendirmesi yaparken, öncelikle, kuvvetli şüphenin tutuklamanın ön koşulu olduğunu vurgulasa da pek çok kararında bu öncülünü değerlendirmesine yansıtmamaktadır. AYM'nin tutuklamanın kuvvetli belirtiye dayanıp dayanmadığını incelerken yaptığı değerlendirmede, yalnızca ilk tutuklama kararının kapsamını değil, muhakeme sürecinde hazırlanan

---

62 Hakan Aygün B.No: 2020/13412, 12.01.2021, RG 23.02.2021/31404, §§ 29,60 [Hakan Aygün].

63 Hakan Aygün, §§ 62,65, İlker Deniz Yücel, § 78.

64 Hakan Aygün, § 65, İlker Deniz Yücel, § 78.

65 Hakan Aygün, § 66.

66 İlk bakışta İHAS'ta yer alan "makul şüphe" ifadesi, Anayasa'daki "kuvvetli belirti" ve CMK'daki "kuvvetli suç şüphesi" kavramlarından daha altta yer alan bir eşiğe işaret ediyor gibi gözükse de İHAM bu kavramı, iç hukukta yer alan kavramlardan bağımsız biçimde değerlendirmekte ve özerk bir yoruma tabi tutmakta ve makul şüphe kavramının içini içtihat yoluyla doldurmaktadır. Bkz. Tolga Şirin, Özgürlük ve Güvenlik Hakkı Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi-1, Avrupa Konseyi Ankara Program Ofisi, Ankara 2018, s. 107. Özerk yorum hakkında bkz. David Harris/Michael O'Boyle/Ed Bates/Carla Buckley, Harris, O'Boyle&Warbrick: Law of the European Convention on Human Rights, 2. Bası, Oxford University Press, Oxford 2014, s. 19; Robin White/Claire Ovey, Jacobs, White, & Ovey: The European Convention on Human Rights, 5. Bası, Oxford University Press, Oxford 2010, s. 69.

iddianameyi ve mahkemenin mahkûmiyet ile beraat kararını dikkate aldığı görülmektedir.[67] Başka bir deyişle AYM, başvurucu hakkında verilmiş tutuklama kararını, tutuklama kararı verildikten sonra hazırlanmış muhakeme belgelerini dikkate alarak suç işlendiğine dair kuvvetli belirti bulunup bulunmadığı yönünden incelemekte ve ön koşul kavramını anlamsız kılmaktadır.

AYM'nin bu yaklaşımı, tutuklama kararının hukukiliği için gerekli olan kuvvetli şüphe bileşeninin hem varlık amacıyla hem de kuvvetli şüpheye ilişkin kanuni düzenlemelerdeki yaklaşımla çelişmektedir. Öncelikle Anayasa'da yer alan kuvvetli belirti kavramının, CMK'da "kuvvetli suç şüphesi" olarak somutlaştığı ve kuvvetli belirti kavramından daha yoğun bir şüphe içerdiğinin[68] altı çizilmelidir. CMK bu güçlendirmeyi, aynı zamanda kuvvetli şüphenin varlığına ilişkin "somut deliller" gerektiği yaklaşımıyla vurgulamıştır. Ek olarak, kuvvetli belirti incelemesinin hem AYM hem de İHAM içtihatlarında somut olayın koşullarına göre yapılacağı belirtildiğinden, tutuklama gerçekleştiği anda somut olayın koşullarının dikkate alınması gerekecektir.[69] Bu bağlamda AYM, tutuklama kararlarının hukukiliğini incelerken bu hususu göz önüne almalı ve kararda tutuklamaya delil olarak gösterilen unsurların somut bir biçimde kuvvetli bir şüphe yaratıp yaratmadığını incelemelidir.

Mahkemece "somut olayın koşulları" kavramı, tüm olay bağlamında yorumlanmakta ve tüm muhakeme sürecindeki deliller, ilk tutuklama kararının kuvvetli şüpheye dayanıp dayanmadığı incelemesinde dikkate alınmaktadır. Halbuki, tutuklama tedbirinin anayasal güvence altındaki masumiyet karinesini ortadan kaldırmaması için gereken kuvvetli şüphenin somut delillere dayanması ve bu delillerin kişinin suç işlediğine dair büyük bir ihtimal bulunduğuna işaret et-

---

67 Mahkûmiyet hükmünün inceleme konusu yapıldığı karara örnek olarak bkz. Ali Ahmet Böken, §§ 53-54; Atilla Taş, § 87. İddianamenin dikkate alındığı bir karara örnek olarak bkz. Kenan Baş, § 64; Mehmet Murat Sabuncu, § 60; Atilla Taş, § 87; Mustafa Ünal, § 60; Gültekin Avcı, § 140. İHAM Atilla Taş v Turkey kararında AYM'nin tutukluluğun hukukiliğini incelerken, verilen tutuklama kararında yer almayan unsurlara dayanılması ve ancak daha iddianamede yer verilen bu unsurların makul şüphenin mevcut olup olmadığının değerlendirilmesinde esas alınamayacağının altını çizmiştir. Bkz. Atilla Taş v Turkey App no 72/17 (ECHR, 19 January 2021), § 131 [Atilla Taş v Turkey].

68 Hasan Sınar, Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016, s. 181.

69 Ilgar Mammadov v Azerbaycan App no 15172/13 (ECHR, 29 May 2019), § 90.

mesi gerekir.[70] Paralel olarak, şüpheden sanık yararlanır ilkesi ışığında özgürlük ve güvenlik hakkında müdahalenin kuvvetli bir şüpheye dayanması ve bu şüphenin somut olgular ile ilişkilendirilerek gösterilmesi gerekir.[71] Bu bağlamda, tutuklamanın ilk gerçekleştiği anda bu kuvvetli şüphenin mevcut olması zorunludur ve AYM incelemesini, tutuklama kararındaki delillerle sınırlı tutmalıdır. Zira tutuklama kararı vermeye yetkili mercii, yalnızca tutuklama kararı verdiği andaki bilgiler ile delilleri haizdir ve bunlar ışığında karar vermesi gerekmektedir.

AYM'nin ters yönde yaklaşımı, Anayasa'da ve İHAS'ta yer alan güvenceleri anlamsız ve işlevsiz hale getirmektedir. Başka şekilde ifade etmek gerekirse AYM'nin, somut olayın koşulları ve bağlamın dikkate alınacağı hususunu olmaması gereken bir biçimde ve hak kaybına neden olacak şekilde yorumlaması, özgürlük ve güvenlik hakkına tutuklama kararı dolayısıyla yapılan müdahalelerin hukukilik denetiminin yeterli şekilde yapılmaması sonucunu doğurmaktadır. İHAM içtihadında bu değerlendirmenin bir örneği olarak *Ahmet Hüsrev Altan* kararı verilebilir. AYM'nin, başvurucunun televizyon programında yaptığı açıklamalar ve gazete yazılarının, darbe teşebbüsünü önceden bildiği şeklinde yorumlamasının yerinde olmadığını işaret eden İHAM, yazılı ve sözlü ifadelerin bağlamından ayrı bir biçimde yorumlanmaması gerektiği[72] ve ilgili ifadelerin herhangi bir şiddet çağrısı içermediği sebebiyle ifade özgürlüğünün sınırları içinde yer aldığının altını çizmiştir.[73] Bu hususta yola çıkılarak, başvurucunun bahsi geçen ifadelerinin, Türkiye Cumhuriyeti Hükûmetini ortadan kaldırmaya veya görevini yapmasını engellemeye teşebbüs ya da terör örgütüne üye olmamakla birlikte bilerek ve isteyerek yardım etme suçları bakımından makul bir şüphe yaratmadığı belirtilmiştir.[74]

---

70 Nur Centel, "İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları Işığında Tutuklama Hukukuna Eleştirel Yaklaşım", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 2011, C. 17, S. 1-2, s. 51. Centel, açıklamalarında makalenin yayımlandığı sırada CMK md.100'ün yürürlükte olan "somut olgular" ifadesine gönderme yapmıştır.

71 Koray Doğan, Ceza Muhahekemesinde Belirsizlik Kuşkudan Sanık Yararlanır İlkesi, 2. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2018, s. 151.

72 Ahmet Hüsrev Altan v Turkey App no 13252/17 (ECHR, 13 April 2021), §§ 142-145 [Ahmet Hüsrev Altan v Turkey].

73 Ahmet Hüsrev Altan v Turkey, § 143.

74 Ahmet Hüsrev Altan v Turkey, § 147-148.

İHAM gazetecilere ilişkin verdiği yakın tarihli başka üç kararında da AYM kararlarında kuvvetli şüphe incelemesinin sorunlu olduğuna kararlarında işaret etmiş, başvuruculaların ilk tutuklama anında mevcut olmayan delillerin ve bilgilerin, ilk tutuklama kararının hukukilik değerlendirilmesinde kullanılamayacağını, bunlara sadece tutukluluğun devamına ilişkin verilen kararlarda ve o anda mevcut iseler dayanılabileceğinin altını çizmiştir.[75] Bu yönde kararların hem gazeteci olan hem de olmayan başvurucular bakımından verilmiş olması, İHAM'ın AYM nezdinde sistematik hale gelmiş ve gazetecileri de etkileyen bir sorunu işaret ettiğinden özellikle dikkate alınması gerekir. Bu bağlamda AYM'nin kuvvetli şüpheyi yorumlarken, somut olayın özelliklerine dair unsurların değerlendirmeye katılması hususunu, ilk tutuklama kararı verildiği anda mevcut olan unsurlarla sınırlaması gerekmektedir. Bununla beraber İHAM, özellikle atılı suçun terör ile ilişkili olması durumunda, makul şüphe gerekliliğinin özgürlük ve güvenlik hakkına dair güvencelerin sakatlanacağı kadar esnetilmesini de kabul etmemektedir.[76] Pek çok gazetecinin terör ile ilişkili suçlardan tutuklandığı göz önüne alınırsa, tutuklama anında kuvvetli şüphenin olup olmadığına ilişkin değerlendirmenin gereği gibi yapılmamış olması, üzerlerine atılı suçların terör ile ilişkili olması dolayısıyla kabul edilebilir hale gelmeyecektir. Ayriyeten, kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkına yapılan müdahalelerin, bireyin aynı zamanda ifade özgürlüğü üzerinde de sonuç doğurduğu durumlarda İHAM da makul şüphe kavramının, İHAS'ın 10. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğünü tehlikeye atacak biçimde yorumlanmaması gerektiğini özellikle belirtmektedir.[77] Bu belirleme, gazeteciler ve basın özgürlüğü söz konusu olduğunda, halkın haber alma özgürlüğünü de etkileyeceğinden, oldukça önemli olmaktadır.

---

75 Şık v Turkey (No.2) App no 36493/17 (ECHR, 24 November 2020), § 138 [Şık v Turkey (No.2)]; Sabuncu and others v Turkey App no 23199/17 (ECHR, 10 November 2020), § 181 [Sabuncu and others v Turkey]; Atilla Taş v Turkey, § 131. Aynı yönde kararlar için bkz. Alparslan Altan v Turkey App no 12778/17 (ECHR, 16 April 2019), §§ 136-139 [Alparslan Altan v Turkey]; Selahattin Demirtaş v Turkey (No.2) [GC] App no 14305/17 (ECHR, 22 December 2020), § 326 [Selahattin Demirtaş (n.2)].

76 O'Hara v United Kingdom (2002) 34 EHRR 812, § 35; Baş v Turkey App no 66448/17 (ECHR, 3 March 2020), § 184.

77 Selahattin Demirtaş (n.2), § 328; Öğreten and Kanaat v Turkey App no 42201/17, 42212/17 (ECHR, 18 May 2021), § 92.

İkinci olarak ise AYM ve İHAM'ın kuvvetli şüphe bağlamında değerlendirme eşiğinin incelenmesi, iki mahkemenin farklı yaklaşımının görülmesi açısından yerinde olacaktır.[78] Gazeteciliğe ilişkin davalar düşünüldüğünde yakın zamanda hem AYM hem de İHAM önüne gitmiş olan ve *Cumhuriyet davaları* olarak bilinen başvuruların incelenmesi, iki mahkemenin yaklaşım farklılıklarını ortaya serecektir.

Mehmet Murat Sabuncu başvurusunda tutuklama kararı, terör örgütü üyesi olmamakla birlikte örgüt adına faaliyette bulunma suçu isnadıyla, başvurucunun gazetedeki konumu dolayısıyla Cumhuriyet Gazetesi'nin isim ve yayın hakkını elinde bulunduran Cumhuriyet Vakfı'nda gerçekleşen yönetim değişikliği sonrasında gazetenin yayın politikasının, sosyal medya paylaşımlarının ve yayımlanan haberlerin terör örgütü propagandası niteliğinde görülmesi, terör örgütlerinin olumlanması, eleştiri ve haber niteliğini aşan yayınlar yapılması ve eski Cumhuriyet Vakfı yöneticilerinin tanık beyanları dolayısıyla verilmiştir.[79] AYM, bu unsurları kuvvetli şüpheye ilişkin somut veriler olarak kabul etmiştir.[80] Yine AYM önüne gelen Önder Çelik ve Diğerleri başvurusunda, aynı suçu işledikleri gerekçesiyle verilen tutuklama kararında, *Mehmet Murat Sabuncu* başvurusunda bahsedilen unsurlara dayanılmıştır. Bu iki karardaki başvuruculaların İHAM'a yaptığı başvuru kapsamında ise Mahkeme, işaret edilen somut verilerin, terör örgütü ile bağlantının kurulması bakımından oldukça genel izlenimlere dayanması,[81] yayımlanan haber ve yazılardan yapılan çıkarımların makul olmadığı,[82] yayınlanan haberler ve yapılan sosyal medya paylaşımlarının kamusal tartışmalara katkı sunduğu,[83] terör ve şiddet eylemlerini teşvik edici olmadığı[84] ve yalnızca muhalif görüşleri yansıttığı ve ilk bakışta herhangi bir meşru muhalif görüşten farksız

78 İki mahkeme arasındaki bu anlayış farkının gazeteci olmayan başvurucular bakımından incelenmesi için bkz. Emre Turkut/Sabina Garahan, "The 'reasonable suspicion' test of Turkey's post-coup emergency rule under the European Convention on Human Rights", *Netherlands Quarterly of Human Right*s, 2020, C. 38, S. 4, s. 14-18.

79 Mehmet Murat Sabuncu, § 18.

80 Mehmet Murat Sabuncu, § 61.

81 Sabuncu and others v Turkey, §§ 157-158.

82 Sabuncu and others v Turkey, § 161-162.

83 Sabuncu and others v Turkey, § 172.

84 Sabuncu and others v Turkey, § 173.

olduğu[85] sebebiyle suç işlendiğine dair makul şüphenin oluşmadığını belirtmiştir. Avrupa Mahkemesi ayrıca kamusal makamlarca yapılan ve AYM'nin kararında onayladığı haber ve eleştiri ile terör örgütü üyesi olmamakla beraber örgüt adına faaliyette bulunma arasında yapılan ayrımı da eleştirmiştir.[86] Kamusal otoritelere yönelik meşru eleştirilerin basın ve ifade özgürlüğü kapsamına girmesi gerekirken, terör örgütü adına faaliyet olarak yorumlanmasının yerel hukuk düzeni ve Sözleşmeye içkin sisteme aykırı olduğunu belirtmiş ve bu şekilde bir sınıflandırmanın çoğulcu demokrasilerde nesnel bir gözlemciyi tatmin edecek derecede makul şüphe oluşturamayacağını ifade etmiştir.[87]

Bu kararlar bakımından da AYM ile İHAM'ın birbirinden oldukça ayrık değerlendirmeler yaptığı görülmektedir. Her ne kadar aranan şüphe eşiği ilk bakışta aynı gözükse de somut delillerin sınıflandırılması ile ifade ve basın özgürlüğü perspektifi iki mahkemenin kararlarındaki farklılığın temel kaynağıdır. Öncelikle İHAM içtihadı gereği, AYM'nin, atılı suç terör ile ilintili olsa dâhi, makul şüphe kavramını özgürlük ve güvenlik hakkına ilişkin güvenceleri anlamsızlaştıracak şekilde yorumlamaması gerekmektedir. Bu bağlamda AYM'nin somut verilerin değerlendirmesini ve sınıflandırmasını yaparken, çoğulcu demokrasinin gereklerini göz ardı etmemesi, ifade özgürlüğüne derinden müdahale eden teröre dair suçlamaları daha esaslı bir biçimde incelemesi yerinde olacaktır.

Cumhuriyet Gazetesi'nde yaptığı haberler dolayısıyla silahlı terör örgütü propagandası yapma suçundan tutuklanan Ahmet Şık, AYM'ye tutuklama kararının hukukiliğinin incelenmesi için başvuruda bulunmuştur. Tutuklama kararı veren sulh ceza hakimliği Ahmet Şık'ın sosyal medya hesabından yaptığı paylaşımları, gazetenin internet sitesinde yayınlanan haberleri ve yazılarının içerikleri, terör örgütü üyeleri ile röportaj yapması, terör örgütlerinin eylemlerine ilişkin tanımlamalarını, bu tanımlamaların terör örgütleri tarafından da ifade edildiği, devletin terör ile mücadelesini yasadışı olarak gösterdiği, terör örgütü söylemlerinin haber aktarma amacını ötesine geçtiği, devleti ve yetkililerini suçlayıcı nitelikte açıklamalarını göz önüne alarak suç işlendiği-

85 Sabuncu and others v Turkey, §§ 174-175.
86 Sabuncu and others v Turkey, § 178.
87 Sabuncu and others v Turkey, § 179.

ne dair kuvvetli şüphe oluştuğunu ifade etmiştir.[88] Başvurunun İHAM önüne taşınması ile Avrupa Mahkemesi, yukarıda sayılan hususların başvurucuya atılı suçlar bakımından makullüğünü de sınıflandırılmasını incelemiştir.[89] Öncelikle, başvurucunun daha önceden eleştirdiği bir terör örgütünün propagandasını yapmış olmasının yalnızca ikna edici ve nesnel olarak doğrulanabilir kanıtlarla ortaya konduğu takdirde makul bir vargı olabileceğini ifade eden İHAM, makul şüphe kaynağı olarak gösterilen gazete haberleri ve yazıların kamusal tartışmalara katkı sunduğunun altını çizerek terör örgütü propagandası suçu bağlamında makul şüphe oluşturacak bir unsur olamayacağını,[90] bu haber ve yazıların ilk bakışta araştırmacı gazetecilik faaliyetlerinden ayrıştırılamayacağını, ifade ve basın özgürlüğü kapsamında olduğunu[91] ve sonuç olarak, şüphenin işaret edilen hususlar doğrultusunda makullük eşiğini aşamaması dolayısıyla özgürlük ve güvenlik hakkının ihlal edildiğini belirtmiştir.[92]

İki karar karşılaştırmalı olarak incelendiğinde, ilk farklılık başvurucunun üzerine atılı suçu işlediğine nesnel bir gözlemciyi ikna edecek somut delil teşkil edip etmediğine; ikinci farklılık ise makul şüphe oluşturduğu iddia edilen hususların suç işlendiğini gösterecek nitelikte olup olmadığına dair değerlendirmelerdir. Bu bakımdan AYM'nin yaptığı değerlendirme İHAM nezdinde yetersiz kalmaktadır. AYM'nin bu başvuruda, kuvvetli şüphe değerlendirmesi eşiği, İHAM'a kıyasen oldukça düşük kalmıştır; zira Mahkeme'nin kuvvetli şüphe olduğuna kanaat getirdiği hususlar bakımından İHAM makul şüphenin yokluğuna ve bundan olarak özgürlük ve güvenlik hakkının ihlaline karar vermiştir. Ayriyeten, AYM'nin makul şüphe teşkil edecek hususlara dair yaptığı sınıflandırmanın oldukça sınırlandırıcı bir yaklaşımın ürünü olduğu söylenebilir. Bu sınırlayıcı yaklaşım yalnızca gazetecilerin özgürlük ve güvenlik hakkının sınırlanmasına değil, yapılan haber ve içeriklerin suç işlendiğine dair kuvvetli şüphe uyandırıcı unsurlar olarak değerlendirilmesi suretiyle ifade ve basın özgürlüklerini de sınırlaması bakımından ayrıca bir öneme sahiptir.

88 Ahmet Şık, § 17.
89 Şık v Turkey (No.2), § 122.
90 Şık v Turkey (No.2), § 126.
91 Şık v Turkey (No.2), § 136.
92 Şık v Turkey (No.2), § 141.

AYM önüne gelen ve kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine karar verildiği *Ahmet Kadri Gürsel* ve *Turhan Günay* başvurularında, terör örgütüne üye olmaksızın örgüte yardım etme suçu dolayısıyla verilen tutuklama kararının kuvvetli belirtiye dayanmadığına karar vermiştir. *Turhan Günay* başvurusunda tutuklamada dayanılan unsurların gerçekleri yansıtmadığı[93] ve hayatın olağan akışına aykırı bir hususun bulunmadığına[94] karar verilmiştir. *Ahmet Kadri Gürsel* kararında ise yayın danışmanı konumunun gazetenin yayın politikası üzerinde nasıl bir etki gösterdiği somut delillerle açıklanamadığından terör örgütüne üye olmaksızın yardım etme suçu ile başvurucu arasında bağlantının somutlaştırılmadığı,[95] başvurucunun gazetede yer alan yazılarının terör bağlantılı bir suçlamaya konu olabilmesi için gereken şiddet ve isyana teşvik unsurları taşımadığı, objektif bir gözlemcinin yalnızca eleştirel ve sert bir üslup olarak değerlendireceği ifadelerin aksi biçimde yorumlanmasının demokratik toplumun temeli olan ifade özgürlüğüne zarar vereceği[96] ve terör örgütü üyesi olan kişilerle gerçekleştirilen görüşmelerin hayatın olağan akışına aykırı olduğuna ve örgütsel faaliyet çerçevesinde gerçekleştiğine dair herhangi bir somutlaştırmanın olmaması dolayısıyla suç işlendiğine dair kuvvetli belirtinin yeterince ortaya konamadığına karar verilmiştir.[97]

Her ne kadar Cumhuriyet Gazetesi'ne ilişkin davalardan olmasa da AYM ve İHAM arasındaki kuvvetli şüphe değerlendirmesindeki ikiliği gösteren kararlardan biri de *Atilla Taş* başvurusudur. Başvurucunun terör örgütüne bilerek ve isteyerek yardım etme suçu sebebiyle verilen ilk tutuklama kararını inceleyen AYM, başvurucunun sosyal medya hesaplarında yaptığı paylaşımların ve paralel devlet yapılanması ile ilişkili olması dolayısıyla kapatılan bir gazetede yayımlanan yazılarının paralel devlet yapılanmasını öven, meşru gösteren ve yapılanma ile mücadeleyi sonuçsuz bırakma amacı güden niteliklere sahip olması sebebiyle suç işlendiğine dair kuvvetli bir belirti olduğuna ka-

93 Turhan Günay 2016/50972, 11.01.2018 RG 19.01.2018/30306, § 77 [Turhan Günay].
94 Turhan Günay, § 79.
95 Ahmet Kadri Gürsel B.No: 2016/50978, 02.05.2019, RG 26.06.2019/30813, § 53 [Ahmet Kadri Gürsel].
96 Ahmet Kadri Gürsel, §§ 56-58.
97 Ahmet Kadri Gürsel, § 60.

naat getirmiştir.[98] Ancak İHAM, bu değerlendirmenin tamamen karşısında yer almış ve AYM'nin kuvvetli şüpheyi işaret ettiğini kabul ettiği unsurları yetersiz olarak değerlendirmenin yanı sıra tutuklamanın koşullarını belirleyen CMK md.100'ün koşulları ile somut olayın koşullarına yapılan göndermelerin genel, kişiselleştirmeden uzak ve belirsiz olduğunu özellikle belirmiştir.[99] Şüphe doğuracak ve dolayısıyla tutuklamayı meşru gösterecek herhangi bir durum ve bilginin tutuklama anında sunulmamış olması, İHAM tarafından nesnel bir gözlemciyi tatmin edecek yeterlilikte bulunmamıştır.[100] Bununla beraber İHAM, AYM'nin suç işlendiğine dair kuvvetli şüphe göstergeleri olarak değerlendirdiği verileri incelemiştir. Bu bağlamda, başvurucunun yazılarının yayımlandığı gazetenin, yazılar yayımlandığı sırada terör örgütü tarafından kontrol edildiğine dair herhangi bir yargı kararının bulunmadığını belirtmiş ve yazılar ile yayımlandığı gazetenin ifade özgürlüğü ve örgütlenme özgürlüğü çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiğinin altını çizmiştir.[101] Yapılan bu değerlendirmeye paralel olarak İHAM, tutuklamayı meşru kılacak kuvvetli şüpheyi gösterdiği AYM tarafından ifade edilen sosyal medya paylaşımlarının ve gazete yazılarının darbe girişiminden önce de benzer içeriğe sahip olduğunu çoğu yazı ve paylaşımın darbe öncesinde yapılmış olmasını da dikkate alarak bu hususların kuvvetli şüphe oluşturamayacağı sonucuna varmıştır.[102]

Bahsi geçen kararlarda iki kutup dikkati çekmektedir: kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının ihlaline karar verilenler ve verilmeyenler. Bu bağlamda, AYM'nin suç işlendiğine dair kuvvetli belirti kavramını yorumlarken farklı eşikler gözettiği söylenebilir.[103] İHAM kararlarında da AYM'den daha farklı sonuçlara ulaşmasının temelinde de tutuk-

98 Atilla Taş, § 88.

99 Atilla Taş v Turkey, § 132. Tutuklamaya sebep olan sosyal medya paylaşımları ve yazılara yapılan göndermelerin genel nitelikli olması ve hangi ifadelerin özellikle tutuklama kararını meşru kıldığının belirtilmemesi değerlendirmesi için bkz. § 136.

100 Atilla Taş v Turkey, § 132, 134, 136.

101 Atilla Taş v Turkey, § 134.

102 Atilla Taş v Turkey, § 137.

103 AYM'nin İHAM'dan daha düşük bir kuvvetli belirti eşiğine sahip olduğu yönünde ayrıca bkz. Öznur Sevdiren, "Anayasa Mahkemesi'nin Tutuklama Kararının Maddi Şartları İçtihadına Eleştirel Bir Yaklaşım", *Anayasa Hukuku Dergisi*, 2019, C. 8, S. 16, s. 320.

lama kararını meşrulaştırıcı kuvvetli şüpheyi işaret eden somut delillerin değerlendirilmesi ve sınıflandırılmasındaki bakış açısı farklılığı yatmaktadır.

B. Tutuklama Nedenlerinin ve Tutuklama Nedenlerinin Varsayıldığı Hallerin İncelenmesi

CMK, tutuklama nedenlerini kaçma, saklanma veya kaçma şüphesine dair somut olguların varlığı ve şüpheli ya da sanığın delilleri yok etme, gizleme, değiştirme ile tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı girişimine dair şüphe olması durumu olarak belirlemiştir. 3.fıkrada ise, fıkrada sayılan suçların işlendiğine dair kuvvetli şüphe olması durumunda tutuklama nedenlerinin varsayılabileceği düzenlenmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin tutuklama nedenlerini gazetecilere ilişkin bireysel başvuru kararlarında öncelikle tutuklama kararına temel olan suçun CMK md.100/3'te sayılan suçlardan (katalog suçlar) olup olmadığına dair ikili bir ayrım yapılması, Mahkemenin tutuklama nedenlerini nasıl incelediğine dair bir çerçeve çizebilmek için yerinde olacaktır. Bu bağlamda AYM'nin katalog suçlara ilişkin olarak verilmemiş tutuklama kararlarını incelediği *Eren Erdem, Mümtazer Türköne* ve *Atilla Taş* başvuruları öne çıkmaktadır.

Eren Erdem başvurusunda AYM, mahkemenin kovuşturma aşamasında uyguladığı ilk tutuklama kararı, terör örgütüne üye olmamakla beraber örgüte bilerek ve isteyerek yardım etme suçunun (TCK md.220/7) işlendiğine dair kuvvetli şüphe olması dolayısıyla verilmiştir. Tutuklama kararı, başvurucunun hakkında mevcut olan yurt dışına çıkış yasağının farklında olmaması dolayısıyla ülkeden çıkış yapma isteği ve hakkında yapılan kaçacağına dair ihbarlara dayanılarak kaçma şüphesinin olması sebebiyle verilmiştir.[104] Anayasa Mahkemesi ise, ağır ceza mahkemesinin tutuklama kararında kaçma şüphesine dayanması sebebiyle denetimini yalnızca bu hususun bulunduğuna dair bir inceleme ile kendini sınırlayacağını söylese de, somut olayı, tutuklama kararında bahsedilmemiş olan, delillerin karartılma olasılığının

[104] Eren Erdem B. No: 2019/9120, 09.06.2020, RG 19.06.2020/31160, § 35 [Eren Erdem].

var olup olmadığına ilişkin kısa bir incelemede bulunmuştur.[105] Her ne kadar AYM burada başvurucu lehine olarak delilleri karartma şüphesinin bulunmadığını ifade etse de, denetimini mahkemenin tutukluluk kararı ile sınırlamayıp diğer tutuklama nedenlerinin somut olayda var olup olmadığını incelemesi, tutuklama kararında yer almayan bir hususun tutuklamanın temelini dolduracak şekilde AYM tarafından kullanılabilme ihtimalini düşündürtmektedir. AYM değerlendirmesinin devamında, ağır ceza mahkemesince kaçma şüphesine işaret ettiği ifade edilen olgularının yeterli olup olmadığına değinmiştir. Bu bağlamda AYM tutuklama kararını kovuşturma aşamasında verildiğine,[106] yurt dışına çıkış yasağına ilişkin adli kontrol kararının başvurucuya tebliğ edilmemesi ve ilişkin belgelerden anlaşılmıyor oluşuna,[107] yurt dışına çıkış yasağı olan bireyin havaalanı kullanarak ülkeden çıkış yapabileceğini düşünmesinin hayatın olağan akışına aykırı olduğuna,[108] başvurucunun yurt dışına kaçacağını ihbar eden e-postanın kim tarafından ve hangi olgulara dayanılarak yapıldığının belli olmamasına,[109] başvurucunun milletvekili iken yurtdışına birçok kere çıkış ve ülkeye giriş yapmasına[110] dair somut olguları değerlendirerek tutuklama tedbirine ilişkin karar ve diğer belgelerde kaçma şüphesini gösterir somut olguların ortaya konmadığına kanaat getirmiştir.[111] Mahkeme, tutuklama kararında işaret edilen olguların, kaçma şüphesini gösterir şekilde yeterli biçimde somutlaştırılmadığına, somut olayda mevcut olan olguların ışığında karar vermesi oldukça yerindedir. Ağır ceza mahkemesinin yaptığı gerekçelendirmenin detaylı bir şekilde incelenmesi, tutuklama kararında kaçma şüphesinin varlığına işaret ettiği düşünülen hususların aslında kaçma şüphesini gösterir nitelikte olmadığını ortaya çıkarmıştır.

Yine terör örgütüne üye olmaksızın bilerek ve isteyerek yardım etme suçu sebebiyle verilen tutuklama kararının incelendiği *Mümtazer Türköne* kararında AYM, sulh ceza hakimliğinin başvurucuya atılı suç bakımından öngörülen ceza miktarı, atılı suçun katalog suç-

105 Eren Erdem, § 158.
106 Eren Erdem, § 158.
107 Eren Erdem, § 165.
108 Eren Erdem, § 165.
109 Eren Erdem, § 167.
110 Eren Erdem, § 167.
111 Eren Erdem, § 168.

lardan olması, soruşturmanın devam etmesi dolayısıyla delilleri yok etme, gizleme ve tanıklar üzerinden baskı kurma şüphesi olmasına dayanarak tutuklama nedenlerinin var olduğuna hükmettiği kararı incelemiştir.[112] AYM bu incelemeyi gerçekleştirirken tutuklama kararın verildiği andaki genel koşulları ve somut olayın koşullarını, sulh ceza hakimliğinin verdiği tutuklama kararın içeriği ile birlikte göz önüne almıştır.[113] Bu bağlamda AYM, genel koşullar altında darbe teşebbüsünün kaçma imkanı ve delillere etki etme ihtimalini artırması dolayısıyla tutuklama nedenlerinin mevcut olduğu[114] ve atılı suçun cezai ağırlığının kaçma şüphesine işaret ettiği üzerinde durmuştur.[115] AYM'nin yaptığı inceleme, sulh ceza hakimliğinin tutuklama kararı ile beraber incelendiğinde sulh ceza hakimliğinin kararında dayandığı katalog suç belirlemesinin AYM tarafından incelenmediği görülmektedir. Bu tercihin ise sulh ceza hakimliğinin kararında başvurucuya atılı suçun (terör örgütüne üye olmaksızın bilerek ve isteyerek yardım etme), katalog suçlardan olduğuna dayanmasına rağmen[116] aslında katalog suçlardan olmadığına dayandığı düşünülebilir. Ancak AYM'nin bu konuda hakimliğin kararındaki bu yanlış belirlemeye ilişkin sessiz kalması, tutuklama kararlarının irdelenmesindeki özen bakımından düşündürücüdür.

Atilla Taş başvurusunda ise AYM, başvurucunun silahlı terör örgütüne üye olmamakla beraber bilerek ve isteyerek yardım etme suçu sebebiyle verilen ilk tutuklama kararını inceleme konusu yapmıştır. Tutuklama kararında sulh ceza hakimliği, delil durumunu, delillerin tam olarak toplanmamış olmasını ve suçun niteliğine dayanarak tutuklama nedenlerinin olduğunu belirtmiştir.[117] AYM ise tutuklama kararı verildiği andaki genel ve özel koşulları gözeteceğini belirterek,[118] hakimliğin kararında başvurucuya atılı suçun katalog suçlardan olmasına, delillerin toplanmamış olmasına ve suçun niteliğine dayanılmasının tutuklama nedenlerinin varlığına işaret eden yeterli olgusal te-

112 Mümtazer Türköne, § 19.
113 Mümtazer Türköne, § 69.
114 Mümtazer Türköne, § 68.
115 Mümtazer Türköne, § 67.
116 Mümtazer Türköne, § 19.
117 Atilla Taş, § 23.
118 Atilla Taş, § 91.

meller olduğuna kanaat getirmiştir.[119] Bu aşamada dikkat çeken husus, bireysel başvuru kararında incelenen tutuklama kararındaki suçun, CMK md.100/3'te bahsi geçen tutuklama nedeni varsayılabilen suçlardan olmamasıdır. Zira sulh ceza hakimliğinin kararında da işlendiğine dair kuvvetli şüphe olan suçun terör örgütüne üye olmaksızın bilerek ve isteyerek yardım etme suçunun tutuklama nedeni varsayılabilen suçlardan olmasına dayanılmamıştır.[120] AYM'nin yaptığı değerlendirmede basit bir hataya düşmesi, sulh ceza hakimliğinin tutuklama kararının ne derece incelikle değerlendirildiğine dair bir şüphe uyandırmaktadır.

Anayasa Mahkemesi'nin katalog suçlara ilişkin tutuklama kararlarında, tutuklama nedeninin varsayılabilmesi hususu yanı sıra referans aldığı çeşitli hususlar mevcuttur. AYM'nin dikkate aldığı bir unsur, tutuklama kararının verildiği genel koşullardır. Mahkeme genel koşullara örnek olarak darbe teşebbüsü sonrasında teşebbüs ile bağlantılı olan soruşturmaları ve doğrudan darbe teşebbüsü ile ilgili olmasa da paralel devlet yapılanması ile ilintili soruşturmalar bağlamında ilgili kişilerin kaçma ve delillere etki etme imkanlarının daha yüksek olmasını vermektedir.[121] AYM aynı zamanda başvuruculara ilişkin özel koşulları da göz önünde bulundurmaktadır. Her ne kadar kararlarda geçen "somut olayın yukarıda belirtilen özel koşulları" ifadesinin hangi açıklamalara denk düştüğüne dair kesin bir atıf olmasa da değerlendirmenin yapısından, başvurucuların işlediğine dair kuvvetli şüphe olan suçlar için öngörülen yaptırımlara referans verildiği düşünülebilir.[122] Mahkeme, başvurucunun işlediğine dair kuvvetli belirti bulunan suç için öngörülen cezayı ağır cezai yaptırım kategorisine sokması halinde, tutuklama nedenlerinden olan kaçma şüphesinin varlığına

119 Atilla Taş, § 91.
120 Atilla Taş, § 23.
121 Örnek olarak bkz. Ahmet Şık, § 56; Ahmet Hüsrev Altan, § 108; Akın Atalay, § 64, Kenan Baş, § 66.
122 Kararlarda birbiri ile artarda olacak şekilde darbe teşebbüsüne ilişkin genel koşullardan bahsedilmekte, başvuruca atılı suç için öngörülen yaptırım değerlendirilmekte ve de tutuklama kararının verildiği andaki genel koşullar ve somut olayın yukarıda belirtilen özel koşullarının göz önüne alınması sonucunda nihai değerlendirmeye ulaşılmaktadır. Dolayısıyla suça bağlı ağır cezai yaptırımın, somut olayın özel koşulların çerçevesinde düşünülmesi mümkündür. Bu değerlendirme akışı için örnek olarak bkz. Mehmet Özdemir, §§ 86-89; Yakup Şimşek, §§ 74-78, Mehmet Murat Sabuncu, §§ 62-66.

işaret eden hususlardan birinin mevcut olduğu kanaatindedir.[123] Bu değerlendirmeyi referans aldığı kararlarda AYM, silahlı terör örgütüne üye olma suçu[124] bakımından başvuruculara verilebilecek cezaları ağır yaptırım kategorisine sokmaktadır.

Mahkeme aynı zamanda tutuklama kararında, başvurucular ile aynı statüde olan kişilerin kaçmış olmasının da kaçma şüphesi olarak yorumlanmasını eleştirmemektedir.[125] Halbuki Mahkeme'nin kendi içtihadı[126] -ki mahkeme bu içtihadı yine bir gazeteciye ilişkin olan *Ergün Poyraz* başvurusunda tekrarlamıştır-[127] bu kabulün karşısında durmaktadır. Masumiyet karinesinden yola çıkan AYM, aynı davada yargılanan sanıkların kaçması, kaçma şüphesinin olması ya da delillere müdahale etme girişiminde bulunmasının, diğer yargılananlar bakımından tutuklama nedenlerinin olduğunun varsayılması açısından sorunlu olduğunu ve böylesi bir kabulün, tutuklamanın istisnai ile bağdaşmadığını belirtmiştir.[128]

AYM ayrıca, *Mehmet Baransu (2)* başvurusunda, sulh ceza hakimliğinin verdiği tutuklama kararına temel olan devletin güvenliğine ilişkin gizli belgeleri temin etme, devletin güvenliğine ilişkin belgeleri tahrip etme, amacı dışında kullanma, hile ile alma, çalma suçunun CMK md.100/3(a)-11'de belirtilen katalog suçlardan olmasına dayan-

123 Örnek olarak bkz. Kenan Baş, § 67; Mehmet Özdemir, § 87; Emre Soncan, § 81.

124 Türk Ceza Kanunu, Kanun Numarası: 5237, Kabul Tarihi: 26.09.2004, RG 12.10.2004/25611. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma Madde 220- (1) Kanunun suç saydığı fiilleri işlemek amacıyla örgüt kuranlar veya yönetenler, örgütün yapısı, sahip bulunduğu üye sayısı ile araç ve gereç bakımından amaç suçları işlemeye elverişli olması halinde, dört yıldan sekiz yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Ancak, örgütün varlığı için üye sayısının en az üç kişi olması gerekir. (2) Suç işlemek amacıyla kurulmuş olan örgüte üye olanlar, iki yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. (3) Örgütün silahlı olması halinde, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza dörtte birinden yarısına kadar artırılır. (4) Örgütün faaliyeti çerçevesinde suç işlenmesi halinde, ayrıca bu suçlardan dolayı da cezaya hükmolunur. (5) Örgüt yöneticileri, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen bütün suçlardan dolayı ayrıca fail olarak cezalandırılır. (…)

125 Tutuklama kararında aynı statüdeki kişilerin kaçmış olmasının başvurucu bağlamında kaçma şüphesi olarak kabul edilmesinin AYM tarafından değerlendirilmediği kararlara örnek olarak bkz. Ayşenur Parıldak, §§ 14, 61; Kenan Baş, §§ 14, 68; Bayram Kaya, §§ 16, 64; Mehmet Murat Sabuncu, §§ 15, 66; Mustafa Ünal, §§ 17, 71.

126 Mustafa Ali Balbay B.No: 2012/1272, 04.12.2013, § 117 [Mustafa Ali Balbay].

127 Ergün Poyraz B.No: 2013/2809, 26.02.2015, § 65 [Ergün Poyraz].

128 Mustafa Ali Balbay, § 117; Ergün Poyraz, § 65.

maması[129] dolayısıyla incelemelerinde bu hususu dikkate almamış ve kendisi gündeme de getirmemiştir.[130] Mahkeme yalnıza tutuklama nedenlerinin gösterilip gösterilmediğine ilişkin bir inceleme gerçekleştirmiş ve tutuklama nedenlerinin bulunmadığına dair bir belirlemenin yapılamayacağına kanaat getirmiştir.[131] Bu kararda katalog suç mevcudiyetinin dikkate alınmamasının sebebinin, bu hususun sulh ceza hâkimliği tarafından tutuklama kararında değinilmemiş olması söylenebilir. Zira aynı suç bağlamında tutukluluk halinin devamının incelendiği *Mehmet Baransu (3)* başvurusunda AYM, hakimliğin tutukluluğun devamına ilişkin kararda atılı suçun katalog suçlardan olmasına yaptığı göndermeyi dikkate almış ve kendi de değerlendirmesinde bu unsuru kullanmıştır.[132] Bu bağlamda AYM'nin kendini yetkili merciin verdiği tutuklama kararında bahsedilen unsurlar ile sınırladığı açıkça görülmektedir. *Mehmet Baransu (2)* kararında ise bu tercih, tutuklama kararının yalnızca katalog suçun mevcudiyetine dayanılarak incelenmemesi yönünde olumlu bir sonuç doğurmuştur.

AYM'nin tutuklama nedeni varsayılabilen suçlar bakımından yukarıdaki değerlendirmeleri yapıyor olması ve somut olayın özelliklerini dikkate alarak, doğrudan katalog suç olması dolayısıyla, tutuklama nedeninin varsayılacağı gibi bir yorum getirmemesi olumlu olarak değerlendirilebilir. Ancak bu değerlendirmelerin İHAM'ın yukarıda bahsedilen *Buzadji* kararı ışığında da incelenmesini gerekmektedir.[133] Zira İHAM, makul şüphenin tutuklama kararı için yeterli görüldüğü ülkelerin düzenlemelerini gözden geçirmiş[134] ve tutuklama kararı verilirken makul şüphenin yanı sıra, tutuklama nedenlerinin varlığının da gösterilmesi gerektiğine hükmetmiştir.[135] Bu açıdan bakıldığında, tutuklama kararında yalnızca katalog suç söz konusu olmasına dayanılmaması ilk bakışta oldukça yerinde gözükmektedir. Ancak bu noktada, katalog suç mevcudiyeti yanı sıra dayanılan unsurlar da gözden geçirilmelidir.

---

129 Mehmet Baransu (2), § 41.
130 Mehmet Baransu (2), §§ 137-141.
131 Mehmet Baransu (2), § 141.
132 Mehmet Baransu (3) B.No: 2016/11380, 26.12.2018, § 55 [Mehmet Baransu (3)].
133 Buzadji v Republic of Moldova [GC] App no 23755/07 (ECHR, 5 July 2016) [Buzadji v Moldova].
134 Buzadji v Moldova, § 52.
135 Buzadji v Moldova, § 102.

Tutuklama kararlarında katalog suç olması yanı sıra, tutuklamanın gerçekleştiği genel koşullara, başvurudaki özel koşullara, atılı katalog suçun gerektirdiği cezai yaptırımın ağırlığına ve başvurucu ile aynı statüdeki kişilerin tutuklama nedenlerinin varlığına ilişkin şüphenin yoğunluğuna bakılmaktadır. Katalog suç olmasına yapılan referans, *Buzadji* kararı ışığında bir anlam ifade etmeyeceğinden bu bahsedilen koşullar bağlamında tutuklama nedenlerinin mevcudiyeti somut delillerle ortaya konulmalıdır.

Bu bağlamda atılı "katalog" suçun, ağır cezai yaptırımlar gereken suçlardan olduğuna işaret edilmesi,[136] gerçekte tutuklama nedeninin varlığını gösteren tek unsurdur ve İHAM içtihatları[137] uyarınca buna dayanılarak verilen tutuklama kararları hukuki olma niteliğini haiz olamayacaktır. Her ne kadar AYM, bazı bireysel başvuru kararlarında[138] İHAM içtihatları ile paralel olarak kanunun tutuklamaya ilişkin karine öngördüğü durumlarda dâhi özgürlük ve güvenlik hakkına yapılacak müdahaleyi gerekli kılan, nesnel bir gözlemciyi ikna edebilecek nitelikte somut olguların varlığının gösterilmesi gerektiğini belirtmiş olsa da gazetecilere ilişkin bireysel başvuru kararlarında bu yönde bir değerlendirme çok nadir görülmektedir.

Yine benzer bir yorumla, katalog suçlara dayanan tutuklama kararları verilirken mevcut genel koşulların kişi üzerindeki etkisi somutlaştırılmadan tutuklama nedenlerinin mevcut olduğuna işaret edilmesi[139] de İHAM'ın *Buzadji* kararında mevcut tutuklama kararının gerekçelendirilmesi eşiğini geçemeyecektir. Tutuklama kararındaki bu eksikliğin AYM değerlendirmelerinde dikkate alınmaması,[140] İHAM'ın bahsedilen içtihadı ile ters düşmektedir. Halbuki, Anayasa'nın 90. maddesi gereği, temel hak ve özgürlüklere ilişkin anlaşmaların kanun-

136 Örgüt hiyerarşisine dahil olmamakla birlikte örgüt adına faaliyette bulunma suçu açısından örnek olarak bkz. Akın Atalay, § 63, Önder Çelik ve Diğerleri, § 64; terör örgütüne üyelik suçuna örnek olarak bkz. Bayram Kaya, § 59, Aziz Mahmut İstegün, § 64.

137 İlijkov v Bulgaria App no 33977/96 (ECHR, 26 July 2001), § 84; Contrada v Italy App no 27143/95 (ECHR, 24 August 1998), §§ 58-65; Galip Doğru v Turkey App no 36001/06 (ECHR, 28 April 2015), § 58.

138 Engin Demir B.No: 2013/2947, 17.12.2015, RG 12.02.2016/29622, § 66; Erdem Gül ve Can Dündar, § 67.

139 Örnek olarak bkz. Akın Atalay, §§ 63-64; Yakup Şimsek, §§ 77-78; Atilla Taş, §§ 90-91.

140 Örnek olarak bkz. Mehmet Murat Sabuncu, §§ 15, 66; Ali Ahmet Böken, §§ 14, 59.

lara kıyasen önceliği vardır ve bu kapsamda İHAS ve İHAM içtihadının yargı mercilerince, AYM de dahil olmak üzere, karar verilirken dikkate alınması gerekir.[141]

Aynı şekilde, tutuklama kararında aynı statüdeki kişilerin kaçmış olmasına yapılan atıf, başvurucunun özelinde tutuklama nedenlerinden olan kaçma şüphesi oluşturduğuna dair yorum somutlaştırılmış olmaktan uzaktır ve kişi odaklı bir açıklama olmadığından tutuklamaya gerekçe teşkil etmemelidir.[142] Dolayısıyla AYM'nin tutukluluğun hukukiliği incelemesi sırasında bu noktaya değinmemesi ve de genel koşullar altında kaçma şüphesi olarak değerlendirmesi[143] sorunludur. Dolayısıyla tutuklama nedenlerinden olan kaçma şüphesi ve delillere etki etme şüphesinin yalnızca genel koşullara ve başvurucunun statü benzerliğine atıf olarak değil; aynı zamanda tutuklama kararında başvurucu özelinde işaret edilmesi gerekmektedir.

Katalog suç mevcudiyetine ek olarak ortaya konan tutuklama nedenleri dışında, tutuklama kararında yalnızca kişinin işlediğine dair kuvvetli belirti bulunan katalog suçun mevcudiyetine dayanılması da *Buzadji* kararına göre yeterli olmayacağından AYM tarafından özellikle değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu bağlamda AYM'nin *Abdullah Kılıç* başvurusuna konu edilen tutuklama kararında yalnızca katalog suça dayanılmasını eleştirmemesi oldukça sorunludur. AYM'nin bu hususu değerlendirme eksikliğinin yanı sıra, tutuklama nedenlerinin somut olayda mevcut olabileceğini kendi kararında göstermiş olması[144] da tutuklama kararını verildiği anda sakat olduğu gerçeğini değiştirmeyecek, AYM'yi adeta hukuksuzluğu örtme işlevini yüklenmiş bir yargı organı görünümü verecektir.

III. Gazetecilerin Yaptığı Bireysel Başvurular Kapsamında Tutuklama Tedbirinin Ölçülülüğü

Ceza muhakemesi işlemleri, hukuk devleti ilkesi gereği ölçülü olmalı ve tedbirin uygulandığı kişiye gerektiğinden daha fazla ölçüde

---

141 AYM'nin 90. maddesin son fıkrasını bir zımni ilga kuralı olarak kabul ettiği yerleşik içtihatları için örnek olarak bkz. Sevim Akat Ekşi B.No: 2013/2187, 19.12.2013 § 44; Gülsim Genç B.No: 2012/4439, 06.03.2014, § 39; Neşe Aslanbay Akbıyık B.No: 2014/5836, 16.04.2015, RG 11.07.2015/29413, § 44.

142 Aynı yönde AYM kararı için bkz. Ergün Poyraz, § 65.

143 Örnek olarak bkz. Ahmet Şık, §§ 56-57; Akın Atalay, §§ 65-66; Kenan Baş, §§ 67-68.

144 Abdullah Kılıç, §§ 31, 69.

muhakeme işlemlerine katlanma yükümlülüğü yüklenmemelidir.[145] Ölçülülük, her ne kadar tüm koruma tedbirleri için mevcut olması gereken bir kıstas olsa da kanun koyucu, hem tutuklama nedenlerine (md.100) hem de tutuklama kararına ilişkin maddede (md.101) tutukluluk kararının ölçülü olması zorunluluğunu açıkça belirterek bu önemi yeniden vurgulamıştır. Ölçülü olma gerekliliği, yalnızca ilk tutuklama kararı bakımından değil, tutukluluk halinin devamına ilişkin kararlar bakımından da söz konusudur.

Eğer tutuklama tedbiri ile ulaşılmak istenen amaca, kişi özgürlüğü ve güvenliğine daha az müdahale edecek bir tedbirle ulaşılması mümkün ise tutuklama tercih edilemeyecektir.[146] Öğretide, tutuklama yasağı olarak da yorumlanan[147] CMK'nın 101/2 hükmü, tutuklama kararının içeriğine ilişkin düzenlemesinde, adlî kontrol uygulamasının neden yetersiz kalacağının da belirtilmesi gerekliliğini getirmiştir.

AYM de, İHAM içtihadı doğrultusunda,[148] masumiyet karinesi ışığında özgürlük ve güvenlik hakkının tutuklama tedbiri ile sınırlanabilmesi için, hakka ağır basan bir kamusal yararın olması gerektiği kanaatindedir.[149] Dolayısıyla, somut olayda tutuklama kararlarının ölçülü olarak kabul edilebilmesi için kuvvetli suç şüphesi ve muhakemenin işleyişini tehlikeye sokacak bir tutuklama nedeninin olmasına

---

145 Z. Özen İnci, "Şüpheli ve Sanığa Rağmen Bir Ceza Hukuku Mu? Şüpheli ve Sanığın Ceza Muhakemesi İşlemlerine Katlanma Yükümlülüğü ve Bu Yükümlülüğün Sınırı Hakkında Düşünceler", *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2017, C. 7, S. 2, s. 125.

146 Centel, "İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları Işığında Tutuklama Hukukuna Eleştirel Yaklaşım", s. 56.

147 Feridun Yenisey/Ayşe Nuhoğlu, Ceza Muhakemesi Hukuku, 7. Bası, Seçkin Yayıncılık 2019, s. 362; Cumhur Şahin/Neslihan Göktürk, Ceza Muhakemesi Hukuku-1, 10. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019, s. 302; Bahri Öztürk/Durmuş Tezcan/Mustafa Ruhan Erdem/Özge Sırma Gezer/Yasemin Filiz Saygılar Kırıt/Esra Alan Akcan/Özdem Özaydın/ Efser Erden Tütüncü/Derya Altınok Villemin/Mehmet Can Tok, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (Editör Bahri Öztürk), 13. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019, s. 470. Ölçülülük ilkesinin, tutuklama yasaklarına yansıdığı özel uygulama ise "[a]dlî § cezasını gerektiren suçlarda veya vücut dokunulmazlığına karşı kasten işlenenler hariç olmak üzere hapis cezasının üst sınırı iki yıldan fazla olmayan suçlar" (CMK, md.100/4) ve "On beş yaşını doldurmamış çocuklar hakkında üst sınırı beş yılı aşmayan hapis cezasını gerektiren fiillerinden dolayı" (Çocuk Koruma Kanunu, Kanun Numarası: 5395, Kabul Tarihi: 03.07.2005, RG 15.07.2005/25876, md.21) karşımıza çıkmaktadır.

148 Labita v Italy (2008) 46 EHRR 1228, § 119.

149 Murat Narman B.No: 2012/1137, 02.07.2013, § 61 [Murat Narman].

ek olarak, muhakemenin işleyişini tehlikeye düşürebilecek koşulların, tutuklamadan daha az müdahaleci bir koruma tedbiri ile bertaraf edilememesi gerekmektedir.

Bireysel başvuru kararlarında AYM, elverişliliği, öngörülen müdahalenin ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olması; gerekliliği, müdahalenin ulaşılmak istenen amaç için zorunlu olmasını; orantılılığı ise yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengeyi ifade etmek için kullanmaktadır.[150] Tutukluluk hali devam ettikçe müdahalenin meşru amacının zayıflayacağını ifade eden Mahkeme, kişi hak ve özgürlüğüne daha az müdahalede bulunan koruma tedbirlerinin tercih edilmemesinin gerekçeleriyle açıklanması gerektiğinin altını çizmektedir.[151]

İHAM'ın yerleşik içtihadı da tutuklamanın hukukiliği değerlendirmesi kapsamında, bu tedbirin ölçülülük ilkesine gönderme yapmaktadır. Ölçülülük ilkesini keyfilik yasağı ile ilintili olarak değerlendiren Mahkeme,[152] tutuklama tedbirinin ulaşılmak istenen amaçla ölçülü olması gerektiğini vurgulamaktadır.[153] İzlenen amaca ulaşmak için tutuklama tedbirinin gerekli olduğunu ispat yükü kamusal makamlara düşmektedir.[154] Tutuklamanın izlenen amaç için gerekli olduğu gösterilirken, özgürlük ve güvenlik hakkına daha az müdahale eden tedbirlerin yetersiz kalacağı gösterilmelidir.[155]

Anayasa Mahkemesi'nin gazeteciler hakkında verdiği kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkına ilişkin kararların konusu olan tutuklama tedbirinin ölçülü olup olmadığına ilişkin değerlendirmede ilk dikkat edilen unsurlardan biri, gazetecilere uygulanan tutuklama tedbirinin gazetecilik faaliyetleriyle ilgili somut olgulara dayanıp dayanmadığı-

150 Mehmet Akdoğan ve Diğerleri B.No: 2013/817, 19.12.2013, § 38.
151 Mehmet Baransu Başvurusu (3), § 49.
152 Chahal v United Kingdom [GC] (1996) 23 EHRR 413, § 118; Witold Litwa v Poland (2001) 33 EHRR 1267, § 78.
153 Ladent v Poland App no 11036/03 (ECHR 18 March 2008), § 55 [Ladent v Poland]; Ambruszkiewicz v Poland App no 38797/03 (ECHR, 4 May 2006), § 31-33 [Ambruszkiewicz v Poland].
154 Vasiliciuc v Moldova App no 15944/11 (ECHR, 2 May 2017), § 40.
155 Ambruszkiewicz v Poland, § 3; Ladent v Poland, § 55; Khayredinov v Ukraine App no 38717/04 (ECHR 14 October 2010), § 27; Korneykova v Ukraine App no 39884/05 (ECHR, 19 January 2012), §§ 34, 43; Strogan v Ukrania App no 30198/11 (ECHR, 6 October 2016), § 86; S., V. and A. v. Denmark [GC] App no.s 35553/12, 36678/12, 36711/12 (ECHR, 22 October 2018), § 77.

dır. Eğer tutuklama kararının gerekçelerinde gazetecilik faaliyetlerinin tutuklamanın temeli olarak belirtilmesi söz konusu ise özgürlük ve güvenlik hakkına yapılan müdahale, ifade ve basın özgürlüklerinin de sınırlanması sonucunu doğuracaktır.[156] AYM'nin, tutuklamanın gazetecilik faaliyetleri dolayısıyla gerçekleşmesi halinde, dikkat ettiği diğer hususlar ise tutuklamaya temel haberin daha önce herhangi bir medya platformuna yayınlanıp yayınlanmadığı ve yayımlanan haber ile tutuklama tedbirinin gerçekleşme anı arasında geçen süredir.[157]

Erdem Gül ve Can Dündar başvurusunda AYM, yayımladıkları haberler dolayısıyla tutuklanan gazetecilerin tutuklanmalarına sebep olan haberin yaklaşık on altı ay önce başka bir gazetede yayımlanmış olmasına ve de tutuklamaya konu haber üzerine başlatılan soruşturmada altı ay süresince hiçbir işlem yapılmamış olmasına rağmen gazetecilerin ifadeye çağırıldıkları gün tutuklanmış olmalarına dikkat çekmiş ve tutuklama tedbirinin gereklilik koşulunu sağlamadığına kanaat getirmiştir.[158] Yine bir gazetecinin başvurucu olduğu *Mehmet Baransu (2)* kararında ise mahkeme, tutuklama sebebinin gazetecilik faaliyetlerinden değil, tutuklamaya konu belgelerin niteliği olduğuna kanaat getirmiş ve bundan olarak yapılan müdahalenin gerekli olmadığına işaret eden bir verinin olmadığını belirmiştir.[159]

AYM, *Eren Erdem* kararında *Erdem Gül* ve *Can Dündar* kararına benzer bir şekilde, tutuklama kararının verildiği anı, tutuklamanın ölçülülüğü değerlendirmesinde dikkate almaktadır. Bu kararda Mahkeme, tutuklama kararının soruşturmaya devam edilmesine karar verildiği tarihten yaklaşık iki yıl sonra verilmiş olmasını, soruşturma aşamasında mevcut olan deliller dışında yeni bir somut vakıa tespitinin olmaması ve bu süreçte hakkında hiçbir adli kontrol tedbiri uygulanmamasını, tutuklama tedbirinin ölçülülüğü çerçevesinde değerlendirmiş ve tutuklamanın gerekli olmadığına hükmetmiştir.[160]

Anayasa Mahkemesi'nin gazetecilere ilişkin kararlarında dikkate aldığı bir diğer nokta, tutuklama tedbirinin alternatiflerinin uygulan-

156 Erdem Gül ve Can Dündar, § 92.
157 Erdem Gül ve Can Dündar, § 80.
158 Erdem Gül ve Can Dündar, § 81.
159 Mehmet Baransu (2), § 141.
160 Eren Erdem, § 176.

mamasına ilişkin gerekçelerin yeterli olup olmadığıdır. Mahkeme, tutuklama tedbirinin uygulanmasının altında yatan meşru amaç ile başvurucunun özgürlük ve güvenlik hakkını bir tartıma tabi tutmaktadır. *Ergün Poyraz* kararında, tutukluluktan beklenen kamu yararı ile özgürlük ve güvenlik hakkını karşılıklı olarak değerlendirilmiş ve özgürlük ve güvenlik hakkına tutuklama tedbirinden daha az müdahalede bulunacak olan adli kontrol tedbirinin yeterli biçimde dikkate alınmaması sonucu iki menfaat arasında bir denge kurulamadığına kanaat getirilmiştir.[161] Kararda tutukluluğun devamına karar verilirken çatışan menfaatlerin dengelenememesi, bir başka deyişle adli kontrol tedbirinin göz ardı edilmesi, dolayısıyla tutuklulukta geçen sürenin makul olmadığı sonucuna varılmıştır.[162] Zira tutuklulukta geçen süre arttıkça, ilgili kişinin özgürlük ve güvenlik hakkına ilişkin menfaati değerleneceğinden, tutukluluğa ilişkin gerekçelendirme derinleştirilmelidir. [163]

Gazeteci başvurularında diğer bir dikkat çeken ölçülülük incelemesi ise daha önceden verilen bir tutuklama kararının dayandığı somut olguların, tahliye edildikten sonra başka bir suçtan tutuklanan gazeteci başvuruları dolayısıyla yapılmaktadır. Bu bağlamda AYM tutuklama kararında, temelde aynı olgulara dayanılarak başlatılan ikinci soruşturmada tutukluluğun neden gerekli olduğuna yeterli bir değerlendirme aramakta ya da somut olayın özelliklerinden anlaşılmasını beklemektedir.[164]

AYM, teröre ilişkin suçların soruşturulması açısından daha farklı bir yöntem izlemektedir. Tutuklamaya temel olan suç isnadının terör ile ilişkili olması durumunda Mahkeme, somut olayın tüm özelliklerini dikkate alacağını belirtmekte ve terör suçlarının soruşturulması aşamasında kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının, kamusal otoritelerin suç ile mücadelesini etkisiz hale getirecek şekilde yorumlanmaması gerektiğini vurgulamaktadır.[165] Mahkeme gazetecilerin başvurucu olup bu noktayı vurguladığı her kararda, somut olayın özellikleri,

---

161 Ergün Poyraz, § 66.
162 Ergün Poyraz, § 66.
163 Feridun Yenisey, "Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru Kararlarının Ceza Muhakemesi Hukuku Açısından Değerlendirilmesi : Tutuklama", *Anayasa Yargısı*, 2016, C. 33, s. 227.
164 Abdullah Kılıç, § 84; Cihan Acar, § 75; Yetkin Yıldız, § 69.
165 Devran Duran B.No: 2014/10405, 25.05.2017, RG 20.07.2017/30129, § 64, Süleyman Bağrıyanık ve Diğerleri B.No: 2015/9756, 16.11.2016, RG 22.12.2016/29926, § 214 [Süleyman Bağrıyanık ve Diğerleri].

yaptırımın ağırlığı, işin niteliği ve önemi ışığında tutuklama kararının ölçülü olduğuna kanaat getirmiştir.[166] AYM suç ile mücadeleye ilişkin bu değerlendirmesini, İHAM'ın *Dinç ve Çakır/Türkiye* kararına dayandırıyor[167] olsa da aıtf yapılan bu kararda, özgürlük ve güvenlik hakkına yapılacak müdahalenin her hâlükârda meşru bir amaç gütmesi gerektiği belirtilmiştir.[168] Dolayısıyla bu önermenin özgürlük ve güvenlik hakkına, İHAM'ın makul gördüğü ölçünün ötesinde müdahale etmemesi için tutuklamanın ön koşulu olan makul şüphenin ve kanunda yazan tutuklama nedenlerinin gerçekleştiğinin somut olgularla desteklenmesi gerekmektedir. Bu bağlamda AYM'nin *Dinç ve Çakır/Türkiye* davasına atıfla genel koşulların üzerinde durması yetmemekte; tutuklama kararının kuvvetli şüpheye ve tutuklama nedenlerinin somut olgulara dayanıp dayanmadığını incelemesi gerekmektedir.

IV. Gazetecilerin Bireysel Başvurularında Tutukluluk Süresi

Tutuklama, ceza muhakemesinin sağlıklı işleyebilmesi için alınan bir koruma tedbiridir ve dolayısıyla geçicidir. Tutuklamanın amacına uygun kullanılması ise tutuklanan kişinin yargılamasının makul kabul edilebilecek bir süre içinde sonlandırılması ile ilişkilidir.[169] Anayasa'nın 19. maddesinin 7.fıkrası da ilk cümlesiyle tutuklanan kişilerin makul sürede yargılanma hakkını anayasal güvenceye almaktadır: "[t]utuklanan kişilerin, makul süre içinde yargılanmayı ve soruşturma veya kovuşturma sırasında serbest bırakılmayı isteme hakları vardır". Ceza Muhakemesi Kanunu'nda makul sürenin ne olduğu tanımlanmamakla birlikte, 102. maddede tutukluluğun, isnat edilen suçun görev alanına girdiği mahkemelere göre, azami süreleri belirtilmiştir. Ancak bu süreler kanunun öngördüğü azami süreler olduğundan tutukluluğun belirtilen süreler dahilinde kalması, doğrudan tutuklulukta geçen sürenin makul olduğu anlamına gelmeyecektir.[170]

---

166 Önder Çelik ve Diğerleri, § 69; Mehmet Özdemir, § 92; Tunca İlker Öğreten, § 52; Emre Soncan, § 86; Mümtazer Türköne, § 72; Ayşe Nazlı Ilıcak, § 74; Fevzi Yazıcı, § 60; Hanım Büşra Erdal, § 93; Akın Atalay, § 68; Ahmet Hüsrev Altan, § 112; Yakup Şimşek, § 81; Kenan Baş, § 70; Ahmet Şık, § 60; Mehmet Murat Sabuncu, § 69; Abdullah Kılıç, § 70; Atilla Taş, § 93.

167 Süleyman Bağrıyanık ve Diğerleri, § 214; Ergün Poyraz, § 57.

168 Dinç and Çakır v Turkey App no 66066/99 (ECHR 9 July 2013), § 46.

169 Centel/Zafer, s. 420.

170 Centel/Zafer, s. 420.

Anayasa Mahkemesi, bireysel başvuru kararlarında tutukluluk süresinin makullüğünü değerlendirirken makul süre hesabını, eğer kişinin özgürlük ve güvenlik hakkı doğrudan tutuklama tedbiri ile kısıtlanmışsa tutuklama anından, eğer müdahale yakalama ile başlamış ise bu andan başlatmaktadır. Sona erme anı ise, İHAM'ın içtihadı ile paralel olacak şekilde ilk derece mahkemesinin verdiği mahkûmiyet kararı yahut salıverilme anı olarak kabul edilmektedir.[171]

AYM, birden fazla atılı suç dolayısıyla tutuklanan bireylerin tutuklulukta geçen sürenin tüm suçlar bağlamında dikkate alınması gerektiği ve tutuklulukta azami süreyi düzenleyen CMK'nın 102. maddesinde en yüksek azami süre olarak öngörülen 5 yılın aşılamayacağına karar vermiştir.[172] Aynı zamanda Mahkeme, azami süre ile makul süre kavramlarını ilintili yorumlamamaktadır. AYM bu bağlamda, isnat edilen suça ilişkin azami süre dolmadan da tutukluluğa ilişkin makul sürenin aşılıp aşılmadığını değerlendirmektedir.[173] Tutukluluk halinde geçen sürenin makul olup olmadığı incelenirken tutuklamanın gerekçeleri üzerinden inceleme yapılıyor olması, kararlarda ilgili ve yeterli gerekçe bulunması zorunluluğunun önemini de göstermektedir.

Anayasa Mahkemesi, tutuklanan kişilerin serbest bırakılma talebi ya da resen yapılan tutukluluk incelemeleri sonucunda verilen tutuklamanın devamı kararlarında, AY md.19/7 uyarınca tutuklamanın devamını gerektiren meşru nedenlerin somut olgular ile açıklanması gerektiğinin altını çizmektedir. Kişi özgürlüğü ve güvenliğinin sınırlandığı durumlarda AYM, bu sürenin süratli bir biçimde sonlandırılması için kamusal makamların özen yükümlülüğünün olduğunu belirtmektedir.[174] Bu özen yükümlülüğü kapsamında Mahkeme, tutuklamanın ön şartı olan suç işlendiğine dair kuvvetli belirtinin mevcudiyetinin tutukluluk süresi boyunca söz konusu olup olmadığının incelenmesini, tutukluluğun devamı kararlarında kuvvetli belirtinin somut olgularla açıklanmasını, tutuklama nedenlerinin tutukluluk halinin devamına

---

171 İHAM içtihadında tutuklulukta geçen sürenin hesabında ilk derece mahkemesinin mahkûmiyet kararından sonra kanun yolunda geçen sürenin katılmıyor olması, Mahkeme'nin Madde 5/1-a'da yer alan "mahkûmiyet hükmü" ifadesini, Türk hukuk sisteminden farklı yorumlamasıdır. Bu konuda bkz. Sınar, s. 335-336.

172 Murat Narman, § 49.

173 Mustafa Ali Balbay, § 103-119; Faysal Sarıyıldız B.No: 2014/9, 03.01.2014, §§ 40-60.

174 Halas Aslan B.No: 2014/4994, 16.02.2017, §§ 70-71 [Halas Aslan].

dair kararlarda somutlaştırmasının gerekli olduğunu, tutuklama ve tutuklamanın devamı kararlarındaki gerekçelerin kuvvetli şüpheyi, tutuklama nedenlerini ve tutuklamanın ölçülü olduğunu gösterecek düzeyde ilgili ve yeterli olmasını değerlendirmektedir.[175] Bu bağlamda, davanın genel durumu yanı sıra, tahliye talep eden kişinin özel koşulları da dikkate alınmalıdır.[176]

AYM, yukarıda belirtilen ilkelerin gazetecilere ilişkin bireysel başvuru içtihatlarına uygulanması sırasında öncelikle tutukluluk süresini belirlemektedir.[177] Devamında ise Mahkeme, özgürlük ve güvenlik hakkına ciddi bir müdahalenin hüküm sürdüğü bu süreci, tutukluluğun devamını gerektirecek nitelikte ilgili ve yeterli gerekçe olup olmadığını incelemektedir.[178] Bu inceleme kapsamında tutuklama kararının verildiği genel koşullar dikkate alınmakta ve kararlarda gösterilen gerekçeler, genel koşulların ışığında değerlendirilmektedir.[179] Ayriyeten, devam eden soruşturmanın özel koşulları ve bu özel koşulların delillerin toplanmasına etkisi de dikkate alınmaktadır.[180] Başvurucuya ilişkin özel koşulların değerlendirilmesine ek olarak, uygulanan tutuklama tedbirinin ölçülü olup olmadığı ve başka koruma tedbirinin uygulama alanı bulma ihtimali de incelenmektedir.[181]

Ancak AYM belirli hallerde yukarıda belirtilen unsurların değerlendirilmesi için CMK md.141'de yer alan maddi ve manevi zarara yönelik tazminat isteminde bulunulmasını aramaktadır. CMK md.141'e gitme zorunluluğu iki koldan düşünülebilir: tutukluluk sürecinin tahliye, mahkûmiyet ya da beraat gibi kararlar ile sonlanmış olması hâli ve tutukluluğun devam ediyor olması hâli. İlk durum bakımından tutukluluk sürecinin kesin olarak sona ermesi halinde tutukluluğa itiraz söz konusu olamayacağından sadece tazminat istenebilecektir.[182] Dola-

175 Halas Aslan, §§ 82-83.
176 Ergün Poyraz, § 64.
177 Mehmet Baransu (3), § 53; Gültekin Avcı, § 175; Ergün Poyraz, § 63.
178 Gültekin Avcı, § 183, Mehmet Baransu (3), § 64, Ergün Poyraz, § 65.
179 Gültekin Avcı, §§ 179-180, Mehmet Baransu (3), §§ 56-57.
180 Mehmet Baransu (3), §§ 62-63; Gültekin Avcı, § 182.
181 Ergün Poyraz, § 66. Bu kararda AYM, başvurucu lehine tutuklama yerine adli kontrol tedbirinin uygulanmasına olanak sağlayan kanun değişikliğinin uygulanmaması dolayısıyla özgürlük ve güvenlik hakkı ile muhakeme sürecinin sağlıklı işlemesi arasındaki dengenin ölçülü biçimde kurulamadığı gerekçesiyle tutuklu kalınan sürenin makul olmadığına karar vermiştir.
182 Genel olarak bkz. Hamit Kaya B.No: 2012/338, 02.07.2013, § 46 [Hamit Kaya]. Bu yorumun, mahkûmiyet kararı sonrasında sadece tazminat talep edilmesinin

yısıyla tazminatın istenebileceğine ilişkin CMK md.141'de öngörülen başvuru yolu, AYM'ye bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmesi gereken zorunlu bir başvuru yoludur. Ancak AYM somut olayı değerlendirirken CMK md.141 uyarınca tazminat isteminde bulunulabilmesi için md.142'de otuz gün olarak belirlenen dava açma süresinin geçip geçmediğini de dikkate almaktadır. Eğer otuz günlük süre geçmişse, tüketilecek bir başvuru yolu olmadığından bu bağlamda kabul edilemezlik kararı verilmemektedir.[183]

Tutuklamanın devam ediyor olmasına ilişkin ikinci durum bakımından ise AYM, ilk kararlarında, CMK 141'de geçen tazminat istemine ilişkin yolun tutuklamanın kanuni dayanağının kalmadığı ve makul sürenin aşıldığına dair şikayetler bakımından etkili bir başvuru yolu olduğuna kanaat getirebileceği bir uygulama olmadığını belirmiştir.[184] Ancak AYM sonraki kararlarında içtihadını değiştirerek uzun tutukluluk süresi iddiaları bakımından her muhakeme aşamasında dava sonucunu beklemeye gerek kalmadan CMK md.141'i tüketilmesi gereken bir başvuru yolu olarak kabul etmiştir.[185] AYM'nin bu içtihat de-

---

mümkün olduğuna dair AYM bireysel başvuru kararı için bkz. Atilla Taş, § 117; Ahmet Kubilay Tezcan B.No: 2014/3473, 25.01.2018, § 36; Ayşe Nazlı Ilıcak, § 84; tahliye bakımından mümkün olduğuna dair kararlara örnek olarak bkz. Cihat Ünal B.No: 2016/77795, 28.11.2018, § 85; Mehmet Özdemir, § 99; Abdullah Çetin ve Diğerleri B.No: 2014/2524, 17.07.2018, § 27.

183 Emre Soncan, § 46

184 Hamit Kaya, § 32.

185 AYM'nin tutukluluğun kanunda öngörülen azami veya makul süreyi aşması halinde söz konusu olan içtihat değişikliğini açıkladığı bireysel başvuru kararı için İrfan Gerçek B.No: 2014/6500, 29.9.2016, RG 20.10.2016/29863, §§ 35-35. İçtihat değişikliğini tetikleyen Yargıtay kararları için bkz.
Yargıtay 12 CD, E. 2014/15450 K. 2015/4363, 09.03.2015 <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/12-ceza-dairesi-e-2014-15450-k-2015-4363-t-9-3-2015> Erişim Tarihi 02.09.2021; Yargıtay 12. CD, E. 2014/23346 K. 2015/10032, 08.06.2015 <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/12-ceza-dairesi-e-2014-23346-k-2015-10032-t-8-6-2015> Erişim Tarihi 02.09.2021; Yargıtay 12. CD, E. 2014/6167 K. 2015/10867, 16.06.2015 <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/12-ceza-dairesi-e-2014-6167-k-2015-10867-t-16-6-2015> Erişim Tarihi 02.09.2021; Yargıtay 12. CD, E. 2014/22510 K. 2015/13907, 28.09.2015 <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/12-ceza-dairesi-e-2014-22510-k-2015-13907-t-28-9-2015> Erişim Tarihi 02.09.2021; Yargıtay 12. CD, E. 2015/201 K. 2015/13994, 29.09.2015 <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/12-ceza-dairesi-e-2015-201-k-2015-13994-t-29-9-2015> Erişim Tarihi 02.09.2021; Yargıtay 12. CD, E. 2014/19906 K. 2015/19237, 14.12.2015 <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/12-ceza-dairesi-e-2014-19906-k-2015-19237-t-14-12-2015> Erişim Tarihi 02.09.2021; Yargıtay 12. CD, E. 2015/2851 K. 2016/3143, 29.02.2016 <https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/12-ceza-dairesi-e-2015-2851-k-2016-3143-t-29-2-2016>

ğişikliği, İHAM'ın uzun tutukluluk hallerine ilişkin iddiaların tutukluluk hali devam ederken de CMK md.141 uyarınca yargıya taşınması gerektiğini işaret ettiği kararı ile uyumluluk içindedir.[186]

Ancak AYM, yine gazeteciliğe ilişkin *Mehmet Baransu (3)* ve *Gültekin Avcı* kararlarında, başvuruculaların AYM karar verildiği ana kadar geçen tutukluluk süresini,[187] CMK md.141'e atıf yapmadan denetlemiştir. Tutuklama sürelerini meşru gösterecek ilgili ve yeterli gerekçelerin tutukluluğun devamı kararlarında yer aldığını ve özen yükümlülüğünün kamusal makamlarca yerine getirildiğine karar verilmiştir.[188] *Mehmet Baransu (3)* kararında başvurucunun iddialarından biri, tutukluluğun matbu gerekçelerle makul süreyi aşmış olması, Gültekin Avcı kararında da yetersiz gerekçelerle sürdürülen tutukluluğun makul süreyi aşmış olmasıdır. İki kararda da tutuklamanın AYM kararı verilirken devam etmesi söz konusudur. Tutukluluğun makul süreyi aşması iddiasının, iki kararda AYM tarafından kabul edilemez bulunması yerine içeriğinin incelenerek tutukluluk kararının makul ve yeterli gerekçelere dayandığına kanaat getirilmesi oldukça ilginçtir ve önceki içtihat değişikliğini de yansıtmamaktadır. Ancak bu noktada bu iki kararın bir ortak özelliği olduğu görülmektedir: iki bireysel başvuruda da Bakanlık, CMK md.141 uyarınca başvuru yollarının tüketilmediği itirazını sunmamıştır.[189] Bu değerlendirme ışığında, CMK md.141'de yer alan başvuru yolunun tüketilmediğine ilişkin itirazın kamusal otoritelerce sunulmadığı takdirde, resen göz önüne alınmayacağı sonucuna varılabilir. İHAM da *Galip Doğru/Türkiye* kararında Türkiye Hükümeti'nin CMK md.141'deki başvuru yollarının tüketilmediğine ilişkin bir itirazda bulunmamış olması dolayısıyla başvuruyu, md.141 uyarınca tazminat isteminde bulunulmamış olmasına rağmen, esastan incelemiştir.[190]

Erişim tarihi 02.09.2021.

186 Yıldız v Turkey App no 42745/09 (ECHR, 11 October 2016), § 27.

187 Karar verildiği anda tutukluluk süresi Mehmet Baransu için 3 yıl 10 ay, Gültekin Avcı için 2 yıl 4 ay 19 gündür.

188 Mehmet Baransu (3), § 58; Gültekin Avcı, § 180.

189 Gültekin Avcı başvurusunda Adalet Bakanlığı, sadece iddiaların açıkça dayanaktan yoksun olduğunu belirtmiştir (§ 156). Mehmet Baransu (3) kararında ise Bakanlık, tutukluluk süresinin makul olduğunu ve iddiaların açıkça dayanaktan yoksun olduğunu işaret etmiştir (§ 156).

190 Galip Doğru v Turkey, § 49.

Bununla beraber İHAM, *Sabuncu ve diğerleri/Türkiye* ve Şık/Türkiye (n.2) kararlarında CMK md.141'in tutuklamayı sonlandırma imkânı sunmadığını,[191] yargı mercileri bakımından konumu göz önüne alındığında AYM'nin dâhi tutuklamanın kanuniliğine ilişkin iddiaları açıkça dayanaktan yoksun olarak değerlendirmesini, AYM'den daha alt kademede olan yargısal makamlar bakımından md.141'in hiçbir başarı şansının söz konusu olamayacağı yönünde yorumlayarak bu tazminat isteminin, Türk Hükümeti'nin iddia ettiği gibi,[192] tüketilmesi gereken bir başvuru yolu olarak kabul etmemiştir.[193]

V. Olağanüstü Yönetim Usullerinde Gazetecilere Uygulanan Tutuklama Tedbiri

Anayasa'nın 15. maddesi, olağanüstü hâl yönetimi altında temel hak ve özgürlüklere uygulanacak rejimi düzenlemektedir. Olağan yönetim düzeninden sapma durumunda ortaya çıkan olağanüstü yönetim, temel hak ve özgürlüklere olağan döneme kıyasen daha müdahaleci olmaktadır.[194] Olağanüstü yönetim altında alınan tedbirler ile temel hak ve özgürlüklere yapılacak müdahaleler uluslararası hukuktan doğan yükümlülükleri ihlal etmemeli, temel hak ve özgürlüğün kullanımının kısmen veya tamamen durdurulması ancak durumun gerektirdiği ölçüde olmalı ve "sert çekirdek"[195] olarak nitelenen insan haklarına dokunulmaması gerekir. Uluslararası yükümlülüklere aykırı olmama zorunluluğu, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası antlaşma ve sözleşmelerin yanı sıra uluslararası hukukun genel ilkelerine aykırı olmamayı da içermektedir.[196] Bu ifade, Anayasa'nın 15. maddesinin olağanüstü yönetim usulleri bakımından yalnızca asgari bir standart olduğu anlamına gelir.[197]

---

191 Sabuncu and others v Turkey, § 124; Şık v Turkey (No.2), § 86. İHAM'ın konuya ilişkin içtihatları için bkz. Gavril Yosifov v Bulgaria App no 74012/01 (ECHR, 2 April 2004), § 40; Mustafa Avcı v Turkey App no 39322/12 (ECHR, 23 May 2017), § 60.

192 Sabuncu and others v Turkey, § 122; Şık v Turkey (No.2), § 84.

193 Sabuncu and others v Turkey, § 126; Şık v Turkey (No.2), § 88.

194 Kaboğlu, Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar), s. 291-292.

195 İbrahim Özden Kaboğlu, Özgürlükler Hukuku-1 İnsan Hakları Genel Kuramına Giriş, 7. Bası, İmge Kitabevi Yayınları, Ankara 2013, s. 108; Kaboğlu, Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar), s. 293.

196 Tanör/Yüzbaşıoğlu, s. 171. Ayrıca bkz. AYM, E. 1990/25 K. 1991/1.

197 Kaboğlu, Özgürlükler Hukuku-1 İnsan Hakları Genel Kuramına Giriş, s. 107.

Kişi özgürlüğü ve güvenliği, 15. maddede sayılan hak ve özgürlüklerden olmamasının yanı sıra, olağanüstü yönetim usullerinde en çok müdahale edilen haklardan biridir.[198] Ancak özgürlük ve güvenlik hakkına yapılacak müdahale, uluslararası yükümlülüklere aykırılık teşkil edemeyecek ve sadece durumun gerektirdiği ölçüde olacaktır.

BM MSHS'nin taslak halindeki 4. maddesinden ilham alınarak hazırlanan[199] İHAS'ın olağanüstü hallerde yükümlülükleri askıya almaya ilişkin 15. maddesi, kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkını bu kapsamda saymasa da olağanüstü yükümlülüklerin askıya alınmasının hukukiliğine ilişkin genel koşullar uygulama alanı bulmaktadır. İHAM'ın olağanüstü koşullar altında temel hak ve özgürlüklere yapılan müdahalelerini tabi tuttuğu sıkı gereklilik incelemesi kapsamında müdahalelerden etkilenen hakların niteliğini, olağanüstü koşulların oluşmasının sebeplerini ve olağanüstü halin ne kadar süre devam ettiğini dikkate almaktadır.[200]

Dolayısıyla, olağanüstü hâl dönemlerinde yükümlülüklerin askıya alınması, kamu otoritelerinin tutuklama kararlarına makul şüpheyi göstermeleri gerekliliğini ortadan kaldırmayacaktır. Aynı zamanda İHAM, alınan tedbirlerin olağanüstü hallerde kesinlikle gerekli olup olmadığını inceleyen ulusal yargı makamlarının görüşlerini de dikkate alacaktır.[201] İHAS, olağan dönemlerde mevcut olan tutuklama için gerekli olan şüphenin derecesini ve tutuklama nedenlerinin mevcudiyeti ile gerekçelendirilmesini ve kişiselleştirilmesini olağanüstü dönemlere de taşımaktadır. İHAM'ın bu yaklaşımı, olağanüstü dönemlerin de aslında bir hukuk rejimi olması ve hukuk rejimlerinde bireylerin hak ve

198 Olağanüstü hâl ilanından sonra, Temmuz 2016 ile Aralık 2017 arasında, artan tutuklama ve gözaltı tedbirlerini gösteren grafikler için bkz. İnsan Hakları Ortak Platformu, Olağanüstü Hâl Tedbir ve Düzenlemeleri Güncellenmiş Durum Raporu-Türkiye 11 Ocak 2017 <http://www.ihop.org.tr/wp-content/uploads/2018/01/OHALdurumraporu_31122017.pdf> Erişim Tarihi 02.09.2021.

199 European Commission of Human Rights, Preparatory Work on Article 15 of the European Convention on Human 22 Mayıs 1956 <https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/Travaux/ECHRTravaux-ART15-DH(56)4-EN1675477.pdf > Erişim Tarihi 02.09.2021.

200 Brannigan and McBride v. United Kingdom 17 EHRR 539 (1993), § 43; A. and others v United Kingdom (2009) 49 EHRR, § 173.

201 Alparslan Altan v Turkey, § 146; Mehmet Hasan Altan v Turkey App no 13237/17 (ECHR, 20 March 2018), § 93, 140; Şahin Alpay v Turkey App no 16538/17 (ECHR, 20 March 2018), §§ 77, 119.

özgürlüklerinden keyfi biçimde mahrum bırakılmasının söz konusu olamayacağı hususu ile uyumludur.[202]

Anayasa Mahkemesi, olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemler süresince alınan tedbirleri konu edinen bireysel başvuruları incelerken öncelikle 15. maddenin uygulama alanı bulup bulamayacağına bakmaktadır. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi'nin 15. madde bağlamında inceleme yapmandaki ilk kıstası olağanüstü hâl sırasında temel hak ve özgürlüklere yapılan müdahalenin olağanüstü hâl ile bağlantılı olmasıdır.[203] Gerçekleştirilen müdahale, olağanüstü hâl ile ilişkili olmalıdır ki 13. maddenin getirdiği korumalardan vazgeçilsin de 15. maddede yer alan ve koruyuculuğu kıyasen daha düşük olan garantiler uygulama alanı bulsun. AYM her ne kadar olağanüstü hâl ilanına sebebiyet veren koşullar ile başa çıkmaya ilişkin alınacak tedbirler bakımından kamusal makamların takdir yetkisinin olduğunu söylese de takdir yetkisinin bir sınırı olduğu ve bu denetimin Mahkeme'nin görev alanına girdiğini belirtmektedir.[204]

15 Temmuz 2016'da gerçekleşen darbe teşebbüsü sonrasında 21 Temmuz 2016'da ilan edilen olağanüstü hâl,[205] yedi kez uzatıldıktan[206] sonra 17 Temmuz 2018'de kaldırılmıştır. Bu süreçte uygulanan tutuklama tedbirleri, gazeteciler üzerinde de etkisini göstermiştir: AYM'nin gazetecilerin tutuklama tedbirlerinin hukukiliğine ilişkin yaptığı 46 bireysel başvurunun 36'sı olağanüstü hâl döneminde gerçekleştirilen tutuklamalara ilişkindir.

---

202 Genel olarak İHAS açısından bkz. Harris/O'Boyle/Bates/Buckley, s. 823-824. BM MSHS açısından ise genel olarak bkz. UN Human Rights Committee, General Comment No.29 States of Emergency (Article 4) CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, § 4 https://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2fPPRiCAqhKb7yhsjYoiCfMKoIRv2FVaVzRkMjTnjRO%2bfud3cPVrcM9YR0iix49nlFOsUPO4oTG7R%2fo7TSsorhtwUUG%2by2PtslYr5BldM8DN9shT8B8NpbsC%2b7bODxKR6zdESeXKjiLnNU%2bgQ%3d%3d> Erişim Tarihi 02.09.2021 [Genel Yorum No.29].

203 Aydın Yavuz ve Diğerleri, § 190.

204 Aydın Yavuz ve Diğerleri, § 191.

205 Bakanlar Kurulu Kararı, Karar Sayısı: 2016/9064, 20.07.2016, RG 21.07.2016/29777.

206 TBMM Karar Numarası:1130, 11.10.2016, RG 13.10.2016/29856; TBMM Karar Numarası: 1134, 03.01.2017, RG 05.01.20167/29939; TBMM Karar Numarası:1139, 18.04.2017, RG 18.04.2017/30042 (Mükerrer); TBMM Karar Numarası:1154, 17.07.2017, RG 18.07.2017/30127 (Mükerrer), TBMM Karar Numarası:1165, 17.10.2017, RG 18.10.2017/30214 (Mükerrer), TBMM Karar Numarası:1178, 18.01.2018, RG 18.01.2018/30305 (Mükerrer), TBMM Karar Numarası:1182, 18.04.2018, RG 18.04.2018/30395 (Mükerrer).

AYM, gazetecilere ilişkin bireysel başvuru kararlarında da yukarıda açıklanan adımları izlemektedir. Öncelikle 15. maddenin uygulama alanı bulup bulmayacağını inceleyen mahkeme, gazeteciler bakımından uygulanan tutuklama tedbirinin olağanüstü hâl döneminde gerçekleşip gerçekleşmediğine, daha sonra ise olağanüstü dönemde alınan tutuklama tedbirinin olağanüstü hâl ile ilintili olup olmadığına bakmaktadır.[207] Bu koşullar sağlandığı takdirde 15. maddenin uygulama alanı bulacağı belirtilmektedir.[208] Devamında ise tutuklama tedbirinin 13. maddede getirilen koşulları sağlayıp sağlamadığı incelenmekte ve eğer olağan dönem sınırlamalarına uygun bir tutuklama tedbiri söz konusu ise 15. maddeye uygunluğa bakılmamaktadır.[209] Ancak 13. maddenin çizdiği sınırlar aşılmış ise 15. madde bağlamında inceleme yapılmaktadır.[210]

Olağan dönemlerde kuvvetli belirti koşulunu tutuklamanın önkoşulu olarak gören AYM, olağanüstü dönemde de bu tercihini sürdürmektedir.[211] Gazetecilere ilişkin kararlarda da kuvvetli belirti olmaksızın gerçekleştirilen tutuklama kararlarının Anayasa md.19/3'te yer alan güvencelere aykırılık teşkil ettiğine karar verilmiştir.[212] Bu değerlendirmeler bakımından suç işlendiğine dair kuvvetli belirtinin mevcudiyeti olağanüstü dönemlerde de özel önem teşkil ettiği görülmektedir. Zira AYM'nin olağan dönem kuralları doğrultusunda yaptığı incelemede kuvvetli şüphenin bulunduğu yönünde bir vargıya ulaşması, 15. madde bakımından bir değerlendirme yapılmasına gerek olmadan, özgürlük ve güvenlik hakkına yapılan müdahalenin önkoşulunun gerçekleştiğine işaret edecektir. Eğer bu önkoşul gerçekleşmemiş ise yapılan müdahale, olağanüstü dönemlerde de keyfîlik teşkil edecektir. Bu bağlamda, kuvvetli belirtinin mevcut olup olmadığı yönünde AYM ve İHAM tarafından yapılan incelemedeki farklılıklar büyük önem taşımaktadır. Yukarıda belirtildiği üzere, İHAM'ın

---

207 Örnek olarak bkz. Mehmet Hasan Altan (2), § 109, Turhan Günay, § 55.
208 Örnek olarak bkz. Mehmet Hasan Altan (2), § 110, Turhan Günay, § 56.
209 Örnek olarak bkz. Mehmet Murat Sabuncu, § 88.
210 Örnek olarak bkz. İlker Deniz Yücel, § 87-89.
211 Örnek olarak bkz. Mehmet Hasan Altan (2), § 156.
212 Mehmet Hasan Altan (2), § 157; Şahin Alpay, § 110; Turhan Günay, § 89; Ali Bulaç B.No: 2017/6592, 03.05.2019, RG 26.06.2019/30813, § 70; Murat Aksoy, § 86; Ahmet Kadri Gürsel, § 93; İlker Deniz Yücel, § 91. İHAM'ın da aynı yönde değerlendirmesi için örnek olarak bkz. Bulaç v Turkey, App no 25939/17 (ECHR, 8 June 2021), § 72 ve Murat Aksoy v Turkey, App no 80/17 (ECHR, 13 April 2021), § 111.

AYM'nin suç işlendiğine dair kuvvetli belirti olduğuna kanaat getirdiği başvurularda, kuvvetli belirtinin mevcut olmadığını ifade ettiği kararlar mevcuttur.

AYM'nin gazetecilere olağanüstü hâl döneminde uygulanan tutuklama tedbirlerinin 15. maddenin "durumun gerektirdiği ölçüde" olma koşuluna uyup uymadığını incelediği bireysel başvuru kararları mevcuttur.[213] Karara konu olaylarda AYM özellikle, olağanüstü hâl döneminde, ilk önce aynı somut olgulara dayanılarak tutuklanmış ve tahliye edilmiş; fakat farklı suç tasnifiyle, aynı somut olgulara dayanılarak yeniden tutuklanmış başvuruculların ikinci tutuklama kararlarında olağanüstü halin bu ikinci tutuklamayı gerektirdiğine dair bir gerekçelendirmeyi özellikle gerekli görmektedir.[214]

Her ne kadar *Yetkin Yıldız* ve *Cihan Acar* kararlarında AYM ilk tutuklama kararının hukukiliğine ilişkin iddiaları süre aşımı sebebiyle kabul edilemez bulmuş olsa da, başvurucular hakkında verilen ilk tutuklama ve tahliye kararlarının hemen arkasından başvuruculların yine temelinde aynı olan somut olgulara dayanan ancak başka bir suç isnadıyla ile yeniden tutuklanmalarını zorunlu kılacak unsurların yeterince ifade edilmediği görüşünden yola çıkarak,[215] olağanüstü hâl döneminde uygulanan bu tedbirin 15. maddenin gerekliliklerini taşıyıp taşımadığını incelemiş ve tutuklamanın olağanüstü hâl döneminin gerektirdiği bir tedbir olmadığına kanaat getirmiştir.[216] Bu iki kararın önemi, AYM'nin ilk tutukluluk kararının hukukiliğine ilişkin herhangi bir değerlendirme yapmamış olmasına rağmen aynı olgulara dayanan ikinci tutukluluk kararının hukuki olmadığına ve olağanüstü halin gerektirdiği bir tedbir niteliği göstermediğine karar vermiş olmasıdır. Bu kararın temelinde ise AYM'nin yine bir gazeteci ile ilgili olan *Abdullah Kılıç* kararı yatmaktadır.

AYM, *Abdullah Kılıç* başvurusunda ilk tutuklama kararının hukuki olduğuna kanaat getirmiş olmasına rağmen,[217] ilgili suç dolayısıyla

213 Abdullah Kılıç, §§ 88-94; Cihan Acar, §§ 78-84; Yetkin Yıldız, §§ 72-79.
214 Abdullah Kılıç, § 93; Cihan Acar, § 83; Yetkin Yıldız, § 77.
215 Cihan Acar, § 75; Yetkin Yıldız, § 69.
216 Cihan Acar, § 83; Yetkin Yıldız, § 77.
217 Abdullah Kılıç, § 78.

tahliye edilen başvurucunun temelde aynı somut olgulara dayanılarak başka suç isnadıyla ile yeniden tutuklanmasını hukuki kılacak zorunlu kılacak unsurların yeterince ifade edilmediği görüşünde olduğundan incelemesini 15. madde doğrultusunda sürdürmüştür.[218] Bu bağlamda maddedeki "durumun gerektirdiği ölçüde" kıstasının sağlanmadığını söyleyen Mahkeme, ikinci tutuklama tedbirini olağanüstü halin gerekli kıldığı bir önlem olarak değerlendirmemiş ve özgürlük ve güvenlik hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.[219] AYM, yine gazeteci bir başvurucu hakkında verdiği *Yakup Çetin* kararında da verilen ilk tutuklama kararı sonrası tahliyesinin hemen sonrasında ve başka bir suç dolayısıyla verilen ikinci tutuklama kararının, ilk tutuklama kararına esas olan olgulara dayanılarak verilmiş olmasını olağanüstü hâlin gerekli kıldığı durumlardan biri olarak görmemiş ve ihlal kararı vermiştir.[220] Bu bireysel başvuru kararları, ilk tutuklama kararı hukuki görülse bile aynı somut olgulara dayanılarak verilen ikinci bir tutuklama kararının olağanüstü dönemlerde dâhi durumun gerektirdiği ölçüde sayılmayabileceğine örnek teşkil etmesi bakımından önemlidir.

AYM bahsedilen bu dört bireysel başvuru kararında, ikinci tutuklama kararında sulh ceza hakimliğinin aynı somut olgulara dayanılarak daha önce verilmiş tahliye kararının gerekçesinden hangi sebeplerle ayrılmış olduğunun gösterilmemesi, olağanüstü hâlin başvurucunun tutuklanmasını hangi hususların gerekli kıldığına dair bir gerekçe sunulmamış olması ve somut olayın özellikleri ile olağanüstü hâl arasında bağlantının kurulmamış olması üzerinde durmuş ve ihlal kararı vermiştir.[221] Bu doğrultuda AYM'nin bir tedbirin olağanüstü hal tedbiri olarak kabul etmesi için tedbir ile olağanüstü halin gerekleri arasında yeterli bağlantı kurulmasını aradığı görülmektedir. Olağanüstü halin gerekli kılmadığı bir tutuklama tedbiri ise Anayasa'nın 15. maddesindeki müdahalenin "durumun gerektirdiği ölçüde" yapılması zorunluluğu ile ters düşecek ve hak ihlaline sebebiyet verecektir.

---

218 Abdullah Kılıç, §§ 84-87.
219 Abdullah Kılıç, §§ 93-94.
220 Yakup Çetin B.No: 2018/15113, 11.03.2021, §§ 71-72 [Yakup Çetin].
221 Abdullah Kılıç, § 93; Cihan Acar, § 83; Yetkin Yıldız, § 77; Yakup Çetin § 72.

Sonuç

Anayasa Mahkemesi'nin gazeteciler hakkında verdiği bireysel başvuru kararlarında inceleme yaptığı tutuklama kararlarında, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi'nin içtihatlarına atıfta bulunup genel ilkeleri İHAM'ın belirlemeleri üzerinde kurduğu görülmektedir. Ancak esas ilkelerin uygulanmasında ve yorumunda AYM ile İHAM arasında farklılıklar söz konusudur ve bu farklılıklar, değerlendirmelerin sonucunu etkileyecek nitelikle olduğundan oldukça can alıcıdır. Her ne kadar uygulanan normlar ve standartlar aynı olsa da İHAM'ın AYM'ye nazaran belli başlı konularda daha özgürlükçü bir yaklaşıma sahip olduğu söylenebilir. Bu özgürlükçü yorum, daha çok mahkemelerin yorumlamaya ihtiyaç duyduğu soyut kavramların nasıl anlaşılacağına dairdir. Bu durumun somutlaşması ise AYM ve İHAM'ın -her ne kadar inceleme için farklı isimde kavramlar kullansalar da- aynı unsurun varlığını inceledikleri kuvvetli şüphe ve makul şüphe kavramlarının yorumu sonucunda farklı eşiklere ulaşmaları ile gerçekleşmektedir. Yukarıdaki pek çok örnekte görüleceği gibi AYM'nin suç işlendiğine dair kuvvetli belirti olduğuna kanaat getirdiği pek çok başvuru, İHAM'ın önüne gittiğinde herhangi bir makul şüphe bulunmadığına dair karar çıkmaktadır. Bu husus, tutuklama tedbirinin ön koşulu olarak nitelendirilen kuvvetli şüphe kavramının AYM tarafından oldukça geniş bir biçimde yorumlandığı ve gerçekten bir ön koşul niteliğini haiz olmadığını göstermektedir. Olağanüstü dönemlerde de ön koşul niteliğini sürdüren makul şüphenin varlığı, iki mahkeme arasındaki en büyük farklılık olarak kendini göstermektedir.

Tutuklama nedenlerinin incelenmesinde de aynı sorun göze çarpmaktadır. Her ne kadar AYM, katalog suçlara dayanmayan tutuklama kararlarında tutuklama nedenlerini somut olayla ilişkili biçimde incelemeye tabi tutuyor ve tutuklama nedenlerinin kişiselleştirmesini arıyor olsa da tutuklama nedenlerinin varsayılabildiği katalog suçlar bakımından bu incelemeyi yeterince detaylı biçimde gerçekleştirmemektedir. Bu durum ne katalog suçların varlığının tutuklama kararını zorunlu kılmaması ve yalnızca ilgili mercie bu konuda bir takdir yetkisi tanınması ile ne de İHAM'ın konuya ilişkin son içtihadı olan *Buzadji* kararı ile bağdaşmaktadır. Dolayısıyla AYM'nin tutuklama nedenleri incelemesinin İHAM'ın öngördüğü koşullar altında gerçekleştiğini söylemek oldukça zordur.

Tutuklama tedbirinin ölçülülüğünün değerlendirmesinde ise AYM'nin incelemelerinin ilk bakışta İHAM içtihadına dayandığı doğrultusunda bir algı yaratılıyor olsa da iki mahkemenin içtihatları karşılaştırmalı olarak incelendiğinde temelde farklılıkların olduğu görülmektedir. Bu sorun daha çok, isnat edilen suçun terör ile bağlantılı olması durumunda ortaya çıkmaktadır. Özgürlük ve güvenlik haklarına ilişkin güvencelerin, terör ile mücadeleyi etkisiz hale getirecek şekilde yorumlanmaması noktasında İHAM'ın *Dinç ve Çakır/Türkiye* kararına yapılan atıf, AYM tarafından terör ile bağlantılı suçlarda özellikle vurgulansa da yine aynı kararda makul şüphe ve meşru amaç araştırmasının her halükârda yapılacağı hususu görmezden gelinmekte ve bu kavramlara ilişkin detaylı inceleme yapılmadığı görülmektedir. Bu bağlamda kuvvetli şüphe ve tutuklama nedenlerinin değerlendirilmesinde söz konusu sorunlar, ölçülülük denetimine de etki etmektedir.

Dolayısıyla sanık ya da şüpheli konumunda olan gazetecilerin tutuklanmalarının Anayasa ve İHAS'a uygunluğu oldukça tartışmalı bir konudur. Normların uygulanışındaki farklılık, gazetecilerin özgürlük ve güvenlik hakkına doğrudan müdahale etmekte ve basın özgürlüğünü tutukluluk süresince askıya almaktadır. Ancak gazetecilere uygulanan tutuklama tedbirlerinin etkisinin yalnızca tutuklama süresince çıkması söz konusu değildir. İfadelerinden ve gazetecilik faaliyetlerinden ötürü tutuklama tedbirlerinin uygulanıyor olması, gazeteciler üzerinde bir "soğutucu etki" yapmakta ve tutuklama tedbiri ortadan kalksa dâhi otosansür olarak kendisini göstererek basın özgürlüğü üzerindeki etkisini sürdürmektedir. Basın özgürlüğü üzerinde tutuklamanın etkisi de böylelikle, tedbir süresinden çok daha uzun bir zamana yayılarak hem gazetecinin haber verme hem de toplumun haber alma hakkına müdahale ederek toplumun demokratikliğini, bir başka deyişle, kamusal tartışma ortamının çoğulcu, hoşgörülü ve açık fikirli olma niteliğini kaybetmesine yol açmaktadır.

Kaynakça

Kitaplar

Benhabib Şeyla, "Toward a Deliberative Model of Democratic Legitimacy", Democracy and Difference: Contesting the Boundaries of the Political, Princeton University Press, Princeton 1999, s.67-94.

Centel Nur/Zafer Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, 18. Bası, BETA Yayıncılık, İstanbul 2020.

Dahl Robert Alan, Dilemmas of Pluralist Democracy: Autonomy vs. Control, Yale University Press, New Haven 1982.

Doğan Koray, Ceza Muhahekemesinde Belirsizlik Kuşkudan Sanık Yararlanır İlkesi, 2. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2018.

Habermas Jürgen, The Structural Transformation of Public Sphere, Polity Press, 1989.

Harris David/ O'Boyle Michael/ Bates Ed/Buckley Carla, Harris, O'Boyle&Warbrick: Law of the European Convention on Human Rights, 2. Bası, Oxford University Press, Oxford 2014.

Kaboğlu İbrahim Özden, Anayasa Hukuku Dersleri (Genel Esaslar), 13. Bası, Legal Yayıncılık, İstanbul 2018

Kaboğlu İbrahim Özden, Özgürlükler Hukuku-1 İnsan Hakları Genel Kuramına Giriş, 7. Bası, İmge Kitabevi Yayınları, Ankara 2013.

Oder Bertil Emrah, Anayasa Yargısında Yorum Yöntemleri, BETA Yayıncılık, İstanbul 2010.

Öztürk Bahri/Tezcan Durmuş/Erdem Mustafa Ruhan/Sırma Gezer Özge/Saygılar Kırıt Yasemin Filiz/Alan Akcan Esra/Özaydın Özdem/Erden Tütüncü Efser/ Altınok Villemin Derya/Tok Mehmet Can, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku (Editör Bahri Öztürk), 13. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019.

Sınar Hasan, Ceza Muhakemesi Hukukunda Tutuklama, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016.

Şahin Cumhur/Göktürk Neslihan, Ceza Muhakemesi Hukuku-1, 10. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019.

Şirin Tolga, Özgürlük ve Güvenlik Hakkı Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi-1, Avrupa Konseyi Ankara Program Ofisi, Ankara 2018.

Tanör Bülent /Yüzbaşıoğlu Necmi, 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, 19. Bası, BETA Yayıncılık, İstanbul 2019.

Touraine Alain, What is Democracy?, Westview Press, 1997.

White Robin /Ovey Claire, Jacobs, White, & Ovey: The European Convention on Human Rights, 5. Bası, Oxford University Press, Oxford 2010.

Yenisey Feridun/Nuhoğlu Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, 7.Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019.

Makaleler

Centel Nur, "İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları Işığında Tutuklama Hukukuna Eleştirel Yaklaşım", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 2011, C. 17, S.1-2, s.49-93.

İnci Z. Özen, "Şüpheli ve Sanığa Rağmen Bir Ceza Hukuku Mu? Şüpheli ve Sanığın Ceza Muhakemesi İşlemlerine Katlanma Yükümlülüğü ve Bu Yükümlülüğün Sınırı Hakkında Düşünceler", *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2017, C. 7, S.2, s.119-168.

Sevdiren Öznur, "Anayasa Mahkemesi'nin Tutuklama Kararının Maddi Şartları İçtihadına Eleştirel Bir Yaklaşım", *Anayasa Hukuku Dergisi*, 2019, C. 8, S.16, s.295-357.

Turkut Emre/Garahan Sabina, "The 'reasonable suspicion' test of Turkey's post-coup

emergency rule under the European Convention on Human Rights", *Netherlands Quarterly of Human Right*s, 2020, C. 38, S.4, s.1-19.

Yenisey Feridun, "Anayasa Mahkemesi'ne Bireysel Başvuru Kararlarının Ceza Muhakemesi Hukuku Açısından Değerlendirilmesi : Tutuklama", *Anayasa Yargısı*, 2016, C. 33, s.213-229.

İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları

A. and others v United Kingdom (2009) 49 EHRR

Ahmet Hüsrev Altan v Turkey App no 13252/17 (ECHR, 13 April 2021)

Alparslan Altan v Turkey App no 12778/17 (ECHR, 16 April 2019)

Ambruszkiewicz v Poland App no 38797/03 (ECHR, 4 May 2006)

Atilla Taş v Turkey App no 72/17 (ECHR, 19 January 2021)

Baş v Turkey App no 66448/17 (ECHR, 3 March 2020)

Brannigan and McBride v. United Kingdom 17 EHRR 539 (1993)

Bulaç v Turkey, App no 25939/17 (ECHR, 8 June 2021)

Buzadji v Republic of Moldova [GC] App no 23755/07 (ECHR, 5 July 2016)

Chahal v United Kingdom [GC] (1996) 23 EHRR 413

Contrada v Italy App no 27143/95 (ECHR, 24 August 1998)

Dinç and Çakır v Turkey App no 66066/99 (ECHR 9 July 2013)

Galip Doğru v Turkey App no 36001/06 (ECHR, 28 April 2015)

Gavril Yosifov v Bulgaria App no 74012/01 (ECHR, 2 April 2004)

Handyside v United Kingdom (1979-80) 1 EHRR 737

Ilgar Mammadov v Azerbaycan App no 15172/13 (ECHR, 29 May 2019).

Ilijkov v Bulgaria App no 33977/96 (ECHR, 26 July 2001)

Khayredinov v Ukraine App no 38717/04 (ECHR 14 October 2010)

Labita v Italy (2008) 46 EHRR 1228

Ladent v Poland App no 11036/03 (ECHR 18 March 2008)

Mehmet Hasan Altan v Turkey App no 13237/17 (ECHR, 20 March 2018)

Murat Aksoy v Turkey, App no 80/17 (ECHR, 13 April 2021)

Mustafa Avcı v Turkey App no 39322/12 (ECHR, 23 May 2017)

O'Hara v United Kingdom (2002) 34 EHRR 812

Observer and Guardian v United Kingdom (1992) 14 EHRR 153

Öğreten and Kanaat v Turkey App no 42201/17, 42212/17 (ECHR, 18 May 2021)

S., V. and A. v. Denmark [GC] App no.s 35553/12, 36678/12, 36711/12 (ECHR, 22 October 2018).

Sabuncu and others v Turkey App no 23199/17 (ECHR, 10 November 2020)

Selahattin Demirtaş v Turkey (No.2) [GC] App no 14305/17 (ECHR, 22 December 2020)

Strogan v Ukrania App no 30198/11 (ECHR, 6 October 2016)

Şahin Alpay v Turkey App no 16538/17 (ECHR, 20 March 2018)

Şık v Turkey (No.2) App no 36493/17 (ECHR, 24 November 2020)
Vasiliciuc v Moldova App no 15944/11 (ECHR, 2 May 2017)
Witold Litwa v Poland (2001) 33 EHRR 1267
Yıldız v Turkey App no 42745/09 (ECHR, 11 October 2016)

Anayasa Mahkemesi Kararları

Anayasa Mahkemesi, E. 1990/32, K. 1990/25, 16.10.1990 RG 30.11.1990/20711
Anayasa Mahkemesi, E. 1990/25 K. 1991/1, 10.01.1991, RG 05.03.1992/21162
Abdullah Çetin ve Diğerleri B.No: 2014/2524, 17.07.2018
Abdullah Kılıç B.No: 2016/25356, 08.01.2020
Ahmet Hüsrev Altan B.No: 2016/23668, 03.05.2019, RG 26.06.2019/30813
Ahmet Kadri Gürsel B.No: 2016/50978, 02.05.2019, RG 26.06.2019/30813
Ahmet Kubilay Tezcan B.No: 2014/3473, 25.01.2018
Ahmet Şık B.No: 2017/5375, 02.05.2019, RG 26.06.2019
Akın Atalay B.No: 2016/50970, 02.05.2019, RG 26.06.2019/30813
Ali Ahmet Böken B.No: 2017 /25973, 12.12.2018
Ali Biray Erdoğan B.No: 2016/16189, 18.04.2018
Ali Bulaç B.No: 2017/6592, 03.05.2019, RG 26.06.2019/30813
Atilla Taş B.No: 2016/30220, 29.05.2020
Aydın Yavuz ve Diğerleri B.No: 2016/22169, 20.06.2017 RG 30.06.2017/30110
Ayşe Nazlı Ilıcak B.No: 2016/24616, 03.05.2019, RG 26.06.2019/30813
Ayşenur Parıldak B.No: 2017/15375, 28.11.2018
Aziz Mahmut İstegün B.No: 2017/32195, 06.02.2019
Bayram Kaya B.No: 2017/26981, 28.11.2018
Cihan Acar B.No: 2017/26110, 27.02.2020
Cihat Ünal B.No: 2016/77795, 28.11.2018
Devran Duran B.No: 2014/10405, 25.05.2017, RG 20.07.2017/30129
Ekrem Dumanlı B.No: 2015/1032, 31.10.2018
Emre Soncan B.No: 2016/73490, 11.03.2020
Engin Demir B.No: 2013/2947, 17.12.2015, RG 12.02.2016/29622
Ercan Gün B.No: 2017/36164, 10.02.2021
Erdem Gül ve Can Dündar B.No: 2015/18567, KT 25.02.2016, RG 10.03.2016/29649
Eren Erdem B.No: 2019/9120, 09.06.2020, RG 19.06.2020/31160
Ergün Poyraz B.No: 2013/2809, 26.02.2015
Faysal Sarıyıldız B.No: 2014/9, 03.01.2014
Fevzi Yazıcı B.No: 2016/59786, 13.09.2018
Gülsim Genç B.No: 2012/4439, 06.03.2014
Gültekin Avcı B.No: 2015/17921, 10.01.2019
Hakan Aygün B.No: 2020/13412, 12.01.2021, RG 23.02.2021/31404
Halas Aslan B.No: 2014/4994, 16.02.2017.

Hamit Kaya B.No: 2012/338, 02.07.2013
Hanım Büşra Erdal B.No: 2017/35344, 09.06.2020
Hidayet Karaca B.No: 2015/44, 14.07.2015 RG 09.10.2015/29497
İhsan Yaşar ve Mehmet Ali Çelebi B.No: 2019/19137, 28.01.202, RG 18.03.2021/31427
İlker Deniz Yücel, B.No: 2017/16589, 20.05.2019 RG 28.06.2019/30815
İrfan Gerçek B.No: 2014/6500, 29.9.2016, RG 20.10.2016/29863
İsmail Çıtak B.No: 2016/78629, 28.11.2019
Kenan Baş B.No: 2017/17411, 29.11.2018
Mehmet Akdoğan ve Diğerleri B.No: 2013/817, 19.12.2013
Mehmet Baransu (2) B.No: 2015/7231, 17.05.2016, RG 17.06.2016/29745
Mehmet Baransu (3) B.No: 2016/11380, 26.12.2018
Mehmet Hasan Altan (2) B.No: 2016/23672, 11.01.2018 RG 19.01.2018/30306.
Mehmet Hasan Altan (3) B.No: 2018/2620, 09.01.2020
Mehmet Murat Sabuncu B.No: 2016/50969, 02.05.2019, RG 26.06.2019/30318
Mehmet Özdemir B.No: 2017/37283, 29.11.2018
Metin Evecen B.No: 2017/744, 04.04.2018
Murat Aksoy B.No: 2016/30112, 02.05.2019, RG 26.06.2019/30813
Murat Narman B.No: 2012/1137, 02.07.2013
Mustafa Ali Balbay B.No: 2012/1272, 04.12.2013.
Mustafa Ünal B.No: 2017/21149, 28.11.2018, § 66,71
Mümtazer Türköne B.No: 2017/17839, 27.11.2019, RG 10.01.2020/31004
Neşe Aslanbay Akbıyık B.No: 2014/5836, 16.04.2015, RG 11.07.2015/29413
Önder Çelik ve Diğerleri B.No: 2016/50971, 02.05.2019
Recep Uygun B.No: 2016/76351, 12.06.2018
Selçuk Özdemir B.No: 2016/49158, 26.07.2017 RG 01.08.2017/30141
Sevim Akat Ekşi B.No: 2013/2187, 19.12.2013
Süleyman Bağrıyanık ve Diğerleri B.No: 2015/9756, 16.11.2016, RG 22.12.2016/29926
Şahin Alpay B.No: 2016/16092, 11.01.2018, RG 19.01.2018/30306
Şahin Alpay (2) B.No: 2018/307, 15.03.2020.
Tunca İlker Öğreten B.No: 2017/11340, 20.11.2019
Turhan Günay 2016/50972, 11.01.2018 RG 19.01.2018/30306
Yakup Çetin B.No: 2018/15113, 11.03.2021
Yakup Şimşek B.No: 2017/36064, 25.12.2018
Yetkin Yıldız B.No: 2018/3292, 23.06.2020

Yargıtay Kararları

Yargıtay 12. CD, E. 2014/6167 K. 2015/10867, 16.06.2015 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/12-ceza-dairesi-e-2014-6167-k-2015-10867-t-16-6-2015
Yargıtay 12. CD, E. 2014/22510 K. 2015/13907, 28.09.2015 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/12-ceza-dairesi-e-2014-22510-k-2015-13907-t-28-9-2015

Yargıtay 12. CD, E. 2015/201 K. 2015/13994, 29.09.2015 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/12-ceza-dairesi-e-2015-201-k-2015-13994-t-29-9-2015

Yargıtay 12. CD, E. 2014/19906 K. 2015/19237, 14.12.2015 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/12-ceza-dairesi-e-2014-19906-k-2015-19237-t-14-12-2015

Yargıtay 12. CD, E. 2015/2851 K. 2016/3143, 29.02.2016 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/12-ceza-dairesi-e-2015-2851-k-2016-3143-t-29-2-2016

Yargıtay 12. CD, E. 2014/15450 K. 2015/4363, 09.03.2015 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/12-ceza-dairesi-e-2014-15450-k-2015-4363-t-9-3-2015

Yargıtay 12. CD, E. 2014/23346 K. 2015/10032, 08.06.2015 https://www.lexpera.com.tr/ictihat/yargitay/12-ceza-dairesi-e-2014-23346-k-2015-10032-t-8-6-2015

İnternet Kaynakları

https://www.resmigazete.gov.tr/

https://www.mevzuat.gov.tr/

İnsan Hakları Ortak Platformu, Olağanüstü Hâl Tedbir ve Düzenlemeleri Güncellenmiş Durum Raporu-Türkiye 11 Ocak 2017 http://www.ihop.org.tr/wp-content/uploads/2018/01/OHALdurumraporu_31122017.pdf

UN Human Rights Committee, General Comment No.29 States of Emergency (Article 4) CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, § 4 https://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2fPPRiCAqhKb7yhsjYoiCfMKoIRv2FVaVzRkMjTnjRO%2bfud3cPVrcM9YR0iix49nlFOsUPO4oTG7R%2fo7TSsorhtwUUG%2by2PtslYr5BldM8DN9shT8B8NpbsC%2b7bODxKR6zdESeXKjiLnNU%2bgQ%3d%3d

European Commission of Human Rights, Preparatory Work on Article 15 of the European Convention on Human 22 Mayıs 1956 https://www.echr.coe.int/Library-Docs/Travaux/ECHRTravaux-ART15-DH(56)4-EN1675477.pdf

Diğer Kaynaklar

İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi (İHEB), Birleşmiş Milletler (BM) Genel Kurulu, 10.12.1948, 217A(III).

UN General Assembly, International Covenant on Civil and Political Rights 16 Aralık 1966, 2200/A(XXI)

İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi (İHAS), Avrupa Konseyi, 4.11.1950.

Bakanlar Kurulu Kararı, Karar Sayısı: 2016/9064, 20.07.2016, RG 21.07.2016/29777.

TBMM Karar Numarası:1130, 11.10.2016, RG 13.10.2016/29856

TBMM Karar Numarası: 1134, 03.01.2017, RG 05.01.20167/29939

TBMM Karar Numarası:1139, 18.04.2017, RG 18.04.2017/30042 (Mükerrer)

TBMM Karar Numarası:1154, 17.07.2017, RG 18.07.2017/30127 (Mükerrer)

TBMM Karar Numarası:1165, 17.10.2017, RG 18.10.2017/30214 (Mükerrer)

TBMM Karar Numarası:1178, 18.01.2018, RG 18.01.2018/30305 (Mükerrer)

TBMM Karar Numarası:1182, 18.04.2018, RG 18.04.2018/30395 (Mükerrer)