

Başvuru Numarası : 2018/1073

Karar Tarihi : 22/5/2019

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Başvurucu, 1/11/2017 tarihinde anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs etme ve Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ortadan kaldırmaya veya görevini yapmasını engellemeye teşebbüs etme suçlarından dolayı tutuklanmıştır. Başvurucu tutuklanmasının hukuka aykırı olması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Mahkememiz çoğunluğu başvurusunun tutuklanmasının hukuki ve ölçülü olduğunu belirterek herhangi bir hak ihlali olmadığı sonucuna ulaşmıştır.

2. Tutuklama kararında başvurusunun kamuoyunda "Gezi Olayları" olarak bilinen kitlesel eylemlerin yöneticisi ve organizatörü olduğu, eylemlere katılan kişilere maddi yardımda bulunduğu, ayrıca 15 Temmuz darbe teşebbüsü sırasında 15-16 Temmuz 2016 tarihlerinde Büyükkada'da bir otelde toplantı yapan ve darbe teşebbüsünün organizatörlerinden olduğu ileri sürülen H.J.B. ve diğer yabancı uyruklu kişilerle görüşmeler yapmak suretiyle bu sürece katıldığı iddiaları bulunmaktadır. Başvurucu hakkında düzenlenen 19/2/2019 tarihli iddianamede 15 Temmuz darbe teşebbüsüne katıldığına dair iddialar hakkında herhangi bir değerlendirme yapılmamış, başvurusunun adı geçen şahısla ve diğer yabancı uyruklu şahıslarla ilişkisinin mahiyetine ilişkin bir tespite de yer verilmemiştir. Bu nedenle başvurucuya yöneltilen suçlamaların temelinde tutuklamaya karar veren Sulh Ceza Hakimliğince "*Türkiye Cumhuriyeti Devleti ve Hükümetini ortadan kaldırmaya ve görevini yapmasını engellemeye yönelik bir ayaklanma*" olarak nitelendirilen "Gezi Olayları"nın yöneticisi ve organizatörü olduğu iddiası bulunmaktadır.

3. Bu durumda soruşturma makamlarından beklenen, söz konusu olayların suç teşkil eden boyutu ile başvuru arasındaki ilişkiyi gösteren kuvvetli belirtilerin gösterilmesidir. Bu doğrultuda tutuklama kararında ve iddianamede başvurusunun bazı kişilerle yaptığı telefon görüşmelerinin tapeleri, cep telefonunda yer alan bazı resimler ve bir kısım tanık ifadeleriyle üçüncü kişilerin kendi aralarında yaptıkları görüşmeleri yer almaktadır. Soruşturma makamları bu olguların tek başına ya da bir bütün olarak değerlendirildiğinde başvurusunun tutuklanması için gerekli olan suç işlediğini gösteren kuvvetli belirti oluşturduklarını ortaya koyamamışlardır.

4. Öncelikle belirtmek gerekir ki, başvurusunun yöneticisi ve organizatörü olduğu ileri sürülen olaylar, çoğunluk kararında da belirtildiği üzere, İstanbul Taksim Meydanı'nda bulunan Gezi Parkı'nda çevre ve imar düzenlemeleri yapılmak istenmesi üzerine 27/5/2013 tarihinde başlayarak daha sonra ülkenin birçok iline yayılan toplantı ve gösteri olaylarıdır (bkz. § 9). Türkiye İnsan Hakları Kurumunun Ekim 2014 tarihli raporunda da açıklandığı gibi bu olaylar kamuoyunda farklı şekillerde nitelendirilmiştir. Bazıları eylemleri çevreci duyarlılıkla başlayan ve daha sonra birçok alanda hükümet politikalarını kitlesel eleştiriye dönüşen gösteriler olarak nitelendirirken, toplumun bir kesimi de yerleri değiştirilen ağaçlar bahane edilerek başlatılan hükümete karşı yurt dışı destekli bir kalkışma olarak değerlendirmiştir (§ 9).

5. Anayasa Mahkemesinin görevi bu nitelendirmelerden birini kabul etmek değildir. Hiç kuşkusuz Türkiye'nin hemen hemen tüm illerine yayılan eylemlerde barışçıl gösteriler olduğu gibi, şiddet içeren ve bunun sonucu ölüm ve yaralanmaların meydana geldiği olaylar da yaşanmıştır. Nitekim Anayasa Mahkemesi Gezi olayları bağlamında yapılan bireysel başvurularda da kategorik bir değerlendirme yapmamakta, öncelikle

başvurucuların katıldıkları toplantının barışçıl nitelikte olup olmadığını tespit etmektedir. Mahkeme başvurucuların katıldığı toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin şiddete evrildiği durumlarda dahi başvurucunun şiddete başvurup başvurmadığını belirlemektedir.

6. Anayasa Mahkemesi Gezi olayları kapsamındaki bir toplantı ve gösteri yürüyüşüne ilişkin başvuruda, şiddet olaylarının yaşanmadığı bir toplantı ve gösteri yürüyüşünün ardından başvurucuların kanuna aykırı şekilde toplantı düzenleme ve yönetme suçundan mahkum edilmesinin Anayasa'nın 34. maddesinde korunan toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiğine karar vermiştir (*Ali Orak ve İrfan Gül*, B. No: 2014/10626, 18/4/2018). Mahkeme, bir başka başvuruda başvurucunun Gezi olayları sırasında polisin aşırı güç kullanımını protesto etmek amacıyla katıldığını söylediği bir toplantı ve gösteri yürüyüşünde polisten kaçarken düşmesi üzerine fiziksel müdahaleye maruz kalmasını hem insan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağının hem de toplantı ve gösteri düzenleme hakkının ihlali olarak görmüştür. Anayasa Mahkemesi anılan başvuruya konu gösterilerin şiddete evrildiğini, bu nedenle kamu düzenini sağlamak amacıyla kolluk kuvvetlerinin fiziksel müdahalede bulunmasının gerekli olduğunu kabul etmekle birlikte başvurucunun "şiddete karıştığının tespit edilemediği"ne dikkat çekmiş, kolluğun saldırgan bir tavır içinde olmayan başvurucuya ölçülü olmayan müdahalesinin toplantı ve gösteri hürriyeti üzerinde "caydırıcı" etki yaratacağını belirtmiştir (*Özge Özgürengin*, B.No: 2014/5218, 19/4/2018, §§ 68, 107, 108).

7. Bu kapsamda somut başvuruda yapılması gereken değerlendirme, şiddet içeren dolayısıyla suç teşkil edebilecek olan olaylar ile başvurucunun ilişkisini gösteren kuvvetli belirtilerin soruşturma makamlarınca ilgili ve yeterli gerekçeyle ortaya konulup konulmadığını tespit etmektir. Mahkememiz çoğunluğunun kararında ise başvurucunun "sosyal statüsü, ulusal ve uluslararası bağlantıları gözönüne alındığında olayların süreç içinde şiddete evrildiğini ve sonuçlarını öngörebilecek konumda" olduğu, dolayısıyla tutuklama kararı ve iddianamede yer verilen (olayların yaygınlaştırılmasını destekleme, bu yönde toplantılar düzenleme, ulusal ve uluslararası kamuoyu oluşturmaya çalışma gibi) hususların kendisinin yaşanan şiddet olaylarından sorumlu tutularak tutuklanması için soruşturma makamlarınca kuvvetli belirti olarak kabul edilmesinin keyfî ve temelsiz olmadığı tespiti ile yetinilmiştir (§ 70).

8. Bu tespitinin şiddet olayları ile başvurucu arasındaki bağlantıyı ortaya koyduğu söylenemez. Öncelikle, başvurucunun Gezi olaylarına katılmış ve bu olayları desteklemiş olmasının tek başına bir suç işlediğinin belirtisi olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Zira barışçıl olmak kaydıyla herkes toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleyebilir, düzenlenenlere katılabilir ve bunların yaygınlaşmasını isteyebilir. Burada temel mesele, başvurucunun şiddet içeren eylemlerle ilgisinin somut olgularla gösterilmesidir.

9. Bu bağlamda telefon tapelerinde geçen gaz maskesi ve deniz gözlüğü alınması ve dağıtılmasına yönelik ifadeler üzerinde durulmalıdır. Hiç kuşkusuz bu maske ve gözlüklerin gösteriler sırasında polisle çatışan göstericilere dağıtılmak üzere temin edildiği anlaşıldığında bu durum suç işlendiğine dair kuvvetli bir belirti olarak kabul edilebilir. Ancak başvurucunun aksi yöndeki savunmalarına karşın, soruşturma makamları bu malzemelerin şiddet olaylarında ve terör örgütü mensuplarınca kullanıldığını gösteren herhangi bir bilgiye yer vermemişlerdir. Dahası Gezi olayları sonrasında açılan birçok davada mahkemeler sanıklar hakkında beraat kararı verirken gaz maskesi ve deniz gözlüğü gibi eşyaların barışçıl amaçla da kullanılabildiğini, sanıkların bunları "eylem sırasında güvenlik kuvvetlerinin atmış oldukları göz yaşartıcı gazı karşı yanlarında bulduklarını" kabul etmişlerdir (İstanbul

50. Asliye Ceza Mahkemesi, E. 2013/460, K.2013/790, 19/12/2013. Diğer beraat kararları için bkz. İstanbul 19. Asliye Ceza Mahkemesi, E. 2013/408, K.2014/145, 26/12/2014; İstanbul 33. Asliye Ceza Mahkemesi, E. 2014/88, K.2015/145, 29/4/2015).

10. Diğer yandan başvuruçunun Gezi olayları sırasında yaptığı telefon görüşmelerinde gösterilerin “siyasi durumu nasıl değiştireceği” ve “Anadolu’ya yaygınlaştırılması” gibi konulara ilişkin söyledikleri de konuşmaların bütünlüğünden ve bağlamından soyutlanarak ele alınıp yorumlanmamalıdır. Başvuruçunun 25/10/2013 tarihinde İ.P. isimli şahısla yaptığı telefon konuşmasında yer alan “*Gezi olaylarından sonra şeyimiz isteğimiz hayal ettiğimiz şey yerel idarelerin daha şeffaf bir hale gelmesi daha katılımcı bir modelin ortaya çıkması yani buradan doğan enerjinin de bir demokratik muhalefet unsuru olarak veya demokratik baskı aracı unsuru olarak işlev görmeye devam etmesi...*” şeklindeki sözleri söz konusu gösterilere demokratik muhalefetin baskı unsuru olarak baktığını göstermektedir. Aynı şekilde, telefon konuşmalarında yer alan, toplantı ve gösterileri organize edenlerin hükümet yetkilileriyle, özellikle de o dönemde görev yapan Adalet Bakanı ile görüşmelerinin faydalı olacağına, yetkililerle diyalogun başlaması gerektiğine, bir bankadan para çekme eyleminin ekonomiyi sıkıntıya sokabileceğine, ekonomik kriz yaratmanın sol demokratik kesimlerin faaliyet alanı olmaması gerektiğine dair sözleri de başvuruçunun savunmalarını destekler mahiyettedir.

11. Başvuruçunun eyleme katılanlara maddi yardımda bulunduğu dair üçüncü kişilerin kendi aralarında yaptıkları konuşmalar da suç işlendiğine dair kuvvetli belirti olarak gösterilmiştir. Soruşturma belgelerinden bu kişilerin Gezi olaylarına katılıp katılmadıkları, daha da önemlisi başvuruçunun ile aralarında bir irtibat bulunup bulunmadığı, başvuruçudan maddi yardım alıp almadıkları anlaşılabilir. Dolayısıyla bu konuşmaların suç işlendiğine dair kuvvetli belirti olarak kabul edilmesi isabetli değildir.

12. Öte yandan başvuruçunun cep telefonunda ele geçirilen bazı fotoğraflar da suç işlediğini gösteren kuvvetli belirti olarak kabul edilmiştir. Bunlardan biri Türkiye’yi bölgesel olarak bölünmüş gösteren bir haritanın fotoğrafıdır. Başvuruçunun, başlangıçta haritayı yurt dışında basılmış bir yayında gördüğünü, Sevr Antlaşmasıyla ilgili gördüğünü ve bunu bir arşiv malzemesi olarak sakladığını ifade etmiştir. Başvuruçunun 7/3/2018 tarihinde sulh ceza hakimliğine sunduğu dilekçede ise haritayı yanlış hatırladığını, söz konusu haritanın ANG Vakfı tarafından yayınlanan “Ana arı üretimi” başlıklı eğitim kitabında yer aldığını, haritanın arı ırklarının bölgesel kökenlerini gösterdiğini, haritanın fotoğrafını Vakfın bir çalışmasını izlediği sırada Artvin’de çektiğini söylemiştir. Soruşturma makamları başvuruçunun bu savunmasının geçerli olmadığını gösteren bir delil ortaya koymamışlardır. Aynı şekilde başvuruçunun cep telefonunda bulunan ve başkalarıyla paylaşmadığını söylediği Gezi olayları sırasında çektiği bir pankartın fotoğrafının, ayrıca bir cenaze töreninde çekilen yüzü maskeli kişilerin terör örgütü liderinin posterini açtığını gösteren fotoğrafın da kuvvetli belirti teşkil ettiğinin olgusal temelleri ortaya konabilmiş değildir.

13. Başvuruçunun uluslararası alanda tanınmış bazı kişi ve kurumlarla ilişki içinde olduğu, Gezi olayları sırasında sık sık yurt dışına çıktığı ve Avrupa Parlamentosu milletvekilleri, büyükelçi ve konsoloslara dahil bazı yabancılarla görüşmeler yaptığı, eylemlere Batı’nın desteğini almak için girişimlerde bulunduğu da ileri sürülmüştür. Ancak başvuruçunun tüm bu faaliyetlerinin Gezi olaylarının şiddet içeren bölümüyle ve kendisine isnat edilen suçla bağlantısı soruşturma makamlarınca ortaya konulamamıştır.

14. Açıklanan gerekçeler ışığında başvurucunun hükümeti ortadan kaldırmaya teşebbüs suçunu işlediğini gösteren olgusal temellerin, bu kapsamda başvurucunun tutuklanması için gerekli kuvvetli belirtinin soruşturma makamlarınca gösterilemediği anlaşılmaktadır.

15. Diğer yandan, çoğunluk kararında kuvvetli suç şüphesinin varlığına dair tespitten sonra tutuklamanın ölçülülüküne dair yapılan değerlendirmeye de katılmak mümkün değildir. Tutuklama tedbirinin hukuki olabilmesi için suç işlendiğini gösteren kuvvetli belirtinin bulunması yeterli değildir. Tutuklamanın aynı zamanda ölçülü olması gerekir. Bu kapsamda ölçülülüğün bir unsuru olan *gereklilik* bakımından bir değerlendirme yapılması zorunluluğu vardır. Anayasa Mahkemesi başvuruculara ilişkin soruşturmanın başladığı tarih ile tutuklama tarihi arasında önemli zaman diliminin bulunduğu durumlarda tutuklamanın gerekliliğini incelemiştir. Soruşturmanın başlamasından itibaren uzun süre hareketsiz kalındıktan sonra tutuklama tedbirine başvurulması durumunda, soruşturma makamlarının tutuklamanın neden gerekli olduğunu gösterme yükümlülüğü bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesi, soruşturma açıldıktan altı ay sonra başlangıçta bulunan deliller dışında yeni bir delile ulaşılmadan ve tutuklama tedbirinin neden “gerekli” hale geldiğine dair makul bir açıklama yapılmadan tutuklama tedbirine başvurulmasını kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlaline karar verirken dikkate alınan olgulardan biri olarak değerlendirmiştir (bkz. *Erdem Gül ve Can Dundar* [GK], B.No: 2015/18567, 25/2/2016, §§ 79-81).

16. Somut olayda başvurucu esas olarak 2013 yılının ortalarında yaşanan Gezi olaylarının yöneticisi ve organizatörü olarak suçlanmaktadır. Nitekim olayların akabinde başvurucunun da içinde bulunduğu şüpheliler hakkında 2013/1120 sayılı bir soruşturma başlatılmış, bu soruşturma daha sonra 2014/40852 sayılı soruşturma dosyası üzerinden yürütülmüştür. Bu kapsamda başvurucu hakkında iletişimin tespiti ve fiziki takip kararları verilmiştir. Ancak bu süreçte başvurucu hakkında gözaltı ya da tutuklama tedbirlerine başvurulmadığı gibi ifadesi de alınmamıştır. Başvurucu 1/11/2017 tarihinde, ilk soruşturmanın üzerinden dört yıldan fazla bir süre geçtikten sonra tutuklanmıştır. Soruşturma belgelerinde gösterilen delillerin kahir ekseriyeti Gezi olayları sırasında başvurucunun bazı şahıslarla yaptığı telefon görüşmelerine dayandırılmıştır. Başka bir ifadeyle başvurucunun tutuklanmasına neden olarak gösterilen temel delillerin neredeyse tamamı zaten ilk soruşturma dosyasında bulunan delillerdir. Soruşturma makamları kayda değer yeni bir delil ortaya koymadan başvurucunun aradan dört yılı aşkın bir süre geçtikten sonra tutuklanmasının neden *gerekli* olduğunu gösterebilmiş değildir.

17. Bu noktada başvurucunun tutuklanmasının Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında olağanüstü halde durumun gerektirdiği ölçüde olup olmadığı da değerlendirilmelidir. Anayasa Mahkemesi, olağanüstü dönemde başvuru tutuklama tedbirinin kuvvetli suç şüphesinin bulunmadığı gerekçesiyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkını ihlal ettiğine karar verdiği başvurularda Anayasa'nın 15. maddesi bakımından farklı bir sonuca ulaşmamıştır (bkz. *Mehmet Hasan Altan (2)* [GK], B.No: 2016/23672, 11/1/2018, § 157; *Şahin Alpay* [GK], B.No: 2016/16092, 11/1/2018, §110; *Ali Bulaç*, [GK], B.No: 2017/6592, 3/5/2019, § 71). Kuvvetli suç şüphesinin varlığı olağanüstü halin ilan edildiği dönemde de tutuklamanın ön şartı olmaya devam ettiği için, somut olayda başvurucunun tutuklanması Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında değerlendirildiğinde de kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlaline sebep olmaktadır.

18. Yukarıda açıklanan gerekçelerle başvuruçunun Anayasa'nın 19. maddesinde güvenceye alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği kanaatini taşıdığımdan çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyorum.

Başkan
Zühtü ARSLAN