

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**İKİNCİ BÖLÜM
KARAR****M.G. BAŞVURUSU**

Başvuru Numarası : 2018/13901
Karar Tarihi : 11/2/2021

Başkan : Kadir ÖZKAYA
Üyeler : Engin YILDIRIM
Celal Mümtaz AKINCI
M.Emin KUZ
Basri BAĞCI
Raportör : Melek ŞAHAN
Başvurucu : M.G.

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, tutuklamanın hukuki olmaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 25/4/2018 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca 9/12/2019 tarihinde tutuklamanın hukuki olmadığı şikâyeti dışındaki iddialar yönünden kabul edilemezlik kararı verilmiş; başvurunun tutuklamanın hukukiliğine ilişkin kısmının kabul edilebilirlik incelemesinin ise Bölüm tarafından yapılmasına, ayrıca başvurusunun adli yardım talebinin kabulüne karar verilmiştir.

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

6. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanda bulunmamıştır.

III. OLAY VE OLGULAR

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

8. Türkiye 15 Temmuz 2016 tarihinde askerî bir darbe teşebbüsüyle karşı karşıya kalmış, bu nedenle 21/7/2016 tarihinde ülke genelinde olağanüstü hâl ilan edilmesine karar verilmiş ve olağanüstü hâl 19/7/2018 tarihine kadar birçok kez uzatılmıştır. Kamu makamları ve yargı organları -olgusal temellere dayanarak- bu teşebbüsün arkasında Türkiye'de çok uzun yıllardır faaliyetlerine devam eden ve son yıllarda Fetullahçı Terör Örgütü (FETÖ) ve/veya Paralel Devlet Yapılanması (PDY) olarak isimlendirilen bir yapılanmanın olduğunu değerlendirmişlerdir (*Aydın Yavuz ve diğerleri* [GK], B. No: 2016/22169, 20/6/2017, §§ 12-25).

9. Darbe teşebbüsü sırasında ve sonrasında ülke genelinde darbe girişimiyle bağlantılı ya da doğrudan darbe girişimiyle bağlantılı olmasa bile FETÖ/PDY'nin kamu kurumlarındaki örgütlenmesinin yanı sıra eğitim, sağlık, ticaret, sivil toplum ve medya gibi farklı alanlardaki yapılanmasına yönelik olarak Cumhuriyet Başsavcılıkları tarafından soruşturmalar yürütülmüş; çok sayıda kişi hakkında gözaltı ve tutuklama tedbirleri uygulanmıştır (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, § 51; *Mehmet Hasan Altan (2)* [GK], B. No: 2016/23672, 11/1/2018, § 12).

10. Darbe teşebbüsü sonrasında Trabzon Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) tarafından başlatılan soruşturma kapsamında başvuru 13/12/2017 tarihinde gözaltına alınmıştır.

11. Askerî personel (sözleşmeli üsteğmen) iken hakkında soruşturma başlatılan başvuru, soruşturma nedeniyle 14/5/2018 tarihinde açığa alınmıştır. Başvurucunun sözleşmenin yenilenmesi talebi ise 8/9/2020 tarihinde reddedilmiştir.

12. Başsavcılık tarafından 21/12/2017 tarihinde başvuru ifadesi alınmıştır. Başvurucunun ifade alma işlemi sırasında müdafii de hazır bulunmuştur. Başvurucu ifadesinde özetle 2009 yılında Mersin Üniversitesi Tarsus Teknik Eğitim Fakültesinden mezun olduktan sonra 2010 yılında Kara Kuvvetlerinde istihkâm subayı olarak görev başladığını, sınavı kazanmasında FETÖ/PDY'nin herhangi bir katkısının olmadığını, eğitim hayatı boyunca örgüte ait evlerde kalmadığını, dershanelerine gitmediğini, Bank Asyada hesabının bulunmadığını ve örgüte ait derneklere üye olmadığını beyan etmiştir. Başvurucu; aleyhinde ifade veren M.G. ile istihkâm okulunun misafirhanesinde dört ay ve İstanbul Tuzla'da piyade okulu misafirhanesinde bir hafta birlikte kaldıklarını, bunun haricinde herhangi bir irtibatlarının olmadığını ve herhangi bir husumetinin de bulunmadığını beyan etmiştir. Başvurucu; herhangi bir imamla sohbetlere katılmadığını, kendini gizlemek için alkol almadığını, eşinin başını açmadığını, eşinin din kültürü ve ahlak bilgisi öğretmeni olduğunu ve FETÖ/PDY ile hiçbir bağlantısının bulunmadığını belirterek suçlamaları kabul etmediğini ifade etmiştir.

13. Başvurucu, Başsavcılık tarafından üzerine atılı silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanması istemiyle 21/12/2017 tarihinde Trabzon 2. Sulh Ceza Hâkimliğine (Hâkimlik) sevk edilmiştir.

14. Başvurucunun sorgusu Hâkimlik tarafından aynı tarihte yapılmıştır. Sorgu sırasında başvuru ifadesinin müdafii de hazır bulunmuştur. Başvurucunun sorgudaki ifadesinin ilgili kısmı şöyledir:

'[M.G.nin] aleyhime iddialarını kabul etmiyorum, ben Metin kod adlı birinin aracılığı ile [M.G.] ile hiç bir zaman FETÖ/PDY örgütünün sohbet adlı örgütsel toplantılarına

katılmadım, beni [M.G.] ve hiç kimse sohbet badisi yapmadı, benim [M.G.] ile istihkam okulunda dört ay bir müddet de Tuzla piyade okulunda bölük komutanlığı kursunda birlikte kaldık, özellikle beraber kalmışlığımız yoktur, tamamen denk geldi, zaten bizim nerede kalacağımız o dönem ki bölük komutanlarımız tarafından belirleniyordu."

15. Başvurucu, Hâkimlikçe yapılan sorgusunun ardından 21/12/2017 tarihinde silahlı terör örgütüne üye olma suçundan tutuklanmıştır. Tutuklama kararının ilgili kısmı şöyledir:

"...üzerine atılı silahlı terör örgütüne üye olma suçunu işlediğine dair tanık beyanı, şüphelinin savunması, üzerine atılı suçun 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 100/3 maddesinde sayılan katalog suçlardan olması şüphelinin üzerine atılı suç için kanunda öngörülen hapis cezasının alt ve üst sınırları itibarıyla bu aşamada tutuklama tedbirinin ölçülü olacağı ve bu aşamada CMK 109 maddede düzenlenen adli kontrol koruma tedbirlerinin yetersiz kalacağı da nazara alınarak Trabzon Cumhuriyet Başsavcılığının talebinin kabulü ile şüphelinin işlediği iddia olunan [terör örgütüne üye olma] suçundan CMK 100 ve 101 maddeleri uyarınca tutuklanmasına... [karar verildi.]"

16. Başvurucu, anılan karara itiraz etmiş; itirazı inceleyen Trabzon 1. Sulh Ceza Hâkimliği 9/1/2018 tarihinde itirazın reddine karar vermiştir.

17. Soruşturma aşamasında dinlenen tanık M.G.nin beyanının ilgili kısmı şöyledir:

"...15/9/2010 tarihinde İzmir İstihkam okuluna katılış yaptım. Burada gerçek adı Mehmet olan Metin kod adlı İzmir Yamanlar Kolejinde öğretmenlik yapan bir şahıs aradı. Dışarıda bu şahısla buluştuk. Bana daha rahat görerebilmemiz için dışarıda ev tut dedi. Fakat ben kendileri ile görüşmek istemediğim için ev tutmadım. Birlik içerisinde ki misafirhanede kaldım. Beni şu an üsteğmen olan [M.G. (başvurucu)] isimli devremle tanıştırdı. [M.G. (başvurucu)] de benim gibi misafirhanede kalıyordu. Bu [M.G. (başvurucu)] ile 7-8 ay kadar grup arkadaşlığı yaptık..."

18. Başsavcılık 5/2/2018 tarihli iddianameyle başvurunun silahlı terör örgütüne üye olma suçundan cezalandırılması istemiyle aynı yer ağır ceza mahkemesinde kamu davası açmıştır. İddianamede öncelikle FETÖ/PDY hakkında genel bilgilere, sonrasında başvurucuya yönelik suçlama ve delillere yer verilmiştir. Başsavcılık, başvurunun FETÖ/PDY hiyerarşisi içinde yer almak suretiyle silahlı terör örgütüne üye olma suçunu işlediğini iddia etmiştir. İddianamede suçlamaya esas alınan olgu, tanık M.G.nin ifadesidir (bkz. § 17).

19. Trabzon 3. Ağır Ceza Mahkemesi (Mahkeme) 21/2/2018 tarihinde iddianamenin kabulüne ve başvurunun tutukluluk hâlinin devamına karar vermiştir. Mahkemenin E.2018/73 sayılı dosyası üzerinden kovuşturma aşaması başlamıştır.

20. Başvurucu 16/3/2018 tarihinde tutukluluğunun devamına ilişkin karara itiraz etmiş, Trabzon 1. Ağır Ceza Mahkemesi 17/4/2018 tarihinde itirazı kesin olarak reddetmiştir.

21. Başvurucu 25/4/2018 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

22. Mahkeme 11/5/2018 tarihinde "tutuklulukta geçirdiği süre, delillerin önemli ölçüde toplanmış olması, bu aşamadan sonra amaçlanan gayeye daha ölçülü ve orantılı koruma tedbiri olan adli kontrol koruma tedbirleri ile de ulaşılabileceği" gerekçesiyle

başvurucunun tahliyesine karar vermiştir. Bununla birlikte Mahkeme; başvurucu hakkında yurt dışına çıkışının yasaklanması, belirlenen gün ve saatte belirlenen yere başvurma şeklinde adli kontrol tedbirinin uygulanmasına hükmetmiştir.

23. Tanıkların kovuşturma aşamasında alınan ifadelerinin ilgili kısmı ise şöyledir:

i. M.G.: "Sanık [M.G. (başvurucu)] yönünden ise 2010 yılında İzmir İstihkam Okulu'nda bulunduğum dönemde Metin kod isimli, gerçek adı Mehmet olan bir şahıs benimle ilgileniyordu, ben o dönemde misafirhanede kalıyordum, bana rahat görüşebilmemiz için eve çıkmamı söyledi, ben kabul etmedim, bunun üzerine beni devrem olan [M.G. (başvurucu)] ile tanıştırdı, ben daha öncesinden sanık [M.G. (başvurucu)]nin bu yapı ile bağlantılı olduğunu bilmiyordum, sanık ile birlikte bir kez Metin kod adlı şahısla buluştuk, bir daha birlikte herhangi bir toplantıya katılmadık, sonrasında da kendisiyle örgütsel anlamda herhangi bir irtibatımız olmadı, sanığın ne tür faaliyetlerde bulunduğu ya da bu yapı içerisinde hangi pozisyonda olduğu hakkında herhangi bir bilgim yoktur."

ii. H.D.: "Ben huzurda bulunan sanığı tanımam. Ben üzerime atılı suça ilişkin olarak Trabzon'da ifade verdim. Ben 2011 yılında İzmir'de subaylık temel kursuna katıldım. Rütbem üstteğmen'dir. Ben [M.G.yi (başvurucu)] ilk kez görüyorum. Ben subaylık temel kursunda iken hadimin [M.G. (başvurucu)] olduğunu söylemedim. Ceyhun isimli bir arkadaşı. Ben huzurda bulunan [M.G. (başvurucu)] ile ilgili bir beyanda bulunmadım. Benim beyanda bulunduğum kişi Ceyhun B.'dir. Muhtemelen emniyette ifadeleri karıştırdılar."

24. Mahkeme 22/12/2020 tarihli karar ile başvurunun beraatine hükmetmiştir. Kararın ilgili kısmı şöyledir:

"...

Sanığın örgüte müzahir Bank Asya da açılmış bir hesabının olmaması ve örgüt içi haberleşme programı olan Bylock isimli programa rastlanmamış olması, İzmir, Hakkari, Ankara ve Trabzon Emniyet Müdürlüğü'ne araştırma müzekkeresi yazılmış ve gelen cevabi yazılarda sanığın müzekkere tarihi itibarıyla herhangi bir arızık aramasının tespit edilemediği, etkin pişmanlıkta bulunan [M.G.nin (tanık)] talimat mahkememizdeki beyanında sanık ile birlikte Metin kod adlı şahısla buluştuklarını, bir daha birlikte herhangi bir toplantıya katılmadıklarını, sonrasında da sanık ile örgütsel anlamda herhangi bir irtibatının olmadığı şeklindeki ayrıntılı ve çelişmeyen beyanları, [H.D.nin] soruşturma aşamasında teşhis tutanağındaki beyanlarını doğrulayacak bir delile ulaşamaması ve [H.D.nin] kovuşturma aşamasındaki 'Ben subaylık temel kursunda iken hadimin [M.G. (başvurucu)] olduğunu söylemedim. Ceyhun isimli bir arkadaşı. Ben huzurda bulunan [M.G. (başvurucu)] ile ilgili bir beyanda bulunmadım. Benim beyanda bulunduğum kişi Ceyhun B.dir. Muhtemelen emniyette ifadeleri karıştırdılar" şeklindeki beyanı, sanıktan ele geçirilen dijital metaryallerde Kakaotalk, Coco, CoverMe ve Threema uygulamalarına ait kalıntılar tespit edilmiş ise de söz konusu programların yüklenip yüklenmediği, örgütsel amaçlı faaliyetlerde kullanılıp kullanılmadığına dair raporda bir tespitin bulunmaması birlikte değerlendirildiğinde sanığın süreklilik ve devamlılık arz edecek şekilde örgüt içerisinde faaliyet gösterdiğine dair herhangi bir delilin mevcut olmaması, sanık hakkındaki bahsi geçen iddialar ile tespitlerin terör örgütüne üye olma suçunun oluşabilmesi için aranan süreklilik, çeşitlik ve devamlılık arz edecek boyutta olmadığı da dikkate alındığında, şüpheden sanık yararlanır ilkesi gereğince atılı suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmaması ..."

25. Beraat kararına karşı Cumhuriyet savcısı, kurulan hükmün kaldırılması talebiyle istinaf kanun yoluna başvurmuştur. Talebin ilgili kısmı şöyledir:

"...Dosya kapsamında askeri personel olarak görev yapan sanığın [M.G.] ve [H.D.] isimli şahısların beyanı ile sabit olduğu üzere askeri yapılanmada örgüt hiyerarşisine girdiği, ayrıca sanıktan elde edilen dijital materyallere ilişkin export ve inceleme raporunda sanığa ait cep telefonunda kakao talk, coco, cover me ve theema isimli örgüt mensuplarının yoğunluklu olarak kullandıkları programların tespit edildiği, sanığın bu eylemlerle illegal askeri yapılanma içerisinde mahrem imam olarak görev yapan örgüt yöneticileri tarafından gizlilik esasına dayalı olarak takibinin yapıldığı, sanığın asker kişi olmasına rağmen devlet hiyerarşisi dışında örgüt hiyerarşisine girdiği ve hareket ettiği, gizliliği ve örgütün illegal faaliyetlerini bilerek örgüt içerisinde yer aldığı ve örgütün amaçları ve eylemleri doğrultusunda hareket ederek FETÖ/PDY terör örgütüne üye olduğu, bu eylemleri ile üzerine atılı silahlı terör örgütüne üye olma suçunu işlediğinin anlaşıldığı ancak sanık hakkında beraat kararı verilmesinin hukuka aykırı olduğu..."

26. Dava, bireysel başvurunun incelendiği tarih itibarıyla istinaf incelemesinde derdesttir.

IV. İLGİLİ HUKUK

27. İlgili hukuk için bkz. *Metin Evecen*, B. No: 2017/744, 4/4/2018, §§ 31-35.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

28. Mahkemenin 11/2/2021 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

29. Başvurucu; somut bir delil olmaksızın gerekçesiz bir kararla tutuklanmasına karar verildiğini, tutuklama kararında tutuklama nedenlerinin bulunduğu somut gerekçelerle açıklanmadığını, tüm bu nedenlerle tutuklanmasının hukuka aykırı olduğunu belirterek kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

30. Bakanlık görüşünde, tutuklama kararında kuvvetli suç şüphesinin ortaya konulduğu ileri sürülerek tutuklama kararının verildiği andaki genel koşullar ve somut olayın özel koşulları ile sulh ceza hâkimlikleri tarafından verilen kararların içeriği birlikte değerlendirildiğinde başvurucu yönünden kaçma ve delilleri etkileme tehlikesine yönelik tutuklama nedenlerinin olgusal temellerinin olmadığını söylenemeyeceği belirtilmiştir.

31. Bakanlık görüşünde ayrıca soruşturma konusu suç için öngörülen yaptırımın ağırlığı, işin niteliği ve önemi de gözönünde tutulduğunda başvurucu hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin ölçülü olduğu ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağı sonucuna varılmasının keyfi olduğunun savunulamayacağı ileri sürülmüştür. Bu hususlar dikkate alınarak başvurucunun tutuklanmasında herhangi bir keyfiyetin bulunmadığı hususuna vurgu yapılmış ve tutuklanmanın hukuki olmadığına dair şikâyetin açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilmez bulunması gerektiği ifade edilmiştir.

B. Değerlendirme

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

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

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

"Herkes, kişi hürriyeti ve güvenliğine sahiptir.

...

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

34. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Bu itibarla başvurunun tutuklamanın hukuki olmadığına yönelik iddialarının Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamında, kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı kapsamında incelenmesi gerekir.

1. Uygulanabilirlik Yönünden

35. Anayasa Mahkemesi, olağanüstü yönetim usullerinin uygulandığı dönemlerde alınan tedbirlere ilişkin bireysel başvuruları incelerken Anayasa'nın 15. maddesinde ortaya konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin güvence rejimini dikkate alacağını belirtmiştir. Buna göre olağanüstü bir durumun bulunması ve bunun ilan edilmesinin yanı sıra bireysel başvuruya konu temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden tedbirin olağanüstü durumda bağlantılı olması hâlinde inceleme Anayasa'nın 15. maddesi uyarınca yapılacaktır (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 187-191).

36. Soruşturma mercilerince başvurucuya yöneltilen ve tutuklama tedbirine konu olan suçlama, başvurunun darbe teşebbüsünün arkasındaki yapılanma olduğu belirtilen FETÖ/PDY üyesi olduğu iddiasıdır. Anayasa Mahkemesi, anılan suçlamanın olağanüstü hâl ilanını gerekli kılan olaylarla ilgili olduğunu değerlendirmiştir (*Selçuk Özdemir [GK]*, B. No: 2016/49158, 26/7/2017, § 57).

37. Bu itibarla başvuru hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin hukuki olup olmadığına incelenmesi Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında yapılacaktır. Bu inceleme sırasında öncelikle başvurunun tutuklanmasının başta Anayasa'nın 13. ve 19. maddeleri olmak üzere diğer maddelerinde yer alan güvenceye aykırı olup olmadığı tespit edilecek, aykırılık saptanması hâlinde ise Anayasa'nın 15. maddesindeki ölçütlerin bu aykırılığı meşru kılıp kılmadığı değerlendirilecektir (*Aydın Yavuz ve diğerleri*, §§ 193-195, 242; *Selçuk Özdemir*, § 58).

2. Kabul Edilebilirlik Yönünden

38. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden bulunmadığı anlaşılan bu iddiaların kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

3. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

39. Genel ilkeler için bkz. *Zafer Özer*, B. No: 2016/65239, 9/1/2020, §§ 38-45.

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

40. Başvurucu, darbe teşebbüsünün arkasındaki yapılanma olduğu belirtilen FETÖ/PDY mensubu olduğu iddiasıyla yürütülen soruşturma kapsamında silahlı terör örgütü üyesi olma suçlamasıyla 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 100. maddesi uyarınca tutuklanmıştır. Dolayısıyla başvurucu hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin kanuni dayanağı bulunmaktadır.

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

42. Hâkimliğin tutuklama kararında başvurucu aleyhinde tanık beyanı olduğu belirtilmiştir. Tutuklama kararında değinilen bu tanık beyanına iddianamede de dayanılarak başvurunun örgüt toplantılarına katıldığı ve örgüt içinde mahrem imam olarak görev yapan örgüt yöneticileri tarafından gizlilik esasına dayalı olarak takibinin yapıldığı gerekçesiyle terör örgütü mensubu olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

43. Bu bağlamda tanık M.G.; soruşturma ve kovuşturma aşamasında 15/9/2010 tarihinden sonra gerçek adı Mehmet olan Metin kod adlı, İzmir Yamanlar Kolejinde öğretmenlik yapan bir şahsın kendisini aradığını, "*Daha rahat görüşmek için ev tut.*" demesine rağmen bu kişilerle görüşmek istemediği için misafirhanede kaldığını, devresi olan başvurunun da misafirhanede kaldığını, Metin kod adlı öğretmenin başvuruyla kendisini tanıştırdığını, tanıştırılana kadar başvurunun örgüt ile bağlantılı olduğunu bilmediğini, yedi sekiz ay kadar grup arkadaşlığı yaptıklarını, birlikte bir kez Metin kod adlı şahısla buluştuklarını ve bir daha herhangi bir toplantıya birlikte katılmadıklarını, sonrasında da başvuruyla örgütsel anlamda herhangi bir iribatının bulunmadığını ve başvurucu hakkında başka bir bilgisi olmadığını beyan etmiştir.

44. Başvurucu ise tanık M.G. ile istihkâm okulunda dört ay, piyade okulunda da bir hafta birlikte kaldıklarının doğru olduğunu, nerede kalacaklarının o dönemki bölük komutanları tarafından belirlendiğini ancak tanığın diğer beyanlarının doğru olmadığını ifade etmiştir.

45. Anayasa Mahkemesi yakın zamanda verdiği bazı kararlarında; tanık anlatımlarının kişinin örgütsel bağlantısına veya hangi örgütsel eylemlerde bulunduğu ya da başvurunun örgütsel konumuna ilişkin herhangi bir vaka veya olguya dayanmaması dolayısıyla kişisel kanaatin açıklanması niteliğinde olduğu, bu anlamda yargı makamlarının

denetim yaparak söz konusu beyanları doğrulamasına ya da çürütmesine imkân vermediği gerekçesiyle kuvvetli suç belirtisi olarak kabul edilemeyeceği sonucuna varmıştır (E.A., B. No: 2016/78293, 3/7/2019, § 59; *Ali Aktaş*, B. No: 2016/14178, 17/7/2019, § 56). Somut olayda başvurucu ile tanığın misafirhanede örgütsel amaçla birlikte kaldıklarına ilişkin bir delil hatta iddia yoktur. Başvurucunun nerede kalacaklarını bölük komutanlarının belirlediğine ilişkin savunmasının da aksi kanıtlanmamıştır. Tanığın soruşturma aşamasında başvurucuyla yedi sekiz ay grup arkadaşlığı yaptıklarına ilişkin ifadesinin ise kovuşturma aşamasındaki Metin kod adlı şahısla bir kez buluştuklarına ve sonrasında da başvurucuyla örgütsel anlamda herhangi bir irtibatının bulunmadığına yönelik beyanı dikkate alındığında örgütsel bir anlam taşımadığı anlaşılmıştır. Bu nedenle tanık beyanlarının başvurucu ile FETÖ/PDY arasındaki herhangi bir düzeyde ilişkinin mevcut olup olmadığının belirlenmesi bakımından kuvvetli suç belirtisi olarak değerlendirilebilecek bir nitelik taşımadığı kanaatine varılmıştır.

46. Kovuşturma mercileri ayrıca başvurucudan ele geçirilen dijital materyallerde "*Kakaotalk, Coco, CoverMe*" ve "*Threema*" uygulamalarına ait kalıntılar tespit edildiğini belirtmiştir. Ancak beraat kararında da yer verildiği üzere başvurucunun bu programları yükleyip yüklenmediği ve örgütsel amaçlı faaliyetlerde kullanıp kullanmadığına dair bir tespitin bulunmadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle anılan kalıntılar, başvurucunun FETÖ/PDY ile bağlantılı bir suç işlediğine dair kuvvetli belirti olarak değerlendirilemeyecektir.

47. Bu itibarla başvurucunun savunması ve dosya kapsamına göre somut olayda *tutuklama* için gerekli olan *suç işlendiğine dair kuvvetli belirtinin* yeterince ortaya konulmadığı kanaatine ulaşılmıştır.

48. Varılan bu sonuç karşısında *tutuklama* nedenlerinin bulunup bulunmadığına ve *tutuklamanın ölçülü olup olmadığına* ilişkin ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

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

50. Bununla birlikte anılan tedbirin olağanüstü dönemlerde temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesi kapsamında meşru olup olmadığının incelenmesi gerekir.

4. Anayasa'nın 15. Maddesi Yönünden

51. Anayasa Mahkemesi daha önceki pek çok kararında *olağanüstü hâl* döneminde temel hak ve özgürlüklerin kullanımının durdurulmasını ve sınırlandırılmasını düzenleyen Anayasa'nın 15. maddesinin suç işlendiğine dair belirtilerin varlığı ortaya konulmadan gerçekleştirilen *tutuklamaları meşru kılmadığına*, suç işlendiğine dair belirti olduğu ortaya konulmadan *tutuklama* tedbirinin uygulanmasının durumun gerektirdiği ölçüde bir müdahale olmadığına karar vermiştir (*Mehmet Hasan Altan (2)*, §§ 152-157; *Turhan Günay* [GK], B. No: 2016/50972, 11/1/2018, §§ 83-89; *Mustafa Baldır*, B. No: 2016/29354, 4/4/2018, §§ 83-88).

52. Somut olayda bu kararlardan ayrılmayı gerektiren bir yön bulunmamaktadır. Bu nedenle -Anayasa'nın 15. maddesiyle birlikte değerlendirildiğinde de- Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrası bağlamında kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

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

Kadir ÖZKAYA ve Basri BAĞCI bu görüşe katılmamıştır.

5. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

54. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunu'nun 50. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

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

55. Başvuruçucu 1.000.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

56. Anayasa Mahkemesinin *Mehmet Doğan* ([GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018) kararında ihlal sonucuna varıldığında ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağı hususunda genel ilkeler belirlenmiştir. Anayasa Mahkemesi diğer bir kararında ise bu ilkelerle birlikte ihlal kararının yerine getirilmemesinin sonuçlarına da değinmiş ve bu durumun ihlalin devamı anlamına geleceği gibi ilgili hakkın ikinci kez ihlal edilmesiyle sonuçlanacağına işaret etmiştir (*Aligül Alkaya ve diğerleri*, B. No: 2016/12506, 7/11/2019).

57. Bireysel başvuru kapsamında bir temel hakkın ihlal edildiğine karar verildiği takdirde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırıldığından söz edilebilmesi için temel kural, mümkün olduğunca eski hâle getirmenin, yani ihlalden önceki duruma dönüşünün sağlanmasıdır. Bunun için ise öncelikle ihlalin kaynağı belirlenerek devam eden ihlalin durdurulması, ihlale neden olan karar veya işlemin ve bunların yol açtığı sonuçların ortadan kaldırılması, varsa ihlalin sebep olduğu maddi ve manevi zararların giderilmesi, ayrıca bu bağlamda uygun görülen diğer tedbirlerin alınması gerekmektedir (*Mehmet Doğan*, §§ 55, 57).

58. Başvuruda, tutuklamanın hukuki olmaması nedeniyle Anayasa'nın 19. maddesinin üçüncü fıkrasının ihlal edildiğine karar verilmiştir. Başvuruçucu hakkındaki davada 11/5/2018 tarihinde başvuruçunun tahliyesine karar verilmiş ve başvuruçunun tutukluluk hâli sona ermiştir.

59. Öte yandan somut olayda ihlalin tespit edilmesinin başvuruçunun uğradığı zararların giderilmesi bakımından yetersiz kalacağı açıktır. Başvuruçunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkına yönelik müdahale nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvuruçuya net 40.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvuruçunun kamuya açık belgelerde kimliğinin gizli tutulması talebinin **KABULÜNE,**

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

C. Anayasa'nın 19. maddesinde güvence altına alınan kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının **İHLAL EDİLDİĞİNE** Kadir ÖZKAYA ve Basri BAĞCI'nın karşıoyu ve **OYÇOKLUĞUYLA,**

D. Başvuruçuya net 40.000 TL manevi tazminat **ÖDENMESİNE,** tazminata ilişkin diğer taleplerin **REDDİNE,**

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

F. Kararın bir örneğinin bilgi için Trabzon 3. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2018/202) **GÖNDERİLMESİNE,**

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına **GÖNDERİLMESİNE** 11/2/2021 tarihinde karar verildi.

Başkan
Kadir ÖZKAYA

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
M.Emin KUZ

Üye
Basri BAĞCI

Başvuru Numarası : 2018/13901

Karar Tarihi : 11/2/2021

KARŞIOY

Başvurucu, 15 Temmuz 2016 tarihinde gerçekleşen darbe teşebbüsünün arkasındaki yapılanma olduğu belirtilen FETÖ/PDY nin mensubu olduğu iddiasıyla yürütülen soruşturma kapsamında silahlı terör örgütü üyesi olma suçlamasıyla tutuklanmıştır.

Mahkememiz çoğunluğunca, başvurunun savunması ve dosya kapsamı dikkate alınarak somut olayda tutuklama için gerekli olan suç işlendiğine dair kuvvetli belirtinin yeterince ortaya konulmadığı kanaatine ulaşılmış ve dolayısıyla başvurunun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Aşağıda açıklanan nedenlerle hu sonuca iştirak edilememiştir.

Mersin Üniversitesi Tarsus Teknik Eğitim Fakültesi'nden 2009 yılında mezun olmasını takiben 2010 yılında sözleşmeli subaylık sınavını kazanmak suretiyle Kara Kuvvetleri Komutanlığı bünyesine istihkâm subayı olarak kabul edilen başvuru hakkında M.G. isimli bir kişi tarafından adli makamlara bir takım beyanlarda bulunulmuştur.

M.G., FETÖ/PDY ile bağlantılı suçlardan dolayı hakkında soruşturma yürütülen bir kişidir. Bu kişi etkin pişmanlıkta bulunmak istediğini belirterek, başvurunun yanı sıra başka bir kişi hakkında daha anlatımlarda bulunmuştur. Tanık M.G., istihkâm okuluna intikalini takiben, kamuoyunda FETÖ/PDY' ye ait olarak bilinen Yamanlar Kolejinde görev yapan ve kod adı kullandığı belirlenen (Metin kod isimli) Mehmet isimli bir şahsın kendisi ile irtibat kurduğunu, kendisinden rahat görüşebilmeleri için eve çıkmasını söylediğini ancak bu öneriyi kabul etmediğini, başvuru ile kendisini bu kişinin tanıştığını, adı geçen kişinin kendilerini tanıştıran kadar başvurunun FETÖ/PDY ile bir bağlantısının olduğunu bilmediğini, başvuru ile 7-8 ay kadar grup arkadaşlığı yaptıklarını ve Metin kod adlı kişi ile birlikte bir kez üçünün bir arada olduklarını beyan etmiştir.

Öte yandan olayda M.G. yi tanıdığını başvuru da kabul etmiştir. Başvuru istihkâm okulunda eğitim aldığı sırada okul misafirhanesinde tanık M.G. ile birlikte 4 ay kadar, Tuzla Piyade Okulunda da bir hafta kadar birlikte bulduklarını belirtmiştir.

Ayrıca başvuru ile ilgili dijital materyallerin incelenmesinde Kakaotalk, Coco, Coverme ve Threema gibi bylock öncesi dönemde örgütün haberleşme amacıyla kullandığı haberleşme programlarının varlığına dair dijital verilere de ulaşılmıştır.

Anayasa Mahkemesi yakın zamanda verdiği bazı kararlarında tanık anlatımlarının kişinin örgütsel bağlantısına veya hangi örgütsel eylemlerde bulunduğuna ya da başvurunun örgütsel konumuna ilişkin herhangi bir vaka veya olguya dayanmaması dolayısıyla kişisel kanaatin açıklanması niteliğinde olduğu, bu anlamda yargı makamlarının denetim yaparak söz konusu beyanları doğrulamasına ya da çürütmesine imkân vermediği gerekçesiyle kuvvetli suç belirtisi olarak kabul edilemeyeceği sonucuna varmıştır (E.A., B. No: 2016/78293, 3/7/2019, § 59; Ali Aktaş, B. No: 2016/14178, 17/7/2019, § 56).

Somut olaya bu çerçeveden bakıldığında, tanık beyanının mahkûmiyet için yeterli olup olamayacağını tartışılabilir olduğu söylenebilir ise de, belirtilen nitelikteki bir ifadenin somut olayın koşullarında başvurusunun FETÖ/PDY ile örgütsel bir ilişki içinde olması (dolayısıyla suçun işlenmiş olması) bakımından kuvvetli belirti olarak kabul edilmesi gerektiğini söylemek gerekmektedir.

Zira tanık belli bir takım somut olgulardan söz etmekte ve bunların birçoğu başvuru tarafından da kabul edilmektedir. Başvuru tanık ile bir husumetlerinin olmadığını da söylemiştir. İddianameden, M.G.'nin gösterilen resminden başvurusu teşhis ettiği de anlaşılmaktadır. Dolayısıyla tanık beyanının varsayım ya da tahmin veya kanaate dayalı olduğunu söylemek mümkün görünmemektedir.

Öte yandan tutuklama kararının verildiği andaki genel koşullar ve somut olayın özel koşulları ile isnat edilen suç için öngörülen yaptırımın ağırlığı, işin niteliği ve önemi, ayrıca başvurusunun üyesi olduğu iddia edilen terör örgütünün yapılanma biçimi ve terör suçlarının soruşturulmasında kamu makamlarının karşı karşıya kaldıkları zorluklar birlikte gözetildiğinde başvuru hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin olgusal temellerinin bulunduğu ve ölçülü olduğu sonucuna varılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle çoğunluğun kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği yönündeki görüşüne dayalı karara iştirak olunmamıştır.

Başkan
Kadir ÖZKAYA

Üye
Basri BAĞCI