

## KARAR İNCELEMESİ:

### **İSMAİL SOLMAZ BAŞVURUSU (2017/15251) KAPSAMINDA KİŞİ HÜRRİYETİ VE GÜVENLİĞİ HAKKI İLE ADİL YARGILANMA HAKKINA İLİŞKİN DEĞERLENDİRMELER**

*Anayasa Mahkemesi'nin 2017/15251 Başvuru No'lu Kararı, FETÖ/PDY'nin Manisa Belediyesi bünyesindeki yapılanmasına ilişkin yürütülen soruşturma ve kovuşturma kapsamında Başvurucu hakkında uygulanan tutukluluk tedbirinin hukuki olmaması, tutuklamanın makul süreyi aşması, tutukluluk incelemesinin duruşmasız yapılması, Başvurucu ve vekillerinin dosyaya erişiminin kısıtlanması, tutukluluğun hukukiliğine etkili bir şekilde itiraz edilememiş olması sebepleri ile Anayasa'nın 19. maddesi kapsamında düzenlenen kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı ile AY md.36'da öngörülen adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarına ilişkindir. Başvuru kapsamında öne sürülen tüm iddiaların Anayasa Mahkemesi tarafından kabul edilemezlik ile sonuçlanmış olmasına karşın, Başvurucunun dosyaya erişim hakkının kısıtlanması noktasında Mahkemenin kararına muhalefet eden karşı oy görüşleri ve Başvuru konusu hak iddialarına ilişkin AİHM içtihadı, kayda alınması gereken hukuki değerlendirmeler içermektedir.*

#### **Deniz Tirit\***

#### **I. OLAY**

Başvurucu, Manisa Büyükşehir Belediyesi İmar ve Şehircilik Dairesi Başkanlığı Yapı Denetim Şube Müdürlüğünde inşaat teknikeri olarak görev yapmaktadır. Ülke genelinde Fethullahçı Terör Örgütü (FETÖ) ve Paralel Devlet Yapılanmasına (PDY) ilişkin olarak yürütülen soruşturmalar kapsamında, FETÖ/PDY'nin Manisa Belediyesi bünyesindeki teşkilatlanmasına yönelik olarak Başvurucunun da içinde bulunduğu bir kısım şüpheli açısından soruşturma başlatılmıştır.

Manisa Cumhuriyet Başsavcılığı, şüphelilere isnat edilen suçun niteliği ve dosyadaki mevcut bulguların dikkate alınması suretiyle soruşturmanın selametini tehlikeye atmamak adına 5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu md.153/2 uyarınca soruşturma dosyasının incelenmesi ve dosyadan örnek alınması yetkisinin kısıtlanmasına karar verilmesini talep etmiş, bu talep Manisa 1. Sulh Ceza Hakimliği'nin 14/08/2015 tarihli kararı ile kabul edilmiştir.

---

\* Stajyer Avukat, İstanbul Barosu

Başvurucunun, isnat edilen suç kapsamında 02/02/2016 tarihinde Manisa Emniyet Müdürlüğü'nde, 05/02/2016 tarihinde ise Manisa Cumhuriyet Başsavcılığı'nda ifadesi alınmıştır. Başvurucu, Manisa Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından aynı gün, *“terör örgütü kurma, yönetme veya üye olma, 6415 Sayılı Terörizmin Finansmanının Önlenmesi Hakkında Kanun'a muhalefet ve 3194 Sayılı İmar Kanunu'na muhalefet”* suçlarından hakkında tutukluluk tedbiri uygulanması talebi ile Manisa 2. Sulh Ceza Hakimliği'ne sevk edilmiştir. Manisa 2. Sulh Ceza Hakimliği, 05/02/2016 tarihinde anılan suç isnadı ile Başvurucunun tutuklanmasına karar vermiştir.

Başvurucu, 03/01/2017 tarihinde, Anayasa'nın 19. Maddesinde düzenlenen kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı ile Anayasa'nın 36. Maddesinde öngörülen adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiaları ile bireysel başvuruda bulunmuştur.

Manisa Cumhuriyet Başsavcılığı, 08/01/2018 tarihinde Başvurucunun *“silahlı terör örgütü kurma veya yönetme suçunu”* işlediği iddiası ile cezalandırılması istemiyle aynı yer Ağır Ceza Mahkemesi'nde kamu davası açmıştır. Söz konusu iddianamede, birçok tanık beyanı uyarınca Başvurucunun *“FETÖ/PDY Silahlı Terör Örgütünün Manisa Belediyesi yapılanmasında yer aldığı ve bu kapsamda, Manisa Belediyesi'ndeki örgüt yapılanmasından sorumlu kişi Y.I.'nin müteahhit, inşaat mühendisi ve mimar gibi çeşitli meslek gruplarından olan kişiler ile Belediyenin İmar İşleri Müdürlüğü'nde Başvurucunun da içinde bulunduğu bir kısım kişiden oluşan grubu bir araya getirmek suretiyle oluşturduğu mütevelli heyetinde bulunan veya bulunmayan müteahhitlerin onaylı projelere aykırı olarak yaptıkları binaların yapı kullanma izin belgelerini alabilmelerini sağlamak adına M.K. ve Başvurucuya yönlendirdiğini, M.K. ve Başvurucunun ise bu sahte yapı kullanma izin belgelerini almalarını sağlamak karşılığında Y.I.'nin bu müteahhitlerden himmet, burs, kurban, zekat, sadaka, bağış ve benzeri adlar altında örgüte kazanç sağladığı, ayrıca Başvurucunun Amerika Birleşik Devletleri'ne giderek Pensilvanya'da Fetullah Gülen ile görüştüğü”* iddialarında bulunulmuştur.

Bunun yanı sıra, Başvurucunun örgüt mensupları arasındaki haberleşme aracı olduğu tespit edilen *“Bylock”* adlı programının kullanıcısı olduğu, HTS kayıtları incelendiğinde hakkında FETÖ/PDY'ye ilişkin soruşturma yürütülen kişiler ile yoğun iletişimde olduğunun anlaşıldığı, SGK kayıtlarından FETÖ ile iltisaklı bir işyerinde çalışmış olduğunun tespit edildiği ve 31/10/2016 tarihinde KHK ile mesleğinden ihraç edildiği iddiaları, Başvurucuya yükletilen suçlamalara gerekçe gösterilmiştir.

Manisa 4. Ağır Ceza Mahkemesi, 12/01/2018 tarihinde Manisa Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından hazırlanan İddianameyi kabul etmiştir. Başvurucu hakkında yürütülen yargılama, bireysel başvurunun incelendiği tarih itibariyle istinaf aşamasında derdesttir.

## II. YARGI MERCİLERİNİN KARARLARI

### a) Manisa 4. Ağır Ceza Mahkemesi'nin Mahkumiyet Kararı

Manisa 4. Ağır Ceza Mahkemesi, 12/01/2018 tarihinde, Başvurucu ve 7 diğer şüpheli hakkında düzenlenen iddianamenin kabulü ile birlikte 2018/481 E. Sayılı dosya üzerinden kovuşturma aşamasına başlamıştır.

Başvurucunun savunması, Manisa 4. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 07/08/2018 tarihli ilk duruşmasında alınmıştır.

Sonuç itibariyle, Manisa 4. Ağır Ceza Mahkemesi, 21/02/2019 tarihinde gerçekleşen duruşmada Başvurucunun “silahlı terör örgütüne üye olma” suçundan 7 yıl 6 ay süreli hapis cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir. Mahkeme ayrıca, açıkladığı karar ile birlikte Başvurucunun tahliyesine hükmetmiştir.

Başvurucu, ilk derece mahkemesinin hakkında vermiş olduğu bu karara karşı istinaf yoluna başvurmuştur. Dava, istinaf aşamasında derdestir.

### b) Anayasa Mahkemesi'nin Bireysel Başvuru Kararı (İnceleme Konusu Karar):

Başvurucu, Anayasa ile koruma altına alınan kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddialarında bulunmuştur.

Başvurucu, tutuklamanın hukuki olmadığı, dolayısıyla Anayasa md.19 uyarınca düzenlenen kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiasını, hakkında uygulanan tutuklama kararının gerekçesiz olduğu, 5271 Sayılı Kanun'un 100. maddesi uyarınca tutuklamanın ön koşulu sayılan “kuvvetli suç şüphesi” olgusunun somut olayda var olmadığı, tutuklama tedbiri verilirken “ölçülülük” ilkesinin gözetilmediği ve tutuklamanın uygulanması gereken en son tedbir olmasına karşın diğer adli kontrol tedbirlerinin somut olayda neden yetersiz kalacağına ilişkin somut bir gerekçe sunulmadığına dayandırmıştır.

İkinci olarak Başvurucu, Mahkeme'nin tutukluluk incelemesi ve tutukluluğa Başvurucu tarafından yapılan itirazlar sonucunda verilen kararların soyut ve matbu gerekçelerden ibaret olduğunu, mevcut düzenlemeler ile somut olay arasında gerçek bir illiyet bağı kurulamadığını ileri sürmüştür. Bu durum, Başvurucunun tutuklu kaldığı 2 yıl 6 ay boyunca devam etmiş ve Başvurucunun iddiası uyarınca tutukluluğun keyfi bir hal almasına sebebiyet vererek makul süreyi aşması ile sonuçlanmıştır.

Bununla birlikte Başvurucu, Savcılık görüşlerinin kendisine tebliğ edilmemesi, tutukluluğuna ilişki itirazların dosya üzerinden incelenmesine karar verilmesi nedeniyle tutukluluk incelemesinin 2 yıl 15 günlük bir süreç boyunca Hakim/Mahkeme önüne çıkartılmadan yapılması ve dosyaya erişim hakkının

kısıtlanması suretiyle hakkındaki suçlamalara esas teşkil eden bilgi ve belgelere erişiminin engellenmesi sonucunda tutukluluğa etkili bir şekilde itiraz edemediğini, bu suretle savunma hakkının zedelendiğini öne sürmüştür.

Aynı şekilde, bu süreçte Başvurucunun avukatıyla olan görüşmelerinin teknik araçlarla izleniyor olması, müdafî yardımıdan etkili bir şekilde yararlandırılmadığı iddiasını ortaya koymaktadır. Bu ihlal iddiasının dayanağı, OHAL döneminde yürürlükte olan 667 Sayılı KHK'nın 6. Maddesinde düzenlenen "*Soruşturma ve Kovuşturma İşlemleri*" kenar başlığı altında öngörülen düzenlemelere dayanmaktadır.

Diğer yandan Başvurucu, ceza infaz kurumunda kaldığı süreç boyunca uygulanan tedbirler sebebiyle "*adil yargılanma hakkının*" ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

Bakanlık ise, tutukluluk incelemesinin Hakim/Mahkeme önüne çıkarılmaksızın yapılması, tutukluluğun hukukiliğine etkili bir şekilde itiraz edilememesi sebepleriyle Başvurucunun adil yargılanma ve özgürlük ve güvenlik hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddialarının bireysel başvuru kapsamında ileri sürülmesinin bireysel başvurunun "*ikincillik*" niteliğine aykırı düştüğü gerekçesi ile söz konusu şikayetlerin kabul edilemez olduğunu savunmuştur. Zira 5271 Sayılı Kanun'un 141. Maddesi ve 4675 Sayılı Kanun'un 5. Maddesinin bu şikayetlerin incelenmesi hususunda etkili başvuru yolları öngördüğü ve ilgili başvuru yolları tüketilmeksizin ileri sürülen iddiaların kabul edilemez olduğu sonucuna varmıştır.

Bakanlık, Başvurucunun tutukluluğun makul süreyi aşması suretiyle keyfi bir uygulamaya evrildiği iddiasına karşılık, yükletilen suçlamalar hakkında Başvurucuya ayrıntılı açıklamalar yapıldığı ve Müdafî huzurunda savunma hakkının kullandırıldığı göz önüne alınarak bu iddianın gerçeği yansıtmadığını ifade etmiştir.

Diğer yandan Bakanlık, Başvurucunun, hakkındaki suçlamalara etkili bir şekilde itiraz etme imkanına aykırı davranıldığı iddiasına dayanak gösterilen dosyaya erişim hakkının kısıtlanması ve Savcılık görüşlerinin kendisine bildirilmemesi olgularına karşılık, soruşturmanın niteliğinden kaynaklanan olağanüstü koşulları gerekçe göstermiştir. Bakanlık, olağanüstü halin dosyaya erişim hakkının kısıtlanması olgusunu meşru kılacak bir uygulama olduğunu ileri sürerek Savcılık görüşlerinin Başvurucuya bildirilmesinde ise Başvurucunun anayasal yahut kişisel hiçbir çıkarının bulunmadığını belirtmiştir.

Esas yönünden incelemede; AYM, Başvurucunun iddiaları ve Bakanlık görüşünü, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasını düzenleyen AY md.13, olağanüstü halde temel hak ve hürriyetlerin rejimini düzenleyen AY md.15, 4675 Sayılı İnfaz Hakimliği Kanunu uyarınca öngörülen başvuru yolları, 5271 Sayılı Kanun'da düzenlenen tazminat yolu ve 667, 668 ve 676 Sayılı KHK hükümleri

ışığında değerlendirmiştir. Bu düzenlemelerde öngörülen kural ve ilkelerin olaya uygulanması sonucunda AYM şu değerlendirmeleri yapmıştır:

- FETÖ/PDY'nin ülkedeki neredeyse tüm kamu kurum ve kuruluşlarında örgütlenmiş olması, yüz elliyi aşkın ülkede faaliyet göstermesi ve ciddi seviyede uluslararası ittifaklarının bulunması bu yapılanma ile ilgili olarak soruşturmaya tabi tutulan kişilerin yurt dışına kaçmasını ve yurtdışında barınmasını büyük ölçüde kolaylaştıracaktır. Ayrıca başvurusunun tutuklanmasına esas alınan terör örgütü yöneticisi veya üyesi olma suçu, Türk hukuk sistemi içerisindeki ağır cezai yaptırım öngörülen suç tipleri arasında olup isnat edilen suça ilişkin olarak kanunda öngörülen cezanın ağırlığı kaçma şüphesine işaret eden durumlardan biridir. (§63)
- Terör suçlarının soruşturulması kamu makamlarını ciddi zorluklarla karşı karşıya bırakmaktadır. Bu nedenle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkı, adli makamlar ve güvenlik görevlilerinin -özellikle organize olanlar olmak üzere- suçlarla ve suçlulukla etkili bir şekilde mücadelesini aşırı güçleştirmeye neden olabilecek şekilde yorumlanmamalıdır. Somut olayın özellikleri dikkate alındığında, Manisa 2. Sulh Ceza Hakimliği'nin isnat edilen suçlar için öngörülen cezanın miktarını da göz önünde tutarak Başvurucu hakkında uygulanan tutuklama tedbirinin ölçülü olduğu ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağı sonucuna varmasının keyfi ve temelsiz olduğu söylenemez. (§66-67)
- Bireysel başvuruda bulunduktan sonra 21/02/2019 tarihinde mahkumiyeti ile birlikte tahliyesine karar verilen Başvurucunun tutukluluğunun makul süreyi aştığı iddiası, 5271 Sayılı Kanun'un 141.maddesi kapsamında açılacak davada incelenebilir. (§73)
- Anayasa Mahkemesi içtihadı uyarınca; tutukluluk incelemeleri sırasında alınan Savcılık görüşünün şüpheli veya sanıklara bildirilmemesi anayasal önem taşımamakla birlikte, içeriğinde Başvurucunun cevap vermesini gerektirmeyen ve daha önce ileri sürülmemiş bir olgudan bahsedilmeyen durumlarda Savcılık görüşünün Başvurucuya bildirilmemesi önemli bir zarara neden olmamaktadır. (§77)
- Somut olayda Manisa 2. Sulh Ceza Hakimliğince re'sen ve duruşmalı olarak yapılan tutukluluk incelemesi sonucunda Başvurucu, tutukluluk halinin devamına karar verildiği 22/07/2016 tarihinden sonra ilk kez kovuşturma aşamasında 07/08/2018 günü yapılan duruşmada Mahkeme önüne çıkmış ve itirazlarını etkili bir biçimde sunma imkanına sahip olmuştur. Başvurucunun Hakim/Mahkeme önüne çıkarılmadığı süre yaklaşık 2 yıl 15 gündür. Dolayısıyla anılan karardan ayrılmayı gerektiren bir durum söz konusu değildir. (§84)

- Suçlamalara dayanak olan temel unsurların ve tutmanın hukukiliğinin değerlendirilmesi için esas olan bilgilerin Başvurucuya ve Müdafilerine bildirilmiş ve Başvurucuya bunlara karşı savunma ve itirazlarını ileri sürme imkanı verilmiş olması dikkate alındığında soruşturma aşamasında uygulanmış olan kısıtlama nedeniyle Başvurucunun tutukluluğa karşı etkili bir şekilde itirazda bulunamadığının kabulü mümkün görülmemiştir. (§96)
- 4675 Sayılı Kanun'un 5.maddesinde belirtilen İnfaz Hakimliği'ne şikayet yolunun, Başvurucunun tutukluluğun hukukiliğine etkili itiraz etme hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddiası bakımından Başvurucunun durumuna uygun, telafi kabiliyetini haiz, etkili bir hukuk yolu olduğu anlaşılmaktadır. Bu olağan başvuru yolları tüketilmeden yapılan bireysel başvurunun incelenmesi, bireysel başvurunun *ikincillik* niteliği ile bağdaşmamaktadır. (§106)
- Başvurucu hakkındaki yargılamanın sonuçlanmadığı, istinaf aşamasında derdest olduğu, adil yargılama hakkı kapsamında ileri sürülen bu tür iddiaların yargılama sürecinde ve kanun yolunda incelenmesi imkanının bulunduğu anlaşılmaktadır. (§111)

Sonuç olarak, Anayasa Mahkemesi, Başvurucunun kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin tüm iddiaların kabul edilemez olduğuna kanaat getirmiştir.

#### **Karşı Oy Yazıları:**

Söz konusu AYM Kararı hakkındaki görüşümüzü belirtmeden önce, karara muhalif olan üyelerin karşı oy gerekçelerine değinmek isteriz. Bireysel başvuruya konu kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının ihlaline dayanak gösterilen iddialardan birini teşkil eden “*dosyaya erişimin kısıtlanması*” iddiası hakkında verilen kabul edilemezlik kararına iki üye muhaliftir (Hasan Tahsin GÖKCAN, Yusuf Şevki HAKYEMEZ).

Bu husustaki kabul edilemezlik kararına muhalefetin temel gerekçesi, kısıtlılık kararının kanunilik ve ölçülülük ilkelerine aykırılık teşkil etmesidir. Başvurucu, 15/08/2016 tarihinde CMK md.153/3 uyarınca öngörülen hakkını kullanmak suretiyle soruşturma dosyasındaki belgelerden örnek alma talebi ile Manisa Cumhuriyet Başsavcılığı'na başvurmuştur. Savcılık, 25/07/2016 Tarihli ve 668 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Alınması Gereken Tedbirler ile Bazı Kurum ve Kuruluşlara Dair Düzenleme Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin (668 Sayılı KHK)<sup>1</sup> 3. Maddesinin 1/L bendini gerekçe göstererek bu talebin reddine karar vermiş, bunun üzerine Başvurucu tarafından Sulh Ceza Hakimliği'ne yapılan itiraz da

---

<sup>1</sup> 668 Sayılı KHK, 27/07/2016 Tarihli ve 29783 Sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

reddedilmiştir. Sonuç itibariyle, Savcılık tarafından verilen kısıtlılık kararı toplamda 2 yıl 5 ay sürmüştür, Başvurucu ise bu sürenin 2 yıl 1 ayını tutuklu geçirmiştir.

Karşı oy gerekçeleri, Başvurucunun dosyaya erişiminin kısıtlanması olgusunu ilk olarak kanunilik ilkesi çerçevesinde ele almıştır. Muhalif üyeler, soruşturmanın Olağanüstü Hal ilan edilen bir dönemde gerçekleştirilmesi sebebiyle dosyaya erişim hakkının kısıtlanabileceğini kabul etmekle birlikte, kısıtlama kararına dayanak gösterilen 668 Sayılı KHK'nın ilgili maddesinin, 5271 Sayılı Kanun'un erişimin kısıtlanamayacağı belgeleri de düzenleyen 153.maddesinin 3. fıkrasına herhangi bir istisna getirmediğinin de altını çizmektedir. Ayrıca, Anayasa Mahkemesi, dosyaya erişim hakkının kısıtlanmasında kişi ve özgürlük hakkının ihlal edilmediğine ilişkin kararlarında dahi, Başvurucunun tutukluluğuna temel teşkil eden olgu ve bilgilerin temin edilmesi hususunun önemini vurgulamaktadır. Karşı oy gerekçesi, somut olayda Başvurucunun Müdafilerinin tutukluluğa itiraz noktasında usul ve esasa ilişkin savunmalarını ayrıntılı bir şekilde dile getirmesinin, Başvurucunun tutukluluğuna temel teşkil eden olgu ve bilgilere vakıf olduğu hususunda bir ön kabul anlamına gelemeyeceğini savunmaktadır.

Diğer yandan, Başvurucunun soruşturma dosyasına erişim hakkının kısıtlanması hususunda zaman kavramı üzerinden ölçülülük değerlendirmesi yapıldığı görülmektedir. Karşı oy görüşü uyarınca, somut olayda birtakım soyut ve sözlü sorulardan hareket ile hakkında uygulanan tutuklamanın hangi olgu ve isnatlara dayanıldığına Başvurucu tarafından anlaşılabilmesi gerekçesiyle uzun bir süre boyunca tüm soruşturma dosyasına erişimin kısıtlanmasında ölçülülük ilkesinin gözetildiği savunulamayacaktır. Bir başka ifadeyle, söz konusu kısıtlamanın tüm soruşturma belgelerine yönelik olarak Başvurucunun soruşturma aşamasında tutuklu kaldığı 2 yıl 1 aylık bir süre boyunca uygulanmasının, Başvurucunun AY md.19/8 uyarınca öngörülen etkili başvuru hakkının ihlal edilmesine sebep olduğu tartışmasızdır.

### **III. HUKUKİ MESELELER**

İnceleme konusu karar, üç önemli hukuki meseleyi gündeme getirmektedir:

- a) Tutukluluğun hukukiliğinin incelemesinde esas alınacak kriterler nelerdir?
- b) OHAL döneminde tutuklu kişinin tüm dosyaya erişim hakkının kısıtlanması, tutukluluğa etkili şekilde itiraz etme hakkını ihlal eder mi?
- c) Savcılık görüşlerinin şüpheli/sanığa bildirilmemesi, kişinin savunma hakkının özüne dokunur mu?

## IV. GÖRÜŞÜMÜZ

### a) AYM'nin Tutuklamanın Hukukiliğine İlişkin Değerlendirmeleri

Anayasa Mahkemesi, Başvurucunun tutuklamanın hukuki olmadığına ilişkin iddiasını, açıkça dayanaktan yoksun olduğu sonucuna vararak kabul edilemez bulmuştur. Anayasa Mahkemesi'nin bu iddiaya ilişkin varmış olduğu kanaatin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihadı doğrultusunda incelenmesi, farklı tartışmaları ortaya koyacaktır.

Anayasa Mahkemesi, Başvurucu hakkında verilen tutuklama kararını kanunilik, meşru amaç ve ölçülülük kriterleri bakımından incelemiştir. Öncelikle kanuni dayanağı olduğu tespit edilen tutuklama kararını, Başvurucuya isnat edilen suça dayanak gösterilen delillerin objektif bir gözlemciyi ikna edecek nitelikte “makul şüpheli” barındırdığı ve bu suretle tutukluluk tedbirinin ön şartının sağlandığı sonucuna varmıştır.

Her ne kadar somut olayda Başvurucuya yükletilen suçlamalara dayanak deliller, tutuklama kararını vermek adına makul şüpheli meşru kılan bir dayanak olarak karşımıza çıksa da, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının koruma altına alındığı Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) md.5 uyarınca Sözleşmeci Devletlere tutukluluğun devamına ilişkin birtakım sorumluluklar yüklemektedir.

*McKay – Birleşik Krallık Başvurusunda*<sup>2</sup> AİHM, tutuklama tedbirine, kamu yararının gerekliliğine ilişkin sağlam emarelerin bulunması durumunda başvurulabileceğini kabul etmekle birlikte, zaman geçtikçe kişinin başta tutuklanmasına gerekçe gösterilen ve makul şüpheli destekleyen olguların yeterliliğini kaybettiğini ve tutukluluğun devamı için Yerel Mahkemelerce tutukluluğa esas başkaca temel olguların sunulması gerektiğini ifade etmektedir. Böylece, AİHS md.5'te öngörülen kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı ile masumiyet karinesi, yerel mahkemelerin tutukluluk sürecinde bu yükümlülüğü yerine getirmek adına özel bir itina sergilemesini gerektirmektedir.

Somut olayda, Başvurucuya isnat edilen suçlamaların niteliği göz önüne alındığında, tutuklama kararının verilmesinde kamu yararının gözetildiği gerekçesi kabul edilebilir olmaktadır. Ancak Başvurucu hakkındaki suçlamalara gerekçe gösterilen delillerin, 2 yıl 6 aylık tutukluluk sürecinde etkisini kaybettiği ve Başvurucu tarafından yapılan itirazların soyut ve aynı gerekçelere dayanılarak reddedildiği düşünüldüğünde, makul şüphenin Başvurucuyu özgürlüğünden mahrum bırakacak yeterlilikte kaldığı tartışmalıdır.

---

<sup>2</sup><https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22tabview%22:%7B%22document%22%7D%22ite%22mid%22:%7B%22001-77177%22%7D%7D%7D>



Bununla birlikte Anayasa Mahkemesi, tutuklamadaki “*meşru amacı*” Başvurucuya isnat edilen suç için kanunda öngörülen ceza miktarına, katalog suçlar arasında yer almasına ve adli kontrolün bu nedenlerle yetersiz kalacağına dayandırmıştır. Oysa ki AİHM, *Galip Doğru – Türkiye* kararında<sup>3</sup> kişinin kaçma şüphesinin isnat edilen suçun ağırlığı üzerine temellendirilemeyeceğine dikkat çekmektedir.

Somut olayda, anılan örgütün uluslararası irtibatlarının bulunması sebebiyle Başvurucunun kaçma ve delilleri karartma şüphesinin var olduğuna karar verilmesine karşın, 2 yıl 6 ay boyunca tutuklu kalan Başvurucu özelinde kaçma şüphesine ilişkin herhangi bir somut tehlikeye işaret edilmemiştir. Bunun yanı sıra, *Labita – İtalya Kararı*<sup>4</sup> uyarınca kaçma şüphesinin somut olayda açıkça tespit edildiği durumlarda dahi, bu şüphenin zaman içerisinde azalması ihtimali göz önüne alınarak her daim somut olay nezdinde gerekçelendirilmesi gerektiğini vurgulamaktadır. 2 yıl 15 gün süresince Hakim/Mahkeme önüne çıkartılmayan Başvurucu hakkındaki kaçma şüphesinin, bu husus açısından her aşamada incelendiğini söylemek mümkün olmayacaktır. Ayrıca belirtmek gerekir ki, bu durum Başvurucu hakkında uygulanan tedbirde “*ölçülülük*” sorununu da gündeme getiren bir başka olgudur.

Yukarıda yapılan değerlendirmeler doğrultusunda, tutukluluğun makul süreyi aşması sorununa da değinmek gerekecektir. Yine *McKay – Birleşik Krallık* kararında AİHM, yerel mahkemelerin tutukluluğun makul süreyi aşmamasına dikkat etmesi gerektiğinin altını çizmektedir. Bu hususta herhangi bir ihlalin meydana gelmemesi adına, tutuklamaya gerekçe gösterilen kamu yararının gerekliliğine ilişkin tüm lehe ve aleyhe olgular makul aralıklarla değerlendirilmelidir. AİHM, bu noktaya dikkat çekerken esas olanın “masumiyet karinesi” olduğunu ve özgürlüğün kural, tutukluluğun ise istisnai olması üzerine temellenen ilkelerin gözetilmesi gerektiğini hatırlatmaktadır.

Somut olayda, Başvurucunun tutukluluğunun hukukiliğine gölge düşüren eleştiriler göz önüne alındığında, bu durumun tutukluluğun makul süreyi aşması tartışmasını da gündeme getireceği şüphesizdir. Zira Başvurucunun 2 yıl 6 ay süren tutukluluk durumu, etkililik bağlamında birtakım zaafılara konu olan bir inceleme sürecine tabi tutulmuştur. Bu husus tutuklu kaldığı süre ile birlikte değerlendirildiğinde, Başvurucunun tutukluluğunun makul bir sürede sona erdirildiğini söylemek hukuki açıdan isabetli olamayacaktır.

---

<sup>3</sup><https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22tabview%22:%7B%22document%22%7D%22ite%22mid%22:%7B%22001-154342%22%7D%7D%7D%7D>

<sup>4</sup><https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22tabview%22:%7B%22document%22%7D%22ite%22mid%22:%7B%22001-58559%22%7D%7D%7D%7D>

**b) AYM'nin dosyaya erişim hakkının kısıtlanması ve Savcılık görüşünün bildirilmemesi iddialarına ilişkin değerlendirmesi**

AYM, Başvurucunun dosyaya erişim hakkının kısıtlanması suretiyle tutukluluğa etkili bir şekilde itiraz etme hakkının engellendiği iddiasını, kısıtlılık kararının 668 Sayılı KHK uyarınca kanuni dayanağının bulunduğu ve Başvurucunun hakkındaki suçlamalara ilişkin ayrıntılı şekilde savunma yapmış olduğuna dikkat çekerek kabul edilemez bulmuştur.

İlk olarak, AYM üyelerinin bu husustaki karşı oy görüşleri de dikkate alındığında, dosyadaki tüm belgelere erişimin engellenmesi durumu, bu kısıtlılık kararının kanunilik unsuru hususunda sakat olduğuna işaret etmektedir. Zira, dosyaya erişim hakkının kısıtlanmasına dayanak olan 668 Sayılı KHK, 5271 Sayılı Kanun'un erişimi kısıtlanamayacak nitelikteki belgeleri düzenleyen hükmüne istisna getirmemektedir. Bu sebeple Başvurucunun bu kısıtlılık kararına itirazının Sulh Ceza Hakimliğince reddi, hukuki dayanaktan yoksun olmaktadır.

Şu hususa da dikkat çekmek gerekir ki, AİHM içtihadı uyarınca tutuklanan kişinin, isnat edilen suça dayanak bilgi ve belgelere erişiminin sağlanması, savunma hakkı ve silahların eşitliği ilkesi açısından esastır. *Lietzow - Almanya* kararında<sup>5</sup>; şüphelilerin delilleri karartma şüphesini bertaraf etmek ve soruşturmanın selametini tehlikeye düşürmemek amacıyla toplanan delillerin gizli tutulmasının, savunma hakkını büyük ölçüde zedeleyeceği ifade edilmiştir. Aynı şekilde, *Schöps – Almanya* kararında<sup>6</sup>, hürriyeti kısıtlanan kişinin müdafinin, tutuklama kararının hukuka uygunluğuna etkili bir şekilde itiraz edebilmesi için incelemesi esas olan soruşturma dosyasına erişimin engellenmesinin silahların eşitliği ilkesine aykırı olduğu sonucuna varılmıştır. Bu sebeple, somut olayda kısıtlılık kararı uygulanması suretiyle Başvurucunun AİHS md.5/4'te öngörülen hakkının ihlal edildiği sabittir.

Diğer yandan, AYM'nin, Savcılık görüşlerinin Başvurucuya bildirilmesinin hiçbir anayasal ve kişisel önem arz etmediğine ilişkin söylemi de eleştiriye açık olmaktadır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, *Altunok – Türkiye* kararında,<sup>7</sup> Savcılık görüşleri kendisine tebliğ edilmeyen Başvurucunun, Savcılık ile aynı koşullar altında tutukluluğuna ilişkin yorum yapma hakkına haiz olduğunu ifade ederek bu görüşlere ilişkin yorum yapma imkanından mahrum bırakılmanın silahların eşitliği ilkesine riayet edilmemesi anlamına geleceğini belirtmiştir. Bu doğrultuda, somut olayda

---

<sup>5</sup><https://hudoc.echr.coe.int/tur#%22tabview%22:%22document%22,%22ite mid%22:%22001-59209%22>

<sup>6</sup><https://hudoc.echr.coe.int/tur#%22tabview%22:%22document%22,%22ite mid%22:%22001-59210%22>

<sup>7</sup><https://hudoc.echr.coe.int/tur#%22tabview%22:%22document%22,%22ite mid%22:%22001-107623%22>

Başvurucunun bu iddiasının “anayasal ve kişisel önemden yoksun” olduğunu ifade etmek hukuken sağlam temellere dayanmamaktadır.

## V. SONUÇ

Yukarıda değindiğimiz hukuki ilkeler somut olay nezdinde incelendiğinde, başvurucunun kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı ile adil yargılanma hakkının ihlaline dayanak iddialarını AYM’nin dar kapsamlı ve şekilci bir bakış açısıyla değerlendirdiğini gözlemlemekteyiz. Zira AYM, Başvurucunun iddialarını değerlendirirken ağırlıklı olarak kanunun lafzına yönelik bir yorum tarzını esas almıştır.

Kanunun ruhu ve amacı ise, kişinin “*masumiyet karinesi*”, “*silahların eşitliği*” ve “*savunma hakkı*” gibi hukukun temel ilkeleriyle koruma altına alınan haklarının gözetilmesine hizmet etmektedir. Bu ise, yalnızca Başvurucunun özgürlüğünü kısıtlayan tedbirlerin kanunilik şartını sağlaması ile değil, aynı zamanda getirilen kısıtlamaların Başvurucunun ihlal edildiğini iddia ettiği haklarının özüne dokunup dokunmadığı sorunu ile birlikte değerlendirilmekle sağlanabilecektir. Somut olay kapsamında AYM’nin bu değerlendirmeyi yapabildiğini söylemek mümkün değildir.