



Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ("AİHS") 36. maddesi uyarınca üçüncü taraf müdahalesi,
Başvuru no. 12052/20, Nazım ALTINTAŞ v. Türkiye (Özet Tercüme)

I. Giriş

1. İtalyan İnsan Hakları Federasyonu (FIDU), Bölüm Başkanı tarafından 30 Ağustos 2024 tarihinde Mahkeme İç Tüzüğü'nün 44 § 3 maddesi uyarınca verilen izin uyarınca bu üçüncü taraf müdahalesini sunmaktan onur duymaktadır.
2. FIDU bu bildirimde ilk olarak Türk Ceza Kanunu'nun silahlı terör örgütüne üye olma suçunu düzenleyen 314. maddesini ve bu maddenin öngörülebilirlik ve nitelik açısından Avrupa standartlarına uygun olup olmadığını ele alacak ve 314. maddenin hukuka aykırı bir şekilde uygulanmasına ilişkin istatistiki verilere yer verecektir. İkinci olarak, 15 Temmuz darbe girişimi sonrasında Gülen Hareketi mensupları hakkında açılan davalarda hangi yasal işlemlerin delil olarak kullanıldığı somut örneklerle açıklanacaktır.
3. Bildirim, Gülen Hareketi'nin terör örgütü olarak tanımlanmasına ilişkin bağlamı ortaya koyarak başlamaktadır. Daha sonra iki ana bölüme ayrılmıştır: ilk bölüm genel bağlamı ele almakta ve Türk makamlarının ilgili dönemde yasal kabul edilen faaliyetleri ve ilişkileri suç haline getirmek için terörle mücadele hükmünü (Türk Ceza Kanunu'nun 314. Maddesi, 'TCK') kullanmasına odaklanmaktadır. İkinci bölüm, Mahkeme'nin 10 Haziran 2024 tarihli bildiriminde yönelttiği sorulara yanıt niteliğinde gözlemler içermektedir.

II. Gülen Hareketi

4. **Gülen Hareketi ('GH')**, Türk Hükümeti tarafından, 'FETÖ/PDY' olarak tanımlanan, silahlı bir terör örgütü olarak kabul edilmektedir. Ancak, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (AİHS) taraf başka hiçbir devlet Gülen Hareketi'ni terör örgütü olarak tanımlamamıştır. Hareketin lideri Fethullah Gülen, anayasal düzeni değiştirmeye teşebbüs suçundan 2006 yılında Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından beraat ettirilmiştir. Bu beraat kararı 2008 yılında hem 9. Ceza Dairesi hem de Yargıtay Ceza Daireleri Genel Kurulu tarafından onanmıştır.
5. Bu süreçte Gülen'in çeşitli ciddi suçlamalardan beraat etmesi de dikkat çekicidir ve tarafsız bir gözlemci için soru işaretlerini yaratmaktadır. Beraat *etmiş* olduğu suçlamalar arasında *devlet kurumlarına sızma, Türkiye'nin demokratik ve laik yasal rejim yerine, şeriata dayalı bir devlet kurma girişimleri ve eğitim kurumları ve yurtlar aracılığıyla gençlerin beyinlerini yıkamak* gibi suçlamalar yer almakta olup, darbe girişiminden hemen önce, 2015 yılında açılan ceza davalarında yöneltilen suçlamalarla çarpıcı benzerlikler taşımaktadır.
6. Bu kararların ardından GH'nin toplum, siyasi alan ve hükümet üzerindeki etkisi artmış ve dönemin Türkiye Başbakanı olan Cumhurbaşkanı Erdoğan 24.03.2014 tarihinde yaptığı açıklamada GH'ne istediği her şeyin verildiğini belirterek "*On yedi üniversite kurmak için geldiler, hepsini onayladım. Okulları için arazi istediler, verdik. Bizi uluslararası camiadaki toplantılarına davet ettiler, biz de onları devlet başkanlarına, hükümet başkanlarına takdim ettik. Türkçe Olimpiyatları'ndan bahsettiler, her türlü desteği verdik.*" demiştir. GH o dönemde yasal ve meşru bir kuruluş olarak kabul edildiğinden, bu durum Mahkeme önündeki meseleler açısından önem arz edebilir. Ancak 2016'daki darbe girişiminin ardından Cumhurbaşkanı Erdoğan "*Bu örgütün gerçek yüzünü daha önce ortaya çıkarmamış olmanın acısını yaşıyorum. Allah ve milletim beni affetsin.*" demiştir.
7. **GH'nin terör örgütü olarak tanımlanması:** Türk hukukuna göre, bir grubu terör örgütü olarak tanımlama yetkisi, Anayasa'nın 138. maddesi uyarınca münhasıran yargıya aittir. Anayasa'nın 138. Maddesi. Her ne kadar Türk Hükümeti adresinde Milli Güvenlik Kurulu'nun



darbe girişiminden önce 26 Mayıs 2016 tarihinde GH'ni terör örgütü olarak tanımladığını iddia etse de, 2945 sayılı Kanun MGK'ya bu yetkiyi vermediğinden ve her halükarda kararları gizli olduğundan ve söz konusu MGK bildirisinde GH'den açıkça bahsedilmediğinden bu doğru değildir.

8. Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Başkanı Mehmet Yılmaz, 22/9/2016, 21/10/2016 ve 22/11/2016 tarihli açıklamalarında, GH'nin nasıl tanımlanacağı konusunda yargı çevrelerinde hem şüpheler hem de tartışmalar olduğunu kabul etmiştir. Sözleri şu şekilde tercüme edilebilir: "GH'nin silahlı bir terör örgütü olup olmadığı konusunda şüpheler ve tartışmalar vardı. 15 Temmuz'da silahlı bir terör örgütü olduğu açıkça ortaya çıktı."

9. GH'ni silahlı terör örgütü olarak tanımlayan ilk açık karar Yargıtay Ceza Daireleri Genel Kurulu tarafından 26/09/2017 tarihinde verilmiştir.

10. Temmuz 2024'te Adalet Bakanı Yılmaz Tunç, GH ile bağlantıları nedeniyle 705.172 kişinin silahlı terör örgütüne üye oldukları iddiasıyla cezai soruşturmaya tabi tutulduğunu ve bunlardan 157.000'den fazlasının bugüne kadar mahkum edildiğini belirtti.

III. Türk Ceza Kanunu'nun 314. Maddesi

11. **Türk Ceza Kanunu'nun ('TCK') 314. Maddesi**, Türkiye'nin terörle mücadelede birincil ve en sık başvuru hâkimidir.

12. **Yasal tanım eksikliği:** Ne TCK 314. Madde 314 ne de başka bir yasal hüküm 'silahlı terör örgütü üyeliği'nin açık bir tanımını vermektedir. **Venedik Komisyonu'nun** bildirdiği üzere, Yargıtay, bir birey ile söz konusu silahlı örgüt arasında bir üyelik ilişkisi kurulup kurulmadığını belirlemek için kriterler benimsemeye çalışmıştır. Bu kriterler '*süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk*' ve '*bilerek ve isteyerek hiyerarşik yapıya katılım*' dir. Ancak bu terimler ne kanun ne de herhangi bir yargı mercii tarafından henüz net bir şekilde tanımlanmamıştır.

13. Ocak 2023'te Türk Hükümeti Eylem Planını Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesine sunmuş ve bu belgede TCK'nın 314. Maddesinin uygulanmasına ilişkin istatistik veriler de yer almıştır. Bu belge, Türk Cumhuriyet savcılarının 2017-2021 döneminde TCK'nın 314. Maddesi kapsamında yaklaşık 340.000 kamu davası açtığını göstermektedir. Aynı dönemde (2017-2021 yılları arasında) 310.000'den fazla kişi (beraat hariç tablodaki tüm kategoriler dahil) silahlı terör örgütüne üyelikten mahkum edilmiştir.

Year	Sentence of Imprisonment	Fine	Suspension of Imprisonment	Security measures	Other convictions	Acquittal	Suspension of pronouncement of the judgment
2021	18 816	12	135	12 986	12 093	17 970	4 738
2020	18 860	11	195	12 933	12 145	16 516	4 699
2019	30 589	8	357	21 130	18 764	26 175	7 550
2018	43 553	3	297	33 448	31 111	23 970	4 455
2017	14 971	8	171	11 437	10 340	6 096	692

14. **Gülen Hareketi ('GH') ile ilgili davalarda 'çeşitlilik, süreklilik ve yoğunluk' kriterlerinin karşılanıp karşılanmadığına ilişkin kullanılan değişkenler:** İçişleri Bakanı Temmuz 2022'de yaptığı açıklamada 332,000'den fazla kişinin polis tarafından tutuklandığını ve bunların 101,000'den fazlasının GH ile bağlantılı oldukları iddiasıyla tutuklu yargılandığını belirtmiştir ve Başvurucu da bu kişiler arasındadır.

15. 2016 darbe girişiminden sonra, ülke genelinde savcılar ve mahkemeler bir kişinin GH üyesi olup olmadığını belirlemek için bir kriterler listesi benimsemiştir. Farklı davalarda



kullanılan ifadeler farklılık gösterse de, ana kriterler genellikle aşağıdaki gibidir: (i) Bank Asya'da mevduat sahibi olmak; (ii) Bylock mesajlaşma uygulamasını kullanmak veya indirmek; (iii) sosyal medya faaliyetlerinin ve ziyaret edilen web sitelerinin analizi; (iv) GH ile bağlantılı olduğu iddia edilen yardım kuruluşlarına yapılan bağışlar, örn, Kimse Yok Mu; (v) GH bağlantısı olduğu iddiasıyla OHAL kapsamında kapatılan okul, üniversite ve yurtlarda ikamet etmek veya öğrenci olmak ya da çocuklarını bu eğitim kurumlarına göndermek; (vi) GH bağlantısı olduğu iddia edilen süreli yayınlara abone olmak; (vii) GH ile bağlantılı olduğu iddiasıyla olağanüstü hal kapsamında kapatılan/devredilen şirketlerde hissedar olmak; (viii) GH ile bağlantılı olduğu iddiasıyla olağanüstü hal kapsamında kapatılan/devredilen/devredilen sendika, dernek, vakıf veya şirketlerde yönetici, çalışan veya üye olmak.

16. Bu noktada, yukarıda açıklanan türden faaliyetler yürütenlerin tamamının (TV kanalları, Bank Asya, Kimse Yok Mu, okullar, üniversiteler ve vakıflar) söz konusu tarihte yasal olan ve devlet lisansı/statüsü veya yetkisi altında faaliyet gösteren kuruluşlar olduklarını belirtmek gerekir. Dahası, bu kuruluşların çoğuna vergi muafiyeti, kamu yararına çalışan dernek, devlet sübvansiyonu veya üstün kamu hizmeti ödülü gibi özel unvanlar ve ayrıcalıklar verilmiştir. Başka bir deyişle, bunların hepsi AİHS tarafından korunan hakların kullanılmasına yönelik yasal faaliyetlerdir.

17. Türk yargısı, suçlanan bir kişinin Gülen Hareketi'ne (GH) üyeliğini, GH ile bağlantılı olmayı bir terör örgütüne üye olmakla eşdeğer tutan kanıtlar kullanarak tespit etmeye çalışmaktadır. Ancak, terör suçlamasıyla karşı karşıya kalan pek çok kişinin bu tür suçlamaları kanıtlayabilecek herhangi bir belirgin suç faaliyetine katılımı bulunmamaktadır. Türkiye'nin 15 Temmuz darbe girişimine ilişkin resmi anlatısına yönelik inandırıcı şüpheler muhalefet partileri, gazeteciler ve darbe davaları sırasında dile getirilmiştir. Darbe girişimiyle direk bağlantılı bir kişinin terör suçlamasıyla karşı karşıya kalması öngörülebilir olsa da, GH'ne yönelik suçlamaların çoğu, darbedeki iddia edilen rolü dışında, devlete sızma gibi, endişe yaratabilir ancak herhangi bir demokratik ülkede suç faaliyeti olarak tanımlanmaz. Ayrıca, şu anda mahkemeler tarafından suç olarak kabul edilen faaliyetlerin, GH'nin bir terör örgütü olarak tanımlanmasından sonra bile yasal olduğuna şüphe yoktur.

IV. İlgili Kararlar ve Görüşler

18. **Yüksel Yalçınkaya / Türkiye, (Başvuru no. 15669/20):** Yalçınkaya davası, Türkiye'de 2016 sonrası darbe döneminde, 1 Eylül 2016 tarihinde çıkarılan bir OHAL KHK'sı ile kamu görevinden ihraç edilen bir öğretmen tarafından 17 Mart 2020 tarihinde yapılan başvuruya ilişkindir. AİHM'e yaptığı başvuruda başvuran, Türk makamlarının 2016 darbe girişiminin organize edilmesine karıştıkları iddiasıyla FETÖ/PDY olarak tanımladığı GH adlı terör örgütüne üye olduğu iddiasıyla TCK'nın 314(2) maddesi uyarınca yargılanmasına ve mahkûmiyetine itiraz etmiştir. Büyük Daire kararında, başvuranın ByLock kullanması ve bir dernek ve sendikaya üye olması nedeniyle mahkûm edilmesinin AİHS'nin 7., 6(1). ve 11. maddelerini ihlal ettiğine hükmetmiştir.

19. **Demirtaş / Türkiye Davası (2) (Başvuru no. 14305/17):** Bu davada AİHM §278'de "*ulusal mahkemelerin başvuranın eylemlerinin 'sürekliliğini, çeşitliliğini ve yoğunluğunu' dikkate almadıklarını ve Yargıtay içtihadının gerektirdiği şekilde söz konusu terör örgütünün hiyerarşik yapısı içinde suç işleyip işlemediğini incelemediklerini*" gözlemlemiştir.

20. Daha sonra Büyük Daire §280'de, "*Ceza Kanunu'nun 314. maddesi uyarınca cezalandırılabilen ciddi suçlarla bağlantılı olarak başvuruçunun tutuklu yargılanmasını haklı gösterebilecek fiillerin kapsamı o kadar geniştir ki, bu maddenin içeriği ve yerel mahkemeler*



tarafından yorumlanması, ulusal makamların keyfi müdahalelerine karşı yeterli koruma sağlamamaktadır." demiştir.

21. Daha sonra, özgürlük hakkıyla ilgili olarak, Büyük Daire §337'de "... mevcut dava, yerel mahkemelerin çok zayıf delillere dayanarak bir kişinin silahlı bir örgüte üye olup olmadığına karar verme eğilimini doğrulamaktadır" tespitinde bulunmuştur. Daire, "... bu hükmün içeriğinin ve yerel mahkemeler tarafından yorumlanmasının, ulusal makamların keyfi müdahalelerine karşı yeterli koruma sağlamadığı" ve uygun bir şekilde 'öngörülebilir' olmadığı sonucuna varmıştır.

22. **Yasin Özdemir v. Türkiye (Başvuru no. 14606/18):** Bu davada AIHM, başvurusunun 2015 yılında GH ve lideri Fethullah Gülen lehine yaptığı sosyal medya paylaşımlarının suçu ve suçluyu övme suçunu oluşturamayacağına, zira söz konusu tarihte GH'nin hiçbir üyesinin yasadışı veya terörist bir örgütün lideri veya üyesi olmaktan nihai olarak mahkûm edilmediğine karar vermiştir (§40).

23. **Mukadder Alakuş v. Türkiye BM İnsan Hakları Komitesi (İHK)** tarafından Bylock uygulamasını kullandığı ve Bank Asya'da mevduat hesabı bulunduğu iddiasıyla TCK'nın 314. maddesi uyarınca silahlı terör örgütüne üye olma suçundan mahkûm edilen bir kişi tarafından yapılan şikayette İHK, Türkiye'nin MSHS'nin 15(1) maddesini ihlal ettiğine karar vermiştir. Komite şu tespitlerde bulunmuştur: "... ceza hukuku alanında kanunilik ilkesi ... hem cezai sorumluluğun hem de cezanın, fiil veya ihmalin gerçekleştiği tarihte kanunda yer alan açık ve kesin hükümlerle sınırlı olmasını gerektirir. ... Komite, Türk Ceza Kanunu'nun 314. maddesinin 1. fıkrasının silahlı terör örgütüne üye olma suçunu "bu bölümün dördüncü ve beşinci kısımlarında yer alan suçları işlemek amacıyla silahlı örgüt kuran veya yöneten kişi" olarak tanımladığını gözlemlemektedir. Bu geniş tanım ışığında ve Ceza Kanunu'nun 314. maddesinin 1. fıkrasında tanımlanan suç oluşturmanın eylemleri belirlemek için kullanılan kriterleri açıklığa kavuşturan iç hukuk hükümlerinin varlığına ilişkin taraf Devlettten bilgi gelmemesi nedeniyle Komite, başvurusunun Bylock uygulamasını ve Bank Asya hesabını kullandığı iddiasının, eylemlerin gerçekleştirildiği tarihte yeterince açık ve öngörülebilir cezai suçlar teşkil ettiği sonucuna varamamaktadır. Komite, ilke olarak, şifreli bir iletişim aracının sadece kullanılması veya indirilmesinin ya da bir banka hesabının bulunmasının, konuşma kayıtları gibi başka delillerle desteklenmedikçe, kendi başına yasadışı bir silahlı örgüte üyeliğin kanıtı olamayacağını düşünmektedir. Taraf Devlet tarafından sunulan belgesel kanıtların yokluğunda, Komite, bu koşullar altında, başvurusunun 15(1) maddesi kapsamındaki haklarının ihlal edildiğine karar vermiştir."

24. **İHK tarafından İsmet Özçelik/Türkiye:** Şikayetçinin Bank Asya'da mevduat hesabı olması ve Bylock indirmesi nedeniyle silahlı terör örgütüne üye olmakla suçlandığı bir olayda İnsan Hakları Komitesi şöyle demiştir: "... İsmet Özçelik aleyhinde tutulan tek delil Bylock uygulamasının kullanılması ve Bank Asya'ya para yatırılmasıdır. Bu koşullar altında Komite, taraf Devlet'in bu kişilerin tutukluluğunun makuliyet ve gereklilik kriterlerini karşıladığını kanıtlamadığı kanaatindedir. Komite, 4. madde kapsamındaki bir derogasyonun, makul olmayan veya gereksiz bir özgürlükten yoksun bırakmayı haklı gösteremeyeceğini hatırlatır. Bu nedenle Komite, başvuru sahiplerinin tutukluluğunun Sözleşme'nin 9 (1-2) maddesi kapsamındaki haklarının ihlali anlamına geldiğini tespit etmiştir."



V. Bildirimdeki Sorulara İlişkin Gözlemler

25. Yerel mahkeme, başvuran hakkındaki mahkûmiyet kararını beş delile dayandırmıştır:

- (i) banka hesap hareketleri,
- (ii) (Zaman gazetesi aboneliği,
- (iii) sosyal medya paylaşımları ve diğer etkileşimleri,
- (iv) 'Kimse Yok Mu' derneğine yaptığı bağış,
- (v) dini (sohbet) toplantıya katıldığını belirten kendi beyanları.

26. Başvuran, söz konusu eylemlerin 7. madde kapsamında bir suç teşkil etmediğini ve söz konusu yasal hükümlerin geniş ve keyfi bir şekilde yorumlandığını savunmuştur. Başvuran, 10. madde kapsamında, o dönemde Türkiye'nin en yüksek tirajlı gazetesinin abonesi olması ve sosyal medyadaki paylaşımları ve iletişimleri nedeniyle hapsedilmesinin ifade özgürlüğünün ihlalini teşkil ettiğini belirtmiştir. Son olarak, 5. maddenin 3. paragrafı ve 6. maddenin 1. paragrafı uyarınca, yerel mahkemelerin tutukluluk ve mahkumiyet kararlarında yeterli ve bireyselleştirilmiş değerlendirme yapmadıklarını ileri sürmüştür.

27. FIDU, Mahkeme'nin sırasıyla 7., 6. ve 10. maddeler kapsamında ortaya atılan sorularla ilgili olarak aşağıdaki görüşleri dikkate almasını istemektedir.

- i) ***Başvuranın terör örgütü üyeliğinden mahkûmiyeti, mahkûmiyetinin dayandırıldığı eylemler dikkate alındığında, Sözleşme'nin 7. maddesinin gerekliliklerine uygun mudur (bkz. özellikle, mutatis mutandis, Yüksel Yalçınkaya / Türkiye [BD], no. 15669/20, §§ 214-272, 26 Eylül 2023)?***

28. Sözleşme'nin 7. maddesi kapsamındaki yerleşik içtihat, ceza hukukunun geriye dönük olarak uygulanmasının yasaklanması ilkesinin yanı sıra, yalnızca kanunun bir suç tanımlayabileceği ve bir ceza öngörebileceği ilkesini de içermektedir. (Kokkinakis/Yunanistan, Seri A no. 260-A, 25 Mayıs 1993, § 52.)

29. Başvurucunun ihlal iddiasındaki temel argüman, ikinci ilkenin, yani sadece kanunla tanımlanabilen suç ve cezanın öngörülebilirliği ilkesinin incelenmesini gerektirmektedir. Bu ilke öncelikle, işlenen suçun ve verilen cezanın kaynağı olan bir kanunun bulunup bulunmadığını inceler. Madde 7 anlamında kanun kavramı, erişilebilirlik ve öngörülebilirlik gerekliliklerini içermektedir. (Del Río Prada/İspanya [BD], başvuru no 42750/09 21.10.2013, § 91.)

30. AİHM Yalçınkaya/Türkiye kararında 15 Temmuz 2016 sonrası Bylock temelli yargılamalara ilişkin yerleşik içtihat ortaya konmuş olmakla birlikte, söz konusu başvuruda Bylock delilinin bulunmaması, silahlı terör örgütü üyeliği için sadece ilgili tarihte yasal olan eylemlerin esas alınmış olması nedeniyle Yalçınkaya davasındaki tespitlerden ayrılmadan ve onları da dikkate alarak ayrı bir inceleme yapılmasını gerektirmektedir. Buna göre FIDU, Büyük Daire'nin Yalçınkaya davasındaki bulgularını mutatis mutandis uygulayarak aşağıdaki hususları Mahkeme'nin dikkatine sunmaktadır.

31. Nitekim dosyadan anlaşıldığı üzere başvuru ilgilisi tarihte yasal ve devlet kontrolündeki bir bankada finansal işlemler gerçekleştirmiş, yasal bir gazeteye abone olmuş, aşağıda ele alınacağı üzere ifade özgürlüğü kapsamında bir sosyal medya platformunda görüşlerini dile getirmiş, yasal bir hayır kurumuna bağışta bulunmuş ve din özgürlüğü çerçevesinde tamamen dini amaçlı toplantılara katılmıştır.



32. *Yalçinkaya* davasında Büyük Daire ilk olarak, Türk hukuku ve terörle bağlantılı suçlara ilişkin içtihat uyarınca, sanığın "silahlı örgütle organik bağı"nın, faaliyetlerinin sürekliliği, çeşitliliği ve yoğunluğu kanıtlandığında ve örgütün hiyerarşik yapısı içinde bilerek ve isteyerek hareket ettiği ve örgütün amaçlarını benimsediği ortaya konduğunda kurulduğunu açıklığa kavuşturmuştur. Mahkeme ayrıca, bir örgüte katılımın, bireyin örgütün suç işlediğini veya suç işleme niyetinde olduğunu bilmesini ve bu amacın gerçekleştirilmesi için özel bir niyete sahip olmasını gerektirdiğini vurgulamaktadır. Ayrıca, bireyin örgütün fiili varlığına veya güçlendirilmesine somut bir maddi veya zihinsel katkıda bulunmuş olması gerekmektedir (§ 248). FIDU, böyle bir katkının suçlanan örgütün suç teşkil eden yönleriyle ilgili olması gerektiğini düşünmektedir.

33. *Yalçinkaya* davasında Mahkeme ayrıca, (Türk yargısının uygulamasında) ByLock uygulamasının sadece kullanılmasının Türk hukukunda aranan süreklilik, çeşitlilik, yoğunluk ve kasıtlı katılım kriterlerini karşılamak için yeterli varsayıldığını tespit etmiştir (§ 264). (Uygulamada) Bir sanığın ByLock uygulamasını kullanmış olması suçluluğa karine teşkil etmektedir (§ 268).

34. *Yalçinkaya* davasında, geri kalan deliller -yani başvuranın Bank Asya hesabı kullanması ve bir sendikaya ve bir derneğe üye olması- hükümet tarafından yalnızca başvuranın bir terör örgütü üyesi olduğu iddiasını güçlendiren ikinci derece unsurlar olarak sunulmuştur. Mahkeme, bu eylemlerin nasıl suç teşkil eden bir davranışa delil teşkil edebileceği konusunda esaslı bir tartışma yapılmadığının altını çizmektedir. Bunun yerine, tüm bu faaliyetlerin yasal olduğunu ve yasallık karinesinden yararlandığını tespit etmektedir (§§ 342-343, Taner Kılıç / Türkiye (no.2) § 105).

35. Sonuç olarak Mahkeme, Türkiye'nin Sözleşme'nin 7. maddesinde yer alan yasallık, öngörülebilirlik ve bireysel cezai sorumluluk ilkelerini ihlal ettiğine karar vermiştir (§ 267).

36. Gerçekten de Türk hükümeti, bu faaliyetlerin suç teşkil eden yönlerine veya suç teşkil eden davranışların kanıtı olarak nasıl kullanılacaklarına odaklanmak yerine, Gülen Hareketi (GH) üyeliğinin göstergelerini oluşturmaya çalışmaktadır. Sonuç olarak, Bylock uygulamasının kullanımına atfedilen aynı "suçluluk karinesi", GH üyeliğine varan bir ilişkiye işaret eden diğer tüm kanıtlara da teşmil edilmektedir.

37. Böyle bir yargı ortamında bireyler, silahlı terör örgütü üyeliği suçu için gerekli olan manevi unsurun yerel mahkemeler tarafından bireyselleştirilmiş bir tespiti olmaksızın mahkum edilmektedir. Terör örgütüyle bağlantılı olduğu iddia edilen kurumlarla ilişkili bireylerin yasal faaliyetleri mahkumiyet için yeterli görülürken, ancak kararlarda bu yasal faaliyetlerin herhangi bir terör eylemine nasıl katkıda bulunduğuna dair somut bir gerekçe sunulmamaktadır.

38. Aslında Hükümet, *Yalçinkaya* kararına karşı yaptığı savunmada, Altıntaş kararında mahkumiyete esas alınan delillerin, sözde FETÖ/PDY üyeliğini kanıtlamak için tek başına yeterli delil olmadığını kabul etmiştir. Türk Hükümetine göre, söz konusu deliller, diğer önemli delillerle (Bylock gibi) birlikte ele alındığında, tek başına silahlı terör örgütü üyeliğinin işlenmiş olabileceğini ve sadece bu delillere dayanılarak mahkumiyet kararı verilemeyeceğini göstermektedir. (*Yalçinkaya v. Türkiye*[GC], §257, bkz: "... Hükümet bu bağlamda, kalan eylemlerin FETÖ/PDY üyeliğini kanıtlamak için tek başına yeterli olmayacağını, ancak diğer "önemli" delilleri desteklemek için kullanılabileceğini açıkça teyit etmiştir (bkz. yukarıdaki 236. paragraf).

39. Bu bağlamda, dini sohbetlere (sohbetler) katılım ya da bunların organizasyonu özellikle endişe vericidir. FIDU, barışçıl dini sohbetlerin yanı sıra bu tür toplantılara katılım veya organizasyonların da Sözleşme'nin 9, 10 ve 11. maddeleri kapsamında korunması gerektiği görüşündedir. Bu hakların kullanılmasının, suç teşkil eden bir davranışa dair herhangi bir somut delil olmaksızın suç sayılması, Sözleşme haklarının açık bir ihlalini teşkil edecek ve demokratik değerlere aykırı olacaktır.



40. AİHM tarafından kabul edildiği ve Hükümet tarafından da kabul edildiği üzere, yasallık karinesinden yararlanan yasal delillere dayanılarak yürütülen bir yargılamada, yargılanan kişinin silahlı terör örgütünün amaçları doğrultusunda faaliyetlerde bulunduğu tüm bireysel ve somut gerekçelerle makul şüphenin ötesinde yerel mahkemeler tarafından kanıtlanması gerekmektedir. Özellikle, Türk hukukunda suçun manevi unsuru olan kastın tesis edilmesi ve silahlı terör örgütü ile organik bağın süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk temelinde kanıtlanması gerekmektedir.

41. Ne yazık ki, sözde "*FETÖ/PDY davalarındaki*" yargılama usulü, Sözleşme'nin 7. Maddesinin gerektirdiği korumalar doğrultusunda öngörülebilir bir yargısal yorumdan yoksundur. Mahkemeler, herhangi bir esaslı analiz yapmaksızın, sanıklara atfedilen fiilleri (*kriterler*) sıralamakla yetinmektedir. Yerel mahkemeler, sanığın iddia edilen suçu işlemedeki eylemlerinin sürekliliği, çeşitliliği ve yoğunluğuna ilişkin bireyselleştirilmiş bir yargısal yorum sunmaksızın, sanığın FETÖ/PDY hiyerarşisinin bir parçası olarak silahlı terör örgütüne üyelik suçunu işlediği sonucuna kesin olarak varmaktadır.

ii) ***Başvuran, Sözleşme'nin 6 § 1 maddesi uyarınca, kendisine yöneltilen cezai suçlamanın belirlenmesinde adil bir duruşmaya tabi tutulmuş mudur? Özellikle, yerel mahkemeler kararlarında, Ceza Kanunu'nun 314 § 2 maddesi uyarınca silahlı terör örgütüne üye olma suçundan mahkûm edilmesi için yeterli gerekçe sunmuş mudur (bkz. Moreira Ferreira/Portekiz (no. 2) [BD], no. 19867/12, §§ 83-84, 11 Temmuz 2017)?***

42. İlk olarak, FIDU bu iddiaların 7. Madde kapsamında yapılacak tespitlerden bağımsız olmadığı görüşündedir. 7. madde kapsamında, başvuranın öngörülemeyen bir yargısal yorum sonucunda mahkûm edilmesinin nedenlerinden biri, başvurana yerel mahkemeler önünde yeterli gerekçe sunulmamış olmasıdır.

43. Adil yargılanma hakkının usuli gerekliliklerinden biri olan yargı kararlarının gerekçeli olması ilkesi, adaletin düzgün bir şekilde yerine getirilmesini öngörmekte ve bu bağlamda yerel mahkemelerin kararlarını dayandırdıkları delillere ilişkin yeterli gerekçe sunmalarını gerektirmektedir. (Moreira Ferreira/Portekiz (no. 2) [GC], başvuru no. 19867/12, 11 Temmuz 2017, § 84.)

44. Dolayısıyla başvurucu (i) Bank Asya'da mevduat hesabı olması, (ii) Zaman gazetesi aboneliği, (iii) "Zaman Gazetesi Okurları Grubu" ve "*Fethullah Gülen Hoca Efendiyi Tanıma Grubu*" adlı Facebook gruplarına üyeliği, (iv) sosyal medya paylaşımları, (v) Kurban Bayramı için bağışta bulunması nedeniyle mahkûm edilmiştir. Ancak kararda, bu eylemlerin nasıl suç teşkil edebileceğine dair anlamlı bir tartışma yoktur.

45. Söz konusu dönemde Türkiye'nin en yaygın tirajlı gazetesi olan Zaman gazetesine abone olmak açıkça hukuka uygun bir eylemdi. Bugün bile, Türkiye'de veya geleneksel hakların korunduğu herhangi bir ülkede, ulusal bir günlük gazeteye abone olmak suç teşkil eden bir eylemin göstergesi olarak kabul edilemez. Dahası, şu anki Milli İstihbarat Teşkilatı Başkanı İbrahim Kalın ve şu anki Bakan Mehmet Şimşek gibi Türkiye'nin önde gelen isimleri Zaman gazetesinde ve/veya İngilizce versiyonu Today's Zaman'da yazarlık yapmıştır. Benzer şekilde, dönemin Başbakanı ve Cumhurbaşkanı Erdoğan Zaman gazetesi tarafından düzenlenen etkinliklere katılmış ve gazeteyi alenen övmüştür.

46. Ayrıca, *Atilla Taş* kararında Mahkeme, tutuklama için delil olarak gösterilen 2016 yılındaki bir protesto toplantısına katılımın, söz konusu gazetenin bir terör örgütü tarafından kontrol edilip edilmediği bağlamında incelendiğini belirtmiştir. Mahkeme, söz konusu tarihte, gazetenin bir terör örgütünün kontrolü altında olduğunu tespit eden herhangi bir mahkeme kararı bulunmadığının altını çizmiştir (§ 134). (*Atilla Taş/Türkiye*, başvuru no. 72/12, 19 Ocak 2021.)



47. Başvuran ayrıca, *Kurban Bayramı*'nda et ihtiyacı olanlar için kullanılmak üzere Kimse Yok Mu adlı bir yardım kuruluşuna bağış yaptığı için mahkûm edilmiştir. Başvuran, bu bağışların "tamamen vicdani ve insani dini duygularla yapıldığını, başka bir amacı olmadığını" belirtmiştir. Kimse Yok Mu yardım kuruluşu, Bakanlar Kurulu tarafından kamu yararına faaliyet gösteren kuruluş statüsü ve vergi muafiyeti verilen yasal olarak kurulmuş bir dernektir. Ayrıca Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından üstün kamu hizmeti ödülüne layık görülmüştür.
48. Yerel mahkeme ayrıca iki Facebook grubuna üyeliğin neden ve nasıl silahlı terör örgütü üyeliğinin unsurlarını oluşturduğunu açıklayamamıştır. Kararda, bu gruplarda herhangi bir suç eyleminin gerçekleştiğinden ve gerçekleşmiş olsa bile başvuranın bu eylemlerden nasıl sorumlu olduğundan bahsedilmemiştir.
49. Bu gözlemler ışığında, yerel mahkemelerin, listelenen yasal olarak izin verilen faaliyetlerin Ceza Kanunu'nun 314 § 2 maddesinin gerektirdiği şekilde suç teşkil eden bir davranışı nasıl göstermesi gerektiğini yeterince açıklamadığı görülmektedir. Sanığın eylemlerini silahlı terör örgütü üyeliği kriterlerine bağlayan spesifik ve ayrıntılı gerekçelerin eksikliği, *Moreira Ferreira* ve benzer davalarda AIHM tarafından belirlenen standartlar kapsamında değerlendirildiğinde önemli bir sorun teşkil edebilir. Dolayısıyla, İzmir 14. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından sunulan gerekçe, bu kadar ciddi suçlamalar altında mahkumiyet için gereken yeterlilik standardını karşılamayabilir.

iii) Başvuranın, diğerlerinin yanı sıra, sosyal medya paylaşımları ve bir gazeteye aboneliği nedeniyle ceza mahkumiyeti nedeniyle, Sözleşme'nin 10 § 1 maddesi anlamında ifade özgürlüğüne yönelik bir ihlal var mıydı? Eğer öyleyse, bu ihlal 10 § 2 maddesi anlamında haklı mıydı (bkz. *mutatis mutandis*, Üçdağ / Türkiye, no. 23314/19, §§ 74-88, 31 Ağustos 2021)?

50. Başvuranın silahlı terör örgütü üyeliğinden mahkûm edilmesinin gerekçelerinden birinin Fetullah Gülen ve GH hakkındaki sosyal medya paylaşımları ve Zaman gazetesi aboneliği olması dikkat çekicidir. Her iki eylem de Sözleşme'nin 10. maddesinin korumasından yararlanmalıdır. Bu eylemlerin bir sonucu olarak, başvuran, ifade özgürlüğüne bir müdahale teşkil eden ağır bir hapis cezası ile cezalandırılmıştır.
51. Yerleşik AIHM içtihadına göre, bir terör örgütüne ilişkin ifadeler söz konusu olduğunda, Mahkeme, iddia edilen müdahalenin çok yönlü bileşenlerini göz önünde bulundurarak müdahaleyi inceler. Bu bağlamda, terör ve şiddet içeren açıklamaların yapıldığı bağlam, açıklamaların içeriği, hedef kitlesi ve şiddeti nasıl tetiklediği gibi çeşitli faktörler, müdahalenin 10. maddenin korumasına uygun bir müdahale olup olmadığını incelemek için değerlendirilir. (Erdoğan ve İnce v. Türkiye [BD], başvuru no. 25067/94 ve 25068/94, § 47; Demirel ve Ateş v. Türkiye, başvuru no. 10037/03 ve 14813/03, 12.04.2007, § 37; Dicle v. Türkiye (no. 3), başvuru no. 53915/11, 08.02.2022, § 91.) (Atilla Taş/Türkiye, § 134.)
52. Ancak, başvurana atfedilen faaliyetlerin gerçekleştiği dönemde Gülen Hareketi tüzel kişilik olarak kabul edilmekteydi. Türk hükümetinin Gülen Hareketi'ni terör örgütü olarak tanımlamasından sonra bile, söz konusu faaliyetlerin cezai bir yönü bulunmamaktadır. Bu tür faaliyetlerin, GH bünyesinde yürütüldüğünde, Türkiye dışında, Sözleşme'ye Taraf Devletlerin çeşitli yargı alanlarında suçlamaya yol açmadan yürütüldüğünü vurgulamak çok önemlidir.
53. Başvuranın şikayetini bir bütün olarak değerlendiren ve 7. madde kapsamındaki bulgularını dikkate alan FIDU, mevcut şikayetin Yasin Özdemir / Türkiye kararındaki bulgularla paralel olarak değerlendirilmesi gerektiği kanaatinde. (Yasin Özdemir v. Türkiye, başvuru no. 14606/18, 07.12.2021.)
54. Yasin Özdemir kararında, başvuran Facebook'ta Gülen Hareketi ile ilgili yaptığı paylaşımlar nedeniyle benzer şekilde cezalandırılmıştır. AIHM, 10. madde açısından



müdahalenin ilgili ceza kanununun geniş yorumlanması sonucunda meydana geldiğini tespit etmiş ve müdahalenin yasallık şartını karşılamadığı için ifade özgürlüğünü ihlal ettiğine hükmetmiştir.

55. AİHM, Yasin Özdemir davasındaki analizini iki ana konuya dayandırmıştır. Bunlardan ilki, başvuranın sosyal medya paylaşımlarını yaptığı tarihte, Gülen hareketinin bir terör örgütü olduğuna dair kesinleşmiş bir mahkeme kararının bulunmamasıdır. İkincisi, paylaşımların içeriğinin şiddet içermemesi ve terörizmi desteklememesi ve çok daha sonra meydana gelen darbe girişimi arasında somut bir bağlantı kurulamamasıdır. Mahkeme sonuç olarak mahkûmiyet kararının ters bir argümana dayandığını ve ilgili ceza hükmünün aşırı geniş yorumlandığını tespit etmiştir. (Yasin Özdemir v. Türkiye, başvuru no. 14606/18, 07.12.2021.)

56. Başvurucu Sayın Altıntaş da 7. maddeye ilişkin bulgularımıza göre, silahlı terör örgütüne üye olma suçunun geniş, keyfi ve öngörülemez bir şekilde yorumlanması sonucunda benzer şekilde mahkum edilmiştir. Yerel mahkemeler, diğer yasal faaliyetlerinin yanı sıra, ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilebilecek yasal bir gazeteye aboneliğinin ve sosyal medyadaki faaliyetlerinin nasıl şiddet içerdiğine ve bu eylemlerin şiddet ve terörizme nasıl katkıda bulunduğuna dair somut bir gerekçe sunmamıştır.

57. Sonuç olarak FIDU, Yasin Özdemir kararındaki tespitler doğrultusunda, başvurusunun ifade özgürlüğüne yapılan müdahaledeki temel sorunun, ceza mevzuatının öngörülemeyen yorumu nedeniyle müdahalenin hukuka uygunluk şartını karşılamaması olduğu görüşündedir.

Referanslar

- Erdoğan Trabzon'da konuştu (Hürriyet), <https://www.hurriyet.com.tr/gundem/erdogan-trabzonda-konustu-26075452>
- Rabbim de milletim de bizi affetsin (NTV), <https://www.ntv.com.tr/turkiye/rabbim-de-milletim-de-bizi-affetsin,a-10dDB6SEucoS9ZT8sSmQ>
- Turkey - Memorandum prepared by the Ministry of Justice of Turkey, CDL-REF(2016)067-e, [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-REF\(2016\)067-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-REF(2016)067-e)
- Turkey's Recent Emergency Rule (2016-2018) and its Legality Under the European Convention on Human Rights and the International Covenant on Civil and Political Rights (April 29, 2019). Institute for European Studies, 2019, <https://ssrn.com/abstract=3567095>.
- <https://www.sabah.com.tr/gundem/2016/11/22/itirafcilar-icin-ozel-ekip-kurduk>
- <https://www.haberturk.com/gundem/haber/1313309-hsyk-baskanvekili-mehmet-yilmaz-fetoyu-itiraf-etsinler-ihrac-etmeyecegiz>
- <https://www.cumhuriyet.com.tr/haber/hsyk-ihraclarin-neden-darbeyi-bekledigini-acikladi-604177>
- The Turkish Judiciary's Violations of Human Rights Guarantees, VerfBlog, <https://verfassungsblog.de/the-turkish-judiciarys-violations-of-human-rights-guarantees/>
- Website of the Ministry of Justice, <https://www.adalet.gov.tr/adalet-bakani-yilmaz-tunc-15-temmuzu-degerlendirdi>
- Venice Commission Opinion on Articles 216, 299, 301 and 314 of The Penal Code Of Turkey (CDL-AD(2016)002).
- Communication from Türkiye concerning the cases of Selahattin Demirtaş v. Turkey (no. 2) and Encü and others v. Turkey, Updated Action Plan, DH-DD(2023)45, 10 January 2023.
- Dr. Emre Turkut, Ali Yıldız, Kevin Dent KC, Perils of Unconstrained Prosecutorial Discretion: Prosecuting Terrorism Offences in Post-Coup Turkey, <https://fidu.it/wp-content/uploads/FIDU-Report-Turkut-Dent-Yildiz.pdf>
- Dr. Emre Turkut, Ali Yıldız, Bylock Prosecutions and the Right to Fair Trial in Turkey: The ECtHR Grand Chamber's Ruling in Yüksel Yalçınkaya v. Türkiye, <https://www.statewatch.org/publications/reports-and-books/bylock-prosecutions-and-the-right-to-fair-trial-in-turkey-the-ecthr-grand-chamber-s-ruling-in-yuksel-yalcinkaya-v-turkiye/>
- https://www.youtube.com/watch?v=B_5xXzneDcQ
- The UN Human Rights Committee, Mukadder Alakuş v Turkey, CCPR/C/135/D/3736/2020, 26 July 2022
- İsmet Özçelik et. al. , CCPR/C/125/D/2980/2017.
- Kokkinakis v. Greece, Series A no. 260-A, 25 May 1993, § 52.
- Del Río Prada v. Spain [GC], app.no 42750/09 21.10.2013, § 91.
- Taner Kılıç v. Turkey (no. 2), app. no. 208/18, 31.05.2022.
- Moreira Ferreira v. Portugal (no. 2) [GC], app. no. 19867/12, 11 July 2017, § 84.
- Atilla Tas v. Türkiye, app. no. 72/12, 19 January 2021.
- Erdoğan and İnce v. Turkey [GC], app. nos. 25067/94 and 25068/94, § 47; Demirel and Ateş v. Turkey, app. nos. 10037/03 and 14813/03, 12.04.2007, § 37; Dicle v. Turkey (no. 3), app. no. 53915/11, 08.02.2022, § 91.