



Başvuru Numarası: 12052/20

Nazım Altıntaş/TÜRKİYE

Üçüncü Taraf Görüşü
İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ DERNEĞİ (İFÖD)
Tarafından Sunulmuştur
24 Eylül, 2024

(İFÖD, ifade özgürlüğünü savunan ve destekleyen bağımsız bir sivil toplum kuruluşudur)

Giriş

1. İFÖD, Nazım Altıntaş/Türkiye (no. 2), (no. 12052/20) davasına müdahil taraf olarak suçların ve cezaların öngörülebilirliği konusunu ele alacaktır. Bu konu, başvurunun yedi yıl altı ay hapis cezasına çarptırıldığı ceza yargılaması bağlamında ortaya çıkmaktadır. Yerel mahkemenin kararına göre, başvuru, Türk Ceza Kanunu'nun 314. maddesi uyarınca, FETÖ/PDY (Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapısı) üyesi olarak mahkum edilmiş ve yedi yıl altı ay hapis cezasına çarptırılmıştır. Mahkumiyet, aşağıdaki delillere dayanmaktadır: (i) banka hesap hareketleri, (ii) Zaman gazetesi aboneliği, (iii) sosyal medya paylaşımları ve etkileşimleri, (iv) FETÖ/PDY ile bağlantılı olmakla suçlanan Kimse Yok Mu Derneği'ne yapılan bağışlar, (v) yapının sohbet olarak isimlendirilen etkinliklerine katıldığı yönündeki beyanları.
2. Başvurucu, sosyal medya paylaşımları ve bu platformdaki diğer etkileşimleri ile bir gazeteye abone olmasına dayandırılan mahkumiyetinin, uygulanabilir yasaların kapsamlı ve keyfi bir yorumuna dayandığı gerekçesiyle 10. ve 7. maddelerin ihlalini oluşturduğunu iddia etmektedir. Ayrıca, başvuru, Sözleşme'nin 5. maddesinin 3. fıkrası ve 6. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, yerel mahkemelerin tutukluluğu ve mahkumiyetiyle ilgili kararlarının yeterli gerekçeden yoksun olduğunu ve kişisel durumu açısından bireysel bir değerlendirme içermediğini ileri sürmektedir.
3. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM veya Mahkeme) taraflara dört ayrı soru yönelmiştir. Özellikle 3. soruda Mahkeme, başvurunun bir terör örgütüne üyelikten mahkumiyetinin, mahkumiyetine dayanak olan eylemleri dikkate alındığında Sözleşme'nin 7. maddesinin gereklilikleriyle uyumlu olup olmadığını sormuştur. Ayrıca Mahkeme 4. soruda, başvurunun sosyal medya paylaşımları ve bir gazeteye abone olması gibi nedenlerle mahkum edilmesine bağlı olarak, Sözleşme'nin 10. maddesi'nin 1. fıkrası anlamında ifade özgürlüğünün ihlal edilip edilmediğini sormuştur. Eğer cevap olumluysa, bu ihlalin Sözleşme'nin 10. maddesinin 2. fıkrası anlamında haklı olup olmadığını sorgulamıştır.
4. İFÖD, **bu iki sorunun birbirleriyle yakından bağlantılı olduğunu** ve hükümetin muhalif görüşlere yönelik baskısının ceza hukukunun keyfi uygulanmasına yol açtığını değerlendirmektedir. Bu nedenle, İFÖD her iki soruyu birlikte ele alacaktır.
5. Türkiye'de hukukun üstünlüğünün aşınması ve otoriterliğin artışının temel göstergelerinden biri, hükümetin her türlü eleştiriye karşı artan tahammülsüzlüğüdür; muhalif sesleri bastırmak için ceza hukuku ve yargı bir araç olarak kullanılmaktadır.
6. Bu üçüncü taraf görüşünde, İFÖD öncelikle Mahkeme'ye Türk Ceza Kanunu'nun (TCK) 314. maddesinin yorumlanması ve uygulanması hakkında detaylı bilgi verecektir. Bu bağlamda, maddenin özel nitelikleri Mahkeme'nin dikkatine sunulacaktır. Ayrıca İFÖD, bu suçun mevcut ve geçerli yorumunu, TCK'deki terörle ilgili hükümlerle ilgili Mahkeme içtihadı ışığında analiz edecektir. İFÖD, 314. madde ile düzenlenen suçun, Türkiye'de bu tür mahkumiyetlerin ağır sonuçları göz önüne alındığında, sanığın ifade özgürlüğü üzerinde önemli etkileri olduğunu düşünmektedir. İkincisi, bu görüş, Türk yargı makamları tarafından 314. maddenin belirsiz yorumlarından kaynaklanan ifade özgürlüğü sorunlarına odaklanacaktır.

Türk Ceza Kanunu md. 314'ün Öngörülebilirliği

7. Öngörülebilirlik ilkesi, Sözleşme'nin 7. maddesinde güvence altına alınan yasallık ilkesinin, *nullum crimen sine lege*, önemli bir prensibidir. 7. madde, "kimse, işlendiği sırada ulusal veya uluslararası hukukta suç oluşturmayan bir eylem veya ihmalkârlık nedeniyle ceza sorumluluğuna tutulamaz" demektir. Yakın tarihli Yüksel Yalçınkaya kararında, Büyük Daire, bu güvencenin hukukun üstünlüğünün temel taşlarından biri olduğunu ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS veya Sözleşme) koruma sisteminde önemli bir yer tuttuğunu vurgulamıştır. Öyle ki, Sözleşme'nin 15. maddesi uyarınca, savaş veya diğer olağanüstü hallerde dahi herhangi bir istisna söz konusu değildir. Mahkeme, 7. maddenin keyfi kovuşturma, mahkumiyet ve ceza verilmesine karşı etkili güvenceler sağlamak amacıyla yorumlanması ve uygulanması gerektiğini belirtmiştir (§ 237).
8. Mahkeme, 7. maddenin yalnızca ceza hukukunun geriye dönük uygulanmasını yasaklamakla ilgili olmadığını, aynı zamanda yalnızca hukukun bir suçu tanımlayıp ceza öngörebileceği şeklindeki geniş bir tanımlamayı içerdiğini de belirtmiştir (*nullum crimen, nulla poena sine lege*). Ayrıca ceza hukuku, sanığın aleyhine olacak şekilde geniş bir şekilde, örneğin kıyas yapılarak yorumlanmamalıdır. Bir suçun hukuken açık bir şekilde tanımlandığından söz edilebilmesi için bireyin ilgili yasal düzenlemenin metninden ve gerektiğinde yargısal yorum yardımıyla hangi eylem veya ihmallerin ceza sorumluluğu doğurabileceğini belirleyebilmesi gerekmektedir. 7. maddede düzenlenen "hukuk" kavramı, erişilebilirlik ve öngörülebilirlik gerekliliklerini içermektedir (§ 238).
9. Sözleşme'nin 7. maddesi ile ilgili olarak Mahkeme *nullum crimen sine lege* ilkesi gereğince ceza eylemlerinin yasada önceden açık bir şekilde tanımlanması gerektiğini vurgulamıştır. Ancak, 7. madde aynı zamanda bu yasaların öngörülebilir bir şekilde uygulanmasını da zorunlu kılmaktadır. Yargının kuralları yorumlaması ceza hukuku da dahil olmak üzere hukuk sistemlerinin kaçınılmaz bir yönüdür; bu durum, bir yasal düzenleme açık bir şekilde kaleme alınsa bile geçerlidir. Bu gereklilik, belirsiz noktaların sıklıkla açıklığa kavuşturulması ve yasaların gelişen koşullara uyum sağlaması gerekliliklerinden doğmaktadır. Aslında, Taraf Devletlerde ceza hukukunun yargısal yorum yoluyla kademeli olarak geliştirilmesi hem kabul edilir hem de gereklidir.
10. Mahkeme 7. maddede, meydana gelen olayın, suçun özüne uygun kaldığı ve makul bir şekilde öngörülebilir olduğu sürece, ceza sorumluluğunun, olay bazında yargı yorumu ile aşamalı olarak netleştirilmesinin yasaklanmadığını açıklamıştır. Başka bir deyişle, bireylerin, en azından yerleşik yargı yorumu yardımıyla, hangi eylemlerin suç oluşturabileceğini tahmin edebilmesi gerekmektedir. Ulaşılabilir ve öngörülebilir bir yargı yorumunun eksikliği, bireylerin hangi eylemlerin suç olduğunu yeterince bilmemesine neden olabileceğinden 7. maddenin ihlaline yol açabilir (§ 239).
11. Bu nedenle, bir yasanın 7. madde ile uyumlu olabilmesi için yalnızca ele aldığı suçların net bir tanımını sağlaması değil, aynı zamanda bireylerin eylemlerinin hukuki sonuçlarını makul bir şekilde öngörebilecekleri bir şekilde uygulanması gerekmektedir.

12. Mahkeme ayrıca, Sözleşme'nin 7. maddesi kapsamında cezai sorumluluğun belirlenmesinde manevi unsurun veya *mens rea*'nın önemini vurgulamıştır. Bir tedbirin 7. madde anlamında bir ceza olarak kabul edilebilmesi için, erişilebilirlik ve öngörülebilirlik ilkesinin failin kişisel sorumluluğunun tesis edilmesini gerektirdiğini belirtmiştir. Bu da, failin eylemlerini suç teşkil eden davranışa bağlayan ve böylece kusurluluğunu ortaya koyan manevi unsurun (*mens rea*) olması gerektiği anlamına gelmektedir. Bu nedenle 7. madde, cezalandırmanın bireyin fiziksel olarak işlediği suçtan dolayı sorumluluğunu yansıtan böyle bir manevi bağın varlığına dayanmasını gerektirir. Sorumluluk karinelerine dayanan belirli objektif sorumluluk biçimleri mevcut olsa da, bunlar yine de Sözleşme'ye uygun olmalıdır. Özellikle, bu karineler bireyin kendisini suçlamalardan aklamasını engelleyemez. Başka bir deyişle, sorumluluk karinesi, masumiyetin veya kast eksikliğinin kanıtlanması olasılığını engelleyecek kadar katı olmamalıdır (§ 242). Bu gereklilik, adaletin temel ilkelerine uygun olarak, sorumluluğun kişinin zihinsel durumu ve eylemleriyle bağlantılı olmasını sağlayarak bireyleri keyfi cezalandırmalardan korumaktadır.
13. Bu bağlamda, TCK'nin 314. maddesinin öngörülebilirliği, bu standartları karşıladığından ve bireyleri keyfi hukuki yorumlama riskiyle karşı karşıya bırakmadığından emin olmak için eleştirel bir şekilde değerlendirilmelidir.
14. TCK'nin 314. maddesi (1 ve 2) silahlı bir örgüte üyelik suçunu düzenlemektedir:
- (1) Bu kısmın dördüncü ve beşinci bölümlerinde yer alan suçları işlemek amacıyla, silahlı örgüt kuran veya yöneten kişi, on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.
- (2) Birinci fıkrada tanımlanan örgüte üye olanlara, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir.
- Madde 314 (1)'in atıfta bulunduğu bölüm dört ve beş, devlet güvenliğine ve anayasal düzen ile onun işleyişine karşı suçları listelemektedir.
15. Görüldüğü gibi, TCK'nin 314. maddesi terörün veya terör örgütünün tanımını yapmamaktadır. Bunun yerine, bu tanım Terörle Mücadele Kanunu'nda yapılmıştır.¹

¹ Terörle Mücadele Kanunu'nun ilgili maddeleri şu şekildedir:
Madde 1 Terör Tanımı– (Değişik birinci fıkra: 15/7/2003-4928/20 md.)
“(1)Terör; cebir ve şiddet kullanarak; baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemlerinden biriyle, Anayasada belirtilen Cumhuriyetin niteliklerini, siyasî, hukukî, sosyal, laik, ekonomik düzeni değiştirmek, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak, Türk Devletinin ve Cumhuriyetin varlığını tehlikeye düşürmek, Devlet otoritesini zaafa uğratmak veya yıkmak veya ele geçirmek, temel hak ve hürriyetleri yok etmek, Devletin iç ve dış güvenliğini, kamu düzenini veya genel sağlığı bozmak amacıyla bir örgüte mensup kişi veya kişiler tarafından girişilecek her türlü suç teşkil eden eylemlerdir.”
Madde 2 Terör Suçlusu
“(1) Birinci maddede belirlenen amaçlara ulaşmak için meydana getirilmiş örgütlerin mensubu olup da, bu amaçlar doğrultusunda diğerleri ile beraber veya tek başına suç işleyen veya amaçlanan suçu işlemese dahi örgütlerin mensubu olan kişi terör suçlusudur. Terör örgütüne mensup olmasa dahi örgüt adına suç işleyenler de terör suçlusu sayılır”
Madde 3 Terör Suçları
“26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 302, 307, 309, 311, 312, 313, 314, 315 ve 320 nci maddeleri ile 310 uncu maddesinin birinci fıkrasında yazılı suçlar, terör suçlarıdır.”

Bu Kanun'un 1. maddesine göre terör, aynı maddede belirtilen hedeflerden herhangi birini gerçekleştirmek amacıyla güç ve şiddet kullanarak; baskı, terör, korkutma, zulüm veya tehdit gibi yöntemlerle işlenen her türlü suç olarak tanımlanmaktadır. Ayrıca, Terörle Mücadele Kanunu'nun 3. maddesi, TCK'nin 314. maddesi de dahil olmak üzere belirtilen suçların terör suçları olarak kabul edildiğini düzenlemektedir. Bunun yanı sıra, Kanun'un 7. maddesi, terör örgütüne üye olan ve 1. maddede belirtilen amaçlar doğrultusunda suç işlemek niyetiyle güç ve şiddet kullanarak; baskı, terör, korkutma, zulüm veya tehdit yöntemleriyle hareket eden bireylerin TCK'nin 314. maddesine göre cezalandırılacağını belirtmektedir.

16. AİHM *Yalçınkaya* kararında, yukarıda belirtilen genel gözlemlerden hareketle, TCK'nin 314. maddesinin Yargıtay içtihadı aracılığıyla geliştirilmiş somut yorumunu incelemiştir. Mahkeme, bu maddenin başvuruçunun davasında öngörülebilir bir şekilde uygulanıp uygulanmadığını değerlendirmiştir. Mahkeme, silahlı terör örgütüne üyelik suçunu düzenleyen hukuki çerçevenin, silahlı terör örgütünü oluşturan unsurlar ve bu tür bir örgüte üyelik suçuna dair açıklık sağlayan Yargıtay içtihadı ile tamamlandığını belirtmiştir (§ 247).
17. Yargıtay'ın yerleşik içtihadına göre, TCK'nin 314. maddesinin 2. fıkrasında tanımlanan suç açısından, "örgüt" soyut bir grup değildir, hiyerarşik bir yapıya sahip olmalıdır. Böyle bir örgütün varlığını belirlerken, TCK'nin 220. maddesinde öngörülen şekilde hedeflenen suçu işlemek için yeterli üye, imkân ve donanıma sahip olup olmadığı değerlendirilmelidir. Özellikle, örgütün amacını gerçekleştirmek için yeterli sayıda silaha erişim sağlayıp sağlamadığı ya da bu silahları edinme imkânına sahip olup olmadığı belirlenmelidir.
18. AİHM tarafından belirlenen ve Yargıtay içtihadıyla uyumlu olan bir şekilde, siyasi hedeflere ulaşmak amacıyla güç, şiddet ve tehdit kullanan **bir örgütün hiyerarşisine bilerek ve isteyerek tabi olan bireyler** ve iradelerini örgüte teslim edenler üyelikten cezalandırılabilirler. Bu, eylemlerinin örgütün amaç ve çıkarlarına **sürekli, çeşitli ve yoğun** bir şekilde katkıda bulunmasına bağlıdır. Yargıtay ayrıca, bu suç için gereken manevi unsurun "**doğrudan niyet ve suç işleme amacı**" olduğunu belirtmiştir. Dolayısıyla, böyle bir örgüte katılan birey, **örgütün suç işlediğinin ya da suç işlemeyi amaçladığının farkında olmalı ve bu amaca katkıda bulunma niyetine sahip olmalıdır** (§ 248). Ayrıca, AİHM, ulusal mahkemelerin ilgili yasaya uymaması veya bu yasayı belirli bir davada makul olmayan bir şekilde yorumlaması veya uygulaması durumunun, kendiliğinden Sözleşme'nin 7. maddesinin ihlaline yol açabileceğini vurgulamıştır.
19. Yukarıda belirtilen hukuki düzenlemeleri ve yerel mahkemelerin yorumlarını dikkate alan AİHM, başvuruçunun mahkum edildiği suçun, Sözleşme'nin 7. maddesi uyarınca hukukun belirlenebilirlik ilkesine uygun olarak Türk hukukunda düzenlendiği ve tanımlandığı sonucuna varmıştır. Mahkeme, TCK'nin 314. maddesinin 2. fıkrasının,

Madde 7 Terör Örgütleri

"(1) Cebir ve şiddet kullanılarak; baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemleriyle, 1 inci maddede belirtilen amaçlara yönelik olarak suç işlemek üzere, terör örgütü kuranlar, yönetenler ile bu örgüte üye olanlar Türk Ceza Kanununun 314 üncü maddesi hükümlerine göre cezalandırılır..."

özellikle Terörle Mücadele Kanunu ve Yargıtay içtihadıyla birlikte değerlendirildiğinde, bir kişinin gerekirse uygun hukuki yardımla, hangi eylem ve ihmalinin cezai sorumluluk doğuracağını anlamasını sağlayacak şekilde formüle edildiğini belirlemiştir (§ 249).

20. Ancak, bu ilkelerin bireysel davalarda titiz bir şekilde uygulanması ayrı bir meseledir. TCK'nin 314. maddesi gibi düzenlemelerin, Sözleşme'de korunan hakların kullanımı üzerinde cezai yaptırım olarak kullanılması durumunda, Sözleşme'nin 7. maddesinde yer alan yasallık ilkesini ihlal edeceği açıktır. Hem AIHM hem de diğer Avrupa Konseyi organları, ceza yasalarının, özellikle de terörle mücadele yasalarının geniş yorumlanmasının, Sözleşme'nin gerektirdiği yasallık standardını karşılamadığını yakın zamanda vurgulamıştır. Bu öngörülemez yorumlar, genellikle muhalefeti bastırmak ve eleştirel sesleri hedef almak için kullanılmaktadır. Bu yasalar; şüpheli terör suçlamalarıyla gazeteciler, akademisyenler, aktivistler ve hatta sıradan vatandaşlar da dahil olmak üzere binlerce bireyin haksız yere gözaltına alınmasına ve yargılanmasına yol açmıştır.
21. Bu husus, Avrupa Konseyi İnsan Hakları eski Komiseri tarafından 2017 yılında Türkiye'de ifade ve medya özgürlüğüne ilişkin bir memorandumda vurgulanmıştır. Komiser, Türkiye'de demokratik tartışma alanının çeşitli faktörler nedeniyle endişe verici bir şekilde azaldığını gözlemlemiştir. İlk olarak gazeteciler, milletvekilleri, akademisyenler ve sıradan vatandaşlar da dahil olmak üzere çok çeşitli toplumsal gruplara yönelik yargısal tacizde belirgin bir artış olmuştur. İkinci olarak, hükümetin eylemleri çoğulculuğun azalmasına sebep olarak yaygın bir otosansüre yol açmıştır.² Eski Komiser ayrıca, hakim ve savcıların yasaları yorumlama ve uygulamasındaki sistemik sorunların Türkiye'de ifade ve medya özgürlüğüne sürekli olarak zarar verdiğini vurgulamıştır.³ Bu bağlamda Komiser, yargının, Sözleşme'nin 10. maddesinin koruması dışında kalıp kalmadıklarını belirlemek için ifadelerin bağlamsal analizlerini uygun şekilde yapmadaki uzun süredir devam eden başarısızlığına dikkat çekmiştir. Bu başarısızlık, nüfusun daha da geniş bir kesimini etkileyerek toplumun geneli üzerinde daha güçlü bir caydırıcı etki yaratmıştır. Komiser ayrıca, Türkiye'de ifade ve medya özgürlüğündeki hızlı düşüşün Türk yargısının bağımsızlığının aşınmasıyla yakından bağlantılı olduğunu vurgulamıştır.⁴
22. O dönemde Komiser, Türk yetkililerine suç yasaları ile yargı pratiğini gözden geçirip yargı bağımsızlığını yeniden tesis ederek yön değiştirmeleri çağrısında bulunmuş ve ifade özgürlüğünü koruma taahhütlerini yinelemelerini istemiştir. Komiser, Türk siyasi liderlerinden, terörist eylemler ile meşru eleştiri ve muhalefeti açıkça ayırmalarını ve demokratik bir toplumda beklenen sorumluluğu ve hoşgörüyü göstermelerini talep etmiştir.⁵
23. Ayrıca, Venedik Komisyonu'nun Mart 2016'da Türk Ceza Kanunu'nun çeşitli maddeleri hakkında verdiği görüşü hatırlatmak da önemlidir; bu maddeler arasında 216

² Nils Muižnieks, İnsan Hakları Komiseri, Türkiye'deki ifade özgürlüğü ve medya özgürlüğü üzerine Memorandum, (CommDH(2017)5), 15 Şubat 2017, para. 122-138.

³ Ibid., para. 127.

⁴ Ibid., para. 128.

⁵ Ibid., para. 136.

(halkı kin ve düşmanlığa tahrik ve aşağılama), 220 § 6 (üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işlemek), 220 § 7 (üye olmamakla birlikte örgüte yardım etmek), 299 (Cumhurbaşkanına hakaret), 301 (Türk milletini, Türkiye Cumhuriyeti Devletini, Devletin kurum ve organlarını aşağılama) ve 314 (silahlı örgüt kurma, yönetme ve üyelik) yer almaktadır. Venedik Komisyonu, bu maddelerin uygulanmasını sınırlamak için yapılan değişiklikler veya Yargıtay içtihatları çabalarını kabul etmekle birlikte “kaydedilen ilerlemenin açıkça yetersiz olduğunu” belirtmiş ve görüşüne dahil olan tüm maddelerin aşırı cezalar öngördüğünü, çok geniş bir şekilde uygulandığını, özellikle AIHS'nin 10. maddesi ve buna ilişkin içtihatlar ile Uluslararası Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin 19. maddesi ile korunan davranışları cezalandırdığını ifade etmiştir.⁶

24. Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri, 2020 Ülke Raporu'nda, ceza hukukunun aşırı geniş bir şekilde yorumlanması ve uygulanması sorununu açıkça vurgulamış ve şu ifadeyi kullanmıştır:

“Ancak Komiser, Ofisinin kapsamlı çalışmalarının, AIHM içtihadının ve Venedik Komisyonu'nun görüşlerinin açıkça gösterdiği gibi sorunun sadece yasaların lafzıyla sınırlı olmadığını ve büyük ölçüde **Türk yargısındaki yerleşik uygulama tarafından belirlendiğini** belirtmektedir. Son yıllarda kanunların lafzında yapılan çok sayıda iyileştirmeye rağmen yargının ceza kanununun diğer hükümlerini tamamen aynı etkilerle kullanmaya devam etmeside bunu doğrulamaktadır. Özellikle Komiserliğin Türkiye'ye ilişkin çalışmaları, yıllar içinde yapılan tüm değişikliklere rağmen, Türk yargısının terör veya silahlı suç örgütü üyeliği kavramlarını aşırı geniş yorumladığına sürekli olarak işaret etmiştir.”⁷

25. Komiser, Türkiye'deki ifade özgürlüğüne dair yakın tarihli bir memorandumunda, AIHM'nin kararları ve Venedik Komisyonu'nun bu hükümlerin ifade özgürlüğü üzerindeki caydırıcı etkisine dair görüşlerine rağmen, Türk yetkililerin bu yasal düzenlemeleri yaygın bir şekilde kullanmaya devam ettiğini belirtmiştir. Söz konusu organlar tarafından durumun düzeltilmesi için atılması gereken adımlar konusunda sağlanan kapsamlı rehberliğe rağmen bu ısrarlı kullanım gerçekleşmektedir.⁸

26. Komiser, Türk makamlarının ifade ve medya özgürlüğüne yönelik olumsuz tutumunun, hükümet icraatlarına ve seçilmiş yetkililere yönelik meşru eleştirilere karşı yüksek düzeyde hoşgörüsüzlükle birleşerek endişe verici boyutlara ulaştığını gözlemlemiştir. Bu tutum gazetecilere, insan hakları savunucularına, sivil topluma ve sıradan vatandaşlara yönelik sistematik baskı ve yasal işlemlerle kendini göstermeye devam

⁶ Venedik Komisyonu, Türkiye Ceza Kanunu'nun 216, 299, 301 ve 314. Maddeleri Hakkında 831/2015 Sayılı Görüş, 15 Mart 2016, para. 123.

⁷ Dunja Mijatovic, 1-5 Temmuz 2019 Tarihlerinde Türkiye'ye Yapmış Olduğu Ziyaret Sonrası Raporu (CommDH(2020)1) 2020, para. 36, şu adreste mevcuttur: <https://rm.coe.int/report-on-the-visit-to-turkey-by-dunja-mijatovic-council-of-europe-com/168099823e>

⁸ Dunja Mijatovic, Türkiye'deki ifade özgürlüğü ve medya, insan hakları savunucuları ve sivil toplum konusundaki Memorandum, (CommHR(2024)16), 5 Mart 2024, para. 6, şu adreste mevcuttur: <https://rm.coe.int/memorandum-on-freedom-of-expression-and-of-the-media-human-rights-defe/1680aebf3d>

etmektedir. Sonuç olarak, ülkede şaşkırtıcı düzeylerde otosansür ve çoğulculukta önemli bir erozyon yaşanmaktadır.⁹

27. Madde 314'ün öngörülemez ve geniş yorumu, bu hüküm kapsamında başlatılan soruşturmanın sayısında açıkça görülmektedir. Adalet Bakanlığı istatistiklerine göre, 2021 yılı sonu itibarıyla, TCK'nin 314. maddesi kapsamında terör örgütü yöneticiliği ve üyeliğiyle ilgili suçlardan açılan soruşturma sayısı 2016'dan bu yana 1.768.530'a ulaşmıştır. Bu rakama, TCK'nin 220. (6 ve 7) maddesi kapsamında terör örgütlerine yardım suçlamasıyla ve TCK'nin 309 ve 312. maddeleri kapsamında darbeye ilgili suçlamalarla adli işlemlere tabi tutulan kişiler dahil değildir. Ayrıca, Adalet Bakanlığı yetkililerinin açıklamalarına göre, 2022 yılı sonu itibarıyla 'FETÖ/PDY' ile bağlantılı oldukları gerekçesiyle haklarında soruşturma yürütülen kişi sayısı 2,2 milyona ulaşmıştır.¹⁰
28. Terörle bağlantılı suçların geniş bir şekilde uygulanması, AİHM kararlarında da görülmektedir. 15 Temmuz 2016'daki darbe girişiminin ardından, medya organlarının “Fetullahçı Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması” (FETÖ/PDY) ile ilişkisi üzerine başlatılan soruşturmalar kapsamında çok sayıda gazeteci tutuklanmış ve gözaltına alınmıştır. Bu gazetecilerin birçoğu, Türk Ceza Kanunu'nun 314. maddesi uyarınca terör örgütüne üyelik veya 220. maddesinin 7. fıkrası gereği terör örgütüne yardım etmek suçlarından hüküm giymiştir. Bu gazetecilerin neredeyse tamamı, esasen hükümete veya Cumhurbaşkanı'na karşı eleştirel görüşleri nedeniyle suçlanmıştır.
29. Bazı gazeteciler, darbe girişimi öncesinde yasal olarak kurulan ve özgürce faaliyet gösteren medya kuruluşlarında çalıştıkları gerekçesiyle de suçlanmıştır. Bu gazetecilerin istihdam edildikleri dönemde, bu medya kuruluşlarına karşı herhangi bir cezai soruşturma bulunmamaktadır. Ancak, darbe girişiminin ardından, bu medya kuruluşları geriye dönük olarak terör örgütüyle bağlantılı ilan edilmiş ve hükümet tarafından çıkarılan olağanüstü hal kararlarıyla, yargılama veya açıklama yapılmaksızın kapatılmıştır. Bu davalarda, AİHM, Sözleşme'nin 5 § 1 ve 10. maddelerinin ihlal edildiğini tespit etmiştir. Mahkeme, hükümete yönelik eleştirilerin ve ülke liderleri tarafından ulusal çıkarları tehlikeye atacak şekilde değerlendirilen bilgilerin yayımlanmasının, terör örgütüne üyelik veya yardım, hükümeti veya anayasal düzeni devirmeye teşebbüs etme ya da terör propagandası yapma gibi ciddi suçlarla cezalandırılmaması gerektiğine karar vermiştir.¹¹
30. *Sabuncu ve diğerleri* kararında Mahkeme, yargı makamlarının kamuoyunda yapılan meşru hükümet eleştirisi ile terör örgütlerinin şiddet eylemleri için kullandığı gerekçeler arasındaki sınırı bulanıklaştırdığını gözlemlemiştir. Yetkililer, ifade özgürlüğü ve basın özgürlüğü çerçevesinde yapılan meşru hükümet eleştirilerini, terör örgütüne yardım etmek ve/veya onların adına propaganda yapmak olarak

⁹ Ibid., para 7.

¹⁰ Levent Mazılıgüney, “Adalet Olmadan Hürriyet Olur Mu?”, Köprü Dergisi, 01.10.2023, <https://www.koprudergisi.com/kopru-hukuk-ve-hurriyet-sayi-163/2465/>

¹¹ Şahin Alpay/ Türkiye, no. 16538/17, 20.03.2018; Mehmet Hasan Altan/ Türkiye, no. 13237/17, 20.03.2018; Sabuncu ve diğerleri/ Türkiye, no. 23199/17, 10.11.2020; Şık/ Türkiye (2), no. 36493/17, 24.11.2020; Atilla Taş/ Türkiye, no. 72/17, 19.01.2021; Ahmet Hüsrev Altan/Türkiye, no. 13252/17; 13.04.2021; Ilıcak/ Türkiye, (No.2), no. 1210/17, 14.12.2021; Bulaç/ Türkiye, no. 25939/17, 08.06.2021

nitelendirmiştir. Bu karışıklık, başvuruçuların haksız yere yargı süreci öncesinde tutuklanmasına yol açmıştır.¹²

31. *Atilla Taş* davasında, başvuranın Bugün gazetesine kayyum atanmasını protesto eden bir mitinge katılmasıyla ilgili olarak Mahkeme, Hükümet'in protestonun yasadışı veya şiddet içerdiğini gösteren herhangi bir özel kanıt sunmadığını gözlemlemiştir. Özellikle, protestonun yapıldığı tarihte, gazetenin bir terör örgütü tarafından kontrol edildiğini ortaya koyan bir mahkeme kararı bulunmamaktadır. Mahkeme, başvuranın, o dönemde muhalif olarak algılanan bir gazeteye kayyum atanmasını protesto etmek için düzenlenen barışçıl bir gösteriye katılmasının, tarafsız bir gözlemciyi başvuruçunun terör suçu işlediğine ikna etmek için yeterli olmadığını tespit etmiştir. Mahkeme, böyle bir suçlamanın, başvuranın Sözleşme kapsamındaki haklarını, özellikle de 10. (ifade özgürlüğü) ve 11. (toplanma özgürlüğü) maddeleri ihlal ettiği sonucuna varmıştır.¹³
32. İFÖD, Türk yargı makamlarının Türk Ceza Kanunu'nun 314. maddesinin aşırı geniş bir şekilde yorumlamasının, suç ve cezalarla ilgili yasallık ilkesini zayıflattığını gözlemektedir. Normalde çok sınırlı sayıda vakaya uygulanması gereken son derece spesifik bir suç, bunun yerine benzeri görülmemiş bir genişlikte yorumlanmaktadır. Terör örgütüne üyelik gibi ciddi eylemleri ele alan 314. maddede tanımlanan suçlar, dar tanımlı durumlar için öngörülmüştür. Ancak bu suç geniş yorumlandığında, suçun kapsamını muğlak ve belirsiz hale getirerek yasallık ilkesini zedelemekte ve böylece yasal davranış ile suç teşkil eden faaliyet arasındaki çizgiyi bulanıklaştırmaktadır.
33. Bu geniş yorum, yasal faaliyetleri ve Sözleşme kapsamında korunması gereken ifade ve toplanma özgürlüğü gibi temel hakların kullanılmasını suç haline getirme riski taşımaktadır. Buradaki endişe, nadiren uygulanabilen bir suçun, sıradan, yasal davranışları haksız bir şekilde kapsayacak ve önemli insan hakları ihlallerine yol açacak şekilde kullanılmasıdır.
34. Hukuka uygun eylemler ve Sözleşme'de öngörülen hakların kullanılmasının cezalandırılması, yalnızca Sözleşme'nin 7. maddesini ihlal etmekle kalmaz; aynı zamanda ifade özgürlüğü ve örgütlenme özgürlüğü gibi diğer haklara da zarar verir. Bu nedenle, mevcut dava, bu tür hukuki uygulamaların daha geniş etkilerini göz önünde bulundurarak bu bağlamda değerlendirilmelidir.

Sosyal Medya Etkileşimleri

35. İnternet, erişilebilirliği ve büyük miktarda bilgiyi depolama ve dağıtma yeteneği sayesinde, kamuoyunun haberlere erişimini artırmada ve bilginin yayılmasını kolaylaştırmada önemli bir rol oynamaktadır (*Delfi AS/Estonya [GC]*, no. 64569/09, 16.06.2015, § 133). Ancak, internet ve sosyal medya güçlü iletişim araçları olmaya devam etse de, kullanım şekilleri nedeniyle ürettikleri bilginin her zaman yayın medyasıyla aynı aciliyet veya etkiye sahip olmadığı görülmektedir (*Animal Defenders International/ Birleşik Krallık [GC]*, no. 48876/08, 22.04.2013, § 119). Örneğin, bir internet sitesinde yayımlanan telefonla yapılan bir röportaj, geleneksel bir televizyon

¹² Sabuncu ve diğerleri, § 178.

¹³ Atilla Taş, § 134.

programına kıyasla izleyiciler üzerinde daha az doğrudan etki yapar (*Schweizerische Radio- und Fernsehgesellschaft SRG/ İsviçre*, no. 34142/06, 21.06.2012, § 64).

36. Bu değerlendirme, sınırlı takipçi ve etkisi olan sosyal medya kullanıcıları için daha da önemli hale gelmektedir. *Savva Terentyev/Rusya* davasında, bir blog yazarı polis memurlarına yönelik saldırgan yorumlar nedeniyle hapis cezasına çarptırılmıştır. Mahkeme, başvuruçunun ifadelerinin nefret çağrısı ya da şiddete teşvik girişimi olarak görülemeyeceğine ve başvuruçunun mahkumiyetini haklı çıkaracak açık ve acil bir tehlike oluşturmadığına karar vermiştir. Mahkeme, başvuruçunun ne tanınmış bir blog yazarı ne de popüler bir sosyal medya kullanıcısı olduğunu ve bu nedenle bir kamu figürünün etkisine sahip olmadığını özellikle vurgulamıştır (no. 10692/09, 28.08.2018, § 81). Benzer şekilde, *Melike/Türkiye* davasında, mahkeme başvuruçunun bir kamu figürü olmadığını ve sosyal medyada aldığı “Beğeniler”in önemli sayıda kullanıcı tarafından fark edilmediğini veya iş yerinde herhangi bir olumsuz sonuca yol açmadığını belirtmiştir (no. 35786/19, 15.06.2021, §§ 51-53).
37. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin aksine Türkiye’deki ulusal yargı makamları, çoğunlukla çok az takipçisi olan ve herhangi bir etki yaratmayan hesaplar tarafından yapılan sosyal medya paylaşımları ile beğeniler ve diğer kullanıcıların paylaşımlarına yapılan yorumlar gibi etkileşimleri terör örgütü üyeliği gibi ciddi suçlamalar için sıklıkla delil olarak nitelendirmektedir.
38. İFÖD, Yalçinkaya kararında görüldüğü gibi, yasadışı bir örgüte üyelik suçlamasının bu kadar geniş bir şekilde yorumlanmasının Yargıtay kararlarında belirlenen kriterlerle uyumlu olmadığını belirtmektedir. İFÖD, nefret söylemi veya şiddete teşvik içermeyen ve diğer kullanıcılar üzerinde çok az etkisi olan ya da hiç etkisi olmayan sosyal medya paylaşımlarının ifade özgürlüğü kapsamında korunması gerektiğine inanmaktadır.

Gazete Aboneliği

39. FETÖ/PDY davalarında yerel mahkemeler tarafından sıklıkla atıfta bulunulan bir diğer delil türü, belirli gazete ve dergilere abonelik olmaktadır.
40. Sözleşme’nin 10. Maddesine göre, ifade özgürlüğü, kamu otoriteleri tarafından müdahale olmaksızın bilgi ve fikir alma ve yayma özgürlüğünü içerir. Bir gazeteye erişimin, bilgi ve fikir alma biçimlerinden biri olduğu kuşkusuz olup; bir gazeteye abone olmak, bu hakkın kullanılmasının bir yoludur.
41. *Foka/Türkiye* davasında, Mahkeme, başvuruçunun kasetleri, kitapları, günlüğü ve haritasına elkonulmasını ifade özgürlüğüne, özellikle bilgi ve fikir alma ve yayma hakkına yönelik bir kamu otoritesi müdahalesi teşkil ettiğine karar vermiştir (no. 28940/95, 24.06.2008, § 103). Benzer şekilde, *Cengiz ve Diğerleri/ Türkiye* davasında, Mahkeme, YouTube platformunun engellenmesinin başvuruçuların bilgi ve fikir alma ve yayma haklarını etkilediğini belirtmiştir (no. 48826/10, 01.12.2015, §§ 52, 53, 55).
42. Bilgi ve fikir alma hakkına müdahalenin, bir kişinin yalnızca bir gazeteye abonelik nedeniyle terör örgütü üyeliğiyle suçlanması durumunda çok daha ağır ve yoğun olacağı kuşkusuzdur. Ancak, son dönemde terör örgütü üyeliğiyle ilgili davalarda,

gazete ve dergi abonelikleri giderek daha önemli bir delil olarak değerlendirilmektedir.¹⁴

43. İFÖD, bir gazete veya dergiye aboneliği terör örgütü üyeliği ile ilişkilendirmenin son derece sorunlu olduğunu düşünmektedir. Terörle Mücadele Yasası'nda terörün güç ve şiddet kullanarak veya baskı, terör, sindirme, zulüm ya da tehdit yöntemleriyle işlenen herhangi bir suç olarak tanımlandığı göz önüne alındığında, yalnızca bir gazete aboneliğinin makul bir şekilde terörist eylem olarak kategorize edilemeyeceği açıktır.

Sonuç

44. Yukarıdakileri dikkate alarak, İFÖD, Mahkeme'yi başvuranın ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin ve sonraki mahkumiyetinin öngörülebilir olup olmadığını değerlendirmeye davet etmektedir. Bu görüşte vurgulandığı gibi, Türkiye'de eleştirel sesleri bastırmak amacıyla ceza hukukunun aşırı geniş bir şekilde yorumlanması ve uygulanması, Sözleşme'nin demokrasi, hukukun üstünlüğü ve insan hakları gibi temel değerlerine ciddi bir tehdit oluşturmaktadır. Temel hakların kullanılmasının geriye dönük olarak suç sayılması, öngörülebilirliği zayıflatmakta ve Sözleşme'nin 7. maddesi tarafından güvence altına alınan *nulla poena sine lege* (kanunsuz ceza olmaz) ilkesini ihlal etmektedir. Bu nedenle, Mahkeme başvuranın TCK'nin 314. maddesi uyarınca kovuşturma ve mahkumiyetini makul bir şekilde öngörüp göremeyeceğini incelemelidir.
45. Ayrıca, İFÖD, Türk yargısının ceza hukukunu, özellikle TCK'nin 314. maddesini geniş ve belirsiz bir şekilde yorumlayıp uygulamasının, hukuki fiiller ve Sözleşme haklarının kullanımı açısından keyfi cezalara yol açtığını, bu durumun ifade özgürlüğü, örgütlenme özgürlüğü ve hukukun belirliliği gibi Sözleşme'nin birçok maddesini ihlal ettiğini ileri sürmektedir. Yasallık ilkesi, hukukun üstünlüğünün temel taşlarından biridir ve ceza yasalarının bu kadar belirsiz ve keyfi bir şekilde yorumlanıp uygulanması, sivil toplum üzerinde caydırıcı bir etki yaratmakta ve muhalefeti boğmaktadır. Bu geniş yorum, yalnızca doğrudan yargılanan bireyleri etkilemekle kalmayıp; aynı zamanda Türkiye'de temel hakların korunmasına dair daha geniş sonuçlar doğurmakta, Sözleşme ve Avrupa Konseyi tarafından oluşturulan koruma mekanizmalarını zayıflatmaktadır.
46. Bu nedenle, İFÖD, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nden mevcut davayı değerlendirirken bu daha geniş sistemik meseleleri göz önünde bulundurmasını talep etmektedir. Yasallık ilkesine sıkı bir şekilde uyulmasının önemini yeniden vurgulayan bir karar, devam eden ihlallerle başa çıkmak ve Sözleşme haklarının Türkiye'de uygun bir şekilde korunmasını sağlamak açısından kritik öneme sahiptir. Böyle bir karar, temel hakların ve hukukun üstünlüğünün korunmasını güçlendirerek, demokratik bir toplumda kesin ve öngörülebilir hukuki standartların gerekliliği konusunda net bir mesaj gönderecektir.

¹⁴ Bkz: Örneğin, Yargıtay 16. Ceza Dairesi, Dosya No: 2019/2705, Karar No: 2019/6108, Tarih: 16. C.D. 16.10.2019