



TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANAYASA MAHKEMESİ

GENEL KURUL

KARAR

YILMAZ ÇELİK BAŞVURUSU
(Başvuru Numarası: 2014/13117)

Karar Tarihi: 19/7/2018

R.G. Tarih ve Sayı: 26/10/2018-30577

GENEL KURUL

KARAR

Başkan : Zühtü ARSLAN
Başkanvekili : Engin YILDIRIM
Üyeler : Serdar ÖZGÜLDÜR
Osman Alifeyyaz PAKSÜT
Recep KÖMÜRCÜ
Hicabi DURSUN
Celal Mümtaz AKINCI
Muammer TOPAL
M. Emin KUZ
Hasan Tahsin GÖKCAN
Kadir ÖZKAYA
Rıdvan GÜLEÇ
Recai AKYEL
Yusuf Şevki HAKYEMEZ
Raportör : Yunus HEPER
Başvurucu : Yılmaz ÇELİK

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, ceza davasında esaslı talep ve görüşlerin değerlendirilmemesi nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvurular 12/8/2014 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvurular, başvuru formları ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur. Komisyonda başvuruların kabul edilebilirlik incelemelerinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

4. Bölüm Başkanı tarafından başvuruların kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

5. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık görüş bildirmemiştir.

6. 2014/13117 sayılı başvurunun konu bakımından aynı nitelikte olması nedeniyle 2014/13121 sayılı başvuru ile birleştirilmesine ve incelemenin bu dosya üzerinden yapılmasına karar verilmiştir.

7. Birinci Bölüm tarafından 18/4/2018 tarihinde yapılan toplantıda, niteliği itibarıyla Genel Kurul tarafından karara bağlanması gerekli görüldüğünden başvurunun Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün (İçtüzük) 28. maddesinin (3) numaralı fıkrası uyarınca Genel Kurula sevkine karar verilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

8. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:

9. 1969 doğumlu olan başvuru, Ankara'da ikamet etmekte ve inşaat işleri ile uğraşmaktadır. Pek çok ülkede faaliyet gösteren Hizb-ut Tahrir isimli örgütün üyesi olduğu iddiasıyla başvuru, 2008 yılından itibaren yargılanmasına başlanmıştır.

A. Birinci Dava

10. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı 3/2/2008 tarihli iddianamesiyle başvuru ve arkadaşlarının silahlı terör örgütüne üye olma ve terör örgütü propagandası yapma suçlarından cezalandırılmaları istemiyle kamu davası açmıştır. İddianamede sanıklara isnat edilen eylemler özetle şunlardır:

i. *Hizb-ut Tahrir Türkiye Vilayeti Resmî Sözcüsü Yılmaz Çelik* ismi ve unvanı ile 2008 yılında basılıp dağıtıldığı anlaşılan “*Hizb-ut Tahrir Türkiye Vilayeti hilafetin yıkılışının 87. yıl dönümünde tüm Müslümanları yeniden Raşidi hilafeti kurmaya davet eder*”, “*İstanbul'daki katliamdan bataklıkta yöneticiler sorumludur*”, “*Aziz ve hâkim olan Allah'ın katından başka nusret yoktur*” başlıklı bildirilerin başvuru, bulunması

ii. Hakkında toplatma kararı bulunan ve örgütün kurucusu T.N.nin yazarı olduğu *Demokrasi Kültür Nizamı* isimli kitabın ve bir adet Raşid-i Hilafet dergisi ile eğitim amaçlı bulundurulduğu anlaşılan *Hızlı Düşün Hızlı Karar Ver, Hizb-i Kitleleşme, Allah'a Kulluk ve Zafer, Hizb-ut Tahrir'in Yola Çıkışı, İslam-ı Hilafet Nizamının Şer-i Esasları, Tek Çıkar Yol İslam* isimli kitapların başvuru, bulunması

iii. Üzerinde “*Hilafet Nasıl Yıkıldı, Hizb-ut Tahrir Türkiye Vilayeti*” yazılı DVD'nin başvuru, bulunması. Savcılığa göre bahsi geçen DVD'de Mustafa Kemal Atatürk ve arkadaşları hakkında bazı iddialar ile hilafetin yıkılmasının dış devletler tarafından gerçekleştirildiği ileri sürülmektedir. DVD'de başka birçok fikrin yanı sıra İslam devletlerinin başında bir halifenin bulunmasının farz olduğu, bu farzı iptal edenlerin büyük cürüm işlediği gibi tekrar halifeliği ihdas etmeyenlerin de büyük cürüm işlediği savunulmakta, Hizb-ut Tahrir'in hilafeti yeniden kurmak için fikrî ve siyasi çalışma içinde olduğu ifade edilmektedir.

iv. Sanık R.C.de el yazması bir not defteri bulunması. Adı kodlanmış kişilerce el yazısı ile doldurulmuş bir anketin de olduğu bu bilgi notlarında “*Aileniz Hizb'i*

"biliyor mu?", "Aileden destek verenler ve destek boyutlarını detaylıca açıklayınız.", "Ailenizden olumsuz tavır gösterenleri ve nedenlerini açıklayınız.", "Hizb'den birisi daha önce ailenizle görüştü mü? Görüştü ise kim, kiminle ve neler görüştü, açıkça yazınız.", "Ailenizde lider olan kim ve şahsi özellikleri nelerdir?", "Sizce ailenizin desteğini nasıl kazanabiliriz?", "Akrabalarınızdan kimler Hizb ile çalıştığınızı biliyor ve tepkileri nasıl?", "Kaç kişiye beyan veriyorsunuz ve onlar kimler, tepkileri nasıl?", "Bu konu ile ilgili farklı görüşleriniz varsa yazınız." şeklinde sorular yer almaktadır. Bahsi geçen defterde ayrıca "Halkaya Almadan Temas Edilen Kişide Gerçekleşmesi Gereken Özellikler" başlıklı, örgütün çalışma tarzını ortaya koyan bir yazı da bulunmaktadır.

11. Başvurucu; yargılamanın aşamalarında Hizb-ut Tahrir örgütünün üyesi ve sözcüsü olduğunu, örgüt adına bildiri hazırlayarak internete koyduğunu kabul etmiştir. Başvurucu, örgüte isnat edilen dokümanların sorumluluğunu kabul etmemiştir. Hizb-ut Tahrir örgütünün silahlı bir örgüt olmadığını, dünyanın hiçbir yerinde herhangi bir şiddet eylemi gerçekleştirmediğini, cebir, şiddet veya baskı yöntemini benimsemediğini, resmî kurumların da bunu bildiğini ifade etmiştir. Başvurucu, savunmasında Hizb-ut Tahrir örgütünün amacının İslam coğrafyasında hilafetin tekrar tesisini sağlamak olduğunu belirtmiştir. Başvurucu, düşüncelerini şiddete başvurmadan ve bilhassa basın yolu ile yaymaya çalıştıklarını ifade etmiştir.

12. Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesi 7/4/2011 tarihinde, başvurucunun terör örgütüne üye olma suçundan 6 yıl 3 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir. Mahkeme, başvurucuyu ayrıca terör örgütü propagandası yapma suçundan 10 ay hapis cezası ile cezalandırmıştır. Mahkeme kararında ilk olarak Hizb-ut Tahrir örgütü hakkında kısa bir değerlendirmeye yer verilmiştir. İlk derece mahkemesinin değerlendirmelerine göre 1953 yılında Ürdün'de kurulan örgüt, ümmetçilik anlayışı kapsamında bir halifenin etrafında hilafet devleti kurmayı planlamakta; hâlen bir yöneticinin liderliğinde Ürdün, Suriye, Lübnan, Sudan, Kuveyt, Kudüs, Malezya ve Özbekistan gibi Müslüman ülkelerin yanı sıra Batı ülkelerinde de örgütlenmektedir. Kararda; örgütün *kültürlenme, halk ile bütünleşme* ve halkı örgütledikten sonra *şer'i esaslara göre İslam devleti kurma* şeklinde üç aşamalı bir yöntem belirlediği, Türkiye'yi 1997 yılından itibaren vilayet olarak nitelendirdiği ve Türkiye'de vilayet sorumlusu -mutemet veya emir de denmektedir- önderliğinde üst yapı, eyalet komitesi (vilayet encümeni), bölge sorumluları, nakipler, mahalle sorumluları şeklinde alt kadro ile hiyerarşik bir yapıda örgütlendiği belirtilmektedir. Buna göre örgüt, propaganda faaliyetlerini *Köklü Değişim* isimli yayın organı, kurucusu T.N.nin kitapları, internet sitelerinde yapmış oldukları yayınlar ve bölge sorumluları, nakipler vasıtasıyla sempatizanlarla toplantılar yapmak suretiyle gerçekleştirmektedir. Karara göre, Türkiye'nin değişik illerinde haftanın belirli günlerinde örgüt mensupları tarafından toplantılar yapılmakta; ayda bir kez merkezden gelen sorumlunun başkanlığında değerlendirme amaçlı toplantılar icra edilmekte ve toplantılarda hiyerarşik yapı içinde örgüt elemanları, üstlerine faaliyet raporu sunmaktadır.

13. Kararda ayrıca örgüte geçmişte yapılan operasyonlar sonucunda örgüte ait hücre evlerinde birden fazla silah ve ağır silah ele geçirildiği ifade edilmiştir. Mahkeme, bu silahların kimden ve ne zaman ele geçirildiğini, başvuruya konu yargılamalarla bir ilgisinin olup olmadığını belirtmemiş; ele geçirilen silahlarla ilgili yargılamalar hakkında da herhangi bir değerlendirmede bulunmamıştır. Mahkeme, örgüt mensuplarının silahlı bir eyleme katılmadıkları tespitini yapmış ancak Yargıtay 9. Ceza Dairesinin müstakar kararları ile tafsilatı verilmeyen silahların niteliği, adedi, örgütün amaç ve faaliyetlerini gözönüne alarak

Hizb-ut Tahrir örgütünü 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 314. maddesinin (2) numaralı fıkrasında belirtilen nitelikte bir silahlı terör örgütü olarak kabul ettiğini ifade etmiştir.

14. Mahkeme daha sonra başvuru hakkındaki gerekçesini açıklamıştır. Gerekçenin ilgili kısmı şöyledir:

"...sanık Yılmaz Çelik'in Hizb-ut Tahrir Türkiye Vilayeti Resmi Sözcüsü sıfatıyla internet ortamında bildiriler hazırladığı, bu bildirilerin örgüt üyeleri tarafından kullanıldığı, MM'nin dağıttığı bildirilerden bir tanesinde yine Hizb-ut Tahrir Türkiye Vilayeti Resmi Sözcüsü Yılmaz Çelik adının yazılı olduğu, sanığın savunmasında Hizb-ut Tahrir'in parti olduğunu belirterek kendisine Hizb-ut Tahrir Türkiye Vilayeti Resmi Sözcüsü sıfatının verildiğini, ismini vermek istemediği bir kişi tarafından bu sıfatın kendisine verildiğini beyan ederek bu görevi kabul ve ikrar ettiği, söz konusu bildirileri kendisinin hazırladığını, suç tarihi öncesinde hakkında yasadışı Hizb-ut Tahrir örgütü üyesi olmak suçundan dolayı mahkûmiyet hükmü kurulduğu ve kesinleştiği, yine sanık hakkında örgüt üyeliği suçlamasıyla mahkememizin 2007/97 esasında dava dosyasının derdest olduğu, ancak devam eden dava ile iş bu dava arasında hukuki ve fiili kesinti bulunduğu, sanığın örgütsel faaliyetlerini devam ettirerek örgütün amaç ve faaliyetleri doğrultusunda hazırlanmış bildiri ve CD'leri dağıttığı, örgütsel propaganda yaptığı, böylelikle sanık Yılmaz Çelik'in örgüte eleman kazandırma, örgüte taban oluşturma çabaları doğrultusunda propaganda amaçlı bildiri ve CD'ler dağıtmak, Hizb-ut Tahrir Türkiye Vilayeti Resmi Sözcüsü başlıklı örgütsele dökümanlar düzenlemek şeklindeki eylemlerinin örgütle organik bağ oluşturacak şekilde, süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk gösterdiği, bu şekilde eylemlerinin terör örgütü boyutuna ulaştığı kanaatine varılarak mahkememizce eylemine uyan 3713 Sayılı yasa 7/1 maddesi yollamasıyla 5237 Sayılı TCK.nun 314/2. maddesi gereği mahkûmiyeti cihetine gidilmiştir."

15. Anılan kararın temyizi üzerine Yargıtay 9. Ceza Dairesi 27/6/2014 tarihli ilamı ile Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesinin kararını terör örgütüne üye olma suçu yönünden onamış, terör örgütü propagandası yapma suçu yönünden ise bozmuştur.

16. Başvurucu, kararı 6/8/2014 tarihinde öğrendiğini bildirmiş; 12/8/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

B. İkinci Dava

17. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı 13/7/2009 tarihli iddianame ile başvuru kişinin silahlı terör örgütü kurma veya yönetme suçundan cezalandırılması istemiyle kamu davası açmıştır. Savcılığa göre başvuru, Türkiye'de kanun dışı olarak kabul edilen Hizb-ut Tahrir örgütünün Türkiye sorumlusudur. İddianamede; Hizb-ut Tahrir örgütünün amacının cebir ve şiddet kullanarak baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemlerinden biri ile Cumhuriyet'in laik niteliğini değiştirmek ve yerine şeri hükümlere dayalı bir hilafet devleti kurmak olduğu, faaliyet gösterilen ülkelerin örgüt tarafından *vilayet* olarak isimlendirildiği ve kurulması hedeflenen devlete Raşidi Hilafet Devleti denildiği belirtilmiştir. Savcılık, Hizb-ut Tahrir'i terör örgütü olarak nitelendirmesine rağmen örgütün veya sanığın herhangi bir şiddet eylemine iddianamesinde yer vermemiştir.

18. Başvurucu; ilk derece mahkemesindeki savunmalarında Hizb-ut Tahrir örgütünün silahlı bir örgüt olmadığını, cebir, şiddet veya baskı yöntemini benimsemediğini ve amacının hilafeti tekrar getirmek olduğunu savunmuştur.

19. Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesi 13/12/2011 tarihli kararında ilk olarak Hizb-ut Tahrir örgütü hakkında birinci davadaki açıklamalara benzer açıklamalarda bulunmuş ve örgütün bir terör örgütü olarak kabul edilmesinin dayanağı olan Yargıtay görüşüne şu şekilde değinmiştir:

"Hizb-ut Tahrir örgütünün Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 26/10/2004 tarih 2004/4824 Esas, 2814 karar nolu ilamı ile 3713 Sayılı Yasanın 1. Maddesinde tanımlanan cebir ve şiddet kullanarak baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemlerinden biriyle anayasada belirtilen Cumhuriyetin niteliklerini siyasi, hukuki, sosyal, laik, ekonomik düzeni değiştirmek, Türk Devletinin ve Cumhuriyetin varlığını tehlikeye düşürmek devlet otoritesini zaafiyete uğratmak veya yıkmak veya ele geçirmek amacı ile kurulmuş terör örgütü olduğu tespit edilmiştir."

20. İlk derece mahkemesi daha sonra başvurucunun eylemlerini değerlendirmiş ve başvurucunun 6 yıl 3 ay hürriyeti bağlayıcı ceza ile cezalandırılmasına karar vermiştir. Mahkemenin değerlendirmelerinin ilgili kısmı şöyledir:

"...sanık Yılmaz Çelik'in örgüte eleman kazandırma, örgüte taban oluşturma çabaları doğrultusunda propaganda amaçlı olarak 18.05.2006 tarihinde yasadışı Hizb-üt Tahrir örgütü tarafından Adalet.gov.tr.ve "....kokuşmuş küfür kanunlarında merhamet yoktur, raşidi hilafet devleti gerçekleşecektir" şeklinde e-mail göndermek, işyerinde 670 adet üzerinde 'Yılmaz Çelik Hizb-ut-tahrir resmi sözcüsü Türkiye vilayeti' yazılı kartvizit 65 adet Hizb-ut-tahrir resmi sözcüsü Türkiye vilayeti yazılı bayram kartı bulundurmak, ATO Başkanı S. A.ya Ramazan Bayramı nedeniyle göndermiş olduğu kartta kendisini "Hizb-ut Tahrir resmi sözcüsü Türkiye vilayeti sorumlusu" olarak göstermek şeklindeki eylemlerinin örgütle organik bağ oluşturacak şekilde, süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk gösterdiği, sanığın bu şekildeki eylemlerinin terör örgütü boyutuna ulaştığı, ancak sanığın sabit olarak kabul edilen bu eylemlerinin sanığın örgüt yöneticisi ve kurucusu olduğu şeklinde kanaat oluşturmadığı, sanığın eyleminin örgüt üyeliği boyutunda olduğu ve sanığın da savunmalarında Hizb-ut Tahririn Türkiye Vilayeti resmi sözcüsü olduğu hususunu kabul ettiği kanaatine varıl[mıştır.]"

21. Anılan kararın temyizi üzerine Yargıtay 9. Ceza Dairesi 27/6/2014 tarihli ilamı ile Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesinin kararını onamıştır.

22. Başvurucu, kararı 6/8/2014 tarihinde öğrendiğini bildirmiş; 12/8/2014 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

C. İçişleri Bakanlığı Emniyet Genel Müdürlüğünün Raporu

23. Emniyet Genel Müdürlüğünden Hizb-ut Tahrir örgütünün silahlı terör örgütü olarak kabul edilmesine dayanak olan bilgi ve belgeler ile mahkeme kararları Anayasa Mahkemesince istenmiştir. 24/2/2017 tarihli kapsamlı raporda özetle aşağıdaki hususlara değinilmiştir:

i. Hizb-ut Tahrir, 1950'li yılların başında Mısır'da faaliyet gösteren İhvan-ı Müslimin (Müslüman Kardeşler) örgütünden ayrılan T.N. tarafından Ürdün'de kurulmuştur. Raporda; örgütün nihai hedefi olarak gördüğü İslam devletinin kurulması için gerekli olan halk hareketinin yönlendirilmesi konusunda İhvan hareketinin öngördüğü tabandan tavana yönelimin aksine tavanda yapılacak değişiklikle tabanı yönlendirmeyi hedeflemesi, ihvan hareketiyle ayrılımlarındaki en

önemli etken olarak ifade edilmektedir. Kurulması planlanan sözde İslam devletinin önce Arap ülkelerine, daha sonra diğer İslam ülkelerine nüfuz etmesi öngörülmektedir.

ii. *Hizb-ut Tahrir, İslami Kurtuluş Partisi* anlamında kullanılmaktadır. Örgüt tüm Müslümanları bir halife etrafında toplayarak hilafet devleti kurmayı amaçlamaktadır. Bu devlete *Raşidi Hilafet Devleti* de denmektedir. Örgüt; kültürlenme, halk ile bütünleşme ve halkı örgütledikten sonra dinî esaslara göre İslam devletini kurma şeklinde üç aşamalı bir strateji benimsemektedir. Örgüt mensupları her fırsatta geçmişteki hilafet kurumuna atıfta bulunmakta, bu kurumun yeniden ihyası için propaganda faaliyetlerine girişmektedir. Bu yönde 1994 yılı Ağustos ayında İngiltere'nin başkenti Londra'da, bir stadyumda ülkemizde hilafetin kaldırılışının 70. yılı dolayısıyla düzenlenen konferansa yaklaşık 12.000 kişinin katıldığı bilinmektedir.

iii. Örgüt mensuplarının İslami kimliğin oluşumu için kültürel faaliyetlere ağırlık vermekte oldukları da gözlenmektedir. Özellikle hilafet kurumunun kaldırılmasını eleştiren mahiyette bildiriler ile örgüt propagandasının yapıldığı metinler, elektronik ortamda ve dergiler vasıtasıyla dağıtılmaktadır.

iv. Örgütün başta Türkiye, Ürdün, Suriye, Lübnan ve Endonezya gibi ülkeler olmak üzere Asya ve Avrupa ülkelerinde de teşkilatlandığı bilinmektedir. Faaliyet gösterilen her ülke, örgüt tarafından *vilayet* olarak isimlendirilmektedir. Bu sözde vilayetlerde oluşturulan 3-10 kişilik komitelerle faaliyetlerini yürüten örgüt, gizli başkanlık konseyine bağlı olarak faaliyet göstermektedir.

v. Örgüt; mevcut ideolojileri İslam, kapitalist demokrasi ve komünizm olmak üzere üç bölüme ayırmakta ve İslam haricinde kalanları *İslam ile çelişen küfür ideolojisi* olarak nitelendirmektedir. Ayrıca dünyadaki Müslümanların eziyet altında olduğu, günümüzde faaliyet gösteren siyasi partilerin hiçbirine oy verilmemesi gerektiği, hepsinin küfür olarak kabul edildiği, bu partilere oy verenlerin büyük bir günah işleyeceği savunulmaktadır.

vi. Hizb-ut Tahrir örgütünün faaliyetlerinin Mısır, Ürdün ve Lübnan'da -rejim karşıtı çalışmaları nedeniyle- yasaklandığı bilinmektedir.

vii. Örgüte yönelik ilk operasyonun yapıldığı 1967 yılından raporun hazırlandığı tarihe kadar geçen süre içinde örgüt, silahlı eyleme karışmamıştır. Örgüte yönelik gerçekleştirilen soruşturma ve kovuşturmaların tamamının örgüt propagandası yapma, örgüte eleman kazandırmak için çalışma, örgütsel dokümanları basma ve dağıtma, örgüt adına internet üzerinden yayın yapma, örgütsel toplantılar yapma suçlamaları nedeniyle yürütüldüğü anlaşılmaktadır. 2009 yılında yapılan bir operasyonda 1 adet uzun namlulu silah, 2 adet tabanca, 5 adet tüfek ve 6 adet kuru sıkı tabanca ele geçirilmiştir.

viii. Örgüt üyesi şahısların silahlı faaliyet yürütmeye psikolojik olarak hazır oldukları ve uygun bir zemin bulmaları hâlinde silahlanabilecekleri değerlendirilmektedir.

D. Hizb-ut Tahrir Örgütü ile İlgili Mahkeme Kararları

24. Hizb-ut Tahrir örgütü ile ilgili Yargıtayın dört kararı ve bunlara ilişkin ilk derece mahkemesi kararları Anayasa Mahkemesine bildirilmiştir. Söz konusu kararlardan Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 19/4/2004 tarihli (E.2004/1586, K.2004/1433) kararına konu olayda sanık B.S., 14/4/2003 tarihinden önce gerçekleşen ve Hizb-ut Tahrir örgütüne üye olma ve örgütün eğitimlerine katılma, bildiri dağıtma eylemleri yüzünden 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 7. maddesinin ikinci fıkrası gereğince Adana 7. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından yargılanmıştır. İlk derece mahkemesi "*3713 sayılı Yasa'nın 7. maddesi gereğince cezalandırılması isteğiyle açılan kamu davasında, sanıkların 3713 sayılı Yasa'nın 1. maddesinde tanımlanan örgütü kurmadıkları, cebir şiddete dayalı eylemlerinin bulunmadığı gerekçesi ile suç unsurlarının oluşmadığından bahisle sanık hakkında beraat kararı...*" verilmesine karar vermiştir.

25. Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 19/4/2004 tarihli kararında, Hizb-ut Tahrir örgütünün "*devletin ve Cumhuriyet'in varlığını tehlikeye düşürmek, devlet otoritesini zaafa uğratmak veya yıkmak ya da ele geçirmek amacıyla kurulmuş terör örgütü niteliğinde olduğu*" sonucuna ulaşılmıştır. Hizb-ut Tahrir örgütünün bir terör örgütü olduğuna ilişkin daha sonraki tüm mahkeme kararları ile Yargıtay kararları bu karara dayanmıştır ve bunun gerekçesi, zikredildiği kadardır. Yargıtay 9. Ceza Dairesi kısa bir süre sonra 21/10/2004 tarihli (E.2004/4829, K.2004/5628) kararında aynı içtihadını tekrarlamıştır.

26. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca bazı sanıklar aleyhine açılan aynı nitelikteki davada Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesi, 18/10/2005 tarihli ve E. 2005/92, K.2006/314 sayılı kararında yukarıda alıntılanan kararlara göre daha fazla değerlendirme yaparak Hizb-ut Tahrir örgütünün bir terör örgütü olduğuna karar vermiştir. Aşağıda yer verilen hüküm, Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 29/11/2007 tarihli ve E.2006/8281, K.2007/8763 sayılı (bir gerekçeye yer vermeyen) ilamı ile onanarak kesinleşmiştir:

"...İçişleri Bakanlığı Emniyet Genel Müdürlüğünün 1.4.2004 tarihli suça konu Hizb-ut Tahrir örgütünün amaç ve stratejisi hakkındaki bilgi notunda örgütün Terörle Savaşım [Mücadele] Yasası'nın 4928 sayılı Yasa ile değişik 1. maddesi kapsamında tarif edilen terör örgütüne ideoloji ve örgüt boyutları itibariyle tipik olarak uyduğu, ancak cebir ve şiddet boyutu itibariyle uymadığı, Yargıtay içtihatları gereğince örgütün amacının devletin ve Cumhuriyetin varlığını tehlikeye düşürmek devletin otoritesini zaafa uğratmak veya yıkmak veya ele geçirmek amacıyla kurulmuş terör örgütü niteliğinde olduğunun kabul edildiği belirtilmiştir (...) Diğer sanıkların ise açık ikrarlarından da görüldüğü üzere yasadışı Hizb-ut Tahrir örgütü üyesi oldukları, örgüt adına çeşitli tarihlerde bildiri dağıttıkları, bu amaçla çoğalttıkları bildirileri işyerlerinde bulundurdıkları, bu suretle Hizb-ut Tahrir örgütü üyesi olmak suçunu işledikleri sübuta ermiştir. Hizb-ut Tahrir örgütünün devletin ve Cumhuriyetin varlığını tehlikeye düşürmek, devlet otoritesini zaafa uğratmak veya yıkmak veya ele geçirmek amacıyla kurulmuş terör örgütü niteliğinde olduğu sübuta erdiğinden sanıkların belirtilen örgüte üye olmak suçundan anılan maddeler gereğince cezalandırılmalarına karar verilmesi[ne gerek duyulmuştur]."

27. Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesinin yukarıda zikredilen kararından kısa bir süre sonra verdiği 2/3/2006 tarihli ve E.2005/198, K.2006/26 sayılı kararına da değinilmelidir. Bu hüküm daha sonra Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 19/11/2007 tarihli ve E.2007/5600, K.2007/8399 sayılı kararı ile onanmıştır. İlk derece mahkemesinin bu kararına

konu yargılamada sanıkların bir bölümü suçla ilgilerinin olmadığını savunmuş; sanıkların bir bölümü ise örgütün ideolojisini benimsediğini kabul etmiş ve örgütün görüşlerini internet, dergi, gösteri, toplantı vb. araçlarla yaymayı sürdüreceğini ifade etmiştir. Sanıklar; yargılamaya konu toplantının valilik izniyle gerçekleştirildiğini, hiçbir zaman zora, maddi ve manevi şiddete, cebir, yıldırma ve korkutma yöntemlerine başvurmadıklarını, aksine sadece *fikir çatışması ve siyasi mücadele* ilkesini benimsediklerini ileri sürmüşlerdir. Mahkeme kararında; 2005 yılında Ankara Abdi İpekçi Parkı'nda *Köklü Değişim* dergisi tarafından Özbekistan'daki olaylara karşı çıkmak amacıyla yapılan toplantıda bildiri okunduğu ve hilafet devletinin kurulmasının savunulduğu belirtilmiştir. Mahkemeye göre sanıklar zulmedenlerden hesap sorulacağını, Müslümanların öldürüldüğünü, Özbekistan'da akan kana ve zulme ses çıkarmayan yöneticilerin dilsiz şeytan ve katil olduklarını ifade etmişlerdir. Kararda şu anlatımlara yer verilmiştir:

"...sanıklar her ne kadar şiddete başvurmadıklarını söyleseler de demokrasiyi benimsemedikleri, mevcut rejimden memnun olmadıkları, bunu yıkarak raşid-i hilafet devletini kurmak istediklerini ifade ettikleri, ılımlı demokratik bir hakkı kullandıklarını ifade etmekten ziyade yıkıcı ve hırçın şekilde devirip yerine yenisini kurmak şeklindeki tarz ve tutumları ile savunma içerikleri, ele geçen bildiriler bütünlüğü değerlendirildiğinde sanıkların 3713 sayılı Yasa kapsamında kaldığı anlaşılan örgütsel faaliyetin kapsamında suç tarihinde de etkinliğe katılarak faaliyet gösterdikleri ve bu şekilde bir örgüte üye oldukları sonuç ve kanaatine varılmıştır."

28. Yargıtay 9. Ceza Dairesi 13/11/2007 tarihli ve E.2007/324, K.2007/8187 sayılı, 10/12/2007 tarihli ve E.2007/5166, K.2007/9121 sayılı iki kararında aynı içtihadını devam ettirmiştir. Yargıtay Hizb-ut Tahrir'in neden bir terör örgütü olarak kabul edildiğine ilişkin daha detaylı bir değerlendirme yapmamıştır.

29. Yargıtay 16. Ceza Dairesi 4/10/2017 tarihli ve E.2015/2605, K.2017/5049 sayılı yeni kararında daha ileri bir değerlendirmeye yer vermeksizin Yargıtayın önceki içtihadını devam ettirmiş ve Hizb-ut Tahrir'in bir terör örgütü olduğuna karar vermiştir. Oyçokluğu ile alınan yakın tarihli bu kararda bir üye sonuç olarak *"Hizb-ut tahrir örgütü, Anayasal düzeni değiştirme veya ortadan kaldırmayı hedeflemesi nedeniyle yasalarımız tarafından himaye görmesi mümkün olmayan bir örgüt olmakla birlikte, cebir ve şiddeti öngörüp başvurmadiğı için de terör örgütü sayılması Anayasa ve ceza kanunumuza uygun düşmemektedir."* biçiminde özetlenebilecek bir gerekçeyle karara muhalif kalmıştır. Söz konusu muhalefet şerhinde diğer pek çok argümanın yanında Hizb-ut Tahrir yargılamalarında Türk ceza mevzuatında yapılan değişikliklerin anlamına değinildiği görülmüştür.

IV. İLGİLİ HUKUK

30. 3713 sayılı Kanun'un *"Terör örgütleri"* kenar başlıklı 7. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"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. Örgütün faaliyetini düzenleyenler de örgütün yöneticisi olarak cezalandırılır."

31. 5237 sayılı Kanun'un *"Silahlı örgüt"* kenar başlıklı 314. maddesi şöyledir:

"(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.

(3) Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçuna ilişkin diğer hükümler, bu suç açısından aynen uygulanır."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

32. Mahkemenin 19/7/2018 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

33. Başvurucu; Hizb-ut Tahrir'e üye olduğu gerekçesiyle cezalandırıldığını, anılan oluşumun şiddet yanlısı bir örgüt olmadığı için terör örgütü sayılamayacağını ileri sürmüştür. Başvurucunun iddiaları şu şekilde özetlenebilir:

i. Başvurucu; Hizb-ut Tahrir hakkında pek çok bilimsel çalışma yapıldığını, örgütün hiçbir şiddet ve terör eyleminde bulunmadığını ve cihat kavramını silahlı mücadele olarak değerlendirmedeğini belirtmiştir. Başvurucuya göre açılan kamu davalarında örgütün zor ve şiddet kullandığına ilişkin herhangi bir somut kanıt elde edilememiştir. Hizb-ut Tahrir hakkındaki ilk karar olan Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 19/4/2004 tarihli kararı daha sonraki kararlara emsal oluşturmuş ise de bu kararda Yargıtay, somut eylemi değil örgütün amacını gözeterek sonuca ulaşmıştır.

ii. Başvurucuya göre terör suçunun davranış ögesi maddi veya manevi şiddet, kaba güç ya da bunları kullanma tehdididir. Şiddetin biçimi değişebilir ancak şiddetsiz terör suçu düşünülemez. Başvurucu; 3713 sayılı Kanun'un 1. maddesinde, terör suçlarının *cebiri ve şiddet kullanarak baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemlerinden biriyle* işlenmesi hâlinde *terörden* bahsedileceğinin açıkça belirtildiğini ancak yapılan yargılamalarda bu tanımın gözönüne alınmadığını, Hizb-ut Tahrir örgütünün hangi surette bir terör örgütü olduğunun açıklanmadığını ifade etmiştir. Başvurucu ayrıca Yargıtayın terör örgütünün tanımına ilişkin olarak öteden beri tatbik edilen içtihadının Hizb-ut Tahrir davalarında uygulanmadığını belirtmektedir.

iii. Başvurucu 1/3/1926 tarihli ve 765 sayılı mülga Türk Ceza Kanunu'nun 163. maddesinin kaldırılmasının anlamı üzerinde durulması gerektiğini savunmuştur. Başvurucuya göre bahsi geçen kurala göre laikliğe aykırı örgütlenmeleri kuranlar, bunlara üye olanlar, propaganda yapanlar, telkinde bulunanlar cezalandırılmıştır. Kuralda *cebiri ve/veya şiddet ögesi* bulunmamaktadır ve salt düşünceyi cezalandırdığından kural, çağdaş demokrasinin temeli olan düşünce özgürlüğüne aykırıdır. Nitekim bu sebeple 1991 yılında hüküm kaldırılmıştır. Ancak mahkemeler, kural yürürlükteymiş gibi *cebiri ve/veya şiddet ögesini* aramadan bu tür eylemlere başvuranları mahkûm etmeyi sürdürmüştür.

B. Değerlendirme

34. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucu; üyesi olduğunu kabul ettiği Hizb-ut Tahrir örgütünün şiddeti reddettiğini, herhangi bir şiddet eylemi gerçekleştirmediğini, bu nedenle de terör örgütü olarak kabul edilmesinin hukukten mümkün olmadığını, kendisinin cezalandırılması hâlinde eylemlerinden dolayı değil düşüncelerinden dolayı cezalandırılmış olacağını ileri sürmekte ve bu yöndeki savunmaları dikkate alınmaksızın mahkûm edilmesi nedeniyle ifade özgürlüğünün ihlal edildiğini iddia etmektedir.

35. Terör örgütlerinin ideolojilerinin, ulaşmayı hedefledikleri nihai amaçlarının, toplum ve devlet hayatına yönelik eleştirilerinin başta ifade özgürlüğü olmak üzere temel hak ve özgürlüklerle ilişkili yönlerinin bulunması mümkündür. Ancak terör örgütlerinin söz konusu olduğu durumlarda ilk olarak değerlendirilmesi gereken, örgütün temel haklar kapsamında kaldığı iddia edilen fikirleri değil amaçlarına ulaşmak için anayasal bakımdan korunması mümkün olmayan şiddet yöntemlerine başvurup başvurmadığıdır. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesi, derece mahkemelerinden terör örgütünün varlığını veya sanıkların örgütle olan ilişkilerini ikna edici biçimde değerlendirmelerini beklemektedir. Bu değerlendirmelerin ise öncelikle adil yargılanma hakkı kapsamında kaldığı açıktır.

36. Öte yandan derece mahkemelerinde yürütülen yargılama süreci, tarafların iddia ve savunmaları ile mahkemelerin kararları ve başvuru formu dikkate alındığında asıl vurgunun terör örgütüne üye olma suçunun unsurlarının oluşup oluşmadığı üzerine yapıldığı anlaşılmaktadır. Başka bir deyişle başvuru hakkındaki soruşturma ve yargılama süreçlerinde bahse konu örgütün ideolojisi, savunduğu fikirler ve eylem tipi değerlendirmeye tabi tutulmamış; önceki mahkeme kararlarında Hizb-ut Tahrir'in bir terör örgütü olarak kabul edildiği olgusundan hareket edilerek başvuru hakkındaki söz konusu örgütün üyesi olup olmadığı üzerine yoğunlaşmıştır. Bu sebeple derece mahkemelerinde yapılan yargılamalarda mesele Anayasa Mahkemesi tarafından ifade özgürlüğü yönünden bir değerlendirme yapmayı mümkün kılacak şekilde ele alınmamıştır. Anayasa Mahkemesi, derece mahkemeleri önünde usulen tartışılmamış meseleleri ilk elden ele almayı kabul etmemektedir. Dolayısıyla başvuru hakkındaki şikâyetinin adil yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

37. Anayasa'nın "*Hak arama hürriyeti*" kenar başlıklı 36. maddesinin birinci fıkrası şöyledir:

"Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir."

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

38. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan adil yargılanma hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ve Recep KÖMÜRCÜ bu görüşe katılmamışlardır.

2. Esas Yönünden

a. Genel İlkeler

39. Anayasa'nın 36. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin adil yargılanma hakkına sahip olduğu belirtilmiş ancak gerekçeli karar hakkından açıkça söz edilmemiştir. Bununla birlikte Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının gerekçeli karar hakkı güvencesini de kapsadığı kabul edilmiştir (*Abdullah Topçu*, B. No: 2014/8868, 19/4/2017, § 75; *Gülşen Tüzün*, B. No: 2016/5147, 27/6/2018, § 18).

40. Anayasa'nın 141. maddesinin üçüncü fıkrasında da "*Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır.*" denilerek mahkemelere kararlarını gerekçeli yazma yükümlülüğü verilmiştir. Anayasa'nın bütünlüğü ilkesi gereği anılan Anayasa kuralı da gerekçeli karar hakkının değerlendirilmesinde gözönünde bulundurulmalıdır (*Abdullah Topçu*, § 76).

41. Gerekçeli karar hakkı, kişilerin adil bir şekilde yargılanmalarını sağlamayı ve denetlemeyi amaçlamaktadır. Bu hak, tarafların muhakeme sırasında ileri sürdükleri iddialarının kurallara uygun biçimde incelenip incelenmediğini bilmeleri ve demokratik bir toplumda kendi adlarına verilen yargı kararlarının sebeplerini toplumun öğrenmesinin sağlanması için de gereklidir (*Sencer Başat ve diğerleri* [GK], B. No: 2013/7800, 18/6/2014, §§ 31 , 34).

42. Gerekçeli karar hakkının amacı, kurulan hükmün dayanaklarını tatminkâr bir şekilde açıklamaktır. Bu hak, tarafların hükmün sonucunu değiştirebilecek iddialarının ayrı ve açık bir biçimde karşılanmasını gerektirmektedir. Mesele ceza davası olduğunda sanığın beraat etmesi veya daha az ceza alması sonucunu ortaya çıkarabilecek iddiaların cevaplanması zaruri hâle gelmektedir. Bu bağlamda suçun hukuka aykırılık unsuru ile maddi ve manevi unsurlarına, suça etki eden nedenler ile özel görünüş biçimlerine ilişkin iddiaların mahkemece dikkate alınması ve uygun bir şekilde değerlendirilmesi gerekebilir. Sanıklar tarafından ileri sürülen ve yargılayanın sonucunu etkileme ihtimali bulunan bu tür iddiaların dikkate alınmaması veya gereği gibi değerlendirilmemesi gerekçeli karar hakkını zedeleyebilir. Mahkemenin sanığın hükmün sonucunu değiştirebilecek iddialarını dikkate aldığından söz edilebilmesi, önemli ölçüde gerekçenin bu iddialara cevap verebilecek nitelikte hazırlanması ile mümkündür.

43. Bununla birlikte mahkemelerin anılan yükümlülüğü, yargılamada ileri sürülen her türlü iddia ve savunmaya karar gerekçesinde ayrıntılı şekilde yanıt verilmesi gerektiği şeklinde anlaşılamaz. Ancak derece mahkemeleri, kendilerine sunulan tüm iddialara yanıt vermek zorunda değilse de davanın esas sorunlarının incelenmiş olduğu gerekçeli karardan anlaşılmalıdır (*Yasemin Ekşi*, B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 56).

44. Bir kararda tam olarak hangi unsurların bulunması gerektiği, davanın niteliğine ve koşullarına bağlıdır. Muhakeme sırasında açık ve somut bir biçimde öne sürülen iddia ve savunmaların davanın sonucuna etkili olması, başka bir deyişle davanın sonucunu değiştirebilecek nitelikte bulunması hâlinde davayla doğrudan ilgili olan bu hususlara mahkemelerce makul bir gerekçe ile yanıt verilmesi gerekir. Aksi bir tutumla mahkemenin davanın sonucuna etkili olduğunu kabul ettiği bir husus hakkında *ilgili ve yeterli bir yanıt*

vermemesi hak ihlaline neden olabilecektir (*Sencer Başat ve diğerleri*, §§ 35, 39; *Mehmet Yavuz*, B. No: 2013/2995, 20/2/2014, § 51).

b. İlkelerin Olaya Uygulanması

45. Bireysel başvuruya konu davadaki olayların kanıtlanması, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması, yargılama sırasında delillerin kabul edilebilirliği ve değerlendirilmesi ile kişisel bir uyuşmazlığa derece mahkemeleri tarafından getirilen çözümün esas yönünden adil olup olmaması, bireysel başvuru incelemesinde değerlendirmeye tabi tutulamaz. Dolayısıyla somut başvuruyla ilgili olarak Anayasa Mahkemesinin rolü, derece mahkemelerince yapılan değerlendirmelerin, varılan sonuçların hukuka ve yüksek mahkemeler ile diğer mahkemelerce ortaya konulan içtihatlarla uygunluğunu denetlemek değildir.

46. Hizb-ut Tahrir örgütünün İslam'ın bütün kurum ve kurallarıyla yeryüzünde egemen olması için hilafet devletini kurma amacını taşıyan, kökten değişimci (radikal) bir örgüt olduğu konusunda başvurunun bir itirazı bulunmamaktadır. Başvurunun bazı eylemlerinin hukuk sistemimizce suç olarak tanımlanmış olması da mümkündür. Buna karşın önemle belirtilmelidir ki başvurunun eylemlerinin suç oluşturup oluşturmadığını belirlemek de Anayasa Mahkemesinin görevi değildir.

47. Anayasa Mahkemesinin görevi, başvurunun derece mahkemeleri nezdinde ileri sürdüğü ve davanın sonucunu değiştirebilecek nitelikteki iddialarının mahkemelerce makul bir ölçüde değerlendirilip değerlendirilmediğini denetlemektir. Anayasa Mahkemesinin davanın sonucuna etkili olduğunu kabul ettiği bir iddianın derece mahkemelerince *ilgili ve yeterli* bir şekilde karşılanmaması veya cevapsız bırakılmış olması bir hak ihlaline neden olabilecektir.

48. Başvurucu; Hizb-ut Tahrir'in bir örgüt olduğunu ancak bu örgütün bir suçu ya da belli suçları elverişli araçlarla işlemek amacıyla kurulmadığını, silahlı olmadığını, cebir ve şiddet kullanmadığını ileri sürmektedir. Başvurucu, Hizb-ut Tahrir'in *silahlı bir örgüt* veya *bir terör örgütü* olup olmadığına ilişkin temel sorunun önceki mahkemelerce ve başvuruya konu derece mahkemelerince tartışılmaması olduğundan şikâyet etmektedir. Başvurunun şikâyeti; meramını anlatmasına rağmen muhakemenin gidişine etki edememesine, başka bir deyişle dava dosyasında sunulan görüşlerinin derece mahkemelerince dikkate alınarak bir sonuca ulaştırılmamasına yöneliktir. Başvurucuya göre mahkemeler gerekçelerini kendisinin temel iddialarına cevap verebilecek nitelikte hazırlamamışlardır.

49. Derece mahkemelerine ve Anayasa Mahkemesine sunduğu savunma, mütalaa ve dilekçelerde başvuru; Hizb-ut Tahrir'in *silahlı bir örgüt* veya *bir terör örgütü* olup olmadığına ilişkin değerlendirmelerinde terör ve terörizm kavramlarının anlamlarına, ulusal hukukta ve mukayeseli hukuktaki kullanımlarına odaklanmıştır. Bu kapsamda başvuru, Türk ceza mevzuatında, doktrinde, uluslararası belgelerde ve mukayeseli hukukta terör suçlarını ve örgütlü suçları ele alarak 5237 sayılı Kanun'un 220., 309., 314., 315., 316. maddelerinde ve 3713 sayılı Kanun'da yer alan suçları tek tek değerlendirmiş; herhangi bir şiddet eylemine katılmayan Hizb-ut Tahrir'in -radikal görüşleri savunmakla birlikte kullandığı araçlar nedeniyle- bir suç ya da terör örgütü olmadığını ileri sürmüştür.

50. Buna karşın gerek önceki mahkeme kararlarında gerekse eldeki başvuruya ilişkin ilk derece mahkemesi ve Yargıtay kararlarında Hizb-ut Tahrir'in bir terör örgütü olduğu kabul edilmekle yetinilmiş, başvurucunun savunmaları hakkında bir değerlendirmede bulunulmamıştır.

51. Bu kapsamda emniyet raporlarına göre örgüte yönelik ilk operasyonun yapıldığı 1967 yılından Anayasa Mahkemesine sunulan son raporun hazırlandığı 2016 yılına kadar geçen süre içinde anılan örgütün silahlı eyleme karışmadığı anlaşılmaktadır. Örgüte yönelik soruşturma ve kovuşturmaların tamamında yöneltilen isnat; örgüt propagandası yapmak, örgüte eleman kazandırmak için çalışmak, örgütsel dokümanları basmak ve dağıtmak, örgüt adına internet üzerinden yayın yapmak, örgütsel toplantılar yapmaktır.

52. Derece mahkemelerinin kararlarında ise terör ve terörizm kavramlarının uluslararası belgelerde, mukayeseli hukukta, doktrinde ve Yargıtay kararlarında ortaya konulan -cebir ve/veya şiddet içeren bir politika- anlamları dikkate alındığında Hizb-ut Tahrir örgütünün hangi nedenlerle bir terör örgütü olarak kabul edildiği açıklanmamıştır.

53. Öte yandan Hizb-ut Tahrir örgütünün kuruluşu, yapısı, dünyadaki faaliyetleri, kullandığı araç ve gereçler, gelirleri, yakın ve uzak amaçları, söz konusu amaçlara ulaşmak için benimsedikleri yöntemler konusunda önemli bir literatürün bulunduğu, bunların mahkemelere sunulduğu anlaşılmaktadır. Ayrıca Emniyet Genel Müdürlüğünün her dava dosyasında bulunan ve bakılan dosya içine de alınan en son güncellenmiş hâli ile Hizb-ut Tahrir bilgi notlarında, örgüte ait yayınların hiçbirinde zor ve şiddet kullanmaya yönelik kışkırtıcı düşüncelere ve yasalara aykırı, dış dünyaya yansıtılan suç oluşturu bir davranışa rastlanmadığı ifade edilmektedir. Üstelik başvurucunun iddiasına göre örgüt; Türkiye'de ve diğer ülkelerde kendilerine karşı silahlı bir baskı olması durumunda bile silaha başvurmayacaklarını, şiddeti bir yöntem olarak benimsemediklerini açıklamıştır. Buna rağmen önceki kararları veren mahkemeler de eldeki başvuruya ilişkin kararları veren mahkemeler de bu hususları gözeterek bu örgütün 5237 sayılı Kanun anlamında bir örgüt olup olmadığını ve eylemlerinin başka bir suçu oluşturup oluşturmadığını değerlendirmemişlerdir.

54. Başvuru konusu yargı kararlarında 3713 sayılı Kanun'da 2006 yılında yapılan değişikliklerin anlamları üzerinde de durulmamıştır. Bu kapsamda;

i. 3713 sayılı Kanun'un 1. maddesinin örgüt kavramını düzenleyen ikinci ve üçüncü fıkralarının ilga edilmesi ve maddenin başlığının “*Terör ve örgüt tanımı*” iken “*Terör tanımı*” olarak değiştirilmesiyle *örgüt tanımı*nın 3713 sayılı Kanun'dan çıkarılmasının anlamı üzerinde hiç durulmamıştır.

ii. 2006 yılında 3713 sayılı Kanun'un 7. maddesinin 5237 sayılı Kanun'un 314. maddesindeki *silahlı örgüt* suçuna atıfta bulunacak şekilde değiştirilmiş olduğu olgusu da kararlarda tartışılmamıştır. Yapılan bu atfın sadece cezaya değil unsurlara da yapıldığı hususu değişiklik gerekçesinde belirtilmiştir. 3713 sayılı Kanun'un 7. maddesindeki değişiklikten sonra *silahsız terör örgütü* diye bir düzenlemenin mevzuatımızda kalıp kalmadığını mahkemelerin açıklığa kavuşturmaları gerekmektedir.

iii. 3713 sayılı Kanun'un 7. maddesinde hem 1. maddeye hem de 5237 sayılı Kanun'un 314. maddesine atıfta bulunulduğu ve bu değişiklikten önce 765 sayılı mülga Kanun'un 141., 142. ve 163. maddelerinde düzenlenen suçların ayrı tutulması gibi istisnaların da olmadığı dikkate alındığında 5237 sayılı Kanun'un 314. maddesine yapılan atfın suçun unsurlarına ve cezaya ilişkin olduğu iddiaları da karşılanmamıştır.

55. Derece mahkemelerinin *silahsız terör örgütü* olgusunu kabul edip etmediği, böyle bir suç tipi kabul ediliyorsa bunun hukuki dayanaklarının neler olduğu da belirsizliğini korumaktadır. Ne önceki Yargıtay ilamlarında ne de eldeki başvuruya konu Yargıtay ilamında bu husus tartışılmıştır. Buna karşılık eldeki başvuruya konu ilk derece mahkemesi kararının onuncu sayfasında şu cümlelerle Hizb-ut Tahrir örgütünün silahlı bir terör örgütü olduğu açıkça ifade edilmiştir:

"Örgüte yapılan operasyonlar sonucunda, örgüte ait hücre evlerde birden fazla silah ve ağır silah ele geçmiş olup örgüt mensuplarının her ne kadar vahamet arzedeni silahlı bir eyleme katılmadıkları görülmüşse de ele geçen silahların niteliği ve adedi, örgütün amaç ve faaliyetleri göz önüne alındığında, Yargıtay (9.) Ceza Dairesinin müstekar kararları doğrultusunda Hizb-ut Tahrir örgütü, 5237 Sayılı TCK.nun 314/2. maddesinde yer bulan silahlı terör örgütü olarak kabul edilmiştir."

56. Bununla birlikte yukarıda alıntılanan kararda *"müstakar içtihatların"* hangileri olduğu açıklanmadığı gibi örgüte yapılan operasyonda silah ele geçirildiği şeklindeki gerekçe de somutlaştırılabilmiş ve mevcut yargılamayla ilgisi kurulabilmiş değildir. Emniyet raporlarında 2009 yılında yapılan bir operasyonda bazı silahların ele geçirildiği bildirilmiş ise de söz konusu silahlara ilişkin soruşturma ve kovuşturmanın akıbeti, silahların Hizb-ut Tahrir yargılamalarıyla bir ilgisinin olup olmadığı, ilgisi varsa söz konusu silahların örgütü bir terör örgütü olarak nitelendirmeye ve başvuruycuyu terör örgütü üyesi olarak kabul etmeye elverişli olup olmadığı yönünden tartışılmamış; başka bir mahkeme kararında tartışılmış ise o karar da gösterilmemiştir.

57. Çağımızda terör eylemlerinin toplumları tehdit eden en önemli tehlikelerden biri olduğu kuşkusuzdur. Terör, bir azınlığın iradesini şiddet yolu ile halkın iradesine kabul ettirmek için başvurduğu bir yöntemdir. Elbette kurulu düzeni değiştirmek için terör denen her türden zor ve şiddet eylemlerinin, silahlı ayaklanma ve hükûmet darbesi gibi girişimlerin olağan ve meşru kabul edilmesi asla düşünülemez. Her konunun tartışılabilirdiği ve iktidarın meşru yollarla değiştirilebildiği bir demokratik düzende zora ve şiddete başvurmak gayrimeşrudur. Ancak terör örgütü olmaya bağlanan ağır hukuksal sonuçlar gözetildiğinde kamu makamlarının bu konudaki değerlendirmelerini daha özenli yapmaları beklenir.

58. Bir kez daha hatırlatmak gerekirse hiç kuşkusuz başvuruycuya atfedilen söz ve eylemlerin hukuk sistemimizde bir suça tekabül edip etmediğinin takdir yetkisi derece mahkemelerine aittir. Ancak derece mahkemeleri bu konuda gerekçelerini ilgili ve yeterli şekilde ortaya koymalıdır (bkz. §§ 44, 47). Bu bağlamda ilk derece mahkemelerinin ve Yargıtayın Hizb-ut Tahrir örgütünün bir terör örgütü olup olmadığına yönelik hiç değilse bir kere değerlendirmede bulunması, gerekçelerini başvuruğunun temel iddiaları ile mahkemelerin resen tespit edecekleri ve yargılamanın doğasının gerektirdiği sorulara cevap verebilecek nitelikte hazırlaması gerekirken bunu yapmadıkları anlaşılmıştır.

59. Gerekçeli karar hakkının bir gereği olarak başvurunun derece mahkemelerinde ileri sürdüğü hukuksal değerlendirmelerin dikkate alınmasını istemesi adil yargılanma hakkının bir yönüdür. Buna rağmen eldeki başvuruya ilişkin mahkeme kararlarında da önceki mahkeme kararlarında da Hizb-ut Tahrir'in bir terör örgütü olarak kabul edilmesine ilişkin olarak ilgili ve yeterli bir değerlendirme yapılmamıştır.

60. Başvurucu tarafından derece mahkemeleri önünde savunulan argümanların davanın sonucuna etkili olmadığı da söylenemez. Söz konusu argümanlar derece mahkemelerince ya cevapsız bırakılmış ya da bunlara *ilgili ve yeterli bir yanıt* verilmemiştir. Özünde bazı şablon cümlelerin tekrarı görünümünde olan kararlarını hangi temele dayandırdıklarını yeterince açık olarak belirtmeyen derece mahkemelerinin başvurunun ileri sürdüğü ve tartışılması için mahkemelerin önüne getirdiği hukuki görüşleri makul bir ölçüde değerlendirmedeği anlaşılmaktadır.

61. Eldeki başvuruda olduğu gibi ceza davasında ulaşılması amaçlanan temel hedefin maddi gerçeğin adil yargılanma hakkına uygun olarak ortaya çıkarılması olduğu tartışmasızdır. Fakat adil bir muhakeme bakımından asıl önemli hususlardan biri tarafların adaletin işleyişine olan güvenidir ki gerekçeli karar hakkı bu amacın gerçekleştirilmesinin en önemli unsurlarındandır.

62. Sonuç olarak somut olayda başvuru tarafından ileri sürülen ve yargılamanın sonucunu değiştirme ihtimali bulunan iddiaların dikkate alınmaması ve gereği gibi değerlendirilmemesi nedeniyle Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamında gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ve Recep KÖMÜRCÜ bu görüşe katılmamışlardır.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

63. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

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

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

64. Başvurucu, yargılamanın yenilenmesine karar verilmesi talebinde bulunmuştur.

65. Anayasa Mahkemesinin *Mehmet Doğan* ([GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018) kararında, ihlal sonucuna varıldığında ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağına belirlenmesi hususunda genel ilkeler belirlenmiştir.

66. *Mehmet Doğan* kararında özetle uygun giderim yolunun tespit edilebilmesi için öncelikle ihlalin kaynağının belirlenmesi gerektiği vurgulanmıştır. Buna göre ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı durumlarda 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası ile İçtüzük'ün 79. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (a) bendi uyarınca kural olarak ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapılmak üzere kararın bir örneğinin ilgili mahkemeye gönderilmesine hükmedilir (*Mehmet Doğan*, §§ 57, 58).

67. Anayasa Mahkemesinin tespit edilen ihlalin giderilmesi amacıyla yeniden yargılama yapılmasına hükmettiği hâllerde ilgili usul kanunlarında düzenlenen yargılamanın yenilenmesi kurumundan farklı olarak yargılamanın yenilenmesi sebebinin varlığının kabulü ve önceki kararın kaldırılması hususlarında derece mahkemesinin herhangi bir takdir yetkisi bulunmamaktadır. Zira ihlal kararı verilen hâllerde yargılamanın yenilenmesinin gerekliliği hususundaki takdir derece mahkemelerine değil ihlalin varlığını tespit eden Anayasa Mahkemesine bırakılmıştır. Derece mahkemesi Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında belirttiği doğrultuda ihlalin sonuçlarını gidermek üzere gereken işlemleri yapmakla yükümlüdür (*Mehmet Doğan*, § 59).

68. Başvurucunun Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkı kapsamında *gerekçeli karar hakkının* ihlal edildiği sonucuna varılmıştır. Dolayısıyla somut başvuruda ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

69. Bu durumda gerekçeli karar hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Buna göre yapılacak yeniden yargılama ise 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda derece mahkemelerince yapılması gereken iş, öncelikle ihlale yol açan mahkeme kararının ortadan kaldırılmasından ve ihlal sonucuna uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2010/100, K.2011/74) gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

70. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 206,10 TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ve Recep KÖMÜRCÜ'nün karşıoiyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

B. Anayasa'nın 36. maddesinde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı kapsamındaki gerekçeli karar hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ve Recep KÖMÜRCÜ'nün karşıoiyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin gerekçeli karar hakkı ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesine (E.2010/100, K.2011/74) GÖNDERİLMESİNE,

D. 206,10 TL harçtan oluşan yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 19/7//2018 tarihinde karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Engin YILDIRIM

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Muammer TOPAL

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye
Kadir ÖZKAYA

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

KARŞIOY GEREKÇESİ

Başvurucunun mensubu olduğu oluşum ilk derece mahkemesince "silahlı terör örgütü" olarak kabul edilmiş ve bu kabul temyiz mercii olan Yargıtay 9. Ceza Dairesince de benimsenerek, başvurucunun silahlı örgüt üyeliği suçunun sabit bulunduğu gerekçesiyle tesis edilen mahkûmiyet hükmü onanmıştır. Terör suçlarına bakan Yargıtay 9 uncu ve 16 ncı Ceza Dairelerinin müstakar içtihatlarında da aynı örgütle ilgili hukuki değerlendirme istikrarlı biçimde dile getirilmiş ve aksi yönde bir karar verilmemiştir. Türk Ceza Kanunu ve Terörle Mücadele Kanunu çerçevesinde terör örgütüyle ilgili nitelendirme ve değerlendirme yapma yetkisi, içtihat makamı olan Yargıtay'ın Özel Ceza Dairelerine aittir. Öte yandan, bir ceza davasında delillerin değerlendirilmesi derece mahkemelerinin görevinde olup, başvurunun somutunda da gerekçeli karar hakkı ya da çelişmeli yargılama haklarının ihlâli yönünden bir hukuka aykırılık bulunmadığından, esasa ilişkin iddiaların kanun yolu denetimi mahiyetini taşıdığı görülmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 36. maddesinin ihlâli iddiaları bakımından bir hukuka aykırılık bulunmadığından; açıkça dayanaktan yoksunluk nedeniyle başvurunun kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerektiği kanaatine vardığımızdan, çoğunluğun ihlâl yönündeki kararına katılmıyoruz.

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Anayasanın 148. maddesine ve Anayasa Mahkemesinin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin de kararlarına dayanan yerleşik içtihatlarına göre bireysel başvuruda, kanun yolunda gözetilmesi gereken hususlarda inceleme yapılamaz.

2. Bu kapsamda ilke olarak mahkemeler önünde dava konusu yapılmış maddi olay ve olguların kanıtlanması, delillerin değerlendirilmesi, hukuk kurallarının yorumlanması ve uygulanması ile uyuşmazlıkla ilgili varılan sonucun adil olup olmaması bireysel başvuru konusu olamaz. Ancak bireysel başvuru kapsamındaki hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden, bariz takdir hatası veya açık bir keyfilik içeren yorum, uygulama ve sonuçlar Anayasa Mahkemesinin denetim yetkisi kapsamındadır (*Ahmet Sağlam, B. No: 2013/3351, 18/9/2013, § 42*).

3. Başvuru konusu dosyada, derece mahkemeleri tarafından, başvurusunun üyesi ve sözcüsü olduğu örgütün “dar-ül küfür” olarak gördükleri Türkiye Cumhuriyetini yıkarak hilafet devleti kurma amacını güttüğü, bu amacın cebir ve şiddet kullanmaksızın gerçekleşmesi mümkün olmadığından örgüt faaliyetlerinin terör mevzuatı kapsamında değerlendirildiği, eldeki delillerin bu tespiti çürütmeye yeterli olmadığı; başvurusunun şiddete karşı oldukları yönündeki beyanlarının ise inandırıcı bulunmadığı anlaşılmakta; sonuç itibarıyla bu kanaatin gerekçeli kararlara yansıtıldığı görülmektedir.

4. Derece mahkemelerinin kararlarında açık bir keyfilik veya bariz bir takdir hatası da bulunmamaktadır. Dolayısıyla, kanun yolu şikayeti niteliğindeki başvurunun açıkça dayanaktan yoksunluk nedeniyle KABUL EDİLEMEZLİĞİNE karar verilmesi gerekir.

Bu nedenle çoğunluk kararına katılmak mümkün görülmemiştir.

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT