



Görünürde Giderim, Süregelen İhlal

Yalçinkaya ve Yasak Kararları Sonrasında Anayasa Mahkemesi Kararlarının Değerlendirmesi

(TCK m. 314/2 Kapsamındaki Mahkumiyetlere İlişkin
1 Ekim 2023 * 22 Ekim 2026 Tarihleri Arasında Verilen
228 Bireysel Başvuru Kararının AIHS'in 6 ve 7. Maddeleri
Bakımından İncelenmesi)

Dr. Ufuk YEŞİL



**JUSTICE
SQUARE**

İÇİNDEKİLER

Önsöz.....	4
Giriş.....	5
I. AİHM'İN YALÇINKAYA VE YASAK KARARLARINDA ORTAYA KOYDUĞU İLKELER	6
A. Sözleşme'nin 7. Maddesiyle İlgili Sorunun Kaynağı Kanun Değil, Kanunun Uygulanış Biçimidir	6
B. Bilme ve İsteme Unsurunun Ayrıca ve Bireysel Olarak Gösterilmesi	6
C. Yasak Kararı ve ByLock Dışındaki Delillerde de Sorulan Sorunun Aynı Olması.....	6
D. Sözleşme'nin 6. Maddesinin Birinci Fıkrası Gereğince Savunmanın Delili Sınayabilmesi.....	7
E. Adil Yargılanma İhlali Kanunilik İncelemesinin Yerini Tutmaz	7
II. 228 KARARDA ADİL YARGILANMA VE KANUNİLİK İDDİALARININ AKİBETİ	8
A. ByLock Dosyalarında Verilen Adil Yargılanma İhlalleri ve Yalçinkaya'ya Atfı.....	8
B. Kanunilik İddialarına Verilen Cevaplar.....	9
III. KANUNİLİK İDDİASININ İNCELENMEMESİNDE KULLANILAN EN YAYGIN KALIPLAR	9
A. "Varılan Sonuç ve Uygun Görülen Giderim" Şablonu ve 44 Karardaki Aynı Cümle	9
B. Kanunilik İddiasına Hüküm Fıkrasında Yer Verilmemesi	13
C. Kanunilik Denetiminin Derece Mahkemesine Bırakılması	13
D. Komisyon Aşamasında Gereksiz Eleme	14
E. İncelememenin Kendisinin Emsal Haline Gelmesi.....	14
F. Yalçinkaya Kararına Ayrıntılı Şekilde Yer Verildiği Halde İncelemenin Yapılmaması	14
G. Bu Kalıbın AİHM İçtihatlarındaki Yeri	14
H. Greene'in "İddia Seçimi" Eleştirisi Işığında AYM'nin Tercihi.....	15
IV. KANUNİLİK İDDİALARININ REDDİNDE KULLANILAN GEREKÇE KALIPLARI	16
A. Yalçinkaya'dan Önceki İçtihadı Atıfla Tek Cümlelik Ret	18
B. Denetimin "Temelsiz ve Keyfi Değil" Eşiğine İndirilmesi	18
C. "Bilebilecek Konumda Olma" Hususu	19
D. "Sübut AYM'nin İlgi Alanı Dışındadır" Cümlesinin Seçici Şekilde Kullanımı	19
E. Milat Sonrası Faaliyetin Bilme Unsurunun Yerine İkamesi	20
F. Bütüncül Değerlendirme Adı Altında Delillerin Bir Araya Toplanması	20
G. Konum ve Unvanın Kastın Yerine Konulması	21
H. "ByLock ve Önemli Ağırlıkta Başka Delil" Eşiği	22
I. Anayasal Hakların Kullanılmasının Delil Sayılması	22
V. KANUNİLİK İLKESİNDEN VERİLEN 13 İHLAL KARARINA İLİŞKİN DEĞERLENDİRME	23
A. Gerekçenin Kaynağı AİHM Değil, Yargıtay ve AYM'nin Önceki İçtihadıdır.....	24
B. Bu Kararların Hiçbirinde Başvurucu Hakkında ByLock Tespiti Yoktur	24
C. Bu Kararlar AİHM'in İhlal Bulduğu Meselenin Dışında Kalmıştır.....	25
D. İhlalin Belirleyicisi Kast Değil, Milat Tarihidir	25
E. Yasak Kararının Ölçütleri Hiç Uygulanmamıştır	26
F. İhlal Kararı Mahkumiyetin Kaldırılması Sonucunu Doğuracak Nitelikte Değildir	26
VI. BYLOCK DOSYALARINDA KANUNİLİK İLKESİ VE KIRK KARARDA TEK BİR İHLAL VERİLMEMESİ	26
A. Kırk Kararın Dağılımı.....	26
B. Yalçinkaya ile Aynı Dosya: Ramazan Çakır Örneği	29
C. AİHM'in Takip Kararları Karşısında Muhtemel Sonuç	29
D. Yasak Kararına Konu Hususlarla İlgili Ret Kararları.....	29
E. Ortaya Çıkan Ayrım	30
VII. AYNI ÇORUM DOSYASI: YASAK KARARINDAN KIRK ÜÇ GÜN SONRA VERİLEN HAKAN CAN KARARI.....	30
A. Aynı Savcılık, Aynı Mahkeme ve Aynı Tanıklar	30

B. Yasak Kararında Sözleşme'ye Aykırı Bulunan Gerekçenin Hakan Can Kararında Yeterli Sayılması	31
C. Daha Zayıf Delillere Dayanan Mahkumiyette "Açıkça Dayanaktan Yoksunluk" Sonucu.....	32
D. "2016 Yılına Kadar" Tespiti İki Dosyayı Birbirinden Ayırmaya Yeterli Değildir	32
E. Tanık Beyanlarının İçeriği ve Kastın Dayandırıldığı Olgusu.....	33
F. AYM'nin AİHM Kararına Uymadığının En Somut Göstergesi	33
VIII. ADİL YARGILANMA HAKKINDAN VERİLEN İHLALLER.....	34
A. Gerekçenin Kaynağı AİHM Değil, Yargıtay ve AYM'nin Önceki Kararlarıdır	34
B. Yargıtay'ın Araştırma Standardı AİHM'in Sorduğu Soruya Cevap Verecek Nitelikte Değildir.....	34
C. Sonucu Değiştirmeyen Giderim.....	35
D. Gerekçeli Karar Hakkı: Yargıtay Standartlarının Bireysel Başvuruya Taşınması	35
E. Silahların Eşitliği: Yalçinkaya Yerine AYM'nin Önceki Kararının Uygulanması	36
F. Tanık Sorgulama Hakkı ve CGNAT Kayıtları.....	36
G. Kast Sorusunun 36. Madde Kapsamında Ele Alınması.....	36
IX. ADİL YARGILANMA İDDİALARININ REDDİNDE KULLANILAN GEREKÇE KALIPLARI.....	37
A. Ham Veri ve Bilirkişi Talepleri İçin "Tek veya Belirleyici Delil" Eşiği.....	37
B. ByLock Verilerinin Elde Ediliş Usulü ve Özlem Yıldırım Kararına Atıf	37
C. Ferhat Kara Kararı ve "Kanun Yolu Şikâyeti" Nitelendirmesi.....	38
D. Eksikliklerin Birbirine Dayanılarak Giderilmiş Sayılması.....	38
E. Yayımlanmamış Bir Komisyon Kararında Döngüsel Gerekçe: Esra Atas Kararı	38
X. AYNI DELİL, FARKLI SONUÇ: GEREKÇE KALIPLARININ BİRLİKTE İŞLEYİŞİ.....	39
A. CGNAT Kaydına Dayanan ByLock Tespiti.....	40
B. Öğrenci Evleri ve Talebe Mesullüğü	40
C. Sohbet ve Himmet.....	40
D. Bank Asya Hesabı.....	41
E. Sendika, Dernek ve Protesto	41
F. Okulda Çalışma ve "Örgüt İçi Tayin"	41
XI. YALÇINKAYA VE YASAK KARARLARINA ATIF VE ÖZETLEME İLE UYGULAMA ARASINDAKİ FARK	41
XII. AYM İÇTİHADLARINDAKİ ÇELİŞKİLER.....	42
A. Yalçinkaya'nın Tespitini Yazan Mahkemenin O Tespiti Uygulamaması	42
B. İlke Kısımında "Bilme", Sonuç Kısımında "Bilebilecek Konumda Olma"	42
C. Aynı Cümle, Farklı İşlev.....	42
D. İhlal Kararlarında Kusur, Ret Kararlarında Yöntem	42
E. Adil Yargılanmada İhlal Sebebi ve Kanunilikte Ret Gerekçesinin Parçası Olan CGNAT Kaydı	42
F. Anayasal Hakların Kullanılması	42
G. Milat Tarihi	43
H. Kanunilik İçeriği Taşıyan Tespitlerin Başka Hakların Kapsamında Yapılması.....	43
I. Kanunilik İhlali Bulunduğu Durumlarda Sonucun Açık Bırakılması	43
J. Şerif Özmütlu Kararının Kendi İçindeki Çelişki	43
K. Aynı Çorum Dosyası: Strazburg'da İhlal, Ankara'da Açıkça Dayanaktan Yoksunluk.....	43
L. ByLock ile Tanık Beyanının Birbirine Dayanak Yapılması	43
M. Çelişkilerin Ortak Noktası	43
SONUÇ	44

Önsöz

AİHM Büyük Dairesinin Yüksel Yalçınkaya/Türkiye kararı, 15 Temmuz sonrasında örgüt üyeliği mahkumiyetlerinin hukuki dayanağını ilk kez bu ölçekte sorgulayan karar olmuştur. AİHM, ByLock kullanımından suçun bütün unsurlarının çıkarılmasını suçta ve cezada kanunilik ilkesine, savunmanın bu delili sınavamamasını ise adil yargılanma hakkına aykırı bulmuştur. Demirhan ve Diğerleri kararı sorunun sistemik olduğunu teyit etmiş, Yasak kararı ise aynı ölçütlerin ByLock dışındaki delillere dayanan mahkumiyetlere de uygulanacağını göstermiştir. Bu kararların gereği, yalnızca AİHM önüne gelen başvuruçular için değil, benzer durumdaki çok sayıda kişi için de yerine getirilmesi gereken bir yükümlülüktür.

Bu yükümlülüğün iç hukuktaki ilk muhatabı Anayasa Mahkemesidir. Bireysel başvuru, Sözleşme'den kaynaklanan hakların ulusal düzeyde korunması için kurulmuş ve AİHM'e gitmeden önce tüketilmesi gereken bir yol olarak düzenlenmiştir. Bu nedenle Anayasa Mahkemesinin Yalçınkaya'dan sonra verdiği kararlar, bu kararın iç hukukta ne ölçüde karşılık bulduğunu gösteren en önemli göstergedir.

Elinizdeki çalışma, Anayasa Mahkemesinin 1 Ekim 2023 ile 22 Ekim 2026 arasında verdiği 228 kararı bu açıdan incelemektedir. Kararlar tek tek özetlenmemiş, bunun yerine Mahkemenin ihlal ve ret kararlarında tekrar tekrar başvurduğu gerekçe kalıpları belirlenmiş ve her tespit, ilgili kararın paragraf numarasıyla gösterilmiştir. Böylece okuyucunun her değerlendirmeyi kaynağından doğrulayabilmesi amaçlanmıştır.

Çalışmanın başlığı ortaya çıkan tabloyu özetlemektedir. Anayasa Mahkemesi bu dönemde çok sayıda ihlal kararı vermiştir. Ancak bu kararların büyük bölümü usule ilişkin güvencelerle sınırlı kalmış, kanunilik iddiası ByLock dosyalarının neredeyse tamamında ya incelenmemiş ya da reddedilmiş ve verilen giderim, aynı mahkumiyetin yeniden kurulmasına engel olmayan bir yeniden yargılamadan ibaret kalmıştır. Ortada bir giderim görüntüsü bulunmakla birlikte, AİHM'in tespit ettiği ihlal varlığını sürdürmektedir.

Bu çalışma, Anayasa Mahkemesine yönelik genel bir eleştiri olarak değil, Mahkemenin kendi kararlarının ve kendi ilkelerinin AİHM ölçütleri karşısında okunması olarak hazırlanmıştır. Nitekim tespit edilen çelişkilerin önemli bir kısmı, Mahkemenin ihlal kararlarında kullandığı ölçütleri ret kararlarında aramamasından kaynaklanmıştır. Bu durum, Yalçınkaya ve Yasak kararlarıyla uyumlu bir içtihadın Mahkemenin kendi birikimi içinde de mümkün olduğunu göstermektedir.

Çalışmanın, bu dosyalarla uğraşan avukatlara, başvuruçulara, akademisyenlere ve Yalçınkaya grubu kararlarının uygulanmasını denetleyen Bakanlar Komitesine yararlı bir kaynak olması amaçlanmıştır.

Amsterdam/Ekim 2026

Giriş

1. AİHM Büyük Dairesi, 26 Eylül 2023 tarihli Yüksel Yalçınkaya/Türkiye kararında (B. No: 15669/20)¹ ByLock kullanımına dayanan bir mahkumiyet nedeniyle Sözleşme'nin 7. maddesinin (suçta ve cezada kanunilik) ve 6. maddesinin birinci fıkrasının (adil yargılanma) ihlal edildiğine karar vermiştir. AİHM, 22 Temmuz 2025 tarihli Demirhan ve Diğerleri/Türkiye (B. No: 1595/20)² ve sonrasında verdiği dokuz kararda bu tespitlerin sistemik bir sorundan kaynaklandığını teyit etmiş (§ 38), 5 Mayıs 2026 tarihli Yasak/Türkiye Büyük Daire kararında (B. No: 17389/20)³ ise aynı ilkeleri ByLock dışındaki delillere dayanan bir mahkumiyete uygulayarak suçun manevi unsurunun tespitine ilişkin ölçütleri detaylandırmıştır.
2. Bu çalışmada Anayasa Mahkemesinin (AYM) Yalçınkaya kararından sonra, 1 Ekim 2023 ile 22 Ekim 2026 arasında verdiği ve 15 Temmuz sonrasında Cemaat isnadıyla kurulan örgüt üyeliği mahkumiyetlerine ilişkin 228 bireysel başvuru kararı,⁴ hem adil yargılanma hakkı (Anayasa m.36, AİHS m.6) hem de suçta ve cezada kanunilik ilkesi (Anayasa m.38, AİHS m.7) bakımından incelenmiştir. İncelemenin amacı, AYM'nin ihlal verirken veya başvuruları reddederken AİHM'in Yalçınkaya ve Yasak kararlarında ortaya koyduğu ilke ve ölçütlere uygun karar verip vermediğini ortaya koymaktır.
3. AİHM ölçütlerine uyulması AYM bakımından bir tercih meselesi değildir. Zira Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrası bireysel başvuruyu, Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerden Sözleşme kapsamındaki herhangi birinin ihlal edildiği iddiasıyla sınırlı olarak düzenlemiştir. Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrası usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalara kanunlar karşısında öncelik tanımış ve Sözleşme'nin 46. maddesi de AİHM'in kesinleşmiş kararlarına uyma yükümlülüğü getirmiştir. 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin birinci fıkrası ise ihlal kararı verildiğinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilmesini öngörmüştür. Bu çerçevede AYM, Sözleşme'den kaynaklanan hakları AİHM'in yorumuyla birlikte uygulamakla yükümlü olan iç hukuk yoludur.
4. Çalışmanın vardığı sonuç şudur; AYM'nin kanunilik ilkesinden verdiği 13 ihlal kararının hiçbirisi başvuru hakkında ByLock tespiti bulunan bir dosyaya ilişkin değildir ve bu kararların hiçbirinde AİHM kararlarına atıf yapılmamıştır. Mahkumiyetin ByLock'a dayandığı ve kanunilik iddiasının bulunduğu 40 dosyanın 34'ünde bu iddia, giderimi yalnızca adil yargılanma ihlalleriyle veya gerekçesiz Komisyon kararlarıyla inceleme dışı bırakılmıştır. Adil yargılanma hakkından verilen ihlaller de Yalçınkaya'nın 6. madde ölçütlerine değil, Yargıtay'ın usule ilişkin bozma gerekçelerine ve AYM'nin önceki kararlarına dayanmıştır. Bu durumun en somut örneği, AİHM'in Yasak kararında 7. madde ihlali bulduğu mahkumiyeti veren Çorum 2. Ağır Ceza Mahkemesinin aynı tanıklara dayanan bir başka mahkumiyetine ilişkin Hakan Can başvurusunun, Yasak kararından kırk üç gün sonra açıkça dayanaktan yoksun bulunmasıdır (bkz. VII. Bölüm).
5. AYM verdiği kabul edilemezlik kararlarının büyük bölümünü yayımlamamıştır. Bu nedenle ret kararlarına ilişkin hususlar yayımlanmış kararlarla sınırlıdır ve gerçek ret sayısı çok daha

1 <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-227636>

2 <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-244217>

3 <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-250157>

4 Çalışmada yer verilen kararlar Anayasa Mahkemesi Kararlar Bilgi Bankasından alınmıştır. <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr>

yüksektir. Bu sınırlılık sonuçları zayıflatmadığı gibi AYM'nin içtihat değeri taşıdığı için yayımladığı kararlarda dahi AİHM ölçütlerinin uygulanmadığının göstergesidir.

I. AİHM'İN YALÇINKAYA VE YASAK KARARLARINDA ORTAYA KOYDUĞU İLKELER

A. Sözleşme'nin 7. Maddesiyle İlgili Sorunun Kaynağı Kanun Değil, Kanunun Uygulanış Biçimidir

6. AİHM, Yalçinkaya kararında TCK m.314/2'nin ve Yargıtay içtihadının yeterince açık olduğunu kabul etmiş, ihlalin kanunun somut olayda uygulanış biçiminden kaynaklandığını belirtmiştir. Söz konusu yapının eylem tarihinde terör örgütü olarak nitelenmemiş olması tek başına ihlal sebebi sayılmamış (§ 253) ve belirleyici husus, suçun maddi ve manevi unsurlarının bireyselleştirilerek tespit edilip edilmediği olmuştur (§§ 254, 260). ByLock kullanımının tek başına suçun bütün unsurlarını ispatlıyor kabul edilmesi öngörülemez ve genişletici bir yorum sayılmış ve bunun fiilen objektif sorumluluk sonucunu doğurduğu tespit edilmiştir (§§ 262–272).
7. Bu tespitin önemi, ihlalin kaynağını göstermesindedir. Zira AİHM, kanunu veya Yargıtay'ın soyut olarak benimsediği ölçütleri değil, bu ölçütlerin uygulamada bir tek olguya indirgenmesini Sözleşme'ye aykırı bulmuştur. Bu nedenle bir kararın 7. maddeye uygun olup olmadığını anlamak için derece mahkemesinin Yargıtay ölçütlerine yer verip vermediğine değil, bu ölçütleri somut başvuru bakımından gerçekten uygulayıp uygulamadığına bakmak gerekir. Aşağıda görüleceği üzere AYM'nin ret kararlarında bunun tersi yapılmış ve ölçütlere yer verilmesi uygulandıklarının kanıtı sayılmıştır (bkz. par. 50–52).

B. Bilme ve İsteme Unsurunun Ayrıca ve Bireysel Olarak Gösterilmesi

8. AİHM, Yargıtay'ın kendi içtihadında aradığı bilme ve isteme unsurunun, yani yapının iddia edilen terör niteliğini bilerek ve isteyerek hiyerarşik yapıya katılmanın ayrıca gösterilmesi gerektiğini vurgulamış (§§ 248, 263–264) ve alt katmanlardaki kişilerin iddia edilen nihai amacı bilmeyebileceğini hatırlatmıştır (§ 266). 7. madde bakımından kendi denetim yetkisinin "zorunlu olarak daha geniş" olduğunu (§ 255), kanunun makul olmayan biçimde yorumlanmasının da ihlal doğurabileceğini (§ 256) ve 7. madde tespitinin delilin ispat değerine değil suçun unsurlarının yorumuna ilişkin olduğunu (§ 268) belirtmiştir. Eylem tarihinde hukuka uygun olan Bank Asya, sendika ve dernek eylemlerinin nasıl suç delili sayıldığına açıklanmaması da eleştirilmiştir (§§ 342–343; 11. madde bakımından §§ 390–396).
9. Bu ilkelerden üç sonuç çıkmaktadır. Birincisi, bilme unsuru kişinin fiilen ne bildiğine ilişkindir ve kişinin bilebilecek durumda olması bu unsurun yerine geçmez. İkincisi, isteme unsuru kişinin hiyerarşik yapıya bilerek ve isteyerek katıldığına gösterilmesini gerektirir ve bir yapıyla ilişki içinde olmak bu iradenin kendisi değildir. Üçüncüsü, AİHM'in denetimi bir keyfilik denetimi değildir. Zira derece mahkemesinin yorumunun makul ve öngörülebilir olup olmadığı, delillerden suçun unsurlarına nasıl geçildiği sorusu üzerinden doğrudan denetlenmektedir. Bu üç sonuç, AYM kararlarının değerlendirilmesinde ana ölçüt olarak kullanılmıştır.

C. Yasak Kararı ve ByLock Dışındaki Delillerde de Sorulan Sorunun Aynı Olması

10. Yasak kararında AİHM, mahkumiyet ByLock'tan farklı delillere dayansa bile aynı sorunun sorulacağını belirtmiştir (§§ 200–201). Mahkeme; manevi unsurun bireysel ve bağlamsal olarak "özel bir titizlikle" ortaya konulmasını (§§ 202–204), eylem dönemi yapının terör örgütü olarak nitelenmesinden önceyse şiddet amaçlarının bilindiğinin ayrıca gösterilmesini (§§ 205–206),

yapının eğitim alanında yasal faaliyet gösterdiği dönemdeki ilişkilerin bireysel ve bağlamsal olarak değerlendirilmesini (§§ 207–208), kişinin yapının stratejik ve askeri kollarıyla bağının ve yedi katmanlı hiyerarşideki yerinin belirlenmesini (§§ 209–210) aramıştır. Delillerin yalnızca yan yana sıralanıp kast sonucuna varılmasını bireysel değerlendirme yükümlülüğünün ihlali saymıştır (§§ 211–213).

11. Yasak kararı, Yalçinkaya'nın yalnızca ByLock'a özgü bir karar olduğu yönündeki okumayı boşa düşürmüştür. Yalçinkaya'dan sonra AYM, ByLock'un yanında "önemli ağırlıkta" başka deliller bulunduğunda kanunilik iddiasının reddedilebileceğini kabul etmiş (Şerif Özmütlu, §§ 85, 98). Yasak'ta ise mahkumiyet ByLock'tan daha geniş bir delil yelpazesine dayanmış, bu delillerin merkezinde başvurucunun eğitim kolundaki rolü yer almış ve AİHM buna rağmen 7. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir (§§ 200–201, 208–210). Böylece mesele delil sayısı veya delil türü olmaktan çıkmış, hangi delile dayanılırsa dayanılsın kastın bireysel olarak gösterilip gösterilmediği sorusuna dönüşmüştür.

D. Sözleşme'nin 6. Maddesinin Birinci Fıkrası Gereğince Savunmanın Delili Sınayabilmesi

12. AİHM, 6. madde ihlalini beş eksikliğin birlikte değerlendirilmesine dayandırmıştır. Bunlar; ByLock ham verilerinin başvurucuya verilmemesi ve bu talebin cevapsız kalması (§ 331), bağımsız bilirkişi incelemesi talebinin karşılanmaması (§§ 332–333), listelerdeki tutarsızlıklar, kullanıcı ve indirme sayıları ile CMK m.134'e uyulmadığı yönündeki itirazların cevapsız bırakılması (§ 334), şifresi çözülmüş içeriğe erişim ve bu içerik hakkında görüş bildirme imkanının tanınmaması (§§ 335–336) ve ByLock'un yalnızca belli kişilerce ve örgütsel amaçla kullanıldığı iddiasının yeterli gerekçeyle desteklenmemesidir (§§ 337–341).
13. AİHM bu güvenceleri ByLock'un "tek veya belirleyici" delil olması şartına bağlamamış olup yargılamanın bütünü içinde bu güvencelerin bulunmamasını esas almıştır. Demirhan kararında, başvuru hakkında dosyaya ayrıntılı ByLock raporlarının eklenmiş olmasının ve hükümetin "başka deliller de var" savunmasının bu sonucu değiştirmedikini ve ByLock kullanımına atfedilen belirleyici ağırlık olmaksızın diğer delillerin mahkumiyet için yeterli olup olmayacağının Yalçinkaya ilkeleri ışığında ulusal mahkemelerce değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir (Demirhan ve Diğerleri, § 38 ve devamı).

E. Adil Yargılanma İhlali Kanunilik İncelemesinin Yerini Tutmaz

14. AİHM Yalçinkaya kararında 7. ve 6. maddeleri ayrı başlıklar altında incelemiş ve her ikisinden ayrı ayrı ihlal bulmuştur. Bu ayrım şekilsel değildir. Zira 6. madde, mahkumiyete hangi usulle ulaşıldığını, yani savunmanın delilleri sınyıp sınyamadığını ve mahkemenin esaslı itirazlara cevap verip vermediğini denetlerken, 7. madde ise mahkumiyete konu edilen davranışın, kanunun öngörülebilir yorumuna göre suç oluşturup oluşturmadığını denetler. Birincisinde sorun yargılamanın nasıl yapıldığıyken, ikincisinde kişinin neden cezalandırıldığıdır.
15. Bu farkın sonucu da farklıdır. Adil yargılanma hakkının ihlali, yeniden yargılamada eksik usul işlemlerinin tamamlanması ve daha ayrıntılı bir gerekçe yazılması suretiyle giderilebilir ve bu durumda aynı mahkumiyetin yeniden tesisine bir engel yoktur. Kanunilik ihlali ise mahkumiyetin dayandığı yorumun kendisinin Sözleşme'ye aykırı olduğunu tespit eder. Yeniden yargılama yapan mahkeme bu tespitle bağlıdır ve aynı yorumla aynı mahkumiyeti yeniden veremez. Bu nedenle bir kanunilik iddiasının, adil yargılanma hakkından verilen bir ihlalle "karşılandığını" kabul etmek, iki farklı soruyu tek bir cevapla geçiştirmek anlamına gelir.

16. Bu ölçütlerin suçun unsurlarına ilişkin olanları Tablo 1'de sekiz başlık altında toplanmıştır.

Tablo 1. Yalçinkaya ve Yasak Kararlarının Suçun Unsurlarına İlişkin Ortak Ölçütleri

Ölçüt	İçerik	Yalçinkaya	Yasak
Bilme Unsuru	Yapının iddia edilen terör niteliğini, cebir ve şiddet kullanma amacını bilme	§§ 248, 263	§§ 203, 211
İsteme unsuru	Yapıya bilerek ve isteyerek katılma, kast durumu ve katılma iradesinin devamlılığı	§§ 248, 263, 271	§ 203
Maddi unsur ve organik bağ	Süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk gösteren faaliyetler veya hiyerarşi içinde hareket	§§ 248, 260, 263–264	§§ 207, 209
Bireyselleştirme	Suçun unsurlarının tek bir husustan otomatik çıkarılmaması, delillerin sıralanıp sonuca geçilmemesi ve objektif sorumluluk yasağı	§§ 262, 264–265, 267–268, 271	§§ 200–202, 211–213
Katmanlı yapı ve hata	Alt katmandakilerin yapının iddia edilen amacını bilmeyebileceği ve bireysel tespitin bu nedenle daha da zorunlu olması	§ 266	§§ 204, 208, 210
Zaman unsuru	Resmi terör örgütü nitelemesinden önceki eylemlerde amacın bilindiğinin ayrıca gösterilmesi	§§ 253–254, 261	§§ 198, 205–206
Hukuka uygun eylemler	Bank Asya, sendika ve dernek gibi eylem tarihinde hukuka uygun eylemlerin nasıl suç delili sayıldığıının açıklanması	§§ 342–343; bkz. § 257	§§ 207–208
Stratejik kollarla bağ	Yapının stratejik ve askeri kollarıyla kişisel, işlevsel veya hiyerarşik bağın araştırılması	—	§ 209

II. 228 KARARDA ADİL YARGILANMA VE KANUNİLİK İDDİALARININ AKİBETİ

A. ByLock Dosyalarında Verilen Adil Yargılanma İhlalleri ve Yalçinkaya'ya Atf

17. 228 kararın 118'inde ByLock delili yer almıştır. Bu 118 kararın 85'inde AYM adil yargılanma hakkından ihlal bulmuştur. Bunların 44'ünde gerekçeli karar hakkı, 29'unda tanık sorgulama hakkı, 8'inde silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkesi, 3'ünde hakkaniyete uygun yargılanma hakkı, 2'sinde mahkemeye erişim hakkı ve 1'inde müdafî yardımından yararlanma hakkından ihlal verilmiştir. Buna karşılık ByLock bulunan 118 kararın yalnızca 5'inde Yalçinkaya kararına atf yapılmıştır.
18. Bu sayılar ilk bakışta AYM'nin ByLock dosyalarında başvuruçular lehine geniş bir koruma sağladığı izlenimini verebilir. Ancak ihlallerin dağılımı başka bir şey göstermektedir. Zira ihlallerin tamamı usule ilişkin güvencelerdendir ve bunların yarısından fazlası gerekçeli karar hakkına ilişkindir. Yalçinkaya'nın 6. madde ihlalini oluşturan ham veri, bağımsız bilirkişi incelemesi, şifresi çözülmüş içeriğe erişim ve münhasırlık iddiası gibi unsurlar ise bu ihlallerin hiçbirinin gerekçesi olmamıştır (bkz. VIII. Bölüm).

B. Kanunilik İddialarına Verilen Cevaplar

19. Kanunilik iddiasının bulunduğu 94 kararda AYM'nin bu iddiaya verdiği cevap Tablo 2'de gösterilmiştir. AYM, kanunilik ilkesinden yalnızca 13 kararda ihlal bulmuştur. 51 kararda adil yargılanma hakkından ihlal vermiş, ancak kanunilik iddiasını hiç incelememiştir. 30 kararda ise kanunilik iddiasını reddetmiştir. AYM'nin resmi karar künyelerinde kanunilik iddiası yalnızca 77 kararda yer almıştır. Kalan 17 kararda iddia, başvurucunun açık beyanından, Komisyonun gönderme kararından veya Bakanlık görüşünden tespit edilmiş, ancak bu iddia künyeye yansıtılmamıştır.

Tablo 2. Kanunilik İddiasının Bulunduğu 94 Kararda AYM'nin Verdiği Kararlar

AYM'nin kanunilik iddiasına cevabı	Karar sayısı
Kanunilik ilkesinin ihlal edildiği	13
İhlal olmadığı (esastan ret)	9
Açıkça dayanaktan yoksunluk, süre aşımı, başvuru yollarının tüketilmemesi	21
Adil yargılanma hakkından ihlal verilip kanunilik iddiasının adı anılarak incelenmemesi	44
Adil yargılanma hakkından ihlal verilip kanunilik iddiasının "diğer iddialar" içinde incelenmemesi	4
Kanunilik iddiasının Komisyonda gerekçesiz elenmesi ve adil yargılanma hakkından ihlal	3
Toplam	94

20. Bu tablo, AYM'nin kanunilik iddialarına verdiği en yaygın cevabın "incelememek" olduğunu göstermektedir. Kanunilik iddiası 94 kararın yalnızca 22'sinde esastan incelenmiş (13 ihlal ve 9 ihlal olmadığı kararı), 51 kararda ise usule ilişkin bir ihlal gerekçesiyle veya Komisyon aşamasında gerekçesiz olarak inceleme dışı bırakılmıştır.
21. Tablodan çıkan ikinci sonuç, esastan inceleme ile sonuç arasındaki ilişkidir. Kanunilik iddiasının esastan incelendiği 22 kararın 13'ünde ihlal bulunmuş, ancak aşağıda gösterileceği üzere bu 13 kararın hiçbirinde başvuru hakkında ByLock tespiti yapılmamıştır. Dolayısıyla AYM, kanunilik iddiasını esastan incelediği dosyaları büyük ölçüde ByLock bulunmayan dosyalar arasından seçmiş, ByLock bulunan dosyalarda ise iddiayı ya incelememiş ya da reddetmiştir.

III. KANUNİLİK İDDİASININ İNCELENMEMESİNDE KULLANILAN EN YAYGIN KALİPLER

A. "Varılan Sonuç ve Uygun Görülen Giderim" Şablonu ve Kırk Dört Karardaki Aynı Cümle

22. AYM, adil yargılanma hakkından ihlal verdiği ve kanunilik iddiasının bulunduğu 44 kararda bu iddiayı aynı şablon cümleyle inceleme dışı bırakmıştır:

"... kararda varılan sonuç ve uygun görülen giderime göre ... suçta ve cezada kanunilik ilkesi ... ilişkin şikâyetler hakkında kabul edilebilirlik ve esas yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek bulunmadığına karar vermek gerekir." (Ramazan Çakır [GK], B. No: 2019/6030, 24/2/2026, § 59; Ali Bayram İskender [GK], B. No: 2020/31370, 25/9/2025, § 61)

23. Şablon iki Genel Kurul kararında,⁵ Bölüm kararlarında⁶ ve Ali Bayram İskender kararına atıf yapılan toplu kararların tamamında kullanılmıştır.⁷
24. Bu 44 kararın ve kanunilik ilkesinin adının dahi anılmadığı aşağıdaki 4 kararın, yani toplam 48 kararın 38'inde ByLock kullanım iddiası vardır. Bu durum, AYM'nin AİHM'in Yalçınkaya'da 7. madde ihlali bulduğu hususlarla karşılaştığı dosyaların büyük çoğunluğunda kanunilik iddiasını incelemediğini göstermektedir. Bu kararlarda kanunilik incelemesinin yerine, ihlallerin 33'ü gerekçeli karar, 10'u tanık sorgulama, 3'ü silahların eşitliği, 2'si mahkemeye erişim hakkından verilmiştir. Komisyon aşamasında elenen 3 kararla birlikte kanunilik iddiasının incelenmediği 51 karar Tablo 3'te gösterilmiştir.

Tablo 3. Adil Yargılanma Hakkından İhlal Verilip Kanunilik İddiası İncelenmeyen 51 Karar

B. No	Başvurucu	Karar Tarihi	Birim	ByLock	m.36 ihlali	İlgili §
2020/31370	Ali Bayram İskender	25/9/2025	Genel Kurul	Evet	Gerekçeli karar	61
2019/6030	Ramazan Çakır	24/2/2026	Genel Kurul	Evet	Gerekçeli karar	59
2019/19510	Hıfzı Akdağ	21/5/2024	1. Bölüm	Hayır	Tanık sorgulama	41
2020/29044	Mustafa Nazlı	28/11/2024	1. Bölüm	Evet	Tanık sorgulama	41
2021/34076	Behiye Çağlıyan	14/1/2025	2. Bölüm	Hayır	Mahkemeye erişim	39
2020/21601	Habip Güler	15/4/2025	2. Bölüm	Hayır	Gerekçeli karar	Hüküm C
2020/31577	Ömer Akgün	29/4/2025	1. Bölüm	Evet	Tanık sorgulama	24
2021/8272	İ.S.	11/6/2025	2. Bölüm	Hayır	Tanık sorgulama	33
2022/101898	Mustafa Türksoy	11/6/2025	2. Bölüm	Hayır	Gerekçeli karar	41
2022/22165	Şaban Koşan	25/6/2025	2. Bölüm	Evet	Tanık sorgulama	29

5 Ali Bayram İskender, § 61; Ramazan Çakır, § 59.

6 Hıfzı Akdağ, 2019/19510, § 41; Mustafa Nazlı, 2020/29044, § 41; Behiye Çağlıyan, 2021/34076, § 39; Ömer Akgün, 2020/31577, § 24; İ.S., 2021/8272, § 33; Mustafa Türksoy, 2022/101898, § 41; Şaban Koşan, 2022/22165, § 29; Erkut Bakıcı, 2022/105470, § 32; Osman Büyükberber, 2022/104922, § 36; Y.Y., 2020/16156, § 32; Mustafa Seyhan, 2021/58283, § 55; Ahmet Musab Kesmeci, 2022/89660, § 39; Murat Polat, 2021/44845, § 37; Hasan Karakaya, 2019/7900, § 31; U.A., 2022/41175, § 25; Aydın Bilgin, 2023/103809, § 33; Oktay Sayar, 2021/58421, § 36; Gökhan Polat, 2019/42466, § 28; Adem Akgül, 2021/40272, § 44; İ.K., 2023/42643, § 35.

7 İsmail Duran ve Diğerleri, 2023/68853, § 9; Ayşegül Ünlü ve Diğerleri, 2020/12450, § 15; Ali Yalçın ve Diğerleri, 2023/34020, § 14; Muharrem Kaya ve Diğerleri, 2023/50524, § 12; Oğuzhan Demirbaş ve Diğerleri, 2023/68916, § 14; Mesut Yaşar ve Diğerleri, 2024/69117, § 13; Murat Keleş ve Diğerleri, 2020/17391, § 11; Cihan Avdan ve Diğerleri, 2022/53474, § 11; İsa Ozan ve Diğerleri, 2023/108631, § 11; İbrahim Tunç ve Diğerleri, 2023/17301, § 10; Selahattin Karagöz ve Diğerleri, 2023/17489, § 9; Oğuz Erdoğan ve Diğerleri, 2023/28810, § 9; Mahmut Parçalı ve Diğerleri, 2023/39086, § 9; Tahsin Toparlak ve Diğerleri, 2023/59775, § 9; Ahmet Turan ve Diğerleri, 2018/12568, § 13; Fatih Kuloğlu ve Diğerleri, 2023/108273, § 10; Emre Yazkan ve Diğerleri, 2019/14262, § 13; Abdulkadir Boz ve Diğerleri, 2023/81727, § 9; Ozan Çalışal ve Diğerleri, 2023/88358, § 12; İsmail Kalay ve Diğerleri, 2024/31235, § 10; Murat Taşdemir ve Diğerleri, 2024/2326, § 11.

B. No	Başvurucu	Karar Tarihi	Birim	ByLock	m.36 ihlali	İlgili §
2022/105470	Erkut Bakıcı	17/7/2025	2. Bölüm	Evet	Silahların eşitliği	32
2022/104922	Osman Büyükberber	29/7/2025	2. Bölüm	Hayır	Tanık sorgulama	36
2020/16156	Y.Y.	1/10/2025	2. Bölüm	Evet	Tanık sorgulama	32
2021/58283	Mustafa Seyhan	1/10/2025	2. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	55
2022/89660	Ahmet Musab Kesmeci	14/10/2025	1. Bölüm	Evet	Silahların eşitliği	39
2023/68853	İsmail Duran ve diğerleri	24/12/2025	1. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	9
2021/44845	Murat Polat	17/2/2026	1. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	37
2020/12450	Ayşegül Ünlü ve diğerleri	18/2/2026	2. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	15
2023/34020	Ali Yalçın ve diğerleri	3/3/2026	2. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	14
2023/50524	Muharrem Kaya ve diğerleri	3/3/2026	2. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	12
2023/68916	Oğuzhan Demirbaş ve diğerleri	3/3/2026	2. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	14
2024/69117	Mesut Yaşar ve diğerleri	3/3/2026	2. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	13
2020/17391	Murat Keleş ve diğerleri	4/3/2026	1. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	11
2022/53474	Cihan Avdan ve diğerleri	4/3/2026	1. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	11
2023/108631	İsa Ozan ve diğerleri	4/3/2026	1. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	11
2023/17301	İbrahim Tunç ve diğerleri	4/3/2026	1. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	10
2023/17489	Selahattin Karagöz ve diğerleri	4/3/2026	1. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	9
2023/28810	Oğuz Erdoğan ve diğerleri	4/3/2026	1. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	9
2023/39086	Mahmut Parçalı ve diğerleri	4/3/2026	1. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	9
2023/59775	Tahsin Toparlak ve diğerleri	4/3/2026	1. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	9
2019/7900	Hasan Karakaya	8/4/2026	2. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	31
2018/12568	Ahmet Turan ve diğerleri	9/4/2026	1. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	13

B. No	Başvurucu	Karar Tarihi	Birim	ByLock	m.36 ihlali	İlgili §
2023/108273	Fatih Kuloğlu ve diğerleri	9/4/2026	1. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	10
2022/41175	U.A.	9/4/2026	1. Bölüm	Hayır	Mahkemeye erişim	25
2023/103809	Aydın Bilgin	22/4/2026	2. Bölüm	Hayır	Tanık sorgulama	33
2019/14262	Emre Yazkan ve diğerleri	5/5/2026	2. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	13
2021/58421	Oktay Sayar	20/5/2026	1. Bölüm	Hayır	Gerekçeli karar	36
2019/42466	Gökhan Polat	17/6/2026	1. Bölüm	Evet	Tanık sorgulama	28
2023/81727	Abdulkadir Boz ve diğerleri	17/6/2026	1. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	9
2023/88358	Ozan Çalışal ve diğerleri	18/6/2026	2. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	12
2021/40272	Adem Akgül	18/6/2026	2. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	44
2024/31235	İsmail Kalay ve diğerleri	1/7/2026	1. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	10
2023/42643	İ.K.	2/9/2026	1. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	35
2024/2326	Murat Taşdemir ve diğerleri	16/9/2026	1. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	11
2020/22228	Sevgi Özdemir*	18/7/2024	2. Bölüm	Evet	Tanık sorgulama	30
2021/53486	Bilge Sarıtaş Vural*	2/10/2025	1. Bölüm	Hayır	Gerekçeli karar	27
2021/40443	Cengiz Çağlar Ayyıldız*	4/12/2025	1. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	31
2021/58592	Rauf Demirci*	7/1/2026	2. Bölüm	Evet	Silahların eşitliği	46
2019/1267	Hasan Hüseyin Koşar**	11/2/2026	1. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	18
2020/40266	Hasan Hüseyin Seyis**	21/4/2026	1. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	15, 33
2019/15873	Muhammet Okumuş**	15/9/2026	2. Bölüm	Evet	Gerekçeli karar	16

* Kanunilik ilkesinin adı anılmadan "diğer iddialar" içinde incelenmemiştir. ** Kanunilik iddiası Komisyon aşamasında gerekçesiz olarak kabul edilemez bulunmuştur.

25. Şablonun mantığı, adil yargılanma hakkından verilen ihlalin ve bunun sonucu olan yeniden yargılama kararının kanunilik iddiasını da karşıladığı varsayımına dayanmaktadır. Bu varsayım iki yönden isabetsizdir. Birincisi, ihlallerin yeniden yargılamaya etkisi aynı değildir (bkz. par. 14–15). İkincisi, 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesi ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasını

istemiştir. Hangi ihlalin var olduğu tespit edilmeden, o ihlalin sonuçlarının nasıl ortadan kaldırılacağı da belirlenemez.

26. Şablonun kullanıldığı kararların kendi içeriği de bu varsayımı desteklememektedir. AYM bu kararların büyük bölümünde ihlalin kapsamını açıkça sınırlamış, kararın "beraate veya mahkumiyete karar verilmesi gerektiği anlamına gelmediğini" vurgulamış ve tazminat talebini reddetmiştir (bkz. VIII. Bölüm, C başlığı). Yeniden yargılama yapacak mahkemeye kastın nasıl tespit edileceği konusunda bir yol göstermeyen ve sonucun değişmesini dahi beklemeyen bir ihlal kararının, mahkumiyetin kanuniliğine ilişkin bir iddiayı "gereksiz" kılması mümkün değildir.

B. Kanunilik İddiasına Hüküm Fıkrasında Yer Verilmemesi

27. Dört kararda kanunilik iddiası, adı anılmadan "diğer ihlal iddiaları" ya da "adil yargılanma hakkının diğer güvenceleri" içinde incelenmeden bırakılmıştır.⁸ Bu kararların üçünde Komisyon, kanunilik iddiasına yer vererek dosyayı Bölümüne göndermiştir.⁹ Cengiz Çağlar Ayyıldız kararında başvuru kanunilik iddiasını temyiz aşamasında da ileri sürmüş (§ 15), Bakanlık bu iddiaya ilişkin görüş bildirmiştir (§ 19). Buna rağmen Komisyonun incelenmek üzere Bölümüne gönderdiği ve Bakanlığın görüş bildirdiği bir iddiaya kararın hüküm kısmında hiç yer verilmemiştir.
28. Bilge Sarıtaş Vural kararı bu kalıbın en belirgin örneğidir. Bölüm başvuruyu yalnızca "gerekçeli karar hakkı yönünden" incelemiş (§ 18), ancak ihlal gerekçesi olarak derece mahkemesinin sohbet toplantısı düzenleme ve para toplama eylemlerinin "örgütsel özellik taşıdığını" ortaya koyamadığını belirtmiştir (§§ 23–25). Bir eylemin örgütsel özellik taşıyıp taşımadığı, suçun maddi unsurunun bulunup bulunmadığı sorusudur ve içerik itibarıyla bir kanunilik incelemesidir. İddia makamı beraat istemiş (§ 12), Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı da eylemlerin üyelik suçunu oluşturmayaacağını belirtmiştir (§ 13). Üye Selahaddin Menteş, farklı gerekçesinde başvurunun Anayasa'nın 38. maddesi kapsamında incelenmesi gerektiğini ve mahkumiyetin suçun "öngörülemez biçimde genişletici bir yoruma tabi tutulmasıyla" mümkün olduğunu belirterek kanunilik ilkesinin ihlal edildiği sonucuna varmıştır (Farklı Gerekçe, §§ 2, 7, 23–25). Bu dosyada AYM, kanunilik sorusunu fiilen cevaplamış, ancak cevabı kanunilik ilkesiyle değil gerekçeli karar hakkıyla vermiştir.

C. Kanunilik Denetiminin Derece Mahkemesine Bırakılması

29. Bazı kararlarda AYM, kanunilik iddiasını incelememesini derece mahkemesine havale ederek şu şekilde gerekçelendirmiştir; "yapılacak yeniden yargılamada ilgili Mahkemece başvuru diğer şikâyetlerinin değerlendirilebileceği anlaşıldığından" bu iddialar incelenmemiştir.¹⁰
30. Bu gerekçe, kanunilik iddiasının konusu olan yorumu yapan mahkemeyi, kendi yorumunun Anayasa'ya uygunluğunu denetlemekle görevlendirmek anlamına gelmektedir. AİHM'in Yalçınkaya'da tespit ettiği sorun tam da derece mahkemelerinin bu yorumudur ve aynı mahkemelerin aynı yorumu yeniden yapması, kanunilik güvencesinin denetimini ortadan kaldırmaktadır. Bireysel başvurunun varlık nedeni, derece mahkemelerinin hak ihlaline yol açan uygulamalarının bağımsız bir merci tarafından denetlenmesidir ve denetimin, denetlenen mahkemeye geri gönderilmesi bu amaçla bağdaşmaz.

8 Sevgi Özdemir, 2020/22228, § 30; Bilge Sarıtaş Vural, 2021/53486, § 27; Cengiz Çağlar Ayyıldız, 2021/40443, § 31; Rauf Demirci, 2021/58592, § 46.

9 Sevgi Özdemir, § 15; Bilge Sarıtaş Vural, § 15; Rauf Demirci, § 26.

10 Rauf Demirci, § 46; Hasan Hüseyin Seyis, 2020/40266, § 33; Oktay Sayar, § 36.

D. Komisyon Aşamasında Gerekçesiz Eleme

31. Üç kararda kanunilik iddiası daha Komisyon aşamasında, gerekçesi gösterilmeden kabul edilemez bulunmuş ve aynı dosyalarda Bölüm daha sonra gerekçeli karar hakkından ihlal vermiştir.¹¹ Bölümün derece mahkemesi kararlarında yeterli gerekçe bulunmadığını tespit ettiği dosyalarda, mahkumiyetin kanuniliğine ilişkin iddianın gerekçesiz bir Komisyon kararıyla inceleme dışı bırakılması, kanunilik denetiminin dosyaya hiç girmediğinin göstergesidir.
32. Bu üç dosyada ortaya çıkan durum kendi içinde de tutarsızdır. Zira Bölüm, derece mahkemesinin mahkumiyet gerekçesini Anayasa'nın 36. maddesini ihlal edecek ölçüde yetersiz bulmuştur. Gerekçesi bu ölçüde yetersiz olan bir mahkumiyetin suçun unsurlarını bireyselleştirerek tespit ettiğini kabul etmek mümkün değildir. Gerekçeli karar hakkını güvence altına alan bir mahkemenin, aynı mahkumiyete yönelik kanunilik iddiasını gerekçesiz bir kararla elemesi ayrıca dikkat çekicidir.

E. İncelememenin Kendisinin Emsal Haline Gelmesi

33. Ayşegül Ünlü ve Diğerleri kararında AYM, kanunilik iddiasını incelememesini doğrudan Ali Bayram İskender kararındaki şu incelememe gerekçesine dayandırmıştır; Ali Bayram İskender kararında kanunilik şikayetleri hakkında "ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır ... Mevcut başvuruda da" aynı sonuca ulaşılmıştır (§ 15). Böylece bir kararda gerekçesiz bırakılan inceleme, sonraki kararlarda gerekçe olarak kullanılmıştır.
34. Bir emsal, kendisinden sonraki kararlara bir hukuki sorunun nasıl çözüldüğünü gösterir. Ali Bayram İskender kararı ise kanunilik sorununu çözmemiş olup yalnızca ertelemiştir. Bu kararın sonraki dosyalarda emsal olarak kullanılmasıyla, çözülmemiş bir sorunun çözümsüz bırakılması yerleşik içtihat haline gelmiştir.

F. Yalçinkaya Kararına Ayrıntılı Şekilde Yer Verildiği Halde İncelemenin Yapılmaması

35. İncelememenin bilinçsiz bir tercih olmadığı, AYM'nin Yalçinkaya'yı ayrıntılı biçimde özetlediği kararlardan anlaşılmaktadır. Ali Bayram İskender kararında Genel Kurul, Yalçinkaya'nın 7. ve 6. madde tespitlerine paragraf numaralarıyla yer vermiş (§§ 34–37) ve AİHM'in, ulusal mahkemelerin kastın varlığını ayrıca tespit etmeksizin ByLock kullanıcılarına objektif sorumluluk yüklediğini ve örgüt üyeliği suçunu "katı bir sorumluluk suçuna" dönüştürdüğünü tespit ettiğini kendisi yazmıştır (§ 53). Ramazan Çakır kararında da Yalçinkaya'nın 7. madde tespitleri ayrıntılı biçimde özetlenmiştir (§§ 36–39, 52). Ancak her iki kararda kanunilik iddiası incelenmemiştir.¹² Alican Erkap kararında başvuru Yalçinkaya ilkelerinin dikkate alınmasını açıkça istese de (2021/27339, § 13) AYM bu talebede cevap vermemiştir.
36. Bu kararlarda AYM, AİHM'in tespit ettiği sorunu bildiği halde incelememiştir. Yalçinkaya'nın özetlenmesi ile uygulanması arasındaki bu fark, AYM'nin Yalçinkaya karşısındaki tutumunun tezahürü olarak sonraki bölümlerde de görülecektir.

G. Bu Kalıbın AİHM İçtihatlarındaki Yeri

37. AİHM, Yalçinkaya'da ve Demirhan ile devamı kararlarda 7. ve 6. maddeleri ayrı ayrı incelemiş ve 7. madde tespitinin ByLock delilinin ispat değerine değil, suçun unsurlarının fiilen nasıl

11 Hasan Hüseyin Koşar, 2019/1267, § 18; Muhammet Okumuş, 2019/15873, § 16; Hasan Hüseyin Seyis, 2020/40266, § 15.

12 Ali Bayram İskender, § 61; Ramazan Çakır, § 59.

yorumlandığına ilişkin olduğunu belirtmiştir (Yalçınkaya, § 268). Bu nedenle AYM'nin kanunilik iddiasını incelemekten dosyayı yeniden yargılama için göndermesi, derece mahkemesine kastın nasıl bireyselleştirileceği konusunda hiçbir yol göstermemesi demektir.

38. Bu kalıbın pratik sonucu Yalçınkaya'nın kendi davasında görülmüştür. Kayseri 2. Ağır Ceza Mahkemesi, 12 Eylül 2024 tarihinde yapılan yeniden yargılamada başvuruca aynı cezayı vermiş ve başvuruca istinaf başvurusu reddedilmiştir. AİHM'in 7. madde ihlali bulunduğu bir mahkumiyet dahi, usule ilişkin eksiklikler giderilerek aynen yeniden verilebilmiştir. AİHM'in kanunilik ihlali bulunduğu bir dosyada bu sonuç doğabiliyorsa, AYM'nin kanunilik iddiasını hiç incelemekten yeniden yargılama için gönderdiği dosyalarda farklı bir sonuç beklemek için bir neden yoktur.

H. Greene'in "İddia Seçimi" Eleştirisi Işığında AYM'nin Tercihi

39. Alan Greene, Strasbourg Observers internet sitesinde 25 Şubat 2025 tarihinde yayımlanan ve Türkçeye "İddia Seçimi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi: Göz Önünde Saklanan Yaygın Bir Mahkeme Uygulaması mı?" şeklinde çevrilebilecek yazısında,¹³ bir mahkemenin başvurudaki ihlal iddialarından birini seçip incelemesini, diğerlerini ise "ayrıca incelenmesine gerek görülmediği" gerekçesiyle dışarıda bırakmasını "iddia seçimi" olarak adlandırmıştır. Yazının başlığından da anlaşılacağı üzere Greene, bu uygulamanın AİHM kararlarında yaygın olduğunu, ancak tam da bu yaygınlık nedeniyle bir sorun olarak fark edilmediğini ileri sürmüştür.
40. Greene'in eleştirisinin özünde gerekçe eksikliği yer almaktadır. Yazara göre "incelenmesine gerek yoktur" formülü, seçimin neden yapıldığını açıklamayan döngüsel bir akıl yürütmeye dayanmaktadır. Zira iddia incelenmemiştir, çünkü incelenmesine gerek görülmemiştir. Greene, bu uygulamayı açıklayabilecek olası gerekçeleri, yani mahkemenin yalnızca uyuşmazlığı çözmeye yetecek kadar karar verme eğilimini, iş yükünü, haklar arasında örtülü bir sıralamayı, heyet içinde uzlaşma sağlama ihtiyacını ve özel norm ile genel norm arasındaki ilişkiyi tek tek ele almış ve özel norm-genel norm ilişkisi dışında bu gerekçelerin karar metinlerinde genellikle hiç yer almadığını belirtmiştir.
41. Greene ayrıca Yargıç Serghides'in Adamčo/Slovakya (No. 2)¹⁴ ve Grande Oriente d'Italia/İtalya kararlarındaki¹⁵ kısmen karşı oy yazılarına dikkat çekmiştir. Serghides, Adamčo (No. 2) kararında başvuruca ileri sürdüğü şikayetleri incelemenin AİHM için bir görev olduğunu, bu şikayetlerin incelenmemesinin AİHM'in Avrupa'da insan haklarının koruyucusu olma göreviyle bağdaşmadığını ve bunun yerleşik bir uygulama haline gelmiş olmasının sonucu değiştirmeyeceğini belirtmiştir (Kısmen Karşı Oy, §§ 4, 5, 7). Greene, aynı davada çoğunluğun bir 3. madde şikayetini incelerken diğerini açıkça dayanaktan yoksun bulmasından hareketle, iddia seçiminin mutlak nitelikteki işkence yasağıyla bağdaşmayabileceğini vurgulamıştır.
42. AYM'nin uygulaması bu eleştirinin daha ağır bir örneğidir ve Greene'in saydığı gerekçelerin hiçbiri AYM'nin tercihini açıklamamaktadır. Özel norm-genel norm ilişkisi yoktur. Zira

13 Alan Greene, "Allegation-Picking and the European Court of Human Rights: A Pervasive Court Practice Hiding in Plain Sight?" [İddia Seçimi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi: Göz Önünde Saklanan Yaygın Bir Mahkeme Uygulaması mı?], Strasbourg Observers, 25 Şubat 2025; <https://strasbourgothers.com/2025/02/25/allegation-picking-and-the-european-court-of-human-rights-a-pervasive-court-practice-hiding-in-plain-sight/>

14 AİHM, Adamčo/Slovakya (No. 2), Yargıç Serghides'in kısmen karşı oy yazısı; <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-238382>

15 AİHM, Grande Oriente d'Italia/İtalya, Yargıç Serghides'in kısmen karşı oy yazısı; <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-238566>

Anayasa'nın 38. maddesi 36. maddenin özel bir görünümü değil, mahkumiyetin maddi hukuka uygunluğunu koruyan ayrı bir güvencedir. İş yükü gerekçesi geçerli değildir, çünkü Ali Bayram İskender ve Ramazan Çakır kararları Yalçinkaya'yı sayfalarca özetleyen Genel Kurul kararlarıdır. Uzlaşma kaygısı da açıklayıcı değildir. Çünkü bu kararlarda gerekçeli karar ihlaline bir üye karşı çıkmış, kanunilik iddiasının incelenmemesi ise oybirliğiyle kararlaştırılmıştır. Haklar arasında örtülü bir sıralama varsa, bu sıralama da ters işlemiş ve AYM, daha hafif ve usule ilişkin iddiayı seçmiş, daha ağır ve maddi nitelikteki iddiayı incelememiştir.

43. Greene'in işkence yasağı için dile getirdiği kaygı, kanunilik ilkesi bakımından daha da güçlüdür. Sözleşme'nin 15. maddesinin ikinci fıkrası 7. maddeyi, Anayasa'nın 15. maddesinin ikinci fıkrası da suç ve cezaların geçmişe yürütülemezliğini olağanüstü dönemlerde dahi askıya alınamayan güvenceler arasında saymıştır. Askıya alınması dahi mümkün olmayan bir güvencenin, olağan dönemde verilen bir bireysel başvuru kararında "incelenmesine gerek görülmemesi", bu güvencenin sınırlarının hiç çizilmemesi sonucunu doğurmuştur. Hangi davranışın üyelik suçunu oluşturduğu, hangisinin oluşturmadığı sorusu, AYM önüne gelen çok sayıda dosyaya rağmen ByLock bakımından cevapsız kalmıştır.
44. AYM'nin uygulaması Greene'in tarif ettiği kadar ileri biçimler de almıştır. Bunlar; iddianın hüküm fıkrasında yer almaması,¹⁶ iddianın derece mahkemesine havale edilmesi,¹⁷ iddianın Komisyonda gerekçesiz elenmesi¹⁸ ve incelememenin kendisinin emsal gösterilmesidir.¹⁹ Greene'in eleştirdiği AİHM uygulamasında incelenmeyen iddia, genellikle hüküm fıkrasında ilgili maddenin adıyla anılmakta ve incelenmeme sonucu açıkça kayda geçirilmektedir. AYM'nin bazı kararlarında ise iddia bu asgari görünürlüğe dahi sahip değildir.
45. Üye Selahaddin Menteş'in Bilge Sarıtaş Vural kararındaki farklı gerekçesi ise, Serghides'in AİHM içindeki eleştirisinin AYM'deki karşılığı olarak, kanunilik incelemesinin yapılabileceğini ve bunun bir zorunluluk değil bir tercih olduğunu göstermiştir. Aynı dosyada, aynı olgular üzerinden bir üye kanunilik ihlali sonucuna varabilmişse, çoğunluğun bu soruyu sormaması kanunilik incelemesinin imkansız olmasından değil, yapılmamasının tercih edilmesinden kaynaklanmaktadır.

IV. KANUNİLİK İDDİALARININ REDDİNDE KULLANILAN GEREKÇE KALIPLARI

46. AYM, kanunilik iddiasını 30 kararda reddetmiştir (Tablo 4). Bu kararlara konu olgular, Yalçinkaya ve Yasak'ta ihlale yol açan olgularla aynı niteliktedir. Bunlar; ByLock kayıtları, ardışık veya ankesörlü arama kayıtları, eylem tarihinde hukuka uygun faaliyetler ve tanıkların atfettiği "imam", "abi", "mesul" gibi sıfatlardır. Ret gerekçeleri aşağıda dokuz başlık altında ele alınmıştır. Bu kalıplar çoğu kararda birlikte kullanılmış ve bir kararın ret gerekçesi genellikle birkaç kalıbın art arda sıralanmasından oluşmuştur.

Tablo 4. Kanunilik İddiasının Reddedildiği 30 Karar

B. No	Başvurucu	Karar Tarihi	Birim	AYM sonucu
2019/30560	Ercan Yavuz	30/4/2024	1. Bölüm	Süre aşımı

16 Bilge Sarıtaş Vural.

17 Rauf Demirci; Hasan Hüseyin Seyis; Oktay Sayar.

18 Hasan Hüseyin Koşar; Muhammet Okumuş; Hasan Hüseyin Seyis.

19 Ayşegül Ünlü ve Diğerleri.

B. No	Başvurucu	Karar Tarihi	Birim	AYM sonucu
2021/43694	Yahya Turgut	9/10/2024	Genel Kurul	İhlal olmadığı
2021/50390	Ramazan Fener	31/10/2024	1. Bölüm	Açıkça dayanaktan yoksun
2021/55423	Burhan Bayram Şahin	31/10/2024	1. Bölüm	Açıkça dayanaktan yoksun
2021/64199	Bünyamin Çevik	10/12/2024	1. Bölüm	Başvurunun reddi
2020/15945	Birol Ateş	4/2/2025	2. Bölüm	Açıkça dayanaktan yoksun
2020/16648	İbrahim Sağlam	4/2/2025	2. Bölüm	Açıkça dayanaktan yoksun
2020/29346	Tarık Çakır	27/2/2025	2. Bölüm	Açıkça dayanaktan yoksun
2021/38674	Hidayet Mete	27/2/2025	2. Bölüm	İhlal olmadığı
2022/6991	Yasin Sönmez	15/4/2025	2. Bölüm	Süre aşımı
2021/34373	Kemal Büyükelyas	3/7/2025	1. Bölüm	Açıkça dayanaktan yoksun
2022/2112	Arif Bekler	17/7/2025	2. Bölüm	Açıkça dayanaktan yoksun
2020/36986	Şerif Özmütlu	25/9/2025	Genel Kurul	İhlal olmadığı
2022/15459	Yasin Palut	10/12/2025	2. Bölüm	Açıkça dayanaktan yoksun
2021/48319	Ahmet Karadavut (2)	14/1/2026	1. Bölüm	İhlal olmadığı
2021/52413	Mehmet Kılınç	29/1/2026	2. Bölüm	İhlal olmadığı
2022/106461	Davut Atalay	29/1/2026	2. Bölüm	İhlal olmadığı
2020/34408	Erkan Dinler	21/4/2026	1. Bölüm	İhlal olmadığı
2021/51434	M.T.	5/5/2026	2. Bölüm	Süre aşımı
2022/103409	Gökhan Kolukısa	5/5/2026	2. Bölüm	Açıkça dayanaktan yoksun
2020/22709	Ahmet Kahrıman ve Ali Odabaşı	6/5/2026	1. Bölüm	İhlal olmadığı
2021/32085	Ayşe Büşra Gençali	20/5/2026	1. Bölüm	Açıkça dayanaktan yoksun
2022/109556	Hannan Yılbaş (2)	20/5/2026	1. Bölüm	Açıkça dayanaktan yoksun
2022/103543	Hakan Can	17/6/2026	1. Bölüm	Açıkça dayanaktan yoksun
2023/25666	Derya Baş	17/6/2026	1. Bölüm	İhlal olmadığı
2020/27118	Mehmet Nas	18/6/2026	2. Bölüm	Süre aşımı
2023/28510	Selma Topal	22/7/2026	1. Bölüm	Açıkça dayanaktan yoksun
2021/23584	Hakan Oruç	3/9/2026	2. Bölüm	Süre aşımı

B. No	Başvurucu	Karar Tarihi	Birim	AYM sonucu
2021/20275	Mustafa Kahraman	20/3/2024	1. Bölüm	Süre aşımı / diğer iddialar kabul edilemez
2020/22152	Selami Tunç	12/6/2024	2. Bölüm	Başvuru yollarının tüketilmemesi

A. Yalçinkaya'dan Önceki İçtihadı Atıfla Tek Cümlelik Ret

47. Bir grup kararda kanunilik iddiası, somut olayla hiçbir bağ kurulmadan ve yalnızca Yalçinkaya'dan önce verilmiş bir AYM kararına atıf yapan tek bir cümleyle reddedilmiştir.²⁰ Diğer ret kararlarında da Adnan Şen kararı dayanak olarak kullanılmıştır.²¹
48. Adnan Şen kararı, ByLock kullanımından örgüt üyeliğinin bütün unsurlarının çıkarılmasının kanunilik ilkesine aykırı olmadığına karar vermiştir. AYM Genel Kurulu, AİHM'in Yalçinkaya'da Ferhat Kara ve Adnan Şen kararlarından sonraki bu yaklaşımı 7. maddeye aykırı bulduğunu kendisi kaydetmiştir.²² AİHM'in Sözleşme'ye aykırı bulduğu bir içtihadı atıfla kanunilik iddialarının reddedilmeye devam edilmesi, Yalçinkaya kararının bağlayıcılığının fiilen tanınmaması anlamına gelmektedir.
49. Genel Kurulun AİHM'in Adnan Şen çizgisini Sözleşme'ye aykırı bulduğunu kaydetmesinden sonra Bölümlerin aynı kararı ret gerekçesinin tek dayanağı yapabilmesi için, en azından bu içtihadın Yalçinkaya karşısında neden hâlâ geçerli olduğunun açıklanması gerekirken, ret kararlarının hiçbirinde böyle bir açıklama yapılmamıştır.

B. Denetimin "Temelsiz ve Keyfi Değil" Eşiğine İndirilmesi

50. Esastan incelenen ret kararlarının neredeyse tamamında AYM'nin denetimi, derece mahkemesinin kabulünün "somut olayın şartlarına göre temelsiz ve keyfi olmadığı" tespitiyle sona ermiştir.²³
51. Bu ölçüt AİHM'in yaklaşımından belirgin biçimde daha dardır. AİHM, 7. madde bakımından denetim yetkisinin "zorunlu olarak daha geniş" olduğunu ve kanunun makul olmayan biçimde yorumlanmasının da ihlal doğurabileceğini belirtmiştir (Yalçinkaya, §§ 255–256). AYM ise bu soruyu keyfilik eşiğine indirgemiş ve derece mahkemesinin kast tespitini yeniden ele almak yerine, bu tespitin keyfi olmadığını söylemekle yetinmiştir.
52. Keyfilik ölçütü, delillerin değerlendirilmesine ilişkin adil yargılanma şikayetlerinde AYM'nin kullandığı geleneksel ölçüttür. Bu ölçütün kanunilik incelemesine taşınması, iki farklı denetimin birbirine karıştırılması sonucunu doğurmuştur. Bir yorum keyfi olmadığı halde öngörülemez olabilir. Zira derece mahkemesi belirli bir mantık içinde hareket etmiş, ancak bu mantık suçun

20 Arif Bekler, 2022/2112, § 32 ve Yasin Palut, 2022/15459, § 40; Adnan Şen [GK] atfıyla; Selma Topal, 2023/28510, § 34; Mehmet Emin Karamahmet ve Diğerleri atfıyla; Selami Tunç, 2020/22152, § 30; Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt atfıyla, başvuru yollarının tüketilmemesi gerekçesiyle.

21 Birol Ateş, 2020/15945, § 28; İbrahim Sağlam, 2020/16648, § 31; Ramazan Fener, 2021/50390, §§ 14, 16; Burhan Bayram Şahin, 2021/55423, §§ 13, 15; Tanık Çakır, 2020/29346, §§ 15, 17; Hakan Can, 2022/103543, § 20; Hannan Yılbaşı (2), 2022/109556, § 31.

22 Ali Bayram İskender, §§ 52–53; Şerif Özmutlu, §§ 79–80; Derya Baş, 2023/25666, § 34.

23 Şerif Özmutlu, §§ 84–85; Hidayet Mete, 2021/38674, § 46; Yahya Turgut [GK], 2021/43694, § 58; Ahmet Karadavut (2), 2021/48319, § 24; Mehmet Kılınç, 2021/52413, § 56; Davut Atalay, 2022/106461, § 38; Erkan Dinler, 2020/34408, § 32; Ahmet Kahrıman ve Ali Odabaşı, 2020/22709, § 88; Kemal Büyükelias, 2021/34373, § 34; Burhan Bayram Şahin, § 26; Ayşe Büşra Gençali, 2021/32085, § 15; Gökhan Kolukısa, 2022/103409, § 13; Hakan Can, § 27; Hannan Yılbaşı (2), § 94; Derya Baş, §§ 38, 40.

unsurlarını kişinin önceden bilemeyeceği biçimde genişletmiş olabilir. Yalçinkaya'da derece mahkemeleri Yargıtay'ın yerleşik içtihadını uygulamıştı ve AİHM'in ihlal bulma nedeni kararların keyfi olması değil, bu yerleşik içtihadın ByLock'tan suçun bütün unsurlarını çıkarmasıydı (§§ 262–272). Keyfilik eşiğinde kalan bir denetimin bu tür bir ihlali tespit etmesi mümkün değildir.

C. "Bilebilecek Konumda Olma" Hususu

53. Ret kararlarının sonuç paragraflarında tekrarlanan bir cümle, AYM'nin bilme unsurunu hangi ölçüyle denetlediğini göstermektedir. Hakan Can kararında yer alan bu cümle şöyledir:

"Buna göre başvuruçunun yukarıda anılan eylemleri dolayısıyla bu oluşumun suç işlemek amacıyla olduğuna ve üzerine atılı örgüt üyeliği suçunun unsurlarını bilebilecek konumda bulunduğuna ilişkin varılan sonucun temelsiz olduğu söylenemez." (Hakan Can, § 28)

54. Aynı cümle, kanunilik iddiasının esastan incelenerek veya açıkça dayanaktan yoksunluk gerekçesiyle reddedildiği 13 kararda neredeyse aynen kullanılmıştır.²⁴
55. Oysa aynı kararların ilkeler bölümünde AYM, kendi içtihadındaki ölçütü farklı biçimde ifade etmiştir. AYM'ye göre kişi, "örgütün terör niteliğini ve amaçlarını bildiği, örgütün bir parçası olmayı istediği, örgütün hayatta kalmasına, amaçlarının gerçekleştirilmesine devamlı bir irade ile katkı sağladığı ortaya konulduğu takdirde" cezai sorumluluk altına sokulabileceğini öngörmüş sayılır.²⁵ İlke bölümünde aranan şey kişinin bilmesi, sonuç bölümünde yeterli görülen şey ise kişinin bilebilecek konumda olmasıdır.
56. Bu iki ifade arasındaki fark ceza hukuku bakımından çok önemlidir. Zira bilme, kastın unsurudur ve kişinin fiilen sahip olduğu bilgiye ilişkindir. Bilebilecek konumda olma ise kişinin dikkatli davransaydı neyi öğrenebileceğine ilişkindir ve kasttan çok taksire yakın düşen bir ölçüdür. TCK m.314/2'deki üyelik suçu ise yalnızca kasten işlenebilir. AİHM de Yalçinkaya'da kişinin yapının iddia edilen terör niteliğini fiilen bildiğinin ayrıca gösterilmesini aramıştır (§§ 248, 263–264, 266). AYM'nin ret kararlarındaki sonuç cümlesi, bu fiili bilginin yerine bilme imkanını koymuş ve bunu kendi ilkeler bölümüyle de çelişecek şekilde yapmıştır.

D. "Sübut AYM'nin İlgilili Alanı Dışındadır" Cümlesinin Seçici Şekilde Kullanımı

57. Ret kararlarının önemli bir kısmında AYM, suçun sübuta erip ermediğinin veya delillerin yeterliliğinin kendi ilgi alanı dışında olduğunu hatırlatarak incelemeye başlamıştır.²⁶ Oysa Yalçinkaya kararındaki 7. madde sorunu, tam da delillerden suçun unsurlarına nasıl geçildiği hususudur. Bir delilden kastın otomatik olarak çıkarılıp çıkarılmadığını denetlemeyen bir kanunilik incelemesi, AİHM'in ihlal bulduğu sorunu baştan denetim dışı bırakmış demektir.
58. Bu cümlelerin AYM içtihadındaki işlevi, kanunilik ihlali bulunan kararlarla karşılaştırıldığında daha açık görülmektedir. Aynı cümle, aynı şekilde, kanunilik ihlali bulunan kararlarda da yer almıştır (Abdulkadir Çelik, 2019/14427, § 26; B.G., 2020/29717, § 39; Ayten Karadağ,

24 Yahya Turgut, § 58; Ramazan Fener, § 26; Burhan Bayram Şahin, § 26; Tarık Çakır, § 27; Hidayet Mete, § 46; Kemal Büyükelmas, § 34; Şerif Özmütlu, § 86; Ahmet Karadavut (2), § 24; Mehmet Kılınç, § 56; Erkan Dinler, § 33; Hannan Yılbaş (2), § 94; Hakan Can, § 28; Derya Baş, § 42.

25 Hakan Can, § 18; Erkan Dinler, § 27; Ahmet Karadavut (2), § 20; Davut Atalay, § 34; Hannan Yılbaş (2), § 89; Ahmet Kahrıman ve Ali Odabaşı, § 81; Bilal Celalettin Şaşmaz, § 40 atfıyla.

26 Şerif Özmütlu, § 75; Hidayet Mete, § 40; Yahya Turgut, § 54; Ramazan Fener, § 24; Mehmet Kılınç, § 49; Burhan Bayram Şahin, § 23; Tarık Çakır, § 25; Hakan Can, § 25; Hannan Yılbaş (2), § 85; Derya Baş, § 30.

2021/57189, § 33; Tülay Uç, 2023/11036, § 35). Ancak bu kararlarda cümle, incelemenin sonu değil başlangıcı olmuştur. AYM, cümleye yer verdikten hemen sonra derece mahkemesinin delillerden suçun unsurlarına nasıl geçtiğini ayrıntılı biçimde değerlendirmiş ve eylemlerin yer, zaman, bağlam ve kişinin rolü yönünden incelenmediğini (Ayten Karadağ, § 44), ev anneliğinin ByLock ve Bank Asya delili olmaksızın organik bağı göstermeyeceğini (Tülay Uç, § 42) ve okulda çalışmaya dayanılarak örgüt içi tayine tabi olduğunun kabul edildiği dosyada Yahya Turgut kararındakine benzer ek olgular bulunmadığını (Abdulkadir Çelik, §§ 31–33) tespit etmiştir.

59. Böylece aynı cümle, ihlal kararlarında delil ile suçun unsuru arasındaki bağı denetlenmesine engel görülmemişken, ret kararlarında bu denetimin yapılmamasının gerekçesi olarak kullanılmıştır. Bir mahkemenin denetim yetkisinin sınırı, sonucuna göre değişemez ve AYM ihlal kararlarında yaptığı incelemeyi ret kararlarında da yapabildi. Yapmaması, yetkinin sınırından değil, yetkinin kullanılmamasından kaynaklanmaktadır.

E. Milat Sonrası Faaliyetin Bilme Unsurunun Yerine İkamesi

60. Ret kararlarındaki ortak bir paragraf, Yahya Turgut kararına atıfla şöyledir; AYM, "örgütün nihai amacının herkesçe bilinir hâle geldiği olaylardan sonra dahi" hiyerarşi içinde örgütsel faaliyetin varlığının ortaya konulduğu durumlarda kanunilik ilkesinin ihlal edilmediğine karar vermiştir. Bu paragraf ret kararlarında neredeyse aynen tekrarlanmış,²⁷ hatta bazı ihlal kararlarında da genel ilke olarak yer almıştır.²⁸
61. Bu kalıpta belirli bir tarihten sonra faaliyetin sürmesi, kişinin yapının iddia edilen terör ve şiddet amacını bildiğinin kanıtı sayılmıştır. Örneğin Mehmet Kılınç kararında 2016'ya kadar doktorların sohbet gruplarına katılmak ve bu toplantılarda himmet vermek (§§ 53–54), Erkan Dinler kararında 2014–2016 arasında bir sohbet grubunda bulunmak ve sabit hatlardan aranmak (§§ 30–32) bilme unsurunun ispatı için yeterli görülmüştür. Yasak kararı ise kişinin şiddet amaçlarını bildiğinin bireysel ve bağlamsal olarak, "özel bir titizlikle" gösterilmesini (§§ 202–206) ve şiddetle doğrudan bağı olmayan eylemlerde özel dikkat gösterilmesini (§ 207) aramıştır.
62. Bir tarihin geçmiş olması, kişinin o tarihte neyi bildiğini göstermez. Milat yaklaşımı, kamuoyunda belirli olayların yaşanmış olmasından herkesin aynı sonucu çıkardığı varsayımına dayanır. Oysa bu varsayım, bireysel kast tespitinin yerine genel bir karine koymaktadır. Kişinin bir sohbet grubuna katılmayı veya bir hesabı kullanmayı sürdürmesi, onun yapının iddia edilen şiddet amacını bildiğini değil, en fazla bu iddiayı kabul etmediğini veya önemsemediğini gösterebilir. Bilme unsurunun bu karineden çıkarılması, Yalçınkaya'da ByLock'tan yapılan otomatik çıkarımın milat tarihi üzerinden yapılan bir benzeridir.

F. Bütüncül Değerlendirme Adı Altında Delillerin Bir Araya Toplanması

63. Ret kararlarında AYM, derece mahkemesinin "dosya kapsamındaki tüm delilleri bir bütün olarak değerlendirmek suretiyle" vardığı kabulü yeterli saymıştır.²⁹ Bu kalıpta tek başına yetersiz olduğu AYM tarafından da kabul edilen eylemler (Bank Asya hesabı, sendika üyeliği, sohbete katılma,

27 Erkan Dinler, §§ 29, 32; Ahmet Karadavut (2), § 22; Davut Atalay, § 36; Ahmet Kahrıman ve Ali Odabaşı, § 83; Mehmet Kılınç, § 56; Hidayet Mete, § 46; Burhan Bayram Şahin, § 26; Şerif Özmutlu, §§ 85, 98; Ayşe Büşra Gençali, §§ 15–16; Gökhan Kolukısa, § 13; Hakan Can, §§ 24, 28; Hannan Yılbaş (2), §§ 91, 93–94; Derya Baş, §§ 38, 40.

28 Gülcan Çelik, 2022/29963, § 30; Güneri Polat, 2022/53335, § 23; Hasan Hüseyin Özan, 2022/103754, § 28.

29 Yahya Turgut, § 58; Hidayet Mete, § 46; Ahmet Karadavut (2), § 24; Mehmet Kılınç, § 56; Davut Atalay, § 38; Ahmet Kahrıman ve Ali Odabaşı, § 88; Kemal Büyükelias, § 34; Burhan Bayram Şahin, § 26; Hakan Can, § 27; Hannan Yılbaş (2), § 94; Şerif Özmutlu, § 84.

protesto), bir tanık beyanı veya iletişim kaydıyla yan yana getirildiğinde kanunilik incelemesi sona ermiştir.

64. Yasak kararı bu yaklaşımı açıkça reddetmiştir. Zira mahkumiyet birden fazla delile dayansa bile cevaplanması gereken soru, suçun unsurlarının bireyselleştirilerek tespit edilip edilmediğidir (§§ 200–201) ve delillerin yalnızca sıralanıp kast sonucuna varılması bireysel değerlendirme yükümlülüğünü karşılamaz (§§ 211–213). AİHM, Yalçinkaya kararında da hükümetin "başka deliller de var" savunmasını kabul etmemiştir (§§ 342–343). AYM'nin kendisi de ihlal kararlarında aynı ölçütü uygulamıştır. Örneğin, Ayten Karadağ kararında eylemlerin "yer, zaman, bağlam ya da kişinin bu eylemlerdeki rolü gibi kriterlerin hiçbir yönünden değerlendirilmediği, sadece söz konusu olguları sıralayarak sonuca varıldığı" tespiti ihlal gerekçesi yapılmıştır (2021/57189, § 44). Ancak, aynı ölçüt ret kararlarında aranmamıştır.
65. Bütüncül değerlendirme, delillerin birbirini doğruladığı ve her birinin kendi içinde bir anlam taşıdığı durumlarda meşru bir yöntemdir. Ancak tek başına suç delili olmayan eylemlerin sayısı arttıkça kastın ispatlanmış sayılması, bütüncül değerlendirme değil, delillerin sayısal olarak toplanmasıdır. Ret kararlarında AYM, hangi delilin suçun hangi unsurunu ispatladığını göstermemiş ve delillerin bir arada bulunmasını aralarındaki bağın gösterilmesi yerine ikame etmiştir.

G. Konum ve Unvanın Kastın Yerine Konulması

66. Ret kararlarında derece mahkemesinin belirlediği konum, bilme ve isteme unsurunun ayrıca gösterilmesine gerek bırakmayacak şekilde yeterli sayılmıştır. Buna örnek olarak şu hususlar gösterilebilir; "büyük bölge imamı",³⁰ "5/5'lik" statü,³¹ "bölge talebe mesulü",³² "bölge lise mesulü",³³ öğrenci evinde "ev abiliği",³⁴ "mahrem hizmetler abisi",³⁵ müteveli ve okul yöneticisi konumu,³⁶ yüksek yargıya "sızdırılan mahrem kişi".³⁷ Şerif Özmutlu kararında Genel Kurul, Yargıtay'ın üst düzey konumdaki kişiler bakımından konumun kendisini "ByLock programını kullanıp kullanmamalarından bağımsız olarak" süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk için yeterli saydığı içtihadını benimsemiştir (§ 82).
67. Yalçinkaya, katmanlı yapıda kastın ayrıca gösterilmesini aramış ve alt katmanlardaki kişilerin nihai amacı bilmeyebileceğini hatırlatmıştır (§§ 263, 266). Yasak kararı ise kişinin yedi katmanlı hiyerarşideki yerinin ve yapının stratejik ve askeri kollarıyla bağının araştırılmasını, konumun kastı nasıl gösterdiğinin açıklanmasını aramış ve somut olayda mahkemelerin başvuru alanındaki rolüne dayanıp stratejik kollarla bir bağ kurmasını 7. maddenin ihlali saymıştır (§§ 208–210). Ret kararlarında kast kanıtı sayılan sıfatların büyük bölümü öğrenci evleri, eğitim ve sosyal yardım alanına ilişkindir. Yasak'tan sonra verilen kararlarda da bu ölçütlere hiç değinilmemiştir.³⁸

30 Şerif Özmutlu, §§ 76, 85.

31 Davut Atalay, § 37.

32 Hakan Can, § 27.

33 Burhan Bayram Şahin, §§ 25–26.

34 Tarık Çakır, § 26.

35 Ramazan Fener, § 26.

36 Kemal Büyükelias, §§ 31–34.

37 Hannan Yılbaş (2), § 93.

38 Gökhan Kolukisa, 5/5/2026; Hannan Yılbaş (2), 20/5/2026; Ayşe Büşra Gençali, 20/5/2026; Hakan Can, 17/6/2026; Derya Baş, 17/6/2026.

68. Konum, bir tanıgın kişiye atfettiği sıfattan ibaret olduğunda, kast tespiti fiilen tanıgın sıfat kullanımına bırakılmaktadır. "Ev abisi" veya "talebe mesulü" gibi sıfatlar, yapının eğitim ve öğrenci barınma faaliyetleri içindeki görevleri anlatmaktadır. Bu görevlerin yapının iddia edilen şiddet amacıyla nasıl bir bağ taşıdığı, görevi üstlenen kişinin bu amacı nereden ve ne zaman öğrendiği soruları cevaplanmadıkça, sıfat yalnızca kişinin yapı içinde bulunduğunu gösterir. Yasak'ın aradığı da bu soruların cevaplanmasıdır.

H. "ByLock ve Önemli Ağırlıkta Başka Delil" Eşiği

69. Şerif Özmutlu ve sonrası verilen kararlarda, mahkumiyet ByLock'un yanında "önemli ağırlıkta" başka delillere de dayanıyorsa kanunilik iddiası reddedilmiştir.³⁹ Kolukisa ve Gençali kararlarında AYM, ByLock tespitinin Tespit ve Değerlendirme Tutanağına değil yalnızca sorgu sonucu raporuna ve CGNAT kayıtlarına dayandığını ve bunun Yargıtay içtihadına göre yeterli olmadığını kendisi belirtmiştir.⁴⁰ Buna rağmen her iki karar da Şerif Özmutlu'ya atıfla kanunilik iddiasını açıkça dayanaktan yoksun bulmuştur. Kolukisa kararında "önemli ağırlıkta" sayılan tanık beyanları arasında, tanıgın "görgüye dayalı bir bilgin yoktur" dediği ve paranın "himmət adı altında değil, evin ihtiyaçlarının giderilmesi için" toplandığını söylediği beyanlar yer almıştır (§ 5).
70. Bu eşik, Yasak kararının açıkça reddettiği bir ölçüttür (§§ 200–201). Kolukisa kararı Yasak'la aynı gün verilmiştir. Şerif Özmutlu kararı ise kendi içinde de çelişkilidir. Zira Genel Kurul önce derece mahkemelerinin ByLock ile hiyerarşi içinde konumu gösteren deliller arasında "herhangi bir ayırım yapmadığını" (§ 77), ardından kabulün ByLock tespiti "dikkate alınmasa dahi" keyfi olmadığını (§ 85), sonra da bu delillerin "birbirlerinden bağımsız ve önemli ağırlıkta" değerlendirildiğini (§ 98) belirtmiştir. Derece mahkemelerinin ayırım yapmadığı deliller, AYM tarafından birbirinden bağımsız ağırlıkta kabul edilmiştir.
71. AİHM, Demirhan kararında ByLock'a atfedilen belirleyici ağırlık olmaksızın diğer delillerin yeterli olup olmayacağının Yalçınkaya ilkeleri ışığında ulusal mahkemelerce değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir (§ 38 ve devamı). AYM bu değerlendirmeyi derece mahkemesine bırakmamış, aynı varsayımda kendisi bulunmuş ve bunu yalnızca keyfilik ölçütüyle yapmıştır. Böylece AYM, derece mahkemesinin yapmadığı bir delil ayrıştırmasını bireysel başvuru aşamasında kendisi yapmış, ancak bu ayrıştırmanın sonucunu yine derece mahkemesinin kabulünün keyfi olmadığı şeklinde ifade etmiştir. Bu yöntem, "sübut ilgi alanı dışındadır" kalıbıyla da bağdaşmamaktadır. Çünkü AYM delilleri değerlendirmeyi ilgi alanı dışında saydığı halde, burada ByLock dışındaki delillere "önemli bir ağırlık" rolü vermiştir.

I. Anayasal Hakların Kullanılmasının Delil Sayılması

72. Kanunilik ihlali bulunan dört kararda AYM, protesto, sendika ve dernek faaliyetlerinin mahkumiyette delil olarak kullanılmasını ayrıca ele almıştır. Bu kararlarda AYM, "kişilerin anayasal hak ve özgürlükler kapsamında kalan faaliyetlerinin mahkumiyet kararlarında delil olarak kullanılması, bireysel başvuru kapsamındaki çeşitli hak ve özgürlükler üzerinde caydırıcı etki doğurabilir. Bu durum Anayasa Mahkemesinin ilgi alanındadır" demiştir.⁴¹ Ayten Karadağ ve Tülay Uç kararlarında Zaman gazetesi yazarlarının gözaltına alınmasına yönelik protestolara katılmanın delil olarak kullanılması, gazete yöneticilerinin gözaltına alınmasını protesto edenlere

39 Şerif Özmutlu, §§ 85, 98; Gökhan Kolukisa, §§ 13–14; Ayşe Büşra Gençali, §§ 15, 21; Derya Baş, § 38.

40 Gökhan Kolukisa, §§ 11–12; Ayşe Büşra Gençali, §§ 13–14.

41 Ramazan Topuz, 2018/37949, § 44; Abdulkadir Çelik, § 36; Ayten Karadağ, § 39; Tülay Uç, § 37.

verilen cezaların toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını ihlal ettiğine karar verilen Ramazan Düğer ve Diğerleri⁴² kararına atıfla değerlendirilmiştir.

73. Ret kararlarında ise aynı türden faaliyetler bu cümleye hiç yer verilmeden mahkumiyetin dayanakları arasında kabul edilmiştir. Hakan Can kararında iddianamede başvurusunun Samanyolu TV ve Zaman gazetesine yönelik işlemlere karşı adliye önünde yapılan basın açıklamalarına katıldığı belirtilmiş (§ 4), AYM bu protestolara katılmanın ve dernek üyeliğinin mahkumiyette "sınırlı bir etkiyle dikkate alınmış görüldüğünü" kaydederek kanunilik iddiasını reddetmiştir (§ 27). Yahya Turgut kararında da sendika üyeliği, toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılma ve adliye önündeki bir protesto eylemini organize etme, kanunilik iddiasının reddinde dayanan deliller arasında sayılmıştır (§ 57).
74. Bir protestoya katılmak bir dosyada anayasal hakkın kullanımı olarak "ilgi alanında" sayılmış, başka bir dosyada ise "sınırlı etkiyle" de olsa üyelik suçunun delili olarak kabul edilmiştir. Yalçinkaya, eylem tarihinde hukuka uygun olan bu tür faaliyetlerin nasıl suç delili sayıldığının açıklanmasını aramış (§§ 342–343) ve sendika ile dernek üyeliğine dayanılmasını ayrıca 11. maddenin ihlali saymıştır (§§ 390–396). Bir anayasal hakkın kullanılmasının mahkumiyete "sınırlı etkiyle" katkıda bulunması, bu hakkın kullanılmasının cezai bir sonuç doğurduğu gerçeğini değiştirmez.

V. KANUNİLİK İLKESİNDEN VERİLEN 13 İHLAL KARARINA İLİŞKİN DEĞERLENDİRME

75. AYM'nin Yalçinkaya'dan sonra kanunilik ilkesinden verdiği 13 ihlal kararı (Tablo 5), ilk bakışta AYM'nin AİHM içtihadına yaklaştığının kanıtı gibi görünebilir. Karar metinleri ayrıntılı biçimde incelendiğinde ise bu kararların Yalçinkaya ve Yasak'ın uygulanması olmadığı, aksine AİHM'in ihlal bulduğu asıl meseleyi dışarıda bırakan dar bir alanda verildiği anlaşılmaktadır. Bu kararlar ne AİHM kararlarına dayanmış, ne ByLock dosyalarına uygulanmış, ne de mahkumiyetin ortadan kaldırılması sonucunu doğurmuştur.

Tablo 5. Kanunilik İlkesinden Verilen 13 İhlal Kararında ByLock Durumu ve Gerekçenin Kaynağı

B. No	Başvurucu	Karar Tarihi	Başvurucu hakkında ByLock	Yargıtay uygulamasına dayanan §
2018/37695	Hasan Sarıcı [GK]	9/10/2024	Yok (başka sanığın ByLock mesajına atıf, § 40)	34, 38, 43–44
2020/993	Nevzat Bakırhan	31/10/2024	Yok	38
2018/37949	Ramazan Topuz	19/11/2024	Yok	27, 34
2019/5316	Şenol Tataroğlu	27/11/2024	Yok	30, 33–34, 40
2020/22587	Burhan Bozbaş	27/11/2024	Yok	56, 59
2020/33058	Önder Arslan	4/2/2025	Yalnızca CGNAT; AYM yetersiz saymış (§§ 27–28)	24, 28
2020/29717	B.G.	27/2/2025	Yok (ByLock kullanıcılarıyla aynı otele kalma, § 16)	33, 41
2019/14427	Abdulkadir Çelik	30/4/2025	Yok (ByLock kullananlarla irtibat, § 3)	23, 29

42 B. No: 2018/31211, 2/10/2024, § 90.

B. No	Başvurucu	Karar Tarihi	Başvurucu hakkında ByLock	Yargıtay uygulamasına dayanan §
2022/103754	Hasan Hüseyin Özan	27/5/2025	Yok	—
2021/57189	Ayten Karadağ	16/7/2025	Yok	30, 35, 37, 41, 43
2022/53335	Güneri Polat	2/10/2025	Kayıt bulunmadığı raporu (§ 7)	26, 29
2022/29963	Gülcan Çelik	6/1/2026	Kayıt bulunmadığı raporu (§§ 4, 12)	32–33, 35
2023/11036	Tülay Uç	7/1/2026	Kayıt bulunmadığı raporu (§ 11)	32, 39–40, 42

A. Gerekçenin Kaynağı AİHM Değil, Yargıtay ve AYM'nin Önceki İçtihadlarıdır

76. 13 kararın tamamında aynı şablona yer verilmiştir. Gerekçe, AYM'nin Yalçinkaya'dan önceki Bilal Celalettin Şaşmaz,⁴³ Metin Birdal [GK] ve Ahmet Aslan kararları ile Yalçinkaya'dan sonra aynı şekilde verilen Hasan Sarıcı [GK] kararına dayanmıştır. Sonuç cümlesi neredeyse tüm kararlarda aynıdır ve mahkumiyet, suçun "başvurucunun aleyhine öngörülemez biçimde genişletici bir yoruma tabi tutulması ile mümkün olmuştur".⁴⁴
77. Bu 13 kararın hiçbirinde AİHM'in herhangi bir kararına atıf yapılmamıştır ve karar metinlerinde "AİHM" ifadesi dahi geçmemiştir. Buna karşılık 13 kararın 12'sinde AYM'nin değerlendirmesi doğrudan Yargıtay uygulamasına dayandırılmıştır.⁴⁵ Örneğin Güneri Polat kararında ihlalin gerekçesi, "Yargıtay kararlarında kritik olduğu belirtilen tarihlerden sonra devam etmeyen ... dini sohbetlere katılmaktan ibaret eylemlere istinaden mahkumiyet kararı verilmesinin mümkün olmadığı" (§ 26) ve "Yargıtay uygulamasına göre" Bank Asya'ya talimatla para yatırıldığına ilişkin kesin delil yoksa şüphenin sanık lehine değerlendirileceğidir (§ 29).
78. Bu tablo, AYM'nin kanunilik ilkesinden verdiği ihlallerin, Yargıtay'ın kendi içtihadından sapan ilk derece mahkemesi kararlarının düzeltilmesinden ibaret olduğunu göstermektedir. AYM bu kararlarda Yargıtay'ın ötesine geçen tek bir ölçüt koymamış ve kanunilik denetiminde Yargıtay içtihadını ölçü almıştır. Derece mahkemesi Yargıtay'ın aradığından daha azıyla yetinmişse ihlal bulunmuş, Yargıtay'ın aradığı delili bulmuşsa ihlal bulunmamıştır. Oysa AİHM'in Yalçinkaya'daki tespiti, Yargıtay'ın aradığı delilin, yani ByLock'un kendisinin suçun bütün unsurlarının otomatik kanıtı sayılamayacağıdır. Yargıtay içtihadını ölçü alan bir denetimin bu tespiti uygulaması mümkün değildir.

B. Bu Kararların Hiçbirinde Başvurucu Hakkında ByLock Tespiti Yoktur

79. 13 ihlal kararının hiçbirinde mahkumiyet, başvurunun ByLock kullandığına ilişkin bir Tespit ve Değerlendirme Tutanağına dayanmamaktadır. Üç kararda başvuru adına ByLock kaydı

43 B. No: 2019/20791, 18/10/2022.

44 Hasan Sarıcı [GK], 2018/37695, § 51; Nevzat Bakırhan, 2020/993, § 47; Ramazan Topuz, 2018/37949, § 42; Şenol Tataroğlu, 2019/5316, § 48; Burhan Bozbaş, 2020/22587, § 66; Önder Arslan, 2020/33058, § 32; B.G., 2020/29717, § 46; Abdulkadir Çelik, 2019/14427, § 33; Hasan Hüseyin Özan, 2022/103754, § 33; Ayten Karadağ, 2021/57189, § 45; Güneri Polat, 2022/53335, § 30; Gülcan Çelik, 2022/29963, § 37; Tülay Uç, 2023/11036, § 44.

45 Hasan Sarıcı, §§ 34, 38, 43–44; Ramazan Topuz, §§ 27, 34; Abdulkadir Çelik, §§ 23, 29; Şenol Tataroğlu, §§ 30, 33–34, 40; Burhan Bozbaş, §§ 56, 59; B.G., §§ 33, 41; Önder Arslan, §§ 24, 28; Nevzat Bakırhan, § 38; Ayten Karadağ, §§ 30, 35, 37, 41, 43; Gülcan Çelik, §§ 32–33, 35; Güneri Polat, §§ 26, 29; Tülay Uç, §§ 32, 39–40, 42.

bulunmadığına dair rapor dosyaya girmiştir.⁴⁶ Diğer kararlarda ByLock ya başvuruçunun ByLock kullanan kişilerle irtibatı olarak,⁴⁷ ya başka bir sanığın ByLock mesajına yapılan bir atıf olarak,⁴⁸ ya da Yargıtay'ın ByLock kullanıcılarıyla aynı otelde kalmanın delil olamayacağına ilişkin değerlendirmesinde⁴⁹ geçmiştir. Altı kararda ise ByLock kullanım iddiası hiç yoktur.⁵⁰

80. ByLock iddiasının bulunduğu tek ihlal kararı Önder Arslan kararıdır. Bu kararda da ByLock kullanımı yalnızca CGNAT kaydıyla ileri sürülmüş, Tespit ve Değerlendirme Tutanağı bulunmamış ve AYM, Yargıtay içtihadına göre CGNAT kaydının tek başına ByLock kullanımını ispatlamadığını belirtmiştir (§§ 27–28). Başka bir deyişle AYM, ByLock delilini yok hükmünde saydığı tek dosyada kanunilik ihlali bulmuştur.
81. Bu sonucun tesadüf olmadığı, AYM'nin kendi gerekçesinden de anlaşılmaktadır. Zira Tülay Uç kararında AYM, Yargıtay içtihadına atıf yaparken "ByLock ve Bank Asya delili olmaksızın ev anneliğinin tek başına" örgüt hiyerarşisine organik bağla katılmayı kanıtlamayacağını belirtmiştir (§ 42). Bu ifade, ihlal gerekçesinin ByLock'un yokluğuna bağlı olduğunu göstermektedir ve aynı eylemlere bir ByLock kaydı eklendiğinde sonuç değişecektir. AİHM'in Yalçinkaya'da 7. maddeye aykırı bulduğu yaklaşım tam olarak budur, yani ByLock kaydının varlığının, suçun bilme ve isteme unsurlarının ayrıca gösterilmesine gerek bırakmamasıdır.

C. Bu Kararlar AİHM'in İhlal Bulduğu Meselenin Dışında Kalmıştır

82. AİHM'in Yalçinkaya kararındaki 7. madde ihlali, ByLock kullanımının suçun bütün unsurlarını ispatlıyor kabul edilmesine dayanmaktadır (§§ 262–272). Bank Asya hesabı, sendika ve dernek üyeliği gibi deliller ise o davada doğrulayıcı nitelikte kalmış, AİHM bu delillerin nasıl suç delili sayıldığına açıklanmamasını ayrıca eleştirmiş (§§ 342–343) ve sendika ile dernek üyeliğine dayanılması nedeniyle 11. maddenin ihlaline karar vermiştir (§§ 390–396). AYM'nin 13 ihlal kararı yalnızca bu ikinci grup delillere, üstelik ByLock bulunmadığı ve bu deliller tek başına kaldığı durumlara ilişkin olarak verilmiştir.
83. Bu nedenle 13 ihlal kararı, Yalçinkaya'nın ne 7. madde ne de 6. madde tespitinin uygulanmasıdır. Bu dosyalarda ByLock verisi bulunmadığı için ham veriye erişim, bağımsız bilirkişi incelemesi, şifresi çözülmüş içerik ve münhasırlık gibi Yalçinkaya ölçütlerinin ele alınması da zaten mümkün olmamıştır. AYM, AİHM'in tespit ettiği sistemik sorunun esasına dokunmadan, onun kenarında kalan bir dosya grubunda başvuruçular lehine karar vermiştir.

D. İhlalin Belirleyicisi Kast Değil, Milat Tarihidir

84. Bu kararlarda ihlalin belirleyici gerekçesi, kastın bireysel olarak gösterilmemesinden çok eylemlerin milat tarihinden önceye ait olmasıdır. Sohbetlerin, öğrenci evi faaliyetlerinin veya sıfatların "kritik tarihlerden sonra devam etmediği" vurgulanmış⁵¹ ve aynı kararlarda milattan sonra devam eden faaliyetin kanunilik ihlalinin dışlayacağı da Yahya Turgut kararına atıfla genel ilke olarak hatırlatılmıştır.⁵² Bu, ret kararlarındaki milat kalıbının diğer yüzüdür (bkz. par. 60–62).

46 Gülcan Çelik, §§ 4, 12; Güneri Polat, § 7; Tülay Uç, § 11.

47 Abdulkadir Çelik, § 3.

48 Hasan Sarıcı, § 40.

49 B.G., § 16.

50 Nevzat Bakırhan; Ramazan Topuz; Şenol Tataroğlu; Burhan Bozbaş; Hasan Hüseyin Özan; Ayten Karadağ.

51 Güneri Polat, § 26; Gülcan Çelik, §§ 35–36; Burhan Bozbaş, § 63.

52 Gülcan Çelik, § 30; Güneri Polat, § 23; Hasan Hüseyin Özan, § 28.

85. Gülcan Çelik ihlal alırken, benzer öğrenci evi konumuna sahip Hakan Can'ın başvurusunun bir tanığın bu görevin "2016 yılına kadar" sürdüğünü söylemesi nedeniyle reddedilmesi,⁵³ belirleyici olanın bir tanığın tarih beyanı olduğunu göstermektedir. Yasak kararı ise milat tarihini değil, kişinin yapının şiddet amaçlarını bildiğinin bireysel ve bağlamsal olarak gösterilmesini aramıştır (§§ 202–206). AYM'nin ölçütü bazı dosyalarda Yasak'la örtüşen sonuçlar verse de, milattan sonraki her faaliyeti bilmenin kanıtı saydığı için bireysel kast incelemesinin yerine geçmiştir. Hakan Can kararı, Yasak kararıyla ilişkisi nedeniyle ayrıca ele alınmıştır (bkz. VII. Bölüm).

E. Yasak Kararının Ölçütleri Hiç Uygulanmamıştır

86. 13 ihlal kararının hiçbirinde Yasak kararının getirdiği stratejik ve askeri kollarla bağ (§ 209) ve yedi katmanlı hiyerarşideki yerin belirlenmesi (§ 210) ölçütleri ayrı bir inceleme konusu yapılmamıştır. Organik bağın süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluk yönünden değerlendirilmesi de Yargıtay ölçütü olarak anılmakla birlikte AİHM'in bireyselleştirme ölçütü olarak işlenmemiştir. Yasak kararından sonra, 5 Mayıs 2026'dan bu yana, AYM kanunilik ilkesinden tek bir ihlal kararı dahi vermemiştir. Bu tarihten sonra kanunilik iddiası esastan veya açıkça dayanaktan yoksunluk yönünden incelenen kararların tamamı ret ile sonuçlanmıştır.⁵⁴

F. İhlal Kararı Mahkumiyetin Kaldırılması Sonucunu Doğuracak Nitelikte Değildir

87. Kanunilik ilkesinin ihlali, mahkumiyetin kendisinin öngörülemez bir yoruma dayandığı tespitidir. Buna rağmen 13 kararın hiçbirinde manevi tazminata hükmedilmediği gibi dört kararda tazminat talebi açıkça reddedilmiştir.⁵⁵ Kararların çoğunda ihlal kararından AYM'nin "davanın sonucuyla ilgili olarak bir tutum sergilediği" sonucunun çıkarılmaması gerektiği ayrıca vurgulanmıştır.⁵⁶
88. Bu kayıt, kanunilik ihlalinin niteliğiyle bağdaşmamaktadır. AYM, bu kararlarda mahkumiyete konu eylemlerin, kanunun öngörülebilir yorumuna göre suç oluşturmadığını tespit etmiştir. Aynı eylemler üzerinden yeniden yargılama yapacak mahkemenin, bu tespiti rağmen farklı bir sonuca varabileceğini kabul etmek, kanunilik ihlalinin kendisini koşullu hale getirmek demektir. Böylece kanunilik ihlali dahi, beraati değil, yeniden değerlendirmeyi gerektiren bir usul eksikliği gibi sonuçlandırılmıştır.

VI. BYLOCK DOSYALARINDA KANUNİLİK İLKESİ VE KIRK KARARDA TEK BİR İHLAL VERİLMEMESİ

A. Kırk Kararın Dağılımı

89. Kanunilik iddiasının bulunduğu 94 karar içinde, başvuru hakkında ByLock tespitinin mahkumiyete dayanak yapıldığı 40 karar bulunmaktadır (Tablo 6). Bu dosyalar, Yalçinkaya ve devamı kararlara konu olaylarla aynı niteliktedir. AYM bu 40 kararın 31'inde kanunilik iddiasını adil yargılanma hakkından ihlal vererek incelememiş, 3'ünde iddiayı Komisyonunda gerekçesiz olarak elemiş, 5'inde reddetmiştir. İhlal bulunan tek karar, ByLock tespitinin CGNAT kaydına dayandığı ve AYM'nin bu kaydı yetersiz saydığı Önder Arslan kararıdır.

53 Hakan Can, §§ 27–28.

54 Gökhan Kolukısa; Ahmet Kahrıman ve Ali Odabaşı; Hannan Yılbaşı (2); Ayşe Büşra Gençali; Hakan Can; Derya Baş; Selma Topal.

55 Şenol Tataroğlu; Burhan Bozbaş; Ayten Karadağ; Güneri Polat.

56 Hasan Sarıcı, § 55; Abdulkadir Çelik, § 41; Önder Arslan, § 38; Ayten Karadağ, § 50; Hasan Hüseyin Özcan, § 39; Gülcan Çelik, § 41; Güneri Polat, § 35.

Tablo 6. ByLock Tespitinin Mahkumiyete Dayanak Yapıldığı ve Kanunilik İddiasının Bulunduğu 40 Karar

B. No	Başvurucu	Karar Tarihi	Kanunilik iddiasına cevap	m.36 sonucu
2020/31370	Ali Bayram İskender [GK]	25/9/2025	İncelenmedi (§ 61)	Gerekçeli karar ihlali
2019/6030	Ramazan Çakır [GK]	24/2/2026	İncelenmedi (§ 59)	Gerekçeli karar ihlali
2020/29044	Mustafa Nazlı	28/11/2024	İncelenmedi (§ 41)	Tanık sorgulama ihlali
2020/31577	Ömer Akgün	29/4/2025	İncelenmedi (§ 24)	Tanık sorgulama ihlali
2022/105470	Erkut Bakıcı	17/7/2025	İncelenmedi (§ 32)	Silahların eşitliği ihlali
2020/16156	Y.Y.	1/10/2025	İncelenmedi (§ 32)	Tanık sorgulama ihlali
2021/58283	Mustafa Seyhan	1/10/2025	İncelenmedi (§ 55)	Gerekçeli karar ihlali
2023/68853	İsmail Duran ve diğerleri	24/12/2025	İncelenmedi (§ 9)	Gerekçeli karar ihlali
2020/12450	Ayşegül Ünlü ve diğerleri	18/2/2026	İncelenmedi (§ 15)	Gerekçeli karar ihlali
2023/34020	Ali Yalçın ve diğerleri	3/3/2026	İncelenmedi (§ 14)	Gerekçeli karar ihlali
2023/50524	Muharrem Kaya ve diğerleri	3/3/2026	İncelenmedi (§ 12)	Gerekçeli karar ihlali
2023/68916	Oğuzhan Demirbaş ve diğerleri	3/3/2026	İncelenmedi (§ 14)	Gerekçeli karar ihlali
2024/69117	Mesut Yaşar ve diğerleri	3/3/2026	İncelenmedi (§ 13)	Gerekçeli karar ihlali
2020/17391	Murat Keleş ve diğerleri	4/3/2026	İncelenmedi (§ 11)	Gerekçeli karar ihlali
2022/53474	Cihan Avdan ve diğerleri	4/3/2026	İncelenmedi (§ 11)	Gerekçeli karar ihlali
2023/108631	İsa Ozan ve diğerleri	4/3/2026	İncelenmedi (§ 11)	Gerekçeli karar ihlali
2023/17301	İbrahim Tunç ve diğerleri	4/3/2026	İncelenmedi (§ 10)	Gerekçeli karar ihlali
2023/17489	Selahattin Karagöz ve diğerleri	4/3/2026	İncelenmedi (§ 9)	Gerekçeli karar ihlali
2023/28810	Oğuz Erdoğan ve diğerleri	4/3/2026	İncelenmedi (§ 9)	Gerekçeli karar ihlali
2023/39086	Mahmut Parçalı ve diğerleri	4/3/2026	İncelenmedi (§ 9)	Gerekçeli karar ihlali
2023/59775	Tahsin Toparlak ve diğerleri	4/3/2026	İncelenmedi (§ 9)	Gerekçeli karar ihlali

B. No	Başvurucu	Karar Tarihi	Kanunilik iddiasına cevap	m.36 sonucu
2018/12568	Ahmet Turan ve diğerleri	9/4/2026	İncelenmedi (§ 13)	Gerekçeli karar ihlali
2023/108273	Fatih Kuloğlu ve diğerleri	9/4/2026	İncelenmedi (§ 10)	Gerekçeli karar ihlali
2019/14262	Emre Yazkan ve diğerleri	5/5/2026	İncelenmedi (§ 13)	Gerekçeli karar ihlali
2019/42466	Gökhan Polat	17/6/2026	İncelenmedi (§ 28)	Tanık sorgulama ihlali
2023/81727	Abdulkadir Boz ve diğerleri	17/6/2026	İncelenmedi (§ 9)	Gerekçeli karar ihlali
2023/88358	Ozan Çalışal ve diğerleri	18/6/2026	İncelenmedi (§ 12)	Gerekçeli karar ihlali
2024/31235	İsmail Kalay ve diğerleri	1/7/2026	İncelenmedi (§ 10)	Gerekçeli karar ihlali
2024/2326	Murat Taşdemir ve diğerleri	16/9/2026	İncelenmedi (§ 11)	Gerekçeli karar ihlali
2020/22228	Sevgi Özdemir	18/7/2024	Adı anılmadan incelenmedi (§ 30)	Tanık sorgulama ihlali
2021/58592	Rauf Demirci	7/1/2026	Adı anılmadan incelenmedi (§ 46)	Silahların eşitliği ihlali
2019/1267	Hasan Hüseyin Koşar	11/2/2026	Komisyonunda gerekçesiz elendi (§ 18)	Gerekçeli karar ihlali
2020/40266	Hasan Hüseyin Seyis	21/4/2026	Komisyonunda gerekçesiz elendi (§ 15)	Gerekçeli karar ihlali
2019/15873	Muhammet Okumuş	15/9/2026	Komisyonunda gerekçesiz elendi (§ 16)	Gerekçeli karar ihlali
2020/36986	Şerif Özmutlu [GK]	25/9/2025	İhlal olmadığı (§ 87)	Ret (§ 101)
2023/25666	Derya Baş	17/6/2026	İhlal olmadığı	Ret
2022/103409	Gökhan Kolukısa	5/5/2026	Açıkça dayanaktan yoksun (§ 15)	Ret (§ 16)
2021/32085	Ayşe Büşra Gençali	20/5/2026	Açıkça dayanaktan yoksun	Ret (§§ 20–21)
2020/22152	Selami Tunç	12/6/2024	Başvuru yollarının tüketilmemesi (§ 30)	Ret
2020/33058	Önder Arslan	4/2/2025	İhlal (yalnızca CGNAT; ByLock ispatlanmamış sayıldı)	—

90. Dolayısıyla ByLock kullanımının Tespit ve Değerlendirme Tutanağı veya sorgu sonucu raporuyla mahkumiyete gerekçe yapıldığı hiçbir dosyada AYM kanunilik ilkesinin ihlaline karar vermemiştir. Bunlar arasında Yalçınkaya'yı ayrıntılı biçimde özetleyen Ali Bayram İskender ve

Ramazan Çakır Genel Kurul kararları, Ali Bayram İskender'i uygulayan toplu kararlar ve Yalçinkaya'yı daraltan Şerif Özmütlu Genel Kurul kararı da yer almıştır.

B. Yalçinkaya ile Aynı Dosya: Ramazan Çakır Örneği

91. Ramazan Çakır kararında derece mahkemesi, Tespit ve Değerlendirme Tutanağı doğrultusunda başvurunun ByLock'u "yoğun olarak" kullandığı sonucuna varmış, ancak yazışmaların örgütsel nitelikte olup olmadığını hiç değerlendirmemiştir (§ 56). Bu, Yalçinkaya'daki tablonun aynısıdır. Genel Kurulun aynı kararda Yalçinkaya'nın 7. madde tespitlerini ayrıntılı biçimde özetlediği yukarıda belirtilmiştir (bkz. par. 35). Buna rağmen kanunilik iddiası incelenmemiş (§ 59) ve ihlal gerekçeli karar hakkıyla sınırlı tutulmuştur.
92. Bu dosyada AYM'nin önünde, AİHM'in 7. madde ihlali bulduğu hususlar ile bu hususları Sözleşme'ye aykırı bulan AİHM kararının özeti birlikte yer almıştır. Mahkumiyetin ByLock kullanımının yoğunluğuna dayandığı, mesajların içeriğinin değerlendirilmediği ve kastın ayrıca gösterilmediği bir dosyada kanunilik iddiasının incelenmemesi, AYM'nin kanunilik iddialarına yaklaşımının dosyadaki hususlardan değil, iddianın türünden kaynaklandığını göstermektedir.

C. AİHM'in Takip Kararları Karşısında Muhtemel Sonuç

93. AİHM bu tür dosyalarda yerleşik bir sonuca varmıştır. Demirhan kararında, ByLock kullanımının tespitinin "mesajların içeriği, mesajlaşmanın kimlerle yapıldığı ya da dosyada başka herhangi bir delilin bulunup bulunmadığı hususlarından bağımsız olarak" suçun tüm unsurlarının kesin kanıtı kabul edilmesinin sürdüğünü ve bunun 7. maddeye aykırı olduğunu belirtmiş (§ 38 ve devamı), bu sorunun 5.000 başvurunun hükümete bildirilmesiyle de ortaya konulan sistemik bir sorun olduğunu vurgulamıştır (§ 38). Eylem planına göre Bozyokuş, Demirhan, Seyhan ve Karslı takip kararlarında 2.659 başvuru bakımından Sözleşme'nin 7. ve 6. maddelerinin ihlal edildiğine karar verilmiş,⁵⁷ sonraki takip kararlarıyla bu sayı 4.501'e ulaşmıştır.
94. AİHM'in bu yerleşik yaklaşımı karşısında, AYM'nin kanunilik ihlali vermediği ByLock dosyalarının AİHM önüne gelmesi halinde aynı sonuca varılması kuvvetle muhtemeldir. AİHM, Demirhan kararında başvurucların AYM'ye yaptıkları başvuruların Yargıtay'ın emsal içtihadına dayanılarak kısa kararla kabul edilemez bulunduğunu kaydetmiştir (§ 17). Tablo 6'daki kararlarda ise AYM kanunilik iddiasını ya hiç incelememiş ya da Yalçinkaya'dan önceki içtihadına dayanarak reddetmiştir. Her iki durumda da AİHM'in önüne, kanunilik sorusunun ulusal düzeyde cevaplandığı bir karar gelmeyecektir.

D. Yasak Kararına Konu Hususlarla İlgili Ret Kararları

95. Aynı durum Yasak kararına konu olaylar için de geçerlidir. Yasak'ta AİHM, mahkemelerin başvurunun eğitim alanındaki rolüne dayanıp stratejik kollarla bağ kurmasını ve hiyerarşideki yeri belirlememesini 7. maddenin ihlali saymıştır (§§ 208–210). AYM ise öğrenci evleri ve eğitim alanındaki rollere dayanan mahkumiyetlere ilişkin başvuruları, Yasak'tan sonra da reddetmiştir (Hakan Can, §§ 27–28; Burhan Bayram Şahin, §§ 25–26; Tarık Çakır, § 26; Kemal Büyükelias, §§ 31–34). Hannan Yılbaş (2) ve Ahmet Kahrıman ve Ali Odabaşı kararlarında başvuruclar hakkında ByLock kullanım iddiası dahi bulunmamasına rağmen (Hannan Yılbaş (2), § 15; Ahmet Kahrıman ve Ali Odabaşı, § 25), kanunilik iddiaları reddedilmiştir (Hannan Yılbaş (2), § 94; Ahmet Kahrıman ve Ali Odabaşı, § 88). Bu kararlardan

57 DH-DD(2026)1298, §§ 11–12.

Hakan Can kararı, Yasak kararına konu mahkumiyeti veren mahkemenin aynı tanıklara dayanan bir başka mahkumiyetine ilişkin olduğundan aşağıda ayrıca incelenmiştir (bkz. VII. Bölüm).

E. Ortaya Çıkan Ayrım

96. Bu tablo, AYM'nin kanunilik ilkesine ilişkin içtihadının bir ayrıma dayandığını göstermektedir. Zira ByLock bulunmayan ve eylemleri milat tarihinden önceye ait dar bir dosya grubunda ihlal verilirken, ByLock bulunan veya eylemleri milat tarihinden sonra devam eden dosyalarda ise inceleme yapmama ya da ret kararı verilmiştir. AİHM'in Yalçınkaya, Demirhan ve Yasak kararlarında ihlal bulduğu hususlar ikinci gruptadır ve dolayısıyla AYM'nin ihlal kararları ile AİHM'in ihlal kararları neredeyse hiç örtüşmemektedir.

VII. AYNI ÇORUM DOSYASI: YASAK KARARINDAN KIRK ÜÇ GÜN SONRA VERİLEN HAKAN CAN KARARI

A. Aynı Savcılık, Aynı Mahkeme ve Aynı Tanıklar

97. AYM'nin Yasak kararı karşısındaki tutumunu en açık biçimde gösteren karar Hakan Can kararıdır.⁵⁸ AİHM Büyük Dairesi 5 Mayıs 2026 tarihli Yasak/Türkiye kararında, Çorum 2. Ağır Ceza Mahkemesinin verdiği örgüt üyeliği mahkumiyetinin Sözleşme'nin 7. maddesini ihlal ettiğine karar vermiştir. AYM Birinci Bölümü ise bu karardan kırk üç gün sonra, aynı mahkemenin aynı soruşturma sürecinde ve aynı tanıkların beyanlarına dayanarak verdiği bir başka mahkumiyete ilişkin kanunilik iddiasını oybirliğiyle açıkça dayanaktan yoksun bulmuştur (Hakan Can, §§ 29–30). Otuz paragraftan oluşan kararda ne Yasak kararına ne de AİHM'in herhangi bir kararına atıf yapılmış ve iki dosya arasındaki benzerlik veya farklılık da hiç tartışılmamıştır.
98. İki dosyanın ortak noktaları tesadüfi bir benzerliğin ötesindedir. Zira her iki başvuru hakkındaki iddianame Çorum Cumhuriyet Başsavcılığınca bir gün arayla düzenlenmiştir (Yasak hakkında 4 Ağustos 2017, Hakan Can hakkında 3 Ağustos 2017 tarihinde (Hakan Can, § 3)). Her iki dosyada yargılamayı Çorum 2. Ağır Ceza Mahkemesi yapmış ve her iki başvurucuya da Çorum'daki Hitit Üniversitesinde öğrenci oldukları dönemde öğrenci evleri yapılanmasında görev üstlendikleri isnat edilmiştir (Yasak, §§ 43, 46; Hakan Can, §§ 2, 4). Her iki mahkumiyette A.B. ve Y.B. adlı tanıkların beyanlarına dayanılmıştır (Yasak, §§ 43–48; Hakan Can, §§ 5, 7) ve AİHM kararından bu iki tanığın soruşturma aşamasında etkin pişmanlık hükümlerinden yararlanmak istediği anlaşılmaktadır (Yasak, §§ 43, 46).
99. Tanık A.B.'nin iki dosyadaki anlatımı da neredeyse aynıdır. A.B., Yasak dosyasında istinabe yoluyla verdiği ifadede 2008 ile 2015 yılları arasında üniversitede işletme bölümünde okuduğunu, Cemaat evlerinde kaldığını ve sanıkla aynı evde kalmadığını belirtmiştir (Yasak, § 48). Hakan Can kararında aktarılan beyanı da aynı anlatımla başlamaktadır: "Ben 2008-2015 yılları arasında İTÜ'de işletme bölümünde okudum ... ben o dönem cemaat olarak bilinen yapının evlerinde 2008-2015 yılları arasında üniversite hayatım boyunca kaldım, sanık ile aynı evde kalmıyordum" (Hakan Can, § 5). İki dosyanın karşılaştırması Tablo 7'de gösterilmiştir.

58 B. No: 2022/103543, 17/6/2026.

Tablo 7. Yasak/Türkiye ve Hakan Can Dosyalarının Karşılaştırılması

Husus	Yasak/Türkiye (AİHM, Büyük Daire, B. No: 17389/20)	Hakan Can (AYM, Birinci Bölüm, B. No: 2022/103543)
Soruşturma ve yargılama	Çorum Cumhuriyet Başsavcılığı; Çorum 2. Ağır Ceza Mahkemesi	Çorum Cumhuriyet Başsavcılığı; Çorum 2. Ağır Ceza Mahkemesi (§§ 3, 8)
İddianame tarihi	4 Ağustos 2017	3 Ağustos 2017 (§ 3)
İlk derece kararı	14 Şubat 2018	6 yıl 6 ay 22 gün hapis; 11/10/2022'de kesinleşme (§§ 9–10)
Mahkumiyete esas alınan tanıklar	A.B., Y.B. (etkin pişmanlıktan yararlanmak isteyen tanıklar; §§ 43–48)	A.B., F.Z., Y.B. (§§ 5–7)
İsnat edilen konum	Ev imamı, BTM, BBTM; 2013–2014'te 20–25 öğrenci evinden sorumlu görev (§ 46)	Küçük bölge veya bölge talebe mesulü; 7–8 öğrenci evinin organizasyonu (§§ 6–7)
Diğer deliller	Bank Asya'ya Ocak 2014'te para yatırma, SGK primlerinin Çorum Eğitim Hizmetleri A.Ş. tarafından ödenmesi, HTS analizi, "Recep" kod adı	Ufuk Akademi Derneği üyeliği, Aralık 2014'te adliye önündeki basın açıklamalarına katılma, HTS analizi (§ 8)
Faaliyet dönemi	En geç 2014 (§ 205)	Tanık beyanına göre 2016'ya kadar (§ 27)
Sonuç	7. madde ihlali (5/5/2026)	Açıkça dayanaktan yoksunluk, oybirliği (17/6/2026)

B. Yasak Kararında Sözleşme'ye Aykırı Bulunan Gerekçenin Hakan Can Kararında Yeterli Sayılması

- 100.** AİHM Yasak kararında, derece mahkemesinin başvurusunun yapı içinde "sorumlu düzeyde faaliyet yürüttüğü" tespitini ele almış ve Yargıtay'ın yedi katmanlı bir hiyerarşi ile farklı katmanlar için farklı kusur dereceleri kabul etmesine rağmen derece mahkemelerinin başvurusunun bu hiyerarşinin hangi katmanında yer aldığını hiç tartışmadığını belirtmiştir (§ 210). AYM'nin Hakan Can kararında kanunilik iddiasını reddederken dayandığı tespit de aynı olup, derece mahkemesi, başvurusunun "bölge talebe mesulü olarak örgüt içinde sorumlu düzeyde faaliyet yürüttüğünü tanık beyanlarıyla tespit etmiştir" (Hakan Can, § 27). Böylece AİHM'in kastın tespiti için yetersiz bulduğu ifade, AYM kararında kastın yeterli dayanağı olmuştur.
- 101.** AİHM ayrıca başvurucuya isnat edilen eylemlerin tamamının yapının eğitim alanındaki görevlerine ilişkin olduğunu, yapının bu alanda uzun yıllar yasal olarak faaliyet gösterdiğini ve bu durumun pek çok kişinin yapının iddia edilen amacını bilmeden onunla bağ sürdürmesine yol açabileceğini belirtmiş (§ 208) ve derece mahkemelerinin başvuru ile yapının merkezi veya stratejik birimleri arasında fiili bir bağ bulunup bulunmadığını araştırmak yerine eğitim alanındaki rolüne dayandığını tespit etmiştir (§ 209). Hakan Can dosyasında isnat edilen görevler de bütünüyle öğrenci evleri yapılanmasına ilişkindir ve kararda başvuru ile yapının stratejik birimleri arasında herhangi bir bağdan söz edilmemiştir (Hakan Can, §§ 4–8, 27).

102. Üstelik Yasak dosyasında isnat edilen konum, Hakan Can dosyasındakinden daha üst düzeydedir. Tanık A.B.'ye göre Yasak, 2013–2014 döneminde 20 ila 25 öğrenci evinden sorumlu bir görev üstlenmiştir (Yasak, § 46). Hakan Can hakkında ise tanık Y.B. "küçük bölge talebe mesulü" olduğunu ve bu görevin 7–8 öğrenci evinin organizasyonundan ibaret olduğunu söylemiştir (Hakan Can, § 7). AİHM'in daha üst düzeydeki bir görevi dahi kast için yeterli görmediği bir dosyadan sonra AYM'nin daha alt düzeydeki bir görevi kastın dayanağı sayması, Yasak kararının ölçütlerinin değil, o karardan önceki içtihadın uygulandığını göstermektedir.

C. Daha Zayıf Delillere Dayanan Mahkumiyette "Açıkça Dayanaktan Yoksunluk" Sonucu

103. Yasak dosyasındaki mahkumiyet, tanık beyanlarının yanında Bank Asya hesabına Ocak 2014'te para yatırılması, sosyal güvenlik primlerinin yapıyla bağlantılı bir eğitim şirketince ödenmesi, HTS analizi ve "Recep" kod adı gibi delillere de dayanmıştır (bkz. Tablo 7). AİHM, bu daha geniş delil bütününe rağmen manevi unsurun bireysel olarak tespit edilmediği sonucuna varmıştır (§§ 201, 212). Hakan Can dosyasında bu delillerin hiçbirisi bulunmamaktadır. Mahkumiyet; tanık beyanlarına, kapatılan bir derneğe üyeliğe, Aralık 2014'te adliye önünde yapılan basın açıklamalarına katılmaya ve içeriği kararda açıklanmayan bir HTS analizine dayanmıştır (Hakan Can, § 8). Dernek üyeliği ile basın açıklamalarına katılmanın delil olarak kullanılması yukarıda ayrıca ele alınmıştır (bkz. par. 73–74).
104. Açıkça dayanaktan yoksunluk, ilk incelemede dahi esasa ilişkin ciddi bir sorun taşımadığı anlaşılan başvurular için öngörölmüş bir kabul edilemezlik sebebidir. Hakan Can başvurusunda Komisyon, kanunilik iddiası dışındaki şikayetleri kabul edilemez bulmuş, kanunilik iddiasının kabul edilebilirlik incelemesini ise Bölüme bırakmıştır (Hakan Can, § 12). Komisyonun bu aşamada açıkça dayanaktan yoksun bulmadığı ve daha geniş delillere dayanan aynı nitelikteki bir mahkumiyet bakımından AİHM Büyük Dairesinin kırk üç gün önce ihlal bulduğu bir iddia, Bölüm tarafından açıkça dayanaktan yoksun sayılmıştır. Bu nitelendirme, iddianın esasının tartışılmasını ve AYM'nin Yasak kararı karşısında kendi gerekçesini ortaya koymasını da gereksiz kılmıştır.

D. "2016 Yılına Kadar" Tespiti İki Dosyayı Birbirinden Ayırmaya Yeterli Değildir

105. Hakan Can kararını savunmak için ileri sürülebilecek tek fark zaman unsurudur. AİHM, Yasak dosyasında isnat edilen üyeliğin en geç 2014 yılında sona erdiğini tespit etmişken (§ 205), AYM Hakan Can kararında tanık beyanlarına göre başvurunun konumunun "2016 yılına kadar" sürdüğünü ve derece mahkemesinin "örgütün nihai amacının herkesçe bilinir hâle geldiği olaylardan sonra dahi" başvurunun örgütsel faaliyetlerini ortaya koyduğunu kabul etmiştir (Hakan Can, §§ 27–28). Ancak bu fark iki nedenle belirleyici değildir.
106. Birincisi, AİHM tam da bu yaklaşımı ele almıştır. Büyük Daireye göre yapıyla bağların Aralık 2013'ten sonra sürmesi cezai sorumluluğun değerlendirilmesinde ilgili bir etken olabilir; ancak bu genel değerlendirme, mahkemeleri kastı bireysel ve bağlamsal bir incelemeyle tespit etme yükümlülüğünden kurtarmaz (§ 206). Yasak dosyasında da başvurunun görevleri ve Bank Asya işlemi Aralık 2013'ten sonraki döneme uzanmıştır (Yasak, § 46; bkz. Tablo 7). Dolayısıyla AİHM, Aralık 2013 sonrasına uzanan bir faaliyeti dahi tek başına kastın kanıtı saymamıştır. Hakan Can kararındaki milat gerekçesi ise bu bireysel incelemenin yerine geçmiştir (bkz. par. 60–62).
107. İkincisi, "2016 yılına kadar" tespitinin kendisi denetlenmemiştir. Bu tespit, 2010–2014 yılları arasında öğrenim gördüğünü söyleyen tanık F.Z.'nin başvuruçuyu "en son 2016 yılının Şubat

ayında gördüm, bu tarihte cemaat içindeki görevine devam ettiğini biliyorum" şeklindeki beyanına dayanmaktadır (Hakan Can, § 6). Oysa AYM'nin kendi aktarımına göre başvuru 2015 yılında üniversiteden mezun olmuş ve aynı yıl Türk Silahlı Kuvvetlerinde mühendis olarak çalışmaya başlamıştır (Hakan Can, § 2). Öğrenciliği sona ermiş ve kamu görevine başlamış bir kişinin öğrenci evleri yapılanmasındaki görevinin nasıl sürdüğü ve tanığın bu bilgiyi nereden edindiği kararda tartışılmamıştır. İki dosyayı birbirinden ayırdığı varsayılabilir tek olgu, bu şekilde denetimsiz bırakılmış bir tanık cümlesidir.

E. Tanık Beyanlarının İçeriği ve Kastın Dayandırıldığı Olgu

- 108.** AYM, başvurunun bölge talebe mesulü olduğunun tanık beyanlarıyla tespit edildiğini kabul etmiştir (Hakan Can, § 27). Ancak AYM'nin kendi kararında aktardığı beyanlardan, tanık A.B.'nin "sanığın bölge talebe mesulü olup olmadığı hakkında net bir bilgin yoktur, sadece abilik yaptığını biliyorum ... her iki görevi de yapmış olabilir" dediği ve sohbetlerde himmet toplandığına şahit olmadığını belirttiği (§ 5), tanık Y.B.'nin de öğrencilerden himmet adı altında para istenmediğini söylediği (§ 7) anlaşılmaktadır. Ayrıca tanıklar A.B. ve F.Z. başvurunun İTÜ'de öğrenci olduğunu söylerken (§§ 5–6), başvuru Çorum'daki Hitit Üniversitesinde okumuştur (§ 2). A.B. de Yasak dosyasındaki ifadesinde İTÜ'de değil, Çorum'daki Hitit Üniversitesinde okuduğunu belirtmiştir (Yasak, § 48).
- 109.** AYM bu hususları, sübutun kendi ilgi alanı dışında olduğu gerekçesiyle değerlendirmemiştir (Hakan Can, § 25). Ancak burada sorun delillerin takdiri değil, kastın hangi olgudan çıkarıldığıdır. AİHM Yasak kararında, derece mahkemelerinin başvurunun eğitim alanındaki görevlerinin neden onun yapının niteliğini ve terör amaçlarını bildiği sonucuna götürdüğünü açıklamamasını bireysel değerlendirme yükümlülüğünün temelden ihlali saymıştır (§ 212). Kastın dayandırıldığı görev, tanığın kendi beyanında dahi kesin olarak yer almıyorsa, bu sorunun kanunilik denetiminde sorulması zorunludur (bkz. par. 57–59).

F. AYM'nin AİHM Kararına Uymadığının En Somut Göstergesi

- 110.** Hakan Can kararı, bu çalışmada tespit edilen kalıpların neredeyse tamamını bir arada içermektedir. Bunlar; AYM'nin kendi önceki kararlarına dayanan ilkeler (§§ 16–20), milat sonrası faaliyetin bilme unsurunun yerine konulması (§§ 24, 28), sübutun ilgi alanı dışında olduğu kabulü (§ 25), konunun kastın yerine konulması, delillerin bir bütün olarak değerlendirildiği gerekçesi ve "temelsiz ve keyfi değil" denetimi (§ 27) ile bilme unsurunun yerine "bilebilecek konumda olma" ölçüsünün konulması (§ 28). Bu kalıpların AİHM içtihadı karşısındaki durumu yukarıda ayrıntılı olarak ele alınmıştır (bkz. IV. Bölüm). Hakan Can kararını diğerlerinden ayıran, bu kalıpların AİHM Büyük Dairesi aynı mahkemenin aynı tanıklara dayanan kararını Sözleşme'ye aykırı bulduktan sonra, üstelik o karar hiç anılmadan kullanılmış olmasıdır.
- 111.** AİHM kararlarının bağlayıcılığı Sözleşme'nin 46. maddesi uyarınca öncelikle davanın tarafları bakımındadır. Ancak AYM'nin Sözleşme kapsamındaki hakları AİHM'in yorumuyla birlikte uygulama yükümlülüğü (bkz. par. 3), aynı olgulara ilişkin bir Büyük Daire kararının en azından tartışılmasını ve farklı bir sonuca varılacaksa bunun gerekçelendirilmesini gerektirir. AİHM Yasak kararında ihlalin giderilmesinde en uygun yolun yargılamanın yenilenmesi olduğunu belirtmiştir ve bu imkan ise yalnızca o başvuru için doğmuştur. Aynı durumdaki diğer kişiler bakımından AİHM'e gitmeden ihlalin giderilebileceği iç hukuk yolu AYM'ye bireysel başvurudur. Hakan Can kararı bu yolu, iddianın esasına girmeden ve Yasak kararına yer

vermeden kapatmıştır. Bu nedenle karar, AYM'nin AİHM kararlarına uymadığının bu çalışmada tespit edilen en somut ve en açık örneğidir.

VIII. ADİL YARGILANMA HAKKINDAN VERİLEN İHLALLER

112. ByLock delilinin yer aldığı 118 kararın 85'inde verilen adil yargılanma ihlalleri (bkz. par. 17), ilk bakışta AYM'nin Yalçinkaya'nın 6. madde tespitlerini uyguladığı izlenimini verebilir. Ancak hem bu kararların dayandığı kaynaklar hem de öngördükleri giderim, ihlallerin AİHM kararlarıyla değil, Yargıtay'ın ve AYM'nin kendi önceki içtihadıyla uyumlu olduğunu göstermektedir.

A. Gerekçenin Kaynağı AİHM Değil, Yargıtay ve AYM'nin Önceki Kararlarıdır

113. ByLock'un yer aldığı 85 adil yargılanma ihlali kararının yalnızca 7'sinin değerlendirme bölümünde herhangi bir AİHM kararına atıf yapılmıştır ve atıf yapılan tek AİHM kararı Yalçinkaya'dır. Buna karşılık bu 85 kararın 60'unda Yargıtay kararlarına, 30'unda Ali Bayram İskender kararına, 5'inde Esra Saraç Arslan [GK], 5'inde Selçuk Arslan [GK], 5'inde Ferhat Kara [GK] ve 5'inde Gürcan Balık kararına dayanılmıştır. Kısacası ByLock dosyalarındaki adil yargılanma ihlallerinin yaklaşık onda dokuzunda AİHM'in hiçbir kararı gerekçede yer almamıştır.
114. Atıf yapılan kararlar, gerekçenin içeriğini de belirlemiştir. Ali Bayram İskender kararını emsal alan toplu kararlarda ihlal gerekçesi, kısa bir atıfla, Yargıtay'ın araştırma standartlarının uygulanmamasıdır (örneğin Murat Keleş ve Diğerleri, 2020/17391, § 6). Silahların eşitliği ihlalleri Yalçinkaya'dan önceki Esra Saraç Arslan kararına, tanık sorgulama ihlalleri Selçuk Arslan kararına, Bank Asya'ya ilişkin gerekçeli karar ihlalleri Gürcan Balık kararına dayanmıştır. Bu kararların hiçbirinde Yalçinkaya'nın 6. madde ihlalini oluşturan beş unsura (§§ 331–341) ölçüt olarak yer verilmemiştir.

B. Yargıtay'ın Araştırma Standardı AİHM'in Sorduğu Soruya Cevap Verecek Nitelikte Değildir

115. Ali Bayram İskender ve Ramazan Çakır kararlarında belirleyici ölçüt, Yargıtay'ın Yalçinkaya'dan sonra geliştirdiği araştırmaların yapıpı yapılmadığıdır. Bunlar; roster kayıtlarındaki kişilerin tespiti, bu kişiler hakkındaki soruşturmanın ve ifadelerin getirilmesi, UYAP araştırması, CMK m.217 uyarınca okunma ve CMK m.210 uyarınca belirleyici beyan sahiplerinin dinlenmesidir.⁵⁹ Bu ölçütler, Yargıtay 3. Ceza Dairesinin bozma kararlarında aradığı araştırmaların aynısıdır. AYM bu kararlarda Yargıtay'ın usule ilişkin bozma gerekçelerini bireysel başvuru düzeyinde tekrarlamış, ancak onlara bir şey eklememiştir.
116. Daha önemlisi, bu araştırmaların amacı AİHM'in tespit ettiği sorunu çözmek değil, ByLock delilini güçlendirmektir. AYM'ye göre araştırmalar, "kişilerin örgüt talimatı ile ByLock ağına dâhil olduğunun ve ByLock'u gizliliği sağlamak için haberleşme amacıyla kullandıklarının belirlenmesi" içindir.⁶⁰ Bu araştırmalar tamamlandı ByLock'un örgütsel amaçla kullanıldığı belirlendiğinde, Ferhat Kara ve Adnan Şen kararlarındaki kabul gereği mahkumiyet yeniden verilebilir. Oysa AİHM, ByLock kullanımının ilk görünüşte bir bağlantıya işaret edebileceğini kabul etmiş, ancak suçun maddi ve manevi unsurlarının, özellikle yapının iddia edilen terör niteliğini ve şiddet amacını bilme ile yapıya bilerek ve isteyerek katılma unsurlarının ayrıca ve

59 Ali Bayram İskender, §§ 54–57; Ramazan Çakır, §§ 53–57.

60 Ali Bayram İskender, § 57; Ramazan Çakır, § 57.

bireysel olarak gösterilmesini aramıştır (Yalçinkaya, §§ 259–260, 263–264). Yargıtay standardında bu sorulara bir cevap yoktur.

117. Bu nedenle Yargıtay standardının eksiksiz uygulanması dahi Yalçinkaya'ya uygun bir sonuç doğurmaz. Roster kayıtları, tanık ifadeleri ve UYAP araştırması, en iyi ihtimalle kişinin ByLock'u örgütsel haberleşme için kullandığını gösterir ama kişinin yapının iddia edilen şiddet amacını bildiğini ve bu amaçla hiyerarşiye katıldığını göstermez. AİHM'in Yalçinkaya'da ihlal bulduğu boşluk, ByLock kullanımı ile kast arasındaki boşluktur. Yargıtay standardı ise ByLock kullanımı ile örgütsel amaç arasındaki boşluğu doldurmaya yöneliktir ve iki boşluk aynı değildir.

C. Sonucu Değiştirmeyen Giderim

118. Adil yargılanma hakkından ihlal verilen 140 kararın hiçbirinde başvurucuya manevi tazminat ödenmesine hükmedilmemiştir. 77 kararda tazminat talebi açıkça reddedilmiş, giderim yeniden yargılamayla sınırlı tutulmuştur. 102 kararda ise ihlal kararından AYM'nin "davanın sonucuyla ilgili olarak bir tutum sergilediği sonucu çıkarılmamalıdır" ve kararın "beraate veya mahkumiyete karar verilmesi gerektiği anlamına gelmediği" vurgulanmıştır.⁶¹
119. Bu giderim, ihlal kararlarının sonuç doğurma kapasitesini büyük ölçüde sınırlamıştır. Dosya, mahkumiyeti veren mahkemeye gönderilmiş ve bu mahkeme Yargıtay'ın araştırmalarını tamamlayarak veya gerekçesini genişleterek aynı mahkumiyeti yeniden verebilmiştir ve Yalçinkaya'nın kendi yeniden yargılaması bunun örneğidir (bkz. par. 38). Kanunilik iddiası incelenmediği için, yeniden verilen mahkumiyetin AİHM'in 7. madde ölçütlerine uyup uymadığı da hiçbir aşamada denetlenmemiştir.
120. Böylece adil yargılanma hakkından verilen ihlaller, kanunilik ilkesinden verilmesi gereken ihlallerin yerine geçmiştir. Bu ihlaller başvurucuya mahkumiyetin dayandığı yorumun değişeceğine ilişkin bir güvence değil, sadece dosyanın AYM önünde bir ihlal kararıyla kapanmasını sağlamıştır. İstatistik bakımından bir ihlal kararı olarak kayda geçen bu kararlar, başvurucunun hukuki durumu bakımından çoğu zaman aynı mahkumiyete yeniden ulaşan bir sürecin başlangıcı olmuştur.

D. Gerekçeli Karar Hakkı: Yargıtay'ın Araştırma Standartlarının Bireysel Başvuruya Taşınması

121. ByLock bulunan dosyalarda verilen gerekçeli karar ihlallerinin dayanağı, derece mahkemesinin yukarıda sayılan araştırmaları yapmamış olmasıdır. Bu standart, toplu kararlar dahil çok sayıda kararda ihlalin ölçütü olmuştur.⁶²
122. Bu standart Yalçinkaya'nın 6. madde ölçütlerinden farklıdır. Yargıtay'ın araştırma standardı, ByLock kaydının kişiye ait olup olmadığını ve örgütsel amaçla kullanılıp kullanılmadığını tanık ve UYAP kayıtlarıyla doğrulamaya, yani delili iddia makamı lehine tamamlamaya yöneliktir. Yalçinkaya'nın aradığı güvenceler ise savunmanın delili sınavabilmesine yöneliktir (bkz. par. 12). AYM'nin ihlal kararlarında bu güvencelerin hiçbirisi ihlalin dayanağı yapılmamıştır. Ali

61 Örneğin Bilge Sarıtaş Vural, 2021/53486, § 30.

62 Gürsel Tabur, 2021/3032, § 26; Musa Kolay, 2020/13045, § 21; Ali Obi, 2020/24767, § 37; Oğuzhan Ömer Demir, 2020/35455, § 33; Mustafa Kemal Öztürk, 2020/38064, § 22; Ufuk Baştürk, 2021/13315, § 37; R.T. [GK], 2021/47924, § 30; Bayram Turhan, 2021/62793, § 23; Mehmet Eyyüp Gülgün, 2021/64274, § 32; Burak Büyükkaya, 2021/64346, § 20; F.Ç., 2021/65299, § 33; Üzeyir Yıldızoglu, 2022/100969, § 26; Mustafa Türksoy, § 33; Ramazan Aysal, 2022/106446, § 27; Aziz Kalender, 2022/25347, § 24; İhsan Akçair, 2022/42474, § 33; K.B., 2022/50342, § 23; Hüseyin Altunköse, 2022/81816, § 31; Hakan Yağcı, 2022/88597, § 26; İ.K., § 30; Gökhan Dişdiş, 2023/50081, § 28.

Bayram İskender kararında başvurucunun dijital materyalin getirtilmediği ve bilirkişi incelemesi yapılmadığı yönündeki itirazları "dikkate değer" bulunmuş, ancak incelenmemiştir (§ 61).

E. Silahların Eşitliği: Yalçinkaya Yerine AYM'nin Önceki Kararının Uygulanması

123. ByLock dosyalarında silahların eşitliği ve çelişmeli yargılama ilkesinden verilen az sayıdaki ihlal kararı, Yalçinkaya'ya değil, AYM'nin Yalçinkaya'dan önce verdiği Esra Saraç Arslan [GK]⁶³ kararına dayanmıştır.⁶⁴ Bu kararlarda ihlal, bilirkişi incelemesi talebinin hiç karşılanmaması veya veri inceleme raporunun duruşmada okunmaması gibi açık usul eksikliklerine bağlanmıştır.⁶⁵ Ham veriye erişim talebi ve şifresi çözülmüş içeriğe erişim, ihlal kararlarının hiçbirinde bağımsız bir ihlal sebebi olarak ele alınmamıştır.
124. Bu fark önemlidir. Zira bilirkişi talebinin hiç cevaplanmaması veya raporun okunmaması, herhangi bir delil bakımından ihlal doğurabilecek genel usul eksiklikleridir. Yalçinkaya'nın tespiti ise ByLock verisinin kendine özgü niteliğine, yani verinin yabancı bir sunucudan istihbarat yoluyla elde edilmesine, savunmanın ham veriye hiç ulaşamamasına ve verinin bütünlüğünün bağımsız olarak doğrulanamamasına ilişkindir. AYM'nin ihlalleri genel usul eksikliklerinde kalmış olup, ByLock'a özgü bu soruna hiç girmemiştir.

F. Tanık Sorgulama Hakkı ve CGNAT Kayıtları

125. Tanık sorgulama hakkından verilen ihlallerde AYM, Selçuk Arslan [GK]⁶⁶ kararında yer verdiği üç aşamalı testi uygulamıştır. Bazı kararlarda tanık beyanının "belirleyici" sayılmasının nedeni, ByLock kaydının yalnızca CGNAT verisine dayanması ve AYM'nin bunu Yargıtay içtihadına göre yetersiz bulmasıdır.⁶⁷ Böylece CGNAT kaydının yetersizliği, adil yargılanma incelemesinde ihlal sebebi olmuştur.
126. Aynı tespit kanunilik incelemesinde başka bir sonuç doğurmuştur. Zira Gökhan Kolukısa ve Ayşe Büşra Gençali kararlarında AYM, ByLock tespitinin yalnızca CGNAT ve sorgu sonucu raporuna dayandığını ve bunun yetersiz olduğunu belirtmiş, ancak bu tespiti kanunilik iddiasının reddine engel saymamıştır.⁶⁸ Yetersiz bir delilin, aynı mahkeme tarafından 6. madde bakımından ihlal sebebi, 7. madde bakımından ise ihlal yokluğunun parçası sayılması, AYM içtihadındaki tutarsızlığın açık bir göstergesidir.

G. Kast Sorusunun 36. Madde Kapsamında Ele Alınması

127. Birkaç kararda AYM, kast sorusuna değinmiş, ancak bunu kanunilik ilkesi yerine hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında yapmıştır. Gürsel Tabur kararında derece mahkemesinin, başvurucunun "terör örgütünün amacını, kullandığı şiddetin türü ile yoğunluğunu bildiği ve yine eylemlerinin sempati ve iltisak boyutunu aştığı hususları"nı açıkça ortaya koymadığı tespit edilmiş ve hakkaniyete uygun yargılanma hakkının ihlal edildiğine karar verilmiştir (2021/3032, § 29). Mehmet Kevser kararında da delil ile vakıa arasındaki bağın "aksi ispat edilemeyecek ve

63 B. No: 2019/10514, 28/12/2022.

64 Erkut Bakıcı, § 24; Sinan Kızılaslan, 2021/20052, § 15; Ali Yıldız, 2021/8087, § 22.

65 Erkan Demir, 2021/31045, § 31; Murat Dağdevir, 2020/26451.

66 B. No: 2020/19752, 6/2/2025.

67 Ömer Akgün, §§ 19–20; Mehmet Ayko, 2019/41322, § 20; Y.Y., § 27; Talha Altıntop, 2020/18170, § 27; Uğur Özçiftçi, 2021/43521, § 20; Atakan Yıldırım, 2021/8629, § 29.

68 Gökhan Kolukısa, §§ 11–14; Ayşe Büşra Gençali, §§ 13–15.

savunma yapmayı anlamsız kılacak varsayımlara" dayanıp dayanmadığı incelenmiştir (2021/26636, §§ 22–23).

128. Bu kararlar AYM'nin Yalçinkaya'nın 7. madde sorusunu sorabildiğini, ancak bu soruyu kanunilik ilkesinin dışına, "açık keyfilik" eşiğine bağlı bir adil yargılanma incelemesine taşıdığını göstermektedir. Gürsel Tabur kararındaki tespit, yani kişinin yapının amacını ve şiddetin türünü bildiğinin ortaya konulmadığı tespiti, içerik itibarıyla Yalçinkaya'nın 7. madde tespitiyle aynıdır (§§ 263–264). Buna rağmen sonuç yine yalnızca adil yargılanma hakkı ihlalidir ve mahkumiyetin kanuniliğine ilişkin bir tespit yapılmamıştır. Yalçinkaya'ya bu kararlarda da atıf yapılmamıştır.

IX. ADİL YARGILANMA İDDİALARININ REDDİNDE KULLANILAN GEREKÇE KALIPLARI

A. Ham Veri ve Bilirkişi Talepleri İçin "Tek veya Belirleyici Delil" Eşiği

129. Şerif Özmutlu kararında Genel Kurul, Yalçinkaya'daki ham veri ve bilirkişi tespitlerinin ByLock'un "tek veya belirleyici delil" olduğu davaya ilişkin olduğunu kabul etmiş ve ByLock'un yanında "önemli ağırlıkta" başka deliller varsa bu itirazların açıkça dayanaktan yoksun olduğuna karar vermiştir (§§ 97–101). Bu çizgi sonraki kararlarda aynen uygulanmıştır.⁶⁹ Derya Baş kararında ise başvurunun log kayıtları ile CGNAT kayıtları arasındaki farklılıklara ilişkin itirazları "esasa etkisi olmayan" itirazlar olarak nitelendirilmiştir (§ 41).
130. AİHM bu güvenceleri delilin "tek veya belirleyici" olmasına bağlamamıştır. Yalçinkaya'da ham verinin ve bağımsız incelemenin önemi, ByLock verilerinin kişinin programı kullanıp kullanmadığı meselesinin ötesinde, savunmanın delilin bütünlüğünü ve güvenilirliğini sınavabilmesi için gerekli olmasından kaynaklanmıştır (§§ 328–333). Demirhan kararında da dosyaya ayrıntılı raporların eklenmiş olmasının savunma haklarına saygı gösterilip gösterilmediği sorusunun belirleyici unsuru olmadığı vurgulanmıştır (§ 38 ve devamı). Genel Kurul, Şerif Özmutlu kararında başvurunun itirazlarının Yalçinkaya doğrultusunda "dikkate değer olduğu düşünülebilecektir" demiş (§ 97), Ali Bayram İskender kararında da benzer itirazları "dikkate değer" bulmuş (§ 61), fakat her iki kararda da bu itirazlar incelenmemiştir.
131. "Tek veya belirleyici delil" ölçütü, AİHM içtihadında tanık sorgulama hakkına ilişkin olarak geliştirilmiş bir ölçüttür ve sorgulanamayan bir tanık beyanının yargılamadaki ağırlığını belirlemeye yaramaktadır. Bu ölçütün ByLock verisinin bütünlüğüne ilişkin itirazlara uygulanması, iki farklı güvencenin birbirine karıştırılmasıdır. Bir delilin güvenilirliği sınavamıyorsa, bu durum delilin yargılamadaki ağırlığı ne olursa olsun savunmanın aleyhine işler. Üstelik AYM'nin kanunilik incelemesinde ByLock'u kastın kanıtı sayan derece mahkemesi kararlarını yeterli bulduğu dosyalarda, aynı ByLock verisinin adil yargılanma incelemesinde "belirleyici olmadığı" kabul edilmiştir.

B. ByLock Verilerinin Elde Ediliş Usulü ve Özlem Yıldırım Kararına Atıf

132. ByLock verilerinin CMK m.134 güvencelerine uyulmadan elde edildiği yönündeki şikayetler, Yalçinkaya'dan önce verilen Özlem Yıldırım [GK]⁷⁰ kararına atıfla açıkça dayanaktan yoksun bulunmuştur.⁷¹ AİHM ise bu itirazların cevapsız bırakılmasını 6. madde ihlalinin unsurları

69 Ayşe Büşra Gençali, §§ 20–21; Veysel Demir, 2021/51332, §§ 32–33.

70 B. No: 2022/73725, 28/12/2022.

71 Ali Bayram İskender, § 59; Ramazan Çakır, § 61; Gökhan Kolukısa, § 16; Derya Baş, § 44.

arasında saymıştır (Yalçinkaya, § 334). Yalçinkaya'dan sonra da Yalçinkaya'dan önceki bir AYM kararına dayanılarak bu itirazların karşılanmaması, AİHM'in tespit ettiği eksikliğin aynen sürdüğünün göstergesidir.

C. Ferhat Kara Kararı ve "Kanun Yolu Şikayeti" Nitelendirmesi

133. ByLock'un tek veya belirleyici delil olarak kullanılmasına ilişkin itirazlar, Ferhat Kara [GK] kararındaki "kanun yolu şikayeti" nitelendirmesine atıfla karşılanmıştır (Şerif Özmutlu, § 78; Derya Baş, § 32; Ali Bayram İskender, § 51; Ramazan Çakır, § 50). Diğer dosyalarda da delillerin değerlendirilmesine yönelik itirazlar, "bariz takdir hatası veya açık bir keyfilik" bulunmadığı gerekçesiyle kanun yolu şikayeti sayılarak reddedilmiştir.⁷²
134. Yalçinkaya'nın 6. madde tespiti, ByLock delilinin değerlendirilme biçimine ilişkin itirazların bir "kanun yolu şikayeti" olmadığını, savunma haklarının özüne ilişkin olduğunu göstermektedir. AİHM, ByLock'un münhasıran örgütsel bir iletişim aracı olarak nitelendirilmesinin yeterli gerekçeyle desteklenmediğini ve bu konudaki "bariz boşlukların" giderilmediğini tespit etmiştir (Yalçinkaya, §§ 337–341; Demirhan, § 38 ve devamı). AYM'nin bu itirazları dördüncü derece mahkemesi olmadığı gerekçesiyle incelememesi, AİHM'in ihlal gerekçesini oluşturan meseleyi kabul edilebilirlik aşamasında ortadan kaldırmıştır.

D. Eksikliklerin Birbirine Dayanılarak Giderilmiş Sayılması

135. Adil yargılanma iddialarının reddinde eksiklikler birbirine dayanılarak kapatılmıştır. Şerif Özmutlu kararında dijital delilin denetlenememesi, tanık beyanlarıyla doğrulanan konum gerekçesiyle önemsiz sayılmıştır (§§ 98, 100). Birol Ateş ve İbrahim Sağlam kararlarında ise tanıkların SEGBİS ile dahi dinlenmemesi için geçerli bir neden gösterilmediği kabul edilmiş, ancak asıl belirleyici delilin ardışık aramaları gösteren HTS raporu olduğu gerekçesiyle ihlal bulunmamıştır.⁷³ Benzer biçimde ByLock veya başka bir delil bulunduğu tanık beyanı "önemli ağırlıkta" diğer delillerin yanında belirleyici sayılmamıştır.⁷⁴
136. Bir dosyada "dijital delil denetlenemedi ama tanık var", başka bir dosyada "tanık sorgulanamadı ama dijital kayıt var" denilmiş ve hiçbir dosyada iki güvencenin de sağlandığı bir yargılama aranmamıştır. Yalçinkaya kararı yargılamanın bütününe bakılmasını istemiştir. Bu bütünsel bakış, eksikliklerin birbirini telafi ettiği varsayımına değil, savunmanın her bir temel delili etkili biçimde sinayabildiği bir yargılamaya dayanır. Her biri ayrı ayrı sinanamayan iki delilin birbirini doğruladığını kabul etmek, sinanamayan delilin güvenilirliğini başka bir sinanamayan delille ispat etmek anlamına gelir.

E. Yayınlanmamış Bir Komisyon Kararında Döngüsel Gerekçe: Esra Ataş Kararı

137. Eksikliklerin birbirine dayanılarak giderilmiş sayılması, yayınlanmamış bir Komisyon kararında daha açık bir biçim almıştır. Birinci Bölüm İkinci Komisyonu, Esra Ataş başvurusunda⁷⁵ silahların eşitliği, hakkaniyete uygun yargılanma, gerekçeli karar, kanunilik ve tanık sorgulama hakkına ilişkin iddiaların tamamını açıkça dayanaktan yoksun bulmuştur. Karar yayınlanmadığı

72 Ersin Ceylan, 2022/74111, §§ 32, 37; Erol Şevik, 2022/74190, §§ 32, 37; Burhan Bakaç, 2020/9776, § 33; N.T., 2022/100931, §§ 19, 25.

73 Birol Ateş, §§ 20, 25–26; İbrahim Sağlam, §§ 23, 28–29.

74 Veysel Demir, § 33; S.O., 2020/27598, § 35; Ersin Ceylan, § 36.

75 B. No: 2025/42705, 22/10/2026.

için incelenen 228 karar arasında yer almamaktadır. Ancak Komisyon aşamasında verilen kararların nasıl gerekçelendirildiğini göstermesi bakımından önemlidir (bkz. par. 5).

138. Komisyon, ham veri ve bilirkişi talebine ilişkin iddiayı Şerif Özmutlu kararına atıfla, mahkûmiyetin ByLock delilinin "yanı sıra" "önemli ağırlıkta diğer delillere dayandığı" gerekçesiyle reddetmiştir. Kanunilik iddiasına ilişkin kısımda ise başvurunun dosyasına hiç değinmemiş, yalnızca Şerif Özmutlu kararının özetini aktarmıştır. Bu özete göre o karara konu olayda yargı makamları, "ByLock programını örgütsel iletişimi sağlamak amacıyla kullandığına dair tespit dikkate alınmasa dahi ByLock delili dışındaki diğer delilleri de esas almak suretiyle" başvurunun örgüt hiyerarşisi içinde faaliyette bulunduğunu ve milat sonrası faaliyetleriyle örgütün nihai amacını bildiğini kabul etmiştir. Komisyon kararında başvurunun hangi eylemlerinin bu kapsamda değerlendirildiği gösterilmemiştir.
139. Tanık sorgulama hakkına ilişkin iddia ise şu cümleyle reddedilmiştir; "somut olayda mahkûmiyetin dayandığı tek veya belirleyici delilin sorgulanamayan tanığın beyanı olmadığı anlaşıldığından başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir." Kararın hiçbir yerinde mahkûmiyetin dayandığı tek veya belirleyici delilin ne olduğu belirtilmemiştir.
140. Bu üç gerekçe birlikte okunduğunda bir kısır döngü ortaya çıkmaktadır. Zira ByLock verisinin denetlenememesi, mahkûmiyetin ByLock dışındaki önemli ağırlıktaki delillere de dayandığı gerekçesiyle önemsiz sayılmış, kanunilik bakımından da ByLock dikkate alınmasa dahi diğer delillerin yeterli olduğu kabul edilmiştir. Atıf yapılan Şerif Özmutlu kararında ByLock dışındaki delillerin merkezinde, tanık beyanlarıyla belirlenen konum/görev yer almıştır (bkz. par. 135). Ancak sorgulanamayan tanığa yönelik itiraz bu kez tanık beyanının belirleyici olmadığı, yani mahkûmiyetin başka delillere dayandığı gerekçesiyle reddedilmiştir. Böylece ByLock'a yönelik itiraz diğer deliller gösterilerek, tanığa yönelik itiraz ise ByLock ve diğer deliller gösterilerek karşılanmıştır. Hangi delilin belirleyici olduğu sorusu cevapsız kalmış, belirleyici olabilecek delillerin hiçbirini savunma tarafından sınamamış, ancak bu deliller birlikte mahkûmiyetin dayanağı sayılmıştır.
141. Yalçinkaya kararı yargılamanın bütününe bakılmasını istemiştir (§§ 328–341). Bu bütünsel bakış, sınamamayan bir delilin eksikliğinin sınamamayan başka bir delille giderilmesine değil, savunmanın mahkûmiyetin temelini oluşturan delilleri etkili biçimde sınayabildiği bir yargılamaya dayanır. Esra Ataş kararı, iki ayrı güvencenin yokluğunu birbirine dayanarak geçiştiren gerekçenin, yayımlanmayan Komisyon kararlarında da kullanıldığını göstermektedir. Kararda hakkaniyete uygun yargılanma iddiası da Yalçinkaya'dan önceki Ferhat Kara kararına atıfla reddedilmiş ve Yalçinkaya ile Yasak kararlarına hiç değinilmemiştir.

X. AYNI DELİL, FARKLI SONUÇ: GEREKÇE KALIPLARININ BİRLİKTE İŞLEYİŞİ

142. Kalıpların birlikte işleyişi, aynı delil türünün farklı kararlarda farklı sonuçlara yol açmasında görülmektedir (Tablo 8). Bu eşleşmelerde belirleyici olan, kastın bireysel olarak gösterilip gösterilmediği değil, çoğunlukla bir tanığın faaliyeti milat tarihinden sonraya taşıyıp taşımadığı ve delilin bir delil bütünü içinde sunulup sunulmadığıdır.

Tablo 8. Aynı Delil Türü, Farklı Sonuç

Delil türü	Kanunilik ihlali bulunan kararlar	Kanunilik iddiası reddedilen kararlar
CGNAT kaydına dayanan ByLock tespiti	Önder Arslan, §§ 27–28, 32	Gökhan Kolukısa, §§ 11–14; Ayşe Büşra Gençali, §§ 13–15, 21
Öğrenci evi, talebe mesullüğü	Gülcan Çelik, § 36; Burhan Bozbaş, §§ 63–65	Hakan Can, § 27; Burhan Bayram Şahin, §§ 25–26; Tarık Çakır, § 26
Sohbet ve himmet	Güneri Polat, § 26; Gülcan Çelik, § 35; Nevzat Bakırhan, § 45	Mehmet Kılınç, §§ 53–54; Ahmet Karadavut (2), § 23; Erkan Dinler, § 30
Bank Asya hesabı	Güneri Polat, §§ 28–29; Şenol Tataroğlu, §§ 41, 47; Ayten Karadağ, § 41	Yahya Turgut, §§ 55, 58; Hidayet Mete, §§ 41–42, 46; Mehmet Kılınç, § 53
Sendika, dernek, protesto	Ramazan Topuz, §§ 30–34, 42; Tülay Uç, §§ 36–37, 42	Yahya Turgut, § 57; Hakan Can, §§ 4, 27
Okulda çalışma, "örgüt içi tayin"	Abdulkadir Çelik, §§ 31–33	Yahya Turgut, § 57; Kemal Büyükelyas, §§ 31–34

A. CGNAT Kaydına Dayanan ByLock Tespiti

143. Üç dosyada da ByLock delili AYM tarafından yetersiz sayılmıştır.⁷⁶ Önder Arslan kararında bu tespit, sohbet beyanlarıyla birlikte kanunilik ihlali sonucunu doğurmuş (§ 32), diğer iki kararda ise tanık beyanlarının "önemli ağırlıkta" olduğu gerekçesiyle iddia açıkça dayanaktan yoksun bulunmuştur.⁷⁷ Sonucu belirleyen, geriye kalan delillerin kastı gösterip göstermediğinin bireysel bir incelemesi değil, tanık beyanlarının sayısı ve "ağırlığı" olmuştur.

B. Öğrenci Evleri ve Talebe Mesullüğü

144. Gülcan Çelik kararında bölge talebe mesulü ve büyük bölge talebe mesulü olarak faaliyet (§ 36), Burhan Bozbaş kararında öğrenci evlerinde ev abiliği (§§ 63–65) kanunilik ihlali için yeterli bulunmuştur. Hakan Can kararında ise öğrencilik dönemindeki bölge talebe mesullüğü, bir tanığın bu konunun 2016'ya kadar sürdüğünü söylemesi nedeniyle (§ 27), Burhan Bayram Şahin kararında bölge lise mesullüğü (§§ 25–26) ve Tarık Çakır kararında ev abiliği (§ 26) kastın kanıtı sayılmıştır. Yasak kararı ise eğitim alanındaki bu tür rollerin stratejik kollarla bağ kurulmadan kast kanıtı sayılmasını 7. maddenin ihlali kabul etmiştir (bkz. par. 95).

C. Sohbet ve Himmet

145. Güneri Polat ve Gülcan Çelik kararlarında, "örgütsel" niteliği belirlenemeyen dini sohbetlere katılmaktan ibaret eylemlerin mahkumiyete gerekçe olamayacağı belirtilmiştir.⁷⁸ Mehmet Kılınç kararında ise 2016'ya kadar sohbet gruplarına katılmak ve himmet vermek "tek olmasa da belirleyici" delil sayılmış (§§ 53–54), Ahmet Karadavut (2) kararında başvurucunun sohbetlere katıldığını belirten tanık anlatımı belirleyici delil olarak öne çıkarılmıştır (§ 23). Sohbetlere katılmanın bir dosyada suç oluşturmayan bir eylem, diğerinde belirleyici delil sayılmasının nedeni, eylemin niteliğindeki bir fark değil, sürdüğü tarihtir.

⁷⁶ Önder Arslan, §§ 27–28; Gökhan Kolukısa, §§ 11–12; Ayşe Büşra Gençali, §§ 13–14.

⁷⁷ Gökhan Kolukısa, §§ 13–14; Ayşe Büşra Gençali, §§ 15, 21.

⁷⁸ Güneri Polat, § 26; Gülcan Çelik, § 35.

D. Bank Asya Hesabı

146. Güneri Polat, Şenol Tataroğlu ve Ayten Karadağ kararlarında Bank Asya işlemlerinin talimatla yapıldığına dair kesin delil yoksa şüphenin sanık lehine değerlendirileceği vurgulanmıştır.⁷⁹ Yahya Turgut kararında AYM, Yargıtay'ın başvurucunun mutlak Bank Asya işlemlerinin örgütsel faaliyet sayılamayacağını belirttiğini kaydetmiş (§ 55), ancak bu işlemlerin yer aldığı delil bütününe kanunilik iddiasının reddi için yeterli saymıştır (§§ 57–58). Hidayet Mete ve Mehmet Kılınç kararlarında da Bank Asya hareketleri bütüncül değerlendirmenin parçası olmuştur.⁸⁰

E. Sendika, Dernek ve Protesto

147. Sendika ve dernek üyeliği ile protestolara katılma, ihlal kararlarında anayasal hakların kullanımı sayılmış,⁸¹ ret kararlarında ise "sınırlı bir etkiyle" de olsa mahkumiyetin dayanakları arasında kabul edilmiştir.⁸² Bu karşıtlık yukarıda ayrıntılı olarak ele alınmıştır (bkz. par. 72–74).

F. Okulda Çalışma ve "Örgüt İçi Tayin"

148. Abdulkadir Çelik kararında AYM, okulda çalışmaya dayanılarak "örgüt içi tayine tabi" olunduğu kabul edilen dosyada Yahya Turgut kararındaki olgulara benzer bir tespit bulunmadığını belirterek kanunilik ihlali sonucuna varmıştır (§§ 31–33). Ayrımın dayanağı olan ek olgular, yani himmet toplanmasını sağlamak, öğrencilere konuşma yapmak ve bir protestoyu organize etmek, şiddetle hiçbir bağı olmayan eylemlerdir. Yahya Turgut kararında ise "örgüt içi tayine tabi" olarak okulda yönetici olmak (§ 57), Kemal Büyükelias kararında da eğitim şirketinde yöneticilik ve mütevellilik (§§ 31–34) kanunilik iddiasının reddinde gerekçe yapılmıştır. İki dosyayı birbirinden ayıran hususlar, kişinin yapının iddia edilen şiddet amacını bildiğini göstermeye elverişli olmayıp, ancak kişinin yapı içindeki faaliyetinin yoğunluğunu gösterebilir.

XI. YALÇINKAYA VE YASAK KARARLARINA ATIF VE ÖZETLEME İLE UYGULAMA ARASINDAKİ FARK

149. 228 kararın yalnızca 6'sında Yalçinkaya kararına atıf yapılmıştır.⁸³ Bunların ikisinde Yalçinkaya kararına yalnızca başvurucunun iddiası aktarılırken yer verilmiş veya kısaca değinilmiştir. ByLock delilinin bulunduğu 118 kararın 113'ünde Yalçinkaya kararına hiç yer verilmemiştir. Yalçinkaya'yı ayrıntılı biçimde özetleyen üç Genel Kurul kararının hiçbirinde bu karar ihlalin dayanağı yapılmamış; ikisinde kanunilik iddiası incelenmemiş, birinde ise Yalçinkaya "tek veya belirleyici delil" olgusuna indirgenmiştir.
150. Yasak/Türkiye kararına ise hiçbir AYM kararında yer verilmemiştir. Demirhan ve Diğerleri kararı da yalnızca 3 kararda, Yalçinkaya'nın devamı olarak kısaca anılmıştır.
151. Atıf sayısının azlığı tek başına bir uyumsuzluk göstergesi olmayabilir ve bir mahkeme AİHM'e atıf yapmadan da onun ölçütlerini uygulayabilir. Ancak bu çalışmada incelenen kararlarda durum bunun tersidir. Zira Yalçinkaya'ya ayrıntılı biçimde yer verilen kararlarda dahi ölçütleri uygulanmamış, AİHM'e atıf yapılmayan kararlarda ise gerekçe Yargıtay ve AYM'nin Yalçinkaya'dan önceki içtihadından hareketle oluşturulmuştur. Yasak kararı ise, AYM'nin bu

79 Güneri Polat, §§ 28–29; Şenol Tataroğlu, §§ 41, 47; Ayten Karadağ, § 41.

80 Hidayet Mete, §§ 41–42, 46; Mehmet Kılınç, §§ 53, 56.

81 Ramazan Topuz, §§ 30–34, 42; Tülay Uç, §§ 36–37, 42.

82 Yahya Turgut, § 57; Hakan Can, §§ 4, 27.

83 Ali Bayram İskender, §§ 34–37, 53; Ramazan Çakır, §§ 36–39, 52; Şerif Özmutlu, §§ 52–59, 80; Derya Baş, §§ 34–35; Oğuzhan Ömer Demir, § 32; Alican Erkap, § 13.

karardan sonra verdiği ve Yasak kararındaki olaylarla aynı nitelikteki kararlarda dahi hiç yer almamıştır. Bunun en açık örneği, Yasak kararına konu mahkumiyeti veren mahkemenin aynı tanıklara dayanan mahkumiyetine ilişkin Hakan Can kararıdır (bkz. VII. Bölüm).

XII. AYM İÇTİHADLARINDAKİ ÇELİŞKİLER

152. Önceki bölümlerde tek tek ele alınan kalıplar birlikte okunduğunda, AYM içtihadının yalnızca AİHM ölçütleriyle değil kendi içinde de çeliştiği görülmektedir. Aşağıda bu çelişkilere, her biri AYM'nin kendi kararlarından alınan karşılıklı örneklerle birlikte gösterilmiştir.

A. Yalçınkaya'nın Tespitini Yazan Mahkemenin O Tespiti Uygulamaması

153. Ali Bayram İskender kararında Genel Kurul, AİHM'in üyelik suçunun "katı bir sorumluluk suçuna" dönüştürüldüğünü tespit ettiğini kendisi yazmış (§ 53), ancak aynı kararda başvurucunun mahkumiyetinin bu nitelikte olup olmadığını sormamıştır (§ 61; bkz. par. 35–36).

B. İlke Kısımında "Bilme", Sonuç Kısımında "Bilebilecek Konumda Olma"

154. Ret kararlarının ilkeler bölümünde kişinin yapının terör niteliğini ve amaçlarını "bildiğinin" ortaya konulması aranmış, sonuç bölümünde ise kişinin suçun unsurlarını "bilebilecek konumda" bulunması yeterli sayılmıştır. Aynı kararda ilke ile sonuç farklı ölçülere dayanmıştır (bkz. par. 53–56).

C. Aynı Cümle, Farklı İşlev

155. Sübutun ve delillerin yeterliliğinin AYM'nin ilgi alanı dışında olduğu cümlesi, ihlal kararlarında delil değerlendirmesinin başlangıcı, ret kararlarında ise sonu olmuştur. AYM bu cümleyi kullandığı ret kararlarında ByLock dışındaki delillere "önemli ağırlık" biçerek fiilen delil değerlendirmesi de yapmıştır (bkz. par. 57–59, 71).

D. İhlal Kararlarında Kusur, Ret Kararlarında Yöntem

156. Delillerin yer, zaman, bağlam ve kişinin rolü yönünden değerlendirilmeden sıralanması Ayten Karadağ kararında kanunilik ihlalinin gerekçesi yapılmış (§ 44), ret kararlarında ise aynı yöntem "bütüncül değerlendirme" olarak yeterli sayılmıştır. Yasak kararı bu ikinci yöntemi açıkça Sözleşme'ye aykırı bulmuştur (§§ 211–213; bkz. par. 63–65).

E. Adil Yargılanmada İhlal Sebebi ve Kanunilikte Ret Gerekçesinin Parçası Olan CGNAT Kaydı

157. ByLock tespitinin yalnızca CGNAT kaydına dayanması, tanık sorgulama hakkına ilişkin kararlarda ihlale yol açan bir eksiklik sayılmış, Önder Arslan kararında kanunilik ihlaline katkıda bulunmuş, Gökhan Kolukısa ve Ayşe Büşra Gençali kararlarında ise kanunilik iddiasının reddine engel görülmemiştir (bkz. par. 125–126, 143).

F. Anayasal Hakların Kullanılması

158. Gazetelere yönelik işlemleri protesto etmek, Ayten Karadağ ve Tülay Uç kararlarında anayasal hakkın kullanımı olarak "Anayasa Mahkemesinin ilgi alanında" görülmüş, Hakan Can kararında ise "sınırlı bir etkiyle" de olsa mahkumiyetin dayanakları arasında kabul edilmiştir (bkz. par. 72–74).

G. Milat Tarihi

159. Eylemlerin "kritik tarihlerden sonra devam etmemesi" ihlal kararlarında ihlalin gerekçesi olmuş, ret kararlarında ise milattan sonra süren her faaliyet bilme unsurunun kanıtı sayılmıştır. Bu yaklaşımda kast, kişinin ne bildiğine göre değil, eylemin hangi tarihte yapıldığına göre belirlenmiştir (bkz. par. 60–62, 84–85).

H. Kanunilik İçeriği Taşıyan Tespitlerin Başka Hakların Kapsamında Yapılması

160. Bilge Sarıtaş Vural ve Gürsel Tabur kararlarında, içerik itibarıyla Yalçinkaya'nın 7. madde tespitiyle aynı olan tespitler gerekçeli karar hakkı ve hakkaniyete uygun yargılanma hakkı kapsamında yapılmıştır. AYM, kanunilik sorusunu cevaplayabildiği dosyalarda dahi cevabı kanunilik ilkesi kapsamında vermekten kaçınmıştır (bkz. par. 28, 127–128).

I. Kanunilik İhlali Bulunduğu Durumlarda Sonucun Açık Birakılması

161. Mahkumiyetin öngörülemez bir yoruma dayandığını tespit eden kararlarda AYM, ihlal kararından "davanın sonucuyla ilgili olarak bir tutum sergilediği" sonucunun çıkarılmaması gerektiğini vurgulamıştır. Eylemlerin suç oluşturmadığını tespit eden bir karar ile bu kayıt birbiriyle bağdaşmamaktadır (bkz. par. 87–88).

J. Şerif Özmutlu Kararının Kendi İçindeki Çelişki

162. Şerif Özmutlu kararında Genel Kurul, derece mahkemelerinin ayırım yapmadığı delilleri birbirinden bağımsız ve önemli ağırlıkta saymış, başvurucunun ham veri ve bilirkişi itirazlarını "dikkate değer" bulduğu halde açıkça dayanaktan yoksun ilan etmiştir. Bu karar, sonraki ret kararlarında "ByLock ve önemli ağırlıkta başka delil" eşliğinin dayanağı olmuştur (bkz. par. 70, 130).

K. Aynı Çorum Dosyası: Strazburg'da İhlal, Ankara'da Açıkça Dayanaktan Yoksunluk

163. AİHM Büyük Dairesi, Çorum 2. Ağır Ceza Mahkemesinin Yasak hakkındaki mahkumiyetinde başvurucunun "sorumlu düzeyde faaliyet yürüttüğü" tespitini kastın tespiti için yetersiz bulmuştur. AYM ise kırk üç gün sonra aynı mahkemenin aynı tanıklara dayanan Hakan Can hakkındaki mahkumiyetinde aynı tespiti yeterli saymış ve iddiayı açıkça dayanaktan yoksun bulmuştur (bkz. par. 100–104).

L. ByLock ile Tanık Beyanının Birbirine Dayanak Yapılması

164. Esra Ataş kararında ByLock verisine yönelik itiraz diğer delillerin ağırlığı gösterilerek, sorgulanamayan tanığa yönelik itiraz ise tanık beyanının belirleyici olmadığı söylenerek reddedilmiş, belirleyici delilin hangisi olduğu hiçbir yerde belirtilmemiştir (bkz. par. 140).

M. Çelişkilerin Ortak Noktası

165. Bu çelişkilerin ortak noktası, AYM'nin aynı ölçütü sonuca göre farklı biçimde uygulamasıdır. İhlal kararlarında kullanılan ölçütler ret kararlarında aranmamış, ret kararlarında kullanılan genel ilkeler ise ihlal kararlarında sonucu etkilememiştir. Bu durum, kararların bir hukuki ölçütten sonuca değil, belirli bir dosya grubu bakımından önceden kararlaştırılmış bir sonuca gerekçe üretmek amacıyla kurgulandığı izlenimini vermektedir. Bu izlenimin ortadan kalkması için AYM'nin ByLock dosyalarında kanunilik iddiasını esastan incelemesi ve Yalçinkaya ile Yasak'ın ölçütlerini, ihlal kararlarında kendisinin de kullandığı titizlikle uygulaması gerekirdi.

SONUÇ

166. 228 karar üzerinde yapılan inceleme, AYM'nin Yalçinkaya kararından sonra örgüt üyeliği mahkumiyetlerinde ne adil yargılanma hakkı ne de suçta ve cezada kanunilik ilkesi bakımından AİHM'in Yalçinkaya ve Yasak kararlarına uygun karar vermediğini göstermektedir. Bu sonuç ihlal kararları, ret kararları ve kanunilik iddiasının incelenmediği kararlar bakımından ayrı ayrı doğrulanmıştır.
167. Kanunilik ilkesinden verilen ihlaller AİHM'in tespitinin dışında kalmıştır. AYM'nin kanunilik ilkesinden verdiği 13 ihlal kararının hiçbirinde başvuru hakkında ByLock Tespit ve Değerlendirme Tutanağı yoktur. Üçünde ByLock kaydı bulunmadığı raporu vardır, ByLock iddiası olan tek dosyada ise AYM bu iddiayı ispatlanmamış saymıştır. Bu kararların hiçbirinde AİHM kararlarına atıf yapılmamış, 12'sinde gerekçe doğrudan Yargıtay uygulamasına dayanmıştır. Kararlar, Yargıtay'ın kendisinin de yeterli görmediği delillere dayanan mahkumiyetlerin düzeltilmesinden öteye geçmemiş ve AİHM'in Yalçinkaya'da Yargıtay içtihadına yönelttiği eleştiriyi hiç ele almamıştır. Yasak kararından sonra kanunilik ilkesinden tek bir ihlal kararı verilmemiştir.
168. ByLock dosyalarında kanunilik ihlali yoktur. Kanunilik iddiasının bulunduğu ve mahkumiyetin ByLock tespitine dayandığı 40 kararın hiçbirinde, ByLock'u yok hükmünde saydığı tek dosya dışında, AYM kanunilik ilkesinin ihlal edildiğine karar vermemiştir. 31 kararda iddiayı incelememiş, 3 kararda Komisyonda gerekçesiz elemiş ve 5 kararda reddetmiştir. AİHM ise aynı hususlarda, takip kararlarında 4.501 başvuru bakımından 7. ve 6. maddelerin ihlaline karar vermiştir. Bu yerleşik yaklaşım karşısında, AYM'nin kanunilik ihlali vermediği dosyaların AİHM önüne gelmesi halinde 7. madde ihlali sonucuna varılması kuvvetle muhtemeldir. Eğitim alanındaki rollere dayanan mahkumiyetlerde de AYM, Yasak'tan sonra dahi başvuruları reddetmiştir.
169. Bu tutumun en somut örneği Hakan Can kararıdır. AİHM Büyük Dairesinin Yasak kararında 7. madde ihlali bulduğu mahkumiyeti veren Çorum 2. Ağır Ceza Mahkemesinin, aynı başvuru hakkının bir gün arayla düzenlediği iddianameye ve aynı tanıkların beyanlarına dayanan bir başka mahkumiyetine ilişkin kanunilik iddiası, Yasak kararından kırk üç gün sonra ve bu karar hiç anılmadan açıkça dayanaktan yoksun bulunmuştur. AİHM'in kast için yetersiz bulduğu "sorumlu düzeyde faaliyet" tespiti AYM kararında kastın dayanağı sayılmış, Yasak dosyasındakinden daha zayıf delillere dayanan mahkumiyet tartışmaya dahi değer görülmemiştir.
170. Kanunilik iddiaları, sonucu değiştirmeyen adil yargılanma ihlalleriyle kapatılmıştır. Kanunilik iddiasının bulunduğu 94 kararın 51'inde AYM bu iddiayı hiç incelememiş ve bunu "varılan sonuç ve uygun görülen giderim" formülüyle, iddianın adını anmadan, iddiayı derece mahkemesine havale ederek veya Komisyonda gerekçesiz eleyerek yapmıştır. İncelememenin kendisi emsal haline getirilmiştir. Bu uygulama, Greene'in AİHM bakımından eleştirdiği iddia seçiminin, olağanüstü halde dahi askıya alınamayan bir güvence bakımından uygulanan daha ağır bir biçimdir. Kanunilik iddiasının yerine konulan adil yargılanma ihlallerinin hiçbirinde tazminata hükmedilmemiş ve dosyalar, Yargıtay'ın araştırmalarını tamamlayarak aynı mahkumiyeti yeniden verebilecek mahkemelere gönderilmiştir.
171. Adil yargılanma ihlalleri AİHM'e değil, Yargıtay'a ve AYM'nin eski kararlarına dayanmıştır. ByLock'un yer aldığı 85 adil yargılanma ihlali kararının yalnızca 7'sinde bir AİHM kararına atıf yapılmış, 60'ında Yargıtay kararlarına dayanılmıştır. Gerekçeli karar ihlallerinin ölçütü Yargıtay

3. Ceza Dairesinin usule ilişkin bozma gerekçeleridir. Bu gerekçeler ByLock delilini güçlendirmeye yöneliktir ve AİHM'in sorduğu soruya, yani ByLock kullanımından suçun bilme ve isteme unsurlarının nasıl çıkarıldığı sorusuna cevap vermemektedir. Silahların eşitliği ihlalleri Yalçinkaya'dan önceki Esra Saraç Arslan kararına, tanık sorgulama ihlalleri Selçuk Arslan kararına dayanmıştır. Yalçinkaya'nın ham veri, bağımsız inceleme, içerik erişimi, veri bütünlüğü ve münhasırlık ölçütlerinin hiçbirisi bir ihlal kararının dayanağı olmamıştır.

172. Ret kararları AİHM ölçütleriyle doğrudan çelişmektedir. Kanunilik iddialarının reddinde AYM; AİHM'in Sözleşme'ye aykırı bulduğu Adnan Şen kararına atıfla tek cümlelik retler, "temelsiz ve keyfi değil" denetimi, bilme unsurunun yerine "bilebilecek konumda olma" ölçüsünün konulması, sübutun ilgi alanı dışında olduğu kabulünün seçici kullanımı, milat sonrası faaliyetin bilme unsurunun yerine konulması, bütüncül değerlendirme adı altında delillerin bir araya toplanması, konumun kastın yerine konulması, "ByLock ve önemli ağırlıkta başka delil" eşiği ve anayasal hakların kullanılmasının delil sayılması kalıplarını kullanmıştır. Adil yargılanma iddialarının reddinde ise ham veri ve bilirkişi taleplerini "tek veya belirleyici delil" eşiğiyle, verilerin elde ediliş usulüne ilişkin itirazları Yalçinkaya'dan önceki Özlem Yıldırım kararıyla, ByLock'un değerlendirilmesine ilişkin itirazları "kanun yolu şikayeti" nitelendirmesiyle karşılanmış ve eksiklikleri birbirine dayanarak giderilmiş sayan bir delil değerlendirmesi benimsemiştir.
173. AYM'nin içtihadı kendi içinde de tutarlı değildir. İhlal kararlarında kullandığı ölçütleri ret kararlarında aramamış, ilkeler bölümünde aradığı bilme unsurunu sonuç bölümünde bilebilecek konumda olmaya indirgemiş, aynı CGNAT kaydını bir dosyada ihlal sebebi, diğerinde ret gerekçesinin parçası saymıştır (bkz. XII. Bölüm).
174. İnceleme döneminin son gününde verilen ve yayımlanmayan Esra Ataş Komisyon kararı da aynı tabloyu göstermektedir. Bu kararda ByLock verisine yönelik itiraz diğer delillerin ağırlığına, sorgulanamayan tanığa yönelik itiraz ise tanığın belirleyici olmadığına dayanılarak reddedilmiş; belirleyici delilin hangisi olduğu gösterilmeden, savunmanın hiçbirini sınamadığı deliller birlikte mahkumiyetin dayanağı sayılmıştır.
175. Yalçinkaya'ya 228 kararın yalnızca 6'sında yer verilmiş ve hiçbirinde ihlalin dayanağı yapılmamıştır. Yasak hiçbir kararda zikredilmemiştir. Bu tablo, AYM'nin Yalçinkaya grubu kararlarının gereğini yerine getirmediğini, AİHM'in sistemik nitelikte gördüğü sorunun en yüksek anayasal denetim merciinde dahi değişmeden sürdüğünü ve AYM önündeki bireysel başvurunun bu şikayetler bakımından etkili bir iç hukuk yolu olarak işlemediğini göstermektedir.