



**TÜRKİYE CUMHURİYETİ**  
**ANAYASA MAHKEMESİ**

**BİRİNCİ BÖLÜM**

**KARAR**

**MİZGİN DAĞ BAŞVURUSU**

(Başvuru Numarası: 2017/25600)

Karar Tarihi: 3/6/2020

## BİRİNCİ BÖLÜM

### KARAR

**Başkan** : Hasan Tahsin GÖKCAN  
**Üyeler** : Burhan ÜSTÜN  
Hicabi DURSUN  
Muammer TOPAL  
Yusuf Şevki HAKYEMEZ  
**Raportör** : Ömer MENCİK  
**Başvurucu** : Mizgin DAĞ  
**Vekili** : Av. Şeyho SAYA

#### I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, terör örgütünün propagandasını yapma suçundan cezalandırılmanın hukuka aykırı olması nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

#### II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 1/6/2017 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

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

#### III. OLAY VE OLGULAR

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

7. Başvurucu 10/6/1994 doğumlu olup olayların meydana geldiği tarihte üniversite öğrencisi olması nedeniyle Kocaeli'de ikamet etmektedir.

8. Başvurucu, terör örgütüne üye olma ve terör örgütü propagandası yapma suçlarını işlediği gerekçesiyle üç gün gözaltında tutulduktan sonra 31/12/2015 tarihinde tutuklanmıştır. Tutuklama kararına itiraz edilmesi üzerine itiraz mercii 6/1/2016 tarihinde

başvurucunun tahliyesine karar vermiştir. Cumhuriyet savcısı 11/4/2016 tarihli iddianamesi ile başvurucunun anılan suçlardan cezalandırılmasını talep etmiştir.

9. Kocaeli 2. Ağır Ceza Mahkemesi (Mahkeme) 13/4/2016 tarihinde, iddianamenin kabulüne karar vermiş ve E.2016/180 sayılı dosya üzerinden kovuşturma aşaması başlamıştır. Mahkeme 13/12/2016 tarihinde; başvurucunun terör örgütüne üye olma suçundan beraatine, terör örgütünün propagandasını yapma suçundan ise 10 ay hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar vermiştir.

10. Terör örgütünün propagandasını yapma suçundan mahkûmiyete ilişkin kararı başvurucunun istinaf etmesi üzerine karar, İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 3. Ceza Dairesince 7/3/2017 tarihinde onanmıştır.

11. Başvurucu, karardan 5/5/2017 tarihinde haberdar olmuş; 1/6/2017 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

#### **IV. İLGİLİ HUKUK**

12. 17/10/2019 tarihli ve 7188 sayılı Kanun'un 29. maddesi şöyledir:

*"5271 sayılı Kanunun 286 ncı maddesine aşağıdaki fıkra eklenmiştir.*

*(3) İkinci fıkrada belirtilen temyiz edilemeyecek kararlar kapsamında olsa bile aşağıda sayılan suçlar nedeniyle verilen bölge adliye mahkemesi ceza dairelerinin kararları temyiz edilebilir:*

*a) Türk Ceza Kanununda yer alan;*

*1. Hakaret (madde 125, üçüncü fıkra),*

*2. Halk arasında korku ve panik yaratmak amacıyla tehdit (madde 213),*

*3. Suç işlemeye tahrik (madde 214),*

*4. Suçu ve suçluyu övme (madde 215),*

*5. Halkı kin ve düşmanlığa tahrik veya aşağılama (madde 216),*

*6. Kanunlara uymamaya tahrik (madde 217),*

*7. Cumhurbaşkanı hakaret (madde 299),*

*8. Devletin egemenlik alametlerini aşağılama (madde 300),*

*9. Türk Milletini, Türkiye Cumhuriyeti Devletini, Devletin kurum ve organlarını aşağılama (madde 301),*

*10. Silâhli örgüt (madde 314),*

*11. Halkı askerlikten soğutma (madde 318),*

*suçları.*

*b) Terörle Mücadele Kanununun 6 ncı maddesinin ikinci ve dördüncü fıkrası ile 7 nci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan suçlar.*

c) *Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 28 inci maddesinin birinci fıkrası, 31 inci maddesi ve 32 nci maddesinde yer alan suçlar.”*

13. Aynı Kanun'un 31. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

“... ”

f) *286 ncı maddenin üçüncü fıkrasında yapılan düzenleme, bu maddenin yayımlandığı tarihten itibaren on beş gün içinde talep etmek koşuluyla aynı suçlarla ilgili olarak bölge adliye mahkemelerince verilmiş kesin nitelikteki kararlar hakkında da uygulanır. Bu bendin uygulandığı hâlde, cezası infaz edilmekte olan hükümlülerin, 100 üncü madde uyarınca tutukluluğunun devam edip etmeyeceği hususu, hükmü veren ilk derece mahkemesince değerlendirilir.”*

14. Terör örgütünün propagandasını yapma suçunu düzenleyen 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 7. maddesinin 2. fıkrası şöyledir:

*“Terör örgütünün; cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde propagandasını yapan kişi, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi hâlinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır. Ayrıca, basın ve yayın organlarının suçun işlenmesine iştirak etmemiş olan yayın sorumluları hakkında da bin günden beş bir güne kadar adli para cezasına hükmolunur. (Ek cümle:17/10/2019-7188/13. md.) Haber verme sınırlarını aşmayan veya eleştiri amacıyla yapılan düşünce açıklamaları suç oluşturmaz. Aşağıdaki fiil ve davranışlar da bu fıkra hükümlerine göre cezalandırılır:*

a) *(Mülga: 27/3/2015-6638/10 md.)*

b) *Toplantı ve gösteri yürüyüşü sırasında gerçekleşmese dahi, terör örgütünün üyesi veya destekçisi olduğunu belli edecek şekilde;*

1. *Örgüte ait amblem, resim veya işaretlerin asılması ya da taşınması,*

2. *Slogan atılması,*

3. *Ses cihazları ile yayın yapılması,*

4. *Terör örgütüne ait amblem, resim veya işaretlerin üzerinde bulunduğu üniformanın giyilmesi...”*

## **V. İNCELEME VE GEREKÇE**

15. Mahkemenin 3/6/2020 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

### **A. Başvurucunun İddiaları**

16. Başvurucu; üzerine atılı suçu işlemediğini, delillerin sadece aleyhine değerlendirme konusu yapıldığını, cezalandırılmasının hukuka aykırı olduğunu belirterek adil yargılanma ile kişinin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme haklarının ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Bundan başka başvurucu; istinaf incelemesi sırasında, somut olaya ilişkin bir değerlendirme yapılmadan mahkeme kararının hukuka uygun bulunması karşısında

istinaf kanun yolunun etkili bir yol olmadığını belirtmiş ve etkili başvuru hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

## B. Değerlendirme

17. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Bu bağlamda başvuru hakkının adil yargılanma hakkı kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

18. 7188 sayılı Kanun'un 29. maddesiyle 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 286. maddesine eklenen (3) numaralı fıkra uyarınca -teyiz edilemeyecek kararlar kapsamında olsa bile- sayılan suçlar nedeniyle verilen bölge adliye mahkemesi ceza dairelerinin kararları teyiz edilebilecektir. Anılan fıkrada sayılanlar arasında 3713 sayılı Kanun'un 7. maddesinin 2. fıkrasında geçen "*terör örgütünün propagandasını yapma*" suçu da yer almaktadır.

19. 7188 sayılı Kanun'un 31. maddesi ile 5271 sayılı Kanun'a eklenen geçici 5. maddeye göre de 5271 sayılı Kanun'un 286. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yapılan düzenleme -on beş gün içinde talep etmek koşuluyla- aynı suçlarla ilgili olarak bölge adliye mahkemelerince verilmiş *kesin nitelikteki kararları* hakkında da uygulanacaktır.

20. Buna göre 7188 sayılı Kanun ile 5271 sayılı Kanun'un 286. maddesine eklenen (3) numaralı fıkra kapsamındaki suçlarla ilgili olarak daha önce bölge adliye mahkemeleri ceza dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar bakımından da teyiz kanun yoluna başvurulmasına olanak tanınarak teyiz edilebilecek kararların kapsamı genişletilmiştir. Kanun koyucu, kesin nitelikteki kararlara karşı teyiz kanun yolu açarak farklı uygulamaların önüne geçmeyi ve yeknesak bir uygulamanın olmasını amaçlamıştır. Teyiz kanun yolu açılan suçlar incelendiğinde, temel haklar ile bağlantılı olanların esas alındığı görülmektedir. Buna göre kanun koyucunun anılan değişikliklerle bu konudaki hak ihlallerinin önüne geçmeyi amaçladığı söylenebilir (*Mehmet Ayçilek*, B. No: 2018/14603, 10/12/2019, § 22).

21. Başvuru, Kocaeli 10. Ağır Ceza Mahkemesinin 13/12/2016 tarihli kararıyla 3713 sayılı Kanun'un 7. maddesinin (2) numaralı fıkrası gereğince terör örgütünün propagandasını yapma suçundan mahkûm edilmiştir. Anılan mahkûmiyet hükmü, İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 3. Ceza Dairesinin 7/3/2017 tarihli *istinaf başvurusunun esastan reddi* kararıyla kesinleşmiştir. Yukarıda belirtilen değişiklikler gözetildiğinde başvuru hakkındaki kesinleşmiş hükmün -belli sürede başvurmak koşuluyla- teyiz edilebilme olanağına kavuştuğu anlaşılmaktadır.

22. Anayasa'nın 148. maddesinin üçüncü fıkrasının son cümlesi şöyledir:

*"Başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır."*

23. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "*Bireysel başvuru hakkı*" kenar başlıklı 45. maddesinin (2) numaralı fıkrası şöyledir:

*"İhlale neden olduğu ileri sürülen işlem, eylem ya da ihmal için kanunda öngörülmiş idari ve yargısal başvuru yollarının tamamının bireysel başvuru yapılmadan önce tüketilmiş olması gerekir."*

24. Yukarıda belirtilen Anayasa ve Kanun hükümleri gereğince Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru, iddia edilen hak ihlallerinin derece mahkemelerince düzeltilmemesi hâlinde başvurulabilecek ikincil nitelikte bir hak arama yoludur. Bireysel başvuru yolunun ikincil niteliği gereği Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunabilmek için öncelikle olağan kanun yollarının tüketilmesi zorunludur (*Ayşe Zıraman ve Cennet Yeşilyurt*, B. No: 2012/403, 26/3/2013, §§ 16, 17).

25. *Mehmet Ayçilek* kararında Anayasa Mahkemesi; 7188 sayılı Kanun ile 5271 sayılı Kanun'un 286. maddesine eklenen (3) numaralı fıkra kapsamındaki suçlarla ilgili olarak daha önce bölge adliye mahkemeleri ceza dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar bakımından açılan temyiz kanun yolunu değerlendirmiştir. Anılan kararda, sonradan açılan *temyiz kanun yolunun* ulaşılabilir olmadığı ve ihlal iddialarıyla ilgili başarı şansı sunma ve yeterli giderim sağlama kapasitesinin bulunmadığının söylenemeyeceği belirtilmiştir. Bundan başka kararda; sonradan açılan bu yolun, usul hukukundaki temyiz kanun yolunun başvuru süresi ve belli sınırdan kalan cezalar açısından genişletilmiş şeklini oluşturduğu ifade edilmiştir. Kararda sonuç olarak anılan başvuru yolu tüketilmeden yapılan başvurunun incelenmesinin bireysel başvurunun *ikincil niteliği* ile bağdaşmayacağı kabul edilmiştir (*Mehmet Ayçilek*, §§ 30, 31).

26. Mevcut başvuruda, söz konusu karardan ayrılmayı gerektiren bir durum bulunmamaktadır.

27. Açıklanan gerekçelerle başvurunun *başvuru yollarının tüketilmemiş olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerekir.

## VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Başvurunun *başvuru yollarının tüketilmemesi* nedeniyle KABUL EDİLEMEZ OLDUĞUNA,

B. Yargılama giderlerinin başvuru üzerinde BIRAKILMASINA 3/6/2020 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan  
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye  
Burhan ÜSTÜN

Üye  
Hicabi DURSUN

Üye  
Muammer TOPAL

Üye  
Yusuf Şevki HAKYEMEZ