

BİLİMSEL GÖRÜŞ

“Bu Suça Ortak Olmayacağız” Başlıklı Yazıya İlişkin

Türk Ceza Hukuku Derneği’nin Hazırladığı Bilimsel Rapor

Av. Emel Ataktürk

Ortak Hukuk Bürosu

İstiklal Cad. Unyan Han No:483 K:2 Tünel

Beyođlu - İstanbul

Av. Aşlı Kazan

Asmalımescit Mah. AsmalımescitCad. 23/13

Beyođlu - İstanbul

Av. Benan Molu

İnönü Cad. Ankara Palas No: 59/20 Gümüşsuyu

Beyođlu - İstanbul

İstanbul, 22 Temmuz 2019

İlgi : 16 Nisan 2019 ve 19 Nisan 2019 tarihli talep yazılarınız

İlgi yazılarınız ile talep edilen “*Ceza Muhakemesi Kanunu’nun m. 67/6 çerçevesinde bilimsel mütalaa verilmesi*” hususunda Derneđimizin aldığı 30/05/2019 tarihli Yönetim Kurulu kararı ile Dernek Tüzüđümüzün 4.11 maddesi gereğince talebiniz uygun bulunmuştur. Bilimsel mütalaa hazırlanması konusunda Dernek üyelerimizden Prof. Dr. Duygun Yarsuvat ve Dr. Buket Soygüt görevlendirilmiş olup; hazırlanan mütalaa ekte sunulmaktadır.

Bilgilerinize sunarız.

Saygılarımla,

Av. Mehmet İpek

Başkan

İÇİNDEKİLER

I. BİLDİRİ METNİ.....	3
II. ANAYASA MAHKEMESİ'NE BAŞVURU	4
III. DAVA SÜREÇLERİ.....	4
A. GENEL OLARAK.....	4
B. İDDİALAR.....	6
1. İddianame	6
2. Esas Hakkında Mütalaalar	7
C. SAVUNMALAR.....	8
D. KARARLAR / KARŞI OY VE GÖRÜŞLER	9
IV. "BİLDİRİ" NİN CEZA HUKUKU VE İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ BAĞLAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ.....	10
A. CEZA HUKUKUNUN <i>ULTIMA RATIO</i> NİTELİĞİ VE İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ İLE İLİŞKİSİ	10
B. TERÖRLE MÜCADELE KANUNU' NUN 7/2. MADDESİ BAKIMINDAN DEĞERLENDİRME.....	15
1. Suç Tipine İlişkin Genel Bilgi	15
2. Değerlendirme.....	19
C. İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ BAKIMINDAN DEĞERLENDİRME.....	23
1. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Yaklaşımı	27
a. Müdahalenin Kanuna Dayalı Olması	28
b. Müdahalenin Meşru Amaçla Yapılması.....	30
c. Müdahalenin Demokratik Toplumda Gerekli Olması.....	31
i. Bağlam Ve İfadelerin İçeriği	32
ii. Başvurucuların Konumu	37
iii. Ölçülülük Kriteri	38
2. Anayasa Mahkemesi'nin Yaklaşımı	38
3. Değerlendirme.....	44
V. GENEL DEĞERLENDİRME VE SONUÇ	46
KAYNAKÇA.....	50

I. Bildiri Metni

"Bu suça ortak olmayacağız!"

Bu ülkenin akademisyen ve araştırmacıları olarak bu suça ortak olmayacağız!

Türkiye Cumhuriyeti; vatandaşlarını Sur'da, Silvan'da, Nusaybin'de, Cizre'de, Silopi'de ve daha pek çok yerde haftalarca süren sokağa çıkma yasakları altında fiilen açlığa ve susuzluğa mahkûm etmekte, yerleşim yerlerine ancak bir savaşta kullanılacak ağır silahlarla saldırarak, yaşam hakkı, özgürlük ve güvenlik hakkı, işkence ve kötü muamele yasağı başta olmak üzere anayasa ve taraf olduğu uluslararası sözleşmeler ile koruma altına alınmış olan hemen tüm hak ve özgürlükleri ihlal etmektedir.

Bu kasıtlı ve planlı kıyım Türkiye'nin kendi hukukunun ve Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası antlaşmaların, uluslararası teamül hukukunun ve uluslararası hukukun emredici kurallarının da ağır bir ihlali niteliğindedir.

Devletin başta Kürt halkı olmak üzere tüm bölge halklarına karşı gerçekleştirdiği katliam ve uyguladığı bilinçli sürgün politikasından derhal vazgeçmesini, sokağa çıkma yasaklarının kaldırılmasını, gerçekleşen insan hakları ihlallerinin sorumlularının tespit edilerek cezalandırılmasını, yasağın uygulandığı yerde yaşayan vatandaşların uğradığı maddi ve manevi zararların tespit edilerek tazmin edilmesini, bu amaçla ulusal ve uluslararası bağımsız gözlemcilerin yıkım bölgelerinde giriş, gözlem ve raporlama yapmasına izin verilmesini talep ediyoruz.

Müzakere koşullarının hazırlanmasını ve kalıcı bir barış için çözüm yollarının kurulmasını, hükümetin Kürt siyasi iradesinin taleplerini içeren bir yol haritasını oluşturmasını talep ediyoruz. Müzakere görüşmelerinde toplumun geniş kesimlerinden bağımsız gözlemcilerin bulunmasını talep ediyor ve bu gözlemciler arasında gönüllü olarak yer almak istediğimizi beyan ediyoruz. Siyasi iktidarın muhalefeti bastırmaya yönelik tüm yaptırımlarına karşı çıkıyoruz.

Devletin vatandaşlarına uyguladığı şiddete hemen şimdi son vermesini talep ediyor, bu ülkenin akademisyen ve araştırmacıları olarak sessiz kalıp bu katliamın suç ortağı olmayacağımızı beyan ediyor, bu talebimiz yerine gelene kadar siyasi partiler, meclis ve uluslararası kamuoyu nezdinde temalarımızı durmaksızın sürdüreceğimizi taahhüt ediyoruz."

II.Anayasa Mahkemesi'ne Başvuru

Anayasa Mahkemesi tarafından "...bir grup akademisyen tarafından yayımlanan bir bildiriye imza veren başvuru sahiplerinin terör örgütü propagandası yapma suçundan cezalandırılması nedeniyle ifade özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasına" ilişkin olan bireysel başvuru talepleri 2018/17635 numaralı B.B dosyası ile birleştirilmiştir. AYM, bahse konu başvuruları 29 Mayıs 2019'da gündemine almış ve "Bakanlık Görüşünün Beklenmesine" karar vermiştir. Adalet Bakanlığı 25 Haziran 2016 tarihinde başvurulara dair görüşünü bildirmiştir. AYM Birinci Bölüm, 3 Temmuz 2019 tarihli Bölüm toplantısında başvuruların "Genel Kurula Sevkinde" karar vermiştir.

III.Dava Süreçleri

A. Genel Olarak

11 Ocak 2016 tarihli ve toplam 1128 akademisyen tarafından imzalanarak yayınlanan "Bu suça ortak olmayacağız" başlıklı bildirin terör örgütü propagandası niteliğinde olduğu ve ifade özgürlüğünün sınırlarını aştığı iddiasıyla imzacı akademisyenler hakkında TMK m. 7/2 uyarınca İstanbul'da ve İstanbul dışındaki illerde farklı ağır ceza mahkemelerince ceza davaları açılmıştır.

İlk derece mahkemelerinde görülen ceza davalarının tümünde imzacı akademisyenler hakkında mahkûmiyet kararı verildiği; hapis cezası sürelerinin 15 ay ile 36 ay arasında değiştiği görülmektedir. 706 imzacı akademisyen hakkında TMK m. 7/2 uyarınca dava açılmış olup, 9 Temmuz 2019 itibarıyla 127 akademisyen 15 ay hapis cezası mahkûm edilmiş olup, hükmün açıklanması geri bırakılmış; 7 akademisyen 18 ay hapis cezasına mahkûm edilmiş olup, hükmün açıklanması geri bırakılmış; 1 akademisyen 18 ay 22 gün hapis cezasına mahkûm edilmiş olup, hükmün açıklanması geri bırakılmış; 18 akademisyen 22 ay 15 gün hapis cezasına mahkûm

edilmiş olup, hükmün açıklanması geri bırakılmış; 3 akademisyen 15 ay hapis cezasına mahkûm edilmiş olup, ceza ertelenmiş; 1 akademisyen 18 ay hapis cezasına mahkûm edilmiş olup, ceza ertelenmiş; 5 akademisyen 15 ay hapis cezasına mahkûm edilmiş olup, ceza ertelenmemiş; 1 akademisyen 18 ay hapis cezasına mahkûm edilmiş olup ceza ertelenmemiş; 4 akademisyen 25 ay hapis cezasına mahkûm edilmiş olup, ceza ertelenmemiş; 17 akademisyen 27 ay hapis cezasına mahkûm edilmiş olup, ceza ertelenmemiş; 6 akademisyen 30 ay hapis cezasına mahkûm edilmiş olup, ceza ertelenmemiş; 1 akademisyen 36 ay hapis cezasına mahkûm edilmiş olup, ceza ertelenmemiştir¹. Haklarında mâhkumiyet kararı verilmekle birlikte hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmeyen akademisyenler, istinaf kanun yoluna başvurmuş olup -cezası son zamanlarda İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 3. Ceza Dairesi tarafından onanan Prof. Dr. Füsun Üstel hariç- Bölge Adliye Mahkemesinin vereceği karar sonucunu beklemektedir.²

Farklı mahkemeler tarafından yapılan yargılamalar neticesinde; bazı imzacı akademisyenler terör örgütü propagandası yapmak suçundan (TMK m. 7/2) hapis cezasına mahkûm edilmiş ve bu mahkûmiyet kararı hakkında CMK m. 231 kapsamında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına (HAGB) karar verilmiştir (İstanbul 32. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2017/97 E. sayılı dosyası, İstanbul 37. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2017/166 E. sayılı dosyası, İstanbul 36. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2017/190 E. sayılı dosyası). Bu karara karşı yapılan itirazlar da reddedilmiştir. Mahkemelerin mahkûmiyet gerekçeleri birbirine çok benzer niteliktedir. Bazı mahkemeler tarafından yapılan yargılamalar neticesinde ise yargılanan imzacı akademisyenler terör örgütü propagandası yapmak suçundan (TMK m. 7/2) 2 yılın altında hapis cezasına mahkûm edilmiş; hükmün açıklanmasının geri bırakılması hükümlerinin uygulanmasına yer olmadığına karar verilmiştir (İstanbul 32. Ağır Ceza Mahkemesi, 2017/95 E. sayılı dosyası).

1 Bkz. Barış için Akademisyenlere Yönelik Hak İhlalleri <https://barisicinakademisyenler.net/node/314> (Erişim Tarihi: 9.7.2019).

2 TİHV - Academics for Peace: A Brief History, 2016 - 2019, Mart 2019, s. 21. <https://www.tihvakademi.org/wp-content/uploads/2019/03/AcademicsforPeace-ABriefHistory.pdf> (Erişim Tarihi: 9.7.2019).

Bazı mahkemelerde yapılan kovuşturmalarda dosyalar hakkında birleştirme kararı verildiği görülmüştür (İstanbul 34. Ağır Ceza Mahkemesi 2017/68 E. sayılı dosyası, İstanbul 33. Ağır Ceza Mahkemesi 2017/60 E. sayılı dosyası). Bazı dosyalarda bildirinin TCK m. 301 kapsamında değerlendirilebileceği yönündeki düşünceye bağlı olarak TCK m. 301/4 uyarınca Adalet Bakanlığından soruşturma izni talep edildiği ve Bakanlıkça gerekli iznin verildiği görülmektedir (İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi 2016/65 E. sayılı dosyası). Bazı imzacı akademisyenler hakkında farklı mahkemeler tarafından yapılan kovuşturmalarda ise eylemin TCK m. 301 kapsamında değerlendirilebileceği sebebiyle Adalet Bakanlığından izin talebinde bulunulduğu ve durma kararı verdiği anlaşılmıştır (Bkz. İstanbul 34. Ağır Ceza Mahkemesi 2017/142 E. sayılı dosya, İstanbul 34. Ağır Ceza Mahkemesi 2017/68 E. sayılı dosya).

B. İddialar

1. İddianame

Tüm imzacı akademisyenler hakkında düzenlenen iddianameler aynı içeriğe sahiptirler. 11 Ocak 2016 tarihli ve toplam 1128 akademisyen tarafından imzalanarak yayınlanan “*Bu suça ortak olmayacağız*” başlıklı bildiri, sözde barış bildirisini olarak nitelendirilmiş ve PKK/KCK Terör Örgütü'nün alenen propagandası mahiyetinde olduğu ileri sürülmüştür. İddianamede ayrıca “Bildirimizin arkasındayız” şeklindeki 10 Mart 2016 tarihli açıklamaya yer verilmiştir. İddianamede yer verilen 11 Ocak 2016 tarihli bildiri ve 10 Mart 2016 tarihli açıklamada bazı ifadelerin **kalın (bold)** yapıldığı, bu ifadelere dikkat çekilmek istediği anlaşılmaktadır. İddianamede, bildirilerin yayınlandığı döneme ilişkin birtakım bilgiler verilerek değerlendirme yapılmıştır. Bu kapsamda, esas hakkında mütalaalarda ve mahkeme kararlarında yer alan deliller arasında gösterilen, PKK/KCK Terör Örgütü Yürütme Konseyi Eş Başkanı Bese Hozat'ın, 22 Aralık 2015 tarihinde “Aydın ve demokratik çevreler öz yönetimlere sahip çıksın” şeklinde yaptığı açıklamaya da, imzacı akademisyenlere talimat mahiyetinde olarak nitelendirilerek yer verilmiştir.

İddianamede yer verilen 11 Ocak 2016 tarihli ve 10 Mart 2016 tarihli bildiriye ilişkin genel değerlendirme kapsamında; bildiri metninin, gerek hazırlık süreci ve zamanlaması gerekse içerik itibarıyla PKK/KCK silahlı terör örgütünün şiddet eylemlerinin tamamlayıcısı olduğu; bildirinin PKK/KCK terör örgütünün cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini

meşru göstermeyi, neticede bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde propagandasını yapmayı hedeflediği ve bu uğurda bir araç olarak kullanıldığı ifade edilmiştir. Yine bu kapsamda bildiride geçen birtakım ifadeler yer verilmiştir. Bu ifadeler terör örgütü propagandası olarak değerlendirilmiş ve Türkiye Cumhuriyeti aleyhine bir propaganda kampanyası olarak nitelendirilmiştir. Bildiriye imza atan akademisyenlerin eleştiri sınırlarını aşarak terör örgütü propagandası yaptıkları, bildiride geçen kelime ve kavramların bilinçli olarak seçilerek kullanıldığı ve terör örgütünü meşrulaştırmaya çalıştıkları ileri sürülmüştür.

İddianamede 11 Ocak 2011 tarihli bildirin İngilizce metni ve tercümesine yer verildiği görülmüştür. Bu çerçevede İngilizceden Türkçeye çevrilen metinde bazı kelime ve kavramlara vurgu yapıldığı (*Kürdistan illerindeki diğer birçok kasaba ve mahallelerde, Kürt siyasi hareketinin gibi*) tespit edilmiştir. Bu kelime ve kavramların kasıtlı olarak İngilizce metinde değiştirildiği, bildirin İngilizce metninde ayrıştırıcı ve bölücü bir üslup kullanılarak uluslararası kamuoyunda da terör örgütünün propagandasının yapıldığı, akademisyenlerin metinde geçen kelime ve kavramların karşılığını ve ne anlama geldiklerini bilecek yetkinliğe sahip oldukları ifade edilmiştir. Devletin kendisini katliam yapmakla suçlayan, küçük düşüren, varlığını ortadan kaldırmayı hedefleyen terör örgütlerinin cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde propagandasını yapan şahısların beyanlarının; düşünce özgürlüğü, ifade özgürlüğü ve eleştiri hakkı kapsamında değerlendirilemeyeceği ileri sürülmüştür.

İddianamede sonuç olarak; bildiriye imza atan akademisyenlerin, PKK/KCK silahlı terör örgütünün sorumlusu ve faili olduğu şiddet olayları karşısında ulusal güvenliğini, toprak bütünlüğünü, kamu güvenliğini ve düzenini korumaya yönelik tedbirler alan Türkiye Cumhuriyeti'ni yaşanan olayların sorumlusu ve faili gibi lanse ederek PKK/KCK silahlı terör örgütünün cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde propagandasını yaptıkları anlaşılınca, TMK m. 7/2 uyarınca cezalandırılmalarına karar verilmesi talep ve iddia edilmiştir.

2. Esas Hakkında Mütalaalar

Cumhuriyet savcılarının esas hakkındaki mütalaalarında, imzacı akademisyenlerin TMK m. 7/2 gereğince cezalandırılmalarına karar verilmesi kamu adına talep ve mütalaa olunmuştur.

Mütalaalarda, silahlı bir terör örgütü olan PKK/KCK terör örgütünün 2015 yılının ikinci yarısı içerisinde doğu ve güneydoğu bölgesindeki şiddet eylemlerini arttırdığının, patlayıcılar yerleştirilmiş barikatlar kurulup hendekler kazarak güvenlik güçlerinin mahallelere girişinin engellendiğinin, öz yönetim ve özerklik adı altında işgal eylemleri gerçekleştirildiğinin, bu aşamada sokağa çıkma yasağı uygulanmak zorunda kalındığının ve bu işgal eylemlerinin bir terör eylemi değil de güvenlik güçlerinin sivil vatandaşlara karşı sebepsiz öldürme ve imha eylemi olarak kamuoyuna anlatmaya çalışıldığının bilindiği ifade edilerek, PKK/KCK Terör Örgütü Yürütme Konseyi Eş Başkanının 22 Aralık 2015 tarihli açıklamasına atıf yapılmıştır.

Devletin kasıtlı ve planlı bir kıyım gerçekleştirdiği, temel hak ve özgürlükleri ihlal ettiği, vatandaşlarına şiddet uyguladığı, olayların sorumlusunun devlet olduğunu anlatmak amacı taşıdığı ifade edilen "Bu Suça Ortak Olmayacağız" başlıklı bildiriye imzalayan sanıklar bakımından terör örgütü propagandası yapmak suçunun tüm unsurlarının oluştuğu ifade edilmiş ve terör örgütünü meşru göstererek, devleti katliam yapmakla itham ederek ve yalnızca devlete çağrıda bulunarak suç unsuru barındıran bir bildiriye imza atma eyleminin TMK m. 7/2, 5237 sayılı TCK'nın 53. maddeleri gereğince cezalandırılmasına karar verilmesi kamu adına talep ve mütalaa olunmuştur.

Bununla birlikte, bazı dosyalarda, Cumhuriyet savcısının esas hakkında mütalaasında, içerik itibarıyla doğrudan terör örgütünün cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek, övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek nitelikte olmadığından, sanığın terör örgütü propagandası yapma suçundan beraatine karar verilmesi kamu adına talep ve mütalaa olunmuştur. (Diyarbakır 10. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2019/192 E. Sayılı dosyası, Savcılık Mütalaa No: 2019/845)

C. Savunmalar

Savunmalar çoğunlukla benzer yöndedir. İmzacı akademisyenler; savunmalarında genel olarak, 11/01/2016 tarihli bildiriye metni ülkede barış içinde yaşama hakkının tesis edilmesi için barış amacıyla imzaladıklarını; bildirinin düşünce ve ifade özgürlüğü kapsamında olduğunu ve suç oluşturmadığını, bildirinin hiçbir şekilde şiddeti övmediği ya da desteklemediği, bildiride hiçbir şekilde şiddetin meşru gösterilmediğini ve şiddeti teşvik edecek bir ifade bulunmadığını, bildiride herhangi bir terör örgütünün adının geçmediğini, metinde geçen ağır eleştiri içeren

kelimelerin siyasi eleştiri bağlamında, düşünce ve ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmişlerdir. (İstanbul 36. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2017/190 E. sayılı dosyası, İstanbul 36. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2017/120 E. sayılı dosyası, İstanbul 36. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2017/109 E. sayılı dosyası, İstanbul 37. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2017/160 E. sayılı dosyası, İstanbul 37. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2017/166 E. sayılı dosyası, İstanbul 32. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2017/95 E. sayılı dosyası, İstanbul 32. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2017/97 E. sayılı dosyası, İstanbul 33. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2017/60 E. sayılı dosyası)

D. Kararlar / Karşı Oy ve Görüşler

Yapılan kovuşturmalar neticesinde imzacı akademisyenler hakkında TMK m. 7/2 uyarınca mahkûmiyet kararları verildiği görülmektedir. Mahkemelerin TMK m. 7/2 uyarınca vermiş oldukları mahkûmiyet kararlarının gerekçelerinde, genel olarak; ifade özgürlüğünden söz edilerek şiddeti teşvik edici ve övücü söylemler ile azınlıklara yönelik nefret söylemi içeren açıklamaların ifade özgürlüğü kapsamında olmadığı, bildirinin terör örgütünün eylemlerini kamuoyunun dikkatinden kaçırmak ve olayların tek sorumlusunun devlet güçleri olduğunu anlatmak amacı taşıdığı; bildiri tarihi olan 11.01.2016 tarihinde ve önceki dönemde doğu ve güneydoğu bölgelerinde teröristlerin yollara bombalı tuzaklarla barikatlar kurup aynı zamanda içerisine patlayıcılar yerleştirilmiş barikatlar oluşturup hendekler kazarak, işgal eylemleri gerçekleştirdikleri, terör örgütü hâkimiyetinde bölgeler yaratmayı amaçladığı; terör örgütünün eylemlerinin durdurulması / önlenmesi için kolluk kuvvetleri tarafından kullanılan kuvvetin ölçülü, orantılı ve gerek uluslararası hukuka gerekse iç hukuka uygun olduğu, devletin kasıtlı ve planlı bir kıyım gerçekleştirdiği, halkın temel hak ve özgürlüklerini ihlal ettiği, katliam gerçekleştirdiği, bilinçli sürgün politikası uyguladığı şeklindeki ifadelerin kasıtlı olarak metin içerisinde vurgulandığı, sanıkların eyleminin terör örgütünün cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek, övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek mahiyette terör örgütüne destek amaçlı olduğunun açık olduğu, PKK/KCK terör örgütünün süreçteki ve olaylardaki rolüne yer verilmemesi nedeniyle terör örgütünü koruma saiki ile hareket edildiğinin anlaşıldığı, bildirinin propaganda niteliğinde olduğu, ifade özgürlüğünün sınırlarını aştığı, imzacı akademisyenlerin eylemlerinin terör örgütünün cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek, övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik

edecek mahiyette olduğu ifade edilerek, sanıklar hakkında TMK m. 7/2 uyarınca mahkûmiyet kararları verilmiştir. (İstanbul 32. Ağır Ceza Mahkemesi, İstanbul 33. Ağır Ceza Mahkemesi, İstanbul 36. Ağır Ceza Mahkemesi, İstanbul 37. Ağır Ceza Mahkemesi)

Bununla birlikte, bazı dosyalarda mahkeme üyelerinin; bildirin içeriği, sanıkların kimliği, konumu, konuşulan yer ve zaman gibi açık ve yakın tehlike testi bakımından analize tabi tutulduğunda, bildirin yasada tanımlandığı herhangi bir terör örgütünün cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek, övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek nitelikte olmadığı, bildiri içeriğinde şiddetin bir araç olarak gösterilmediği, şiddete başvurmanın meşru bir yol olduğunun ileri sürülmediği, bildiri içeriğinin şiddetin doğmasına uygun ortamı kışkırtacak tarzda da olmadığı, bildiri içeriğinde rahatsız edici ifadeler olduğu değerlendirilse bile bu ifadelerin ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesi gerektiği, dolayısıyla suçun unsurlarının oluşmadığı gerekçeleriyle çoğunluğun görüşüne iştirak etmedikleri anlaşılmaktadır (İstanbul 33. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2018/265 E. sayılı dosyası, mahkûmiyet kararı - İstanbul 33. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2017/60 E. sayılı dosyası, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına karşı yapılan itiraz üzerine verilen karar).

IV. "Bildiri"nin Ceza Hukuku ve İfade Özgürlüğü Bağlamında Değerlendirilmesi

A. Ceza Hukukunun *Ultima Ratio* Niteliği ve İfade Özgürlüğü ile İlişkisi

Ceza hukuku *ultima ratio* nitelikte olup, son çare olarak kamu düzeninin ciddi şekilde bozulması halinde devreye girecektir. Ceza hukukunun son çare olmasının nedeni temel hak ve özgürlüklere yönelik en ağır hukuksal müdahaleyi oluşturmasıdır³. Ne özel hukuk kapsamındaki giderimler ne de idare hukukundaki yaptırımlar kişinin temel hak ve özgürlüklerine cezalandırma kadar ciddi bir müdahale teşkil edecektir. Ceza yaptırımı aynı zamanda maliyetlidir. Ceza, kişinin bir kuruma kapatılarak bakımının üstlenilmesi gibi ekonomik bir maliyeti getirdiği gibi, cezalandırmanın aynı zamanda ciddi bir sosyal maliyeti de

3 Zeki Hafizoğulları, Ceza Normu Normatif Bir Yapı Olarak Ceza Hukuku Düzeni, Ankara 1987, s. 218, 219; Salih Özkan, Ceza Hukukunda Önemsizlik, İstanbul 2018, s. 97.

söz konusudur.⁴ Bahsedilen zararı ve maliyeti sebebiyle cezaya ancak ve ancak daha büyük bir yarara hizmet edeceği zamanlarda başvurulmalıdır⁵.

Ultima ratio prensibi gereği **kanun koyucu bir eylemi, hukuksal değer korunması amacıyla son çare olarak suç haline getirmelidir**. Bunun anlamı idare hukuku yaptırımları veya özel hukuk giderimleri etkili olmadığı takdirde, toplumsal düzeni ciddi şekilde bozan eylemlerin suç haline getirilmesi gerektiğidir⁶.

Ultima ratio prensibi **yalnızca kanun koyucu açısından değil, uygulayıcı açısından da geçerlidir**. Uygulayıcı açısından, bir eylemin kanunda öngörülmüş suç kapsamında olup olmadığının değerlendirilmesi sırasında da *ultima ratio* prensibinin yansımaları görülmektedir. Bu husus özellikle ceza hukukunun amacı / amaçsallığı kapsamında kendisini gösterir.

Cezalandırmanın genel ve özel caydırıcı etkisi, kamu düzeninin korunmasına da hizmet etmektedir. Ceza hukuku kamu düzenini ciddi ölçüde bozan eylemlerin varlığı halinde devreye girecektir. Bu bakımdan kamu düzeni suçun genel hukuki konusu olarak nitelendirilmiştir⁷. Dolayısıyla kamu düzeninin bozulması kriteri, suç olarak düzenlenmesi gereken eylemle, suç olarak düzenlenmesi gerekmeyen eylemi ayırt etmeye yaramaktadır⁸.

Kamu düzeni, suçlarla dolaylı şekilde korunsun da her suç tipinin niteliğine göre değişkenlik gösteren korunan hukuksal değerler de vardır. Korunan hukuksal değer suçun

4 **Fatma Karakaş Doğan**; Cezanın Amacı ve Hapis Cezası, İstanbul 2010, s. 61, 62.

5 **Haluk Toroslu**, Ceza Müeyyidesi, Ankara 2010, s. 76; **Ozan Ercan Taşkın**, "Son Çare (Ultima Ratio) Olarak Ceza Hukuku, T.C. Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2016, Sayı: 1, s. 70.

6 **Mehmet Emin Artuk - Ahmet Gökçen - Mehmet Emin Alşahin - Kerim Çakır**, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 12. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2018, s. 13; **Hakan Hakeri**, "Ceza Hukukunda Önemsiz Hareketler", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı: 69, Yıl: 2007, s. 60.

7 **Sulhi Dönmezer - Sahir Erman**, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım Cilt: I, 12. Baskı, İstanbul 1997, s. 335, no. 471. Yazarlar suçun genel hukuki konusunun sosyal disiplini ve bunu bozanları bir takım yoksunluklara uğratmak suretiyle korumak yönündeki kamu yararı olarak nitelendirmişlerdir.

8 **Dönmezer - Erman**, s. 335, no. 471.

ihdas edilme sebebi, yani *ratio legis*'i⁹ ve maddi içeriği niteliğindedir¹⁰. Suç tiplerinin birbirinden ayrılmasının ve her suç tipinin ayrı şekilde ihdas edilmesinin sebebi farklı hukuksal değerlerin korunmasıdır. Suç tiplerini meşru hale getiren de, hukuksal bir değer korunması amacıyla ihdas edilmiş olmasıdır¹¹.

Suç tipleri hukuksal değerlerin korunması amacıyla ihdas edildiklerine göre, korunan hukuksal değeri ihlal etmeyen eylemler de tipik eylem olarak nitelendirilemez. İşte bu husus aslında *ultima ratio* prensibinin dolaylı olarak uygulamaya yansımalarıyla gerçekleşir. Zira *ultima ratio* prensibi, ceza hukukunun ancak ciddi -tahammül edilemez- derecede ağır ve önemli ihlallerin varlığı halinde devreye girmesini, aksi halde eylemden dolayı kişinin cezalandırılmamasını gerektirecektir. Doktrinde *ultima ratio* prensibinin bir suç tipinin yorumunda da dikkate alınması, ceza hukukunda önemsizlik¹², fiilin toplumsal uygunluğu¹³, fiilin ihlal edici karakteri bulunmaması¹⁴ gibi çeşitli şekillerde nitelendirilmiştir.

Ceza hukuku, suç işleyen kişinin hak ve özgürlüklerini kısıtlayarak hukuk düzeninin bozulmasına bir reaksiyon gösterme aracıdır. Dolayısıyla ceza hukukunun temel hak ve özgürlükler bakımından sınırlayıcı bir rolü vardır.

Bununla birlikte günümüzde **ceza hukuku meşruluğunu sınırlayıcı ya da cezalandırıcı değil, koruyucu karakterinden almaktadır**¹⁵. Zira ceza hukukuyla korunan kamu düzeni,

9 **Çetin Özek**, "1997 Türk Ceza Yasası Tasarısına İlişkin Düşünceler", İÜHFİM, Cilt: 56, Sayı: 1-4; s. 643; **Selahattin Keyman**, "Tipiklik ve Ceza Hukuku", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 37, Sayı: 1-4, Yıl: 1980, s. 105; **Timur Demirbaş**, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 10. Baskı, Ankara 2014, s. 256, s. 546.

10 **Yener Ünver**, Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer, Ankara 2003, s. 971; **Tuğrul Katoğlu**, Ceza Hukukunda Hukuka Aykırılık, Ankara 2003, s. 80; **Ayhan Önder**, Ceza Hukuku Genel Hükümler Cilt: II, 1. Bası, İstanbul 1989, s. 15.

11 **Bahri Öztürk - Mustafa Ruhan Erdem**, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, 16. Baskı, Ankara 2016, s. 175.

12 **Hakeri**, s. 61 vd.; **Özkan**, s. 46.

13 **Katoğlu**, s. 59 vd.

14 **Zeki Hafızoğulları - Muharrem Özen**, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 8. Baskı, Ankara 2015, s. 198, 199.

15 Ceza hukuku, bir hukuksal değer korunma altına alınması amacıyla meşru kılınabilecektir. Bkz. **Ünver**, s. 831.

toplumu bireylerin hak ve özgürlüklerden gereği gibi yararlanabileceği zemini oluşturduğu için korunmaktadır. Bir diğer deyişle ceza hukukunun amacı, bağımsız bir değer olarak kamu düzenini korumak değil; hak ve özgürlüklerin teminatı olarak kamusal düzeni korumaktır¹⁶. Aynı durum her bir suç tipi bakımından da ayrıca geçerlidir. Zira suç tipleri de hukuksal değerleri korumak amacıyla ihdas edilir ve korunan hukuksal değerlerin bir tehlike veya zarar oluşması biçiminde ihlali, suçun oluşup oluşmadığının tespitinde dikkate alınır¹⁷. Dolayısıyla ceza hukuku, bir sınırlama mekanizmasından ziyade, **koruma mekanizması niteliğindedir**¹⁸.

Ceza hukukunun temel hak ve özgürlükleri koruyucu karakterinin ön planda olması, **hak ve özgürlüklerin esas, sınırlamanın ise istisnai olması** anlamına gelmektedir. Dolayısıyla anayasa hukukuna hâkim olan **özgürlükler lehine yorum ilkesi**¹⁹ ceza hukuku bakımından da geçerlidir.

Özellikle **düşünce ve ifade özgürlüğü bakımından bu ilke evleviyetle dikkate alınmalıdır**. Zira düşünce ve ifade özgürlüğü, diğer özgürlüklerin büyük bir kısmı için bir güvence ve vazgeçilmez bir şart niteliğindedir. Hatta düşünce ve ifade özgürlüğü ile ceza hukuku arasındaki ilişki, o ülkenin ceza hukuku sistemi bakımından adeta bir turnusol kâğıdı niteliğindedir. Gerçekten de *“demokratik bir düzende düşünce özgürlüğü, olması gerekenin ne kadar gerisinde veya uzağında ise, baskıcı ceza hukuku sistemine de o kadar yakın duruyor demektir”*²⁰. Düşünce ve ifade özgürlüğünün sahip olduğu özel değer, özgürlükçü bir demokraside bütün alanlarda, bilhassa da kamusal yaşamda bu özgürlük lehine bir yorumun

16 Benzer doğrultuda **Köksal Bayraktar**, Suç İşlemeğe Tahrik Cürmü, İstanbul 1977, s. 102.

17 **Aras Türay**, “Alkollü Araç Kullanmak Suretiyle Trafik Güvenliğini Tehlikeye Sokma Suçu Bakımından Mutlak Karine Sisteminin Değerlendirilmesi”, Suç ve Ceza Dergisi, Yıl: 2016, Sayı: 1-2, İstanbul 2017, s. 156.

18 **Özek**, “1997 Türk Ceza Yasası Tasarısına İlişkin Düşünceler”, s. 10.

19 **Abdurrahman Eren**, “Hukuki Yorum Yöntemleri Açısından Bireysel Başvuru Kararlarının Anayasanın Yorumuna Etkileri”, Anayasa Yargısı 33 (2016), s. 257.

20 **Türkan Yalçın Sancar**, Alenen Tahkir ve Tezyif Suçları, 2. Baskı, Ankara 2006, s. 201.

kabul edilmesini zorunlu kılar²¹. Bu bağlamda bir düşüncenin açıklanmış olmasının kamu düzenini bozacağı şeklinde bir genelleme veya soyutlamaya gidilememelidir²².

Düşünce açıklamasının yaratacağı tehlikenin, somut bir olguya açık bir tehlikeye bağlı kalınarak sınırlandırılması gerekmektedir²³. **İfadenin tehlike yaratacağından bahisle somut şartlardan bağımsız bir sınırlama da aslında düşünceye yönelik bir sınırlama olacağı için²⁴, ifadenin yol açabileceği tehlikenin somut olgularla ilişkili şekilde tespit edilmesi gerekmektedir.**

Nitekim aksi yönde bir uygulama, eylemsiz suç olmaz (*nullum crimen sine actione*) şeklindeki temel ceza hukuku prensibine de aykırılık teşkil edecektir. Zira ceza hukuku bakımından dikkate alınacak olan eylem, kanuni suç tanımında yer alan (tipik), korunan hukuksal değeri ihlale elverişli eylemdir²⁵. Bir ifadenin bağlamında kopartılarak, incelenen suç tipi kapsamında korunan değer bakımından tehlike oluşturup oluşturmadığından, yani ihlal edici olup olmadığından ziyade; sadece içeriği nedeniyle ceza hukuku bakımından sınırlandırılması, ifade özgürlüğünü ihlal edeceği gibi, aynı zamanda ceza hukukunun temel prensiplerine ve fonksiyonuna da aykırılık teşkil edecektir.

21 Yalçın Sancar, s. 214.

22 Bülent Tanör, Siyasi Düşünce Hürriyeti ve 1961 Türk Anayasası, İstanbul 1969, s. 140.

23 Tanör; s. 140, 141.

24 Uğur Alacakaptan, "Fikir ve Düşünce Özgürlüğü ve Tehlike Suçları, Çağdaş Batı Hukukunda Bu Konudaki Düşünce ve Uygulamalar", Ankara Barosu Hukuk Kurultayı, Cilt: 2, Yıl: 2000, s. 22; Özek, "1997 Türk Ceza Yasası Tasarısına İlişkin Düşünceler", s. 44, 45.

25 Hafizoğulları - Özen, s. 193; Erkan Sarıtaş, Suç İşlemek Amacıyla Örgütlenme Suçları (TCK m. 220 - 221), İstanbul 2018, s. 312.

B. Terörle Mücadele Kanunu'nun 7/2. maddesi Bakımından Değerlendirme

Bir beyan, ifade özgürlüğü bağlamında "eleştiri hakkı"nın kapsamındaysa, "hakkın kullanımı"ndan söz edilir ve beyanı suç saymak mümkün değildir²⁶. Bu nedenle de raporumuzun esası hakkın kullanımı niteliğindeki hukuka uygunluk nedenine ilişkindir. Bununla birlikte eleştiri hakkı ile "terör örgütü propagandası yapmak" suçu sıkça karşı karşıya gelir. Bu nedenle öncelikle TMK'nın 7/2. maddesinde cezalandırılan eylemin ne olduğunu ortaya koyma ihtiyacı duyulmuştur.

1. Suç Tipine İlişkin Genel Bilgi

TMK'nın 7/2. maddesi 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. ..."

Suç 12.04.1991 tarih ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 7/2. maddesinde ilk olarak "... örgütle ilgili propaganda yapanlar" şeklinde düzenlenmiş, daha sonra çeşitli değişikliklerle yürürlükteki halini almıştır. Ne var ki tartışılması gereken esas hukuki mesele ifade özgürlüğüne ilişkindir. Dolayısıyla raporda, tüm değişikliklere yer verilmemiş olup, gerekçesinin önemi itibarıyla son yapılan değişikliğe değinilmiştir²⁷.

11.04.2013 tarihli 6459 sayılı Kanun'un 8. maddesi ile ilgili suçun maddi unsurlarına eklemeler yapılmış ve cezalandırmanın alanı daraltılmıştır. Başka bir ifadeyle terör örgütünün propagandasını yapma suçu, terör örgütü tarafından kullanılan şiddet yöntemlerini meşrulaştırmak, övmek veya teşvik etmek için yapılan ifadelerle sınırlandırılmıştır. Söz konusu

26 Prof. Dr. Türkan Yalçın tarafından İstanbul 37. Ağır Ceza Mahkemesi'nde 2017/124 Esas No'lu dava ile ilgili olarak sunulan uzman görüşü. Görüş için bkz. <https://bianet.org/bianet/ifade-ozgurlugu/204364-akademisyen-yargilamalari-icin-prof-dr-turkan-yalcin-dan-bilimsel-mutalaa> (Erişim Tarihi, 12.07.2019)

27 Suçun tarihsel gelişimi hakkında geniş bilgi için bkz. Can Çelik, Terörizmin Propagandası Suçu, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2014, s, 99 vd.

değişikliğin amacı gerekçesinde de açıkça belirtildiği üzere, ilgili suçun kapsamını AİHS standartları ile uyumlu hale getirmek ve ifade özgürlüğünün geniş biçimde sınırlandırılmasının önüne geçmektir²⁸. Yasama organı tarafından açıkça belirtildiği üzere, TMK m. 7/2, AİHM'nin ifade özgürlüğü konusundaki içtihat ve ilkeleri ile uyumlu bir biçimde uygulanmak zorundadır. Yapılan değişikliğin gerekçesi göz önünde bulundurulduğunda madde kapsamının kanun koyucunun amacına uygun bir şekilde, ifade özgürlüğünü sınırlamayacak, yok etmeyecek şekilde değerlendirilmesi gerekir. Nitekim Yargıtay ve Bölge Adliye Mahkemeleri bu hususu kararlarında özellikle vurgulamaktadırlar: ²⁹

“İfade özgürlüğü terörle mücadele kapsamında en çok müdahale ve sınırlamaya maruz kalan temel haklardandır. Nitekim 3713 Sayılı Terörle Mücadele Kanununun 7/2. maddesindeki propaganda yasağı bu duruma örnek teşkil etmekle birlikte kanun koyucu maddede zaman zaman yaptığı değişikliklerle özgürlüğü genişletmiştir. Bu amaçla 11.04.2013 tarih ve 6459 Sayılı Kanun'un 8. maddesiyle yapılan değişiklik sonucu; terör örgütünün propagandası suçunun oluşabilmesi için; örgütün “cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek ya da teşvik edecek şekilde” yapılması zorunlu kılınarak, sınırlamanın AİHS uygun hale getirilmesi amaçlanmıştır. ... Terör ile mücadele kendine özgü bir takım zorlukları barındırdığından devletlerin bu mücadelede daha geniş bir takdir marjına sahip olduğu kabul edilmekle birlikte terör ile mücadele de bir hukuk rejimidir. Uluslararası hukuktan kaynaklanan yükümlülüklerin ihmal edilebileceği bir alan değildir.”³⁰

“... şiddete çağrı, tahrik ve teşvik edici ya da silahlı direnişe ve isyana davet şeklinde veya insanda saldırgan duygular oluşturacak biçimde anlamsız bir nefret yaratarak şiddetin doğmasına uygun bir ortamı kışkırtacak nefret söylemi olup olmadığı değerlendirilmeli, doğrudan veya dolaylı şiddete çağrı var ise sanığın siyasi kimliği, konumu, konuşulan yer ve zamanı gibi açık ve yakın tehlike testi bakımından analize tabi tutulmalıdır...”³¹

28 Terörle Mücadele Kanunu md. 7/2'de yapılan değişikliğin gerekçesi içeriğinde; “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi; şiddeti teşvik edici nitelikte olmayan açıklamaların ifade özgürlüğü kapsamında olduğunu belirterek, içeriğinde şiddete başvurmayı cesaretlendirici ifadeler yer almayan ya da kişileri silahlı isyana teşvik edecek nitelikte olmayan açıklamalar nedeniyle bireylerin Terörle Mücadele Kanunu'nun 7. maddesinin ikinci fıkrası çerçevesinde cezalandırılmasını ifade özgürlüğüne aykırı bulmaktadır. Yapılan düzenlemeyle, maddenin ikinci fıkrasında yer alan suçun unsurları yeniden belirlenmekte, maddeye ‘cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde’ ibaresi eklenerek, suçun kapsamı AİHM standartlarına (md. 6) uyumlu hale getirilmektedir” denilmektedir.

29 Yalçın, Rapor.

30 YARGITAY 16. CD., 1334/4470, 15.06.2017.

31 T.C. BURSA BAM 2. CD., 1435/1458, 17.10.2018.

Görüldüğü üzere **suçun maddi unsuru**; “terör örgütünün cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek ya da övecek şekilde ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde” propaganda yapılmasıdır.

Propaganda, kelime olarak Latince yeni fidanlar elde etmek üzere toprağı ekme anlamına gelen “*propagare*” kökünden gelmektedir. Anlamının “*bir doktrin ya da uygulamayı yaymak için desteklemek*”³², bir fikre taraftar kazandırmak amacıyla yapılan sistemli, örgütlü bir fikir aşılama eylemi olduğu söylenebilir. Propagandanın amacı, kitleleri belli bir fikir etrafında toplamak, daha sonra da belli bir harekete yöneltmeye çalışmaktır³³. Yargıtay Ceza Genel Kurulu da bir kararında propagandayı şu şekilde tanımlamıştır: “*Belli bir görüşün toplum içinde yayılmasını, fikir ve kanaatlerin kökleşmesini sağlamak için bu amacın gerçekleşmesine yönelik olarak her türlü maddi ve manevi araca başvurarak telkin, teşvik ve etkide bulunmak.*”

34

Propagandanın her türlüünün, bir bütün olarak ifade özgürlüğü kapsamında olmadığı ve suç teşkil ettiği düşünülemeyecektir. İşte TMK m. 7/2’de de suç haline getirilen, herhangi bir düşüncenin propagandası değildir. Hatta maddede yasaklanan bağımsız bir şekilde terör örgütünün propagandası da değildir. Yasaklanan; terör örgütünün “**yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde propagandası**”dır.³⁵

Yargıtay’a göre “... Suçun oluşumu için terör örgütü ile ilgili bir öğretici düşünce veya inancı başkalarına tanıtmaya benimsetmeye ya da yayma amacıyla yapılmasının yanında terör örgütünün cebir şiddet ve tehdit içeren yöntemlerini meşru göstermeli veya bu yöntemleri övmeli ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde yapılması ...” gerekmektedir.

32 Bkz. J. A. C. BROWN, Siyasal Propaganda, İstanbul 1992, s. 11-13.

33 Bülent TANÖR, Siyasal Düşünce Hürriyeti ve 1961 Türk Anayasası, İstanbul 1969, s. 28.; Bkz. Sulhi Dönmezer, “Dini Cemiyet Teşkilî ve Din Propagandası”, İHFM., C. XVII, S. 1-2, s. 24 vd.; Çetin Özek, “141-142”, İstanbul 1968, s. 236.

34 YCGK, 9-33/38, 16.03.1999.

35 Yalçın, Rapor.

Madde metninde de meşru gösterecek veya övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde propaganda yapılması gerektiği belirtilmektedir. Bu hali ile suçun “bağlı hareketli” olduğu kabul edilmektedir. Dolayısıyla TMK m. 7/2’de tanımlanan suç herhangi bir hareketle değil, özel olarak kanunda belirlenmiş hareketlerin icrası ile işlenebilecektir.

Suç, soyut tehlike suçu olarak düzenlenmiştir. Bununla birlikte ceza hukuku bağlamında cezalandırılabilir bir eylemden söz edebilmek için o eylemin suçla korunmak istenen hukuksal değeri ihlal edecek elverişliliği haiz olması gerekir³⁶. Anayasa Mahkemesi’nin belirttiği gibi “propaganda suçunun soyut tehlike suçu olarak kabul edilmesi başta ifade özgürlüğü olmak üzere anayasal hak ve özgürlükler üzerinde bir baskı oluşturma potansiyeline sahiptir. Bu sebeple bir propaganda faaliyetinin cezalandırılabilmesi için olayın **somut koşullarında belirli oranda tehlikeye neden olduğunun gösterilmesi uygun olacaktır**”³⁷. Yargıtay 16. Ceza Dairesi’nin 27.10.2015 günlü ve 5598/3568 sayılı, 23.02.2017 günlü ve 2016/6853-E, 2017/1107-K sayılı içtihatları ile; suça konu edilen ifadelerde, “**suçla korunan değerler bakımından yakın ve açık bir tehlike de oluşturmadığı**”, “**muhatapı ... harekete geçirme potansiyeli bulunmaması**” dikkate alınarak, propaganda suçunun oluşmadığı sonucuna varıldığı dikkate alınmalıdır.

Suçun manevi unsuru kasttır. Terör örgütünün propagandasını yapmak suçu kasten işlenebilen bir suç olup, taksirli şekli cezalandırılmamıştır. TMK md. 7/2 bağlamında kastın varlığından söz edilebilmesi için terör örgütünün cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterdiğini ya da övdüğünü, bu yöntemlere başvurulmasını teşvik ettiğini bilmesi ve

36 **Vesile Sonay Daragenli**, Tehlike Suçları, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Bölümü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 1998, s. 49, 50. **Hamide Zafer**, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, 6. Baskı, İstanbul 2016, s. 207, 208. Terör örgütü propagandası bakımından da aynı durum geçerlidir. “Propagandanın suç sayılabilmesi için korunan hukuksal değer açısından somut zarar tehlikesi yaratacak nitelikte olması gerekli görülmelidir.” **Çetin Özek**, “Devletin Korunması Terörle Mücadele Yasası ve Bilgilendirme Hakkı, Değişen Dünyada İnsan, Hukuk ve Devlet”, Edip F. Çelik’e Armağan, İstanbul 1995, s. 252 vd.

37 **Ayşe Çelik**, § 47.

istememesi gerekmektedir. Başka bir deyişle kişi, kasıtlı olarak, düzenlemede belirtilen şekilde propaganda yaptığını bilmeli ve istemelidir³⁸.

Burada kastın iki farklı fonksiyonundan söz edilebilir. Fail, hem suç olan ifadeyi kullanma hem de bu ifadenin bir ya da daha çok suç ya da terörist eyleme yol açma kastını taşımalıdır.³⁹ Avrupa Konseyi Terörün Önlenmesi Sözleşmesi'ne⁴⁰ göre de terör propagandası suçu ancak "suçun işlenmesini kışkırtmak niyetiyle" ve "bir ya da birden fazla suçun işlenmesi tehlikesine yol açacak şekilde" işlenebilir⁴¹. Failin bu hususlar üzerindeki hatası ise kastını ortadan kaldıracaktır⁴².

Suç ancak belli bir amaca yönelik olarak işlenebildiğinden, öğretideki egemen görüş, bu suçun olası kastla işlenemeyeceği yönündedir. "Özellikle maddenin son halinden sonra bu suçun **olası kastla işlenemeyeceğini belirtmek gerekir**"⁴³.

2. Değerlendirme

Değerlendirmeye geçmeden önce iki hususun altını çizmekte yarar görülmektedir. Düşünce özgürlüğünü sınırlandıran suçlara ilişkin incelemelerde esas delil yargılamaya konu metnin kendisidir. Prof. Dr. Yalçın'ın belirttiği gibi "Açıklamanın ne anlama geldiği esas olarak açıklamanın kendisinden, açıklama metninden çıkarılır. Maddi sorunun çözümüyle ilgili olan vicdani kanaat ve buna bağlı olarak hüküm; **sezgilere değil, hukuk kurallarına dayanılarak**

38 Yalçın, Rapor.

39 Albin Eser, "Bireysel Ceza Sorumluluğu", in Antonio Cassese, Paola Gaeta ve John Jones (eds), Uluslararası Ceza Mahkemesi'nde Roma Tüzüğü: Bir Yorum (OUP 2002), p. 797.

40 Avrupa Konseyi Terörün Önlenmesi Sözleşmesi metnine ulaşmak için bkz. <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss62.pdf>. (Erişim: 13.07.2019)

41 Avrupa Konseyi Sözleşmesi, Madde 5: Terör suçu işlenmesine açık teşvik; AB Direktifi, Başlık III, Madde 5.

42 Ahmet Cemal Ruhi, Türk Ceza Kanunu ve Terörle Mücadele Kanunu Çerçevesinde Terör Örgütleri, Terör Suçları ve Örgütlü Suçlar, Onikilevha, İstanbul, 2018, s. 16.

43 Önder Tozman, Suç İşlemek İçin Örgüt Kurma Suçu, Adalet, Ankara, 2015, s. 332.

oluşturulur.”⁴⁴ Ayrıca Yargıtay’ın yerleşik içtihadına⁴⁵ göre bu tip eylemlerin incelenmesinde isnat olunan suça konu yazıda/yayında/sözlerde yer alan belirli bazı cümle veya kelimelerin seçilerek, iddia edilen suçu meydana getirip getirmediğini tespit etmek hukuki bir yöntem olmayıp, o yazının/yayının bir bütün halinde değerlendirilmesi ve ona göre bir sonuca ulaşılması gerekmektedir. Anayasa Mahkemesi’nin çok yakın tarihli Ayşe Çelik Kararı’nda da belirtildiği üzere “Özellikle terörle mücadelenin zorlukları ile birlikte terör bağlamında yapılan açıklamaların karmaşık ve muğlaklığı söz konusu olduğunda düşünce açıklamalarının şiddete teşvik mahiyetinde olup olmadığı yönündeki değerlendirmenin ancak açıklamanın yapıldığı bağlama, açıklamada bulunan kişinin kimliğine, açıklamanın zamanına ve muhtemel etkilerine, açıklamadaki diğer ifadelerin tamamına bir bütün olarak bakılarak yapılması gerektiği gözden uzak tutulmamalıdır”⁴⁶. Başvuru konusu bildiriye ilişkin iddianame ve gerekçeli kararlarda belirli kelimelerin metnin içerisinden çekilerek (iddianamelerde bildiride geçen “katliam, işkence, sürgün, kasıtlı ve planlı kıyım” gibi sözcüklere özellikle vurgu yapılmaktadır) bağlamından kopartıldığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle **aşağıda yazının bütünlüğü dikkate alınarak daha yakından bir inceleme yapılmıştır.**

Yazının içeriği devletin, Kürt sorununa ilişkin olarak o dönemde yaşanan olayları bastırmak amacıyla uygulamakta olduğu yöntem ve politikaları eleştirmek ve bunun yerine barışa ulaşmak amacıyla çözümün nasıl olması gerektiğine dair önerilerde bulunmaktan ve bu sürecin takipçisi olacaklarını açıklamaktan ibarettir. Yazının içerisinde geçen “Müzakere koşullarının hazırlanması ve kalıcı bir barış için çözüm yollarının kurulması” şeklindeki ifade ile özetlenebilecek olan amacı herhangi bir “terör örgütünün cebir, şiddet veya tehdit içeren

44 Yalçın, Rapor.

45 YCGK’nun 01/02/1965 tarih ve 27/14 sayılı kararı için bakınız; İlmî Kazai İctihatlar Dergisi yıl: 5, sayı: 55, s. 3844; YCGK’nun 03/11/1964 tarih ve 435/481 sayılı kararı için bakınız Adalet Dergisi yıl: 1965, sayı: 4, s. 528.

46 **Ayşe Çelik Kararı** (Başvuru Numarası: 2017/36722- RG 10.05.2019- 30770), § 50. Söz konusu kararda yapılan atıftan: “içeriğinde terör propagandası yapıldığı ileri sürülen bir kitabın toplatılmasının değerlendirildiği bir karar için bkz. Abdullah Öcalan, §§ 100, 101; içeriğinde terör propagandası bulunduğu iddia edilen bir gazete makalesinin değerlendirildiği bir karar için bkz. Ali Gürbüz ve Hasan Bayar, B. No: 2013/568, 24/6/2015, § 64; bir basın açıklamasının terör örgütünün propagandasına dönüştüğü iddiasının değerlendirildiği bir karar için bkz. Mehmet Ali Aydın, § 77”

yöntemlerini meşru gösterecek ya da övecek şekilde ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek" içerikte değildir.

Bildiride, ülkenin güneydoğusunda yaşanan toplumsal olaylar karşındaki devletin sorumluluğu ve ödevleri dile getirilmekte ve özellikle hem Türkiye hem de uluslararası hukuk standartlarına uyulması gerekliliği vurgulanmaktadır. Bu kapsamda metinde hukuksal sınırlar içerisinde alınması gereken birtakım tedbirler talepler halinde sıralanmaktadır⁴⁷.

Kaldı ki, söz konusu bildiride herhangi bir örgütün eylem veya yöntemlerine dair bir aşılama, telkin veya tavsiye niteliğinde sözler de bulunmamaktadır. Bildiri metni bütün olarak okunduğunda, ülkenin güneydoğusunda yaşanan olaylar nedeniyle devletin ödev ve yükümlülükleri ifade edilmektedir. Bildiri metni savunmalarla da birlikte değerlendirildiğinde akademisyen - araştırmacı olan bireylerin aydın kimliği ile ve ayrıca bir kısmının uzmanlık alanı olan konularda yapmış oldukları akademik çalışmalar dolayısıyla da elde ettikleri bilgi ve birikim sayesinde, toplumda farkındalık ve duyarlılık yaratma amacı ortaya çıkmaktadır.

Yazıda devlete yönelik yapılan çağrı; ülkenin güneydoğusunda yaşanan hukuksuzluklara son vermeye, bunların sorumlularının tespiti, zarar görenlerin zararlarının tazmin edilmesi ve bu amaçla bağımsız gözlemcilerle izin verilmesi şeklinde demokratik ve hukuksal talepleri içerir bir çağrıdır. Bildiriye imzalayan akademisyenler devletten taleplerini dile getirirken kendilerini de sorumlu kabul ederek, bağımsız gözlemciler arasında yer almak istediklerini beyan etmektedirler.

Gerekçeli kararlarda belirtilenin aksine yazıdaki çağrının muhatabının sadece devlet olması da suçun oluşması için yeterli değildir. İddianame ve mahkûmiyet kararlarına bakıldığında esasen eleştirilerinin devlete yönelik - tek yanlı olmasına dayanarak hüküm

47 "(Devletin başta Kürt halkı olmak üzere tüm bölge halklarına karşı gerçekleştirdiği katliam ve uyguladığı bilinçli sürgün politikasından derhal vazgeçmesini, sokağa çıkma yasaklarının kaldırılmasını, gerçekleşen insan hakları ihlallerinin sorumlularının tespit edilerek cezalandırılmasını, yasağın uygulandığı yerde yaşayan vatandaşların uğradığı maddi ve manevi zararların tespit edilerek tazmin edilmesini, bu amaçla ulusal ve uluslararası bağımsız gözlemcilerin yıkım bölgelerinde giriş, gözlem ve raporlama yapmasına izin verilmesini talep ediyoruz.") Burada geçen "katliam" bilinçli sürgün" gibi ifadeler AİHM içtihatları doğrultusunda ifade özgürlüğünün korunması altında olduğu açıktır".

kurulduğu görülmektedir⁴⁸. Başka bir deyişle ilgili akademisyenler söylemedikleri sözler nedeniyle yargılanmakta ve mahkûm olmaktadır. Bu durum da çok açıktır ki ceza hukukunun “eylemsiz ceza olmaz” ilkesine ve eylemin tipikliğine aykırıdır. Kaldı ki bireylerin eleştirilerini kime yöneltecekleri ifade özgürlüğü kapsamında koruma altındadır. Günümüzde “halk iradesinin icracısı, toplumsal taleplerin karşılayıcısı, toplum koruyucusu olma amacı ve görevi dışında sübjektif haklara sahip özgür irade olarak bir devlet imgesi”nin⁴⁹ demokrasi ile bağdaşmayacağı açıktır. Meşruiyetini kendisini oluşturan bireylerden alan modern devlet anlayışında devletin öncelikli görevi temel hak ve özgürlüklerin korunmasıdır.

Yazıda herhangi bir terör örgütünden doğrudan ya da dolaylı olarak bahsedilmediği gibi aksine “Kürt siyasi iradesinin” muhatap alınması gerektiği vurgulanmaktadır.⁵⁰ Ceza mahkemesi kararlarında buradaki ifadelerin terör örgütünün jargonu olduğu yönündeki ifadenin de hukuksal bir gerekçe oluşturmadığı açıktır.

Bahse konu yazı, suçun unsurları bakımından değerlendirildiğinde **“eleştiri hakkının kullanılması”** niteliğinde olup, bu yazıyı imzalayan akademisyenlerin ifade özgürlüğü kapsamında hareket ettikleri anlaşılmaktadır. Dolayısıyla eylemleri hukuka aykırı olarak nitelendirilemeyecektir. Ayrıca yukarıda açıklandığı üzere söz konusu yazı *“Terör örgütünün; cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek ya da bu yöntemlere başvurmaya teşvik edecek”* niteliğe **objektif olarak elverişli olmadığından** suçun maddi unsuru da oluşmamıştır.

48 “Sonuç olarak yayınlanan bildiriye PKK/KCK silahlı terör örgütünün yaşanan bu süreçte sorumluluğunun olduğu, ya da bu sürece ve olaylara neden olduğu yönünde hiçbir tespit, eleştiri veya görüş bildirilmediği, PKK/KCK silahlı terör örgütünün terör amaçlı eylemlerini kamuoyunun dikkatinden kaçırmak ve olayların tek sorumlusunun devlet güvenlik güçleri olduğunu anlatmak amacı taşıyan bildirinin içeriğinde “katliam, işkence, sürgün, kasıtlı ve planlı kıyım” gibi kelime veya kavramların bilinçli olarak seçilerek kullanıldığı gerekçeleriyle sanıkların TMK m. 7/2 uyarınca cezalandırılmasına”. (İstanbul 37. Ağır Ceza Mahkemesi’nin 2017/60 E. sayılı dosyasının gerekçeli kararından)

49 **Osman Can**, “Kutsallar’ ve Düşünce Özgürlüğü – TCK 301. Madde”, *Ceza Hukuku Dergisi*, Yıl: 2, Sayı: 5, Aralık 2007, s. 328.

50 Bildiri Metninden: *“hükümetin Kürt siyasi iradesinin taleplerini içeren bir yol haritasını oluşturmasını talep ediyoruz”*

“Bildiride geçen ifadelerin “terör örgütünün söylemlerine, jargon ve üslubuna benzediği”, “bildirinin zamanlaması” gibi gerekçeler suçun unsurlarının oluştuğu konusunda somut, maddi delillere dayanan gerekçeler değildir. Şüphe yok edilmeden, varsayımlara dayanılarak kurulan bir hükmün doğruluğu vicdani kanaatle gerekçelendirilemez.”⁵¹

Bazı mahkûmiyet kararlarının karşı oy gerekçelerinde belirtildiği üzere; bildirinin içeriği, sanıkların kimliği, konumu, konuşulan yer ve zaman gibi açık ve yakın tehlike testi bakımından analize tabi tutulduğunda, bildirinin yasada tanımlandığı şekilde herhangi bir terör örgütünün cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek, övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek nitelikte olmadığı, bildiri içeriğinde şiddetin bir araç olarak gösterilmediği, şiddete başvurmanın meşru bir yol olduğunun ileri sürülmediği, bildiri içeriğinin şiddetin doğmasına uygun ortamı kışkırtacak tarzda da olmadığı, bildiri içeriğinde rahatsız edici ifadeler olduğu değerlendirilse bile bu ifadelerin ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesi gerektiği için suçun unsurları oluşmamıştır.⁵²

C. İfade Özgürlüğü Bakımından Değerlendirme

Düşünce ve ifade özgürlüğü, tüm temel hak ve özgürlüklerin ön koşulu, olmazsa olmazı niteliğindedir. İnsanı öteki canlılardan farklı ve etkili hale getiren özelliği, insanın düşünebilmesi ve bundan kaynaklanan üretkenliğidir⁵³. Düşünce hürriyeti, düşünceye sahip olma, düşünceyi oluşturma ve başkaca farklı düşüncelere ulaşabilme özgürlüklerinin birleşimiyle ortaya çıkmaktadır⁵⁴. Kişinin, farklı görüşleri değerlendirerek, düşüncelerini oluşturabilmesi gerekliliği düşüncelerin yalnızca içeriklerine göre sınırlandırılmasına da engel

51 Yalçın, Rapor.

52 (İstanbul 33. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2018/265 E. sayılı dosyası, mahkûmiyet kararı - İstanbul 33. Ağır Ceza Mahkemesi'nin 2017/60 E. sayılı dosyası, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına karşı yapılan itiraz üzerine verilen karar).

53 Alacakaptan, s. 14.

54 Alacakaptan, s. 15; Çetin Özek, Türk Baskın Hukuku, İstanbul 1978, s. 28.

olacaktır. Bu bağlamda düşüncelerin oluşturulabilmesi, insanların yaşadığı ortamda düşüncelerin serbestçe dolaşabilmesi önkoşuluna bağlıdır⁵⁵.

İfade özgürlüğü ise kişinin iç dünyasındaki düşüncelerini dış dünyaya aktarması süreciyle ilgilidir. Kişinin iç dünyasını ilgilendiren ve dış dünyaya yansıtılmadığı sürece hukukun konusu haline gelmeyen düşünce, başkalarına aktarılmasıyla anlam kazanacaktır. İfade özgürlüğü hem düşüncelerin dış dünyaya yansıtılması hem de düşüncelerin hangi araçlarla, nasıl yansıtılacağıyla ilgilidir.

İfade özgürlüğü çoğulcu demokratik bir yapının meşruluğu, yurttaşların kolektif eylemlerde aldığı özgür kararlarına dayanır. Özgür kararların alınabileceği demokratik ortam ise ifade özgürlüğünün sağlanması ve korunmasıyla oluşturulabilir⁵⁶. Zira düşünce açıklamasının bir işlevi de siyasal tercihlerin doğru yapılmasını sağlamaktır. Gerçekten de düşünce ve ifade özgürlüğünün bulunmadığı bir yerde, gerçek bir demokrasiden ve ilerlemeden söz edilemez.

Düşünce açıklama özgürlüğü, haber alarak, bilgi edinerek, düşüncenin özgürce oluşturulması sonucu halkın bilgilenebilmesine ve böylece siyasal tercihlerini sağlıklı bir şekilde yapabilmesine hizmet etmektedir⁵⁷. Bunun yanı sıra toplumun tüm üyelerine açık olan bir tartışma platformunun yaratılması, karar alma sürecinin de sağlıklı bir biçimde işletilmesini sağlayabilecektir. Toplum üyelerine asgari bir ifade özgürlüğünün tanınmasıyla, yönetilenlerin ihtiyaç ve sıkıntılarının bilinmesi ve buna göre bir yönetim planının oluşturulabilmesi mümkün

55 Alacakaptan, s. 15, 16; Sulhi Dönmezer - Köksal Bayraktar, Basın Hukuku, 5. Baskı, İstanbul 2013, s. 25.

56 Wojciech Sadurski, İfade Özgürlüğü ve Sınırları (Çev. M. Bahattin Seçilmişoğlu), Ankara 2002, s. 22.

57 Alacakaptan, s. 16.

hale gelecektir⁵⁸. Dolayısıyla kamuyu yakından ilgilendiren konularla ilgili olan ya da kamu otoritelerine yönelik eleştirilerde ifade özgürlüğünün sınırları daha çok genişleyecektir⁵⁹.

İfade özgürlüğü Türkiye Cumhuriyeti Anayasası madde 26'da düzenlenmiştir. Buna göre "Herkes, düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahiptir". Ayrıca ifade özgürlüğünün çeşitli özel görünümüleri olan bilim ve sanat hürriyeti Anayasa m. 27'de, basın hürriyeti Anayasa m. 28'de, toplantı ve gösteri yürüyüşü yapma hürriyeti Anayasa m. 34'te düzenlenmiştir. Elbette bu düzenlemeler kanunlarca daha detaylı şekilde düzenlenip, detaylandırılmıştır. Anayasa m. 26/f. 2'de ifade özgürlüğünün, "milli güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, Cumhuriyetin temel nitelikleri ve Devletin ülkesi ile bölünmez bütünlüğünün korunması, suçların önlenmesi, suçluların cezalandırılması, Devlet sırrı olarak usulünce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret veya haklarının özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi amaçlarıyla" sınırlandırılabilceği belirtilmiştir.

Anayasa'daki hükümler dışında, ifade özgürlüğünü güvence altına alan, Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmeler de bulunmaktadır. AY m. 90/f. 5 uyarınca uluslararası sözleşmeler normlar hiyerarşisinde kanunlarla eşit sayılmaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi uluslararası sözleşmeler arasında Türk hukuku bakımından en etkili dokümanlardan biridir. Sözleşmede ifade özgürlüğünün düzenlendiği hüküm, AİHS m. 10'dur⁶⁰. Maddenin birinci fıkrasında herkesin ifade özgürlüğüne sahip

58 Kemal Şahin, İnsan Hakları ve Özgürlük Boyutuyla İfade Özgürlüğü, İstanbul 2009, s. 274; N. Kaan Karcıoğlu, "Demokratik Sistemin Unsuru Olarak İfade Özgürlüğü ve Ceza Hukukunun Etkisi", Uğur Alacakaptan'a Armağan (Der: Mehmet Murat Inceoğlu), Cilt: 1, İstanbul 2008, s. 458.

59 Karan, s. 356. Ayrıca bkz. Ayşe Çelik, § 54.

60 Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi m. 10: (1) Herkes görüşlerini açıklama ve anlatım özgürlüğüne sahiptir. Bu hak, kanaat özgürlüğü ile kamu otoritelerinin müdahalesi ve ülke sınırları söz konusu olmaksızın haber veya fikir almak ve vermek özgürlüğünü de içerir. Bu madde, devletlerin radyo, televizyon ve sinema işletmelerini bir izin rejimine bağlı tutmalarına engel değildir.

(2) Kullanılması görev ve sorumluluk yükleyen bu özgürlükler, demokratik bir toplumda, zorunlu tedbirler niteliğinde olarak, ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu emniyetinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın, başkalarının şöhret ve haklarının korunması veya

olduğu belirtilmiş ve bu özgürlük kapsamında değerlendirilmesi gereken bazı hususlar sayılmıştır. Buna göre herkes kanaat özgürlüğü ile kamu otoritelerinin müdahalesi ve ülke sınırları söz konusu olmaksızın haber veya fikir almak ve vermek özgürlüğüne sahiptir. Bu hak, kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın ve ülke sınırları gözetilmeksizin, kanaat özgürlüğünü, haber - görüş alma ve verme özgürlüğünü de kapsamaktadır. Maddenin ikinci fıkrasında ise ifade özgürlüğünün sınırlandırılması rejimi düzenlenmiştir. Buna göre ifade özgürlüğünün sınırlandırılmasına ilişkin hükümler kanunla öngörülmesi, demokratik bir toplumda zorunluluk teşkil etmeli ve fıkrada belirtilen sebeplerden birine dayanmalıdır. Bu sebepler ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamusal güvenliğin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın, başkalarının şöhret ve haklarının korunması ve yargı gücünün otoritesi ve tarafsızlığının sağlanması şeklinde belirlenmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni insan haklarının korunmasında en etkili mekanizma haline getiren ise AİHS m. 34'te öngörülen bireysel başvuruları inceleme yetkisidir. Bireysel başvuru mekanizması hem mahkeme tarafından gerçekleştirilen incelemenin mahiyeti hem de başvuru sayısı itibarıyla diğer koruma mekanizmalarından ayrılmaktadır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları, Sözleşme hükümlerinin yorumu mahiyetindedir. Mahkeme incelenen işlem veya normun Sözleşmeyi ihlal edip etmediğine karar verebilmektedir. Bu durum ise Sözleşmeyi dinamik bir yapıya kavuşturmuştur. Dolayısıyla bir düşünce açıklamasının ifade özgürlüğü kapsamında olup olmadığının tespitinde, Sözleşme metninin yanı sıra, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarının da değerlendirilmesi gerekmektedir. Hatta ifade özgürlüğü hakkının içtihatlar aracılığıyla pozitif düzenlemesinin ötesinde bir kapsama ulaştığı da belirtilmektedir⁶¹.

yargı gücünün otorite ve tarafsızlığının sağlanması için yasayla öngörülen bazı biçim koşullarına, sınırlamalara ve yaptırımlara bağlanabilir.

61 Bkz. **Karan**, s. 355.

1. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Yaklaşımı

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, ifade özgürlüğünün sadece toplum tarafından kabul gören veya zararsız ya da ilgisiz kabul edilen bilgi ve fikirler için değil; incitici, şok edici ya da endişelendirici bilgi ve düşünceler için de geçerli olduğunu pek çok kararında yinelemiştir. AİHM'ne göre ifade özgürlüğü, yokluğu hâlinde demokratik bir toplumdaki söz edilemeyecek olan çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin bir gereğidir⁶². “Demokratik toplumun” vazgeçilmez unsurları olan çoğulculuk, hoşgörü ve açık görüşlülük bunu gerektirmektedir. Sözleşme'nin 10. maddesinde belirtildiği üzere, mutlak nitelikte olmayan bu özgürlüğe dar yorumlanması gereken istisnalar getirilmiştir ve bu özgürlüğü kısıtlama ihtiyacı ikna edici şekilde kanıtlanmalıdır⁶³. Yerleşik içtihatla, AİHM tarafından müdahalenin kanunla öngörülmesi, kanunla öngörülmüş müdahalenin Sözleşmenin 2. fıkrasında sınırlı sayıda sayılmış meşru amaçlardan birini gütmesi ve bu kanunla öngörülmüş meşru amaç güden müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığı kademeli olarak değerlendirilir⁶⁴.

AİHM, yukarıda bahsi geçen kademeli test uygulamasının, terörle mücadele kapsamında ulusal güvenliğin ve kamu düzeninin korunması amacıyla yetkili makamlar tarafından alınan önlemlere de uygulandığı kanaatindedir⁶⁵. Bu bağlamda, AİHM, davanın özel koşullarını ve devletin terörle mücadele tedbirlerinin alınmasındaki geniş takdir yetkisini göz önünde bulundurarak, kişinin ifade özgürlüğü hakkı ile demokratik bir toplumun kendisini terör örgütlerinin eylemlerine karşı koruma hakkı arasında adil bir dengenin bulunup bulunmadığını her somut olayın kendi şartlarını özel olarak değerlendirerek belirlemektedir⁶⁶.

62 *Handyside/Birleşik Krallık*, no. 5493/72, § 49, 07/12/1976; *Dink/Türkiye*, no. 2668/07, 6102/08 ve 30079/08, § 123, 14/09/2010.

63 *Yavuz ve Yaylalı/Türkiye*, no. 12606/11, § 42, 17/12/2013.

64 *Gözel ve Özer/Türkiye*, no. 43453/04 ve 31098/05, §43 vd., 06/07/2010; *Belek/Türkiye (No. 3)*, no. 6827/06, 36828/06 ve 36829/06, § 26, 20/11/2012.

65 *Yavuz ve Yaylalı/Türkiye*, § 45.

66 *Gül ve diğerleri/Türkiye*, no. 4870/02, § 38, 08/06/2010.

Diğer bir ifadeyle, ifade özgürlüğüne müdahale teşkil eden, devlet otoriteleri tarafından terörle mücadele kapsamında başvuru edilen tedbirlerin, kanuni dayanağı bulunması ve demokratik toplumun terör eylemlerine karşı kendini koruma meşru amacıyla ölçülü ve gerekli olması bir zorunluluk olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu üçüncü taraf görüşünün konusunu teşkil eden başvuru edenlerin 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 7/2. maddesi kapsamında "terör propagandası yapmak suçundan" mahkûm olması da, bu konudaki yerleşik içtihat çerçevesinde değerlendirilecek bir müdahaledir.

AİHM'nin, 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 7/2. maddesi kapsamında benzer sorunların bulunduğu davaları daha önce incelemiş ve yukarıda belirtilen kademeli test uygulaması sonucunda büyük çoğunluğunda Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmış olduğu gözlemlenmektedir⁶⁷. Dolayısıyla 3713 sayılı Kanun'un 7/2. maddesi uygulamasıyla verilen mahkûmiyet kararlarının başvuru edenlerin ifade özgürlüğüne demokratik toplumda gerekli bir müdahale olup olmadığının yerleşik içtihat ışığında değerlendirmek gerekmektedir.

a. Müdahalenin Kanuna Dayalı Olması

Terörle mücadele konusunda devletin takdir yetkisi geniş olarak yorumlansa da, bu yetki AİHM'nin kontrolünden tamamen arı değildir. AİHM geçmişte verdiği kararlarda, demokrasiyi korumak adına, aslında demokrasiyi zayıflatıcı nitelikteki bazı kanuni düzenlemelerin uygulanmasının ortaya koyduğu tehlikenin bilincinde olarak, Devletin terörizmle mücadele adı altında uygun olduğunu düşündüğü her türlü tedbiri de alamayacağını ifade etmiştir⁶⁸.

Bu bağlamda, terörle mücadele kapsamında uygulanan kanun maddelerinin, keyfi ve öngörülemez biçimde uygulanmaya müsait, muğlak ve geniş bir içeriği haiz olması, ifade özgürlüğüne yönelik müdahaleler açısından problem teşkil etmektedir. Bu durum Mahkeme'nin önünde görülen pek çok davada ele alınmış ve ihlal kararı verilmiştir.

67 Gözel ve Özer/Türkiye, § 64 ve yukarıda anılan Belek/Türkiye, § 29.

68 İstihbari dinleme düzenlemeleri ile ilgili bkz. Klass ve diğerleri/Almanya, no. 5029/71, §49, 06/09/1978.

3713 sayılı Kanun'un 7/2. maddesi kapsamında AİHM tarafından karara bağlanan Güler ve Uğur/Türkiye kararında⁶⁹, taziyeye katılma fiili nedeniyle başvuruçuların bu madde kapsamında mahkûm olmalarında, Sözleşme'nin 9. maddesi uyarınca din ve vicdan hürriyetine yönelik müdahalenin öngörülebilir olmadığına karar vermiştir. Bu karar aslında, Terörle Mücadele Kanununun 7/2. maddesinin geniş ve muğlak karakterini başka bir hak ihlali kapsamında ortaya koymuştur. Ancak bu madde kapsamında ifade özgürlüğü açısından verilen kararlarda, bu yönde bir tespit yapılmaksızın, doğrudan demokratik toplumda gereklilik incelemesi açısından incelemeye geçilmekte ve aslında bu maddenin kanunilik ölçütü bakımından ifade özgürlüğünün korunmasına yönelik yarattığı baskı fark edilmesine rağmen, çekimser bir tavır içinde bulunulduğu gözlemlenmektedir.

3713 sayılı Kanun'un 7/2. maddesi çerçevesinde böyle bir yöntem izleyen AİHM'nin ifade özgürlüğüne müdahale teşkil eden ve terörle mücadele tedbirleri kapsamında sıklıkla başvuruçuların Türk Ceza Kanunu'ndaki başka maddeler ile ilgili olarak, kanuni düzenlemenin içeriğinin muğlak olduğu ve öngörülebilirlik kriterini karşılamadığı tespitiyle verdiği daha cesur kararları mevcuttur⁷⁰.

AİHM'nin karar gerekçelerini destekleyici yan delil olarak atıf yaptığı Avrupa Konseyi organlarının tespitleri de terörle mücadele kapsamında başvuruçuların kanuni düzenlemelerin muğlak ifadeler barındırması ve öngörülebilirlik kriterini yerine getirmemesini eleştirmeye devam etmektedirler⁷¹.

Dolayısıyla terörle mücadelede sıklıkla başvuruçuların kanun maddelerinin geniş ve belirsiz içeriği, somut verilere dayanılmaksızın, salt ifade özgürlüğünün, basın özgürlüğünün,

69 Güler ve Uğur/Türkiye, no. 31706/10 ve 33088/10, § 55, 02/12/2014.

70 Işıkırık/Türkiye, no. 41226/09, § 69, 14/11/2017; İmret/Türkiye (No. 2), no. 57316/10, § 59, 10/07/2018; aynı yönde Bakır ve diğerleri/Türkiye, no. 46713/10, § 69, 10/07/2018.

71 Avrupa Konseyi Venedik Komisyonu, TCK'nin 216., 299., 301. ve 314. maddeleriyle ilgili görüşü, 11-12 Mart 2016 tarihli 106. Dönem toplantısı [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2016\)002-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2016)002-e) (Erişim: 13.07.2019); Avrupa Konseyi İnsan Hakları Sekreteri'nin 1 Ekim 2009 ve 12 Temmuz 2011 (CommDH(2009)30) ve (CommDH(2011)25) sayılı raporları; 10 Ocak 2012 (CommDH(2012)2) sayılı Raporları, 15 Şubat 2017 (CommDH(2017)5) sayılı Memorandum.

öngütlenme özgürlüğünün ve bilgi edinme hakkının kullanılmış olduğu hallerde dahi, bu fiillerin terör kavramı içine dâhil edilebilmesine sebebiyet verebilmektedir. Keyfi müdahalelere karşı koruma sağlayan öngörülebilirlik kriterinin yerine getirilmemesi, temel hak ve özgürlüklerin kullanımı üzerinde caydırıcı etki oluşturmaktadır.

Sonuç olarak, özellikle 3713 sayılı Kanun'un 7/2. maddesi bakımının öngörülebilirlik kriterini yerine getirip getirmediği ile ilgili şüpheleri zikretse de, genelde demokratik toplumda gereklilik incelemesi açısından somut olay değerlendirmesi ile ihlal kararı verdiğiinden, ayrıca bu kapsamda bir değerlendirme yapmayı tercih etmediği gözlemlenmektedir⁷².

b. Müdahalenin Meşru Amaçla Yapılması

AİHM önünde incelenen 3713 sayılı Kanun kapsamındaki benzer başvurularda, büyük çoğunlukla, Sözleşme'nin 10. maddesinin 2. fıkrası anlamında kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi gibi birçok meşru amaç taşıdığı, kural olarak, kabul edilmektedir⁷³. Mahkeme'nin doğrudan meşru amaç ile başvurucuya uygulanan müdahale arasında davalı Hükümet tarafından bir bağlantı bulunduğunun gösterilememesi nedeniyle, demokratik toplumda gereklilik incelemesine geçmeksizin, doğrudan müdahalenin meşru amaç gütmemiş olması sebebiyle verdiği ihlal kararları, nadir de olsa, mevcuttur⁷⁴.

Diğer taraftan, müdahalenin meşru bir amaç gütmesi gereği açısından, Sözleşme'de hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamalar ancak öngörülen amaçlar için uygulanabileceğini düzenleyen Sözleşme'nin 18. maddesine de atıf yapmak gereklidir. Demokratik bir toplumda tartışmaya katkı sağlayan görüş ve düşüncelerin, devlet organları tarafından antidemokratik müdahaleler yoluyla Sözleşme'nin öngördüğü meşru amacın dışındaki sebeplerle sınırlanması

⁷² 3713 sayılı Kanun madde 7/2 bakımından, **Yavuz ve Yaylalı/Türkiye**, §38; **Gözel ve Özer/Türkiye**, § 44; **Belge/Türkiye**, no. 50171/09, § 29, 06/12/2016.

⁷³ **Gözel ve Özer/Türkiye**, § 43-45; **Belek/Türkiye**, no. 36827/06, 36828/06 ve 36829/06, § 26, 20/10/2012.

⁷⁴ **Erményi/Macaristan**, no. 22254/14, § 36-38, 22/11/2016; **Baka/Macaristan**, no. 20261/12, § 156-157, 23/06/2016.

ihhtimaline karşı, Sözleşme'nin mimarları, böyle bir durumu engellemek amacıyla önleyici bir mekanizma oluşturmuşlardır ve Sözleşme'nin 18. maddesi, hak ve özgürlüklere getirilecek kısıtlamaların Sözleşme'de öngörülen amaç dışında uygulanamayacağını düzenlemiştir. Son yıllarda AİHM'nin özellikle AİHS madde 5 kapsamında korunan özgürlük ve güvenlik hakkına ilişkin yapılan şikâyetler açısından bu maddenin uygulanmasına yönelik daha aktif davrandığı gözlemlenmektedir⁷⁵.

c. Müdahalenin Demokratik Toplumda Gerekli Olması

AİHM içtihadında demokratik toplumda gereklilikten anlaşılan, müdahalenin zorlayıcı (acil) bir sosyal ihtiyaca cevap vermesidir. Sınırlamayı haklı kılmaya elverişli “zorlayıcı bir sosyal ihtiyaç” mevcudiyetini değerlendirme görevi, öncelikle uygulamada belli bir takdir payından yararlanan ulusal makamlara, yani ilk derece mahkemelerine düşmektedir⁷⁶. Diğer bir deyişle, ifade özgürlüğünün uygulanmasına getirilen herhangi bir sınırlamanın “gerekliliği” ilk derece mahkemeleri tarafından yapılan değerlendirmenin gerekçesinde ikna edici biçimde ortaya konulmuş olmalıdır. Bu çerçevede AİHM demokratik toplumda müdahalenin acil bir sosyal ihtiyaca cevap verip vermediğini değerlendirirken birtakım kriterleri somut olayın koşullarında değerlendirmekte ve ilk derece mahkemelerinin müdahaleyi değerlendirirken bu kriterleri uygulayıp uygulamadığına ve ilgilinin ifade özgürlüğü hakkına yönelik yapılan müdahaleyi haklı göstermek için kararında yeterli ve uygun gerekçe sunup sunmadığına bakmaktadır. Belirtilen ilkelere uygun olarak ve özellikle yeterli ve yerinde gerekçelere dayanarak uyguladığı konusunda ikna olmalıdır⁷⁷. AİHM, değerlendirmesinde somut olayın özelliklerine göre pek çok kriteri birlikte ele almasına karşın, işbu mütalaada önem arz eden üç husus üzerinde durulacaktır: “Bağlam ve ifadenin içeriği”, “başvurucunun konumu” ve “ölçülülük”.

75 **Ilgar Mammadov/Azərbaycan**, no. 15172/13, § 143, 22/05/2014; **Rasul Jafarov/Azərbaycan**, no. 69981/14, § 162, 17/03/2016; **Merabishvili/Gürcistan [BD]**, no. 72508/13, 28/11/2017, **Navalnyy/Rusya [BD]**, no. 29580/12, 36847/12 ve 11252/13, § 175, 15/11/2018.

76 **Dink/Türkiye**, § 125.

77 **Yavuz ve Yaylalı/Türkiye**, § 44.

i. Bağlam ve ifadelerin içeriği

AİHM, incelemesine sunulan olguları çevreleyen koşulları bilhassa terörle mücadeleye ilişkin zorlukları dikkate alarak mahkûmiyete konu ifadelerin hangi bağlamda yayımlandığına ve içeriğine özel bir dikkat atfetmektedir⁷⁸.

Şüphesiz ki, AİHM, devletlerin terörizmin ve özellikle terör suçlarının oluşturduğu alenen teşvikin önlenmesi amacıyla etkili tedbirler alabilecekleri konusunda herhangi bir şüphe bulunmadığını pek çok davada hatırlatmış ve bir ülkede hüküm süren durumun hassasiyetini ve şiddetini arttıracı eylemler karşısında, devletin dikkatli olma gerekliliğini gözeterek terörle mücadele tedbirlerine başvurulabileceğini kabul etmektedir. Ancak AİHM, görevinin, her davanın özel koşulları ve Devlet'in bu alandaki takdir yetkisini dikkate alarak, bireyin ifade özgürlüğü temel hakkı ile terör örgütlerinin eylemlerine karşı demokratik bir toplumun kendisini koruma yönündeki meşru hakkı arasında adil dengeye uyulup uyulmadığını araştırmak olduğunu belirtirken, aslen yalnızca hükümetin politikasıyla ilgili eleştirinin söz konusu olduğu davalarda terörle ilişkili suçlamalarda bulunulmasından kaçınılabilmek amacıyla, terör kavramının ulusal yetkililer tarafından dikkatlice tanımlanması gerektiğini vurgulamaktadır.⁷⁹

Sonuç olarak, ifade özgürlüğünün kısıtlanmasında; kamu güvenliği, toprak bütünlüğü ve kamu düzeninin sağlanması meşru amacı ile ifade özgürlüğüne yapılan kısıtlamaların uygun ve yeterli gerekçelere sahip olması ve acil (zorlayıcı) bir sosyal ihtiyaca karşılık geldiğinin ortaya konması gereklidir. Mahkeme, bu değerlendirmeyi yaparken somut olayın koşullarını, terörle mücadelenin zorluğunu da göz önüne alarak, bir bütün olarak değerlendirmektedir⁸⁰.

AİHM, somut olayı bağlamı içinde değerlendirirken, başvuruya konu ifadelerin içeriğini de değerlendirmektedir. Önemle vurgulamak gerekir ki, Sözleşme'nin 10/2 maddesi uyarınca,

78 *Sürek/Türkiye (No. 4) [BD]*, no. 24762/94, § 58, 8/07/1999.

79 *Yavuz ve Yaylalı/Türkiye*, § 48.

80 *Döner ve diğerleri/Türkiye*, no. 29994/02, §102, 07/03/2017; *Nedim Şener/Türkiye*, no. 38270/11, § 119, 08/07/2014; *Savgın/Türkiye*, no. 13304/03, , §§ 44-45, 02/02/2010; *Zana/Türkiye [BD]*, no. 18954/91, § 55, 25/11/1997; *Incal/Türkiye [BD]*, no. 22678/93, § 58, 09/06/1998.

kamu yararına ilişkin konularda gerçekleştirilen tartışmalara getirilen kısıtlamalara oldukça sınırlı bir şekilde izin verilmektedir⁸¹. AİHM, kamu çıkarlarına ilişkin siyasi konuşmalar veya sorunlara ilişkin tartışmaların sınırlandırılmasına dair çok dar bir kapsam olduğuna işaret etmektedir⁸². Demokratik bir sistemdeki hareketler veya hükümetin ihmalleri sadece yasama ve adli otoritelerin değil, aynı zamanda kamuoyunun da yakın takibinde olmalıdır. Bu çerçevede, başvuruya konu bir ifade Hükümet politikasını küçük düşürücü fikirler içerse dahi, AİHM bunun tek başına ifade özgürlüğüne yapılan müdahaleyi haklı çıkartamayacağını belirtmiştir. Metinlerin bir bütün olarak ele alınarak, şiddete tahrik edip etmediği hakkında karar vermeyi sağlayacak bir fikir edinerek, hangi içerik içinde yayımlandığına önem verilmelidir⁸³. AİHM'ne göre, yetkililerce provokatif olarak değerlendirilebilen bakış açıları yetkililere hoş gelmeseyse de, halkın ülkenin bir kesimi ile ilgili kamu yararını gerektiren bir durumla ilgili farklı bakış açılarından bilgi alma hakkı bulunmaktadır⁸⁴. Mahkeme, makalelerden birçoğunun yetkilileri eleştirmesine ve güvenlik güçlerinin yasadışı işler yaptığını alçaltıcı terimlerle belirtmesine rağmen, yine de bunların şiddet kullanılmasını savunduğu ve tahrik edici olduğu görüşünde olmadığı durumda, bu müdahalenin demokratik toplumda gerekli olmadığına karar vermektedir⁸⁵.

Burada esas alınan kriterlerden biri de hassasiyet içeren durumun, başvuru konusu ifadelerle kaçınılmaz olarak şiddetlenip şiddetlenmediğinin, yani ifadenin şiddete teşvik, silahlı ayaklanmaya teşvik, nefret söylemi ya da terör eylemlerini övme içerip içermediğinin gözlemlenmesidir⁸⁶. Yerleşik içtihat uyarınca, açıklanan görüşler şiddeti teşvik etmiyorsa, bir

81 *Döner/Türkiye*, § 103-104; *Seher Karataş/Türkiye*, no 33179/96, § 37, 09/07/2002.

82 *Gerger/Türkiye [BD]*, no. 24919/94, § 48, 08/07/1999.

83 *Özgür Gündem/Türkiye*, no.23144/93, § 63, 16/03/2000; *Sürek ve Özdemir/Türkiye*, 23927/94 ve 24277/94, § 61, 08/07/1999.

84 *Başkaya ve Okçuoğlu/Türkiye*, no. 23536/94 ve 24408/94, §64-65, 08/07/1999.

85 *Özgür Gündem/Türkiye*, § 70, aynı yönde *Müdür Duman/Türkiye*, no. 15450/03, §33, 06/10/2015; *Gerger/Türkiye*, § 50; *Gül ve diğerleri/Türkiye*, §43-45; *Kılıç ve Eren/Türkiye*, no. 43807/07, § 28-30, 29/11/2011.

86 *Aksi yönde*, kabul edilemez bulunan *Osmani/Kuzey Makedonya (k.k.)*, no. 50841/99, 11/10/2001; mektup içeriğinde bütün halinde okuyucuya iletilen mesaj, saldırgan ülke karşısında şiddete başvurmanın gerekli ve haklı bir önlem olduğu değerlendirilen 'Silahlar Özgürlüğü Engellemez' ve 'Suç Bizim' başlıklı iki okur mektubu bakımından, *Sürek/Türkiye (No. 1)*, no. 26682/95, § 62, 08/07/1999; aksi yönde "HPG Cepheye misillemeye"

başka ifadeyle, söz konusu görüşler şiddet yollarına başvurmayı veya kanlı eylemleri tavsiye etmiyorsa, taraftarlarının hedeflerini gerçekleştirmek için terör eylemleri yapılmasının haklı göstermiyorsa ve yine belli kişilere karşı derin ve akıl dışı bir kin saikiyle şiddet yoluna başvurmayı teşvik edecek şekilde yorumlanamıyorsa sözleşmecî Devletler, 10. maddenin 2. fıkrasında sayılan amaçları, yani ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi amaçlarını ileri sürerek dahi, kamuoyunun bu görüşleri öğrenme hakkını kısıtlayamaz.⁸⁷ AİHM, somut olayda değerlendirdiği ifadelerin resmi makamlarca işlenen eylemlere yönelik eleştiri olarak incelendiği, ancak tepkinin şiddet kullanımına, silahlı direnişe veya ayaklanmaya teşvik etmediğini, nefret söylemi içermediğini tespit ettiği durumlarda, bazı başvurularda kullanılan üslubun ve/veya kelimelerin çok sert olduğuna kanaat getirirse dahi, müdahalenin demokratik toplumda gerekli olmadığına karar vermektedir⁸⁸.

Önemle vurgulamak gerekir ki, AİHM, ifadenin bir bütün olarak değerlendirilmesine ilişkin olarak, tabir yerinde ise, ifadenin cımbızla çekilmemesi gerektiğinin altı çizilmektedir⁸⁹. Son dönemde Mahkeme'nin 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 6. maddesi açısından yaptığı değerlendirmelerde; kanun maddesinin, bağlamdan bağımsız olarak, başvuruya konu bildirilere otomatik olarak uygulanmasının, kamusal tartışma ve ifade özgürlüğü üzerinde caydırıcı etki oluşturduğunun tespit edildiği ve AİHM uygulamasında bu açıdan problem teşkil etmekte olduğu gözlemlenmektedir⁹⁰.

ifadesi bakımından, **Taşdemir/Türkiye (k.k.)**, no. 38841/07, 23/02/2010; **Leroy/Fransa**, no. 36109/03, § 45, 02/10/2008.

87 **Sürek/Türkiye (No. 4)**, § 60; **Nedim Şener/Türkiye**, § 116; **Şık/Türkiye**, no. 53413/11, § 116, 08/07/2016; **Dilipak/Türkiye**, no. 29680/05, § 62, 15/09/2015; **Gerger/Türkiye**, §51.

88 **Yavuz ve Yaylalı/Türkiye**, § 52; **Çolak ve Kasımoğulları/Türkiye**, no. 29969/07, 47462/07, § 21-22, 13/06/2017; **Mart ve diğerleri/Türkiye**, no. 57031/10, § 32, 19/03/2019; **Ceylan/Türkiye [BD]**, no. 23556/94, § 33-36, 08/07/1999. *TCK madde 301 açısından Fatih Taş/Türkiye (No. 5)*, no. 6810/09, § 33, 04/09/2018.

89 **Erdener/Türkiye**, no. 23497/05, § 37, 02/02/2016.

90 **Ali Gürbüz/Türkiye**, no. 52497/08, 6741/12 ve 7110/12, § 65, 12/03/2019.

AIHM yakın dönemde verdiği bir kararında; 3713 sayılı Kanun'un 7/2. maddesi uyarınca, başvuru konusunun basın açıklaması okuması nedeniyle hakkında verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına ilişkin olarak yaptığı değerlendirmesinde, bahse konu basın açıklamasında geçen paragrafları bir bütün olarak ele almış, barışa ve demokrasiye çağrı yapan bu paragrafların şiddete, silahlı ayaklanmaya veya nefret söylemi içermediği tespit etmiş ve başvuru konusu tedbirin acil bir sosyal ihtiyaca cevap vermediğine hükmetmiştir⁹¹.

Yakın tarihli bir başka kararında AIHM, güvenlik güçleri tarafından yürütülen operasyonları eleştiren bir dizi basın açıklaması yapan bir grup üniversite öğrencisinin, TMK'nın 7/2. maddesi uyarınca 10 ay hapis cezasına çarptırılmasını ifade özgürlüğünün ihlali olarak değerlendirmiştir.⁹² AIHM, başvurular tarafından kullanılan "Katil devlet", "bedel ödedik, bedel ödeteceğiz", "tutuklamalar, provokasyonlar, baskılar bizi yıldırılmaz", "direne direne kazanacağız" gibi ifadelerin kişileri şiddete, silahlı direnişe veya ayaklanmaya teşvik edici söylemler olmadığını, başvuruların bu ifadelerinin güvenlik güçlerine yönelik eleştiri niteliği taşıdığını belirtmiştir. AIHM'in benzer birçok kararında olduğu gibi burada da altını çizdiği husus, başvuruların şiddet içeren eylemlerde bulunduğunu veya şiddeti teşvik etme niyetleri olduğunu gösterir delillerin mevcut olmamasıdır.

Aynı doğrultuda, silahlı çatışmalar devam ederken Rusya hükümetinin Çeçen Cumhuriyetine ilişkin eylemlerinin eleştirildiği makalenin bütününe bakıldığında,⁹³ Mahkeme, şiddete teşvik olarak değerlendirilemeyeceğini belirtmiştir⁹⁴. Özellikle de "Çeçen direnişi" ya da "Çeçen halkının son zaferi" "Çeçen toprakları Rus işgalcilerin sayısız sürüleri ve işbirlikçilerinden tamamen temizlenecek Neye mal olursa olsun!" şeklinde kullanılan

91 **Dağtekin/Türkiye**, no. 69448/10, §25-26, 28/05/2019; **Sürek/Türkiye (No. 4)**, § 58; **Belek ve Velioglu/Türkiye**, no. 44227/04, § 25, 06/08/2015; **Belge/Türkiye**, § 34.

92 **Arslan ve diğerleri/Türkiye**, no. 3752/11, § 29, 10/07/2018.

93 **Dnitriyevskiy/Rusya**, no. 42168/06, § 107-109, 03/10/2017 [kullanılan ifadelerin orijinal dildeki versiyonu "the Chechen soil will be completely cleansed of the countless hordes of Russia's invaders and their accomplices... Whatever the costs!"].

94 *Benzer yönde* **Faruk Temel/Türkiye**, no. 16853/05, § 62, 01/02/2011; **Savgın/Türkiye**, § 45; **Gerger/Türkiye**, § 50.

ifadelerin üzerinde tek başına durmamış, genel olarak makalenin bütününe baktığında şiddete teşvik, şiddet eylemleriyle sonuçlanacak herhangi bir sebeple hoşgörüsüzlük ya da nefrete teşvik etmediğini belirtmiştir. Mahkeme, ilk derece mahkemelerinin gerekçelerinin yeterli ve uygun olmadığına karar vererek ihlal kararı vermiştir.

Bir diğer başvuruda, Çeçen çatışması bağlamında aşırı köktencilik (*extremism*) teşvik etmek nedeniyle hapis cezasına mahkûmiyetle birlikte 3 yıl gazetecilik mesleğini yapmaktan yasaklanan başvurucu hakkında, daha önce adli sicil kaydı olmaması, derece mahkemesinin gerekçesinin yetersiz ve sınırlı olması, kamuoyunda tanınan bir kişi olmaması, kullanılan iletişim aracının potansiyel etkisi değerlendirilmiş ve acil bir sosyal ihtiyaca müdahalenin cevap vermediğine karar verilmiştir⁹⁵.

AİHM'ne göre, barışçıl taleplerin yasadışı bir silahlı örgütün amaçları veya talimatlarıyla örtüşmesi dahi, bu talebi 10. madde korumasından çıkarmamaktadır⁹⁶. AİHM, bu bağlamda, hukukun üstünlüğü ilkesini esas alan demokratik bir toplumda, mevcut düzene karşı çıkan ve gerçekleşmesi barışçıl yöntemlerle desteklenen siyasi görüşler için uygun ifade etme imkânı sağlanması gerektiğini, ancak somut dava koşulları dikkate alındığında kovuşturma makamlarının bunu göz ardı ettiklerini vurgulamaktadır.

Yine, 3713 sayılı Kanununun 7/2 maddesi uyarınca verilen bir mahkûmiyet kararına ilişkin güncel bir başvuruda, ilk derece mahkemesinin başvuranın konuşmasının kamu düzeni üzerinde olumsuz bir etkisinin olup olmadığını incelemeyi gözlemlediği ve konuşmanın şiddete, silahlı direnişe ya da isyana teşvik etmediğine ya da nefret söylemi içermediği, mahkûmiyet cezasını gerekçelendirmek için sunulan gerekçelerin Sözleşme'nin 10. maddesi uyarınca "ilgili ve yeterli" olmadığı görüşüne varmış ve başvurucuya 'örgüt propagandası yapma' suçundan dava açılmasının, demokratik bir toplumda gerekli olmadığına karar vermiştir⁹⁷.

95 *Stomakhin/Rusya*, no. 52273/07, § 129-132, 09/05/2018.

96 *Döner/Türkiye*, § 107.

97 *Selahattin Demirtaş/Türkiye (No. 3)*, no. 8732/11, § 31, 09/07/2019 [*henüz kesinleşmemiştir*].

ii. Başvurucuların Konumu

AIHM, akademisyenler tarafından yapılan benzer başvurularda, akademisyenlerin sistem hakkındaki düşüncelerini özgürce ifade etme ve sınırlama olmaksızın bilgilerini ve gerçekleri yayma özgürlüğünü bünyesinde bulunduran akademik özgürlüğün önemini vurgulamıştır. AIHM'ne göre bu özgürlük akademik veya bilimsel araştırmalarla sınırlı değildir, aynı zamanda akademisyenlerin araştırma, mesleki uzmanlık ve yetkinlik alanlarında tartışmalı veya popüler olmasa bile görüşlerini ve görüşlerini özgürce ifade etme özgürlüğünü de kapsar. Bu, kamu kurumlarının belirli bir siyasi sistemdeki işleyişinin incelenmesini ve eleştirilmesini içerebilir⁹⁸.

Bu noktada, aynı şekilde Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi'nin akademik özgürlüklere ilişkin tavsiye kararının 4. maddesindeki ilkeleri de göz önünde tutmak gerekmektedir⁹⁹. Bu tavsiye kararının 4.1. maddesinde "akademik özgürlük, araştırma ve öğretimde ifade ve eylem özgürlüğünü, bilgiyi iletme özgürlüğünü ve hiçbir sınırlandırma olmaksızın bilgiyi ve hakikati araştırma ve yayma özgürlüğünü güvence altına almalıdır" denilmiştir. Tavsiye kararının 4.3. maddesi ise "Tarih[in] akademik özgürlüğe ve üniversitelerin özerkliğine yapılan müdahalelerin entelektüel alanda gerilemeye ve dolayısıyla ekonomik ve sosyal durgunluğa neden olduğunu göster[diğini]" ortaya koymaktadır.

Bu çerçevede, akademisyenin akademik faaliyetlerinin esasını düşünce ve fikir üretmek olduğu göz önüne alındığında, keyfi ve orantısız müdahalelere karşı özel olarak korunmaları gerektiği ve yerel makamların bu özgürlüğe yönelik uygulanacak müdahalelerde daha titiz bir tavır içinde bulunmaları ve bu müdahalelerde zorlayıcı acil sosyal ihtiyacın neden var olduğunu yeterli ve uygun gerekçelerle ortaya koymaları gerekir. Aksi takdirde, ifade özgürlüğü kapsamında garanti altına alınan akademik özgürlük ihlal edilmiş olacağı gibi, bu tedbirlerin

98 **Mustafa Erdoğan ve Diğerleri/Türkiye**, no. 346/04, 39779/04, § 40, 27/05/2014; **Sorguç/Türkiye**, no. 17089/03, § 35, 23/09/2009.

99 Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi'nin 1762 (2006) sayılı akademik özgürlüğünün korunmasına ilişkin tavsiye kararı, madde 4, <https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-EN.asp?fileid=17469&lang=en> (Erişim: 13.07.2019).

özellikle de terörle mücadele tedbirleri kapsamında keyfi uygulanması tüm akademik camia üzerinde, sansür, baskı ve caydırıcı bir etki tehlikesi yaratabilecektir.

iii. Ölçülülük Kriteri

AİHM, demokratik toplumda gereklilik incelemesinde, ilk derece mahkemelerin ifade özgürlüğüne yapılan müdahaleye gerekçe gösterdikleri nedenlerin yeterli ve uygun olup olmadığını incelerken, son tahlilde, uygulanan cezaların özellik ve ağırlıklarının müdahalenin orantılı olup olmadığını değerlendirilmesi hususunda da dikkate alınması gereken etkenler olduğunu belirtmektedir. Bu noktada, verilen cezaların türü ve süresi dikkate alınması gereken unsurlardır¹⁰⁰.

AİHM'nin yerleşik içtihadına göre, egemenlik hakkını kullanma konumunda bulunan devlet organlarının, karşıt görüşte olanların veya medyanın haksız eleştirilerine ve saldırılarına cevap vermek için, özellikle başkaca imkânlarının olduğu durumlarda, cezalandırma yolunu seçerken daha çekinceli davranmak zorundadır¹⁰¹.

Bu çerçevede, AİHM, şiddet içerikli olmayan barışçıl ifade biçimlerinin hapis cezası verilmesi tehdidine tabi kılınmaması gerektiğini değerlendirmektedir¹⁰².

2. Anayasa Mahkemesi'nin Yaklaşımı

Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 26. maddesinde yer alan ifade özgürlüğünün demokratik bir toplumun zorunlu temellerinden olduğunu, toplumun ilerlemesi ve her bireyin gelişmesi için gerekli temel şartlardan birini oluşturduğunu pek çok kez ifade etmiştir¹⁰³. Anayasa Mahkemesi de AİHM içtihadı ile aynı doğrultuda, demokratik toplumun

100 Pek çok karar arasında, *Ceylan/Türkiye*, §37; *Başkaya ve Okçuoğlu/Türkiye*, § 66.

101 *Dilipak/Türkiye*, § 70-72.

102 *Murat Vural/Türkiye*, no. 9540/07, § 67, 21/10/2014.

103 *Bekir Coşkun [GK]*, no. 2014/12151, § 34-36, 04/06/2015; *Mehmet Hasan Altan*, no. 2016/23672, § 212, 11/01/2018.

temellerinden olan ifade özgürlüğünün sadece lehte olduğu kabul edilen veya zararsız veya ilgilenmeye değmez görülen ifadeler için değil, Devletin veya toplumun bir bölümünü eleştiren, onlara çarpıcı gelen, onları rahatsız eden ifadeler için de geçerli olduğunu benimsemiş ve bunların demokratik toplum düzeninde geçerli olan çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin gerekleri olduğunu kararlarında vurgulamıştır.¹⁰⁴ Bu çerçevede Anayasa Mahkemesi uygulamasına göre de, ifade özgürlüğüne yapılan ve Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen güvencelere uygun olmak kaydıyla birtakım sınırlamalara tabi müdahalenin gerekçelerinin inandırıcı, başka bir deyişle ilgili ve yeterli olmaları gerekir¹⁰⁵.

Aynı doğrultuda, temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı olması gerekir. Anayasa Mahkemesi'nin de kararlarında AİHM'nin yukarıda detaylandırdığımız demokratik toplumda gereklilik incelemesini yerine getirdiği gözlemlenmektedir.

Anayasa Mahkemesi'nin de, düşünce açıklamalarına ilişkin söz veya metinlerin bütünüyle ele alındığında şiddeti teşvik edip etmediğinin belirlenmesi için, söz ve açıklamalarda kullanılan terimlerin ve hangi bağlamda yazıldıklarının dikkate alınmasının uygun olacağı yönündeki AİHM içtihadına atıf yaptığı ve yerel mahkeme gerekçelerinin "ilgili ve yeterli" olup olmadığının değerlendirilmesini yaptığı gözlemlenmektedir¹⁰⁶. Anayasa Mahkemesi'nin de siyasi tartışma özgürlüğünün "tüm demokratik sistemlerin temel ilkesi" olduğu göz önüne alındığında, siyasi ifade özgürlüğüne ayrıca önem vermek gerekmekte olduğunu vurgulamaktadır¹⁰⁷. Müdahalenin demokratik toplumda gerekliliği incelenirken, son tahlilde, uygulanan müdahalenin orantılı olup olmadığına, diğer bir deyişle, sınırlamayla

103 **Mehmet Ali Aydın [GK]**, no. 2013/9343, § 69, 04/06/2015.

105 **Bekir Coşkun**, § 58; **Mehmet Hasan Altan**, §213.

106 **Fatih Taş**, no. 2013/1461, § 100-101, 12/11/2014; *barışçıl bir gösteri veya basın açıklaması nedeniyle verilen ceza yaptırımı açısından uygulanabildiği ölçüde Mustafa Demiraydın*, no. 2015/1051, § 46-47, 21/3/2019.

107 **Bekir Coşkun**, § 64.

ulaşılmak istenen meşru amaç ile başvuru sınırlama tedbiri arasında dengesizlik bulunmamasına işaret ettiği görülmektedir.

3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 7. maddesi kapsamında Anayasa Mahkemesi tarafından ele alınan başvurulara bakıldığında, genel olarak toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı çerçevesinde değerlendirilmiş olduğu gözlemlenmektedir. Ferhat Üstündağ başvurusunda, Anayasa Mahkemesi başvuruçunun PKK terör örgütünün üyesi veya destekçisi olduklarını belli edecek davranışlarda bulunduğunu, PKK terör örgütünün propagandasını yaptığını, söz ve davranışlarıyla bir bütün olarak güvenlik güçlerine karşı şiddeti teşvik ettiğini tespit etmiş ve toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına yapılan müdahaleyi demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olarak değerlendirmemiştir¹⁰⁸. Bu başvuruda yapılan değerlendirmenin içeriği gözetildiğinde, Anayasa Mahkemesi'nin de AİHM gibi, eylemlere bir bütün olarak bakarak, bunların şiddet içerip içermediğine ilişkin değerlendirme yapmakta ve ilk derece mahkemelerinin de gerekçelerinin cezalandırmanın demokratik toplumda gerekli olup olmadığı konusundaki değerlendirmesinde önem atfetmekte olduğu gözlemlenmektedir.

Bu çerçevede, yayımlanan bir kitap nedeniyle, 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 7. maddesi uyarınca adli para cezası ile cezalandırılan bir diğer başvuru ile ilgili olarak, kitabın bir bütün olarak incelendiğinde şiddeti övmediği, kişileri terör yöntemlerini benimsemeye başka bir deyişle şiddet kullanmaya, nefrete, intikam almaya veya silahlı direnişe tahrik ve teşvik etmediği tespit edilmiş, kamu otoriteleri veya toplumun bir kesimi için hoş olmayan düşüncelere, şiddeti teşvik etmediği, terör eylemlerini haklı göstermediği ve nefret duygusunun oluşmasını desteklemediği sürece sınırlama getirilemeyeceği sonucuna varılmıştır¹⁰⁹. Benzer bir başka başvuruda ise, kitabın yazarının ve hitap ettiği kişilerin kimliklerinin, kitapta ifade edilen düşünce ve kanaatlerin kitabın değerlendirilmesinde bir

108 Ferhat Üstündağ, no. 2014/15428, § 82 vd., 17/07/2018.

109 Fatih Taş, §106-108.

bütün olarak göz önünde bulundurulması, söz konusu düşüncelerin içeriğine ve hangi bağlamda dile getirildiğine dikkat edilmesi gerektiğine vurgu yapılmıştır¹¹⁰.

Anayasa Mahkemesine göre, AİHM içtihadı ile uyumlu biçimde, demokratik toplumda gereklilik değerlendirmesi yapılırken müdahaleye gerekçe gösterilen ifadelerin hangi bağlamda kullanıldığı da göz ardı edilmemeli ve söz konusu ifadeler -bağlamından koparılarak- tek başına değerlendirilmemelidir¹¹¹. Bir diğer taraftan, ifadeyi kullananın sorumluluğu belirlenirken söz konusu ifadeye, objektif bir gözlemcinin verebileceği anlamın ötesinde anlamlar yüklenmemelidir. Bu çerçevede olgusal bir temelden yoksun olan tahmin ve varsayımlardan kaçınılmalıdır¹¹². Bu yönde bir değerlendirme yapılmadığının en önemli göstergesi ve garantisi de, ilk derece mahkemelerinin gerekçelerinin yeterli ve uygun olup olmadığıdır. Anayasa Mahkemesine göre de, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olma ve ölçülük yönünden kamu makamlarının belirli bir takdir aralığı bulunmaktadır. Bununla birlikte bu takdir yetkisinin kullanımı sonucu ifade ve basın özgürlüklerine müdahalede bulunulurken kamu makamlarının anılan hususlarda "ilgili ve yeterli" gerekçeyi göstermeleri zorunludur.¹¹³

Bu noktada, 3713 sayılı Kanun'un 6. maddesinin ikinci fıkrası gereğince adli para cezası ile ayrı ayrı cezalandırılmalarına karar verilen başvurucular hakkında incelediği bir başvuruda, Anayasa Mahkemesi, kamu otoriteleri veya toplumun bir kesimi için hoş olmayan düşüncelere, şiddeti teşvik etmediği, terör eylemlerini haklı göstermediği ve nefret duygusunun oluşmasını desteklemediği sürece sınırlama getirilemeyeceğini bir kez daha vurgulamış, başvuruya konu haberinin yayınlanmasının tek başına "terör örgütünün açıklamalarını yayınlamak" suçunu

110 Abdullah Öcalan, no. 2013/409, § 100-101, 25/06/2014.

111 Şahin Alpay, no. 2016/16092, §129, 11/01/2018; Nihat Zeybekçi, no. 2015/5633, § 36, 08/05/2019; Özhaseki, no. 2015/4972, § 24, 08/05/2019; Nilgün Halloran, no. 2012/1184, §52, 16/07/2014; Fatih Taş, §99; Bekir Coşkun, § 62.

112 Şahin Alpay, § 130; Ali Suat Ertosun, no. 2013/1047, § 60, 15/04/2015; Bekir Coşkun, §63.

113 Şahin Alpay, § 133; Mehmet Ali Aydın, § 76.

oluşturduğunun kabul edilmesi ve bu nedenle de başvurucular hakkında kovuşturmanın ertelenmesi kararı verilmesinin gerekçesi de ilgili ve yeterli gerekçeler sayılamamıştır¹¹⁴.

Bu çerçevede, 3713 sayılı Kanun'un 7. maddesi kapsamında terör propagandası konusunda Anayasa Mahkemesi'nin karar bağladığı son başvuru, Ayşe Çelik davasıdır¹¹⁵. Bir televizyon programında sarf ettiği ifadeler nedeniyle terör örgütü propagandası yapmak suçundan mahkûmiyetine hükmedilerek hapis cezasıyla cezalandırılan başvurucunun ifade özgürlüğüne yapılan müdahale açısından yaptığı incelemede Anayasa Mahkemesi, her ne kadar 3713 sayılı Kanun'un 7. maddesinin 2 numaralı fıkrasının kanunilik şartını karşıladığını ve başvurucunun cezalandırılmasına ilişkin kararın terör örgütü ve terörizmle mücadele kapsamında kamu düzeninin korunmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığını değerlendirilmiş olsa da, AİHM içtihadı ile paralellik gösteren demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk incelemesinde, terörle mücadeleye bağlı zorlukları da göz önüne alarak, ifadenin, içeriği ve bağlamı içinde değerlendirilmesi gereğine ve ilk derece mahkemelerinin gerekçelerinin yeterli ve uygun olup olmadığına büyük önem atfetmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin değerlendirmesine göre, terör veya terör örgütü ile bağlantılı olsa bile, içinde şiddete başvurmayı cesaretlendirici ifadeler yer almayan, terör suçlarının işlenmesi tehlikesine yol açmayan düşünce açıklamaları, terör örgütünün ideolojisi, toplumsal veya siyasal hedefleri, siyasi, ekonomik ve sosyal sorunlara ilişkin görüşleri ile paralellik taşısa dahi, terörizmin propagandası olarak kabul edilemez. Toplumsal ve siyasal ortama veya sosyoekonomik dengesizliklere, etnik sorunlara, ülke nüfusundaki farklılıklara, daha fazla özgürlük talebine veya ülke yönetim biçiminin eleştirisine yönelik düşüncelerin - Anayasa Mahkemesinin daha önce ifade ettiği gibi devlet yetkilileri veya toplumun önemli bir bölümü için rahatsız edici olsa bile- açıklanması, yayılması, aktif, sistemli ve inandırıcı bir şekilde başkalarına aşılması, telkin ve tavsiye edilmesi ifade özgürlüğünün korunması altındadır¹¹⁶.

114 Ali Gürbüz ve Hasan Bayar, no. 2013/568, § 68-70, 24/06/2015.

115 Ayşe Çelik, no. 2017/36722, 09/05/2019.

116 Ayşe Çelik, § 44.

Somut olaya ilişkin değerlendirmesinde, terörle mücadelenin zorlukları ile birlikte terör bağlamında yapılan açıklamaların karmaşıklığı ve muğlaklığı söz konusu olduğunda, düşünce açıklamalarının şiddete teşvik mahiyetinde olup olmadığı yönündeki değerlendirmenin ancak açıklamanın yapıldığı bağlama, açıklamada bulunan kişinin kimliğine, açıklamanın zamanına ve muhtemel etkilerine, açıklamadaki diğer ifadelerin tamamına bir bütün olarak bakılarak yapılması gerektiği gözden uzak tutulmamalıdır¹¹⁷.

Anayasa Mahkemesi'ne göre, sarf edilen bazı görüş ve ifadeler kamu gücünü kullanan organlar nazarında inciltici, yaralayıcı ve kabul edilemez görülse bile hukukun üstünlüğüne dayanılarak oluşturulan demokratik bir toplumda, kurulu düzene karşı çıkan veya başta kamu gücünü kullanan organların eylemlerini eleştiren fikirler serbestçe açıklanmalıdır¹¹⁸. Bu noktada, AİHM de yerleşik içtihatlarında düşünce açıklamalarına ilişkin söz veya metinlerin bütünüyle ele alındığında şiddeti teşvik edip etmediğinin belirlenmesi için, söz ve açıklamalarda kullanılan terimlerin ve hangi bağlamda yazıldıklarının dikkate alınmasının uygun olacağını her zaman vurgulanmış olduğunu ve Anayasa Mahkemesi'nin de bu içtihat ile uyumlu değerlendirme yaptığını ifade etmek gerekir¹¹⁹.

Anayasa Mahkemesi'nin Ayşe Çelik kararında, başvurusunun sözlerinin PKK terörünün övülmesi, terörizme destek gösterisi, şiddet kullanımına veya silahlı direnişeye ya da başkaldırıya doğrudan veya dolaylı olarak teşvik olarak nitelendirilemeyeceği kanaatinde olduğunu belirtmekte fayda vardır. Zira söz konusu Ayşe Çelik başvurusuna konu konuşma içeriği itibariyle, bir bütün olarak değerlendirdiğinde, Barış İçin Akademisyenler Bildirisi içeriği, aynı amaçla ifade edilmiş görüş açıklamaları olarak benzerlik taşımaktadır. Kıyasen uygulamanın mümkün olduğu ölçüde dikkate aldığımız Anayasa Mahkemesi'nin Ayşe Çelik başvurusu

117 Ayşe Çelik, § 50; aynı doğrultuda, Abdullah Öcalan, §§ 100-101; Ali Gürbüz ve Hasan Bayar, § 64; Mehmet Ali Aydın, § 77.

118 Ayşe Çelik, § 53.

119 Mehmet Ali Aydın, § 77.

özelindeki değerlendirmesi, ilgili akademisyenlerin ifade özgürlüğüne yönelik müdahalenin değerlendirilmesinde izlenecek yol açısından da yol gösterici bir nitelik taşımaktadır¹²⁰.

3. Değerlendirme

Somut olayda mahkûmiyet kararları AİHM ve AYM içtihatları ışığında değerlendirildiğinde, ilgili akademisyenlerin mahkûmiyetine esas teşkil eden bildiriye geçen bazı kelimelerin “cimbızlanmak” ve metinde anlatılan fikrin bütününden kopartılarak TMK'nın 7/2. maddesi kapsamında 15 ila 36 ay aralığında değişen hapis cezalarıyla cezalandırılmalarının acil bir sosyal ihtiyaca cevap vermediği gözlemlenmektedir. Bu durum Anayasa Mahkemesi'nin önemle vurguladığı “ifadenin bağlamı içinde, bütününden kopartılmadan değerlendirilmesi” ve “objektif bir gözlemcinin verebileceği anlamın ötesinde anlamlar yüklenmemesi” kriterleri ile bağdaşmamaktadır.

Öte yandan, inceleme konusu başvuruya neden olan mahkûmiyet kararlarının bir kısmının gerekçelerinde ihlal bulunmayan *Sürek (3), Medya FM Reha Radyo ve İletişim Hizmetleri A.Ş., Zana* gibi bazı AİHM kararlarından örnekler verilmiş olduğu görülmektedir. Bununla birlikte, bu kararlarda yer alan ifadelerin başvuru konusu bildirinin özelinde ne şekilde “şiddete teşvik, ayaklanmaya teşvik veya nefret söylemi” olarak nitelendirilebileceği açıklanmamıştır. Aksine, sadece bazı kelimelerin metinden bağımsız olarak değerlendirilerek metnin bütünü itibarıyla propaganda teşkil ettiğine kanaat getirildiği görülmektedir.

Geneli itibarıyla tüm mahkûmiyet karar ve gerekçeleri benzerdir. Mahkûmiyet kararlarında; metnin yayımlanması sonrasındaki şiddet eylemlerinin artmasına nasıl katkıda bulunabileceğine ve/veya kamuoyu üzerinde herhangi bir etkisinin olup olmadığına, başvuru sahiplerinin akademisyen kimliğine hiç değinilmemiştir. Mahkûmiyet kararları akademik özgürlüğü de kapsayan ifade özgürlüğüne yönelik hapis cezası içeren bir müdahalenin nasıl bir acil sosyal ihtiyaca cevap verdiği ve demokratik bir toplumda neden gerekli olduğuna ilişkin somut bir değerlendirme ihtiva etmemektedir.

120 Özellikle bkz. **Ayşe Çelik**, § 57.

Mahkûmiyet kararlarında atıf yapılan bazı AİHM kararlarına özel olarak bakıldığında, bunlardan biri o dönemin Diyarbakır Belediye başkanı olan başvurucu tarafından, bölgede PKK tarafından gerçekleştirilen saldırılar sırasında, ulusal büyük gazetelerden birine verdiği röportajın içeriğinin bir bütün halinde değerlendirildiği ve bölgede zaten var olan çatışma ortamını daha da ağırlaştıracağı gerekçesiyle verilen mahkûmiyet kararının ifade özgürlüğünü ihlal etmediğine ilişkin bir karar¹²¹, diğeri ise bir radyo programı sırasında yayınlanan şarkı ve kullanılan sözlerin özellikle sert, kışkırtıcı ve hatta kin uyandırıcı bir anlam taşıdığı için, sözlerin içeriğini ve tonlamasını gözlemleyerek, söz konusu programlarda eylem araçları olarak şiddet ve kuvvet kullanımına çağrı ve teşvik bulunduğu kabul edilemez bulunan bir başvurudur¹²². Zikredilen bir diğer kararda ise, başvuruya konu “*Topyekün bir bağımsızlık mücadelesi başlatmak istiyoruz*” şeklindeki ifade nedeniyle¹²³, silah kuvvetinin kullanılması için çağrıda bulunduğu değerlendirilmiştir. Ancak, bu kararlara atıf yapan ilk derece mahkemeleri, aynı tarihte verilmiş olan ve AİHM tarafından sert ve saldırgan eleştiri içeren bazı ifadelerin kullanıldığına da tespit edilmiş olduğu ancak şiddete çağrı barındırmaması nedeniyle ifade özgürlüğü kapsamında korunmuş olan makalelere ilişkin Sürek (4) kararından¹²⁴ ve yukarıda atıf yapılan benzer diğer yerleşik içtihatlardan somut olay bazında neden ayrıldığına ilişkin herhangi bir gerekçeye yer vermemiştir.

121 Zana, §, 60; aksi yönde Incal, § 58.

122 Medya FM Reha Radyo ve İletişim Hizmetleri A.Ş [k.k.], no. 32842/02, 14/11/2006, başvuruya konu ifadeler: “ “ (...) bu dişe diş kana kan mücadelede, ezilenler hesap verilmesini isteyecektir; zalimler dökülen her gözyaşı içinde boğulacaklar (...)” “(...) Sen güzelsin (Kürdistan) dağları tırmanan sadık ve gümüşten avuçları içinde elinde kalaşnikof olan gençlerinle (...)” “Bu dava için (İslam’ın üstün davası), binlerce hayat, baş feda olacak (...) Bu mücadele kana kan mücadelesidir. Ezilenler hesap soracaklar”. Orijinal dildeki versiyonu için: “dans cette lutte de sang pour sang, dent pour dent, les opprimés demanderont des comptes ; dans chaque larme versée, les cruels se noieront (...) » « (...) Tu es beau (Kurdistan) avec tes adolescents loyaux qui escaladent les montagnes et qui ont à la main une kalachnikov, dans la paume de l’argent (...) » « (...) Pour cette cause (la cause supérieure de l’Islam), que des milliers de vie, de têtes soient sacrifiées (...) Cette lutte est une lutte de sang pour sang. Les opprimés demanderont des compte”.

123 Sürek/Türkiye (No. 3) [BD], no. 24735/94, § 40, 08/07/1999.

124 Sürek/Türkiye (No. 4), § 58; aynı yönde Mehmet Ali Aydın, § 82.

V.GENEL DEĞERLENDİRME VE SONUÇ

İfade özgürlüğü, demokratik bir toplumun temel taşı olup özellikle muhalif görüşlerin desteklenmesi ve yayılması bakımından kendini gösterir. Bu nedenle Terörle Mücadele Kanunu madde 7/2'nin insan hakları ve ceza hukukunun temel ilkeleri ile sıkı bir şekilde uyumlu olarak yorumlanması ve uygulanmasını sağlamak, mahkemelerin görevidir. Yasa hükmü, maddenin geniş ve öngörülemeyen bir uygulama yaratmasını engelleyecek şekilde ve en geniş biçimde özgürlükler lehine yorumlanmalıdır.

Kaldı ki, ifade özgürlüğü sadece düşüncelerin soyut bir şekilde yayılması ve açıklanmasını değil, aynı zamanda, aktif, sistemli ve inandırıcı bir şekilde başkalarına aşılmasını, telkin ve tavsiyesini, yani propagandasını da içermektedir.¹²⁵ Ceza hukuku bağlamında yasaklanan ise şiddeti teşvik edecek nitelikte düşünce açıklamaları yapılmasıdır. Bu itibarla Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 23.11.2004 tarihli kararında yer alan aşağıdaki yaklaşımı çok önemlidir¹²⁶:

*"İfade hürriyeti kapsamının genişletildiği uygar dünyada, bir sosyolojik gerçeği hatırlamakta da yarar vardır; söyleyeni hapsedilmekle dillendirilmesinden vazgeçilen hiçbir düşünceye tarihin tanıklığı olmamıştır. Aksine, en zararlı düşünceler dahi, söyleyeni mahkûm edildiğinde, ya merak saiki ya da acıma duygularıyla yandaş bulmuş veya çoğu kez illegalite karanlığına inerek kontrolsüz bir gelişime kavuşmuştur. Açıkça söylenebilenler ise, karşı görüşün yenilgisiyle etkisizleşmiş, demokrasilerin çoğulculuğu ortamında zararlılık ölçüsünü yitirmiştir."*¹²⁷

125 **Özlem Yenerer Çakmut**, "Ceza Hukukunda Propaganda ve Düşünce Özgürlüğü", Prof. Dr. Sahir Erman'a Armağan, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Eğitim, Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayını, No. 8, 1999, s. 135-136.

126 **Yalçın**, Rapor

127 "Düşünceleri mahkûmiyetlerle durdurarak korunmayı yeğleyen bir "kamu düzeni"nin, çelişen düşünceleri bir arada yaşatmaya ve hoşgörü ile değerlendirmeye alışan "kamu düzeni"nden üstün olamayacağı ve tercih edilemeyeceği, zihinlere nakşedilmelidir.

...

Çoğu kez, devletin yönetim gücünü yedinde bulunduran ve bu yetkiyle "resmi ideoloji" adı altında bir çok düzenlemeyi "uyulması zorunlu kurallar bütünü" olarak halka dayatıp "korunması gereken düzen" namıyla hukukun himayesi altına aldırılmış olanların, halkını ya durağanlığa, ya da geri kalmışlığa mahkum ettiği gerçeği hatırlanmalıdır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin yerleşik içtihadına göre de düşünce açıklamaları şiddeti teşvik etmiyorsa, bir başka ifadeyle, şiddet yollarına başvurmayı veya kanlı eylemleri tavsiye etmiyor, taraftarlarının hedeflerini gerçekleştirmek için terör eylemleri yapılmasını haklı göstermiyor ve belli kişilere karşı derin ve akıl dışı bir kin saikiyle şiddet yoluna başvurmayı teşvik edecek şekilde yorumlanamıyorsa sözleşmecî devletler, AİHS'nin 10. maddesinin 2. fıkrasında sayılan amaçları, yani ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi amaçlarını ileri sürerek bile kamuoyunun bu görüşleri öğrenme hakkını kısıtlayamazlar.¹²⁸

Anayasa Mahkemesi'nin, şimdiye kadar benzer başvurularda benimsediği hukuki bakış açısının da, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin terörle mücadele tedbirlerinin ifade özgürlüğü üzerindeki etkilerine ilişkin yerleşik olan içtihadına paralel olduğu gözlemlenmiştir. Anayasa Mahkemesi bu raporda incelenene benzer bir olaya ilişkin vermiş olduğu **Ayşe Çelik kararında** TMK'nın 7/2. maddesi kapsamında verilen mahkûmiyetin gerekçelerinin yeterli ve uygun olup olmadığına özel bir önem atfetmiş, terörle mücadeleye ilişkin kaygıları göz ardı etmemiş; başvuruçunun cezalandırılmasının keyfi ve ifade özgürlüğüne yönelik acil bir sosyal ihtiyaca cevap vermediğini belirlerken, esas itibarıyla, bir bütün olarak ele aldığı ifadelerin, şiddete ya da ayaklanmaya teşvik içerip içermediğini dikkatle incelemiştir.

Ayşe Çelik başvurusunda, ikincil destekleyici kaynak olarak atıf yapılan 6/5/2005 tarihli Avrupa Konseyi Terörizmin Önlenmesi Sözleşmesi ve Açıklayıcı Raporu ve AİHM'nin içtihatları çerçevesinde; TMK 7/2. maddesinin geniş ve muğlak içeriği ve ilk derece mahkemelerinin terör

Yakın tarihimiz yeniden hatırlanmalı; "Devlet düzeni" olarak kabul olunan ve doğru sayılıp "kamu düzeni" namıyla korunan nice "resmi ideolojinin", olağan ya da ara rejimlerle değiştirildiği, yerine ikame edilenlerin yine "Devlet düzeni" adı altında "yeni doğrular" olarak hukukun koruması kapsamına alındığı, bunların da bilahare yerini yenilerine terk ettiği hatırlanmalı, bu değişimleri benimseyenlerle, benimsemeyip cesaretle eleştirenlerin oluştura geldiği Kamu'nun, birlikte yaşama zorunluluğu ve yararı düşünülmesi, halkı farklı tercihlerden soyutlamanın ve yönetenlerin düşünceleri doğrultusunda kabule zorlamanın olanaklı bulunmadığı, bu nedenle "de kamu düzeni" kavramının ideolojik "Devlet düzeni" ile her zaman örtüşmediği sonucuna varılmalıdır." YCGK., 2004/130 E., 2004/206 K., 23.11.2004.

128 **Sürek/Türkiye (No. 4)**, § 60; **Nedim Şener/Türkiye**, § 116; **Şık/Türkiye**, no. 53413/11, § 116, 08/07/2016; **Dilipak/Türkiye**, no. 29680/05, § 62, 15/09/2015; **Gerger/Türkiye**, §51

propagandasının bir tehlike suçu olarak düzenlenmesinden hareketle ayrıca şiddete teşvik değerlendirmesi yapmadan, yeterli ve uygun gerekçe taşımayan kararlarla, aşırı derecede ağır cezalara hükmedilebilmesi tehlikesine işaret edilmiştir. Dolayısıyla, bu içerikteki bir kanuni düzenlemenin, her biri akademisyen olan imzacıların, ifade özgürlüğü şemsiyesi altındaki akademik özgürlükleri çerçevesinde yalnızca imza verdikleri bildiriye doğrudan uygulanması öngörülebilirlik açısından da sorun oluşturmaktadır. Bu kanun düzenlemesinin, her somut olay bazında herhangi bir gereklilik incelemesi yapılmaksızın - otomatik olarak - uygulanması, en başta her türlü barışçıl düşüncenin serbestçe ifade edilebilmesi olmak üzere demokratik bir toplumdaki çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirlilik ilkeleriyle bağdaşmayacaktır. Bir kez daha vurgulamak gerekir ki, Anayasa Mahkemesi birçok kararında -AİHM kararlarına atıfla-, ifade özgürlüğünün yalnızca lehte olduğu kabul edilen veya zararsız ya da önemsiz görülen bilgi veya fikirler için değil, toplumun hoş görmediği veya devletin aleyhinde olanlar, onları rahatsız eden fikirler için de geçerli olduğunun altını çizmiştir.

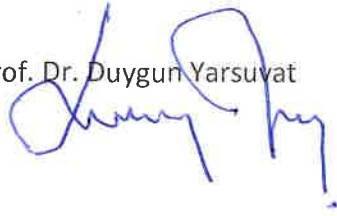
İlgili akademisyenler hakkındaki mahkûmiyet kararları ile esasen, Anayasa madde 90/5 atfı uyarınca ulusal makamların uygulamak yükümlülüğünde olduğu Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları ile hak ve özgürlüklere ilişkin aynı temel ilkeleri benimsemiş olan Anayasa Mahkemesi'nin içtihatları göz ardı edilmiştir. Bu durumun tespit edilmemesi, ilk derece mahkemelerinin önlerine gelecek olan benzer davalarda da hukuki olmayan yetersiz gerekçelerle ve gereklilik incelemesine başvurmaksızın mahkûmiyet kararları vermelerine ve dolayısıyla bireyler üzerinde baskı oluşturmaya devam etmelerine yol açacaktır. Yine böyle bir değerlendirme sadece ilgililerin değil, fakat tüm akademisyenlerin fikirlerini açıklamalarının önünde caydırıcı bir etki yaratacaktır ki, bunun bilimsel ve toplumsal gelişmeye olan muhtemel etkisi açıklanmaya muhtaç değildir.

Bilindiği üzere ifade özgürlüğünü kullanarak kamusal tartışmaya katkı sağlayan herkes, basının yararlandığı yüksek korumadan yararlanmaktadır. Ancak, söz konusu akademik çalışma yapan bilim insanları olduğunda, mahkemelerin titiz bir denetim yapması ifade özgürlüğü kapsamında devlete düşen pozitif koruma yükümlülüklerinin de bir parçasıdır. Demokratik bir toplumda kamuoyunu ilgilendiren bahse konu bildirinin, bir bütün olarak verdiği mesajın, şiddete tahrik edip etmediği, daha sonrasında kamuoyu üzerinde şiddet içerikli olaylara sebebiyet verecek bir etkiye sahip olup olmadığı ve bildirinin bu kapsamda sadece akademik çalışma yürüten kişilerce imzalanmış olması değerlendirilmeden

mahkemelerce verilmiş olan mahkûmiyet kararları ceza hukukunun *ultima ratio* niteliği ve insan hakları ilkeleri ile bağdaşmamaktadır.

Sonuç olarak Türk Ceza Hukuku Derneği'nce hukuki incelemesi talep edilen "Bu suça Ortak Olmayacağız" başlıklı bildirin ifade özgürlüğü kapsamında hukuka uygun olarak değerlendirilmesi gerektiği, yukarıda açıklanan hususlar gözünde bulundurularak, ilk derece mahkemelerinin hukuki olmayan, tekdüze ve yetersiz gerekçeleriyle vermiş oldukları mahkûmiyet kararlarıyla ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin demokratik toplumda acil bir sosyal ihtiyaca cevap vermediği, her ihtimalde uygulanan hapis cezalarının ağırlığı nedeniyle ölçsüz oldukları kanaatine ulaşmış bulunmaktayız.

Prof. Dr. Duygun Yarsuvat



Dr. Öğr. Üyesi Mualla Buket Soygüt



KAYNAKÇA

KİTAPLAR VE MAKALELER

Abdurrahman Eren, “Hukuki Yorum Yöntemleri Açısından Bireysel Başvuru Kararlarının Anayasanın Yorumuna Etkileri”, Anayasa Yargısı 33 (2016)

Ahmet Cemal Ruhi, Türk Ceza Kanunu ve Terörle Mücadele Kanunu Çerçevesinde Terör Örgütleri, Terör Suçları ve Örgütlü Suçlar, Onikilevha, İstanbul 2018

Albin Eser, “Bireysel Ceza Sorumluluğu”, in Antonio Cassese, Paola Gaeta ve John Jones (eds), Uluslararası Ceza Mahkemesi'nde Roma Tüzüğü: Bir Yorum (OUP 2002)

Aras Türay, “Alkollü Araç Kullanmak Suretiyle Trafik Güvenliğini Tehlikeye Sokma Suçu Bakımından Mutlak Karine Sisteminin Değerlendirilmesi”, Suç ve Ceza Dergisi, Yıl: 2016, Sayı: 1-2, İstanbul 2017

Ayhan Önder, Ceza Hukuku Genel Hükümler Cilt: II, 1. Baslı, İstanbul 1989

Bahri Öztürk - Mustafa Ruhan Erdem, Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, 16. Baskı, Ankara 2016

Bülent Tanör, Siyasi Düşünce Hürriyeti ve 1961 Türk Anayasası, İstanbul 1969

Can Çelik, Terörizmin Propagandası Suçu, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2014

Çetin Özek, “1997 Türk Ceza Yasası Tasarısına İlişkin Düşünceler”, İÜHFM, Cilt: 56, Sayı: 1-4

Çetin Özek, “Devletin Korunması Terörle Mücadele Yasası ve Bilgilendirme Hakkı, Değişen Dünyada İnsan, Hukuk ve Devlet”, Edip F. Çelik’e Armağan, İstanbul 1995

Çetin Özek, 141-142, İstanbul 1968

Çetin Özek, Türk Baskın Hukuku, İstanbul 1978

Erkan Sarıtaş, Suç İşlemek Amacıyla Örgütlenme Suçları (TCK m. 220 - 221), İstanbul 2018

Fatma Karakaş Doğan, Cezanın Amacı ve Hapis Cezası, İstanbul 2010

Hakan Hakeri, “Ceza Hukukunda Önemsiz Hareketler”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Sayı: 69, Yıl: 2007

Haluk Toroslu, Ceza Müeyyidesi, Ankara 2010

Hamide Zafer, Ceza Hukuku Genel Hükümler TCK m. 1-75, 6. Baskı, İstanbul 2016

J. A. C. BROWN, Siyasal Propaganda, İstanbul 1992

Kemal Şahin, İnsan Hakları ve Özgürlük Boyutuyla İfade Özgürlüğü, İstanbul 2009

Köksal Bayraktar, Suç İşlemeğe Tahrik Cürmü, İstanbul 1977

Mehmet Emin Artuk - Ahmet Gökçen - Mehmet Emin Alşahin - Kerim Çakır, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 12. Bası, Adalet Yayınevi, Ankara 2018.

N. Kaan Karcılıoğlu, "Demokratik Sistemin Unsuru Olarak İfade Özgürlüğü ve Ceza Hukukunun Etkisi", Uğur Alacakaptan'a Armağan (Der: **Mehmet Murat Inceoğlu**), Cilt: 1, İstanbul 2008

Osman Can, "Kutsallar' ve Düşünce Özgürlüğü – TCK 301. Madde", *Ceza Hukuku Dergisi*, Yıl: 2, Sayı: 5, Aralık 2007

Ozan Ercan Taşkın, "Son Çare (Ultima Ratio) Olarak Ceza Hukuku, T.C. Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl: 2016, Sayı: 1

Önder Tozman, Suç İşlemek İçin Örgüt Kurma Suçu, Ankara 2015

Özlem Yenerer Çakmut, "Ceza Hukukunda Propaganda ve Düşünce Özgürlüğü", Prof. Dr. Sahir Erman'a Armağan, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Eğitim, Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayını, No. 8, 1999

Salih Özkan, Ceza Hukukunda Önemsizlik, İstanbul 2018

Selahattin Keyman, "Tipiklik ve Ceza Hukuku", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 37, Sayı: 1-4, Yıl: 1980

Sulhi Dönmezer - Köksal Bayraktar, Basın Hukuku, 5. Baskı, İstanbul 2013

Sulhi Dönmezer - Sahir Erman, Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku Genel Kısım Cilt: I, 12. Baskı, İstanbul 1997

Sulhi Dönmezer, "Dini Cemiyet Teşkili ve Din Propagandası", İHFM., C. XVII, S. 1-2

Timur Demirbaş, Ceza Hukuku Genel Hükümler, 10. Baskı, Ankara 2014

Tuğrul Katoğlu, Ceza Hukukunda Hukuka Aykırılık, Ankara 2003

Türkan Yalçın Sancar, Alenen Tahkir ve Tezyif Suçları, 2. Baskı, Ankara 2006

Uğur Alacakaptan, "Fikir ve Düşünce Özgürlüğü ve Tehlike Suçları, Çağdaş Batı Hukukunda Bu Konudaki Düşünce ve Uygulamalar", Ankara Barosu Hukuk Kurultayı, Cilt: 2, Yıl: 2000

Ulaş Karan, “İfade Özgürlüğü Hakkı”, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa (Edit. **Sibel İnceoğlu**), İstanbul 2013

Vesile Sonay Daragenli, Tehlike Suçları, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Bölümü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 1998

Wojciech Sadurski, İfade Özgürlüğü ve Sınırları (Çev. **M. Bahattin Seçilmişoğlu**), Ankara 2002

Yener Ünver, Ceza Hukukuyla Korunması Amaçlanan Hukuksal Değer, Ankara 2003

Zeki Hafizoğulları - Muharrem Özen, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 8. Baskı, Ankara 2015

Zeki Hafizoğulları, Ceza Normu Normatif Bir Yapı Olarak Ceza Hukuku Düzeni, Ankara 1987

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARI

Ali Gürbüz/Türkiye, no. 52497/08, 6741/12 ve 7110/12, 12/03/2019

Arslan ve diğerleri/Türkiye, no. 3752/11, § 29, 10/07/2018

Baka/Macaristan, no. 20261/12, 23/06/2016

Bakır ve diğerleri/Türkiye, no. 46713/10, 10/07/2018

Başkaya ve Okçuoğlu/Türkiye, no. 23536/94 ve 24408/94, 08/07/1999

Belek ve Velioğlu/Türkiye, no. 44227/04, 06/08/2015

Belek/Türkiye (No. 3), no. 6827/06, 36828/06 ve 36829/06, 20/11/2012

Belge/Türkiye, no. 50171/09, 06/12/2016

Ceylan/Türkiye [BD], no. 23556/94, 08/07/1999

Çolak ve Kasımoğulları/Türkiye, no. 29969/07, 47462/07, 13/06/2017

Dağtekin/Türkiye, no. 69448/10, 28/05/2019

Dilipak/Türkiye, no. 29680/05, 15/09/2015

Dink/Türkiye, no. 2668/07, 6102/08 ve 30079/08, 14/09/2010

Dnitriyevskiy/Rusya, no. 42168/06, 03/10/2017

Döner ve diğerleri/Türkiye, no. 29994/02, 07/03/2017

Erdener/Türkiye, no. 23497/05, 02/02/2016

Erményi/Macaristan, no. 22254/14, 22/11/2016

Faruk Temel/Türkiye, no. 16853/05, 01/02/2011

Fatih Taş/Türkiye (No. 5), no. 6810/09, 04/09/2018

Gerger/Türkiye [BD], no. 24919/94, 08/07/1999

Gözel ve Özer/Türkiye, no. 43453/04 ve 31098/05, 06/07/2010

Gül ve diğerleri/Türkiye, no. 4870/02, 08/06/2010

Güler ve Uğur/Türkiye, no. 31706/10 ve 33088/10, 02/12/2014

Handyside/Birleşik Krallık, no. 5493/72, 07/12/1976

İlgar Mammadov/Azərbaycan, no. 15172/13, 22/05/2014

İncal/Türkiye [BD], no. 22678/93, 09/06/1998

İşıkırık/Türkiye, no. 41226/09, 14/11/2017

İmret/Türkiye (No. 2), no. 57316/10, 10/07/2018

Kılıç ve Eren/Türkiye, no. 43807/07, 29/11/2011

Klass ve diğerleri/Almanya, no. 5029/71, 06/09/1978

Leroy/Fransa, no. 36109/03, 02/10/2008.

Mart ve diğerleri/Türkiye, no. 57031/10, 19/03/2019

Merabishvili/Gürcistan [BD], no. 72508/13, 28/11/2017

Medya FM Reha Radyo ve İletişim Hizmetleri A.Ş./Türkiye [k.k.], no. 32842/02, 14/11/2006

Murat Vural/Türkiye, no. 9540/07, 21/10/2014

Mustafa Erdoğan ve Diğerleri/Türkiye, no. 346/04, 39779/04, 27/05/2014

Müdür Duman/Türkiye, no. 15450/03, 06/10/2015

Navalnyy/Rusya [BD], no. 29580/12, 36847/12 ve 11252/13, 15/11/2018

Nedim Şener/Türkiye, no. 38270/11, 08/07/2014

Osmani/Kuzey Makedonya (k.k.), no. 50841/99, 11/10/2001

Özgür Gündem/Türkiye, no.23144/93, 16/03/2000

Rasul Jafarov/Azərbaycan, no. 69981/14, 17/03/2016

Savgın/Türkiye, no 13304/03, 02/02/2010

Seher Karataş/Türkiye, no 33179/96, 09/07/2002

Selahattin Demirtaş/Türkiye (No. 3), no. 8732/11, 09/07/2019 [*henüz kesinleşmemiştir*]

Sorguç/Türkiye, no. 17089/03, 23/09/2009

Stomakhin/Rusya, no. 52273/07, 09/05/2018

Sürek ve Özdemir/Türkiye, 23927/94 ve 24277/94, 08/07/1999

Sürek/Türkiye (No. 1), no. 26682/95, 08/07/1999

Sürek/Türkiye (No. 3) [BD], no. 24735/94, 08/07/1999

Sürek/Türkiye (No. 4) [BD], no. 24762/94, 08/07/1999

Şık/ Türkiye, no. 53413/11, 08/07/2016

Taşdemir / Türkiye (k.k.), no. 38841/07, 23/02/2010

Yavuz ve Yaylalı/Türkiye, no. 12606/11, 17/12/2013

Zana/Türkiye [BD], no. 18954/91, 25/11/1997

ANAYASA MAHKEMESİ BİREYSEL BAŞVURU KARARLARI

Abdullah Öcalan, no. 2013/409, 25/06/2014

Ali Gürbüz ve Hasan Bayar, no. 2013/568, 24/06/2015

Ali Suat Ertosun, no. 2013/1047, 15/04/2015

Ayşe Çelik, no. 2017/36722, 09/05/2019

Bekir Coşkun [GK], no. 2014/12151, 04/06/2015

Fatih Taş, no. 2013/1461, 12/11/2014

Ferhat Üstündağ, no. 2014/15428, 17/07/2018

Mehmet Ali Aydın [GK], no. 2013/9343, 04/06/2015

Mehmet Hasan Altan, no. 2016/23672, 11/01/2018

Mustafa Demiraydın, no. 2015/1051, §47, 21/3/2019

Nihat Zeybekçi, no. 2015/5633, 08/05/2019

Nilgün Halloran, no. 2012/1184, 16/07/2014

Özhaseki, no. 2015/4972, 08/05/2019

Şahin Alpay, no. 2016/16092, 11/01/2018

DİĞER

Avrupa Konseyi İnsan Hakları Sekreteri'nin 1 Ekim 2009 tarih (CommDH(2009)30) sayılı Raporu

Avrupa Konseyi İnsan Hakları Sekreteri'nin 12 Temmuz 2011 tarih (CommDH(2011)25) sayılı Raporu

Avrupa Konseyi İnsan Hakları Sekreteri'nin 10 Ocak 2012 tarih (CommDH(2012)2) sayılı Raporu

Avrupa Konseyi İnsan Hakları Sekreteri'nin 15 Şubat 2017 (CommDH(2017)5) sayılı Memorandum.

Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi'nin 1762 (2006) sayılı akademik özgürlüğünün korunmasına ilişkin tavsiye kararı, <https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-EN.asp?fileid=17469&lang=en>.

Avrupa Konseyi Venedik Komisyonu, TCK'nin 216., 299., 301. ve 314. maddeleriyle ilgili görüşü, 11-12 Mart 2016 tarihli 106. Dönem toplantısı [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2016\)002-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2016)002-e)

Barış için Akademisyenlere Yönelik Hak İhlalleri <https://barisicinakademisyenler.net/node/314>

Bilimsel Rapor, Prof. Dr. Türkan Yalçın tarafından İstanbul 37. Ağır Ceza Mahkemesi'nde 2017/124 Esas No'lu dava ile ilgili olarak sunulan bilimsel görüş <https://bianet.org/bianet/ifade-ozgurlugu/204364-akademisyen-yargilamalari-icin-prof-dr-turkan-yalcin-dan-bilimsel-mutalaa>