

TÜRKİYE'DE İFADEÖZGÜRLÜĞÜ: MEVZUAT VE YARGI GÖZLEM RAPORU



Hazırlayan: Hüsnu ÖNDÜL



insan
hakları
ortak
platformu | İHD
HYD
UAÖ TÜRKİYE

TÜRKİYE'DE İFADEÖZGÜRLÜĞÜ: MEVZUAT VE YARGI GÖZLEM RAPORU

Hazırlayan: Hüsnü ÖNDÜL
Mayıs 2012



İ H [O] P

insan hakları ortak platformu | İHD HYD UAÖ TÜRKİYE

*Bu rapor çalışması, Danimarka Kalkınma Programı (DANİDA) tarafından desteklenmiştir.
Kapakta kullanılan görsel: The PEN International Writers' Circle- <http://www.pen-international.org/>*

İÇİNDEKİLER

Sunuş, 3

Giriş, 5

Raporun Amacı ve Yöntemi, 7

I. Bölüm: İfade Özgürlüğü Açısından Sorunlu Yasalar, 10

**II. Bölüm: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve
Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında İfade Özgürlüğü,** 15

III. Bölüm: Dava Analizleri

- 1- Rasime Şebnem Korur Fincancı-Bariş Yarkadaş , 26
- 2- Selçuk Kozağaçlı, 28
- 3- Ömer Kavili, 31
- 4- Ömer Kavili, 33
- 5- Mustafa Elveren, 36
- 6- Temel Demirer, 37
- 7- Saadet Irmak, 38
- 8- Emire Eren Keskin, 41
- 9- Edip Polat, Emire Eren Keskin, Murat Batgi, 42
- 10- Eren Keskin, 44
- 11- Kemal Göktaş, 47
- 12- Selahattin Demirtaş, 53
- 13- Oda TV, 57
 - 13/a- Yalçın Küçük , 60
 - 13/b- Hüseyin Soner Yalçın, 61
 - 13/c- Bariş Pehlivan, 63
 - 13/d- Bariş Terkoğlu , 64
 - 13/e- Ahmet Şık, 66
 - 13/f- Hanefi Avcı , 68
 - 13/g- Nedim Şener, 70
 - 13/h- Kaşif Kozinoğlu , 71
 - 13/ı- Şükrü Doğan Yurdakul, 72
 - 13/i- İklim Ayfer Kaleli, 73
 - 13/j- Ahmet Mümtaz İdil , 74
 - 13/k- Müyesser Uğur , 76
 - 13/l- Coşkun Musluk, 77
 - 13/m- Muhammet Çakır, 79
- 14- İrfan Sancı - Süha Sertabiboğlu, 81
- 15- İrfan Sancı - İsmail Yerguz, 85
- 16- İrfan Sancı - İsmail Yerguz, 86

- 17- Eren Keskin, 88
- 18- İHD, Mazlum-Der, TİHV, KESK, Diyarbakır Tabip Odası, Diyarbakır Barosu, 90
- 19- Temel Demirer, 91
- 20- Eren Keskin, 93
- 21- Halil Savda, Mehmet Atak, Ahmet Aydemir, Davut Erkan, Fahri Fatih Tezcan, 95
- 22- Halil Savda, 96
- 23- Gökçe Otlı, Volkan Sevinç, 97
- 24- Ezgi Sarıtaş, 100
- 25- Süleyman Tatar, 101
- 26- Atilla Yayla, 104
- 27- Hakan Tahmaz, İbrahim Çeşmecioğlu, Bülent Yılmaz, 108
- 28- Halkın Günlüğü Gazetesi, 110
- 29- Özgür Düşün Dergisi, 111
- 30- Özgür Gündem Gazetesi, 112
- 31- Halkın Günlüğü Gazetesi, 115
- 32- İrfan Aktan, 117
- 33- İsmail Beşikçi, Zeycan Balcı Şimşek, 119
- 34- Mehmet Hatip Dicle, 127
- 35- Filiz Koçali, Ziya Çiçekçi, 130
- 36- Veysi Kemal Sarısözen, Ziya Çiçekçi, 132
- 37- Filiz Koçali, Ziya Çiçekçi, 135
- 38- Ziya Çiçekçi, 136
- 39- Sadık Daşdoğan, Abdürrezzak Güngör, 138
- 40- Ragıp Zarakolu, Nur Mehmet Güler, 142
- 41- Ragıp Zarakolu, Nur Mehmet Güler, 145
- 42- Selda Başusta Çalık, 146
- 43- Zülküf Akelma, Yavuz Kılıç, Özgür Yıldırım, 148
- 44- Doğan Araz, Sibel Can, Filiz Uluçelebi, Mehtap Adıgüzel, Gökçe Otlı Sevimli, Cenan Altunç, Meral Taşkıran, Ali Kurt, 149
- 45- Emel Yıldırım, Ersin Çelik, Günay Özarslan, Merve Yavuz, Serpil Arslan, Savaş Düzgün, Savaş Koçarlan, Hasan Toğan, İbrahim Acar, Ahmet Doğan, Yakup Kurtaran, Yaşar Çalışkan, Gökhan Topaloğlu, Ferad Adır, Olcay Bayraktar, Dilek Kömpe, Hüseyin Özveren, İbrahim Yaylalı, Kürşat Arslan, Gazel Güzel, 151
- 46- Bahattin Erkmen, Raif Ölmez, Uğur Boztaş, Emrah Adıgüzel, 154
- 47- Youtube, 160
- 48- Youtube, 161
- 49- Youtube, 162
- 50- www.5posta.org, 163
- 51- Nezir Gülcan, Selim Sadak, 165
- 52- Yargıtay 8.Ceza Dairesi, 169
- 53- Yargıtay 8.Ceza Dairesi, 170
- 54- Yargıtay 9.Ceza Dairesi, 171
- 55- Yargıtay 8.Ceza Dairesi, 172
- 56- Felat Özer (Yargıtay Ceza Genel Kurul Kararı), 174

IV. Bölüm: Tespitler ve Öneriler, 183

V. Bölüm: Dizin, 193

SUNUŞ

İnsan Hakları Ortak Platformu (İHOP) bileşenleri olan İnsan Hakları Derneği (İHD),Helsinki Yurttaşlar Derneği ve Uluslararası Af Örgütü Türkiye Şubesi insan haklarının evrenselliğini, bütünselliğini ve bölünmezliğini savunmaktadırlar.

İHOP bileşenleri bir ana özgürlük olan ifade özgürlüğü hakkı konusuna ise özel bir dikkat göstermektedirler. Bu dikkatin nedeni iki boyutludur: İlki, ifade özgürlüğünün bilim ve sanat, basın ve yayın, toplantı ve gösteri, dernek, sendika, siyasi parti gibi hak ve özgürlük alanlarındaki temeli oluşturmasıdır. İkinci boyut ise birinci boyuttaki özgürlük alanlarıyla da ilişkili olarak, ifade özgürlüğü alanında yaşanan sorunlardan kaynaklanmaktadır.

Etkinlik yasaklamaları, sansür anlamına gelebilecek düzenlemeler ve uygulamalar, yürütülen soruşturma ve kovuşturmalar, düşünceleri nedeniyle insanların tutuklanmaları, hapsedilmeleri bunlar arasında sayılabilir.

İHOP kurulduğu 2005 yılından bu yana ifade özgürlüğü konusunda çalışmalarını sürdürmektedir. Bu konudaki çalışmalar bazen kampanya biçiminde olduğu gibi (2006), sempozyum, panel gibi toplantılar düzenlemek bazen de kitap ya da rapor yayımlamak -“İnternet: Girilmesi Tehlikeli ve Yasaktır” (2008), “İfade özgürlüğü: İlkeler ve Türkiye”(2007) - şeklinde olabilmektedir.

Avukat Hüsnü Öndül tarafından hazırlanan “Türkiye’de İfade Özgürlüğü: Mevzuat ve Yargı Gözlem Raporu” İHOP’un ifade özgürlüğü konusundaki yeni bir çalışmasıdır.

Bu çalışma ile İHOP, ifade özgürlüğü alanındaki kısıtlayıcı yasaları ve yargının (savcı, yargıç, mahkeme) ifade özgürlüğüne yaklaşımının ne olduğunu tespit etmeye, yargı pratiğinin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) 10. maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatları karşısındaki uyum durumunu göstermeye çalışmaktadır. Sözleşme ve AİHM standartlarına uygun pratiklerin sergilenmesi için önerilerde bulunmak suretiyle Türkiye’de ifade özgürlüğü hakkının korunmasına katkı sağlamayı amaçlamaktadır.

Türkiye’nin çeşitli il ve ilçelerindeki Cumhuriyet Savcılıkları ile mahkemelerinin, hazırladıkları iddianame ve verdikleri kararlarla AİHS ve AİHM içtihatları açısından ifade özgürlüğüne yaklaşımını sergileyen bu çalışma için Raporu hazırlayan Hüsnü Öndül’e teşekkür ederiz.

Raporun hazırlanmasına iddianame ve mahkeme kararlarına ulaşılmasına imkân vererek katkıda bulunan yayıncı Ragıp Zarakolu, Av. Özcan Kılıç, Av. Levent Kanat, gazeteci Kemal Göktaş, gazeteci İrfan Aktan, yayıncı İrfan Sancı, Av. Gülüzar Tuncer, Av. Senem Doğanoglu, Av.Mesut Beştaş, İHD Diyarbakır Şubesi,

Evrensel Gazetesi, Özgür Gündem Genel Yayın Yönetmeni Hüseyin Aykol, Av. Öztürk Türkoğan, Av. Eren Keskin, insan hakları savunucusu Leman Yurtsever, emekli öğretmen Mustafa Elveren, gazeteci Hakan Tahmaz, Av. Ömer Kavili, öğretim üyesi Dr. Kerem Altıparmak, öğretim üyesi Dr. Şebnem Korur Fincancı, Hürriyet Şener, TİHV ve Av. Murat Dinçer'e, raporun yazımındaki teknik ve fikri katkıları nedeniyle Ezgi Koman'a, bazı AİHM kararlarını çevirerek katkıda bulunan Çağla Erdoğan'a teşekkür ederiz.

İNSAN HAKLARI ORTAK PLATFORMU

GİRİŞ

Bir insan hakkı olarak ifade özgürlüğü, ulusal üstü insan hakları belgelerinde yer almaktadır.

İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'nin 19. maddesi, Birleşmiş Milletler Siyasi ve Medeni Haklar Sözleşmesi'nin 19. maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesi ifade özgürlüğü hakkını düzenler.

İnsan hakları hukukunda bir insan hakkı olarak tanımlanan ifade özgürlüğü; bilgiye, düşünceye serbestçe ulaşmak, bunları açıklamak, yaymak, savunmak, edinilen düşünce ve kanaatler dolayısıyla kınanmamak anlamını taşır. Bütün bunları yalnızca tek başına değil örgütlü bir şekilde yapabilmeyi de içerir ifade özgürlüğü. Toplantı ve gösteri yürüyüşü; dernek, sendika ve siyasi parti kurma; yazı, söz, resim, sinema, karikatür, tiyatro, heykel gibi farklı yollarla da yapabilmeyi içerir.

Türkiye'de genel olarak insan hakları ve özgürlüklerinin tanınması, uygulanması, korunması ve geliştirilmesi konusunda ciddi sorunlar yaşanıyor. Bir yanda yetersiz de olsa bir olumluluk olarak belirtilmesi gereken, 2000'li yılların başından itibaren başlayan hukuki reform süreci (Anayasa'da 2001, 2004 ve 2010 tarihlerinde yapılan değişiklikler; 10 uyum paketinde 70'in üzerinde yasada yüzlerce yasa değişikliği, 70'e yakın bütünüyle yeni yasanın kabulü) diğer yanda reformlarla uyumlu olmayan uygulamalar aynı Türkiye fotoğrafında görülebiliyor.

Bu fotoğrafta hukuki reform sürecinin yavaşlaması, durması ve hatta 2006 ve 2007 yıllarında olduğu gibi geriye gitmesi de gözlemlenebiliyor.

İfade özgürlüğü alanında da olumlu ve olumsuz gelişmeler aynı zaman dilimlerinde yaşanabiliyor.

Bir yanda hukuksal düzenlemeler ifade özgürlüğünün sınırlarını belirli ölçülerde genişletirken öte yanda kolluk uygulamalarında ve yargı pratiğinde olumsuzluklar görülüyor. Değiştirilen yasaların yetersizlikleri ise uygulama sırasında daha açık bir şekilde kendisini gösteriyor.

İnsan hakları hukukuna göre insan hakları ancak yasayla sınırlanabilir. Bu bir genel ilke/kuraldır. İfade özgürlüğü de yasayla sınırlanabilir. Sınırlama ölçütleri de sınırlıdır.

Türkiye'de, ifade özgürlüğünü sınırlandıran yasalarda açıklık, kesinlik, netlik, öngörülebilirlik ve hukukun üstünlüğü ilkesine uygunluk kriterlerini karşılamada sorunlu oluşları dikkat çekiyor.

Gazeteci örgütleri, insan hakları örgütleri ve çeşitli girişim ve platformlar, düşünceleri nedeniyle yargılananlarla ilgili açıklama ve raporlar yayımlıyorlar. Bianet "Medya Gözlem Raporu 2011" e göre 104

gazeteci ve 30 dağıtımçı 2012 yılına cezaevinde girdi. 2010 yılında cezaevinde bulunan gazetecilerin sayısı ise 30 idi.¹

“5651 Sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun” uygulaması bakımından da durum ciddidir. İnternet özgürlüğü konusunda izleme yapan www.engelliweb.com sitesinde yer alan istatistikî bilgiye göre 15 Nisan 2012 itibarıyla erişime engellenen site sayısı 18.278'i bulmuştur. Aynı konuda 11 Nisan 2012 tarihinde 2011 Yılı İnsan Hakları İhlalleri Raporu'nu açıklayan İnsan Haklarına Derneği'nin bildirdiğine göre “2011 yılında 6.504 internet sitesinin erişimi engellenmiştir”².

Elinizdeki raporda; ilkin “Raporun Amaç ve Yöntemi”nin ne olduğu, sonra Birinci Bölümde mevzuatta yer alan ifade özgürlüğü açısından sorunlu düzenlemelerin hangileri olduğu, İkinci Bölümde AİHM'in ifade özgürlüğü hakkına nasıl yaklaştığı ve başvuruları incelerken hangi yöntemleri kullandığı ve buna ilişkin ne tür içtihatlar geliştirdiği, Üçüncü Bölümde incelenen 56 dosya ile ilgili “dava analizleri” başlığı altında mevzuatta yer alan düzenlemeler karşısında Türkiye yargısının (savcı ve yargıçların) ifade özgürlüğüne nasıl yaklaştığı, AİHS ve AİHM içtihatlarına uyum gösterip göstermediği, kovuşturmaya yer olmadığı kararları, iddianame örnekleri ve yargı kararlarında ifade özgürlüğünün nasıl değerlendirildiği konularına yer veriliyor.

Raporun son bölümü olan Dördüncü Bölümde ise “Tespitler ve Öneriler” başlığı altında tespitler, yasal düzenlemelere ve yargı uygulamalarına ilişkin öneriler yer alıyor.

¹Emel Gülcan, 31 Ocak 2012, bianet.org/bianet/ifade-ozgurlugu

²Bknz: ihd.org.tr

RAPORUN AMACI VE YÖNTEMİ

Rapor'da yukarıda açıklandığı gibi ifade özgürlüğünü sınırlandıran yasalara ve bu yasalardan bazılarının bazı maddeleriyle ilgili yargı pratiklerine (iddianame, gerekçeli karar ve Yargıtay kararları) yer verilmektedir. Amaç, Cumhuriyet Savcılığı ve yargı pratiklerinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarına Uyumunu belirlemek, maddelerin ve uygulamasının ifade özgürlüğü açısından taşıdığı sorunlara eğilmek, tespitlerde ve önerilerde bulunmak ve bu suretle de Türkiye'de ifade özgürlüğünün korunmasına katkı sağlamaktır.

İHOP Rapor ile yargı pratiklerinde ifade özgürlüğünün korunması konusuna dikkat çekmeyi ve yasa maddelerinin ifade özgürlüğünün tanınması, kullanılması, korunması ve geliştirilmesine imkân verecek değişikliklere uğramasına katkıda bulunmayı istemektedir.

Rapor'da, her bir dosya ile ilgili "Değerlendirme" bölümlerine yer verilmiştir. "Rapor"un sonunda ise, "Tespitler ve Öneriler" bölümü yer almaktadır. Öneriler, "Yasa Değişikliği Önerileri" ve "Yargıya Yönelik Öneriler" olmak üzere iki bölümden oluşmaktadır.

Rapor'da 56 soruşturma ve kovuşturma dosyasının iddianame ve kararı incelenmiştir. Bu iddianame ve kararlar 100'den fazla kişi hakkındadır. İddianame ve kararlar Ankara, İstanbul, İzmir, Diyarbakır, Tunceli ve Siirt illeri ile Viranşehir, Çerkezköy, Gebze, Bulanık gibi bazı ilçe savcılık ve Mahkemelerine ve Yargıtay'a ait kararlardır.

Rapor'da coğrafi çeşitlilik kadar farklı yargı kurumlarından örneklere de yer verilmiştir. Ceza Muhakemesi Kanununun 250. Maddesi ile (özel) yetkili savcılıklar ve yine aynı madde ile (Özel) Görevli Ağır Ceza Mahkemeleri, Asliye Ceza ve Sulh Ceza Mahkemeleri ile Yargıtay'ın iki dairesi (8. ve 9. Ceza Dairesi) ve bir Yargıtay Ceza Genel Kurulu kararı incelemeye alınmıştır.

İddianame ve kararların incelenmesinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi standartları gözetilmiştir. Biçim ve içerik olarak AİHM kararlarına uyum konusu incelemenin esasını oluşturmaktadır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, ifade özgürlüğü ile ilgili başvurularda bir bütün olarak

- a) yasayla öngörülme,
- b) meşru amaç,
- c) demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma unsurlarına bakarak ve somut durumu analiz ederek sonuca varmaktadır.

Bu Rapor'da; Türkiye'de ulusal yargı kurumlarının (savcılık ve mahkemelerin) hazırladıkları iddianame ve verdikleri kararlarda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi standartlarının ne derece gözetildiği, uygulanması istenen yasa maddesiyle, meşru amaçla ve uygulanması istenen yaptırımla ilgili

değerlendirmelerde bulunup bulunmadıkları; savcı ve yargıçların ifade özgürlüğüne nasıl yaklaştıkları, davaya konu edilen sözlerin içeriklerine iddianamelerde ve kararlarda yer verilip verilmediği ve yer verilmişse ne ölçüde ve nasıl yer verildiği incelenmektedir.

İncelenen dosyalarda, davaya konu edilen sözlerin ya da yazıların içerikleri ile bağlamlarının dikkate alınıp alınmadığı, tartışılıp tartışılmadığı, iddianame ve kararlarda bu tartışma, değerlendirme ve analizlerin yer alıp almadığı ve “yerinde ve yeterli” bir gerekçelendirmeye gidilip gidilmediğine bakılmıştır.

Rapor'un odaklandığı konu, incelenen soruşturma ve dava dosyalarında sonuçlardan ziyade (ifade özgürlüğünün korunması doğrultusunda verilmiş kararlar elbette bir olumluluk olarak değerlendirilmektedir) soruşturma ve kovuşturma makamlarının iddianame ve kararlarında AİHS ve AİHM içtihatlarını gözetip gözetmedikleri ve nasıl bir yöntemle konuyu inceledikleri ve sonuca vardıklarıdır.

BİRİNCİ BÖLÜM:
İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ
AÇISINDAN SORUNLU
YASALAR

İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ AÇISINDAN SORUNLU YASALAR

Türkiye’de ifade özgürlüğü açısından sorunlu yasalar; basın yayın, radyo, televizyon, internet, sendikalar, dernekler, siyasi partiler, eğitim, öğretim, sinema, tiyatro, toplantı ve gösteri, olağanüstü hal, sıkıyönetim mevzuatı gibi geniş bir alana yayılmıştır.³ Aşağıda belirtilen yasalar, hem sıklıkla uygulanan hem de düzenlemesi itibariyle yapısal olarak ifade özgürlüğü açısından tehdit oluşturan yasalardır.

İnsan haklarından bazıları yasaya dayalı olarak sınırlanabilir. İfade özgürlüğü de ancak yasayla sınırlanabilecek haklardandır. Sınırlama sebepleri ve şartları da AİHS’nin 10/2. maddesinde gösterilmiştir.

AİHS sınırlama konusunda “yasayla öngörülen” tabirine yer vermektedir. ”Yasayla öngörülme” de tek başına yeterli değildir. İfade özgürlüğünü sınırlandıran yasalar açık, erişilebilir, belirgin, öngörülebilir ve hukukun üstünlüğü ilkesine uygun özelliklerde olmalıdır. İfade özgürlüğü açısından sorunlu yasalar ve maddeler yukarıda belirtildiği gibi çok geniş bir alanı kapsamaktadır. Bu rapor çerçevesinde 17 yasadaki çeşitli maddeler anılmaktadır. Bu yasalar ve maddeler şöyle belirtilebilir:

1)5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu (TCK)

- Şeref ve Saygınlığı Rencide Etme, İntihara Teşvik Ve Yardım (Madde: 84),
- Kamu Görevlisine Hakaret (Madde: 125),
- Haberleşmenin Gizliliğini İhlal (Madde: 132),
- Özel Hayatın Gizliliği (Madde: 134),
- Kişisel Verilerin Kaydedilmesi (Madde: 135),
- Suçu ve Suçluyu Övme (Madde: 215),
- Halkı Kin ve Düşmanlığa Tahrik (Madde: 216),
- Halkı Kanunlara Uymamaya Alenen Tahrik (Madde: 217),
- Basın Yoluyla Kamu Barışına Karşı İşlenen Suçlar (Madde: 218),
- Kanunun Suç Saydığı Fiilleri İşlemek Amacıyla Örgüt Kurmak ve Örgütün Propagandasını Yapmak (Madde: 220),
- Şapka ve Türk Harfleri Hakkındaki Kanunlara Aykırı Davranış (Madde: 222),
- Müstehcenlik (Madde: 226),
- Görevi Kötüye Kullanma (Madde: 257),
- İftira (Madde: 267),
- Yalan Tanıklıkta Bulunma (Madde: 273),
- Suçluyu Kayırma (Madde: 283)
- Soruşturmanın Gizliliğini İhlal (Madde: 285),
- Soruşturma ve Kovuşturma İşlemlerinde Ses ve Görüntü Kaydı (Madde: 286),

³Bakınız Prof. Dr. Mehmet Semih Gemalmaz ve Arş. Gör. Haydar Burak Gemalmaz tarafından 2003 yılı itibariyle yapılan2148 sahifelik kapsamlı çalışma “Türkiye’de Bilgi Edinme, Düşünce, İfade ve İletişim Mevzuatı”, Düşünce Suçu (!?)na Karşı Girişim, İstanbul,2003)

- Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs (Madde: 288),
- Cumhurbaşkanına Hakaret (Madde: 299),
- Cumhuriyeti, Devletin Kurum ve Organlarını Aşağılama (Madde: 301),
- Devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozmak (Madde 302)
- Temel Milli Yararlara Karşı Faaliyette Bulunmak İçin Yarar Sağlama (Madde: 305),
- Uygulama Örneklerine Bakarak Silahlı Örgüt Üyesi Olmak (Madde: 314) .
- Halkı Askerlikten Soğutma (Madde: 318),
- Devletin Güvenliğine İlişkin Bilgileri Temin Etme(Madde: 327),
- Devletin Güvenliğine ve Siyasal Yararlarına İlişkin Bilgileri Açıklama(Madde: 329),
- Yasaklanan Bilgileri Temin(Madde: 334),
- Yasaklanan Bilgileri Açıklama (Madde: 336),

Türk Ceza Kanunu'nda toplam 28 maddede ifade özgürlüğü sınırlandırılmaktadır.

2)- 5816 Sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanun: 1. ve 2.maddeleri

3)- 3713 Sayılı Terörle Mücadele Kanunu: Bir bütün olarak sorunlu bir yasa olarak da değerlendirilmektedir.

Terör tanımı (1.madde), Terör suçlusu (2. madde), Terör amacıyla işlenen suçlar (4. madde), cezaların artırılması (5. madde), Açıklama ve yayınlama (6. madde), terör örgütleri (7. madde), hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilmemesi, seçenek yaptırımlara çevirme ve erteleme yasağı (13. madde)

4)- 6112 Sayılı Radyo Televizyon Üst Kurulu Kanunu: Yayın dili (5.madde), Olağanüstü dönemlerde yayınlar (7. madde) Yayın Hizmeti İlkeleri (8. madde).

5)- 5651 Sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun: İçerik sağlayıcının sorumluluğu (4. madde), erişim sağlayıcının yükümlülükleri (6. madde), toplu kullanım sağlayıcılarının yükümlülükleri (7. madde), erişimin engellenmesi kararı ve yerine getirilmesi (8. madde), içeriğin yayından çıkarılması ve cevap hakkı (9. madde).

5/a TİB Başkanlığı tarafından İnternete erişimi engellemeye imkân verdiği iddia edilen kanunlar: *

- Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu (ek madde 4)
- Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumu Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun (8. madde)
- 6762 Sayılı Türk Ticaret Kanunu (56 ve 58.maddeler) 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu (54, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62 maddeler)
- 3713 Sayılı Terörle Mücadele Kanunu (6/4. madde)
- 4721 Sayılı Medeni Kanun (24. ve 25. maddeler)
- 6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (389-399 maddeler)
- 7258 Sayılı Futbol ve Diğer Spor Müsabakalarında Bahis ve Şans Oyunları Düzenlenmesi Hakkında Kanun (madde 5 ve 63. maddeler)
- Diyanet İşleri Başkanlığı Kurulu ve Görevleri Hakkında Kanun (6. madde)
- Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, Kararname No: 556 (9. 76. ve 77. maddeler)

* <http://t24.com.tr/yazi/25soruda-internette-resmi-filtre-ve-sansur/4335>, Doğan Akın, 21.11.2011

- 6)- **2820 Sayılı Siyasi Partiler Kanunu:** 43., 78., 79., 80.,81., 82., 83., 84., 85., 86., 87., 88., 89., 90., 93., 94., 95., 96. maddeler.
- 7)- **1117 Sayılı Küçükleri Muzır Neşriyattan Koruma Kanunu:** Bir bütün olarak sorunlu yasa olarak da değerlendirilmektedir.
- 8)- **5187 Sayılı Basın Kanunu:** 11., 19., 25., 26. maddeler.
- 9)- **5683 Sayılı Yabancıların Türkiye’de İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanun:** 19. madde.
- 10)- **5682 Sayılı Pasaport Kanunu:** 8. madde.
- 11)- **2935 Sayılı OHAL Kanunu:** 11. madde.
- 12)- **Olağanüstü Hal Bölge Valiliği ve Olağanüstü Halin Devamı Süresince Alınacak İlave Tedbirler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (Kararname no: 430):** 1 ve 8. Maddeler.
- 13)- **2911 Sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu:** 17., 19., 23., 26., 27., 28., 31., 32. Madde
- 14)- **5442 Sayılı İl İdaresi Kanunu:** 11. madde.
- 15)- **2559 Sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu:** Ek madde 1.
- 16)- **1632 Sayılı Askeri Ceza Kanunu:** 45.madde
- 17)- **5275 Sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun:** 62. madde

Yukarıda belirtilen yasalardan bazıları açısından, örneğin hakaret, iftira, aşağılama, propaganda, tahrik ile ilgili suçlar açısından mevcut düzenlemelerin yeterli açıklıkta, belirgin ve öngörülebilir nitelikte olduklarını söylemek olanaklı değildir.

“İfade Özgürlüğü İlkeler ve Türkiye”⁴ kitabında makalesi bulunan Arnaud Amouroux’un da isabetle bahsettiği gibi “Türkiye’de gazeteciler ve yazarlar kendilerini, ‘Cumhuriyeti aşağılamak’, ‘yargıyı, yargıçları ve savcılarını aşağılamak’, ‘hükümeti aşağılamak’, ‘Türk kimliğini aşağılamak’, Cumhurbaşkanı’yı aşağılamak’, ‘güvenlik güçlerini aşağılamak’, ‘Atatürk’ün hatırasını aşağılamak’ gibi bir dizi aşağılama hükmünün hedefi halinde bulmaktalar.”

AİHM kararlarından söz edilen bölümde de vurgulanacağı gibi tahrik ya da propaganda olarak nitelendirilen suçlarla ilgili düzenlemelerde ne yasa maddesi şiddet unsuruna yer vermekte ve ne de yargı pratiği şiddet unsuru şartını aramaktadır. Bu konularda Terörle Mücadele Kanunu’nun 6/2. maddesi için AİHM’in 6 Temmuz 2010 tarihli Gözel ve Özer/Türkiye, aynı yasanın 6/5. maddesi için 20 Ekim 2009 tarihli Ürper ve Diğerleri/ Türkiye, aynı Kanunun 7/2. maddesi için 8 Haziran 2010 tarihli Gül ve diğerleri/Türkiye kararları hatırlanmalıdır.

⁴Bakınız, İletişim Yayınları, İstanbul, 2008, s. 49. (İnsan Hakları Platformu ile Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi “İnsan Hakları Merkezi” tarafından 30 Kasım - 2 Aralık 2006 tarihleri arasında Ankara’da düzenlenen “İfade Özgürlüğü: İlkeler ve Türkiye” başlıklı uluslararası konferansta sunulan bildirimlerden oluşmaktadır).

Bazı maddeler açısından ise örneğin TCK 301. madde AİHM tarafından belirsizliği ve öngörülebilirlik unsurları açısından sorunlu bulunmaktadır. Altuğ Taner Akçam/Türkiye kararı, daha önce Dink/Türkiye kararında belirtilen eleştirileri sürdüren ve 301. maddenin varlığının ifade özgürlüğü üzerinde yarattığı tehdidi çok çarpıcı şekilde ortaya koyan bir karardır.

Bir insan hakkı olan vicdani reddin tanınmaması ve tersine vicdani reddini açıklayanlara yöneltilen baskılara karşı AİHM Büyük Dairesi tarafından 7 Temmuz 2011'de verilen Bayatyan/Ermenistan kararı bütün Avrupa Konseyi üyesi ülkeler açısından bağlayıcı özellik taşımaktadır. Türkiye'den yapılan başvurularda 20 Kasım 201'de verilen Erçep/Türkiye Kararı ve 17 Ocak 2012'de verilen Feti Demirtaş/Türkiye kararları "Halkı askerlikten soğutma suçu" olarak nitelenen ve vicdani retçilere uygulanan TCK 318. maddenin ne kadar sorunlu olduğunu ortaya koymaktadır. Türkiye hukukunda "itiraz yolu" olarak da nitelenen "somut norm denetimi" yoluna incelenen dosyalarda uygulanması istenen maddeler bağlamında başvurulmadığı görülmektedir. Konu "yasayla öngörülme" unsuru bakımından önem taşımaktadır. Anayasa'nın 152. maddesinin tanıdığı olanak, Anayasa'nın 90. maddesi de dikkate alınarak değerlendirilebilecekken bu yola gidilmediği görülmüştür.

Kanunlarda tanımı yapılmamış müstehcenlik suçlaması altında romanlara, öykülere, diğer sanat ve edebiyat ürünlerine bir baskı olarak uygulanan TCK'nın 226. maddesini de belirtmeliyiz. Basın özgürlüğü açısından ciddi tehdit oluşturan soruşturmanın gizliliği ile ilgili TCK 285. madde ve adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs suçunu düzenleyen 288. madde ve yine daha çok basın yayın mensuplarına uygulanan ancak doğrudan halkın haber alma hakkı ile ilgili olan devlet sırrı, gizlilik gibi konularla ilgili olan TCK 327., 329., 334. ve 334. maddelere de dikkat çekilmelidir. Sorunlu yasalar elbette bu raporda örnek olarak değinilenlerle sınırlı değildir.

Yukarıda belirtilen yasaların maddelerinden bazıları ya tamamen yürürlükten kaldırılmalı ya da bazıları yeniden insan hakları hukukuna uygun bir şekilde düzenlenmelidir. Konuyla ilgili tespit ve öneriler Rapor'un son bölümü olan Dördüncü Bölümde açıklanmaktadır.

İKİNCİ BÖLÜM:
AVRUPA İNSAN HAKLARI
SÖZLEŞMESİ ve AVRUPA İNSAN
HAKLARI MAHKEMESİ
KARARLARINDA İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ

AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ VE AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARINDA İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ

*“Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin (AİHM) kararları Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (AİHS) metnini açıklığa kavuşturur ve yorumlar. Bu kararlar, bağlayıcı emsal kararlardır; hukuki statüleri emredici hukuki norm kategorisine girer”.*⁵

Madde 10.

İfade Özgürlüğü

1. Herkes ifade özgürlüğü hakkına sahiptir. Bu hak kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın ve ulusal sınırlarla kısıtlanmaksızın, bir görüşe sahip olma, haber ve düşünceleri elde etme ve bunları ulaştırma özgürlüğünü de içerir. Bu madde Devletin radyo yayıncılığını, televizyon ve sinema işletmeciliğini izne bağlamasına engel değildir.

2. Bu özgürlükleri kullanırken ödev ve sorumluluk içinde hareket edilmesi gerektiğinden, ulusal güvenlik, ülke bütünlüğü veya kamu güvenliği, suçun veya düzensizliğin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlakın korunması, başkalarının şeref ve haklarının korunması, gizli bilgilerin açığa vurulmasının önlenmesi, yargı organının otorite ve tarafsızlığının korunması amacıyla, demokratik bir toplumda gerekli bulunan ve hukukun öngördüğü formalitelere, şartlara, yasaklara ve yaptırımlara tabi tutulabilir.⁶

Görüldüğü gibi AİHS 10/1 ile tanınan ve teminat altına alınan haklar vardır. Bunları,

- İfade özgürlüğü,
- Görüş sahibi olma özgürlüğü,
- Bilgi, haber ve düşünceyi edinme özgürlüğü,
- Bilgi ve düşünceyi yayma/ulaştırma özgürlüğü olarak belirtebiliriz.

İfade özgürlüğü konusunda AİHM, Handyside v. Birleşik Krallık davasında⁷ hala geçerli olan şöyle bir değerlendirmede bulunmuştur:

“İfade özgürlüğü, toplumun ilerlemesi ve her insanın gelişmesi için esaslı koşullardan biri olan demokratik toplumun ana temellerinden birini oluşturur. İfade özgürlüğü, 10. maddenin sınırları içinde, sadece lehte olduğu kabul edilen veya zararsız veya ilgilenmeye değmez görülen ‘haber’ ve ‘düşünceler’ için değil, ama ayrıca Devletin

⁵İfade Özgürlüğü Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 10. Maddesi’nin uygulanmasına ilişkin Kılavuz Monica Macovei, İnsan Hakları El kitapları, No. 2, s.5 www.humanrights.coe.int/aware/GB/publi/materials/1004.pdf

⁶Çeviren Osman Doğru, <http://aihm.anadolu.edu.tr>

⁷07.12.1976 tarihli karar.

veya nüfusun bir bölümünün aleyhinde olan, onlara çarpıcı gelen, onları rahatsız eden haber ve düşünceler için de uygulanır. Bunlar, çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin gerekleridir; bunlar olmaksızın demokratik toplum olmaz. Bu demektir ki, başka şeyler bir yana, bu alanda getirilen her 'formalite', 'koşul', 'yasak' ve 'ceza', izlenen meşru amaçla orantılı olmalıdır.”

AİHS 10/2. maddesinde sayılan sınırlama ölçütleri; ulusal güvenlik, toprak bütünlüğü (ülke bütünlüğü), kamu emniyeti, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın korunması, ahlakın korunması, başkalarının şöhret ve haklarının korunması, gizli bilginin edinilerek açığa çıkmasının önlenmesi, yargı organlarının otorite ve tarafsızlığının sağlanmasıdır.

Madde 10/2'de yer alan ölçütlerle korunan meşru amaçlar ise devlet çıkarı, halk çıkarı, toplum çıkarı, yargı organı yararı, kamu makamları-idare yararı ve özel çıkar şeklinde belirtilebilir⁸.

AİHM, insan haklarının sınırlandırılması durumunda,

- 1- Bu müdahalenin yasal dayanağına,
- 2- Müdahalenin amacının meşruiyetine (meşru amaç),
- 3- Bu müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli/zorunlu olup olmadığına bakmaktadır.

Yasal dayanak meselesinde AİHM, bu sınırlandırmanın (müdahalenin)

- 1- Yasayla yapılıp yapılmadığına,
- 2- Yapılmışsa bu norma (kurala)erişmenin mümkün olup olmadığına,
- 3- Bu normun yasanın muhatabı olacak kişiler açısından, sonuçlarının öngörülebilir nitelikte olup olmadığına (açık, net, kesin) ,
- 4- Bu normun hukukun üstünlüğü ilkesiyle uyumlu olup olmadığına⁹bakmaktadır.

AİHM, sınırlama ölçütlerine dair düşüncelerini de her kararına yansıtmakta ve başvuruları da o çerçevede değerlendirmektedir.

Türkiye'de ifade özgürlüğü konusunda AİHM 2. Daire'nin verdiği Ürper ve diğerleri/ Türkiye¹⁰ ve yine 2. Daire'nin verdiği Gözel ve Özer-Türkiye¹¹ kararları, her ne kadar özel olarak TMK'nın 6/5 ve 6/2 maddesiyle ilgili de olsa sorunun sistemik boyutu ile ilgili olarak temel alınması gereken kararlardır.

AİHM bu kararlarda ve öncesinde pek çok kararda AİHS'nin 10. maddesini hatırlatmakta ve dosyalarda aşağıda yer alan türden sorular sormakta, yanıtlar aramaktadır:

⁸ Bkz. Türkiye'de Bilgi Edinme düşünce-ifade ve iletişim mevzuatı" Prof . Dr. Mehmet Semih Gemalmaz, Haydar Burak Gemalmaz, Düşünce Suçu(!?)na Karşı Girişim Yayınları ,İstanbul, 2004. (Meşru Amaçlar konusunda, "İnternet: Girilmesi Tehlikeli ve Yasaktır" kitaplarında ise Yaman Akdeniz ve Kerem Altıparmak , İHOP, İmaj Yayınevi, Ankara, 2008. (S. 102: "Kamusal çıkarlar için öngörülenler, kişilik haklarını korumak için öngörülenler ve egemenliğin ve yargının tarafsızlığının korunması" olarak üç başlık altında toplamaktadırlar).

⁹ Bkz. örneğin Okçuoğlu/Türkiye Kararı, 8 Temmuz 1999, Başvuru No.24246/94

¹⁰ 20 Ekim 2009 ve Son Karar 20.01.2010

¹¹ 6 Temmuz 2010

- Özgürlüğe müdahale var mıdır? Varsa bu müdahale haklı bir sebebe dayanmakta mıdır?
- Yasayla öngörülmüş müdür? Bu müdahaleyi öngören yasaya erişim mümkün müdür?
- Sonuçları öngörülebilir midir?
- Bu yasalar hukukun üstünlüğü ilkesi ile uyumlu mudur?
- Müdahale için meşru amaç var mıdır? Meşru amaç, kamu güvenliğinin sağlanması, kamu düzeninin korunması ve suçun önlenmesi gibi amaçlardır. Acaba müdahale bunları içeriyor mu?
- Acaba bu meşru amaçlara ulaşmak için yapılan müdahale, “demokratik bir toplumda gerekli” midir? AİHM'e göre “gerekli” sözcüğü “acil bir sosyal ihtiyaç” anlamını taşır. Demek ki, yukarıda söylediklerimizin tekrarı gibi de olsa, şöyle de ifade edilebilir:
 - a- Sınırlama için bir yasa olacak,
 - b- Sınırlama için meşru bir amaç olacak,
 - c- Demokratik bir toplumda sınırlama gerekli/zorunlu olacak. Cezalandırma/yaptırım uygulama yoluna gidilecekse de öngörülen ceza/yaptırım meşru amaçla orantılı olacak.

Hemen belirtilmelidir ki, AİHM tarafından geliştirilen içtihatlarla uygun olarak ulusal mahkemeler, kararlarında yukarıda belirtilen üç koşulun (yasallık, meşru amaç ve demokratik bir toplumda gerekli/zorunlu olma) bir arada olmasını gözetmek durumundadırlar.

AİHM, Ürper ve Diğerleri kararında “AİHM, ifade özgürlüğünün demokratik bir toplumun temel yapılarından birini oluşturduğunu ve toplumun gelişimi ve bireyin kendini gerçekleştirme koşullarından biri olduğunu hatırlar” şeklinde değerlendirmede bulunmaktadır.¹²

Mahkeme aynı kararda “Basın, demokratik bir toplumda önemli bir rol oynamaktadır. AİHM, birçok kez, şiddet, kargaşa veya suç tehditlerine karşı koruma sağlamak amacıyla sınırları aşmaması gerekse de basının görevinin, sorumluluk ve yükümlülükleri dâhilinde, bölücü fikirler dâhil olmak üzere kamu çıkarını ilgilendiren bütün konularla ilgili bilgi ve görüş aktarmak olduğunu kaydetmiştir (...) Basının bu tür bilgi ve görüşleri aktarma görevinin yanı sıra, toplumun da bu bilgi ve görüşleri edinme hakkı bulunmaktadır (...)”¹³ demektedir.

AİHM ayrıca, Ürper ve Diğerleri/Türkiye ve daha sonra aldığı Gözel ve Özer/Türkiye kararlarında, ifade özgürlüğü ile ilgili sistemik sorun saptamasında bulunmaktadır. Ancak Ürper davasında son kararın verildiği 20 Ocak 2010 tarihinden ve Gözel ve Özer davasında kararın verildiği 6 Temmuz 2010 tarihinden bu yana, Türkiye yargısı sanki AİHM pilot kararlar vermemiş ve 46. madde¹⁴ işletilmemiş gibi rutin uygulamasına devam etmiştir. Söz gelimi, birazdan inceleyeceğimiz gibi 10 Eylül 2011 tarihinde İstanbul 17. Ağır Ceza Mahkemesi, Halkın Günlüğü gazetesinin yayınlanan sayısına el konulmasına ve yayınlanacak sayısının bir ay

¹² Paragraf 35

¹³ Paragraf 36

¹⁴ AİHS, 46. Madde, “Kararların bağlayıcılığı ve uygulanması “ başlığını taşır ve şöyledir: 1.Yüksek Sözleşmeciler taraf oldukları davalarda Mahkeme'nin kesinleşmiş kararlarına uymayı taahhüt ederler. 2.Mahkemenin kesinleşmiş kararı, kararın uygulanmasını denetleyecek olan Bakanlar Komitesi'ne gönderilir.

süreyle durdurulmasına karar vermiştir. Raporumuzun tamamlanma aşamasında, 24 Mart 2012 günü İstanbul Özel Görevli Ağır Ceza Mahkemesi hâkimliği Özgür Gündem gazetesinin 24 Mart 2012 tarihli nüshasının toplatılmasına ve yayınının 1 ay süreyle durdurulmasına karar vermiştir. (Bu karar ve kararın kısmen kaldırılması kararına da raporumuzda yer vermekteyiz).Yayın durdurma, AİHM'in Ürper ve diğerleri/Türkiye kararında belirlediği gibi bir tür sansürdür.

AİHS ve AİHM içtihatları söz konusu olduğunda, 1982 tarihli Anayasa'nın 90. maddesinden de söz etmek gerekir. Anayasa'nın, 90/5. maddesi şöyle der:

“D. Milletlerarası antlaşmaları uygun bulma

MADDE 90. –

Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 7.5.2004-5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınır.”

Hemen belirtelim ki AİHS de “temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşma”dır.

Anayasa'nın bu hükmü insan haklarının yargı yoluyla korunmasında çok önemli bir olanağı sunmaktadır. Ancak bu maddenin uygulanmasında ciddi sorunların yaşandığı da bilinmektedir. Bu rapor çalışmasında 90. maddenin uygulandığına dair bir örneğe rastlanılmamıştır. Hiçbir Cumhuriyet Savcılığı ya da Mahkemenin, uygulanması istenen bir maddenin AİHS ile çelişip çelişmediğine baktığı ve tartıştığı, bunu da iddianame ve mahkeme kararlarına yansıttığı görülmemiştir. Hatta uygulanması istenen herhangi bir maddenin Anayasa'ya aykırılığı konusunda da bir tartışma (Vicdani ret davalarında sanıklar ve müdafileri anayasaya ve AİHS'e aykırılık savında bulunmaktadırlar) gözlenmemiştir.

AİHM Türkiye'de yargı tarafından pek de dikkate alınmayan şiddet konusunda geçmişten bu güne pek çok karar vermiştir. Burada 2010 yılında verilen iki önemli karardan söz edebiliriz. Bunlardan ilki; Resul Taşdemir /Türkiye kararı¹⁵. Başvurucu 6 Eylül 2005 tarihinde Ağrı'da bir gösteriye katılmıştır. AİHM kararda şöyle bir değerlendirmede bulunmuştur: *“Mahkeme gösteri sırasında atılan ‘HPG cepheye, misillemeye’ sloganının terörizmi savunmaya vardığını düşünmektedir.”*

AİHM bu karardan sonra verdiği Gül ve Diğerleri/Türkiye kararında¹⁶ise somut durum analizinde bulunarak, *“İktidar namlunun ucundadır”, “Bizde hesapları namlular sorar”* şeklindeki sloganları “kalıplaşmış solcu sloganları” olarak niteleyerek bağlamında ve olayın somutunda bir değerlendirmeye gitmekte ve bu sloganların şiddete çağrı niteliğinde olmadığı sonucuna varmaktadır.

¹⁵23 Şubat 2010 tarihli bu kararın başvuru numarası38841/07'dir.

¹⁶Başvuru no:4870/02, 8 Haziran 2010

AİHM bu kararında şöyle demektedir:

“Söz konusu davada, 1997 ve 1998 yıllarında yapılan 1 Mayıs gösterilerinde ve Sivas Katliamı anısına 2 Temmuz 1998 tarihinde yapılan gösteride başvuranların slogan attığı konusu taraflar arasında ihtilaflı değildir. Ayrıca, dava dosyasında, söz konusu gösterilerin sakin bir şekilde sonuçlanmadığına veya gösterilerde şiddet eylemlerinde bulunulduğuna dair herhangi bir bilgi yer almamaktadır”.

AİHM ‘İktidar namlunun ucundadır’, ‘Bizde hesapları namlular sorar’ gibi sloganların şiddet içerikli olduğunu gözlemlemektedir. Bununla birlikte, bu sloganların bilinen ve kalıplaşmış solcu sloganlar olduğu ve izinli gösterilerde slogan atıldığı (böylelikle sloganların ‘ulusal güvenlik’ ve “kamu düzeni” üzerindeki potansiyel etkisi kısıtlanmıştır) göz önünde bulundurulduğunda, sloganların şiddete veya ayaklanmaya çağrıda bulunduğu düşünülemez. Ancak AİHM, bu değerlendirmenin söz konusu sloganların tonunu desteklediği şeklinde yorumlanmaması gerektiğinin yanı sıra 10. maddenin yalnızca ifade edilen fikirlerin ve bilginin içeriğini değil, aynı zamanda ifade edilme şeklini koruduğunun hatırlanması gerektiğini vurgulamaktadır (Karataş / Türkiye, no. 23168/94). AİHM, ayrıca, yerleşik içtihadına göre 10. maddenin 2. paragrafının yalnızca kabul gören veya zararsız veya kayıtsızlık içeren ‘bilgiler’ veya ‘fikirlere’ değil, aynı zamanda kırıcı, şok edici veya rahatsız edici olanlara da uygulandığını hatırlatır. Bunlar ‘demokratik bir toplumun’ olmazsa olmazları olan çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirliliğin gerekleridir (Sürek ve Özdemir / Türkiye, no. 23927/94).

AİHM, başvuranların söz konusu sloganları atarak herhangi bir kişiye karşı şiddeti veya yaralamayı desteklemediklerini gözlemlemektedir. Ayrıca, ne yerel mahkeme kararlarında ne de Hükümet’in görüşlerinde, başvuranların karşı karşıya kaldıkları uzun ceza yargılaması gibi bir müdahaleyi gerektiren kesin ve yakın bir tehlike bulunduğuna dair herhangi bir işaret bulunmamaktadır.

AİHM, ayrıca, söz konusu davanın olayları ve bağlamı bakımından Taşdemir / Türkiye (38841/07) davasından farklı olduğunu kaydeder. Taşdemir davasında, başvuranın attığı sloganlar terörü savunur nitelikte olup başvuran yargılama sonucunda yirmi beş gün hapis cezasına çarptırılmıştır. Bu bağlamda, AİHM, müdahalenin orantılı olup olmadığı incelenirken, uygulanan cezaların niteliğinin ve ağırlığının da göz önünde bulundurulması gerektiğini hatırlatır (Yarar / Türkiye, no. 57258/00). Mahkeme söz konusu davada, iç hukukta yapılan değişikliklerin ardından başvuranlar aleyhindeki ceza yargılamasının yeniden başlatılmasına rağmen, başlangıçta bütün başvuranların üç yıl dokuz ay hapis cezasına çarptırıldığını kaydeder. Bununla birlikte, AİHM, söz konusu ceza ile uzun süren ceza yargılamasının orantısız olduğu sonucuna varır (mutatis mutandis, Koç ve Tambaş / Türkiye, no. 50934/99).

Yukarıda anlatılanları göz önünde bulunduran AİHM, başvuranların, başkalarını şiddet yöntemlerine, silahlı direnişe veya isyana teşvik ederek “ulusal güvenliği” veya “kamu düzenini” etkilediğinin düşünülemeyeceği kanaatinde (a contrario, Sürek / Türkiye (no. 1), no. 26682/95).”

Şiddet konusunda İsak Tepe/Türkiye davası da önemli ve açıklayıcı özelliktedir:

“ AİHM İSAK TEPE/Türkiye Davası*

Başvuru No: 17129/02 - Strazburg - 21 Ekim 2008

Mevcut davada AİHM, ihtilaflı kovuşturmayla konu olan konuşmada başvuranın kullandığı ifadelerle özellikle dikkat etmektedir. Bu bağlamda AİHM, incelemekte olduğu davayı çevreleyen koşulları özellikle terörle mücadeleye bağlı zorlukları göz önüne almaktadır. AİHM, konuşmanın, ulusal mahkemeler tarafından aktarılan ve ‘dağların kahramanları’ ve ‘[bir] halkın özgürlüğü’ ifadesi geçen kısmının silahlı direnişi düşündürecek bir anlam karışıklığını içerdiğini tespit etmektedir. Bununla birlikte, ihtilaflı konuşmanın tamamını inceleyen AİHM, politikacı kimliği ile başvuran tarafından yapılan konuşmanın, şiddet kullanımına, silahlı direnişe ve başkaldırıya teşvik etmediğini gözlemlemektedir; bu

AİHM’ye göre dikkate alınacak temel unsurdur*. Mevcut davada, konuşmanın belirli kişilere karşı derin ve mantık dışı kin telkin ederek şiddeti destekleyen bir niteliği bulunmamaktadır.**

AİHM, ayrıca, başvuranın, şiddete teşvik ettiği gerekçesi ile değil de Kürtçe konuşma yaparak, halkın bir kısmını “Kürtler” olarak nitelendirerek ve bölgedeki isyancı hareketleri yücelterek bölücü propaganda yaptığı gerekçesi ile hakkında cezai kovuşturma açıldığını tespit etmektedir.

* Gerger-Türkiye, başvuru no: 24919/94, 8 Temmuz 1999

** Bkz, a contrario Sürek-Türkiye (no:1), Başvuru No: 26682/95.

AİHM’in ifade özgürlüğü konusunda Türkiye’den yapılan başvurularda yukarıda değinilen kararlardan önce geçmiş yıllarda şiddet ve değişik konularda verdiği bazı kararlara da değinmekte yarar var. AİHM düşüncesini ifade eden kişinin kim olduğunu, nerede, nasıl bir topluluğa hitap ettiğini, ne zaman ifade ettiğini nasıl ifade ettiğini ve neden ifade ettiğini değerlendirmelerinde dikkate almaktadır.

Mahkeme aşağıda belirtilen hallerde ifade özgürlüğünün korunacağına karar vermiştir:

- “ - Politikacılar daha fazla eleştirilebilir (Lingens/Avusturya).
- Milletvekilleri daha fazla ifade özgürlüğüne sahiptir/Hükümet daha fazla eleştirilebilir/Devletin mevcut düzeni sorgulanabilir (Castells/İspanya, Aksoy Türkiye).
- Politik konularda ifade özgürlüğü daha geniştir/Bir devlet politikasına ciddi eleştiriler getirebilir ve ülkenin bir bölümündeki bir problemin kaynağı veya sorumluları hakkında tek taraflı bir görüş ifade edilebilir (Sürek ve Özdemir/Türkiye).
- Şiddet içermeyen direniş çağrısı yapılabilir (Incal/Türkiye).
- Tarihi gerçekler, taraflı olarak tanımlanabilir (Arslan/ Türkiye).
- Taraflı düşünce açıklanabilir (Okçuoğlu/Türkiye, Erdoğan/Türkiye).
- İfadelerin sert olması -fikrin, halkın bir kesimi aleyhine olumsuz, negatif ve düşmanca bir tavırla ifade edilmesi) cezalandırma için tek başına yeterli olmaz (Arslan/Türkiye, Okçuoğlu/Türkiye).

- Şiddet çağrısı içermeyen akademik çalışma -Eleştirel sert ifadeler veya uygulanan politik ideolojinin eleştirilmesini içerse bile- engellenemez (Başkaya ve Okçuoğlu/Türkiye).
- Sert bir üslupla düşünceler açıklanabilir (Ceylan/Türkiye).
- Saldırgan ifadeler -Etnik konularla ilgili olarak hükümet politikaları ve güvenlik güçlerinin uygulamalarının eleştirilmesinde- kullanılabilir (Şener/Türkiye).
- Fikirler -yetkililere ciddi eleştiriler getirilerek- düşmanca bir üslupla kaleme alınabilir (Polat/Türkiye).
- Terör örgütü söylemiyle özdeşleşmeyen -fakat bununla alakalı olarak devlet politikalarının sonuçlarını ve olayın gidişatını resmi görüşten farklı bakış açısıyla ortaya koyan-sosyolojik açıklamalar yapılabilir (Erdoğan ve İnce/Türkiye).
- Beyanın nasıl bir topluluğa yapıldığı önemlidir (Gerger/Türkiye).
- İfadenin nasıl açıklandığı önemlidir (Karataş/Türkiye).
- Belgesel biyografi nitelikli -örgüt kurucusunun hayatı ve mücadelesini içeren- kitap yayınlanabilir (Öztürk/Türkiye).
- Olayları farklı perspektiften öğrenme hakkı -İfade spekülasyon ve terör örgütünün siyasi kanat temsilcisinin fikirlerini içerse bile- vardır (Sürek/Türkiye No.4).
- İfade özgürlüğünü sağlamak konusunda devletin pozitif yükümlülüğü bulunmaktadır (Özgür Gündem/Türkiye).”

AIHM aşağıdaki hallerde müdahalenin AIHS’ne aykırı olmadığına karar vermiştir:

- Terör örgütünü destekleyen -Örgütün şiddete başvurmasını ve sivilleri öldürmesini ve silahlı mücadelesini meşru görecektir şekilde- açıklama yapılamaz (Zana/Türkiye).
- Kin ve nefret arttırmaya yönelik beyanların -ile şiddete başvurmanın gerekli ve haklı olduğu mesajı verilerek, şiddeti öven beyanların- ifade edilmesi yasaklanabilir (Sürek/Türkiye,No.1).
- Yazar, kendisini terör örgütüyle -terör yoluyla mücadeleyi sürdüren ve bu mücadelesini silahlı şekilde devam ettiren örgüt- özdeşleştiremez (Sürek/Türkiye).”¹⁷

İfade özgürlüğü ve polis uygulamaları pek çok açıdan dikkat çekici özellikler taşıyor. Prof. Dr. Mesut Bedri Eryılmaz’ın çalışmasında¹⁸, “Sınır Dışı Edilme ve İfade Özgürlüğü” başlıklı bölümde (s.11) Cox-Türkiye davası örnek gösterilmekte. Cox, iddiaya göre;

- (1) Medya aracılığı ile “The Last Temptation of Christ” filmini protesto etmiş,
- (2) Özel bir üniversitede, öğrencilerine ve meslektaşlarına “Türklerin Kürt kültürünü sömürdüğü ve Ermenilere karşı soykırımda bulunduğu” yönündeki düşüncelerini açıklamıştır.

¹⁷Zübeyir Çoban, İfade Özgürlüğü Ve Suç Örgütünün Veya Amacının Propagandasını Yapma Suçu, Yüksek Lisans Tezi, s.49-54.

¹⁸ Eryılmaz, Mesut Bedri, Prof.Dr, “İdari Kolluk Uygulamaları ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi”.

Bu açıklamalar, Yabancıların Türkiye'de İkamet ve Seyahatleri Hakkındaki Kanun ile Pasaport Kanunu'na aykırı bulunmuş ve Cox sınır dışı edilmiş ve tekrar Türkiye'ye girmesi yasaklanmıştır.

Yabancıların Türkiye'de İkamet ve Seyahatleri Hakkındaki Kanununun 19. maddesi sınır dışı etmeye imkân vermektedir. Pasaport Kanunu 8/4-5. madde hükümleri de ülkeye giriş konusunda yasaklama getirilebileceğine amirdir. Cox, bakanlık kararına karşı Ankara İdare Mahkemesi'nde dava açar fakat dava reddedilir ve Cox AİHM'e başvuruda bulunur. AİHM Ankara İdare Mahkemesi'nin başvuru sahibinin sözlerinin ulusal güvenlik açısından bir zarar oluşturduğu sonucuna nasıl ulaştığını anlaşılır bulmamıştır.

Mahkeme kararında “ulusal makamlar tarafından müdahale için ileri sürülen sebepleri kabul edilebilir, tatmin edici ve ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirme noktasında orantılı bulmamıştır. Başvuru sahibinin ulusal güvenlik için zarar oluşturacağı açık olarak görülebilen davranışlar içinde olduğunu gösterir bilgilerin yokluğunda, ülkeye tekrar girmesini engellemeye yönelik getirilen sınırlama, ifade özgürlüğünü kullanmasını ve düşüncelerini açıklamasını engellemeye yönelik haksız bir sınırlamadır.” (Eryılmaz, s.13)

Aynı kitapta “Yakalama ve İfade Özgürlüğü” başlığı altında (s.84) değerlendirmelerde bulunulmakta ve AİHM'in Açık ve diğerleri-Türkiye kararı ve Görkan-Türkiye davasındaki içtihatlarına yer verilmektedir.

Açık ve diğerleri/Türkiye davası, İstanbul Üniversitesinin açılışında rektörü slogan ve pankartlarla protesto etmek isteyen ve engellenen başvuru sahibi öğrencilerin davasıdır. Burada Mahkeme, başvurucuların şiddete başvurmadıklarını, hakaret anlamı taşıyan slogan atmadıklarını tespitle, yakalama ve gözaltına alma işlemini orantısız ve demokratik toplum için gerekli bulmamış ve 10. maddenin ihlaline hükmetmiştir.

Görkan/Türkiye davasında ise Evrensel gazetesini satan başvurucunun, bu sebeple kimlik tespiti işlemine tabi kılınmasının ve gözaltına alınmasının düşüncelerin serbestçe açıklanması üzerinde caydırıcı etkisi olacağına, müdahalenin haklı sebebinin bulunmadığına ve demokratik bir toplumda gerekli olamayacağına hükmetmiştir.

Eryılmaz'ın çalışmasında “müstehcen eserlerin yasaklanması ve ifade özgürlüğü” başlıklı bölümde (s.152) Akdaş-Türkiye davasına yer verilmektedir. Başvuru sahibi, “Les Onze Mille Verges” adlı Fransızca yazılmış erotik bir romanı Türkçeye çevirmiştir. Mahkeme kitabı, “toplumun cinsel duygularını tahrik etme ve sömürmeye yönelik olup, müstehcen ve ahlaka aykırı” bulmuştur.

AİHM verilen cezayı orantısız bir tedbir olarak görürken, demokratik bir toplumda gerekli bir uygulama olmadığını belirtmiş ve “kitabın yasaklanması konusunda zorunlu bir sosyal ihtiyaçtan söz edilemeyeceğine hükmetmiştir.” (s.153)

OHAL Kanunu'nun 11 (e) maddesi OHAL valisine, bir yayının OHAL bölgesinde yayımını ve dağıtılmasını yasaklaması yetkisini vermektedir. Fevzi Sayılı/Türkiye davasında, AİHM bu durumu Sözleşme'nin 10.maddesine aykırı bulmuştur. Hem OHAL kanunu hem de 430 Sayılı KHK'nin 1(a) maddesi valiye çok geniş bir takdir yetkisi tanımış ve valilik kararlarına karşı da yargı yolunu kapatmıştır. Valinin gerekçe gösterme zorunluluğu da bulunmamaktadır(s.164-166). Bu düzenlemeler AİHM'e göre ifade özgürlüğü açısından tehdit sayılmalıdır.

Eryılmaz'ın çalışmasında yer verdiği bir konu da Kürtçe tiyatro konusudur. Kürtçe "Teatra jiyana nü" isimli 12 kişilik gruba, Kürtçe "Komara Dinan Sermola" adlı oyunu sergilemesine Ankara Valiliği izin vermemiştir. Açılan davada idare mahkemesi "oyunun sergilenmesinin kamu düzenini olumsuz etkileyeceği" gerekçesiyle davayı reddetmiştir. (s.166).

Konuyla ilgili AİHM'e başvuru yapanların başvuruları hakkında Mahkeme, Ulusoy ve diğerleri/Türkiye davasında "kamu düzenini koruma ve suçu önleme amacı kabul edilebilir olmakla birlikte, demokratik bir ülke için gerekli olmayabileceğine" karar vermiştir. AİHM "Ayrıca başvuranlar tarafından sahneye konulan davasında oyunun şiddet ve demokrasinin reddedilmesi gibi düşüncelere sözcülük ettiği ya da yasaklanmasını haklı kılacak nitelikte potansiyel olumsuz bir etkiye sahip olduğu tespit edilememiştir" şeklinde değerlendirme yaparak 10. maddenin ihlaline kararı vermiştir.

Görüldüğü gibi ifade özgürlüğü alanı çok geniştir ve hem Türkiye'nin mevzuatında hem de yargı pratiğinde AİHS ve AİHM kararları konusunda uyum sorunu bulunmaktadır¹⁹.

¹⁹Raporun bu bölümünde değinilen kararlar için yararlanılan kaynaklar:

- 1- Zühtü Arslan,"İfade Özgürlüğü, İlkeler ve Türkiye" kitabı içinde s. 183-205 (İletişim Yayınları, İstanbul,2008),
- 2- Bıçak Vahit,Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında İfade Özgürlüğü,Liberal Düşünce Topluluğu Yayınları,Ankara,2002,
- 3- Yrd.Doç. Dr. Kocasakal Ümit, Ar.Gör. Aksoy Emine Eylem, Ar.Gör. Memiş Pınar, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında İfade Özgürlüğü , Türk Ceza Hukuku Derneği internet sitesi(www.tchd.org.tr)
- 4- Çoban Zübeyir, İfade Özgürlüğü ve Suç Örgütünün veya Amacının Propagandasını Yapma Suçu, Yüksek Lisans Tezi, www.belgeler.com)
- 5- Değer Ozan, AİHS'nin 10.maddesi Çerçevesinde Şiddet Unsuru İçeren İfade, Güneydoğu Davalarından Örnekler,Ankara Üniversitesi SBF Dergisi Yayın Tarihi: Sayı: 1 Cilt: 62 s. 43-64 (dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/42/929/11583.pdf)
- 6- Eryılmaz Mesut Bedri,Prof.Dr.İdari Kolluk Uygulamaları ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, İçişleri Bakanlığı Yayını, Ankara, 2011

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM: DAVA ANALİZLERİ

İncelememiz, “Giriş”te açıkladığımız gibi ulusal yargı kurumları tarafından ifade özgürlüğünün sınırlandırıldığı dosyalarda (iddianame ve yargı kararlarında) AİHM içtihatlarına ne derece uyum sağlandığı, bu konuda bir standardın bulunup bulunmadığı, iddianame ve yargı kararlarında nasıl bir yöntem izlendiği, AİHS’in ifade özgürlüğünü güvence altına alan 10. maddesinin ulusal yargı kurumları tarafından nasıl değerlendirildiğinin tespiti ve bu tespitler ışığında her bir dosya ile ilgili kısa değerlendirmeleri içermektedir. “Dosya Adı” başlığı altında yargılanan, hakkında soruşturma açılmış ya da karar verilen gerçek ya da tüzel kişiler yer almaktadır. “Davanın Açıldığı Tarih” başlığı altında ise iddianamenin hazırlandığı ya da Cumhuriyet savcılarının talepte bulunduğu tarih esas alınmıştır.

1.TÜRK CEZA KANUNU KAPSAMINDA AÇILAN DAVALAR

Kamu Görevlisine Hakaret

MADDE 125

(1) Bir kimseye onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte somut bir fiil veya olgu isnat eden (...)

(1) veya sövmek suretiyle bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına saldıran kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. Mağdurun gıyabında hakaretin cezalandırılabilmesi için fiilin en az üç kişiyle ihtilat ederek işlenmesi gerekir.

(2) Fiilin, mağduru muhatap alan sesli, yazılı veya görüntülü bir iletiyle işlenmesi halinde, yukarıdaki fıkrada belirtilen cezaya hükmolunur.

(3) Hakaret suçunun;

- a) Kamu görevlisine karşı görevinden dolayı,
- b) Dini, siyasi, sosyal, felsefi inanç, düşünce ve kanaatlerini açıklamasından, değiştirmesinden, yaymaya çalışmasından, mensup olduğu dinin emir ve yasaklarına uygun davranmasından dolayı,
- c) Kişinin mensup bulunduğu dine göre kutsal sayılan değerlerden bahisle, işlenmesi halinde, cezanın alt sınırı bir yıldan az olamaz.

(4) (Değişik: 29/6/2005 – 5377/15 md.)Hakaretin alenen işlenmesi halinde ceza altıda biri oranında artırılır.

(5) (Değişik: 29/6/2005 – 5377/15 md.)Kurul hâlinde çalışan kamu görevlilerine görevlerinden dolayı hakaret edilmesi hâlinde suç, kurulu oluşturan üyelere karşı işlenmiş sayılır. Ancak, bu durumda zincirleme suça ilişkin madde hükümleri uygulanır.

1.

Dosya Adı

PROF. DR. RASİME ŞEBNEM KORUR FİNCANCI - BARIŞ YARKADAŞ

Akademisyen/TİHV Başkanı- Yayıncı

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

İstanbul Kadıköy Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

Kadıköy 2. Asliye Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

18.09.2009

Dava Konusu

Yayın yönetmenliği Barış Yarkadaş tarafından yapılan “gercekgundem.com” adlı internet sitesinde “İdamı Neden Kaldırdılar?” başlığı altında Rasime Şebnem Korur Fincancı ile yapılan röportajda yer alan Şebnem Korur Fincancı'nın açıklamalarıdır.

Değerlendirme

İddianamede ifade özgürlüğünden, AİHS ve AİHM içtihatlarından ve yasallık, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma unsurlarından söz edilmemektedir. Mahkemenin, TCK 125.maddeyi açıklık, belirginlik, öngörülebilirlik ve hukukun üstünlüğü ilkesine uygunluk açısından değerlendirme konusu yapmamış olması ve bunu kararına yansıtmamış olması eksiklidir. Bununla birlikte, Mahkemenin davayı ifade özgürlüğünün korunması doğrultusunda sonuçlandırması olumludur. Mahkemenin hem iç hukuk bakımından ifade özgürlüğünden bahsetmesi hem de AİHS ve AİHM içtihatlarından isabetli olarak söz etmesi ve bunu kararına yansıtması olumlu ve AİHM içtihatları ile uyumludur. Ayrıca 2.Asliye Ceza Yargıcı, söylenen söz ile bağlam tartışmasını ve analizini yaparak ve bunu gerekçeli kararına yansıtarak(AİHM tarafından vurgulanan “yerinde ya da ilgili ve yeterli” gerekçelendirme) hüküm kurma yoluna gitmektedir ki bu da olumlu olarak değerlendirilebilir.

Dosya Ayrıntıları

İstanbul Kadıköy Cumhuriyet Başsavcılığı, 2009/46991 soruşturma, 2009/12727 esas, 2009/7913 esas nolu iddianamesi ile 2. Asliye Ceza Mahkemesi'ne Rasime Şebnem Korur ile Barış Yarkadaş hakkında, 22.07. 2009 tarihinde işledikleri iddia edilen suç nedeniyle 5237 Sayılı TCK'nın 125/1-2, 125/3-a, 125/4, 131/1, 53. maddelerinden cezalandırılmaları istemiyle dava açmıştır. Davada şikâyetçi Nur Birgen'dir. Davaya ilişkin iddianamede şöyle denmektedir:

“Soruşturma Evrakı İncelendi

www.gercekgundem.com adlı sitede 22. 07. 2009 tarihinde internet sitesinde “İdamı Neden Kaldırdılar” başlığı altında, şüpheli Şebnem Korur (Fincancı) ile yapılan röportajda;

‘Kadrolaşma adına Adli Tıp Kurumunda çok şeyler yapıldı. Uzun yıllar boyunca her dönemde özellikle kendilerine yakın olanları getirme çabası içinde oldular. Nur Bilge, niye böyle seçildi. 3. İhtisas Kurulu Başkan yapıldı. Hiç bir bilimsel, kendini kanıtladığı bir alanı yok, niye getirilir böyle bir insan? Niye getirildi’ sözlerine yer vermiştir.

www.gercekgundem.com adlı sitenin sahibi olan Şüpheli Barış Yarkadaş röportajda şüpheli Şebnem Korur (Fincancı)’ın, Nur Bilgen hakkındaki ileri sürdüğü iddialarını ‘Her halde sadakatin ödülü her halde. Çünkü işkence ile ilgili raporlarda tabip odası onur kurulu üzerinden yapılmış soruşturmaları var, işkence bulgularını gizlediği için bunlar da herhalde kendisinin sicilinde olumlu puanlar olmuştur!’ diyerek araştırmadan ve incelemeden yayınlıyarak Şebnem Korur Fincan’ın işlediği iddia olunun hakaret suçuna iştirak ettiği anlaşılmıştır.

Tüm deliller değerlendirildiğinde, her iki şüphelinin eleştiri sınırlarını aşarak şikâyetçi Nur Bilgen’i toplumun nazarında küçük düşürücü sözlere yer vererek yayın yolu ile hakaret suçunu işlediklerinden haklarında hakaret suçundan yargılanmalarının yapılarak yukarıda belirtilen kanun maddeleri gereğince ayrı ayrı cezalandırılmalarına karar verilmesi kamu adına talep ve iddia olunur”.

NOT: Rasime Şebnem Korur, Barış Yarkadaş hakkında iftira suçundan kovuşturmaya ver olmadığına dair ek karar verilmiştir.

Kadıköy 2. Asliye Ceza Mahkemesinde; 14.09.2011 tarihinde 2009/1510 nolu dosyanın (karar no:2011/610)görüşüldüğü duruşmanın 13. celsesinin tutanağı aynen şöyledir; “Müdahil vekilinden son diyeceği soruldu, şikâyetimiz devam etmektedir, röportajda yer alan sözler müvekkilim açısından küçük düşürücü nitelikte sözlerdir. bu nedenle bize göre hakaret suçu olmuştur, sanıkların mahkumiyetlerine karar verilsin dedi. Sanık Barış Yarkadaş’tan son savunması soruldu: ‘ Daha önceki savunmalarımı tekrar ediyorum. Avukatımın savunmasına katılıyorum, suçsuzum, beraatıma karar verilsin’ dedi.

GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ

Gerekçeli kararda açıklanacağı üzere sanıkların isnat olunan suçlardan, suçların unsurlarının oluşmaması nedeniyle beraatlarına karar verilmiştir.”

Mahkeme 6 sayılı gerekçeli kararında iddianameye, müdahilin ve vekilinin şikâyetine ve müdahale talebine, sanıkların savunmalarına yer vermiştir. Mahkeme değerlendirmesini gerekçeli kararın 5 ve 6 sayfalarında yapmaktadır. Mahkeme, Anayasanın 28.maddesinde düzenlenen basın özgürlüğünü hatırlatmakta ve aynı zamanda 5187 sayılı Basın kanununun 3.maddesinde belirtilen basının özgür olduğu ibaresinden söz etmektedir.

Mahkeme AİHS 10.maddesinden söz etmekte ve AİHM'in Prager ve Oberschlick/Avusturya kararına göndermede bulunmaktadır. Sonuç olarak kararda Rasime Şebnem Korur'un sarf ettiği sözlerin ifade özgürlüğü kapsamında olduğu, eleştiri konusu olan Adli Tıp Kurumu çalışmalarının toplum tarafından bilinmesinde kamu yararı bulunduğu, konunun güncel olduğu, sadece müdahilden değil kurumun işleyişinden bahsedildiği ve eleştiride bulunduğu, bu ifadelerin açıklanmasının ve yayınlanmasının ifade ve basın özgürlüğü çerçevesinde kaldığı o nedenle de sanıkların isnat edilen suçtan beraatlarına karar verildiği belirtilmiştir.

2.

Dosya Adı

SELÇUK KOZAĞAÇLI

Avukat/ÇHD Başkanı

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

Ankara 9. Sulh Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

9 Şubat 2010

Dava Konusu

Çağdaş Hukukçular Derneği Genel Başkanı olan Av. Selçuk Kozağaçlı'nın, 18 Aralık 2009 günü Kızılay'da Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu binası önünde yaptığı "19 Aralık Hayata Dönüş Operasyonlarının Sorumluları Hesap Versin" başlıklı basın açıklamasındaki sözleridir.

Değerlendirme

Hüküm mahkemesi Kozağaçlı hakkında karar verirken, AİHM içtihatlarına atıfta bulunmuş, ifade özgürlüğünün kamu otoritelerine yönelik eleştirilerde sınırının daha geniş olduğunu örneklerle belirtmiş, bu yaklaşımın demokrasi ile ilişkisini kurmuş ve konuyu özgürlükçü bir bakış açısıyla değerlendirmiştir. Karar gerekçesinin AİHM içtihatlarıyla uyumlu olduğu, yerinde ve yeterli gerekçelendirme yoluna gidildiği belirtilebilir. Basın açıklaması metninin hem analizi yapılmış hem de hangi konuda hangi nedenlerle, kim tarafından yapıldığı (metin içeriği ve bağlam ilişkisi kurularak) açıklanmıştır. Dolayısıyla, iddianamenin tersine hüküm mahkemesinin hem AİHS'i temel alması hem de AİHM içtihatlarıyla uyumlu inceleme yöntemi ve kararı gerekçelendirmesi ve sonucu itibarıyla ifade özgürlüğünü koruma doğrultusunda olumludur. Mahkemenin TCK 125.maddesini yasayla öngörülme bakımından analiz etmemesi ve kararında tartışmaması, yasanın açıklığı, belirginliği, erişilebilirliği, öngörülebilirliği ve hukukun üstünlüğü ilkesine uygunluğu bakımından tartışmamış ve bunu kararda göstermemiş olması ise eksiklik olarak belirtilebilir.

Dosya Ayrıntıları

Çağdaş Hukukçular Deneği Genel Başkanı olan Av. Selçuk Kozağaçlı 18 Aralık 2009 günü Kızılay'da Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu binası önünde bir basın açıklaması yapmıştır. Basın açıklaması "19 Aralık Hayata Dönüş Operasyonlarının Sorumluları Hesap Versin" başlığını taşımaktadır. Basın açıklamasında, 19 Aralık hapishane katliamını Unutmadık, Unutturmayacağız. Ali Suat Ertosun ve Katliamın Tüm Sorumluları Yargı Önünde Hesap Vermelidir" şeklinde ibareler bulunmaktadır.

Ankara C. Başsavcılığı 09.02. 2010 tarih ve 2010/148 esas ve 2010/9 basın numaralı iddianamesiyle Ankara 9. Sulh Ceza Mahkemesine dava açmıştır. İddianamede,

"Basın açıklamasının; 19 Aralık 2000 tarihinde gerçekleşen 'Hayata Dönüş Operasyonu'nu ve operasyon sırasında Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü görevinde bulunan halen Yargıtay Üyesi ve Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Üyesi Ali Suat Ertosun'a tepki olarak yapıldığı, açıklamada kullanılan, '... Hâkimleri, insan öldürmeyi bildiği, sevdiği, toplu kırım yönettikleri için yüksek mahkeme üyeliğine seçerseniz işin çivisi çıkmış demektir. Terfi ile yetinmeyip üstün hizmet madalyası verirseniz işlettikleri cinayetlere doğrudan ortak olursunuz. ... Katliamın Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürü, Hâkim Ali Suat Ertosun'a madalyayı takanlar, o koltuğa oturanlar, hukuksal liyakati bizce şüpheli Hâkimliği değil, Hapishane katliamında soyunduğu kanlı rolü esas almışlardır. ... Ali Suat Ertosun için en doğru terfi sanık sandalyesidir. Onu şahsında hapishane katliamı mahkûm edilmedikçe yargı ve siyasal iktidar bu suçun ortağı kalacaktır... Ali Suat Ertosun ve katliamın tüm sorumluları yargı önünde hesap vermelidir...' vb şeklindeki sözlerin; eleştiri sınırları dışında, aşığılayıcı ve küçültücü değer yargısı içerdiği, sözler ile kamu görevlisine görevinden dolayı hakaret suçunun işlendiği kamısına varıldığı, (...) Belirtilen kabul doğrultusunda şüphelinin atılı suçtan yargılamasının yapılarak, eyleminden dolayı 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 125/1.-3/a-4. maddesi uyarınca cezalandırılması" talep edilmiştir.

Ankara 9. Sulh Ceza Mahkemesi'nde görülen 2010/525 esas ve 2011/198 karar nolu dosyada sanık ve vekilleri tarafından basın açıklamasının hem avukat hem de ÇHD başkanı kimliği ile yapıldığı ve 19 Aralık operasyonu ile ilgili açılan davalarda Av. Selçuk Kozagaçlı'nın taraf vekili sıfatının bulunduğu savunulmuştur. Dosyada "açıklamanın eleştiri niteliğinde olduğu, şikâyetçinin yüksek kamu görevlisi olması nedeniyle de eleştiri sınırının daha geniş olması gerektiği kabul edilmelidir" denmiştir. Açıklamanın ÇHD tüzel kişiliği adına yapıldığı ve eleştirilerin ifade özgürlüğü çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiği savunulmuştur.

9. Sulh Ceza Mahkemesi 17.02.2011 tarihinde şöyle bir karar vermiştir:

"Tüm dosya kapsamı ışığında, iddia katılanın şikâyet beyanı, savunma birlikte değerlendirildiğinde; Suça konu edilen '19 Aralık Hayata Dönüş Operasyonlarının Sorumluları Hesap Versin' konulu basın açıklaması metni bir bütün olarak değerlendirildiğinde, 19.12. 2000 tarihinde bir kısım cezaevlerinde hayata dönüş operasyonu adıyla başlatılan operasyonlarda, hayatını kaybeden, sakat kalan, yaralanan hükümlü ve tutuklu ve askerlerin olduğu ve katılanın bahsi geçen bu dönemde Ceza ve Tevfik Evleri Genel Müdürü olarak görevde bulunduğu anlaşılmış olup, basın açıklamasında özetle bu operasyonlar eleştirilmekte ve bunda sorumluluğu olduğu iddia olunan kamu görevlilerinin yargılanması talep edilmekte ve bu bağlamda katılanın sorumlu olduğu onun Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliğine seçilmesi ve devlet üstün hizmet madalyası verilmesinin protesto edildiği anlaşılmaktadır.

Suç konusu edilen fiilde ülkemizin de taraf olduğu AİHS'in 10/1. maddesiyle Anayasamızın 26/1. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğü ve bunun sonucu olarak eleştiri hakkı ile anayasamızın 26/2. maddesi ve AİHS'in 10/2. ve 5237 sayılı TCK'nın 125. maddesiyle korunmak istenenlerinki olayda katılanın şeref ve kişilik haklarının korunması karşı karşıya gelmiş olup, her iki değer aynı anda korunması olanaklı olmadığına göre somut olayımızda birinin diğerine üstün tutulması gerekmiştir.

AİHS'in 10. maddesiyle ilgili olarak AİHM'in çoğu kararında belirtildiği gibi "ifade özgürlüğü, demokratik bir toplumun asli temellerindedir, bu toplumun ilerlemesinin ve her bireyin kendini geliştirmesinin temel koşullarından birini oluşturur: 'AİHS'in 10. maddesindeki koruma küçük gruplar ya da tek bir kişi tarafından dile getirilen bilgi ve kanaatleri de bunlar çoğunluğa sarsıcı gelecek türden bile olsa kapsar' görüşlerinin daima gözetilmesi gerekir.

Ayrıca Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi bir başka kararında da 10. maddenin kapsamına giren bilgi ve fikirleri şöyle tanımlamıştır: 'Sadece olumlu karşılanan ya da kimseye saldırgan gelmeyen ya da insanların kayıtsız kalabildiği bilgi ve fikirler değil saldırgan gelen, sarsıcı nitelik taşıyan ya da rahatsız eden fikirlerde demokratik toplumun vazgeçilmez özellikleri olan çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin gerekleridir. Keskin ve abartılı dille ifade edilen fikirlerde koruma altındadır görüşüne yer verilerek korumanın kapsamı eleştirinin bağlamına ve amacına bağlı tutulmuştur. Kamunun tartıştığı konularda kamu otoritesinde yöneltmiş eleştiriler söz konusu olduğunda saldırgan sözcükler kullanılması sert eleştiriler yapılması beklenen şeyler olduğu ifade edilerek bunlara daha fazla hoşgörü gösterilmesi gerektiği vurgulanmıştır. Örneğin Thorgeirson davasında söz

konusu edilen makalede çok sert kelimeler geçmekle birlikte polisleri ‘üniformalı canavarlar ‘ olarak nitelenmekte polislerin ve bar fedailerinin zalim bir doğallıkla öğrendiği ve kullandığı kurt kapamı uygulaması sonucunda zihinsel yaşı yeni doğmuş bir bebeğinkine kadar geri giden kişiler benzetmesi yapılarak polisler hakkında ‘kabadayılık etmek, sahtekârlık, kanun dışı tutumlar, boş inançlar, cüretkârlık ve beceriksizlik’ gibi ifadeler kullanılarak yapılan açıklamalarda amaç polisin bir reformdan geçirilmesi olduğu için kullanılan dil aşırı görülmemiştir. Yukarıda açıklanan örneklerde görüleceği üzere ifade özgürlüğü ile başkalarının şöhret ve kişilik hakları çatışmış ve AİHM ifade özgürlüğüne üstünlük ve koruma tanımıştır.

Bu örneklerdeki gerekçeler ve ölçülerden yola çıkılarak, suç konusu fiil değerlendirildiğinde eleştiri konusu yapılan ve onlarca insanın hayatını kaybettiği operasyonda Ceza ve Tevkif Evleri Genel Müdürlüğü görevini ifa eden katilimi eleştirirken kullanılan sözcüklerin sert, incitici ve sarsıcı bulmamak olanaklı değilse de insan haklarına saygılı, çoğulcu ve demokratik bir toplumda bu düşüncelere tahammül gösterip ifade özgürlüğünün korumasından yararlandırmak gerekeceği kanaatiyle sanığın eyleminde atılı suçun unsurlarının oluşmadığı değerlendirilerek beraatına dair aşağıdaki hüküm kurulmuştur. Hüküm gerekçesi yukarıda yazıldığı üzere, yasal unsurları oluşmayan müstet suçtan sanığın beraatına, karar verilmiştir”.

3.

Dosya Adı

ÖMER KAVİLİ

Avukat

Davanın Görüldüğü Mahkeme

İstanbul Kartal 2. Ağır Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

11.06.2010

Dava Konusu

Avukat Ömer Kavili'nin vekil sıfatıyla takip ettiği Kartal 5.Asliye Ceza Mahkemesi'nin 2009/479 esas sayılı dosyasında, 28 Mayıs 2009 tarihli duruşmasında iddia makamını temsil eden Cumhuriyet savcısı için “Devletten maaş alması dışında başka hiçbir özelliği olmayan iddia makamı” dediği ve böylece TCK 125. Maddenin ihlal edildiği iddiası.

Değerlendirme

Dava, bir avukatın savunma görevini yaparken duruşmada sarf ettiği iddia edilen sözler nedeniyle açılmış olmasına karşın gerekçeli kararın hiçbir yerinde ifade özgürlüğünden, AİHS 10.maddesinden, AİHM içtihatlarından söz edilmemektedir. Mahkeme, yasayla öngörülme, meşru amaç ve demokratik toplumda gereklilik koşullarını bir bütün olarak gözetmemekte ve bunu kararında göstermemektedir. Avukatın

yargılanmasında ve cezalandırılmasında korunan meşru amacın ne olduğu ortaya konmamaktadır. Gerekçeli kararda cezalandırma ile demokratik bir toplumda (gereklilik bakımından)hangi sosyal ihtiyacın karşılandığı, böyle bir yaptırım uygulamanın orantılı olup olmadığı tartışılmamaktadır. AİHS 10/2.maddesinde yer alan hangi sınırlama nedenine dayanıldığı da kararda gösterilmemektedir. Bu kararla AİHS 10/2. maddesinde sınırlama sebebi olarak belirtilen “yargı gücünün otorite”sini sağlama meşru amacı mı hedeflenmiştir? Bu olayda böyle bir neden mümkün müdür? Bu ve benzeri konular kararda tartışılmamaktadır.

Dosya Ayrıntıları

Ömer Kavili'nin vekil sıfatıyla takip ettiği Kartal 5.Asliye Ceza Mahkemesi'nin 2009/479 esas sayılı dosyasında, 28 Mayıs 2009 tarihli duruşmasında iddia makamını temsil eden Cumhuriyet savcısı için “Devletten maaş alması dışında başka hiçbir özelliği olmayan iddia makamı” demek suretiyle suç işlediği iddiasıyla TCK'nın 125/3-a-4 maddelerine göre cezalandırılması istemiyle dava açılmıştır. Kartal 2. Ağır Ceza Mahkemesinde Avukat Ömer Kavili hakkında, kamu görevlisine görevinden dolayı hakaret suçunu işlediği iddiasıyla açılan davada Kartal (İstanbul) 2.Ağır Ceza Mahkemesi, sanık avukat Ömer Kavili'nin cezalandırılmasına karar vermiştir. Yapılan yargılama sırasında sanık avukat Ömer Kavili kendisi tarafından söylenen sözün iddia edildiği gibi olmadığını söylemiştir. Kartal 2.Ağır Ceza Mahkemesi, 16.02.2012 tarih, 2010/219 dosya no, 2012/66 karar nolu 10 sahifelik gerekçeli kararında, iddiaya, sanık savunmasına, esas hakkındaki mütalaaya geniş olarak yer vermiştir. Söylenen söz ile ilgili olarak gerekçeli kararın 7. sahifesinde sanık Ömer Kavili'nin açıklaması aynen şöyledir: “*Oradaki duruşmada tarafımızdan söylendiği fakat yazılanlarla ilgisi olmayan söz şudur: 28.05.2009 tarihli tutanakta alttan 10.satırda yer alan, ‘... devletten maaş alması dışında başka hiçbir özelliği olmayan... yerine aynı şekilde bir de şu şekilde okumuş olmanızı isterdim... devletten maaş alması dışında başka hiçbir ortak özelliği olmayan...’ cümlesidir*”.

Hüküm mahkemesi, gerekçeli kararın 9. ve 10. sahifesinde, “Deliller ve Gerekçe” başlıklı bölümde kararının gerekçelerini açıklamaktadır ve aynen şöyledir:

“-Kartal 5. Asliye Ceza Mahkemesinin 2009/479 esas,2010/469 karar sayılı dosyası,

-Tanık beyanları, sanık ve müdafilerinin savunmaları, sanığa ait nüfus ve adli sicil kaydı

Tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde: Sanık Ömer Kavili'nin Kartal 5.Asliye Ceza Mahkemesi'nin 2009/479 esas sayılı dosyasında 25.05.2009 tarihinde yapılan duruşması sırasında, duruşma salonunda iddia makamını temsi eden Cumhuriyet Savcısını kastederek ‘Devletten maaş alması dışında hiçbir özelliği olmayan iddia makamı’ demek suretiyle kamu görevini yürütmekte olan iddia makamına yönelik olarak görevinden dolayı hakaret suçunu işlemiş olduğu anlaşılmıştır.

Sanık aşamalarda atılı suçu işlemediğini savunmuş ise de; Kartal 5.Asliye Ceza Mahkemesi'nin 2009/479 Esas sayılı dosyanın ilk celsesine ait duruşma tutanağı içeriği, tanık beyanları, sözlerin söylendiği ortam, söyleniş şekli, yeri ve zamanına göre sanık tarafından sarf edilen sözlerin Cumhuriyet Savcısına yönelik hakaret niteliğinde olduğu hususunda tereddüt görülmediğinden tevilli savunmaya itibar edilmemiştir”. Mahkeme Ömer Kavili hakkında TCK 125/3-a, 125/4 hükümlerini uygulamıştır.

Resmi Heyetlere ve Duruşma Yapan Hâkime Hakaret

(Mülga 765 Sayılı TCK)

MADDE 268.

(Değişik madde: 09/07/1953 - 6123/1 md.)

Bir kimse kavlen veya fiillen her ne suretle olursa olsun adli, idari, siyasi veya askeri resmi bir heyet huzurunda veya bir hâkimin duruşma yaptığı sırada veya duruşmaya mütaallik karar ve hükmün tefhimini müteakip şeref ve haysiyetine veya vakarına tecavüz ve hakarete bulunursa altı aydan üç seneye kadar hapis cezasına mahkûm edilir.

Eğer fiil maddesi mahsusa tayin ve isnadıyla vaki olursa verilecek hapis cezası sekiz aydan aşağı olamaz. 266 ncı madde ile bu maddede beyan olunan fiiller bu iki maddede gösterilen heyet veya memurlara hitap edilen veya hitap edildiği anlaşılan telgraf, telefon, mektup, resim veya herhangi bir yazı vasıtası ile işlendiği takdirde de aynı ceza verilir.

(Ek fıkra: 28/09/1971 - 1490/8 md.)

Hakaret ve taarruz birinci fıkrada gösterilen heyetlerin sıfat veya hizmetinden dolayı umuma neşir veya teşhir olunmuş yazı veya resim veya sair neşir vasıtalarıyla işlenmiş olursa, fiilin mahiyetine göre birinci veya ikinci fıkralarda yazılı olan cezalar yarısı nispetinde artırılarak hükmolunur. (Ek fıkra: 28/09/1971 - 1490/8 md.)

Sıfat veya hizmetinden dolayı vaki hakaret ve taarruz, birinci fıkrada gösterilen heyetlerin gıyabında alenen işlenmiş olursa, fiilin mahiyetine göre birinci veya ikinci fıkralarda yazılı olan cezaların yarısı hükmolunur. Bu fıkradaki suçun tekevvünü için 153 üncü maddedeki aleniyet şarttır.

4.

Dosya Adı

ÖMER KAVİLİ

Avukat

Davanın Görüldüğü Mahkeme

Ankara 2. Ağır Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

1Şubat 2006

Dava Konusu

Avukatlığını yaptığı Dev-Yol Davası sırasında Mahkeme heyetine söylediği sözler

Değerlendirme

Karar sonuç itibarıyla ifade özgürlüğünün ve savunma hakkının korunmasına yönelik olumlu bir karardır. Ancak kararda AİHS'in 10. maddesinden söz edilmemekte, ifade özgürlüğünün ulusal hukuktaki dayanaklarına da değinilmemektedir. AİHM, Sözleşme'nin 10/2. maddesindeki sınırlama ölçütlerini dikkate almakta ve hukuki problemlerin analizinde yasallık, meşru amaç, demokratik toplumda gereklilik/zorunluluk unsurları açısından inceleme yapmaktadır. AİHS'in 10/2. maddesindeki sınırlama ölçütlerinden birisi de yargı gücünün otorite ve tarafsızlığının sağlanmasıdır. Hüküm mahkemesi ise, yargıda bulunurken ve kararını oluşturur ve temellendirirken Sözleşmedeki hükümlere dayanmamaktadır.

Dosya Ayrıntıları

Avukat Ömer Kavili, Ankara 6. Ağır Ceza Mahkemesi'nde görülen, 12 Eylül döneminin en çok sayıda sanığın yargılandığı davalardan birisi olan ve kamuoyunda Dev-Yol davası olarak bilinen davada sanıklardan birisinin vekili olarak katıldığı 27.12.2004 tarihli duruşmada, *"Dosyadaki kayıp klasörler bulunduktan sonra beyanda bulunacağız, ondan sonra duruşma açılma safhasına gelecektir. Dosyadaki sahtekârlıklar konusunda da açıklığa kavuşunca beyanda bulunacağız"* şeklinde mahkeme heyetine yönelik sözler söylediği, aynı mahkemeye 27.12.2004 havale tarihli reddi hâkim talebini içeren dilekçede *"Mahkemenin yargılama yaptığı dosyanın, yine bu mahkemenin dosya içindeki 1996 yazışma ve kararlarına göre dava dosyası 1996 yılında 740 (yedi yüz kırk) klasör olduğu bellidir. Oysa 1996/52 esas sayılı idam cezası taşıyan karar dosyası 2003 yılında Yargıtay'a 465 adet olarak yollanmış, (bu rakam bile karalama, çiziktirme yoluyla sahtecilik şüphesi altındadır) yani mahkeme kurulu bu rakamlara göre 275 (iki yüz yetmiş beş) adet klasör belgeyi Yargıtay'a göndermemiştir. Savunma makamında görev yapan avukatların dosyanın tamamını görmesini ve savunma görevi yapmasını engelleme sonucu ortaya çıkmıştır"* dediği ve bu sözlerine dayanarak Sincan Ağır Ceza Mahkemesi'nin 1.2.2006 gün ve 2005/326 esas 2006/12 karar sayı ilamıyla, Av. Ömer Kavili'nin 765 Sayılı TCK 268/1-3. maddelerinden Ankara Ağır Ceza Mahkemesi'nde yargılanmasına karar verilmiştir.

Ömer Kavili savunmasında, avukatlık görevi nedeniyle yargılandığını, dizi pusulasındaki çizik ve değişikliklerin farkına vardığını ve bunu heyetin dikkatine sunduğunu, suç işlemek kastıyla hareket etmediğini, müvekkilinin haklarını, savunmak ve korumayı amaçladığını, dosyadaki tüm bilgileri görüp okumak istediğini ve çizik ve değişiklikleri çıplak gözle görüp dile getirdiğini, Yargıtay'a 465 dosya olarak bildirildiğini ama Yargıtay'da dosya sayısının 460 olduğunu fark ettiğini, "bütün amacının haklıya hakkını vermek olduğunu, kişisel ahlaki ve meslek ahlak kurallarına bağlılığını yitirmemiş bir hukukçu olduğunu" açıklamıştır.

Ankara 2. Ağır Ceza Mahkemesi gerekçeli kararında 8.2.2007 tarih ve 2006/40 dosya nolu, 2007/23 karar nolu kararında davada yargılanan sanık Ömer kavili hakkında, sanığa atılı olan "resmi heyetlere ve duruşma yapan hâkime hakaret" suçundan beraat kararı vermiştir.

Kararın “Kanıtlar ve Gerekçe” bölümünde, yukarıda yer alan sözler tekrarlandıktan sonra; gerekçeli kararın 3. sayfasında şöyle denmektedir:

“ Hakaret suçunun cezalandırılmasında güdülen amaç, kişiye toplum içinde saygınlık sağlayan şeref ve onur gibi manevi değerlerin korunmasıdır. Söylenen sözlerde veya yapılan hareketlerde hakaret kastının bulunup bulunmadığını saptayabilmek için sözün söylendiği ya da hakaretin yapıldığı yere, zamana ve koşullara bakılması gerekir. İddia ve savunma hakkının kullanılması bağlamında yazılan red dilekçesi ve mahkemede sarf olunan sözlerde hakaret kastının bulunmadığı yapılan değerlendirme ve olumsuz iddiaların yargılama konusu olay ve dava ile ilişkili olduğu, iddia ve savunma sınırını aşmadığı, hakaret boyutlarına ulaşmadığı, sarf olunan sözlerin mahkeme heyetini hedef alarak söylendiğinin de anlaşlamadığı, yapılan şikâyetler üzerine verilen takipsizlik kararında şüpheli olarak herhangi bir şahıs ve heyete yer verilmediği görülmüştür. İncelenen olayda müvekkili hakkında sözü edilen yargılama dosyasının ekinde bulunan bazı klasörlerin kaybolmuş olabileceği, dizi pusulalarındaki paraflamadan ve mühürlemeden çizilerek yapılan değiştirmeler nedeniyle, bazı klasörlerin kaybolmuş olabileceğini belirtmek ve bu hususta araştırma yapılmasını sağlamak amacıyla sarf ettiği sözlerin taleplerini dile getirmek amacına yönelik olduğu ve hakaret oluşturmadığı sonucuna ulaşılmıştır”.

Sonuç olarak mahkeme Ömer Kavili hakkında beraat kararı vermiştir.

Suç ve Suçluyu Övme

MADDE 215.

(1) İşlenmiş olan bir suç veya işlemiş olduğu suçtan dolayı bir kişiyi alenen öven kimse, iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

5.

Dosya Adı

MUSTAFA ELVEREN

Emekli Öğretmen/ Tunceli Emek Gazetesi Köşe Yazarı

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

Tunceli Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

Tunceli Asliye Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

2011

Dava Konusu

Mustafa Elveren'in Tunceli Emek Gazetesi'nin 22.11.2010 tarihli nüshasında yayınlanan "Ahmet Kaya ve Ferhat Tunç" başlıklı yazısında yer alan "... pirim Seyit Rıza'ya ve ilkokul arkadaşım Mazlum Doğan'a layık olmaya" şeklindeki ifadeleri.

Değerlendirme

Mahkemenin gerekçeli kararında ifade özgürlüğü hakkında genel olarak bilgi verilmekte ve sınırlama ölçütlerinden söz edilmektedir. Genel bilgilerin ve sınırlama ölçütlerinin somut olayda sanığın yazısıyla ilgisinin nasıl kurulduğuna dair bir değerlendirme gerekçeli kararda yer almamaktadır. Kararda davaya konu olan yazı içeriğinin ne olduğu anlaşılamadığı gibi bağlamının ne olduğu da açıklanmamaktadır. Mazlum Doğan'ın PKK kurucularından olduğuna dair bir tutanak ve PKK'nin gerçekleştirdiği şiddet eylemlerinden söz edilmektedir. Sanığın ilkokul arkadaşlığından kaynaklı olarak Mazlum Doğan'ın adını anmış olduğunu açıklaması karşısında TCK 215/1. maddesindeki suçun nasıl oluştuğu kararda izah edilmemektedir.

Mahkeme TCK'nın 215. maddesinin yasayla öngörülme ve yasanın açık, net, öngörülebilirlik özellikleri üzerinde bir tartışma yapmamaktadır. Övme suçunun AİHS'nin 10/2. maddesinde belirtilen meşru amaçlardan hangisi ile

bağının kurulabileceği belirsizdir ve mahkeme kararında bu konular tartışılmamaktadır. Sanık Mustafa, yazısında şiddeti övmüş müdür, şiddete bir çağrı ya da teşvikte bulunmuş mudur? Mahkeme gerekçeli kararına aldığı sınırlama ölçütlerinden hangisinin ya da hangilerinin sanığın yazdığı yazı ile ilişkisini kurmaktadır? Gerekçeli kararda bu soruların yanıtları “yerinde ve yeterli” bir gerekçe ile yer almamaktadır. Karar, AİHM tarafından belirlenen bir bütün olarak müdahalenin yasayla olması, meşru amaç için olması ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu olması gibi unsurları içermemektedir.

Dosya Ayrıntıları

Tunceli Asliye Ceza Mahkemesi 03. 05. 2011 tarih, 2011/43 dosya, 2011/100 karar nolu kararıyla “suçu ve suçluyu övmek” suçundan sanık Mustafa Elveren’i TCK 215/1., 43. ve 53. maddelere göre önce 4 ay hapis cezasıyla cezalandırmış daha sonra da sonuç olarak 3000 TL adli para cezasıyla cezalandırmıştır. Asliye Ceza Mahkemesi gerekçeli kararının “Delillerin Değerlendirilmesi ve Sonuç” bölümünde, Sanık Mustafa Elveren’in Tunceli Emek Gazetesi köşe yazarlarından olduğu; gazetenin 22.11.2010 tarihli nüshasında yayınlanan “Ahmet Kaya ve Ferhat Tunç” başlıklı yazısında hakkında daha önce soruşturma açılan yazı içeriğini açıkladıktan sonra, yine “... pirim Seyit Rıza’ya ve ilkokul arkadaşım Mazlum Doğan’a layık olmaya” şeklindeki yazı ile atılı suç ısrarla işlediği şeklinde değerlendirmede bulunulmuştur.

5.

Dosya Adı

TEMEL DEMİRER

Yazar

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

Malatya Özel Yetkili Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

Malatya 3. Ağır Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

20 Mart 2008

Dava Konusu

Tunceli 7. Munzur Kültür ve Doğa Festivali’nde “Türkiye’nin Geleceği, Siyasal Krizler ve Demokrasi” konulu konuşma.

Değerlendirme

Savcılık, iddianame ve mütalaada, düşünce açıklamalarıyla ilgili AİHS ve AİHM içtihatlarından söz etmemiştir. Hakkında dava açılan ve yargılanan kişinin konuşmasıyla ilgili olarak metin analizinde ve bağlam

tartışması ve değerlendirmesinde bulunmamıştır. Dava açarken ve mütalaada bulunurken yasallık, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli olma koşullarının birlikte var olup olmamasını tartışmamıştır. Sanığın konuşmasında şiddet, şiddete övgü bulunup bulunmadığını değerlendirmemiştir. Bu özellikleriyle iddianamenin AİHM içtihatlarıyla uyumundan söz etmek olanaklı değildir.

Dosya Ayrıntıları

Malatya Özel Yetkili Cumhuriyet Başsavcılığı, Temel Demirer hakkında, 11.08.2007 tarihinde, Tunceli 7. Munzur Kültür ve Doğa Festivali'nde "Türkiye'nin Geleceği, Siyasal Krizler ve Demokrasi" konulu konuşmasında "Yasa dışı silahlı TKP/ML terör örgütünün propagandasını yapmak suçunu işlediği" savıyla 3713 Sayılı TMK'nın 7/2. maddesine göre cezalandırılması istemiyle iddianame düzenlemiş ve Malatya 3. Ağır Ceza Mahkemesine (özel yetkili) dava açmıştır. İddianame 20.03.2008 tarihli ve 2008/61 esas ve 2008/39 iddianame numaralıdır. İddianamede Temel Demirer'in konuşmasında geçen İbrahim Kaypakkaya, Mahir Çayan, Deniz Gezmiş gibi isimleri anması ve 2005 yılında yapılan benzer bir toplantıda masada oturanlardan Ökkeş Karaoğlu'ndan bahsetmesi suçlama konusu yapılmaktadır. Savcılık Karaoğlu'nun güvenlik güçlerinin silahlı bir operasyonu ile öldürülmesinden yola çıkarak, Demirer'in propaganda suçunu işlediğini iddia etmiştir. Ökkeş Karaoğlu Temel Demirer'in manevi oğludur. Malatya 3. Ağır Ceza Mahkemesi'nde 2008/86 esas numarası ile görüşen davada yargılama sonunda Cumhuriyet Savcısı esas hakkındaki görüşünde bu defa aynı sözler nedeniyle propaganda suçu şeklindeki suç nitelemesinden vazgeçerek TCK'nın 215. maddesine göre (suçu ve suçluyu övme) cezalandırılmasını istemiştir. Mütalaanın ilgili paragrafı şöyledir:

"Konuşma içeriğinin incelenmesinde sanığın Ökkeş Karaoğlu, Deniz Gezmiş, Mahir Çayan, İbrahim Kaypakkaya gibi haklarında mahkûmiyet kararı verilen ve terör örgütü üyesi oldukları belirlenmiş bir kısım kişileri ve bu kişilerin eylemlerini övdüğü, bu şekilde bu kişilerin eylemlerini iyi gördüğünü ifade ettiği, terör örgütüne yönelik olarak kişileri telkin, teşvik ve etkide bırakacak şekilde propaganda yapmadığı, bu şekilde sanığın suç ve suçluyu övme suçu işlediği tüm dosya kapsamından anlaşıldığından, sanığın eylemine uyan TCK'nın 215. maddesi uyarınca cezalandırılmasına..."

7.

Dosya Adı

SAADET IRMAK

Ülkede Yorum Gazetesi Sorumlu Yazı İşleri Müdürü

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

8 Şubat 2011

Dava Konusu

Ülkede Yorum adlı gazetede yer alan haberde Abdullah Öcalan'a "Kürt halk önderi" denmesi.

Değerlendirme

Hüküm mahkemesinin AİHS 10. maddesinden ve sınırlama ölçütlerinden ve AİHM kararlarından söz etmesi olumludur. Gazetede yer alan ikisi haber ve birisi makale olan yazılar konusunda ise yazılardan ve haberlerden alıntı yapılmakta ancak bu metinlerin içeriği tartışılmamakta ve bağlam analizinde bulunulmamaktadır. AİHS 10. maddede belirtilen ve mahkeme tarafından da gerekçeli karara alınan sınırlama ölçütlerinden hangileriyle ilgili meşru amaca dayanıldığı açıklanmamıştır. Cezalandırmanın demokratik bir toplumda gerekli/zorunlu olmasının ne şekilde temellendirildiği de açıklanmamaktadır. PKK'nın genel olarak silahlı bir örgüt olması ve şiddet eylemleri gerçekleştirmesi bir olgudur. Ama tek başına silahlı bir örgütte dair haber vermek, ifade özgürlüğüne müdahale için AİHM içtihatlarına göre yeterli olmayabilir. Müdahale için yazı ve haberlerin şiddeti teşvik eder ya da şiddete çağrı nitelikte olması gerekir. O nedenle ifade özgürlüğüne yapılan müdahalede Sözleşmenin 10. maddesinin ihlal edilmediğine dair AİHM içtihatlarına göndermede bulunurken, AİHM'in hangi koşullarda ve hangi değerlendirmelere dayalı olarak o kararı verdiğini de dikkate almak gerekmektedir. Mahkemenin atıfta bulunduğu Sürek- 3/ Türkiye kararında açıklanan düşünceler AİHM tarafından ayrıntılı olarak analiz edilmiş ve bağlamı ile değerlendirme konusu yapılmıştır. Yazıları kendisinin yazmadığı bilinen sorumlu yazı işleri müdürünün neden cezalandırıldığına dair açıklama getirilmemiştir. Uygulanan yasaların hukukun üstünlüğü ilkesine uygunluğu tartışılmamaktadır. Oysa örneğin uygulanan 3713 Sayılı TMK'nın 6/2. maddesiyle ilgili olarak AİHM 2. Daire tarafından Gözel ve Özer/Türkiye kararında sistemik sorun teşhisinde bulunulmaktadır. Bu maddenin yargıcın içeriği denetlemesine engel olduğu belirtilmektedir. Bu nedenle Sözleşme'nin 46. maddesinin uygulanması kararı alınmıştır. Hâlbuki bu davada ve başka davalarda hiçbir savcılık ya da mahkeme bu maddeyi "yasayla öngörülme" bakımından analiz etmemiş ve ifade özgürlüğünü sınırlandırmada maddenin düzenlenmesinden kaynaklı olarak yapısal sorun bulunduğu saptamasında bulunmamıştır. Mahkeme somut norm denetim yoluna gitmemiştir. Oysa Anayasa'nın 90. maddesine göre AİHS 10.maddesiyle çelişen bu maddeyi uygulamamak mümkündür. Mahkeme bu konuyu da kararında tartışmamaktadır.

Dosya Ayrıntıları

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı (CMK'nın 250. maddesiyle yetkili), haftalık olarak yayımlanan "Ülkede Yorum" adlı gazetesinin 08-14 Kasım 2010 tarihli nüshasında suçu ve suçluyu övmeye, terör örgütünü propagandası yapmak, terör örgütlerinin yayınlarını basmak veya yayınlamak suçlarının işlendiği iddiasıyla (3713 sayılı Kanununun 6/2, 7/2. Maddeleri ve TCK 215/1., 218/1. maddesine göre cezalandırılması istemiyle) gazetesinin sorumlu yazı işleri müdürü Saadet Irmak hakkında 08.02.2011 tarih ve 2011/134 esas, 2011/82 iddianame numarasıyla İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi'ne (CMK 250.maddesiyle görevli) dava açmıştır.

Gazetenin 1. -6. sahifelerinde “Devlet olumlu siyasiler engel” başlıklı haberde, Abdullah Öcalan’a “Kürt halk önderi” denmesi suretiyle suç ve suçlunun övüldüğü, 4. sahifede, “Kürtler kendi mahkemelerini kuracak” başlıklı haberde, KCK Yüksek Adalet Divanı tarafından alınan kararların açıklandığı açıklamaya yer vermek suretiyle terör örgütünün propagandasının yapıldığı, 7. sahifede “hata yapmamak” başlıklı yazıda “...Kürtler için varlığını korumak ve özgürlüğünü kazanmak da ancak gerilla öncülüğünde gerçekleşebilir...” denmesi suretiyle cebir ve şiddetin övüldüğü bu suretle de terör örgütünün propagandasının yapıldığı iddia edilmektedir.

İddianamenin sondan bir önceki paragrafında “Her ne kadar Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ve AİHM uygulamaları doğrultusunda fikir ve düşünceyi ifade özgürlüğünün koruma altında bulunduğu düşünülse de; suça konu yazılarda terör örgütünün terör ve şiddet yöntemlerinin övücü bir dille anlatıldığı, terör ve şiddete çağrı yapıldığı kanaatine varılmış, AİHM’in yerleşmiş uygulamaları da dikkate alındığında açıkça terör ve şiddete teşvik içeren görüşlerin açıklanmasının düşünce özgürlüğü içerisinde değerlendirilemeyeceği kanaatine varılmıştır” şeklinde bir değerlendirme yapılmaktadır.

Sanık, gazetecilik faaliyeti çerçevesinde haberlere yer verildiğini, halkın haber alma hakkının bulunduğunu ve toplumu bilgilendirme amaçlı hareket edildiğini, konunun ifade özgürlüğü hakkı kapsamında şiddet ve terör ortamı yaratmayı hedeflemediğini ve bu şekilde değerlendirilemeyeceğini savunmuştur.

İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi, 2011/33 dosya nolu, 2011/108 karar nolu, 26.05.2011 tarihli gerekçeli kararının, “Değerlendirme ve Gerekçe” başlıklı bölümünde (sahife 2.-4.), iddianamede belirtildiği gibi 1. -6. sahifelerde yer alan “Devlet Olumlu, Siyasiler Engel” başlıklı haberde “suç ve suçlunun övüldüğü”, 4. sahifede yer alan, “Kürtler kendi mahkemelerini kuracak” haberlerinde “PKK terör örgütünün propagandaya yönelik açıklamalarına yer verildiği” ve 7. sahifesinde yer alan “Hata yapmamak” başlıklı yazıda ise “... cebir ve şiddet övülerek PKK terör örgütünün propagandası yapıldığı” değerlendirmesinde bulunmaktadır.

Mahkeme kararında Anayasa’nın 25. ve 26.maddesine atıfta bulunmuş, aynı zamanda AİHS’in 10. maddesine ve sınırlama ölçütlerine yer vermiştir. Mahkeme, AİHM Sürek- 3/Türkiye kararından alıntı yapmaktadır.

Mahkeme aynı zamanda PKK/Kongra Gel örgütüne ve eylemlerine ilişkin değerlendirmelerde bulunduktan sonra “Yukarıda belirtilen ve haftalık yayımlanan suça konu gazetenin 08-14 Kasım 2010 tarihli nüshasında yayımlanan iddianameye konu yazılar, bir bütün olarak incelendiğinde, silahlı PKK Kongra/Gel terör örgütünü sempatican ve üyelerine yön vermeyi, örgüte katılımı artırmayı, örgütün dağ kadrosunda yer alan üyelerin ve ülke içinde faaliyette bulunan üyelerin moral motivasyonunu güçlendirmeyi, örgüte bağlılıklarını ve aktivasyonlarını sürekli dinç tutacak şekilde şiddete açık çağrı niteliğinde oldukları açıktır. Bu şekildeki bir propaganda ve silahlı terör örgütü açıklaması AİHS’in 10. maddesi kapsamında değerlendirilemez” demiştir.

Halkı kin ve Düşmanlığa Tahrik veya Aşağılama

MADDE 216.

(1) Halkın sosyal sınıf, ırk, din, mezhep veya bölge bakımından farklı özelliklere sahip bir kesimini, diğer bir kesimi aleyhine kin ve düşmanlığa alenen tahrik eden kimse, bu nedenle kamu güvenliği açısından açık ve yakın bir tehlikenin ortaya çıkması halinde, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Halkın bir kesimini, sosyal sınıf, ırk, din, mezhep, cinsiyet veya bölge farklılığına dayanarak alenen aşağılayan kişi, altı aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(3) Halkın bir kesiminin benimsediği dinî değerleri alenen aşağılayan kişi, fiilin kamu barışını bozmaya elverişli olması hâlinde, altı aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

8.

Dosya Adı

EMİRE EREN KESKİN

Avukat

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

Gebze Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

Gebze 3. Asliye Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

02.06.2008

Dava Konusu

“Devlet Kaynaklı Cinsel Şiddet” konulu panelde yaptığı konuşma

Değerlendirme

İddianame ve kararda da görüleceği gibi ifade özgürlüğünden, AIHS ve AIHM'den ve Türkiye'nin devlet olarak yükümlülüklerinden söz edilmemektedir. İddianamede sarf edilen sözlerle halkı kin ve düşmanlığa tahrik etme suçunun nasıl oluştuğu açıklanmamaktadır. Ayrıca yasanın bu hükmünün, 216. maddenin, belirsizliği ve öngörülebilir olup olmadığı da tartışılmamaktadır. Hiçbir şiddeti teşvik ya da övmeyi içermeyen düşüncelerin cezalandırılmasının demokratik bir toplumda hangi meşru amaç için gerekli olabileceği sorusuna da yanıt verilmemektedir.

Dosya Ayrıntıları

Gebze Cumhuriyet Başsavcılığı, 02. 06. 2008 tarihli, 2008/7861 soruşturma nolu, 2008/3062 esas nolu, Gebze Asliye Ceza Mahkemesi'nde görülen davanın iddianamesinde, Eren Keskin hakkında halkı kin ve düşmanlığa tahrik etme suçu nedeniyle TCK'nın 216/1. maddesine göre cezalandırılmasını istemiştir. İddianameye göre, *“Şüpheli Eren Keskin'in 06.08.2007 tarihinde Bilge Kültür Merkezince Gebze'de düzenlenen 'Devlet Kaynaklı Cinsel Şiddet' konulu panelde yaptığı konuşmada, Türkiye'nin Güneydoğu Anadolu Bölgesini 'Kürdistan' olarak nitelendirdiği, yine şüphelinin aynı konuşmada 'hiçbir asker veya polise tecavüzden ceza verecek yüreklilikte bir hâkim tanımıyorum' dediği, şüphelinin eyleminin kül halinde halkı kin ve düşmanlığa tahrik suçunu oluşturduğu' iddia edilmekte ve cezalandırılması”* istenmektedir. Mahkemenin kararı ise şöyledir: *“Gebze 3. Asliye Ceza Mahkemesi'nin 2008/489 esasına kayıtlı dosyada, mahkeme, 21.04.2009 tarihinde, 'Her ne kadar sanık hakkında halkı kin ve düşmanlığa tahrik etmek suçundan eylemine uyan TCK'nın 216/1., 53. maddeleri gereğince cezalandırılmasına karar verilmesi istemi ile Mahkememizde kamu davası açılmış ise de; yapılan yargılama neticesinde; suçun yasal unsurlarının oluşmadığı anlaşılacakla atılı suçtan sanığın beraatına' karar verilmiştir”*.

9.

Dosya Adı

EDİP POLAT -EMİRE EREN KESKİN - MURAT BATGI

Yazar -Avukat - Tiyatro Sanatçısı

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

Diyarbakır Asliye Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

23.08.2007

Dava Konusu

Diyarbakır Büyükşehir Belediyesi Tiyatro Salonunda yapılan etkinliklerde, sırasıyla panelde yaptıkları konuşmalarda ve stand- up gösterisi sırasında kullandıkları ifadeler.

Değerlendirme

Söz konusu konuşmalardan hiçbirisiyle ilgili olarak iddianamede suçun unsurları, AİHM'in ifade özgürlüğü konusundaki kararları ve AİHS 10/2. maddesindeki koşulların-sınırlama nedenlerinin bulunup bulunmadığı tartışılmamaktadır. Kamu düzeni ve kamu güvenliği ile ilgili olarak sanıkların sarf ettiği sözlerde şiddeti teşvik eden, öven özelliklerin bulunup bulunmadığı da değerlendirilmemektedir. Yasayla öngörülme, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma unsurları da iddianamede yer almamaktadır.

Dosya Ayrıntıları

Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı, yukarıda adları yazılı kişiler hakkında, 3 Mart 2006 tarihinde Diyarbakır Büyükşehir Belediyesi Tiyatro Salonunda düzenlenen etkinlikler nedeniyle soruşturma açmış ve Diyarbakır Asliye Ceza Mahkemesi'nde dava açmıştır.

23 Ağustos 2007 tarihli, 2006/12431 soruşturma, 2007/5913 esas numarası olan iddianamede savcı, sanıkların halkı kin ve düşmanlığa alenen tahrik suçunu düzenleyen TCK 216/1., TCK 53. maddelerine göre cezalandırılmalarını istemiştir. İddianamede şöyle denmektedir:

“Murat Batgi'nin stand-up gösterisinde, 'Bekle Allah etmesin, Ecevit komadadır. Ecevit'e dua edin bir şey olmasın, geçenlerde bir şey söylemişim, 'Korkarım ben ölmeden önce Kürdistan'ı göreceğim' diye, ben de dedim ki, '...seni bin yaşına eriştirsün ki dört tane Kürdistan göresin' sözlerini kullandığı, yine 'çocukları için ölüm fermanı çıkan Diyarbakır çocuklarına nasıl sahip çıkıyorsa' dediği, konuşmalarından sonra izleyenler tarafından PKK yanlısı sloganlar atıldığı, başka bir etkinlikte 'Dünden Bugüne Kürt Sorunu ve Çözüm Yolları' panelinin düzenlendiği, panelde şüphelilerden Edip Polat'ın bir konuşma yaparak (...) böyle doğru ve cesur bir insan Kürt ve aslı da Kürt'tür ve Kürdistan'da bu şekilde başı dik olarak konuşmalarımızı yapıyorsak ben çok mutlu oluyorum' diye söylediği, Emire Eren Okçuoğlu (Keskin) ise 'Ben tüm ezilen kimliklerin buna bağlı olarak Kürt halkının kendi kaderini tayin hakkını sonuna kadar savunmaya devam edeceğim ve Türk militarizminin sivil siyaset üzerindeki egemenliğini sonuna kadar eleştirmeye devam edeceğim' dediği, yine konuşmasında 'Türkiye ve Kürdistan gündemine ilişkin..., benim hakkımda bugüne kadar iki yüzden fazla dava açıldı, şu anda da hakkımda verilmiş bir ceza var, ben bu cezaları hep Kürdistan kavramını kullandığım için aldım, sonuna kadar kullanmaya devam edeceğim...' dediği, her üç şüphelinin konuşmaları irdelendiğinde alenen halkı bir kesimini diğer bir kesimi aleyhine kin ve düşmanlığa tahrik ettiklerinin açık olduğu, konuşmalar sonrası izleyenlerin eyleminin de ortaya çıkan açık ve yakın tehlikenin varlığına kanıt olduğu anlaşılacakla, (...) sevk maddeleri uyarınca tecziyelerine karar verilmesi talep ve iddia olunur.”

10.

Dosya Adı

EREN KESKİN

Avukat

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

Viranşehir Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

Viranşehir Asliye Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

26.03.2007

Dava Konusu

Toplantı sırasında yaptığı konuşma

Değerlendirme

Gerek yerel mahkeme, gerekse kararı onayan Yargıtay 8. Dairesi'nin Türk Ceza Kanunu değişikliğine karşın eski TCK 312. maddenin koruduğu değer değişmediği görüşünde oldukları anlaşılmaktadır.

Yeni Ceza Kanunu'nun 216/1. maddesi sadece madde numarası değişikliği ile kanundaki yerini almaya devam etmektedir. İddianamede ve mahkeme kararlarında (Yargıtay dâhil) ifade özgürlüğü bakımından AİHS'in ve AİHM içtihatlarının sözünün edilmediği, Sözleşme'nin 10/2. maddesinde yer alan ölçütlere değinilmediği, kin ve düşmanlığa ne suretle tahrik edildiğinin açıklanmadığı, tahrik diye nitelenen sözlerde şiddete çağrı ve şiddete övgü yer almadığı halde, halkın kin ve düşmanlığa nasıl tahrik edilmiş olacağına açıklanmadığı (yerinde/ilgili ve yeterli bir gerekçelendirmeye gidilmediği ve bunun karar gerekçesinde gösterilmediği) konuşmanın yapıldığı yere, yani hüküm mahkemesinin olağan bir yargı merci olarak görev yaptığı, konuşmanın o ilçedeki kültürel faaliyetlerin yapılabildiği bir bina olduğu ve kültürel etkinlik olarak gerçekleştirildiği, hüküm mahkemesinin konuşmanın yapıldığı yere dikkat çekmiş olmakla o yerde böyle bir konuşmanın neden hükme haklılık kazandırabileceğinin açıklaması gerekirken, bunun açıklanmadığı görülmektedir. Bildirimli ve kamu görevlilerinin de izlediği kapalı bir yer toplantısında, halkı alenen tahrik ile suçlanmasına karşın kapalı yer toplantısında her hangi bir taşkınlığın olduğuna dair bir kayıt dosyada ve gerekçeli kararda yer almamaktadır. Sanığın kullandığı sözcüklerle kin ve düşmanlık nitelmesi arasındaki mantıki bağın nasıl kurulabildiği kararda açıklanmamaktadır. Konuşma içeriği ile bağlam analizi yapılmamıştır. Yasa maddesinin anılmış olması ve yasa maddesindeki sözcüklerin tekrarlanması, hükmün temellendirilmesi, gerekçelendirilmesi anlamına gelmemektedir. Neden dava açıldığının ve neden cezalandırıldığının, bu dava açma ve cezalandırmadaki meşru amacın ne olduğunun ve dava açma ve cezalandırmada demokratik toplumda gereklilik koşulunun ne suretle yerine geldiğinin açıklaması gerekirdi.

Bu tür bir cezalandırma ile hangi sosyal ihtiyaca cevap verildiği de yine dosyada açıklanmamaktadır. Baro Disiplin Kurulu kararında da tıpkı hüküm mahkemesi ve Yargıtay 8. Ceza Dairesi gibi AİHS'nin ifade özgürlüğü hükmünden ve bu konudaki AİHM içtihatlarından söz edilmemektedir. Somut olay analiz edilmemektedir. Mesleğin itibarının Emire Eren Keskin'in (Emire Eren Okçuoğlu) hangi sözleri nedeniyle ve neden zedelenmiş kabul edildiği açıklanmamaktadır. Meslek kuralları hükümlerinin yasaya ve yasanın 76. maddesindeki "insan haklarını savunma ve koruma görevine" öncelik ve üstünlük taşımasının ve 76. maddedeki görevi unutturmasının açıklaması bulunmamaktadır. CMK 231/5. maddesinde yer alan "hükmün açıklanmasının geri bırakılması, kurulan hükmün sanık hakkında bir hukuki sonuç doğurmamasını ifade eder" şeklindeki düzenlemeye de uygun olmayan bir karar verildiği görülmektedir.

Dosya Ayrıntıları

Viranşehir Cumhuriyet Başsavcılığı, Eren Keskin hakkında 26. 03. 2007 tarihli, 2007/189 esas, 2007/128 iddianame numarası ile Viranşehir Asliye Ceza Mahkemesi'nde dava açmıştır. İddianamede suçun, "halkı kin ve düşmanlığa tahrik" olduğu belirtilmiştir. Suçun işlendiği tarih 2.10.2004, işlendiği yer olarak da Viranşehir Kültür Merkezi Konferans Salonu gösterilmiştir.

Suç tarihinde 765 Sayılı TCK yürürlüktedir. Savcılık bu nedenle TCK 312/2. maddesinin ve 647 Sayılı Cezaların İnfazı Hakkında Kanun hükümlerinin paraya çevrilme ve erteleme hükümleri bakımından sanık lehine olduğu düşüncesindedir. İddianamede işlendiği iddia edilen suçun, daha sonra yürürlüğe giren TCK'nın 216/1. maddesine (halkı kin ve düşmanlığa alenen tahrik suçu) uyduğu da belirtilmektedir.

Eren Keskin'in "suç" tarihinde yaptığı konuşmada Kürdistan tabirini yer yer kullandığı, "Ama bir başka yerde İstanbul'da, İzmir'de, Uşak'ta olduğunda da bu tavrı gösterebiliyor muyuz? Ya da onlara neden namus cinayeti diyoruz da Kürdistan'da işlendiğinde töre cinayeti diyoruz...", "Türkiye ve Kürdistan devlet kaynaklı cinsel şiddette fail sayısı olarak bakacak olursak askerler çoğunluktadır...", "... Çok olmasının nedeni de Kürdistan'da yaşanan savaştır" diyerek, CD çözüm tutanağının 3. sayfasında yer alan konuşmasında da "Çünkü Kürdistan'da gerçekten kadınlar her talepleri ile sahneye çıkmış...", "Yani Kürdistan gerçeğine çok uzaklar..." şeklinde ifadeleriyle, halkın bölge bakımından farklı özelliklere sahip bir kesimini, bir diğer kesimi aleyhine kin ve düşmanlığa alenen tahrik ettiği" iddia edilmiştir.

İddianame, yukarıda yer verilen sözleri nedeniyle, "şüphelinin eyleminin suç tarihinde yürürlükte bulunan 765 Sayılı TCK'nın 312/2. maddesine uyduğu, aynı eylemin suç tarihinden sonra yürürlüğe giren 5237 Sayılı TCK'nın 216/1. maddesine uyduğu, paraya çevirme ve erteleme şartları yönünden de 765 Sayılı TCK hükümleri ile 647 Sayılı yasanın bir bütün olarak şüpheli lehine olduğu da görülmektedir" denmektedir. Viranşehir Asliye Ceza Mahkemesi, 16.10.2007 tarih ve 2007/140 esas ve 2007/534 karar sayılı kararla TCK 312/2 maddesinden ceza vermiştir. Bu karar Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin 14. 07. 2009 tarih ve 2009/7353 esas ve 2009/10821 karar sayılı kararı ile 5271 Sayılı CMK'nın 231. maddesi gereğince sanık hakkındaki hükmün açıklanmasının geri bırakılıp bırakılmayacağı hususunun değerlendirilmesi zorunluluğu nedeniyle bozulmuştur. Viranşehir Asliye Ceza

Mahkemesi, 2009/466 dosya ve 2010/272 karar notu 13.05.2010 tarihli kararında 5271 Sayılı Kanun 231/5,6. maddesi gereği hükmün açıklanmasını geri bırakmıştır. Konumuz bakımından ise gerekçeli kararın 2. sahifesinde “Sanığın aşamalarda savunmalarında, kendisine atfedilen sözleri söylediğini ve bunların suç olmadığını ifade ettiği anlaşılmaktadır. Sanığın konuşması bir bütün olarak değerlendirilmekle, konuşması sırasında ‘Kürdistan’ tabirini kullandığı, konuşmasının bir bölümünde ‘ama bu bir başka yerde İstanbul’da, Uşak’ta, İzmir’de bu tavrı gösterebiliyor musunuz’ daha sonra da ‘bu cinayetler orada olduğunda namus cinayeti, Kürdistan’da olduğunda töre cinayeti diyoruz’ şeklinde ve yine devamında ‘Türkiye ve Kürdistan devlet kaynaklı şiddette fail sayısı olarak bakacak olursak askerler çoğunluktadır, çok olmasının nedeni Kürdistan’da yaşanan savaştır’ dedikten sonra konuşmasının devamında, ‘... önce Kürdistan’da gerçekten kadınlar hep talepleri ile sahneye çıkmış’, ‘Yani Kürdistan gerçeğine çok uzaklar’ sözlerini söyleyerek; halkın demografik ve coğrafi yapı itibarıyla farklı özelliğe sahip kesimini- bu bölgede yaşananları savaş ve çatışma olarak belirtmek ve bölgeyi Kürdistan olarak nitelendirmek suretiyle-halkın bir kesimini diğer bir kesime karşı tehlikeli oluşturabilecek şekilde düşmanlığa ve kin beslemeye alenen tahrik ettiği hususunda mahkememizde tam bir vicdani kanaat hasıl olmuştur. Ayrıca suçun işlendiği yer de mahkememizin değerlendirmesinde dikkate alınmıştır. Tüm bu nedenlerle sanığın konuşmasının eleştiri sınırları dışında kaldığı değerlendirilerek eylemine uyan 765 Sayılı Yasanın 312/2. maddesi gereğince cezalandırılmasına karar vermek gerekmiştir” denmektedir.

Bu kararın sonuçlarından birisi de avukat olan Eren Keskin’in kayıtlı olduğu İstanbul Barosu Disiplin Kurulu Başkanlığı’nın 26.09.2011 tarih ve 2008/D. 145 dosya, 2011/427 karar nolu kararı almış olmasıdır. 1136 Sayılı Avukatlık Kanunu’nun, 2 Mayıs 2001 tarihli, 4667 sayılı Kanununun 46. maddesiyle değiştirilen 76. maddesi barolara, “insan haklarını savunmak ve korumak” görevini vermektedir.

Madde şöyledir:

“BAROLARIN KURULUŞ VE NİTELİKLERİ:

Madde 76 (Değişik fıkra: 02/05/2001 - 4667/46. md.)

Barolar; avukatlık mesleğini geliştirmek, meslek mensuplarının birbirleri ve iş sahipleri ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni sağlamak; meslek düzenini, ahlakını, saygınlığını, hukukun üstünlüğünü, insan haklarını savunmak ve korumak, avukatların ortak ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla tüm çalışmalarını yürüten, tüzel kişiliği bulunan, çalışmalarını demokratik ilkelere göre sürdüren kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşlarıdır”.

Avukat Eren Keskin hakkındaki karar, Viranşehir Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından kayıtlı olduğu İstanbul Barosu’na bildirilmiş ve Baro Disiplin Kurulu da konuyu Türkiye Barolar Birliği Meslek Kuralları çerçevesinde değerlendirerek Eren Keskin’e uyarma cezası vermiştir.

Yasaklanan bilgileri açıklama

MADDE 336-

(1) Yetkili makamların kanun ve düzenleyici işlemlere göre açıklanmasını yasakladığı ve niteliği bakımından gizli kalması gereken bilgileri açıklayan kimseye üç yıldan beş yıla kadar hapis cezası verilir.

(2) Fiil, savaş zamanında işlenmiş veya Devletin savaş hazırlıklarını veya savaş etkinliğini veya askerî hareketlerini tehlikeye sokmuş ise faile on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası verilir.

(3) Fiil, failin taksiri sonucu meydana gelmiş ise, birinci fıkrada yazılı olan halde faile altı aydan iki yıla, ikinci fıkrada yazılı halde üç yıldan sekiz yıla kadar hapis cezası verilir.

11.

Dosya Adı

KEMAL GÖKTAŞ

Gazeteci

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

İstanbul 2. Asliye Ceza Mahkemesi ve 13. Ağır Ceza Mahkemesi (*CMK 250. Madde ile görevli*)

Davanın Açıldığı Tarih

30 Eylül 2009

Dava Konusu

“Hrant Dink Cinayeti, Medya Yargı Devlet” adlı kitabında yer alan belgeler

Değerlendirme

TCK 336. maddesinde düzenlenen “Açıklanması yasak olan bilgileri açıklama” suçundan açılan dava, süresinde açılmadığı için düşürülmüştür. Kamu görevlisine hakaret (TCK 125. madde), adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs (TCK. 288. madde) ve emniyet teşkilatını aşığılama (TCK 301. madde)suçlarından açılan soruşturmada, kovuşturmaya yer olmadığına karar verilmiştir. Cumhuriyet Savcılığı ve bilirkişi kurulu, TCK 336. maddede yazılı olan açıklanması yasak belge konusunda AİHM standartlarını uygulamamışlardır. Bilirkişi kurulu aşağıda yer alan diğer maddelerle ilgili görüşleri AİHS ve AİHM içtihatlarına uygundur. Nitekim kovuşturmaya yer olmadığına ilişkin kararda AİHS’e ve AİHM’e değinilmektedir.

Kemal Göktaş kitabında yazılı düşünceleri ve neden yazıldıklarını ve kitapta yer verilen ve davaya konu edilen belgenin önemini 16. 02. 2010 tarihli duruşmada 2. Asliye Ceza Mahkemesi hâkimi huzurunda, yukarıda da yer verildiği gibi “*Basın özgürlüğü çerçevesinde kamu yararı gözetilerek anayasa ve uluslararası sözleşmeler çerçevesinde yazılmıştır*” şeklinde açıklamıştır. Bu belgenin yayınlanmasının neden yasaya aykırı olduğu, AİHM standartlarıyla uyumlu şekilde ortaya konmamaktadır. Zira iddianamede ifade özgürlüğüne müdahale edilmesinin yasallık ilkesi ile uyumlu ve meşru amaç ve demokratik devlette gerekli/zorunlu olma ilkeleriyle bir bütün olarak değerlendirildiğine dair bir kayıt yer almamaktadır. Aynı şekilde kovuşturmayaya yer olmadığına dair kararda da-sonucu itibarıyla olumlu olmakla birlikte - AİHM içtihatları esas alınarak değerlendirme yapılmadığı görülmektedir. Yazılan bir kitap nedeniyle gerçekleşen soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin ifade özgürlüğü üzerindeki tehdit edici özelliği dikkat çekicidir.

Dosya Ayrıntıları

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı, 30.09.2009 tarih ve Basın Bürosu 2009/882 soruşturma, 2009/15007 esas, 02009/10346 iddianame nolu iddianame ile gazeteci Kemal Göktaş hakkında İstanbul 2. Asliye Ceza Mahkemesi’nde yazdığı “Hrant Dink Cinayeti, Medya Yargı Devlet” kitabında Türk Ceza Kanunu’nun 336. maddesinde düzenlenen “Açıklanması yasaklanan gizli bilgileri açıklama” suçunu işlediği iddiasıyla dava açmıştır. İddianame şöyledir:

“ Soruşturma Evrakı İncelendi

Şikâyetçi Ramazan Akyürek ve Emniyet Genel Müdürlüğü Hukuk İşleri Dairesi Başkanlığınca Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı aracılığıyla Başsavcılığımıza gönderilen 26. 06. 2009 ve 31. 08. 2009 tarihli iki ayrı suç duyurusunda, Kemal Göktaş’ın yazmış olduğu ‘Hrant Dink Cinayeti Medya Yargı Devlet’ isimli kitap içerisinde adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs, kamu görevlisine hakaret, yasaklanan bilgileri açıklama ve devletin emniyet teşkilatını alenen aşağılama suçlarından soruşturma yapılması istenmiş, her iki soruşturma evrakı birleştirilmiştir.

Şüphelinin Ankara’da Vatan Gazetesi muhabiri olarak görev yaptığının belirlenmesi sonucu bu yerden talimatla alınan ifadesinde, yazılanların dava dosyası içerisindeki bilgi ve belgelerden derlendiğini, hakaret ile ilgili olarak yazılı savunma yapacağını belirtmiş, ancak yazılı savunmayı süresi içerisinde ibraz etmemiştir.

Kitap tüm atılı suçlar yönünden değerlendirilmek üzere bilirkişiye tevdi edilmiş, bilirkişi tarafından tanzim edilen sekiz sayfalık raporda şüpheliye atfedilen adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs, hakaret ve devletin emniyet teşkilatını aşağılama suçunun unsurlarının oluşmadığı belirtilirken, TCK 336. madde de belirtilen ‘açıklanması yasaklanan ve gizli kalması gereken bir raporun’ açıklandığı bu haliyle suçun unsurlarının oluştuğu belirtilmiştir.

Açıklanan gizli kalması gereken belgelerin kitabın 263. sayfasında yer alan emniyet teşkilatı istihbarat birimlerine ait olan ve yetkili makamlarca kanun düzenleyici işlemler uyarınca açıklanması yasak olan, F4 raporu olarak belirtilen ve raporda yazan IDP numaralarının açıklanması şeklinde olduğu, bunun istihbarat teşkilatınca açıklanmasının yasak olduğu belirtilmiştir.

Her ne kadar kitap Nisan 2009 tarihinde yayınlanmış ise de, Başsavcılığımıza teslim edilmemesi ve ayrıca TCK'nın 5. maddesindeki hükümler karşısında şikâyete tabi suçlar yönünden sürenin altı aylık şikâyet süresi içerisinde değerlendirilmesi gerekeceği, şikâyet dilekçelerinin ilkinin 30. 06. 2009 tarihinde verildiği bu tarihten itibaren dört aylık sürenin dolmamış olduğu anlaşılabilir iddianame tanzimi yoluna gidilmiştir. Bu nedenle, toplanan deliller şüpheli tarafından kaleme alınan ve kitabın 263. sayfasında emniyet teşkilatının F4 raporunun açıklanması suretiyle gizli kalması gereken bilgilerin açıklandığı anlaşılabilir, şüphelinin eylemine uyan yukarıda yazılı sevk maddesi uyarınca mahkemenizde yargılamanın yapılarak cezalandırılması kamu adına talep ve iddia olunur”.

İddianamede Kemal Göktaş'ın aşağıdaki şekilde savunma yaptığı yer almaktadır:

“Bana atılı suçta yasaklanmış belgeyi yayınlamak olup, dönemin istihbarat müdürü Ramazan Akyürek ve Emniyet Genel Müdürlüğü hakkında suç duyurusunda bulunmuşlardır, bu belge Hrant Dink Cinayetinin önceden işleneceğini polisin, bildiğini ortaca koyan bir belgedir, belge Trabzon Emniyet Müdürlüğü tarafından İstanbul Emniyet Müdürlüğüne bilgisayar kanalıyla gönderilmiş bir istihbarat yazısıdır. Bu belge gösteriyor ki, Trabzon Emniyeti Hrant Dink'i öldürmek için organize olmuş bir gurubun lideri konusunda Yasin Hayal'in İstanbul'da Hrant Dink'i öldürmek için gideceğini bu bilgiyi vermektedir. Belge Hrant Dink cinayetinden sonra basında yer almıştır. Türkiye Büyük Millet Meclisi İnsan Hakları Araştırma komisyonunun Hrant Dink cinayetinin alt komisyonunun raporunda da bu belgeye yer vermiştir. Belge cinayetdeki bir dizi polisin ihmali en önemli delillerinden biridir. Ramazan Akyürek, Trabzon Emniyet Müdürü olarak Hrant Dink'in öldürüleceğini biliyordu, hatta Hrant Dink cinayetini organize edenler arasında yer alan Erhan Tuncel, Ramazan Akyürek ve ekibi tarafından Mcdonalds bombalama eyleminden yargılanmaktan kurtulma karşılığında polis muhbirliği yapmıştır.

Ramazan Akyürek daha sonra istihbarat Daire Başkanlığına getirilmiş ve bu görevdeyken de gerek azınlıklara yönelik gerekse özel olarak Hrant Dink'e suikast yapılacağına dair çok sayıda bilginin sahibiydi. Buna rağmen yasaların kendisine verdiği görevi yapmamış ve Dink cinayetini önleyecek adımları sağlamamıştır. Polisin Dink cinayetindeki ihmali sadece Ramazan Akyürek ile sınırlı değildir.

İstanbul Emniyet Müdürlüğü ve İstihbarat Şube Müdürlüğü de kendisine gelen Dink'e yönelik suikast yapılacağına dair açık bilgiye rağmen dava konusu belge ile de açığa çıktığı üzere, gerekli koruma tedbirlerini almamış ve cinayetin işlenmesini ihmali davranışı yol açmıştır. Dava konusu belge Trabzon Emniyet Müdürlüğü'nün, İstihbarat Daire Başkanlığı'nın ve İstanbul Emniyet Müdürlüğü'nün bir bütün olarak Dink cinayetinde, Dink cinayetinin önceden bilmelerine rağmen gerekli önlemleri atmadıkları göstermektedir. Başbakanlık Teftiş Kurulunun raporunda da cinayetin zeminin hazırlandığı şekilde değerlendirilmiştir. Dink cinayeti, Türkiye'de son dönemdeki en önemli cinayettir. Hrant Dink'in öldürülmesi iç barışa yönelik ve toplum yararına yönelik ağır bir saldırıdır. Yazdığım kitap dört bölümden oluşmaktadır. İlk bölüm cinayette medyanın sorumluluğunu ele alan bir bölümdür. Akademik çalışmadır,

yüksek lisans tezidir. Diğer bölümler ise dava dosyaları ve ilgili müfettiş raporlarından yararlanarak yazılmıştır. Kitabın amacı Dink cinayetinde toplumsal sorumluluğu olan kesimleri ortaya çıkarmaktır. Bu yüzden adı 'Medya Yargı Devlet' olarak belirlenmiştir. Devlet görevlilerinin cinayetteki sorumluluğu kamuoyunun malumudur. Bu konuda çok sayıda rapor vardır, Başbakanlık Teftiş Kurulu Raporu ve TBMM raporu, bunu açıklıkla ortaya koymaktır. Tamamen basın özgürlüğü çerçevesinde, kamu yararı gözetilerek, anayasa ve uluslararası sözleşmeler çerçevesinde yazılmıştır. Suçlamayı kabul etmiyorum, beraatımı talep ederim”.

İstanbul 2. Asliye Ceza Mahkemesi atılı suç olan TCK 336. maddesinin özel görevli mahkemelerin görevine giren suçlardan olması nedeniyle, görevsizlik kararı vermiştir. Dosyaya İstanbul 13. Ağır Ceza mahkemesi bakmıştır. İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinin 2011/40 dosya, 2011/29 esas 24. 02. 2011 karar nolu kararında davanın düşürülmesine karar vermiştir.

Kararda şöyle denmektedir:

“GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ

C. Başsavcılığı İstanbul 2. Asliye Ceza Mahkemesi'ne hitaben düzenlediği iddianamesinde yazmış olduğu, 'Hrant Dink Cinayeti Medya Yargı Devlet' isimli kitap içerisinde emniyet teşkilatı istihbaratına ait olan ve yetkili makamlarca kanun ve düzenleyici işlemler uyarınca açıklanması yasak olan F4 raporu olarak belirtilen ve raporda yazan IDP numaralarının açıklanmasının yasak olduğu belirtilerek TCK 336/1. maddesi gereğince cezalandırılmasına karar verilmesini istemiştir.

2. Asliye Ceza Mahkemesi yargılama sonunda 15.09.2010 gün 2009/872 esas nolu dosyada eylemin, CMK 250. maddesi ile yetkili ağır ceza mahkemesinin görevine girdiğinden bahisle görevsizlik kararı vermiş ve dosya bu şekilde mahkemeye intikal etmiştir.

İddia makamı esas hakkındaki yazılı mütalaasında; 5187 Sayılı Basın Kanununun 26/1. maddesi gereğince söz konusu eserin C. Başsavcılığı'nın teslim tarihinden itibaren 4 aylık dava zamanaşımı süresinin bulunduğunu, iddianamenin bu sürenin dolmasından sonra aşıldığı anlaşılmakla, CMK 223/8. maddesi gereğince davanın düşürülmesine karar verilmesini talep ve mütalaa etmiştir.

Katılma talebinde bulunan Ramazan Akyürek bu talebin İstanbul 2. Asliye Caza Mahkemesi tarafından 23. 06. 2010 günlü duruşmada 2009/872 esas nolu dosyada doğrudan zarar görmediğinden reddedilmiştir.

Bakırköy C. Başsavcılığı (Basın Suçları Soruşturma Bürosu) cevabi yazısında suça konu yazının 24. 04. 2009 tarihinde Savcılığa teslim edildiğini bildirmiş, soruşturmayı yapan C. Savcısı dava açma süresinin 24. 08. 2009 tarihinde sona erdiğini müzakerelerinde belirtmiştir.

Tüm dosya kapsamından 5187 Sayılı Basın Kanununun 26/5. maddesi uyarınca süreli olmayan basılmış eserler için suçun işlendiği tarihten itibaren 4 ay içerisinde dava açılmasının zorunlu bulunduğu, aynı

maddenin 2. fıkrasına göre bu sürenin basılma eserin C. Başsavcılığına teslim edilmesiyle başladığı, suçta konu kitabın 24.04.2009 tarihinde Bakırköy C. Başsavcılığına teslim edildiği ve sürenin bu tarihten itibaren başlayacağı, davanın 4 aylık bu sürenin geçirilmesinden sonra açıldığı ayrıca aynı maddenin 5. fıkrasına göre şikâyete bağlı suçlarda da bu 4 aylık sürenin göz önünde bulundurulması gerektiği, davaya konu suçun şikâyete bağlı bir suç da olmadığı anlaşıldığından aşağıdaki şekilde hüküm vermek gerekmiştir:

'Sanık Kemal Göktaş'a yüklenen açıklanması yasaklanan gizli kalması gereken bilgileri açıklamak suçundan açılması kamu davasının 5187 Sayılı Besin Kanununun 26/1-2 maddeleri ile CMK'dan 223/5, maddesi gereğince düşürülmesine" karar verilmiştir.

İstanbul Cumhuriyet Savcılığı Basın Bürosu, 2009/44899 soruşturma, 2009/ 882 büro nolu kararıyla da, ek bir kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar vermiştir. Kararda şöyle denmektedir:

"Soruşturma Evrakı İncelendi:

Şikâyetçi Ramazan Akyürek ve Emniyet Genel Müdürlüğü Hukuk İşleri Dairesi Başkanlığınca Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı aracılığıyla başsavcılığımıza gönderilen iki ayrı suç duyurusunda, Kemal Göktaş hakkında, yazmış olduğu 'Hrant Dink Cinayeti Medya Yargı Devlet' isimli kitap içerisinde adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs, kamu görevlisine hakaret, yasaklanan bilgileri açıklama ve devletin emniyet teşkilatını alenen aşağılama suçlarından soruşturma yapılması istenmiş, her iki soruşturma evrakı birleştirilmiştir.

Söz konusu kitap bilirkişiye tevdi edilmiş, bilirkişi tarafından yapılan incelemede, TCK 125. ve 301. maddeleri yönünden aşağılama niteliği taşımadıkça suç olmayacağı, bunun demokratik düzenin gelişimi ve aynı zamanda eleştiri hakkı ile düşünce ve ifade özgürlüğünün ayrılmak bir parçası olduğunu, kitabın bir bütün olarak değerlendirilmesinde yazarın şikâyetçi konumundaki emniyet teşkilatı ile Ramazan Akyürek hakkında bazı tahkir ve tezyif edici sözler bulunduğunu ancak yazarın bir gazeteci olduğu haber verme hakkı çerçevesinde tümünün, bir bütün olarak değerlendirilmesi sonucunda 'gerçeklik, güncellik, konu ile ifade arasındaki fikri bağ, kamu yararı ve toplumsal ilgi' koşulların uygun olarak verilmesi nedeniyle TCK 125., 288. ve 301. maddelerin ihlalinden söz edilemeyeceği olayda yani yazılan kitapta birçok somut olguların mevcut olduğu suçun maddi unsurlarının oluşmadığı belirtilmiştir".

Suç İşlemek Amacıyla Örgüt Kurma

MADDE 220.

(1) Kanunun suç saydığı fiilleri işlemek amacıyla örgüt kuranlar veya yönetenler, örgütün yapısı, sahip bulunduğu üye sayısı ile araç ve gereç bakımından amaç suçları işlemeye elverişli olması halinde, iki yıldan altı yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Ancak, örgütün varlığı için üye sayısının en az üç kişi olması gerekir.

(2) Suç işlemek amacıyla kurulmuş olan örgüte üye olanlar, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(3) Örgütün silahlı olması halinde, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza dörtte birinden yarısına kadar artırılır.

(4) Örgütün faaliyeti çerçevesinde suç işlenmesi halinde, ayrıca bu suçlardan dolayı da cezaya hükmolunur.

(5) Örgüt yöneticileri, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen bütün suçlardan dolayı ayrıca fail olarak cezalandırılır.

(6) Örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleyen kişi, ayrıca örgüte üye olmak suçundan dolayı cezalandırılır.

(7) Örgüt içindeki hiyerarşik yapıya dâhil olmamakla birlikte, örgüte bilerek ve isteyerek yardım eden kişi, örgüt üyesi olarak cezalandırılır.

(8) Örgütün veya amacının propagandasını yapan kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi halinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır.

12.

Dosya Adı

SELAHATTİN DEMİRTAŞ

BDP Eş Başkanı, Olay Tarihinde İHD Diyarbakır Şubesi Başkanı, Avukat

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

4.11.2006

Dava Konusu

İHD Diyarbakır Şube Başkanı sıfatı ile 05.07.2005 tarihinde ROJ TV adlı televizyon programına telefonla katıldığı sırada yaptığı konuşma.

Değerlendirme

İddianame ve gerekçeli kararda, ulusal ve uluslararası hukukta yer alan ifade özgürlüğüne bir insan hakkı olarak değinilmemektedir. Bu özgürlük konusunda AİHM içtihatlarına da yer verilmemiştir. İddianame ve hüküm mahkemesi AİHM tarafından insan haklarıyla ilgili davalarda izlenen yasallık, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma unsurlarına bir bütün olarak yaklaşmamaktadır.

Açıklanan düşünceye iddianamede yer verilmekte ancak bu konuşma içeriği (metin içeriği) iddianamede ve gerekçeli kararda bağlamı ile tartışılmamakta ve analizi yapılmamaktadır. Sanığa ait sözler yazıldıktan sonra, “suretiyle terör örgütünün propagandasının yapıldığı” şeklinde bir sonuca varılmakta ve yasa maddesi yazılmaktadır. Sanığa ait sözlerin neden suç teşkil ettiği ve neden soruşturma ve dava açılması gerektiği temellendirilmemektedir. Yargıtay 9. Ceza Dairesi ise sarf edilen sözlerin nerede, kim tarafından, kime yönelik yapıldığının bilindiğini ihsas edecek şekilde değerlendirme yapmakta ve fakat bunları kararında göstermemektedir. “Telkin ve teşvik” cümlelerinin hangileri olduğu, yayının yayımlanma amacının ne olduğu, kitlenin algılama biçiminin nasıl anlaşılacağı, “algılanma biçimi de nazara alındığında” dendiğine göre Yargıtay 9. Ceza Dairesi’nin bunu nasıl tespit ettiğinin karar yerinde göstermediği, sınırlama ölçütlerinin Yargıtay kararında yer aldığı ancak sanığın kullandığı sözlerin “toprak bütünlüğü, ulusal bütünlük” gibi sınırlama ölçütleriyle belirlenen kamu yararı meşru amacını nasıl ihlal ettiği ve sanığın sözlerinde şiddete teşvik, şiddeti telkin bulunmadığı halde sanığın hapisle cezalandırılmasının neden gerekli ve uygulanan yaptırımın orantılı olup olmadığının tartışılmadığı ve nedenleriyle açıklanmadığı görülmektedir.

Dosya Ayrıntıları

Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesi (CMK 250. maddesi ile görevli) 2005/258 dosya, 2006/175 karar nolu dosyada, 4.11.2006 tarihinde yasadışı ve bölücü PKK terör örgütü propagandası yapmak suçundan (TCK 220/8) hakkında dava açılan Selahattin Demirtaş hakkında, 05.07.2005 tarihinde ROJ TV canlı yayınına telefonla katılarak yaptığı konuşma sebebiyle, TCK 220/8. maddesiyle neticeten bir yıl üç ay hapis cezasıyla cezalandırılmasına karar vermiştir. Mahkeme, suçun işleniş biçimi ve şekli, sanığın kastı, suç sebep ve saikleri şeklinde değerlendirmelerde bulunmaktadır. Mahkeme gerekçeli kararında iddia şöyle yer almaktadır: “İddia Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığının 20. 12. 2005 tarih ve 2005/387 esas sayılı iddianamesiyle 5/7/2005 tarihinde sanık Selahattin Demirtaş’ın yurtdışında uydu üzerinden yayın yapan ROJ TV adlı televizyonuna programına Diyarbakır İHD Başkanı sıfatı ile telefonla katıldığı, yaklaşık 7 dakika süren ve stüdyodaki program sunucusu ile soru cevap şeklinde geçen konuşmasında özetle, ‘Bugün yapılan açıklama bölgede bulunan Demokrasi Platformu adı altında yapılan ortak açıklamaydı. Açıklamanın tamamı Öcalan’ın durumuna dikkat çekmek, Öcalan konusundaki, duyarsızlığa ve suskunluğa dikkat çekme mahiyetinde bir açıklamaydı.

....

Bu nedenle Öcalan’ın bu konudaki rolü değerlendirilmeli, ama bunun için öncelikle Öcalan üzerindeki izolasyonun yani İmralı sistemi dediğimiz Öcalan’ı da kapsayan ve Kürt halkı üzerinde baskıyı ifade eden İmralı sistemine son verilmesi gerekir. Bunlar gerçekleşirse inanıyorum ki bölgedeki çatışmalar minimum seviyeye inecek hükümet ve ordu buna karşı duyarlı davranırsa, bu taleplere duyarlı davranırsa, artık bayraklara sarılı ya da Kesk zor zerlere (yeşil, sarı ve kırmızılara) sarılı cenazeler gencecik evlere gitmeyecek...’ şeklinde bir konuşma yaptığı, sanığın programına katıldığı ROJ TV adlı televizyon kanalının yurt dışından yayın yapan ve PKK terör örgütünün yanlısı olduğu, örgütün güdümünde ve sesi olarak herkesçe bilinen bir televizyon kanalı olduğu, sanığın PKK terör örgütünün güdümünde yayın yapan televizyon kanalında konuşmayla PKK terör örgütü ve amacının propagandasını yaptığı, sanığın eylemine uyan 5237 Sayılı TCK’nın 220/8 maddesinin 1. ve 2. fıkraları ile aynı kanununun 53. maddeleri gereğince cezalandırılması istemiyle kamu davası açılmıştır.”

Kararda, Demirtaş’ın savunmasına da yer verilmektedir. Kararda Demirtaş savunmasında;

“Sanık Selahattin Demirtaş, Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığındaki 28. 11.2005 tarihli beyanında ve Mahkememizdeki 21. 06. 2006 tarihli savunmasında; üzerine atılı suçlamayı kabul etmediğini, kendisinin Diyarbakır Barosuna kayıtlı avukat olarak çalıştığını, İnsan Hakları Derneği Diyarbakır Şube Başkanı olduğunu, 05. 07. 2005 tarihinde ROJ TV’de yapılan bir programa telefon ile katıldığını, bu programa Diyarbakır Demokrasi Platformu dönem sözcüsü olarak katıldığını, dosyada dökümü bulunan konuşmayı yaptığını, bu konuşmayı ifade özgürlüğü çerçevesinde yaptığını, tümüyle şiddet çağrısından uzak şiddet övgüsünden uzak barışçıl bir düşünce açıklaması olduğunu, bu düşünce açıklamasını AİHS ve AİHM içtihatları doğrultusunda değerlendirilmesini istediğini, konuşmasının suç teşkil etmediğini, konuşmanın tümü değerlendirildiğinde toplumsal huzur ve barışı temenni ettiğini söylemiştir” denmektedir.

Gerekçeli kararda esas hakkındaki mütalaa ise şöyle yer almaktadır: “İddia makamı 21/06/2006 tarihli esas hakkındaki mütalaaında; ROJ TV’de yayınlanan Rojname isimli programa katılarak Abdullah Öcalan’ın saygıdeğer bir insan olduğunu, Kürtlerin olduğunu, Kürt sorununun çözümünde rolünün değerlendirilmesi gerektiğini belirterek bu kişiyi övdüğü ve bu kişinin şahsında kurucusu ve elebaşı olduğu PKK terör örgütünün propagandasını yaptığı, böylece atılı suçu işlediği sübuta erdiğinden, eylemine uyan 5237 Sayılı TCK’nın 314/3. maddesi yollamasıyla TCK’nın 200/8 ve 53/1. maddeleri gereğince cezalandırılmasına karar verilmesini talep ve mütalaa etmiştir.”

Mahkeme “Delillerin Değerlendirilmesi ve Gerekçe” başlığı altında şöyle bir sonuca varmıştır:

“Tüm doysa kapsamı sanık beyanı, sanığın 07.05. 2005 tarihli ROJ TV’ye yapmış olduğu röportaja ilişkin CD çözüm tutanağı göz önüne alındığında sanığın suç tarihinde İnsan Hakları Derneği Diyarbakır Şube Başkanı olduğu Diyarbakır Demokrasi Platformu sözcüsü olarak PKK terör örgütünün hapisteki elebaşı Abdullah Öcalan’ın durumuna dikkat çekmek amacıyla yapmış olduğu basın açıklamasından sonra, terör örgütünün yayın organı olan ve uydu üzerinden yayın yapan ROJ TV’de yayınlanan Rojname isimli programa katılarak Abdullah Öcalan’ın saygıdeğer bir insan olduğunu, Kürtlerin önderi olduğunu, Kürt sorununun çözümünde rolünün değerlendirilmesi gerektiğini belirterek bu kişiyi övdüğü, yine konuma metni içeriğinde ‘... hükümet ve ordu buna karşı duyarlı davranırsa bu taleplere duyarlı davranılırsa artık bayraklara sarılı ya da Kesik zor zellere (yeşil, san ve kırmızılara) sarılı cenazeler gencecik evlere gitmeyecek diye düşünüyorum’ diyerek PKK Terör örgütü mensuplarının cenazelerine sahip çıktığı ve destek vermek suretiyle örgütün propagandasını yaptığı anlaşılmalı, üzerine atılı suçu işlediği, sanığın yasadışı ve bölücü PKK terör örgütünün propagandasını yaptığı, eylemine uyan 5237 Sayılı TCK’nın 220/8 maddesi uyarınca cezalandırılmasına dair aşağıdaki hüküm kurulmuştur”.

Hükmün temyiz edilmesi üzerine, Yargıtay 9. Ceza Dairesi 2007/9370 esas, 2008/617 karar, 9/2007-13584 tebliğname numaralı dosyada, 4.2.2008 tarihinde şöyle karar vermiştir:

“(…) Olay tarihinde yurtdışından ROJ TV adıyla uydu üzerinden yayın yapan televizyon kuruluşunun canlı yayımına telefonla katılan sanığın silahlı terör örgütünün amacı ve kurucusu Abdullah Öcalan’ın görüş ve düşüncelerinin toplum içinde benimsenmesi, yayılması ve kökleşmesini telkin ve teşvik edecek şekilde yaptığı konuşmanın içeriği, sanığın konumu, hitap edilen kitle, yayımlanma amacı ile hitap edilen kitle tarafından algılanma biçimi de nazara alındığında, düşünce ve ifade özgürlüğü kapsamında kabul edilemeyeceği, kullanılması kişiye görev ve sorumluluk yükleyen bu özgürlüklerin demokratik bir toplumda zorunlu tedbirler niteliğinde ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün sağlanması bakımından sınırlandırılabilirliği ve eylemin 3713 Sayılı TMK’nın 7/2. maddesinde belirlenen terör örgütünün propagandasını yapma suçunu oluşturacağı, sanığın hukuki durumunun buna göre takdir ve tayini gerektiği gözetilmeden suç vasfında yanılığa düşülerek yazılı şekilde hüküm tesisi, kanuna aykırı olup, aleyhe temyiz bulunmaması nedeniyle tayin edilen ceza süresi yönünden kazanılmış hakkı saklı kalmak kaydıyla hükmün bu sebepten dolayı bozulmasına 4.2.2008 gününde oybirliğiyle karar verildi”.

Özel hayatın gizliliğini ihlâl

MADDE 134.

(1) Kişilerin özel hayatının gizliliğini ihlal eden kimse, altı aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. Gizliliğin görüntü veya seslerin kayda alınması suretiyle ihlal edilmesi halinde, cezanın alt sınırı bir yıldan az olamaz.

(2) Kişilerin özel hayatına ilişkin görüntü veya sesleri ifşa eden kimse, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Fiilin basın ve yayın yoluyla işlenmesi halinde, ceza yarı oranında artırılır.

Kişisel verilerin kaydedilmesi

MADDE 135.

(1) Hukuka aykırı olarak kişisel verileri kaydeden kimseye altı aydan üç yıla kadar hapis cezası verilir.

(2) Kişilerin siyasi, felsefi veya dini görüşlerine, ırki kökenlerine; hukuka aykırı olarak ahlaki eğilimlerine, cinsel yaşamlarına, sağlık durumlarına veya sendikal bağlantılarına ilişkin bilgileri kişisel veri olarak kaydeden kimse, yukarıdaki fıkra hükmüne göre cezalandırılır.

Adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs

MADDE 288-

(1) Bir olayla ilgili olarak başlatılan soruşturma veya kovuşturma kesin hükümle sonuçlanıncaya kadar savcı, hakim, mahkeme, bilirkişi veya tanıkları etkilemek amacıyla alenen sözlü veya yazılı beyanda bulunan kişi, altı aydan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Silâhli örgüt

MADDE 314.

(1) Bu kısmın dördüncü ve beşinci bölümlerinde yer alan suçları işlemek amacıyla, silahlı örgüt kuran veya yöneten kişi, on yıldan on beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Birinci fıkrada tanımlanan örgüte üye olanlara, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir.

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

Devletin güvenliğine ilişkin bilgileri temin etme

MADDE 327.

(1) Devletin güvenliği veya iç veya dış siyasal yararları bakımından, niteliği itibarıyla, gizli kalması gereken bilgileri temin eden kimseye üç yıldan sekiz yıla kadar hapis cezası verilir.

(2) Fiil, savaş sırasında işlenmiş veya Devletin savaş hazırlıklarını veya savaş etkinliğini veya askerî hareketlerini tehlikeye koymuşsa müebbet hapis cezası verilir.

Yasaklanan bilgileri temin

MADDE 334.

(1) Yetkili makamların kanun ve düzenleyici işlemlere göre açıklanmasını yasakladığı ve niteliği bakımından gizli kalması gereken bilgileri temin eden kimseye bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası verilir.

(2) Fiil, Devletin savaş hazırlıklarını veya savaş etkinliğini veya askerî hareketlerini tehlikeyle karşı karşıya bırakmış ise faile beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir.

13.

Dosya Adı

ODA TV

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

İstanbul 16. Ağır Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

26 Ağustos 2011

Dava Konusu

Davada yargılanan kişilerin yazıları, konuşmaları, kitapları ve yayın faaliyetlerinin ceza yasaları bakımından suç teşkil ettiği iddia edilmektedir.

Değerlendirme

Sanıkların tek tek durumlarının tartışıldığı bölümlerde de değinileceği gibi iddianamenin 14. -16. sahifelerinde belirtilen haber başlıklarının içeriklerinin TCK 216. maddesindeki suçu nasıl oluşturduğu hukuki açıdan analiz edilip açıklanmamaktadır. TCK'nın 213. -223. maddeleri "kamu barışına karşı suçlar" başlığını taşımaktadır. TCK 216. maddesinde düzenlenen "Halkı kin ve düşmanlığa tahrik suçu" ise "aleniyet" şartına bağlıdır ve suçun oluşması için aranması gereken unsurlar vardır. İddianamede 14. -16. sahifede halkı kin ve düşmanlığa tahrik etmek amaçlı yürütülen faaliyetler" bölümünde AİHM içtihatları doğrultusunda yasallık, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma unsurlarının aranmadığı, aleniyet kazanmış Oda TV internet sitesindeki haberlerle ilgili yargıya intikal etmiş ve kesinleşmiş kararlardan söz edilmediği görülmektedir. Bu bölümde yer alan konuşma ve görüşmeler kişiler arasında kamuya açık olmayan ikili görüşmelerdir ve bu görüşmelerde sarf edilen sözleri aleni sözler olarak değerlendirme ve kabul etme olanağı da bulunmamaktadır. Ancak bölüm ile ilgili olarak, her bir sanığın bölümünde yer alan anlatım, delil ve değerlendirmeler sonucu

TCK'nın 216. maddesinin uygulanmasının istendiği anlaşılmaktadır. İddianamede konuşma ve yayınlarla ilgili olarak AİHS'nin ifade özgürlüğü ile ilgili hükümleri ve AİHM içtihatlarından bahsedilmemektedir.

Dosya Ayrıntıları

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı (CMK 250. madde ile yetkili), 26. 08. 2011 tarih ve 2011/605 esas nolu, 2011/425 iddianame nolu iddianame ile Yalçın Küçük, Hüseyin Soner Yalçın, Barış Terkoğlu, Barış Pehlivan, Şükrü Doğan Yurdakul, Müyesser Uğur, Coşkun Musluk, Muhammet Sait Çakır, Ahmet Şık, Hanefi Avcı, Nedim Şener, Kaşif Kozinoğlu, İklim Ayfer Kaleli hakkında 16. Ağır Ceza Mahkemesi'nde (CMK 250. maddesi ile görevli) dava açmıştır. Sanıklar anılan mahkemede Silahlı Terör Örgütü Kurma ve Yönetme, Silahlı Terör Örgütüne Üye Olma, Halkı Kin ve Düşmanlığa Alenen Tahrik Etme, Devletin Güvenliğine İlişkin Gizli Belgeleri Temin Etme, Açıklanması Yasaklanan Gizli Bilgileri Temin Etme, Özel Hayatın Gizliliğini İhlal Etmek, Hukuka Aykırı Olarak Kişiler Verileri Kaydetmek, Adli Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs suçlarından yargılanmaktadırlar. Suçlamaların TCK'da karşılığı olan maddeler 134, 135, 216., 220., 288., 314, 327, 334'tür.

Bu bölümde 134 sahifelik iddianamede, iddianamenin ifade özgürlüğü konusundaki yaklaşımı diğer iddianame ve mahkeme kararları hakkındaki incelemelerimiz gibi AİHS ve AİHM içtihatlarına uyum/uygunluk açısından incelenecektir. Sanıklara atılı silahlı örgüt yöneticisi ya da silahlı örgüt üyesi olma suçlamaları konusunda herhangi bir değerlendirmede bulunulmayacaktır.

İddianamenin 4. sahifesinde "İddianamenin bundan sonraki bölümleri şu başlıklar altında ele alınacaktır." dendiikten sonra, başlıklar şöyle sıralanmaktadır:

"A- TOPLANAN DELİLLER

B- YÜRÜTÜLEN FAALİYETLER

1- Halkı Kin ve Düşmanlığa Tahrik Etmek Amaçlı Yürütülen Faaliyetler

2- TSK'yı Darbe Yapmaya Teşvik Etme Amaçlı Yürütülen Faaliyetler

3- PKK Terör Örgütüne Destek Amaçlı Yürütülen Faaliyetler

4- Siyaset Dünyasına Yön Vermek Amaçlı Yürütülen Faaliyetler

a- Ak Parti'ye Yönelik Yürütülen Faaliyetleri

b- CHP'ye Yönelik Yürütülen Faaliyetler

5- Medya Yapılanması Faaliyetleri Kapsamında Halk TV İle İlgili Faaliyetler

6- Ergenekon Soruşturması ve Dava Sürecini Etkilemeye Yönelik Faaliyetler

7- Devlet Güvenliğine İlişkin Bilgi ve Belgelerin Temin Edilmesi

8- Kişisel Verilerin Hukuka Aykırı Olarak Kaydedilmesi ve Özel Hayatın Gizliliğini İhlal

C- ŞÜPHELİLERİN ÖRGÜTSEL KONUMLARI" (s. 4-5).

Yürütülen Faaliyetler” üst başlığı altında; “Halkı Kin ve Düşmanlığa Tahrik Etmek Amaçlı Yürütülen Faaliyetler” alt başlığı ile 14. -16. sahifelerde çeşitli belgelerden ve Oda TV internet sitesinde yayımlanan haberlerin başlıklarına ve çeşitli telefon konuşmalarının çözümlerine yer verilmektedir.

“Ergenekon Soruşturması ve Dava Sürecini Etkilemeye Yönelik Faaliyetler” alt başlığı altında (s.36) yapılan çalışmaların “Ulusal Medya 2010” dokümanında belirtilen strateji doğrultusunda gerçekleştirildiği iddia edilmektedir. Aynı zamanda “İmamın Ordusu” adlı örgütsel doküman” nitelmesi yapılarak sanıklardan Ahmet Şık’a ait kitap çalışmasını örgütsel doküman olarak nitelendirmektedir (s.36). Aynı nitelene sanıklardan Hanefi Avcı’ya ait, “Haliçte Yaşayan Simonlar” kitabı için de yapılmaktadır.

Değerlendirme

Bu bölümde TCK’nın 288. maddesine aykırılık iddiasını desteklediği düşünülen strateji belgesine ve kitap çalışmalarına yer verilmiş olmakla birlikte, adil yargılamanın nasıl etki altında tutulmak istendiği, bunun mümkün olup olmadığı ve adil yargılama açısından AİHS’nin 10/2. maddesinde yer alan “yargı gücünün otorite ve tarafsızlığının sağlanması” sınırlama ölçütünün nasıl değerlendirildiği açıklanmamaktadır.

“Devlet güvenliğine ilişkin bilgi ve belgelerin temin edilmesi” alt başlığı altında (s. 36-37) çeşitli yerlerde bulunduğu bildirilen bazıları ilgili kurumlar tarafından sahte olarak nitelendirilen belgelerle ilgili olarak sanıklardan bazıları suçlanmaktadır.

Değerlendirme

Bu bilgi ve belgelerin gazetecilik faaliyeti dışında bulundurulduğu ya da bulundurulmadığı konusu tartışılmamaktadır. Bu belgelerle ilgili olarak AİHS’nin 10/2. maddesinde yer alan sınırlama ölçütlerine ve meşru amaca dayanılıp dayanılmadığının açıklanmadığı da açıklanmamaktadır. Oysa konu ülke güvenliği, kamu düzeni ya da kamu güvenliği ise bu doğrultuda çeşitli unsurlarıyla konunun açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Sanıkların suçlanması da yasayla öngörülme, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma gibi AİHM tarafından belirlenen kayıt ve şartlar ile usullere dayalı olarak yapılabilirdi. İddianamede devlet sırrı ve bu sırta bireylerin erişimi konuları ve kamunun bilme, öğrenme, gazetecilerin de bu bilgilere ulaşma ve yayma hak ve görevleri de tartışılmamaktadır.

Kişisel verilerin hukuka aykırı olarak kaydedilmesi ve özel hayatın gizliliğini ihlal alt başlığı altında AKP milletvekillerine, Diyarbakır’da Ermeni Yurttaşlara Nazlı Ilıcak ve Güneri Civaoglu ile ilgili bilgilere, Işık Koşaner’e ve İklim Kaleli’nin ikametinde bulunduğu söylenen bazı ses kayıtlarının varlığından söz edilmektedir. Değerlendirmenin sanıkların her biri ile ilgili bölümde yapılacağı belirtilmektedir (s.38).

Değerlendirme

Bu bölümde değinilen konu da AİHS'nin 8. maddesinde yer alan özel hayatın korunması maddesi ile ilgili olabilir. Ancak konuya AİHS bağlamında yaklaşılmadığı, konu hakkında hak ve özgürlüklerden AİHM içtihatlarından söz edilmediği görülmektedir.

13/ a-

Dosya Adı

YALÇIN KÜÇÜK

Prof. Dr. Yazar

Değerlendirme

Yalçın Küçük ile ilgili atılı suçlar, Küçük'ün çeşitli kişilerle yaptığı telefon konuşmalarına, ilişkilerine ve kendisinin yazdığı notlarına dayandırılmaktadır. İfade özgürlüğü bakımından bakıldığında söz gelimi halkı kin ve düşmanlığa tahrik suçunun hangi konuşma ve yazılarında, hangi unsurlarıyla oluştuğu gösterilmemektedir. Dolayısıyla tartışma somut konuşma ya da yazılı metin içeriği üzerinden yapılamamaktadır. İddianamede, AİHM içtihatlarıyla oluşturulmuş, ifade özgürlüğü bakımından temel olan, yasayla öngörülme, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma unsurlarının yer almadığı ve tartışılmadığı; bir bütün olarak sanığın yazı ve sözlerinin hem içerik olarak ne olduğunun gösterilmediği hem de bağlamının (nerede, kim, nasıl, neden konuşmuş ve veya yazmış) analiz ve tartışılmasının yapılmadığı, bu konuşma ve görüşmelerin hangi yasaya dayalı olarak suç olarak nitelendiği ve neden bu şekilde değerlendirildiği AİHM içtihatları gözetilerek gösterilmemektedir.

Dosya Ayrıntıları

"Şüphelilerin örgütsel konumları" başlığı altında şüphelilere atılı suçlarla ilgili delillere yer verilmiş ve atılı suçların ne olduğu belirtilmiştir. Yalçın Küçük ile ilgili bölüm 39. -50. sahifelerdedir. Bu bölümde telefon konuşmalarının çözümleri ve Yalçın Küçük'ün notları yer almaktadır. Telefon görüşmeleri ve notlardan hareketle, 49. ve 50. sahifelerde şöyle denmiştir:

- "Yukarıda ayrıntılarıyla sunulan bütün bilgi ve belgelerdeki delillere göre şüpheli Yalçın Küçük'ün;*
- Ergenekon Silahlı Terör Örgütü yöneticisi olduğu, örgütün genel stratejileri ve amaçları doğrultusunda diğer örgüt üyelerini talimatlarla yönlendirdiği,*
 - Kaos ortamı oluşturmak amacıyla halkı kin ve düşmanlığa tahrik ettiği,*
 - Devletin güvenliği veya iç ve dış siyasal yararları bakımından niteliği itibarıyla gizli kalması gereken bilgileri temin ettiği,*
 - Yasaklanan bilgileri temin ettiği,*
 - Adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs ettiği,*

-Örgüt yöneticisi sıfatıyla diğer şüphelilerin işlemiş olduğu özel hayatın gizliliğini ihlal ettiği anlaşılmakta, üzerine atılı eylemlerine uyan; TCK.'nın 314/1., TMK'nın 5. maddeleri, TCK.'nın 216/1., 327/1., 334/1. ve 288. maddeleri, TCK'nın 314/3. ve 220/5. maddeleri delaletiyle TCK'nın 134/1. maddeleri gereğince cezalandırılması ve hakkında TCK'nın 53. ve 58/9. maddesinin uygulanması talep edilmiştir.”

13/ b-

Dosya Adı

HÜSEYİN SONER YALÇIN

Oda TV Sahibi- Gazeteci

Değerlendirme

İddianamede, ifade özgürlüğü ile doğrudan ilgili olan halkı kin ve düşmanlığa alenen tahrik, adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs gibi suçların yasallık, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma unsurları açısından değerlendirmesi yapılmamaktadır. Halkı nasıl tahrik ettiği ve hangi sözlerle ve hareketlerle bunu gerçekleştirdiği, ne zaman yaptığı, nasıl yaptığı açıklanmamaktadır. İddianamede AİHS ve AİHM içtihatlarından söz edilmemektedir. Oda TV'de yayınlanan haber ve yayınlarla ilgili olarak dava açılıp açılmadığı, haber ve yazıların suç teşkil edip etmediği, ettiği iddia ediliyorsa ne şekilde, nasıl teşkil ettiği iddianamede açıklanmamaktadır.

Dosya Ayrıntıları

Hüseyin Soner Yalçın hakkındaki iddialar, iddianamenin 50.-65. sahifelerinde yer almaktadır.

Soner Yalçın ile çeşitli kişilerin telefon konuşmaları ve mail yazışmaları ile “Hanefi”, “Nedim”, ”Sabri Uzun”, “Hocadan notlar” gibi dokümanlardan ve Oda TV internet sitesinde yayınlanan haber ve yazıların başlıklarına yer verilmektedir. Örneğin İddianamenin 54. sahifesinde,

“Hüseyin Soner Yalçın'ın imtiyaz sahibi olduğu Oda TV isimli internet sitesinde yayınlanan haberlere bakıldığında; bir taraftan PKK terör örgütü elebaşının bir kısım açıklamalarını halkı sokağa dökmek amaçlı yayınladıkları, diğer taraftan da ülkemizde sanki bir iç savaş varmış algısı oluşturmayı hedefledikleri anlaşılmıştır. Bu kapsamda soruşturma dosyasında yer alan haber tespit tutanağı ve eklerine bakıldığında; Oda TV isimli internet sitesinde; ‘Öcalan Diyarbakır'daki Kürtlere, Mısır'daki Gibi Sokağa Çıkın Dedi’ ‘Türkiye’de İç Savaş mı Var’, ‘Birileri İç Savaş Hazırlığı mı Yapıyor’, ‘Yaşananlar Neyin Provası’, ‘Çelebi Efendi’den 2010 Tahmini’ başlıklı ve benzer haberler yapıldığı görülmüştür” denmektedir.

56. Sahifede de Oda TV ‘de yayınlanan bazı haber ve yazı başlıklarına yer verilmekte ve şöyle denmektedir:

“Yine bu kapsamda soruşturma dosyasında yer alan haber tespit tutanağı ve eklerine bakıldığında; Hüseyin Soner Yalçın'ın imtiyaz sahibi olduğu Oda TV isimli internet sitesinde; ‘Orduya Karşı Yeni Bir Komplo mu’, ‘Orduya Karşı Vietnam Taktiği’, ‘TSK Amerikancı Darbeye Karşı Çıkabilecek mi’, ‘TSK’ya Saldırıları Bitti mi’, ‘İşte Aşama Aşama TSK'nın Tasfiye Projesi’, ‘Hedefte Yaş Kararları mı Var’, ‘Askeri Şuraya Darbe mi Yapılıyor’,

'Hükümet TSK İçinde Darbeye mi Hazırlanıyor', 'AKP Genelkurmay'ı Düelloya Davet Ediyor', 'AKP'nin Seçim Kartı Yine Asker', 'İşte Orduya Yapılan Komplonun Belgesi', 'Başbuğ'a 'Genç Subaylar Rahatsız mı' diye Sorduk', 'Genelkurmay Başkanı Sanık Olur mu', 'Camiyi Bombalayacak Orduyu Lağvedelim; Yerine İslam Ordusu Kuralım Ne Dersiniz' başlıklı onlarca yazılar yayınlandığı, bu yazıların içeriklerine bakıldığında, başlıklarından da anlaşılacağı üzere TSK'yi darbe yapılması yönünde tahrik edici ifadeler içerdiği anlaşılmıştır".

Oda TV yayınlarıyla ilgili yine 56 ve 57. sahifelerde haber ve başlıkları ve yazılara değinilmektedir:

"Soner Yalçın'ın imtiyaz sahibi olduğu ODA TV isimli internet sitesinde yayınlanan haberlere bakıldığında; Yalçın Küçük'ün bu talimatlarının aynen yerine getirildiği, PKK terör örgütü elebaşısının yaptığı hemen hemen her açıklamasına haber değeri atfedilerek yer verildiği, bu haberlerin veriliş şekline bakıldığında, terör örgütü elebaşısını eli kanlı bir katil değil de sanki bir sivil toplum örgütü lideriymiş gibi masumane bir görüntü ile lanse edilmeye çalışıldığı, böylelikle terör örgütü elebaşısının açıklamaları ve söylemlerinin kamuoyunda kabul ettirilmeye ve normleştirilmeye çalışıldığı anlaşılmıştır.

Bu kapsamda soruşturma dosyasında yer alan haber tespit tutanağı ve eklerine bakıldığında; Hüseyin Soner Yalçın'ın imtiyaz sahibi olduğu Oda TV isimli internet sitesinde; 'Öcalanla Artık Siyasiler Görüşüyor', 'Öcalan Ergenekon Konusunda Özeleştiri Yaptı', 'Öcalan'dan Özür Dile Başbakan!', 'Öcalan Yakalanmasa Dünya Kupasını Nerede İzleyecekti', 'Öcalan'ın Açıklamaları Çok Tartışılacak', 'Öcalan Cemil İpeççi Defilesi Hakkında Ne Düşünüyor', 'Öcalan Baykal Komplosuna Ne Dedi', 'Öcalan Erdoğan'ı Nasıl Zorluyor', 'Öcalan'dan Devlet Bahçeliye Destek', 'Öcalan Genelkurmay'a Ne Yazdı', 'Kılıçdaroğlu'nun Rakibi Baykal Değil Öcalan'dır', 'Öcalan'ın Son Açıklamalarının Şifrelerini Çözüyoruz', 'Öcalan Başbakan ile Aynı Fikirde', 'Mayın Tartışmasına Öcalan da Katıldı' başlıklı ve benzer haberler yapıldığı görülmüştür."

Adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs suçlaması bakımından iddianamenin 60. ve 61. sahifesinde şöyle denmektedir:

"Soner Yalçın'ın talimatlarıyla Oda TV isimli internet sitesinde birçok haber yayınlandığı tespit edilmiştir. Bu kapsamda soruşturma dosyasında yer alan haber tespit tutanağı ve eklerine bakıldığında; Soner Yalçın'ın imtiyaz sahibi olduğu Oda TV isimli internet sitesinde; 'Hâkimler Ergenekon Davasından Çekilecek mi', 'Ergenekon Savcıları ya Hukukun H'sini Bilmiyorlar ya da Savruklar', 'İşte Polis İçindeki Çalışma Gruplarının Belgesi', 'Kafes Eylem Planını Polis mi Hazırladı', 'Mahkeme 51. DVD Kırık' dedi; Polis Şapkadan Sağlam DVD Çıkardı', 'Ergenekon Savcıları Neden İflas Edecek', 'Ergenekon Savcıları Kaybetti Uğur DüNDAR Kazandı', 'Balyoz İddianamesini Polis mi Yazdı', 'Ergenekon Mahkemesi Error Veriyor' başlıklı ve benzer onlarca haberler yapıldığı tespit edilmiştir.

Soner Yalçın tarafından verilen örgütsel talimatların bulunduğu 'Soner Bey'den Gelen' başlıklı belgede ise; 'Silivri'yi ne ölçü de takip ediyoruz, isteklerine cevap verebiliyor muyuz? Ergenekon Savcıları ve Polisler hakkında gelen her Haberi değerlendirelim. Ergenekon Hâkim ve Savcılarının iftar yemeği gibi sağlam bilgiler gelmiyor' yazılı olduğu görülmüştür.

Soner Yalçın'ın 'Ergenekon Hâkim ve Savcılarının iftar yemeği gibi sağlam bilgiler gelmiyor' diyerek bahsettiği fotoğrafların İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı'nda (CMK'nın 250. Maddesi ile Yetkili Bölümü) görevli hâkim ve savcılar ile bazı Emniyet görevlilerinin yemek yerken çekilmiş fotoğraflar olduğu ve Oda TV isimli internet sitesinde 'Bu Fotoğraflar Olay Yaratacak' başlıklı haberle birlikte yayımlandığı anlaşılmıştır."

İddianamenin 65. sahifesinde Soner Yalçın'a atılı suç ve uygulanması istenen yasa maddeleri yer almaktadır:
Şöyle:

"Yukarıda ayrıntılarıyla sunulan bütün bilgi ve belgelerdeki delillere göre şüpheli Hüseyin Soner Yalçın'ın;

-Ergenekon Silahlı Terör Örgütünün amaçları doğrultusunda, medya imkânlarını kullanarak kara propaganda ve toplumu yanlış bilgilendirme faaliyetlerini icra ettiği, bu amaçla diğer örgüt üyesi şüphelileri talimatlarıyla yönlendirdiği,

-Kaos ortamı oluşturmak amacıyla halkı kin ve düşmanlığa tahrik ettiği,

-Devletin güvenliği veya iç ve dış siyasal yararları bakımından niteliği itibarıyla gizli kalması gereken bilgileri temin ettiği,

-Yasaklanan bilgileri temin ettiği,

-Adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs ettiği,

-Özel hayatın gizliliğini ihlal ettiği,

-Kişisel verileri hukuka aykırı olarak kaydettiği anlaşıldığından,

Üzerine atılı eylemlerine uyan; TCK'nın, 314/2., Terörle Mücadele Kanunu'nun 5. maddeleri gereğince, TCK'nın 216/1., 327/1., 334/1., 288., 134/1. ve 135. maddeleri uyarınca cezalandırılması ve hakkında TCK'nın 53. ve 58/9. maddelerinin uygulanması talep edilmiştir."

13/c-

Dosya Adı

BARIŞ PEHLİVAN

Gazeteci, Oda TV Genel Yayın Yönetmeni

Değerlendirme

İddianamede sanığın halkı nasıl, ne zaman, hangi söz ve hareketlerle tahrik ettiği; adil yargılamayı etkilemeye nasıl teşebbüs ettiği, bu konularla ilgili olarak soruşturma ve davalar açılıp açılmadığı, açılmışsa nasıl sonuçlandığına dair bilgiler yer almamaktadır. Sanıkla ilgili bölümde hangi paragrafta hangi suç için suçlamada bulunduğu açıkça gösterilmemektedir. TCK 216. madde ile ilgili hangi anlatımın delil olarak kabul edileceği tartışmaya elverişli açıklıkta ortaya konmamaktadır. 288. maddenin uygulanması istenen söz, hareket ve fiillerin neler olduğu gösterilmemektedir. Ceza Kanununda "kara propaganda" suçu varsa bunun gösterilmesi gerekir. Yasayla öngörülme bakımından hangi yasanın hangi maddesinde kara propaganda suçunun olduğunun bilinmesi gerekir. Aynı şekilde "toplumu yanlış bilgilendirme" suçu diye bir suç türü

varsa bunun da yasa ve maddesiyle gösterilmesi gerekir. AİHS 7. maddesi ve Anayasanın 38. maddesi bunu gerektirir. İddianamede, AİHS ve AİHM içtihatları karşısında, diğer sanıklarla ilgili bölümde de gösterildiği gibi yasallık, meşru amaç ve demokratik toplumda gereklilik/zorunluluk unsurları bakımından uyum/uygunluk sorunları görülmektedir.

Barış Pehlivan ile ilgili iddialar, iddianamenin 66. -73. sayfelerinde yer almaktadır.

Çeşitli telefon konuşmaları kayıtları ve “Hocadan notlar” başlıklı belgede yazılanlar iddialara kanıt olarak gösterilmektedir. Ayrıca devam eden Ergenekon davasını etkilemek için çalışma yaptığına dair de 70. ve 71. sayfalarda kendi aralarındaki konuşma, görüşme ve yazışmalara, yargıç ve savcılara ait fotoğraflara ve bu fotoğrafların Oda TV’de yayınlanmasına yer verilmektedir. Ayrıca bilgisayarlarda yapılan incelemelerde bulunduğu iddia edilen MİT ve Genelkurmay’a ait olduğu bildirilen ve MİT’in 1990 yılında sahte olarak nitelendirdiği, Genelkurmayın da kendilerine ait olmadığı, 5 adet belgeden 72. sayfede söz edilmektedir. İddianamede 73. sayfede Barış Pehlivan’ın suçunun ne olduğu ve hangi yasalara göre cezalandırılmasının istendiği yazılıdır. Şöyle:

“Yukarıda ayrıntılarıyla sunulan bütün bilgi ve belgelerdeki delillere göre şüpheli Barış Pehlivan’ın;
- Ergenekon Silahlı Terör Örgütü üyesi olduğu, şüpheliler Yalçın Küçük ve Soner
Yalçın’dan almış olduğu örgütsel talimatlarla örgütün amaç ve stratejileri doğrultusunda faaliyet yürüttüğü,
medya imkânlarıyla kara propaganda ve toplumu yanlış bilgilendirme faaliyetlerini icra ettiği,
-Kaos ortamı oluşturmak amacıyla halkı kin ve düşmanlığa tahrik ettiği,
-Adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs ettiği,
-Özel hayatın gizliğini ihlal ettiği anlaşıldığından, üzerine atılı eylemlerine uyan; TCK’nın 314/2., Terörle Mücadele Kanunu’nun 5. maddeleri, TCK’nın 216/1., 288/1. ve 134/1. maddeleri gereğince cezalandırılması ve hakkında TCK.’nın 53. ve 58/9. maddesinin uygulanması talep edilmiştir.”

13/d-

Dosya Adı

BARIŞ TERKOĞLU

Gazeteci, Oda TV Haber Müdürü

Değerlendirme

Barış Terkoğlu’na yöneltilen halkı kin ve düşmanlığa tahrik suçu açısından 74. sayfede TCK 216. maddesinin uygulanmasının istendiği sonucunu yorumla çıkarabileceğimiz, “Öcalan Diyarbakır’daki Kürtlere, Mısır’daki gibi sokağa çıkın dedi” başlıklı yazı içeriği iddianamede yer almamakta, bağlamı tartışma konusu yapılmamaktadır. Sanık Oda TV’nin haber müdürüdür. Sanığın durumuyla ilgili olarak (ifade özgürlüğü açısından) AİHS ve AİHM içtihatlarından söz edilmemektedir ve AİHM içtihatlarında izlenen yasayla öngörülme, meşru amaç, demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma unsurlarının dikkate alınmadığı görülmektedir.

Dosya Ayrıntıları

Barış Terkoğlu hakkında örgüt üyeliği ve halkı kin ve düşmanlığa alenen tahrik suçundan dava açılmıştır. İddianamenin 73. - 80. sahifelerinde hakkındaki suçlamalara yer verilmektedir. Örneğin 74. sahifede, “*Oda TV isimli internet sitesinde yayınlanan haberlere bakıldığında; bir taraftan PKK terör örgütü elebaşısının bir kısım açıklamalarını halkı sokağa dökmek amaçlı haber yaptıkları, diğer taraftan da ülkemizde sanki bir iç savaş varmış algısı oluşturulmayı hedefledikleri anlaşılmıştır.*”

Oda TV isimli internet sitesinde yayınlanan yukarıdaki bölümlerde içeriğinden ayrıntılı olarak bahsedilen ‘Öcalan Diyarbakır’daki Kürtlere, Mısır’daki Gibi Sokağa Çıkm Dedi’ başlıklı haberle ilgili şüpheliler Barış Terkoğlu ile Barış Pehlivan’ın yapmış oldukları telefon konuşmalarında da halkın bir an evvel sokağa dökülmesi yönünde beklentilerinin olduğu açıkça anlaşılmıştır.

Bahse konu (Tape No:15834) 04. 02. 2011 günü Saat:15.35’de Barış Terkoğlu ile Barış Pehlivan’ın arasında geçen telefon görüşmesinin ayrıntılarına Barış Pehlivan’ın şüpheli konumu anlatılırken yer verilmiş görüşmede Barış Terkoğlu’nun ‘Öcalan Kürtlere Şunu Önerdi Diyarbakır Kahire Olsun’ dediği, Barış Pehlivan’ın “Öyle verelim değil mi” dediği tespit edilmiştir” şeklinde bir suçlamada bulunmaktadır. Ayrıca gazetecilerin Oda TV’de haberlerin nasıl verileceği ve ne deneceğine dair kendi aralarındaki telefon konuşmalarından sonra Oda TV’de yayınlanan haberlerden örnekler verilerek gazeteciler arasındaki konuşma ve görüşmelerin örgütsel ilişki olduğu sonucuna varılmaktadır. Mesela 76. sahifede yer alan savcı Zekeriya Öz ile ilgili Oda TV’de yayınlanan “Zekeriya öz bu habere isyan edecek” başlıklı (s.76) yazı öncesi Barış Terkoğlu ile Barış Pehlivan arasındaki iki Oda TV görevlisi arasındaki konuşma suçlama konusu yapılmaktadır.

İddianamede suç ve uygulanması istenen yasa maddeleri şöyledir: “*Yukarıda ayrıntılarıyla sunulan bütün bilgi ve belgelerdeki delillere göre şüpheli Barış Terkoğlu’nun; -Ergenekon Silahlı Terör Örgütü üyesi olduğu, şüpheliler Yalçın Küçük ve Soner Yalçın’dan almış olduğu örgütsel talimatlarla örgütün amaç ve stratejileri doğrultusunda faaliyet yürüttüğü, medya imkânlarıyla kara propaganda ve toplumu yanlış bilgilendirme faaliyetlerini icra ettiği,-Kaos ortamı oluşturmak amacıyla halkı kin ve düşmanlığa tahrik ettiği anlaşıldığından, üzerine atılı eylemlerine uyan; TCK.’nın, 314/2., Terörle Mücadele Kanunu’nun 5. maddeleri, TCK.’nın 216/1. maddesi gereğince cezalandırılması ve hakkında TCK’nın 53. ve 58/9. maddelerinin uygulanması talep edilmiştir.*”

13/ e-

DOSYA ADI

AHMET ŞIK

Gazeteci

Değerlendirme

”İmamın Ordusu “ yayınlamış bir kitap taslağıdır. İddianamede bu kitap taslağının toplatılması ve içeriğı ile ilgili ifade özgürlüğü tartışması yapılmamış ve bu çalışma örgütsel doküman olarak değerlendirilmiş ve nitelenmiştir. Oysa bu taslağın toplatılması sürecinde bütün basın dünyası, Türkiye’de ve Türkiye dışında yayımlanmamış kitabın toplatılması sorununu tartışmıştır. Ahmet Şık ile ilgili bölümün hiçbir yerinde diğer sanıklarla ilgili bölümlerde olduğu gibi ifade özgürlüğü sorunu tartışılmamış ve açıklanan düşüncelerin, yapılan haberlerin ve uygulanan ve uygulanması istenen yaptırımların, AİHS ve AİHM içtihatları açısından yasayla öngörülme, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma unsurları açısından değerlendirmesi yapılmamıştır. Ayrıca iddianame tarafından örgüt üyesi olmadığı kabul edilen Ahmet Şık ile ilgili olarak TCK 220/7. maddede yer alan “(7) Örgüt içindeki hiyerarşik yapıya dâhil olmamakla birlikte, örgüte bilerek ve isteyerek yardım eden kişi, örgüt üyesi olarak cezalandırılır.” şeklindeki normu ve verilecek cezayı gösteren 314/2. maddedeki “(2) Birinci fıkrada tanımlanan örgüte üye olanlara, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir.” şeklindeki düzenlemeyi yasaların öngörülebilirliği ve hukukun üstünlüğü ilkesine uygunluğu açısından tartışmamaktadır. Yasa dışı örgüt üyeliğı suçunu işlemek ile kitap yazma ve kitap içeriğı-kitapta dile getirilen görüşler- arasındaki ilişkinin temellendirilmesi gerekmektedir. “Bilerek ve isteyerek yardım” fiilinin gerçekten bilerek ve isteyerek (kasten) gerçekleştirilmiş olduğunun ve ne şekilde gerçekleşmiş olduğunun gösterilmesi gerekir.

Dosya Ayrıntıları

Ahmet Şık ile ilgili iddialar iddianamenin 80. - 85. sahifelerde yer almaktadır.

80. sahifede şöyle bir değerlendirmede bulunmaktadır: “ *Ulusal Medya 2010’ isimli örgüt dokümanında ‘STRATEJİ’ başlığı altında, ‘Operasyon sürecini yürüten kurumlara mensup olup tezlerimize ve faaliyetlerimize destek veren, kamuoyunun yakından tanıdığı ve güvendiğı kişilere, Ergenekon ve benzeri davaların tertip olduğu yönünde açıklama ve yayın yaptırılması için bilgi, belge ve teknik destek sağlanmalıdır.* şeklinde bir stratejinin yazdığı görülmüştür.

‘Oda TV ve şüphelilerden ele geçirilen delillere bakıldığında bu stratejinin aynen uygulandığı ve bu kapsamda Ahmet Şık’a ‘İmamın Ordusu’ isimli örgütsel dokümanın hazırlatıldığı, ancak elde edilen delillerden Ahmet Şık’a hazırlatılan örgütsel dokümanın kitap olarak ‘Emniyet Müdürü Sabri Uzun’ ismi ile yayınlatılmasının planlandığı anlaşılmıştır.’

İddianamede yer alan bu planlama doğrultusunda kitap çalışmasının yapıldığı iddia edilmektedir.

İddianamenin 81. sahifesinden başlayarak bu iddia “İmamın Ordusu” kitap taslağından alıntılarla gösterilmeye

çalışılmaktadır. 81. - 83. sahifelerde şöyle denmektedir: “Kitap olarak yayınlanması planlanan örgütsel çalışmanın, örgütün temel dokümanlarından olan ve son süreçte örgütün medya yapılanmasını yeniden şekillendirmek amacıyla hazırlanan ‘ULUSAL MEDYA 2010’ dokümanında belirtilen stratejiler doğrultusunda hazırlandığı anlaşılmıştır.

Kitap olarak yayınlanması planlanan örgütsel çalışmanın, Ergenekon davasının hukuki bir dava olmaktan öte siyasal bir dava olduğu, TSK ve Yüksek Yargı başta olmak üzere Anayasal kurumların hedef alındığı tezleri işlenerek davanın kamuoyunda inanılırlığını ortadan kaldırmaya yönelik toplumu yanlış bilgilendirme yapılması amaçlanmıştır.

Bu kitap çalışmasında; hukuki çerçevede ve bugüne kadar şüphelilerden ele geçirilen somut delillerle yürütülmekte olan Ergenekon soruşturması ve kovuşturmasının, Gülen cemaati tarafından yürütülen bir tertip ve düzmece olduğunun işlendiği, böylelikle soruşturmayı yürüten kurum ve çalışanlarına ağır iftiralarda bulunarak kamuoyundaki güvenilirliklerinin ortadan kaldırılmaya çalışıldığı ve nihai olarak davanın kıymetsizleştirilmesinin hedeflendiği anlaşılmıştır.

Ayrıca kitap olarak yayınlanması planlanan örgütsel çalışma ile Emniyet Teşkilatının cemaat tarafından ele geçirildiği ve Türk Silahlı Kuvvetlerinin karşısında alternatif silahlı bir güç oluşturulduğu öne sürerek devletin kurumları arasında çatışma çıkarmayı hedeflediği görülmüştür.

Yukarıda belirtilen amaçların yanı sıra söz konusu örgütsel dokümanın 12 Haziran 2011 tarihinde yapılacak olan genel seçimler öncesi yayınlanması planlanarak, genel seçimler öncesi ülke gündemini etkilemeyi ve yönlendirmeyi amaçladığı görülmüştür.

Kitap olarak yayınlanması planlanan örgütsel çalışma ile Ergenekon Silahlı Terör Örgütünün amaç ve hedefleri doğrultusunda propaganda yapıldığı, bu kapsamda özellikle devam etmekte olan dava sürecini etkileyerek ve yönlendirerek adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs edildiği anlaşılmıştır.

Sonuç olarak; Ahmet Şık alınan ifadesinde her ne kadar “İmamın Ordusu” başlıklı örgütsel dokümanı kendi başına hazırladığını beyan etmişse de; gerek Oda TV’den ele geçirilen örgütsel notlar ve örgütsel dokümandaki notlar, gerek Ahmet Şık’tan ele geçirilen taslaklardaki notlar ve soruşturma kapsamında elde edilen diğer deliller, “İmamın Ordusu” başlıklı örgütsel dokümanın sadece Ahmet Şık tarafından oluşturulmadığını, Ergenekon Silahlı Terör Örgütü’nün talimatları ve yönlendirmeleri doğrultusunda diğer şüphelilerle birlikte hazırlanan bir kitap çalışması olduğunu ortaya koymaktadır.”

İddianamenin 84. ve 85. sahifelerinde ise şu değerlendirme yapılmakta ve Ahmet Şık’ın TCK’nın birkaç maddesinden cezalandırılması istenmektedir:

“Şüphelinin, Ergenekon Silahlı Terör Örgütünün amaç ve hedeflerine uygun olarak, dava sürecini olumsuz etkilemek ve yönlendirmek amacıyla, örgütün güncel medya stratejisini ortaya koyan ‘Ulusal Medya 2010’ dokümanında belirtilen stratejiler doğrultusunda Sabri Uzun adıyla yayınlanması planlanan ‘İmamın Ordusu’ isimli örgüt dokümanının yazılmasında görev almıştır. Bu süreçte Ahmet Şık’ın, Hüseyin Soner Yalçın’ın talimatı ve Nedim Şener’in yönlendirmesi doğrultusunda hareket ettiği belirlenmiştir. 12 Haziran 2011 tarihinde yapılacak olan genel seçimler öncesi yayınlanması planlanarak, genel seçimler öncesi ülke gündemini etkilemeyi ve yönlendirmeyi amaçladığı da anlaşılmıştır.

Yukarıda ayrıntılarıyla sunulan bütün bilgi ve belgelerdeki delillere göre şüpheli Ahmet Şık’ın; Ergenekon Silahlı Terör Örgütünün hiyerarşik yapısı içerisinde bulunmamakla birlikte, örgütün amaç ve faaliyetleri doğrultusunda örgütsel doküman hazırlayarak örgüte yardım ettiği anlaşılmakla,

Üzerine atılı eylemlerine uyan; Türk Ceza Kanunu’nun 220/7., 314/3. maddeleri delaletiyle TCK’nın 314/2. maddesi ve Terörle Mücadele Kanununun 5. maddesi gereğince cezalandırılması ve hakkında TCK.’nın 53. ve 58/9. maddelerinin uygulanması talep edilmiştir.”

13/f-

Dosya Adı

HANEFİ AVCI

Emekli Emniyet Müdürü

Değerlendirme

Hanefi Avcı ile ilgili iddialar da yazdığı “Haliçte Yaşayan Simonlar” adlı kitabına odaklanarak dile getirilmektedir. İddianamede hiçbir şekilde bu kitap özelinde ifade özgürlüğünden, AİHS ve AİHM içtihatlarından söz edilmemektedir. Hanefi Avcı’nın bir silahlı örgütün üyesi olduğu iddia edilmemekte ve fakat örgüt üyesi olmadığı halde örgüte bilerek ve isteyerek yardım ettiği iddiasıyla cezalandırılması istenmektedir. Bütün ilişkinin kitap yayınından ibaret olduğu iddia edilmektedir. Uygulanması istenen yasa maddeleri açısından iddianamede bir belirlemede bulunulmadığı, AİHM içtihatlarında izlenen yasayla öngörülme, meşru amaç ve demokratik toplumda gereklilik ilkelerinin işlenmediği ve bu yolda değerlendirmelerin iddianamede yer almadığı tespit edilmektedir.

Dosya Ayrıntıları

Sanıklardan Hanefi Avcı, “Haliçte Yaşayan Simonlar” adlı kitabın yazarıdır. İddianamenin 85.-97. sayfelerinde, “Ergenekon Silahlı Terör Örgütünün Talimat Ve Yönlendirmeleriyle Haliçte Yaşayan Simonlar İsimli Kitabın Yazdırılması” bölümü şu şekildedir:

“Hanefi Avcı’nın,

- *Ulusal Medya 2010 örgüt dokümanında belirtilen kamuoyunun yakından tanıdığı ve güvendiği kişilere, Ergenekon ve benzeri davaların tertip olduğu yönünde açıklama ve yayın yaptırılması şeklindeki strateji kapsamında; Ergenekon Silahlı Terör Örgütünün talimat ve yönlendirmeleri ile 'Haliçte Yaşayan Simonlar' isimli kitabı yazdığı, kitapta sanık Doğu Perinçek'in etkisi ve yönlendirmelerinin olduğu,*
-*Kitabın birinci ve ikinci bölümünde birçok düşünce ve görüş ayrılıklarının olduğu, kitapta "Hanefi" isimli örgütsel notta belirtilen talimatların aynen yerine getirildiği,*
- *Oda TV'den ele geçirilen kitabın dijital halinin kitap yayınlanmadan 6 (altı) gün önce Oda TV'ye geldiği ve Oda TV çalışanlarının kontrolünden geçtiği, kitabın dijital hali ile basılmış hali arasında farklılıkların olduğu,*

-*Kitabın ikinci bölümünün Hanefi Avcı tarafından kaleme alınmadığı, ODA TV'de ele geçirilen örgütsel notlarda belirtildiği gibi tamamen Ergenekon Silahlı Terör Örgütünün talimat ve yönlendirmeleri ile referandum öncesi milli iradeyi etkilemek, Ergenekon soruşturmasını ve dava sürecini boşa çıkarmak ve davanın kamuoyunda inanılabilirliğini ortadan kaldırmak, soruşturma savcılarının ve kolluk görevlilerinin güvenilirliğini mesnetsiz iddialar ile zedelemek ayrıca kovuşturmaları yürüten mahkemeleri baskı altına alıp yürüyen davaları etki altına almak amacıyla hazırlandığı,*

-*Ergenekon Silahlı Terör Örgütünün talimatlarının Nedim Şener'in yönlendirmeleriyle Hanefi Avcı'ya aktarıldığı, ayrıca Hanefi Avcı'nın Nedim Şener ile geçmişe dayalı samimi ilişkisinin olduğu telefon görüşmelerinden ve diğer delillerden anlaşılmıştır.*

Hanefi Avcı'nın, Hüseyin Soner Yalçın'ın talimatı ve Nedim Şener'in yönlendirmesi doğrultusunda hareket ettiği ve 12 Eylül 2010 tarihinde yapılan referandum öncesi ülke gündemini etkilemeyi ve yönlendirmeyi amaçladığı anlaşılmıştır.

Yukarıda ayrıntılarıyla sunulan bütün bilgi ve belgelerdeki delillere göre şüpheli Hanefi Avcı'nın; Ergenekon Silahlı Terör Örgütünün hiyerarşik yapısı içerisinde bulunmamakla birlikte, örgütün amaç ve faaliyetleri doğrultusunda örgütsel doküman hazırlayarak örgüte yardım ettiği anlaşılmakla,

Üzerine atılı eylemlerine uyan; Türk Ceza Kanunu'nun 220/7., 314/3. maddeleri delaletiyle Türk Ceza Kanunu'nun 314/2. maddesi ve Terörle Mücadele Kanununun 5. maddesi gereğince cezalandırılması ve hakkında TCK.'nın 53 ve 58/9. maddelerinin uygulanması talep edilmiştir".

13/g-

Dosya Adı

NEDİM ŞENER

Gazeteci

Değerlendirme

Nedim Şener'in Hüseyin Soner Yalçın'ın talimatı ile Ahmet Şık'ı "İmamın Ordusu", Hanefi Avcı'yı "Haliçte Yaşayan Simonlar" kitaplarının yazılması konusunda yönlendirdiği iddia edilmektedir. Örgüt üyesi olmamakla birlikte örgüte yardım etme suçundan örgüt üyesi gibi cezalandırılması istenmektedir. Uygulanması istenen maddelerin yasallık, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma unsurları açısından tartışması yapılmamaktadır. Her iki kitabın hazırlanmasında görev aldığı iddia edilmekte ancak bu kitapların ve iddiaya göre katkısı ile hazırlanan kitapların içeriğinin suç teşkil edip etmediği tartışılmamaktadır. Kitaplar piyasada satılmaktadır. Nedim Şener'in örgütsel hiyerarşi içinde olmadığı kabul edilmektedir. Ancak örgüte bilerek ve isteyerek yardım ettiği sonucuna nasıl ulaşıldığının izahı gerekmektedir. Yasa maddesinin belirsizliği, genişliği herkesi suçlama altında bırakabilir özellik taşımaktadır. Yasanın açık, net ve öngörülebilir nitelikten yoksun oluşu insanların niyetlerinin sorgulanır hale gelmesine yol açabilir ya da masumiyetin ispatının kişiye(sanığa) yüklenmesi gibi ceza hukukunun evrensel ilkelerinin ters yüz edilmesi sonucunu doğurabilir.

Dosya Ayrıntıları

Nedim Şener ile ilgili iddialar iddianamenin 97. -105. sahifelerinde yer almaktadır:

"Ergenekon Silahlı Terör Örgütünün Amaç Ve Hedeflerine Uygun Olarak 'Haliçte Yaşayan Simonlar' Kitabının Hazırlanmasında Görev Aldığını Gösteren Deliller:

(...) Bu tespitlere bakıldığında Nedim Şener'in gazetede köşesinde "Haliçte Yaşayan Simonlar" kitabından alıntı yaptığını belirterek yazdığı kısımların kitabın basılmış halinden değil de taslak halinden alıntı yaptığı açıkça anlaşılmaktadır.

Dolayısıyla bu tespitlerde 'Haliçte Yaşayan Simonlar' isimli kitabın ikinci bölümünün Oda TV'den ele geçirilen notlarda belirtildiği gibi Ergenekon Silahlı Terör Örgütünün talimat ve yönlendirmeleri ile hazırlandığını ve bu faaliyetlerde Nedim Şener'in, Hanefi Avcı ile irtibat sağladığını ve yönlendirdiğini açıkça göstermektedir.

'İmamın Ordusu' İsimli Örgütsel Dokümanın Yazdırılmasında Görev Aldığını Gösteren Deliller 'Sabri Uzun' isimli Word belgesinde; 'Sabrinin kitap konusunda çekincesi var ikna etmeye çalışalım, kitabı seçimden önce yetişmeli. Nedim Ahmet Şık'la bu konuda görüşün, kitaba çalışırken cesur olun. Çıkarma ve ekleme yapmaktan çekinmeyin. Bu kitap Simondan daha kapsamlı olmalı. Nedimi kutlarım. Ahmet'i çalıştırsın. Hanefi çıkacak ve size katılacak. Emin ve Sabri'ye moral verin. Sabri adıyla çıkmasına zorlayın. Çabuk olması şart. Seçimden önce yetişsin' şeklinde notların yazılı olduğu tespit edilmiştir.

Bilirkişilerce incelemesi yapılan bahse konu Word dosyasının teknik özelliklerine bakıldığında 20. 12. 2010 11:29 tarihinde 'Soner' isimli kullanıcı tarafından oluşturulduğu tespit edilmiştir. Bu bağlamda bahse konu notların Hüseyin Soner Yalçın tarafından hazırlandığı ve Nedim Şener'e örgütsel talimatlar verildiği anlaşılmıştır.

Diğer taraftan şüpheli Nedim Şener ifadesinde 'Ulusal Medya 2010' isimli örgüt dokümanı ve dokümanda belirtilen örgüt stratejileri hakkında herhangi bir bilgisinin olmadığını beyan etmişse de; 'ULUSAL MEDYA 2010' örgüt dokümanında 'Operasyon sürecini yürüten kurumlara mensup olup tezlerimize ve faaliyetlerimize destek veren, kamuoyunun yakından tanıdığı ve güvendiği kişilere, Ergenekon ve benzeri davaların tertip olduğu yönünde açıklama ve yayın yaptırılması için bilgi, belge ve teknik destek sağlanmalıdır' şeklinde belirtilen strateji kapsamında eski emniyet müdürleri Hanefi Avcı ve Sabri Uzun ile irtibata geçtiği, Hanefi Avcı adıyla yayınlanan 'Haliçte Yaşayan Simonlar' isimli kitabın yazım aşamasında görev aldığı, yine Sabri Uzun adıyla 'Haliçte Yaşayan Simonlar' benzeri yeni bir kitap çalışması yaptığı anlaşılmıştır.(...)

Yukarıda ayrıntılarıyla sunulan bütün bilgi ve belgelerdeki delillere göre şüpheli Nedim Şener'in, Ergenekon Silahlı Terör Örgütünün amaç ve hedeflerine uygun olarak, dava sürecini olumsuz etkilemek ve yönlendirmek amacıyla, örgütün güncel medya stratejisini ortaya koyan 'Ulusal Medya 2010' dokümanında belirtilen stratejiler doğrultusunda Hanefi Avcı ismiyle yayınlanan 'Haliçte Yaşayan Simonlar' isimli kitabın yazılmasında ve Sabri Uzun adıyla yayınlanması planlanan 'İmamın Ordusu' isimli örgüt dokümanının hazırlanmasında görev almıştır. Bu süreçte Nedim Şener'in, Hüseyin Soner Yalçın'ın talimatı ile Hanefi Avcı ve Ahmet Şık'ı yönlendirdiği belirlenmiştir.

Yukarıda ayrıntılarıyla sunulan bütün bilgi ve belgelerdeki delillere göre şüpheli Nedim Şener'in;
- Ergenekon Silahlı Terör Örgütünün hiyerarşik yapısı içerisinde bulunmamakla birlikte, örgütün amaç ve faaliyetleri doğrultusunda örgütsel doküman hazırlama amaçlı örgüte yardım ettiği anlaşılmakla, Üzerine atılı eylemlerine uyan; Türk Ceza Kanunu'nun 220/7, 314/3. maddeleri delaletiyle Türk Ceza Kanunu'nun 314/2. maddesi ve Terörle Mücadele Kanununun 5. maddesi gereğince cezalandırılması ve hakkında TCK.'nın 53 ve 58/9. maddelerinin uygulanması talep edilmiştir”.

13/ h-

Dosya Adı

KAŞİF KOZİNOĞLU

(Yaşamını yitirdiğinden değerlendirme yapılmamaktadır)

13/ 1-

Dosya Adı

ŞÜKRÜ DOĞAN YURDAKUL

Gazeteci

Değerlendirme

Doğan Yurdakul'a örgüt üyeliği (TCK 314/2), halkı kin ve düşmanlığa tahrik (TCK 216. madde) ve adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs (TCK 288. madde) suçlamaları yöneltilmektedir. Sanığın Yalçın Küçük, Soner Yalçın ve dosyada kendisiyle ilişkileri bulunan kişilerle ilişkisinin yasadışı silahlı bir örgütün üyelerinin birbirleriyle ilişkisi türünden örgütsel ilişki olduğunun kanıtlanması gerekmektedir. İddianamede yer verilen bilgilerin ve gösterilen kanıtların yasa dışı silahlı bir örgütün üyeliğinin mi kanıtlarıdır yoksa atılı diğer suçların mı, bu konuda belirsizlik bulunmaktadır. TCK 216. madde açısından hangi yazı ya da haberde kin ve düşmanlığa alenen tahrik suçunun bulunduğu gösterilmemekte ve bu haber ya da yazının içeriğinin ne olduğu ve bağlamının ne olduğu analiz edilmemektedir. Aynı şekilde adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs suçunun (TCK 288. madde) unsurları bakımından nasıl oluştuğu da izah edilmemektedir.

Yapılan telefon görüşmelerinin tamamı ya Oda TV hakkındaki soruşturma ya Silivri yargılamaları ya da cezaevindeki kişilerin durumuyla ilgili ya da internet sitesinde yer alacak Türkiye'nin siyasal ve sosyal olaylarıyla ilgili konuşmalar, haber ve yazılardan oluşmaktadır. Bu bölümde de ifade özgürlüğünden AİHS ve AİHM içtihatlarından söz edilmemekte; yasallık, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma unsurları iddianamede yer almamaktadır.

Dosya Ayrıntıları

Ş. Doğan Yurdakul ile ilgili bölüm 109.-119. sayfelerinde şöyle yer almaktadır:

“Şüpheli İstanbul Organize Suçlarla Mücadele Şube Müdürlüğünde susma hakkın kullanmış, 06.03.2011 günü ise Savcılığımızda ayrıntılı ifade vermiştir. İfadesinde özetle, dünya görüşü ve mizacı itibarıyla bir kişinin talimatıyla hareket etmesinin söz konusu olmadığını, söz konusu belgelerde ismine atıf yapılan hususların kendisiyle ilgili olmadığını beyan etmiştir.

Oda TV isimli internet sitesinde yapılan aramada, yukarıda ayrıntılı olarak anlatılan 'Hocadan Notlar' başlıklı bir belge ele geçirilmiştir. Söz konusu belgede Yalçın Küçük'ün örgütsel talimatlarını içeren notların bulunduğu görülmüştür. Notlar içerisinde Şüpheli Doğan Yurdakul ile alakalı notların da yer aldığı tespit edilmiştir. Doğan Yurdakul'la ilgili notlara bakıldığında; 'Genelkurmayla irtibatın Doğan üzerinden olması doğru. Bilgi belge onun üzerinden alınsın verilsin. Ona güvenimizin tam olduğunu çalışan herkese gösterelim' şeklinde notlar olduğu görülmüştür.(...)

Söz konusu belgelerden şüpheli Doğan Yurdakul'un Ergenekon Silahlı Terör Örgütü'nün Medya Yapılanması içerisinde yer aldığı, örgüt yöneticisi şüpheli Yalçın Küçük ve şüpheli Soner Yalçın'ın

talimatları doğrultusunda hareket ettiği ve bu doğrultuda TSK ile irtibatı sağladığı değerlendirilmektedir.(...)

Yukarıda ayrıntılarıyla sunulan bütün bilgi ve belgelerdeki delillere göre şüpheli Şükrü Doğan Yurdakul'un;

- Ergenekon Silahlı Terör Örgütü üyesi olduğu, şüpheliler Yalçın Küçük ve Soner Yalçın'dan almış olduğu örgütsel talimatlarla örgütün amaç ve stratejileri doğrultusunda faaliyet yürüttüğü, medya imkânlarıyla kara propaganda ve toplumu yanlış bilgilendirme faaliyetlerini icra ettiği,

-Kaos ortamı oluşturmak amacıyla halkı kin ve düşmanlığa tahrik ettiği,

-Adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs ettiği anlaşılmakla,

Üzerine atılı eylemlerine uyan; TCK.'nın 314/2., Terörle Mücadele Kanunu'nun 5. maddeleri, TCK'nın 216/1. ve 288/1. maddeleri gereğince cezalandırılması ve hakkında TCK'nın 53. ve 58/9. maddelerinin uygulanması talep edilmiştir”.

13/i-

Dosya Adı

İKLİM AYFER KALELİ

Gazeteci

Değerlendirme

İklim Ayfer Kaleli ile ilgili olarak ileri sürülen iddiaların neredeyse tamamı yapılmış telefon görüşmeleridir. Soner Yalçın ve Oda TV ile ilişkinin bir silahlı örgüt üyesi faaliyeti olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği bu raporun konusunu oluşturmamaktadır. Ancak adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs ve özel hayatın gizliliğini ihlal suçları açısından yasallık, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma unsurlarının iddianamede tartışılmadığı; 118. sahifede halkı kin ve düşmanlığa tahrik faaliyetleri içerisinde görev aldığı denmesine karşın sevk maddesinde böyle bir suçlamanın bulunmadığı, bu iddiayı desteklemek üzere bir sahife tape çözümlerine yer verildiği görülmektedir.

Dosya Ayrıntıları

İklim Ayfer Kaleli hakkındaki iddialar, iddianamenin 114. -119. sahifelerinde şu şekilde yer almaktadır. “Şüpheli 05.03.2011 günü İstanbul Organize Suçlarla Mücadele Şube Müdürlüğünde ve savcılığımızda ayrıntılı ifade vermiştir. Alınan bu ifadelerinde Ergenekon Silahlı Terör Örgütü'nün medya yapılanması içerisinde yer almadığını beyan etmiştir. Soruşturma kapsamında elde edilen delillerden şüphelilerin 'ULUSAL MEDYA 2010' dokümanında belirtilen strateji doğrultusunda Halk TV isimli televizyon kanalını ele geçirebilmek için çalışmalar yaptığı bu kapsamda CHP'nin üst düzey yöneticileri ile defalarca görüştikleri, hatta CHP eski genel başkanının direnç göstermesi üzerine buna yönelik çalışmalar yaptıkları tespit edilmiştir.(...)

Bunların yanı sıra şüpheli İklim Ayfer Kaleli'nin Ergenekon Silahlı Terör Örgütü'nün faaliyetleri içerisinde yer alan ve iddianamemizde ayrıntılı olarak anlatılan Halkı Kin ve Düşmanlığa Tahrik Etmek Faaliyetleri içerisinde de görev aldığı görülmektedir.(...)

Diğer yandan Şüpheli İklim Ayfer Kaleli'nin aldığı talimatlar doğrultusunda diğer örgüt üyeleriyle birlikte Oda TV'de yapılan aramalara ve göz altılara karşı kamuoyu oluşturmak amacıyla basın açıklaması yapılması yönünde faaliyetlerde bulunduğu anlaşılmıştır. (...) Ayrıca şüpheli İklim Ayfer Kaleli'nin ikametinde yapılan aramada bulunarak el konulan Samsung marka S0VPJ9APB16196 seri numaralı hard disk içerisinde bulunan (17) adet ses dosyasının yapılan incelemesinde; İklim Ayfer Kaleli'nin bazı şahıslarla yaptığı telefon görüşmelerinin kayda alındığı, ses kayıtlarında günlük konulardan ve özel hayata ilişkin konulardan bahsedildiği tespit edilmiştir.

Yukarıda ayrıntılarıyla sunulan bütün bilgi ve belgelerdeki delillere göre şüpheli İklim Ayfer Kaleli'nin;
-Ergenekon Silahlı Terör Örgütü üyesi olduğu, şüpheliler Yalçın Küçük ve Soner Yalçın'dan almış olduğu örgütsel talimatlarla örgütün amaç ve stratejileri doğrultusunda faaliyet yürüttüğü, almış olduğu talimatlar doğrultusunda örgütün menfaatlerine siyasi parti liderleriyle irtibata geçtiği,
-Adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs ettiği,
-Özel hayatın gizliğini ihlal ettiği anlaşıldığından,

Üzerine atılı eylemlerine uyan; TCK'nın 314/2. madde, Terörle Mücadele Kanunu'nun 5. maddeleri gereğince, TCK'nın 288/1. ve 134/1. maddeleri uyarınca cezalandırılması ve hakkında TCK.'nın 53. ve 58/9. maddelerinin uygulanması talep edilmiştir”.

13/ j-

Dosya Adı

AHMET MÜMTAZ İDİL

Gazeteci, Oda TV Ankara Temsilcisi

Değerlendirme

İddianamede atılı olan adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs suçunun ne şekilde gerçekleştiği, bu suçun unsurlarının neler olduğu ve olayda gerçekleşip gerçekleşmediği tartışılmamıştır. Yasayla öngörülme, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma ilkelerine yer verilmemektedir. Oda TV ilişkilerinde ve yazdığı yazılarda ifade özgürlüğü hakkının olduğunun hiçbir şekilde belirtilmediği, Soner Yalçın'ın isteklerinin internet sitesinin sahibi ve yetkilisi olmak şeklinde değil de örgüt yöneticisinin istekleri olarak algılandığı ve öyle sunulduğu görülmektedir.

Dosya Ayrıntıları

İddianamenin 119. -123. sahifelerinde Ahmet Mümtaz İdil hakkındaki suçlamalar yer almaktadır. İddianamede şöyle denmektedir:

“Şüpheli 03.03.2011 yakalanarak gözaltına alınmış, rahatsızlığı nedeniyle, 14.03.2011 günü Ankara Emniyet Müdürlüğü Organize Suçlar Büro Amirliğinde ayrıntılı olarak ifade vermiştir. Alınan bu ifadesinde özetle; yasal olmayan bir yapılanma içerisinde yer almadığını, hakkındaki suçlamaları kabul etmediğini beyan etmiştir.

Şüpheli Ahmet Mümtaz İdil her ne kadar ifadesinde Ergenekon Silahlı Terör Örgütü üyesi olmadığını, örgütün medya yapılanması içerisinde yer almadığını beyan etse de, Oda TV’de ve şüphelinin ikametinde ele geçirilen belgelerden şüphelinin Ergenekon Silahlı Terör Örgütü üyesi olduğu ve örgütün medya yapılanması içerisinde faaliyet gösterdiği anlaşılmaktadır. Bu kapsamda Soner Yalçın’ın gerek telefonla, gerek bilgisayar ortamında notlarla şüpheli Ahmet Mümtaz İdil’e talimatlar verdiği, şüphelinin bu talimatlar doğrultusunda hareket ettiği tespit edilmiştir. (...)

Ergenekon Silahlı Terör Örgütünün Medya Yapılanması içerisinde aktif olarak rol aldığı, bu kapsamda Hüseyin Soner Yalçın’dan talimatlar aldığı görülmüştür Tape No:15571, 23.01.2010 günü saat:20.11’de Hüseyin Soner Yalçın ile Mümtaz...? isimli şahsın yaptığı telefon görüşmesinde özetle; S. Yalçın’ın ‘..Biraz önce Barışı aradım’ ‘O Mehmet Haberal ile ilgili Mümtaz bize bir şey yazsın diye’ dediği, Mümtaz’ın ‘He olur tabii ki’ dediği, S. Yalçın’ın ‘Ya şimdi şöyle bir şey oldu adamın babası öldü anladın mı’, ‘Cezaevindeki adama en fazla koyan odur sevdiğin birinin ölümüne gidememektir anladın mı’, ‘Herif üniversite kurmuş Avrupa çapında bir üniversite referans kaynakları kitaplar yazmış ve biz bu adamı cezaevine atmışız ya anlatabiliyor muyum’, ‘işte sen bunu güzel bir mektup şeklinde yaz, adama çok moral verir’. ‘Biz sizin yerinize gittik cenazeye dersin’ dediği, Mümtaz’ın ‘Tamam’ dediği, Hüseyin Soner Yalçın’dan aldığı bu talimatlar sonrası Mümtaz İdil’in, 24.01.2010 tarihinde www.odatv.com isimli internet sitesinde ‘Biz Uğurladık Hocam Rahat Olun’ başlıklı yazısının yayımlandığı görülmüştür. Söz konusu yazıya bakıldığında, Hüseyin Soner Yalçın’ın talimatında olduğu gibi mektup şeklinde Sanık Mehmet Haberal’a hitaben yazıldığı görülmüştür. Yazının içeriğine bakıldığında; ‘Ergenekon denilen tezgâh içerisinde tutuklanmanıza tanık oldum gazetelerde. Aklıma ‘acaba’ demek bile gelmedi... Bırakın bu aşâğılık suçlamaları, sizi ve sizin gibi değerleri gözaltına alan McCarthy zihniyetini... Hocam, boş verin savcılar, hâkimleri, ‘tarafarı’, ben sizden özür diliyorum onlar adına. Onlar özür nedir bilmez... Böbrekleri düştüğü zaman akılları başlarına gelir...’ şeklinde yazdığı görülmüştür.

Şüpheli Ahmet Mümtaz İdil bahse konu haberle ilgili ifadesinde; Soner Yalçın’ın isteği üzerine bu yazıyı yazdığını, beyan etmiştir. Şüphelinin yazdığı bu yazıyla ayrıca henüz davası sonuçlanmamış sanık Mehmet Haberal’ı suçsuzmuş gibi göstererek Ergenekon davasını itibarsızlaştırmayı hedeflediği görülmüştür.

Yukarıda ayrıntılarıyla sunulan bütün bilgi ve belgelerdeki delillere göre şüpheli Ahmet Mümtaz İdil’in;

-Ergenekon Silahlı Terör Örgütü üyesi olduğu, şüpheliler Yalçın Küçük ve Soner Yalçın'dan almış olduğu örgütsel talimatlarla örgütün amaç ve stratejileri doğrultusunda faaliyet yürüttüğü, medya imkânlarıyla kara propaganda ve toplumu yanlış bilgilendirme faaliyetlerini icra ettiği,

-Adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs ettiği anlaşılmakla,

Üzerine atılı eylemlerine uyan; TCK.'nın 314/2, Terörle Mücadele Kanunu'nun 5. maddeleri, TCK'nın 288/1. maddeleri gereğince cezalandırılması ve hakkında TCK.'nin 53 ve 58/9 maddelerinin uygulanması talep edilmiştir”.

13/k-

Dosya Adı

MÜYESSER UĞUR

Gazeteci

Değerlendirme

Müyesser Uğur ile ilgili olarak Oda TV ile ilişkisi örgütsel ilişki çerçevesinde sunulmaktadır. Konumuz bakımından ifade özgürlüğü ile ilgili doğrudan hazırladığı ya da yayınladığı haber, yorum suçlama konusu yapılmış olmasa da bir yayın organı ve görevlileri ile ilişkisi silahlı bir örgütle örgütsel ilişki olarak sunulmaktadır. Bu açıdan kurulan ilişkinin yayın faaliyeti dışındaki nedenlere dayandığının gösterilmesi gerekmektedir.

Dosya Ayrıntıları

İddianamenin 123. -126. sayfelerinde yöneltilen suçlamalar şöyledir:

“Şüpheli 05.03.2011 günü İstanbul Organize Suçlarla Mücadele Şube Müdürlüğünde susma hakkını kullanmış, 06.03.2011 günü ise savcılığımızda ayrıntılı ifade vermiştir. Alınan ifadesinde özetle; Oda TV'de ele geçirilen bir bilgisayarda bulunan 'Hocadan Notlar' başlıklı belgede yer alan şüpheli Yalçın Küçük tarafından verilen talimatlardaki “Müyesser Bakacak ve 'Müyesser ilgileysin' ibarelerinin yerine 'İlgilen' yazılı olduğu belirtildiğinde;

Söz konusu belgeden bilgisi olmadığını, bilgisayarına nasıl geldiğini bilmediğini, kimseden talimat almadığını, notlarda ismi bulunan M. Öztüzün'ün Eski Batman Baro Başkanı Mehdi Öztüzün olduğunu, Mehdi Öztüzün'ü 2004-2005 yıllarında Batman Baro Başkanı olduğu dönemde tanıdığını, Mehdi Öztüzün'ün Amerikalıların bölgedeki faaliyetleri ile ilgili açıklamasının olduğunu, kendisinin o açıklamayı Avaztürk isimli internet sitesinde yayınladığını, daha sonra 2010 yılının Temmuz ayında Mehdi Öztüzün'ün İmralı ile görüşmelerinin basına sızması üzerine röportaj yapmak istediğini, Mehdi Öztüzün'ün de açıklama yapmalarının yasak olduğunu, İmralı'ya gidip Öcalan'la görüştiklerini, haklarında soruşturma açılabileceğini, yüz yüze görüşürlerse bazı şeyleri söyleyebileceğini söylediğini, ancak Mehdi Öztüzün ile yüz yüze görüşme imkânı olmadığından görüşemediklerini, Mehdi Öztüzün'ün

Öcalan'ın avukatı olduğunu 2005 yılında değil, 2010 yılının Nisan-Mayıs ayında öğrendiğini beyan etmiştir.(...)

Kendisinin Ergenekon Silahlı Terör Örgütü üyesi olmadığını, örgütün medya yapılanması içerisinde yer almadığını, hakkında isnat edilen suçlamaları kabul etmediğini beyan etmiştir. Şüpheli Müyesser Uğur ve Oda TV'de ele geçirilen Soner Yalçın ve Yalçın Küçük tarafından örgüt üyelerine hitaben yazılan talimatları içeren dokümanlar içerisinde bizzat şüpheli Müyesser Uğur'a hitaben yazılmış talimatlarında bulunduğu tespit edilmiştir. Söz konusu bu talimatların bulunduğu dokümanlara bakıldığında;

Oda TV'de ve şüphelinin ikametinde bulunan bilgisayarlardan ele geçirilen 'Hanefi' isimli Word belgesinde; 'Avcı ile direkt görüşmeyelim, Nedim'i ve Cumhuriyet'i kullanalım. Müyesser'in Emniyet bağlantılarından yararlanalım' şeklinde notların yazılı olduğu görülmüştür. Oda TV'de ve Müyesser Uğur'da ele geçirilen bilirkişilerce incelemesi yapılan 'Hanefi' isimli belgelerin teknik özelliklerine bakıldığında ise; her iki belgenin de teknik özelliklerinin aynı olduğu, 'Soner' isimli bilgisayar kullanıcısı tarafından 12.07.2010 tarihinde oluşturulduğu ve aynı tarihte son olarak kaydedildiği tespit edilmiştir.

Yukarıda ayrıntılarıyla sunulan bütün bilgi ve belgelerdeki delillere göre şüpheli Müyesser Uğur'un; -Ergenekon Silahlı Terör Örgütü üyesi olduğu, şüpheliler Yalçın Küçük ve Soner Yalçın'dan almış olduğu örgütsel talimatlarla örgütün amaç ve stratejileri doğrultusunda faaliyet yürüttüğü, medya imkânlarıyla kara propaganda ve toplumu yanlış bilgilendirme faaliyetlerini icra ettiği anlaşıldığından, Üzerine atılı eylemlerine uyan; TCK'nın 314/2 maddesi ve Terörle Mücadele Kanunu'nun 5. maddeleri gereğince cezalandırılması ve hakkında TCK.'nın 53 ve 58/9. maddelerinin uygulanması talep edilmiştir”.

13/1-

Dosya Adı

COŞKUN MUSLUK

ODTÜ Araştırma Görevlisi

Değerlendirme

Sanın yazdığı yazıların konu ve başlıklarına yer verilir ve adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs suçundan cezalandırılması istenirken, TCK 288. maddenin ifade özgürlüğü ile bağına değinilmemiş AİHS ve AİHM içtihatlarından söz edilmemiştir. İddianamede bu suç ile ilgili yasayla öngörülme, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma bir bütün olarak gözetilmemekte ve tartışması da yapılmamaktadır. Yazıların metin içeriklerinin ve bağlamının ne olduğu gösterilmemektedir.

Dosya Ayrıntıları

Hakkındaki iddialar 126. - 130. Sahifelerde şöyle denmektedir: Şüpheli 06.03.2011 tarihinde İstanbul

Organize Suçlarla Mücadele Şube Müdürlüğünde susma hakkını kullanmış, 06.03.2011 günü Savcılığımızda ayrıntılı ifade vermiştir.

Alınan bu ifadesinde özetle;

“Yalçın Küçük'ten istifade etmek istediğini, bu amaçla akademik çalışmaları nedeniyle gittiği Ankara'da Yalçın Küçük ile bağlantı kurduğunu beyan etmiş, hakkındaki diğer iddiaları ise kabul etmediği anlaşılmıştır. Şüphelinin ifadesinde Yalçın Küçük ile çok sık görüştüğünü, Yalçın Küçük'ün kendisinin hocası olduğunu ifade ettiği görülmektedir. Örgüt yöneticisi Yalçın Küçük'ün bölücü terör örgütü elebaşı Abdullah Öcalan'la ve PKK terör örgütü ile irtibatı, örgüte destek amaçlı yürüttüğü faaliyetler gerek 2009/565 sayılı iddianamede gerekse bu iddianamemizde delilleriyle birlikte ortaya konulmuştur. Oda TV'den ele geçirilen 'Hocadan Notlar. doc' isimli belgede, Yalçın Küçük'ün Oda TV çalışanlarına PKK terör örgütü lehine haber yapmaları konusunda talimatlar verdiği tespit edilmiştir.

Tüm bu verilerden hareketle Yalçın Küçük tarafından verilen örgütsel talimatlar doğrultusunda Şüpheli Coşkun Musluk'un da PKK terör örgütüne destek amaçlı faaliyetler yürüttüğü, örgütün kurumsal bir yapı olduğunu belirterek örgüt propagandası yaptığı tespit edilmiştir. Bu doğrultuda soruşturma dosyasında yer alan haber tespit tutanağı ve eklerine bakıldığında; Oda TV isimli internet sitesinde yayınlanan, şüphelinin Emre Özşuda müstear ismiyle kaleme aldığı yazılarına bakıldığında;

'Kandil İmralı Hattında Neler Oluyor', 'Aysel Tuğluk Neden İmralı'ya Gidemedi', 'Hatip Dicle Milletvekili mi Olacak' başlıklı ve benzer yayınlar yapıldığı tespit edilmiştir. Bu haberlerin içeriklerine bakıldığında Abdullah Öcalan'ın söylemlerinin ön planda tutulduğu ve yazıların içeriğinde sık sık PKK Terör Örgütü'nün yayın organı olduğu bilinen Fırat Haber Ajansından (fıratnews.com) alıntılar yapıldığı tespit edilmiştir. (...) Yapılan telefon görüşmesiyle ilgili yapılan araştırmada 24.01.2011 tarihinde ODA TV'de 'Hatip Dicle Milletvekili mi Olacak' başlığıyla Emre Özşuda adıyla yazı kaleme alındığı anlaşılmıştır. Söz konusu yazı içeriğine bakıldığında; Aysel Tuğluk'un, Abdullah Öcalan ile yaptığı görüşmeden bahsedilirken Abdullah Öcalan'ın 'Kendisini çarpmıha gerilmiş biri' tanımladığından, yine Abdullah Öcalan'ın Tuğluk'u ve diğer Kürt siyasetçilerini, 'En az bilgi sahibi olan biriyim. Buna rağmen bütün bu gelişmeleri görebiliyorum. Siz neden göremiyorsunuz?' diyerek eleştirdiğinden bahsedildiği ve Abdullah Öcalan'ın açıklamalarına genişçe yer verildiği, bu açıklamaların arasında Ergenekon ve KCK davalarını eleştiren ifadelerinin ön plana çıkarıldığı, devamında KCK sanıklarının milletvekilliği yapılmasıyla ilgili çalışmaların olduğundan bahsedildiği, gerek Silivri'de gerekse Diyarbakır'da hangi yargılama olursa olsun, hukuksuzluk ve zulüm yüklü uzun tutukluluk sürelerinin aşılabilmesi yönünde çabaların büyük önem taşıdığından bahsedildiği, ayrıca Günay Aslan'ın mahkûmiyeti nedeniyle sürgünde olduğunun yazdığı görülmüştür (...).

Yukarıda ayrıntılarıyla sunulan bütün bilgi ve belgelerdeki delillere göre şüpheli Coşkun Musluk'un;

-Ergenekon Silahlı Terör Örgütü üyesi olduğu, şüpheliler Yalçın Küçük ve Soner Yalçın'dan almış olduğu örgütsel talimatlarla örgütün amaç ve stratejileri doğrultusunda faaliyet yürüttüğü, medya imkânlarıyla kara propaganda ve toplumu yanlış bilgilendirme faaliyetlerini icra ettiği,

-Adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs ettiği anlaşılmakla,

Üzerine atılı eylemlerine uyan; TCK'nın 314/2., Terörle Mücadele Kanunu'nun 5. maddeleri, TCK'nın 288/1. maddeleri gereğince cezalandırılması ve hakkında TCK'nın 53 ve 58/9. maddelerinin uygulanması talep edilmiştir”.

13/m-

Dosya Adı

MUHAMMET ÇAKIR

Editör/ Yüksek Lisans Öğrencisi

Değerlendirme

Muhammet Çakır'ın halkı kin ve düşmanlığa hangi sözleri söylemek suretiyle tahrik ettiği, bu sözlerin ne olduğu ve bağlamının ne olduğu açıklanmamaktadır. Bu suçun yasal unsurlarının ne olduğu, AİHS'nin 10. maddesi bakımından açıklık, belirginlik, öngörülebilirlik ve hukukun üstünlüğü ilkelerine uygun olup olmadığı tartışılmamaktadır. Aynı zamanda adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs suçu bakımından da AİHM içtihatlarıyla belirlenmiş yasallık, meşru amaç, demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma konuları bir bütün olarak gözetilerek iddianameye yansıtılmamaktadır.

Dosya Ayrıntıları

Hakkında iddianamenin 130. -133. sayfelerinde aşağıdaki gibi değerlendirme yapılmaktadır.

“Şüpheli 06.03.2011 günü İstanbul Organize Suçlarla Mücadele Şube Müdürlüğünde susma hakkını kullanmış, 06.03.2011 günü ise Savcılığımızda ayrıntılı ifade vermiştir. Alınan bu ifadesinde özetle; Ergenekon Silahlı Terör Örgütü'nün medya yapılanmasında yer almadığını, suçlamaları kabul etmediğini beyan etmiştir (...). Yukarıda ayrıntılarıyla sunulan bütün bilgi ve belgelerdeki delillere göre şüpheli Muhammet Sait Çakır'ın;

-Ergenekon Silahlı Terör Örgütü üyesi olduğu, şüpheliler Yalçın Küçük ve Soner Yalçın'dan almış olduğu örgütsel talimatlarla örgütün amaç ve stratejileri doğrultusunda faaliyet yürüttüğü, medya imkânlarıyla kara propaganda ve toplumu yanlış bilgilendirme faaliyetlerini icra ettiği,

-Kaos ortamı oluşturmak amacıyla halkı kin ve düşmanlığa tahrik ettiği,

-Adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs ettiği anlaşılmakla,

Üzerine atılı eylemlerine uyan TCK'nın 314/2. madde, Terörle Mücadele Kanunu'nun 5. maddeleri, TCK'nın 216. ve 288/1. maddeleri gereğince cezalandırılması ve hakkında TCK'nın 53 ve 58/9. maddelerinin uygulanması talep edilmiştir”.

Müstehcenlik

MADDE 226.

(1)

- a) Bir çocuğa müstehcen görüntü, yazı veya sözleri içeren ürünleri veren ya da bunların içeriğini gösteren, okuyan, okutan veya dinleten,
 - b) Bunların içeriklerini çocukların girebileceği veya görebileceği yerlerde ya da alenen gösteren, görülebilecek şekilde sergileyen, okuyan, okutan, söyleyen, söyleten,
 - c) Bu ürünleri, içeriğine vakıf olunabilecek şekilde satışa veya kiraya arz eden,
 - d) Bu ürünleri, bunların satışına mahsus alışveriş yerleri dışında, satışa arz eden, satan veya kiraya veren,
 - e) Bu ürünleri, sair mal veya hizmet satışları yanında veya dolayısıyla bedelsiz olarak veren veya dağıtan,
 - f) Bu ürünlerin reklamını yapan,
- Kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis ve adli para cezası ile cezalandırılır.

(2) Müstehcen görüntü, yazı veya sözleri basın ve yayın yolu ile yayınlayan veya yayınlanmasına aracılık eden kişi altı aydan üç yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

(3) Müstehcen görüntü, yazı veya sözleri içeren ürünlerin üretiminde çocukları kullanan kişi, beş yıldan on yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. Bu ürünleri ülkeye sokan, çoğaltan, satışa arz eden, satan, nakleden, depolayan, ihraç eden, bulunduran ya da başkalarının kullanımına sunan kişi, iki yıldan beş yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

(4) Şiddet kullanılarak, hayvanlarla, ölmüş insan bedeni üzerinde veya doğal olmayan yoldan yapılan cinsel davranışlara ilişkin yazı, ses veya görüntüleri içeren ürünleri üreten, ülkeye sokan, satışa arz eden, satan, nakleden, depolayan, başkalarının kullanımına sunan veya bulunduran kişi, bir yıldan dört yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

(5) Üç ve dördüncü fıkralardaki ürünlerin içeriğini basın ve yayın yolu ile yayınlayan veya yayınlanmasına aracılık eden ya da çocukların görmesini, dinlemesini veya okumasını sağlayan kişi, altı yıldan on yıla kadar hapis ve beş bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

(6) Bu suçlardan dolayı, tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur.

(7) Bu madde hükümleri, bilimsel eserlerle; üçüncü fıkra hariç olmak ve çocuklara ulaşması engellenmek koşuluyla, sanatsal ve edebi değeri olan eserler hakkında uygulanmaz.

14.

Dosya Adı

İRFAN SANCI - SÜHA SERTABİBOĞLU

Sel Yayıncılık Sahibi- Çevirmen

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

İstanbul 2. Asliye Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

27 Nisan 2011

Dava Konusu

Süha Sertabiboğlu tarafından Türkçeye çevrilen Sel Yayıncılık tarafından yayımlanan William S. Burroughs tarafından yazılan “Yumuşak Makine” adlı eserin müstehcen olduğu iddiası.

Değerlendirme

Cumhuriyet Savcılığının iddianamesinde ifade özgürlüğü ile ilgili ulusal ve uluslararası mevzuata göndermede bulunulmadığı, ifade özgürlüğü ile ilgili olarak ve AİHM’in erotik edebiyat eserleriyle ilgili değerlendirmelerine başvurmadan ve AİHS’nin ve AİHM kararlarının Türkiye açısından bağlayıcılığı dikkate alınmadan bir edebiyat eseri hakkında ceza davası açıldığı görülmektedir. Cumhuriyet Savcılığı Türkiye’de mevzuatta müstehcenlik tanımının bulunmadığına dair bir değerlendirmede de bulunmamaktadır. Zira bu konu AİHM kararlarında da ortaya konduğu gibi yasallık ilkesi ile doğrudan bağlantılıdır. Konu yasayla öngörülme ilkesi açısından önem taşımaktadır.

Cumhuriyet Savcısı bu konuları iddianamede tartışmamıştır. Cumhuriyet Savcısı, soruşturmaya konu Yumuşak Makine adlı eserle ilgili olarak, *Başbakanlık Küçükleri Muzır Neşriyattan Koruma Kurulu* Başkanlığına başvurmuştur. İddianamede de belirtildiği gibi Kurul Başkanı olumsuz görüş bildirmiştir. Cumhuriyet Başsavcısı Başbakanlık Küçükleri Muzır Neşriyattan Koruma Kurulu Başkanlığı Kurumunun ifade özgürlüğü ve BM Çocuk Hakları Sözleşmesinde yer alan haklar bakımında varlığını tartışma konusu yapmamıştır. Cumhuriyet Savcısı aynı zamanda müstehcen, porno ve erotik kavramları arasındaki farklılıkları da ve dünyada edebiyat alanındaki gelişmeleri ve bu alandaki yaratı tekniklerini de dikkate almamıştır.

Dosya Ayrıntıları

İstanbul Cumhuriyet Savcısı İsmail Onaran imzasıyla 27.4.2011 tarihli iddianame ile SEL yayıncılık tarafından Süha Sertabiboğlu tarafından Türkçeye çevrilen William S. Burroughs tarafından yazılan “Yumuşak Makine” adlı eser hakkında TCK 226. maddesine göre soruşturma açılmış ve aşağıdaki iddianame düzenlenerek

İstanbul 2. Asliye Ceza Mahkemesine İrfan Sancı ve Çevirmen Süha Sertabiboğlu'nun cezalandırılması istemiyle dava açılmıştır. İddianame özetle şöyledir:

“Soruşturma Evrakı İncelendi:

Yasa gereği basıldıkları matbaalarca Bakırköy Cumhuriyet Başsavcılığına teslim edilen ve 27.04.2011 tarihinde Başsavcılığımıza gönderilen kitaplar üzerinde inceleme yapılması sırasında SEL Yayıncılık tarafından Süha Sertabiboğlu tarafından Türkçeye çevrilen William S Burroughs adlı yazar tarafından kaleme alınan ‘Yumuşak Makine’ adlı eserde eşcinsel ilişkilere yer verildiği, bu yer vermenin kısa anlatımlardan uzaklaşarak ilişkinin detayına, şekline kadar yer verildiği görülmüş, bunun sadece kitabın birkaç yerinde değil 20 ayrı yerde bulunduğu görülmüş, kitap üzerinde yaş uyarısının bulunmaması nedeni ile her yaştan insanın, küçüklerin ulaşabileceği de dikkate alınarak kitap Başbakanlık Küçükleri Muzır Neşriyattan Koruma Kurulu Başkanlığına gönderilmiştir:

Kurul tarafından yapılan inceleme sonrası özet olarak;

‘... Hiçbir değer sistemini dikkate almayan, disiplinsiz anti sosyal bir seks bağımlısı tipi ile şahsiyetleştirdiği kitapta bir konu bütünlüğü olmadığı, gelişigüzel kaleme alınarak anlatım bütünlüğüne de riayet edilmediği, genelde argo ve amiyane tabirlerle kopuk anlatım tarzının benimsendiği, özellikle erkek erkeğe cinsel ilişkilerin zaman ve yer tasvirleriyle ar ve hayâ duygularını rencide edecek ölçüde anlatıldığı,...

.... Kitapta asıl ağırlığın cinselliğe yöneltilmiş olduğu, kitabın toplumun ahlak yapısıyla bağdaşmadığı, bu hali ile TCK 226 maddesini ihlal eder nitelikte olduğu, müstehcen bulunduğu’ belirtilmiştir.

Rapor sonrası eseri tercüme eden ve yayınevi yetkilisi celp edilip dinlenmiştir. Eseri tercüme eden Süha Sertabiboğlu; eseri kendisinin tercüme ettiğini, görevinin kendisine teslim edilen eseri aslına sadık kalarak tercüme etmek olduğunu, yazar William S. Burroughs’un dünyada çok bilinen ve çok satan popüler bir yazar olduğunu, en büyük özelliğinin bu olduğunu, kitapta yer alan ahlaka aykırı gibi görünen sözcüklerin kurulu tabuları yıkmak için kullandığını, kitaba salt ahlaksal gözle bakılmasının ülkemizi uygar dünya gözünde küçük düşüreceğini, bu nedenle suçlamayı kabul etmediğini bildirmiştir.

Yayınevi yetkilisi alınan beyanında suçlamayı kabul etmemiş, dosyaya yazılı olarak verdiği savunmasında 140 sayfalık kitabın 20 ayrı sayfasından birkaç cümle ya da paragrafı seçerek esere müstehcendir demenin edebiyat metnine yapılmış haksızlık olduğunu, eserin İkinci Dünya savaşı sonrası ortaya çıkan ‘Beat Kuşağı’ olarak adlandırılan bir akımın öncüsü bir yazara ait olduğunu her türlü baskıya kurala kaşı çıkan, direnen bir akımın öncülerinden olan yazarın bugüne değin birçok yazarı, müzisyeni, sinemacı ve sanatçıyı etkilediğini, yazarın bu eserinin edebiyat çevrelerinde kabul edilen “cut-up” “kes-yapıştır” tekniği ile ürettiği bir eser olduğunu bu nedenle kalıpların dışında bir yazar ve eserinden anlam bütünlüğü beklemenin mümkün olmadığı belirtilerek 50 yıl önce yazılan bir eserde kelime avına çıkmanın yerinde olmadığı belirtilerek kovuşturmayla yer olmadığı kararı verilmesini talep etmiştir.

Yazarın ‘Yumuşak Makine’ adlı eserinde mensubu olduğu her türlü özgürlüğü savunan akımın bir parçası olarak birçok tabuyu yıktığı, sonsuz bir özgürlüğü amaçladığı anlaşılmaktadır. Ancak; yazarın savunduğu

sonsuz özgürlüğün bir parçası olan cinselliğin anlatımı ya da başka bir deyişle okura anlatımı ülkemizde belirli kurallara bağlanmıştır. Eğer anlatım erotik ise suç değildir, ancak erotizmden uzaklaşıp cinselliğin detaylarına, ilişkinin ayrıntılarına ve cinsel organlara yönelik anlatım bundan uzaklaşıp uzaklaşmış pornografiye varmış ise suç olarak kabul edilmektedir.

Ülkelerin ahlak anlayışlarının birbirinden farklılık gösterdiği bir gerçektir, Hollanda da belli miktar ve türde uyuşturucunun kullanımı serbest iken ülkemizde yasaktır, yine dünyanın birçok ülkesinde, çocuk pornografisi dışında üretilen pornografik ürünlerin satışı belli kurallar dâhilinde serbest iken ülkemizde yasaktır. Bunun nedeni ülkeler arasındaki ahlak anlayışının farklı olmasının bir göstergesidir.

Ülkemizde yasa koyucu tarafından yeni TCK'nın yapımı sırasında konu ele alınmış olup yeni, TCK'nın 226. maddesinde müstehcenlik suç olarak kabul edilmektedir. Burada korunan hukuki yarar toplumun genel ahlak yapısıdır. Ayrıca çocukların bedensel, zihinsel, ahlaki ve ruhsal yapılarının korunması yasa koyucu tarafından amaçlanmıştır. Yine yasalarımıza göre erotik yayınlar değil pornografi suç olarak görülmektedir. Estetik ve hissel duygulardan çok cinsel organ ve ilişkilerin tanımının açık bir şekilde yapılması suç sayılmaktadır.

Eserde birçok yerde cinsel organlara, romanda yaşanan eşcinsel ilişkilere hazırlık safhasına detaylarına yer verilerek erotizmden uzaklaşıldığı yazılanların pornografik olduğu görülmektedir.

Yapılan savunmalarda eserin edebi bir niteliğinin bulunduğu, yasanın edebi eserleri koruduğu, edebi değer taşıyan eserlerde bu tür yayınların yapılmasının hukuka uygunluk nedeni sayıldığı belirtilmektedir.

İnceleme konusu olan kitaba bakıldığında yasa koyucu TCK 226. maddesinin 7. fıkrasında bu maddenin çocuklara ulaşmasını engellemek koşulu ile sanatsal ve edebi değeri olan eserler hakkında uygulanamayacağı hükmüne rağmen 'Yumuşak Makine' adlı eserin kapağında buna ilişkin bir uyarı dahi bulunmamaktadır. Başsavcılığımızca eserin incelenmesi, ardından incelenmek üzere kurula gönderilmesinin bir nedeni de budur. Kitap hiçbir uyarı yapılmadan satışa sunulmuş çocuklara ulaşmasını engelleyecek hiçbir önlem alınmamıştır. Bu suçun oluşumu için yeterli olan hukuka aykırılık nedenidir.

Söz konusu eserde 5187 Sayılı Basın Kanununun 2/i maddesi gereğince kitabı tercüme eden kişinin eser sahibi olarak kabul edilmesi nedeni ile kitabı çeviren N. Süha Sertabiboğlu'nun 5187 sayılı yasanın 11/2 maddesi uyarınca cezai sorumluluğu bulunduğu açıktır. Ayrıca TCK 226/2. maddesinde de yasanın müstehcen olarak kabul edilen eserleri yayınlayan ya da yayınlanmasına aracılık edenler de sorumlu olarak kabul edilmiştir.

Bu itibarla şüphelilerin kurul raporuna göre müstehcen nitelikte kitabı yayınlamak ve yayınlanmasına aracılık etmek suçlarından yargılanmalarının yapılarak eylemlerine uyan yukarıda yazılı sevk maddelerince cezalandırılması kamu adına talep ve iddia olunur”.

İrfan Sancı'nın 06.07.2011 tarihinde verdiği savunma dilekçesi özetle aşağıdaki gibidir:

“İstanbul Sultanahmet Adliyesi 2. Asliye Ceza Mahkemesi’ne; Yayınevimiz tarafından yayınlanan Amerikalı yazar William S. Burroughs’un ‘Soft Machine’ adlı romanının Türkçe tercümesi ‘Yumuşak Makine’ hakkında İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından yürütülen soruşturmanın iddianamesi tarafımıza tebliğ edilmiştir. Savcılık birkaç noktada bilirkişilik yapması için görevlendirilen Başbakanlık Küçükleri Muzır Neşriyattan Koruma Kurulu raporunu esas almış ancak hiçbir şekilde bir edebiyat metnini değerlendirme niteliklerine haiz olmayan Kurulun, tamamen öznel bir değerlendirmeyle ‘okuyucu haznesine ilave katkısı olmayacağı, edebi eser niteliği taşımadığı, konu ve anlatım bütünlüğü olmadığı’ gibi mesnetsiz ithamlarını tekrarlamamıştır.

İddianamede de belirtildiği gibi William Burroughs 1950’lerde Amerika’da ortaya çıkmış ve Beat Kuşağı olarak anılan akımın önde gelen üyelerinden birisidir. Yazdıkları ve yaptıkları birçok sanatçıyı ve edebiyatçıyı etkilemiştir. Bu yüzden ülkemizde de kuşağın diğer yazarları ve şairleri gibi eserleri sınırlı da olsa bir kesim tarafından ilgi görmekte, ulusal medya kuruluşlarının ilgili gazetelerinde ve eklerinde tanıtım yazıları çıkmakta, hakkındaki belgeler film festivallerinde gösterilmektedir. Çünkü yazdıkları tüm dünya tarafından belli bir politik ve sosyal arka plan dâhilinde değerlendirilmekte, sadece kelimelere bakılarak ‘pornografik’ damgası vurulmamaktadır. Metni yazarından, yazıldığı dönemden, bağlamından ve yazılış amacından kopardığımızda yaşadığımız olumsuz bir örneği tekrar hatırlatmak isteriz. Fransız şair Guillaume Apollinaire’in 1900’lerin başında yazdığı ve yine yayınevimiz tarafından yayınlanan Genç Bir Don Juan’ın maceraları adlı kitabı da yine aynı gerekçelerle soruşturmaya uğradığında ‘pornocu’ değil ‘dünya kültür mirasının bir parçası olarak’ görüldüğünden Avrupa Parlamentosu dahi ‘Türkiye’de Sansür’ bağlamında soru önergesi vermişti, yine aynı yazarın ülkemizde toplatma cezası verilen bir kitabı hakkında Türkiye AİHM tarafından mahkûm edilmişti.

Müstehcen denilerek yargılanan kitabımız geniş bir kamuoyu desteği almış, soruşturma açıldıktan sonra 2 baskı daha yapmıştır. Bu da edebiyat okurlarının nezdinde kitabın bir suç unsuru olmadığına göstergesidir. Beat kuşağının ve yazarın defalarca kez anlatılan özellikleri arasında cinsel duyguları tahrik gayesi olmadığı da açıktır, eseri okuyanların görüşü de satış rakamları vesilesiyle aşikârdır. 1996 yılında verilen bu kararın ardından 15 yıl daha geçmiştir, bu aradaki geçen zamanda sosyal ve kültürel düzeyimizin, ahlak ve müstehcenlik anlayışımızın geriye değil ileriye doğru gittiği düşünülürse, bugün genel ahlaka aykırı bir şey varsa o da dünya edebiyatı eserlerinin hala mahkemelerce yargılanmasıdır. Yoksa ne bu insanların ne de bizim çocuklara zarar vermek gibi bir gayemiz yoktur. Suç kapsamına giren ‘pornografinin’ ise yazılı edebiyat metinlerinde aranmasının hatta bunu çocuklara zarar vereceğini iddia ederek yapmanın son derece isabetsiz olduğunu, dünyada böyle bir yaklaşımın kalmadığını bir kez daha belirtmek istiyoruz. Ancak tüm bu kamuoyu, edebiyat camiası, gazeteciler, Yayıncılar Birliği, Çevirmenler Birliği, Uluslararası Yayıncılar Birliği (IPA), Uluslararası Edebiyat Çevirmenleri Birliği (CEATL) ve kitabımızı soruşturma sonrası satın alan okurların tepkisi yeterli değilse, bunu tespit edecek bilirkişi elbette Başbakanlığa bağlı Muzır Kurul değildir. Muzır Kurul raporunda yer alan son derece isabetsiz ifadeler Savcılık iddianamesinde bile alıntılanmamıştır. Buna rağmen iddianamesinde kurul raporuna göre müstehcen nitelikte kitabı yayınlamak ve yayınlanmasına aracılık etmek suçlarından yargılanmamızı talep etmiştir.

Ulusal medyanın günlerce eleştirdiği bu rapor bu davanın dayanak noktası olmamalıdır. Estet, eleştirmen, edebiyatçı, dil uzmanlarından oluşan yeni bir bilirkişi oluşturulmasını talep ediyoruz.

Yayınevimiz 20 yıldır kültür yayıncılığı yapan, hem dünya hem de Türk edebiyatından sayısız önemli eserin yayınlamasını sağlayan hem ulusal hem de uluslararası ödüllere layık görülmüş, alanında başarılı bir kuruluştur. Daha önce yargılandığımız benzer davaların hepsinden beraat etmemize rağmen ısrarla ticari faaliyetimiz sekteye uğratılmak istenmektedir. Bu mağduriyete dair bir tazminat davası tarafımızdan açılacaktır. Yayınladığımız eserin yetişkinlere yönelik bir edebiyat eseri olduğunu bir kez daha belirterek beraatımızı talep ediyoruz”.

15.

Dosya Adı

İRFAN SANCI - İSMAİL YERGUZ

Sel Yayıncılık Sahibi- Çevirmen

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

İstanbul 2. Asliye Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

13 Mayıs 2009

Dava Konusu

İsmail Yerguz tarafından Türkçeye çevrilen Sel Yayıncılık tarafından yayımlanan “Görgülü ve Bilgili Bir Burjuva Kadınının Mektupları” adlı eser.

Değerlendirme

Mahkeme kararı, sonucu itibariyle ifade özgürlüğünün korunması anlamına gelmekteyse de kararda TCK 226. maddesinin yasallık ilkesi açısından sorunlu oluşu tartışılmamış ve analizine girilmemiştir. Aynı zamanda *Başbakanlık Küçükleri Muzır Neşriyattan Koruma Kurulunun* da ifade özgürlüğü açısından, yarattığı yapısal sorunlar tartışma konusu yapılmamıştır. Mahkeme gerekçeli kararında AİHM içtihatlarına açık bir göndermede bulunmamış, kararı oluştururken yasallık, meşru amaç, demokratik toplumda gereklilik/zorunluluk unsurlarını bir bütün olarak ele almamıştır.

Dosya Ayrıntıları

İstanbul Cumhuriyet. Başsavcılığı Basın Bürosu 13.5.2009 tarihli ve 2009/547 hazırlık sayılı iddianamesiyle TCK'nın 226/2. maddesine göre cezalandırılmaları istemiyle Sel Yayıncılık sahibi İrfan Sancı ve "Görgülü ve Bilgili Bir Burjuva Kadının Mektupları" isimli kitabın çevirmeni İsmail Yerguz hakkında İstanbul 2. Asliye Ceza Mahkemesinde dava açmıştır. İstanbul 2. Asliye Ceza Mahkemesinin 2009/366 dosya no'suna, kayıtlı davada, Sel Yayıncılık sahibi İrfan Sancı, kitabın Fransız edebiyatının erotik edebiyat türüne girdiğini belirtmiştir. İsmail Yerguz ise kitabı orijinalinden çevirdiğini ve erotik bir kitap olduğunu söylemiştir. Mahkeme 7.12.2010 tarihli 2010/892 karar nolu gerekçeli kararında, kitapla ilgili olarak hazırlanan bilirkişi kurulu raporunda kitabın, TCK'nın 226/7. fıkrası anlamında edebi nitelikte bir kitap olduğu, TCK'nın 227. maddesinin 2. fıkrasında düzenlenen müstehcen, görüntü yazı ya da sözleri basım ve yayım yoluyla yayınlamak veya yayınlanmasına aracılık etmek suçunu oluşturmayacağı şeklinde değerlendirmede bulunmuştur. Mahkeme, Kurul tarafından müstehcen olarak nitelendirilen bu kitabın, bilirkişi kurulunun 11.3.2009 tarihli raporuna göre edebi yayın olduğu görüşüne katılarak TCK 226/3. maddesinin unsurlarının oluşmadığı düşüncesiyle sanıkların beraatine karar vermiştir.

16.

Dosya Adı

İRFAN SANCI - İSMAİL YERGUZ

*Sel Yayıncılık Sahibi- Çevirmen***İddianameyi Hazırlayan Savcılık**

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

İstanbul 2. Asliye Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

29 Nisan 2009

Dava Konusu

İsmail Yerguz tarafından Türkçeye çevrilen Sel Yayıncılık tarafından yayımlanan "Genç Bir Don Juan'ın Maceraları" adlı eser.

Değerlendirme

Mahkeme, sonuç olarak ifade özgürlüğünü koruyan bir karar vermiştir. Bu karar olumludur ancak mahkemenin daha önceki kararlarında olduğu gibi konuyu yalnızca iç hukuk normlarıyla sınırlı bir şekilde kavraması, idareye bağlı bir kurul olan *Başbakanlık Küçükleri Muzır Neşriyattan*

Koruma Kurulunun ifade özgürlüğü açısından oynadığı rahatsız edici rolünü dolayısıyla bunun ifade özgürlüğü açısından yapısal bir sorun oluşunu sorgulamamasını eleştirmek gerekir. Zira bu durum, ifade özgürlüğüne müdahalenin yasallığı ilkesiyle ve demokratik bir toplumda gereklilik/zorunluluk ilkeleriyle doğrudan ilişkisi bulunmaktadır. Mahkeme, sorunu analiz ederken, AİHM içtihatlarında izlenen yöntemi izlememektedir. Başka bir ifadeyle yasallık, meşru amaç, demokratik bir toplumda gereklilik/zorunluluk unsurları bir bütün olarak benimsenmiş bir yöntem olarak karara yansımamaktadır.

Dosya Ayrıntıları

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Basın Bürosunun 29.04. .2009 tarih ve 2009/4777 hazırlık sayılı iddianamesiyle sanıklar İrfan Sancı ve İsmail Yergüz hakkında müstehcen içerikli kitap yayınlamak suçundan, TCK'nın 226/2. maddesine göre cezalandırılmaları istemiyle İstanbul 2.Asliye Ceza Mahkemesine dava açılmıştır. İrfan Sancı edebiyat yayıncılığı yapan bir kuruluşun sahibi olduğunu, bir dizi olarak erotik edebiyattan örnekler yayınladığını, “Genç Bir Don Juan’ın Maceraları” kitabını da kendisinin yayınladığını ve kitabın müstehcen olmadığını savunmuştur. İsmail Yergüz ise, kitabı orijinalinden aslına uygun çevirdiğini ve bunun erotik edebiyat kitabı olduğunu belirtmiştir.

Mahkeme 7.12.2010 tarih 2009/359 dosya nolu ve 2010/ 891 karar nolu kararında; *Başbakanlık Küçükleri Muzır Neşriyattan Koruma Kurulunun*, “2010/137 sayılı ve 11.8.2010 tarihli raporunda davaya konu olan kitapta, asıl ağırlığın sekse yöneltilmiş olduğu, kitabın toplumun ahlak yapısıyla bağdaşmadığı ve halkın ar ve hayâ duygularını incitici cinsi arzuları tahrik ve istismar eder nitelikte genel ahlaka aykırı olduğuna karar verilmiştir” dediğini gerekçeli kararında belirtmektedir.

Mahkeme, dosyayı TCK'nın 226/7. fıkrasına uygunluk açısından res’en bilirkişiler tayin etmiş ve bilirkişilerden rapor almıştır. Bilirkişiler, kitabın edebi nitelikte bir yapıt olduğunu, müstehcen olarak nitelendirilmeyeceğini, kitabın TCK 226/3. maddesine aykırı olarak çocukların kullanılmadığı, 226/7 maddesi uyarınca suç teşkil eden bir hususun bulunmadığı yolunda rapor vermişlerdir.

Mahkeme, bilirkişilerin bu raporu doğrultusunda, TCK'nın 226/3. maddesinin unsurları oluşmadığından ve yazılanların TCK 226/7. uyarınca suç teşkil etmediğinden sanıkların beraatine karar vermiştir.

Türk Milletini, Türkiye Cumhuriyeti Devletini, Devletin Kurum ve Organlarını Aşağılama

MADDE 301.

(1) Türk Milletini, Türkiye Cumhuriyeti Devletini, Türkiye Büyük Millet Meclisini, Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ve Devletin yargı organlarını alenen aşağılayan kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Devletin askerî veya emniyet teşkilatını alenen aşağılayan kişi, birinci fıkra hükmüne göre cezalandırılır.

(3) Eleştiri amacıyla yapılan düşünce açıklamaları suç oluşturmaz.

(4) Bu suçtan dolayı soruşturma yapılması, Adalet Bakanının iznine bağlıdır.

17.

Dosya Adı

EREN KESKİN

Avukat

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

Çerkezköy Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

Çerkezköy Asliye Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

02.02.2006

Dava Konusu

DEHAP tarafından düzenlenen bir panelde yaptığı konuşma

Değerlendirme

Kararda AİHS'nin 10. maddesinden ve 2. fıkrasındaki sınırlama ölçütlerinden söz edilmemektedir. Sözleşmenin 10/2. madde bakımından sınırlama ölçütleri dokuzdur. Mahkeme kararında bu ölçütlerden hangisinin/hangilerinin ihlal edildiği için yaptırım uygulandığına dair bir açıklık bulunmamaktadır. Eleştiri sınırının nasıl aşıldığı, bunun hangi ölçüt kullanılarak tespit edildiği kararda yer almamaktadır. Ayrıca 159. maddenin ve 301. maddenin belirsizlikleri taşıdığı ve bu nedenle de açıklık, kesinlik, belirginlik, öngörülebilirlik bakımından sorunlu olduğu tartışılmamaktadır. AİHM tarafından uygulanan yasayla öngörülme, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu oluş unsurları açısından inceleme ve değerlendirme yapılmamakta, konuşma metni ile bağlam analizinde bulunulmamaktadır.

Dosya Ayrıntıları

Eren Keskin hakkında Çerkezköy Asliye Ceza Mahkemesi'nin 07. 06. 2007 karar tarihli, 2006/21 esas, 2007/447 karar tarihli kararında, 20 Şubat 2005 tarihinde Çerkezköy'de DEHAP İlçe Başkanlığı tarafından insan hakları konulu konferansta yaptığı konuşma nedeniyle lehe olduğu düşüncesiyle TCK 159/1. maddesi gereğince bir yıl hapis cezası verilmiştir. Yeni 5237 Sayılı yasada maddenin karşılığının 301/1. maddesi olduğu belirtilmektedir. Mahkeme gerekçeli kararın 2. sahifesinde gerekçeyi şöyle açıklamaktadır:

“Sanığın olay tarihinde DEHAP Çerkezköy İlçe Başkanlığınca düzenlenen insan hakları konulu toplantıda yapmış olduğu konuşmasında ‘Devlet 12 yaşında bir çocuğu katledecek kadar vahşi bir anlayışa sahip, Türkiye hesap vermek zorunda, Türkiye'nin tarihi kirli bir tarihtir’ şeklinde sözler sarf ettiği, her ne kadar düşünce ve düşüncelerini ifade etme hakkı her bireye tanınan anayasal ve demokratik bir hak ise de, bu hakkın eleştiri sınırlarını aşarak tahkir etme ve aşağılama şeklinde kullanılamayacağı, sanığın yapılan toplantıda Türkiye Cumhuriyeti Devletine vahşi tarihine de kirli tarih demek suretiyle ve devleti 12 yaşındaki bir çocuğu katletme eyleminin faili olarak göstermek suretiyle eleştiri sınırlarını aştığı, sanığın bu şekilde Cumhuriyeti alenen tahkir ve tezyif kastını taşıdığı anlaşıldığından, sanığın atılı suçtan cezalandırılmasına karar vermek gerektiği inanç ve kanaatine varılarak sanığın cezalandırılması yoluna gidilmiştir.”

18.

Dosya Adı

İHD, MAZLUM-DER, TİHV, KESK, Diyarbakır Tabip Odası ve Diyarbakır Barosu

Talepte Bulunan Savcılık

Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı

Toplatma Kararını Veren Mahkeme

Diyarbakır 1.Sulh Ceza Mahkemesi

Afiş Toplatma Kararının Verildiği Tarih

23 Haziran 2011

Dava Konusu

İHD ve diğer örgütlerin 26 Haziran BM işkenceyle mücadele günü için hazırladığı afişlerin toplattırılması

Değerlendirme

Mahkemenin kararında yasayla öngörülme, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu oluş unsurları dikkate alınarak bir değerlendirmenin yapılmadığı görülmektedir.

Cumhuriyet savcısının talebinde ve mahkemenin kararında gerekçe bulunmamaktadır. Afişin ve afişte yer alan yazıların ve fotoğrafın analizi yapılmamış ve neden yasaya aykırı olduğuna ilişkin gerekçe yazılarak temellendirilmemiştir. TCK 301. maddenin 2 fıkrası “Devletin askerî veya emniyet teşkilatını alenen aşağılayan kişi, birinci fıkra hükmüne göre cezalandırılır” şeklindedir. Afişlerde yer alan yazı ve fotoğraflarda aşağılayıcı ifadelerin ne olduğu, aşağılamanın ne şekilde yapıldığına dair Cumhuriyet Savcılığı talebinde ve yargı kararında hiçbir açıklama bulunmamaktadır. TCK'nın 301. maddesinde 2008 yılında değişiklik yapılarak bu maddeye aykırılık iddiasıyla yapılacak soruşturmanın Adalet Bakanlığı'nın iznine bağlanmış olması yeterli güvenceyi oluşturmamaktadır. Bu olayda olduğu gibi Birleşmiş Milletler tarafından ilan edilmiş ve evrensel ölçekte gündeme getirilen İşkence ile Mücadele ve İşkence Görenlerle Dayanışma Günü etkinlikleri de 301. madde tehdidi altında olabilmektedir. Belirtilen durum yasanın açıklık, netlik, belirginlik, öngörülebilirlik ve hukukun üstünlüğü ilkesine uygunluk açısından sorunlu olduğunu göstermektedir.

Dosya Ayrıntıları

Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı, 22 Haziran 2011 tarih ve 2011/18811 sayılı Diyarbakır 1. Sulh Ceza Mahkemesi'nden İHD, MAZLUM-DER, Türkiye İnsan Hakları Vakfı, KESK, Diyarbakır Tabip Odası ve Diyarbakır Barosu'nun hazırladığı ve kentin değişik yerlerine asılan ve üzerinde “26 Haziran İşkenceye Karşı Mücadele ve İşkence Görenlerle Dayanışma Günü” ibaresinin yer aldığı ve polisin fotoğrafına yer verilen, fotoğrafın altında ise “İşkence Bir İnsanlık Suçudur Sokak İşkencesine Kılıf Orantılı Güç” yazısının yer aldığı

afişlerin TCK'nın 301/2. maddesine muhalefet oluşturduğundan bahisle toplatılması ve el konulmasını istemiştir. Diyarbakır 1. Sulh Ceza Mahkemesi, 23 Haziran 2011 tarih ve 2011/1455 sayılı değişik iş kararı ile afişlerin toplatılmasına ve el konulmasına CMK 127. madde ve devamı maddelerine dayanarak karar vermiştir.

19.

Dosya Adı

TEMEL DEMİRER

Yazar

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

Ankara 2. Asliye Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

24.12. 2007

Dava Konusu

Gazeteci Hrant Dink'in öldürülmesini protesto etmek için 20 Ocak 2007 günü Ankara'da Yüksel caddesinde yapılan protesto gösterisi sırasında yaptığı konuşma.

Değerlendirme

TCK 216. Maddede düzenlenen halkı kin ve düşmanlığa tahrik suçunun ne şekilde oluştuğu izah edilmemektedir. Cumhuriyet Savcılığı, iddianamede, yasayla öngörülme, meşru amaç ve demokratik toplumda gereklilik koşullarının bir arada olması koşulunu aramamış ve konuşma içeriğinin analizi ile bağlamını tartışmamıştır. Adalet Bakanının imzasının bulunduğu metinde, sanığın polis tarafından düzenlenmiş ve iddianamede de yer verilen konuşması yer almaktadır. Bu konuşmanın neden 301. maddeye aykırılık oluşturduğu izah edilmemekte ve temellendirilmemektedir. İfade özgürlüğünün demokratik bir toplumun temeli olduğuna dair hiçbir açıklama yer almamaktadır. Demirer'e ait olduğu ifade edilen sözler bir paragrafta yer almakta ve sözlerinin bittiği andan itibaren ise "... şeklinde sözler söylemek suretiyle Türkiye Cumhuriyeti Devletini alenen aşağılama suçunu işlediği kanaatine varılmıştır." şeklinde sona ermektedir. Bunlar iddianamede yer alan hususlardır. AİHM, 25 Ekim 2011 tarihli Altuğ Taner Akçam/Türkiye (Başvuru no. 27520/07) kararında 301. maddenin "sürekli soruşturma veya ceza davası tehdidi" altında tutma sonucu doğurduğuna hükmetmiştir. Dolayısıyla uygulanmak istenen maddelerden 301. maddenin öncelikle kendisinden kaynaklı yapısal sorununun varlığını kabul etmek gerekir.

Dosya Ayrıntıları

Gazeteci Hrant Dink'in öldürülmesini protesto etmek için 20 Ocak 2007 günü Ankara'da Yüksel caddesinde bulunan insan hakları anıtı önünde bir protesto gösterisi yapılır. Toplantıda yazar Temel Demirel bir konuşma yapar. Bu konuşmada TCK 216/1.ve 301. maddenin ihlal edildiğini düşünen savcılık Temel Demirel hakkında 216/1 ve 301/2 maddenin ihlali iddiasıyla cezalandırılması talebiyle dava açar. Basın iddianame no 2007/106 sayılı iddianamede savcılık, İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin ifade özgürlüğü ile ilgili maddelerinden, AİHS'in 10 ve 17 maddelerinden ve anayasanın ifade özgürlüğü ile ilgili maddelerinden ve Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 11.07.2006 gün ve 9/169-184 sayılı kararından söz eder.

Savcılık iddianamesinde "katil devlet, soykırımcı" şeklindeki nitelermeleri nedeniyle aşğılamanın yapıldığı iddia edilmektedir..

2008 yılında 301 madde değişikliği üzerine davanın görüldüğü Ankara 2. Asliye Ceza Mahkemesi "durma" kararı vermiştir. Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı Adalet Bakanlığına başvurmuştur. Soruşturma izni talebinde bulunmuştur. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü'nün izin talebi konulu ve B.03.0.CİG.0.00.00.07-648-01-0289-2008/2167 sayılı yazıları üzerine o tarihte Adalet Bakanı olan Mehmet Ali Şahin imzasıyla 18.08.2008 tarihli "olur" ile izin verilmiştir.

Devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozmak

MADDE 302.

(1) (Değişik: 29/6/2005 – 5377/36 md.) Devlet topraklarının tamamını veya bir kısmını yabancı bir devletin egemenliği altına koymaya veya Devletin bağımsızlığını zayıflatmaya veya birliğini bozmaya veya Devletin egemenliği altında bulunan topraklardan bir kısmını Devlet idaresinden ayırmaya yönelik bir fiil işleyen kimse, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Bu suçun işlenmesi sırasında başka suçların işlenmesi halinde, ayrıca bu suçlardan dolayı ilgili hükümlere göre cezaya hükmolunur.

(3) Bu maddede tanımlanan suçların işlenmesi dolayısıyla tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur.

20.

Dosya Adı

EREN KESKİN

Avukat

Kovuşturmaya Yer Olmadığı Kararını Veren Savcılık

Bulanık Cumhuriyet Başsavcılığı

Soruşturma Konusu

Bulanık Belediye Başkanlığı konferans salonunda yaptığı konuşma

Karar Tarihi

19. 07. 2007

Değerlendirme

Cumhuriyet Savcılığı kararı, ifade özgürlüğünün korunması açısından sonuç itibariyle olumlu olmakla birlikte, konu AİHS ve AİHM içtihatları temel alınarak, yasayla öngörülme, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli olma unsurlarıyla bir bütün olarak incelenerek sonuçlandırılmış değildir. Başka pek çok savcılıkça benzer düşünceler nedeniyle iddianame düzenlenmiş olması gerçeği karşısında yasaların yapısal olarak öngörülebilirlik ve açıklık ilkelerine uygunluğu üzerinde durmak gerekmektedir.

Yürütülen soruşturmada suçun işlendiği sonucuna ulaşılması durumunda Cumhuriyet Savcılığınca TCK'nın 302. maddesinden dava açılması gerekecekti ve TCK'da en ağır ceza olan "ağırlaştırılmış müebbet hapis" cezası ile cezalandırılması istenecekti. Bu durum ifade özgürlüğü açısından büyük bir tehdit oluşturmaktadır.

Dosya Ayrıntıları

Bulanık (Muş)Cumhuriyet Başsavcılığı 19.07.2007 tarihli karar, 2006/879 soruşturma dosyasında, 17.09.2006 tarihinde Bulanık Belediye Başkanlığı konferans salonunda yapılan bir panelde yaptığı konuşma nedeniyle Emire Eren Okçuoğlu hakkında “devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozma suçu”(TCK 302.madde) nedeniyle “ek kovuşturmaya yer olmadığına dair karar” vermiştir. Kararda, atılı suçun ceza kanunundaki karşılığı olan madde gösterilmemektedir. Ancak yazılı olarak “devletin birliğini ve bütünlüğünü bozma suçu” olarak nitelenen suç sadece 302. maddenin başlığında yer almaktadır. Belirtilen durumda soruşturmanın TCK 302. maddeye göre yürütüldüğü kabul edilmelidir. Savcılık, kararında şöyle bir değerlendirmede bulunmaktadır:

“Bulanık belediyesince 17.09.2006 tarihinde belediye konferans salonunda düzenlenen panele katılan şüphelinin konuşmasında, ‘Kürdistan’a gelmeden Kürt sorununu anlamak gerçekten mümkün değil. Şöyle görüyorlar, burada PKK bir devlet gibi olmuş, herkes aynı şeyi söylüyor, bu bir gerçek, kabul ederek çözüm bulmaya çalışılmalı’ şeklindeki sözleri ile devletin birliğini ve ülke bütünlüğünü bozmak suçunu işlediği gerekçesi ile soruşturma yapılmışsa da şüphelinin eyleminin her ne kadar kabul edilebilir olmasa da düşünce açıklamaktan ibaret olduğu, fiilin elverişlik unsurunun bulunmadığı, ayrıca şüphelinin savunmasında Kürdistan kelimesindeki kastının Kürtlerin çoğunlukla yaşadığı yer olduğu, bu nedenle böyle bir kelime kullandığını beyan ettiği anlaşılmakta olup şüpheli hakkında suç yokluğu nedeniyle üzerine atılı suçtan kamu adına kovuşturmaya yer olmadığına (...) karar verildi.”

Halkı askerlikten soğutma

MADDE 318.

(1) Halkı, askerlik hizmetinden soğutacak etkinlikte teşvik veya telkinde bulunanlara veya propaganda yapanlara altı aydan iki yıla kadar hapis cezası verilir.

(2) Fiil, basın ve yayın yolu ile işlenirse ceza yarısı oranında artırılır.

21.

DOSYA ADI

HALİL SAVDA- MEHMET ATAK - AHMET AYDEMİR - DAVUT ERKAN - FAHRİ FATİH TEZCAN

Vicdani ret hakkı savunucusu/ savaşkarşıtları.org sitesi sahibi

Tiyatro sanatçısı - Vicdani Retçi - Enver Aydemir'in babası - Avukat - Yazar

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

Eskişehir Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

Eskişehir 4. Sulh Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

10.01.2011

Dava Konusu

Vicdani retçi Enver Aydemir'e destek olmak amacıyla "Enver Aydemir vicdanımızdır" şeklinde pankart açıp, "Herkes Bebek Doğar", "Barış İçin Vicdani Retçiler", "Hiç Kimse Asker Doğmaz", Biz Ordu'ya Sadece Fındığa Gideriz", "Enver Aydemir Serbest Bırakılsın" şeklinde slogan atılması.

Değerlendirme

İddianamede, ne TCK 318. maddenin Anayasa ve AİHS'in 9. maddesine aykırılığı tartışılmakta ne de bu haliyle sanıkların sarf ettikleri sözlerin AİHM 10. maddesi bağlamında bir değerlendirilmesi yapılmaktadır. İddianamede siyasi, dini ya da ahlaki nedenlerle askerliği reddeden vicdani retçilerin durumlarıyla ve bir insan hakkı olarak vicdani ret hakkıyla ilgili herhangi bir değerlendirmeye yer verilmemektedir. Dava açarken Sözleşmenin (AİHS) 10/2. maddesinde yer alan sınırlama ölçütlerinden hangisine ve neden dayanıldığına dair de bir açıklamada bulunulmamaktadır. Dava, Eskişehir 4. Sulh Ceza Mahkemesinin 2011/41 esasında kayıtlıdır.

Dosya Ayrıntıları

Eskişehir Cumhuriyet Başsavcılığı, 21. 01. 2010 tarihinde Eskişehir ili Adalar mevkiî Migros mağazası önünde vicdani retçi Enver Aydemir'in tutuklanmasını protesto etmek üzere bir basın açıklamasında bulunan, Halil Savda, Mehmet Atak, Ahmet Aydemir, Davut Erkan, Fahri Fatih Tezcan hakkında 2010/3793 sayılı dosya ile soruşturma yürütmüş ve Eskişehir 4. Sulh Ceza Mahkemesinde sanıkların TCK.318. maddesine göre cezalandırılmaları istemiyle dava açmıştır. İddianamede, sanıkların “Enver Aydemir vicdanımızdır” şeklinde pankart açıp, “Herkes Bebek Doğar”, “Barış İçin Vicdani Retçiler”, “Hiç Kimse Asker Doğmaz”, Biz Ordu’ya Sadece Fındığa Gideriz”, “Enver Aydemir Serbest Bırakılsın” şeklinde slogan atarak “(...) halkı askerlik hizmetinden soğutacak etkinlikte bulunma ve propaganda suçu işledikleri” iddia edilmektedir.

22.

Dosya Adı

HALİL SAVDA

Vicdani ret hakkı savunucusu/ Savaşkarşıtları.org sitesi sahibi

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

Eskişehir Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

Eskişehir 4. Sulh Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

02. 08. 2011

Dava Konusu

Vicdani retçi Enver Aydemir'in tutuklanmasını protesto eden bir basın açıklamasının içeriği

Değerlendirme

İddianamede savcılık makamı, ne kavram olarak ifade özgürlüğünden, ne de din ve vicdan özgürlüğünden bahsetmiştir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 9. ve 10. maddelerinden ya da Anayasa'nın 90. maddesinden de söz etmemiştir. Bir insan hakkı olarak vicdani ret konusunu da tartışmamıştır. Konuyla ilgili AİHM kararlarından da söz etmemektedir. Halkı askerlikten soğutma suçunun bu tür sözler, açıklamalar yapıldığında neden suç teşkil ettiğini, TCK 318. maddenin ifade özgürlüğü veya din ve vicdan özgürlüğü bakımından taşıdığı sakıncaları tartışmamaktadır. Şiddet unsuru içermeyen bu sözlerin Sözleşme'nin 9. ve 10. maddesi karşısındaki durumunu tartışmamaktadır.

Dosya Ayrıntıları

Halil Savda hakkında vicdani retçi Enver Aydemir'in tutuklanmasını protesto eden bir basın açıklamasını 21 Nisan 2011 tarihinde Eskişehir'de yaptığı için Türk Ceza Kanunu'nun 318. maddesini (halkı askerlikten soğutma) ihlal etme suçundan, 4.Sulh Ceza Mahkemesi'nde dava açılmıştır.

Eskişehir Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından hazırlanan, 2011/11693 soruşturma, 2011/6461 esas, 2011/3291 iddianame nolu iddianamede:

“Şüpheli Halil Savda'nın 02.06.2010 günü, (Eskişehir Cumhuriyet Savcılığı tarafından 9 Şubat 2012 tarihli duruşmada suç tarihinin 21 Nisan 2011 olduğuna dair mahkemeye yazı iletilmiştir) ‘Hizmetten kısmen veya tamamen sıyrılmak kastıyla emre itaatsizlikte ısrar’ suçundan askeri cezaevinde tutuklu bulunan Enver Aydemir isimli şahsa destek vermek ve tutuklu bulunmasını protesto etmek amacıyla Eskişehir Adalar Migros Mağazası önünde eyleme katıldığı, eylem sırasında yaptığı basın açıklamasında “Eğer halkı askerlikten soğutma suçsa biz suç olmadığımıza inanıyoruz, demokratik bir hak olduğuna inanıyoruz her tür ifade gibi. Biz bu suçu işlemeye devam edeceğiz, bunu mahkemede ifade ettik. Burada bir kez daha ifade ediyoruz. Halka diyoruz ki; askerlikten soğuyun, hatta buz olun. Çünkü biz askerlikten soğudukça, ancak barış gelir. Toplum askerlikten soğudukça, ancak özgürlükler sağlanabilir ve ülke demokratikleşebilir” diyerek halkı askerlikten soğutma suçunu işlediği” iddia edilerek sevk maddelerine göre cezalandırılması (TCK 318, 53/1. maddeleri) istenmektedir.

23.

Dosya Adı

GÖKÇE OTLU - VOLKAN SEVİNÇ

İHD Ankara Şube Başkanı- Antimilitarist aktivist

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

Ankara 10. Asliye Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

13 Ocak 2010

Dava Konusu

Vicdani retçi Enver Aydemir'i desteklemek amacıyla Ankara Kadın Platformu'nun düzenlediği yürüyüş ve basın açıklaması eyleminde okunan basın açıklaması.

Değerlendirme

Gerekçeli kararda, AİHM içtihatlarında belirlenen yasallık, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma unsurlarının dikkate alınmadığı görülmektedir. Sanık müdafilerinin TCK 318. madde ile ilgili olarak, vicdani ret hakkını temel alan yaklaşımının mahkemece reddedilmesi, AİHM kararlarıyla da çelişmektedir. Zira vicdani ret Türkiye'nin de üyesi olduğu Avrupa Konseyi'ne üye 47 ülkenin 46'sında kabul edilen ve ulusal üstü insan hakları belgelerinde bir insan hakkı olarak nitelendirilmektedir.

AİHS'de yer alan hakları ve özgürlükleri yorumlama ve ulusal yargı kurumlarının Sözleşme maddeleriyle ilgili kararlarını nihai olarak denetleme yetkisi AİHM' dedir. AİHM Büyük Dairesi tarafından 7 Temmuz 2011 tarihinde verilen Bayatyan/ Ermenistan Kararı, zorunlu askerlik hizmetinin AİHS'in 9. maddesinde yer alan düşünce, vicdan ve inanç özgürlüğüyle çeliştiğine işaret etmektedir.

Ankara 10. Asliye Ceza Mahkemesi vicdani ret konusunu ve zorunlu askerlik hizmetini gündeme getiren ve bu nedenle iddianamede ve kararda yazılı sloganları atan sanıkların bu içerikteki yazıları neden yazdıkları, sloganları neden attıkları tartışmasına girmemektedir. Dolayısıyla davaya konu edilen sözlerin ve yazıların bağlamı konusu tartışılmamış ve karar yerinde ve yetkili şekilde gerekçelendirilmemiştir.

Dosya Ayrıntıları

Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı Basın Bürosu'nun, 13.01.2010 tarih ve 2010/185 Basın soruşturma 2010/85 Basın esas numaralı iddianamesinde, 06. 01. 2010 tarihinde Ankara'da Yüksel Caddesinde İnsan Hakları Anıtı önünde, Ankara Kadın Platformu'nun düzenlediği yürüyüş ve basın açıklaması eyleminde, askerlik yapmayı kabul etmediği için tutuklanan, Vicdani retçi Enver Aydemir'i desteklemek amacıyla basın açıklaması gerçekleştirildiği bilgisine yer verilmektedir.

İddianameye göre ; “ Vicdani Retçi Enver Aydemir Özgürleşiyor / Vicdani Retçi Enver Aydemir ile Dayanışma İnisiyatifi – ANKARA” yazılı pankartı açıp “ Öldürmeyeceğiz, Ölmeyeceğiz, Kimsenin Askeri Olmayacağız- Her Türk Çıplak Doğar, Kimse Asker Doğmaz, Biz Orduya Yalnız Fındık Toplamaya Gideriz/ Sosyalist Gençlik Derneği – Askere Gitme, Kardeş Kanı Dökme – Militarizm Yaşamaktan Soğutur – Hiç Kimse Asker Doğmaz, Herkes Bebek Doğar/ Sosyalist Gençlik Derneği” dövizlerinin ortaya çıkarıldığı ve “Reddet Diren’ Hayır De Askere Gitme – Enver Aydemir Özgürleşsin, Enver Aydemir Özgürleşiyor” sloganlarının atıldığı iddia edilmektedir. Bu etkinliğe katılanlardan Volkan Sevinç, Kemal Bolat, Zarife Ferda Çakmak, Gökçe Otlu Sevimli, Selçuk Akbıyık, Haydar Uçar, İbrahim Kızırtıcı, Cemil Cahit Selimoğlu, Halil Savda, Fatih Özkan, Zeynep Çiçek, Selen Tarıkçı, Kıvılcım İlbaşı, Güneş Selma Yıldız, Nisan Kuyucu, Özgün Taşar, Umur Gedik, Özgür Yadin ve İlhan Yılmaz'ın 2911 Sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 28/1, 5237 Sayılı TCK'nın 215 ve 318. maddelerine göre cezalandırılmalarına Volkan Sevinç içinse ayrıca 5237 TCK'nın 125/1 – 3.a, 4. maddeleriyle cezalandırılması talep edilmiştir.

Ankara 10. Asliye Ceza Mahkemesinde görülen davada, Mahkeme, 29.11.2010 tarihinde kararını açıklamıştır. 2010/586 dosya ve 2010/981 karar nolu gerekçeli karara göre, sanıklardan Volkan Sevinç için TCK 125/1-3 a'ya göre 1 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına, ayrıca TCK 318/1. maddesi uyarınca da 6 ay hapis cezasıyla cezalandırılmasına, Gökçe Otlı Sevimli'nin TCK 318/1. maddesi gereğince 6 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir. Mahkeme gerekçeli kararında sanık vekillerinin TCK 318. maddesini Anayasaya aykırı olduğu ve bu nedenle konunun Anayasa Mahkemesi'ne götürülmesi talebiyle ilgili olarak başvurulmasına dair isteklerini reddetmiştir. Mahkeme *"TCK 318. maddesinin her gün terörle mücadele etmek konumunda kalan TSK ve emniyet güçlerini gösterdiği çabaların yok sayılması ve bu maddenin de tenkit boyutunu açtığı sonucuna varılmıştır. 'Reddet, Diren Askere Gitme', 'Her Türk Çıplak Doğar', 'Öldürmeyeceğiz, Öldürtmeceğiz' ve en önemlisi Türkiye Cumhuriyetini kastederek 'Kimsenin Askeri Olmayacağız' şeklinde yapılan konuşmaların suç olmaktan çıkartılmasının yasal gerekçesini anlamak mümkün bulunmamaktadır. Burada önemli olan toplantıya katılan kişilerden bu şekilde beyanatlarda bulunanlara iştirak edenlerin eylemlerinin suç boyutunda olup olmadığının tespitine ilişkindir. Bir mahkemeyi anayasaya aykırılık iddiasıyla zorunlu kılmak düşünülemeyeceği gibi kararı veren hâkimi TCK 318. maddeye göre yorumu gayet açık olup, bu maddenin anayasaya aykırılığı düşünülemez"*.

Yargıç gerekçeli kararın 2. ve 3. sayfalarında, 2911 Sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununa aykırı bir durum görmediğini, ayrıca tüm sanıklar yönünden halkı suç işlemeye tahrik maddesi olan TCK 315. maddesi yasa unsurlarının oluşmadığını karar bağlamıştır. Sanıklardan Gökçe Otlı Sevimli ve Volkan Sevinç ile ilgili olarak; *"Halkı askerlikten soğutmak suçuna katıldıkları (defalarca yukarıda söylenen sözleri söyleyerek) 'Diren, Askere Gitme', 'Her Türk Çıplak Doğar', 'Öldürmeyeceğiz, Öldürtmeceğiz Kimsenin Askeri Olmayacağız' sloganlarını söyleyip söyletmek suretiyle müsnet suçu işledikleri sonuç ve kanaatine varılmıştır"* denmektedir.

24.

Dosya Adı

EZGİ SARITAŞ

*Araştırma Görevlisi/Vicdani Ret Hakkı Savunucusu***İddianameyi Hazırlayan Savcılık**

Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

Ankara 10. Sulh Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

30 Eylül 2010

Dava Konusu

Vicdani Retçi İnan Süver'i desteklemek için yapılan basın açıklamasında okunan metin

Değerlendirme

Mahkeme, vicdani reddi tartışmamış, sanığın sözleri bakımından AİHS 10. maddesi çerçevesinde değerlendirme yapmıştır. Mahkeme, sonuç olarak özgürlükler bakımından olumlu karar vermiştir. Ancak mahkeme vicdani reddin AİHS'nin 9. maddesi bağlamında değerlendirmesini yapmamıştır. Türkiye'nin Avrupa Konseyi'ne üye 47 üye ülkeden vicdani reddi bir insan hakkı olarak tanımayan bir ülke olduğuna da değinmemiştir. Mahkeme sanık avukatlarının Anayasa'ya aykırılık savını da kabul etmemiştir. Böylelikle somut norm denetimi de mümkün olmamıştır. Gerekçeli kararda, atılı suç, yasayla öngörülme, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma unsurlarıyla bir bütün olarak değerlendirilmemiştir.

Dosya Ayrıntıları

Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı 30. 09. 2010 tarih ve 2010/837 esas numaralı iddianame ile Bünyem Sinem Ezgi Sarıtaş'ın TCK 318. maddesine göre cezalandırılması istemiyle Ankara 10. Sulh Ceza Mahkemesi'ne dava açmıştır. Sarıtaş, Ankara Yüksel Caddesi'nde bir bildiri okumuştur. İddianameye göre bu bildiri ile "Asker'e gidilmemesini teşvik eder şekilde" konuşma yapmıştır. Sarıtaş hakkında karar veren 10. Sulh Ceza Mahkemesi, Anayasa'nın 90. maddesine göndermede bulunmuş ve Sözleşme hükümlerinin esas alınacağını belirtmiştir. Mahkeme bildiride geçen ifadeleri kararına aldıktan sonra ("Vicdani Retçi İnan Süver Derhal Serbest Bırakılsın", İnan Süver Yalnız Değildir", "Reddet, Diren ve Askere Gitme", "İnan ki Firar Değil Ret", "Öldürmeyeceğiz, Ölmeyeceğiz, Kimsenin Askeri Olmayacağız") Anayasa'nın 26. maddesi ve AİHS ve AİHM kararları çerçevesinde bu açıklamaların Sözleşmenin 10. maddesi çerçevesinde eylemin ağır eleştiri niteliğinde olduğunu belirtmiştir. Mahkeme, "*Sanığın askerlik hizmetini münhasırsan eleştirilmediği, filinin askerlik hizmetinden soğutmak yolunda telkinde bulunmaya yönelik olmadığı gibi bu etkiyi yaratabilecek ağırlığı da*

taşımadığı, bu haliyle askerlik hizmetini olumsuz yönde etkilemediği, eylemin vicdani reddin ülkemizde de yasal düzenlemeye kavuşmasını sağlamaya yönelik olduğu ve bunun da suç olarak değerlendirilemeyeceği anlaşılma, manevi unsuru oluşmayan atılı suçtan sanığın beraatına karar verilmesi gerekmiştir” dedi.

25.

Dosya Adı

SÜLEYMAN TATAR

Gazeteci

İddianameyi Hazırlayan Savcılık:

Sarıyer Cumhuriyet Savcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme:

İstanbul 31. Sulh Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

01.06.2011

Dava Konusu

Boğaziçi Üniversitesi kampusunda vicdani ret ile ilgili okunan basın açıklaması.

Değerlendirme

Cumhuriyet Savcılığı iddianamede sanığın okuduğu basın açıklamasına yer vermiş ve burada yer alan düşüncelerin neden suç teşkil ettiğini ve neden TCK 318. maddeye aykırı olduğunu tartışmadan yasa maddelerini doğrudan iddianameye yazarak sanığın cezalandırılmasını istemiştir. Bu yöntem ifade özgürlüğünü tehdit eden bir yöntemdir. Cumhuriyet savcılarının Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri Hammerberg'in “ kapı tutma işlevi”²⁰olarak nitelediği işlevi yerine getirmemesi sonucunu doğurmaktadır. Her iddianın yargıya intikal ettirilmesi kişilerin özgürlüklerini tehdit eden bir yaklaşımdır. İkinci temel konu TCK 318. maddesi Cumhuriyet Savcısı tarafından tartışılmamış olmasıdır. Zira sanık müdafii duruşma tutanağına geçirilen değerlendirmesinde olduğu gibi TCK 318. maddesi maddi unsurları bakımından açık değildir. Burada AİHM içtihatları açısından baktığımızda yasallık ilkesinin açıklık, öngörülebilirlik özellikleri ile uyumsuzluğuna dikkat çekilmektedir.

²⁰*Thomas Hammerberg, Türkiye’de Adalet Yönetimi ve İnsan Haklarının Korunması, paragraf 23,<https://wcd.coe.int>

Dosya Ayrıntıları

Sarıyer Cumhuriyet Savcısı, 01.06.2011 tarihli 2010/130 soruşturma nolu 2011/1760 esas nolu iddianamesi ile Süleyman Tatar hakkında, halkı askerlikte soğutma suçunu işlediği iddiasıyla TCK 318/1. madde dava açmıştır. İddianameye göre Süleyman Tatar, 24.12.2009 günü Boğaziçi Üniversitesi kampusunda, bir basın açıklaması okumuştur. Tatarın okuduğu basın açıklamasına iddianamede aşağıdaki gibi yer verilmiştir:

“BASINA VE HALKLARIMIZA

Bu topraklar yirmi beş yıldır kardeşin kardeşi öldürdüğü bir kirli savaşa tanıklık ediyor. Bugün savaşa oy birliği ile karar verenler ne eşit yurttaşlığı ne de halkların temsiliyetini tanıyanlar açılımdan, demokrasiden bahsedip, dağlara bombalar yağdırmaya devam ediyor. Partiler kapatıyor, barışın umuduna bir kez daha darbe vuran bu zihniyete karşı bizler, ellerimize silah almayı, katil olmayı ve bu savaşı sürdürmeyi ret ediyoruz. ‘Askere Gitme Kardeş Kanı Dökme’ .Yirmi beş yıldır kırk bin kişinin kanlarıyla doymuş olan bu topraklarda vicdanımız savaştan değil, barıştan yanadır. Zorunlu olarak üzerimize giydirilen kıyafet ellerimize tutturulan silah, savaşın, militarizmin temsilcisi ve devamcisıdır. Barış isteyenler olarak temelde bu militarizm işleyişe karşıyız. Militarizm her Türk asker doğar, at avrat silah gibi söylemleri ile iliklerimize kadar işlemeye çalışsa da askerlik denen erkeklik pekiştirme kamplarıyla, emre itaatkârlığı devlet için insan öldürmeyi normalleştirse de bizler ‘Hayır’ diyoruz. Hayır, bu savaşı sürdürmeyeceğiz. Hayır, ellerimize zorla tutuşturduğunuz silahları ateşlemeyeceğiz. Hayır, asker ocağımıza teslim olmayacağız. ‘Hayır, Barış İçin Vicdani Ret, Hiç kimse Asker Doğmaz’. Bizler artık gencecik beyinlerin zorla miğfer içine sıkıştırılmasını, bedenlerini alfolit ideolojilerine siper edilmesine... ”.

31. Sulh Ceza Mahkemesi’nde görülen İstanbul 2011/ 1090 dosya nolu davanın ilk duruşması

21 Kasım 2011 tarihinde yapılmış ve Süleyman Tatar’ın savunması alınmıştır. Tatar, Barış İçin Vicdani Ret Platformunun üyesi olduğunu, anılan tarihte Boğaziçi kampusunda olduğunu ve suça konu bildiriye de kendisinin okuduğunu ifade etmiş ve mahkeme tutanaklarına geçtiği şekliyle şöyle demiştir:

“ Ben kişisel olarak Türkiye’de uygulandığı biçimiyle erkeklerin zorunlu olarak askerlik hizmetlerine tabii tutulmasına karşı birisiyim, bunun yerine vicdani reddin anayasal bir hak olarak tanınmasını savunuyorum, şu anda vicdani ret konusu kamuoyunda tartışılmaktadır. Ancak biz bu biçimiyle değil de vicdani ret uygulandığında insanlara ekonomik, siyasi ve sosyal ayrımcılığa dönüşmesini engelleyecek biçimde uygulanmasını istiyoruz. Kamuoyunda şu anda tartışılan hali biraz sulandırılmış halidir. Ben bu görüşte olduğum için bu düşüncemi basın bildirisi yapmak yoluyla açıkladım.”

Sanık Müdafî Avukat Davut Erkan:

“ Müvekkilimin savunmasına katılıyorum. Öncelikle biz TCK’nın 318. maddesinin anayasanın değişik hükümlerine aykırı olduğunu düşünüyoruz. Zaten savunmamızı da yazılı olarak sunacağız, TCK’nın 318. maddesi fiilin maddi unsurları bakımından açık değildir. Bu husus anayasanın 2. ve 38. maddelerine aykırı olup, yazılı savunmamızda da ayrıntısıyla belirttiğimiz üzere müvekkilimin düşünce açıklaması niteliğindeki fiili anayasanın 25. ve 26. maddelerinde koruma altındadır.

Yine benzer olayla ilgili olarak AİHM'in Düzgören/ Türkiye Davasında vermiş olduğu kararda özetle, düşünce açıklamasının hangi hallerde sınırlandırılabilceğine ilişkin olup somut olarak TCK'nın 318. maddesi ile ilgili olarak fiilin sivil şahıslara yönelik yapılan şiddet içermeyen, nefret söylemi içermeyen ve silahlı ayaklanma çağrısı yapmayan ancak kişileri derhal askerden kaçmayı veya silahlı ayaklanmaya teşvik eden fiillerle ilgili olarak sınırlandırılabilceği hükme bağlanmıştır. Bu husus ise; zaten devam eden 319. maddede suç olarak düzenlenmiş olup, bize göre, AİHM içtihatları karşısında 318. madde ile verilebilecek her türlü mahkûmiyet hükmü AİHM'de aleyhe sonuçlandırılacaktır. Öncelikle bu madde yönünden anayasaya aykırılık definde bulunulmasını talep ediyoruz. Daha sonra esasa ilişkin savunmamızı da sunacağız”.

2. 5816 SAYILI ATATÜRK ALEYHİNE İŞLENEN SUÇLAR HAKKINDA KANUN

MADDE 1.

Atatürk'ün hatırasına alenen hakaret eden veya söven kimse bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Atatürk'ü temsil eden heykel, büst ve abideleri veyahut Atatürk'ün kabrini tahrip eden, kıran, bozan veya kirleten kimseye bir yıldan beş yıla kadar ağır hapis cezası verilir.

Yukarıdaki fıkralarda yazılı suçları işlemeye başkalarını teşvik eden kimse asıl fail gibi cezalandırılır.

MADDE 2.

Birinci maddede yazılı suçlar; iki veya daha fazla kimseler tarafından toplu olarak veya umumi veya umuma açık mahallerde yahut basın vasıtasıyla işlenirse hükmolunacak ceza yarı nispetinde artırılır. Birinci maddenin ikinci fıkrasında yazılı suçlar zor kullanılarak işlenir veya bu suretle işlenmesine teşebbüs olunursa verilecek ceza bir misli artırılır.

MADDE 3.

Bu kanunda yazılı suçlardan dolayı Cumhuriyet savcılıklarınca re'sen takibat yapılır.

MADDE 4.

Bu kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

MADDE 5.

Bu kanunu Adalet Bakanı yürütür.

26.

Dosya Adı

ATILLA YAYLA

Akademisyen

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

İzmir Cumhuriyet Savcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

İzmir 8. Asliye Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

20 Şubat 2007

Dava Konusu

Prof. Dr. Atilla Yayla'nın, Adalet ve Kalkınma Partisi'nin İzmir Gençlik Kollarının 18.11.2006 tarihinde düzenlediği "Avrupa Birliği ve Türkiye İlişkilerinin Toplumsal Etkileri" konulu panelde yaptığı konuşma.

Değerlendirme

İfade özgürlüğüne ne iddianamede, ne yerel mahkeme kararında ve ne de Yargıtay 9. Ceza Dairesinin kararında değinilmiştir. Konuyla ilgili AİHM, içtihatlarına da yer verilmemektedir. İddianame, mahkemenin gerekçeli kararında ve Yargıtay 9. Ceza Dairesi kararında AİHM tarafından geliştirilen içerik ve bağlam analizi yapılmamaktadır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve AİHM kararlarında yer alan kavramlara da yer verilmemektedir. Yasayla öngörülme, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma gibi unsurlar dikkate alınmamaktadır. Yargıtay 9. Ceza Dairesi sonuç olarak, kararıyla ifade özgürlüğünü koruma altına almışsa da bu durum hakların ve özgürlüklerin yeterli ölçüde koruma altında bulunduğunu göstermemektedir. Zira yargının konuya yaklaşımı AİHM ölçütlerinden farklıdır. Hangi ölçütlerle konuya yaklaşıldığı da yeterli açıklıkta değildir. Sözlerin iddianamede, gerekçeli kararda ve Yargıtay kararlarında yer almasının ardından yasa maddelerinin uygulamasına geçilmesi ve yerinde(ilgili) ve yeterli gerekçe gösterilmeden cezalandırma ya da beraat sonuçlarına ulaşılması AİHM kararlarına uygunluk bakımından sorunludur.

Dosya Ayrıntıları

Prof. Dr. Atilla Yayla, Adalet ve Kalkınma Partisi'nin İzmir Gençlik Kolları'nın 18.11.2006 tarihinde düzenlediği "Avrupa Birliği ve Türkiye İlişkilerinin Toplumsal Etkileri" konulu panelde bir konuşma yapmıştır. Yayla hakkında düzenlenen İzmir Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından 20Şubat 2007 tarihli, 2007/4866 esas nolu, 2007/2189 iddianame nolu iddianamede, Yayla'nın anılan tarihteki konuşmasında; "*Kemalizm ilerlemeden çok gerilemeye tekabül etmektedir. İlerleyen yıllarda bizlere, neden her yerde bu adamın heykelleri ve fotoğrafları var diye soracaklar. Üstünü örtemezsiniz, bu eninde sonunda tartışılacaktır*" şeklinde sözler sarf ettiği iddia edilmiş ve "*Şüphelinin bu sözleriyle Atatürk'ten 'Bu adam' şeklinde söz etmek suretiyle 'Atatürk'ün hatırasına alenen hakaret etmek suçunu işlediği*" sonucuna varılarak, 5816 Sayılı Kanunu'nun 1/1. ve 2/1. maddesine göre cezalandırılması istenmiştir.

Hüküm mahkemesi olan İzmir 8. Asliye Ceza Mahkemesi, 28.01.2008 tarih, 2007/107 dosya nolu,2008/25 karar nolu 8 sahifelik gerekçeli kararında iddia, sanık savunması ve tanık anlatımlarına yer verdikten ve kararın 7. sahifesinde "Delillerin Takdiri ve Değerlendirilmesi" başlıklı bölümde tekrar sanık anlatımları ve tanık beyanlarını özetledikten sonra,

"... şeklinde cevap verdiği, tek başına 'bu adam' sözcüğü herhangi bir hakaret içermese de sanığın tanık Nuran Kaya'nın sorusu üzerine verdiği cevabın tamamı bir bütün olarak değerlendirildiğinde bilimsel bir tartışma sırasında aslında kendi düşüncesi olan sözleri Avrupa Birliği yetkililerinin soracağı sorular gibi göstererek Atatürk'ü aşağılar biçimde 'neden' her yerde bu adamın heykelleri ve fotoğrafları var diyecekler' şeklinde

söylediği sözlerle Atatürk'ün hatırasına alenen hakaret ettiği, söylediği bu sözlerin bilimsel açıklama boyutunu aştığı, bu şekilde sanığın 5816 Sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkındaki Kanun'un 1/1. maddesinde belirtilen Atatürk'ün hatırasına alenen hakaret suçunu işlediği mahkememizce sabit görülmüş, sanığın bu eylemi umuma açık mahalde ve toplantıda söylediğinden hakkında aynı kanununun 2/1. maddesinin uygulanması gerektiğine kanaat edilerek aşağıdaki şekilde hüküm tesis edilmiştir” denilmiştir. Yargıtay 9. Ceza Dairesi 01.11.2011 tarih ve 2011/9487 esas, 2011/28214 karar numaralı kararında, “Sanığın suç oluşturduğu iddia ve kabul edilen sözleri söylediğine dair mahkûmiyetine yeterli her türlü şüpheden uzak ve kesin ve inandırıcı delil elde edilemediği gibi panel konusu konuşma metni ve sanığın akademisyen kimliği de dikkate alındığında söylediği kabul edilen cümlelerin nezaket kurallarını zorlamakla birlikte Atatürk'ün hatırasına alenen hakaret suçunu oluşturmayacağı gözetilmeden beraat yerine yazılı şekilde mahkûmiyetine karar verilmesi Kanuna aykırı, sanık müdafilerinin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülmüş olduğundan, hükmün bu sebepten dolayı bozulmasına” denmiştir.

5816 Sayılı Kanunla ilgili AİHM'de karara bağlanmış olan Odabaşı ve Koçak/Türkiye Davasından (Başvuru No: 50959/00, 21 Şubat 2006) söz etmek gerekmektedir:

AİHM'e başvuranlar, çeşitli gazete ve dergilerde yayımlanmış yazılarını “Düş ve Yaşam” adlı bir kitapta bir araya getirmişler; haklarında dava açılmış ve yerel mahkeme 3 Haziran 1998 tarihinde verdiği mahkûmiyet kararıyla başvuranları “Atatürk'ün hatırasına alenen hakaret etme” suçlarından (5816 Sayılı Kanun) cezalandırmıştır.

Yargıtay 5 Şubat 1999 tarihinde ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır. AİHM, başvuru sonucunda başvuru sahiplerinin cezalandırılmalarını 10. maddenin ihlali olarak değerlendirmiştir.

3. 3713 SAYILI TERÖRLE MÜCADELE KANUNU

Açıklama ve Yayınlama

MADDE 6.

(1)İsim ve kimlik belirterek veya belirtmeyerek kime yönelik olduğunun anlaşılmasını sağlayacak surette kişilere karşı terör örgütleri tarafından suç işleneceğini veya terörle mücadelede görev almış kamu görevlilerinin hüviyetlerini açıklayanlar veya yayınlayanlar veya bu yolla kişileri hedef gösterenler bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Terör örgütlerinin bildiri veya açıklamalarını basanlara veya yayınlayanlara bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası verilir.

Bu Kanununun 14. maddesine aykırı olarak muhbirlerin hüviyetlerini açıklayanlar veya yayınlayanlar bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(Değişik dördüncü fıkra: 29/6/2006-5532/5 md.)

Yukarıdaki fıkralarda belirtilen fiillerin basın ve yayın yoluyla işlenmesi hâlinde, basın ve yayın organlarının suçun işlenişine iştirak etmemiş olan (...)

(2) yayın sorumluları hakkında da bin günden on bin güne kadar adli para cezasına hükmolunur. Ancak, yayın sorumluları hakkında, bu cezanın üst sınırı beş bin gündür.

(Ek fıkra: 29/6/2006-5532/5 md.) Terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde suç işlemeye alenen teşvik, işlenmiş olan suçları ve suçlularını övme veya terör örgütünün propagandasını içeren süreli yayınlar hâkim kararı ile gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de Cumhuriyet savcısının emriyle tedbir olarak on beş günden bir aya kadar durdurulabilir. Cumhuriyet savcısı, bu kararını en geç yirmi dört saat içinde hâkime bildirir. Hâkim kırk sekiz saat içinde onaylamazsa, durdurma kararı hükümsüz sayılır.

Terör Örgütleri

MADDE 7.

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

Terör örgütünün propagandasını yapan kişi, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi hâlinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır. Ayrıca, basın ve yayın organlarının suçun işlenişine iştirak etmemiş olan (...)

(1) yayın sorumluları hakkında da bin günden on bin güne kadar adli para cezasına hükmolunur. Ancak, yayın sorumluları hakkında, bu cezanın üst sınırı beş bin gündür. Aşağıdaki fiil ve davranışlar da bu fıkra hükümlerine göre cezalandırılır:

a) Terör örgütünün propagandasına dönüştürülen toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde, kimliklerin gizlenmesi amacıyla yüzün tamamen veya kısmen kapatılması.

b) Terör örgütünün üyesi veya destekçisi olduğunu belli edecek şekilde, örgüte ait amblem ve işaretlerin taşınması, slogan atılması veya ses cihazları ile yayın yapılması ya da terör örgütüne ait amblem ve işaretlerin üzerinde bulunduğu üniformanın giyilmesi.

İkinci fıkrada belirtilen suçların; dernek, vakıf, siyasî parti, işçi ve meslek kuruluşlarına veya bunların yan kuruluşlarına ait bina, lokal, büro veya eklentilerinde veya öğretim kurumlarında veya öğrenci yurtlarında veya bunların eklentilerinde işlenmesi halinde bu fıkradaki cezanın iki katı hükmolunur.

27.

Dosya Adı

HAKAN TEMEL TAHMAZ- İBRAHİM ÇEŞMECİOĞLU -BÜLENT YILMAZ

Gazeteci, Barış Meclisi Sözcüsü- Birgün Gazetesi Sorumlu Yazı İşleri Müdürü-

Birgün Gazetesi Sahibi

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

İstanbul Cumhuriyet Savcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

25.09.2008

Dava Konusu

Halkın Gazetesi Birgün adlı gazetenin 10 Ağustos 2008 günlü sayısında PKK örgütü liderlerinden Murat Karayılan ile yapılmış bir röportaj

Değerlendirme

Mahkeme, gerekçeli kararında hangi sözlerin şiddeti teşvik ettiğini açıklamamaktadır. Yalnızca KCK Başkanı sıfatlı birisi ile röportaj yapılması gazetecinin cezalandırılması için yeterli bir neden olmaması gerekmektedir. Mahkeme Murat Karayılan'a yöneltilen soruların ne suretle yönlendirilmiş sorular olduğunu ve neden suç teşkil ettiğini açıklamamaktadır. Gazetecinin röportaj için hazırlık yapması ve sorular hazırlaması görevi gereğidir, yaptığı iş nedeniyledir. Gazeteci kamuoyu tarafından merak edildiğini düşündüğü soruları yöneltmektedir. Bu sorular yoluyla suç ve şiddete teşvikin nasıl yapılmış sayılacağına kararda gösterilmesi gerekmektedir. Hüküm mahkemesinin, AİHM kararlarında belirlenmiş prensipleri izlemediği, somut olay ile ifade özgürlüğü arasındaki ilişkiyi analiz etmeden ve bir bütün olarak yasayla öngörülmek, meşru amaç ve demokratik toplumda gereklilik koşullarını aramadan cezalandırma yoluna gittiği gözlenmektedir.

AİHM 2. Dairenin Gözel ve Özer Türkiye kararında (6 Temmuz 2010, Başvuru No.43453/04 ve 31098/05), TMK'nın 6/2. maddesinin bizzat kendisinin sorun teşkil ettiğini çünkü bu maddenin terör örgütü olarak nitelenen örgütlerin açıklamalarının içeriğinin ve hangi bağlamda yazıldığının araştırılması yükümlülüğünü yargıçlar için getirmediğini bildirmektedir. Nitekim gazeteci sanıkların eylemleri 10. Ağır Ceza Mahkemesi'nin kararında AİHS'in 10/2. maddesindeki ölçütlere aykırılıkları boyutuyla tartışılmamıştır. Hüküm mahkemesi TMK 6/2.maddesini de tartışmamıştır. Röportaj yapılan kişinin yasadışı PKK örgütünün liderlerinden olması cezalandırmaya temel teşkil etmiştir. Basının demokratik toplumlardaki rolü ve insanların farklı görüşlere erişim hakkı dikkate alınmamıştır.

Bu kararda ciddi sorun teşkil eden bir husus da Gözel ve Özer/Türkiye Kararına rağmen (6 Temmuz 2010), Bakanlar Komitesi AİHS'nin 46. maddesine göre mahkeme kararlarının yerine getirilip getirilmediğini takip ettiği bir evrede (24 Mart 2011) verilmiş olmasıdır. Devletler, Sözleşme'nin 46. maddesine göre AİHM kararlarına uymayı taahhüt etmişlerdir. Bu kararlara yalnızca idari otoriteler değil devletlerin tüm organları uymaları gerekmektedir. Çünkü Sözleşme ve mahkeme kararları karşısında devletler bütün organlarıyla sorumludurlar. Karar yasayla öngörülme, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli olma unsurlarını taşıma bakımından AİHM içtihatlarıyla uyum göstermemektedir.

Dosya Ayrıntıları

İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesi'nde (CMK.250 maddesi ile görevli) 2008/255 esasına kayıtlı olan dosyanın numarası 2008/255'dir. Dava, Halkın Gazetesi Birgün adlı gazetenin 10 Ağustos 2008 günlü sayısında PKK örgütü liderlerinden Murat Karayılan ile yapılmış bir röportaj yayınlanmıştır. Röportaj gazeteci Hakan Temel Tahmaz tarafından yapılmıştır. Gazetenin sahibi Bülent Yılmaz'dır ve sorumlu yazı işleri müdürü de İbrahim Çeşmecioğlu'dur. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı 25.09.2008 tarihli iddianamesinde PKK yöneticilerinden Murat Karayılan'ın açıklamalarına yer verilmiş olmasını Terörle Mücadele Kanunu'nun 6/2 maddesinin ihlali olarak değerlendirmiştir.

İddianamede röportaj yapılan kişinin açıklamalarına yer verilmemiş ancak Murat Karayılan'ın kimliğinden hareketle (örgüt yönetici olması ve onun bu sıfatla yaptığı açıklamalara yer verilmesi gerekçesiyle) TMK 6/2. maddeye göre cezalandırılması istenmiştir.

Dava İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesi'nde görülmüştür. 24 Mart 2011 tarihli duruşmada savcı, esas hakkında görüşünü bildirmiş ve sanıkların beratlarına karar verilmesini istemiştir.

Savcı, Anayasa'nın ifade özgürlüğü ve basın özgürlüğü ile ilgili 25., 26., 28. maddelerini ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddelerini hatırlatarak sanıkların beraatlarını istemiştir. Mahkeme, gazetenin sahibi Bülent Yılmaz hakkında gazete sahiplerinin cezai sorumluluklarının bulunmadığından bahisle beraat kararı vermiştir. Sanıklardan Hakan Temel Tahmaz hakkında sonuç olarak 3713 Sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 6/2. maddesine göre 10 ay hapis cezasına, sorumlu yazı işleri müdürü İbrahim Çeşmecioğlu hakkında da aynı yasanın 6/2-4. maddesine göre sonuç olarak 16.660 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına

karar verilmiştir. Mahkeme, gerekçeli kararının “Delillerin Değerlendirilmesi ve Gerekçe” başlıklı 4. sahifesinde genel olarak ifade özgürlüğünün öneminden ve AİHS’in 10. maddesinden söz etmektedir. Daha sonra mahkeme, sanık Tahmaz’ın KCK Başkanı Murat Karayılan’a yönelttiği bütün soruları peş peşe sıralamakta (s.5) ve “soruların içeriği ve sistematigi dikkate alındığında terör örgütünün açıklamalarının ve gündeme ilişkin konulardaki görüşlerinin bildirilmesine yönelik önceden belirlenmiş ve yönlendirilmiş sorular olduğu (...) şiddet içeren yasa dışı eylemlerin meşru savunma olarak gösterildiği, suçla ilgili yazılar bir röportaj tarzında gösterilmesine rağmen aslında terör örgütünün görüş ve açıklamalarını yayınlanmasına yönelik bir kurgulama olduğu, (...) bu türdeki yazıların demokratik sistemi ortadan kaldırmaya yönelik ve şiddet içeren terör eylemlerini teşvik eden yazılar olduğu kabul edilerek” sanıkların cezalandırılması yoluna gidildiği bildirilmektedir.

28.

Dosya Adı

HALKIN GÜNLÜĞÜ GAZETESİ

Davanın Görüldüğü Mahkeme

İstanbul 17. Ağır Ceza Mahkemesi

Yayın Toplatma ve Durdurma Kararının Verildiği Tarih

10 Eylül 2011

Dava Konusu

Halkın Günlüğü adlı gazetenin 18. sayısı

Değerlendirme

Bu karar, AİHM’in Ürper ve Diğerleri/Türkiye ve Gözel ve Özer/Türkiye kararlarında yasanın ve uygulamasının AİHS aykırı olduğunu tespit etmesine rağmen belirtilen aykırılıkların sürdürüldüğünü ve ifade özgürlüğü hakkının bu suretle tehdit altında olduğunu göstermektedir. Zira kararda hiçbir gerekçe gösterilmemektedir. Toplatma kararı yasa hükümlerinin karara yazılması suretiyle temellendirilmeye çalışılmaktadır. Oysa yasaya dayalı olarak karar verilmesi önemli olmakla birlikte yasanın neden bu olaya uygulandığını ve ne şekilde mevcut yasaya aykırı olduğunun gösterilmesi gerekir. Anayasa’nın 141/3. maddesi “Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır” hükmünü taşır. Ayrıca Anayasa’nın 90. maddesi karşısında ve AİHS’in tarafı olmaktan kaynaklı olarak yargının bu tür uygulamaları Sözleşmeye açık aykırılık teşkil edebilir. Ürper ve Diğerleri kararında da belirtildiği gibi henüz yayınlanmamış yayınların geleceğe dönük olarak yasaklanması “sansür” niteliğindedir ve Sözleşme hükümleri ile bağdaşmamaktadır. Dolayısıyla AİHM’in 2009 yılındaki “sistemik sorun” tespitine rağmen Sözleşme’ye aykırı uygulama devam ettirilmiş olmaktadır.

Dosya Ayrıntıları

İstanbul 17. Ağır Ceza Mahkemesi (CMK 250. maddesi ile görevli), 10 Eylül 2011 tarihinde verdiği 2011/32 sayılı Değişik İş Kararı ile “Halkın Günlüğü” adlı gazetenin 10-20 Eylül 2011 tarihli 18. sayısında, 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu’nun 6/2 ve 7/2-1-2 maddelerinde düzenlenen “yasadışı örgüt propagandası” ve “terör örgütünün açıklamalarını yayınlamak” suçlarının işlendiğinin anlaşıldığını belirterek adı geçen gazetenin, söz konusu 18. sayısına 5187 Sayılı Basın Kanunu’nun 25/2. maddesine göre el konulmasına, satış ve dağıtımının yasaklanmasına ve 3713 Sayılı Terörle Mücadele Kanununun 6/son maddesine göre de söz konusu, Halkın Günlüğü gazetesinin yayınının 1 ay süreyle durdurulmasına karar vermiştir.

29.

Dosya Adı

ÖZGÜR DÜŞÜN DERGİSİ

Talepte Bulunan Savcılık

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi

Yayın Toplatma ve Durdurma Kararı

19 Aralık 2010

Dava Konusu

Dergide yayımlanan “Güncel Gelişmelerle Birlikte Kürt Ulusal Sorununa Kısa Bir Değini” adlı yazı.

Değerlendirme

Kararda gerekçe bulunmamaktadır. Bahsedilen yazılarda hangi sözler nedeniyle ve ne şekilde propaganda yapıldığı belirtilmemiştir. Yayınların toplatılmasının yasal dayanağı, meşru amacın ve müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığı konuları tartışılmamıştır. Yazılarda şiddete teşvik, şiddet çağrısı var mı yok mu araştırılmamış ve bu durum kararda da gösterilmemiştir. Ayrıca geleceğe yönelik olarak yayın durdurma cezası uygulanmıştır ki bu sansür hükmündedir. Bu kararın verildiği tarihte yargı, AİHM 2. Dairesi’nin Ürper ve Diğerleri/Türkiye kararından haberdardı. O kararda TMK 6/5. maddeleri uygulamasının sistemik olması nedeniyle, AİHS’nin 46. maddesinin uygulanmasına karar verilmişti. Buna rağmen sanki AİHM böyle bir karar vermemiş ve yargı AİHM kararlarına uygun kararlar vermek zorunda değilmiş gibi TMK 6/5. maddesi uygulanmaya devam edilmiştir. Bu ve benzeri uygulamalar hem Anayasa’nın 90.

maddesine hem de AİHS'nin 46. maddesiyle üstlenilen yükümlülükler aykırı düşmektedir. Kararda gerekçe bulunmaması da Anayasa'nın 141/3. maddesine aykırıdır.

Dosya Ayrıntıları

İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi (CMK 250.maddeye göre görevli) 19.12.2010 tarihinde 2010/1198 değişik iş numarası ile "değişik iş kararı" vermiştir. Karara yol açan gelişmeler şöyledir: İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı (CMK 250. madde ile yetkili) "Özgür Düşün" adlı derginin Aralık 2010 Ocak 2011 tarihli 62 sayılı nüshasının 18-24 sayfalarında yer alan "Güncel Gelişmelerle Birlikte Kürt Ulusal Sorununa Kısa Bir Değini" başlıklı yazı altında, silahlı terör örgütü PKK-Kongra Gel'in propagandasının yapıldığını bildirerek, 5187 Sayılı Basın Kanununun 25/2 maddesine dayanarak derginin tüm nüshalarına el konulması, dağıtım ve satış yasağı uygulanmasına ayrıca 3713 Sayılı TMK'nın 7/2. maddesi gereğince yayının (1) ay süre ile durdurulmasına karar verilmesini talep etmiştir. Mahkeme yukarıda tarih ve numarası yazılı değişik iş kararıyla "*PKK Kongra Gel'in propagandasının yapıldığına yönelik yazılar nedeniyle, 3713 Sayılı TMK'nın 6/son maddesi gereğince adı geçen derginin yayının (1) ay süre ile durdurulmasına ve Basın Kanununun 25/2. maddesi gereğince söz konusu Özgür Düşün isimli gençlik dergisinin belirtilen sayının tüm nüshalarına el konulmasına, (..) karar verildi*" demiştir.

30.

Dosya Adı

ÖZGÜR GÜNDEM GAZETESİ

Talepte Bulunan Savcılık

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi

Yayın Toplatma ve Durdurma Kararı

24 Mart 2012

Dava Konusu

Özgür Gündem adlı gazetenin 24/03/2012 tarihli 355.sayısının 1, 8., 9., 10 ve 11. sayfalarında yer alan resim, haber, yorum ve başlıkları.

Değerlendirme

Günlük yayınlanan bir gazetenin bir nüshasının toplatılmasına ve geleceğe yönelik olarak yayının 1 ay süreyle durdurulmasına karar verilmiş olmasına karşın kararda ne ifade özgürlüğünden ne de basın özgürlüğünden söz edilmiştir. Kararda AİHS ve AİHM içtihatlarından da söz edilmemekte ve kararda yasayla öngörülme, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli olma unsurlarına rastlanmamaktadır. Kararda yalnızca uygulanan yasa maddesinin ne olduğu ve suçlamanın ne olduğu yazılıdır. Anayasanın 141/3. maddesine göre bütün mahkeme kararları gerekçeli olması gerekirken gerekçe gösterilmemekte, bunun yerine uygulanan yasa maddeleri belirtilmektedir. Suçlanan resim, haber ve yorumların ne olduğu belirtilmemekte, yazı ve resimlerin içerik değerlendirmesi bağlamıyla birlikte yapılmamaktadır. Yeterli bir gerekçelendirme yoluna gidilmemektedir.20 Ekim 2009 tarihinde AİHM tarafından verilen Ürper ve Diğerleri/Türkiye kararında, gelecekte yayınlanacak yayınların durdurulmasının sansür olarak nitelenebileceği (paragraf 44) belirtilmiş olmasına, AİHS'nin 46.maddesi uygulamasına geçilerek Türkiye'nin yayın durdurma ile ilgili mevzuatında ve yargı pratiğinde değişikliğe gitmesi gerektiği belirtilmiş olmasına karşın yargı tarafından bu tür bir kararın verilebilmiş olması düşündürücüdür. Toplatma ve yayının 1 ay süre ile durdurulmasına ilişkin karara yapılan itiraz üzerine, yayın durdurma cezasının kaldırılmış olmasına karşın özünde, mahkemenin yaklaşımında bir değişiklik bulunmamaktadır.

Mahkeme, “terör örgütünün propagandasını içerir yazıları olduğu açıktır” şeklinde bir yargıda bulunmaktadır. Ancak Mahkeme bu yazıların ne olduğunu karar yerinde göstermemekte, yazılarda şiddet unsurunun bulunup bulunmadığına ve bulunuluyorsa hangi sözler nedeniyle bu yargıya varıldığını göstermemektedir. Mahkeme kararında AİHS, Anayasa'nın 90.maddesi ve AİHM kararlarından ve evrensel hukuktan söz edilmesine karşın somut olarak yayın toplatılmasına ve yayın durdurulmasına neden olarak gösterilen yazıların içeriği kararda yer almamakta, tartışılmamakta ve yaptırım uygulanmasında yasayla öngörülme, meşru amaç ve demokratik toplumda gereklilik unsurlarına bir bütün olarak yer verilmemektedir. Dolayısıyla her iki kararında AİHM içtihatları ile uyum sorunu bulunmaktadır.

Dosya Ayrıntıları

İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi (CMK 250.maddesi ile görevli), 24 Mart 2012 gün ve 2012/324 değişik iş nolu kararında(tek hâkimle verilen karar) İstanbul'da basılıp yayınlanan Özgür Gündem adlı günlük gazetenin 24 Mart tarihli sayısının toplatılmasına ve yayının TMK 6/5. maddesine göre de bir ay süre ile durdurulmasına karar vermiştir. Karar aynen şöyledir:

“GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ:

İstanbul ilinde basılıp yayınlanan ÖZGÜR GÜNDEM isimli gazetenin 24/03/2012 tarihli 355.sayısının 1, 8., 9., 10 ve 11. sayfalarında yer alan resim, haber, yorum ve başlıklarında; Yasadışı Terör Örgütünün Propagandası yapılması nedeniyle, 3713 sayılı terörle Mücadele kanununun 6/son maddesi gereğince yayının 1 ay süreyle durdurulmasına ve 5187 sayılı Basın kanununun 25/2 maddesi gereğince söz konusu derginin tüm nüshalarının tamamına el konulmasına, derginin dağıtım ve satışının yasaklanmasına, kararın ilgililere tebliği için evrakla

birlikte İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Vekilliğine iadesine, evrak üzerine itirazı kabil olmak üzere karar verildi.24.03.2012”

Bu karara karşı Özgür Gündem Gazetesi'nin avukatları tarafından yapılan itiraz üzerine İstanbul 14.Ağır Ceza Mahkemesi heyet olarak toplanıp itirazı değerlendirmiş ve kararın, Özgür Gündem gazetesinin yayınının 1 ay süreyle durdurulması ile ilgili bölümüne yapılan itirazı kabul etmiş toplatmaya dair yapılan itirazı ise reddetmiştir.Mahkeme'nin30 Mart 2012 tarihli, 2012/336 değişik iş nolu kesin kararı şöyledir:

“Öncelikle Özgür Gündem isimli gazetenin 24/03/2012 tarih ve 355 sayılı nüshası incelendiğinde gazetenin değişik iş kararımızda belirtildiği şekilde fotoğraf yazı ve yorumlarla PKK/KCK terör örgütünün propagandasını içerir mahiyette olduğu görülmektedir.5187 sayılı basın kanununun 25/2 maddesinde ‘...3713 sayılı TMK’nın 7.maddesinin 2. ve 5.fıkralarında öngörülen suçlarla ilgili olarak basılmış eserlerin tamamına hâkim kararıyla el konulabilir’ şeklinde ifadesini bulduğu üzere hâkime basılmış eserlere el koyabilme yetkisini vermiştir. Şüphesiz ifade özgürlüğü ve basın hürriyeti ilkeleri, AİHM kararları, İnsan Hakları Sözleşmesi, evrensel hukuk ve Anayasamız hükümleri ışığında korunması gereken ilkelere dir. Hatta şok edici, toplumu sarsıcı, ifadelere dahi saygı gösterilmesi gerektiği AİHM kararlarında yerini bulmuştur. Ancak ifade özgürlüğü ilkesiyle hiçbir zaman terör örgütünün propagandası yapma ya da terör örgütünün kararlarını topluma duyurma şeklinde algılanmamalıdır. PKK terör örgütünün kesinleşmiş mahkeme kararları ve yine AİHM kararları ile terör örgütü olarak kabul edildiği, tartışmadan varestedir. İfade özgürlüğü ile terör örgütünün propagandasını yapmak, hatta terör örgütü adına terör örgütünün almış olduğu kararları topluma duyurma ve bu şekilde sempatizan kitleyi terör örgütü adına terör faaliyetinde bulunmaya davet etme, ifade özgürlüğü içerisin yerini bulamayacağı bir gerçektir. Anlatılan nedenlerle mahkememizin 2012/324 değişik iş sayılı kararının 5187 Sayılı Basın Kanunu'nun 25/2 maddesi gereğince Özgür Gündem isimli gazetenin 24/03/ 2012 tarihli ve 355 Sayılı nüshasının toplatılmasına ilişkin kararda bir isabetsizlik görülmemiştir. Bu nedenle itiraz edenlerin kararın bu bölümüne yapmış oldukları itirazın reddine karar verilmesi gerekmiştir.

İkinci olarak, Mahkememizin 2012/324 Değişik iş sayılı kararında Özgür Gündem isimli gazetenin 3713 Sayılı TMK'nın 6/son maddesi gereğince yayınının 1 ay süre ile durdurulmasına ilişkin karardır.

3713 Sayılı TMK'nın 6/son fıkrasında ‘Terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde suç işlemeye alenen teşvik, işlenmiş olan suçlarını övme veya terör örgütünün propagandasını içeren süreli yayınlar hâkim kararı ile.... 15 günden 1 ay'a kadar durdurulabilir’ şeklinde ifadesini bulmuştur. Adı geçen yayının ilgili nüshası incelendiğinde, terör örgütünün propagandasını içerir yazıları olduğu açıktır. Müeyyide de ise 15 gün ila 1 ay süre arasında ‘durdurulabilir’ şeklinde hâkime takdir hakkı verdiği açıktır. Değişik iş kararında hâkim takdir hakkını müeyyidenin üst sınırı olarak kullanmış ve ‘durdurulabilir’ şeklindeki ifade ile yine durdurma kararı yönünde takdir hakkını kullanmıştır. İç mevzuatımız değerlendirildiğinde gerçekten mahkememiz değişik iş kararında bir isabetsizlik olmadığı açıktır. Ancak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, AİHM kararları, evrensel hukuk kuralları ve Anayasamızın 90.maddesi birlikte değerlendirildiğinde adı geçen gazetenin 1 aylık yayın süresi içerisinde ne

tür yazılar yazacağı ve yayımlanacağı henüz bilinmediğinden yayın durdurulmasını gerektirir yazılar yazıp yazmayacağı belirsiz olduğundan ve yine basın özgürlüğü ilkeleri de göz önüne alınarak 'durdurulabilir' şeklindeki yasa koyucunun vermiş olduğu takdir hakkı özgürlük lehine yorumlanması gerekmektedir. Eğer adı geçen gazete gelecek yayınlarında da suç unsuru içerir yazılar yayımlar ise bu konularda soruşturma açmak her zaman mümkün olabilecektir. Anlatılan bu nedenlerle, genişletici özgürlük yorumu yapılarak haber alma hürriyeti, basın hürriyeti ilkeleri de göz önüne alınarak 2012/324 değişik iş sayılı mahkememiz kararının Özgür Gündem isimli gazetenin 1 ay süre ile yayının durdurulmasına ilişkin kararın isabetli olmadığı kanaatine varılmıştır.

Gereği Düşünüldü:

İtiraz edenlerin itirazlarının kısmen kabulü ile:

1)Mahkememizin, 2012/324 değişik sayılı kararının 3713 sayılı TMK'nın 6/son maddesi gereğince Özgür Gündem isimli gazetenin 1 ay süre ile yayının durdurulması yönündeki kararının kaldırılmasına,

2)Mahkememizin 2012/324 Değişik İş sayılı Kararının Özgür Gündem isimli gazetenin 24/03/2012 tarih ve 355 numaralı sayısının toplatılmasına ilişkin kararda bir isabetsizlik görülemediğinden reddine(...)evrak üzerinde yapılan inceleme sonunda kesin olarak oybirliği ile karar verildi.30/03/2012”

31.

Dosya Adı

HALKIN GÜNLÜĞÜ GAZETESİ

Davanın Görüldüğü Mahkeme

İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesi

Yayın Toplatma ve Durdurma Kararı

24 Nisan 2011

Dava Konusu

Halkın Günlüğü adlı gazetenin 20-30 Nisan 2011 tarihli 11. sayısında yer alan “ 5 TİKKO Gerillası Şehit Düştü” ve “Dersimde Çatışma” başlıklı yazılar.

Değerlendirme

Savcılığın el koyma ve yayın durdurmayla ilgili talebinde gerekçe bulunmamaktadır. Mahkemenin kararında, ifade özgürlüğünden, basın özgürlüğünden, AİHS ve AİHM içtihatlarından söz edilmemektedir.

Propagandanın ne şekilde yapıldığı, bu yazılarda şiddetin teşvik edilip edilmediği, hangi meşru amacın güdüldüğü, toplatma ve yayın durdurma ile hangi acil sosyal ihtiyacın karşılandığı sorularına kararda yanıt bulmak olanaksızdır. Çünkü kararda gerekçe bulunmamakta, uygulanan yasa maddelerinin belirtilmesi ile yetinilmektedir.

Dosya Ayrıntıları

İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesi (CMK. 250 madde ile görevli), 24 Nisan 2011 tarihli, 2011/510 sayılı değişik iş kararında ,”Halkın Günlüğü adlı gazetenin 20-30 Nisan 2011 tarihli 11. sayısında yer alan “ 5 TİKKO Gerillası Şehit Düştü” başlıklı yazı ile “Dersimde Çatışma” başlıklı yazılarda TKP/ML'nin propagandasının yapıldığı gerekçesiyle Basın Kanunu'nun 25/2. maddesi gereğince el konulmasına, dağıtım ve satışının yasaklanmasına ve 3713 Sayılı TMK'nın 7/2. maddesine göre gazetenin yayınının 1 ay süreyle durulmasına” karar verilmiştir.

32.

Dosya Adı

İRFAN AKTAN

Gazeteci

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

16 Aralık 2009

Dava Konusu

Express adlı derginin, 15 Ekim – 16 Kasım 2009 tarihli sayısının 18-19. sayfalarında yayınlanan, “Mücadele Olmazsa Çözüm Olmaz” başlıklı yazı

Değerlendirme

İddianame ve gerekçeli kararda AİHM içtihatlarına uygun, yasallık meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/ zorunlu olma unsurlarının dikkate alınmadığı görülmektedir. Uygulanan maddenin yasayla öngörülme, yasanın da açıklık, netlik, kesinlik, öngörülebilirlik ve hukukun üstünlüğü ilkeleri bakımından tartışması yapılmamıştır. Açıkça şiddete çağrı ve şiddeti övme taşımayan bir yazı nedeniyle, sadece düşünceleri yazıya aktarılan kişilerin kimliklerinden hareketle (Serhat adlı kişi ile Mustafa Karasu) yazarın ve derginin yazı işleri müdürünün terör örgütü propagandası yapma suçu ile suçlanmasına demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma bakımından ve cezalandırılmalarının gerekli olup olmadığı, verilen para ve hapis cezalarının orantılı olup olmadığı konularının tartışılmasının yapılmadığı görülmektedir.

Dosya Ayrıntıları

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı 16.12.2009 tarihli ve 2009/1194 esas ve 2009/909 iddianame nolu iddianamesi ile İstanbul'da yayımlanan Express adlı derginin, 15 Ekim – 16 Kasım 2009 tarihli sayısının 18-19. sayfalarında yayınlanan, “Mücadele Olmazsa Çözüm Olmaz” başlıklı yazıda terör örgütünü propagandasının yapıldığı iddiasıyla, derginin imtiyaz sahibi ve sorumlu yazı işleri müdürü olan Merve Erol ve suça konu yazının yazarı İrfan Aktan hakkında, terör örgütü propagandası yapmaktan 3713 Sayılı Kanununun 7/2. maddesine göre cezalandırılmaları talebiyle iddianame düzenlenmiştir. İrfan Aktan'ın yazısında ismi geçen Serhat isimli kişinin sözlerine yer vermesi ve o sözlerin içeriği, aynı yazıda PKK yöneticilerinden Mustafa Karasu'nun yazısına göndermede bulunulması, KCK açıklamalarına yer verilmesi, propaganda olarak değerlendirilmektedir.

Merve Erol savunmasında şiddeti övmek ya da şiddete çağrı yapmak gibi bir amacının olmadığını, örgüt propagandası yapmak gibi amaçları olmadığını, İrfan Aktan ise örgüt propagandası amacıyla olmadığını muhabir olarak edindiği haberi, herhangi bir yorum katmadan yayınladığını, iddianamede yer aldığı şekliyle “*terör örgütü içerisinde açılım ve Kürt sorununun çözümü konusunda farklı düşünen üyelerin olduğunu vurgulamak açısından haberi yaptığını*” belirtmiştir.

İddianamede ise; Sürek-3/Türkiye Kararına göndermede bulunularak, “*yazı içeriklerinin şiddete teşvik edici ve şiddete başvurmanın gerekliliği ve haklı bir önlem olduğu izlenimini uyandıracak kanaatine varılmıştır*” denmektedir.

İddianameyi hazırlayan Cumhuriyet Başsavcısı iddianamede; “*AİHM’in uygulamalarına göre de açıkça şiddete çağrı içeren ve şiddeti öven görüşlerin düşünce özgürlüğü kapsamında değerlendirilemeyeceği belirlenmiştir*” demektedir.

Davanın açıldığı 11. Ağır Ceza Mahkemesi’nde (CMK 250. maddesiyle görevli) İrfan Aktan örgüt propagandası yapmadığını, topluma haber verme amacıyla yazıyı yazdığını, yazıda herhangi bir şiddet unsurunun bulunmadığını savunmuştur. Merve Erol da yazıda herhangi bir örgütü övmenin söz konusu olmadığını, yazının suç unsuru taşımadığını bu nedenle de sorumlu yazı işleri müdürü olarak yayınlanmasına izin verdiğini söylemiştir

Mahkeme gerekçeli kararın 3. sayfasında “Delillerin Değerlendirilmesi ve Gerekçe” başlıklı bölümde, düşünce özgürlüğünün AİHS’de de yer aldığına, aynı zamanda, düşünce özgürlüğünü görev ve sorumlulukta içerdiğine, Sözleşmenin 10/2. maddesinde, düşünce özgürlüğünün sınırlanması nedenlerinin yer aldığını belirtmektedir. Mahkeme gerekçeli kararın 4. sayfasında, İrfan Aktan tarafından kaleme alınan yazıda, Serhat isimli şahsın söylediklerine ve Mustafa Karasu’nun sözlerinin yer aldığı bölümlere yer vermektedir. Hüküm mahkemesi yazıda bu sözlere ve değerlendirmelere yer vermek suretiyle “Topluma haber verme amaç ve kastı aşarak, PKK terör örgütünün propagandası yapıldığı anlaşıldığından, sanıkların cezalandırılmalarına karar verilmeleri gerektiği kanaatine varılmıştır” demektedir. Mahkeme Merve Erol’a TMK 7/2., TCK 62. ve 52/2. maddeleri uygulamak suretiyle 16.660 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına, İrfan Aktan’a da 3713 Sayılı TMK’nın 7/2. Maddesi gereğince, 1 yıl hapis, 7/2-2.maddesiyle de cezanın yarı oranında artırılmasıyla 1 yıl 6 ay hapsine, TCK 62.maddeye göre cezadan 1/6 oranında indirim yapılarak 1 yıl 3 ay hapis cezasına karar vermiştir.

33.

Dosya Adı

İSMAİL BEŞİKÇİ -ZEYCAN BALCI ŞİMŞEK

Sosyolog/Yazar- Avukat, Dergi Sorumlu Yazı İşleri Müdürü

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

11 Mayıs 2010

Dava Konusu

“Çağımızda Hukuk ve Toplum” adlı derginin Kış 2010 tarihli 59/6 sayısında 5-12. sayfalarında yayımlanan İsmail Beşikçi tarafından yazılmış olan “Ulusların Kendi Geleceğini Tayin Hakkı ve Kürtler’ başlıklı yazı.

Değerlendirme

Hüküm mahkemesi her ne kadar ifade özgürlüğünden, bu özgürlüğün 10/2. maddesinde belirtilen nedenlerle sınırlanabileceğinden ve konuyla ilgili Yargıtay 9. Ceza Dairesi'nin muhtelif kararlarından söz etmişse de bir bütün olarak yasallık, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma unsurlarını gözetmemiştir. Somut olarak yazarın sözleri ile bağlamı arasındaki ilişkiyi kurmamakta genel olarak PKK eylemleri ve PKK'nın nitelenmesi ve daha önce verilmiş Yargıtay 9. Ceza Dairesi'nin kararlarına göndermede bulunmaktadır. Somut olayda yazar İsmail Beşikçi şiddeti teşvik eden, öven, şiddete çağrı yapan bir içerikte yazı yazmış mıdır yazmamış mıdır? Sorulması gereken soru budur ve cevabı da metin içeriği ile bağlamını incelemekte aramak lazımdır. Karar da “yerinde ve yeterli” bir gerekçe ile bu durum gösterilmelidir. Konuyla ilgili olarak karara muhalif olan üyenin “muhalefet şerhi” AİHM içtihatlarına uygun görüşleri ihtiva etmektedir. AİHM açıklanan düşüncenin, söz ya da yazının yazarının kim olduğunun, hitap edilen kitlenin kim olduğuna, yayının ne kadar yaygın olduğuna, ne zaman hangi koşullarda ve durumlarda söylendiğinin dikkate alınması gerektiğine dikkat çektiği kararları mevcuttur. Kararda bunların tartışmasının yapılmadığı görülmektedir. Ayrıca Q harfinin kullanılmış olmasını cezalandırmanın gerekçesi olarak görmek/göstermek tam da AİHM tarafından vurgulanan sınırlamanın yasayla öngörülmesi ilkesine de aykırıdır. Ceza Kanununda bir yerleşim yerinin Q kullanılmak suretiyle nitelendirilmesini suç sayan bir maddesi bulunmamaktadır. Böyle bir yasa bulunsa bile bir yazarın kullanımını suç saymanın bu yasanın hukukun üstünlüğü ilkesi açısından uygunluğunun sorgulanmasını gerektirir. Zira yasayla öngörülme aynı zamanda o yasanın hukukun üstünlüğü ilkesine uygun olmasını da şart koşar.

Dosya Ayrıntıları

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı (CMK 250. maddesiyle yetkili), 2010/314 soruşturma, 2010/435 esas, 2010/319 iddianame nolu, 11.5.2010 tarihli iddianame hazırlanmıştır. İddianamede;

“Çağımızda *Hukuk ve Toplum*’ adlı derginin Kış 2010 tarihli 59/6 sayısında 5-12. Sayfalarında yayımlanan İsmail Beşikçi tarafından yazılmış olan “Ulusların kendi geleceğini tayin hakkı ve Kürtler’ başlıklı yazıda ‘silahlı terör örgütünün propagandası’ yapıldığı iddia edilmiştir ve ‘Yazar tarafından Kürdistan olarak nitelenen coğrafyadaki Birinci Dünya Savaşı sonrası İngiltere, Fransa ve İtalya tarafından uygulanan paylaşım politikalarının anlatıldığı, bu süreçte Kürdistan ve Kürtlerin bölündüğü, parçalandığı ve paylaşıldığı’ iddiasına yer verildiği, yazının ilerleyen bölümlerinde, ‘... bugün Kürtler Ortadoğu’da 40 milyonun üzerinde bir nüfusa sahiptir ve Kürtler tarihin bilinen çağlarından beri, örneğin İsa’ dan önce 4000 yıllarından beri kendi topraklarında yaşamaktadır. Türklerin Orta doğuya gelişlerinin ise 11. yy. olduğu bilinmektedir. Fakat Kürtler bu kadar büyük bir nüfusa sahip olmalarına rağmen, bu kadar büyük bir ülkeye sahip olmalarına rağmen, uluslararası ilişkilerde tanınan küçük bir siyasi statüye sahip değildir... kaldı ki Kürtler 200 yıldır özgürlük için, ‘özgür bir vatana’ kavuşmak için mücadele etmekte, bedel ödemektedir.

Türkiye’de ırkçılık olmadığı, ayrımcılık olmadığı, herkesin bu arada Kürtlerin de bütün görevlere gelebildiği, kamu yönetiminde rol alabildiği söylenir... Bu bir demagojidir. Kürtlerin ancak Türkleşerek, Türk kimliği ile bir yerlere gelebildiği, Kürt kimliği ile hiçbir yere gelemediği açık bir gerçekliktir... Suriye, İran, Türkiye; Kürtleri çok kötü yönetmektedir. Baskıyla, zulümle yönetmektedir... Bugün PKK gerillalarının üstlendiği Qandil; Birinci gün Türkiye, ikinci gün İran tarafından bombalanmaktadır...

Kürtler ve Kürdistan’ın bölünmesi, parçalanması ve paylaşılması, Kürtlerin yönetiminde hiç bir ahlaki ilkenin dikkate alınmaması gibi bir durum ortaya çıkarmıştır. Kürtleri müştereken baskı altında tutan devletler her zaman politik, ideolojik ve askeri güçlerini, diplomatik güçlerini Kürtlere karşı birleştirebilmişlerdir... Bu müşterek denetimin hukuk, adalet yaratmadığı, bilakis hukuk ve adalet duygularını çignediği, rencide ettiği çok açıktır. Bu baskı ve zulüm süreçlerine karşı özgürlük mücadelesi geliştirmek, Kürtlerin meşru bir hakkıdır. Bu koşullarda zulme ve baskıya karşı direnme meşru bir hak olarak belirmektedir’ dendiği bu şekilde zulüm ve baskı altında yaşadığı iddia edilen Kürt halkının özgürlük mücadelesi yapması ve zulme ve baskıya karşı direnmesi gerektiği fikrinin dile getirildiği bu şekilde cebir ve şiddete çağrı yapılarak silahlı terör örgütü propagandasının amaçlandığı kanaatine varılmıştır.

Açıklanan yazı içeriği de dikkate alındığında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin SUREK-3/ Türkiye kararında da belirtildiği üzere; halen güvenlik güçleri ile terör örgütü kuvvetleri arasında çatışmaların devam ettiği bir dönemde, yazı içeriğinin daha fazla şiddete teşvik edici ve okuyucu nezdinde şiddete başvurmanın gerekli ve haklı bir önlem olduğu izlenimini uyandıracığı kanaatine varılmıştır.

Her ne kadar Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ve AİHS’de düşünce ve düşüncüyü açıklama hürriyeti düzenlenmiş ise de AİHS’in 10. maddesinde milli güvenlik, toprak bütünlüğü, kamu emniyetinin korunması, kamu düzeninin

sağlanması ve suçun işlenmesinin önlenmesi bakımından bu özgürlüğün sınırlandırılabilmesi öngörülmüş, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin uygulamalarına göre de açıkça şiddete çağrı içeren ve şiddeti öven görüşlerin düşünce özgürlüğü kapsamında değerlendirilemeyeceği belirlenmiştir.

Bu itibarla üzerine atılı suçu işlediği kanaatine varılan şüphelilerin yargılanmasının mahkemenizde yapılarak eylemlerine uyan 3713 Sayılı Kanunun 7/2. maddesi ile TCK'nın 53. maddeleri gereğince cezalandırılmasına karar verilmesi kamu adına iddia ve talep olunur” denmiştir.

İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesi (CMK 250. Madde ile görevli) 2010/179 dosya, 2011 /29 karar, 2010/435 esas nolu gerekçeli kararda iddianameye ve sanık savunmalarına yer verilmiştir. Gerekçeli kararda sanık savunmalarıyla ilgili olarak da şöyle denmektedir:

“Sanık Zeycan Balcı Şimşek; savcılığa verdiği ifadesinde tutanaklarda yer aldığı şekliyle şöyle demiştir: ‘Çağımızda Hukuk ve Toplum’ adlı derginin sorumlu yazı işleri müdürüyüm. Soruşturmaya konu yazı İsmail Beşikçi tarafından yazılmıştır. Ancak yazıda herhangi bir suç unsuru bulunmadığını düşünüyorum. Son bir yıllık süreçte açılım ülkenin gündemine gelmiştir. Bir hukukçu gözüyle de incelediğimde yazıda suç unsuru bulunmadığını düşündüğümünden güncel bir konuyla ilgili yazıyı yayınlamakta herhangi bir sakınca görmedim. Aidiyet belgesi ibraz edemem ancak yazının sahibi bellidir. Suçlamayı kabul etmiyorum”.

İsmail Beşikçi'nin savunmasına da gerekçeli kararda şöyle yer verilmektedir:

“Bu iddianameyi 15. 06. 2010 tarihinde tebliğ ettim, o gün gazetelerde Uzanlar hakkındaki davanın zaman aşımı nedeniyle ortadan kalktığı yazılıydı, Uzanlar bu ülkede yolsuzlukla anılan kişilerdir bu kişiler olduğunda zaman aşımı kuralı dikkate alınmıyor ve zaman aşımı uygulanıyor ancak düşünce ile ilgili suçlar olunca daha hassas davranılıyor ve savunma alınmaksızın acelece dava açılıma gidiliyor, bu da iddianamenin ikinci sayfasında açıkça bellidir, daha önce 3713 sayılı yasanın 8. maddesindeki suç tipi yasa ile ortadan kaldırıldı, ancak bu iddianamedeki iddialara bakınca kaldırılmadığını görüyoruz, yine önceki yıllarda düşünce açıklamak veya Kürdistan'dan ve Kürtlerden bahsedildiğinde TCK 141 ve 142. maddelerle insanlar cezalandırılıyordu onun yerine 3713 sayılı yasa getirilmiş ve değişen bir şey olmamıştır, Kürt sorunu Türkiye’de önemli soranlardan biri değil en önemli sorundur o nedenle bu sorunun üstü geçiştirilmemeli, açıkça tartışmalı ve irdelenmelidir, siyasi iktidar bunu bir dönem gündeme getirmiş ancak ileri götürmemiştir, bugün Türkiye Ortadoğu da ve Kafkas devletleriyle veya Bosna ile temasa geçilip bölgesel bir güç olmaya çalışmaktadır. Önce Türkiye’deki Kürt sorununu çözmesi gerekir, bunun içinde bu Kürt sorununun Türkiye’de özellikle üniversitelerde aydın kesimde tartışılması ve irdelenmesi gerekir, bu konuda basın konuşabilir, yazarlar konuşabilir, herkes konuşabilir ancak savcılar konuşmamalıdır. Benim dava konusu yazımda bu amaçla yazılmış bir düşünce yazısıdır, atılı suçu işleme kastım yoktur”.

“Delillerin Değerlendirilmesi ve Gerekçe” bölümü ise şöyledir:

“Sanık İsmail Beşikçi, Çağdaş Hukukçular Demeyi İstanbul Şubesi tarafından yayınlanan sahipliğini ve genel yayın yönetmenliğini adı geçen demek adına Taylan Tanay'ın, sorumlu yazı işleri müdürlüğünü diğer sanık

Zeycan Balcı Şimşek'in yaptığı "Çağımızda Hukuk ve Toplum" adlı derginin 2010 yılı 29/6 sayısında 'Ulusların Kendi Geleceğini Tayin Hakkı ve Kürtler' başlıklı yazısında, genel olarak itibaren Kürt sorunundan bahsedilerek kronolojik anlatımda bulunulduğu, Anadolu'nun güneyinde halen Irak sınırları kuzeyinde yaşamakta olan Kürtlerin bulunduğu coğrafyanın Güney Kürdistan diye nitelendiği, ancak bölgedeki ülkelerde yaşayan Kürtlerin yaşadıkları coğrafi yerler nazara alınıp İran Kürdistanı, Suriye Kürdistanı, Türkiye Kürdistanı gibi Kürdistanı bölmeye yönelik tanımlamalara girilmemesi gerektiği, Kürdistanın bir bütün olduğuna vurgu yapıldığı, Kürt milletinin yaşadığı coğrafyadan söz edilip Avrupa'daki benzeri milletler ve devletlerle karşılaştırmalar yapıldığı, son olarak 'Kürtler 200 yıldır özgürlük için, özgür bir vatana kavuşmak için mücadele etmekte, bedel ödemektedir. Yukarıda adı geçen devletlerin böyle bir bedel ödemeleri de yoktur. Bu devletlerin toprak genişliklerinin belki Kürdistanın bir ilçesi kadar bile değildir. Bu baskı ve zulüm süreçlerine karşı özgürlük mücadelesi geliştirmek Kürtlerin meşru bir hakkıdır. Bu koşullarda zulme ve baskıya karşı direnme meşru bir hak olarak belirmektedir' şeklindeki ifadelerle Kürdistan diye tanımladığı, coğrafi olarak ülkemizin Güneydoğu Anadolu Bölgesine denk gelen yerde yaşayan Kürtlerin kendi özgürlüklerini kazanabilmeleri için mücadele etmeleri, baskıya karşı direnmelerinin meşru bir hak olduğundan söz ettikten sonra Kürtlere karşı ne tür zulümler yapıldığına örnek verirken '... İran'da son yıllarda idam edilenler de daha çok Kürtlerdir, kadın-erkek Kürt gençleridir. Bugün PKK gerillalarının üstlendiği Qandil, birinci gün Türkiye, ikinci gün İran tarafından bombalanmaktadır. Üçüncü gün ise Qandil'i her ikisi birden bombalamaktadır' diyerek yazısını sonlandırdığı anlaşılmıştır.

Sanık İsmail Beşikçi'nin suça konu yazısında Kürtlere yapılan zulümlerden bahsederken ifade ettiği 'gerilla, PKK terör örgütü ve bu bağlamda' terörizm' kavramları üzerinde irdeleme yapmak gerekir.

Terör, sosyoloji ve strateji biliminde 'herhangi bir amaca ulaşmak için, sivillerin veya güvenlik görevlilerinin, propagandaya yönelik, ses getirici eylemlerle öldürülmesidir' şeklinde tanımlanmaktadır. Terörizm 'hesaplı' bir siddettir. Amacı olabildiğince çok insan öldürmek değil, kitlelerin eylemlerinden etkilenmesini sağlamaktır. Kitlelerin dehşete kapılmasını, bir umutsuzluk içinde terörizin isteklerine boyun eğilmesinden başka çare olmadığını düşünmesini sağlamaktır. Terörizin de arzu ettiği sonuç budur. Otoritenin zayıflatılması, insanların geleceğini görememesi, tedirginlik ve sisteme inançsızlık sağlamayı hedefler. Kimseye güvenmeden, herkesi düşman ya da tehdit algılamasına koyarak yaşamını sürdürmeye çalışan kitleler tüm enerjilerini korunmaya ayırırken dünyalarını küçültmekte, ayrıca kendi içerisinde farklı olan unsurlara tahammül gösterememekte, içine kapanık toplumlar meydana gelmekte ve bir arada yaşayabilme şansı terörizm sebebiyle azalmaktadır.

Türkiye Cumhuriyeti'nde yaşayan kahir ekseriyet tarafından PKK'nın; ülke bütünlüğünü bozmak amacıyla siddet içerikli eylemleri (ilk eylemin kayıtlara geçtiği Eruh 1984 yılından beri) yapan silahlı çete niteliğinde terör örgütü olduğu, örgütün nihai amacının Türkiye topraklarında yeni bir devletin oluşturulmasını sağlamak ve bunu gerçekleştirmek için de demokratik rejimi yıkmaya çalışmak olduğu, hedefine varmak üzere yukarıda terörizmle ilgili paragrafta açıklanan psikolojik harekât-stratejisini de-uygulamaya çalıştığı, bunca zamanlık

Türkiye Cumhuriyeti devlet arşivinde güvenlik kuvvetlerine ve yargıya ait kayıtlar nazara alındığında, öteden beri bilinmektedir.

Gerilla tipi savaş, askeri bir terim olup 'düzenli bir orduya karşı dağınık, küçük topluluklar tarafından yapılan bir çeşit savaş' olarak tanımlanmakta ve askeri literatürde de 'düşmanın kontrolü altına düşmüş araziye veya belli bölgeleri ele geçirmek için yapılacak askeri harekâttan önce veya sonra onlarla birlikte yapılan savaş' olarak bilinmekte, bu savaşta bulunan askerlere de 'gerilla' denmektedir. Afrika, Orta ve Güney Amerika'da açıkça görülen gerilla savaşları, bunlardan bazılarıdır. Esas itibarıyla ve netice olarak gerilla savaşı; (dünya tarihi ve siyasetinin kronolojik aşamaları ile askeri terminoloji birlikte göz önüne alındığında) 'milletlerin kurtuluş mücadelelerinde sık sık başvurulan bir yöntem olup gerilla da bu savaşı icra edenlere denmektedir.

Gerilla kavramının yukarıda bahsedilen anlamı ve kullanımı dışında ülkemizde hangi kesim tarafından kullanıldığına da bakmak gerekecektir. PKK terör örgütünün iletişim aracı olarak kullandığı haber sitesinde 'Kürt halkının efsanevi gerilla komutanı Mahsun Korkmaz' adıyla bir kişiden bahsedilip gerilla olduğuna vurgu yapıldığı, yine aynı terör örgütü mensuplarından Murat Karayılan'nın terör örgütünün internette iletişim aracı olarak kullandığı haber sitesindeki açıklamalarında 'Kürt gençliğinin yönü dağlar olmalı, gerilla saflarına akın edilmeli, saflara katılım olmalıdır' gibi ifadeler kullandığı, böylece gerilla diye nitelediği kişilerin kimlerden ibaret olduğunu açıkça işaret ettiği anlaşılmıştır. Gerilla kavramıyla ilgili Yargıtay kararlarından, Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 1999/9-33 Esas, 1999-38 Karar sayılı, 16/03/1999 tarihli kararında 'Olay günü sanık, çeşitli cadde ve sokaklarda yer alan binaların bahçe duvarlarına spreyle boyayla 'Biji Gele Kürdistan', 'Biji asili', 'Yaşasın gerilla' ve benzeri sloganlar yazdığı, bunu yasadışı PKK Örgütünün sesini duyurmak ve propagandası için yaptığını söylediği anlaşılmıştır. Yasadışı PKK Örgütünün ülke bütünlüğünü bozmak amacıyla eylemler yapan 'silahlı çete' niteliğinde bir örgüt olduğu açıktır. Bu itibarla sanığın, bu örgütün propagandasını yapmak suretiyle hareketlerini kolaylaştırmak eylemi, TCK'nın 169. maddesinde öngörülen suçu oluşturmaktadır' denmektedir.

Konuyla ilgili Yargıtay 9. Ceza Dairesi'nin 2006/8821 Esas 2007/1380 Karar sayılı 21.02.2007 tarihli kararında da 'PKK örgütüne yapılan çağrıya uygun olarak güvenlik güçlerinin operasyonlarında öldürülen örgüt mensuplarının cenazelerini teslim alan grup içerisinde yer almak, zafer işareti yapıp 'Öcalan siyasi irademizdir, Başkan siyasi irademizdir, Gerilla vuruyor Kürdistan'ı kuruyor' şeklinde sloganlar atmak, ateş yakarak yolu trafiğe kapatan grubu yönlendirmek suretiyle, örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işlediği' denmekte ve açıkça gerilla kavramının kim veya kimler tarafından kullanıldığını ortaya koymaktadır.

İfade özgürlüğünü düzenleyen AİHS'in 10/2. maddesinde ifade özgürlüğünün hangi nedenlerle sınırlanabileceği gösterilmiştir. Buna göre 'kullanılması görev ve sorumluk yükleyen bu özgürlükler, demokratik bir toplumda zorunlu tedbirler niteliğinde olarak, ulusal güvenliğin veya kamu güvenliğinin korunması, asayişsizliğin veya suç işlenmesinin önlenmesi... için kanunla öngörülen bazı formalitelere şartlara, sınırlamalara ve yaptırımlara bağlanabilir'.

Yukarıda açıklanan, suça konu sanığa ait yazı içeriğindeki ifadeler, gerilla kavramına ilişkin açıklamalar, gerilla kavramının kim ya da kimler tarafından kullanıldığı tespiti, terörün amaçladığı hedefler, bütün bunlara ilişkin Yargıtay Ceza Genel Kurul ve 9.Ceza Daire kararları ile tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde; Terörizmin, genel bakış açısıyla neleri amaçladığı, özde ülkemizde suça konu yazıda bahis konusu edilen PKK terör örgütünün terör örgütü olup olmadığı, terör örgütü olarak hedeflerini gerçekleştirme için hangi eylemleri yaptığı, Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin ve yargı teşkilatının muhtelif bilgi notlarına ve kararlarına konu olmuştur. Bu tip terör örgütlerinin temel hedeflerinden biri de, uzun vadede, eylemlerinin toplumda yarattığı dehşet-şiddet-korku-geleceğe güvensizlik atmosferine karşılık terörist eylemlerde bulunmalarındaki-sözde gerekçelerine- ilişkin toplumsal tabanın sağlanmasına yönelik yerel birtakım argümanlara/sorunlara sığınmalarıdır. PKK terör örgütünün bu hususa özellikle dikkat ederek, yaptığı terörist faaliyetleri, Kürt sorununun bir parçasıymış gibi takdim ederek, Kürt sorununun ancak bir isyan hareketine dönüştürülerek Türkiye Cumhuriyeti devletine kabul ettirilebileceği ve çözümü ancak bu şekilde sağlanacağına ilişkin bir politika izlediği de sosyolojik tüm irdelemelerde izahtan varestedir.

Böylesine yıkıcı-yok edici-şiddeti araç gibi kullanmak isteyen terör örgütünün sanığın yazısında terör örgütü olarak bile görülmesinin sadece Kürt isyan hareketinin meşru ve haklı olduğundan bahisle örgütün 'PKK' adıyla yer alması bir yana yukarıda açıklandığı üzere adeta bağımsızlık savaşı veren yerel güçler ve bunların askerleri olarak nitelenen gerilla diye adlandırılmasında, evrensel kriterlerde slogan bir ilke olarak kabul edilen 'Başkasının özgürlüğü başladığı yerde benim özgürlüğüm biter' biçimindeki özgürlük sınırlarına, anayasal ve yasal düzene karşılık şiddeti, toplu veya bireysel insan öldürerek, insanların yerel ikametlerinde seyahat/seçme ve seçilme/kendini özgürce ifade etme/egitim ve öğrenim hakkı/serbest ticaret yapma/ mülkiyet hakkı gibi milli ve milletlerarası yasa/anayasa/sözleşmelerde tanınan temel hakların dahi kullanımından yoksun bırakmayı kendine hedef ve araç seçmiş terör örgütü mensuplarını; bu eylemleri över, kabul eder ve daha da önemlisi dünyanın herhangi bir coğrafyasındaki bağımsızlık savaşçıları gibi görür manada, (hele bütün bunları yazan ve söyleyenin de tanınmamış ve bilinmemiş bir kişi değil ülkede birçok kesim ve insan tarafından tanınan, akademik kariyeri olan sanık yazar tarafından söylenmesi sebebiyle hitap ettiği topluluk üzerinde yaratacağı etkinin de boyutu düşünüldüğünde) ifade edilmesinde sanığın sırf sosyolojik birtakım tespit ve irdelemelerde bulunduğundan söz etmenin, sanık yazarın geçmişteki hali, atılı suç konusuna ilişkin kavram ve nitelermelerin ne anlama geleceği konusunda derinlemesine bilgi sahibi olduğundan kuşku duyulmayan akademik geçmişi nazara alındığında, hayatın olağan kabul ve akışına uygun olmadığı, böylelikle sanığın üzerine atılı terör örgütünün propagandasını yapma suçunun sübuta erdiği, diğer sanık Zeycan Balcı Şimşek'in de sorumlu yazı işleri müdürü olarak yukarıda sözü edilen ve terör örgütü propagandasında bulunma olarak kabul edilen yazıyı Çağımızda Hukuk ve Toplum adlı dergide yayınlamak suretiyle aynı suçu işlediği kanaatine varılmıştır.

Aksine bir kanaatle sanıkların savunmalarına ve aynı içerikteki muhalefet görüşüne itibar olunup sanıklar hakkında beraat kararı verilmesi halinde; PKK terör örgütünün ülkemizde şiddete yönelik kırsalda, sempatanlarının da sokaklarda taşlı/sopalı/molotof kokteyli/yüzleri maskeli olarak yaptıkları eylemlerle ilgili Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun, 9. Ceza Dairesi'nin yukarıda sözü edilen kararları ve daha buna benzer

yüzlerce kararında ve ayrıca Yargıtay 9. Ceza Dairesi'nin 2007/9370 esas 2008/617 karar sayılı4/2/2008 tarihli kararında defalarca, PKK terör örgütü mensuplarına 'gerilla' demenin örgüt propagandası yapma suçunu oluşturacağını kabul olunduğunu görmezden gelmek anlamına geleceği ve daha da vahimi artık PKK terör örgütü mensuplarına 'gerilla' demenin suç sayılmayacağını mahkeme kararıyla tescillenmesi sonucunu doğuracağı,

Milli ve milletlerarası metinlerde sözü edilen ifade özgürlüğünün, AIHS'nin 10/2. maddesi demokratik bir toplumda zorunlu tedbir olarak ulusal güvenlik veya kamu güvenliğinin korunması için kanunla sınırlamalara, yaptırımlara bağlanabileceği, Yargıtay 9. Ceza Dairesinin yukarıda bahsi geçen 04. 02. 2008 tarihli kararında da vurgulandığı üzere, sanık İsmail Beşikçi'nin yazısında sözünü ettiği ve hakkında mahkememizce ceza müeyyidesi uygulanmasına yol açan 'PKK gerillaları' ifadesi kullanarak silahlı PKK terör örgütünün propagandasını yapmanın, PKK terör örgütünün amaç ve hedeflerinin toplum içinde benimsenmesi, yayılması-kökleşmesini telkin ve teşvik edeceği, sanık İsmail Beşikçi'nin konumu, hitap ettiği kitle ile kitle tarafından algılanma şekli de nazara alındığında düşünce ve ifade özgürlüğü kapsamında kabul edilemeyeceği, kullanılması kişiye görev ve sorumluluk yükleyen bu özgürlüklerin demokratik bir toplumda zorunlu tedbirler niteliğinde Ulusal güvenliğin toprak bütünlüğünün sağlanması bakımından sınırlandırılabilmesi, her iki sanığın eyleminin de 3713 Sayılı Yasa'nın 7/2. maddesinde belirlenen silahlı terör örgütünün propagandasını yapma suçunu oluşturacağı kanaatine varılmakla mahkûmiyetlerine yönelik aşağıdaki şekilde hüküm kurmak gerekmiştir.

Sanık İsmail Beşikçi tarafından yazılan ve sanık Zeycan Balcı Şimşek'in yazı işleri müdürü olduğu Çağımızda Hukuk ve Toplum adlı derginin kış 2010 tarihli, 29/6 sayılı nüshasının 5. ila 12. sayfalarında yayınlanan ulusların kendi geleceğini tayin hakkı ve Kürtler başlıklı yazıda yasadışı silahlı bölücü terör örgütü PKK'nın propagandasının yapıldığı anlaşıldığından; sanıkların kastı, bunun toplumda doğuracağı tehlikede dikkate alınarak; Sanık İsmail Beşikçi'nin eylemine uyan 3713 Sayılı Yasanın 7/2. maddesinin 1. cümlesi gereğince; taktiren 1 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına, sanığın suçu basın ve yayın yoluyla işlediği göz önüne alınarak verilen ceza 3713 sayılı yasanın 7/2. maddesinin 2. cümlesi gereğince; taktiren 1/2 oranında artırılarak 1 yıl 6 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına, sanığın duruşmadaki hali dikkate alınarak verilen cezası TCK 62. madde gereğince taktiren 1/6 oranında indirilerek 1 yıl 3 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına, sanık hakkında TCK'nın 53. maddesinin 1 ve 2. fıkraları ile 3. fıkrasının birinci cümlesinin uygulanmasına; Sanık Zeycan Balcı Şimşek'in dava konusu derginin yazı işleri müdürü olduğu göz önüne alınarak yan 3713 Sayılı Yasanın 7/2. maddesinin 3. cümlesi gereğince; taktiren 100 gün para cezası ile cezalandırılmasına, sanığın duruşmadaki hali dikkate alınarak verilen cezası TCK 62. madde gereğince taktiren 1/6 oranında indirilerek 833 gün adli para cezası ile cezalandırılmasına, sanığın durumu da dikkate alınarak verilen cezası TCK 52/2 maddesi gereğince; taktiren 1 gününü 20 YTL'den paraya çevrilerek 16.660 YTL adli para cezası ile cezalandırılmasına, sanığa verilen adli para cezası TCK 52/4. madde gereğince taksitlendirilerek birer ay ara ile taktiren 24 eşit taksitte sanıktan tahsiline, taksitlerden birisini ödemediği takdirde geri kalan kısmının tamamının bir defada tahsiline ve ödenmeyen adli para cezasını TCK 52/4 maddesi gereğince hapse çevrileceği hususunun ihtarına karar verilmiştir”.

Karara Mahkeme heyetinden bir yargıç muhalefet etmiştir. Muhalif üyenin muhalefet şerhi de şöyledir:

“MUHALEFET ŞERHİ

Sanıklardan İsmail Beşikçi'nin ülkemizde ve dünyada tanınan bir bilim adamı olup, diğer sanık Zeycan Balcı Şimşek'de yine hukukçuluk sıfatının yanında 'Çağımızda Hukuk ve Toplum' adlı derginin yazı işleri müdürü olup, dava konusu yazının yayınlandığı dergi hukukçulara bir başka deyişle belli bir kesme hitabeden bir dergidir.

Dava konusu yazı derginin 5-12 sayfaları arasında yayınlanan Ulusların kendi geleceğini tayin hakkı ve Kültler başlıklı yazıdır. Yazının içeriğinde Türkiye'de ve diğer ülkelerdeki sosyal gelişmeler tarih süreci içerisinde irdelenmiş ve yazara göre çözümler belirtilmiştir. Yazının sadece bir yerinde 'bu gün PKK gerillalarının üslendiği Qandil birinci gün Türkiye ikinci gün İran tarafından bombalanmaktadır' denmektedir.

Yazı bir bütün olarak incelendiğinde; yasadışı silahlı bölücü terör örgütü PKK'nın yaptığı eylemlerden bahsedilmemekte ve bu örgütün övüldüğüne dair de herhangi bir şey yoktur. Anayasamızın 25. maddesi; 'Herkes düşünce ve kanaat hürriyetine sahiptir. Her ne sebeple ve amaçla olsun kimse düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz. Düşünce ve kanaatleri sebebiyle kınamaz ve suçlanamaz' demekte, Anayasanın 26. maddesi de 'Herkes düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim ve ya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkında sahiptir... 'demektedir. Yine Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 9. maddesi; 'Herkes düşünce ve din özgürlüğüne sahiptir... ' demekte, 10. maddesi ise 'Herkesin görüşlerini ve görüşlerini açıklama ve anlatma özgürlüğüne sahiptir...' diye belirtmektedir.

Yine yerleşmiş AİHM kararları incelendiğinde; bu maddelere doğrultusunda herkesin düşünce ve fikirlerini serbestçe açıklayabileceği ancak bunları şiddet ve terör gibi unsurları övmemesi, şiddete çağrı yapmaması ve yasa dışı silahlı terör örgütü propagandası içermemesi gerektiğini belirtir. Bu doğrultuda genel olarak bir fikre, düşünceye bakıldığında, bizim düşüncelerimize ve fikirlerimize tamamen, aykırı olabilir, toplumun çoğunluğunca da kabul edilmeyebilir, ancak kişilerin yukarıda belirtilen maddeler doğrultusunda şiddet unsuru oluşmayan düşüncelerinden dolayı cezalandırılmamaları gerekir.

Ben de dava konusu yazının düşünce olarak içeriğini benimsememekle birlikte, yukarıda belirtildiği gibi yasa dışı bölücü terör örgütünün yaptıklarının övülmediği ve şiddete çağrı yapmadığı, yasa dışı silahlı terör örgütünün propagandasını taşımadığı için herhangi bir suç oluşturmadığı, bu nedenle anayasanın 25.,26. maddelerinin ve AİHS'nin 9. ve 10. maddeleri ve AİHM kararları doğrultusunda herhangi bir suç unsurunun bulunmadığı, yazarın tamamen kendi düşüncelerini açıkladığı anlaşıldığından; Ayrıca yazıda salt gerilla kelimesinin ve 'Q' harfinin kullanılmasının atılı suç unsurlarını oluşturmayacağı görüşünde olduğum için sayın çoğunluğun yukarıdaki kararına katılmıyorum”.

34.

Dosya Adı

MEHMET HATİP DİCLE

Seçilmiş Milletvekili, Mühendis ve Politikacı

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

31 Mart 2008

Dava Konusu

Anka Haber Ajansı'na yapmış olduğu açıklama içeriği.

Değerlendirme

Hüküm mahkemesi ve Yargıtay 9. Ceza Dairesi kararlarında ifade özgürlüğü, AİHS ve AİHM içtihatlarından hiç söz edilmemektedir. Yasallık, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli /zorunlu olma unsurları iddianame ve gerekçeli kararda ve Yargıtay kararında tartışılmamaktadır. Somut olarak söylenen söz değil PKK'nin niteliği ve eylemlerine vurgu yapılmakta ve değerlendirmelerde bulunulmaktadır. Metin içeriği iddianame ve gerekçeli kararda yer almakla birlikte içerik ve bağlam tartışması ve analizi yapılmamaktadır. Kararda sanık tarafından sarf edilen sözlerin şiddeti teşvik, tahrik ya da şiddete övgü niteliğinde olup olmadığı da tartışılmamaktadır. Yargıtay kararında somut dosya ve karar üzerine değerlendirme ve analizlere rastlanılmamakta genel ve kalıp cümleler kullanılarak kararın onandığı bildirilmektedir. Bu özellikleriyle iddianame, hüküm mahkemesi ve Yargıtay kararının AİHM içtihatlarıyla uyumundan söz edilememektedir.

Dosya Ayrıntıları

Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı'nın (CMK 250 madde ile yetkili ve görevli) Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesi'nde açtığı davada, (31.03.2008 tarih ve 2008/79 esas, İddianame 2008/47nolu) Hatip Dicle'nin 3713 Sayılı Kanununun 7/2. maddesine göre cezalandırılması istenmiştir. Cumhuriyet Savcılığı Mehmet Hatip Dicle hakkında şöyle iddialarda bulunmaktadır:

“ ...

Şüphelinin 23. 10. 2007 tarihinde Türk Silahlı Kuvvetlerince güvenliği sağlamak amacı ile gerçekleştirdiği operasyonlar nedeni ile Anka Haber Ajansına yaptığı dosya arasında örneği bulunan açıklamasında ‘Şu Ateşkes fiilen geçersiz hale geldi ordunun operasyonları durmadığı takdirde onlarda meşru müdafaa haklarını kullanırlar, çatışmalar bu şekilde bugüne kadar geldi’ şeklinde beyanda bulunduğu,

Şüpheli savunmasında; Anka Haber Ajansına yapmış olduğu açıklama içeriğini kabul ettiğini, Türkiye Cumhuriyeti Devletinin yetkili organlarınca yapılan telkinler doğrultusunda terör örgütünün lideri olan Zübeyir Aydar gibi şahıslarla Avrupa’ da görüşmeler yaparak ateşkes ilan edilmesi yolunda telkinlerde bulduklarını, örgütünde bu sebeple 2006 yılında ateşkes ilan ettiğini, buna karşılık olarak da siyasi çözüm bulunmasına olanak sağlamak için devletinde operasyonlarına ara vermesi gerektiğini, fakat operasyonların devam etmesi üzerine bu açıklamayı yaptığını, onlarda meşru müdafaa hakkını kullanırlar demekle kastettiği şeyin PKK da bulunan kişilerinde insan ve Türk vatandaşı olmaları kendilerine yönelik saldırı olup sıkıştırıldıktan durumunda kendi hayatlarını korumak için buna karşılık verebilecekleri olduğunu, sözlerinin bu şekilde yorumlanması gerektiğini belirttiği,

Şüpheliye ait kamuya yansıyan beyanların cebir ve şiddeti yöntem olarak kabul eden terör örgütü PKK’nın propagandasını yapmaya yönelik olduğu, bu yönü ile ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmediği şüphelinin böylece PKK terör örgütünün propagandasını yaptığı anlaşılmakla;

Şüphelinin PKK terör örgütü propagandasını yapmak suçundan CMK’ nun 250. maddesi gereğince yargılamasının yapılarak yukarıda belirtilen sevk maddeleri doğrultusunda cezalandırılmasına, karar verilmesi kamu adına talep ve iddia olunur”.

Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesi 2008/136 dosya, 2009/46 karar, 2008/79 esas nolu dosyada görülen davada Hatip Dicle, yaptığı savunmada tutanaklara -geçtiği şekliyle-; “üzerine atılı terör örgütü propagandası yapmak suçunu kabul etmediğini, iddianamede bahsi geçen Anka Ajansı ile. Bir görüşme yaptığının doğru olduğunu ancak kastının, kesinlikle terör örgütünün propagandasını yapmak olmadığını, Anka Ajansı’ndan kendisini aradıklarında durumu/bu şekilde anlattığını, amacının terör örgütünün propagandasını yapmak değil bir analiz bir tespit yapmak amacı ile ‘Örgüt de kendini savunuyor’ diye söylediğini, olayın özünün bundan ibaret olduğunu, ayrıca ifadesinin mahkemece zapta geçilirken mahkeme tarafından örgütten bahsedilirken PKK terör örgütü diye geçtiğini, kendisinin sadece PKK örgütü diye geçmesini talep ettiğini, çünkü kendilerinin olaya böyle baktıklarını, netice itibarıyla iddia edildiği gibi örgüt propagandası yapmak suçunu işlemediğini, haber ajansı ile yaptığı görüşmenin içeriğinin bu olduğunu, kaldı ki görüşmenin tamamı incelendiğinde savunmasını doğrular şekilde kastının ne olduğunun açıkça anlaşılacağını, kesinlikle suçsuz olduğunu beyan etmiştir”.

Mahkeme şöyle değerlendirmede bulunmuştur:

“Mahkememizce olayın oluş ve kabulü delillerin değerlendirildiğinde; Sanık Hatip Dicle internet sitelerine ve bir kısım gazetelerde yayınlanan 23. 10. 2007 tarihinde Anka Haber Ajansına yaptığı açıklamada PKK Terör Örgütü ile ilgili olarak ‘Bu ateşkes fiilen geçersiz hale geldi. Ordunun operasyonları durmadığı takdirde onlarda meşru müdafaa haklarını kullanırlar, çatışmalar bu şekilde bu güne kadar geldi...’ şeklinde beyanda bulunmuştur. Her ne kadar sanık örgüt propagandasını yapmadığını sadece bir tespit yaptığını beyan etmiş ise de sanığın kullandığı ibare ve kelimelerin böyle bir tespiti gösterecek ifadeler olmadığı, aksine savunmasında da

belirttiği şekilde terör örgütüne yönelik operasyonlar devam edince, örgütün de nefsi müdafaa hakkını kullandığını, doğal olarak örgüt üyelerinin de buna cevap verdiğini ifade ettiği görülmüştür.

Sanık uzun yıllar siyaset yapan birisidir. Sanık geçmişindeki siyasetçi kimliğiyle kullandığı kelimeleri seçebilecek ve seçilen kelimelerin neyi kastettiğini görebilecek bir durumdadır. Terör örgütü yaptığı açıklamalarda üzerine gelinmesini ve operasyon yapılmasını meşru savunma hakkı olarak ifade etmektedir. Sanığın beyanlarının da devletin yasal güvenlik güçlerine, terör örgütüne yönelik yakalamak ve enterne etmek için bir işlem yapması halinde terör örgütünün silahla mukavemetinin nefsi müdafaa ve meşru müdafaa olduğunu ifade eden açıklamalar olduğu görülmektedir. Bunun tespit ve analizle ilgisi yoktur. Yapılan açıklama ile terör örgütüne operasyon yapılmamasını istenilmektedir. Yine terör örgütünün mukavemetim meşru müdafaa olarak göstermektedir. Bu cebir şiddet yöntemlerine destek vermektedir. Meşruluk ve haklılık düşüncesi ile terör ve şiddet mazur ve haklı gösterilmekte, dolayısıyla özendirilmekte ve bu şekilde propagandası yapılmaktadır. Bu şekildeki bir beyan ve ifade hiçbir çağdaş ve demokratik bir ülkede müsamaha ile karşılanıp cezasız bırakılan bir açıklama değildir. Aksinin kabulü adam öldürmüş ve halen adam öldürme potansiyeli olan eli silahlı birinin yakalanması işlemine ‘şimdi öldürmüyor neden yakalıyorsun, silahla mukavemet ederse meşru müdafaa’dır’ demek kadar basit ve yalın bir konudur. Bu nedenlerle sanığın savunmasına itibar edilmemiştir. Sanığın subut bulan eylemi ile ilgili cezanın şahsileştirilmesinde PKK terör örgütünün ayrılıkçı bir amaç gütmesi, ülkemizde çok sayıda insanın ölümüne neden olması ve halen de devlete ve vatandaşlarına yönelik eylemlerini devam ettirmesi, eylemlerinin niteliği ve ağırlığı, sanığın geçmişte de örgüt üyeliği suçundan sabıkalı olması hususları dikkate alınarak taktiren cezanın alt sınırdan uzaklaşarak artırılması yönüne gidilmiştir”.

Hüküm

“ Gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere; Sanık Mehmet Hatip Dicle’nin terör örgütünün propagandasını yapmak eylemi sabit bulunduğundan, eylemine uyan 3713 Sayılı Yasanın 7/2. maddesi uyarınca propagandası yapılan örgütün niteliği, kapsamı ve tehlikesinin ağırlığı dikkate alınarak taktiren ve teşdiden 2 yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına, TCK’nın 62. maddesi uyarınca sanığın cezasından taktiren 1/6 oranında indirim yapılarak sanığın neticeten 1 yıl 8 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verildi”.

Kararın temyizi üzerine 2009/11118 esas, 2011/1798 karar, 9- 2009/109943 tebliğname nolu dosyaya ilişkin, Yargıtay 9. Ceza Dairesi ilamında yer aldığı şekliyle verilen karar şöyle:

“Dosya incelenerek gereği düşünüldü: Yapılan yargılamaya, toplanıp karar yerinde gösterilen delillere, mahkemenin kovuşturma sonuçlarına uygun olarak oluşan kanaat ve takdirine, incelenen dosya kapsamına göre, sanık müdafinin yerinde görülmeyen temyiz itirazlarının reddiyle, hükmün onanmasına, 22.03.2011 tarihinde oybirliği ile karar verildi”.

35.

Dosya Adı

FİLİZ KOÇALI- ZİYA ÇİÇEKÇİ

Günlük Gazetesi Genel Yayın Yönetmeni - Günlük Gazetesi Sorumlu Yazı İşleri Müdürü

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

01. 07.2009

Dava Konusu

Günlük Gazetesi'nin 02.06.2009 tarihli sayısında 7. sahifede Hüseyin Aslı tarafından yazılan "Operasyonlara Dur Denilmeli" başlıklı yazı ile 11. sahifesinde "PKK: PeKeKE mi PeKaKA mı?" başlıklı yazılar.

Değerlendirme

İddianamede davaya konu her iki yazının da neredeyse tamamına yer verilmesi, delillerin sayılması, yasallık unsuru açısından ulusal ve uluslararası mevzuatın ne olduğuna dair bilgilerin yer alması ve ifade özgürlüğü ile ifade özgürlüğünün sınırlandırılması ve sınırlama ölçütlerine yer verilmesi olumlu ve önemli bir tutumdur. Ancak bir paragraflık sonuç çıkarma bölümünde bold yazı ile "suça konu yazılarda PKK terör örgütünün ve şiddet yanlısı tutumunun propagandasının yapıldığı" şeklindeki sonuca nasıl varıldığı açıklanmamaktadır. Mahkemenin gerekçeli kararında ise AİHM standartlarına uygun bir yol izlenmemektedir. Ne yasayla öngörülme, ne meşru amaç ve ne de demokratik toplumda gereklilik/zorunluluk tartışılmaktadır. İfade özgürlüğünden, ulusal ve uluslararası belgelerden ve ifade özgürlüğünün demokratik toplumdaki öneminden bahsedilmemektedir.

Yazılardan alıntılar yapıldığı 3. ve 4. sahifede "propagandasının yapıldığı anlaşılma" denmesine rağmen alıntı yapılan sözlerin neden propaganda olduğu, bu propaganda sayılan sözlerde şiddet unsurunun bulunup bulunmadığı konuları tartışılmamakta ve açıklanmamaktadır. Dolayısıyla metin içeriği ve bağlamı tartışılmamakta ve kararda yerinde ve yeterli gerekçelendirme yapılmamaktadır.

Dosya Ayrıntıları

İstanbul'da yayımlanan *Günlük Gazetesi*'nin 02.06.2009 tarihli sayısında 7. sahifede Hüseyin Asli tarafından yazılan "Operasyonlara Dur Denilmeli" başlıklı yazı ile 11. sahifesinde "PKK: PeKeKE mi PeKaKA mı?" başlıklı yazılarda "terör örgütünün propagandası" yapıldığı savı ve TMK 7/2. ve TCK 53. maddesine göre cezalandırılmaları istemi ile İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı (CMK 250.madde ile yetkili) tarafından 01.07.2009 tarih 2009/726 esas nolu, 2009/544 iddianame nolu iddianame hazırlanmıştır.

İddianamede davaya konu yazıların tamamına yer verilmiştir. Ardından şüphelilerin savunmalarına yer almıştır. Hukuki delil olarak gazetenin 02.06.2009 tarihli nüshası ve dosya kapsamı ve savcının tevilli ikrar olarak nitelendirdiği ifadeler yer almaktadır.

İddianamede 4. numaralı başlık olarak "ilgili ulusal ve uluslar arası mevzuat" başlığı altında ifade özgürlüğüne ilişkin ulusal ve uluslararası mevzuat hakkında bilgi verilmiştir.

8 sahifelik iddianamenin 7. ve 8. sahifelerinde "Değerlendirme" bölümü yer almaktadır. Savcılık ifade özgürlüğü ile ilgili değerlendirmelerde bulunduktan sonra, 8. sahifede AİHM'in Sürek/Türkiye kararından alıntı yapmıştır. Değerlendirmenin son paragrafı somut olaya, 2 Haziran 2009 tarihli *Günlük Gazetesi*'nde yayımlanan iki yazıya ve Filiz Koçali ve Ziya Çiçekçi'nin sorumluluklarına dair ve şöyle denmektedir: *"Şüphelilerden Ziya Çiçekçi'nin Günlük isimli gazetenin sorumlu yazı işleri müdürü olduğu, diğer şüpheli Filiz Koçali'nin ise genel yayın yönetmeni olduğu, şüpheli Filiz'in suça konu yazıların seçimi ve yayımlanmasında rol aldığı, suça konu yazıları yazanları müstehar adla yazdıkları, gerçek kimliklerinin şüpheliler tarafından açıklanmadığı, şüphelilerin suça konu yazılarda terör örgütünün propagandasını yapmadıklarını savundukları, suça konu yazılarda PKK terör örgütünün ve şiddet yanlısı tutumunun propagandasının yapıldığı, şüpheli Ziya'nın sorumlu yazı işleri müdürü olarak çalışmakla birlikte, gazetecilik konusunda ciddi bir eğitimi ve deneyiminin bulunmadığı ve sorumlu yazı işleri müdürü olarak seçilme ve atanma sürecinin şeffaf ve anlaşılabilir olmadığı, 3713 Sayılı TMK'nın 7/2. maddesi anlamında terör örgütünün propagandasının basın yoluyla yapıldığı, suçun yasal unsurlarının oluştuğu, demokratik bir toplumun basın özgürlüğünü sağlamak ve korumadaki çıkarı göz önünde bulundurulduğunda terörle mücadele ve bu bağlamda propagandanın önlenmesi meşru amacıyla bu amaca ulaşmak için kullanılan araçlar (ceza soruşturması ve özgürlüğü bağlayıcı ceza yaptırımı) arasındaki makul orantılılık ilişkisinin bulunduğu sonuçlarına varılmıştır."*

Dava İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi'nde görülmüştür. Sanıklar savunmalarında yazıların haber alma, yayma, kamuoyunu bilgilendirme, düşünce ve ifade özgürlüğü sınırları çerçevesinde yayımlandığını savunmuşlardır.

Sanıklar müdafii Av. Özcan Kılıç yazılarla ve suçlama ile ilgili olarak özetle şunları belirtmektedir.

"Operasyonlara Dur Denilmeli" yazısı bir değerlendirme ve yorum yazısıdır. Yazar kişisel fikirlerini açıklamaktadır. 'PKK: Pekeke mi, Pekaka mı' başlıklı yazıda da yazar kişisel fikirlerin açıklamakta ve etimolojik

olarak dil ve politika ilişkisine değinmektedir. Yazılar toplumu bilgilendirmeye yöneliktir. Haber alma ve verme, yayma hakkı ile ilgilidir. Yazılar şiddeti övme, teşvik, telkin unsurlarını taşımamaktadır. Sanıkların davranışı demokratik bir toplumda fikirlerini açıklamaktan ibarettir. Cezalandırma istemi demokratik toplum düzeni ilkeleriyle bağdaşmaz”.

İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi(250.madde ile görevli) 2009/194 dosya nolu, 2010/68 karar nolu 07.04. 2010 tarihli gerekçeli kararında sanıklardan Filiz Koçali'nin gazetenin genel yayın yönetmeni olması ve 3713 ve 5187 Sayılı yasalara göre genel yayın yönetmenininin sorumlu tutmak olanaklı olmadığından beraatına karar vermiştir.

Diğer sanık Ziya Çiçekçi ise sorumlu yazı işleri müdürü ve yazarlarla ilgili aidiyet belgesi, ibraz edilmediği için 3713 Sayılı Kanununun 7/2-2. maddesi uyarınca 1 yıl 6 ay hapis cezası ile cezalandırılmasına karar vermiştir. Gerekçeli kararın 2. Sahifesinde, “Delillerin değerlendirilmesi ve gerekçe” başlıklı bölümde; “Suça konu yazıların incelenmesinde 7. sayfasında yer alan, 'Operasyonlara Dur Denilmeli' başlıklı yazıda Kürt özgürlük hareketi Askeri Operasyonlara ve Demokratik Kurullar üzerindeki ağır baskılara rağmen çatışmasızlık sürecini 15 Temmuz'a kadar uzattı... Devletin Kürt özgürlük hareketini ezerek bu sorundan kurtulma zihniyetini destekliyorlar, bazı Öcalan ve PKK düşmanlarının dillendirdikleri PKK olmasaydı, gerilla mücadele vermeseydi, Türkiye'de bu sorun daha kolay çözüldü yaklaşımı bir safsatadır' benzeri ifadelerle PKK terör örgütünün propagandasının yapıldığı, yine aynı gazetenin 11. sayfasındaki 'PKK:Pekeke mi, Pekaka mı?' başlıklı yazıda; 'Yalnız şu gerçek var ki, Kürt sorununun demokratik çözümünden veya Kürtlerin doğal haklarının hukuk tarafından güvence altına alınmasından yana olanlar PKK'yı telaffuz ederken genellikle 'Pekeke' şeklinde söylüyorlar, Kürt sorununun çözümünden yana olmayanlar 'Pekaka' diye vurgu yapıyorlar' şeklindeki ibareler ve yazının geneli itibariyle PKK terör örgütünün propagandasının yapıldığı anlaşılacakla, sanığın atılı suçtan 3713 Sayılı Yasanın 7/2. maddesi gereği cezalandırılmasına karar vermek gerekmiştir” denilmektedir.

36.

Dosya Adı

VEYSİ KEMAL SARISÖZEN- ZİYA ÇİÇEKÇİ

Yazar - Günlük Gazetesi Sorumlu Yazı İşleri Müdürü

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

11 Şubat 2009

Dava Konusu

“6 Şubat 2009 tarihinde yayımlanan Günlük Gazetesi'nin 9. sahifesinde yer alan Veysi Kemal Sarısözen tarafından kaleme alınmış, ‘Örgüt Propagandasını Biz Yapmıyoruz Halk Yapıyor’ başlıklı yazı.

Değerlendirme

Mahkeme, her ne kadar AİHS ve AİHM içtihatlarından söz etmekteyse de haber ve yazılara konu metin içerikleri ile bağlam analizini AİHM içtihatları doğrultusunda yapmamaktadır. Söz gelimi 6/2. maddeyi tartışmamaktadır. Yasayla öngörülme, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma unsurlarını bir arada gözetmemekte ve konuyu inceleme ve karara varmada bu sistematığı izlememektedir.

Dosya Ayrıntıları

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı, (CMK 250.madde ile yetkili) 11 Şubat 2009 tarihli, 2009/174 esas nolu, 2009/117 iddianame nolu iddianamesi ile

“6 Şubat 2009 tarihinde yayımlanan Günlük Gazetesi'nin 9. sahifesinde yer alan Veysi Kemal Sarısözen tarafından kaleme alınmış, ‘Örgüt Propagandasını Biz Yapmıyoruz Halk Yapıyor’ başlıklı yazıda ‘PKK terör örgütünün halk nezdinde ve kendilerince terör örgütü olarak görülmediğini, aksine bir isyan hareketi, başkaldırı hareketi’ olarak nitelendirildiği, halkın başbakanın terörist dediği kişiye terörist demediğini, yazı bütününde söylemek suretiyle PKK terör örgütünün propagandasını yaptığı, yazı işleri müdürünün de yazıyı okuduğu ve suç unsuru görmediği için yayınlamak suretiyle suça iştirak ettiği anlaşıldığından her iki şüphelinin eylemlerine uyan ‘PKK terör örgütünün propagandasını yapmak’ suçundan 3713 Sayılı TMK'nın7/2. maddesi, 5237 Sayılı TCK'nın 53. maddeleri gereğince cezalandırılmalarına karar verilmesi talep ve iddia olunur” görüşünü dile getirmiştir.

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı, 01. 04. 2009 tarih ve 2009/362 esas, 2009/258 iddianame nolu iddianamesi ile Günlük Gazetesinin 12 Mart 2009 tarihli nüshasında yayımlanan “Öcalan'ın Avukatları İmralı Adasına Gitti” başlıklı yazı içeriğinde, Abdullah Öcalan'ın PKK lideri olarak nitelendirilmesini ve bu kişinin seçimlerle ilgili olarak görüşlerine yer verilmesini terör örgütünün açıklamalarının yayınlaması olarak değerlendirmiş ve Gazetenin sorumlu yazı işleri olan Ziya Çiçekçi'nin TMK 6/2. maddesine göre cezalandırılmasını talep etmiştir.

İddianamede, Anayasa'nın 25., 26. ve 90. maddelerinden ve AİHS'nin 9. ve 10.maddelerinden söz edilmiş ve “bu hukuki düzenlemeler ile yukarıda açıklandığı şekilde şiddeti araç olarak kullanıp terör örgütü PKK/Kongra Gel'in açıklamalarının yayınlanmasının ifade hürriyeti kapsamında değerlendirilebilir yönü bulunmadığı, bu konudaki iç hukuk düzenlemelerinin de yukarıda kısaca açıklandığı ve AİHS'e uygun bulunduğu” şeklinde değerlendirilmiştir.

Yukarıda özetlediğimiz her iki dava İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesi'nde(CMK 250.madde ile görevli) birleştirilmiştir. Cumhuriyet Savcılığı esas hakkındaki mütalaasını 24.03.2010 tarihinde bildirmiş, Veysi Kemal Sarısözen ve Ziya Çiçekçi 06.02.2009 tarihli Günlük Gazetesi'ndeki köşe yazısı nedeniyle 7/2. maddeye göre, 12 Mart 2009 tarihli Günlük Gazetesindeki haber nedeniyle de Ziya Çiçekçi'nin 6/2. maddeye göre cezalandırılmasını talep etmiştir.

Savcı mütalaasında hiçbir gerekçe göstermemiştir. Kanununun metinlerinin madde numaralarını bildirmiş, propaganda yapılması ve bildiri ve açıklamaların yayınlanması suçlarını işlediklerini iddia etmiştir. Sanıklar müdafii Av. Özcan Kılıç, 7. maddeden ibaret ifade özgürlüğü, haber alma ve verme hakları hak ve özgürlüklerini ve demokratik toplumda görüş ve ifadelerin taşıdığı değeri hatırlatmış ve AİHM içtihatlarından alıntı yapmıştır.

İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesi, 13.10.2010 tarih ve 2009/48 dosya no, 2010/329 karar nolu gerekçeli kararında, TMK 6/2. maddeden Ziya Çiçekçi hakkında beraat kararı vermiştir. Veysi Kemal Sarısözen hakkında ise TMK 7/2. maddesinden bir yıl hapis cezasına çarptırılmasına, basın yayın yoluyla suç işlendiği için de yarı oranında artırılarak cezalandırılmasına karar verilmiştir.

Aynı suç nedeniyle sorumlu yazı işleri müdürü Ziya Çiçekçi'nin 7/2-2. maddesinden 1000 gün adli para cezası ile cezalandırılmasına hükmetmiştir. Netice olarak adli para cezası 16.660 TL olarak belirlenmiştir. Mahkeme gerekçeli kararının 2. sahifesinde "Mahkemenin Değerlendirmesi ve Gerekçe" başlıklı bölümde, düşünce ve vicdan özgürlüğüne, anayasanın ilgili hükümlerine değinmiştir. Ayrıca AİHS 9. ve 10. maddeden bahsedilmiştir. Mahkeme daha sonra iç hukuktaki düzenlemelerin neler olduğunu (3713 Sayılı Yasa ve TCK'nın 220/8. maddelerini) propaganda suçu bakımından analiz etmiştir. Neden 3713 Sayılı TMK'nın 7. maddesini uyguladığını izah etmiştir. Mahkeme aynı zamanda TCK'nın 215. maddesinin neden uygulanmadığını da açıklamıştır. Bu arada propagandanın Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun 16. 03. 1999 tarih ve 1999/33-18 nolu kararından alıntı da yapılmıştır. Yukarıda belirtilen açıklamalar 2. ve 3.sahifelerde yapıldıktan sonra kararın 4. sahifesinde Sarısözen'in, iddianameye de bir kısmı alınmış "Örgüt Propagandasını Biz Yapmıyoruz Halk Yapıyor" başlıklı yazısından alıntılara gerekçeli kararda yer verilmiş bu sözleri sarf etmek suretiyle, "Devlet topraklarından bir kısmını devlet idaresinden ayırmaya yönelik vahim eylemlerde bulunduğu ve terör örgütü olduğu mahkeme kararlarıyla subut bulan PKK terör örgütünün halk nezdinde ve kendilerince terör örgütü olarak görülmediğini, aksine bir isyan hareketi, başkaldırı hareketi olarak nitelendirildiği, halkın başbakanının terörist dediği kişiye terörist demediğini, yazı bütününde söylemek suretiyle PKK terör örgütünün propagandasını yaptığı, yazı işleri müdürü şüphelinin de yazıyı okuduğu ve suç unsuru görmediği için yayımlamak suretiyle suça iştirak ettiği anlaşıldığından" diyerek cezalandırma yoluna girmiştir.

Mahkemenin bu kararına karşı İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı, Ziya Çiçekçi hakkında verilen 3713 Sayılı Yasanın 6/2. Maddesinden beraat kararına karşı 31. 12. 2010 tarihli dilekçe ile aleyhe temyiz yoluna başvurmuştur. Temyiz dilekçesinde Öcalan'dan "PKK lideri" diye söz edilmesi ve PKK'nin seçimlerle ilgili açıklamasına yer verilmesinin TMK 6/2. maddeye göre cezalandırılmasını gerektirdiği ileri sürülmektedir.

37.

Dosya Adı

FİLİZ KOÇALI- ZİYA ÇİÇEKÇİ

Günlük Gazetesi Genel Yayın Yönetmeni - Günlük Gazetesi Sorumlu Yazı İşleri Müdürü

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

11.09.2009

Dava Konusu

Günlük Gazetesi'nin 7, 8 ve 9 Ağustos günlü nüshalarında yayımlanan Murat Karayılan ile yapılan röportaj.

Değerlendirme

Mahkeme sonucu itibarıyla ifade özgürlüğünü koruyan bir karar vermiştir. Mahkemenin ifade özgürlüğünün önemine işaret etmesi, AİHS ve AİHM kararlarına göndermede bulunması ve görüşünü konuyla ilgili AİHM kararlarıyla temellendirmesi olumludur. Ancak yine de yasallık, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu olmak unsurlarıyla bir bütün olarak konuya yaklaşmamaktadır.

Söz gelimi aynı mahkemenin başka kararlarında da, AİHM'de tartışılmış ve yapısı ve uygulamasında Sözleşmeye aykırılıklar tespit edilmiş olan TMK'nın 6/2. ve 7/2. maddelerin tartışılmamış olması(yasanın açıklık, netlik, kesinlik, öngörülebilirlik ve hukukun üstünlüğü ilkesine uygunluk özellikte olması bakımından) önemli bir eksikliklerdir.

Dosya Ayrıntıları

Gazeteciler Filiz Koçali ve Ramazan Pekgöz Günlük Gazetesi'nin 7, 8 ve 9 Ağustos günlü nüshalarında yayımlanan Murat Karayılan ile röportajı hazırlamışlardır. Ziya Çiçekçi gazetenin imtiyaz sahibi ve sorumlu yazı işleri müdürüdür. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından hazırlanan 11.9.2009 tarih ve 2009/909 esas, 2009/679 iddianame numaralı iddianamede Gazetenin 7 Ağustos 2009 tarihli nüshasında, "Hasan Cemal'in istediğini yaptık" başlıklı, 8 Ağustos 2009 tarihli nüshasında "Yaşar Kemal'e harfiyen katılıyorum" başlıklı, 9 Ağustos 2009 tarihli nüshasında "Devlet bir adım atsın biz iki adım atarız" başlıklı röportajda, "terör örgütünün açıklamalarına yer verildiği ve propagandasına dönük yayın yapıldığı belirlenmiştir" denmektedir.

Savcı 13. Ağır Ceza Mahkemesi'nde(CMK 250.madde ile görevli) görülen davada esas hakkındaki mütalaasında (01.06.2010) terör örgütünün propagandasının yapıldığı görüşüyle 3713 Sayılı Kanunun 7.

maddesine göre cezalandırma istemiştir. Davaya bakan 13. Ağır Ceza Mahkemesi, 23.11.2010 tarih, 2009/229 dosya no, 2010/260 karar nolu kararında beraat kararı vermiştir. Mahkeme gerekçeli kararının “Değerlendirme ve Gerekçe” başlıklı bölümünde, yapılan gazetecilik faaliyeti kapsamında Murat Karayılan ile yapılan röportaj ve görüş açıklaması niteliğinde olduğu sonucuna ulaşılmaktadır. Mahkeme hem basın özgürlüğünü düzenleyen Anayasanın 28. maddesine hem de AİHS'nin 10. maddesine göndermede bulunmaktadır. Mahkeme, benzer bir gazetecilik faaliyeti nedeniyle mahkûmiyetle sonuçlanan dava nedeniyle AİHM'e intikal eden “Sürek ve Özdemir-Türkiye” davasında AİHM tarafından verilen karardan alıntılara yer vermektedir. Mahkeme, gazetecilik faaliyeti gereği “röportaj haber niteliğindedir” demektedir. Mahkeme “*Terör örgütü propagandası yapmak ve örgüt açıklaması yayınlamak suçları da kast altında işlenebilen suçlardır. Tüm dosya içeriği ve yazılar bir bütün olarak dikkate alındığında haber verme özgürlüğü sınırının aşılması terör örgütü propagandası yapmak veya örgüt açıklaması yayınlamak kastına ulaştığının sabit olmadığı, bu nedenle yazılan yazıların Anayasamızın 28. maddesi ve AİHS'nin 10. maddesi kapsamında kaldığı sonuç ve kanısı ile sanıkların beraatına karar verilmiştir*” şeklinde belirtmektedir.

Karar İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından sanıklar aleyhine temyiz edilmiştir.

Savcılık temyiz sebeplerini belirtirken; “*Kürt sorunu ile PKK sorunu nasıl ki et ile tırnak iç içeyse öyledir... Önder Apo'nun gücü yönetimimizin gücünü aşan bir güçtür...'* şeklinde terör örgütünün propagandasını yaptıkları anlaşıldığından sanıkların eylemlerine uyan 3713 Sayılı yasanın 7/2 maddesi uyarınca haklarında mahkûmiyet hükmü kurulması gerekirken beraatlarına karar verilmesi usul ve yasaya aykırı görüldüğünden, anılan hükmün temyizen incelenerek yukarıda arz edilen nedenlerle bozulmasına karar verilmesi, kamu adına arz ve talep olunur” demiştir.

38.

Dosya Adı

ZİYA ÇİÇEKÇİ

Günlük Gazetesi Sorumlu Yazı İşleri Müdürü

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

29.12.2009

Dava Konusu

“Günlük” adlı gazetenin 12 Aralık 2009 tarihli nüshasında 1. ve 9. sahifelerinde yer verilen “Açılım Değil, Yöntem Yanlış” haberi.

Değerlendirme

Mahkeme gerekçesinde genel olarak ifade özgürlüğünden söz edilmekte ve fakat açıklamanın hangi bölümlerinin şiddete teşvik niteliğinde olduğu belirtilmemektedir. Mahkeme 3713 sayılı kanunun 6/2. maddesinin düzenlemesinin ve uygulamasının sistemik sorun olduğunu belirten AİHM Gözel ve Özer/Türkiye davası kararını dikkate almamaktadır. Ayrıca böyle bir karar olmasa dahi yasa maddesinin terör örgütünün bildiri ve açıklamalarını yayınlamayı, içeriğinden bağımsız olarak yasaklamaya elverişli düzenlemesi nedeniyle Anayasa'nın 90. maddesi gereği AİHS'nin 10/2. maddesiyle çelişik görebilir ve yasayla öngörme kuralına aykırılığınan maddeyi uygulamayabilirdi. İddianamede de AİHM Sürek - 3/Türkiye kararına göndermede bulunmakta ancak dava konusu haberin hangi bölümlerinde şiddete yer verildiğini açıklamamaktadır.

Dosya Ayrıntıları

Günlük Gazetesi adlı gazetenin 12 Aralık 2009 tarihli nüshasında 1. ve 9. sahifelerinde PKK/Kongra Gel örgütünün açıklamalarının yayınlandığı iddiasıyla gazetenin imtiyaz sahibi ve sorumlu yazı işleri müdür Ziya Çiçekçi hakkında İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı (CMK 250. madde ile yetkili) terör örgütlerinin açıklamalarını yayımlamak suçundan (3713 Sayılı Kanununun 6/2. maddesi) cezalandırılması istemiyle 29. 12. 2009 tarih ve 2009/1242 esas, 2009/947 iddianame numarası ile İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi (CMK 250. maddesi ile görevli) dava açılmıştır.

İddianamede gazetenin 1. sahifesinde “Açılım Değil, Yöntem Yanlış” başlığı altında 9. sahifede de devam eden haberde Abdullah Öcalan'ın açıklamalarına yer verildiği belirtilmektedir. Ziya Çiçekçi gazetenin imtiyaz sahibi ve sorumlu yazı işleri müdürüdür. Haberde örgüt propagandası yapılamadığı ve şiddete çağrının bulunmadığını savunmuştur. İddianamede AİHM'in Sürek-/Türkiye kararına atıfta bulunmaktadır.

İddianamede, “... güvenlik güçleri ile terör örgütü kuvvetleri arasında çatışmaların devam ettiği bir dönemde, yazı içeriğinin daha fazla şiddete teşvik edici ve okuyucu nezdinde şiddete başvurmanın gerekli ve haklı bir önlem olduğu izlenimini uyandıracak kanaatine varılmış” denmektedir. İddianamede AİHS 10. maddeden ve Anayasanın ifade özgürlüğünü korumasından söz edilmiştir. Sanık savunmasında haber verme, toplumu bilgilendirme amacıyla ve haber değeri taşıdığı için yazının yayınlandığını savunmuştur.

Cumhuriyet Savcısı 16. 6. 2010 tarihli duruşmada esas hakkındaki mütalaasını bildirmiştir. İddianamede yer verilen ve 3713 Sayılı yasanın 6/2. maddesi ile cezalandırılma talep edilen haber/yazıyla ilgili olarak bu defa “hükümlüye PKK lideri denildiği, bu şekilde PKK terör örgütünün propagandasının yapıldığı anlaşılma” denilerek aynı yasanın 7/2. maddesine göre cezalandırma talep etmiştir.

Hüküm mahkemesi 26. 10. 2010 tarih, 2010/8, 2010/238 karar sayılı kararında 3713 Sayılı Kanunun 6/2. maddesine göre “terör örgütünün açıklamalarını yayınlamak suçundan” bir yıl hapis cezası vermiştir. Mahkeme gerekçeli kararının 2. sahifesinde “Değerlendirme ve Kabul” bölümünde: *”PKK terör örgütü silahlı eylemlerde bulunup güvenlik görevlilerine ve halka karşı öldürme ve yaralama eylemlerini gerçekleştirdiğinden, bu örgüte yönelik şiddet olaylarını destekler şekilde açıklama yayınlamak ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilemez. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 10/2. maddesine göre ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün ve kamu emniyetinin korunması, kamu güvenliğinin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi... amacı ile ifade özgürlüne sınırlama getirilebilir ve yaptırıma bağlanabilir”* denmiştir.

39.

Dosya Adı

SADIK DAŞDÖĞEN- ABDÜRREZZAK GÜNGÖR

Matbaa Sahibi - Yayıncı

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

2007

Dava Konusu

“Anılarla Abdullah Öcalan-Güneşin Sofrasında” adlı 2 ciltlik eseri kitap.

Değerlendirme

Yazılardan kısa alıntılar yapan mahkeme “silahlı terör örgütü olan PKK-KONGRA/GEL’in propagandası yapıldığı anlaşıldığından sanığın aşağıdaki şekilde cezalandırılmasına karar verilmiştir.” diyerek hüküm kurmuştur. Kurulan hükümde TMK 6/2. madde ile ilgili ise hiçbir değerlendirme yapılmamıştır. AİHM Gözel ve Özer/Türkiye kararında da belirtildiği gibi bu madde yargıçlara metinleri değerlendirme olanağı da vermemekte ve yapısal olarak AİHS’nin 10. maddesine aykırılık taşımaktadır. Yargı da bu Sözleşmeye aykırı hükmü Anayasa’nın 90. maddesine göre uygulamaması gerekirken uygulamaktadır. Böylelikle Sözleşmenin 46. maddesine aykırı bir durum ortaya çıkmaktadır.

Hukuki sorumluluğu bulunmayan matbaacı Sadık Daşdoğan cezaevine girmiştir. Bu duruma neden olan yasa maddelerinin açıklık, netlik, kesinlik ve öngörülebilirlik ve hukukun üstünlüğü ilkesine uygunluğu savcılık ve mahkeme tarafından tartışma konusu yapılmamıştır. Karar AİHM İçtihatlarıyla uyumlu değildir.

Dosya Ayrıntıları

İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi’nin (CMK 250. maddesi ile görevli) 2007/582 dosya, 2010/230 karar nolu, 27.10 2010 tarihli kararında, suç, “Terör örgütü propagandası yapmak, terör örgütlerinin yayınlarını basmak veya yayınlamak “olarak tanımlanmıştır.

Sadık Daşdoğan Berdan Matbaacılık’ın sahibi ve sorumlusudur. Abdürrezzak Güngör ise Çetin Yayınları sorumlusu bir yayıncıdır. Gülseren Aksu adlı bir yazarın “Anılarla Abdullah Öcalan-Güneşin Sofrasında” adlı 2 ciltlik eseri kitap olarak yayımlanır. Kitap matbaacı (basımcı) Sadık Daşdoğan tarafından matbaada basılır ve yayıncı Abdürrezzak Güngör’e teslim edilir.

İstanbul Cumhuriyet Savcılığı, eser sahibinin Almanya’da bilinmeyen bir adreste olduğunu o nedenle Yayıncı Abdürrezzak Güngör’ün sorumluluğu cihetine gidildiğini belirtmiştir. Matbaa sahibi Sadık Daşdoğan’ın sorumluluğu 5187 Sayılı Basın Kanunu’nun 11. maddesine göre ancak yazar ve yayıncının bulunamaması halinde doğmaktadır. Bu durum iddianamede şöyle açıklanmaktadır:

“Her ne kadar basın kanununa göre sanık Abdürrezzak Güngör’ün sorumluluğu diğer sanık Sadık Daşdoğan’ın sorumluluğunun önünde ise de ilk sıradaki sanığın herhangi bir sebeple yargılama engeliyle karşılaşması durumunda sorumlu sırasına dâhil olacak ikinci sanık hakkında tekrar suç ihbarı ve dava açılması gibi zaman kayıtlarını önleme açısından usul ekonomisi düşüncesiyle her iki sanık hakkında beraberce dava açılmıştır”.

İddianamede,

“1-Her şeyden evvel iki kitapta ismi geçen kişilerin büyük bir yekûnunun örgütün üst düzey elemanları oldukları, hatta bunlardan Abdullah Öcalan’ın bir zamanlar örgütü kuran ve liderliğini yapan kişi olduğu, masumane gayretler içinde kalınarak bunlarla ilgili fikir, eylem ve anıları yayınlanmasının suç teşkil edeceği, 3713 Sayılı TMK’nın 6/2. ve son maddesine mümas fiili oluşturacağı şüphe götürmez bir gerçektir.

2-Yazı ve ibarelerin incelenmesi sonucu içerik olarak da 3713 Sayılı TMK'nın 7/2. ve son maddesine mümas suçun işlenmiş olduğu kanaati hâsıl olmuştur”

şeklinde değerlendirme ve talepte bulunulmuştur. Yayıncı Abdürrezzak Güngör yakalanmamış ve savunması alınmamıştır. Sadık Daşdoğan ise kitapların kendi sorumluluğunda olan Berdan Matbaasında basıldığını ve yayıncı kuruluş olan Çetin Basım Yayın Şirketi yetkilisi Abdürrezzak Güngör'e teslim ettiğini bildirmiştir.

14. Ağır Ceza Mahkemesinin “Delillerin Değerlendirilmesi ve Ulaşılan kanaat” başlıklı gerekçeli kararının 7. sahifesinde,

“Beyoğlu Basın Savcılığının 21. 06. 2005 tarihli ve 2005/49 sayılı yazısı göz önüne alınarak ‘Anılarla Abdullah Öcalan- Güneşin Sofrasında’ isimli 1. ve 2. ciltten ibaret 2 kitap Çetin Yayınevinde yayınlanmış olup, Çetin Yayınevinin sahibi sanık Abdurrezzak Güngör olduğu sabit olduğundan Anayasa Mahkemesi'nin 18.06. 2009 tarihli, 2006/121 esas, 2009/90 karar sayılı 3713 Sayılı TMK'nın 6. ve 7.maddelerinin 2. fıkralarında yazılı “Sahipleri ve ibaresinin anayasaya aykırı olduğunun iptaline dair kararı 26. 11. 2009 tarihli Resmi gazetede yayınlanmış olduğundan, bu nedenle yayınevinin sahibi Abdurrezzak Güngör hakkında 3713 Sayılı Yasanın 6/2-son ve 7/2-son maddelerinden açılan kamu davasının sanığın sorgu ve savunması alınmamış olsa dahi eylemi suç olmaktan çıkarıldığından ve bu nedenle sanık Abdurrezzak Güngör'ün müsnet suçtan beraatına karar verilmiştir.

Suçta konu olan ‘Anılarla Abdullah Öcalan-Güneşin Sofrası’ isimli kitabın içeriğindeki birçok yerde PKK terör örgütünün bildiri ve açıklamalarının yapıldığı iddia edilmiş ise de 3713 Sayılı TMK'nın 6/2. maddesi kapsamında kalan suçtan dolayı sanık Sadık Daşdoğan'e ön ödeme ihtararı yapıldığı, sanığın ön ödemeyi yaptığı anlaşıldığından, bu suçtan açılan kamu davasının ortadan kaldırılmasına karar verilmiştir.

Sanık Sadık Daşdoğan'ın beyanları ve kitap nüshalarındaki ibarelerden kitabın sanığın sorumlusu olduğu Berdan Matbaacılık isimli iş yerinde basıldığı, sanığın kitabın yazarı ile ilgili aidiyet belgesi sunamadığı anlaşılmakla, sonuç itibarıyla ‘Anılarla Abdullah Öcalan-Güneşin Sofrasında’ isimli kitap bir bütün halinde incelendiğinde, ancak özellikle kitabın birinci cildinde;

- Önsöz yerine geçen sunumun sonunda 15. sayfada ‘Özgür insan Öcalan’ın Özgürlük ve insanlık için verdiği mücadelesinin başarıya ulaşacağına yürekten inanıyor’ 3. sayfasında

* ‘Ben Ateş Topuyum’ başlıklı Müslüm'e ait olduğu kayıtlı yazıda ve kitabın 31. Sayfasında

* ‘Başkan Gerçeğin ve İnsanın Dilini Çözdü’ başlıklı Ali Haydar Kaytan'a ait olan yazıda,

*‘Apo Biz Halkın Gözbebeğidir’ başlıklı Hayri Kızıltepe'ye ait yazının sonunda ve kitabın 68. sayfasında,

*Murat Karayılan'a ait ‘Halk Onu Başkan Yaptı’ başlıklı yazıda ve kitabın 76., 83. ve 89. sayfalarında,

*Mirxan Afrin'e ait ‘Yüreğimizdeki Apo’yu Esir Alamadılar’ başlıklı yazıda ve kitabın 103. ve 105. sayfalarında,

*Mustafa Karasu'ya ait ‘Deniz Ve Mahirlerin Üzerinde’ başlıklı yazıda ve kitabın 111. ve 118. sayfalarında,

*Sakine Varto'ya ait ‘Gizemlişerek Derinleşen Bir Gerçeklik’ başlıklı yazıda ve kitabın 133. ve 147 ve 151.

sayfalarında,

*Fatma Adır'a ait ‘Önderlik Kadını Böyle Yarattı’ başlıklı yazıda ve kitabın da 181. sayfasında,

- *İskender Amed'e ait 'Güya Dedemi Ziyaret Edecektik' başlıklı yazıda ve kitabın 193. sayfasında,
- *Ayn Zeliha'ya ait 'Önderlik Bize Dil Verdi' başlıkla yazıda ve kitabın 202 ve 205. sayfasında,
- *Şevin Alman'a ait 'Bir Alman Kızı Dağlara Koşuyor' başlıklı yazıda ve kitabın 209. ve 212. sayfasında,
- *Sewra Azadi'ye ait 'Başkanın Dünyasına Giriş' başlıklı yazıda ve kitabın 228. , 233. ve 236. sayfasında,
- *Fazıl Buldan'a ait 'Savaş Benim Şehidimdir' başlıklı yazıda ve kitabın 257. sayfasında,
- *Heja'ya ait 'Güneşe Yolculuk' başlıklı yazıda ve kitabın 357 ve 361. sayfasında,
- *Zelal Serhat'a ait 'Başkanı Anlatmak' başlıkla yazıda ve kitabın 372. , 373. ve 377. sayfalarında,
- *Melle Ali Siperti'ye ait 'Apo 2010'da Türkiye'nin Cumhurbaşkanı Olacak' başlıklı yazıda ve kitabın 393. sayfasında,

Kitabın ikinci cildinde;

- *Cemil Bayık'a ait 'İkinci Doğuşun' başlıklı yazının ve kitabın 10. sayfasındaki bölümünde,
- *Kalkan'a ait 'O Özgürlük Aşığıydı' başlıklı yazının ve kitabın 33. sayfasındaki bir yerinde,
- *Vahide' ye ait 'Aponun Şerbetinden İçtik' başlıklı yazının ve kitabın 78. sayfasındaki bir yerinde,
- *Dorşin Ağır'a ait 'Şam Yolu Açıldı, Başkan Gelecek' başlıklı yazının ve kitabın 134. sayfasındaki bir yerinde,
- *Fehmi Erbaş'a ait 'Hatırlıyor musunuz' başlıklı yazının ve kitabın 138. sayfasındaki bir yerinde,
- *Bave Agit'e ait 'Güneyde Halkın Gönünü Feth Etti' başlıklı yazının ve kitabın 176. sayfasındaki bir yerinde,
- *Bawer Kobani' ye ait 'Suriye Halkı Elimizden Tuttu' başlıklı yazının ve kitabın 189.sayfasındaki bir yerinde,
- *Hasan Deniz' e ait 'O Sevdiklerince Yalnız Bırakıldı' başlıklı yazının ve kitabın 259., 263. ve 280. sayfalarındaki bir yerinde, (...) şeklindeki ibareleriyle silahlı terör örgütü olan PKK-KONGRA/GEL'in propagandası yapıldığı anlaşıldığından, sanığın aşağıdaki şekilde cezalandırılmasına karar verilmiştir." denmektedir. Hüküm ise şöyledir:

"HÜKÜM:

Gerekçesi yukarıda açıklandığı üzere;

1-Beyoğlu Basın Savcılığı'nın 21.06. 2005 tarihli ve 2005/49 sayılı yazısı göz önüne alınarak "Anılarla Abdullah Öcalan- Güneşin Sofrasında" isimli 1. ve 2. ciltten ibaret 2 kitap Çetin Yayınevinin yayımlanmış olup, Çetin Yayınevinin sahibi sanık Abdurrezzak Güngör olduğu sabit olduğundan Anayasa Mahkemesi'nin 18. 06. 2009 tarihli E. 2006/121 K. 2009/90 sayılı 3713 Sayılı TMK'nın 6. ve 7. maddelerinin 2. fıkralarında yazılı sahipleri ve ibaresinin anayasaya aykırı olduğundan iptaline dair kararı 26. 11. 2009 tarihli Resmi gazetede yayımlanmış olduğundan bu nedenle yayınevinin sahibi Abdurrezzak Güngör hakkında 3713 Sayılı TMK'nın 6/2-son ve 7/2-son maddelerinden açılan kamu davasının sanığın sorgu ve savunması alınmamış olsa dahi eylemi suç olmaktan çıkarıldığından ve bu nedenle sanık Abdurrezzak Güngör'ün müsnet suçtan beraatına, sanık hakkındaki yakalama emrinin geri alınmasına ve bu hususta C. Başsavcılığına yazı yazılmasına,

2-Suçta konu kitabı yayımlayan Çetin Yayınevinin sorumlusu olan sanık Sadık Daşdoğan'ın verilen yasal süre içerisinde ön ödemede bulunduğu anlaşılmasıyla birlikte sanık hakkında açılan 3713 sayılı TMK'nın 6/2. maddesinden dolayı ön ödeme de yaptığı göz önüne alınarak 5237 Sayılı TCK 52/2. ve 75. maddeleri göz önüne alınarak sanık hakkında açılan (3713 Sayılı Yasanın 6/2. maddesinden dolayı) kamu davasının ortadan kaldırılmasına.

3- Sanık Sadık Daşdoğan'ın suça konu olan "Anılarla Abdullah Öcalan-Güneşin Sofrasında", 1. ve 2. cilt adlı kitabın sorumlusu olduğu dosya kapsamında anlaşılacakla birlikte sanık kitabın yazarıyla ilgili aidiyet belgesini mahkemeye ibraz etmediğinden dolayı yazar gibi sorumlu tutularak ve ayrıca 5252 sayılı yasanın 9/2. ve 5237 Sayılı TCK 7/3. maddesi göz önüne alınarak lehe olan yasa hükümlerinin uygulanması gerektiğinden 3713 Sayılı Yasanın 5532 Sayılı Yasayla değişik 7/2. maddesinin 1 yıl hapis cezası öngördüğü ve ayrıca 7/2 maddesinin 2. cümlesi gereğince yan oranda arttırıldığında 1 yıl 6 ay hapis cezası öngördüğü göz önüne alınarak 3713 sayılı yasanın değişiklikten önceki durumunun sanık lehine olduğunun kabulü ile buna göre;

- Suça konu olan kitabın sorumlusu olan ve yazar gibi sorumlu tutulan sanık Sadık Daşdoğan'ın yasa dışı terör örgütünün basın yoluyla propagandasını yapmak suçundan eylemine uyan 3713 sayılı yasanın 7/2. maddesi gereğince suçun işleniş biçimi, suç konusunun önem ve değeri, suçta kullanılan araçlar, meydana gelen zarar ve tehlikenin ağırlığı, sanığın kastı ve güttüğü amaç göz önüne alınarak ceza tertip edilirken aşığı sınırdan uzaklaşılmasına herhangi bir neden görülmemekle takdiren; 1 yıl müddetle hapis ve 500 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına,

- 765 Sayılı TCK Ek 2/2. maddesi göz önüne alınarak sanığa verilen adli para cezası yeniden değerlendirilmesine göre arttırılarak sanığın neticeten 1 yıl müddetle hapis ve 782 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına,

-5532 sayılı yasayla değişik 3713 sayılı yasanın 13. maddesi gereğince sanığa verilen hapis cezasının seçenek yaptırımlarına çevrilmesine ve ertelenmesine yasa gereğince yer olmadığına,

-Sanık hakkında 5237 sayılı TCK 53. maddesinin 1. ve 2.fıkraları ile 3. fıkrasının 1. cümlesinin uygulanmasına,

-Unsuruları oluşmadığından ve bir atıfet maddesi sayılmadığından 5271 sayılı CMK 231. maddesinin sanık hakkında uygulanmasına taktiren yer olmadığına,

-Dosya içerisinde yer alan kitabın delil olarak dosyada muhafazasına,

-Aşağıda dökümü yapılan (16,95) TL yargılama giderinin sanıktan tahsiline,

Sanıkların yokluklarında iddia makamında C. Savcısı Sayın Mustafa Çavuşoğlu'nun huzuru ile talebine uygun olarak Yargıtay yolu açık olmak üzere oybirliğiyle verilen karar usulen ve alenen okundu”

40.

Dosya Adı

RAGİP ZARAKOLU - NUR MEHMET GÜLER

Yazar/Belge Yayınları Sahibi/Yayıncı- Yazar

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

11 Eylül 2009

Dava Konusu

“Ölümden Zor Kararlar” adlı kitap.

Değerlendirme

İddianamede yazılan yazıların gerçek hayatta var olan bir örgütün propagandasının yapılması olarak değerlendirilmektedir. Oysa yazar, kendi yaratısından ve kurgusundan bahsetmektedir. Dolayısıyla hayali kişilerin yani roman yazarının yarattığı kişilerin, durumların, kurguların gerçek hayatta cereyan eden olaylarla özdeş kılınması hukuka uygun bir yaklaşım değildir. Bu yaklaşım kabul edildiğinde bütün romanları, oyunları, sinema ve sanat eserlerini toplamak ve cezalandırmak gerekebilir. Öyleyse gerçek hayatta cereyan eden olaylar ve olgularla, o olayların ve o olguların kahramanlarının (bu bazen gerçek kişiler olabilir, bazen de tüzel kişiler olabilir) sanatçının yarattığı olay olgu ve kurgularla karıştırılmaması gerekmektedir. Burada önem taşıyan nokta, konuya AİHM içtihatları doğrultusunda yaklaşıp yaklaşmadığıdır. Romanda, alıntı yapılan konuşmaların hangi bağlamda yapıldığı yazarın gerçek dünya ile bu konuşmalar arasında nasıl bir bağ kurduğu ve bu bağın hangi kelime ve cümlelere kurulduğunu, şiddeti teşvik edip etmediğini, şiddete övgüde bulunup bulunmadığını göstermesi gereklidir. PKK adlı örgütün silahlı bir örgüt oluşundan hareket edilerek ve romanda da yazarının ve yayıncısının savunmasının tersine anlatılanın PKK örgütü olduğu sonucuna varılarak yazarı hakkında, silahlı örgütün propagandasını yaptığı sonucuna ulaşmak ifade özgürlüğü ile bağdaşmamaktadır. İfadelerin şiddet içerdiği konusunda yeterli ve yerinde temellendirme, gerekçelendirme çabası görülmemektedir.

Dosya Ayrıntıları

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı,(250.madde ile yetkili) 11.9. 2009 tarih ve 2009/577 esas ve 2009/430 iddianame numaralı iddianamesiyle, İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesi'ne (CMK 250. maddesiyle görevli) “Ölümden Zor Kararlar” isimli kitapta terör örgütünü propagandasını yapmak suçundan bahisle, TMK 7/2. maddesine göre cezalandırılmaları istemiyle, yayıncı Ragıp Zarakolu ile Kitap Yazarı Nur Mehmet Güler hakkında dava açmıştır. Kitap bir romandır. İddianamede kitabın 39. sayfasında 40. ve 41. sayfalarında, alıntılar yapılmaktadır. Yine kitabın 76. ve 77. sayfaları, 91, 92 ve 100. sayfaları ve 104. sayfa ile arka kapak sayfasında yer alan sözler nedeniyle kitabın, terör örgütünü propagandasının yapıldığı iddia edilmiştir. İddianamenin 3. sayfasında; “ kitabın seçilen bölümleri dışında da edebi bir eser verme kaygısı dışında, silahlı terör örgütü PKK'nın fikirleri, eylemler ve faaliyetleri kurgusal bir yaklaşımla hikâye edilmiş ve kitap örgütün propagandasına tahsis edilmiştir” denmektedir.

Kitabın yazarı Mehmet Güler iddianamede yer aldığı şekliyle;

“1992 -2001 yılları arasında cezaevinde hükümlü olarak kaldığımı, bu sırada mahkûmlar tarafından aktarılan olayları ve anıları bir kurgu halinde birleştirerek cezaevinden çıktıktan sonra bu romanı yazdığım, kitabı yazarken

gazetelerde yayınlanan röportajlardan da yararlandığını, kitabın PKK örgüt üyeleri arasında geçen olayları anlattığını, propaganda yapmak amacı taşımadığını” söyledi. Şüpheli Ragıp Zarakolu ise kitabı “kendisinin yayımlandığını içeriğinde Türkiye’de yaşanan 20-30 yıllık olayların edebi bir şekilde roman haline getirildiğini” söylemiştir. Cumhuriyet savcısı iddianamede Anayasa’nın 25. ve 26. maddelerinden ve AİHM 10. maddesinden söz etmektedir. İddianamede şöyle bir değerlendirme yapılmaktadır:

“AİHM’in uygulamalarına göre; ‘şiddet çağrı içermemek şartı ile’ her fikir ve düşünce açıklanmak suretiyle demokratik tartışma ortamın aktarılmalıdır prensibi nazara alınarak yapılan tespit karşısında, terör örgütü PKK’nın cebir ve şiddete dayalı silahlı suç örgütü olduğu, tüm eylemlerini bu doğrultuda yaptıkları ve bu örgütün propagandasının yapılmayacağı sonuç ve kanaatine varılmıştır”.

10. Ağır Ceza Mahkemesi’nin 10 Haziran 2010 günü yapılan duruşmasında (Celse NO: 4) sanık Ragıp Zarakolu; “Romanda örgüt adı geçmemektedir. Bir kurgu söz konusudur. Propaganda yapılmamıştır. Bütün olarak değerlendirildiğinde herhangi bir suç söz konusu değildir. Beraatimize karar verilmesini ve toplatma kararının kaldırılmasını talep ediyorum” şeklinde savunma yapmıştır. Sanık Nur Mehmet Güler ise savunmasında “ Söz konusu roman bir edebiyat çalışmasıdır. Olgular, ayrılıklar, toplumsal travmalar, romanda yer almaktadır. Roman tamamen olay ve kahramanlar açısından benim kurgularına dayanmaktadır. Gerçek kişiler ve gerçek örgütten bahsedilmemektedir. Bu bir edebiyat çalışmasıdır. Eleştirel bir boyutu vardır. Savaş karşıtı bir romandır. Romanda örgüt propagandası yapılmamıştır. Beraatıma karar verilmesine ve toplatma kararının kaldırılmasını talep ediyorum” demiştir.

10. Ağır Ceza Mahkemesi 10 Haziran 2010 tarihinde kararını açıklamıştır. Buna göre mahkeme Ragıp Zarakolu hakkında Basın Yasası’nın 11. maddesi gereğince cezai sorumluluğun bulunmaması nedeniyle atılı suçtan beraatına, sanık Mehmet Güler hakkında ise Ölümden Zor Kararlar isimli kitaptan “yasadışı PKK/ Kongra Gel terör Örgütünün propagandasını yaptığı, söz konusu kitap içeriği ve tüm dosya kapsamı ile sabit olduğundan sanığın kastı suçun niteliği nazara alınarak sanığın eylemine uyan 3713 Sayılı Yasanın 7/2 maddesi uyarınca takdiren 1 yıl hapis cezasıyla cezalandırılmasına, sanık eylemini yayın yoluyla gerçekleştirmiş olması nedeniyle sanığın cezasının 3713 Sayılı Yasanın 7/2 maddesi, uyarınca ½ oranında artırılarak 1 yıl 6 ay hapis cezasıyla cezalandırılmasına, sanığın mahkeme huzurundaki tutum ve davranışı kendisi lehine takdiri hafifletici sebep kabul edilerek sanığın cezasından TCK’nın 62/ 1.maddesi uyarınca 1/6 oranında indirim yapılarak sanığın 1 yıl 3 ay hapis cezasıyla cezalandırılmasına” karar vermiştir.

41.

Dosya Adı

RAGIP ZARAKOLU - NUR MEHMET GÜLER

Yazar/Belge Yayınları Sahibi/Yayıncı- Yazar

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

25 Haziran 2010

Dava Konusu

“KCK Dosyası- Küresel Devlet, Devletsiz Kürtler” isimli eser.

Değerlendirme

İddianamede AİHM içtihatlarından söz edilmesi olumlu olmakla birlikte, yayınların dava açılmadan ve yargılamalar bitmeden önce toplatılmasına karar verilmiş olması, ifade özgürlüğü açısından kabul edilebilir bir durum değildir. İddianamede belirtilen uygulanması istenen TMK'nın 6/2. maddesiyle ilgili olarak AİHM'in Gözel ve Özer-Türkiye Davası'nda, 2010 yılında sistemik sorun teşhisinde bulunmuştur. Buradan hareketle uygulanması istenen 6/2. maddenin kendisi AİHS'nin 10. maddesine aykırıdır. Dolayısıyla Cumhuriyet Savcısı'nın 6/2.'nin uygulanmasını değil aksine bu maddenin uygulanmayacağını belirtmesi gerekirdi. Zira AİHM içtihatlarına göre, yasallık ilkesi bunu gerektirir. Aynı şekilde 7/2. madde açısından da AİHS 10. maddeye aykırılığının tartışılması gerekirdi. Zira maddenin düzenlenmesinde şiddet unsuruna yer verilmemektedir. Bu yönüyle yasallık ilkesinin açıklık unsuru açısından tartışılması gerekirdi. İddianame yasayla öngörülme, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma unsurlarını bir bütün olarak taşımamaktadır.

Dosya Ayrıntıları

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı,(250.madde ile yetkili) 25.6 2010 tarihili, 2010/544 esas ve 2010/408 iddianame numaralı iddianamesiyle, İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesi'nde yayıncı Ragıp Zarakolu ile Yazar Nur Mehmet Güler'in “KCK Dosyası- Küresel Devlet, Devletsiz Kürtler” isimli eserde terör örgütünü propagandasını yapmak ve terör örgütlerinin yayınlarını basmak veya yayınlamak suçlarından bahisle, TMK 6/2. ve 7/2. maddelerine göre cezalandırılmaları istemiyle dava açmıştır. Kitap bir romandır. İddianamede;

“Kitapta KCK sisteminin anlatıldığı, KCK sözleşmesine yer verildiği, kitabın 10., 24., 31., 38., 41., 117., 121., 199. sayfalarda terör örgütünü propagandasının yapıldığı ve terör örgütünün değişik tarihlerdeki açıklamalarının bahse konu eserde yayınlandığı görülmüştür” denmektedir.

Yayıncı Ragıp Zarakolu, savcılıkta verdiği ifadede iddianamede yer aldığı şekliyle savunmasında; “soruşturmaya konu olan kitabın bilgi edinme özgürlüğünü temin etme amacıyla basıldığını, propaganda amacı taşımadığını” belirtmiştir.

Yazar Nur Mehmet Güler ise; iddianamede yer aldığı biçimiyle; “Soruşturmada konu olan eseri kendisinin yazdığını, eserde KCK modelinin bilimsel açıdan ele alındığını, kitap içerisinde terör örgütü ve öngördüğü KCK sistemiyle ilgili olarak lehte ve aleyhte görüşlere yer verildiğini” belirtmiştir. İddianamede kitabın İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi nöbetçi hâkimliği 24.5.2010 tarih ve 2010/ 457 değişik iş nolu el koyma, dağıtım ve satış yasası tedbirinin uygulandığı bilgisine de yer verilmektedir.

İddianamede şöyle bir dikkat çekici bir değerlendirme yapılmaktadır:

“Her ne kadar Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ve insan hakları mahkemesinin uygulamaları doğrultusunda fikir ve düşünceyi ifade özgürlüğünün koruma altında bulunduğu düşünülse de suça konu eserde terör örgütünün terör ve şiddet eylemlerinin övücü bir dille anlatıldığı, terör ve şiddete çağrı yapıldığı kanaatine varılmış, insan hakları mahkemesinin yerleşmiş uygulamaları da dikkate alındığında; açıkça terör ve şiddete teşvik içeren görüşlerin açıklanmasının düşünce özgürlüğü içerisinde değerlendirilmeyeceği, kanaatine varılmıştır” denmektedir.

42.

Dosya Adı

SELDA BAŞUSTA ÇALIK

Türkiye Gerçeği Dergisinin Sahibi ve Sorumlu Yazı İşleri Müdürü

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

25 Ağustos 2009

Dava Konusu

Türkiye Gerçeği Dergisinin Mayıs-Haziran 2009 tarihli sayısında yayımlanan “Halkların-Ezilenlerin Bayrağı; Orhan Yılmazkaya” başlıklı yazı.

Değerlendirme

İddianamede ve gerekçeli kararda ifade özgürlüğü ile ilgili olarak AİHS ve AİHM içtihatlarına yer verilmemektedir. Davada ifade özgürlüğüne müdahale için aranması gereken yasallık, meşru amaç ve demokratik bir toplumda gerekli olma/zorunluluk konuları tartışılmamış ve bu konular da açıklanmamıştır. Propaganda suçunun ne şekilde oluştuğu temellendirilmemiştir. Şiddetin teşvik edilmesi ya da övülmesinin ne şekilde yapıldığının açıklıkla ortaya konması gerekmektedir. Kararda basının haber verme, halkın haber alma hak ve özgürlüğü ile somut olaydaki övme/propaganda arasındaki farkın yeterli ve gerekli bir şekilde değerlendirilmediği gözlenmektedir

Dosya Ayrıntıları

Selda Başusta Çalık, “Türkiye Gerçeği” adlı derginin sahibi ve sorumlu yazı işleri müdürüdür. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı'nın (CMK 250 maddesi ile yetkili) 28. 08. 2009 tarih ve 868 sayılı iddianamesi ile Çalık hakkında suçlamada bulunmaktadır.

İddianameye göre Çalık'ın sorumluluğundaki derginin Mayıs-Haziran 2009 tarihli sayısının, son sahifesinde, “*Halkların-Ezilenlerin Bayrağı; Orhan Yılmazkaya*” başlıklı yazıda “*27 Nisan 2009 tarihinde İstanbul'un Bostancı semtinde kuşatılan devrimci karargâh savaşçısı Orhan Yılmazkaya ölmeden önce polis telsizine girerek devrim kuşağına laik olmaya çalışacağım. Devrimci karargâh savaşçısıyım, emekçilerin mücadele birliği için savaşıyoruz...*” şeklinde sözlere yer verilmiştir.

Yazının yanında Orhan Yılmazkaya'nın fotoğrafı da yer almaktadır. Fotoğrafın altında (1970-...) şeklinde doğum tarihinin yazılmasının ve ölüm tarihinin boş bırakılması suretiyle ölümsüzlüğünün ima edildiği ve böylelikle terör örgütünün propagandasının yapıldığı iddia edilerek İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi'nde (CMK. 250 maddesi ile görevli) dava açılmıştır. Mahkeme 2009/207 esas, 2010/113 karar sayılı davada 6.5.2010 günü karar vermiştir. Mahkeme, gerekçeli kararının “Değerlendirme ve Kabul” başlıklı bölümünün ilk paragrafında,

“*Saniğin Türkiye Gerçeği isimli derginin sorumlu yazı işleri müdürü olduğu, derginin son sayfasında yukarıda içeriği yazılan Orhan Yılmazkaya hakkındaki yazının yayınlanmasına izin vermek suretiyle devrimci karargâh isimli terör örgütünün propagandasını yaptığı, saniğin savunması, suça konu dergideki yazı içeriği, fotoğraf ve tüm dosya kapsamından anlaşılmıştır*”. Şeklinde bir değerlendirmede bulunmaktadır. Aynı bölümde 3. paragrafın sonunda ise “*yazı içeriğinin haber verme özgürlüğünü aşarak şiddete yönelmesi, şiddetin iyi görüldüğünün ima edilmesi karşısında toplumu bilgilendirme, haber verme özgürlüğünün kullanılması yönündeki savunmalara itibar edilmemiştir*” şeklindeki değerlendirmesiyle savunmanın tezlerine neden itibar

etmediğini açıklamaktadır. Sanık Selda Başusta Çalık sonuç olarak 3713 Sayılı Terörle Mücadele Kanununun 7/2. maddesine göre, basın yoluyla terör örgütünün propagandasını yapmak suçundan 1 yıl hapis cezası ile cezalandırılmış ve 7/2. maddenin son cümlesi gereği de suçun basın yoluyla işlenmesi nedeniyle ceza miktarı yarı oranında artırılmıştır.

43.

Dosya Adı

ZÜLKÜF AKELMA -YAVUZ KILIÇ - ÖZGÜR YILDIRIM

Tıp Fakültesi Öğrencileri

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

Ankara 12. Ağır Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

02.03.2012

Dava Konusu

Mitingde atılan slogan ve söylenen “Hernepeş” adlı şarkı.

Değerlendirme

“Hernepeş” şarkısı yaklaşık 40 yıldır çeşitli ses sanatçıları tarafından söylenmektedir. Herhangi bir mahkeme kararıyla yasaklanmış değildir. İçeriğinde şiddet çağrısı da bulunmamaktadır. İddia makamı bu şarkının neden suç teşkil ettiğine şarkının sözlerine iddianamede yer vererek analiz etmemiş ve metin içeriği ile bağlamını tartıştıktan sonra bir değerlendirme yapmamıştır. “Öndersiz yaşam olmaz” sloganının da neden suç teşkil ettiği, neden propaganda sayıldığı, içinde şiddete çağrı anlamı taşıyıp taşımadığı tartışılmamaktadır. Sanıklar ifade ettikleri iddia edilen sözler nedeniyle suçlanmakla birlikte iddianamede ifade özgürlüğünden, bu konudaki iç hukuk düzenlemelerinden, AİHS ve AİHM içtihatlarından söz edilmemektedir. İddianame belirtilen özellikleri nedeniyle yasayla öngörülme, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli olma unsurlarını taşımadığından, AİHM içtihatlarıyla uyumlu değildir.

Dosya Ayrıntıları

Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından(CMK.250.madde ile yetkili ve görevli), 2012/48 esas no, 2012/31 iddianame numarası ile 2 Mart 2012 tarihli İddianame düzenlenmiştir. Şüpheliler Ankara Özel Görevli Ağır Ceza Mahkemesinde yargılanacaklardır. İddianamede şüphelilerin Ankara'da 25 Kasım 2011 tarihinde terör örgütü propagandası yapma suçunu işledikleri belirtilmektedir. Suç tarihi 25 Kasım 2011 olarak belirtilmesine karşın iddianamenin "Eylemler" bölümünde sanıkların 13 Mart 2011 tarihinde Ankara'da yapılan toplantı ve gösteri yürüyüşündeki söz ve eylemleri suçlama konusu yapılmaktadır. İddianamede "terör örgütü" nün ne anlama geldiği, "propaganda" ile neyin kastedildiği açıklandıktan sonra, "Eylemler" bölümünde 13 Mart 2011 tarihinde düzenlenen mitingde,

"1) Şüpheli Zülküf Akelma'nın olay tarihinde saat 16.20-17.20 zaman diliminde elinde megafon cihazı ile içeriğinde PKK/KCK terör örgütünün propagandasının yapıldığı HERNEPEŞ (Daima ileri) adlı marşı grupla birlikte söylediği ve yönlendirdiği,

2)Şüpheli Özgür Yıldırım'ın olay tarihinde saat 21.49 sıralarında terör örgütü PKK/KCK'nın ele başısı Abdullah Öcalan'a atfen 'Öndersiz Yaşam Olmaz' şeklinde slogan attığı,

3)Şüpheli Yavuz Kılıç'ın olay tarihinde saat 21.49 sıralarında terör örgütü PKK/KCK'nın elebaşısı Abdullah Öcalan'a atfen " Öndersiz yaşam olmaz" şeklinde slogan attığı" iddia edilmektedir.

İddianamede "Deliller" başlığı altında olay yeri görüntüleri, inceleme ve tespit tutanakları ile şüphelilerin müziğe eşlik etmiş olabileceklerine dair ifadelerine göndermede bulunulmakta ve şüphelilerin terör örgütü propagandası eylemini kabul etmedikleri belirtilmektedir.

Sonuçta Talep" bölümünde şüphelilerin 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 7/2.maddesi gereğince cezalandırılmaları istenmektedir.

44.

Dosya Adı

DOĞAN ARAZ - ŞİBEL CAN - FİLİZ ULUÇELEBİ- MEHTAP ADIGÜZEL- GÖKÇE OTLU
SEVİMLİCENAN ALTUNÇ- MERAL TAŞKIRAN- ALİ KURT

Gazeteci- Ankara Emekçi Kadınlar Derneği Başkanı- Ezilenlerin Sosyalist Partisi Üyesi- Ezilenlerin Sosyalist Partisi Üyesi- İHD Ankara Şubesi Başkanı- ESP Ankara İl Yöneticisi- ESP Üyesi- ESP Üyesi.

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

28.12.2006

Dava Konusu

Basın açıklamasında atılan slogan

Değerlendirme

Mahkeme ifade özgürlüğü ile ilgili hiçbir değerlendirmede bulunmamıştır. Basın açıklaması metninin içeriğinin ne olduğunu kararında göstermemiştir. Basın açıklaması metninin içeriğini ve bağlamını tartışmamış ve neden suç teşkil ettiğini, AİHM kararlarında uygulandığı gibi yasallık, meşru amaç ve demokratik toplumda gereklilik/zorunlu olma unsurlarıyla tartışmamıştır. Sanıkların her birinin tek tek hangi sloganları attıkları ve tek tek ya da topluca atılan sloganların neden suç teşkil ettiği kararda gösterilmemiştir. Mahkeme terör örgütü propagandasından sanıkları cezalandırmıştır ama suçlamaya konu slogan ve basın açıklaması metninin içeriğinde şiddeti övücü, teşvik edici ibarelerin bulunup bulunmadığını ve içerik itibarıyla neden suç teşkil ettiğini analiz etmemiştir.

Dosya Ayrıntıları

Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesi (CMK. 250 maddesi ile görevli), 6. 5. 2008 günlü, 2007/19 dosya nolu, 2008/130 karar nolu kararıyla, dosyada silahlı terör örgütüne üye olmak iddiasıyla yargılanan sanıklar hakkında 3713 Sayılı Yasanın 7/2. maddesi uyarınca birer yıl hapis cezası vermiştir.

İddiaya göre sanıklar, 7. 12. 2006 tarihinde Ankara'da İçişleri Bakanlığı önünde PKK'ya yönelik gerçekleştirilen operasyonları protesto etmek için basın açıklaması yapmışlardır. Sanıklar basın açıklamasında "Operasyonlar Durdurulsun", "Eşitlik, Kardeşlik", "Kürt Halkına Özgürlük", "Kırlı Haksız Savaşa Son", "Yaşasın Halkların Kardeşliği" şeklinde sloganlar attıkları ve o nedenle 5237 Sayılı TCK'nın 314/2. maddesini ihlal etmekten cezalandırılmaları istenmiştir. Cumhuriyet Savcısı esas hakkındaki mütalaasında suç vasfını değiştirmiş, sanıkların yasa dışı örgütün amacı doğrultusunda hazırlanan bildiri metnini okuyup pankart taşıdıklarından hareketle sanıkların eylemleriyle 3713 Sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 7/2. maddesini ihlal ettikleri ve o nedenle de bu maddeye göre cezalandırılmalarını istemiştir. Sanıklar savunmalarında ayrı ayrı basın açıklamasına katıldıklarını ancak slogan atmadıklarını (yalnızca Doğan Araz, "Yaşasın Halkların Kardeşliği" sloganını attığını), yasa dışı bir örgütün üyesi olmadıklarını savunmuşlardır.

Gerekçeli kararının 5. sahifesinde mahkeme, "Delillerin Tartışılması ve Gerekçe" bölümünde bilgisayar çıktılarına, fotoğrafların bulunduğu CD'lere ve o fotoğraflarda hangi sanıkların görüldüğüne dair tespitlerde bulunmaktadır. Basın açıklamasını Gökçe Otlu'nun okuduğunu ve diğer sanıkların da basın açıklamasına

katılıp slogan attıklarını bunların da görüntüler, tutanaklar ve basın açıklaması gibi delillerle 'sübut bulunduğu' savunmalara itibar edilmeyeceğini belirtmiştir. Mahkemeye göre, sanıkların MLKP terör örgütünün açıklamaları ve demokratik çözüm başlıklı PKK örgütünün açıklamalarından sonra bu basın açıklamasını örgütün isteği doğrultusunda gerçekleştirmişlerdir. Mahkeme 'Münferit olarak örgütün propagandası eylemlerinin örgüt üyesi olmak boyutlarına ulaşmadığı ve örgüt adına suç işleme niteliğinde görülmediğinden, sanıklar hakkında TCK 314/2. maddeden değil, terör örgütünün propagandasını yapmaktan TMK 7. maddeye göre cezalandırma yoluna gittiğini belirtmiştir.

45.

Dosya Adı

EMEL YILDIRIM- ERSİN ÇELİK- GÜNAY ÖZARSLAN-MERVE YAVUZ - SERPİL ARSLAN- SAVAŞ DÜZGÜN- SAVAŞ KOÇARSLAN-HASAN TOĞAN- İBRAHİM ACAR- AHMET DOĞAN- YAKUP KURTARAN- YAŞAR ÇALIŞKAN- GÖKHAN TOPALOĞLU- FERAT ADIR- OLCAY BAYRAKTAR, DİLEK KÖMPE- HÜSEYİN ÖZVEREN- İBRAHİM YAYLALI- KÜRŞAT ARSLAN-GAZEL GÜZEL
Öğrenci- İşsiz - Anketör- Karadeniz Temel Haklar Ve Özgürlükler Derneği Üyesi- Karadeniz Temel Haklar Ve Özgürlükler Derneği Üyesi- Öğrenci, Kitapçı - Karadeniz Temel Haklar Ve Özgürlükler Derneği Üyesi- Karadeniz Temel Haklar Ve Özgürlükler Derneği Üyesi- Öğrenci- İşçi Köylü Gazetesi Muhabiri, Gazeteci- Öğrenci- Öğrenci- Öğrenci.

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

21.02.2007 ve 09.11.2007 tarihli iddianameler

Dava Konusu

Protesto gösterisinde çeşitli pankartları taşımak, slogan atmak.

Değerlendirme

Mahkeme gerekçeli kararında, sanıklar tarafından okunan yazılı metinlere yer vermektedir. Hangi sanık tarafından hangi sloganların atıldığını belirtmektedir. Bu yönüyle genelleme yapmaktan kaçındığı ve somut olarak kişilerin sorumluluklarını belirlemek için çaba gösterdiği gözlenmektedir. Mahkeme iddiayı sanıkların savunmalarını olaylarla ilgili kanıtları tek tek gerekçeli kararına aktarmıştır. Mahkeme ifade özgürlüğü açısından, ulusal ve uluslararası hukuktaki düzenlemelere kararında yer vermiştir. Benzer konularda AIHM'in

Sürek/Türkiye ve Karataş/Türkiye kararlarından da bahsetmiştir. Bütün bu çerçeveye karşın, Mahkemenin izlediği yöntem ve konuyu değerlendirmesi AİHM'in oluşturduğu standartlarla birebir uyduğu söylenemez. Zira gerek propaganda suçu açısından gerekse suçu ve suçluyu övme suçu açısından yasallık meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/ zorunlu olma unsurlarını gözetmediğini ve olaylara bu doğrultuda analiz ettiğini söylememiz mümkün olamamaktadır. Söz gelimi okunan basın açıklamalarının metin içeriğine kararda yer vermek olumlu olmakla birlikte, bağlam analizinin yani kim tarafından okunduğu, nerede okunduğu, niçin okunduğu ve okunan metinlerin kamuoyunda yarattığı etkiler ve somut olarak şiddete çağrı niteliğinde olup olmadığı tartışılmamaktadır. Ölen kişilerin üyesi olduğu belirtilen yasadışı örgütlerin anlayışları, eylemleri, çalışmalarından hareketle basın açıklaması yapan grubun suç işlediği sonucuna ulaşıldığı ortaya çıkmaktadır. Dolayısıyla bu tür düşünce açıklamalarının ve toplantı düzenlemelerinin afiş ve pankart taşımalarının demokratik bir toplumda neden müdahaleyi gerektirdiği temellendirilememektedir.

Dosya Ayrıntıları

Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesi (CMK 250 maddesi ile görevli), 6. 3. 2009 tarih ve 2007/82 dosya nolu, 2009/72 karar nolu dosyada yukarıda adları yazılı sanıklar hakkında (Gazel Güzel hariç) TMK 7/2. madde ve Gazel Güzel ve Günay Özarslan'a da TCK 215. maddeden ceza vermiştir.

Sanıklar iki gösteri nedeniyle suçlanmaktadır.

- 21. 06.2005 ve 8 Temmuz 2005 tarihli olaylar: Anılan iki tarihte Samsun'da 17 Haziran 2005 tarihinde Tunceli'de 17 kişinin öldürülmesi Adalet Bakanlığı önünde gözaltına alınan ve daha sonra silahla ateş edilmek suretiyle öldürülen Eyüp Beyaz'ın öldürülmesini protesto için çeşitli pankartları taşımak, "Direne direne kazanacağız. Bedel ödedik, bedel ödeteceğiz" ve benzeri sloganları atmak suretiyle 3713 Sayılı Yasanın 7/2. maddesini ihlal ettikleri iddia edilmiştir.

Sanıklardan Gaye Güzel ve Günay Özarslan'ın 10.9.2001 tarihinde öldürülen ve mezarı Zonguldak'ta bulunan Uğur Bülbül'ün mezarına 22. 9. 2007 tarihinde "Kahramanlar ölmez halk yenilmez" sloganını yazdırdıkları iddia edilmiş ve sanıkların TCK 220/6. madde, 314/3. madde, 314/2. madde ve TCK 215. maddelere göre cezalandırılmaları istenmiştir.

Mahkemenin gerekçeli kararında iddianamenin özetlendiği, suç teşkil ettiği iddia edilen eylemlere ve sözlere yer verildiği, sanıkların savunmalarına özet olarak yer verildiği ve diğer maddi delillerin ne olduğunun gerekçeli kararda gösterildiği görülmüştür. Ayrıca 21.6.2005 ve 8.7.2005 tarihli basın açıklaması olayına, 22.09.2005 tarihli mezar taşına yazı yazdırma olayına ilişkin delillerin ne olduğuna dair bilgiye yer verilmiştir.

Mahkeme gerekçeli kararında, "Mahkemenin Değerlendirmesi" başlığı altında (s.28) ulusal ve uluslararası hukuktan kaynaklanan düzenlemeler alt başlığı ile Anayasanın ifade özgürlüğünü düzenleyen 26. maddesinden ve AİHS 10. maddesinden söz edilmiş ve aynı zamanda her iki düzenlemedeki sınırlamaların neler olduğuna yer verilmiştir. Mahkeme, "Düşünce açıklamak suretiyle tüm ulusların lanetlediği terör

övülemez-terör örgütlerinin propagandası yapılamaz.” şeklinde bir değerlendirmede bulunmuştur (s.29). Gerekçeli kararda AİHM tarafından ihlalin bulunmadığına karar verilen Sürek/Türkiye Kararı ve Karataş/Türkiye kararlarını örnek göstermiştir. Mahkeme, “Ancak, ifade özgürlüğü kullanılırken, halkı cebir ve şiddet hareketlerinde bulunmaya yönlendiren ‘kelimeler’ sarf edilirse, bu tür konuşmalar suç olarak düzenlenebilir. ‘Cebir ve şiddet hareketlerine yönlendirme’ dışında, ‘silahlı direniş’ (armed resistance) ya da ‘ayaklanmaya’ (uprising), ‘bir grubu diğer bir gruba karşı nefret duymaya’ (hate speech) yönlendirme (incite) fiilleri de, suç olarak düzenlenebilir.” (s.30)

1-Mahkeme, 21.6.2005 tarihli olaya (basın açıklamasına) ilişkin olarak sanık savunmalarını, olay tutanağını, basın açıklaması metnini, arama yakalama ve el koyma karar ve tutanakları, CD ve fotoğraf inceleme tutanakları ve dosyadaki diğer delillerin değerlendirilmesinden Serpil Arslan’ın basın açıklamasını okuduğunu (basın açıklamasına kararda yer verilmektedir), “okuma sırasında yer yer durarak grubun slogan atmasını sağladığı”, Ersin Çelik’in kalabalığa “Şehit Namirin” şeklinde slogan attığı, sanıklardan Ferhat Adır, Yakup Kurtaran’ın, Hüseyin Özveren, Dilek Kömpe, Ahmet Doğan, Savaş Düzgün, Hasan Toğan, Kürşat Arslan, Serpil Arslan, Olcay Bayraktaş ve İbrahim Yaylalı’nın da bu slogana iştirak ettikleri, sanıklar Ahmet Doğan ve Savaş Koçalan’ın ayrıca ellerinde “Ovacık Şehitleri Ölümsüzdür” dövizini taşıdıkları, Savaş Düzgün’ün Katil Devlet Hesap Verecek, Devrim Şehitleri Ölümsüzdür, Yaşasın Devrimci Dayanışma” şeklinde slogan attığı, diğer sanıklar Yaşar Çalışkan, Kürşat Arslan, İbrahim Yaylalı, Savaş Koçalan, İbrahim Açar, Dilek Kömpe, Ersin Çelik, Merve Yavuz ve Hasan Toğan’ın bu slogana iştirak ettikleri, sanıklar Hasan Toğan, Serpil Arslan, Kürşat Arslan, Savaş Düzgün, Merve Yavuz, İbrahim Açar, Savaş Koçalan, İbrahim Yaylalı, Yaşar Çalışkan ve Ersin Çelik’in “Bedel Ödedik, Bedel Ödeteceğiz” şeklinde slogan attıkları, sanık Ahmet Doğan’ın kalabalığa “Bedel Ödedik Bedel Ödeteceğiz” şeklinde slogan attığı, diğer sanıkların da bu slogana eşlik ettiklerini belirtmektedir (s.33).

Mahkeme,

“Somut olay bütün halinde değerlendirildiğinde sanıkların demokratik haklarını kullanmaktan ziyade terör örgütünün söylemi ile terörü yücelttikleri ve propagandasını yaptıkları örgütün cebir ve şiddet yönüne –mesafeli- bir yaklaşımlarının bulunmadığını tam tersine benimseyici bir tavır içerisinde oldukları ve bu eğilimlerini çevrelerine yansıttıkları anlaşılmıştır.

Düşünceyi açıklama özgürlüğü çerçevesinde şok eden ve sarsıcı söylemlerin dahi bu özgürlük kapsamında bu özgürlük kapsamında değerlendirilmesi gerektiği fakat sanıkların açıklama ve sloganlarının bir sorunun çözümünden ziyade sorunun kaynağı olan yasa dışı örgüt ve üyelerini övücü, yüceltici ve genel olarak terörü özendirici nitelikte bulunduğu bu haliyle söylemin düşünceyi açıklama özgürlüğünün kanatları altına alınmayacağını ve yasadışı terör örgütünü propagandasını yapan sanıklar (...) 3713 Sayılı Terörle Mücadele Yasası’nın 7/2. Maddesi gereğince cezalandırılmaları” gerektiğini düşünmektedir.

2-Mahkeme 08. 07. 2005 tarihli olaya ilişkin olarak;“sanıklar Günay Özarslan, Merve Yavuz, Serpil Arslan, Savaş Düzgün, Birdal Koçalan, Savaş Koçalan, Hüseyin Aktaş, Hasan Toğan, Emel Yıldırım, İbrahim Açar, Veli Şimşek ve Ahmet Doğan hakkında da sanık savunmalarını eylem tarihinde, okunan basın açıklaması metnini olaya ilişkin fotoğrafları, bilirkişi raporlarını ve dosyadaki diğer delilileri değerlendirmekte ve sanıklardan Merve Yavuz’un basın açıklaması okuduğunu, sanıklardan Ahmet Toğan’ın slogan attırdığını, ‘Baskılar Bizi Yıldırılmaz, Yaşasın Devrimci Dayanışma, Baskılar Bizi Yıldırılmaz’ pankart ve dövizini taşıdığı, sanıklar Serpil Arslan, Savaş Düzgün Merve Yavuz, Birdal Koçarslan, Savaş Koçarslan, Hüseyin Aktaş, Hasan Toğan, Emel Yıldırım, İbrahim Açar ve Ahmet Doğan’ın ‘Tutuklamalar Provakasyonlar Bizi Yıldırılmaz’, ‘Direne Direne Kazanacağız’, ‘Bedel ödedik bedel ödeteceğiz’, sloganlarına eşlik ettikleri anlaşılmıştır” şeklinde değerlendirilmiştir.

Mahkeme birinci olayla ilgili yaptığı değerlendirmenin aynısını, bu olay ve atılan sloganlar özelinde de aynı değerlendirmeyi yapmaktadır ve sanıkların konuşmaları, taşıdıkları pankartlar ve attıkları sloganlardan hareketle terör örgütünü propagandasını yaptıkları sonucuna varmakta ve sanıkların 3713 Sayılı terörle Mücadele Yasasının 7/2 maddesine göre cezalandırma yoluna gitmektedir.

Bu olay nedeniyle olay tarihinde olay yerinden bulunmadığı anlaşılan Veli Şimşek ve propaganda yaptığı kanıtlanamayan Günay Özarslan hakkında beraat kararı verilmiştir.

22. 09. 2007 tarihli olaya ilişkin olarak, mahkeme sanık savunmalarını, yakalama tutanağını, tanık beyanlarını ve dosyadaki diğer delilileri değerlendirerek, bir silahlı eylem sırasında yaşamını yitiren uğur Bülbül’ün Bartın mezarlığındaki mezarını mermerden yaptırarak, mezar taşına “Kahramanlar Ölmez Halk Yenilmez” sloganını yazdığı düşüncesiyle Günay Özarslan ve Gazel Güzel’in TCK 215. maddesinde yazılı olan suçu ya da suçluyu övme suçunu işlediği sonucuna varmıştır.

Mahkeme mezar taşına yazılan sloganın aynı zamanda yasadışı örgüt tarafından da kullanıldığını gerekçeli kararın 36. sayfasında belirtmektedir. Uğur Bülbül’ün intihar eylemi sonucunda iki polis eylemini yitirmesi ve 15 polis memurunu ve 9 sivil vatandaşın yararlanması da hatırlatılmaktadır.

46.

Dosya Adı

BAHATTİN ERKMEN- RAİF ÖLMEZ- UĞUR BOZTAŞ-EMRAH ADIGÜZEL

Üniversite Öğrencileri

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

14 Haziran 2011

Dava Konusu

Öğrenci topluluğuna yapılan konuşma - Abdullah Öcalan'ın kitabının satışı-

Değerlendirme

Mahkemenin yasayla öngörülme, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma unsurlarını bir bütün olarak dikkate alarak bir karara varmadığı anlaşılmaktadır.

İfade özgürlüğünden, AİHS ve AİHM içtihatlarından mahkemenin gerekçeli kararında söz edilmemektedir. Sonuçları itibarıyla karar (ifade özgürlüğünün korunması anlamında) olumlu olmakla birlikte sanıklardan Raif Ölmez 11 Mayıs 2011 tarihinden karar tarihi olan 15 Aralık 2011 tarihine kadar, Uğur Boztaş, 11 Mayıs 2011 tarihinden 15 Aralık 2011 tarihine kadar ve Emrah Adıgüzel 10 Mayıs 2011 tarihinden 15 Aralık 2011 tarihine kadar özgürlüğünden yoksun bırakılmışlardır. Sırf düşüncelerinden dolayı insanların tutuklanmaları kabul edilemez uygulamalardır. Yargılanmaları da tutuklanmış olmaları da AİHS'in ihlal edildiğini ve soruşturma ve yargılamaların AİHM içtihatlarıyla uyumlu olmadığını göstermektedir. Kürtçe savunma konusunda da mahkeme kararında hiçbir açıklamaya yer verilmemekte ve mahkemenin Kürtçe savunmaya neden izin vermediği gerekçesiyle birlikte açıklanmamaktadır. Sanıkların savunma yapamadıkları mahkeme kararından değil ancak mahkeme kararının yorumundan anlaşılabilir durumdadır. Savunma hakkı kutsaldır ve sanıkların neden savunma yapmadıkları ya da yapmışlarsa kendilerini nasıl savundukları, savunmalarının içeriğinin ne olduğu gerekçeli kararda gösterilmeliydi. Savunmalarını yapmışlarsa ve fakat bu savunma "Kürtçe olduğu düşünülen" dilde yapılmışsa/yapılmak istenmişse de neden savunma yapmalarına izin verilmediği, yasal dayanaklarıyla gösterilmeliydi. Dolayısıyla, bu noktada suçlanan söz ya da yazılı metnin içeriği ile bağlamının ne olduğu konuları (duruşmadaki yargıç karşındaki savunmaları esas olduğu için, yüze karşılık ilkesi gereği) savunma cephesi eksik olarak değerlendirilebilecektir. Gerekçeli kararda bu konulara açıklık getirilmemesi önemli bir eksikliklerdir.

Dosya Ayrıntıları

Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı (CMK 250. madde ile yetkili), 14.06.2011 tarih ve 2011/1165 esas sayılı İddianameme ile Bahattin Erkmek, Raif Ölmez, Uğur Boztaş, Emrah Adıgüzel hakkında, "terör örgütü propagandası yapmak, görevli memura direnme, tehdit, örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işlemek" suçlarından cezalandırılmaları istemiyle Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesi'nde (CMK 250 madde ile görevli) dava açmıştır.

Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesi 15.12.2011 tarih ve 2011/527 dosya nolu, 2011/641 karar nolu kararında sanıklar hakkında beraat kararı vermiştir.

11.05.2011 tarihinde gözaltına alınıp 12 Mayıs'ta tutuklanan Raif Ölmez ve Uğur Boztaş'ın ve 10 Mayıs'ta gözaltına alınıp 12 Mayıs'ta tutuklanan Emrah Adıgüzel'in de hükümlerle birlikte tahliyelerine karar verilmiştir.

Dava dosyasında 3 olay vardır. İddianamede bu olaylara ve sanıkların konuşma ve davranışlarına şöyle yer verilmektedir: Birinci olay, 3 Mayıs 2011 tarihlidir. Bu olayda Uğur Boztaş'ın Dicle Üniversitesi kampusunda öğrenci topluluğuna, "Arkadaşlar, burada bulunan arkadaşlara sesleniyorum, şu an Kürdistan'ın başkenti Amed şehri cayır cayır yanmaktadır (...) Burada kimse beklemesin" şeklinde bağırarak konuşma yaptığı iddia edilmektedir.

Boztaş, öylelikle terör örgütünün propagandasını yapmak ve bu konuşmaları terör örgütünün çağrısı üzerine yaptığı iddia edilerek terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işlemek suçlarını işlemekle suçlanmaktadır. Bu olay nedeniyle Uğur Boztaş'ın TMK 7/2. maddesi gereğince cezalandırılması istenir.

İkinci olay ise 10 Mayıs 2011 tarihli olaydır. İddianameye göre, olay tarihinde Abdullah Öcalan'ın "Bir halkı savunmak" adlı kitabı üniversite içindeki bahçede bir stantta satılmaktadır. Polis memurları stant yerine yakın bir yerde iken Uğur Boztaş ve Bahattin Erkmen ve üç öğrenci, polislere hitaben, "Burada ne işiniz var, sizi kampus içersinde görmek istemiyoruz, Kürdistan topraklarından defolun" şeklinde tehdit ve propaganda içerikli konuşma yapmışlardır. Raif Ölmez'in polis memurlarından birisinin boğazına sarıldığı, "Sizi bir daha burada görürsem kafanızı koparırım" diyerek tehdit ettiği, diğer sanıklar Uğur, Bahattin ve Raif'in de polis memurları Mehmet Keskin ve Beyaz Yücer'e tekme atarak vurduğu, böylelikle sanıkların terör örgütünün propagandasını yapmak suçunu işedikleri, ayrıca polis memurlarını tehdit ve direnmek suretiyle suç işledikleri, Raif Ölmez'in ayrıca polis Beyazıt Yücer'in boğazına sarılması ve kafanızı koparırım demesinin de zincirleme yoluyla ölümle tehdit olduğu, sanıkların terör örgütünün üyesi olmamakla birlikte örgüt adına suç işlemek suçunu işedikleri, bu olay nedeniyle tüm sanıkların TMK 7/2., TCK 265/1-4., TCK 314., 220/6., TCK 314/2. maddelerine göre ve Raif Ölmez'in ayrıca TCK 106/2-c-d maddesine göre cezalandırılması istenir.

Üçüncü olay 15 Mart 2011 tarihlidir. Emrah Adıgüzel üniversite kampusu içinde yapılan yürüyüşte en ön saftadır. Leşger kıyafet giymiştir. Mekap benzeri ayakkabı giymiştir. İddianameye göre, böylece terör örgütü mensuplarının giysileri gibi giymek suretiyle silahlı terör örgütü mensuplarına meşruluk kazandırmak ve onları sahiplenmek amacıyla giymek sergilemek suretiyle terör örgütünün propagandasını yapmak suçunu işlediği, Raif Ölmez'in de aynı etkinlikte konuşma yaptığı, konuşmasında, "Evet arkadaşlar şu anda bahar geldi, gelişi ile coşmuştur. Kürt halkının coşkusu gibi, Kürt halkının baş kaldırışı gibi nevrüz ateşi ile arkadaş Mazlum'un ateşi ile Kürtler esaret altından çıkmıştır. Şu an bizim bildiğimiz kara Kürtler tarihte hep esaret altında olmuştur. Arkadaş Mazlumun başkaldırışı ile nevrüz ateşin ile Kürtleri esaret altından çıkarmıştır, biz nevrüzün ateşi ile başkan Apo'nun önderliğinde 2011 yılının ve 'Onurlu bir yaşam ve özgürlük' şiarı ile

nevruzu kutluyoruz” şeklinde konuşma yaparak terör örgütünün propagandasını yapmak suçunu işlediği anlaşıldığından denilerek TMK 7/2. maddesi ile cezalandırılması istenir.

Sanıklar atılı suçlamaları savcılık ifadelerinde reddederler. Duruşmada Uğur Boztaş, Emrah Adıgüzel ve Raif Ölmez Kürtçe savunmak yapmak isterler. Gerekçeli kararda, bu durum her üç sanık için de ayrı ayrı olmak üzere şöyle yazılmıştır: “Sanık (Uğur Boztaş, Emrah Adıgüzel, Raif Ölmez), mahkememizce alınan savunmasında: “Sanığın Kürtçe olduğunu düşündüğümüz bir dilde konuştuğu anlaşılmıştır.”

Mahkeme, teşhis tutanakları, sanık anlatımları, tanık beyanlarına dayanarak bir sonuca varmıştır. Gerekçeli kararın 12. sahifesinde, “Mahkemenin Değerlendirmesi ve Gerekçe” başlıklı bölümde, sanıklar hakkında görevli memura direnme ve tehdit suçu için görevsizlik kararı verilerek dosya Diyarbakır Asliye Ceza Mahkemesi’ne gönderilmiştir. Sanıklar hakkında 10 Mayıs 2011 tarihli olayda örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işlemek ve terör örgütü propagandası yapmak suçlarından yeterli delil bulunmadığı gerekçesiyle beraat kararı verilmiştir.

Uğur Boztaş hakkında 3 Mayıs 2011 tarihinde terör örgütü propagandasını yapmak suçundan böyle bir suç işlediğine dair kanıt bulunmadığından beraatına karar verilmiştir.

Emrah Adıgüzel hakkında 17 Mart 2011 tarihinde terör örgütü propagandası yapmak suçunu işlediğine dair bir kanıt bulunmadığı, görüntülerde zafer işareti yaptığı saptanmasına rağmen, bu işareti hangi slogan esnasında ve hangi gerekçeyle yaptığının tespit edilememesi nedeniyle, şüpheden sanık yararlanır ilkesi uygulanarak beraatına, aynı tarihli eylem nedeniyle sanık Raif Ölmez hakkında daha önce başka bir davanın açılmış olması nedeniyle mükerrer açılan bu davada açılan kamu davasının reddine karar verilmiştir.

4. 5651 SAYILI İNTERNET ORTAMINDA YAPILAN YAYINLARIN DÜZENLENMESİ VE ERİŞİM YASAĞINA İLİŞKİN KANUN

Erişimin Engellenmesi Kararı ve Yerine Getirilmesi

MADDE 8.

(1) İnternet ortamında yapılan ve içeriği aşağıdaki suçları oluşturduğu hususunda yeterli şüphe sebebi bulunan yayınlarla ilgili olarak erişimin engellenmesine karar verilir:

a) 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan;

- 1) İntihara yönlendirme (madde 84),
 - 2) Çocukların cinsel istismarı (madde 103, birinci fıkrası),
 - 3) Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını kolaylaştırma (madde 190),
 - 4) Sağlık için tehlikeli madde temini (madde 194),
 - 5) Müstehcenlik (madde 226),
 - 6) Fuhuş (madde 227),
 - 7) Kumar oynanması için yer ve imkân sağlama (madde 228),
- suçları.

b) 25/7/1951 tarihli ve 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanunda yer alan suçlar.

(2) Erişimin engellenmesi kararı, soruşturma evresinde hâkim, kovuşturma evresinde ise mahkeme tarafından verilir. Soruşturma evresinde, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı tarafından da erişimin engellenmesine karar verilebilir. Bu durumda Cumhuriyet savcısı kararını yirmi dört saat içinde hâkimin onayına sunar ve hâkim, kararını en geç yirmi dört saat içinde verir. Bu süre içinde kararın onaylanmaması halinde tedbir, Cumhuriyet savcısı tarafından derhal kaldırılır. Koruma tedbiri olarak verilen erişimin engellenmesine ilişkin karara 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre itiraz edilebilir.

(3) Hâkim, mahkeme veya Cumhuriyet savcısı tarafından verilen erişimin engellenmesi kararının birer örneği, gereği yapılmak üzere Başkanlığa gönderilir.

(4) İçeriği birinci fıkrada belirtilen suçları oluşturan yayınların içerik veya yer sağlayıcısının yurt dışında bulunması halinde veya içerik veya yer sağlayıcısı yurt içinde bulunsan bile, içeriği birinci fıkranın (a) bendinin (2) ve (5) numaralı alt bentlerinde yazılı suçları oluşturan yayınlara ilişkin olarak erişimin engellenmesi kararı re'sen Başkanlık tarafından verilir. Bu karar, erişim sağlayıcısına bildirilerek gereğinin yerine getirilmesi istenir.

(5) Erişimin engellenmesi kararının gereği, derhal ve en geç kararın bildirilmesi anından itibaren yirmi dört saat içinde yerine getirilir.

(6) Başkanlık tarafından verilen erişimin engellenmesi kararının konusunu oluşturan yayını yapanların kimliklerinin belirlenmesi halinde, Başkanlık tarafından, Cumhuriyet başsavcılığına suç duyurusunda bulunulur.

(7) Soruşturma sonucunda kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmesi halinde, erişimin engellenmesi kararı kendiliğinden hükümsüz kalır. Bu durumda Cumhuriyet savcısı, kovuşturmaya yer olmadığı kararının bir örneğini Başkanlığa gönderir.

(8) Kovuşturma evresinde beraat kararı verilmesi halinde, erişimin engellenmesi kararı kendiliğinden hükümsüz kalır. Bu durumda mahkemece beraat kararının bir örneği Başkanlığa gönderilir.

(9) Konusu birinci fıkrada sayılan suçları oluşturan içeriğin yayından çıkarılması halinde; erişimin engellenmesi kararı, soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı, kovuşturma evresinde mahkeme tarafından kaldırılır.

(10) Koruma tedbiri olarak verilen erişimin engellenmesi kararının gereğini yerine getirmeyen yer veya erişim sağlayıcılarının sorumluları, fiil daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(11) İdarî tedbir olarak verilen erişimin engellenmesi kararının yerine getirilmemesi halinde, Başkanlık tarafından erişim sağlayıcısına, on bin Yeni Türk Lirasından yüz bin Yeni Türk Lirasına kadar idarî para cezası verilir. İdarî para cezasının verildiği andan itibaren yirmi dört saat içinde kararın yerine getirilmemesi halinde ise Başkanlığın talebi üzerine Kurum tarafından yetkilendirmenin iptaline karar verilebilir.

(12) Bu Kanunda tanımlanan kabahatler dolayısıyla Başkanlık veya Kurum tarafından verilen idarî para cezalarına ilişkin kararlara karşı, 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdarî Yargılama Usulü Kanunu hükümlerine göre kanun yoluna başvurulabilir.

47.

Dosya Adı

YOUTUBE

Talepte Bulunan Savcılık

Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı

Erişimin Engellenmesi Kararını Veren Mahkeme

Ankara 1. Sulh Ceza Mahkemesi

Cumhuriyet Savcılığı Talep Tarihi

1 Mayıs 2008

Dava Konusu

Youtube adlı video sitesinde yayınlanan bir video

Değerlendirme

Mahkeme kararlarının gerekçeli olması gerektiği yolundaki Anayasa hükmüne karşın (141. madde) mahkeme kararında gerekçenin bulunmadığı, sadece engellemeye dayanak oluşturan yasanın ve maddelerinin belirtildiği görülmektedir. AİHM tarafından geliştirilen içtihatlardaki yasayla öngörülme, meşru amaç ve demokratik toplumda gereklilik/ zorunluluk unsurlarının kararda bulunmadığı ve bu unsurlar açısından tartışma ve analizin yapılmadığı görülmektedir.

Dosya Ayrıntıları

Ankara 1. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 5 Mayıs 2008 tarih ve 2008/402 müteferrik numaralı kararında şöyle denmektedir:

“ Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 1 Mayıs 2008 tarih ve 2008/852 sayılı yazısı ile belirtilen İnternet adreslerinde 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanuna aykırılık suçunun işlendiğinden bahisle söz konusu sitelere erişimin engellenmesine karar verilmesi talep edilmiş olmakla evrak incelendi.

Gereği Düşünüldü:

Talebin kabulüne,

1-

...

10- Ara linklerinde 5816 Sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanuna aykırılık suçunun işlendiği anlaşılma ile <http://www.youtube.com> alan adlı internet sitesine ve bu siteye erişimi sağlayan (...) 5651 Sayılı Yasanın 8/1. – b ve 2,3,9. fıkraları ile CMK 162. maddesi gereğince engellenmesine, evrak üzerinde yapılan inceleme sonucunda itirazı kabil olmak üzere karar verildi”.

Mahkemenin bu kararına karşın Yaman Akdeniz ve Kerem Altıparmak, vekilleri Av. Ayşe Altıparmak ve Av. Serkan Cengiz tarafından itiraz edilmiştir. İtiraz üzerine Ankara 1. Sulh Ceza Mahkemesi, 2008/402 müt. 09. 06. 2010 tarihinde ek bir karar vermiştir.

Kararda şöyle denmektedir:

“Gereği düşünüldü. Mahkememiz kararına karşı, mahkememiz nezdinde 7 gün içerisinde itirazın mümkün olduğu ve itiraz süresinin geçtiği, soruşturma şamasında taraf olmayan itiraz edenlerin itiraz haklarının bulunmadığı, içeriğinin yayından çıkarılması talep edilen videoların veri tabanından çıkarılmayıp yayına devam edilerek sadece Türkiye erişiminin engellendiği, aynı husustaki itirazlarla ilgili olarak daha önce Ankara C. Başsavcılığınca 04. 06. 2008 tarihinde red kararı verildiği anlaşılacakla itirazların reddine karar vermek gerekmiştir.

HÜKÜM

1- Yaman Akdeniz, Kerem Altıparmak vekili Av. Ayşe Altıparmak ile Av. Serkan Cengiz'in itirazlarının reddine; dosyanın Cumhuriyet Başsavcılığına iadesine, evrak üzerinde yapılan inceleme sonucunda karar verildi.”²¹

48.

Dosya Adı

YOUTUBE

Talepte Bulunan Savcılık

Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı

Erişimin Engellenmesi Kararını Veren Mahkeme

Ankara 7. Sulh Ceza Mahkemesi

Cumhuriyet Savcılığı Talep Tarihi

3 Ocak 2008

Dava Konusu

Youtube adlı video sitesinde yayınlanan bir video

Değerlendirme

Mahkeme kararında gerekçe bulunmamaktadır. AİHM içtihatları göz önünde bulundurulmamakta ve konu yasallık, meşru amaç, demokratik toplumda gerekli/ zorunlu olma unsurlarıyla bir bütün olarak değerlendirilmemektedir.

²¹ Her iki karar da Güncel Hukuk Dergisi'nin Ağustos 2010 8-90.Sayısında, Yaman Akdeniz – Kerem Altıparmak'ın yazdığı "Türkiye'de İnternet Yasakları" adlı makale içinde de yer almaktadır.

Dosya Ayrıntıları

Ankara 7. Sulh Ceza Mahkemesi 03.01.2008 tarihli ve 2008/5 değişik iş nolu bir karar vermiştir. Bu kararda şöyle denmektedir²²:

“ Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı Basın Suçları Soruşturma Bürosu’nun 3.1.2008 tarih ve 2008/75 soruşturma sayılı yazısı ile görüntü örnekleri yazı ekinde gönderilen ve www.youtube.com isimli internet sitesinde ‘MHP TV’ ismiyle yayınlanan görüntünün 5651 sayılı yasanın 8. maddesi gereğince erişiminin engellenmesine karar verilmesi talep edilmiş olmakla evrak incelendi.

GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ:

Talebin kabulü ile 5651 Sayılı Yasanın 8/5. maddesi gereğince www.youtube.com isimli internet sitesinde ‘MHP TV’ ismiyle yayınlanan görüntünün erişiminin engellenmesine, evrakın ikmali için C. Başsavcılığına tevdiine evrak üzerinde yapılan inceleme sonucunda 7 gün içinde Asli ceza Mahkemesine itirazı kabil olmak üzere karar verildi”

49.

Dosya Adı

YOUTUBE

Talepte Bulunan Savcılık

İzmir Cumhuriyet Başsavcılığı

Erişimin Engellenmesi Kararını Veren Mahkeme

İzmir 7. Sulh Ceza Mahkemesi

Cumhuriyet Savcılığı Talep Tarihi

29 Ocak 2008

Dava Konusu

Youtube adlı video sitesinde yayınlanan bir video

Değerlendirme

Kararda gerekçe bulunmamaktadır. Mahkeme konuyu bir bütün olarak AİHM içtihatlarında belirlenen yasallık meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma unsurları açısından analiz etmemektedir.

Dosya Ayrıntıları

İzmir 7. Sulh Ceza Mahkemesi 29. 01. 2008 tarih ve 2008/100 değişik iş nolu bir karar vermiştir. Kararda şöyle denilmektedir:

²² Bu karar, İHOP tarafından yayımlanan, yazarları Kerem Altıparmak ve Yaman Akdeniz olan “İnternet: Girilmesi Tehlikeli ve Yasaktır” adlı kitabın 69.sayfasında da yer almaktadır.

“İzmir Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 29. 01. 2008 tarih ve 2008/8820 soruşturma yazıları ile yapılmakta olan soruşturmaya esas olmak üzere; internet ortamında yayın yapan <http://www.youtube.com/watch> isimli site hakkında erişimin engellenilmesine karar verilmesi istenilmiş olmakla evrak incelendi.

GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ

Evrak içeriğine göre CMK 162. maddesi uyarınca talep yerinde görülmekle; internet ortamında yayın yapan <http://www.youtube.com/watch> isimli sitesinde erişimin engellenilmesine, evrakın gereği yapılmak üzere Cumhuriyet Başsavcılığına gönderilmesine karar verildi”

50.

Dosya Adı

www.5posta.org

Talepte Bulunan Savcılık

Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı

Erişimin Engellenmesi Kararını Veren Mahkeme

Ankara 6. Sulh Ceza Mahkemesi

Cumhuriyet Savcılığı Talep Tarihi

24 Ocak 2011

Dava Konusu

www.5posta.org adlı sitesinde yayınlanan yazı ve görseller

Değerlendirme

Her iki kararda da (erişim engelleme kararı veren ve itirazı reddeden mahkeme) gerekçe bulunmamaktadır. Her iki kararda da AİHM içtihatlarında belirlenen yasallık meşru amaç, demokratik toplumda gereklilik/zorunluluk ilkeleri gözetilmemektedir.

Dosya Ayrıntıları

Ankara 6. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 24.01.2011 tarih ve 2011/94 değişik iş numaralı kararında şöyle demektedir:

“Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı Ceza Mahkemeleri tevzii bürosunun 24.01 2011 tarih ve Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı Basın Bürosunun 24. 1. 2011 tarih ve 2011/189 basın soruşturma no ile TCK'nın 226. madde ve TCK 103. maddesi kapsamına giren görüntü ve resimlerin www.5posta.org isimli internet sitesinde yayımlandığına ilişkin Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı (TİB) tarafından suç duyurusu yazısı dikkate alınarak yapılan değerlendirme sonucu, dosyaya yansıtılan CD içeriği ve yazıcıdan alınan çıktılarının

içeriğinin TCK'nın 226. madde ve TCK 103. madde kapsamında kaldığı düşünüldüğünden 5651 Sayılı Kanununun 8/1. maddesi gereğince erişimin engellenmesine karar verilmesi talep edilmekle; evrak incelendi.
GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ

5651 Sayılı Yasanın 8/1. maddesi uyarınca talepte bulunan TİB tarafından www.5posta.org sitesinin kapatılmasına ilişkin birçok ihbarların olduğu, www.5posta.org sitesinin hesabının engellenmediği, 5651 Sayılı yasanın 8/1. maddesi uyarınca yasal süre içerisinde mahkememize içeriğın yayından çıkarılması için başvurulduğu anlaşılmağla talebin kabulü ile aşığıdaki şekilde hüküm kurulmuştur.

HÜKÜM

Yukarıda açıklanan nedenlerle; talebin kabulü ile www.5posta.org. isimli internet sitesinin linkine Erişimin Engellenmesine; link erişiminin engellenmesi için karardan bir suretin Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından TİB'e tebliğine, kararın talepte bulunan tebliğine, dair, tebliğ tarihinden itibaren 7 gün içerisinde mahkeme kalemine verilecek bir itiraz dilekçesi ya da itiraz başvurusunun mahkeme kalemine yapılacak sözü beyanın zapta geçirilmesi suretiyle Ankara Nöbetçi Asli Ceza Mahkemesine itiraz yolu açık olmak üzere dosya üzerinden karar verildi”

Bu karara www.5posta.org sitesinin sahibi (... ..) vekili Av. Ayşe Altıparmak itiraz etmiştir. İtirazı değerlendiren Ankara 4. Asli Ceza Mahkemesi 17. 02. 2011 tarih ve 2011/57 D iş nolu kararında şöyle demiştir:

“Ankara 6. Sulh Ceza Mahkemesi'nin 24.1.2011 tarih ve 2011/ 94 D. İş sayısıyla verilen karara Korkut Duman vekili Av. Ayşe Altıparmak tarafından itiraz edilmekle birlikte dosya ve ekleri incelendi.

GEREĞİ DÜŞÜNÜLDÜ

6. Ankara Sulh Ceza Mahkemesinin 24.1.2011 tarih ve 2011/ 94 D. iş sayılı kararı usul ve yasaya uygun olmakla talebin reddine, dosyanın Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına iadesine dosya üzerinden yapılan inceleme sonunda karar verildi”.

5. 2820 SAYILI SİYASİ PARTİLER KANUNU

Siyasi partiler

MADDE 81.

a) Türkiye Cumhuriyeti ülkesi üzerinde milli veya dini kültür veya mezhep veya ırk veya dil farklılığına dayanan azınlıklar bulunduğunu ileri süremezler.

b) Türk dilinden veya kültüründen başka dil ve kültürleri korumak, geliştirmek veya yaymak yoluyla Türkiye Cumhuriyeti ülkesi üzerinde azınlıklar yaratarak millet bütünlüğünün bozulması amacını güdemezler ve bu yolda faaliyette bulunamazlar.

c) Tüzük ve programlarının yazımı ve yayınlanmasında, kongrelerinde, açık veya kapalı salon toplantılarında, mitinglerinde, propagandalarında Türkçeden başka dil kullanamazlar; Türkçeden başka dillerde yazılmış pankartlar, levhalar, plaklar, ses ve görüntü bantları, broşür ve beyannameler kullanamaz ve dağıtamazlar; bu eylem ve işlemlerin başkaları tarafından da yapılmasına kayıtsız kalamazlar. Ancak, tüzük ve programlarının kanunla yasaklanmış diller dışındaki yabancı bir dile çevrilmesi mümkündür

Kanuna aykırı sair davranışlar

MADDE 117.

Bu Kanunun dördüncü kısmında yazılı yasak fiilleri işleyenler, fiil daha ağır bir cezayı gerektirmediği takdirde, altı aydan az olmamak üzere hapis cezası ile cezalandırılırlar.

51.

Dosya Adı

NEZİR GÜLCAN- SELİM SADAK

Siyasetçi - Siirt Belediye Başkanı

İddianameyi Hazırlayan Savcılık

Siirt Cumhuriyet Başsavcılığı

Davanın Görüldüğü Mahkeme

Siirt 2. Asliye Ceza Mahkemesi

Davanın Açıldığı Tarih

24 Mart 2010

Dava Konusu

Parti genel kurul toplantısında Kürtçe konuşma yapılması.

Değerlendirme

Siyasi Partiler Kanunu'nun 81. maddesi yapısal olarak ifade özgürlüğünü engelleyen bir maddedir. Ancak dil yasağı içeren 81/c maddesi de “öngörülebilirlik” ilkesi açısından sorunludur. Söz gelimi maddede geçen “Bu eylem ve işlemlerin başkaları tarafından da yapılmasına kayıtsız kalamazlar” ne anlama gelmektedir? Burada bir belirsizlik söz konusudur. Siyasi partiler ile gerçek kişi eylemleri ayırımının nasıl yapılacağı ve hangi gerçek kişilerin eylemlerinin siyasi parti eylemi olarak kabul edileceği açık değildir. Bu özelliği ile 81/c sorunludur. Somut olayda mahkemenin başka bazı iddianame ve başka bazı mahkeme kararlarında da rastlanıldığı gibi, ifade özgürlüğünün bir insan hakkı olarak değerinden, AİHS ve AİHM kararlarından ve Anayasa tarafından da koruma altına alınmış bir insan hakkı oluşundan söz etmesi şüphesiz önemli ve olumludur. Ancak bu gerekçeli kararlara aktarılan bilgilerin somut olaylara da uygulanması gerekmektedir. Mahkeme gerekçeli kararında sınırlama ölçütlerine atıfta bulunmaktadır. “Yukarıda yapılan açıklamalar ışığında” diye başlayan paragrafta bazı kavramlara yer verilmektedir. Ancak Kürtçe konuşma yasağı ile hangi meşru amacın korunduğunun belirli olması gerekir. Meşru amaç olarak kamu çıkarı için öngörülen;

- Kamu düzeni,
- Toprak bütünlüğü,
- Kamu güvenliği sınırlama ölçütlerinden hangisi Kürtçe konuşulduğu için ihlal edilmiş olmaktadır?

Mahkemenin gerekçeli kararında üç sınırlama ölçütü de kullanılmaktadır. Dolayısıyla burada tipik içerik ve bağlam sorununa tanık olunmaktadır. Kürtçe konuşma ile ülkenin toprak bütünlüğünün korunması ya da kamu güvenliğinin korunması arasında nasıl bir bağ kurulabilmektedir? Devlet televizyonu olan TRT 6 da 24 saat Kürtçe yayın yapılması ile kamu düzeni, kamu güvenliği ve toprak bütünlüğü tehlikesi, tehdidi söz konusu değilse nasıl olur da bir kişinin Kürtçe konuşması ile bir kapalı yer toplantısında bu kamu çıkarları tehlike ve tehdit altında olabilir? Bu sorunun mantıklı bir açıklamasının yapılmasının zorluğu ortadadır ve mahkeme kararında bu yönde yerinde ve yeterli bir gerekçelendirmenin yapılmadığı görülmektedir. Mahkemenin incelemesinde AİHM içtihatlarına uygun bir yol izlenmediği, somut vaka temelinde yasallık, meşru amaç ve demokratik bir toplumda gerekli/zorunlu oluş gibi koşul ve unsurların tartışılmadığı ve dava somutunda bu unsurların analiz edilerek uygulamaya gidilmediği gözlenmektedir. O nedenle “yerinde(İlgili) ve yeterli” bir gerekçelendirmenin yapıldığını söylemek olası değildir. Mahkeme konuşmanın içeriğiyle ilgili değil doğrudan doğruya Kürtçe konuşma yasağının sanıklar tarafından biliniyor olmasına rağmen Kürtçe konuşma yapma kasıtlarını sorgulamakta ve kasten Kürtçe konuşma yapmış olmakla kamu düzeni ve kamu güvenliğine aykırı hareket ettiklerini belirtmektedir. Kürtçe konuşmayı kasten (bilerek ve isteyerek yapmış olmak) yapmakla kamu düzeninin ve kamu güvenliğinin nasıl ihlal edilmiş olduğu ve cezalandırma yaptırımının bu meşru amaca nasıl uygun olduğu ve demokratik bir toplumda ceza yaptırımının hangi sosyal ihtiyaca cevap verdiğinin ve bu tür yaptırımın orantılı olduğunu, yeterli ve yerinde olarak gerekçelendirildiğini söyleme imkânı bulunmamaktadır.

Dosya Ayrıntıları

Siirt'te Barış ve Demokrasi Partisi Merkez teşkilatı tarafından Şelale Düğün Salonu'nda 01.03.2010 tarihinde düzenlenen 1. Olağan Genel Kurulu toplantısında Parti Meclis Üyesi Nezir Gülcan ve Selim

Sadak, Kürtçe konuşma yapmışlardır. Siirt Cumhuriyet Savcılığı, 24.03.2010 tarih ve 2010/356 esas nolu iddianamesiyle Siirt 2. Asliye Ceza Mahkemesi'nde dava açmıştır. İddianamede, 2820 Sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun 81/c. maddesine aykırı davranıldığı iddia edilmiş ve sanıkların aynı kanununun 117. maddesine göre cezalandırılmaları istenmiştir.

Gerekçeli kararda şöyle denmektedir:

“Sanıklardan Nezir Can ‘Parti meclis üyesi olarak Türkçe anlamayan katılımcılar taşkınlık yapmaması için konuşmaların bazı kısımlarını Kürtçe yaptığını, propaganda ya da suç unsuru içermeyen bu konuşmaların tamamen sükûneti sağlamak için yaptığını’ savunmuştur (Gerekçeli karar, sahife 1).

Sanıklardan Selim Sadak da ‘Kürtçe konuşmanın hukuka aykırı olduğunu düşünmediğini, hitap ettiği insanların çoğunluğunun Türkçe bilmemesi nedeniyle Kürtçe konuştuğunu, kanuna aykırı olduğunu bildiğini, ancak düşüncesine göre suç olarak kabul etmediği için bu şekilde konuştuğunu, ana dilini konuşmanın doğal hakkı olduğunu, insani bir durum olduğunu ve meşru olduğunu savunmuştur (Gerekçeli karar, sahife 2)”

Hüküm mahkemesi, gerekçeli kararının ‘Gereke ve Sonuç’ başlıklı 2. ve 3. sahifesinde şöyle bir değerlendirmede bulunmaktadır:

“Tüm dosya kapsamı üzerinde yapılan değerlendirmede; özellikle sanıkların ikrar içeren savunmaları, izleme tutanağı içeriği, CD çözüm tutanağı içeriği birlikte dikkate alındığında, sanıkların olay günü Barış ve Demokrasi Partisi Siirt İl Teşkilatı tarafından Şelale Düşün salonunda yapılan 1. Olağan Kongresinde yaptığı siyasi içerikli konuşmalarında Türkçeden başka bir dil kullandığı anlaşılmıştır.

AİHS’in 10. maddesinde yer alan ‘düşüncüyü açıklama özgürlüğü’, özgürlükçü demokratik devletlerin temelini oluşturur. AİHM düşüncüyü açıklama özgürlüğünü demokratik toplumun ilerlemesi ve her bireyin gelişimi için temel koşullardan biri olarak nitelendirmiştir. Bu özgürlük olmaksızın demokrasi düşünülemez. Demokrasi için bu kadar önemli olan düşüncüyü açıklama özgürlüğünün kesin ve tartışmasız sınırlarını belirlemek oldukça zordur. Bununla birlikte özgürlüğü yok etme özgürlüğünün verilmesi, insan odaklı bir rejim olan demokrasiyi ortadan kaldırabilir. Tali kurucu iktidara dahi bunu yapma imkânı verilmemesi ve önlenmesi noktasında anayasanın koruyucu hükümlerine ayrı bir önem ve değer vermek gerekir. Hukukun açıklanmamış düşünceyle ilgisi yoktur. Düşüncenin açıklanması dış dünyada meydana gelen bir davranış olduğu için, diğer davranışlar gibi hukukun ilgisini çeker. Genel olarak düşüncüyü açıklama özgürlüğü iki tür sınırlama ile karşı karşıyadır. İlki, bireyi korumaya ikincisi ise, kamuoyu ve devleti korumaya yönelik sınırlamadır.

1982 Anayasası’nın 25. ve 26. maddelerinde düzenlenen düşüncüyü açıklama özgürlüğüne, yine Anayasa’nın 13. ve 14. maddeleriyle sınırlama ölçütleri getirilmiştir. Anılan sınırlama maddeleri doğrultusunda Anayasanın 26/2 hükmünde düşüncüyü açıklama özgürlüğü bakımından getirilen

sınırlama nedenleri 'Bu hürriyetlerin kullanılması, milli güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, Cumhuriyetin temel nitelikleri ve devletin ülkesi ve milleti 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 sınırlanabilir' şeklinde, AİHS 10. maddesinde yer alan ifade özgürlüğünün sınırlanması ise 'Kullanılması görev ve sorumluluk gerektiren bu özgürlükler, ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün, kamu güvenliğinin, düzeni korumanın, suçun önlenmesinin, sağlığın ya da ahlakın veya başlarının ünü ya da haklarının korunması için, demokratik bir toplulukta zorunlu önlemler niteliğinde olarak, gizli haberlerin açıklanmasının engellenmesi ya da yargı erkinin üstünlüğünün ve yansızlığının sağlanması bakımından, kanunla belirti işlemlere, koşullara sınırlamalara ya da yaptırımlara bağlı tutulabilir' biçimindedir. AİHS devletler için güvence sistemi bakımından minimum, sınırlama sistemi bakımından maksimum standart oluşturur. Anayasa 26/2. maddede yapılan yeni düzenleme ana hatlarıyla AİHS 10/2. maddede yer alan sınırlama sebepleriyle benzerlik taşımaktadır.

Temel sorun, düşünceyi açıklama özgürlüğünün siyasi nitelikte olanı bakımındandır. Eğer düşünceyi açıklama özgürlüğü tamamen sınırsız olursa, farklı her düşüncenin açıklanması ve taraflar bulabilmesi için gereklerinin yapılmasına Devletçe izin verilmesi gerekir. Toplanma, gösteri yapma, basın-yayın olanaklarının kullanılmasına olanak sağlama gibi. Bu noktada doğal olarak farklı siyasi düşüncelere sahip kişiler özellikle, net siyasi görüşü olmayanların inandırılması, yönlendirilmesi ve onların kazanılması çabası içerisinde olacaklar, bu ise karşıt görüşler arasında çıkar çatışmasını doğuracaktır. Söz konusu çatışan çıkarların demokratik düzey ve mecradan çıkartılıp saptırılmak suretiyle ikna dışında empozeye dayalı bir kimliğe demokrasi ve insan hakları kılıfı içerisinde büründürülmesi yoluyla onlarca halta yüzlerce taraf ve bunların içerisinde yer alanların birbirleri ile ve karşı tarafla ve nihayet tarafsız olanlarla etkileşim ve iletişimi yerine göre kutuplaşmayı doğuracaktır. Sonuçta anarşi nedeniyle kamu düzeni bozulacak ve bu düzensizlik doğrudan ve dolaylı olarak tüm masum halkı etkileyebilecektir.

AİHS 10/2. madde hükmünde, düşünceyi açıklama özgürlüğünün sınırlanması nedenlerini ulusal güvenlik, ülke bütünlüğü, kamu güvenliği, sağlığın korunması, ahlakın korunması, başkalarının şöhret ve haklarının korunması, gizli bilgilerin açığa çıkmasının önlenmesi, düzensizliğin ve suçun önlenmesi, yargılama organlarının etkinlik ve saygınlığının korunması biçiminde sınırlayıcı olarak sayılmıştır. Buradan da anlaşılacağı üzere, AİHS'nin 10/2. maddesinde kabul edilebilirliği beyan edilen düşünceyi açıklama özgürlüğünün kullanılmasına getirilen sınırlamalardan genel yararı korumaya dönük olanların ulusal güvenliği, toprak bütünlüğünü, kamu güvenliğini, düzeni konuna, suçu önleme amacına hizmet ettiği anlatılmaktadır. Bununla birlikte, düşünceyi açıklama özgürlüğüne getirilecek sınırlamaların 'yasa' ile olması gerekir. Bu yasa tüm bireyler tarafından ulaşılabilir olmalı ve gerektiğinde başka bir hukukçunun yardımıyla da olsa. Belirli bir davranışın hangi sonuçları doğurabileceği kestirebilmelidir.

Yukarıda yapılan açıklamalar ışığında sanıkların yapmış oldukları savunmalardan da açıkça anlaşılacağı üzere, olay günü siyasi amaçla yapmış oldukları konuşmalarda, 2820 Sayılı Siyasi Partiler Kanunu'nun 81/C, 117. maddelerine aykırı olduğunu bilmelerine rağmen Türkçeden başka bir dil kullanarak konuşma yaptıkları, bu konuşmayı yaparken ifade özgürlüğünü kullanmaktan ziyade kamu düzenine ve güvenliğine aykırı hareket etme kastıyla hareket ettikleri ve bu şekilde yasa ile düşünceleri açıklama özgürlüğüne toprak bütünlüğü ve kamu güvenliği amacıyla getirilen sınırlamayı ihlal ederek üzerlerine atılı suçları işledikleri anlaşılmıştır.”

Mahkeme bu değerlendirmeler ışığında, sonuç olarak Nezir Gülcan'a 2820 Sayılı Kanunun 81/c, 117. ve TCK 62. maddeleri uyarınca 5 ay hapis cezası vermiş ve CMK 231/5. maddesi gereğince de hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiştir. Sanıklardan Selim Sadak ile ilgili olarak 2820 sayılı Kanunun 81/c ve 117. maddeler, TCK 62. madde uyarınca sonuç olarak 5 ay hapis cezası verilmiş, kısa süreli hapis cezası TCK 50/1-a 150 gün adli para cezasına çevrilmiş, bu da TCK 52/1-2 maddesine göre 3.000 TL para cezası olarak hesaplanmış TCK 52/4'e göre 10 eşit taksitte para cezasının alınmasına karar verilmiştir.

6. YARGITAY KARARLARI

52.

Kararı Veren Daire

Yargıtay 8. Ceza Dairesi

Dava Konusu

Suç ve Suçluyu Övme

Karar Tarihi

13. 04. 2010

Dosya Bilgisi

2008/5295 E., 2010/5826 K.

Değerlendirme

Karar, yasayla öngörülme, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma unsurlarını içermemektedir. İfade özgürlüğünden, AİHS ve AİHM içtihatlarından söz etmemektedir. Söylenen sözün ne zaman, hangi koşullarda, nasıl, neden söylendiği ve hangi amaçla okunduğu tartışılmamaktadır. Yasa

metninin öngörülebilir olmadığı, belirsiz olduğu ve şiddet koşulunu taşımadığı o nedenle yapısal olarak hukukun üstünlüğü ilkesine aykırı olduğu tartışılmamaktadır. Basın açıklamasının 20-25 kişilik küçük bir gruba okunması gerçeği yüksek mahkemece de kabul edildiğine göre yaptırma tabi tutulmasının ve olası hapis cezasıyla cezalandırılmasının orantılı olup/olmadığı tartışılmamaktadır. Aynı zamanda kararda şiddet unsuru da tartışılmamaktadır.

Karar Özeti

Yargıtay 8. Ceza Dairesi'nin 13. 04. 2010 tarihinde vermiş olduğu kararı şöyle:

“Sanığın, suç tarihinde ‘Basına ve Kamuoyuna’ başlıklı yazıda ‘...ülkemizde hala savaş ve çatışma ortamı devam etmektedir... Kürt halk önderi Sayın A... Ö... üzerinde ...’ ibareleri bulunan bildiriye cadde üzerinde 20-25 kişilik bir gruba okumak suretiyle terörle mücadeleyi savaş olarak nitelediği, yasadışı PKK terör örgütü adına suç işleyen kişiye önderlik atfedip yücelttiği, bu itibarla suçu ve suçluyu övme suçunun yasal unsurlarının oluştuğu gözetilmeden yazılı biçimde sanığın beraatına karar verilmesi, Bozmayı gerektirmiş, üst C.Savcısının temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülmemiş olduğundan, hükmün bu sebepten dolayı istem gibi (BOZULMASINA), 13.04.2010 gününde oybirliğiyle karar verildi.”

54.

Kararı Veren Daire

Yargıtay 8. Ceza Dairesi

Dava Konusu

Suç ve Suçluyu Övme

Karar Tarihi

26.03.2009

Dosya Bilgisi

2007/7162 E. , 2009/4809 K.

Değerlendirme

Yargıtay kararında yasayla öngörülme, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma unsurları yer almamaktadır. A. Ö lehine atıldığı belirtilen slogan içeriklerinin ne olduğu kararda yer almamaktadır. Suçu ve suçluyu övme suçunun işlenmesinde “Atılan sloganları alkışla desteklemek ve yürüyüşle de eyleme katılmak” şeklinde bir belirleme, uygulanan yasanın (TCK 215. madde) ne kadar belirsiz olduğunu göstermektedir. İfade özgürlüğü açısından bu yasanın öngörülebilirlik unsurlarını taşıyıp taşımadığı ve hukukun üstünlüğü ilkesine uygunluğu tartışılmamıştır. Kararda ifade özgürlüğünden, AİHS ve AİHM içtihatlarından söz edilmediği ve kararda konunun bu açıardan incelenmediği gözlenmektedir.

Karar Özeti

Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 26.03.2010 tarihinde vermiş olduğu kararı şöyle:

“Sanıkların, 1996 yılında güvenlik kuvvetlerine karşı düzenlenen intihar saldırısında canlı bomba olarak kullanılan Zeynep isimli terör örgütü üyesinin ölüm yıldönümü nedeniyle düzenlenen toplantı ve yürüyüş sırasında bölücü terör örgütü lideri A.Ö. lehine atılan sloganları alkışla destekledikleri ve yürüyüşle de eyleme katıldıkları anlaşılma, haklarında 5237 sayılı TCK'nın 215/1. madde ve fıkrası ile uygulama yapılması gerekirken, yazılı biçimde beraatlerine karar verilmesi, bozmayı gerektirmiş, o yer Cumhuriyet Savcısının temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülmüş olduğundan, hükmün bu sebepten dolayı istem gibi (BOZULMASINA), 26.03.2009 gününde oybirliğiyle karar verildi.”

53.

Kararı Veren Daire

Yargıtay 9. Ceza Dairesi

Dava Konusu

Silahlı Terör Örgütünün Propagandasını Yapma

Karar Tarihi

01.06.2010

Dosya Bilgisi

2008/10402 E., 2010/6653 K.

Değerlendirme

Yargıtay kararı yasayla öngörülme, meşru amaç, demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma unsurlarını taşımamaktadır. İfade özgürlüğünden, AİHS ve AİHM içtihatlarından söz edilmemektedir. Kararın 1. maddesinde yazılı (TMK 7/2. madde) propaganda suçu için sanığın hangi sözleri, neden, nasıl suç olarak değerlendirildiği kararda gösterilmemektedir. Metin içeriği ile bağlamının gösterilmediği gözlenmektedir. Şiddet unsuru tartışmasının yapılmadığı, kararda buna dair bir değerlendirmenin bulunmadığı görülmektedir.2.maddede yer alan suçu ve suçluyu övme(TCK 215. madde)suçunun oluşması için şiddet unsurunun aranmadığı, karar yerinde sloganlara yer verilip tartışmasının yapılmadığı ve kararda gösterilmediği gözlenmektedir.

Karar Özeti

Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 01.06. 2010 tarihinde vermiş olduğu kararı şöyle:

“Dosya incelenerek gereği düşünüldü:

1- Sanık hakkında 28.04.2005 tarihli eylem ile ilgili olarak verilen hükme yönelik yapılan incelemede; Amaç ve stratejisi şiddet ve terör olduğu herkes tarafından bilinen PKK örgütünün propagandasını yapan sanığın eyleminin 3713 sayılı Kanun'un suç tarihinde yürürlükte olan 7/2. maddesinde tanımlanan silahlı terör örgütünün propagandasını yapma suçunu oluşturacağı, hukuki durumunun buna göre takdir ve tayini gerektiği gözetilmeden, suç vasfında yanılıya düşülerek yazılı şekilde hüküm kurulması,

2- 30.09.2005, 16.01.2006 ve 14.02.2006 tarihli eylemlerle ilgili olarak kurulan hükümlere yönelik temyize gelince;

a- Anılan tarihlerde düzenlenen gösterilerin amacı ve sanığın attığı sloganların içeriği de nazara alındığında, eylemlerinin 5237 sayılı TCK'nın 215. maddesinde tanımlanan suçu ve suçluyu övme suçunu oluşturacağına gözetilmemesi,

b- Sanık hakkında 30.09.2005 tarihli eylemden ayrı bir iddianame ile dava açılması nedeniyle hukuki kesinti olduğu ve bu eylemin ayrı suç oluşturduğunda kuşku yok ise de; dosya kapsamına göre somut olayda 16.01.2006 ve 14.02.2006 tarihli eylemlerin gerçekleştiriliş biçimi ve zaman aralığı da dikkate alındığında sanığın bir suç işleme kararının icrası kap-samında hareket ettiği ve zincirleme suç hükümlerinin uygulanması gerektiği gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulması,

Kanuna aykırı, sanık müdafininin temyiz itirazları bu itibarla yerinde görülmuş olduğundan, hükmün bu sebeplerden dolayı (BOZULMASINA), 01.06.2010 tarihinde oybirliği ile karar verildi.”

55.

Kararı Veren Daire

Yargıtay 8. Ceza Dairesi

Dava Konusu

Silahlı Terör Örgütünün Propagandasını Yapma

Karar Tarihi

15.06.2011

Dosya Bilgisi

2009/3222 E., 2011/4969 K

Değerlendirme

Yargıtay kararı, yasayla öngörülme, meşru amaç, demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma unsurlarını taşımamaktadır. Kararda gerekçe bulunduğunu söylemek olası değildir. Kararda yer alan “bir bütün olarak ele alınıp değerlendirildiğinde” ifadesinin gerekçe olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Yargıtay kararında bir konserde atılan sloganların şiddet içerip içermediği tartışılmamıştır. Hâlbuki AİHM kararlarında bu konu temel inceleme konularındandır. İfade özgürlüğü için ve sınırlamaya gidilebilmesi için atılan sloganın ne olduğu, içeriğinin ne olduğu hangi amaçla, nerede, ne zaman atıldığı önem taşımaktadır. Söz gelimi AİHM 8 Haziran 2010 tarihli Gül ve Diğerleri/Türkiye kararında, AİHM, “İktidar namlunun ucundadır”, “Bizde hesapları namlular sorar” gibi sloganların şiddet içerikli olduğunu gözlemlemektedir. Bununla birlikte, bu sloganların bilinen ve kalıplaşmış solcu sloganlar olduğu ve izinli gösterilerde slogan atıldığı (Böylelikle sloganların ‘ulusal güvenlik’ ve ‘Kamu düzeni’ üzerindeki potansiyel etkisi kısıtlanmıştır) göz önünde bulundurulduğunda, sloganların şiddete veya ayaklanmaya çağrıda bulunduğu düşünülemez (...) AİHM, başvuranların söz konusu sloganları atarak herhangi bir kişiye karşı şiddeti veya yaralamayı desteklemediklerini gözlemlemektedir” der. (s 6) AİHM bu kararında aynı zamanda Resul Taşdemir/Türkiye kararına²³ da göndermede bulunmaktadır. AİHM kararında “Mahkeme ayrıca, söz konusu davanın olayları ve bağlamı bakımından Taşdemir/Türkiye davasından farklı olduğunu kaydeder. Taşdemir davasında, başvuranın attığı sloganlar terörü savunur nitelikte olup başvuran yargılama sonucunda yirmi beş gün hapis cezasına çarptırılmıştır. Bu bağlamda, AİHM, müdahalenin orantılı olup olmadığı incelenirken, uygulanan cezaların niteliğinin ve ağırlığının da göz önünde bulundurulması gerektiğini hatırlatır”. Taşdemir/Türkiye kararında, başvurucunun attığı slogan ”Biji Serok Apo, HPG cepheye misillemeye” şeklindedir. AİHM kararında, “Söz konusu davanın koşullarında mahkeme, gösteri sırasında atılan “HPG (PKK'nin silahlı kanadı) cepheye, misillemeye!” sloganının, terörizmi savunmaya vardığını düşünmektedir. Mahkemenin görüşüne göre söz konusu müdahale en azından düzenin bozulmasının veya suçun önlenmesi sebebiyle Sözleşme 10/2'ye uygundur. Dahası, yargılama sonunda başvuru yirmi beş gün hapis cezasına çarptırılmış ve bu 500 Türk Lirasına çevrilmiştir, söz konusu davanın koşullarında bu ceza oransız veya gereğinden ağır değildir.”(s.2) Görüldüğü gibi, AİHM kararlarında sloganların ne zaman, hangi koşullarda, kim tarafından ve somut bir hedefi işaret edip etmediği gibi unsurlarıyla değerlendirilmektedir. Aynı zamanda öngörülen ceza yaptırımının da oranlı olup olmadığı da değerlendirme konusu yapılmaktadır. Aşağıda yer alan Yargıtay kararında bu tartışmaların yapılmadığı gözlenmektedir.

Karar Özeti

Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 15.06.2011 tarihinde vermiş olduğu kararı şöyle:

“Suç tarihinde E...’ye G... E... Derneği tarafından düzenlenen konserde sanıklar tarafından söylenen ‘Selam, selam İmrallı’ya bin selam, Biji Jerok Apo, Dişe diş kana kan seninleyiz Öcalan’ şeklindeki sözlerin bir bütün olarak ele alınıp değerlendirildiğinde sanıkların eyleminin 3713 sayılı

²³23 Şubat 2010

Kanun'un 7/2. maddesinde düzenlenen silahlı terör örgütünün propagandasını yapmak suçunu oluşturduğu, bu nedenle de davaya bakmanın CMK'nın 250. maddesi uyarınca kurulmuş bulunan özel görevli Ağır Ceza Mahkemesine ait olduğu gözetilmeden duruşmaya devamla yazılı şekilde hüküm tesisi, Bozmayı gerektirmiş, (...) hükmün (BOZULMASINA), 15.06.2011 gününde oybirliğiyle karar verildi."

56.

Dosya Adı

FELAT ÖZER

Kararı Veren Daire

Yargıtay Ceza Genel Kurulu

Dava Konusu

Silahlı Terör Örgütünün Propagandasını Yapma

Karar Tarihi

04.03.2008

Değerlendirme

Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nda (YCGK) konu insan hakları ve özgürlükleri açısından irdelenmemiştir. Kararın hiçbir yerinde ifade özgürlüğünden, toplantı ve gösteri yürüyüşü özgürlüğünden söz edilmemektedir. Kararın hiçbir yerinde AİHS ve AİHM içtihatlarından söz edilmemektedir. AİHM içtihatları doğrultusunda yasayla öngörülme, meşru amaç ve demokratik bir toplumda gerekli/zorunlu olma konuları tartışılmamaktadır. Kararda ağır cezalar içeren müdahalenin orantılı olup olmadığı tartışılmamaktadır. Mahkeme PKK tarihçesinden, ideolojisinden ve gerçekleştirdikleri eylemlerden uzun uzun söz etmektedir. Burada yer alan bilgilerin ve açıklanan kanaatlerin nereden edinildiği ve nasıl edinildiğine dair bir açıklamada bulunulmamaktadır. Bilgilerin test edilmesi olanağı bulunmamaktadır. Bilgiler doğru da olsa somut olayla nasıl bir bağ kurulduğu açıklanamamaktadır. Ayrıca kararda bilgisel açıdan yanlışlıklar da bulunmaktadır. Sözelimi "Hernepeş-İleri" adlı marş hakkında verilen bilgiler ve kurulan hüküm yanlıştır. Bu Kürtçe marş Şair Cigerxwin'in şiirinden bestelenmiştir. Önce Şiwan Perwer tarafından 1970'lerde söylenmiş ve albümü çıkartılmıştır. Günümüzde de Şiwan Perwer ve Grup Yorum albümlerinde yer almakta ve piyasada serbestçe satılmaktadır²⁴. Bu marşın kararda yer aldığı gibi "PKK terör örgütünün sözde marşı" ya da "örgütün sözde gençlik marşı" olarak nitelendirilmesi kabul edilemez nitelikte bir yanlışa ve vahim sonuçlara yol açmaktadır. 2008 yılındaki bu kararın etkisiyle olmalı ki "Hernepeş" marşı ya da şarkısını söylemek 2012 yılında Ankara Özel Yetkili Cumhuriyet Savcılığı tarafından da suçlama konusu yapılabilmektedir²⁵.

²⁴ http://tr.wikipedia.org/wiki/Herne_pe%C5%9F

²⁵ Bakınız: Raporun Dava Analizleri bölümünde 43. Dosya.

Kararda belirtilen gerçekleştirilen yasal eylem, etkinlik ve kampanyaların gerçekte yasa dışı silahlı bir örgütün talimatları ve etkinlikleri olduğunun ima edilmesi vahim bir durumdur. Yasa dışı silahlı örgütlerin çok geniş alanları kapsayan çalışmaları ya da çağrıları (ölüm cezası kampanyası, Kürtçe eğitim kampanyası ve kararda belirtilen pek çok konudaki çağrı) olabilir. YCGK'nun yaklaşımı kabul edilirse bireylerin ve sivil toplum örgütlerinin aynı konulardaki çalışmalarının yasadışı örgüt üyeliği suçlamasına maruz kalma riski doğmaktadır. Bu açıdan YCGK yasayla öngörülme ilkesi bakımından TCK'nın 220/6-7. maddelerini ve 314/2. maddesini açık olmayışı, belirsizliği, kesinlik özelliğinin bulunmayışı bakımından irdelemesi beklenirdi. Ayrıca örgüt üyesi olmamakla birlikte örgüt üyesi gibi cezalandırmanın hukukun üstünlüğü ilkesine uygunluğu da tartışılabilirdi. Ceza Genel Kurul Kararı ifade ve toplanma özgürlüğü için potansiyel bir tehdit özelliği taşımaktadır. Zira etkinliklere katılanlar ya da düzenleyicilerin etkinlikler sonrasında ya da sırasında yasadışı örgüt amaçları doğrultusunda hareket etme ve etkinlik düzenleme suçlamasına maruz kalmayacaklarının garantisi bulunmamaktadır.

Nitekim (Human Rights Watch) İnsan Hakları İzleme Örgütü'nün "Protestoyu Terör Suçu Saymak" (Kasım 2010)(<http://www.hrw.org>)adlı raporunda bu gelişmeye dair örneklere Veysi Kaya, Murat Işıkrık davalarına (s. 33-43) yer verilmektedir.

Görüldüğü gibi insan hakları ve özgürlüklerini sınırlayan yasaların açık, net, öngörülebilir ve hukukun üstünlüğü ilkesine uygun olmayışı, insan haklarını güvencesiz bırakabilir ve keyfi bir biçimde sınırlama yoluna gidilebilir. Bu da hakların ve özgürlüklerin kullanılamaması sonucunu doğurabilir. YCGK kararından sonra yüzlerce davada bu tür hukuka aykırı uygulamalar görülmüştür.

Karar Ayrıntıları

Felat Özer'e, katıldığı iddia edilen ve 2911 Sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'na uygun olmadığı iddia edilen toplantı ve gösteri yürüyüşleri eylemleri nedeniyle verilen cezalar ve uygulanan yasa maddeleri konusunda yargı kurumları arasında ihtilaf çıkmış ve konu Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nda (YCGK) karar bağlanmıştır. Aşağıda, gösterilere katılmak suretiyle düşüncesini ifade eden kişilerle ilgili verilen YCGK kararı ifade özgürlüğünü tehdit eder niteliğe sahiptir.

-TCK 220. madde,

“(6) Örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleyen kişi, ayrıca örgüte üye olmak suçundan dolayı cezalandırılır.

(7) Örgüt içindeki hiyerarşik yapıya dâhil olmamakla birlikte, örgüte bilerek ve isteyerek yardım eden kişi, örgüt üyesi olarak cezalandırılır. “

-TCK 314/2. madde,”

(2) Birinci fıkrada tanımlanan örgüte üye olanlara, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir.”

-2911 sayılı kanununun 32. maddesi ise gösterilerde “direnme” konusunu düzenler.

Konuya ilişkin Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun verdiği karar aşağıdaki gibidir:

“1- 5237 sayılı TCK'nın, 314. maddesinin 3. fıkrasında; 'Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçuna ilişkin diğer hükümler, bu suç açısından aynen uygulanır.' hükmüne yer verilip, örgüt kurma suçuna ilişkin 220. maddenin 6.

fıkrasında ise 'Örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleyen kişinin, ayrıca örgüte üye olmak suçundan dolayı' cezalandırılacağı belirtilmiş, anılan normun konuluş amacı gerekçesinde; 'Örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleyen kişi, ayrıca örgüte üye olmak suçundan dolayı cezalandırılır' şeklinde açıklanmış, 765 sayılı TCY'nın sistematüğinden tamamen farklı bir anlayışla düzenlenen maddede, örgütün faaliyetleri doğrultusunda işlenen suçlardan da ayrıca sorumluluk esası kabul edilmiş, yardım etme fiilleri de örgüt üyeliği kapsamında değerlendirilerek, bağımsız bir şekilde örgüte yardım suçuna yer verilmemiş, gösterdiği vahamet dikkate alınarak örgüte silah sağlama şeklindeki yardım fiilleri 315. maddede bağımsız olarak, diğer yardım fiilleri ise örgütün niteliğine göre anılan Yasanın 220 ile 314. maddeleri kapsamında yaptırıma bağlanmıştır.

İnceleme konusu somut olayda; örgütün genel çağrısı, örgüte ait yayın organlarının yayınları ve çağrıları ile somutlaşmış olup, bu çağrının belirli bir kişiye yapılmış olmasına gerek bulunmamaktadır. Örgütün bilgisi ve istemi doğrultusunda gerçekleştiren bu eylemlerin, örgüt adına gerçekleştiği sabittir. Örgüt adına gerçekleştirilen bu eylemlere katılan sanığın eylemi diğer suçların yanında 5237 sayılı TCY'nın 314/3 ve 220/6. maddeleri yollamasıyla 314/2. maddesine de aykırılık oluşturmaktadır.

2- Anılan suçlar, örgüt faaliyeti kapsamında işlenen suçlardan ise veya anılan suçlar örgüte üyelik veya bu mahkemelerin görev alanında bulunan suçların kanıtını ve dayanağını oluşturmakta ise, bu suçlara da aralarındaki zorunlu irtibat nedeniyle, Özel Görevli Ağır Ceza Mahkemesince bakılması zorunludur. (...)

Karar

Sanık Felat Özer'in, 5237 Sayılı TCY'nın 314/3., 220/7-6. maddeleri yollamasıyla aynı Yasanın 314/2. Madde, 53. madde, 63. madde, 58/9. madde ve 3713 sayılı TMY'nın 5. maddeleri gereğince cezalandırılması istemiyle açılan kamu davasında;

Sanığın 3 ayrı tarihte gerçekleştirdiği eylemlerinin örgüte yardım etmek suçunu oluşturmayıp, 3713 sayılı Terörle Mücadele Yasası'nın 7/2. madde, 2911 sayılı Yasanın 32/3. madde ve aynı Yasanın 32/1. maddelerinde düzenlenen suçları oluşturduğu gerekçesiyle cezalandırılmasına karar verilen somut olayda;

Yargıtay Ceza Genel Kurulunca çözümlenmesi gereken uyuşmazlıklar,

1- Örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleyen kişi ayrıca örgüte üye olmak suçundan dolayı cezalandırılır" hükmü uyarınca sanığın üç ayrı eyleminin oluşturduğu suçların ayrıca örgüt adına işlenen suçlar kapsamında değerlendirilip, değerlendirilemeyeceği,

2- Yerel Mahkemece 2911 sayılı Yasaya aykırılık kapsamında değerlendirilen eylemler nedeniyle Özel Görevli Ağır Ceza Mahkemesi'nce hüküm verilip verilemeyeceği,
Konularıyla ilişkilidir.

(...)

İncelemeye konu dosyadaki özel ve örgütle ilgili kamu davaları dosyalarından edinilen genel bilgilerin ulaştırıldığı kanaate göre;

Amacı Türkiye Cumhuriyetinin hâkimiyeti altında bulunan topraklardan bir kısmını silahlı mücadele vererek devlet idaresinden ayırıp bu bölgede Marksist-Leninist ilkelere dayalı bir Kürt devleti kurmak olan PKK terör örgütü, elebaşının yakalanması üzerine yurtdışında faaliyet gösteren yandaşları ve üyeleri ile yeni politikalar üretme yoluna gitmiş, bu amaçla silahlı terör örgütünün sözde Başkanlık Konseyi tarafından 02-23 Ocak 2000 tarihinde 7.Kongre yapılmış ve bu kongrede amaçlarına ulaşabilmek için 'Demokratikleşme ve Barış Projesi' ismini verdikleri yeni bir eylem tarzını benimsemiş, ayrıca Merkez Komite-Parti Meclisi, ARGK-HPG (Kürdistan halk savunma kuvvetleri), ERNK-YDK (Kürdistan Demokratik Halk Birlikleri) olarak değiştirilmiş ve yeni parti tüzüğü hazırlanıp, örgüt amblemi değiştirilmiştir.

7. Kongrede alınan kararların uygulamaya geçirilmesi amacıyla 05-22-Ağustos 2001 tarihinde 6. Ulusal Konferans ismini verdikleri konferans gerçekleştirilmiş, örgütün nihai amacına ulaşması için geliştirdiği yeni stratejisi gereği, şiddete dayalı olmayan ancak Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin yasalarına aykırı şekilde devlet güçlerini ve devleti uluslararası alanda zor durumda bırakmak için "Sivil itaatsizlik-Serhildan (Başkaldırı)" adı verilen yeni bir eylem tarzı uygulamaya konulmuştur.

Bu kapsamda;

- 1- Örgüt sempaticizmi ve üyesi öğrencilerin organizesinde Kürtçe dersinin seçmeli dersler kapsamında Üniversite bünyesinde okutulmasına ilişkin Üniversite Rektörlüklerine matbu dilekçe verilmesi,
- 2- İlk ve Orta Öğretim öğrenci velileri tarafından 'Çocuğuma Kürtçe Eğitim verilmesini istiyorum' şeklinde Milli Eğitim Müdürlüklerine dilekçeler verilerek kitlesel baskı oluşturulması,
- 3- Sempaticizmi teşkilatları organizesinde kadınlar tarafından yöresel kıyafetler giyilmesi,
- 4- Nüfus Müdürlüklerine veya Mahkemelere "Kimliğime Kürt yazdırmak istiyorum" talepleriyle başvurulması
- 5- "Bende PKK'lıyım ve PKK'nın yeni stratejisini destekliyorum" şeklinde başvurular yapılması,
- 6- Örgüt sempaticizmi üniversite öğrencileri tarafından sürdürülen Kürtçe eğitim kampanyasının PKK sözde başkanlık konseyince Lise ve İlköğretim okullarında da yaygınlaştırılması yeni bir eylem tarzı olarak benimsenip uygulamaya konulmuştur.

04-10 Nisan 2002 tarihinde gerçekleştirilen 8.Kongrede PKK ismi KADEK (Kongra Azadi U Demokrasi A Kürdistane-Kürdistan Özgürlük Ve Demokrasi Kongresi) olarak değiştirilmiş ve bu kongre 1. Kuruluş Kongresi olarak ilan edilmiştir.

Bu kongreden sonra özellikle bazı sivil toplum örgütleri tarafından 'Anadilde eğitim, İdamın kaldırılması, Genel Af ve Kürtçe Yayın' gibi konular her platformda dile getirilmeye başlanmış,

26 Ekim-15 Kasım 2003 tarihinde yapılan 9. Kongrede KADEK ismi bu kez KONGRA-GEL (Kürt Halk Kongresi) olarak değiştirilip, bu kongre 1. Kuruluş Kongresi olarak ilan edilmiş,

Bu kongreden sonra, 2003 yılı içerisinde Siyasi Serhildan hareketi kapsamında yukarıda belirtilen kampanyalar sürdürülmüş,

Bu bağlamda;

- 1- 16-26 Mayıs 2004 tarihinde Kuzey Irak'ta bulunan Kandil dağında 2. Olağanüstü Kongre olarak adlandırılan 10. Kongre gerçekleştirilmiş ve örgüt içinde yaşanan hizipleşmeler nedeniyle Abdullah Öcalan'ın liderliğinin zafiyete uğraması, Avrupa Birliğinin sözde siyasal açılımlara itibar etmeyerek KONGRA-GEL'i terör örgütleri listesine alması, örgütün son beş yıl içinde hedeflenen başarıya ulaşamaması ile genel af, siyasi faaliyetlerin

yasallaştırılması, kültürel kimliğin anayasal düzeyde kabulü gibi istekler güncelleştirilerek tabandaki dağınıklığın giderilmesi amacıyla örgütün silahlı savunma gücü HPG (Halk Savunma Gücü) militanlarının pasif durumdan aktif duruma geçirilmesi ve güvenlik güçlerince örgüt mensuplarına yönelik olarak gerçekleştirilen operasyonlarda verilen kayıplara misilleme olarak eylemler gerçekleştirilmesi ve örgüte sempati duyan kişi ve sivil toplum örgütleri aracılığıyla.

1- Ayrımsız genel bir af çıkarılması,

2- Terör örgütü elebaşının serbest bırakılması,

3- Kürt halkına anayasal yurttaşlık hakkının tanınması,

4- İki taraflı ateşkes yapılması ve barışın sağlanması,

5- Çatışmasız ortamın devam etmesi için devletin Kürt sorunu ve Abdullah Öcalan'ın serbest bırakılması ile ilgili somut adımlar atması, konuları, her platformda gündeme getirilip kamuoyu yaratılmaya ve uluslararası alanda devlet aleyhine baskı oluşturulmaya çalışılmış, 04.04.2005 tarihinde, halen cezaevinde olan Abdullah Öcalan'ın doğum gününde örgüt adı tekrar PKK (Partiya Karkerani Kürdistan- Kürdistan İşçi Partisi) olarak değiştirilip kamuoyuna duyurulmuştur.

2- 24.03.2006 tarihinde 49. İç Güvenlik Piyade Tugayı ve Bingöl İl Jandarma Komutanlığına bağlı güvenlik güçlerince yasadışı PKK terör örgütü mensuplarına yönelik Bingöl ili ile Muş ili sınırlarını kapsayan bölgede yapılan operasyon sonucunda Şenyayla mıntıkası olarak bilinen ve Solhan ilçesi kırsalına yakın yerde 14 örgüt militanı ölü ele geçirilmiş, otopsi ve adli işlemleri Malatya'da yapılarak, ölen militanlardan 4'ünün cenazesinin Diyarbakır'da gömülmesine karar verilmiştir. Cenazeler yakınları tarafından teslim alınarak 28.03.2006 tarihinde defnedilmek üzere Diyarbakır'a getirilmiş, saat 07.00 sıralarında 4 örgüt mensubunun cenazeleri Bağlar Medine bulvarı üzerinde bulunan Şerif Efendi camiine götürülmüş, burada yolu da trafiğe kapatmak suretiyle toplanan yaklaşık 1500-2000 civarında kişi cenazeleri taşıyıp, örgüt ve örgüt elebaşısı lehine bölücü ve şiddet içerikli Türkçe ve Kürtçe sloganlar atmış, örgütün sözde gençlik marşı olan "Hernepeş-İleri" marşını söylemiş, ayrıca yol üzerinde lastik yakmak suretiyle ateşler yakılmış, grup içerisinde maskeli ve maskesiz bazı göstericiler kalın sopalara takılmış vaziyette örgütü simgeleyen flamalar ve Abdullah Öcalan'a ait posterler açmış, ayrıca 2x1 metre ebadında büyük harflerle üzerinde "Şehitler Onurumuzdur" ve "PKK" yazılı pankart taşınmıştır.

Güvenlik güçlerinin yasadışı slogan atmamaları, örgüt propagandası yapmamaları ve yasadışı bayrak açmamaları hususunda kitleyi uyarmasına rağmen, kalabalık galeyana gelerek öncelikle görevli polis memurlarını taşlamış, pek çok polis memurunu yaralamış, sokağa dağılan göstericilerin tekrar toplanarak güvenlik güçlerine, kamu binalarına, banka şubelerine ve vatandaşlara ait çok sayıda iş yeri, resmi ve sivil otoyol, taş ve molotof kokteyl atarak saldırıda bulunmaları sonucunda büyük çaplı maddi hasarlar meydana gelmiştir.

Çok sayıda aracın kundaklanarak yakıldığı, bazı işyerlerinden hırsızlık yapıldığı, taşlı ve molotof kokteylli saldırıların özellikle açık bulunan işyerlerine yöneldiği, göstericilerin yolu trafiğe kapatarak polisler ve polis panzerlerine taşlı, sopalı ve molotof kokteylli saldırıda buldukları, bir banka şubesinin molotof kokteylli atılmak

suretiyle kundaklandığı ve Türk Bayrağının indirilip yakıldığı eylemler 29, 30 ve 31 Mart tarihlerinde de sürdürülmüştür.

Bu eylemler öncesi örgütün yayın organları olan;

Fırat Haber Ajansının internet sayfasında PKK Halk Savunma Komitesi adına örgütün üst düzey yöneticisi Turan Kalkan'ın '... Kürt halkı özgürlük ve demokrasi taleplerinde Önder Apo'yu sahiplenmede ne kadar kararlı, ısrarlı olduğunu bütünlüklü olduğunu netçe, herkesin görebileceği biçimde ortaya koydu. Bu direnişi yıl boyu çok değişik biçimlerde sürdüreceğinden kuşku duyulamaz. Başta Kürt gençliği ve kadınları olmak üzere tüm emekçi halkın 2006 yılını Önder Apo'ya özgürlük ve Kürt sorununa demokratik çözüm şiarıyla boydan boya bir Serhildan yılı haline getirme kararlılığı içinde olduğu bilinmelidir. Nevroz bunun en önemli, en görkemli zirvelerinden biri olmuştur. Şimdi kahramanlık günümüz, haftamız dolayısıyla her alanda halkın şehitlerimizi anma, sahiplenme, anlama temelinde demokratik eylemlerini geliştirmesi sürüyor. Nisan ayı boyunca önderlik gününden işçi ve emekçilerin 1 Mayıs bayramına kadar uzanan süreçte bu devam edecektir...',

HPG'nin internet sitesinde benzer şekilde halkı sivil itaatsizlik adı verdikleri serhildan eylemlerine katılması için 'Ey Amed ... Sana karşı top yekûn savaş başlatmışlar, uyuşturucusundan, fuhuşçusuna, tinercisinden, kapkaççısına, copundan işkencesine, kurşunundan soykırımına kadar tüm kirli savaş yöntemleri devreye sokulmuştur... bil bunları, bil ve isyana dur, ordu, polis, mit, jitemi hepsi birer cellât örgütleri...'

Örgüte yakınlığı ile bilinen Komalen Civan'ın internet sayfasında '...Kürt halkı Nevroz Bayramı'nı barış çağrılarında kutlarken, savaşta ısrar eden güçler halkımıza karşı katliamlarını kimyasal silahlarla devam ettirmektedirler. Son olarak Muş Şenyayla'da halkımızın kahraman evlatlarından 14 gerillanın katledilmesi ile sarsılmış bulunmaktayız. Acımız derindir. Bu katliamı şiddetle protesto etmek ve Kürt halkının yiğit direnişçilerine sahip çıkmak, tüm Kürt halkının ve Amed halkının onur borcudur. Bu amaçla 28 Mart günü, tam da tarihimizdeki kahramanlık haftasına yakışır bir şekilde, Amed'e gelen 6 şehidimize sahip çıkmak amacıyla tüm halkımıza o gün kepenklerini kapatma, işe gitmeme, cenaze törenine kitlesel bir şekilde katılma çağrısında bulunuyoruz...' şeklinde halkı kitlesel eylemlere yönlendirme çağrısı yapılmış, 27.03.2006 tarihinde Diyarbakır'da aynı ifadelerin yazılı olduğu bildirimler değişik yerlerde halka dağıtılmıştır.

Örgütün yayın organı niteliğindeki bu internet siteleri ile ayrıca örgütün sesi konumundaki ROJ TV olay öncesinde sık sık yapmış olduğu yayınlarla ortamı germiş, halkın işe gitmemesini, kepenklerini kapatmasını, çocukların okula gitmemesini sağlamış, eylem çağrıları ve provaktif yayınlar sonucu ölen örgüt mensuplarının cenaze törenlerine katılan kişiler belirtilen eylemleri gerçekleştirmiş, aynı şekilde başta Batman, Siirt, İstanbul ve Mersin olmak üzere pek çok il ve ilçeye de olaylar yayılmış, yurt çapındaki bu olaylar esnasında 200'ün üzerinde polis yaralanmış, pek çok araç kullanılmayacak şekilde kundaklanmış, sayısı tespit edilemeyen yüzlerce işyerinin camları kırılmış, pek çok kamu binası kundaklanmış, meydana gelen bu olaylarda 9 kişi ölmüş, 41 kişi de yaralanmıştır. Diyarbakır'daki olaylar ile ilgili olarak yakalanan 400 civarındaki kişinin arşiv kayıtları incelendiğinde belirli bir bölümünün daha önce PKK terör örgütüne üyelik, yardım, örgüt lehine propaganda yapmak gibi suçlar kapsamında soruşturma geçirmiş kişiler, bir bölümünün ise gasp, hırsızlık gibi suçlardan

mahkûm olan kişiler oldukları ve bu kişilerin 3-4 gün süren kaos ortamını fırsat bulup değerlendirmeye çalıştıkları saptanmış, olaylara karıştıkları tespit edilen 26'sı 18 yaşından küçük toplam 77 kişi gözaltına alınmış, PKK terör örgütünün çağrısı ve talimatları doğrultusunda gerçekleştirilen gösterilere katıldığı saptanan Felat Özer de olayların sona ermesinden sonraki günlerde 05.05.2006 tarihinde yakalanmıştır.

Sanığın 28-31.03.2006 tarihli Diyarbakır olaylarının haricinde; 26.02.2006 tarihinde ölü ele geçirilen PKK terör örgütü mensubu Engin Ekinci'nin Diyarbakır İl Merkezindeki cenaze törenine katılıp, bu cenazede ölen teröristin tabutunu taşıdığı, PKK terör örgütünün sözde marşı Hernepiş adlı marşı söyleyen grup içerisinde yer aldığı, yine PKK terör örgütü ve sözde lideri lehine slogan atan grubun içerisinde bulunup grubu yönlendirdiği ve 'Öcalan, Öcalan, Öcalan siyasi irademizdir, Kürdistan faşizme mezar olacak, Gerilla vuruyor, Kürdistanı kuruyor' şeklinde sloganlar attığı,

Ayrıca 21.03.2006 tarihinde Diyarbakır'da fuar alanında yapılan nevruz bayramı kutlamalarına katıldığı, fuar alanına girişte kurulan polis arama kontrol noktalarında görevli polis memurlarına karşı saldırıya geçen, bariyerleri yıkan ve ellerinde PKK terör örgütünü simgeleyen bayraklar ve sözde liderinin posterlerini taşıyan grup içerisinde onları yönlendirdiği, bu olaylarda 10 polis memurunun yaralandığı, Olay tutanağı, teşhis tutanakları, CD izleme tutanakları, CD görüntüleri ve olay esnasında çekilen fotoğraflar ile kuşkuya yer vermeyecek şekilde saptanmıştır.

Ceza Genel Kurulunca çözümlenmesi gereken uyuşmazlık, PKK terör örgütünün genel eylem çağrısı ve yeni stratejisi doğrultusunda, 26.02.2006, 21.03.2006 ve 28.03.2006 tarihlerinde anılan örgütün yayın organları tarafından özel olarak gerçekleştirilen eylem çağrıları üzerine organize edilip gerçekleştirilen korsan gösterilere katılarak, örgüte ait amblem ve işaretlerle Abdullah Öcalan'ın posterlerini taşıyan göstericilerin önünde yer alan, polise saldırmaları için talimat veren ve bizzat polise saldıran, örgütçe yapılan çağrıya uygun olarak güvenlik güçlerinin operasyonlarında öldürülen örgüt mensuplarının cenazelerini teslim alan grup içerisinde yer alıp, zafer işareti yapıp 'Öcalan siyasi irademizdir', 'Başkan siyasi irademizdir', 'Gerilla vuruyor, Kürdistanı kuruyor' şeklinde sloganlar atan, ateş yakarak yolu trafiğe kapatan grubu yönlendiren sanığın eylemlerinin, oluşturduğu bağımsız suçlar dışında ayrıca örgüt adına işlenen suçlar kapsamında değerlendirilip, değerlendirilemeyeceğine ilişkindir.

1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCY'nın, 314. maddesinin 3. fıkrasında; 'Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçuna ilişkin diğer hükümler, bu suç açısından aynen uygulanır', hükmüne yer verilip, örgüt kurma suçuna ilişkin 220. maddenin 6. fıkrasında ise 'Örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleyen kişinin, ayrıca örgüte üye olmak suçundan dolayı' cezalandırılacağı belirtilmiş, anılan normun konuluş amacı gerekçesinde; 'Örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleyen kişi, ayrıca örgüte üye olmak suçundan dolayı cezalandırılır.' şeklinde açıklanmış, 765 sayılı TCY'nın sistematüğinden tamamen farklı bir anlayışla düzenlenen maddede, örgütün faaliyetleri doğrultusunda işlenen suçlardan da ayrıca sorumluluk esas kabul edilmiş, yardım etme fiilleri de örgüt üyeliği kapsamında değerlendirilerek, bağımsız bir şekilde örgüte

yardım suçuna yer verilmemiş, gösterdiği vahamet dikkate alınarak örgüte silah sağlama şeklindeki yardım fiilleri 315. maddede bağımsız olarak, diğer yardım fiilleri ise örgütün niteliğine göre anılan Yasanın 220 ile 314. maddeleri kapsamında yaptırma bağlanmıştır.

İnceleme konusu somut olayda; örgütün genel çağrısı, örgüte ait yayın organlarının yayınları ve çağrıları ile somutlaşmış olup, bu çağrının belirli bir kişiye yapılmış olmasına gerek bulunmamaktadır. Örgütün bilgisi ve istemi doğrultusunda gerçekleştiren bu eylemlerin, örgüt adına gerçekleştiği sabittir. Örgüt adına gerçekleştirilen bu eylemlere katılan sanığın eylemi diğer suçların yanında 5237 sayılı TCY'nın 314/3 ve 220/6. maddeleri yollamasıyla 314/2. maddesine de aykırılık oluşturduğundan, direnme kararının bozulmasına karar verilmelidir.

Sanık tarafından 23.02.2006 ve 21.03.2006 tarihlerinde gerçekleştirilip, Yerel Mahkemece 2911 sayılı Yasaya aykırılık suçu kapsamında değerlendirilen suçlarla ilgili olarak Özel Yetkilere Haiz Ağır Ceza Mahkemesince görevsizlik kararı verilmesi gerekip, gerekmediğine ilişkin uyumsuzluk konusuna gelince, Kabule göre yapılan bozmalar, öğretici ve yol gösterici nitelikte olmaları itibariyle direnmeye konu olamayacak ise de uygulamada doğan tereddüt nedeniyle bu hususun da değerlendirilmesi zorunluluk arz etmektedir.

5271 sayılı CMY'nın 250. maddesinde, bu madde kapsamına giren suçların kovuşturmasının Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca görevlendirilen ve yargı yetkisi birden fazla ili kapsayan Ağır Ceza Mahkemelerince yapılacağı belirtilmiş, 1. fıkrada, mahkemenin görev alanındaki suçlar tahdidi olarak belirtilmiş, Yasanın 251. maddesinde soruşturma, 252. maddesinde ise kovuşturma ile ilgili hususlara yer verilmiştir. Bu genel düzenleme yanında 3713 sayılı Terörle Mücadele Yasasının 3. maddesinde terör suçları, 4. maddesinde ise terör amacı ile işlenen suçlar tanımlanmak suretiyle bu suçlara da 5271 sayılı CYY'nın 250. maddesi uyarınca kurulmuş Ağır Ceza Mahkemelerince bakılacağı anılan Yasanın 9. maddesinde hüküm altına alınmış, ayrıca bir kısım Özel Yasalarda da, örneğin 6831 sayılı Orman Yasasının 110. maddesinde bu mahkemenin görev alanında yer alan suçlarla ilgili düzenlemelere yer verilmiştir. Anılan bu normlar uyarınca belirtilen bu suçların yargılamalarının Özel ve sınırlı görevli Ağır Ceza Mahkemesince yapılıp sonlandırılması zorunlu olup, bu konuda herhangi bir ayrık düşüncede bulunmamaktadır. Sorun, anılan maddelerde belirtilmeyen suçların, örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenmesi nedeniyle örgüt üyeliği suçunun kanıtını ve alt yapısını oluşturduğu ahvalde, bu araç suçun yargılamasının da Özel Görevli Ağır Ceza Mahkemesince yapılıp yapılmayacağına ilişkindir. Anılan suçlar, örgüt faaliyeti kapsamında işlenen suçlardan ise veya anılan suçlar örgüte üyelik veya bu mahkemelerin görev alanında bulunan suçların kanıtını ve dayanağını oluşturmakta ise, bu suçlara da aralarındaki zorunlu irtibat nedeniyle, Özel Görevli Ağır Ceza Mahkemesince bakılması zorunludur. Ancak sabit kabul edilen eylemler örgütsel suç kapsamında değerlendirilmeyip, somut olayda olduğu gibi bağımsız suçlar olarak değerlendirildiği takdirde, Özel Ağır Ceza Mahkemesinin yargılama yönteminin kendine özgü ve belli suçlarla sınırlı olması gerçeği karşısında, yapılması gereken işlem 5271 sayılı CYY'nın 252/1-g bendi hükmü de dikkate alınmak suretiyle, görevsizlik kararı verilerek, dosyanın görevsizlik kararı ile görevli ve yetkili mahkemeye gönderilmesinden ibarettir.

Somut olayda, 2911 sayılı Yasa kapsamında değerlendirilen eylemler, Yerel Mahkemece, örgüt faaliyeti kapsamında değerlendirilmediğinden, Özel Dairenin bu ayrıntıya Yerel Mahkemenin dikkatini çekmek yönündeki görevsizlik kararı verilmesini öneren bozması anılan doğrultudaki kabul ve vasiylandırma ölçü alındığında ilkesel düzeyde isabetlidir. Direnme kararından sonraki hukuki gelişmeler;

Yerel Mahkemece direnme kararının verildiği 31.05.2007 tarihinden sonra yürürlüğe giren, 5728 sayılı Yasanın 426. maddesiyle 2911 sayılı Yasanın 32/1. maddesinde yapılan değişiklik ile fıkarda yer alan ağır para cezası yürürlükten kaldırılmış, 5728 sayılı Yasanın 562. maddesi ile 5271 sayılı CYY'nın 231. maddesinin 5 ve 14. fıkralarında yapılan değişiklikler ile de hükmün açıklanmasının kapsamı genişletilip, maddedeki hapis cezası sınırı iki yıla yükseltilmiş, ayrıca 14. fıkradaki şikâyete tabi suçlarla sınırlı olma koşulu kaldırılmıştır. Her ne kadar, 01.03.2008 tarihinde yürürlüğe giren 5739 sayılı Yasanın 3. maddesi ile 3713 sayılı Yasanın 13. maddesi değiştirilmek suretiyle, terör suçları yönünden hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilemeyeceği kabul edilmiş ise de, aleyhe olduğunda kuşku bulunmayan bu düzenlemenin geçmişe yürümeyeceği izahtan varestedir.

Bu itibarla, Yerel Mahkemece 3713 sayılı Terörle Mücadele Yasasının 7/2, 2911 sayılı Yasanın 32/1. maddesi kapsamında değerlendirilen eylemler hakkında tesis edilen hükümlerin ayrıca bu nedenle de bozulmasına karar verilmelidir.

Çoğunluk görüşüne katılmayan iki Kurul Üyesi, Yerel Mahkeme kararında belirtilen gerekçelerin isabetli olduğu görüşüyle hükümlerin onanması yönünde oy kullanmışlardır.

SONUÇ

Açıklanan nedenlerle;

1- Yerel Mahkeme direnme hükmünün, BOZULMASINA,

2- Dosyanın, mahalline gönderilmek üzere Yargıtay C.Başsavcılığına TEVDİİNE, tebliğnamedeki isteme uygun olarak, 04.03.2008 günü oyçokluğuyla karar verildi.”

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

TESPİTLER VE ÖNERİLER

Türkiye’de ifade özgürlüğü alanındaki bu araştırmanın sonunda bazı tespitlerde ve önerilerde bulunmak istiyoruz. Sorunun yasal düzenlemeler ve uygulama boyutu olmak üzere iki boyutunun olduğu görülmektedir.

Tespitlerimizin ve önerilerimizin ifade özgürlüğü hakkının korunmasına mütevazı bir katkı olacağını düşünüyoruz. Burada dile getirilen görüşlerin pek çoğu çeşitli vesilelerle bilim insanları, gazeteciler ve hukukçular tarafından da dile getirilmiş olabilir. Bu çalışmanın özellikle yargı uygulamaları boyutunda dile getirilen eksikliklerin izlenmesi ve yasa uygulayan görevlilerin AİHM standartlarını içselleştirmesi ve bunun için de başta eğitim olmak üzere çok yönlü çalışmaların gerçekleştirilmesi gerekmektedir.

TESPİTLER

1- Rapor için incelenen iddianame ve mahkeme kararlarında genellikle gerekçe bulunmamaktadır. Suç teşkil ettiği iddia edilen ya da suç teşkil ettiğine hükmedilen düşüncelerin neden suç teşkil ettiği tartışılmamakta, analiz yapılmamakta; açıklanan düşüncenin bağlamına bakılmamakta, gerekçe de bu tartışma ve analizler ışığında oluşturulmamaktadır. İddianame ve karar örneklerinde de görüldüğü gibi genellikle olay anlatılmakta ve sonra yasa maddesi belirtilerek ya da yasa maddesinin sözleri tekrarlanarak suç işlendiği sonucuna varılmaktadır.

2- Gerekçeden yoksunluk Cumhuriyet Savcılarının takipsizlik ya da mahkemelerin beraat kararlarında da görülmektedir.

3- İddianame ve mahkeme kararlarında AİHS ve AİHM kararlarına nadiren ve genel olarak değinilmektedir. Cumhuriyet Savcıları ve yargıçlar, ifade özgürlüğü ile ilgili olarak bazen iddianamelerde ifade özgürlüğünün AİHS'de yer aldığını, Anayasa ve yasalar tarafından da ifade özgürlüğünün korunduğunu belirtmektedirler. Ancak incelenen iddianamede ve yargı kararlarında ifade özgürlüğü ile ilgili AİHS hükümlerinin ve AİHM kararlarının somut olayda uygulamasına rastlanılmamıştır.

4- İncelenen iddianame ve mahkeme kararlarında uygulanması istenen yasa maddesinin AİHS'nin 10. maddesine uyumu sorununun tartışıldığına rastlanmamıştır.

5- AİHM tarafından sistemik sorun saptamasında bulunulan konularda da (Ürper ve diğerleri/Türkiye kararı gibi) savcı ve yargıçların aynı hatalı uygulamayı sürdürdükleri görülmüştür. Belirtilen durum, Anayasa'nın 90. maddesinde yer alan Sözleşme ile yasa hükümlerinin çelişmesi halinde Sözleşme hükümlerinin uygulanacağına dair hükmün hayata geçmesi konusunda ciddi sorunların varlığına işaret etmektedir. Bu durum aynı zamanda AİHS'nin 46. maddesiyle üstlenilen kesinleşmiş kararlara uyma yükümlülüğü bakımından da sorun teşkil etmektedir.

6- İncelenen hiçbir iddianame ve mahkeme kararında, AİHM tarafından geliştirilen hak sınırlamasında izlenen yöntemin izlenmediği, ifade özgürlüğünün sınırlanması konusunda yasal dayanağın belirtilmesi dışında, yasa hükmünün hukukun üstünlüğü ilkesi ile uyumunun sorgulanmadığı, meşru amacın ne olduğunun belirtilmediği, demokratik toplumda sınırlamanın gerekli olup olmadığının tartışılmadığı ve uygulanan yasa hükmünün orantılı olup olmadığı ile ilgili değerlendirmenin yapılmadığı görülmüştür. Belirtilen durumda AİHS'nin öncelikle ulusal yargı kurumlarında uygulanması ve bu uygulamanın AİHM içtihatları doğrultusunda gerçekleşmesi hedefine ulaşmak mümkün olmayacaktır. Başka bir ifade ile AİHS'nin tarafı tüm ülkelerde insan haklarının hukuk yoluyla korunması amacı gerçekleşemeyecektir. Bu durumun doğurduğu sonuçlardan birisi de AİHS tarafı ülkelerde standart oluşumunun (insan haklarının AİHS tarafı ülkelerde aynı şekilde korunması) sağlanamaması olacaktır.

7- İncelenen iddianame ve mahkeme kararlarında uygulanması istenen ve uygulanan yasa maddelerinin hem normatif düzenleme bakımından hem de uygulama bakımından AİHS ve AİHM standartlarına uyumsuzluğu görülmektedir. Söz gelimi açıklanan düşünceler açısından şiddet unsuru içermeyen ve genel olarak propagandayı yasaklayan TMK ve TCK hükümleri bu niteliktedir. Cezaların basın yoluyla işlenen suçlar bakımından artırılması ve hakaret suçlarında da bu uyumsuzluk görülmektedir.

8- İncelenen iddianame ve mahkeme kararlarında AİHM tarafından AİHS 10/2. madde bağlamındaki ölçütlere dair kararların dikkate alınmadığı; mahkeme kararlarında Sözleşme'nin 10/2. maddesindeki kavramların somut olaylarda kullanılmadığı görülmüştür. Oysa AİHM Sözleşme'nin yorumu konusunda en yüksek ve nihai denetim organıdır.

9- İncelenen iddianame ve mahkeme kararlarında davaya konu edilen görüşlerin şiddet içerip-içermemesi ile ilgili herhangi bir değerlendirmesinin yapılmadığı, bunun yerine yasa hükümlerinde geçen “propaganda yapıldığı”, “halkı tahrik ettiği” “aşağıladığı” şeklindeki sözcüklerin tekrarlandığı görülmüştür.

10- 5651 Sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun uygulamasında çok yaygın bir biçimde erişimin engellendiği siteler bakımından engelleme nedenleri belirtilmeyen ve doğrudan yasa maddelerinin yazılarak verilmiş pek çok karar bulunmaktadır.

11- 5651 Sayılı Kanun'un uygulaması bakımından Kanun'un sadece 8. maddesinde sayılı katalog suçlar bakımından ve 5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu bakımından erişimi engelleme kararı verilebilecekken idare organlarının ve yargının erişimi engelleme ve ihtiyati tedbir kararları alması, insan haklarının ancak yasayla sınırlanabileceği kuralına, başka bir ifadeyle AİHM tarafından belirtildiği gibi “kanunla öngörülme” kuralına aykırılık teşkil eder.

12- 5651 Sayılı Kanun ve uygulamasında engelleme kararlarının sadece belirli bir içeriği değil tüm sisteme erişimi engellediği, alan temelli engelleme denilen uygulamanın Anayasaya ve AİHM tarafından uygulanan “zorunluluk, orantılılık” kriterlerine aykırı olduğu görülmektedir.

13- 5651 Sayılı Kanun'a ya da yasaya ve hukuka aykırı olarak başka yasalara dayanarak verilen engelleme kararları AİHS 10/2. maddesine aykırıdır. Akdeniz ve Altıparmak'ın da işaret ettiği gibi “5651 Sayılı Kanun'a göre verilen engelleme kararları anayasa ve uluslar arası insan hakları hukukunda öngörülen temel güvencelerden yoksundur. İçerik sağlayıcılara web sitelerinin hukuka uygunluğunu ileri sürme fırsatı verilmemektedir. Bütün süreç gizlilik içinde geçmekte ve gerekçeler kamuya açıklanmamaktadır. İnceleyebildiğimiz az sayıda örnekte, mahkemelerin ileri sürülen iddiaları ayrıntılı olarak incelemedikleri gibi

temel özgürlüklerle zorunlu toplumsal gereksinim arasında bir denge sağlayacak anayasal ilkeleri de göz ardı etmekte olduğu gözlemlenmektedir.”²⁶

14- Terörle Mücadele Kanunu'nun 6. maddesi (Gözel ve Özer/Türkiye kararının işaret ettiği 6/2. madde, Ürper ve Diğerleri/Türkiye kararının işaret ettiği 6/5. madde) ve 7. maddeleri (Gül ve Diğerleri/Türkiye kararının işaret ettiği 7/2. madde) AİHM kararlarına rağmen ifade özgürlüğünü tehdit eder şekilde uygulanmaya devam edilmektedir. Bu maddelerin içeriğinde ve yargı uygulamasında şiddet kullanma, şiddete teşvik, şiddete telkin, belirli kişilere yönelik nefret söylemi, silahlı direniş ile silahlı ayaklanmaya çağrı gibi ifadeler aranmamaktadır.

15- Türk Ceza Kanunu'nun 301. maddesi Fırat Dink/Türkiye ve Altuğ Taner Akçam/Türkiye kararlarına karşı hala yürürlükte ve ifade özgürlüğünü tehdit eder durumdadır.

16- Türk Ceza Kanunu'nun 215. ve 216. maddeleri yasaların öngörülebilir olma ve açıklık, kesinlik, netlik ilkeleriyle çelişir özelliklerini korumaktadır. Bu özellikleriyle tıpkı 301. madde gibi ifade özgürlüğü ile ilgili bir tehdit oluşturmaktadırlar.

17- Türk Ceza Kanunu'nun 285. ve 288. maddeleri halkın haber alma hakları ve basın özgürlüğü açısından ciddi sorun olma özelliğini korumaktadır. Bu maddeler açısından da öngörülebilirlik ve açıklık ilkeleri açısından sorunlar bulunmaktadır.

18- 5275 Sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un 62. maddesinde düzenlenen hüküm düzenleniş şekli itibarıyla ifade özgürlüğü açısından sorunludur.

19- Türk Ceza Kanunu'nun müstehcenlik suçunu düzenleyen 226. maddesi öngörülebilirlik ve açıklık ilkesine uygun bir düzenleme değildir. Yargı müstehcen diye nitelendirilen eserler hakkında karar verirken ve idari organlar özellikle internet erişiminin engellenmesi konusunda karar verirken hangi sosyal ihtiyacı karşıladıklarını ve demokratik bir toplumda bunun gerekli olduğunu temellendirememektedir.

20- İddianamelerde ve mahkeme kararlarında standartlar oluşmamıştır. Raporumuzda yer alan ve incelenen hiçbir iddianame ve mahkeme kararında yasayla öngörülme, meşru amaç ve demokratik toplumda gerekli/zorunlu olma unsurlarının bir bütün olarak yer almaması ve incelemelerin, olay analizlerinin, metin içerik ve bağlamlarının tartışılmaması ve gösterilmemesi ile bu unsurlara yer verilmemesi dışında;

- hiç gerekçe bulunmayan,

- ifade özgürlüğü sözünün hiç geçmediği,

- AİHS ve AİHM içtihatlarından hiç söz edilmeyen iddianame ve kararlar da bulunmaktadır.

²⁶İnternet: Girilmesi Tehlikeli ve Yasaktır, s: 166

21- AİHM tarafından da sorunlu olduğu tespit edilen (TMK 6/2., 6/5., TCK 301. maddeler gibi) yasalar dâhil insan haklarının yasayla sınırlanabileceği kuralı bakımından “ yasayla öngörülme” unsuru açısından, Anayasanın 152. maddesinde tanıdığı, “Anayasaya aykırılığın diğer mahkemelerde ileri sürülmesi” maddesinin, Anayasanın 90. maddesi dikkate alınarak işlenmediği ve “somut norm denetimi” yoluna gidilmediği tespit edilmiştir.

ÖNERİLER

I-Madde Değişikliği Önerileri

1- Terörle Mücadele Kanunu'nun tümüyle yürürlükten kaldırılması ya da aşağıda yer alan maddelerin yürürlükten kaldırılması seçeneğini dışlamaksızın,

a- Terörle Mücadele Kanunu ve özel yetkili mahkemelerin kaldırılması seçenekleri dışlanmamakla birlikte, Terörle Mücadele Kanunu'nun terörü belirsiz, çok geniş ve şiddet unsuru ile çerçevelemeden tanımlayan 1.maddesi değiştirilmelidir²⁷.

b- Kanununun AİHM'in Gözel ve Özer/Türkiye kararında eleştirdiği “Terör örgütlerinin bildiri veya açıklamalarını basanlara veya yayınlayanlara bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası” öngören 6/2. maddesinin değiştirilmesi,

c- Kanununun AİHM'in Ürper ve Diğerleri/Türkiye kararında gelecekte yayınlanacak yayınların durdurulmasına imkân verdiği için sansür maddesi olarak nitelendiği ve eleştirdiği 6/5. maddesinin değiştirilmesi,

d- Kanununun terör örgütlerinin propagandasını yapma olarak nitelendirdiği ve AİHM'in Gül ve Diğerleri/Türkiye, Çamyar ve Berktaş /Türkiye kararlarında eleştirdiği uygulamaların dayanağı olan 7/2. maddesinin değiştirilmesi,

e- Kanununun, bu kanuna dayanarak verilen cezaların yarı oranında artırılmasını öngören 5. maddesinin değiştirilmesi,

f- Altuğ Taner Akçam/Türkiye kararında varlığı ile ifade özgürlüğü açısından tehdit oluşturduğu karar altına alınan TCK 301. maddesinin ve

²⁷Benzer nitelikte öneri için bakınız: BM İnsan Hakları Komisyonu, Teröre Karşı Çıkarken İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Geliştirilmesi ve Korunmasına İlişkin Özel Raportörü Martin Scheinin İlk Raporu, 24 Mart 2006, E7 CN 4/2006/98 Add:2
Çeviri: http://www.i-hop.org.tr/index.php?option=com_content&view=article&id=124&catid=33:ceviriler&Itemid=114

1- Vicdani reddi bir insan hakkı olarak tanımayan ve varlığı ile tehdit oluşturan, Bayatyan/ Ermenistan davasında AİHM Büyük Dairesinin verdiği bağlayıcı karardan sonra iyice uygulanamaz hale gelen TCK 318. maddesinin Erçep/Türkiye ve Feti Demirtaş/Türkiye kararları da dikkate alınarak kaldırılması gerekir.

2- Türk Ceza Kanunu'nun; onur, şeref ve saygınlığı rencide etme, İntihara teşvik ve yardım (Madde: 84), Kamu görevlisine hakaret (Madde: 125), Haberleşmenin gizliliğini ihlali (Madde: 132), Özel hayatın gizliliği (Madde: 134), Suçu ve suçluyu övme (Madde: 215), Halkı kin ve düşmanlığa tahrik (Madde: 216), Basın yoluyla kamu barışına karşı işlenen suçlar (Madde: 218), Soruşturmanın gizliliğini ihlali (Madde: 285), Soruşturma ve kovuşturma işlemlerinde ses ve görüntü kaydı (Madde: 286), Adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs (Madde: 288), Cumhurbaşkanı hakaret (Madde: 299, Temel milli yararlar karşı faaliyette bulunmak için yarar sağlama (Madde: 305), Halkı kanunlara uymamaya alenen tahrik (Madde: 217), Kanunun suç saydığı fiilleri işlemek amacıyla örgüt kurmak ve örgütün propagandasını yapmak (Madde: 220), Şapka ve Türk harfleri hakkındaki Kanunlara aykırı davranış (Madde: 222), Müstehcenlik (Madde: 226), Görevi kötüye kullanma (Madde: 257), İftira (Madde: 267), Yalan tanıklıkta bulunma (Madde: 273), Suçluyu kayırma (Madde: 283), Uygulama örneklerine bakarak silahlı örgüt üyesi olmak (Madde: 314), Devletin güvenliğine ilişkin bilgileri temin etme (Madde: 327), Devletin güvenliğine ve siyasal yararlarına ilişkin bilgileri açıklama (Madde: 329), Yasaklanan bilgileri temin (Madde: 334), Yasaklanan bilgileri açıklama (Madde: 336) ve Rapor'un Konuyla ilgili 1.Bölümde gösterilen 17 yasada değişikliklere gidilmelidir.

Yukarıdaki yer alan maddelerin düzenlenmesinde AİHM 10/2. maddesindeki sınırlama ölçütlerine uymayan, daha geniş sınırlamalara elverişli olan, bazı kavramlar açısından yeterli açıklıkta tarifler içermeyen, belirsiz ve yasaların öngörülebilirliği ilkesi açısından sorunlar bulunmaktadır. Maddeler hem açıklık, netlik, kesinlik hem de öngörülebilirlik açısından sorunludur. Yukarıda belirtildiği gibi 301. madde AİHM tarafından da Altuğ Taner Akçam/Türkiye davasında vurgulandığı gibi (Altuğ Taner Akçam v. Türkiye, Başvuru no: 27520/07 – 25 Ekim 2011) ifade özgürlüğünü tehdit eden bir özelliğe sahiptir. Övme, propaganda, örgütün amacı doğrultusunda faaliyet suçlarıyla ilgili maddeler (TCK 215. ve 220/6-7-8. maddeler) yeterli açıklıkta, öngörülebilir nitelikte ve şiddet boyutunu içermeyen düşünce açıklamalarını da sınırlandıran özellikler taşımaktadır. Müstehcenlik ise yasada tanımlanmamıştır ve neden suç teşkil ettiği ya da etmesi gerektiği anlaşılabilir değildir. TCK 132., 133.,134. maddeler ve 285. ve 288. maddeler özellikle basın özgürlüğü açısından dikkat çekilmesi gereken maddelerdir²⁸

Bu maddelerde tartışılmasında kamu yararı olan konularda basının haber verme işlevi, halkın haber alma, bilgiye ulaşma hakkı ile basın yayın organlarının ve mensuplarının haber ya da bilgiyi iletme haklarını ceza tehdidi altında tutan özellikler bulunmaktadır.

²⁸CHP Milletvekili Sayın Oktay Ekşi'nin bu maddelerin değiştirilmesi ve TCK 327., 329., 334., ve 336. maddelerinin yürürlükten kaldırılmasına ilişkin verdiği 20 Kasım 2011 tarihli " Türk Ceza Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Yasa Teklifi"ni olumlu bulduğumuzu belirterek, dikkat çekmek isteriz.

Yasa maddelerinde gazetecilik faaliyeti nedeniyle gazeteciler için öngörülen hapis cezası yerine para cezalarının öngörülmesi ve basın yayın yoluyla işlenen suçlarda cezaların belirli oranlarda artırılması şeklindeki düzenlemelerin yürürlükten kaldırılması gerekmektedir. İfade özgürlüğü bakımından sorun teşkil eden konulardan olan yasalarda tanımlanmamış ve açıklık ve öngörülebilirlik ilkeleri açısından ve hukukun üstünlüğü ilkesi açısından sorunlu olan TCK 327., 329., 334. ve 336. maddelerdir. Bu maddeler varlıkları ile özellikle basın özgürlüğü açısından sorunlu yasalardır. Bu yasaların varlığı toplumun haber alma hakkını tehdit etmektedir.

3- 5816 Sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanun'un 1. maddesinde Atatürk'ün hatırasına alenen hakaret suç olarak düzenlenmiştir. Konu AİHS'nin 8. maddesi kapsamında değerlendirilebilir. Ancak mevcut düzenlemenin Atatürk'ün eleştirilemezliği boyutlarında uygulamalara da neden olabilmektedir. O nedenle maddede eleştiri özgürlüğünün ilave edilmesinde yarar bulunmaktadır. Mevcut haliyle düzenleme ifade özgürlüğünü sınırlandırma potansiyeli taşımaktadır. O nedenle de yeterli açıklıkta ve sonuçları öngörülebilir sayılamaz.

4- 5651 Sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun yürürlükten kaldırılmalıdır²⁹. Kanun' un amacının çocukları hukuka aykırı ve zararlı internet sitelerinden korumak olarak açıklansa da konu doğrudan herkes açısından sansür boyutlarına varmıştır. O nedenle bu alanda yeni bir politika oluşturulmalıdır. Yeni internet düzenlemesi, Akdeniz ve Altıparmak tarafından önerildiği gibi “ ifade özgürlüğüne ve Türk yetişkinlerin her türlü İnternet içeriğine erişim ve tüketim haklarına saygı temelinde geliştirilmelidir. Bu ilkeleri hayata geçirmek için bu yeni girişim, şeffaflık, açıklık ve çoğulcu bir yöntemle gerçekleştirilmelidir. Bu amaçla şu dört temel ilke özellikle dikkate alınmalıdır:

a- İnternet'in düzenlenmesi uluslararası insan hakları hukuku ilkelerine, özellikle ifade özgürlüğü ve haberleşmenin gizliliğine saygılı olmalıdır.

b- Sınırlandırmalar kanunla belirlenmeli, orantılı ve demokrasinin gereklerine uygun olmalıdır.

c- Saklanması, okunması ya da görüntülenmesi suç sayılmayan içerik, internet içerik düzenlemesine de konu edilmemelidir.

d- Avrupa Komisyonunun da belirttiği gibi “(hukuka aykırı ve zararlı içeriklerin) yol açtığı ilkesel sorunlar birbirlerinden köklü biçimde farklıdır ve bunlara çok farklı hukuki ve teknolojik cevaplar bulunması gerekir. Çocukların yetişkinler için olan pornografik içeriğe erişimi ile farklı konuları

²⁹ Aynı öneri “tavsiyeler” başlığı ile Akdeniz ve Altıparmak tarafından hazırlanan “İnternet: Girilmesi Tehlikeli ve Yasaktır” kitabının 168. Sayfasında yer almaktadır.

birbirine karıştırmak tehlikeli olur. Yeni girişimin bu önemli farklılığı kesinlikle hesaba katması gereklidir.”³⁰

5- İnternete erişimin engellenmesine olanak sağladığı Bilgi Teknolojileri İletişim Başkanlığı tarafından bildirilen aşağıdaki yasalardaki “ihtiyati tedbir” hükümlerinin internet erişiminin engellenmesine imkân veren hükümlerinin (bütünüyle yürürlükten kaldırılması talebi saklı kalmak koşuluyla, 5651 Sayılı Kanun’daki hükümler de dâhil olmak üzere) değiştirilmesi gerekmektedir. Bu yasa maddeleri; Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu’nun Ek-4. maddesi Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumu Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun’un 8. maddesinin beşinci fıkrasının (k) bendi; Türk Ticaret Kanunu’nun haksız rekabete ilişkin hükümleri (eski kanunda 56. ve 58., yeni kanunda 54., 55. ve 56. maddeler); Terörle Mücadele Kanunu’nun 6. maddesinin 4. fıkrası; Türk Medeni Kanunu’nun 24 ve 25. maddeleri; mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu’nun 101. Maddesi (Yeni Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 389. ve devamı maddeleri); Futbol ve Diğer Spor Müsabakalarında Bahis ve Şans Oyunları Düzenlenmesi Hakkında Kanun’un 5. maddesi; Diyanet İşleri Başkanlığı Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun’un 6. maddesi; Markaların Korunması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname’nin 9., 76. ve 77. maddeleri şeklinde sayılabilir.

6- 22 Kasım 2011 tarihinde yürürlüğe giren “İnternetin Güvenli Kullanımına İlişkin Usul ve Esaslar” da tıpkı 5651 Sayılı Kanun gibi yürürlükten kaldırılmalıdır. Zira internet filtresi uygulaması devlet eliyle uygulanmaktadır. İkinci olarak tek tip bir çocuk/aile düşüncesi mutlaklaştırılmakta ve dayatılmaktadır. Devletin filtreleme konusunda yetkili olması ve kullanıcıların hangi sitelere girebileceğine karar verme mevkiinde olması ifade özgürlüğü açısından kabul edilemez. Merkezi filtre uygulayan tek AGİT üyesi ülke Türkiye’dir.³¹

7- Siyasi Partiler Kanunu’nun 78-90 maddeleri ve 96.maddesi değiştirilmelidir. Çünkü bu maddelerde ifade özgürlüğü ile ilgili açıklık ilkesi ve öngörülebilirlik ilkesiyle çelişen, belirsizlikler taşıyan ifadeler bulunmaktadır. Ayrıca AİHS 10/2. maddesiyle çelişen ve çok geniş alana yayılan (azınlıklardan dini ve inançsal konulara, rejimin niteliğinden resmi ideoloji ve görüşlerin tartışılmamasına ve Türkçe dışında dil kullanımı yasağına değin çeşitli hak ve özgürlükler konusunda) yasaklama ve sınırlamalar bulunmaktadır.

8- 1117 Sayılı Küçükleri Muzır Neşriyattan Koruma Kanunu yürürlükten kaldırılmalıdır. Tıpkı 5651 Sayılı Kanun gibi bir bütün olarak uluslararası insan hakları hukukuna ve ifade özgürlüğü hakkına saygılı bir düzenleme yapılmalıdır. Çocuklarla ilgili yasa BM Çocuk Hakları Sözleşmesi ilkelerine dayanmalı ve çocuğun yüksek yararı ilkesinden hareket edilmelidir.

9- 6112 sayılı RTÜK Kanunu’nun yeterli açıklıkta olmayan, belirsiz ifadeler taşıyan ve AİHS 10/2. maddesindeki sınırlama ölçütlerinden daha geniş sınırlamalara yer vererek ifade özgürlüğünü sınırlandıran maddeler değiştirilmelidir. Bu maddeler, 5., 7., 8., 18., 32., 33. ve 46. madde olarak belirtilebilir.

³⁰ Agy. Sh (169-170)

³¹ Bknz: BTK’nın filtre uygulamasına karşı akademik farkındalık ve tüm üniversite rektörlüklerine çağrı metni, 9 Ocak 2012, Bianet/ ANF)

10 - Türk Ceza Kanunu'nun 285., 288. ve 318. maddelerinde olduğu gibi suçun basın yoluyla işlenmesinin cezanın belirli oranda artırılmasına sebep teşkil etmesi anlayışından ve "ağırlaştırıcı sebep" sayılması uygulamasından vazgeçilmesi gerekiyor. Bu nedenle yasalarda değişiklik yapılması gerekiyor (Aynı yaklaşım için bakınız ifade özgürlüğü, İlkeler ve Türkiye, İletişim Yayınları, İstanbul 2007 içinde Arnaud Amouroux, 45-54).

11- 5187 Sayılı Basın Kanunu'nun 19. maddesinin "yargıyı etkileme" şeklindeki başlığı "adli haber" şeklinde değiştirilmelidir (Bkz. İfade Özgürlüğü, İlkeler ve Türkiye, S. 221 Fikret İlkiz önerisi).

12- Vicdani reddin bir insan hakkı olarak tanınması ve TCK 318. maddesinin yürürlükten kaldırılması gerekmektedir. Bunun yanı sıra Askeri Ceza Kanunu'nun vicdani ret hakkı ile bağlantılı olan ve din ve vicdan özgürlüğü hakkını sınırlandıran 45. maddesi yürürlükten kaldırılmalıdır.

13- Hakaret ve iftira suçlarının ceza kanunlarından çıkarılması gerekmektedir. Zira düşünce açıklaması yoluyla gerçekleşen konular ceza hukukunun değil özel hukuk alanının ilgisinde olması gereken konulardır. Düşünce açıklamalarının ceza kanunlarının konusu haline gelmesi ve özellikle kamu görevlilerine ya da devlet kurumlarına yönelik ifadelerin ceza tehdidi altında tutulması, oto sansür riskini artırmakta ve kamusal konuların özgürce tartışılmasını tehdit etmektedir. Kamu görevlilerinin eleştirisinde eleştiri sınırı daha geniş olmalıdır.

14- TCK'nın 220/6.,7. ve 8. maddeleri ile 314. maddesi yeniden düzenlenmelidir. Zira bu maddeler de terör örgütü üyesi olmasa bile terör örgütü üyesi gibi cezalandırılmak ya da terör örgütünün amacının propagandasını yapmak gibi tanımlamalar belirsizdir; geniş ve keyfi yorumlamaya elverişlidir. Bu nedenle bu maddelerdeki düzenlemeler ifade özgürlüğünün yasayla sınırlandırılması, yasanın öngörülebilir açıklıkta ve hukukun üstünlüğü ilkesine uygun olması ilkesiyle çelişmektedir.

II-Yargıya Yönelik Öneriler

1- Cumhuriyet savcılarını ve yargıçların genel olarak uluslararası insan hakları hukuku konusunda bilgilendirilmeleri ve eğitim süreçlerine katılmaları sağlanmalıdır.

2- Cumhuriyet savcılarını ve yargıçları Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Sözleşmenin uygulanmasını nihai olarak denetleyen en yüksek organ olan Avrupa İnsan Mahkemesi'nin Sözleşme'nin uygulanmasına ilişkin kararları ve uygulaması konusunda bilgilendirilmeleri ve bu konudaki eğitim süreçlerine katılmaları sağlanmalıdır.

3- Cumhuriyet savcıları ve yargıçların, AİHS 10/2. madde ve bu konudaki hem genel olarak çeşitli ülkelerle ilgili verilen kararlar ile Türkiye hakkındaki kararlar konusunda bilgilendirilmeleri ve eğitim süreçlerine katılmaları sağlanmalıdır.

4- Cumhuriyet savcıları ve yargıçların hizmet içi eğitim programlarına AİHS ve AİHM konusu sürekli eğitim konusu olarak yer almalıdır.

5- Cumhuriyet savcıları ve yargıçların, bireyin haklarına kamu otoritelerinin müdahalesinin etkili hukuki denetimi anlamına gelen hukukun üstünlüğü ilkesi konusunda (Silver ve Diğerleri/ İngiltere Davası) eğitilmeleri gerekmektedir. Onların görevlerinin insan haklarını korumak olduğu sürekli vurgulanmalıdır. Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri, Thomas Hammerberg'in de "Türkiye'de İfade Özgürlüğü ve Medya Özgürlüğü" konusunda hazırladığı Rapor'unun 93. paragrafında isabetle belirttiği gibi, "Yapılan bazı araştırmalar, yargı mensuplarının temel görevlerini, bireylerin insan haklarını, hukukun üstünlüğünü ve demokrasiyi korumak yerine devletin çıkarlarını korumak olarak gördüklerini ortaya koymaktadır".

6- Cumhuriyet savcıları ve yargıçların başarı ölçütleri arasında temel bir gösterge olarak AİHS ve AİHM kararlarına uygun yargı uygulaması olduğu konuyla ilgili mevzuatta yer almalıdır.

7- Cumhuriyet Savcıları doğrudan İçişleri Bakanlığına bağlı olan dolayısıyla yürütme gücünün bir parçası olan polis tarafından gazete, dergi, kitap ve broşürlerin her gün okunması ve izlenmesi suretiyle yine polis tarafından yazılan fezlekelere dayalı olarak dava açma uygulamasından vazgeçmelidir.

8 -Adli polis uygulamasına geçilmelidir ve yürütmenin etkisi bu kurumlaşma ve uygulamada ortadan kaldırılmalıdır. Adli polis uygulamasında ve bu kurumlaşma sağlanıncaya dek de polisin insan hakları ve ifade özgürlüğü konusundaki eğitimi gerçekleştirilmelidir.

9- Aynı şekilde toplantı ve gösterilerde tutulan polis tutanaklarına dayalı olarak insanların fikirleri nedeniyle gözaltına alınmaları, ifadeye çağırılması ve haklarında soruşturma açılıp dava açılması uygulamalarından vazgeçmelidir.

10- Bütün mahkeme kararlarının (adli ve idari yargının) şeffaflığı ve açıklığı sağlanmalıdır. Yüksek mahkemelerin bütün kararları o arada ifade özgürlüğü ile ilgili kararları, herkesin erişimine açık olmalı ve o nedenle de yayımlanmalıdır.

11- Bütün mahkeme ve idare organlarının ifade özgürlüğü ile ilgili kararları gerekçeli olmalıdır. Gerekçeler de açık ve ulaşılabilir olmalıdır. Bu konuda anayasal ve yasal hükümler bulunmasına karşın uygulamada bunun aksine örnekler görülmektedir.

12- İfade özgürlüğü ile ilgili iddianamelerde ve kararlarda yalnızca açıklanan düşüncenin yazılması ve ardından da ceza maddelerinin yazılması suretiyle hüküm kurulması uygulamasından vazgeçilmelidir.

13- İddianamelerde ve yargı kararlarında AİHM tarafından geliştirilen uygulamaya paralel bir yol izlenmelidir. İfade özgürlüğü konusunda Sözleşme'nin 10/2. maddesindeki ölçütler temel alınmalıdır. Sınırlama için bir yasanın bulunup bulunmadığı, yasanın öngörülebilir ve açık, net olup olmadığı; meşru amacın ne olduğu ve bu meşru amaç doğrultusunda sınırlamaya gidilip gidilmemesinin demokratik bir toplumda gerekli/zorunlu olup olmadığı ve orantılılık ilkesine uygun olup olmadığı gibi soruların sorulması ve yanıtlarının verilmesi, iddianamelerde ve kararlarda bunların gösterilmesi gerekmektedir. Avrupa Konseyi tarafından hazırlanan ifade özgürlüğü ile ilgili rehber yayınlarda da gösterildiği gibi özgürlük esastır ve sınırlama yoluna gidildiğinde de bu "yerinde ve yeterli" bir gerekçe ile ortaya konmalıdır. Andreotti'nin³² de işaret ettiği gibi "genel olarak ifade özgürlüğüne ilişkin başvuruları incelerken yöntem, bir yanda metin (tekst), diğer yanda bağlam (kontekst) analizi yapmaktır. Benzer görüşler/tavsiyeler, "İfade özgürlüğü ve Türkiye" kitabı içindeki "Yine Düşünce Özgürlüğü, Yine 301. madde" başlıklı yazısında Profesör Dr. Türkan Yalçın Sancar tarafından da dile getirilmektedir: "Bu noktada mahkemelere çok önemli görevler düşmektedir. Kullanılan ifadeleri bağlamından kopararak tek başına ele almamaya, mutlaka hangi bağlamda kullanılıyorsa o çerçevede değerlendirmeye dikkat etmelidirler." (S.140)

14- 5651 Sayılı Kanun'un yürürlükten kaldırılması önerisinin yanında bu yasa yürürlükte olduğu sürece de bu yasa dışında başka yasalara dayanarak erişim yasağı verilemez.. Erişim yasağı ifade özgürlüğüne bir müdahaledir. İnternet erişimi konusunda sadece tek bir özel yasa 5651 Sayılı Yasa bulunmaktadır. 5651 Sayılı Yasada bulunmayan bir konuda ve tanınmayan bir yetkininin kullanılması ve konuyla ilgili olmayan yasalara dayanarak kıyas yoluyla erişim engelleme kararları vermek suretiyle ifade özgürlüğüne kanunsuz müdahale anlamına gelmektedir. Yargının bu tür kanunu bulunmayan kararlar vermemesi gerekmektedir. Kanun bulunmadan ifade özgürlüğüne müdahale içerik tartışmasına da gerek bulunmadan 10/2. maddenin ihlali anlamına gelir.

15- Yüksek yargı organlarının kararları tıpkı AİHM kararlarında olduğu gibi yasayla öngörülme, meşru amaç ve demokratik bir toplumda gereklilik başlıkları ve içerikleriyle AİHM ile uyumlu olmalıdır. Davalar AİHS ve AİHM kararlarına uyum perspektifi ile incelenmeli ve kararlar da AİHS ve AİHM kararlarıyla uyumlu olmalıdır.

16- Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri Thomas Hammerberg'in yukarıda 5. maddede değinilen Raporu'nun 100. paragrafındaki katıldığımız tavsiyesini tekrarlamak durumundayız: "Komiserin görüşüne

³²Onur Andreotti, Civan Turmangil, Yüksek Yargı Kurumlarının Avrupa Standartları Bakımından Rollerinin Güçlendirilmesi Ortak Projesi, 1-2-3 Aralık 2010 .Ayrıca Onur Andreotti sunumu:"İfade özgürlüğünü sınırlayan meşru amaçlardan yargının otoritesi ve tarafsızlığının güvence altına alınması"s.1-2.www.yargitay.gov.tr/abproje/.../civan-onur_art9-10-11_notes.pdf

göre Türkiye’de ifade özgürlüğü ve medya özgürlüğü ile ilgili sorunlar ancak, her seviyede hâkim ve mahkemenin, özellikle de yüksek mahkemelerin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi standartlarını tümüyle göz önüne alarak, ifade özgürlüğünün muhtemel bir sınırlamaya tabi tutulabileceği bütün kararlarına bu standartları dâhil etmeleri halinde çözüme kavuşturulabilir perspektifi ile incelenmeli ve kararlar da AİHS ve AİHM kararlarıyla uyumlu olmalıdır”.

17- Hammerberg’in “Türkiye’de Adalet Yönetimi ve İnsan Haklarının Korunması” Raporu’nda (para 23) işaret ettiği gibi, Cumhuriyet Savcıları CMK 170-175. maddelerdeki görevlerini titizlikle -kapı tutma işlevi- yerine getirmeli ve soruşturma ve dava açmak suretiyle özgürlüklerin tehdit altında tutulmasının önüne geçmelidirler.

18-Mahkemeler insan haklarının ancak yasayla sınırlanabileceği kuralından hareketle yasanın açıklık, netlik, öngörülebilirlik ve hukukun üstünlüğü ilkesine uygunluk bakımından sorunlu olduğu durumlarda Anayasanın 90. ve 152 maddesindeki özellikleri ve olanakları dikkate alarak “somut norm denetimi” yolunu işletmelidir.

DİZİN

DAVA ADI

Abdürrezzak Güngör, 138, 139, 140.
Ahmet Aydemir, 95,96.
Ahmet Doğan, 151, 154, 155.
Ahmet Mümtaz İdil, 74, 75.
Ahmet Şık, 58, 59, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71.
Ali Kurt, 149.
Atilla Yayla, 105, 106.
Bahattin Erkmen, 154, 155, 156.
Barış Pehlivan, 63, 64, 65.
Barış Terkoğlu, 58, 64, 65.
Barış Yarkadaş, 26, 27.
Bülent Yılmaz, 109, 110.
Cenan Altunç, 149,
Coşkun Musluk, 58, 72, 78.
Davut Erkan, 95, 96, 103.
Dilek Kömpe, 151, 153.
Diyarbakır Barosu, 54, 90.
Diyarbakır Tabip Odası, 90.
Doğan Araz, 149, 150.
Edip Polat, 42, 43.
Emel Yıldırım, 151, 155.
Emire Eren Keskin, 51, 53, 56, 57, 58, 59, 93, 94, 117, 118, 124.
Emrah Adıgüzel, 154, 155, 156, 157.
Ersin Çelik, 151, 153.
Ezgi Sarıtaş, 100.
Fahri Fatih Tezcan, 95, 96.
Felat Özer, 174, 75, 176, 180.
Ferad Adır, 151, 155,
Filiz Koçali, 130, 131, 132, 135.
Filiz Uluçelebi, 149.
Gazel Güzel, 151, 152
Gökçe Otlı Sevimli, 97, 98, 99, 100, 149, 150,
Gökhan Topaloğlu, 151.
Günay Özarslan, 151, 152, 154.
Hakan Temel Tahmaz, 109, 110, 111.
Halil Savda, 95, 96, 97, 98, 99.
Halkın Günlüğü Gazetesi, 17, 111, 112, 116.
Hanefi Avcı, 58, 59, 61, 68, 69, 70, 71, 77.
Hasan Toğan, 151, 153, 154.
Hüseyin Özveren, 151, 154.
Hüseyin Soner Yalçın, 58, 61, 62, 63, 65, 67, 69, 70, 71, 72, 73, 74, 75, 77, 78, 79.
İbrahim Acar, 151.
İbrahim Çeşmecioglu, 109, 110.
İbrahim Yaylalı, 151, 154.
İHD, 53, 54, 90, 91, 98, 149
İklim Ayfer Kaleli, 58, 59, 73, 74.
İrfan Aktan, 117, 118, 119.
İrfan Sancı, 81, 82, 84, 85, 86, 87
İsmail Beşikçi, 119, 120, 121, 122, 125, 126.
İsmail Yerguz 86, 87

Kaşif Kozinoğlu, 58, 71.
 Kemal Gökteş 47, 48, 49, 51.
 KESK, 90.
 Kürşat Arslan, 151, 154.
 Mazlum-Der, 90.
 Mehmet Atak, 95.
 Mehmet Hatip Dicle, 78, 127.
 Mehtap Adıgüzel, 149.
 Meral Taşkıran, 149.
 Merve Yavuz, 151, 154, 155.
 Murat Batgi, 42, 43.
 Mustafa Elveren, 36, 37.
 Müyesser Uğur, 58, 76, 77.
 Nedim Şener, 58, 70, 77, 79, 80, 81, 87.
 Nezir Gülcan, 183, 187.
 Nur Mehmet Güler, 158, 159, 160, 161, 162.
 Oda TV, 57, 58, 59, 61, 62, 63, 64, 65, 67, 69, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 77, 78.
 Olcay Bayraktar, 167, 170.
 Ömer Kavili, 35, 36, 37, 38.
 Özgür Düşün Dergisi, 124, 125.
 Özgür Gündem Gazetesi, 20, 125, 126, 127, 128.
 Özgür Yıldırım, 164, 165.
 Ragıp Zarakolu, 158, 159, 160, 161, 162.
 Raif Ölmez, 171, 172, 173, 174.
 Rasime Şebnem Korur Fincancı, 26, 27.
 Saadet Irmak, 38.
 Sadık Daşdöğen, 138, 139, 140.
 Savaş Düzgün, 151, 154, 154.
 Savaş Koçarlan, 151, 154.
 Selahattin Demirtaş, 53, 54.
 Selçuk Kozağaçlı, 28, 29.
 Selda Başusta Çalık, 146, 147, 148.
 Selim Sadak, 165, 166, 167, 169.
 Serpil Arslan, 151.
 Sibel Can, 149.
 Süha Sertabiboğlu, 81, 82, 83.
 Süleyman Tatar, 102, 103.
 Şükrü Doğan Yurdakul, 58, 71, 72.
 Temel Demirer, 37, 38, 92, 93.
 TİHV, 26, 90.
 Uğur Boztaş, 154, 155, 156, 157.
 Veysi Kemal Sarısözen, 132, 133, 134.
 Volkan Sevinç, 97, 98, 99.
 www.5posta.org, 163, 164.
 Yakup Kurtaran, 151, 154
 Yalçın Küçük, 58, 60, 62, 64, 65, 71, 72, 74, 75, 76, 77, 78, 79.
 Yaşar Çalışkan, 151, 154.
 Yavuz Kılıç, 148, 149.
 Youtube, 160, 161, 162, 163.
 Zeycan Balcı Şimşek, 119, 121, 124, 125, 126.
 Ziya Çiçekçi, 130, 131, 132, 133, 134, 135, 136, 137.
 Zülküf Akelma 148, 149.

İLGİLİ YASALAR

1117 Sayılı Küçükleri Muzır Neşriyattan Koruma Kanunu 12, 190.
1632 Sayılı Askeri Ceza Kanunu 12, 191.
2559 Sayılı Polis Vazife ve Selahiyet Kanunu 12.
2820 Sayılı Siyasi Partiler Kanunu 12, 165, 166, 167, 169, 190.
2911 Sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu 12, 99, 100.
2935 Sayılı OHAL Kanunu 12, 23.
3713 Sayılı Terörle Mücadele Kanunu 12, 16, 38, 39, 55, 61, 110, 112, 113, 114, 115, 116, 117, 118, 131, 133, 134, 135, 139, 140, 141, 143, 145, 151, 152, 156, 157, 171, 185.
5187 Sayılı Basın Kanunu 28, 50, 83, 112, 113, 114, 115, 117, 139.
5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu (TCK) 10, 11, 25, 158, 186, 188, 191.
TCK Madde: 125, 10, 25, 26, 27, 29, 30, 31, 32, 47, 51, 98, 99, 188.
TCK Madde: 134, 10, 44, 56, 58, 61, 63, , 74, 188
TCK Madde: 135, 10, 56, 58, 63.
TCK Madde: 215, 10, 36, 37, 38, 39, 98, 134, 152, 154, 170, 171, 172, 186, 188.
TCK Madde: 216, 10, 41, 42, 44, 45, 57, 58, 61, 63, 64, 65, 71, 72, 79, 91, 92, 186, 188.
TCK Madde: 218, 10, 39, 188.
TCK Madde: 220 10, 52, 54, 55, 58, 61, 66, 68, 69, 71, 152, 156, 175, 176, 180, 181, 188, 191.
TCK Madde: 226, 10, 13, 80, 82, 83, 86, 87, 88, 159, 163, 169.
TCK Madde: 257, 10, 188.
TCK Madde: 285, 10, 13, 186, 188, 191,
TCK Madde: 286, 10, 188.
TCK Madde: 288, 10, 13, 186, 188, 191
TCK Madde: 301, 11, 13, 47, 51, 88, 89, 90, 91, 186, 187, 188.
TCK Madde: 302, 11, 94, 95.
TCK Madde: 305, 11, 188
TCK Madde: 314, 11, 55, 56, 58, 61, 63, 64, 65, 66, 68, 71, 72, 75, 77, 78, 79, 108, 151, 152, 156, 175, 176, 180, 181, 188, 191.
TCK Madde: 318, 11, 13, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 102, 103, 104, 188, 191.
TCK Madde: 327, 11, 13, 56, 8, 61, 63, 188, 189
TCK Madde: 334, 11, 13, 57, 58, 61, 63, 188, 189
TCK Madde: 336, 11, 47, 48, 50, 188, 189.
5275 Sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun 12, 186.
5442 Sayılı İl İdaresi Kanunu 12,
5651 Sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun 6, 11, 158, 160, 162, 164, 185, 189, 190, 193.
5682 Sayılı Pasaport Kanunu 12, 22.
5683 Sayılı Yabancıların Türkiye'de İkamet ve Seyahatleri Hakkında Kanun 12.
5816 Sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanun 12, 105, 106, 107, 158, 160, 189.
6112 Sayılı Radyo Televizyon Üst Kurulu Kanunu 12.
430 Sayılı Olağanüstü Hal Bölge Valiliği ve Olağanüstü Halin Devamı Süresince Alınacak İlave Tedbirler Hakkında Kanun Hükmünde Kararname 12

DAVALARIN GÖRÜLDÜĞÜ MAHKEMELER VE CUMHURİYET SAVCILIKLARI

Ankara

Ankara 6. Sulh Ceza Mahkemesi 163,
Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı 28, 91, 97, 100, 127, 148, 149, 151, 160, 161, 163.
Ankara 1. Sulh Ceza Mahkemesi 160.
Ankara 10. Asliye Ceza Mahkemesi 97.
Ankara 11. Ağır Ceza Mahkemesi 127, 150, 151.
(CMK 250. madde ile görevli)

Ankara 12. Ağır Ceza Mahkemesi 148.

(CMK 250. madde ile görevli)

Ankara 2. Ağır Ceza Mahkemesi 33

Ankara 2. Asliye Ceza 91.

Ankara 7. Sulh Ceza Mahkemesi 161.

Ankara 9. Sulh Ceza Mahkemesi 28.

Diyarbakır

Diyarbakır 1. Sulh Ceza Mahkemesi 90.

Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesi 53.

(CMK 250. madde ile görevli)

Diyarbakır 6. Ağır Ceza Mahkemesi 155.

(CMK 250. madde ile görevli)

Diyarbakır Asliye Ceza Mahkemesi 42.

Diyarbakır Cumhuriyet Başsavcılığı 42, 53, 90, 154.

(CMK 250. madde ile yetkili)

Eskişehir

Eskişehir 4. Sulh Ceza Mahkemesi 95, 96

Eskişehir Cumhuriyet Başsavcılığı 95, 96

İstanbul

İstanbul 31. Sulh Ceza Mahkemesi 102,

İstanbul Kartal 2. Ağır Ceza Mahkemesi 31,

İstanbul 10. Ağır Ceza Mahkemesi 109, 142, 145.

(CMK 250. madde ile görevli)

İstanbul 11. Ağır Ceza Mahkemesi 117, 119.

(CMK 250. madde ile görevli)

İstanbul 12. Ağır Ceza Mahkemesi 114, 132.

(CMK 250. madde ile görevli)

İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi 38, 135, 136, 146,

(CMK 250. madde ile görevli)

İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi 112, 113, 130, 138.

(CMK 250. madde ile görevli)

İstanbul 16. Ağır Ceza Mahkemesi 57,

(CMK 250. madde ile görevli)

İstanbul 17. Ağır Ceza Mahkemesi 111.

(CMK 250. madde ile görevli)

İstanbul 2. Asliye Ceza Mahkemesi 47, 81, 86, 87.

İstanbul Cumhuriyet Savcılığı 109.

İstanbul Çerkezköy Asliye Ceza Mahkemesi 88.

İstanbul Çerkezköy Cumhuriyet Başsavcılığı 88.

İstanbul Kadıköy 2. Asliye Ceza Mahkemesi 26.

İstanbul Kadıköy Başsavcılığı 26.

İstanbul Sarıyer Cumhuriyet Savcılığı 102.

İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı 47, 57, 81, 86, 112, 113, 117, 119, 130, 132, 135, 136, 138, 142, 145, 146.

(CMK 250. madde ile yetkili)

İzmir

İzmir 8. Asliye Ceza Mahkemesi 104,

İzmir 7. Sulh Ceza Mahkemesi 162.

İzmir Cumhuriyet Başsavcılığı 104, 162.

Kocaeli

Kocaeli Gebze 3. Asliye Ceza Mahkemesi, 41.

Kocaeli Gebze Cumhuriyet Başsavcılığı, 41.

Malatya

Malatya 3. Ağır Ceza Mahkemesi 37
(CMK 250. madde ile görevli)

Malatya Özel Yetkili Cumhuriyet Başsavcılığı 37
(CMK 250. madde ile yetkili)

Muş

Muş Bulanık Cumhuriyet Başsavcılığı 93.

Siirt

Siirt Cumhuriyet Başsavcılığı 165.
Siirt 2. Asliye Ceza Mahkemesi 165

Tunceli

Tunceli Asliye Ceza Mahkemesi 36
Tunceli Cumhuriyet Başsavcılığı 36

Urfa

Viranşehir Asliye Ceza Mahkemesi 44
Viranşehir Cumhuriyet Başsavcılığı 44

Yargıtay

Yargıtay 8. Ceza Dairesi 169, 170, 172
Yargıtay 9. Ceza Dairesi 171.
Yargıtay Ceza Genel Kurulu 174

İLGİLİ AİHM KARARLARI

Açık ve diğerleri/Türkiye Davası, 22,
Akdaş/ Türkiye Davası, 22,
Altuğ Taner Akçam/Türkiye Davası, 13, 92, 186, 187, 188.
Arslan / Türkiye Davası, 20.
Aksoy/Türkiye Davası, 20
Başkaya ve Okçuoğlu/Türkiye Davası, 21.
Bayatyan/Ermenistan Davası, 13, 98, 188.
Castells/İspanya Davası, 20.
Ceylan/Türkiye Davası, 21.
Cox/Türkiye Davası, 21.
Çamyar ve Berktaş /Türkiye 187.
Dink/Türkiye Davası, 13.
Erçep/Türkiye Davası, 188.
Erdogdu ve İnce/Türkiye Davası, 21.
Erdogdu/Türkiye Davası, 21.
Feti Demirtaş/Türkiye Davası, 13, 188.
Fevzi Sayılı/Türkiye Davası, 23.
Gerger/Türkiye Davası, 20, 21.
Görkan/Türkiye 22.
Gözel ve Özer/Türkiye Davası, 10, 12, 17, 39, 110, 111, 137, 139, 145, 187.
Gül ve diğerleri/Türkiye 12.
Handyside v. Birleşik Krallık Davası 15.
Incal/Türkiye Davası, 20.
İsak Tepe /Türkiye Davası, 20
Karataş/Türkiye Davası, 19, 152, 154.
Koç ve Tambaş/Türkiye Davası, 19.
Lingens/Avusturya Davası, 20,

Odabaşı ve Koçak/Türkiye Davası, 107,
Okçuoğlu/Türkiye Davası, 20,
Özgür Gündem/Türkiye 21,
Öztürk/Türkiye Davası, 21.
Polat/Türkiye Davası, 21.
Prager ve Oberschlick /Avusturya Davası 28.
Resul Taşdemir /Türkiye Davası, 18, 173.
Silver ve Diğerleri/ İngiltere Davası, 192.
Sürek/Türkiye Davası, 21, 131, 137, 152, 154.
Sürek No.1/Türkiye Davası, 19, 20, 21.
Sürek No.3/ Türkiye Davası, 39, 40, 118, 137.
Sürek No. 4 / Türkiye Davası, 21.
Sürek ve Özdemir/ Türkiye Davası 19, 20, 136.
Şener/Türkiye Davası, 21.
Ulusoy ve diğerleri/Türkiye Davası, 23.
Ürper ve Diğerleri/Türkiye 111, 112, 114, 184, 186, 187.
Yarar/ Türkiye Davası 19,
Zana/Türkiye Davası, 21.