

**P E N
N O R W A Y**

İddianame İnceleme Raporu

Ekrem İmamoğlu

Yazar: Tony Fisher

Yayımlanma Tarihi: 28 Eylül 2023

PEN Norveç Türkiye İddianame Projesi

PEN Norveç'in Türkiye İddianame Projesi Ocak 2020'den bu yana devam ediyor.

Bu süre zarfında, hakimler, avukatlar ve akademisyenlerden oluşan uluslararası bir ekiple, ifade özgürlüğünü ilgilendiren davalardaki 25 iddianameyi inceledik. Bu davalar arasında öne çıkan Cumhuriyet gazetesi davası, Büyükaada insan hakları savunucuları davası ve beş yıl süren Gezi Parkı davası yer alıyor.

Her rapor tek bir iddianameyi ele alarak Türkiye'nin iç hukuku ve uluslararası hukukla karşılaştırıyor. 2016'dan bu yana Türkiye'de hukukun üstünlüğü alanında derinleşen kriz, henüz hiçbir iddianamenin ulusal usul standartlarını veya Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin adil yargılanma hakkıyla ilgili 6. maddesinde belirtilen ilkeleri karşılamadığı anlamına geliyor.

Bunu göz önünde bulundurarak, gazeteciler, sivil toplum aktörleri ve avukatların davalarındaki iddianameleri incelemek için dünyanın önde gelen insan hakları avukatlarıyla birlikte çalışmaya devam ediyoruz. Aynı şekilde, hakim ve savcıların eğitimi ve Türkiye'deki iddianame yazma sürecinin sürekli iyileştirilmesi için tavsiyelerde bulunmaya da devam edeceğiz.

Bu çalışmanın önemi, 2022 yılında Gezi Parkı davası sanıklarının tamamının, endişe verici derecede yetersiz ve kusurlu bir iddianamede yer alan unsurlara dayanılarak mahkum edilmesi ve uzun süreli hapis cezalarına çarptırılmasıyla ortaya çıkmıştır. Proje 2023 yılında da devam etmektedir.

Tüm raporlara web sitemiz üzerinden erişilebilir: www.norskpen.no

Ayrıca 2020 ve 2021 yıllarına ait iki nihai rapora da şu adresten ulaşılabilir:

2020: <https://norskpen.no/wp-content/uploads/2021/06/PEN-Norway-Turkey-Indictment-Project-Report-2020.pdf>

2021: https://norskpen.no/wp-content/uploads/2022/03/PEN-Norway-Turkey-Indictment-Project-Report-2021_Eng.pdf

Proje, PEN Norveç'in Türkiye Danışmanı Caroline Stockford tarafından tasarlanıp yürütülmekte ve iddianame raporları PEN Norveç'in Türkiye Hukuk Danışmanı, insan hakları avukatı Şerife Ceren Uysal tarafından denetlenmektedir.

İddianame İnceleme Raporu

Ekrem İmamoğlu

Yazar : Tony Fisher

1. Giriş

PEN Norveç'in yürüttüğü Türkiye İddianame Projesi'nin bir parçası olarak Tony Fisher tarafından yazılan bu hukuki rapor sanık Ekrem İmamoğlu davasında düzenlenen iddianamenin bir değerlendirmesini sunmaktadır.

Ekrem İmamoğlu 1970 yılında doğdu. Lisans derecesini İstanbul Üniversitesi İşletme Bölümü'nden aldı. Lisans eğitiminin ardından aynı üniversitede İnsan Kaynakları Yönetimi Yüksek Lisans eğitimi aldı.

İmamoğlu daha sonra aile şirketi için çalışmaya başladı. Ardından grup şirketlerinin yönetimini üstlendi; konut ve kentsel planlama projelerini yürüttü. Resmi biyografisine göre, bu projeleri yürütürken yerel meselelerden kaynaklanan çok sayıda sorunla karşılaştı ve bunun sonucunda siyasete girmeye karar verdi.

İmamoğlu, 2009 yılında ana muhalefet partisi olan Cumhuriyet Halk Partisi'ne (CHP) katıldı ve Beylikdüzü İlçe Örgütü'nün üyesi oldu. O yıl yapılan yerel seçimlerde Beylikdüzü İlçe Başkanlığı'na aday oldu ve partinin seçim kampanyasına etkin olarak katıldı. Yerel seçimlerin ardından CHP İlçe Başkanı seçildi.

Beş yıllık ilçe başkanlığının ardından, 2013 yılında ön seçimle partisinin Beylikdüzü Belediye Başkan adayı gösterildi. 30 Mart 2014 yerel seçimlerinde Beylikdüzü Belediye Başkanı seçildi.

“ İktidar partisinin itirazları sonucu İmamoğlu'nun belediye başkanlığının 18. gününde Yüksek Seçim Kurulu (YSK), daha önceki içtihatlarına aykırı bulunan bir kararla İmamoğlu'na verdiği mazbatayı iptal etti. YSK, seçimlerin 23 Haziran 2019 tarihinde tekrarlanmasına karar verdi. ”

Ardından CHP, 31 Mart 2019 yerel seçimlerinde Sayın İmamoğlu'nu İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı'na (İBB) aday gösterdi. İmamoğlu, yüzde 48.82'lik oy oranıyla İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanı seçildi. Bu, 30 yılı aşkın bir süredir İstanbul'da herhangi bir Belediye Başkanının ulaştığı en yüksek oy oranıydı.

Ancak iktidar partisinin itirazları sonucu İmamoğlu'nun belediye başkanlığının 18. gününde Yüksek Seçim Kurulu (YSK), daha önceki içtihatlarına aykırı bulunan bir kararla İmamoğlu'na verdiği mazbatayı iptal etti. YSK, seçimlerin 23 Haziran 2019 tarihinde tekrarlanmasına karar verdi.

İmamoğlu, 23 Haziran 2019'da 31 Mart'a göre çok daha büyük bir başarıyla yüzde 54,2'lik bir oy desteğiyle yeniden İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanı seçildi.

2. Olay Örgüsünün Özeti

Ekrem İmamoğlu, 31 Mart 2019 tarihinde yapılan yerel seçimlerde yaklaşık 13.000 oy farkla İBB Başkanı seçildi.

6 Mayıs 2019 tarihinde YSK, 4'e karşı 7 oyla seçimi iptal ettiğini açıkladı. Kurul, 4 üyesinin muhalefet şerhinin de yer aldığı 250 sayfalık gerekçeli kararında, "sandık kurulu başkanlarının kanun hükmüne aykırı olarak belirlenmesi"ni "sonuca müessir olay ve haller" olarak tanımlamış ve seçimin iptaline gerekçe göstermiştir. YSK Başkanı Sadi Güven ile üyeler Cengiz Topaktaş, Kürşat Hamurcu ve Yunus Aykın çoğunluğun görüşüne karşı oy kullandı.

İmamoğlu 23 Haziran 2019'da tekrarlanan seçimi bu kez yaklaşık 800.000 oy farkla kazandı.

Ekrem İmamoğlu, 30 Ekim 2019 tarihinde Fransa'nın Strazburg kentinde düzenlenen Avrupa Konseyi Yerel ve Bölgesel Yönetimler Kongresi'ne İBB Başkanı sıfatıyla katıldı.

İmamoğlu kongrede yaptığı konuşmada, seçim sürecinde kamu kaynaklarının iktidar lehine sınırsız kullanıldığını, toplumu bölen kutuplaştıran bir dilin benimsendiğini söyledi. Ayrıca Cumhurbaşkanı ve kabine üyelerinin seçim yasaklarını dikkate almayan eylem ve uygulamalar sergilediğini ve devletin haber ajansı olan Anadolu Ajansı'nın seçim sonuçlarını manipüle etmeye çalıştığını belirtti. Hükümetin 31 Mart'ta kaybettiği seçimi YSK kararıyla iptal ettirerek kazanmak istediğini de sözlerine ekledi.

İçişleri Bakanı Süleyman Soylu, 4 Kasım 2019 tarihinde yaptığı açıklamada, "Avrupa Parlamentosu'na gidip, Türkiye'yi şikayet eden **ahmağa** söylüyorum. Bunun bedelini bu millet sana ödetecek. Bu kadar ucuz mu bu işler." dedi.

Aynı gün Soylu'nun sözlerinin kendisine hatırlatılması üzerine gazetecilere açıklama yapan İmamoğlu, "31 Mart'ta seçimi iptal edenler ve dünyada, Avrupa'da onların gözünde nereye düştüğümüz noktasında, o olan şeylere, biten şeylere baktığımızda, tam da işte 31 Mart'ta seçimi iptal edenler **ahmaktır...**" dedi.

Yüksek Seçim Kurulu Başkanlığı tarafından 15 Kasım 2019 tarihinde yapılan suç duyurusu üzerine İstanbul Anadolu Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından soruşturma başlatıldı ve soruşturmanın ardından İmamoğlu aleyhine dava açıldı.

İstanbul Anadolu 7. Asliye Ceza Mahkemesinde görülen davanın Ocak ayındaki ara duruşmasına katılan İBB Başkanı Ekrem İmamoğlu kendisini şu sözlerle savundu:

"Öncelikle burada verilen demeç bir soru üzerine verilen demeçtir. Sorunun temeli İçişleri Bakanı'nın şahsıma yönelik açıklamalarında 'Ahmak' kelimesini kullanmasıdır. Söz konusu cevabım bu sorunun üzerine olmuştur, dolayısıyla bana kullanılan bu 'Ahmak' kelimesine karşılık olarak kullanılmış bu 'Ahmak' kelimesidir ve muhatabı da Sayın İçişleri Bakanı'dır." Dolayısıyla asla YSK'yı veya üyelerini herhangi birisini muhatap olarak böyle bir beyanda bulunmadım.

Seçimin iptal etmesine yönelik bütün siyasi aktörler, hükümeti temsil eden siyasi kimlikler ve herkes bu konuda beyanda bulundular. YSK'nın ne yaptığı ya da ne kararlar verdiği benim sözümün muhatabı değildir, benim irademi kendi ifadem tanımlar, iptal edenler ibaresinden ettirenleri kastettim."

İmamoğlu Aralık 2022'de Yüksek Seçim Kurulu üyelerine hakaret gerekçesiyle iki yıl yedi ay on beş gün hapis cezasına çarptırıldı.

2.1. Yargı Sürecinin Zaman Çizelgesi

31 Mart 2019: İstanbul yerel seçimleri. İmamoğlu yaklaşık 13.000 oy farkla İBB Başkanı seçildi.

6 Mayıs 2019: YSK seçimi iptal etti.

23 Haziran 2019: Seçim tekrarlandı ve İmamoğlu bir kez daha ve bu kez yaklaşık 800.000 oy farkla İBB Başkanı seçildi.

30 Ekim 2019: Fransa'nın Strazburg kentinde düzenlenen Avrupa Konseyi Yerel ve Bölgesel Yönetimler Kongresi'ne katıldı ve hükümeti eleştirdi.

4 Kasım 2019: Bir açıklama yapan İçişleri Bakanı Süleyman Soylu, İmamoğlu'na **ahmak** dedi.

4 Kasım 2019: Soylu'nun sözlerinin hatırlatılması üzerine gazetecilere açıklama yapan İmamoğlu, "31 Mart'ta seçimi iptal edenler ve dünyada, Avrupa'da onların gözünde nereye düştüğümüz noktasında, o olan şeylere, biten şeylere baktığımızda, tam da işte 31 Mart' ta seçimi iptal edenler ahmaktır..." dedi.

15 Kasım 2019: YSK, İmamoğlu hakkında 4 Kasım 2019 tarihli açıklamasıyla ilgili suç duyurusunda bulundu.

27 Mayıs 2021: İddianame düzenlendi.

9 Kasım 2021: İlk duruşma gerçekleşti. İmamoğlu, İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanı olarak çalışma programı nedeniyle duruşmaya katılamadı. Avukatları, İmamoğlu'nun savunmasının müsait olduğu bir zamanda alınmasını talep etti.

10 Ocak 2022: İmamoğlu adliyeye giderek savunmasını yaptı. Dava, esas hakkındaki mütalaasını hazırlaması için savcıya gönderildi.

1 Haziran 2022: İkinci duruşma görüldü. Duruşma öncesinde İmamoğlu'nun avukatları reddi hakim talebinde bulundu. Duruşmada İmamoğlu'nun YSK üyelerine yönelik herhangi bir söyleminin olmadığına dair uzman görüşünü içeren ek bir rapor sunuldu. Savunma ekibi ayrıca mahkemeden tanıklarının dinlenmesini talep etti. Mahkeme heyeti reddi hâkim talebini reddederek, raporun incelenmesi için dosyanın savcılığa gönderilmesine karar verdi ve duruşmayı erteledi.

21 Eylül 2022: Üçüncü duruşma görüldü. Duruşma öncesinde savunma ekibi, Süleyman Soylu ve İmamoğlu'nun konuşmalarını içeren bir DVD sunarak DVD'nin incelenmesini talep etti. Mahkeme heyeti savunma ekibinin talebini kabul ederek duruşmayı erteledi.

“ İmamoğlu Aralık 2022'de Yüksek Seçim Kurulu üyelerine hakaret gerekçesiyle iki yıl yedi ay on beş gün hapis cezasına çarptırıldı. Mahkeme ayrıca, mahkumiyet kararının temyizde onanması halinde İmamoğlu'nun alacağı hapis cezası boyunca seçimle gelinen siyasi görevlerden ve diğer faaliyetlerden men edilmesine karar verdi. Savunmanın Bölge İstinaf Mahkemesi'ne yaptığı temyiz başvurusu halen derdesttir. ”

11 Kasım 2022: Mahkeme tanıkları dinledi. Ardından mahkeme savcıya esas hakkındaki mütalaasını sunması için söz verdi. İmamoğlu'nun avukatları tüm delillerin toplanmadığını belirterek itiraz etti ve reddi hakim talebinde bulundu. Mahkeme, bu talebin davayı uzatmaya yönelik olduğuna hükmederek talebi reddetti. Davaya ilişkin mütalaada savcı, İmamoğlu'nun "Kurul halinde çalışan kamu görevlilerine karşı görevlerinden dolayı alenen zincirleme hakaret" suçundan 4 yıl 1 aya kadar hapis cezasına çarptırılmasını istedi.

14 Aralık 2022: Son duruşma görüldü. Mahkeme, savcının mütalaasını açıklamasından sonra yeniden tanıklar dinlendiği için savcıdan tekrar mütalaa istedi. Savcı önceki mütalaasını tekrarladı. İmamoğlu Aralık 2022'de Yüksek Seçim Kurulu üyelerine hakaret gerekçesiyle iki yıl yedi ay on beş gün hapis cezasına çarptırıldı. Mahkeme ayrıca, mahkumiyet kararının temyizde onanması halinde İmamoğlu'nun alacağı hapis cezası boyunca seçimle gelinen siyasi görevlerden ve diğer faaliyetlerden men edilmesine karar verdi. Savunmanın Bölge İstinaf Mahkemesi'ne yaptığı temyiz başvurusu halen derdesttir.

3. İddianamenin Değerlendirilmesi

3.1. İddianamenin Özeti ve Değerlendirilmesi

Bu davanın alışılmadık derecede kısa olan iddianamesi olguları aşağıdaki ifadelerle aktarmaktadır:

"Suç tarihi olan 4 Kasım 2019 Pazartesi günü itibariyle İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanı olan şüpheli Ekrem İmamoğlu' nun Üsküdar Fethipaşa Korusunda basın mensuplarına yaptığı açıklamalar sırasında "31 Mart' ta seçimi iptal edenler ve dünyada, Avrupa' da onların gözünde nereye düştüğümüz noktasında, o olan şeylere, biten şeylere baktığımızda, tam da işte 31 Mart' ta seçimi iptal edenler ahmadır..." şeklindeki söylemlerle Yüksek Seçim Kurulu üyelerine alenen hakaret ettiği, zira söylem içeriğinde yer alan "ahmak" şeklindeki ibarenin Türk Dil Kurumu sözlüğüne göre "aklı gereği gibi kullanamayan, bön, budala, aptal" (www.sozluk.gov.tr sorgulama çıktısı dosya içerisine alınmıştır) anlamlarını taşımakla kurul üyelerinin onur, şeref ve saygınlığını rencide edecek nitelikte olduğu, İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı seçiminin 6 Mayıs 2019 tarihinde Yüksek Seçim Kurulu tarafından iptal edildiği nazara alındığında söylemin kamu görevlisi olan ve kurul halinde çalışan mağdurlara yönelik olduğu hususunda tereddüt bulunmadığı, dolayısıyla şüphelinin üzerine atılı suçu işlediği, yine her ne kadar şüphelinin suç tarihi itibariyle İstanbul Belediye Başkanı görevini yürütmekte olduğu görülmekte ise de soruşturma konusu eylemin şüphelinin kişisel suçu olarak değerlendirilmesinde zaruret bulunduğu, bu kanaatin yüksek yargı içtihatlarıyla da desteklendiği, binaenaleyh Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 2008/19328 Esas 2008/20739 Karar sayılı içtihadında iş bu soruşturmaya benzer nitelikteki bir olaya ilişkin olarak basın toplantısında üçüncü şahsa hakaret eden bir büyükşehir belediye başkanının eyleminin görevli ilgili olmadığı, 4483 sayılı kanun hükümlerinin uygulanamayacağı, soruşturma iznine ihtiyaç duyulmaksızın genel hükümlere göre soruşturma yürütülmesi gerektiğinin belirtildiği, dolayısıyla toplanan deliller ve izah olunan tüm dosya kapsamına göre şüphelinin üzerine atılı suçu işlediği ve hakkında kamu davası açmak için gereken yeterli şüphe seviyesine ulaşıldığı ANLAŞILMIŞTIR."

İddianame, Türk Ceza Kanunu'nun 125. maddesinin kapsamına giren bir suçun işlendiğini belirtmektedir. TCK 125/1. maddede ilgili suçun sınırları aşağıdaki ifadelerle belirlenmektedir:

Bir kimseye onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte somut bir fiil veya olgu isnat eden veya sövmek suretiyle bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına saldıran kişi, üç yıldan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. Mağdurun gıyabında hakaretin cezalandırılabilmesi için fiilin en az üç kişiyle ihtilat ederek işlenmesi gerekir.

İddianame, 125/1. maddeye ek olarak Türk Ceza Kanunu'nun şu maddelerine atıfta bulunmaktadır: Madde 125/2-1, madde 125/3-a,4,5, madde 43/2-1 ve madde 53. madde 125'in ek hükümleri cezalandırma ile ilgilidir ve bir kurul üyesine karşı işlenmesi halinde suçu ilgili komitenin tüm üyelerine karşı işlenmiş gibi değerlendirir. 43. madde, tek bir suçun işlenmesinin (herhalde kurulun her bir üyesine karşı) zincirleme suç işlenmesi olarak değerlendirilmesini sağlamak için eklenmiştir. 53. madde ise, 125. madde uyarınca gerçekleşecek bir mahkumiyetin Sayın İmamoğlu'nu "Sürekli, süreli veya geçici bir kamu görevinin üstlenilmesinden; bu kapsamda, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliğinden veya

Devlet, il, belediye, köy veya bunların denetim ve gözetimi altında bulunan kurum ve kuruluşlarca verilen, atamaya veya seçime tabi bütün memuriyet ve hizmetlerde istihdam edilmekten” yoksun bırakacağı için eklenmiştir. 53. madde kapsamında başka yasaklar da bulunmaktadır, ancak bunlar Sayın İmamoğlu’nun davasıyla en ilgili olanlardır ve bu yasakların yalnızca derhal infaz edilen hapis cezaları için geçerli olduğu ve ertelenmiş cezalar için geçerli olmadığı unutulmamalıdır.

İddianame kısadır ve savcının temin ettiği anlaşılan yegane deliller, yukarıda aktarılan karşılıklı yorumların bir kaydı ile İmamoğlu’nun kendisinin verdiği ve söz konusu ifadenin muhatabının Seçim Kurulu üyeleri olduğunu reddettiği, yalnızca öncelikle İmamoğlu’na “ahmak” diyen bakan olduğunu belirttiği ifadesidir.

“ Ahmak kelimesi, kesinlikle aşağılayıcı olmasına rağmen, genellikle küfür olarak kabul edilmeyen bir isimdir (bu durum İngilizce dili için kesinlikle geçerlidir). Eleştirel bir sözcüktür ancak normalde cezai yaptırım gerektirecek ölçüde hakaret olarak kabul edilmez ”

3.2. Konuya İlişkin İç Hukuk Düzenlemeleri

Bir kovuşturmanın başlatılmasına ilişkin usul gereklilikleri Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 170. maddesinde düzenlenmiştir. Bu düzenlemeler şüphelinin, savunma avukatının, mağdurun ve şikayette bulunanın kimliğinin gösterilmesi gibi unsurları içermektedir. Bu davadaki şikayetçiler “Yüksek Seçim Kurulu Başkanlığı”dır. İddianame birçok açıdan 170. maddeye uygun görünmektedir. Ne var ki, madde 170/5 “iddianamenin sonuç kısmında şüphelinin sadece aleyhine olan hususlar değil, lehine olan hususlar da ileri sürülür” şartını da aramaktadır. Söz konusu iddianamedeyse davanın şüpheli lehine herhangi bir hususundan bahsedilmemekte, hatta şüphelinin yaptığı yorumun muhatabının Seçim Kurulu üyeleri olduğunu reddettiği beyanının eldeki tek beyana dayalı delil olduğundan dahi söz edilmemektedir. Sayın İmamoğlu’nun basın sorumlusu Murat Ongun’un ve sözlerinin Sayın Soylu tarafından yapılan yorumlara yanıt niteliğinde olduğunu doğrulayan bir başka yardımcısının ifadelerinin de duruşma sırasında mahkeme tarafından dinlendiği anlaşılmaktadır.

CMK madde 170/2’ye göre bir iddianamenin düzenlenebilmesi için soruşturma evresi sonunda toplanan delillerin suçun işlendiği hususunda yeterli bir şüphe oluşturması gerekmektedir. TCK madde 125, sanığın “sövmek suretiyle bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına saldırdığına” dair kanıt bulunmasını gerektirmektedir. Sanığın kullandığı sözün muhatabının Seçim Kurulu üyeleri olmadığı yönündeki beyanı Savcı tarafından kabul edilebilir bulunmamış olsa bile (mahkeme de daha sonra Sayın Ongun’un ve ifade veren diğer yardımcının ifadelerini kabul etmemiş olsa dahi), “ahmak” teriminin kullanılmasının 125. madde kapsamında “hakaret” teşkil edip etmediğine dair erken bir aşamada bazı değerlendirmelerin yapılması gerekirdi. Ahmak kelimesi, kesinlikle aşağılayıcı olmasına rağmen, genellikle küfür olarak kabul edilmeyen bir isimdir (bu durum İngilizce dili için kesinlikle geçerlidir). Eleştirel bir sözcüktür ancak normalde cezai yaptırım gerektirecek ölçüde hakaret olarak kabul edilmez.

3.3. İlgili Uluslararası Standartlar

3.3.1. İfade Özgürlüğü

Somut dava, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (“AİHS”) madde 10 kapsamında korunan özgürlük haklarına ilişkin temel meseleleri gündeme getirmektedir.

Genel bir ilke olarak ifade özgürlüğünün kullanılmasına getirilecek herhangi bir kısıtlamanın “gerekliliği” ikna edici bir şekilde ortaya konulmalıdır (Sürek ve Özdemir / Türkiye [BD], para. 57¹; Dilipak / Türkiye, para. 63²). Mahkeme ulusal makamların kısıtlamayı gerekçelendirmek için öne sürdüğü sebeplerin “ilgili ve yeterli” olup olmadığını tespit etmelidir (Barthold / Almanya, para. 55³; Lingens / Avusturya, para. 40⁴).

Mahkeme tutarlı bir şekilde AİHS madde 10/2'nin siyasi beyanlara ya da tartışmalara (Brailier / Fransa, para. 41⁵) yahut kamuyu ilgilendiren konularda yapılacak tartışmalara (Sürek / Türkiye (no. 1) [BD], para. 61; Lindon, Otchakovsky-Laurens ve July / Fransa [BD], para. 46⁶; Wingrove / Birleşik Krallık, para. 58⁷) sınırlama getirilmesine imkan vermediğini ifade etmiştir.

Mahkemelerin yaklaşımını mevcut davanın olgularına uyguladığımızda, kamu görevlilerine yönelik gayrimeşru saldırıları engellemeye yönelik cezai bir yaptırımın, hukukun üstünlüğünün korunmasıyla bağlantılı görevler yerine getiren memurları korumak gibi meşru bir amaç güttüğü açıkça görülmektedir. Bununla birlikte, 125. madde ile ihdas edilen suçun böyle bir amacın gerçekleştirilmesi için orantılı bir yol olup olmadığı ayrı bir konudur. Başlı başına “saldırı” teşkil etmeyen ancak iki siyasetçi arasında kamu yararını ilgilendiren bir konunun tartışıldığı siyasi bir diyalogun parçası olan münferit davranışlar için söz konusu yasada uzun hapis cezaları öngörülmektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), çeşitli vesilelerle siyasetçiler ve gazeteciler arasındaki kamusal tartışmayı bastırma etkisi yapan ulusal kuralları değerlendirmek durumunda kalmıştır. Oberschlick / Avusturya (no. 2)⁸ davasının 1 Temmuz 1997 tarihli kararında Bay Oberschlick, Forum adlı bir yayında yayımladığı makalenin başlığında ve ana metninde Bay Haider'i “Trottel” (Avusturya Almancasında “ahmak” anlamına gelir.) olarak nitelendirerek hakaret ettiği gerekçesiyle mahkum edilmiştir. Bölge Mahkemesi, kelimenin kendisinin hakaret içerdiği ve sadece kullanılmasının dahi verilen mahkumiyeti haklı çıkarmak için کافی olduğu kanaatindedir. Viyana İstinaf Mahkemesi, makaleyi, Bay Haider'in konuşmasını ve bu konuşmaya ilişkin yorumları okumamış olan okuyucuların, bu kelimeyi Bay Haider'in söyledikleriyle değil, kendi şahsıyla ilişkilendireceğinden hareketle, söz konusu kelimenin makalenin başlığında da yer almasının kelimeyi hakaret haline getirdiği görüşüne varmıştır. Bu görüşe katılmayan AİHM bu bağlamda, Mahkeme'ye sunulan yargı kararlarının, başvuranın makalesi ve makalenin yazıldığı koşullar da dahil olmak üzere, davanın bütünü ışığında değerlendirilmesi gerektiğine işaret etmiştir. Tıpkı İçişleri Bakanı Süleyman Soylu'nun Sayın İmamoğlu'nun Avrupa Konseyi'ndeki sözlerini tarif ederken yaptığı yorum gibi, söz konusu makale de provokatif olma kastıyla yazılmıştı. Mahkeme'ye göre “bir siyasetçiye kamuoyu önünde Trottel [ahmak] demenin onu rencide edebileceği” doğrudur, ancak “işbu davada, bu kelime Bay Haider tarafından bile bile uyandırılan infial ile orantısız görünmemektedir.” Mahkeme, Bay Oberschlick'in ifade özgürlüğünü kullanmasına yönelik müdahalenin neden gerekli olduğunun gösterilmediğine ve mahkum edilmesinin madde 10'un ihlali olduğuna karar vermiştir (kararın 35. paragrafı).

Benzer bir durum Bodrozic / Sırbistan 32550/05⁹ davasında yaşanmış, adı “JP” olarak kısaltılan bir konuşmacının nüfusunun %35'i Sırp olmayan çok-etnikli bir bölge olan Voyvodina'daki ulusal azınlıkların varlığı ve tarihi hakkında devlet televizyonunda yaptığı polemik açıklamaları tanımlamak için başvuranın kullandığı ifadeler, onun mahkum edilmesine gerekçe yapılmıştır. JP adlı kişi bölge nüfusunun tamamının “sömürgeci” olduğunu ve “o bölgede hiç Hırvat bulunmadığını” iddia etmiştir. Başvuran ise JP'yi “ahmak”, “faşist” ve “faşist hareketin bir üyesi” olarak tanımlamıştır. Mahkeme, “AİHS madde 10/2'nin, kamu yararını ilgilendiren konulardaki tartışmalara sınırlama getirilmesine imkan vermediğini (bkz. Nilssen ve Johnsen / Norveç [BD], no. 23118/93, § 46, AİHS 1999-VIII)” onaylamış ve “*Bu bağlamda Mahkeme, mevcut davadaki tartışmanın açıkça kamu yararını ilgilendirdiğini ve devam eden bir siyasi tartışmanın konusu olduğunu gözlemlemektedir*” demiştir (Kararın 55. paragrafı). Her ne kadar başvuran, özellikle kamuoyu önünde söylendiğinde genellikle saldırgan olarak değerlendirilebilecek sert sözler kullanmış olsa da, “*ifadeleri, provokatif bir röportaja tepki olarak ve bölgesi ile bir bütün olarak ülkenin demokratik gelişimi için genel çıkarı ilgilendiren bir konuda yaşanan serbest bir tartışma bağlamında kullanılmıştır.*” Madde 10 yalnızca memnuniyetle karşılanan veya zararsız görülen değil, aynı zamanda şok edici veya rahatsız edici olan bilgi ve fikirleri de korumaktadır. Mahkeme, “*müdahalenin orantılılığını değerlendirirken, uygulanan cezaların niteliğinin ve ağırlığının da dikkate alınması gereken faktörler olduğunu*” yinelemiştir. (A.g.k., para. 58). Bu davada, başvurana, ödenmemesi halinde 75 gün hapis cezasıyla değiştirilebilecek bir para cezası verilmiştir. İncelenen mevcut davada ise, iki yılı aşkın bir süre hapis cezası verilmiştir. Mahkeme, Bodrozic davasında başvuranın madde 10 kapsamındaki haklarının ihlal edildiğine karar vermiştir. Gerçekçi bir analiz, madde 10 kapsamındaki haklara yönelik ihlalin Sayın İmamoğlu'nun davasında çok daha ciddi olduğunu göstermektedir.

3.3.2. Adil Yargılanma Hakkı

Adil yargılanma hakkı hem AİHS madde 5 ve 6 hem de Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme ("ICCPR") madde 9 ve 14 tarafından koruma altına alınmıştır. Türkiye her iki belgeye de imza atmıştır.

Sanıkların savunma yapma hakkı adil yargılanma hakkının temel bir bileşenidir. Bir sanığın etkili bir savunma yapabilmesi, hem savcılığın sunduğu delillere etkili bir şekilde itiraz edebilmesine hem de kendi savunmasında olumlu deliller ileri sürebilmesine bağlıdır. Uluslararası insan hakları organları olguların ve delillerin değerlendirmesinde genellikle ulusal mahkemelerin konuya ilişkin değerlendirmelerini dikkate alacaktır, ancak böyle bir değerlendirmenin sanığın savunma hazırlama hakkının inkarı anlamına geldiği istisnai durumlar da vardır. Sayın İmamoğlu'nun yorumlarının muhatabının İçişleri Bakanı olduğuna dair beyanı ve bu beyanın sözlü ifade veren iki tanık tarafından doğrulanması, İmamoğlu'nun yaptığı yorumlar hakkında karar veren hakimler tarafından tamamen göz ardı edilmiş gibi görünmektedir. Görünüşe göre savcılığın elindeki delil ise yapılan yorumların bir kaydından ibarettir. Bu nedenle, Sayın İmamoğlu'nun söz konusu kelimeleri kullanırkenki niyetinin ne olduğuna ilişkin gerçekçi bir değerlendirme, ancak kendisinin verdiği ifadeye ve Savcı ya da Sayın İmamoğlu tarafından sunulan aleyhteki ya da lehteki delillere dayandırılabilir. Savcının bu konuda herhangi bir delil sunmadığı görülmektedir. Mammadov / Azerbaycan (No.2) (Başvuru no. 919/15¹⁰) davasında AİHM, Azerbaycanlı bir muhalif şahsın mahkum edilmesinin "hatalı ya da saptırılmış delillere dayandığı", "kendisinin konuya ilişkin itirazlarının yeterince ele alınmadığı" ve "[I]hine olan delillerin sistematik bir biçimde ya yeterli gerekçe sunulmadan ya da açıkça makul sayılmayacak bir biçimde reddedildiği" gerekçesiyle onun adil yargılanma hakkını ihlal ettiğine karar vermiştir. Mahkeme, sanığı mahkum etmek için kullanılan delillerin kabul edilme, incelenme ve/veya değerlendirilme biçiminde ciddi eksiklikler olduğuna ve bu durumun da yargılamanın adil olmamasına yol açtığına karar vermiştir. Mevcut davada Sayın İmamoğlu'nun maruz kaldığı muamelenin benzerliği göz önünde bulundurulduğunda, kararın AİHM'e sunulması halinde yargılamanın adil olmadığına hükmedilmesi güçlü bir olasılıktır.

AİHS madde 6 bağlamındaki kurumsal ve usule ilişkin gereklilikler ışığında Türkiye'deki ceza adaleti sisteminin eksikliklerinin tam bir değerlendirmesini yapmak bu raporun kapsamı dışında kalmaktadır. Sözü edilen bu eksikliklere ilişkin eleştiriler akademisyenler, barolar, STK'lar ve uluslararası kurumlar tarafından uzun yıllardır dillendirilmektedir.

3.3.3.Savcının Yargılama Sürecindeki Tarafsızlığı ve Adillliği: BM Savcılarının Rolüne Dair İlkeler Yönergesi

İddianamenin ve yargılamanın yürütülme biçiminin adil yargılanma ilke ve usullerine uyup uymadığı tartışılırken, savcılarının hukukun üstünlüğünü savunmadaki rolünü özetleyen BM Savcılarının Rolüne Dair İlkeler Yönergesi'ne ("BM İlkeleri") değinmek zorunludur.

Yönergenin 2/b ilkesi savcılarının "görev yaptıkları makamın gerektirdiği idealler, ahlaki ödevler ile anayasada ve yasalarda sanıklar ile mağdurların haklarını korumak için getirilen hükümler, ulusal ve uluslararası hukuk tarafından tanınmış insan hakları ve temel özgürlükler konusunda gerekli eğitim ve öğretimi" almış olmasını gerektirir.

12. ilke savcılarının görevlerini insan haklarının yanında, insan onurunu koruyacak "adil, tutarlı ve süratli bir biçimde" gerçekleştirmeleri gerektiğini belirtmektedir. 13/a ilkesi savcılarının görevlerini ayrımcılık yapmaksızın tarafsız bir şekilde yürütmeleri gerektiğini ve 13/b ilkesi ise savcılarının "kamu yararını koruması, objektif bir biçimde hareket etmesi, zanlının ve mağdurun durumunu gereği gibi dikkate alması ve zanlının yararına veya zararına olup olmadığına bakmaksızın, ilgili her türlü duruma dikkat etmesi" gerektiğini belirtmektedir.

Yukarıda vurgulandığı üzere, savcının bu davada kendi görevini dengesiz bir biçimde ele aldığı göz önünde bulundurulduğunda, BM İlkeleri kapsamındaki görevlerini yerine getirdiği şüpheli görünmektedir.

4. Sonuç ve Öneriler

4.1. Sonuç

Sözü edilen davanın iddianamesine ilişkin olarak eldeki raporda altı çizilen bu eksiklikler ve kusurlar, geride bıraktığımız on yıl içinde Türkiye'deki birçok davada mevcut olan eksiklik ve kusurları yansıtmaktadır.

Bu ve diğer davalardaki savcılarının yetkinlik seviyesinin bariz biçimde düşük oluşu, iddianame düzenlenmesine ilişkin ulusal ve uluslararası kural ve ilkelere riayet etmeyişleri açıkça endişe vericidir.

İddianamede açıklanan olgular ne kovuşturmanın kendisini ne de müdafinin kendisine isnat edilen suçlardan hüküm giymesini haklı çıkarmaktadır.

Verilen ceza ağırdır ve onanması halinde Sayın İmamoğlu'nun belediye başkanlığı görevine devam etmesini veya diğer siyasi makamlara aday olmasını engelleyecek bir etkiye sahip olacaktır. İşlendiği iddia edilen suçla orantısızdır.

4.2. Öneriler

Her şeyden evvel İmamoğlu hakkındaki mahkumiyet kararının bozulması gerektiği açıktır. Bu kararın güvenilir ya da ikna edici olmadığı, savcının rolüne, sanığın adil yargılanmaya erişimine ilişkin hem ulusal hem de uluslararası kurallar ve yükümlülüklerle uygun olmayan bir kovuşturma ve yargılamanın sonucu olarak verildiği ortadadır. Söz konusu kovuşturmalar Türkiye'nin AİHS madde 10 kapsamındaki yükümlülüklerini de açıkça ihlal etmiştir.

Birinci Uluslararası Adil Yargılanma Günü 14 Haziran 2021 tarihinde gerçekleşti ve dünyanın dört bir yanından hukukçuları, baroları ve insan hakları örgütlerini bir araya getirerek dikkatleri Türkiye'deki (ve hukukun üstünlüğünün, adil yargılanma haklarının tehlike altında olduğu diğer ülkelerdeki) her geçen gün daha kötüye giden adil yargılanma hakkı ihlallerine çekti. 90'dan fazla baro, çeşitli yargıç birlikleri, STK'lar ve diğer insan hakları örgütleri Uluslararası Adil Yargılanma Günü münasebetiyle ortak bir açıklama yaparak Türkiye'yi adalet sistemindeki aksaklıkları gidermek için bir dizi önlem almaya çağırdı. Tüm ceza soruşturmalarında ve kovuşturmalarında masumiyet karinesi ilkesinin güvence altına alınarak gözetilmesi çağrısı ile Türkiye'nin her düzeydeki ceza mahkemesinde yapılan ceza yargılamalarında AİHS madde 6 ve ICCPR madde 14'te yer alan adil yargılanma haklarına saygı gösterilmesinin sağlanması talebi bunlardan bazılarıydı. Türkiye sorunun varlığını kabullenip harekete geçerek ülkeyi hukukun üstünlüğüne, adil yargılama da dahil temel hak ve özgürlüklere bütünüyle saygı duyulan bir konuma taşımak için bu taleplere yanıt verme sürecini başlatmalıdır. ■

Yazar Hakkında

Tony Fisher İngiltere Essex'de kurulu Fisher Jones Greenwood LLP hukuk bürosunun genel direktörüdür. Tony bugüne kadar çok sayıda uluslararası yahut iç hukuka ilişkin insan hakları dosyaları üstlenmiş ve birçok durumda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi süreçlerinde savunmanlık yürütmüştür. Kendisi Essex Üniversitesi İnsan Hakları Merkezi'nde akademisyen ve İngiltere ve Galler Hukuk Cemiyeti İnsan Hakları Komitesi'nin eski başkanı ve halen üyesidir. Tony, Essex bölge temsilcisi olarak İngiltere ve Galler Hukuk Cemiyeti Konseyi'nde ve topluluğun uluslararası çalışmalarını yürüten Uluslararası Komitesi'nde yer almaktadır.

Sonnotlar

- 1 [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-58278%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-58278%22]})
- 2 [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-157399%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-157399%22]})
- 3 [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%22\%22CASE%20OF%20BARTHOLD%20v.%20GER-MANY\%22%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-57431%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22\%22CASE%20OF%20BARTHOLD%20v.%20GER-MANY\%22%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-57431%22]})
- 4 [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%22\%22CASE%20OF%20LINGENS%20v.%20AUSTRIA\%22%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-57523%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22\%22CASE%20OF%20LINGENS%20v.%20AUSTRIA\%22%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-57523%22]})
- 5 <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-73200> (yalnızca Fransızcası mevcuttur)
- 6 <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-82846>
- 7 <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58080>
- 8 [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%22oberschlick%20v%20](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22oberschlick%20v%20)
- 9 [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%2232550/05%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-93159%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%2232550/05%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-93159%22]})
- 10 [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:\[%22919/15%22\],%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],%22itemid%22:\[%22001-178631%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22fulltext%22:[%22919/15%22],%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-178631%22]})