

PEN Norveç,
Türkiye İddianame Projesi
İddianame İnceleme Raporu

MIT Mensubu Haberleri Davası

Şerife Ceren Uysal

Yayınlanma tarihi: 13 Kasım 2020

PEN Norveç, Türkiye İddianame Projesi'ni Tanıtıyor

PEN Norveç olarak, Türkiye'de ifade, basın ve örgütlenme özgürlüğünü hedef alan davaları yeni bir yaklaşımla gündeme getiriyoruz: Türkiye İddianame Projesini.

2020 yılında Türkiye'den ve Avrupa'nın birçok ülkesinden yargıç, avukat ve akademisyenle işbirliği içinde, öne çıkan basın ve sivil toplum davalarından 12'sinin iddianamelerine yönelik rapor hazırlıyoruz. Her rapor bir iddianameye odaklanıyor. Beş farklı ülkeden hukuk ve insan hakları uzmanları 12 iddianamenin Türkiye mevzuatına ve uluslararası standartlara uygunluğunu inceliyor.

Projemizle Türkiye'deki hukuk kriziyle ilgili uluslararası tartışmaları somut bir zemine taşımayı ve Türkiye'deki standartları yükseltecek diyalogları verilerle desteklemeyi hedefliyoruz. Yayınladığımız tüm raporlara norskpen.no adresinden ulaşabilirsiniz.

Projenin başında PEN Norveç'in Türkiye danışmanı olan Caroline Stockford bulunmakta, Aşkın Duru ise projenin Türkiye koordinatörü olarak çalışmalarını koordine ediyor.

Bu proje, Norveç Dışişleri Bakanlığı, İstanbul İsveç Konsolosluğu ve Heinrich Böll Vakfı tarafından desteklenmektedir.

İÇİNDEKİLER

PEN Norveç, Türkiye İddianame Projesi'ni Tanıtıyor	2
<i>Yazar hakkında</i>	3
1: Değerlendirmenin konusu	4
2: Soruşturma ve kovuşturma aşamasına ilişkin tespitler	4
3: İddianameye ilişkin değerlendirme	6
A) <i>İddianameye genel bakış:</i>	6
B) <i>Şüphelilerin fiillerine hem TCK md. 329/1, hem de Mit Kanunu md. 27/3 isnat edilebilir mi?</i>	11
C) <i>Daha önce ifşa olmuş bir bilginin yeniden ifşası mümkün müdür?</i>	14
D) <i>İddianamede yapılmayan hukuki nitelemenin sonucunda oluşan hukuki ihlaller:</i>	18
4: İncelenen gerçekten hukuki anlamda bir iddianame midir?	19

Yazar hakkında

Şerife Ceren Uysal İstanbul'da insan hakları avukatı olarak faaliyet göstermiştir. Türkiye'deki çalışmaları sırasında, sistematik insan hakları ihlalleri barındıran bir çok davada görev almıştır. 2012 yılından bu yana Çağdaş Hukukçular Derneği'nin yönetim kurulu üyeliğini yapmaktadır. Aynı zamanda derneğin uluslararası ilişkiler komitesi üyesidir ve derneği farklı uluslararası organizasyonda temsil etmektedir. Komitedeki faaliyetlerinin parçası olarak, meslektaşlarıyla birlikte birçok araştırma ve dava gözlem çalışması düzenlemiştir. 2016 Kasım ayından beri Viyana'da yaşamaktadır. Ludwig Boltzmann Enstitüsü'nde 1 yıl konuk araştırmacı olarak çalışma yapmıştır. Türkiye'de özellikle avukatları ve hak savunucularına yönelik duruma dikkat çekmek amacıyla, farklı ülkelerde değişik konferans ve seminerlere katılım göstermiştir. Avusturya'da Dr. Georg Lebiszcak İfade Özgürlüğü ödülü almıştır. Akademik çalışmalarına Viyana Üniversitesi'nde Cinsiyet Çalışmaları Yüksek Lisans programında devam etmekte, çalışmalarını cinsiyet çalışmalarının insan hakları hukuku bağlamına odaklamaktadır.

1: Değerlendirmenin konusu

Bu çalışmanın kapsamı 23.04.2020 tarihinde İstanbul Cumhuriyet Savcısı Yasin Erkal, İstanbul Cumhuriyet Başsavcı Vekili Hasan Yılmaz ve İstanbul Cumhuriyet Başsavcısı İrfan Fidan tarafından şüpheliler Aydın Keser, Barış Pehlivan, Barış Terkoğlu, E.E., Erk Acarer, Hlyla Kılınç, Mehmet Ferhat elik ve Murat Ağirel aleyhine düzenlenen 2020/43545 soruşturma ve 2020/3499 iddianame numaralı toplamda 50 sayfa olan iddianamenin değerlendirilmesinden ibarettir.

2: Soruşturma ve kovuşturma aşamasına ilişkin tespitler

2020 senesi şubat ayında Libya`da yaşamını yitiren ordu mensupları arasında Milli İstihbarat Teşkilatı Bakanlığı`na (MİT) bağlı kişi ya da kişilerin de bulunduğuna ilişkin haberler gündeme gelmiştir. Bu haberlerin akabinde MİT tarafından 04.03.2020 tarihinde MİT mensuplarının kimliklerinin deşifre edildiği isnadı ile suç duyurusunda bulunulmuştur. Akabinde İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından birçok gazeteci hakkında cezai soruşturma başlatılmıştır.

Hlyla Kılınç Odatv internet sitesinde 03.03.2020 tarihinde yayımlanan haberi gerekçe gösterilerek 04.03.2020 tarihinde Manisa`da gözaltına alınmıştır. Aynı tarihte ve yine aynı soruşturma kapsamında Odatv Sorumlu Haber Müdürü Barış Terkoğlu da İstanbul`da gözaltına alınmıştır. Her iki gazeteci aynı tarihte çıkarıldıkları sorgu hakimliği tarafından tutuklanmıştır. Bu süreci takiben Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu (BTK) tarafından Odatv internet sitesine erişim engeli getirilmiştir.

Kılınç ve Terkoğlu'nun tutuklanmasından sonra aynı soruşturma kapsamında Yeni Yaşam Gazetesi Genel Yayın Yönetmeni Ferhat elik ile sorumlu yazı işleri müdürü Aydın Keser, Odatv Genel Yayın Yönetmeni Barış Pehlivan ve Yeni ağ Gazetesi yazarı Murat Ağirel, gözaltına alınmış olup, elik, Ağirel ve Keser 8 Mart'ta, Pehlivan ise 6 Mart'ta tutuklanmıştır.

Soruşturma sürerken İstanbul Başsavcılığı tarafından yazılı bir açıklama yapılmış olup, içeriğinde; "Milli İstihbarat Teşkilatı personelinin ifşa edilerek ailesinin ve yakınlarının can güvenliğinin tehlikeye sokulması, devlet kurumlarının istihbarat faaliyetlerinin zafiyete uğratılmaya çalışılması' konulu soruşturma kapsamında, şüpheliler B.T, B.P, H.K, A.K, M.F.Ç ve M.A'nın İstanbul 8, 4 ve 5. Sulh Ceza Mahkemelerince sorgularına müteakip CMK'nın 100 ve devamı maddeleriyle MİT Kanunu'nun 27/3-1. cümlesi uyarınca tutuklanmalarına karar verilmiştir." denilmiştir¹.

Yine aynı açıklamada soruşturmanın konusunun, karşı istihbarat faaliyeti kapsamında 1-19 Ocak 2014 yılında gerçekleştirilen MİT tırlarının durdurulması örneğinde olduğu gibi bir plan dahilinde, suç olduğunu bilerek, kasten MİT Kanunu 27. maddesinin ihlal edilmesi, Milli İstihbarat Teşkilatı personelinin ifşa edilerek ailesi ve yakınları ile birlikte çalışma arkadaşlarının can güvenliklerinin tehlikeye sokulması ve devletin istihbarat faaliyetlerinin zafiyete uğratılmaya çalışılması olduğu belirtilmiştir².

Altısı tutuklu yedi gazeteci ve gazeteci olmayan E.E. hakkında düzenlenen iddianame İstanbul 34. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından 7 Mayıs 2020'de kabul edilmiştir. Yargılama 24.06.2020 tarihinde başlamıştır.

İlk duruşmanın sonucunda şüphelilerden Murat Ağırel, Hülya Kılınç ve Barış Pehlivan'ın tutukluluğuna devam kararı verilmiştir. Tahliye edilen gazeteciler hakkında ise çeşitli adli kontrol hükümleri uygulanmıştır. Soruşturma kapsamında ifadesi alınamamış olan Erk Acarer hakkında süregelen yakalama kararının tekidine karar verilmiştir.

İlk duruşmanın akabinde savcı mütalaası için süre verilmiştir. Mütalaa dosyaya ancak ikinci duruşmaya bir gün kala ibraz edilmiştir. Mütalaada özetle; şüpheli gazetecilerin MİT mensuplarının kimlik bilgilerini ve dolayısıyla ailelerinin kimlik bilgilerini ve çalıştıkları görev ve faaliyetlerine ilişkin bilgileri yayınladıkları, yaydıkları ve

¹ İlgili açıklamanın yer aldığı haber için, bkn: <https://www.aa.com.tr/tr/turkiye/istanbul-cumhuriyet-bassavciligindan-sehit-mit-mensubu-sorusturmasina-iliskin-aciklama/1759280> (erisim tarihi: 20.10.2020)

² Adı geçen aynı haber

açıkladıkları iddiası ile ceza istenmiş olup, aynı zamanda suçun zincirleme işlendiği iddia edilerek TCK md. 43 kapsamında ceza artırımı talep edilmiştir.

09.09.2020 tarihinde görülen ikinci duruşmada, mütalaa duruşmadan yalnızca 1 gün önce dosyaya ibraz edilmiş olmasına rağmen, mütalaaaya karşı beyanlar ve son savunmalar aynı duruşma sırasında tamamlanmış olup, mahkeme tarafından hüküm açıklanarak yargılamaya son verilmiştir. Hüküm kapsamında;

- Aydın Keser, Ferhat Çelik ve Murat Ağirel; MİT Kanunu 27/3 maddesi uyarınca “zincirleme şekilde; istihbarat faaliyetleri ile ilgili bilgi ve belgeleri ifşa etmek” suçlamasıyla dört yıl sekiz ay yedi gün hapis cezasına çarptırılmıştır.
- Barış Pehlivan ve Hülya Kılınç ise MİT Kanunu 27/3 maddesi uyarınca “istihbarat faaliyetleri ile ilgili bilgi ve belgeleri ifşa etmek” suçlamasıyla üç yıl dokuz ay hapis cezasına çarptırılmıştır.
- Tutuklu olan sanıkların tamamı hükümlerle birlikte tahliye edilmişlerdir.
- Yurtdışındaki Erk Acarer hakkındaki dosyasının tefrikine karar verilmiştir.
- Belediye çalışanı E.E. beraat etmiş ve E.E.’ye yöneltilen suçlamanın “kanunda suç olarak tanımlanmadığı” ifade edilmiştir.
- Barış Terkoğlu da hakkındaki tüm suçlamalardan beraat etmiştir ve Terkoğlu’na yöneltilen suçlamanın da “kanunda suç olarak tanımlanmadığı” ifade edilmiştir.

İlgili hükmün istinaf incelemesi rapor yazım tarihi itibarıyla devam etmektedir.

3: İddianameye ilişkin değerlendirme

A) İddianameye genel bakış:

İddianame, (tefrik edilen soruşturmaya ilişkin savcılık bilgi notu dışta tutulduğunda) 50 sayfadan oluşmakta ve 8 şüpheliyi kapsamaktadır. Tüm şüphelilere Türk Ceza Kanunu (TCK) 329/1 maddesi ile Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanunu (MİT Kanunu) 27/3-1 cümlesine atıf yapılarak; devletin güvenliğine ve siyasal yararlarına ilişkin gizli kalması gereken bilgileri açıklama, istihbarat faaliyeti ile ilgili bilgi ve belgeleri ifşa etme isnadı yöneltilmiştir.

İddianame kamuoyunda MİT krizi olarak bilinen (07.02.2012) olaylar ile 2014 yılında yaşanan MİT tırlarının durdurulması olaylarına değinen kısa bir bölümle başlamaktadır. Ancak bu bölümlerin şüphelilere yöneltilen isnat ve şüphelilerin fiilleri ile ilişkisi olmadığı iddianamenin bütünü okunduğunda anlaşılmaktadır. Bu bölümün iddianamede yer almasını gerektirecek bir hukuki gereklilik tespit edilememiştir.

Yine iddianamenin henüz başlarında iddianamede benimsenmiş ara başlıklandırma sistemine ilişkin bilgi verilmiştir. Bu ara başlıklar şu şekildedir:

- 1) Olay anlatımı
- 2) MİT Başkanlığının Suç Duyurusu
- 3) Soruşturma Sürecinde Yürütülen Dezenformasyon Faaliyetleri
- 4) Hukuki Değerlendirme
- 5) Şüphelilerin Eylemleri

Ara başlıklar ayrıntılı olarak değerlendirildiğinde soruşturma dosyası ile doğrudan ilgisi olmayan birçok konuya girildiği ve çok sayıda uzun alıntı yapıldığı görülmektedir. Bu durum iddianamenin anlaşılır şekilde okunmasını önemli ölçüde güçleştirmektedir. Örneğin; olay anlatımı başlığı altında, neredeyse 2 sayfa TBMM'nin 02.01.2020 tarih ve 1238 Karar numaralı – kamuoyunda Libya tezkeresi olarak bilinen – kararı alıntılanmıştır. Savcılık muhtemelen bu karara sadece Libya`da ordu ve MİT mensuplarının bulunmasının yasal dayanağı olması nedeniyle atıf yapmıştır. Ancak açık ki bu durumun şüphelilere yöneltilen isnat ile bir ilişkisi bulunmamaktadır.

İkinci ve üçüncü ara başlık yaklaşık 4.5 sayfadır. İddianame savcılarını şüphelilerin savunmalarını yahut tanık ifadelerini kısaca özetlemeyi tercih ederken, MİT tarafından yapılmış iki ayrı suç duyurusunu “sonuç ve istem” kısımları da dahil olacak şekilde kelime kelime alıntılanmıştır. Üçüncü ara başlık ise başlı başına bu iddianame içerisinde yer almaması gereken bir başlığı ifade etmektedir. Bu bölümde aktarılan her iki olayın da iddianame konusu ile ilgisiz olmasının yanı sıra, başka hukuki süreçlerin konusu olan olaylar hakkında savcılarının “dezenformasyon” nitelemesi yapması ayrıca bir soruna işaret etmektedir. Şüphelilerin doğrudan eylemlerinden kaynaklanmayan ve her biri ayrı hukuki süreçlerin konusu olan olayların savcılar

tarafından iddianame içerisinde “yorumlanması” şüpheliler ile ilgili bir olumsuz bir algı yaratılmaya çalışıldığı izlenimini oluşturmaktadır.

Hukuki değerlendirme ve şüphelilerin eylemleri başlıkları daha özelliikli tartışmaların konusu oldukları için ilerleyen başlıklarda tartışılacaktır. Ancak burada şüpheli eylemleri başlığı konusunda değinilmesi anlamlı olabilecek bir nokta bulunmaktadır. İddianame içeriğinde şüphelilerin eylemleri ilk kez birinci ara başlık olan olay anlatımı içerisinde yazılmıştır. Ancak daha sonra 50 sayfalık bölümde her bir şüpheli için aynı cümleler tekrar tekrar kaleme alınmıştır. Bu tekrarlar kimi şüpheliler yönünden (sadece olay anlatımı başlığı altında ikişer kez yazılmakla) beş kez gerçekleşmiştir. Bu nedenle iddianamenin 50 sayfalık hacmi bir yanılısama yaratmaktadır. Kimi iddianameler olay örgüsünün karmaşıklığı yahut hukuki nitelme ile ilişkili gereksinimler nedeniyle elbette diğer bazı iddianamelere göre daha uzun olabilir. Ancak inceleme konusu iddianame, iddianame savcılarının tüm argüman, atıf ve nitelmelemelerine bağlı kalınarak sade bir şekilde tekrar kaleme alınacak olsa (şüpheli kimlik bilgileri gibi bilgileri içeren, bu iddianamenin ilk 4 sayfası da dahil) 10 ila 15 sayfadan daha uzun bir metnin ortaya çıkmasının mümkün olmadığı kanaatine ulaşılmıştır.

İlerleyen aşamada raporda yapılacak değerlendirme ve tespitlerin takibinde kolaylık sağlayabilmek için burada kısaca şüphelilere isnat edilen fiiller özetlenecektir:

Murat Ağirel (toplamda 6 paragraf) özetle 22.02.2020 tarihinde paylaşmış olduğu tweet içeriğinde “case officer” ifadesi kullanarak S. C. ve O.A. isimli MİT mensuplarına ilişkin ilk kez paylaşımda bulunan kişi olmak suretiyle ifşa fiilini gerçekleştirmekle suçlanmaktadır. Yine şüphelinin aynı gün Sputnik ajansından bir kişi ile telefonda görüşmüş olmasından söz edilmektedir.

Erk Acarer: (Toplamda 3 paragraf) özetle yine 22.02.2020 tarihinde yaptığı twitter paylaşımları nedeniyle suçlanmakta olup,

kendisinin bu tweetleri Ağirel ile eşzamanlı atmış olduğuna vurgu yapılmıştır.

Mehmet Ferhat ÇELİK ve Aydın Keser (toplamda 2 paragraf) ise 23.02.2020 ve 24.02.2020 tarihlerinde Yeni Yaşam isimli günlük gazete ve aynı gazetenin www.yeniyasamgazetesi1.com isimli internet sitesinde yayımlanan haberler gerekçe gösterilerek bu kez MİT mensuplarının fotoğraflarının ve kimlik bilgilerinin paylaşarak deşifre edildiği ve bu bilgilerin ilk defa yazılı basında yayınlandığı iddiası ile suçlanmaktadır.

Hülya Kılınç`a ise (11 paragraf) cenaze töreninden gizlice çekilmiş fotoğraf yayınlamak ve ölen MİT mensubuna ilişkin bir takım bilgilere haberde yer vermek suretiyle ilgili MİT mensubunun kimliğinin ifşası ile fotoğraflar aracılığı ile cenazeye katılan diğer MİT mensuplarının da ifşası isnadı yöneltmiştir ve fotoğrafların bir kısmının ilk kez ilgili haber sitesinde yayınlandığına vurgu yapılmıştır.

E.E. hakkında, Hülya Kılınç`a ayrılmış bu 11 paragraf içerisinde fotoğrafları çeken ve Kılınç`a gönderen kişi olması yönü ile tespit yapılmış olup temelde isnadın ne olduğu açıklıkla anlaşılır değildir.

Barış Terkoğlu yönünden Hülya Kılınç`a ayrılmış 11 paragraf içerisinde sorumlu haber müdürü olduğu tespiti ile isnatta bulunulmuştur.

Barış Pehlivan yönünden ise yine aynı 11 paragraf içerisinde bu kez Pehlivan'ın ilgili internet sitesinde genel yayın yönetmeni olduğu tespiti ile isnatta bulunulmuştur.

Şüphelilere isnat edilen suçların bu şekilde tek tek özetlendiği bölümün orta yerinde milletvekili Ümit Özdağ tarafından yapılan 26.02.2020 tarihli basın açıklaması aynen alıntılanmış ve ardından Özdağ hakkında düzenlenmiş fezlekeye atıf yapılmıştır. Ancak bu kısmın da iddianame ile ilgisi kurulmamıştır. Bu önemli bir eksikliğe işaret etmektedir. İddianame savcılarını Özdağ'ın bu basın açıklaması ile MİT mensuplarını ifşa ettiği kanaatinde iseler, bu durumda bir kısım şüphelinin bu iddianamede şüpheli olarak yer almaması gerekeceği açıktır. Zira Özdağ'ın bir ifşa fiili gerçekleştirdiğini ileri sürmek, ilgili tarihten sonra bu aynı konuda söz söyleyen kişilerin artık objektif olarak ifşa fiilini gerçekleştiremeyeceğini de söylemek anlamına gelecektir. "İfşa" kelimesinin gerek dilbilimsel, gerekse hukuksal anlamı budur. Özdağ'ın açıklamaları ile iddianame konusu arasında zamansal ve içeriksel bir bağ kurulmaktan imtina edilmesi CMK 170 kapsamında şüpheli lehine delillerin de değerlendirilmesi zorunluluğu kapsamında ele alınabilir. Ancak burada imtina edilen değerlendirme, suç isnadını ortadan kaldıracak bir niteliği haiz olduğundan önemi de bu kapsamda düşünülmelidir. Zira bu tür bir değerlendirmeden imtina etmek, bu suçun şüphelisi olma ihtimali kalmamış kişilerin şüpheli sıfatı ile nitelendirilmesini, bu kişilerin tutuklu yargılanmalarını ve bir kısmının hüküm giymesini de içeren şekilde önemli ihlaller silsilesine yol açmıştır.

En nihayetinde olay anlatımı bölümünde savcılarca şüphelilerin tamamı yönünden su tespit yapılmıştır:

Şüphelilerin eylemleri zaten ifşa olmuş bilgilerin tekrar paylaşılmasından ibaret sıradan bir eylem olmayıp, Milli İstihbarat Teşkilatı Başkanlığı'nın faaliyetlerinin ve MİT mensuplarının bir plan dahilinde koordineli şekilde deşifre edilmesi, MİT'in görev ve faaliyetleri kapsamında devletin gizli kalması gereken bilgilerinin açıklanması, yayınlanması, yayılması ve MİT mensuplarının açık kimlik, görev ve ünvanlarıyla birlikte ifşa edilerek MİT mensuplarının hem kişisel hem de ailelerinin can güvenliklerinin tehlikeye atılması eylemidir.

İddianame boyunca gazetecilerin eylemlerini “sıradan” olmaktan çıkaran unsurun ne olduğu açıklanmamıştır. Aynı zamanda plan ve koordinasyon iddiasının dayanağının ne olduğu da iddianameden hiçbir şekilde anlaşılamamaktadır. Açık ki bir gazetecinin çalıştığı gazetenin yazı işleri müdürü ile telefonda konuşması mesleki faaliyetinin doğası gereğidir. Aynı şekilde iki ilgisiz kişinin benzer tarihlerde benzer bir konu ile ilgili tweet atmış olmaları öncelikle bir rastlantıya işaret eder. Burada koordine edilen planlı bir faaliyet olduğunu ileri sürmek için belirli bir zaman aralığında atılan ve sadece konusu aynı olan tweetlerin varlığının yeterli bir şüphe kaynağı olamayacağı ortadadır. Bu noktaların da ötesinde iddianamede atıf yapılan her iki suçun da konusu aslen ifşa olup, planlı ve koordineli bir hareket olup olmaması iddianamede atıf yapılan kanun hükümleri yönü ile bir önem taşımamaktadır. Yukarıda iddianameden alıntılanmış olan söz konusu paragraf iddianame içerisinde (sayfa 15 ve sayfa 22) kelimesi kelimesine iki kez yer almaktadır. Yine iddianamenin 7. sayfasında da fiilin “bir plan dahilinde, sistematik ve koordineli biçimde” gerçekleştirildiği belirtilmiştir. İsnat edilen suç tipi yönü ile hiçbir önem taşımayan ve yine iddianame içerisinde delillerle desteklemeye yönelik hiçbir nitelikli çaba da harcanmamış bir vurgunun, bu şekilde tekrarlarla dile getirilmesi şüphelilere ilişkin olumsuz bir algı yaratma çabası harcandığı izlenimini güçlendirmektedir.

B) Şüphelilerin fiillerine hem TCK md. 329/1, hem de Mit Kanunu md. 27/3 isnat edilebilir mi?

Yukarıda belirtildiği üzere şüphelilerin her biri tek bir fiille iki ayrı yasa maddesini ihlal etmekle suçlanmaktadır. İlgili maddeler şunlardır:

TCK md. 329/1: Devletin güvenliği veya iç veya dış siyasal yararları bakımından niteliği itibarıyla gizli kalması gereken bilgileri açıklayan kimseye beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir.

MİT Kanunu md. 27/3: Birinci ve ikinci fıkra kapsamındaki bilgi ve belgelerin; radyo, televizyon, internet, sosyal medya, gazete, dergi, kitap ve diğer tüm medya araçları ile her türlü yazılı, görsel, işitsel ve elektronik kitle iletişim araçları vasıtasıyla yayımlanması, yayılması veya açıklanması hâlinde;

9/6/2004 tarihli ve 5187 sayılı Basın Kanununun 11 inci maddesi ile 4/5/2007 tarihli ve 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanunun 4 üncü ve 6 ncı maddeleri hükümlerine göre sorumlulukları belirlenenler ile bunları yayanlar hakkında üç yıldan dokuz yıla kadar hapis cezası verilir.

MİT Kanunu md. 27/3 içerisinde atıf yapılan aynı maddenin ilk iki fıkrası MİT'in görev ve faaliyetlerine ilişkin bilgi ve belgelerle MİT mensuplarının veya ailelerinin kimliklerine ilişkin bilgi ve belgelerin ifşası suçunu düzenlemektedir. Yani üçüncü fıkra ile esasında MİT Kanunu md. 27/1 ve 2`de düzenlenmiş fiillerin radyo, televizyon, gazete gibi kitle iletişim araçları kanalı ile gerçekleştiği durumlara ilişkin bir düzenleme yapılmıştır.

MİT kurumunun görevlerini düzenleyen MİT Kanunu md. 4 incelenecek olursa, esasında bu kurumla ilişkili herşeyin objektif olarak devletin güvenliği ile de ilgili kabul edildiği görülecektir. Bu durumda TCK md. 329/1 ve MİT Kanunu md. 27/3 bir arada düşünüldüğünde ifşa edilen bilgi ve belge niteliğinin değişmediği görülmektedir. Burada ifşanın araçları (ve belki de yöntemi) değiştiğinden MİT Kanunu md. 27/3`ün genel düzenlemeye konu bir suçun nitelikli halini düzenleyen bir özel norm olduğu ileri sürülebilir.

MİT Kanunu md. 27/3`ün özel, TCK 329/1`in genel norm olduğu kabul edildiği yerde, şüphelilerin her birinin tekil fiillerine her iki isnadın birden yöneltilmesinin bir hukuki zemini olmadığının da kabulü gerekmektedir. Ve yine burada uygulanması gereken normun özel norm olduğu gözetilerek MİT Kanunu md. 27/3`e yönelinmesi gerektiği de tartışmasıdır. Şüphelilere hem genel, hem özel norm dayanak alınarak iki ayrı isnatta bulunulması hukuka aykırıdır.

Biraz daha açarsak; özel norm genel normun özelliklerinden başka ayrıca kendisine özel norm niteliğini veren özellik ve unsurlara da sahiptir³. Somut olayda bu özel unsurun MİT Kanunu md. 27/2 kapsamında MİT mensupları yahut ailelerine ilişkin bilgilerin açıklanması olduğu açıktır. İçel İstanbul Barosu Dergisi`nde yayımlanan makalesinde bu durumun aksine bir uygulamanın hukuken ne anlama geldiğini açıklıkla tanımlamıştır:

(...) benzer unsurlar içeren genel normların hiçbir olasılıkta özel normun kapsamındaki eyleme uygulanma olanağı yoktur. (İÇEL, Suçların İçtimaı, sh.187). Aksi bir düşünce, örneksene (kıyas) yoluyla suç yaratma anlamına geleceği için suçta kanunilik ilkesine açık bir şekilde aykırılık oluşturur⁴

İddianamede hem genel, hem de özel norma atıfla şekillendirilen isnadın CMK 170/3-h`ye aykırılık oluşturduğu da ortadadır. İlgili düzenlemeye göre her iddianame yüklenen suç ve uygulanması gereken kanun maddelerini içermelidir. Ancak bunun anlamı savcılarının rastgele kanun maddelerini sıralaması değil, yüklenen suçla ilişkili kanun maddesini "tespit ederek" iddianameyi hazırlamalarıdır.

Raporda yer alan soruşturma ve kovuşturma aşamasına ilişkin tespitler bölümünde atıf yapılan 09.03.2020 tarihli İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı açıklamasına bir kez daha değinmekte fayda var. İlgili açıklamada Başsavcılık isnadın MİT Kanunu md. 27`ye dayandığını belirtmektedir. Bu anlamda savcılık makamının özel normun varlığından ve soruşturmanın bu norm kapsamında yürütülmesi gerektiğinin en başından beri farkında olduğu da söylenebilir.

Özel norm ve genel norm ilişkisi üzerine bu tartışmanın sadece teori alanını ilgilendiren bir tartışma olmadığına anlaşılması önem taşımaktadır. Bu iddianame akabinde yürütülen yargılamada verilen hüküm incelendiğinde hakkında ceza verilen sanıklar yönünden hükmün MİT Kanunu md. 27/3 kapsamında kurulduğu, TCK md.

³ İcel, Kayhan, Ceza Hukukunda Özel-Genel Norm İlişkisinin Hukuksal Niteliğine Ve Özelliklerine Uymayan Uygulamalar, İstanbul Barosu Dergisi, Eylül-Ekim 2015, s. 15-30, İstanbul, <https://www.istanbulbarosu.org.tr/files/Yayinlar/Dergi/doc/ibd20155.pdf>

⁴ age, s.18

329/1 yönünden ise sanıkların beraat ettiği görülmektedir. İddianamede hukuki nitelime doğru yapılırsa idi, öncelikle yargılama ağır ceza mahkemesinde görülmeyecekti. Bu hali ile savcılar tarafından göz ardı edilen bu hususun, birçok başka hukuka aykırılığı beraberinde getirdiği açıktır.

C) Daha önce ifşa olmuş bir bilginin yeniden ifşası mümkün müdür?

Bu ara başlıktaki değerlendirme her iki suç yönünden bir arada yapılacaktır. Zira biri genel, diğeri özel norm olmakla birlikte her iki suç yönünden de hukuka aykırı eylem, yalın ifadesiyle gizliliği yasa ile düzenlenmiş bir bilginin ifşasından ibarettir. Bu hali ile bu suçun işlenebilmesi için öncelikle gizli bir bilgi olmalıdır. Akabinde ise gizli olan bu bilgi açıklanmalıdır. Suç ancak gizli olan bir bilginin açıklanması ile oluşur. Yani burada fiil sadece “açıklama” değil, “gizli olan bilgiyi açıklama”dır.

Bu haliyle iddianame hazırlanmadan önce sorulması gereken öncelikli iki soru bulunmaktadır: 1) Fiilin konusu herhangi bir yasal düzenleme gereği ifşası suç olan bir bilgi mi? 2) Öyle ise, bu bilgiyi kim ifşa etti?

İddianame ilk soruya net bir şekilde “evet” yanıtı vermektedir. Ancak kanımca bu sorunun yanıtı bu kadar basit değildir. Soru, “MİT mensuplarının kimlik bilgilerini ifşa etmek suç mudur?” şeklinde formüle edildiğinde, “evet” yanıtı hızla verilebilir. Ancak bu soru bir iddianame kapsamında soruluyorsa o zaman mutlak olarak somut olayla ilişki içerisinde değerlendirme yapılması gerekecektir. İddianamenin ise bu tür bir değerlendirmeden itina ile kaçındığı tespit edilmiştir. Örneğin, iddianame kapsamında 3`ü gazeteci toplamda 4 kişi cenaze töreninde yapılan fotoğraf çekimleri ve ilişkili haber üzerinden soruşturmaya dahil edilmişlerdir. Ancak iddianame, kamuya açık düzenlenen ve hatta MİT kurumunun kurumsal olarak çelenk yolladığı bir cenaze töreninden görüntü almanın ve bu törenle ilgili haber yapmanın “ifşa olmamış” hangi bilginin ifşasına yol açtığını açıklamamaktadır. Bu noktada hemen belirtmek gerekir ki, gerek TCK, gerekse MİT Kanunu suçu tanımlarken ifşa ile ilgili bir nicel kriter belirlememiştir. Bu anlamda kanun koyucu ifşası yasak bilginin telefonda söylenmesi ile bir konferansta sunumunun yapılması arasında bir farka gitmemiştir. Öyle ise

kamuya acik bir cenaze töreninden görüntü almak bu fiil kapsamında değerlendirilebilir mi sorusunun savcılıkça ikna edici bir şekilde yanıtlanması gerekir. Zira burada artık korunan bir bilgi olduğundan söz edilemeyecektir. Bunun aksini ortaya koymak CMK md. 170/4 gereği savcının görevi olarak kabul edilmelidir.

İkinci soru yönünden ise; korunan bir bilgi olduğu durumda, her iki normun doğası gereği bu bilginin kim tarafından ifşa edildiğinin araştırılmalıdır. Zira sözlük anlamı ile de açık olduğu üzere, zaten ifşa olmuş bir bilginin yeniden ifşası mümkün değildir! Bu nokta iddianame açısından temel önemde noktalardan birisidir. İddianame savcılarının 50 sayfalık metin boyunca aslında bu noktanın etrafında dönüp durmuşlardır.

Örneğin, hukuki değerlendirme başlığı altında iddianamenin 23. sayfasında iddianame savcılarının iki ayrı önemli atıf yapmak durumunda kalmışlardır. Bu atıflardan birincisi, Askeri Yargıtay 2. Dairesi 1987/762-747 sayılı ilamında yer alan *“Herkes tarafından bilinen şeyler sırrın konusu olamaz”* ifadesidir. İkincisi ise; AİHM, 26/11/1991 tarih, Sunday Times / İngiltere Kararında yer alan *“Sır, başkalarına kapalı, alenileşmemiş gizlenmesinde yarar görülen bir alan olduğu için artık sır vasfı kalmamış aleni hale gelen bilgilerin sır kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir”* ifadesidir. Burada atıf yapılan kararlarda altı çizilen kriterler uygulandığında, bir kısım şüpheli yönünden yargılama gerektirmeksizin suçun konusuz kalacağı da açıktır. Esasa girmeden sadece tarihler yönü ile yapılan bir inceleme bu sonucu net bir şekilde açığa çıkarmaktadır.

İddianame savcılarının tarafından bu alıntılar yapılmasına rağmen iddianame içerisinde ifşa konusunda bu atıflarla ve kavramın kendisi ile örtüşmeyen iki ayrı yoruma gidilmiştir. Her iki yorum da aşağıda anahatları ile tartışılacaktır. Ancak belirtmek gerekir ki burada sorun savcılarının yorumda bulunmaları değil, ancak yorum yolu ile suç oluşturmaya yönelik bir çaba içerisine girmiş olmalarıdır.

i) İddianamede öne çıkarılan “ilk defa / ilk olarak” vurgusu:

İddianame içerisinde şüphelilerin fiilleri tanımlanırken tekrarlayan şekilde – tam 36 kez - “ilk defa” yahut “ilk olarak” ifadelerinin kullanıldığı görülmektedir. Şüphelilerin bir

kısmı ilk kez Libya`da yaşamını kaybeden ordu mensuplarının MİT mensubu olduğunu sosyal medyada açıklamakla, bir kısmı ilk kez cenaze töreninden fotoğrafları internet sitesinde yayınlamak ile, bir kısmı ise benzer bilgileri ilk kez yazılı basında yayınlamakla suçlanmaktadır. Bu hali ile hukuki anlamda yeni bir “ifşa” tartışmasına kapı aralanmıştır. İddianame, haber yahut tweet konusu “bilginin” daha önce ifşa olup olmadığını yani “gizliliğini kaybedip kaybetmediğini” tartışmak yerine, “bu bilginin bir nitelikteki platformda [gazete, internet sitesi, twitter vs.] daha önce yayınlanıp yayınlanmadığını” tartışmak yoluna gitmiştir. Halbuki bu suç tipi ile korunması amaçlanan hukuki faydanın öncelikle “gizliliği yasa ile düzenlenmiş olan bilginin gizliliğinin korunması” olduğu açıktır. Bu aynı bağlamdan ötürü;

(...) MİT mensupları ve ailelerinin kimliklerini, makam, görev ve faaliyetlerini ifşa etmek fiilinin zincirleme olarak gerçekleştirilmesi eylemin doğası gereği mümkün değildir. Çünkü ifşa etmek eyleminin bir kez gerçekleştirilmesinden sonra, artık eylemin ikinci kez gerçekleştirilmesi için gerekli olan ifşa edilecek bir husus kalmamış demektir⁵.

ii) İddianamede yer alan “İfşa olsa da suçtur” ibaresi

Yukarıda ayrıntılı şekilde ele alındığı üzere, “ifşa” kavramının anlamı ve ifşa edilmiş bir bilginin aktarımının suç oluşturmayacağı olgusu bu iddianame açısından temel önemdedir. Bu noktada iddianamede yer alan bir paragrafa daha burada kısaca değinmek gerekmektedir.

İddianamenin 2. sayfasında şu ifadelerle yer verilmiştir:

(...) 17.04.2014 tarihli ve 6532 sayılı Devlet İstihbarat Hizmetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanuna yönelik açılan iptal davasına karşı Anayasa Mahkemesinin 30.12.2015 Tarih 2014/122 E. 2015/123 K. Sayılı ve Resmi Gazetenin 29640 sayısında 01.03.2016

⁵ Cetin, Soner Hamza, MİT'in Görev ve Faaliyetine İlişkin Bilgi ve Belge Üzerinde Suç İşlenmesi İle MİT Mensuplarının Kimliklerinin İfşa Edilmesi ve Kimlikleri Üzerinde İşlenen Sahtecilik Sucu (2937 Say. Kanun M. 27/1 ve 2), İzmir Barosu Dergisi, Mayıs 2020, s. 65-116, <https://www.izmirbarosu.org.tr/pdfdosya/mit-in-gorev-ve202092810323752.pdf>

tarihinde yayımlanan karar içeriğinde de; "Aynı maddenin dava konusu üçüncü fıkrasında ise denilmek suretiyle bu husus ayrıca bir başlık altında incelenmiş olup ifşa edilmiş olsa dahi Milli İstihbarat Teşkilatı Başkanlığının görev ve yetkilerinden doğan faaliyetlerine ve bu faaliyetler kapsamında görev alan personellerine ilişkin bilgilerin yayımlanması, yayılması veya açıklanmasının ayrıca bir suç olarak düzenlenmesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına karar verilmiştir.

İddianamede atıf yapılan Anayasa Mahkemesi kararı, bu değerlendirme kapsamında özel olarak önemsenmektedir. Yukarıdaki alıntıda da görüleceği üzere ilgili paragrafın bir yerinde [tarafımca sarı ile işaretlenmiştir] önce bir tırnak işareti kullanılmak suretiyle bir alıntı yapıldığı hissi oluşturulmakta, ancak daha sonra bu tırnak kapatılmamaktadır. Bu nedenle öncelikle metnin hangi bölümünün alıntı, hangi bölümünün ise iddianame savcılarının yorum yahut değerlendirmesi olduğu anlaşılammaktadır. Burada alıntılандığı izlenimi yaratılan bir Anayasa Mahkemesi kararı olduğu yerde, bu durumun basit bir imla hatası olarak kabul edilemeyeceği de ortadadır. Zira hukuki metinlerde tek bir kelime yahut bağlacın dahi sonucu değiştirecek bir öneme sahip olacağı hukuk fakültesinden mezun her bireyin bilgisi dahilindedir.

İddianame metninde karardan aynen alıntı izlenimi yaratılmış olan cümle içerisinde; "ifşa edilmiş olsa dahi" ifadesine yer verilmiştir. Bu yolla ifşası yasaklanmış bilgilerin ifşa olduktan sonra kullanımının da suç oluşturacağı hususunda Anayasa Mahkemesinin bir tespiti olduğu izlenimi oluşturulmuştur. Oysa ki; ilgili Anayasa Mahkemesi kararı incelendiğinde, iddianame metni içerisinde kalın şekilde formatlanarak belirtilmiş olan "ifsa edilmiş olsa dahi" ifadesinin yer almadığı kesin bir şekilde tespit edilmiştir. Anayasa Mahkemesi tarafından bu ifadeye yer verilmediği gibi, kararda bu sonuca çıkacak dolaylı ya da doğrudan bir anlatım da bulunmamaktadır⁶. Bu bağlamda iddianame savcıları tarafından kendi yorumlarını

⁶ Anayasa Mahkemesinin 30.12.2015 Tarih 2014/122 E. 2015/123 K. Sayılı kararı. Karar aşağıdaki bağlantıdan incelenebilir: <http://kararlaryeni.anayasa.gov.tr/Karar/Content/004ab030-da02-462b-9990-84cad78525c9?excludeGerekce=False&wordsOnly=False>

Anayasa Mahkemesi karar içeriği gibi sunan bir imla ve anlatım biçimi tercih edilerek iddianamenin güvenilirliği ciddi şekilde zedelenmiştir.

D) İddianamede yapılmayan hukuki nitelemenin sonucunda oluşan hukuki ihlaller:

İddianamenin genelini belirleyen isnada ilişkin tartışmalar bir yana bırakıldığında dahi iddianame içerisinde hukuki niteleme yokluğundan doğan sorunlarla karşılaşabilmektedir. Bu noktada tartışılması gereken önemli bir örnek iddianamede şüpheli sıfatıyla yer alan Barış Terkoğlu'nun konumudur. Şüphelilerin 7'sinin gazeteci olduğu bir soruşturmada hukuki sorumluluk tartışmasının mutlak olarak yapılması gerektiği açıktır. Ancak iddianame bu tür bir tartışmaya girmemiştir. Bu tartışma yapılmış olsa idi, iddianame savcılar Basın Kanunu ve 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanunu (internet Kanunu) ile bu kanunlarda düzenlenmiş hükümleri incelemek zorunda kalacaklardı. En önemlisi savcılarca bu inceleme yapılmış olsa idi, işbu iddianamenin 8 kişi yönünden değil, ancak sadece 7 kişi yönünden düzenlenebileceği kolaylıkla algılanacaktı. Zira Odatv internet sitesinin bir haber sitesi olmakla birlikte Basın Kanunu'na değil, ancak İnternet Kanunu'na tabi olduğu tespit edilmiş olacaktı. İlgili kanun kapsamında "sorumlu müdür" ifadesi yer almamakta olup, yayınların sorumluluğu yazar ile birlikte ve yazarın anonim olduğu durumlarda da "içerik sağlayıcılar" dadır. İddianame içerik sağlayıcının Barış Pehlivan olduğunu tespit ettikten sonra, sorumlu müdür olmasından bahisle Barış Terkoğlu'na kendisine ait olmayan bir içerik nedeniyle isnatta bulunamaz. Bu anlamda Terkoğlu cezai anlamda taşımadığı bir sorumluluğu rağmen yargılanmış olup, üstelik uzunca bir süre pandemi koşullarında tutuklu kalmıştır. Bu hali ile bu dosya özelinde şüpheli tespiti için en temel önemi taşıyan hukuki tartışmalardan birinin iddianamede "yapılmaması" seri şekilde ve çok sayıda hak ve özgürlük ihlaline yol açmıştır. Bu husus iddianame yönünden CMK md. 170/5'in ihlal edildiğine ilişkin bir gösterge olarak kabul edilebilir. Zira madde kapsamında iddianamelerde şüphelinin sadece aleyhine olan hususlar değil, lehine olan hususların da ileri sürülmesi gerektiği açık şekilde düzenlenmiştir. Ancak kanımca buradaki sorun CMK md. 170/5 ihlalini aşan

bir niteliktedir. Basit bir hukuki nitelime ile bu soruşturmada şüpheli sıfatı taşıyamayacağı açıkça ortaya konulacak bir kişiye şüpheli sıfatı yüklenmesi masumiyet karinesinin ihlali de dahil olmak üzere – tutuklu yargılanma süreci de gözetildiğinde – yine silsile şeklinde ihlallerin önünü açmıştır.

4: İncelenen gerçekten hukuki anlamda bir iddianame midir?

Son olarak CMK'nın 170. maddesinin 2. fıkrasının bu iddianame ile ilişkili yukarıdaki tüm değerlendirmeler dikkate alınarak düşünülmesi gerekmektedir. İlgili düzenlemeye göre kamu davasının açılabilmesi için “yeterli şüphe”nin varlığı bir zorunluluktur. Bu hükümde, suç şüphesi ile delil kavramı arasındaki ilişki vurgulanmış, bir suçun işlendiği hususundaki şüphenin delillere dayanması gerektiği” belirtilmiştir. Nitekim “**eldeki delillere göre, yapılacak yargılamada sanığın mahkûm olma ihtimali beraat etmesi ihtimalinden daha fazla ise yeterli şüpheden söz edilir**”.⁷ Yukarıda ayrıntıları ile değerlendirildiği üzere işbu iddianamenin CMK md. 170/2'ye uygunluğundan söz edilmesi mümkün değildir.

Tüm değerlendirme özetlendiğinde savcılık makamının yaptıkları ve yapmaktan imtina ettikleri ile CMK md. 170/2 ye uygun hareket etmedikleri tespit edilmektedir. Söyle ki;

- Savcılık makamı tarafından tek bir fiil söz konusu iken bu fiile dair özel ve genel olmak üzere iki ayrı düzenleme olduğu ve somut örnekte özel düzenlemenin uygulanması gerektiği dikkate alınmamıştır.
- Savcılık makamı tarafından Barış Terkoğlu'nun çalışmakta olduğu Odatv internet sitesine ilişkin hukuki nitelimenin yanlış yapılması yahut hiç yapılmamış olması nedeniyle bu iddianamede kendisine isnatta

⁷ Nur Centel/Hamide Zafer, Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayınevi, 2008, s.441

bulunmanın yasal dayanağı olmamasına rağmen iddianamenin şüphelisi yapılmıştır.

- Savcılık makamı tarafından “ifşa edilmiş de olsa” ifadesinin tekrarlı kullanımı yoluyla aslında gerek genel gerekse özel düzenlemeye konu suçun tipiklik unsuruna aykırı bir genişletici yoruma gidilmiş ve adeta bir suç yaratılmıştır.
- Tüm iddianame içeriğinden E.E`ye hangi suçun isnat edildiği anlaşılamamış olup, aslında E.E.`ye bir suç isnat edilmemesine rağmen şüpheli sıfatı ile iddianamede yer verildiği izlenimi olmuştur.
- Son olarak bu suç tipi bağlamında en önemli iki hukuki tartışma olan; “bilginin daha önce ifsa edilip edilmediği”, ve “bilginin gizli olması gereken bir bilgi niteliğinde olup olmadığı” konuları nitelikli bir tartışmaya konu edilmemiştir. Aksine savcılık “ifşa edilmiş de olsa” diyerek öncelikle suçu yorumla genişletme yoluna gitmiş, ardından da Odatv şüphelilerinin tamamı yönünden belirleyici olan haber konusu cenaze töreninin kamuya açık gerçekleştirilmiş olması olgusu gibi temel bir takım olguları tartışmaktan imtina etmiştir.

Uluslararası hukuk bağlamında bakıldığında ise öncelikle Birleşmiş Milletler Savcılarının Rolüne Dair İlkeler Yönergesi'ni anımsamakta fayda var. Bu yönergeye göre savcılar; “ceza muhakemesinde kovuşturmanın açılmasında ve kanunla yetkili kılınmaları veya yerel uygulamalara uygun olması halinde suçların soruşturulmasında, bu soruşturmaların hukukiliğinin gözetiminde (...) aktif bir rol üstlenirler”⁸ Görüleceği üzere soruşturmanın hukukiliğinin gözetimi savcılık makamının yargısal rolü ve görevi olarak tanımlanmıştır. Bu anlamda bir iddianamenin hukukiliği ve iddianamede atıf yapılan delillerin hukukiliği konularında iddianame savcısının doğrudan sorumlu olduğu düşünülmelidir.

Aynı Yönergenin 12. maddesinde “Savcılar görevlerini hukuka uygun olarak, adil, sürekli ve süratli bir biçimde, insan onuruna saygı gösterip koruyarak, insan haklarının

⁸ AIHM. Ecer ve Zeyrek / Türkiye, Basvuru no: 29295/95 ve 29363/95, parag. 32-37, 27.02.2001

yanında yer alarak yürütürler ve bu suretle adil yargılanmanın gerçekleşmesine ve ceza adaleti sisteminin düzgün işlemesine katkıda bulunurlar” denilmektedir. Ne yazık ki iddianameye ilişkin yukarıda madde madde yapılan tespitler bu gerekliliklerin tam aksinin yapıldığına işaret etmektedir.

AİHS kapsamında ayrıntılı bir değerlendirme yapmak yerine, şu husus belirtilmekle yetinilecektir: İlgili iddianame ile AİHS`in birden çok maddesinin ihlal edildiği açıktır. Bu ihlaller başında öncelikle AİHS md. 6 kapsamında düzenlenmiş adil yargılanma hakkı gelmektedir. Ancak md. 6 ihlalini de pekiştiren bir şekilde AİHS md. 7`de düzenlenmiş kanunsuz ceza olmaz ilkesine aykırı hareket edilmesi – suçun yorumla genişletilmesi eylemi – bu iddianame yönünden ayırt edici bir özelliktir. Yine Barış Terkoğlu`nun AİHS md. 5 kapsamında düzenlenmiş Özgürlük ve Güvenlik hakkının da ihlal edildiği hususunun altının çizilmesi gerekmektedir.

CMK md. 170/3`ün bir kısım unsurlarının gereğini yerine getirilmesi, bir ara başlıklandırma sistemi benimsenmesi, bu ara başlıklar içerisinde “*şüphelilerin eylemleri*” ve “*hukuki değerlendirme*” gibi iki ayrı başlığın bulunması gibi özellikleri ile iddianamenin Türkiye'deki iddianame ortalamasına oranla **şekli** anlamda olumlu bir yerde durduğu söylenebilir. Ancak yukarıda da tarif edildiği üzere Anayasa Mahkemesi kararından yapılan yanlış alıntı ile de güçlendirilerek tipik bir suç yorumla genişletme yahut yeni bir suç yaratma çabası harcanmış olması iddianamenin hukuka uygunluğunu bütünsel olarak sorgulanır kılmaktadır.

Daha önce yayımlanan raporların hemen hepsinde tespit edildiği üzere, bu soruşturma yönünden de yine henüz iddianame hazırlanmadan önce yürütme kademesinde yer alan siyasetçiler tarafından bu soruşturma ve şüphelilerin fiilleri hakkında itham edici yorumlar yapıldığı anlaşılmaktadır⁹. Hemen hemen tüm incelenen iddianamelerde benzer bir olguya rastlanmış olması, yürütme erkinin bu tutumunun iddianame içerikleri belirlenirken yargının bir unsuru olan savcılar üzerinde

⁹ Süleyman Soylu`nun beyanları için: <https://tr.sputniknews.com/turkiye/202003051041535344-soyludan-odativye-devlet-sirri-denilen-bir-sey-var-dir-hadi-bu-haberi-almanyada-yapsinlar/>

belirleyici bir basınç aracına dönüşüp dönüşmediğinin sorgulanmasını gerekli hale getirmektedir.

Ne yazık ki bu raporda tespit edilen eksikliklerin bir kısmı doğrudan en temel hukuk ilkelerine ilişkin olup, raporda vurgulandığı üzere yapılan *hatalar* kadar, yapılması gerekmesine rağmen yapılmayanlar da hukuka aykırılığı derinleştirmiştir.

Bu noktada Yargıtay 13.Ceza Dairesi'nin 2011/17629 E ve 6976 K. sayılı 30/11/2011 tarihli ilamındaki vurgular önemlidir:

Yeni Türk Ceza Adalet Sisteminde benimsenen, "**Kişilerin Lekelenmeme Hakkı**" ile "**Eksiksiz Soruşturma ve Tek Celsede Duruşma**" prensipleri uyarınca, soruşturmayı yürüten Cumhuriyet Savcılarının **makul sürede bütün delilleri toplamaları**, sadece **mahkumiyetle sonuçlanacağını değerlendirdikleri hususları dava konusu yapmaları, beraatle sonuçlanacağını değerlendirdikleri eylemleri dava konusu yapmamaları**, yani bir nevi **filtre görevi** yapmaları gerekir¹⁰.

Bu inceleme sonucunda tespit edilen ise filtre görevinin ifası yönünde bir çaba değil, aksine kanun koyucunun yerine geçme eğilimidir. Bununla beraber şüphelilerin bir kısmının fiillerini hukuka aykırı olarak niteleyen bir düzenleme olmamasına rağmen ve bu durum basit bir araştırma ile açığa çıkabilecek iken bu durumların gözardı edilmesi ya hukuki bilgi eksikliği ile açıklanabilir ya da iddianame savcılarının ilgili şüphelilerin yasal düzenlemelere rağmen cezalandırılması konusunda güçlü istekleriyle. Bu her iki durumun da hukuka aykırı olduğu açıktır.

Son olarak; Yargıtay 12. Ceza Dairesi'nin 2015/15916 E ve 2016/765 K. sayılı ve 20.01.2016 tarihli ilamında yer alan su ifadelerin hatırlanması gerekmektedir:

(...) Delil toplanmaksızın, deliller şüpheliye isnat edilen fiille (veya şüpheliyle) ilişkilendirilmeden hazırlanan bir iddianame, şüphelinin adil yargılanma hakkını

¹⁰ Yargıtay 13.Ceza Dairesi'nin 2011/17629 E. ve 6976 K sayılı 30/11/2011 tarihli ilamı

(lekelenmeme hakkını) ihlal eder. **Hiç şüphesiz adil yargılanma hakkı sadece kovuşturma evresiyle ilişkili bir hak değildir.**

Haksız dava açmamak (iddianame düzenlememek) bir Cumhuriyet Savcısının görevine en uygun endişe olmalıdır. Şüpheli hakkında düzenlenen haksız ve yersiz bir iddianame, kişi hakkının ihlalidir. Kişinin haksız yere sanık sıfatına sokulması ve bazen belki de yıllarca sürececek bir yargılama sürecine mahkum edilmesi psikolojik bir travmadır¹¹

Yargıtay kararından yapılan bu son alıntı ilgili iddianameye ilişkin değerlendirmenin özeti olarak kabul edilebilir. Gerçekten de haksız dava açmamak yani yok yere iddianame düzenlememek bir Cumhuriyet Savcısının duyması gereken en temel endişelerin başında gelmelidir.

Bu iddianamenin değerlendirilmesi akabinde yapılabilecek en temel öneri, bu iddianamenin “nasıl iddianame yazılmaması gerektiğinin” bir örneği olarak hukuk fakültelerindeki eğitim aşamasından başlayarak tartışmaya açılmasıdır. Zira yukarıda ayrıntıları ile tartışılan eksikliklerinden ötürü gerçekten bir iddianameden beklenebilecek asgari kriterleri dahi karşılamamaktadır.

¹¹ Yargıtay 12. Ceza Dairesi'nin 2015/15916 E ve 2016/765 K. sayılı 20/01/2016 tarihli ilamı