

# PEN Norveç Türkiye İddianame Projesi Raporu 2020

Türkiye’de ifade özgürlüğü temalı 12 iddianamenin  
hukukun üstünlüğüne ilişkin düzenlemeler  
bağlamında incelenmesi.



# PEN Norveç Türkiye İddianame Projesi Final Raporu, 2020

## (c) PEN Norveç, 2021

Raporun yazarları:

Akbaş, Kasım  
Akkızal, Berna  
Beck, Hannah  
Dent, Kevin  
Ertekin, Orhan Gazi  
Fondi, Clarissa  
Fujita, Aska  
Heggdal, Heidi  
Lila-Mehta, Sarah  
Stockford, Caroline  
Uysal, Şerife Ceren

Kısaltmalar:

AİHM – Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi  
AİHS – Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi  
AK – Avrupa Konseyi  
AKP – Adalet ve Kalkınma Partisi  
BHRC – İngiltere ve Wales Barosu İnsan Hakları Komitesi  
BM – Birleşmiş Milletler  
(BM) WGAD – Birleşmiş Milletler Keyfi Tutuklamalar Çalışma Grubu  
CCPE – Avrupa Savcılar Danışma Konseyi  
CEPEJ – Avrupa Konseyi Avrupa Adaletin Etkinliği Komisyonu  
CMK - Türk Ceza Muhakemesi Kanun  
DHKP/C – Devrimci Halk Kurtuluş Partisi / Cephesi  
DİHA - Dicle Haber Ajansı  
FETÖ/PDY - Fetullah Gülen Terör Örgütü/Paralel Devlet Yapılanması  
HDP – Halkların Demokratik Partisi  
HPG – Halk Savunma Güçleri  
HRC – İnsan Hakları Konseyi  
HSK – Hakim ve Savcılar Kurulu  
HSYK – Hakim ve Savcılar Yüksek Kurulu  
ICCPR – Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi  
ICIJ – Uluslararası Araştırmacı Gazeteciler Konsorsiyumu  
ICJ – Uluslararası Hukukçular Komisyonu  
ICTA – Bilişim ve İletişim Teknolojileri  
KCK/KCU - Kürdistan Topluluklar Birliği  
MİT - Milli İstihbarat Teşkilatı  
ODTÜ – Ortadoğu Teknik Üniversitesi  
PKK - Kürdistan İşçi Partisi  
RSF – Sınır Tanımayan Gazeteciler  
STK – Sivil Toplum Örgütü  
TBB – Türkiye Barolar Birliği  
TCK – Türk Ceza Kanunu  
TSK – Türk Silahlı Kuvvetleri  
YPS – Sivil Savunma Birlikleri (Kürtçe)

# **PEN Norveç Türkiye İddianame Projesi Raporu 2020**

**Türkiye’de ifade özgürlüğü temalı 12 iddianamenin  
hukukun üstünlüğüne ilişkin düzenlemeler  
bağlamında incelenmesi.**

# İçindekiler

---

	<b>PEN NORVEÇ, TÜRKİYE İDDİANAME PROJESİ</b>	Sayfa 1
<b>01</b>	<b>PEN NORVEÇ İDDİANAME PROJESİ GİRİŞ</b>	Sayfa 2-7
<b>02</b>	<b>BERZAN GÜNEŞ İDDİANAMESİ</b>	Sayfa 8-14
<b>03</b>	<b>GEZİ PARKI İDDİANAMESİ</b>	Sayfa 15-34
<b>04</b>	<b>NEDİM TÜRFENT İDDİANAMESİ</b>	Sayfa 35-44
<b>05</b>	<b>PELİN ÜNKER İDDİANAMESİ</b>	Sayfa 45-53
<b>06</b>	<b>DENİZ YÜCEL İDDİANAMESİ</b>	Sayfa 54-66
<b>07</b>	<b>MİT MENSUBU HABERLERİ İDDİANAMESİ</b>	Sayfa 67-77
<b>08</b>	<b>BÜYÜKADA İDDİANAMESİ</b>	Sayfa 78-88
<b>09</b>	<b>CUMHURİYET GAZETESİ İDDİANAMESİ</b>	Sayfa 89-109

---

10	<b>FİNCANCI,ÖNDEROĞLU, NESİN İDDİANEMESİ</b>	Sayfa 110-118
11	<b>KAVALA &amp; BARKEY İDDİANAMESİ</b>	Sayfa 119-132
12	<b>AHMET ALTAN VE DİĞERLERİ İDDİANAMESİ</b>	Sayfa 133-143
13	<b>ÇAPAN, AYKOL, KESKİN İDDİANAMESİ</b>	Sayfa 144-152
14	<b>YARGI YÖNETİMİ</b>	Sayfa 153-160
15	<b>ADALETİN BU MU DÜNYA?</b>	Sayfa 161-166
16	<b>AVUKATLIK VE BAROLAR - NEREDEN NEREYE?</b>	Sayfa 167-178
	<b>TÜRKİYE'DE HAKİM VE SAVCILAR KURULU (HSK) NEDİR?</b>	Sayfa 179-183
17	<b>YARGILAMANIN SIFIR NOKTASI: İDDİANAME</b>	Sayfa 184-192
18	<b>SONUÇ VE TAVSİYELER:</b>	Sayfa 193-199

## PEN Norveç, Türkiye İddianame Projesi 2020

“PEN Norveç Başkanı olarak, Türkiye İddianame Projesi’nden mutluyum. Asıl odağımızı, yani ifade özgürlüğü ve basın özgürlüğünü gözlemleyip, desteklemeyi; her Türkiye vatandaşının sahip olması gereken adil yargılanma hakkı gibi çok önemli bir konuyla birleştiriyor. Böyle seçkin avukatlarla beraber çalışıyor olmaktan gurur duyuyoruz. Çabalarımızın, uluslararası topluluklara, Türkiye’de bulunan meslektaşlarımızın ve arkadaşlarımızın haklarını desteklemek konusundaki kararlılığımızı göstereceğini umuyoruz.

Kjersti Løken Stavrum, PEN Norveç Başkanı

PEN Norveç, 1922’de kurulmuş bağımsız ve kar amacı gütmeyen bir kurumdur ve uluslararası ifade özgürlüğü hakkını, dil haklarını, risk altındaki yazar ve tutuklu yazarları savunmaya adanmıştır. PEN Norveç, dünyanın en büyük yazar ve ifade özgürlüğü kurumu olan Uluslararası PEN ailesine aittir.

PEN Norveç’in hedefi, herkesin kendini özgürce ifade edebilme hakkına sahip olmasıdır.

PEN Norveç olarak, 30 yıldır Türkiye’deki davaları gözlemliyoruz. Bu konudaki sorumluluğumuz 2016’daki darbe girişiminden ve onu takip eden olağanüstü hal durumundan sonra giderek arttı. Bu süreçte 185 basın kuruluşu Kanun Hükmünde Kararnameler sonucu kapatıldı ve sayısız gazeteci tutuklanarak haklarında dava açıldı. PEN Norveç, Çağlayan Adliye Sarayı’nda ve Silivri Cezaevinde kurulu mahkeme salonunda bir çok dava gözlemledi. Ve bu çalışmalarımıza dayanarak, PEN Norveç tarafından İddianame Projesi tasarlandı. Proje; gazetecilik, basın ve sivil toplum alanlarından meslektaşlarımızın karşılaştığı aleni adaletsizlikleri pratik bir yöntemle kayıt altına alarak, adil yargılanma haklarını desteklemeyi amaçlıyor.

2020 yılında Norveç, Avusturya, Türkiye ve Birleşik Krallık’tan hukuk uzmanlarının oluşturduğu ekibimiz, ifade özgürlüğünü, basını ve sivil toplumu ilgilendiren 12 davanın iddianamelerini inceledi.

İddianamelerin Türkiye Ceza Muhakemesi Kanunu 170. maddesinde belirlenen standartlara ve Türkiye’nin de 1954’ten bu yana taraf olduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 6. maddesinde belirlenen standartlara uyup uymadığına odaklanan incelemelerin metodu, ekibin ortak katılımıyla belirlendi. Bahsedilen oniki iddianame incelemesine ek olarak üç makale ve bir yorum yazısı hazırlandı. Bunların yanı sıra Türkiye yargı sistemine ve 2020 yılında esaslı değişiklikler yaşanan avukatlık mesleğine farklı yanlarıyla ışık tutmayı amaçlayan bir dizi infografik hazırlandı. Infografikler, Türkiye’deki ceza yargısı süreçlerine, HSK’ya ve baroların Türkiye Barolar Birliği temsilindeki kapsamlı değişikliklere yönelik detaylar içeriyor.

Proje, uluslararası katılımcılarla yapılan çevrimiçi bir etkinlikle 30 Eylül 2020’de başlatıldı

Projenin amacı, Türkiye’deki ifade özgürlüğü davalarının iddianamelerindeki olası yetersizlikleri saptamak ve iddianame yazım sürecini iyileştirmek için öneriler getirmek.

Raporlarımızın şimdiden yüksek mahkeme süreçlerinde, Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi başvurularında delil olarak zikredilmeleri bizi ayrıca sevindirdi.

Proje 2020 yılında, Norveç Dışişleri Bakanlığı, İsveç İstanbul Başkonsolosluğu ve Heinrich Böll Vakfı tarafından desteklendi.

PEN Norveç olarak, İddianame Projesi’nde çalışan ekibe, 2020’de bizimle çalışan bütün hukuk uzmanlarına, İngiltere ve Galler Barosu İnsan Hakları Komitesi’ne, Columbia Üniversitesi ve Clooney Adalet Vakfı’na, Türkiye koordinatörümüze ve bu raporda yayınlanan makale ve infografikleri hazırlayan herkese teşekkür ediyoruz. Projemiz 2021 yılında da devam ediyor.

*Caroline Stockford*  
PEN Norveç Türkiye Danışmanı

Şubat 2021

# 01

## PEN Norveç İddianame Projesi Giriş

Hazırlayan: Sarah Mehta, Columbia  
Üniversitesi Hukuk Fakültesi İnsan  
Hakları Kliniği & Enstitüsü, TrialWatch



Hazırlayan: Sarah Mehta, Columbia Üniversitesi Hukuk Fakültesi İnsan Hakları Kliniği & Enstitüsü, TrialWatch

Adil yargılanma hakkı genellikle sanığa yönelik bir koruma olarak düşünülür fakat bu hak aynı zamanda adalet sistemini hükümetlerin istismarından da korumaktadır. Mahkemeler ve hukuk görevlileri (özellikle de hakimler ve savcılar) yürütme erkinin aşırı ya da keyfi bir biçimde kullanılmasına karşı birer siper görevi görerek hukukun üstünlüğünün muhafaza edilmesinde önemli birer rol oynarlar. Ancak dünya genelinde hükümetler mahkemelerin bu geleneksel rolünü hiçe sayarak onları kendilerini eleştirenleri cezalandırmak ve iktidarlarını pekiştirmek için kullanmışlardır. Hükümetler söylenen sözleri sansürlemek için yeni yasalar çıkarır ve muhalifleri cezalandırmak için ceza adaleti sistemini kullanırken, gazeteciler, aktivistler, akademisyenler ve diğer pek çok kişi tutuklamaların ve yargılamaların giderek daha fazla hedefi haline geldi. Hukuk sistemini böyle (hem mecazi hem de gerçek anlamıyla) kullanan devletlerin gerek kamuoyu gerekse de diğer devletler karşısında hukuki süreç ve normlara görünüşte saygı duydukları izlenimini yaratması mümkün olmaktadır. Aslında bu türden bir manipülasyon hukukun üstünlüğü üzerinde yıpratıcı bir etki yaratırken gerek mahkemelerin gerekse bu mahkemelerin uyguladıkları yasaların bütünlüğünü zedelemekte ve halkın hukuk sistemine olan güvenini sarsmaktadır.

Türkiye’de yürütmenin yargı ve savcılık kurumları üzerindeki kontrolünü arttırmasıyla birlikte ülkenin yargı sisteminin bağımsızlığı son yıllarda çok sayıda saldırıyla karşılaşmıştır. 2016 yılındaki başarısız darbe girişiminin ardından hakimlerin yaklaşık yüzde yirmisi ve bir çok savcı görevlerinden alınarak, yerlerine hükümet yanlısı kişiler atanmıştır. 2017 yılında yürürlüğe giren ve Hakimler ve Savcılar Kurulunu (Türkiye’deki hakim ve savcılar görevlendiren ve görevlerinden alan kurumu) daha katı bir şekilde Cumhurbaşkanı’nın yetkisi altına sokan Anayasa değişikliği yargının bağımsızlığını daha da sekteye uğratmıştır. Başarısız darbe girişiminden bu yana geçen yıllarda yüzlerce avukat keyfi nedenlerle gözaltına alınıp kovuşturulmuş, pek çoğuna hükümeti eleştiren kişileri ve sözde terörizm ile suçlananları savdukları için dava açılmıştır.

Daha yakın bir tarihte hükümet baroları zayıflatmak için hamle yapmıştır. Türkiye’de baroların, avukatların ruhsatlandırılmasına ek olarak, adil yargılanmaya ve diğer insan haklarına yönelik ihlallerin belgelenmesinde de kritik bir rolü bulunmaktadır. Türkiye Parlamentosu Temmuz 2020 tarihinde baro sistemini değiştiren tartışmalı bir yasa çıkartarak birden fazla baronun açılmasına olanak tanımış, böylece mevcut faal baroların sesini kısıp (Venedik Komisyonu’nun da uyardığı üzere) meşru bir mesleği daha da siyasallaştırmış, avukatların bağımsızlığını tehlikeye atmıştır.

Türkiye adalet sisteminin karşılaştığı bu yapısal ve kurumsal zorluklara ek olarak, Türkiye’deki adil yargılanma hakkının mahkemelerce ciddi şekilde ihlal edildiği de insan hakları kurumları ve uzmanları tarafından belgelenmiştir. Bu ihlaller arasında müdafî yardımından yararlanma hakkı ile makul sürede yargılanma hakkının ihlali gibi çeşitli örnekler gösterilebilir. TrialWatch’ın Türkiye’de izlediği bazı davalarda masumiyet karinesi hakkının ihlal edildiği (örneğin bir hükümet yetkilisinin yaptığı açıklamada bir sanığın suçlu olduğunu iddia ettiği) belgelenmiştir. Yine (PEN Norveç’in Türkiye İddianame Projesi’nin bazı raporlarındakilere benzer biçimde) bireylerin uluslararası insan hakları yasaları tarafından korunan ifadelerinden dolayı yargılanıp mahkûm edildiği ve böylece sanıkların temel insan haklarının ihlal edildiği de belgelenmiştir.

Genel bir endişe kaynağı bu davaların tedirgin edici şekilde siyasileştirilmiş olmasıdır; öyle ki (ister gazeteci, akademisyen olsun, isterse de avukat) belirli bir kişinin suçlanmasına, tutuklanmasına ve yargılanmasına ilişkin kararlar, tarafsız ve bağımsız bir soruşturmanın ürünü olmaktan çok, eleştirel sesleri susturmak amacıyla yapılan siyasi hesapların ürünü gibi görünmektedir. Örneğin TrialWatch, Tuna



Altinel davasında “Altinel’e yöneltilen hiçbir suçlamanın makul bir dayanağının bulunmadığı göz önünde bulundurulacak olursa, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 18. maddesinin ihlal edildiği; savcılığın takdir yetkisinin art niyet taşıyan amaçlar doğrultusunda, daha da açık ifade edilecek olursa ifade özgürlüğünü sınırlandırmak amacıyla kötüye kullanıldığı” sonucuna varmıştır.

Hem kimin ne için yargılandığını hem de davanın nasıl yürütüldüğünü göstermesi bakımından davalar bir ülkeye dair çok şey anlatır. Devletlerin kimi koruyup kimi sansürlediğini gösterirler. Hakimlerin ve özellikle savcılarının temel hakları ne kadar gözettili ya da görmezden geldiği, adalet sisteminin itibarı ve güvenilirliği için oldukça önemlidir. PEN Norveç’in raporlarında incelediği davalar (bizim TrialWatch ile izlediğimiz davalar gibi), mahkeme süreçlerine ilişkin sorunları açığa çıkarmanın yanı sıra, aynı zamanda bu davalardaki iddiaların daha en baştan ifade özgürlüğü hakkının meşru kullanımını cezalandırmayı amaçladığını da göstermektedir.

İddianame, bir sanığı kendisine yöneltilen iddialar ile bu iddiaların dayandığı yasalar ve olgular konusunda bilgilendiren resmi yasal belge olup, PEN Norveç’in proje kapsamındaki raporları bu belgelere odaklanmıştır. İddianame yargılama sürecinin sadece bir bölümünü oluşturmakla birlikte, işlevi itibarıyla kritik öneme sahiptir zira iddianame davanın anlatısını harekete geçirir, mahkemenin ve sanığın dikkatini iddialara çeker ve sanığa kendisini hangi deliller ve yasal argümanlar karşısında savunacağını gösterir. Gerçeklere dayalı iddialar, sanıklara özgü olgular eşliğinde berrak bir şekilde ifade edilmez ise; iddiaya konu olan eylemlerin ilgili ceza yasasını nasıl ihlal ettiğine dair özlü ve anlaşılabilir açıklamalar olmazsa; sanıklar daha sürecin en başında bir dizi adil yargılama meselesiyle karşı karşıya kalır. Bu sorunlar arasında sanıkların kendilerine yöneltilen suçlamalar hakkında bilgilendirilme hakkı; savunmalarını hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma hakkı; tanık çağırma ve tanıkları sorguya çekebilme hakkı, delilleri tartışma hakkına ilişkin sorunlar vardır. İddianame Projesi raporlarının birçoğunda da tartışıldığı üzere, örneğin iddianamenin aslında yasal olan filleri sıraladığı ancak bunları suç saydığı veya suçu işleyenle irtibatlı bulunduğu varsayımı üzerinden kişiyi de suçlu saydığı [guilt by association] (ve böylece masumiyet karinesini ihlal etme potansiyeli taşıyan) sorunlar bulunmaktadır.

Türkiye kanunları iddianamelerde atılı suça ilişkin tarih, yer ve delil gibi gerekli ayrıntıların sunulmasını gerektirmektedir. Ancak PEN Norveç’in İddianame Projesi kapsamında hazırlanan raporların genel çerçevesi, iddianamelerin güvenilirliğini zayıflatan bir dizi kaygı verici unsura işaret etmektedir: İddia edilen suçun tarihi gibi önemli ayrıntılar bulunmamakta, kast ya da suçun diğer unsurları gösterilememekte, hatta bunların var olduğu iddia bile edilmemektedir. Örneğin, bu proje kapsamında değerlendirilen bazı iddianamelerde, yayımladıkları içerikler nedeniyle gazetecilerin çeşitli suçları işledikleri iddia edilmiş ancak bu kişiler iddiaya konu olan haber metinlerinin ya da olguların neler olduğu hakkında bilgilendirilmemişlerdir.

Bu eksikliklerden bazıları kolaylıkla giderilebilir. Ancak daha rahatsız edici olan, bu durumun iddianamelerin sonuca ulaşmakta aceleci davrandığına ilişkin genel bir izlenim ortaya çıkarmasıdır. Yani, iddianameler sanığın yasa ihlali gerçekleştirdiğini ortaya koymaktan ziyade yalnızca ileri sürmektedir ve bunu kişinin ne yaptığına ilişkin herhangi bir açıklamada bulunmadan, varılan sonucu destekleyen delilleri sunmadan ya da iddiaya konu eylemin ilgili yasayı nasıl ihlal ettiğini göstermeden yapmaktadır. Özellikle iddianameye bu denli bel bağlanan bir sistemde, bu durum sadece savunma için bir kafa karışıklığı yaratmakla kalmayıp hukukun üstünlüğüne ve ihtimal ki masumiyet karinesine karşı da ciddi bir tehdit oluşturmaktadır.

BM İnsan Hakları Komitesi’nin de belirttiği üzere, karine “iddia makamına suç iddiasını ispat etme yükü getirmektedir.” Bu doğrultuda, iddia makamının delile dayandırmaksızın, hatta etraflı bir cezai sorumluluk iddiası bile öne sürmeksizin suçluluk varsayımında bulunması bu hakkı ihlal etmekte olup, bunun yasallık ilkesine dahi uzanan sonuçları olabilecektir. Şebnem Korur Fincancı, Erol Önderoğlu ve Ahmet Nesin’in iddianamelerini inceleyen hakim Heggdal, yaptığı değerlendirmede, “bir fiil kanunda belirtilen suç ile bağlantılandırılmıyor ise ortada suç bulunmamaktadır. Durum bu kadar basittir” ifadelerini kullanmıştır. Ancak bu proje kapsamında incelenen iddianamelerin birçoğu bu basit testi geçememiştir. Bu durum, sözü edilen kişi ya da fiil ile, ihlal edildiği iddia edilen yasa arasında net bir ilişkinin bulunmadığı ya da (gazeteci Deniz Yücel’in davasında olduğu gibi) söz konusu eylemi suç olarak niteleyebilecek herhangi bir yasanın olmadığı, yani aslında ortada bir suçun olmadığı iddianamelerle sonuçlanmıştır.

Bu projedeki bazı raporların belirttiği üzere, iddianamedeki eksiklikler sadece savunma hazırlayan şüpheliler için değil, aynı zamanda kamuoyu, adalet kurumları ve yargı görevlileri için de son derece

zararlıdır. Osman Kavala ve diğerlerine ("Gezi Parkı" davası) ilişkin iddianameyi inceleyen Kevin Dent'in ifadesiyle: "Kötü yapılandırılmış ve denge gözetmeyen iddianameler sadece hukuki olarak verimsiz ve savunulamayacak sonuçlara yol açmakla kalmaz, hazırlandığı ülkenin Cumhuriyet Savcılığı'na da büyük bir zarar verebilir."

Columbia Hukuk Fakültesi'nin Clooney Adalet Vakfı ile gerçekleştirdiği TrialWatch girişiminin bir parçası olarak, Columbia İnsan Hakları Kliniği dünya genelinde bir dizi ülkede yürütülen dava izlemeleri sırasında sanıkların asılsız suçlamalar ya da muğlak ve sorunlu yasalar uyarınca tutuklandığını, temel adil yargılanma ilkelerinin ihlal edildiği mahkemelerde yargılanarak mahkum edildiğini saptamıştır. Söz konusu izlemeler, müdafî yardımından yararlanma hakkı, tarafsız mahkeme hakkı ve itiraz hakkı gibi temel adil yargılanma haklarının yargılamalarda gözetilip gözetilmediğine odaklanmıştı. Usule ilişkin bu haklar sadece sanık için önemli olmakla kalmayıp, aynı zamanda bir ülkenin adalet sisteminin sağlıklı işleyip işlemediğini de göstermektedir. Adil yargılanma hakları sadece kendi içinde değil, aynı zamanda ifade özgürlüğü gibi diğer insan haklarını koruduğu için de önemlidir. İddianame Projesi'nde yer alan raporlara benzer şekilde, bizim Türkiye'deki çalışmalarımız da (özellikle gazeteci Cansu Pişkin ve akademisyen Tuna Altinel davalarında), hukuk sisteminin siyasallaştırılması sebebiyle temel adil yargılanma haklarının risk altında olduğuna işaret etmektedir. Bu durum yapılan yargılamalar özelinde adil olmayan sonuçlara yol açtığı gibi, sivil toplum üzerinde de soğutucu bir etki yaratıp ifade özgürlüğünü erozyona uğratmaktadır.

Her ne kadar hukuk sistemleri ve usulleri farklılık gösterse de savcılar dünya genelinde ceza yargılamasının tüm aşamalarında oldukça önemli bir role sahiptir. BM kılavuzlarında da belirtildiği üzere savcılar ceza yargılamasının başlatılmasında ve denetiminde sahip oldukları belirli rollerin ötesinde "kamu çıkarının temsilcisi" görevini de üstlenmektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 18. maddesi, uluslararası insan hakları yasalarına 'détournement de pouvoir', yani yetkinin kötüye kullanılması doktrini ekleyerek, siyasi amaçlar taşıyan kovuşturmaları da menetmeyi amaçlamaktadır. Sözleşme açıkça, "Anılan hak ve özgürlüklere bu Sözleşme hükümleri ile izin verilen kısıtlamalar, öngörüldükleri amaç dışında uygulanamaz" demektedir. Türkiye'deki yasalar uyarınca, savcılar soruşturma sırasında elde edilen delillere dayanarak bir suçun işlendiğine dair yeterli şüphenin oluşup oluşmadığını belirleme yükümlülüğüne sahiptir. Bu kapsamda, savcılar sunulan tüm iddianamelerin (ve bunun bir sonucu olarak başlatılan tüm yargısal sürecin) yasal dayanağının sağlam olduğundan ve sanığın masumiyet karinesi hakkı ile kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda bilgilendirilme hakkı da dahil tüm adil yargılanma haklarının gözetildiğinden emin olmalıdır.

Bu proje kapsamındaki raporların uyandırdığı kaygı verici izlenim, özellikle de iddianamelerin sonuç çıkarmakta aceleci davranma eğiliminden dolayı, birçok suçlamanın muhalif düşünceleri kriminalize etmek ve eleştirel sesleri susturmak niyetiyle getirildiği yönündedir. Bu tür yargılamalar sadece sanıklar açısından değil, aynı zamanda (uluslararası düzenlemelerce ifade özgürlüğü güvence altına alınan) daha geniş anlamıyla kamu ve sivil toplum açısından da olumsuz sonuçlar doğurmaktadır. Bu durum Türkiye'deki hukuk sisteminin önüne daha büyük bir zorluk çıkarmaktadır. Hal böyleyken, PEN Norveç'in İddianame Projesi ayrıntılı ve özenli analizleri bir araya getirmekte, Türkiye'deki iddianamelerin kalitesinin iyileştirilmesine yönelik belirli tavsiyelerde bulunmaktadır. Tek tek her bir sanığı korumanın ötesinde, Türkiye'de hukukun üstünlüğünü de gözetilen adil ve güvenilir bir yargı sistemi sağlamak için uğraşan savcılar, hakimler ve diğer yargı mensupları bu tavsiyelerden ve adil yargılanma haklarına gösterilecek özenden fayda sağlayacaktır.

Sonnot :

- 1 Sarah Mehta, Columbia Üniversitesi İnsan Hakları Kliniği'nin yürüttüğü TrialWatch® Projesi'nin direktörü ve Columbia Üniversitesi Hukuk Fakültesi İnsan Hakları Enstitüsü'nde araştırma görevlisidir. Burada belirtilen görüşler yazarın kendisine ait olup Columbia Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nin görüşlerini yansıtmamaktadır.
- 2 Bkz. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi Özel Raportörü'nün düşünce ve ifade özgürlüğünün teşvik edilmesi ve korunmasına ilişkin Türkiye misyonu, A/HRC/35/22/Add.3 (2017); (Uluslararası Hukukçular Komisyonu, Turkey's Judicial Reform Strategy and Judicial Independence), (Kasım 2019).
- 3 Bkz. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Konseyi Özel Raportörü'nün düşünce ve ifade özgürlüğünün teşvik edilmesi ve korunmasına ilişkin Türkiye misyonu, A/HRC/35/22/Add.3 (2017); Tom Ruys & Emre Turkut, "Turkey's Post-Coup 'Purification Process': Collective Dismissals of Public Servants under the European Convention on Human Rights," Human Rights Law Review, Cilt 18 Sayı 3, sf. 539-565 (Eylül 2018); Fair Trials, "Journalists, judges, and fair trial rights following Turkey's attempted coup," (Ağustos 2016), <https://www.fairtrials.org/node/882>.
- 4 Ocak 2017'de Türkiye Büyük Millet Meclisi Hakimler ve Savcılar Kurulu'nun yapılanmasını ve işlevini değiştirerek Türkiye Anayasası'nda değişikliğe yol açan 6771 sayılı Kanunu onaylamıştır. 2017'de yapılan bu değişikliklerle Cumhurbaşkanı Hakimler ve Savcılar Kurulu'nun 13 üyesinden dördünü doğrudan kendisi atamaktadır; önceki düzenlemede Cumhurbaşkanı 22 üyeden sadece üçünü doğrudan atayabiliyordu. Bkz. Kanun No. 6771 (21 Ocak 2017), [https://www.legislationline.org/download/action/download/id/6899/file/Turkey\\_law\\_amending\\_Constitution\\_2017\\_en.pdf](https://www.legislationline.org/download/action/download/id/6899/file/Turkey_law_amending_Constitution_2017_en.pdf); ayrıca bkz. ARTICLE 19, P24, PEN International, English PEN, Reporters Sans Frontiers (RSF), International Press Institute (IPI), Freemuse, European Centre for Press and Media Freedom (ECPMF), IFEX ve NorskPEN, Joint submission to the Universal Periodic Review of Turkey, 35th Session (2020), [https://www.article19.org/wp-content/uploads/2019/07/Turkey-UPR-submission\\_July2019.pdf](https://www.article19.org/wp-content/uploads/2019/07/Turkey-UPR-submission_July2019.pdf).
- 5 Bkz. Human Rights Watch, Lawyers on Trial: Abusive Prosecutions and Erosion of Fair Trial Rights in Turkey (2019), <https://www.hrw.org/report/2019/04/10/lawyers-trial/abusive-prosecutions-and-erosion-fair-trial-rights-turkey>; The Arrested Lawyers Initiative, Incarceration of Turkish Lawyers: Unjust Arrests and Convictions (2016-2019) (2019) (2016'dan bu yana Türkiye'de 1500'den fazla avukatın tutuklandığını belgelemektedir) <https://arrestedlawyers.org/2019/04/01/new-report-incarceration-of-turkish-lawyers-unjust-arrests-and-convictions-2016-2019/>; International Commission for Jurists, "Turkey : End detention of lawyers held for representing clients," (Sept. 14, 2020), <https://www.icj.org/turkey-end-detention-of-lawyers-held-for-representing-clients-says-icj/>
- 6 Bkz. Human Rights Watch, The Reform of Bar Associations in Turkey: Questions and Answers (2020), <https://www.hrw.org/news/2020/07/07/reform-bar-associations-turkey-questions-and-answers>; Reuters, "Turkish parliament passes disputed bar associations law," 11 Temmuz 2020, <https://www.reuters.com/article/us-turkey-lawyers/turkish-parliament-passes-disputed-bar-associations-law-idUSKCN24C08L>;
- 7 European Commission for Democracy Through Law, Joint Opinion of the Venice Commission and the Directorate General of Human Rights and Rule of Law of the Council of Europe on the July 2020 Amendments to the Attorneyship Law of 1969, (9 Ekim 2020) para. 72, [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2020\)029-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2020)029-e)
- 8 The Law Society of England & Wales vd., International Coalition of Legal Organisations, Joint Stakeholder Submission to the UN Human Rights Council's Universal Periodic Review, Turkey, 35th Oturum (Ocak-Şubat 2020).
- 9 AİHM, Selahattin Demirtaş/Türkiye (no. 2), Başvuru No. 14305/17 (2018), 22 Aralık. 2020, Büyük daire <http://hudoc.echr.coe.int/spa?i=001-207173>; AİHM, Kavala/Türkiye, Başvuru No. 28749/18, (2020), <http://hudoc.echr.coe.int/spa?i=001-199515>.
- 10 Clooney Foundation for Justice ve Columbia Law School, TrialWatch Fairness Raporu: Turkey v. Tuna Ahmet Altinel (2020), <https://cfj.org/wp-content/uploads/2020/08/Fairness-Report-on-the-Trial-of-Tuna-Ahmet-Altinel-in-Turkey.pdf>.
- 11 Columbia Law School Human Rights Clinic, TrialWatch Fairness Report: Turkey v. Cansu Pişkin (2019), <https://cfj.org/wp-content/uploads/2019/07/Turkey-Piskin-Fairness-Report.pdf>. Başka bir TrialWatch raporu tarafsız yargılama hakkının ihlal edildiğini tespit etmiştir. Bkz. Clooney Foundation for Justice, TrialWatch Fairness Report: Turkey v. Veysel Ok (2020), <https://cfj.org/wp-content/uploads/2020/01/01272020-Turkey-Veyssel-Ok-Fairness-Report.pdf>.
- 12 Clooney Foundation for Justice ile Columbia Law School, TrialWatch Fairness Report: Turkey v. Tuna Ahmet Altinel, s. 14, (2020), <https://cfj.org/wp-content/uploads/2020/08/Fairness-Report-on-the-Trial-of-Tuna-Ahmet-Altinel-in-Turkey.pdf>.
- 13 ICCPR, Madde 19(1)(2); İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerin Korunması Sözleşmesi ("Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi"), Madde 10, 213 U.N.T.S. 222, 3 Eylül 1953 tarihinde yürürlüğe girmiş ve sırasıyla 21 Eylül 1970, 20 Aralık 1971, 1 Ocak 1990 ve 1 Kasım 1998 tarihlerinde yürürlüğe giren 3., 5., 8., ve 11. Protokol numaralarıyla değiştirilmiştir, [https://www.echr.coe.int/documents/convention\\_eng.pdf](https://www.echr.coe.int/documents/convention_eng.pdf).
- 14 BM Siyasi ve Medeni Haklar Uluslararası Sözleşmesi, Madde 14(1), 16 Aralık 1966, Belge No. 95-20, 6 I.L.M. 368 (1967), 999 U.N.T.S. 171 [bundan böyle "ICCPR"olarak anılacaktır]. Türkiye'nin imzaladığı ve yürürlüğe koyduğu ICCPR'den doğan bağlayıcı yükümlülükleri bulunmaktadır.
- 15 ICCPR, Madde 14(3)(b).

- 16 ICCPR, Madde 14(3)(e).
- 17 ICCPR, Madde 14(2); AİHS, Madde 6(2). Bkz. Kevin Dent, QC, "Kevin Dent, QC, "Türkiye/Osman Kavala & diğerleri" para. 112, PEN Norveç, Türkiye İddianame Projesi (2020); Clarissa Fondi & Hannah Beck, "İddianame İnceleme Raporu: Büyükada Davası", 19-20, PEN Norveç, Türkiye İddianame Projesi(2020); Heidi Heggdal, "İddianame İnceleme Raporu: Türkiye/Pelin Ünker," 13, PEN Norveç, Türkiye İddianame Projesi (2020).
- 18 Türk Ceza Muhakemesi Kanunu, 170. Madde, [https://www.legislationline.org/download/id/4257/file/Turkey\\_CPC\\_2009\\_en.pdf](https://www.legislationline.org/download/id/4257/file/Turkey_CPC_2009_en.pdf)
- 19 İnsan Hakları Komitesi, Genel Yorum No. 32, U.N. Doc. CCPR/C/GC/32, 23 Ağustos 2007, para.30; ayrıca bkz. İnsan Hakları Komitesi, Larranaga/Filipinler, U.N. Doc. CCPR/C/87/D/1421/2005, 24 Temmuz 2006, para. 7.4 ("[a] bir ceza mahkemesi bir kişiyi ancak suçlu olup olmadığına ilişkin herhangi bir makul şüphe kalmadığı taktirde mahkûm edebilir. Bu tür şüpheleri ortadan kaldırmak ise iddia makamının görevidir.").
- 20 Bkz. ICCPR, Madde 15 ("Hiç kimse, işlendiği zamanda ulusal ya da uluslararası hukuk bakımından suç sayılmayan bir fiil ya da ihmal yüzünden suçlu sayılamaz."); Parmak & Bakır/Türkiye Davası, Başvuru No. 22429/07 ve 25195/07, AİHM, Nihai Karar 03.03.2020, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-199075> ("Yerel mahkemeler, bir suçun unsurlarını netleştirirken, onu öngörülebilir ve suçun mahiyetine uygun yapma anlamında hususi bir özen göstermelidirler. [...] Bu itibarla, [...] kabul edilebilir yargısal tavzihin makul sınırlarını ihlal etmişlerdir")
- 21 Heidi Heggdal, "İddianame İnceleme Raporu: Şebnem Korur Fincancı, Erol Önderoğlu, Ahmet Nesin" PEN Norveç - Türkiye İddianame Projesi (2020).
- 22 Şerife Ceren Uysal, "İddianame İnceleme Raporu: Türkiye/Deniz Yücel" PEN Norveç'in Türkiye İddianame Projesi (2020).
- 23 Kevin Dent, QC, "Türkiye - Osman Kavala & diğerleri" para. 112, PEN Norveç'in Türkiye İddianame Projesi (2020).
- 24 TrialWatch, Clooney Adalet Vakfı'nın bir girişimi olup dünya genelinde insan haklarına karşı ciddi risk teşkil eden ceza davalarını gözlemlemekte ve adaletsiz bir şekilde hüküm verilen bireylerin savunuculuğunu gerçekleştirmektedir. Columbia Hukuk Fakültesi İnsan Hakları Kliniği ve Enstitüsü TrialWatch'un ortakları olup günümüze kadar Tayland, Türkiye ve Zambiya'da yürütülen davaları gözlemlemişler ve bunlara ilişkin raporlar hazırlamışlardır. TrialWatch'un dava gözlem raporlarına bu bağlantıdan erişebilirsiniz: <https://cfj.org/project/trialwatch/>.
- 25 Columbia Law School Human Rights Clinic, TrialWatch Fairness Report: Trial Monitoring of People v. Miti et al. (2019), <https://cfj.org/wp-content/uploads/2019/08/Zambia-People-v-Miti-final.pdf>.
- 26 Columbia Law School Human Rights Clinic, TrialWatch Fairness Report: Government of Thailand & Chaiwat Limlikhitakorn v. Wuth Boonlert & Samak Donnapee (2020), <https://cfj.org/wp-content/uploads/2020/07/Fairness-Report-on-the-Trials-of-Wut-Boonlert-and-Samak-Donnapee-in-Thailand.pdf>.
- 27 Columbia Law School Human Rights Clinic, TrialWatch Fairness Report: Thailand v. Does 1-5 of the Organization for Thai Federation (2020), <https://cfj.org/wp-content/uploads/2020/08/OTF-Fairness-Report-July-2020.pdf>.
- 28 Columbia Law School Human Rights Clinic, TrialWatch Fairness Report: Turkey v. Cansu Pişkin (2019), <https://cfj.org/wp-content/uploads/2019/07/Turkey-Piskin-Fairness-Report.pdf>.
- 29 Clooney Foundation for Justice with Columbia Law School, TrialWatch Fairness Report: Turkey v. Tuna Ahmet Altinel (2020), <https://cfj.org/wp-content/uploads/2020/08/Fairness-Report-on-the-Trial-of-Tuna-Altinel-in-Turkey.pdf>.
- 30 Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiserliği (OHCHR), Guidelines on the Role of Prosecutors Adopted by the Eighth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, para. 11, Havana, Küba, 27 Ağustos ile 7 Eylül 1990 arası: <https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/RoleOfProsecutors.aspx>.
- 31 AİHM, Merabishvili/Georgia (GC), Başvuru No. 72508/13, ¶ 154 (2017).
- 32 Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Madde 18.
- 33 Ceza Muhakemesi Kanunu, Madde 170/2, [https://www.legislationline.org/download/id/4257/file/Turkey\\_CPC\\_2009\\_en.pdf](https://www.legislationline.org/download/id/4257/file/Turkey_CPC_2009_en.pdf). Yeterli kanıtın bulunamaması durumunda takipsizlik kararı verme hakları vardır. Öte yandan TrialWatch, Cansu Pişkin davasında böyle bir kararın pratikte göz ardı edilebileceğini ya da reddedilebileceğini tespit etmiştir. Bkz. Columbia Law School Human Rights Clinic, TrialWatch Fairness Report: Turkey v. Cansu Pişkin, 9, (2019), <https://cfj.org/wp-content/uploads/2019/07/Turkey-Piskin-Fairness-Report.pdf>.

02

**İddianame İnceleme Raporu**  
**Berzan Güneş İddianamesi**

Yazarlar: Hannah Beck & Clarissa Fondi  
Yayınlanma Tarihi: 10 Ağustos 2020



## 1. Giriş

### Davanın Özeti

İddianameyi incelemeye geçmeden önce, Berzan Güneş davasının arka plan bilgisini ve kronolojisini vermek incelemeden çıkan sonuçları daha anlamlı hale getirecektir. Berzan Güneş, profesyonel kariyerine (şu anda Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile kapatılmış olan) Özgürlükçü Demokrasi gazetesinin web sitesinde editör olarak başladı. Daha sonra, Kürt basınından Mezopotamya Ajansı'nda muhabir olarak çalışmaya başladı. Iğdır Cumhuriyet Başsavcılığı, devam etmekte olan bir soruşturma kapsamında, hakkında yakalama kararı verildi.

Polis, 4 Nisan 2018 tarihinde Güneş'in ailesinin Iğdır'daki evine bir baskın düzenledi. Güneş'in kendisi evde bulunamadı, babası gözaltına alındı. Babasının gözaltına alındığını öğrenen Güneş, ifade vermek için Cizre İlçe Emniyet Müdürlüğü'ne gitti.

1 Haziran 2018 tarihinde Güneş için bir yakalama emri çıkarıldı, ardından 6 Haziran 2018 tarihinde Güneş'i "terör örgütü propagandası yapmakla" suçlayan bir iddianame düzenlendi. 11 Haziran 2018 tarihinde rutin bir kimlik kontrolü sırasında gözaltına alındı.

Sosyal medya paylaşımları nedeniyle, aynı soruşturma kapsamında kendisi için başka bir tutuklama kararı daha çıkarıldı. Tutuklu yargılanmak üzere Şırnak T Tipi Kapalı Cezaevi'ne gönderildi.

Yargılanmasının ilk duruşması 7 Ağustos 2018 tarihinde gerçekleşti.

Berzan Güneş, SEGBİS (Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi - bir telekonferans sistemi) aracılığıyla, Iğdır Sulh Ceza Hakimliği huzurunda ifade verdi. Mahkeme, Güneş'in tutuklulukta geçirdiği süreyi göz önüne alarak denetimli serbestlik hükmüyle tahliyesine karar verdi. Sonuç olarak, Güneş ilk duruşmasından önce, 11 Haziran 2018'den 7 Ağustos 2018'e kadar tutuklu kaldı. İkinci duruşma 4 Eylül 2018 tarihinde gerçekleşti, ancak Güneş'in duruşmaya katılmaması nedeniyle ertelendi.

Üçüncü duruşma 16 Ekim 2018'de gerçekleşti. Iğdır 2. Ağır Ceza Mahkemesi, davasını İstanbul Anadolu 2. Ağır Ceza Mahkemesi'nde Güneş aleyhine açılan başka bir dava ile birleştirme kararı aldı. Bu dava, 2011 yılından 2015 yılına kadar, üniversite öğrencisi olduğu dönemde terör örgütüne üye olmakla suçlandığı zaman dilimini kapsıyordu. Aleyhine açılan bu iki dava, onu bir gazeteci olarak değil, bir suçlu olarak yargılamak için birleştirilmiş gibi görünmektedir.

Birleştirme kararından sonra, Güneş'in tüm davaları İstanbul Anadolu 2. Ağır Ceza Mahkemesi'nde görüldü.

Son duruşma 5 Kasım 2019 tarihinde, Berzan Güneş'in katılımı olmadan gerçekleşti. Güneş bu duruşmada "terör örgütü üyeliğinden" kanıt yetersizliği gerekçesiyle beraat etti, ancak "terör örgütü propagandası yapmaktan" 3 yıl 1 ay 15 gün hapis cezasına çarptırıldı.

Güneş aleyhine verilen bu karar istinafa taşınmıştır, şu an dosya İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 27. Ceza Dairesi'ndedir. İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 27. Ceza Dairesi, sanığa verilen cezanın onaylanıp onaylanmamasına karar verecektir. Üst mahkemeye yapılan bu başvuru hakkında henüz bir karara varılmamıştır.



## 2. İnceleme

### İddianamenin Türk Hukuku Açısından Değerlendirilmesi

İddianame, muhabir Berzan Güneş'i "terör örgütü propagandası yapmak" ile suçlamaktadır. İddianame, başlangıçta iyi yazılmış izlenimi veren iki sayfadan oluşmaktadır, ancak bu iki sayfaya detaylı bakılınca, tümüyle düzensiz bir nitelik taşıdığı ortaya çıkmaktadır. Adil ve şeffaf bir yargı süreci için, önemli gerçeklerin ve detayların sunumu kadar, iddianamenin genel formatı da çok önemli bir rol oynamaktadır. Anlaşılır şekilde düzenlenmiş bir iddianame, sanığın içeriği doğrudan kavrayabilmesine olanak tanır ve yanlış kaniya yer bırakmaz; böylece duruşmaların adil bir şekilde devam etmesi sağlanmış olur.

Türk Ceza Muhakemeleri Kanunu'nun 170. maddesi gereğince iddianamede belirtildiğine göre, bu davayı görmekle İğdir Ağır Ceza Mahkemesi yetkilidir.

Ayrıca yasal zorunluluk gereği, iddianame düzenlenme tarihini ve Cumhuriyet Savcısı'nın imzasını da taşımaktadır. Ancak, iddianamenin altında bir paragraf açılarak, net bir şekilde ayrılması ve gövde metnin sonunda bulunması nedeniyle, düzenlenme tarihi ilk bakışta fark edilebilir değildir. Bir iddianamenin düzenlenme tarihi, sanığın suçlamalara vereceği yanıtlar açısından çok önemlidir ve bu yüzden açık bir şekilde görünür olmalıdır.

İddianame; soruşturmanın, (terör örgütü propagandası eylemine karıştığından şüphe edilen kişileri araştırmakta olan) İğdir İl Emniyet Müdürlüğü tarafından yürütüldüğünü belirtmektedir.

İddianameye göre, soruşturma çoğunlukla internet üzerinden gerçekleştirilmiştir. Bu nedenle, hiçbir muhbirden bahsedilmemektedir. Facebook, Instagram ve Twitter üzerinden yapılmış muhtelif sosyal medya paylaşımları kanıt olarak sunulmuştur.

İddianame, Türkiye Terörle Mücadele Kanunu'nun ilgili 7/2-2 maddesine istinaden, yöneltilen suçun "terör örgütü propagandası yapmak" olduğunu açıkça belirtmektedir. Ek olarak, sanığın hak ve ödevleri ve cezanın süresine ilişkin Türk Ceza Kanunu'nun 43/1, ve 53. maddeleri ve Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 325/1 maddesine atıfta bulunmaktadır. İddianamede, ilgili tüm maddelerden bahsedilmiş olsa da; bahsedilme şekilleri itibarıyla, Türkiye hukuk sistemine dair profesyonel bilgisi olmayanlar için, "43/1, ve 53." maddeleri ile hangi kanuna atıfta bulunduğu açık değildir, zira ilgili bölüm iddianamede şu şekilde yazılmıştır: "Terörle Mücadele Kanunu 7/2-2, 43/1, m.53, CMK 325/1".

Maddeler ve hukuki tanımların birbirleriyle ilişkili olarak yerleştirilme şekli dolayısıyla, okuyucu ilk üç maddenin Terörle Mücadele Kanunu'nda bulunabileceğine ve sadece son maddenin Türk Ceza Kanunu'nda yer aldığı izlenimine kolaylıkla kapılabilir. Bu zayıf biçimlendirme, sanığın ne ile suçlandığı konusunda kafa karışıklığına yol açmaktadır ve bu yüzden de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin adil yargılanma hakkı üzerine olan 6. maddesini ciddi bir şekilde ihlal etmektedir.

Ayrıca, Türk Ceza Muhakemeleri Kanunu'na göre suçun işlendiği yer, tarih ve zaman aralığı savcı tarafından belirtilmelidir. Mevcut iddianamede yer ve tarih verilmiştir, ancak iddia edilen "terör örgütü propagandası yapmak" suçlaması konusunda bunlar oldukça karışık ve belirsizdir.

İlk olarak, "İğdir/Merkez" suçun işlendiği yer olarak belirtilmiştir. Detay eksikliğinden ötürü, okuyucu için bunun sanığın evi ya da başka bir yer olup olmadığı net değildir.

İkincisi, suçun gerçekleşme tarihinin 4 Nisan 2018 olduğu iddia edilmektedir. Bu tarih, iddianamede bahsi geçen sosyal medya paylaşımları ya da başka bir olay ile eşleşmemektedir. Güneş'in ailesinin evinde yapılan aramada PKK/KCK ile ilişkili beş kitabın bulunduğu kısaca bahsedilmiştir, ancak iddianame bu olayın tam olarak nasıl gerçekleştiğine dair herhangi bir bilgi sunmamaktadır. Bu nedenle, davanın arka planına dair bir bilgiye sahip olmadan bu iddianameyi okuyan kişi, 4 Nisan 2018 tarihinin neden suçun işlenme tarihi olarak belirtildiği konusunda hiçbir bilgiye ulaşmamaktadır.

Son olarak, Türk Ceza Kanunu madde 43/1'deki düzenlemeye (aynı nitelikteki birden fazla suç için tek bir ceza verilmesi) rağmen, savcı tarafından iddia edilen suçun zaman aralığından hiç bahsedilmemiş, "terör örgütü propagandası yapmak" suçunun birden fazla kez işlendiği belirtilmiştir. Kanıt olarak sunulan

sosyal medya paylaşımlarından bazılarının tarihi 2014'e kadar gitmektedir, yer alan en yeni sosyal medya paylaşımı ise 30 Haziran 2018 tarihlidir. Dolayısıyla, iddia edilen suçun 4 Nisan 2018 tarihinde işlendiğini belirten iddianamedeki tarih yanlıtıdır.

Ceza Muhakemesi Kanunu, iddianamelerin olası tutuklama kararlarına dair bilgi barındırmasını ve tutukluluk süresinden bahsedilmesini gerektirmektedir. İddianame düzenlenmeden önce, bir yakalama kararının çıktığı ve Güneş'in bulunamadığı için sorgulanmadığı, savcı tarafından açıkça belirtilmiştir. Tutuklama kararının tarihine dair başka bir ayrıntıdan bahsedilmemektedir.

Yukarıda yer alan tüm ifadelerden de anlaşılacağı gibi bu belge, iddianamelerin en önemli noktaları bakımından eksikliklere sahiptir. Mevcut iddianamenin Türkiye Hukuku açısından en büyük kusurlarından biri, işlenen suçun kesin tarihi ve zamanına dair bilgi sunmamasıdır, bu da sanığın tam olarak ne ile suçlandığına dair belirsizliğe yol açmaktadır.

## **İddianamenin Uluslararası Standartlara Göre Değerlendirilmesi:**

İddianame, belgenin tebliğinden itibaren sanığın hangi yasal dayanak ve ne ile suçlandığını anlayabilmesini sağlayan ceza davası sürecinin temel unsurudur. Bu bilgi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesi tarafından koruma altına alınmış olan adil yargılama hakkı uyarınca, gerçekleşecek duruşmalar için uygun bir savunma hazırlanması sürecinde çok önemli bir rol oynamaktadır.

AİHS'in 6/3-a maddesinde, "Kendisine karşı yöneltilen suçlamanın niteliği ve sebebinden en kısa sürede, anladığı bir dilde ve ayrıntılı olarak haberdar edilmek" gerekliliği vurgulanmaktadır.

Bu yasal zorunluluk ışığında, mevcut iddianamenin suçlamaya dair ivedi, anlaşılabilir ve detaylı bilgi barındırma kriterlerini karşılayıp karşılamadığı sorusu ortaya çıkmaktadır. Öncelikle, ivedi şekilde bilgi verilmesi konusunda bir sorun görünmemektedir. İlk duruşma, 7 Ağustos 2018 tarihinde gerçekleşmiştir. Dolayısıyla, 6 Haziran 2018 ile iddianamenin düzenlenme tarihi, duruşmaların başlama tarihi arasında savunma stratejisi hazırlamak için yeterli zaman geçmiştir.

Ayrıca, iddianamenin düzensiz yapısı dolayısıyla zaman zaman içeriği kavramak zor olsa da, belge Güneş'in konuştuğu bir dil olan Türkçe olarak yazılmıştır.

Ancak, iddianame suçun nedenine dair yeterli ayrıntı içermemektedir. Savcı, iddianamenin başlangıcında İğdir Merkez'de 4 Nisan 2018 tarihinde "terör örgütü propagandası yapmaktan" bahsetmektedir. Suçun tarihinin neden 4 Nisan 2018 olduğunun düşünüldüğüne dair başka bir ayrıntı bulunmamaktadır, bu yüzden başlangıç kısmı sadece genel bir kafa karışıklığına yol açmaktadır. Güneş'e, kendisine yöneltilen suçların kapsamını tamamen anlayabilmesini sağlayacak yeterli ayrıntılar verilmemiştir ve bu nedenle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin adil yargılama ilkesinin ihlal edildiği söylenebilir.

Ayrıca, 1995 yılında Birleşmiş Milletler tarafından Viyana'da kurulan Uluslararası Savcılar Derneği tarafından tüm hukuk sistemlerinde "cezai suçların adil, etkili, tarafsız ve liyakatli bir şekilde kovuşturulması" amacıyla belirlenen standartlar bulunmaktadır. Bu standartlara göre, bir savcı yalnızca, "davanın temeli, makul bir şekilde güvenilir ve kabul edilebilir kanıtlardan oluşmalıdır ve bu nitelikteki kanıtların olmaması durumunda davaya devam edilmemelidir" ilkesine uyararak cezai bir kovuşturma başlatmalıdır. Bu standartlar ışığında, iddianamede sunulan kanıtların yanı sıra bu kanıtların yöneltilen suçu oluşturan somut olaylarla ilişkisi de aşağıda değerlendirilmektedir.

## **İddianamede Sunulan Kanıtların Değerlendirilmesi:**

Türk Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 170/4. maddesine göre, iddianamede, isnat edilen suçu oluşturan olaylar, mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklanmalıdır.

İddianamede, iki adet yasaklı içerik paylaşımı barındırdığı iddia edilen, sanığın adının yer aldığı bir Facebook sayfası tespit edilmiştir. Bu paylaşımlardan birinin tarihi 2015'e kadar giderken, iddianamede diğerinin tarihine dair bir bilgi bulunmamaktadır.



Bir sonraki paragrafta da 2016 yılında Instagram'da benzer bir içerik ile paylaşılmış bir gönderi yer almaktadır. Ancak Instagram hesabının adından bahsedilmemiştir.

Yine bir sonraki paragrafta da hesap ismi verilmeden, Twitter'da gerçekleştirilmiş on sekiz suç iddiası listelenmiştir. Ancak bu paylaşımların çoğunda, iddianamede Güneş'in propagandasını yapmakla suçlandığı iki örgüt olan PKK ya da KCK'ya (Kürdistan İşçi Partisi/Kürdistan Topluluklar Birliği) dair bir içerik yoktur. Paylaşımlarının çoğu YPJ ve YPG adlı örgütlere ait içerik barındırmaktadır, bu iki örgütten de iddianamenin başında, ilk paragrafında bahsedilmemektedir.

Ayrıca, Twitter paylaşımları da kronolojik olarak listelenmemiştir. Sadece 2014 ile 2015 arasındaki ilk yedi paylaşım kronolojik olarak sıralanmıştır. Bunların ardından, bir ileri bir geri olmak üzere 2014 yılının farklı aylarında yapılmış yedi paylaşım yer almıştır.

Son olarak liste, tekrar kronolojik olarak sıralanmış 2018 yılında paylaşılmış dört adet gönderi ile son bulmuştur. Bu sıra bozukluğu, suçlama listesini okumayı oldukça zorlaştırmakta ve listeye karışık bir görünüm vermektedir.

Toplam yirmi bir adet sosyal medya paylaşımının somut içerikleri ve hukukî statüleri göz önüne alındığında, yarısından daha azının sanık tarafından Kürt gruplarını onaylayan mesajlar içerdiği fark edilebilir.

Bunların ardından gelen on iki paylaşımında, Güneş'in siyasi görüşlerini yansıtan kişisel bir beyanı ya da bu paylaşımlara dair kişisel görüşü yer almamaktadır ve bu nedenle de Türkiye Terörle Mücadele Kanunu kapsamında bir suç olarak görülemez.

- İlk Facebook paylaşımında, PKK/ KCK bayrağının renklerini taşıyan bir kumaşa bürünmüş bir kadının fotoğrafı yer almaktadır, ancak sanığın PKK/KCK'nın ideolojisini onaylayıp onaylamadığına dair bir çerçeveye oturtulabilecek herhangi bir yorumu bulunmamaktadır. Ayrıca iddianamede, yukarıda da belirtildiği gibi, bu paylaşımın tarihi yer almamaktadır.
- İddianameye göre, ikinci Facebook paylaşımında da "ve o kadınlar, bugün silahları ile Şemgaş'a geri geldiler" cümlesiyle bir kadın bir teröristi göstermektedir, ancak yine sanığın bunu olumlu ya da olumsuz karşıladığına dair bir belirti yoktur.
- Instagram paylaşımında, Fransa'da öldürülen bir PKK/KCK üyesinin resmi bulunmaktadır. İddianame, sanığın bu resme dair suç oluşturan bir yorum yaptığını belirtme konusunda bir kez daha yetersiz kalmıştır. Tek başına bir resmin paylaşılması, sanığın bu kişinin vefatından mutlu ya da mutsuz olduğunu söylemek için yeterli bir eylem değildir.
- Sanık, Twitter'da 17 Ekim 2014 tarihinde "Rakka tamamen QSD kontrolü altında;" 14 Haziran 2015 tarihinde "YPG güçleri Cellab Nehri'ni geçti;" 30 Aralık 2015'te "direnişin 107'nci günü Biji YPG" paylaşımlarında bulunmuştur. Paylaşılan bu bilgilerin hiç biri, sanığın siyasi görüşleri ya da bu anlaşmazlıktaki kişisel konumu hakkında bir sonuca varmaya imkân tanımamaktadır.
- Sanık, 3 Nisan 2014 tarihinde Twitter'da YPG/YPJ üyelerinin ve bayraklarının yer aldığı bir video paylaşmıştır. Daha sonra da, 10 Nisan 2014'te PKK/KCK yöneticisinin bir fotoğrafını, 7 Ekim 2014'te de YPG üyesi iki kadının fotoğrafını paylaşmıştır. Listelenen bu üç suçlama da sanığın bunları onayladığına dair yorumlar barındırmamaktadır.
- 22 Ocak 2018'de, Twitter'da "Şırnak ve Mardin'in anneleri: Afrin'i onlara bırakmayacağız" yorumuyla beraber 5 kadının fotoğrafını paylaşmıştır. Bu yorum, sanığın "onlar" derken ne kastettiğini belirtmediği için yoruma açıktır ve AİHS md. 6/2'ye göre (masumiyet karinesi) kendisine yöneltilen suçlamaların bir parçası olamaz.
- 29 Ocak 2018'de, Twitter'da duvarların üstünde duran çocuk ayakkabılarıyla ilgili "Robert Fisk'in Afrin izlenimleri: Öldürülen mülteciler, bebekler, kadınlar ve çocuklar" içerikli bir paylaşımında bulundu. 30 Ocak 2018'de de kucağında bir çocuğun fotoğrafını taşıyan bir kadın fotoğrafını, "Afrin'de ölen çocukları görünce aklıma Cemil'im geliyor" içeriğiyle paylaştı. İki paylaşım da, bir kez daha, sadece bilgi içermekte, sanığın bu konudaki siyasi görüşüne ya da suçlunun kim olduğuna dair fikrini belirttiği kişisel bir beyanı söz konusu değildir.

Suç teşkil ettiği iddia edilen sosyal medya paylaşımları listesinden sonra, iddianamede yeni bir paragraf açılmadan sanığın evinde yapılan aramada el konulan PKK/KCK örgütlerini destekleyen beş adet kitaptan bahsedilmeye başlanıyor. Ancak bu kitaplardan, iddianamenin başlangıcında yer alan kanıt kategorisi altında bahsedilmiyor. İddianamede delil olarak listelenmiyorlar ve sonradan bahsedilmelerinin nedeni belirsiz.

Genel olarak, bu iddianamedeki suç listesi birçok açıdan tutarsız. Biçimle başlayacak olursak, bölümler ve paragrafların mantıklı bir düzen içerisinde görünmemesinin yanı sıra, söz konusu Facebook sayfası da iddianamenin en başında yer alıyor. Bu bölümü başka bir paragraf takip ediyor ve ancak bundan sonra söz konusu Facebook paylaşımları listeleniyor. Liste, herhangi bir düzenleme ya da ek paragraf olmadan devam ederken, hesap isimlerinin yer almadığı Instagram ve Twitter paylaşımlarını da kapsamaya başlıyor.

Düzensizce şekillendirilmemiş bir yapı, tarihi belirtilmemiş paylaşımlarla birleşiyor. Ayrıca, paylaşım listesinde daha önceden bahsedilen kaotik kronoloji de, iddianamenin sanığa yönelttiği iddiaların zaman çizelgesinin net bir şekilde takip edilmesini zorlaştırıyor. Kanıt listesi aniden (ayrı bir paragraf kullanılmadan) sanığın bulunduğu yerleri ve talep edilen ceza bölümünü barındıran bir rapora dönüşüyor.

Zayıf bir düzen, hesap isimlerinin eksikliği, eksik tarihler ve düzensiz kronoloji bir araya gelince, endişe verici derecede bir ihmalkârlık ve tutarsızlık gösteriyor. Listelenen suçlamaların yarısından fazlasının hukukî bir dayanağı olmaması ise çok daha endişe verici. Güneş'in paylaşımları, kendisi tarafından yapılmış siyasi bir yorum barındırmadığından, yukarıda da etraflıca değinildiği gibi, Türkiye Terörle Mücadele Yasası kapsamında bir propaganda olarak görülemez.

Geriye Türkiye Terörle Mücadele Yasasını ihlal ediyormuş olarak görülebilecek dokuz adet suçlama kaldığı için, listede neden yirmi bir adet suçun yer aldığı sorusu ortaya çıkıyor. Belki de bu dokuz suçlama, sanık aleyhindeki suçlamaları desteklemek için yeterince ikna edici görülmemekte. Bu, Türk Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 170/2 maddesiyle ters düşüyor gibi görünmektedir, "Soruşturma evresi sonunda toplanan kanıtlar, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa Cumhuriyet savcısı bir iddianame düzenler."

Ayrıca, bu paylaşımlarının çoğunun 2014'e kadar uzandığını belirtmek de önemlidir. Yıllar sonra yazılan bir iddianamede, bu kadar uzak geçmişte yapılmış paylaşımlara odaklanılması sıradışı görünmektedir. Savcının kanıtların yeterli olduğundan emin olamadığı ve bu yüzden de iddianameye ağırlık kazandırmak için ölçüsüz miktarda kanıt yerleştirdiği izlenimi ortaya çıkıyor. Kanıtların çoğunda sanığın sosyal medya paylaşımları ile yöneltilen suçları birbirine bağlayacak net bir gerekçe bulunmadığından kanıt listesinin gereksiz bir şekilde, gerçek suçlayıcı içerik olmaksızın genişletildiği görülmektedir.

Sanık aleyhine kanıtlar listesinde rabitasız paylaşımların yer alması, sanığın masumiyet karinesi hakkını ciddi şekilde tehlikeye attığından, AİHS md. 6/2 uyarınca önemli endişeler doğurmaktadır.

Sanığın aleyhine yapay bir kanıt listesi oluşturmak mahkemede kendisine karşı olumsuz bir fikir oluşması riskini doğurabilir, bu da yine AİHS'in 6. maddesinde yer alan adil yargılanma hakkının açıkça ihlali anlamına gelir.

Gereksiz yere dahil edilen bazı kanıtlara dair bu endişeler ışığında, iddianamenin üst bölümündeki kanıtlar kategorisinde daha önce bahsedilen beş kitabın veya bu kitaplara el konulan ev aramasının yer almaması daha da şaşırtıcıdır.

Ayrıca, iddianamenin üst kısmında 4 Nisan 2018 tarihi "suçun işlenme tarihi" olarak belirtilmektedir. Yukarıda belirtildiği gibi, bu tarih, iddianamede bahsi geçen sosyal medya paylaşımları ya da başka bir olay ile eşleştirilememektedir.

İddianame, ev aramasının gerçekleştiği tarihi de belirtmemektedir. Ancak davanın arka planına dair yaptığımız araştırmada, ev aramasının gerçekleştiği tarihin, iddianamedeki resmi "suçun işlenme tarihi" ile eşleştiği ortaya çıktı: 4 Nisan 2018. Belki de "suçun işlenme tarihi" olarak bu tarihin seçilmiş olmasını açıklayan eksik bağlantı budur. Ancak bu tarihin seçilmesi hâlâ mantık dışıdır çünkü iddianamenin ilk paragrafında, soruşturmanın "sosyal medya aracılığıyla terör örgütü propagandası yapma" nedeniyle gerçekleştirildiğinden bahsediliyor ve iddianamenin son cümlesinde de "suçun basın yoluyla işlenmiş

olmasından dolayı” ağırlaştırılmış ceza talep ediliyor. İddianame sadece sosyal medya içeriklerine odaklandığından ve ev aramasının tarihinden bahsetmediğinden ve ayrıca ev aramasını ya da el konulan kitapları kanıt olarak belirtmediğinden, resmi olarak belirtilen “suçun işlenme tarihi” ile büyük ölçüde çelişiyor gibi görünmektedir.

### 3. Sonuç ve Öneriler

Şu anki haliyle bu iddianame, birçok bakımdan profesyonel olmayan mesleki bir performans sergilediği için, Avusturyalı savcılar tarafından hiçbir koşulda hazırlanmayacak bir iddianamedir. Eğer herhangi bir nedenle böyle bir şekilde hazırlanmış olsaydı, sanığın avukatı şekli kusurlar nedeniyle derhal bir temyiz başvurusunda bulunurdu. İlgili Yüksek Mahkeme de, bu iddianameyi muhtemelen kabul etmeyecek ve herhangi bir adli karar vermeden önce Cumhuriyet Başsavcılığı’ndan bir açıklama talep edecek, soruşturmanın yeniden açılması için iddianameyi Başsavcılığa geri gönderecekti. Geliştirilmesi gereken noktalar, özet olarak aşağıdaki gibidir:

- İddia edilen suçlar ve hukuki dayanaklarına dair belirsizlikten kaçınmak için, başlangıç bölümü daha fazla ayrıntı içermeli ve düzgünce şekillendirilmelidir.
- İddianamenin içeriğini mantıksal olarak anlaşılabilir kılmak için paragraflar düzgün bir şekilde kullanılmalıdır.
- Resmi “suçun işlenme tarihi”, sanığa yöneltilen suçların herhangi biriyle gerçek bir bağlantıya sahip olmalıdır.
- Eğer iddianamede el konulan kitaplar gibi kanıtlardan bahsediliyorsa, bu kanıtlar başlangıç kısmında da yer almalıdır.
- Sosyal medya paylaşımlarından ya da ev aramasından elde edilen her bir kanıtın tarihi açıkça belirtilmelidir.
- Kanıt listesi kesin bir kronolojik sıra içinde olmalıdır.
- Sosyal medya hesapları bir kullanıcı adı aracılığıyla tutarlı bir şekilde tanımlanmalıdır.
- Daha uzun görünen bir kanıt listesi elde etmek için, yöneltilen suçlarla herhangi bir ilişki kurulamayan, hukukî olarak alakasız sosyal medya paylaşımlarının iddianamede yer alması hiçbir şekilde kabul edilemez.

Sonuç olarak, iddianamenin bu kusurlu hali ve savcının kanıtların değerlendirilmesine ilişkin yaklaşımı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi tarafından da korunan adil ve şeffaf yargı sürecinin Türkiye’de garanti altına alınması konusunda ciddi endişelere yol açmaktadır. Bu yüzden, özellikle de devletin yargı sisteminin gelişmesine ve tüm sanıklar için adil bir yargılamanın garanti altına alınmasına fayda sağlayacağı için, Türkiye Adalet Bakanlığı’nı savcılarının eğitimi ve niteliklerinin yükseltilmesi adına tavsiyelerimizi dikkate almaya davet ediyoruz.

03

**İddianame İnceleme Raporu**  
**Gezi Parkı İddianamesi**

Yazar: Kevin Dent QC  
İnsan Hakları Komitesi Baro Üyesi  
İngiltere ve Galler Barosu İnsan Hakları  
Komitesi,  
Yayınlanma Tarihi: 09 Ekim 2020



## KISIM A: GİRİŞ

Bu hukuki rapor, PEN Norveç tarafından yürütülen Türkiye İddianame Projesi'nin bir parçası olarak Kevin Dent QC tarafından hazırlanmış ve yaygın bir biçimde "Gezi Parkı" davası olarak bilinen Türkiye - Osman Kavala ve Diğerleri davasının iddianamesine dair bir analiz sunmaktadır. Bu yargılamalar, İstanbul kent merkezinde yer alan yeşil bir alan olan Gezi Parkı'nın yenilenmesine karşı çıkmak amacıyla 2013 yılında Türkiye'de gerçekleşen protestolarda rol oynadığı iddia edilen 16 kişinin (sivil toplum aktivistleri, avukatlar ve sanatçılardan oluşan) yargılanmaları ile ilgilidir. Bu yargılama süreci, duruşmalara katılan tüm dokuz sanığın beraatıyla Şubat 2020'de görünüşte sona ermiştir. Ancak, savcılığın beraat kararlarını temyiz ettiği ve bu temyiz sürecinin henüz sona ermediği anlaşılmaktadır.

Duruşmaların baş sanığı olan tanınmış hayırsever, Türkiye Açık Toplum Vakfı eski yönetim kurulu üyesi ve sivil toplum aktivisti Osman Kavala, davasını başarılı bir şekilde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne (AİHM) taşımıştır. Mahkeme, 10 Aralık 2019 tarihinde, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ("AİHS") 5.1 (Sayın Kavala'nın suç işlediğine dair makul şüphenin olmaması), 5.4 (tutukluluğun yasaya uygunluğunun kısa bir süre içerisinde karar verilmesi) ve 18'inci (haklara getirilecek kısıtlamanın sınırlandırılması) maddeleri kapsamında, Türkiye'nin Kavala'nın haklarını ihlal ettiğine karar vermiş ve Kavala'nın derhal tahliye edilmesi çağrısında bulunmuştur.

Buna rağmen ve AİHM kararına açıkça uymayan bir biçimde Sayın Kavala'nın tutukluluğu hala sürmektedir ve kendisi 1000 günden fazladır tutukludur.

4 Eylül 2020'de, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi Sayın Kavala'nın derhal tahliye edilmesi için Türkiye'ye bir kez daha çağrıda bulundu.

İngiltere ve Galler Barosu İnsan Hakları Komitesi Barosu (BHRC), uluslararası dava takip programının bir parçası olarak duruşmaları gözlemlemiş ve bu duruşmalara dair kapsamlı raporlar hazırlamıştır. Bu rapor BHRC'nin Türkiye'deki deneyimleri ve bilhassa bu duruşmanın izlenmesi kapsamındaki deneyimlerine dayanmaktadır.

## İngiltere ve Galler Barosu İnsan Hakları Komitesi Barosu Hakkında

BHRC İngiltere ve Galler Barosunun uluslararası insan hakları koludur. Hukukun üstünlüğü yoluyla adalet ilkesinin ve temel insan haklarına riayet edilmesinin geliştirilmesine adanmış ve müstakil bir organ olan Komite, İngiltere ve Galler Barosu Konseyinden bağımsızdır. Bünyesinde İngiltere ve Galler Barosunda barrister olarak görev yapan avukatlar, hukuk alanındaki akademisyenler ve hukuk öğrencileri bulunmaktadır. BHRC Yönetim Kurulu üyeleri ve genel üyeleri bağımsız hukuk faaliyetleri, öğretim ve/veya öğrencilik faaliyetlerinin yanı sıra hizmetlerini pro bono olarak sunmaktadır. BHRC bir tam zamanlı proje yöneticisi de istihdam etmektedir.

BHRC'nin amaçları şu şekildedir:

- Hukukun üstünlüğü ve uluslararası düzeyde kabul edilmiş insan hakları normları ve standartlarını savunmak;
- İşlerini yaparken, faaliyetlerini yürütürken tehdit edilen, baskı gören avukat, yargıç ve insan hakları savunucularını desteklemek ve korumak;
- Hukuk mesleğinde ve bu mesleğin dışında insan hakları ve kanunlarına dair daha fazla ilgi göstermek ve bilgi sahibi olmak;

- İnsan haklarının korunması ve geliştirilmesi için çalışan diğer örgütler ve bireyleri desteklemek, bu kişi ve/veya kurumlarla işbirliği yapmak

BHRC'nin faaliyet alanı kendi yargı yetkisinin olduğu İngiltere ve Galler hariç dünyanın her yerine uzanmaktadır. Bu durum Komite'nin rolünün bağımsız ve aynı zamanda hukuken nitelikli bir gözlemci, eleştirel ve tavsiye edici rolünü sürdürmesi ihtiyacına işaret eder.

## KISIM B: DAVANIN VE İDDİANAMENİN ÖZETİ

2013 yılında, İstanbul'un merkezinde bulunan Gezi Parkı'nı yenileme planları sonucunda ortaya çıkan protestolar, hali hazırda AİHM kararında kapsamlı bir şekilde rapor edilmiş ve özetlenmiştir. İstanbul Büyükşehir Belediye Meclisi, Eylül 2011'de İstanbul'da bulunan Taksim Meydanı'nı yayalaştırma planını kabul etmiştir. Bu planda, Taksim Meydanı'nın etrafındaki trafik yollarının kapatılması ve kışlanın (1940 yılında yıkılan kışla) yeniden inşa edilerek, ortaya çıkacak yeni yerleşkede bir alışveriş merkezinin yapılması yer alıyordu. Bu kışla, İstanbul'un merkezindeki az sayıdaki yeşil alanlardan biri olan Gezi Parkı'nın yer aldığı alana inşa edilecekti.

Mimarlar Odası ve Peyzaj Mimarları Odası gibi meslek örgütleri, bu projenin hayata geçirilmesini engellemek için idari davalar açmışlardır. 2012 yılında, Gezi Parkı'nda planlanan yıkımı protesto etmek için birçok gösteri organize edilmiştir. "Taksim Dayanışması" topluluğu da dahil olmak üzere, protestoları koordine ve organize etmek için birçok derneği, işçi sendikasını, meslek örgütlerini ve siyasi partileri bir araya getiren platformlar kuruldu. 27 Mayıs 2013'te Gezi Parkı'nda yıkımın başlamasının ardından, yaklaşık elli kişiden oluşan çevre aktivistleri ve yerel halk, bu yıkımı engellemek için parkı işgal etti. Protesto hareketlerine başlangıçta parkın yıkımına karşı çıkan çevreciler ve yerel halk öncülük etmişti. Ancak 31 Mayıs 2013'te polis, parkı işgal eden kişileri uzaklaştırmak için şiddet kullanarak müdahalede bulundu. Protestocular ve polis karşı karşıya geldi. Ardından Haziran ve Temmuz ayında protestolar arttı ve bazen şiddet içeren arbedelere dönüşen mitingler ve gösteriler halini alarak Türkiye'deki birçok il ve ilçeye yayıldı. Sonuç olarak, dört sivil ve iki polis memuru öldürüldü ve binlerce insan yaralandı.

### İddianamenin ana hatları

İddianame, 19 Şubat 2019 tarihinde Cumhuriyet Savcısı tarafından hazırlandı. İddianame, sanıkları Ceza Kanunu'nun 312. maddesi kapsamında, hükümeti zorla ve şiddet kullanarak devirmeye teşebbüs etmek ile kamu mallarına zarar vermek, ibadet yerlerine ve mezarlıklara zarar vermek, yasadışı tehlikeli madde taşımak ve yağmacılık vb. kamu düzenini bozmaya dair birçok suç ile suçluyordu.

İddianame üç bölümden oluşmaktadır. İlk bölümde, Cumhuriyet Savcılığı tarafından Gezi olaylarının altında yatan içerikten bahsediliyordu. İddianame başlangıcında, "Gezi ayaklanmasının batıdan finansal destek alan profesyonel devrimciler olan Sırp "ihracatçılar" tarafından eğitilen Türk "distribütörler" tarafından organize edildiğini gösteren unsurlar sunulacağı belirtilmişti".

İddianamenin ikinci bölümünde, Cumhuriyet Başsavcısı, sanıkların Gezi Parkı olayları sırasında ve öncesinde gerçekleştirdikleri eylemleri ve ilişkili olduğu düşünülen kanıtları listelemiştir. Sanıkların, Gezi ayaklanmasını desteklediğini ve amaçlarının bu eylemleri Anadolu'da yaygınlaştırıp, ülke genelinde bir kaos yaratma amacıyla sözde "sivil itaatsizliği" halka sevdirmek olduğunu iddia etmiştir. Bu delillerin, Osman Kavala'nın eski yönetim kurulu üyesi olduğu Açık Toplum Vakfı'nın Gezi olaylarına finansal destek olduğunu gösterdiğini öne sürmüştür. İddianame, ayrıca, Osman Kavala ve başkalarının bu olayları organize etmekte aktif rol oynayan kişilerle gizli ve halka açık toplantılar düzenlediğini, Kavala'nın bir medya organı kurma amacı olan bir kaç kişiyle ilişki geliştirdiğini ileri sürmüştür.

İddianamenin üçüncü bölümünde, Cumhuriyet Savcılığı özellikle Osman Kavala dışındaki sanıklara dair topladığı kanıtlara dikkat çekmiştir. Bu kanıtlar arasında, kullanılan sembollerin fotoğrafları yer almış ve anlamlarına dair bilgi verilmiş, Gezi olayları sırasında yayınlanan makalelerden alıntılar yapılmış, vandalizm eylemlerinden kaynaklı hasarların fotoğrafları ibraz edilmiş ve İstanbul dışındaki bölgelerde gerçekleşen benzer olaylar özetlenmiştir.

## KISIM C: İDDİANAMENİN İNCELEMESİ

### Rapor Özeti

Gezi davası iddianamesindeki temel eksiklikler AİHM'nin Kavala v Türkiye (AİHM 429 (2019) davasında etkili bir biçimde şu şekilde özetlenmektedir:

"657 sayfa uzunluğundaki bu belge, gerçeklere dair kısa ve öz bir beyan içermiyor. Ayrıca başvuru sahibinin Gezi olaylarının merkezindeki gerçeklere ya da suç içeren eylemlere dair cezai sorumluluğunu da net bir şekilde belirtmiyor.

Esasen, bazılarının söz konusu suç konusunda kısıtlı bir etkisi olduğu delillerden oluşan bir derleme. Bu deliller arasında birçok telefon konuşmasının deşifre metni, başvuru sahibinin irtibatlarına dair bilgiler ve şiddet içermeyen eylem listeleri yer alıyor.

Yukarıda da vurgulandığı gibi, Cumhuriyet Başsavcılığı, başvuru sahibini bir suç ortaklığına liderlik etmekle ve bu bağlamda, hükümete karşı bir ayaklanma planlama ve başlatma amacıyla çok sayıda sivil toplum örgütünü istismar etmek ve onları gizlice koordine etmekle suçluyor.

Ancak dava dosyasında, savcılık makamlarının ellerinde Gezi olayları sırasında başvuru sahibinden şüphelenebilecekleri hiçbir objektif bilgi yok."

Ek olarak, savcılığın tutumunun başvuru sahibinin kendisine yönelik izlenen daha üst bir amaç yani bir STK aktivisti ve insan hakları savunucusu olarak susturulması, başka kişileri bu gibi faaliyetlere katılmaktan caydırmak ve ülkedeki sivil toplumu paralyze etmek için alınan tedbirler olduğu iddiasını teyit eder biçimde olduğu değerlendirilebilir.

Ayrıca, BHRC dava gözleminin ilk aşamalarında bu davanın iddianamesinin ciddi manada kusurlu ve son derece eksik olduğu sonucuna vardı.

657 sayfalık iddianame özünde Gezi Parkı protestolarının tek bir kişi veya örgüt tarafından düzenlendiği, kontrol edildiği varsayımına dayanmaktadır. İddianamede bu varsayımı destekleyecek veya sanıklardan herhangi birisinin iddia edildiği kişi olduğuna dair bir kanıt sunmamaktadır. İddianame Sayın Kavala tarafından 24 Haziran 2019'da mahkemede "fantastik bir kurgu" olarak tanımlandı. BHRC iddianamenin herhangi bir inandırıcı veya sağlam delil yerine sürekli komplo çığırtkanlığı yapması nedeniyle bu değerlendirmeye aynı görüştedir.

İddianamede tutarlı ve iyi yapılandırılmış bir anlatı yerine, bitmek bilmeyen tekrarlar, büyük bir siyasi kuramlaştırma, Türkiye ve onun Avrupa ile dünyanın diğer yerlerindeki rolüne dair birçok komplo teorisi bulunmaktadır. İddianame son derece ideolojik bir belge ve bu özelliğinden ötürü, kamuoyu tarafından anlaşılması yahut, daha da önemlisi, sanıklar tarafından bu iddialara nitelikli şekilde yanıt verilebilmesi neredeyse imkansız.

Ayrıca, iddianame çok önemli olan adalet ve denge kavramlarını barındırmayan bir belgedir.

Aksine, iddianamede genelinde yer alan baskın politik tez, aşağıdakileri öne sürüyor:

1. Sanıklar, seçilmiş Türkiye hükümetini zorla devirmek için yaptıkları anlaşmanın bir parçası olarak Gezi Parkı protestolarını organize ettiler;
2. Sanıklar, bu girişimi, bunun bir parka dair çevreci bir protesto olduğu kılıfına sokarak gizlemeye çalıştılar;
3. Sanıklar, şiddet içermeyen protestoları desteklediklerini açıkça ve daima belirtmelerine rağmen şiddeti gizlice arttırıyorlardı;
4. Şiddet içermeyen protestolar için çağrı yaptıklarını ve şiddet içermeyen protestoları desteklediklerini belirtmelerine rağmen protestolarda şiddet eylemlerinde bulunacak kişileri yönlendiriyorlardı;



5. Sanıklar bunları yaparak Türkiye dışındaki, ülkeyi istikrarsızlaştırmak isteyen nüfuzlu güçlerin emir ve talimatlarını yerine getiriyorlardı;
6. Sanıklar ile STK'lar ve Avrupa organları arasındaki son derece yasal olan iletişim, aslında Türkiye dışındaki güçler tarafından yönetilen, gizli ve koordineli bir planın parçasıydı.

İddianamedeki gerçeklere dair temel eksiklik yalnızca bir teori sunması değil aynı zamanda uzunluğuna rağmen bu teorileri somut kanıtlarla ilişkilendirememesidir.

Dahası, iddianame böylesi bir tezin aksini gösterebilecek hacimdeki kanıtları dikkate alıp incelemiyor. İddianame, aşağıdaki olasılıkları bile dengeli bir şekilde değerlendirmiyor ya da dikkate almıyor:

1. Sanıkların protestoları desteklediğini, ama sadece şiddet içermeyen eylemlerde yer aldıklarını;
2. Sanıkların sadece şiddet içermeyen yöntemleri desteklediğini
3. Halkın farklı kesimlerinin sanıklar ve/veya Türkiye dışındaki güçler tarafından manipüle edilen destekçiler yerine Gezi Parkı protestolarını farklı nedenlerden ötürü desteklediğini ve bunu yaparak görüşlerini, değerlerini ve endişelerini ifade ettiklerini;
4. Protestolardaki şiddet olaylarının, sanıklarinkinden farklı ve başka amaç ve gündemleri olan, protestolara sızmış farklı gruplardan kaynaklanmış olabileceğini;
5. Ve/veya kullanılan şiddetin, bir dereceye kadar, protestoları dağıtmak için yetkililerin kullandığı güce karşı kendiliğinden gelişen bir tepki olduğunu;
6. İddianamede yer alan, sanıklar ile STK'lar ve Avrupa grup ve organları arasındaki ilişkinin de yer aldığı buluşmalar ve iletişimlerin STK'ların ve sivil toplum aktivistlerinin sıradan, yasal işlerinin bir parçası olduğunu.

Bu olasılıkların dikkate alınmaması, iddianameyi bütünüyle dengeden yoksun gösteriyor. Sadece bu neden bile, iddianamenin bariz derecede kusurlu olduğunu göstermektedir.

Ayrıca iddianame başka önemli kusurlar da barındırıyor:

1. Sık sık tekrara düşüyor, teoriler neden tekrarlandıkları ve hatta neden iddianamede yer aldıkları hiç açıklanmadan bir kaç kez belirtiliyor;
2. İddianame aşırı uzun. İddialar her ne kadar komplike olsa ve detaylı bir açıklama gerektirse de, iddianamenin 657 sayfa uzunluğunda olmasına gerek yok. Bu önemsiz bir kusur değildir; oldukça hacimli olan iddianame kanıtları değerlendirecek yargıçlar ve bu kanıtları sınavıp, itiraz edecek avukatlar bakımından bu görevi çok daha zorlu hale getirmektedir;
3. Bunun bir kamu davası olmasına rağmen, iddianamede 773 tane şikayetçi yer alıyor ve bunların arasında Recep Tayyip Erdoğan ile tüm Türkiye kabinesi de yer alıyor. İddianamenin bu kadar fazla müşteki barındırmasını gerektirecek meşru yasal gereksinimleri saptamak çok zordur. Bunun için uygun bir neden bulunmadığından (ve hiçbir nedenin anlaşılabilir olmamasından); sanıkları yargılamak için hükümetle yapısal olarak bir arada bulunan, Türkiye toplumunun mağdur olmuş kitlesi tarafından talep edilen bir davaymış izlenimi yaratılmaya çalışılan, alenen politik bir harekettir;
4. Esasen, 440. sırada yer alan davacı Mevlüt Saldoğan, Gezi protestolarına katılan 19 yaşındaki Ali İsmail Korkmaz'ı yasadışı bir şekilde öldürmekten suçlu bulunan bir polis memurudur. Bir protestocuyu hukuksuzca öldürmekten suçlu bulunmuş bir polis memurunu, iddianamede 'mağdur' taraf olarak tasvir etmek demokratik bir toplumda uygun görülmesi zor bir şeydir. Esasen, Saldoğan, iddianame sunulmadan önce cinayet suçundan 10 yıl hapse mahkum edilmiştir.

Ayrıca ve önemli bir husus olarak, iddianamede, demokratik bir toplumun korunması için büyük önem taşıyan haklar olan örgütlenme ve ifade özgürlüğünü barındıran barışçıl ve yasal aktivitelere olan yaklaşımda, uluslararası hukuka bağlı kalmamasının oluşturduğu temel hukuki kusurlar da bulunmaktadır. Bu boyut aşağıda detaylı bir biçimde incelenmektedir.



## İddianamenin Türk Kanunlarına göre değerlendirilmesi

Bu raporda, iddianame, Türk Ceza Muhakemesi Kanunu'nun kamu davası açma yükümlülüğüyle ilişkili 170. maddesi kapsamında değerlendirilecektir:

### 170. madde

1. Kamu davası açma görevi, Cumhuriyet Savcısı tarafından yerine getirilir.
2. Soruşturma evresi sonunda toplanan delillerin, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa; Cumhuriyet savcısı bir iddianame düzenler.
3. Görevli ve yetkili mahkemeye hitaben düzenlenen iddianamede;
  - a. Şüphelinin kimliği,
  - b. Müdafii,
  - c. Maktul, mağdur ya da suçtan zarar görenin kimliği,
  - d. Mağdurun veya suçtan zarar görenin vekili veya kanunî temsilcisi,
  - e. Açıklanmasında sakınca bulunmaması halinde ihbarda bulunan kişinin kimliği,
  - f. Şikâyette bulunan kişinin kimliği,
  - g. Şikayetin yapıldığı tarih,
  - h. Yüklenen suç ve uygulanması gereken maddeleri,
  - i. Yüklenen suçun işlendiği yer, tarihi ve zaman dilimi,
  - j. Suçun delilleri,
  - k. Şüphelinin tutuklu olup olmadığı; tutuklanmış ise, gözaltına alma ve tutuklama tarihleri ile bunların süreleri, Gösterilir.
4. İddianamede, yüklenen suçu oluşturan olaylar, mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklanır.
5. İddianamenin sonuç kısmında, şüphelinin sadece aleyhine olan hususlar değil, lehine olan hususlar da ileri sürülür.
6. İddianamenin sonuç kısmında, işlenen suç dolayısıyla ilgili kanunda öngörülen ceza ve güvenlik tedbirlerinden hangilerine hükmedilmesinin istendiği; suçun tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde, ilgili tüzel kişi hakkında uygulanabilecek olan güvenlik tedbiri açıkça belirtilir.

Bu rapor öncelikle iddianamenin usuli yönünü ve bu usul kurallarına uyup uymadığını inceleyecek. Ardından 170/4 ve 170/5 düzenlemelerinde belirtilen suçların iddianamede uygun bir şekilde açıklanıp açıklanmadığına ve iddianamenin gerekli olan dengeyi barındırıp barındırmadığına dair iddianamenin temel niteliksel şartlarını değerlendirecektir.

### Madde 170/2-İddianamenin hazırlanmasından önce suçun işlendiğine dair yeterli şüphe oluşturacak yeterli delil var mı?

En başta, madde 170/2 ve bir iddianame hazırlanmadan önce suçun işlendiğine dair yeterli şüphe oluşturan kanıtların olması şartı kapsamında, AİHM'in, dürüstlük kuralı çerçevesinde, bir suç işlendiğine dair makul şüphe oluşturan bir kanıtın bulunmadığı görüşüne vardığına dikkat çekilmelidir.

Bu bakımdan, soruşturmanın bir suçun işlendiğine dair yeterli kanıtlar ortaya çıkaramaması ve bu sebeple de böyle bir iddianamenin sunumunun 170/2 maddeinin ihlali anlamına gelmesinden ötürü, iddianamenin bir bütün olarak yasal anlamda kusurlu olduğu kolaylıkla söylenebilir. Kısacası, bu iddianamenin asla sunulmaması gerekirdi çünkü dürüstlük kuralı çerçevesinde, iddiaları destekleyebilecek bir kanıt barındırmıyor.

Bu, temel bir husus olsa da, bu raporun birincil amacı kanıtların ağırlığı ya da eksikliği hakkında yorum

yapmak değildir. Bu, iki sebepten kaynaklanmaktadır. İlki, bu konuya dair zaten bir karar verilmiş olmasıdır. Hem AİHM hem de Gezi Parkı davasının hakimleri, toplanan kanıtların yöneltilen iddiaları desteklemediği fikrine varmıştır. İkincisi, bu rapordaki inceleme, iddianamenin diğer hususları üzerine yoğunlaşıyor; yasal usullere uyup uymadığı, yöneltilen suçlara dair kanıtların açıkça belirtilmesi ve açıklanması ve kanıtların dengeli bir şekilde sunulması. Ayrıca rapor, uygulanabilir uluslararası standartların bir özetini ve incelemesini sunmaktadır.

## **Madde 170/3 İddianame usul gerekliliklerini karşılıyor mu?**

İddianame, 170. maddede düzenlenmiş bir kısım usul kuralının gereklilikleri ile uyumludur. Şüphelilerin kimlikleri açıkça belirtiliyor. Şüphelileri temsil edecek savunma avukatlarına dair bir bilgi vermiyor, ancak o an davalıları temsil edecek kişiler henüz belli olamayabileceği için buna bir eleştiri getirilemez. Ancak iddianame, davalıların ne zaman tutuklandıklarının ve/veya gözaltına alındıklarının bilgisini vererek, şart koşulduğu gibi tutukluluk süresini açıkça belirtiyor.

İddianame, 700'den fazla 'mağdur taraf' yani şikayetçinin isimlerini de içeriyor, ancak bu kişilerin tamamının kim olduklarına ve/veya nasıl mağdur olduklarına dair bir bilgi vermiyor. Listelenen bazı davacıların nasıl mağdur olduklarına dair iddianamede bir açıklama yer almıyor. Aynıısı, mağdur taraf olarak bahsedilen Türkiye kabinesinin 27 üyesi için de söylenebilir. Örneğin, sanıkların ve/veya Gezi Parkı protestolarının 61. Hükümette Orman ve Su İşleri Bakanı olan Veysel Eroğlu ile olan ilişkisi iddianamede açıklanmıyor.

İhbarcılarının kimlikleri hususunda iddianamede ihbarcılara dair üç adet referans bulunsa da, herhangi bir isim yer almıyor. İhbarcılarının kimliklerinin belirtilmemesinin sebebi, yasal kanun hükümleri olabileceğinden, buna dair bir eleştiri yapılamaz. Nitekim iddianamenin 2.1.9.1. numaralı kısmında, Murat Papuç adındaki bir kişinin, ihbarcı rolüne yakın bir şekilde bilgi sağladığı belirtiliyor. Bu şahıs, dava esnasında tartışmalı bir kişi olmasına ve AİHM tarafından karşıt yorum bildirilmiş biri olmasına rağmen, madde170/3-e gereğince ismi iddianamede doğru bir şekilde yer almaktadır.

Türk Ceza Kanunu'nun 312/1. maddesi kapsamında isnat edilen suç ve fer'i suçlar iddianamenin giriş bölümünde belirtilmiştir. Ancak iddianame madde 312/1 kapsamında bulunan çeşitli suç unsurlarından, ispat için nelerin gerekli olduğundan ve/veya suçlamalar karşısında uygulanabilir yasal savunmalardan bahsetmiyor. İddianame bağlamında, bu sadece şekli bir kusur değildir; suç unsurlarının ve nelerin kanıtlanması gerektiğinin açıkça belirtilmesi, Cumhuriyet Savcısı'nın suçun tüm yönlerinin kanıtlanıp kanıtlanamayacağını ve/veya belirli savunmaların geçerli olup olmayacağını göz önüne almasının ve/veya kontrol edebilmesinin etkili ve güvenilir bir yoldur.

İddianame, uygulanabilir olduğunu belirterek Türk Ceza Kanunu'nun başka maddelerine de atıfta bulunuyor ama nasıl uygulanabileceklerini belirtmiyor. İddia edilen suçun tarihinden de '2014'ten önce' olarak bahsediliyor. Bunun belirsiz ve yeterli bilgi içermediği söylenebilir ama Gezi protestolarının 2013 yılında farklı tarihlerde gerçekleşmiş olması ile de açıklanabilir.

Sonuç olarak, Gezi iddianamesinde bu temel usullere dair sadece kısıtlı sayıda olumsuzluk vardır. Genel anlamda kanuna uygundur.

## **Madde 170/4- İddianamede, yüklenen suçu oluşturan olaylar, mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklanıyor mu?**

İddianame bu konuda ciddi anlamda kusurludur. Bu noktada kaygıya yol açan farklı konular söz konusu olup, bunlar aşağıdaki şekilde farklı başlıklara bölünmüştür:

### *Siyasi bir iddianame*

İddianame, kanıtların objektif, adli ve hukuki bir şekilde analiz edilmesinin yerine bir takım büyük siyasi (komplo) kuramları içermektedir. İddianamenin, siyasi düzeni güç kullanarak devirme girişimi iddiası içermesiyle, ana konusunun bir dereceye kadar siyasi olduğu kabul edilmelidir. Bu yüzden iddianamede siyasi kurumlardan ve hükümet organlarından bahsedilmesi en azından anlaşılabilir.

Ancak böyle bir davada, siyasi ideoloji ve niyet olmaksızın, kanıtların açık bir şekilde sunulması adli olarak incelenmesi daha önemlidir. Eğer kanıtlar suçu destekliyorsa bu kanıtları açık ve somut olarak sunmak mümkün olmalıdır. Ancak burada ise tam tersiyle karşılaşıyoruz; kanıtların yerini komplo teorisi almış gözüküyor. Pratik nedenlerle, bu rapor yaklaşık 640 sayfa uzunluğundaki (tercümesi yapılmış olan) iddianamede yer alan birçok husustan sadece bir kaç örnek ele almaktadır.

Böyle bir örnek iddianamenin giriş kısmındaki (Sayfa 24/640) Arap Baharı'na dair yer alan yorumda görülebilmektedir:

"Arap Baharı, Arap dünyasında gerçekleşen ve büyük siyasi sonuçlara yol açan bir harekettir. Bu, Arap bölgelerinde 2010 yılında başlayan ve hala devam eden halk hareketine verilmiş ortak bir isimdir. Arap Baharı, Arap halkının demokrasi, özgürlük ve insan hakları talepleri sonucunda ortaya çıkmıştır; bölgesel, toplumsal, siyasi ve silahlanmış bir harekettir. Protestolar, mitingler, gösteriler ve iç çatışmalar meydana gelmiştir.

Halk, özgürlük adına hükümetleri devirmiştir... Ülkemizde ise bu olaylar farklı bir şekilde adapte edilmiş, iddianamede yer alan şüpheliler, 27.05.2013 tarihinde kabul edilen İstanbul Taksim Bölgesi Yaya Alanı Oluşturma projesi kapsamında Taksim Gezi Parkı'ndaki bazı ağaçların yerlerinin değiştirilmesine karşı yapılan protestoları ülke çapında şiddet içeren gösteriler ve hükümet karşıtı bir girişim haline getirmeye çalışmıştır."

İddianamedeki bir başka paragraf da (25/640) sanıkların ve protestoların amacının seçilmiş hükümeti devirmek olduğunu öne sürmektedir, ancak bu tezi destekleyen bir kanıt sunulmamaktadır:

"Soruşturmada toplanılan kanıtlar ve ülke çapında gerçekleşmiş olaylar temel alındığında, bu olayların rastlantısal olarak gerçekleşmediği, sistematik ve planlı bir organizasyonla yönlendirildiği, demokratik bir hak ve masum protestolar olarak resmedilse de amaçlarının ülke genelinde kaos ve karışıklık yaratmak olduğu, Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti'ne karşı silahlı bir ayaklanma başlatma niyetiyle Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti'ni devirmek ya da görevlerini gerçekleştirmesine engel olmak olduğu tespit edilmiştir."

İddianame sıklıkla, Gezi Parkı protestolarının uluslararası güçler tarafından düzenlendiğine dair oldukça siyasi bir teori öne sürse de bunu destekleyecek bir kanıt sunmuyor. Örneğin bir paragrafta (26/640) şunlar yazıyor:

"Gezi Parkı Gösterilerinin (Kalkışmasının) yöntemlerinin, sivil çatışmaların devrimlerle sona erdiği Doğu Bloku ve Arap ülkelerinde gerçekleşen olaylarla birebir eşleşmesi, ülkemizde meydana gelen olayların da uluslararası organların desteği ile yönlendirildiğini göstermektedir."

Başka kısımlarda da, ismi yer almayan kişilerin siyasi kuramları olgusal gerçek olarak sunuluyor. Bir paragrafta (26/640) şunlar yazıyor:

"SOROS'un Gezi Kalkışmasındaki etkisi basında, siyasi ve akademik toplumda geniş ölçüde konuşulmuştur, Açık Toplum Vakfı'nın kurucusu George SOROS'un, aynı başka ülkelerde gerçekleşen ayaklanmalarda olduğu gibi, ülkemizde gerçekleşen Gezi Kalkışmasında da rol oynadığı açıktır."

İddianamenin büyük ölçekli jeopolitik teorilere referanslar verdiği dair birçok örnek bulunmaktadır. Aşağıdaki kısım (91/640) buna bir örnektir:

"Bu hususun Hükümet üyelerince ve çeşitli kişi ve kurumlar tarafından da basın aracılığıyla dile getirildiği ve yine bu yönde Açık Toplum Vakfı yönetim kurulu üyesi iken ayrılan Vakıf eski başkanlarından Can PAKER'in basına yansıyan bir konuşmasında da ifade ettiği üzere; "Açık Toplum Vakıfları Başkanı George SOROS'un Yahudi olduğu için Açık Toplum, İsrail'in politikalarına uygun hareket etmeye ve Türkiye-İsrail krizi sırasında AK Parti hükümetine muhalefet etmeye zorladığı" yönündeki ifadelerinin de Açık Toplum Vakfının bu olaylardaki etki ve yönlendirmesinin olduğunu açıkça göstermektedir."

İddianamede George Soros'un Yahudi oluşunun protestolar ile olan ilişkisine ya da İsrail'in bu olaylar üzerindeki etkisine dair hiçbir açıklama bulunmamaktadır. Böyle bir teoriyi destekleyecek hiçbir kanıt sunulmamaktadır. Belki de daha önemlisi, mahkeme bu noktayı nasıl değerlendirebilir ve savunma bu

iddiaya nasıl itiraz edebilir? Görünüşe göre, bu durum iddianamenin temelsiz olduğu-ve özü itibariyle önyargılı ve ayrımcı-bir siyasi teori olduğunun bir başka örneğidir.

Bu duruma ilişkin bir diğer örnek olarak, iddianame sürekli olarak Gezi protestolarının Türkiye'nin diğer ülkelerin kalıbına uymaması sebebiyle Türkiye'yi sarsmak için 'küresel sermaye' tarafından organize edildiğini öne sürüyor. Bu paragrafta (89/640) şunlar yazıyor:

"Buradan da OTPOR veya türevlerinin arkasında yer alan küresel sermayeye hükmeden odakların, kendileri gibi düşünmeyen, kendilerinin emellerine hizmet etmeyen veya kendilerinin dünya ülkelerine dayatmaya çalıştıkları Ortadoğu coğrafyası gibi bölgelerin siyasi haritalarını kabul etmeyen yönetimlere yönelik kalkışmalara giriştikleri, bu odakların amacının demokratik yönetimler oluşturmak olmadığı anlaşılmaktadır."

İddianamenin (89/640) paragrafı şu şekilde devam ediyor:

"Bu odakların Avrupa veya Amerika ülkeleri gibi kendi ideolojileri açısından lokomotif güç olan ülkelerde benzer biçimde filizlenmeye çalışan eylemlere yönelik sert polis müdahalelerinde de ikiyüzlü davrandıkları, sıra İslam coğrafyasına veya küreselcilik karşıtı ülkelere geldiğinde ise arkalarında mevcut medya ve sesi gür çıkan sözde demokratik ülke liderleri aracılığıyla bu yöndeki olayların büyütülmesi ve buradan da siyasi emelleri doğrultusunda çıkarımlar elde etmeye çalıştıkları aşikardır. Gezi kalkışması eylemlerinin de izah olunan küresel düşünce içerisinde değerlendirilmesi gerekmekte olup, bu eylemlerin bir aşamaya kadar da başarılı olduğu, siyaseten eylemlerin amacı olarak görünen Adalet ve Kalkınma Partisi hükümetini ve özellikle de Türkiye Cumhuriyeti Sayın Başbakanı Recep Tayyip ERDOĞAN'ı yıpratmak olduğu anlaşılmaktadır."

Bir kez daha ifade etmek gerekir ki; bir mahkemenin nasıl bu şekilde bir politik önermeyi değerlendirebilecek konumda olabilceği yahut savunmanın nasıl bu tür bir iddiaya karşı itiraz geliştirebileceği açık değildir. Aksine bu yorumlar,söz konusu iddianamenin hukuki bir ceza yargılamasından öte politik bir yargılamayı öngördüğünü, daha da ötesinde AİHM'in de belirttiği üzere politik saiklere dayandığını ortaya koyan deliller sunmaktadır. AİHM, makul şüphenin ötesinde, davanın Osman Kavala'nın insan hakları savunucusu rolünü susturmak amacıyla açıldığı kararına varmıştır.

İddianamenin ilerleyen sayfaları (272/640) Gezi olaylarının Türkiye'nin Olimpiyat oyunlarına ev sahipliği yapmasını engellemek için gerçekleştirilen küresel bir girişimle bir biçimde bağlantılı olduğunu öne sürüyor:

#### "DIŞ BASIN GÖRÜNTÜLERİ

Yabancı basın mensuplarının ülkemizde yaşanan kalkışmayla ilgili muhabirlerini gönderdikleri ve yaşanan hadiseleri abartılı bir şekilde anlatarak manşetlerine taşıdıkları, ülkemizin 2020 olimpiyatlarına ev sahipliği yapmasının önüne geçmek için bu olaylara ilişkin çeşitli ülkelerde el broşürleri ile duvarlara yapıştırılan ilanlarla sosyal medyada karalamalar yaptıkları görülmüştür. "

Bir başka örnekte de, 89/640 sayfada, açıklama yapılmadan büyük harflerle yazılmış birçok paragraftan birinde de aynı görülmektedir. Gezi olayları, küresel bir komplonun parçası olarak gösterilmektedir:

"BU BİLGİLER IŞIĞINDA, GEZİ KALKIŞMASININ, SİLAHLI TERÖR ÖRGÜTLERİ, LEGAL VE LEGAL GÖRÜNÜMLÜ İLLEGAL YAPILARI BÜNYESİNDE ERİTİP KONTROL ALTINA ALABİLEN, SOSYAL YAPIYI İYİ ANALİZ EDEREK TOPLUMU AMAÇLARI DOĞRULTUSUNDA OLUŞTURDUĞU ALGI İLE YÖNLENDİREBİLEN, KÜRESEL HEDEFLERİ OLAN YAPILAR TARAFINDAN YÖNLENDİRİLMİŞ VE TEŞVİK EDİLMİŞ OLDUĞU ANLAŞILMAKTADIR. GEZİ KALKIŞMASININ, İZAH OLUNMAYA ÇALIŞILAN ŞEKİLDE ORGANİZE EDİLEN, İDDİANAMEYE KONU ŞÜPHELİLER TARAFINDAN KURGULANARAK SAHNEYE KONULMUŞ EYLEMLER OLDUĞU ANLAŞILMIŞTIR. DÜNYADA MEVCUT SİYASAL YAPIDA, KENDİLERİ AÇISINDAN MÜTTEFİK VEYA STRATEJİK ORTAK OLARAK GÖRDÜKLERİ ANCAK ANTI DEMOKRATİK YÖNTEMLER VEYA KRALLIKLA YÖNETİLEN BİRÇOK ÜLKEDE BU OLAYLARIN YAŞANMAMASI HUSUSU DA İDDİA OLUNAN BU SAVI DESTEKLEMEDİR."

Bu tür açıklamaların müteakip yargılamalardaki tarafsızlığa şiddetli bir şekilde etki edebilecek olması göz ardı edilemez. Bir iddianamenin iktidardaki siyasi partinin ideolojisine sıkı sıkı bağlı olması,

değerlendirme sorumluluğu altında olan hakimlerin iddianameyi beraat kararı vererek reddetmelerini tehlikeli bir hale getirir ve bu ideolojiyi tanımadıkları anlamına gelebilir. Gerçekten de, Gezi Parkı sanıkları hakkında Şubat 2020’de beraat kararı veren hakimler hakkında bu kararın hemen ardından soruşturma açılmış olması büyük endişelere yol açmıştır. Bu beraat kararlarının Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı tarafından bir ‘manevra’ olarak tanımlanması bir iddianamenin siyasi ideolojilerle doldurulmasının yol açtığı gerçek tehlikeleri net olarak yansıtmaktadır.

Bu siyasi kuramlaştırmanın başka bir olumsuz etkisi de kanıtların uygun bir şekilde objektif olarak incelenmesini zorlaştırmasıdır, çünkü bunun yapılması ideolojiye dair bir eleştiri ya da şüphe duymak anlamına gelir.

Yukarıda açıklanan tüm nedenlerden ötürü, iddianame daha çok Türkiye’deki sivil toplum içerisindeki muhalif kesimleri susturmaya dönük aşık bir girişimdir. Böylesine bir iddianame ve savcılarının bununla uğraşması hukukun üstünlüğüne riayet edilen çoğulcu bir demokrasi ile uyumlu değildir.

## Netlik olmaması ve Tutarsızlık

İddianamenin sanıklar bakımından anlaşılmasını, itiraz etmelerini ve böylece adil bir yargılamanın tesis edilmesini neredeyse imkansız kılan bir diğer temel kusur da metinde netlik olmaması ve metnin tutarsız olmasıdır.

Özellikle, iddianamenin niteliğine zarar veren ve herhangi bir iddia ile tamamen bağlantısız ve alakasız olduğu gözükken çok sayıda tutarsız ve açıklanmamış yorum bulunmaktadır. Aşağıda, giriş kısmından (sayfa 24/640) verilen paragraf bunun bir örneğidir. Bu bölüm iki şüpheli arasındaki bir konuşma kaydına daırdır:

“2011 yılında ülkemizde temelleri atılan ve 2013 yılı mayıs ayı itibariyle de sahneye konulmaya çalışılan, kamuoyunda Gezi Parkı eylemleri olarak anılan ancak aslında bir kalkışma hareketi olan iddianamemize konu eylemlerin vahametini anlatması açısından şüphelilerden Mehmet Osman KAVALA ve MEMET ALİ ALABORA arasındaki bir telefon görüşmesinde (ID:xxxxx) Mehmet Osman KAVALA’nın “...AVRUPALILAR HER GÖRDÜĞÜM ŞEY SORUYOR İYİ TAMAM DA HANİ BU SİYASİ DURUMU NASIL DEĞİŞTİRECEK DİYE SORUP DURUYOR ...” dediği ve yine Memet Ali ALABORA’nın da sosyal medya üzerinden “MESELE SADECE GEZİ PARKI DEĞİL ARKADAŞ, SEN HALA ANLAMADINMI” şeklinde provakatif paylaşımlar yaparak iki şüphelinin de ETKİ AJANLIĞI yaptığı görülmüştür.”

Oldukça sıradan görünen, protestoların siyasi durumu nasıl etkileyebileceğinin tartışıldığı bu konuşmanın taşıdığı önem ne hiçbir yerde açıklanmış ne de taraflardan birinin yaptığı sosyal medya paylaşımıyla nasıl bir bağlantısının olduğundan bahsedilmiştir. Bağlantı, eğer varsa dahi bu bağlantı kurulmamıştır.

Kapsamlı ve kanıtlanmamış yorumlar ve suçlamalar yapılması bu iddianamenin yaygın bir özelliğidir. Örneğin, iddianamede Osman Kavala tarafından gerçekleştirilen yolculuklara dair bir yorum yer almaktadır (31/640) ve bu yorumda Kavala’nın belirtilen yerlere gitmiş olması dışında ve ötesinde hiçbir destekleyici delil ortaya konulmaksızın, ilgili yolculukların protestoları yabancı tüzel kişiliklerle organize edebilme amacına dayandığı ileri sürülmüştür. Bu nedenle, görünüşe göre, olağan ve yasal bir gezi, hiçbir açıklama yapılmadan kriminalize edilmiştir:

“Dolayısıyla şahısların Kahire’de buldukları bu dönemde OTPOR yöneticisi İvan MAROVIÇ’ten halk ayaklanması ile ilgili eğitim aldıkları, yine Mehmet Osman KAVALA’nın ise bahsi geçen seyahatleri ile kalkışma hareketinin bir başka ayağının koordinesi maksadıyla Belçika, Almanya ve Amerika Birleşik Devletleri’nde bulunduğu tespit edilmiştir.”

Benzer şekilde, Osman Kavala’nın Macaristan’ı ziyaret ettiği ve George Soros’un orada aktif olduğundan (38/640) bahsedilmiş, Macaristan’a yapılan bu ziyaretin kendisinin ve George Soros’un yer aldığı bir suç aktivitesi olduğuna dair bir kanıt olduğu ileri sürülmüş ama yapılan gezi haricinde başka hiçbir kanıt sunulamamıştır. Bir ülkeye seyahat etme eylemi, herhangi bir açıklama yapılmadan kriminalize edilmiştir:

“Mehmet Osman KAVALA’nın 05.04.2012-06.04.2013 tarihleri arasında Macaristan’a gitmiştir... Ve bu seyahatin de gezi kalkışması eylemlerinin hemen öncesinde gerçekleşmesi ve Açık Toplum Vakfı kurucusu George SOROS’un yoğun faaliyetleri bulunan ve hatta bu ülkedeki üniversitesini iddianame

hazırlanma sürecinde benzer faaliyetleri sebebiyle farklı ülkeye taşıdığı bilindiğinden şüphelilerin bu seyahatinin de gezi kalkışması eylemlerine yönelik koordinasyon faaliyeti kapsamında olduğu anlaşılmıştır.”

Birçok sanığın ve şahsın uçuş kayıtları listelenmiş, ama bu seyahatlerin taşıdığı anlamlara dair herhangi bir açıklama yapma girişiminde bulunulmamıştır. Aşağıdaki kısım (37/640) buna tipik bir örnektir:

“Mehmet Osman KAVALA'nın 15.11.2012-18.11.2012 tarihleri arasında Fransa'ya gittiği, Mehmet Osman KAVALA'nın 15.11.2012 tarihinde TK1823 sefer sayılı uçak ile Fransa'ya seyahat ettiği, hakkında tefrik kararı verilen dosya şüphelilerinden Meltem Aslan ÇELİKKAN (TC: xxxxxx isimli şahsın da aynı uçak ile Fransa'ya seyahat ettiği tespit edilmiştir.”

Fransa'ya yapılan bu seyahat delillendirilerek Gezi Parkı protestoları ile ilişkilendirilir ise bu durumda iddianamede bu olguya yer verilmesi gereklidir, ancak aksi durumda bu seyahatin iddianameye eklenmemesi gerekmektedir.

İddianamenin bir bölümü, Amerikalı akademisyen Gene Sharp'ın yazdığı bir kitapta yer alan şiddet içermeyen 198 protesto yöntemi ile Gezi Parkı protestoları arasındaki benzerlikleri göstermeye çalışarak, olayların önceden tasarlanmış bir senaryonun parçası olduğunu ortaya koymak istemektedir. İddianamenin yazarının, md. 312 kapsamında düzenlenen suçlamalardan farklı olarak burada şiddet içermeyen protesto formlarından söz edildiği noktasında ortaya çıkan çok önemli ironiyi hiçbir şekilde iddianameye yansıtmamış olması bir yana, bu durum iddianame içerisinde çok sayıda tuhaf paragrafın yer almasına da yol açmıştır. Şiddet içermeyen 198 protesto yönteminden bir tanesi evde kalmaktır ve bu bilgi ışığında, iddianameyi hazırlayan savcı, bir sanığın (54/640) Gezi Parkı protestoları sırasında evde kalmasını, bu kişinin protestolara katılımının bir kanıtı olarak sunmaktadır:

#### “SOSYAL SİSTEMDEN ÇEKİLMEK

Evde Kalmak (Mehmet Ali ALABORA başta olmak üzere birçok kişi, olaylar sırasında bir süre evden çıkmamışlardır.)”

Şiddet içermeyen 198 protesto yöntemine dair diğer maddeler sadece listelenmiş, ama Gezi Parkı protestolarıyla olan ilişkilerine ya da protestolar esnasında nasıl uygulandıklarına dair bir açıklama yapılmamıştır:

#### “SINIRLI GREVLER

108. Detaylı Grev
  109. Tampon Grev
  110. Yavaşlatma Grevi
  111. Kurallara Harfi Harfine Uyarak İş Yavaşlatma
  112. Hasta Raporu Alıp İşe Gitmemek
  113. İstifa Grevi
  114. Sınırlı Grev
  115. Seçici Grev
- #### ÇOKLU-SANAYİ GREVLERİ”

198 maddelik listedeki diğer yöntemlere dair seçici bir şekilde açıklamalar yapılmıştır. Örneğin, ‘sembolik sesler’ isimli maddede, insanların 21:00’da mutfak gereçleriyle balkona çıkıp ses çıkardığından bahsediliyor, ancak bunun Türkiye’de tarih boyunca, yıllarca kullanılmış bir protesto yöntemi olduğundan bahsedilmiyor (51/640):

“28. Sembolik Sesler (Olayların başladığı ilk günden son güne kadar başta ilimiz olmak üzere ülkemizin çoğu yerinde akşam saat 21:00 sularında insanların balkon ve pençelere çıkarak tencere tavalara kaşık vurarak ses çıkartarak gezi olaylarına destekte bulunmuşlardır.”

Bu kısımda, oldukça sıradan mukayeseler, konuya uygunmuş gibi iddianamede yer almıştır. Örneğin, 198 yöntemden biri, müzisyenlerin protestolara destek vermesidir. İddianamede aşağıdaki açıklamalar yapılmıştır:



"36. Oyun ve Müzik Gösterileri (Kardeş Türküler, Duman gibi pek çok müzik grubu şarkı besteledi, Roger Waters'ın "The Wall" konser turu İstanbul performansında isyan sürecinde ölen kişilerin fotoğrafları yansıtıldı.45)

Akla hızlıca bazı mantıklı sorular gelmektedir: Roger Water'ın konser turundaki eylemleri Türkiye Hükümetini güç kullanarak devirmeye çalışan sanıklara nasıl destek sunabilmektedir? Cumhuriyet savcısının böylesi iddiaları temel alarak ağırlaştırılmış ömür boyu hapis talebinde bulunmuş olmasını uygun bulmak bile çok zor. Bunun temelsizliğine rağmen şahıslar bu yüzden dikkate değer bir süre zarfı boyunca tutuklu kalmıştır.

Bu yorumlardaki denge ve derinlemesine düşünme eksikliği ortadadır. Şiddet içermeyen 198 protesto yönteminin tümünden bahsedilmiş, ancak bunlarının ne kadarının Türkiye ve Gezi Parkıyla bir ilişkisi olduğu açıklanmadan yorumlar yapılmıştır:

"GENE SHARP'ın "Diktatörlükten Demokrasiye" isimli kitabında yer alan ve 198 Pasif Eylem Metodunun tamamı farklı biçimlerde de olsa ülkemizde meydana gelen gezi kalkışmasında kullanılmıştır."

İddianamede, Gezi protestoları ile şiddet içermeyen protestolara dair yazılmış bir el kitabı arasındaki benzerliklerin, aslında protestoların öncelikli amacının şiddet içermemek olabileceğini gösterebileceğine dair hiçbir açıklama ya da fikir yoktur.

Bazı kısımlarda sanıklar arasında geçen konuşma kayıtları yer almakta, ancak bu konuşmaların bağlamlarının ya da amaçlarının anlaşılmasını sağlayabilecek, konuşmaların tarihleri, Gezi olaylarından önce ya da sonra gerçekleşip gerçekleşmedikleri belirtilmemiştir. Aşağıdaki kısım (94/640) buna bir tipik örnektir:

"Ayrıca bu konularla ilgili MEMET ALİ ALABORA ile MEHMET OSMAN KAVALA arasındaki telefon görüşmesinde (ID: xxxxxx Mehmet Osman KAVALA'nın "BİR ARA BU YANİ BU HADİSENİN ÖNÜMÜZDEKİ ŞEYLERİ NE OLUR HANİ HEP AVRUPALILAR HER GÖRDÜĞÜM ŞEY SORUYOR İYİ TAMAMDA HANİ BU SİYASİ DURUMU NASIL DEĞİŞTİRECEK DİYE SORUP DURUYOR. BİR ARA BİR YANİ BİR KAÇ ARKA. KİŞİ OTURUP BİR KONUŞSAK MI" dediği tespit edilmiştir."

Bu konuşmaların bağlamı, mantıksal bir değerlendirme yapılamayacak kadar anlamsız ve yetersizdir. Aynı şekilde, buna benzer kısımların şiddet içeren amaçları nasıl desteklediği da tamamen belirsizdir.

İddianamede, herhangi bir kanıtla ilişkisi olmayan ya da herhangi bir kanıt tarafından desteklenmeyen birçok açıklama yer almaktadır (94/640):

"Elde edilen tüm deliller birlikte değerlendirildiğinde; şahısların birbirleri ile irtibatlı oldukları, aralarında gevşek de olsa hiyerarşik ve iş bölümüne dayanan bir ilişkinin bulunduğu anlaşılmıştır."

İddianamenin önemli bir bölümü yöneltilen isnat ile ilişkili mantıksal yahut ilişkisel bir bağlamdan yoksundur. Bir örnekte (97/640), 2015 yılında Osman Kavala'dan "Türk Soros" olarak bahsedilen bir gazete haberine önem atfedilmiştir. Bu, her nasılsa, olaylarla ilişkili olarak değerlendirilmiştir:

"İlginç Bir Portre: Başbakanla Görüşen "Türk Soros": Osman Kavala: Geçtiğimiz Çarşamba günü Başbakan'la görüşen aydın heyetinin içinde, isminin yanında "iş adamı" unvanı bulunan biri vardı: Osman Kavala.

Gazeteciler, yazarlar, şairler, entelektüeller arasında bir 'iş adam', 'Kürt Sorunu' konusunda Başbakanla temas arıyordu. Osman Kavala, herhalde entelektüel hevesleri olan bir ticaret adamıydı!"

İddianame, sanıkların ve çeşitli kişilerin ya da grupların Türkiye dışında yaptıkları görüşmelere sıklıkla dikkat çekiyor. Bu görüşmelerin olaylarla ilişkisi ve nasıl olup da şiddet içeren yöntemlere destek verdiklerinin bir göstergesi oldukları asla açıklanmıyor. Gezi Parkı olaylarından aylar sonra gerçekleştirilen bir görüşmenin yer aldığı bu paragraf (148/640), bunun tipik bir örneği:

"ID: xxxxxde kayıtlı, 22.11.2013 15:58 da MEHMET OSMAN KAVALA'nın (905322221xxx) ASENA GÜNAL'a (905336859xxx) gönderdiği mesajda; "Asena merhaba, Avrupa Parlamentosundan sosyalist grup başkanı

Swobodan'ın sergiye gelme ihtimali var. Bu ya 19.30 da ya da 21.30-22.00 gibi olabilir. 19.00 da durum kesinleşir, ben seni ararım. Senin akşam durumun nasıl?" demiştir."

İddianamede yer alan başka bir konu ise, sanıkların yaptıkları bazı açıklamaların düzmece ya da bilgi kirliliği olduğunun öne sürülmesidir, ancak bu açıklamaların düzmece olduğuna dair bir kanıt sunulmamaktadır. Örneğin bu paragraf (178/640):

"Kalkışmanın başlaması ile "Taksim Dayanışması" üyelerinin yazılı, görsel ve sosyal medya üzerinden; "sıkıyönetim ilan ediyorlar", "tomalarla yoğun gaz ve su direniş sokaklarda devam ediyor"... şeklinde birçok asılsız haberi kasıtlı olarak paylaştıkları, halkın hassasiyetini kullanarak provakatif faaliyetlerde buldukları, böylece halkı Emniyet güçlerine karşı yasadışı eylem ve gösteri yapmaya tahrik ettikleri tespit edilmiştir."

Ek olarak, iddianame Gezi Parkı protestoları ile 2016'da yani üç yıl sonra gerçekleştirilen darbe girişimi arasında bir bağlantı kurmaya çalışıyor (230/640). Bunun sanıklarla olan ilişkisi tamamen belirsiz bırakılıyor ve sonuç olarak da bu iddiaya karşı bir savunma yapılmasını ya da mahkemenin bu iddiayı değerlendirmesini imkansız bir hale getiriyor:

"Bu bilgiler ışığında yapılan değerlendirmede, o tarihte Gezi Parkı olayları adı ile ülkenin hemen her yerine yayılmak istenen kalkışmayı FETÖ/PDY silahlı terör örgütünün kendisi açısından bir fırsat olarak gördüğü, bu olayların başarıya ulaşması halinde ve hükümetin istifası veya erken seçim gibi bir sonucun meydana gelmesi durumunda bu sonuçtan kendisine yarar sağlama düşüncesinde olduğu, Gezi Parkı olayları olarak sempatik gösterilen Türkiye Cumhuriyeti hükümetine yönelen kalkışmanın bir daha yaşanmamak üzere akamete uğratıldığı tarihten çok kısa süre sonra 17/25 Aralık kumpas soruşturmaları ile kendisine karşı yargı darbesine giriştiği, daha sonrasında ise 15 Temmuz 2016 tarihinde doğrudan canına kast ettiği o tarihte Türkiye Cumhuriyeti Başbakanı olan ve halen Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı olan Sn. Recep Tayyip ERDOĞAN'ın, aynı oluşumun yurt dışında giriştiği eylemlerin sonucunda da olduğu gibi yeniden aday olmayacağı/olamayacağı/yapılmayacağı beklentisi ile gezi parkı olayları olarak sempatik gösterilen bu kalkışmaya emniyet bünyesinde yer alan hücresel yapıları aracılığıyla etkili, orantılı ve yerinde müdahaleler yapılmasına engel olduğu, veya yeri geldiğinde bu grubun mağduriyet algısı oluşturmaya zemin hazırlamak maksadıyla olayları tahrik edecek, toplumun haklı tepkisini çekecek uygunsuz, orantısız müdahalelerde bulunduğu değerlendirilmiştir. Bu sayede, FETÖ/PDY silahlı terör örgütünün kendi emelleri açısından en büyük engel olarak gördüğü, o tarihte Türkiye Cumhuriyeti Başbakanı olan ve halen Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı olan Sn. Recep Tayyip ERDOĞAN'ı pasifize etmek suretiyle devletin maalesef hemen her kadrosunda mevcut militanları aracılığıyla devlet yönetimini ele geçireceği beklentisi içerisinde buldukları tespit edilmiştir. Bu eylemlerin akamete uğraması sonrasında bu defa kendisi sahneye doğrudan çıkacak, önce 17/25 Aralık kumpası ve sonrasında da 15 Temmuz 2016 tarihinde benzer yönde girişimlerde bulunacaktır."

İddianame, bazı yerlerde konuyla hiçbir ilişkisi bulunmayan çok uç noktalara ulaşıyor. Örneğin, Osman Kavala'nın cep telefonunda bulunan bir harita resminden bahsedilen bu paragraf (289/640):

"Şüphelinin cep telefonunda yapılan incelemede, 27/02/2016 tarihinde çekilmiş, Türkiye Cumhuriyetinin toprak bütünlüğünün bozularak sınırların yeniden çizildiği, şüphelinin cep telefonu ile çekildiği tespit edilen fotoğraf ele geçirilmiştir."

Bu paragrafın anlatmak istediği noktayı tanımlamanın veya anlamının; bunun sonucunda da bu iddiaya itiraz etmenin mümkün olmadığı bir kez daha belirtilmelidir.

Bunların ve birçok benzer paragrafın kümülatif etkisi, suçlamaları gerçekten destekleyen tutarlı ve makul kanıtların bulunmasını ya da değerlendirilmesini neredeyse imkansız hale getirmektedir. Nitekim siyasal kuramsallaştırmanın, ispatlanmamış ve konu dışı noktaların ve tekrarlanan dolambaçlı lafların altına bakıldığında, sanıkların, hükümeti şiddet yoluyla devirme girişiminde bulunmakla suçlanabilecekleri hiçbir somut delil olmadığı görülmektedir.

Tüm bu konu dışı içeriklerin neden iddianameye eklendiğine dair bir kaç olası açıklama bulunmaktadır. Ya iddianameyi hazırlayan savcı ya da savcılar siyasal kuramsallaştırmaya ve onun temelinde yatan siyasal ideolojilerin doğruluğuna dair taşıdıkları inanca o kadar kapıldılar ki toplanan kanıtları uygun ve objektif bir şekilde analiz edemediler, ya da sayısızca tekrar edilen konu dışı içerikler, inandırıcı kanıt eksikliğini



maskelemek ve gizlemek amacıyla kasti olarak yerleştirildi. Her halükarda, Türkiye'nin bu dosyada usule uygun bir iddiaame hazırlama ve formüle etme anlamında hukuki savcılık standartlarına uygun davranmakta başarısız olduğu aşıkardır.

## **Madde 170/5: İddianame şüphelilerin aleyhine ve lehine olan delilleri düzgün bir şekilde sunuyor mu?**

Bu madde, iddianamenin şüphelilerin aleyhine ve lehine olan noktaları dengeleyip tartmasını gerektiriyor. Bu durum Savcıların Rolüne Dair İlkeler 13/a ve 13/b ile Uluslararası Savcılar Birliği Standartlarında yer alan madde 3'te belirtilmiş genel normları yansıtmaktan fazlası değildir:

“Tarafsızlık

Savcılar, görevlerini korku, çıkar ya da önyargı olmadan yerine getirmelidir. Bilhassa şunları uygulayacaklardır:

- 3.1 görevlerini tarafsız bir şekilde yapacaklardır;
  - 3.2 bireylerin ya da belli bir kesimin çıkarlarından, kamu veya medya başkasından etkilenmeyerek sadece kamu çıkarını gözeteceklerdir;
  - 3.3. objektif davranacaklardır;
  - 3.4. şüphelinin avantajına ya da dezavantajına olup olmadığına bakılmaksızın, ilgili tüm koşulları göz önünde bulunduracaklardır;”
- Maalesef böyle bir denge, bu iddianamenin herhangi bir yerinde bulunmamaktadır.

İddianamede, dengenin oluşması için kanıtların yorumlanması ve değerlendirilmesi gereken bazı boyutlar olmalıdır, ancak bunlar iddianamede hiçbir şekilde mevcut değildir. Bunlar aşağıdaki gibidir:

1. İddianamede yer alan, sanıklar tarafından yapılan birçok açıklamanın hiçbiri şiddet içeren protestolara dair bir destek göstergesi değildir. İddianamenin kaynakları arasında, sanıklar arasında ele geçirilmiş iletişim ve sanıklar ile başka kişiler arasındaki e-postalar bulunduğu için bu nokta fazlasıyla önemlidir. Tüm bunlara rağmen, şiddete destek olduğuna dair (kamusal ya da özel) hiçbir gösterge bulunamazsa, bundan iddianamede açıkça bahsedilmesi önemli bir konudur ve mukabil kanıt gerektirir.
2. Aksine, iddianamede sadece şiddet içermeyen protesto yöntemlerinin desteklendiğini gösteren çok sayıda (kamusal ya da özel) yorum yer almaktadır. Bu, ne onaylanmış ne de buna dair bir yorum yapılmıştır;
3. Aynı şekilde, Gezi protestoları ile şiddet içermeyen 198 protesto yolundan bahseden kitap arasındaki benzerliklerin önemi, Türk Ceza Kanunu'nun 312. maddesi kapsamında, bir itham bağlamında değerlendirilmemiş ya da bu konuda yorum yapılmamıştır;
4. Gezi Protestoları sırasında bazı kişiler tarafından gerçekleştirilen şiddet eylemlerinin, sanıklar ve/veya onların sivil toplum gruplarıyla hiçbir şekilde bağlantısı olmayan kişiler tarafından işlenmiş olabileceği ihtimali, iddianamenin hiçbir kısmında değerlendirilmemiştir;
5. Sanıklar da dahil olmak üzere, farklı insanların farklı amaçlarla Gezi Parkı protestolarını desteklemiş ya da protestolarda yer almış olması ihtimali, iddianamenin hiçbir kısmında değerlendirilmemiştir;
6. Yurtdışına gerçekleştirilmiş birçok seyahatin, yasal faaliyetleri desteklemek amacıyla yapılmış olabileceğine dair dengeli bir değerlendirme yapılmamış, tam aksi bir varsayım yapılmıştır;
7. Protestolar esnasında birçok gaz maskesi satın alma veya edinme girişimi gerçekleşmiş, ancak bunun protestoculara karşı göz yaşartıcı gaz kullanılması nedeniyle alınan için bir savunma önlemi olup olmadığı konusunda insan hakları aktivizmi ile tutarlı bir değerlendirme yapılmamıştır. Aksine, iddianamede bunun şiddete destek göstergesi olduğu farz edilmiştir.
8. Avrupa sivil hak grupları ve parlamento üyeleri ile yapılan görüşmelerin, kanuni hedefler ve/veya Türkiye Hükümetini ve Gezi Parkı protestoları karşısındaki tepkisini yasal bir şekilde eleştirmek amacıyla yapıp yapılmadığına dair dengeli bir değerlendirme yoktur. Aksine, bu eylem, tüm bunların küresel bir suç komplosu olduğu farz edilerek bir kenara atılıyor. Bu çerçevede içerisinde,

her çeşit eleştiri kriminalize ediliyor;

9. Olaylardan sonra, Gezi Parkı protestolarına dair bir video hazırlamak için birçok girişimde bulunuldu, ancak bunun hükümeti kanuni bir şekilde eleştirmenin ve ifade özgürlüğü haklarının kullanılmasının bir parçası olup olmadığına dair hiçbir dengeli değerlendirme yok;
10. İddianame, sanıkların hepsinin resmi olmayan bir hiyerarşi eşliğinde, belirli ve mutabık kalınmış amaçlar ile bir grup olarak, beraber hareket ettiklerini öne sürüyor. Ama iddianame, farklı sanıkların farklı güdülerini olabileceği ihtimalini inceleyerek asla denge kurmuyor ve gerçek bir grup olduklarını kanıtlayabilecek delillerin eksikliği hakkında bir yorumda bulunmuyor;
11. Belirli STK'ların ve sivil toplum gruplarının faaliyetlerinin tümü, yasadışı suç faaliyetlerinde yer aldıkları düşünülen bir çerçeveye yerleştiriliyor. Bunların, sıradan sivil toplum aktivizmi yürüten meşru ve yasal gruplar olabileceğine dair karşı ihtimale ve suça karışıklarını gösteren kanıtların eksikliğine dair bir yorumda bulunulmuyor;
12. Bazı sanıkların, Gezi Parkı olayları hakkındaki önceki suçlamalardan zaten beraat ettiklerinden hiç bahsedilmiyor veya bu husus değerlendirilmiyor.
13. Sanıklardan hiçbirinin bir şiddet eylemine karışırken ya da bir protestoya katılarak eylemleri körüklerken görülmemesine dair bir değerlendirme ya da yorum yapılmıyor.

Bu oldukça önemli denge eksikliği, (tercüme edilen) iddianamenin 640 sayfası boyunca devam ediyor. Bu nedenle, bu dengesizliğin tüm örneklerini bu rapor çerçevesinde açıklamak mümkün değildir. Dolayısıyla, aşağıdaki paragraflar, çok fazla sayıdaki örneğin sadece bir kaçını temsil etmektedir ve iddianame boyunca etkin olan baskın yaklaşımı gösterir:

Bir paragrafta, göz yaşartıcı gazların kullanımının yasaklanması için İnsan Hakları organlarıyla yapılabilecek anlaşmaları tartışan iki sanığın konuşma kaydı yer almaktadır (122/640):

"ID: xxxxxxde kayıtlı MEHMET OSMAN KAVALA'nın (90532xxx xxxx) YİĞİT ALİ EKMEKÇİ'yi (90532xxx xxxx) aradığı görüşme; Yiğit'in "Tamam ya bir şey söyleyeceğim ee yani biraz münasebetsiz bir şey olacak da bu ee İnsan Hakları Komiseri geldiğinde görüşmek ister misin ...Temmuz'un ilk haftası" dediği, Mehmet Osman'ın "Olur yani memnun olurum... Şimdi biz şöyle bir hazırlık yapıyoruz, devletin gazı kullanma yöntemleri değişmediği sürece Türkiye'ye gaz ihracatına bir ambargo talebi üzerine çalışıyoruz" dediği tespit edilmiştir."

Bu, her nasılsa, şiddet içeren yöntemlere verilen desteğin göstergesi olarak ele alınmıştır, ancak bunun göz yaşartıcı gazların kullanımını sınırlandırmak için insan hakları gruplarıyla bağlantılı olarak gerçekleştirilmiş resmi ve yasal bir sivil hakları savunuculuğu olabileceğine dair bir analiz ya da değerlendirme yapılmamıştır.

İddianameyi hazırlayan savcılarının nispeten hararetli yaklaşımlarıyla tutarlı olarak, herhangi bir destekleyici kanıt sunulmaksızın tam aksi kabul edilmiştir.

Benzer bir şekilde, bir paragrafta, bir film festivaliyle bağlantılı olarak Gezi Parkı protestoları hakkında bir video üretildiğinden bahsediliyor ancak her nedense herhangi bir tarih verilmiyor. Bu protestolardan sonra gerçekleşen bir olay gibi görünmesine rağmen, olağan ifade özgürlüğü hakları çerçevesinde yasal bir belgesel hazırlanmasından ziyade, suç işleme niyetinin bir kanıtıymış gibi sunuluyor:

"Mehmet Osman KAVALA'nın yönetiminde olduğu ve Açık Toplum Vakfı ile bağlantılı Anadolu Kültür A.Ş.'de görevli Çiğdem Mater UTKU'nun telefon görüşmelerinde, ID: xxxxxx ve ID: xxxxxxlerdeki gibi telefon görüşmelerinde; Gezi olaylarıyla ilgili film ve belgesel çekimi konularında, VİDEO İŞGAL isminde 15 dakikalık bir görüntüden bahsedilmektedir. "Mehmet Osman KAVALA ile birlikte Saraybosna'dan Rada SEZİÇ (film yapımcısı) ile konuştuklarını, Erivan film festivalinde bu görüşmenin gerçekleştiğini, bu kapsamda Açık Toplum Vakfının bu tür çalışmaları Anadolu Kültür A.Ş. üzerinden fonladığını, GEZİ ile ilgili VİDEO İŞGAL adında 15 dakikalık görüntüyü Osman KAVALA'nın yanında götürdüğü ve gösterdiğini" beyan etmiştir."

Açıktır ki, oldukça uzun bir metin olan bu iddianame, kendi asli tezi ile çelişen herhangi bir kanıtla bağ kurmayı reddetmektedir. Daha da önemlisi, sanıklardan hiçbirinin şiddeti desteklerken ya da şiddet çağrısı yaparken kanıtlara geçmediği bulgusuyla ilişki kurmayı reddetmektedir. Sanıkların şiddet

içermeyen yöntemleri açıkça desteklediklerine (kamusal ya da özel görüşmelerde) dair kanıtların çoğunluğundan da bahsetmemektedir.

İddianamedeki diğer örnekler, iddianamenin adalet ve tarafsızlıktan düpedüz yoksun olduğunu göstermektedir. Yukarıda da belirtildiği gibi, müştekilerden biri, bir protestocuyu hukuksuzca öldürmekten hüküm giymiş bir polis memuru. Bu konu, bir öğrencinin öldürülmesini anlatan bir paragrafta (87/640) bütünüyle ele alınıyor.

“10 Temmuz 2013: Eskişehir Anadolu Üniversitesi’nde öğrenci olan Ali İsmail Korkmaz isimli şahıs 2 Haziran 2013’te polislin basınçlı su ve biber gazlı müdahalesinin ardından dağıtılan eylemci grup ile ara sokağa kaçtı, burada sivil giyimli 5-6 kişinin saldırısına uğradı. Mavi Hastanesi’nde yapılan müdahalenin ardından Yunus Emre Devlet Hastanesi’ne sevk edildi. Burada tomografisi çekildikten sonra evine gönderildi. Evinde fenalaşan Korkmaz’ın, götürüldüğü Eskişehir Devlet Hastanesi’nde yapılan tetkiklerde beyin kanaması geçirdiği belirlendi. Korkmaz, yoğun bakım servisinde solunum cihazına bağlı olarak tedavi altında tutuldu. Korkmaz, 10 Temmuz 2013 günü öğle saatlerinde yaşamını yitirdi.”

Genel olarak, iddianamede tam bir denge ve adil olma eksikliği var. Bir kez daha karşımıza iki olasılık çıkıyor: ya iddianameyi hazırlayan savcılar siyasal kuramlaştırmaya o kadar kapıldılar ki kendi kanıtlarını objektif bir şekilde değerlendiremeyecek duruma geldiler ve/veya bu iddianame, dürüstlük kuralı çerçevesinde hazırlanmış bir iddianame değil.

Elbette, AİHM, iddianamedeki kanıtların dürüstlük kuralı çerçevesinde, bir suça dair makul bir şüphe uyandıramayacağına hükmetmiştir:

“Ancak dava dosyasında, savcılık makamlarının ellerinde Gezi olayları sırasında başvuru sahibinden şüphelenebilecekleri, dürüstlük kuralı çerçevesinde, hiçbir objektif bilgi yok.”

Bu iki olasılığın çözülmesi, bu raporun kapsamı dışında kalmaktadır, ancak belirtilmelidir ki iddianamedeki denge eksikliği o kadar fazladır ki neredeyse iddianame bir yasal bir belge olarak görülemeyecek bir haldedir. Böylesine bir iddianame hazırlanmasının sonuçları göz önüne alındığında, bu durum, devletin savcılık yetkisinin derin bir istismarına işaret etmektedir.

## **İddianamenin uluslararası standartlara göre değerlendirilmesi**

İddianamenin Türkiye kanunlarındaki iddianamelerle ilgili hükümlere uyumlu olmamasına ek olarak, bu iddianame Türkiye’nin de imzacılarından olduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme’de (MSHUS) yer alan haklara da son derece aykırıdır. Aşağıdaki kısım özü itibarıyla uygulanabilecek uluslararası hukuk prensiplerinin sadece bir özetidir. Bu prensiplerin daha detaylı açıklaması örneğin, BHRC’nin gözlemlediği davalar kapsamında hazırladığı ve aynı eksiklikleri değerlendiren diğer raporlarda bulunabilir.

### **Adil Yargılanma Hakkı**

Adil yargılanma hakkı Türkiye’nin de tarafı olduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 5. ve 6. maddeleri ile Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme’nin 9 ve 14. maddelerinde korunmaktadır.

Adil yargılanma hakkının temel unsurlarından birisi sanığın hakkındaki suçlamayı bilmesi ve buna itiraz edebilmesidir. Uluslararası standartlar açıktır; şayet sanık hakkındaki suçlamanın mahiyetini bilmiyorsa avukatına doğru bir biçimde fikir veremez, savunmasını desteklemek veya düzgün bir biçimde hazırlamak için ilgili kanıtları elde etmesi çok mümkün olmaz. Dolayısıyla, adil yargılanma olasılığı olmaz. Tutukluluğuna itiraz edemez.

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi’nin 23 Ağustos 2017’deki 32 No’lu Genel Yorumu’nun (CCPR/C/GC/32) 31. paragrafı bu hakkın “hem kanunda hem de iddia edilen suçlamanın dayandığı genel olgularında” yer alması gerektiğini açıkça ifade etmektedir.

Ayrıca, AİHM’in yerleşik içtihadı silahların eşitliği ilkesi bakımından iddia ve savunma makamları arasındaki çekişmeli yargılamanın adil yargılanma hakkı için temel bir husus olduğunu teyit etmektedir. Bir ceza davasında çekişmeli yargılama iddia ve savunma makamına dosyadaki yanıtlar ve diğer tarafın

eklediği kanıtlar hakkında bilgi sahibi olma, yorumda bulunma imkanının verilmesi gerektiği anlamına gelmektedir.

Bu durumda iddianamenin açıklık ve tutarlılık eksikliği, herhangi bir gerçek delili ortaya koymaması, gereksiz tekrarları ve açıklanamayan teori ve yorumları ifşa etmemesi, onu nitelikli bir objektif analiz veye yanıtın mahrum bırakacak boyuttadır. Bunun bir sonucu olarak; iddianame AİHS'nin 6. maddesi ve MSHUS'un 14. maddesini her açıdan ihlal etmektedir.

Benzer şekilde, adil yargılanma hakkı "masumiyet karinesi" ana ilkesini de korumaktadır. Bu davada iddianamede yer alan önemli sayıdaki materyalin (yurtdışına seyahat etmek, Türkiye'den ve yurtdışından kişilerle görüşmek, özel telefon görüşmeleri, olağan ve yasal sivil toplum grupları ile çalışmak vb.) yasal aktiviteleri tanımladığı ortadadır ancak iddianamede, bunun aksini kanıtlayabilecek herhangi bir delil yahut somut bir delil olmaksızın, bunların bir suç faaliyeti olduğu varsayılmaktadır. Bu nedenle, iddianamenin tüm dayanağı, 6. maddede yer alan ve korunan masumiyet karinesine ters düşmektedir.

Tabii ki yurtdışı seyahatleri vb. şeyler suç amacı taşıyabilir, ancak bu somut deliller ile açıkça gösterilmelidir, iddianame bundan bütünüyle yoksundur.

Bu itibarla, iddianame yukarıda değinilen 6. ve 14. maddelerde güvence altına alınan adil yargılanma hakkı bağlamındaki masumiyet karinesine aykırılık teşkil etmektedir. İddianame ayrıca sanığın kendisine yönelik suçlamalara yanıt verebilmesi için bilgi edinme hakkına dair bu maddelerde yer alan minimum güvenceleri de karşılamamaktadır ki böylesi bir iddianameyle adil yargılanma hakkı en sade haliyle mümkün değildir.

## Örgütlenme ve ifade özgürlüğü

Bu iddianame kapsamındaki bir diğer kaygı ise AİHS'nin 10. ve 11. maddeleri ile MSHUS'un 19. ve 21. maddelerinde korunan ifade ve toplantı ve dernek kurma (örgütlenme) özgürlüğüne temel olarak zarar vermesidir. İddianame iddialar ve kanıtlar bağlamında bu hakların herhangi birisini değerlendirme ve dengelemeyi dikkate almamaktadır.

Hepsi olmasa bile sanıkların iddianamede yer alan aktivitelerinin hepsine yakın bir kısmı, bu haklar tarafından korunan ilk bakışta yasal aktivitelerdir (bir oyun sergilemek, belgesel videosu hazırlamak, insan hakları aktivizmi, hükümet politikalarına dair yorumlar yapmak, Avrupa Parlamentosu üyeleriyle görüşmek, yurtdışına seyahat gerçekleştirmek, açık toplum gruplarını yönetmek ve bu gruplarda çalışmak vb.). İddianamede, bu eylemlerin detaylandırıldığı birçok örnekte, bu detaylandırmada, eylemin suç amacı taşıdığını gösterebilecek somut bir kanıttan bahsedilmemiştir.

Aksine, iddianamede, sanıkların temel haklarını kullanmış olmaları bütünüyle kriminalize edilmiş ve eylemlerinin suç faaliyeti olduğu farz edilmiştir. Böylesine bir çerçeve içinde, parkın yenilenmesine, yetkililerin Gezi Parkı protestoları karşısındaki tutumuna karşı çıkan ve hükümete karşı eleştiri yapan her türlü muhalefet, Türkiye'ye güç kullanarak hakim olma amacı taşıyan etraflıca bir komplonun parçası olarak gösterilmiştir. AİHS'in 10. ve 11. maddeleri ile MSHUS'un 19. ve 21. maddeleri kapsamındaki bu hakların takdiri ya da değerlendirilmesindeki bir bütün eksiklik, bu iddianamenin muntazam ve olağan yargılama standartlarından çok uzakta olduğunun bir göstergesidir. Bu iddianame, Türkiye'nin bağlayıcı olduğunu kabul ettiği uluslararası insan haklarına ilişkin temel standartlar ile son derece ters düşerek hazırlanmış bir iddianamedir.

AİHM, kararında şunlardan bahsetmiştir:

"Ancak, sorgu esnasında sanığa yöneltilen soruların temeli olarak kullanılan ve ardından Cumhuriyet Savcısı'nın sanığa yönelttiği, sanığın itham edildiği olgular ya yasal ya da birbiri ile ilgisi olmayan ilk bakışta birbirinden bağımsız faaliyetlerdir veyahut bu faaliyetler açıkça sözleşmesel bir hakkın kullanımından ibarettir. Her halükarda, bunlar şiddet içermeyen aktivitelerdir."

Aynı noktada, AİHM şunları da belirtmiştir:

"Ayrıca, tedbirlerin temelinde, iç hukuk altında suçmuş gibi gösterilemeyecek davranışların bulunmasının yanı sıra, sözleşmedeki hakların kullanılmasıyla geniş ölçüde ilişkili olgular da yer almaktadır. Bu

tür eylemlerin, suçu oluşturan unsurlar olarak iddianamede yer alması, söz konusu şüphelerin akla yatkınlığını azaltmaktadır.”

Esasen AİHM, AİHS kapsamındaki hakların kullanımının iddianamede yer almasının, iddianamenin meşrutiyetini zayıflattığını belirtir:

“İddianamede bahsi geçen sanıklar ile STK’lar arasındaki ilişkiye gelince, Mahkeme, taraflardan hiç birinin, söz konusu STK’ların eylemlerini özgürce sürdüren yasal kuruluşlar olduklarına itiraz etmediklerine de dikkat çeker...”

Başvuru sahibinin temas halinde olduğu ya da telefon görüşmeleri gerçekleştirdiği ve çeşitli suçlar yöneltilen kişiler konusuna gelince, başvuru sahibi ile bu kişiler arasında bir iletişimin var olması, bu ilişkilerin yapısına dair bir çıkarım yapmak için kullanılamaz. Ayrıca, iddianamede Hükümete karşı komplolar kurmuş olan bir suç örgütünün üyeleri olarak tanımlanan bu kişilerin, cezai bir mahkumiyet olmaması durumunda, Sözleşme’nin 6/2 maddesinde yer alan masumiyet karinesinden yararlanmaları gerektiği göz ardı edilemez.

Her halükarda, Mahkeme, söz konusu görüşmelerde, başvuru sahibinin bu kişilerle işbirliği yaparak barışçıl gösterileri Hükümet karşıtı yaygın ve şiddet kullanılan bir ayaklanmaya dönüştürmeye çalıştığına dair bir işaret göstermemiştir.”

## Keyfi Tutuklama

Bu iddianameye ilişkin baskın bir diğer kaygı aşikar ancak son derece önemlidir: bu metin, isnada kou kişilerin tutuklanması ve haklarında hüküm kurulmasının temelini oluşturmaktadır.

Kişi özgürlüğü hakkı ve uzun tutuklu yargılanma süresi dahil keyfi tutuklanmadan korunma hakkı hem AİHS’in 5. maddesi hem de MSHUS’un 9. maddesi tarafından korunmaktadır. Bu haklar aynı zamanda tutukluluğu gerekçelendirecek yeterli ve açık nedenlerin olmasını ve her türlü tutuklamanın uygun ve hukuki bir amacı bulunması gerekliliğini düzenlemektedir.

Bu kadar açık ve kolayca tanımlanabilecek gerekçelerin yokluğunda ve AİHM tarafından varılan sonuç da dahil, bu davanın uygunsuz saiklerine ilişkin kaygılar ışığında, sanıkların bu davada mevcut iddianame esas alınarak tutuklanmaları keyfi, hukuka aykırı ve Türkiye’nin hem AİHS md. 5/3 hem de MHSUS md. 9 kapsamındaki yükümlülüklerine aykırıdır.

Bu durum Sayın Kavala ve diğer kişilerin devam eden tutukluluğu ışığında daha baskın bir kaygı haline gelmektedir; BHRC bu davadaki sanıkların derhal tahliye edilmesi yönündeki çağrılara katılmaktadır.

## Ceza yargılamasında savcıların etkililiği, tarafsızlığı ve adilliği

Son olarak, savcıların hukukun üstünlüğünü muhafaza etmedeki rolünü ana hatlarıyla ortaya koyan BM Savcılarının Rolüne Dair İlkeler’e (İlkeler) atıf yapılmalıdır. 12 no’lu ilke savcılarının görevlerini insan haklarını muhafaza eden ve insan onurunu koruyan bir şekilde “adil, sürekli ve süratli” bir biçimde yerine getirmesini gerektirmektedir. 13/a no’lu ilke savcılarının işlevlerini tarafsız ve ayrımcılıktan kaçınarak yerine getirmesini gerektirir ve 13/b savcılarının şu şekilde çalışmasını gerektirir: “kamu yararını korurlar, objektif bir biçimde hareket ederler, zanlının ve mağdurun durumunu gereği gibi dikkate alırlar ve zanlının yararına veya zararına olup olmadığına bakmaksızın ilgili her türlü duruma dikkat ederler.” İlkeler Uluslararası Savcılar Birliği Mesleki Sorumluluk Standartlarında ve Savcılarının Asli Görevleri ve Hakları belgesinde tamamlanmış ve genişletilmiştir.

İlkeler kanun önünde eşit olma hakkı, masumiyet karinesi ve bağımsız, tarafsız bir heyet önünde adil ve kamuya açık yargılanma hakkı dahil temel uluslararası insan hakları ilkelerine özgüllük katmaktadır.

Yukarıda ana hatları çizildiği üzere, iddianamenin tamamında denge bakımından büyük bir eksiklik söz konusudur ve iddianamenin bir bütün olarak uluslararası savcılık standartlarının ciddi bir ihlalini oluşturduğu ifade edilebilir.

## İddianameyle ilgili diğer konular

Yukarıda da belirtildiği gibi, iddianame aşırı uzundur. İddianamenin böyle uzun olması ve ayrıntı seviyesi, hazırlanması için geçen sürenin bir mazeret olarak kullanılabileceğine dair bir endişe de yaratmalıdır, özellikle de şüpheliler bu esnada tutukluysen. İkna edici kanıtlar varsa, bu kanıtları iddianamede sunmak, geniş ve ayrıntılı bir tez oluşturma amacını taşımamalıdır; iddianame şeffaf, net, açık, kısa ve öz olmalı, makul bir süre zarfında hazırlanabilir olmalıdır.

## KISIM D: SONUÇLAR VE ÖNERİLER

Gezi Parkı iddianamesinin, karmaşık ve hassas davaların iddianamelerinin hazırlanması konusunda düşük nitelikli bir metin olduğuna işaret etmektedir. Kötü yapılandırılmış ve denge içermeyen iddianameler sadece hukuki olarak verimsiz ve savunulamayacak sonuçlara yol açmakla kalmaz, hazırlandığı ülkenin Cumhuriyet Savcılığına da büyük bir zarar verebilir.

Siyasi olarak hassas olan soruşturmalar savcılarının dengeli bir değerlendirmesini gerektirir. Bahse konu bu iddianamede, ideolojik hararet savcılığın güvenilir yargılama yetkisini ve kanıtların analizini net bir şekilde bastırmıştır. Mevcut iddianame dengeden tamamen yoksundur ve kanıt yerine ideolojinin geçtiği hayli siyasileştirilmiş bir perspektife sahiptir. Sonuç ise düşük standartta ve Türkiye bakımından bağlayıcı temel insan hakları hukuku standartlarına uymayan utanç verici bir belgenin ortaya çıkmasıdır.

Bunun tekrarlanmaması için adımlar atılmalıdır. Özellikle aşağıdakiler yapılmalıdır:

1. Bir savcının, 'kendini kaptırarak', yasaya bağlılık yahut delillerin objektif olarak değerlendirilmesi yerine kişisel ideolojik görüşünü yansıtan yahut herhangi bir resmi ideoloji ile uyumlu bir iddianame yazması sonucuna düşmemesi için Cumhuriyet Savcılığı birimlerinde bu tür iddianamelerin sıkı bir gözetim altında tutulması gerekmektedir. Bu, iyi bir yönetim meselesidir. Bu iddianamenin yetkin bir hukuk görevlisi tarafından uygun ya da yeterli bir şekilde yönetilip, kontrol edildiğini düşünmek mümkün değildir;
2. Bu tür iddianamelerde, delillerin ispatlaması durumunda, sanıkların lehine olabilecek deliller dikkatlice çürütülmelidir. Eğer sanıkların lehine olan noktalar, ikna edici kanıtlar tarafından çürütülemiyorsa dava açılmamalıdır;
3. Bu tür iddianameler temel insan hakları hukuku standartları ve Avrupa Konseyi üyesi olarak Türkiye bakımından bağlayıcı olan standartları dikkate alınmalıdır. Masumiyet karinelerinin, yasal görünen eylemlere uygulanmaması gerektiğine dair geçerli nedenler varsa, masumiyet karinesini etkisiz hale getiren bu sebepler, net ve ikna edici kanıtlarla açıklanmalıdır. Benzer biçimde, iddianame açık ve anlaşılır bir biçimde uygun hukuki amaca dayanarak, net bir kanıtsal temele dayanarak kaleme alınmalıdır, Bunların sağlanmaması durumunda, iddianame sunulmamalıdır.

Gezi Parkı iddianamesi, karmaşık davalarda iddianamelerin nasıl hazırlanmaması gerektiğini göstermek için maalesef ders kitaplarında kullanılacak bir örnektir.



Sonnot:

- 1 Kavala/Türkiye (AİHM 429 (2019)).
- 2 [https://search.coe.int/directorate\\_of\\_communications/Pages/result\\_details.aspx?ObjectId=09000016809f7230](https://search.coe.int/directorate_of_communications/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016809f7230)
- 3 [https://www.barhumanrights.org.uk/wp-content/uploads/2020/05/BHRC-Trial-Observation-Report-Osman-Kavala\\_May-2020\\_forweb.pdf](https://www.barhumanrights.org.uk/wp-content/uploads/2020/05/BHRC-Trial-Observation-Report-Osman-Kavala_May-2020_forweb.pdf)
- 4 Bkz: Kavala/Türkiye (AİHM 429 (2019) paragraflar 15-16.
- 5 Gayri resmi tercümesi için:[https://ppp.worldbank.org/public-private-partnership/sites/ppp.worldbank.org/files/ppp\\_testdumb/documents/040926TurkeyCriminalCode.pdf](https://ppp.worldbank.org/public-private-partnership/sites/ppp.worldbank.org/files/ppp_testdumb/documents/040926TurkeyCriminalCode.pdf)
- 6 Türkiye/Kavala (AİHM 429 (2019) paragraflar 47-48.
- 7 İddianamenin ve bununla ilgili gözlemlerin ayrıntılı ve güzel hazırlanmış bir özeti için Türkiye/Kavala (ECHR 429 (2019) paragraflar 49-56'ya bakınız.
- 8 Türkiye/Kavala (AİHM 429 (2019) paragraf 49
- 9 Türkiye/Kavala (AİHM 429 (2019) paragraf 50
- 10 Türkiye/Kavala (AİHM 429 (2019) paragraf 55
- 11 BHRC: Gezi Parkı yargılaması Türkiye'deki insan hakları savunucuları ve sivil toplum üzerindeki caydırıcı önlemlerin bir parçasını teşkil etmektedir, 17 Temmuz 2019, <https://www.barhumanrights.org.uk/bhrc-raises-concern-over-the-the-narrowing-of-an-increasingly-hostile-space-for-human-rights-defenders-in-turkey-following-observation-of-gezi-park-trial-calls-indictment-g/>
- 12 Türkiye/Kavala (AİHM 429 (2019) paragraf 153
- 13 13 Aşırı sayıdaki davacı sayısına ve bu davacıların arasında bir protestocuyu öldürmekten hüküm giymiş birinin de olmasına dair bilgiler için 17. paragrafa bakınız.
- 14 2.1.4. numaralı kısımda Mine Özerden'in Açık Toplum Vakfı ile olan bağlantıları, 2.1.9.3 numaralı kısımda ise farmasötik firması olan Biofarma'nın protestoları desteklediğine dair elde edilen bilgiler ve 3.1. numaralı kısımda da fotoğraflarda gösterilen kişinin kimliğine dair bilgiler yer alıyor.
- 15 Türkiye/Kavala (AİHM 429 (2019) paragraf 227
- 16 Bkz BHRC, Zaman Gazetesi Dava İzleme Ara Dönem Raporu: Yargılanan Gazeteciler, Haziran 2018, erişim <http://www.barhumanrights.org.uk/wp-content/uploads/2018/07/Zaman-TRIAL-OBSERVATION-INTERIM-REPORT-FINAL-1-1.pdf>
- 17 Türkiye AİHS'i 1954 ve MSHUS'u da 2003'de onaylamıştır.
- 18 Mattoica/ İtalya, Başvuru no. 23969/64 (karar 25 Temmuz 2000) (AİHM), paragraf 60.
- 19 Fox, Campbell ve Hartler / Birleşik Krallık, Başvuru numaraları. 12244/86; 12383/86; (karar 30 Ağustos 1990) (AİHM); (1991) 13 Avrupa İnsan Hakları Raporları (EHRR), paragraf 40.
- 20 Natunen/Finlandiya, Başvuru no. 21022/04 (karar 31 Mart 2009) (AİHM); (2009) 49 (EHRR) 810, paragraf 39, Rowe ve Davis / Birleşik Krallık davasına atıf yapıyor, Başvuru no. 28901/95 (karar 16 Şubat 2000) (AİHM); (2000) 30 EHHR 1 ve oradaki davalar.
- 21 Türkiye/Kavala (AİHM 429 (2019) paragraf 146
- 22 Türkiye/Kavala (AİHM 429 (2019) paragraf 150
- 23 Türkiye/Kavala (AİHM 429 (2019) paragraf 157

04

**İddianame İnceleme Raporu**  
**Nedim Türfent İddianamesi**

Yazar: Şerife Ceren Uysal  
Yayınlanma Tarihi: 5 Ağustos 2020





## 1 - DEĞERLENDİRMENİN KONUSU:

Bu çalışmanın kapsamı 07.03.2017 tarihinde Hakkari Cumhuriyet Başsavcılığı adına Sayın Savcı İlyas Abukan tarafından şüpheli Nedim Türfent aleyhine düzenlenen 2017/544 soruşturma numaralı ve 2017/116 iddianame numaralı toplamda 22 sayfadan oluşan iddianamenin, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 170. maddesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesi kapsamında hukukilik değerlendirilmesine tabi tutulmasından ibarettir.

## 2 - SORUŞTURMA VE KOVUŞTURMA AŞAMASINA İLİŞKİN TESPİTLER:

- Nedim Türfent, Nisan 2016'da Hakkari'nin Yüksekova ilçesinde Özel Harekat Timleri tarafından 50'ye yakın Türk ve Kürt işçinin ters kelepçelenerek yere yatırıldığını ortaya koyan video görüntülerini haber yaptıktan kısa bir süre sonra 12.05.2016 tarihinde gözaltına alınmış ve 13.05.2016 tarihinde tutuklanmıştır. Türfent söz konusu haberi yayımladığı tarihte Dicle Haber Ajansı'nda çalışmaktadır.
- Hakkındaki iddianame tutukluluk tarihinden 9 ay 24 gün sonra düzenlenmiştir. Türfent ilk kez mahkeme karşısına tutukluluğunun üzerinden 14 aydan fazla süre geçtikten sonra, 14.06.2017 tarihinde çıkabilmiştir.
- Kamuoyuna yansıyan duruşma gözlem raporlarına ve avukatlarının beyanlarına göre iddianame içeriğinde ifadesine yer verilen 20 tanıktan 19'u yargılama aşamasında önceki beyanlarını değiştirmişlerdir. Söz konusu 19 tanık soruşturma aşamasındaki beyanlarının baskı altında yahut işkence ile alındığını, Türfent aleyhine ifade vermeye zorlandıklarını belirtmişlerdir.
- Türfent hakkında Hakkari 2. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından Aralık 2017'de 8 yıl 9 ay hapis cezasına hükmedilmiş olup, ilgili hüküm 21.05.2019 tarihinde Yargıtay ilgili dairesi tarafından onanmıştır. Türfent'in dosyası hala Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi önündedir.
- 16.06.2020 tarihinde Uluslararası Pen, Uluslararası Basın Enstitüsü (IPI), Medya ve Hukuk Çalışmaları Derneği'nin de (MLSA) aralarında bulunduğu 45 kurum Nedim Türfent yargılamasına dikkat çekmek için ortak açıklamada bulunmuş olup, ilgili tarihte Nedim Türfent'in 1500 gündür tutuklu olduğunun altını çizmişlerdir .
- 08.02.1990 doğumlu olan Nedim Türfent tutuklandığı tarihte 26 yaşındadır.

## 3 - İDDİANAMEYE İLİŞKİN DEĞERLENDİRME:

### 3-1: İDDİANAMENİN GENEL YAPISI VE İÇERİĞİNE İLİŞKİN TESPİTLER:

- a. İddianame, (sayfa sonuna taşan imza bölümü dışta tutulduğunda) toplam 22 sayfadan ibarettir. İsnat edilen suçların terör örgütü üyeliği ve terör örgütü propagandası yapmak olduğu görülmektedir.
- b. İddianamenin 2. sayfasından başlayarak 18. sayfasının ortalarına kadar gelen bölüm şüphelinin üyesi olduğu yahut propagandasını yaptığı ileri sürülen terör örgütüne ilişkin özet niteliğinde bilgi içermektedir. Bu ilk 18 sayfalık içeriğin herhangi bir bölümünde şüphelinin ismi yer almamaktadır. Beraberinde iddianamenin geri kalan bölümlerinde de şüpheli ile iddianamenin ilk 18 sayfası arasında herhangi bir bağ kurulmamıştır. Bu bölümde Savcılık tarafından incelenen başlıklar şunlardır:

## PKK/KCK TERÖR ÖRGÜTÜNÜN YPS (YEKİNEYÊN PARASTİNA SİVİL-SİVİL SAVUNMA BİRLİKLERİ) BİRLİKLERİ YAPILANMASININ KURULMASI:

Bu bölümde 1977 ila 2000 yılları arasında ilgili örgütün kuruluşu ve zaman içerisindeki gelişimine dair bilgi verilmekte olup, özetlenen sürecin tarih aralığı şüphelinin henüz doğmadığı dönemle 10 yaşına kadar olan dönemi kapsamaktadır.

## SÖZDE UZUN SÜRELİ HALK SAVAŞI STRATEJİSİ:

Bu bölümde de örgüte ilişkin olduğu belirtilen bir strateji özetlenmekte olup, yine 1978 ila 2000 yılları anlatılmaktadır. Yine ilgili tarih aralığı şüphelinin henüz doğmadığı dönemle 10 yaşına kadar olan dönemi kapsamaktadır.

## KIRA DAYALI ŞEHİR GERİLLACILIĞI:

Bu bölümde Duran KALKAN isimli şahsın 2012 yılında yayımlanan bir kitabı özetlenmektedir. İddianamede bu kitap yahut kitabın yazarı ile Türfbent arasında bir bağ olup olmadığı ve bu özetin neden iddianamede yer aldığı açıklanmamıştır. Bu bölüm ilgili şahsın kaleme aldığı belirtilen başka kitapların özeti ile devam etmektedir.

## SÖZDE DEMOKRATİK ÖZERKLİK STRATEJİSİ:

Bu bölümde örgütün bir strateji değişikliğine gittiği belirtilerek, ilgili strateji açıklanmaktadır. Ancak bu bölümde de şüphelinin adı yer almadığı gibi, bu özetin iddianamede neden bulunduğu ve şüpheliye isnat edilen suçlarla işbu strateji arasında herhangi bir bağ olup olmadığı gibi konularda bir açıklama yapılmamıştır.

Bu bölümlerin akabinde örgüt ile ilgili bir takım haberlere yer verilmekte olup, bu haberlerin tamamının şüpheli ile ilgisiz ve tamamen yine ilgili örgütün belirli dönemlerine ilişkin olduğu görülmektedir. Bu anlamda iddianamenin ilk 18 sayfası kapsamında yazılı içerik ile şüpheli ve şüpheliye isnat edilen suçlamalar arasında hiçbir bağ kurulmadığı görülmektedir.

- c. İddianamenin 18. sayfa ortasında; "SORUŞTURMA DOSYASI KAPSAMINDA" ifadesinin akabinde, soruşturma aşamasında şüpheli hakkında ifade veren 20 tanığın birer paragraf ile özetlenmiş beyanlarına yer verilmektedir. Bu beyan özetleri içerisinde dikkat çeken, ancak iddianame içerisinde değerlendirmeye konu edilmediği görülen noktalar şunlardır:
  - Tanık H.Ş.E'nin ifadesinin 21.02.2016 tarihinde, tanık E.Ş.'nin ifadesinin 23.03.2016 tarihinde, tanık E. D. K.'nin ifadesinin 22.03.2016 tarihinde, tanık D. B.'nin ifadesinin 19.03.2016 tarihinde, tanık C. G.'nin ifadesinin 20.03.2016 tarihinde, tanık Z. A.'nin ifadesinin 16.02.2016 tarihinde, tanık M. Ç. V. Y.'nin ifadesinin 14.03.2016 tarihinde, tanık U. C. N.'nin ifadesinin 19.03.2016 tarihinde, tanık A. S. T.'nin ifadesinin 30.03.2016 tarihinde, tanık R. T.'nin ifadesinin 25.03.2020 tarihinde ve tanık N. Ö.'nin ifadesinin 05.02.2020 tarihinde alındığı anlaşılmaktadır. Bu anlamda toplamda soruşturma aşamasında beyanına başvuru olan 20 tanıktan 11'inin ifade tarihinin, iddianamede belirtilmiş suç tarihi olan 13.04.2016 tarihinden önce olduğu ve şüphelinin önceki dönem fiilleri ile ilgili olduğu görülmektedir. Tanıkların kalan 9'unun beyanlarının içeriğinden de yine suç tarihi öncesindeki fiillere ilişkin beyanlarda buldukları anlaşılabilir. Bu anlamda teknik olarak belirtilen suç tarihi ile ilişkili olarak delil kabul edilemez olmaları nedeniyle iddianamede yer almamaları gerekmektedir.
  - İddianame içeriğinden ilgili tanıkların beyanlarının teşhis işlemi kapsamında gerçekleştiği anlaşılmakta ise de, teşhis işleminin hangi soruşturmaya dayandığı ve hangi şartlarda gerçekleştiği hususlarına ilişkin bir bilgi iddianamede yer almamaktadır. Bu husus iddianame ile ilgili yapısal bir eksikliğe işaret etmektedir. İddianame soruşturmanın başladığı tarih ve gereklilik üzerine hiçbir bilgi içermemektedir.
  - Ayrıca tanıkların kendi beyanlarından tamamının bir şekilde iddianamede adı geçen örgütün çeşitli faaliyetlerinde yer aldıkları yahut bu yönde bir soruşturma ya da kovuşturmanın konusu oldukları izlenimi oluşturmaktadır. Bazı tanıklar kendi katıldıkları silahlı eğitimlerden söz etmiştir.

Bazı tanıkların ise kod adları olduğu iddianameden anlaşılmaktadır. Ancak iddianamede ilgili tanıkların hukuki durumu, haklarında yürüyen bir kovuşturma yahut soruşturma olup olmadığı, bir ceza tehdidi altında bulunup bulunmadıkları hususlarına ilişkin bir bilgi verilmemektedir. İddianamenin bütününde ilgili tanık beyanları dışında şüpheli aleyhine bir delil bulunmadığı görülmekle, Savcılık Makamının teşhis işlemi bağlamında beyanda bulunan tanıkların beyanlarının alındığı koşulları, beyanlarının hukuksal geçerliliğini, içinde bulunduğu şartlar bağlamında güvenilir olup olmadığını iddianame içeriğinde tartışmamış olması önemli bir eksikliğe işaret etmektedir. Beraberinde söz konusu tanıklardan 4'ünün şüpheli hakkında "DİHA`ya [Dicle Haber Ajansı] bağlı gazeteci", "DİHA muhabiri", "DİHA ajansında çalışır" ifadelerini kullandığı, 1'inin [E. K. D.] "Yüksekova`da gazetecidir" dediği, 5'inin "basın faaliyeti yürütür", "röportaj yaparken gördüm", "gazeteci olarak bilirim" şeklinde beyanda bulunduğu görülmüştür. Ancak iddianamede Savcılık makamı tarafından şüphelinin gazeteci olduğu hususuna değinilmediği tespit edilmiştir. Bu husus da temel bir eksikliğe işaret etmektedir. Bu husus lehe olan delillerin değerlendirilmediği ve yanı sıra iddianameye dayanak yapılmış beyanlar içerisinden sadece aleyhe yorumlanabilecek cümlelerin seçilerek kullanılmış olduğu izlenimini yaratmaktadır.

- Yine tanıklardan 1'inin [U. C. N.] beyanında şüphelinin kimlik bilgileri konusunda şu ifadelerine yer verilmiştir: "Şahsın [Şahıs] açık kimlik bilgilerini burada sizlerden Nedim TÜRFENT şeklinde olduğunu öğrendim".
- İddianame 20 tanığın ifadeleri alt alta sıralandıktan sonra, şüphelinin ifadesi ile devam etmektedir. Ancak bu kısımda yalnızca: "Şüphelinin alınan ifadesinde özetle, üzerine atılı suçlamaları kabul etmediğini beyan ettiği" bilgisine yer verilmiştir. Şüphelinin soruşturma aşamasında sunduğu deliller, yahut savunmasının iddianamede yer almaması, ilgili beyan ve delillerin değerlendirmeye konu edilip edilmedikleri sorusunu doğurmaktadır.
- İddianame kapsamında Savcılık makamının şüpheli ile ilişkili delilleri değerlendirdiği bölüm ise yalnızca iddianamenin son sayfasında yer alan tek paragraftan ibarettir. Bu bölümde şu ifadelere yer verilmiştir:

*"Tüm soruşturma dosyası birlikte değerlendirildiğinde; şüpheli hakkında açık tanıkların Cumhuriyet Savcısı huzurunda yapmış olduğu fotoğraf teşhislerinin birbiri ile uyumlu ve tutarlı olması, şüphelinin örgüt mensupları ile irtibat kurduğu, örgütün gençlik yapılanmasında yer aldığı, örgütün talimatları ile hareket ettiği, terör örgütü mensuplarına kalacak yer, gıda ve giyim ihtiyaçlarını karşıladığı, terör örgütünün medya sorumlusu olarak faaliyet göstererek bu eylemleriyle şüphelinin terör örgütü ile tam bir fikir ve eylem birliği içerisine girerek organik bir bağ kurduğu ve bu bağın süreklilik, yoğunluk, çeşitlilik arz ettiği böylelikle şüphelinin silahlı terör örgütüne üye olduğu ayrıca soruşturma dosyasında bulunan 13/04/2016 tarihli inceleme ve tespit tutanaklarından [www.facebook.com/qubane?fref=ts](http://www.facebook.com/qubane?fref=ts), Nedim Türfent (@nturfent), [www.youtube.com/watch?v=ZCoS9mpLB8c](http://www.youtube.com/watch?v=ZCoS9mpLB8c) sosyal paylaşım sitelerinden zincirleme şekilde şüphelinin YPS/ YPS JİN terör örgütünün yaptığı eylemleri paylaşmak ve övmek suretiyle üzerine atılı terör örgütü propagandası yapma suçunu işlediği anlaşılmakla..."*

Şüpheli hakkında bu bölümde yer verilen 13.04.2016 tarihli inceleme ve tespit tutanakları ile yine atıf yapılan linklerin içeriği iddianame kapsamında yer almamaktadır. Ayrıca yine iddianame içeriğinden Savcılık makamının şüphelinin "...terör örgütünün medya sorumlusu olarak faaliyet göstererek bu eylemleriyle şüphelinin terör örgütü ile tam bir fikir ve eylem birliği içerisine girerek organik bir bağ kurduğu ve bu bağın süreklilik, yoğunluk, çeşitlilik arz ettiği böylelikle şüphelinin silahlı terör örgütüne üye olduğu..." tespitine nasıl eriştiği, şüphelinin hangi fiillerine atıf yapıldığı, bu fiillerin yeri ve zamanı, örgüte ilişkin hiyerarşik şema ve bu şema içerisinde şüphelinin pozisyonu gibi fiil, delil ve şahıs arasında kurulması zorunlu olan nedensellik bağının iddianamede kurulmadığı görülmektedir.

### 3.2 : İDDİANAMENİN TÜRK CEZA MUHAKEMESİ KANUNU 170. MADDESİ KAPSAMINDA İRDELENMESİ:

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun Kamu Davası Açma Görevi başlıklı 170. maddesi

iddianamenin şartlarına ve unsurlarına ilişkin temel düzenlemeleri içermektedir. Bu anlamda değerlendirme öncelikle Nedim Türfent hakkındaki iddianamenin bu unsurları taşıyıp taşımadığı üzerinden yapılacaktır.

- a. CMK md. 170/3 gereği her bir iddianame şüphelinin kimliğini ve müdafii bilgilerini içermek zorundadır. İşbu iddianame ilgili şekli gereklilikleri yerine getirmektedir.
- b. Maktul, mağdur veya suçtan zarar görenin kimliği, Mağdurun veya suçtan zarar görenin vekili veya kanunî temsilcisi, açıklanmasında sakınca bulunmaması halinde ihbarda bulunan kişinin kimliği, şikâyetle bulunan kişinin kimliği, şikâyetin yapıldığı tarih hususlarının iddianamede yer alması da CMK 170/3 gereğidir. İlgili iddianame incelendiğinde suçlamanın terör örgütü üyeliği ve terör örgütü propagandası yapmak olduğu görülmekle, isnat edilen suç şikayete tabi bir suç olmayıp, soruşturmanın da kamu adına yürütüldüğü iddianame kapsamında anlaşılmaktadır. Bununla birlikte soruşturmanın başlangıçta hangi şüphe ve tespit üzerine yürütülmeye başlandığı konusunda iddianamede bir bilgi yer almamaktadır.
- c. Yine CMK 170/3 gereği şüphelilere yüklenen suç ve uygulanması gereken kanun maddelerinin iddianame içerisinde açıkça yazılmış olması gerekmektedir. Değerlendirme konusu iddianame kapsamında isnat edilen suçun terör örgütü üyeliği ve terör örgütünün propagandasını yapmak olduğu hususlarının yazılı olduğu görülmektedir. Sevk maddeleri incelendiğinde örgüt üyeliği suçlaması yönünden TMK md. 5 göndermesi ile Türk Ceza Kanunu md. 314/2'ye ve propaganda suçlaması yönünden ise doğrudan TMK 7/2 maddesine atıf yapılmak suretiyle sevk maddeleri ve isnat edilen suçların tutarlı olarak kaleme alındığı ve bu anlamda iddianamenin herhangi bir eksiklik taşımadığı görülmektedir.
- d. CMK 170/3 düzenlemesine göre yine iddianamelerin tamamında yüklenen suçun işlendiği yer, tarih ve zaman diliminin iddianame içerisinde yer alması gerekmektedir. Değerlendirme konusu iddianamede suç tarihinin 13.04.2016 olarak belirtildiği görülmektedir.

Ancak iddianamenin tamamından suç yerinin sadece Hakkari – Yüksekova olarak belirtilerek somutlaştırılmadığı gibi, 13.04.2016 tarihinde şüphelinin hangi fiilinin isnata konu edildiği de anlaşılamamaktadır. Ancak iddianamede isnat edilen iki suçun maddi unsurları ve şartlarının farklı olduğu hususu suç tarihi konusu incelenirken mutlaka göz önünde bulundurulmalıdır. Öncelikle örgüt üyeliği suçlaması yönünden suç tarihinin 13.04.2016 olarak belirtilmiş olması iddianame yönünden başlı başına bir sorun ifade etmektedir. Örgüt üyeliğinin suç tipi yönünden soyut suç kapsamı içinde değerlendirilmesi gerekir. Bu anlamda suçun kendisinin oluşabilmesi zaten kasta dayalı yoğunluk içeren bir sürekliliğin varlığına bağlıdır. Örgüte üye olmak katılmayı ve bağlılığı gerektirir. Bağlılığın ölçütlerinden en önemlisi devamlılıktır. Bu anlamda herhangi bir kişi hakkında suç tarihinin tek bir gün olarak belirtildiği bir iddianamede terör örgütü üyeliği suçlamasının isnat edilmiş olması bir çelişkiye işaret etmektedir.

Terör örgütü propagandası suçu tipik suçlardandır. Propaganda suçlamasının yöneltilebilmesi için mutlak olarak suçun hangi tarihte, hangi yerde ve hangi araçlarla işlendiğinin belirtilmiş olması gerekmektedir. Bu anlamda iddianamede belirtilen suç tarihi propaganda suçu yönünden kabul edilecek ise, bunun anlamı bu iddianame üzerinden açılacak bir davada şüphelinin yalnızca belirtilen günde gerçekleştirdiği bir fiil var ise yalnızca bu fiilin propaganda suçlaması yönü ile yargılamaya konu edilebilecek olmasıdır. Suç tarihi yönü ile iddianamede sadece tek bir gün belirtilmesi ve bir yer belirtilmemesinin iddianamenin tamamı incelendiğinde şüpheliye yöneltilen isnadı muğlaklaştırdığı tespit edilmiştir. İddianamenin bütününde de her iki suç tipi yönünden fiil ve delil tartışılmamış olmasının muğlaklık sorununu derinleştirerek savunma hakkının ihlaline yol açabilmesi kuvvetli bir ihtimaldir.

- e. CMK 170/3 kapsamında iddianamede aranan diğer bir unsur ise suçun delillerinin iddianamede açıkça yazılı olması hususudur. Değerlendirme konusu iddianamenin deliller bölümünde şu belgelerin sıralandığı görülmektedir:

“Şüpheli ifade tutanağı, fotoğraftan teşhis tutanakları, sorgu zabtı, tutuklama müzekkeresi, nüfus ve adli sicil kaydı ile tüm soruşturma evrakı”. Şekli anlamda delillerin sıralandığı görülmekte ise de iddianamenin sonuç kısmında atıf yapılan 13.04.2016 tarihli tespit

tutanağı ile bu tutanakta yer aldığı belirtilen Facebook ve Youtube içeriği deliller arasında yer almamaktadır. Yine yukarıda tespit edildiği üzere 11 tanığın beyanı suç tarihi olarak belirtilen tarihten önce alınmış olduğuna göre, şüpheli hakkında suç tarihi olarak belirtilen tarihten önce bir soruşturma yürüyor olması gerekir ve soruşturmanın da en azından bir şüphe ve bu şüpheye dayanak belgeler nedeniyle yürüyor olması beklenir. Her ne kadar tüm soruşturma evrakı denilerek bu belgelere atıf yapıldığı düşünülebilecekse de, CMK 170/3 düzenlemesinin amacı, delillerin sadece tek tek yazılması değil, ancak içeriklerinin şüphelinin anlayabileceği ve kendisini savunabileceği açıklıkla ifade edilmesinin sağlanmasıdır. Bu anlamda iddianame kapsamından gerek soruşturmanın başlangıcına yol açan ilk deliller, gerekse iddianameye ve yakalama işlemine dayanak yapıldığı anlaşılan 13.04.2016 tarihli tutanak içeriği anlaşılabilir. Bu nedenlerle, şekli olarak delil sıralamasının yapıldığı görülmüşse de, CMK 170/3'ün delillerin belirtilmesi düzenlemesinin gereğinin yerine getirilmediği anlaşılmaktadır.

- f. CMK 170/3 ayrıca şüphelinin tutuklu olup olmadığı; tutuklanmış ise, gözaltına alınma ve tutuklanma tarihleri ile bunların sürelerinin iddianamede yer alması şartını içermektedir. Değerlendirme konusu iddianame ilgili bilgileri içermektedir.
- g. CMK 170/4 iddianameler açısından en temel önemde düzenlemelerden birini ifade eder. İlgili düzenlemeye göre herhangi bir iddianame, yüklenen suç oluşturulan olayları, mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklamakla yükümlüdür. Değerlendirmeye konu edilen bu iddianame içeriğinde bu düzenlemenin gereği olan bir inceleme ve değerlendirmenin yapılmadığı görülmektedir.

Doğal olarak her bir iddianamede bu düzenlemenin gereği farklı bir yoğunluk ve farklı tipte detayları gerektirecektir. Ancak bu noktada belirli asgari kriterler olduğu ileri sürülebilir. Örneğin şüpheli yönünden terör örgütü propagandası suçlaması bulunduğu bir durumda, bir iddianamenin mutlak olarak,

- propaganda fiil yahut fiillerinin gerçekleştiği tarih,
- bu fiillerin gerçekleştiği yer,
- fiillerin gerçekleştirildiği araç,
- ve içerik konularına yer vermesi gerekmektedir.

Örgüt üyeliği suçlaması yönünden ise iddianamelerin asgari ölçüde ortaya koyması gereken husus, şüphelinin örgütün hiyerarşik yapısı içerisindeki konumu, ve örgütün üyesi olduğunu ortaya koyan ve bu hiyerarşik yapının içerisinde yer alan ilişkilendirme durumudur. Mevcut iddianame incelendiğinde ise Savcılık makamının şüphelinin örgütün gençlik yapılanması içerisinde yer aldığı sonucuna vardığı ve bunu iddianame içerisinde iki kez dile getirdiği görülmüşse rağmen, iddianame içerisinde bu durumu destekleyen tek bir delile rastlanmadığı gibi, bu sonuca nasıl varıldığı, bu anlamda Savcılık makamını iddianame düzenlemeye iten yeterli şüpheyi oluşturan olgusal saptamaları okuyucu tarafından takip edilememektedir. Şüpheli aleyhine verilmiş tanık beyanları dahi sadece basın faaliyetlerinden söz ederken, gençlik yapılanması sonucuna nasıl varıldığının anlaşılması önemsiz bir detay değil, aksine iddianame yönünden temel bir noktaya işaret etmektedir.

Bu noktada 5353 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunla iddianamenin iadesine ilişkin 5271 sayılı CMK'nın 174. maddesinde yapılan değişikliğin gerekçesinin mutlak olarak göz önünde bulundurulması gerekmektedir. İlgili gerekçe metninde olaylar ve deliller arasında ilişki kurulmaksızın, sadece olaylara yahut delillere arka arkaya yer verilmiş olmasının iddianamenin iadesi için bir neden oluşturacağı belirtilmiştir. Burada kanun koyucunun amacı iddianamede ulaşılan sonuca hangi delillerle ulaşıldığının anlaşılabilmesini ve soyut iddianın yerine mutlak olarak yeterli suç şüphesinin varlığının ortaya konulmasını güvence altına almaktır. Savcılık Makamının görevi önüne gelen vaka kapsamında olayları delillerle birlikte yorumlamaktır. Şüphe savcılık kurumunun görevinin doğal bir parçasıdır. Ancak kanun koyucu burada şüphe ile yeterli şüphe arasında ayrıma gitmiş olup, soruşturma yürütmek için şüphelinin, ancak o soruşturmanın bir iddianameye dönüşebilmesi için ise yeterli şüphelinin aranması gerektiğini şart koşmuştur. Bu anlamda yeterli şüpheyi kanıtlamak Savcılık



makamlarının ve iddianamelerin en asli görevi olarak kabul edilebilir.

Burada atıf yapılan yasal düzenleme öncesinde "... tanzim edilen bir kısım iddianamelerde, olayların alt alta sıralandığı, olaylarla kişilerin ve delillerin ilişkilendirilmediği, takdirin mahkemeye bırakıldığı görülmekteydi. Bu hükümlerle bu durumun önüne geçilmeye çalışılmıştır. O halde, iddia makamı, şüpheli ve şüphelilerle ilgili somut isnatlarda bulunmalıdır. Bu, iddianamenin dava açan belge olmasının doğal sonucudur".

Bu anlamda değerlendirme konusu iddianamenin suçu somutlaştırmadığı ve CMK 170/4'ün gereklerini yerine getirmediği görülmektedir.

- h. CMK 170/5 kapsamında iddianamenin sonuç kısmında, şüphelinin sadece aleyhine olan hususlar değil, lehine olan hususların da ileri sürülmesi gerektiği açık şekilde düzenlenmiştir. Bu düzenlemenin gereğinin de yerine getirilmediği tespit edilmiştir. Şüphelinin ifade tutanağı ile sorgu tutanağı deliller arasında ismen sıralanmış olmakla birlikte, şüphelinin ve müdafinin savunmalarına iddianame metninde yer verilmemiştir. Sadece şüphelinin suçlamaları kabul etmediği belirtilmekle yetinilmiştir. Bu anlamda iddianamenin şüphelinin lehine olan delilleri değerlendirilip değerlendirilmediği hususunun denetimine elverişli olmadığı da belirtilebilir. CMK 170/5 bağlamında bu iddianamede özellikle dikkate alınması gereken husus, şüpheli hakkında iddianame düzenlenmesinin en temel dayanağı olarak kabul edilmiş olan tanıkların önemli bir kısmının şüphelinin gazeteci olduğunu belirtmiş olduğu hususudur. Bir kısım tanık salt gazeteci de dememiş ve 'DİHA haber ajansında çalışır', 'muhabirdir' gibi somutlamalarda bulunmuştur.
- i. Şüphelilerin mesleklerinin her isnat durumunda önem taşıdığı ileri sürülemez. Ancak özellikle bu iddianamede olduğu gibi şüpheli hakkında şüphelinin mesleğinin zorunlu bir parçası olan röportaj yapmak, fotoğraf çekmek, haber yayınlamak gibi fiiller suça dayanak fiiller olarak kabul edilmiş ve ileri sürülmüş ise, ve isnat edilen suçlamalara ilişkin başkaca tek bir fiil de ileri sürülmemişse, şüphelinin mesleğinin mutlak olarak göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır. Burada şüphelinin mesleği tartışmasız olarak bir lehe delil ifade etmektedir. Bu konunun iddianame içerisinde ele alınmamış olması CMK 170/5 bağlamında iddianamenin hukukiliğini tartışmalı hale getirmektedir.
- j. CMK 170/6 düzenlemesine bakıldığında ise iddianamenin sonuç bölümünde, işlenen suç dolayısıyla ilgili kanunda öngörülen ceza ve güvenlik tedbirlerinden hangilerine hükmedilmesinin istendiğinin açıkça belirtilmesi şartı öngörüldüğü görülecektir. İncelenen iddianame bu anlamda da eksiklikler içermektedir. Savcılık makamı genel olarak cezalandırma talep etmekte, şüpheliye isnat edilen suçlamalara karşılık öngörülebilen cezaları tanımlamamakta, yine güvenlik tedbirleri yönünden de hangisi ya da hangilerinin uygulanması gerektiğini somutlamaksızın doğrudan genel hükme atıf yapmaktadır. Bu anlamda ilgili iddianamenin CMK 170/6'nın gereklerini yerine getirmekten de uzak olduğu tespit edilmiştir.

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 hükümlerde, suç şüphesi ile delil kavramı arasındaki ilişki vurgulanmış, bir suçun işlendiği hususundaki şüphelinin delillere dayanması gerektiği belirtilmiştir. Nitekim "eldeki delillere göre, yapılacak yargılamada sanığın mahkûm olma ihtimali beraat etmesi ihtimalinden daha fazla ise yeterli şüpheden söz edilir". Ancak incelenen iddianamede örgüt propagandası yönünden yeri, zamanı ve içeriği tanımlanmış bir fiil olmadığı gibi, örgüt üyeliği suçu yönünden de doğrudan tanımlanmış bir fiil ve bu suçun temel unsuru olan kişi ile örgüt arasındaki hiyerarşik ilişki tanımlanmadığından, bu hali ile isnat edilen suçlara dayanak eylemler iddianameden anlaşılmadığından, objektif olarak yeterli şüphelinin varlığından da söz edilemeyeceği tespit edilmiştir.

### 3.3. İDDİANAMENİN ULUSLARARASI HUKUK BAĞLAMINDA İNCELENMESİ:

İlgili iddianamenin uluslararası hukuk bağlamında incelenmesi temelde AİHS md. 6 kapsamında düzenlenmiş adil yargılanma ilkesi ile Birleşmiş Milletler Savcılarının Rolüne Daire İlkeler Yönergesi üzerinden gerçekleştirilmelidir.

- a. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi md. 6/1 düzenlemesi incelendiğinde, öncelikle bireylerin yargılamalarının makul bir süre içerisinde gerçekleşmesinin adil yargılanma hakkı kapsamı içerisinde ele alındığı açıkça görülecektir. Bu anlamda Nedim Türfent'in tutukluluğunun üzerinden 9 ay 24 gün geçtikten sonra iddianamesinin yazılmış olması ve ilk kez hakim karşısına tutukluluğunun 14. ayında çıkabilmiş olması adil yargılanma hakkının AİHS md. 6/1 anlamında henüz ilk aşamada ihlal edildiği izlenimini oluşturmaktadır.
- b. AİHS md. 6/3 suç isnatı ile karşı karşıya olan bireylerin asgari haklarını tanımlar. Bu bağlamda herkes 'kendisine karşı yöneltilen suçlamanın niteliği ve sebebinden en kısa sürede, anladığı bir dilde ve ayrıntılı olarak haberdar edilmelidir'. Mevcut iddianamenin bir önceki maddede de değinildiği üzere 9 ay 24 gün sonra hazırlanmış olması, Türfent'in 9 ay 24 gün boyunca hakkında somut suçlamalardan bihaber olduğunu ortaya koymaktadır. Bu durum aynı zamanda AİHS md. 5/3 kapsamında bir ihlal riski doğurmaktadır, zira burada makul süreden söz edilememektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi birçok kararında iddianame hazırlanma süresine vurgu yapmıştır. Punzelt v. Çek Cumhuriyeti davasında AİHM, iddianamenin hazırlanması ile ilk duruşma tarihi arasında 8 aydan uzun bir süre geçmiş olmasını 'aşırı uzun' olarak nitelemiştir.

Yanı sıra iddianamenin CMK 170 bağlamında değerlendirildiği bölümde ayrıntıları ile dile getirildiği üzere gerek suçlamaların somut olaylarla ilişkilendirilmemiş olması, bu anlamda yeri ve tarihi belirtilmiş fiillerle deliller arasında bir bağ kurulmaması, gerek iddianamenin sonuç kısmında suçlamaların kanuni karşılığı olan öngörülebilir cezalarının belirtilmemiş olması, gerekse delil bölümünde sıralanan bir kısım belgenin içeriğinin açıklıkla iddianame metninde yer almaması gibi nedenlerle Türfent'in hakkındaki suçlamaların kapsamını ve niteliğini, ayrıntılı bir şekilde anlamış olabileceği düşünülmemektedir. İddianame dili şüphelinin konuştuğu ve anladığı bir dil olmakla birlikte, içeriğinin yasanın öngördüğü gerekleri yerine getirmemesi AİHS 6/3.1. bağlamında bir ihlalin söz konusu olabileceğini düşündürmektedir.

- c. İddianamenin temel dayanağı olduğu anlaşılan tanık beyanları da AİHM uygulamaları bağlamında üzerinde durulması gereken bir başlığı ifade etmektedir. AİHM verdiği bir kararında, 'Mahkeme, dokunulmazlık veya başka bir avantaj elde etmek için tanıklar tarafından verilen ifadelerin kullanılması sanıklar aleyhine yürütülen yargılama sürecinin adaleti konusunda şüphe yaratabileceğini ve söz konusu ifadelerin doğası gereği çarpılmaya açık olduğunu, kişisel intikam veya sunulan avantajları elde etmek amacıyla verilebileceğini vurgulamaktadır. Bu nedenle bir kişinin ilgili olmayan doğrulanmamış iddialar nedeniyle suçlanabileceği ve yargılanabileceği riski göz ardı edilmemelidir' demektedir. AİHM elbette burada aslen yargılama aşamasına atıf yapmaktadır. Ancak bununla birlikte iddianame savcısından da beklenenin, ilk aşamada tamamı AİHM kararında belirtilen şartları taşıma riski içeren tanıkların bu durumuna ilişkin bir araştırma yürütmesidir. Bu araştırma CMK 170'de tanımlanmış lehe delil toplama görevinin ayrılmaz bir parçasıdır. Bu anlamda iddianamede ve dolayısıyla soruşturma aşamasında bir eksiklik olduğu tespit edilmektedir.
- d. AİHM'in Ecer-Zeyrek v. Türkiye davasında vermiş olduğu karar incelenen iddianame açısından özel olarak önem taşımaktadır. AİHM bu kararında; "... işlenen suçun 'devamlılık' niteliği taşımasının, ilgili suçun belli bir zaman dilimi içinde işlendiği anlamına geldiği sonucuna varmıştır. Mahkemenin görüşüne göre, bir kimse devamlılık niteliği taşıyan bir suçu işlemekle itham edildiği zaman, hukuki güvenlik kuralı gereği, suçu oluşturan fiillerin, iddianamede açıkça belirtilmesi gerekmektedir" ifadelerine yer verilmiştir. İddianamenin CMK 170 ışığında incelendiği bölümde de belirtildiği üzere, örgüt üyeliği suçu soyut bir suç olup, devamlılık olgusu bu suçun ayrılmaz bir parçasıdır. Bu hali ile iddianamede tespit edilen soyutluk AİHM kararlarında hukuki güvenlik kuralının ihlali olarak tanımlanmaktadır.
- e. Son olarak Birleşmiş Milletler Savcılarının Rolüne Daire İlkeler Yönergesi'ne bir bütün olarak bakmak gerekmektedir. İlgili Yönerge'de savcılarının ceza muhakemesindeki rolünün tanımlandığı 10. madde ile 20. madde arasındaki düzenlemeler özel olarak önemlidir. İlgili Yönerge'ye 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” 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 olacağı düşünülmelidir.

- f. Aynı Yönerge'nin 12. maddesinde “Savcılar görevlerini hukuka uygun olarak, adil, sürekli ve süratli bir biçimde, insan onuruna saygı gösterip koruyarak, insan haklarının yanında yer alarak yürütürler ve bu suretle adil yargılanmanın gerçekleşmesine ve ceza adaleti sisteminin düzgün işlemesine katkıda bulunurlar” denilmektedir. Bu raporda sıklıkla vurgulandığı üzere, şüphelinin tutukluluğu ile iddianame düzenlenme tarihi arasında 9 ay 24 gün geçmiş olması, beraberinde iddianame kapsamında açıkça yazılmamasına rağmen şüpheli aleyhine soruşturmanın daha önceki [bilinmeyen] bir tarihte başlamış olması bu anlamda savcılık makamının süratli davranma beklentisini karşılayamadığını ortaya koymaktadır. Adil yargılanmasının gerçekleşmesi ve ceza adaleti sisteminin düzgün işlemesine katkı noktasında soruşturma aşamasında bir savcıdan beklenebilecek olan delillerin hukukiliğinde özen göstermesi, yeterli şüphe olgusunu gözetmesi, lehe delilleri dikkate almasıdır. Bu konularda iddianamenin CMK kapsamındaki değerlendirilmesi bölümünde tespit edilen eksiklikler sıralanmıştır.
- g. Yine yönergenin 18. maddesi ise savcılarının isnadın temelsiz olduğu durumda soruşturmayı bitirmesi gerekliliğine atıf yapmaktadır. Bu düzenlemenin gereği de yine yeterli şüphenin fiil ve fail bağlantısı kurulup delillerle desteklenmesi anlamına gelmektedir. Bu anlamda yine iddianamenin CMK kapsamındaki değerlendirilmesi bölümünde tespit edilen eksiklikler sıralanmıştır.

## 4. SONUÇ

Yukarıda ayrıntıları ile açıklandığı üzere, incelenen iddianame gerek iç hukuk düzenlemeleri, gerekse uluslararası mevzuat kapsamında bir iddianamenin taşınması gereken özelliklerin neredeyse hiçbirini içermemektedir.

İddianamede neredeyse hiçbir ara başlıklandırma kullanılmamıştır. Özellikle şüpheliye isnat edilen suçlarla ilgili örgüte ayrılan 18 sayfanın ara başlıklandırılmaması şüpheli aleyhine bir algı yaratma riski taşımaktadır. Bu bölümün iddianame içerisinde neden yer aldığı açıklanmaması da benzer şekilde bir eksikliklerdir. Özellikle örgüt üyeliği suçlamaları söz konusu olduğunda soruşturma makamlarının kendi iddialarını desteklediği ölçüde ve tanımladıkları olgusal şüphenin anlaşılabilmesini sağlayabilmek amacıyla ilgili örgütlere dair iddianame içeriğinde bilgi vermesi söz konusu olabilir. Ancak bu bilgilerin şüpheliye isnat edilen suç ile ve fiille ilişkili olması gerekir. Örneğin söz konusu iddianame örgütsel şema hakkında bilgi içermiş olsa idi ve akabinde bu şema ile şüpheli arasında bir bağ kursa idi bu kovuşturma aşamasına ilişkin bir ihtiyacın giderilmesi olarak yorumlanabilecekti. Ancak 1990 doğumlu olan bir şüpheli hakkındaki iddianamede ilgili örgütün 1977 ila 2000 yılları arasını kapsayan dönemlerine ilişkin yaklaşık 18 sayfalık metin bulunmasının adalete erişime yönelik herhangi bir katkı sağlayacağı düşünülemez.

Ara başlıklandırmama durumu iddianameyi inceleyen ve okuyan kişileri iddianame içerisinde delil ve fiil arayan bir duruma düşürmektedir. Nitelikli bir iddianame, fiilleri ve delilleri ayrı ayrı içeren ve birbirleriyle ilişkilendiren bir iddianamedir.

Ancak bütün bu başlıkların nitelikli tartışılmasının önüne geçen bir şekilde, iddianamenin halihazırdaki en büyük eksikliği zaten fiil içermemesidir. Bu iddianameden şüphelinin hangi yasa maddeleri uyarınca suçlandığı anlaşılabilirmekte ancak gazetecilik faaliyetleri dışında (röportaj yapmak, fotoğraf çekmek gibi...) hangi fiillerinin bu suçlamalara yol açtığı anlaşılammamaktadır. Gazetecilik faaliyetlerini örgüt üyeliği yahut propagandası olarak nitelermeye yol açacak yeterli şüphelinin kaynağı da anlaşılammamaktadır. Bilindiği üzere TMK 7/2 uygulaması son yıllarda bir netlik kazanmış olup, propaganda faaliyetinin oluşabilmesi cebir, şiddet gibi eylemlere çağırının da bulunması gerekmektedir. Şüphelinin fiilleri tanımlanmadığı gibi, iddianamede şüphelinin şiddete ve cebre çağrı yaptığına ilişkin bir tespite de rastlanmamıştır.

Bu iddianame incelendiğinde uygulamadaki benzer sorunların aşılması ve bu anlamda adalete erişim için temel önemde olan soruşturma süreçlerindeki benzer sorunların aşılması için her durumda üzerinde durulması gereken bir takım noktalar açığa çıkmıştır. Bunlardan birincisi savcıların CMK 170'in gereğini yerine getirilmeleri bir zorunluluk olarak tanımlanmalı, ve bu anlamda teşvik edici şekilde iddianamelerin tıpkı Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru formları gibi birer zorunlu formatta ilişkilendirilmesi gerekmektedir. İkincisi ise mutlak olarak ilk derece mahkemesi hakimlerinin iddianamelerin iadesi konusunda teşvik edilmeleri gerekliliğidir. İddianamenin iadesi mekanizması hem yargı yükünü hafifletecek, hem de soruşturma makamının iddianameleri daha nitelikli ve titiz şekilde hazırlamaları yönünde bir denetim işlevi görecektir.

Sonnot :

- 1 Bkz: <https://freeturkeyjournalists.ipi.media/tr/nedim-turfent-bir-gazeteci-davasi-onlarca-hukuksuzluk/> (erişim tarihi: 02.08.2020)
- 2 a.g.e.
- 3 Bkz: <https://ifex.org/kurdish-journalist-nedim-turfent-passes-1500-days-behind-bars-in-turkey/> (erişim tarihi: 02.08.2020)
- 4 a.g.e.
- 5 Özkan Gültekin, Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi, Seçkin Yayıncılık, 2011, s.99
- 6 Nur Centel/Hamide Zafer, Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayınevi, 2008, s.441
- 7 Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi md. 6/1 [ilk cümle]: Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir
- 8 AIHM Punzelt v. Çek Cumhuriyeti, Başvuru No. 31315/96, paragraf 81-83, 25.04.2000
- 9 AIHM. Habran ve Dalem / Belçika, Basvuru no: 43000/11 ve 49380/11, parag. 100, 17.01.2017
- 10 AIHM. Ecer ve Zeyrek / Türkiye, Basvuru no: 29295/95 ve 29363/95, parag. 32-37, 27.02.2001

# 05

**İddianame İnceleme Raporu:**

## **Pelin Ünker İddianamesi**

Yazar: Heidi Heggdal Yargıç  
Yayınlanma Tarihi: 15 Ekim 2020



**Yazar hakkında:**

Heidi Heggdal Oslo Bölge Mahkemesinde görevli bir yargıçtır. Norveç Yargıçlar Birliği'nin İnsan Hakları Komitesi üyesidir. Yıllardır Türkiye'den davalarla ilgili çalışmalar yapmaktadır.

**1: Giriş**

Bu değerlendirme raporu, PEN Norveç tarafından yürütülen Türkiye İddianame Projesi'nin bir parçası olarak hazırlanmıştır. Rapor Pelin Ünker hakkındaki iddianamelerden birisini analiz etmektedir.

**2: Davanın özeti**

Pelin Ünker Uluslararası Araştırmacı Gazeteciler Konsorsiyumu (ICIJ) üyesi de olan Türkiyeli bir gazetecedir. 2000'lerin sonuna doğru, Cumhuriyet gazetesi bünyesine katıldı ve hakkında ceza soruşturması başlatılana kadar başka bir gazetede çalışmadı.

Almanya'da yayın yapan Süddeutsche Zeitung gazetesi 2016'da off-shore yatırımlarla ilgili 13.4 milyon gizli elektronik belge ele geçirdi. Bu belgeler çoğunlukla "Paradise (Cennet) Belgeleri" olarak biliniyor. Süddeutsche Zeitung ICIJ'a soruşturmayı izleme çağrısında bulundu.

Cumhuriyet gazetesi, Ünker'in Paradise Belgeleri'ne dayanarak hazırladığı yazı dizisinin ilkini Kasım 2017'de yayınladı. Yazı, Binali Yıldırım'ın oğullarının belgelerde yer aldığını ortaya çıkardı. Binali Yıldırım, 2016-2018 döneminde Türkiye Cumhuriyeti Başbakanı olarak görev yaptı. Denizcilik ticaretiyle uğraşan iki oğlu resmi olarak Malta'da iki şirket kurdu.

Ünker, Erkan Yıldırım'ın Maltalı Nova Warrior isimli şirketinin İstanbul'daki adresini paylaşan başka bir şirkete 7 milyon dolar tutarında bir ihale verildiğini gösteren bir başka haber daha yazdı. Bahse konu şirket, Yıldırım ailesinin yakın bir arkadaşına ait çıktı.

Haberlerin ve yazıların ardından, Binali Yıldırım ve iki oğlu Ünker'in "iftira" attığını öne sürüp kendilerinin kişilik haklarına zarar verdiği iddia ederek Ünker ve bir meslektaşı hakkında suç duyurusunda bulundu.

Berat Albayrak ve Serhat Albayrak da, Ahmet Çalık ile birlikte, Ünker hakkında iftira suçlamasıyla davacı oldu. Berat Albayrak Türkiye Cumhuriyeti Hazine ve Maliye Bakanı idi ve Cumhurbaşkanı Erdoğan'ın damadıdır. Ayrıca, Çalık Holding de (Erdoğan ve Berat Albayrak'a yakın olan ve yazılarda bahsedilen bir holding) Ünker hakkında zarara uğradıklarını iddia ederek suç duyurusunda bulundu.

2018 yılının başlarında, Ünker hakkında tamamı Paradise Belgeleri hakkındaki yazıları olmak üzere sulh hukuk mahkemesinde devam eden 2 dava ve ceza kanunu kapsamında açılmış 3 kovuşturma bulunuyordu.

Ünker'in kamu görevlisine (Binali Yıldırım) hakaret ve Bülent Yıldırım ile Erkan Yıldırım'a iftira suçlamasıyla açılan davaları birleştirildi. 8 Ocak 2019'da, Ünker Binali Yıldırım'a hakarettten 13,5 ay hapis ve iftiradan ise 8660 TL para cezasına çarptırıldı.

19 Mart 2019'da, istinaf mahkemesi hapis cezasının bozulmasına karar verdi. Bu bozma kararının gerekçesi hukukî işlemin Basın Kanunu uyarınca yazı yazıldıktan sonraki dört ay içerisinde yapılmamış olmasıydı. Ancak, mahkeme iftira suçlamasının olduğu dosyada herhangi bir usul aykırılığı görmedi ve

para cezasını 7080 TL'ye düşürerek onadı.

Üçüncü ceza davası Berat ve Serhat Albayrak ile Ahmet Çalık hakkındaki iftira suçlamasıyla ilgilidir. Bu rapor söz konusu davanın iddianamesini değerlendirmektedir. İlk duruşmanın 21 Haziran 2018'de görülmesi planlanıyordu fakat hakimnin duruşmada olmaması nedeniyle 22 Kasım 2018'e ertelendi. 22 Kasım 2018'de, savunma avukatı bu dosyanın diğerleriyle birleştirilmesini talep etti. Mahkeme diğer dosyaları incelemeye karar vererek duruşmayı 21 Şubat 2019'a erteledi.

21 Şubat 2019'da görülen üçüncü duruşmada, savunma avukatı davanın usule aykırı bir biçimde açılması nedeniyle beraat talep etti. 28 Mart 2019'daki son duruşmada, mahkeme Basın Kanunu'ndaki yasal kısıtlama nedeniyle davanın düşürülmesine karar verdi.

Ünker, Paradise Belgeleri haberlerinin ardından Cumhuriyet Gazetesindeki işinden ayrıldı.

### 3: İddianame

İddianame Pelin Ünker'i "Basın Yoluyla İftira" filini işlemekle suçlamaktadır. İddianamede ilgili mevzuat hükümleri olarak Türk Ceza Kanunu (TCK) 267/1 ve 53. maddelerine yer verilmektedir. Bu, 3 sayfalık bir iddianamedir. İlk sayfada formaliteler yer almaktadır: İddia edilen suçun yeri, tarihi ve suç duyurusunun yapıldığı tarih, suçun delilleri vb. formaliteler ceza muhakemesi için son derece önemlidir ve yakından incelenmesi gerekmektedir.

Sonraki iki sayfa suç duyurusunun açıklanması, Ünker'in savunması, dava ile ilgili alınan usul kararlarının kısa bir açıklaması, suçun açıklanması ve ceza davası başlatmak için varılan sonuç biçimindedir. Türkiye'deki diğer birçok ifade özgürlüğü davasındaki iddianamelerin aksine bu iddianame oldukça kısadır. Ancak, kısa olması iyi yapılandırılmış ve anlaşılır bir metin olduğu anlamına gelmemektedir. İddianame kötü bir biçimde yazılmış olup; herhangi bir iddianamede olması gereken temel amacı karşılamamaktadır yani sanığın suçlamayı, bahse konu suçlamaya ilişkin hukukî gerekçeyi, suçlamayı destekler nitelikteki ilgili delilleri anlamasına imkân vermemektedir.

### 4: Analiz

#### 4.1 İddianamenin Türk Kanunları bakımından değerlendirilmesi

Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 170. Maddesi cumhuriyet savcısının görevlerini ve bir iddianamenin içeriğinde yer alması gereken hususları düzenlemektedir:

#### CMK md. 170:

1. Kamu davasını açma görevi, Cumhuriyet savcısı tarafından yerine getirilir.
2. Soruşturma evresi sonunda toplanan deliller, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa; Cumhuriyet savcısı, bir iddianame düzenler.
3. Görevli ve yetkili mahkemeye hitaben düzenlenen iddianamede;
  - a. Şüphelinin kimliği,
  - b. Müdafii,
  - c. Maktul, mağdur veya suçtan zarar görenin kimliği,
  - d. Mağdurun veya suçtan zarar görenin vekili veya kanunî temsilcisi,
  - e. Açıklanmasında sakınca bulunmaması halinde ihbarda bulunan kişinin kimliği,
  - f. Şikâyette bulunan kişinin kimliği,
  - g. Şikâyetin yapıldığı tarih,
  - h. İsnat edilen suç ve uygulanması gereken kanun maddeleri,

- i. İsnat edilen suçun işlendiği yer, tarih ve zaman dilimi,
  - j. Suçun delilleri,
  - k. Şüphelinin tutuklu olup olmadığı; tutuklanmış ise, gözaltına alma ve tutuklama tarihleri ile bunların süreleri, Gösterilir.
4. İddianamede, yüklenen suç oluşturulan olaylar, mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklanır.
  5. İddianamenin sonuç kısmında, şüphelinin sadece aleyhine olan hususlar değil, lehine olan hususlar da ileri sürülür.
  6. İddianamenin sonuç kısmında, işlenen suç dolayısıyla ilgili kanunda öngörülen ceza ve güvenlik tedbirlerinden hangilerine hükmedilmesinin istendiği; suçun tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde, ilgili tüzel kişi hakkında uygulanabilecek olan güvenlik tedbiri açıkça belirtilir.

#### 4.1.1 CMK md. 170/3: Formaliteler

İddianame, 170/3. maddenin gerektirdiği formalitelerin birçoğunu karşılamaktadır. Giriş kısmında (1. sayfa), iddianame şüphelinin, müdafinin ve müştekiler ile hukukî temsilcilerinin isimlerini açık bir biçimde belirtmektedir.

İddianamede şüphelinin tutuklu olup olmadığından bahsedilmemektedir. Sanık tutuklu olmadığından, bu bilginin eksikliği iddianamenin geneline dair yapılan değerlendirme bakımından önemli değildir.

“Basın Yoluyla İftira” olarak tanımlanan, iddia edilen suç ve uygulanması gereken ilgili kanun maddeleri (CMK 267/1 ve 53. Maddeleri) giriş bölümünde belirtilmektedir.

Ancak, iddianame CMK 267/1 kapsamındaki suçta ait çeşitli unsurları veya bunların neden uygulanması gerektiğini açıklamamaktadır. Bu hem Türkiye kanunlarına hem de uluslararası adil yargılama standartlarına göre ciddi bir kusurdur.

CMK 170. maddesinin önemli gerekliliklerinden birisi “suçun delilleri” (170/3-j) olarak düzenlenmiştir. İddianamedeki delillerin listesi şu şekilde sunulmuştur:

Cumhuriyet Gazetesinin 06-11/11/2017 tarihli sayılarının asıl kopyaları, şikayette bulunanların dilekçeleri, şüphelinin savunması, İstanbul 7. Sulh Ceza Mahkemesi Hakimliği'nin 15/02/2018 tarih ve 2018/771 değişik iş kararı ile takipsizlik kararını kaldırdığına dair kararı, takipsizlik kararı, adli sicil kaydı, nüfus kaydı ve tüm dosya kapsamı.

Delil listesi amacını yerine getirmemektedir. Deliller ve iddia edilen suç arasındaki bağlantıyı kurmak savcının görevidir. TCK 270. maddesine göre yazılarda suç teşkil ettiği değerlendirilebilecek bölümler varsa, bu bölümlerin tüm iddianamede tam olarak yer alması gerekmektedir. Bu bilginin olmaması CMK 170. maddesi bakımından ciddi bir noksanlık ve sanığı hem isnat edilen suç hem de bahse konu iddiayı desteklediği varsayılan delillerden bihaber bırakmaktadır. Aşağıda gösterildiği üzere, bu durum uluslararası adil yargılama standartlarının da ihlalidir.

#### 4.1.2 CMK md. 170/4: İddia edilen suçun açıklanması ve mevcut delillerle ilişkilendirilmesi

TCK'nın 267/1 maddesi kapsamındaki suçun dört unsuru bulunmaktadır:

1. bir kişinin hukuka aykırı fiil işlediğini iddia etmek.
2. iddia kişi hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını veya idari yaptırım uygulanmasını sağlamak amacıyla öne sürülür.
3. İddia basın veya yayın yoluyla öne sürülür.
4. iddia kişinin böyle bir fiili gerçekleştirmediğini bildiği halde öne sürülür.

Bu dört unsurun da bulunması gerekmektedir. Suç fiilinin bilerek gerçekleştirilmiş olması da bir koşuldur.

İddianamenin açıklayıcı kısmı, isnat edilen suç şu şekilde açıklamaktadır:

Türk Ceza Kanunu'nun 267. maddesi uyarınca, suçun işlenmediğini önceden bilmesine rağmen basın yoluyla suçlayıcı mahiyetteki fillere yönelik soruşturma açılacağı belirtilmiştir, mevcut davada sanık Cumhuriyet gazetesinde ve gazetenin internet sitesinde Paradise Belgelerine atıf yaparak "Off-shore Kardeşler" başlıklı bir yazı dizisi kaleme almıştır; yazıda off-shore hesaplar kullanmanın yasal olmadığını, yolsuzluk ve kara para aklamanın önlenmesi gerektiğini; vergi adaletini sağlamak ve global eşitsizliği önlemek için vergi kanunlarının gözden geçirilmesi gerektiğini; şirket vergilerinde dolandırıcılık yaparak ve diğer ülkelerde kurulan şirketlere sunulan cazip vergi muafiyetlerinden yararlanarak vergi kaçıldığını ifade etmiş böylece sanık toplumu bu eylemleri yaptığını iddia ettiği kişilere [müştekiler] karşı yönlendirmiştir. Yazıların aksine, şikayetçilerin sahibi olduğu şirketler şeffaf bir şekilde kurulmuş olup ulusal kanunlar uyarınca yönetilmektedir ve "off-shore hesaplar arasında yer almamaktadır. Sonuç olarak, vergiden kaçınma, vergi kaçırma veya kara para aklama olarak nitelendirilecek filleri öne sürmek basın özgürlüğü sınırlarını aşmaktadır ve yukarıda sunulan delillerden ve tüm dosya kapsamından iddia edilen suçun işlendiğine dair makul şüphe bulunmaktadır, bu nedenle; mahkemenizde yargılanması amacıyla kamu davası açılmıştır.

Belgenin içeriğinin ve yapısının bir kısmının çeviride kaybolduğu dikkate alındığında dahi, iddianame açık bir biçimde okunamaz ve anlaşılabilir bir biçimde düzenlenmiştir. Cümleler çok uzundur. Tüm bu kelimeler arasında isnat edilen suç bulmak oldukça zordur. Ancak, görünüşe göre Ünker'e isnat edilen suç şu şekildedir:

- off-shore hesaplar kullanmanın yasal olmadığını yazmış olması.
- cazip vergi muafiyetlerinin olduğu ülkelerde şirket kurma pratiğinin sonuçları hakkında bir görüşü bulunması.
- bu görüşünü yazarak kamuoyunu bu kişilere [müştekiler] karşı yönlendirmesi.
- Vergiden kaçınma, vergi kaçırma veya kara para aklama biçiminde isnat edilen filler basın özgürlüğü sınırlarını aşmaktadır.
- Kanıtlar şikayetçilerin öne sürdüğü suçun işlendiğine dair makul şüphe olduğunu göstermektedir.

Yukarıda bahsedildiği üzere, iddianamede ifadelerle iddialar arasında bir bağlantı kurma girişimi bulunmamaktadır. Ünker savunmasında (iddianamesinde atıf yapılan savunmasında) şunları ifade etmiştir:

(...) Yürütülen ticari faaliyetlerle ilişkilendirilmiş doğrudan bir itham bulunmamaktadır; ayrıca bu süreç dahil olan kişilerin haysiyeti veya onuru da sorgulanmamaktadır; dava incelendiğinde, müştekilere yönelik herhangi bir kanun ihlal edilmemiştir; yazılar hazırlanmadan belirli bir süre önce taraflara gerekli sorular sunulmuştur ve bu sorulara verilen yanıtlara da yazılarda yer verilmiştir.

Dil yine gereksiz bir biçimde komplike ve okunması zor, fakat ne anlatmak istediği konusunda şüphe yok. Ünker müştekiler hakkında yasadışı faaliyetlerde buldukları iddiasında olmadığını veya bu kişilerin onurunu sorgulamadığını, yazının yayınlanmasından önce müştekilere yanıtlarının sorulduğu ve müştekilerden bazılarının yanıtlarına da yazıda yer verildiğini açıklamıştır.

İddianame Ünker'in savunmasını tartışmamakta, açıkça argümanlarını görmezden gelmektedir. Ünker'in yazılarında iddiaya göre müştekilerin yasadışı faaliyetlerde bulunduğu ithamına dair kısımlara atıf yapılmaması çarpıcı bir durumdur ve yazılarda böylesi bir ithamın bulunmadığını açıkça göstermektedir. Sonuç olarak, savcı Ünker'in bu kişiler hakkında ceza soruşturması, kovuşturması veya idari soruşturma açmaları konusunda yetkilileri ikna etmeyi amaçladığını da gösterememiştir.

Suçun unsurları, deliller ve fiil arasındaki bağlantıyı tespit etmek ve gerekçelendirmek savcının görevidir. Ek olarak, savcının objektif unsurlara işaret etmesi için Ünker'in TCK 267/1. maddesinde düzenlenen suç fiilini kasten işlediğini de kanıtlaması gerekmektedir. İddianame Ünker'in müştekiler hakkında ithamda bulunup bulunmadığını değil bu kişiler hakkındaki olası ithamları tanımlamaktadır. Kanuna göre böyle bir kasit yoksa, Ünker hakkında suçlamada bulunulamaz. Olası kasit (dolus eventualis) hüküm için yeterli



değildir.

Savcı bu iddianamede görevini yerine getirmemiştir. İddianame CMK 170/4 maddesinin gerekliliklerini karşılamamaktadır. Bu durumun bir sonucu olarak, Ünker iddia edilen suç ve kanıtlar (yazıları) arasındaki bağlantı noktasında tamamen bilgisiz bırakılmıştır. Kendisinin bilgisiz bırakılması durumu savunma hazırlamayı imkânsız kılmaktadır.

#### **4.1.3 CMK md. 170/5: İddianame şüphelinin sadece aleyhine olan delilleri değil lehine olan delilleri de ileri sürmekte midir?**

Yukarıda bahsedildiği üzere, iddianamede Ünker'in savunmasının bir kısmı yer almaktadır. Esasen, iddianamenin açıklayıcı kısımlarının üçte biri Ünker'in savunmasına ayrılmıştır.

Ünker'in savunmasına atıf yapılmasının, yargıçların Ünker'in lehine olan konulara dair farkındalığını arttıracakı öne sürülebilir. Ayrıca, (delil olarak dosyada yer alan) yazıları okumaya da sevk edebilir ve böylece Ünker'in müştekileri suç işlemekle itham etmediği fark edilebilir.

Ancak, iddianamede bir parça dahi olsa Ünker'in lehine herhangi bir delil bulunmamaktadır. Bu durum CMK md. 170/5'in yasal gereklilikleri ile uyumlu değildir. Ünker'in lehine olan tek olgu kendisinin müştekileri suç işlemekle itham etmemesidir. Bu olgudan bağımsız olarak, iddianame kendisinin off-shore hesapları kullanmanın yasal olmadığını yazdığını belirtmektedir.

#### **4.1.4 CMK md. 170/2: Savcı yargılama yapmalı mıdır?**

CMK'nın 170/2. maddesine göre, savcılarının görevi toplanan delillerin suç işlendiğine dair yeterli şüphe oluşturup oluşturmadığını tespit etmektir. Suçun işlendiğine dair sadece şüphenin olması yeterli değildir. Savcı suç fiilinin kanunda açıkladığı biçimiyle maddi ve manevi unsurlarının bulunduğunu destekleyen deliller olup olmadığını kontrol etmelidir. Yeterli şüpheyi destekleyecek düzeyde delil yoksa, savcı takipsizlik kararı vermelidir.

Cumhuriyet Başsavcılığı soruşturmanın ardından 3 Ocak 2018'de takipsizlik kararı verdi. İlk başta, savcının suç işlendiğine dair yeterli delil bulunmadığını tespit ettiği ve buna göre de kanunlar uyarınca takipsizlik kararı verdiği görülmektedir. Müşteki takipsizlik kararına itiraz etmiştir ve İstanbul 7. Sulh Ceza Mahkemesi itiraza istinaden 15 Şubat 2018'de kovuşturma kararı vermiştir.

Yukarıdaki analizin gösterdiği üzere, iddianamede suçun işlendiğine dair yeterli şüpheyi destekleyen herhangi bir delil bulunmamaktadır. Cumhuriyet savcısının hakkında daha önce takipsizlik kararı verdiği fiillerle ilgili bir iddianame hazırlamaya zorlanmış olma ihtimali vardır. Bu durum iddianamedeki noksanlıkları bir yere kadar açıklayabilir. Ancak, savcı CMK'nın 170/2. maddesinde tanımlanan biçimiyle kanunları uygulamalı ve görevini yerine getirmelidir. Kovuşturma kararının siyasi olduğu ve davadaki olgulara, delillere dayanmadığı açıktır.

Sonuç olarak, iddianame CMK'nın 170. maddesinin düzenlediği gereklilikleri karşılamamaktadır. Esas noksanlıklar dilin komplike ve anlaşılmaz olması ve de deliller ve isnat edilen suç arasında bağlantı eksiklikleridir.

## **4.2 İddianamenin uluslararası standartlar bakımından değerlendirilmesi**

Normal olarak, bir iddianame ulusal ceza muhakemesi kanunlarına uymuyorsa uluslararası ceza prosedürlerini de ihlal etmektedir. Bu bakımdan, bu iddianame de istisna oluşturmamaktadır.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası 90. maddesine göre, usulüne göre yürürlüğe giren uluslararası anlaşmalar ulusal mevzuatın üstündedir. Türkiye, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni (AİHS) onaylamıştır. Bu nedenle, Türkiye'deki yurttaşlar, Anayasa aracılığıyla, AİHS md. 6'da düzenlenen adil yargılanma hakkı ve md. 10'da düzenlenen ifade özgürlüğü bakımından doğrudan korunmaktadır.

Diğer ilgili uluslararası standartlar, "Birleşmiş Milletler Savcılarının Rolüne Dair İlkeler" ve AİHS'de düzenlenen adil yargılanma ilkesi üzerine Uluslararası Savcılar Birliği tarafından belirlenen standartlarda

bulunabilir.

#### 4.2.1 AİHS md. 6/3

AİHS madde 6/3-a kişinin kendisine yöneltilen suçlamanın niteliğinden ve sebebinden en kısa sürede, anladığı dilde ayrıntılı olarak haberdar edilme hakkını kabul etmektedir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 6. Madde Rehberi"ni yayınladı ve bu Rehber şöyle demektedir:

Cezai konularda, bir sanığa isnat edilen suçlar ve neticesinde de mahkemenin meseleye ilişkin yapacağı hukukî nitelendirme hakkında daha kapsamlı ve detaylı bilgilerin verilmesi, söz konusu yargılamaların hakkaniyete uygun bir şekilde yürütülmesi açısından temel bir önkoşul teşkil etmektedir.

İddianame, Ünker'in anadilinde yazılmış olsa dahi anlaması çok zor bir doküman niteliğindedir. Uzun ve karmaşık cümleler nedeniyle okuması ve anlaması zahmetli bir metindir. İçeriği doğru bir biçimde çözmek ise zordur.

Ayrıca, iddianame Ünker'in yazılarında nelerin TCK'nın 267/1 maddesini ihlal ettiği noktasında tam olarak bağlantı kurmakta da başarısızdır.

İddianamenin anlaşılabilir dili ve isnat edilen suç ile deliller arasında bağlantı kurulmaması sanığı yazılarında suçun nerede olduğu konusunda tamamen bilgisiz bırakmaktadır. Kendisinin savunma hazırlaması neredeyse imkânsız hale gelmektedir.

#### 4.2.2 AİHS md. 6/2, Masumiyet Karinesi

İddianamenin yazılma biçimi ile AİHS md. 6/2'de kabul edilen masumiyet karinesini ihlal ettiği görünmektedir. Yukarıda değinildiği üzere, iddianame Ünker'in yazılarında off-shore şirketleri kurmanın Türkiye kanunlarına göre yasadışı olduğunu yazmamış olduğunu dikkate almamaktadır. İddianame Ünker'in yazılarında müşterilerin yasadışı faaliyette bulunduğunu iddia ettiğini ve yazıların içeriğinin basın özgürlüğü sınırlarını aştığını belirtmekte ve başka bir değerlendirmede bulunmamaktadır. Delillerin daha yakından incelenmesi Ünker'in bir suç işlemediğini gösterebilecekken Ünker'in fiileri en başında suç olarak değerlendirilmektedir.

Ünker'in AİHS'in 6. maddesindeki adil yargılanma hakkı açık bir biçimde ihlal edilmektedir.

#### 4.2.3 AİHS md.10, İfade özgürlüğü

Tutuklu gazeteciler bakımından Türkiye dünyanın en kötü durumdaki ülkelerinden birisi olsa bile, basın özgürlüğü Anayasanın 28. maddesi'nde açıkça düzenlenmektedir.

Anayasa aşağıdaki biçimde düzenlenen AİHS md. 10 ile uyumludur.

Herkes ifade özgürlüğü hakkına sahiptir. Bu hak, kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın ve ülke sınırları gözetilmeksizin, kanaat ve haber ve görüş alma özgürlüğü ve verma özgürlüğünü de kapsar.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Lingens kararında (Temmuz 1986) şu hükme varmıştır:

Basının, "başkalarının itibarlarını korumak" gibi çizilmiş sınırları aşmaması gerekmele birlikte, kamunun menfaatinin bulunduğu diğer alanlarda olduğu gibi, siyasi meselelerde de haber ve fikirleri iletme, yine basına düşen bir görevdir. Sadece basının bu tür haber ve fikirleri iletme görevi yoktur; halkın da bunları edinme hakkı vardır.

AİHM, Sözleşme'nin 10. maddesinin yorumu ile ilgili bir rehber hazırlamıştır ve aşağıdaki bölüm rehberde yer almaktadır:

Mahkemeye göre "ifade özgürlüğü, halkın siyasi liderlerin fikir ve tutumlarıyla ilgili fikir geliştirmesini ve oluşturmalarını sağlamak için en iyi araçlardan birisini sunmaktadır." Bu bağlamda:

Bir yurttaşla karşılaştırıldığında bir siyasetçi bakımından kabul edilebilir eleştiri sınırları daha geniştir. Yurttaştan farklı olarak, siyasetçi her sözünü ve davranışını gazetecilerin ve daha geniş anlamda halkın yakından incelemesine bilerek ve kaçınılmaz olarak açık hale getirir ve bunun bir sonucu olarak daha büyük bir tolerans göstermek durumundadır (§42).

"Paradise Belgeleri"nin içeriği hakkında neredeyse tüm dünyada haberler yayınlandı. Pelin Ünker ceza suçlamasıyla karşılaşan tek gazeteci oldu. İfade özgürlüğü demokratik bir toplumun en önemli temellerinden birisini oluşturmaktadır.

Araştırmacı bir gazeteci olarak bu yazıları yazmak Ünker'in işinin parçasıdır ve kendisinin AİHS 10. maddesi kapsamındaki haklarının ihlal edildiği açıktır. İddianame yazıların herhangi bir yerinin yanlış ve itham edici bir fiil niteliğinde olduğunu göstermemektedir. İddianame, basın özgürlüğünün sınırlarına yapılan atıfla Ünker'in bir yurttaş ve gazeteci olarak vergi cennetlerinin sonuçlarına dair herhangi bir görüşünün olması ve bununla ilgili haber yapma hakkına dair herhangi bir değerlendirmede bulunmamaktadır.

#### 4.2.4 Birleşmiş Milletler Savcılarının Rolüne Dair İlkeler

Yönerge'nin 10 ila 20 maddeleri savcılarının ceza muhakemesindeki rolünü belirtmektedir.

12. Maddeye göre savcılar:

... görevlerini hukuka uygun olarak, adil, sürekli ve süratli bir biçimde, insan onuruna saygı gösterip koruyarak, insan haklarının yanında yer alarak yürütürler ve bu suretle adil yargılamanın gerçekleştirilmesine ve ceza adaleti sisteminin düzgün işlemesine katkıda bulunurlar.

Yukarıda değinildiği gibi, şikayetçilerin talebi karşısında takipsizlik kararı vermiş olduğu için savcının ilk kararında hem Türkiye ceza muhakemesi mevzuatı hem de uluslararası standartlara uygun hareket ettiği görünmektedir.

Daha sonra, İstanbul 7. Sulh Ceza Mahkemesi kovuşturma kararı verdi ve savcılık iddianame düzenledi, ancak süreç BM ilkelerinde sunulan temel standartlarla uyumlu değildi. İddianamenin adil ceza sürecini güvenceye alan dengeli bir belge olmadığı açıktır. Yukarıda birkaç defa bahsedildiği üzere, iddianame okunamaz, anlaşılabilir ve dengesizdir. Üstelik, hem adil yargılanma hakkını hem de ifade özgürlüğünü ihlal etmiştir.

BM İlkeleri 13/a maddesine göre görevlerini yerine getirirken savcılar:

İşlerini tarafsızlıkla ve her türlü siyasal, sosyal, dini, ırksal, kültürel, cinsel veya başka her hangi bir ayrımcılıktan kaçınarak yürütürler.

Ünker hakkındaki ceza kovuşturmasının Ünker'in yazılarının Türkiye'de iktidarda bulunan siyasetçiler ve bu kişilerin yakın akrabaları hakkında yazılmasından kaynaklandığı aşikardır. Yukarıda bahsedildiği üzere, AİHM Lingens kararına göre basın halkı ilgilendiren diğer konularda olduğu gibi siyasi konularla ilgili de bilgi ve görüş açıklama hakkına sahiptir. İddianamenin tarafsız değil siyasi ayrımcılığın bir sonucu olduğu açıktır.

BM İlkeleri 13/b maddesine göre savcılar:

Kamu yararını korurlar, objektif bir biçimde hareket ederler, zanlının ve mağdurun durumunu gereği gibi dikkate alırlar ve zanlının yararına veya zararına olup olmadığına bakmaksızın, ilgili her türlü duruma dikkat ederler.

Ünker hakkındaki kovuşturma halkın siyasi konularda bilgi edinmesiyle ilgili kamu yararının ihlalidir. Ayrıca, bu durum herhangi bir biçimde objektif değildir ve Ünker'in lehine olan koşullara dikkat etmemektedir. Yukarıda sık bir biçimde bahsedildiği üzere, bu iddianamenin en aşikâr kusuru ise isnat

edilen suç ile yazıların doğru içeriğiyle bağlantı kurmadaki eksikliğidir.

1995 yılında kurulmuş olan Uluslararası Savcılar Birliği tüm adalet sistemlerinde “ceza suçlarının adil, etkili, tarafsız ve etkili bir biçimde soruşturulması için” bir dizi standart belirlemiştir. Bu standartlara göre, savcı ceza kovuşturmasını yalnızca “dava makul bir biçimde güvenilir ve kabul edilebilir olan delillere dayanıyorsa ve böylesi delillerin yokluğunda kovuşturmanın devam etmemesi” sağlanırsa açmalıdır. Savcının bu kadar bilinen böylesi siyasi bir davada ilk başta takipsizlik kararı vermesi kovuşturulacak bir husus olmadığını açık bir biçimde göstermektedir.

## 5: Sonuç ve Tavsiye

Ünker hakkındaki iddianame hukukî temelden yoksundur. Bahse konu iddianame Türkiye kanunlarındaki biçimsel gereklilikleri karşılıyor ve suç işlendiğine dair yeterli şüphe bulunuyor gibi görünecek biçimde hazırlanmıştır. Suçun aslında var olmadığını tespit etmek için çok fazla analize gerek yoktur. Bu iddianamenin en olası amacı basını sansürlemek ve Ünker’i korkutmaktır.

İlk tavsiye, iddianamelerin içeriğinin daha sade ve daha okunur bir dille düzenlenmeye devam edilmesidir. Norveç dahil birçok ülkedeki savcılar iddianamelerini karmaşık ve kişilerin aşına olmadığı bir dille düzenlemektedir. Ancak, Ünker hakkındaki iddianame olağandışı bir örnektir.

Bir diğer tavsiye, CMK’nın 170. maddesine sonuna kadar riayet edilmesidir. Şayet bu sağlanırsa, iddianame sanığa yeterli bilgi verecektir.

Bahse konu bu iddianamede ise, işlendiği iddia edilen suç ve deliller arasında bağ bulunması yaşamsal öneme sahiptir. İddia edilen suçun her bir unsuru delillerle desteklenmelidir. Ayrıca, iddianame Ünker lehine olan kantıları da göstermelidir.

İddianame, yazıların basın özgürlüğünün sınırlarını aşp aşmadığını da tartışmalıdır.

Son olarak, savcı iddianamenin AİHS güvencesinde bulunan haklar, özellikle de masumiyet karinesi ile uyumlu olup olmadığını değerlendirmelidir.

Savcı bu tavsiyelere uysaydı, kovuşturmaya yer olmadığı yönündeki ilk kararın doğru olduğunu görebilirdi.

18 Eylül 2020, Oslo

*Heidi Heggdal*

Sonnot :

- 1 [https://www.echr.coe.int/Documents/Guide\\_Art\\_6\\_criminal\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_criminal_ENG.pdf)
- 2 [https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-18\(2007\).pdf](https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-18(2007).pdf)
- 3 <https://www.icij.org/investigations/paradise-papers/turkish-journalist-sentenced-to-prison-over-paradise-papers-investigation/>
- 4 <https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/RoleOfProsecutors.aspx>
- 5 [https://www.iap-association.org/getattachment/Resources-Documentation/IAP-Standards-\(1\)/IAP\\_Standards\\_Oktober-2018\\_FINAL\\_20180210.pdf.aspx](https://www.iap-association.org/getattachment/Resources-Documentation/IAP-Standards-(1)/IAP_Standards_Oktober-2018_FINAL_20180210.pdf.aspx)

06

**İddianame İnceleme Raporu**

# **Deniz Yücel İddianamesi**

Yazar: Şerife Ceren Uysal  
Yayınlanma Tarihi: 29 Ekim 2020



## 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 organizasyonlarda 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 Lebiszczak İfade Özgürlüğü ödülü almıştır. Akademik çalışmalarına Viyana Üniversitesi'nde Cinsiyet Çalışmaları Yüksek Lisans programında devam etmekte, çalışmalarını toplumsal cinsiyet çalışmalarının insan hakları hukuku bağlamına odaklamaktadır.

## 1: Değerlendirmenin konusu

Bu çalışmanın kapsamı 13.02.2018 tarihinde İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı adına Cumhuriyet Başsavcısı Vekili Hasan Yılmaz tarafından şüpheli İlker Deniz Yücel aleyhine düzenlenen 2018/28713 soruşturma numaralı ve 2018/1395 iddianame numaralı toplamda 3 sayfadan ibaret iddianamenin, 5271 sayılı Ceza Muhakemeleri Kanunu'nun 170. maddesi ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesi kapsamında hukukilik değerlendirilmesine tabi tutulmasından ibarettir.

## 2: Soruşturma ve kovuşturma aşamasına ilişkin tespitler

Die Welt Gazetesi muhabiri Deniz Yücel hakkında bir soruşturma olduğunu öğrenmesi üzerine 14.02.2017 tarihinde kendi iradesiyle ifade vermeye gittiği Emniyet Müdürlüğü'nde gözaltına alınmıştır. Yücel, olağanüstü hal kapsamında gözaltı süreleri uzatılmış olduğundan 14 gün süre ile gözaltında tutulmuştur. Bu sürenin sonunda önce savcılık ifadesi alınmış ve ardından savcılık tarafından tutukluluk talebiyle sevk edildiği İstanbul 9. Sulh Ceza Mahkemesi eliyle gerçekleştirilen sorgu işlemlerinin sonucunda 27.02.2017 tarihinde tutuklanmıştır.

Savcılık ifadesi ve sorgu işlemi sırasında Deniz Yücel'e "Halkı kin ve düşmanlığa tahrik" ile "Terör örgütü propagandası" suçları isnat edilmiştir. Ancak kendisine sorulan soruların tamamının Die Welt gazetesinde yayımlanmış makaleleri ile ilgili olduğu hususu ilgili tarihlerde basına yansıyan bilgiler arasında yer almıştır.

Aynı şekilde Yücel'in avukatlarından Av. Veysel Ok'un savunmalarında da sıklıkla değinildiği üzere Yücel, kamuoyunda Albayrak/Redhack soruşturması olarak bilinen soruşturma kapsamında gözaltına alınmıştır. Ancak kendisine Emniyet ifadesi, savcılık ifadesi yahut sorgu işlemleri sırasında bu konuda hiçbir soru yönetilmediği anlaşılmıştır. Türkiye'de Deniz Yücel'den önce aynı soruşturma kapsamında, konu hakkında haber yapan 6 gazeteci hakkında da işlem yapıldığı ve 3'ünün tutuklandığı bilinmektedir.

Deniz Yücel'in tutukluluğu sadece Türkiye'de değil, Avrupa'da da temel gündemlerden birini oluşturmuştur. Çok sayıda basın örgütü tarafından konu ile ilgili kampanyalar düzenlenmiştir. Yücel'in tutukluluğu devam ederken ve Almanya'ya iadesi konusunda tartışmalar sürmekteyken Cumhurbaşkanı Erdoğan tarafından yapılan açıklamalarda "Hiçbir surette olmayacak, ben bu makamda olduğum sürece asla. Elimizde görüntüler, herşey var. Bu tam bir ajan terörist" ifadelerine yer verilmiştir. Henüz yargılama sürerken yapılan bu tür açıklamalar davayı takip eden birçok basın örgütü tarafından özellikle masumiyet karinesi ve yargı bağımsızlığı ilkeleri bağlamında kaygı ile karşılanmıştır.

Deniz Yücel'in tutuklu kaldığı bir yıllık sürenin 10 ayının ağır tecrit koşullarında geçtiği rapor edilmiştir. Ayrıca Deniz Yücel tahliyesinin ardından verdiği röportajlarda 3 gün işkenceye maruz kaldığını beyan etmiştir.

Deniz Yücel hakkındaki iddianame 13.02.2018 tarihinde yani gözaltına alındığı tarihten tam 1 yıl sonra açıklanmıştır. İddianamenin İstanbul 32. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından kabulünün akabinde Deniz Yücel Mahkemenin tensip kararı ile birlikte tahliye edilmiştir.

İddianamenin 1 yıl süre ile hazırlanmamış olması sıklıkla eleştiri konusu edilmiştir. Bakan Çavuşoğlu eleştiriler üzerine konu ile ilgili açıklama yaparak "(...) Ancak yargıyı, süreci hızlandırma konusunda teşvik edebiliriz. Biz de zaten bunu yaptık. Bize söylenen, durumun karmaşık olduğu ve soruşturmanın sürdüğü. Bu nedenle süreç uzuyor. Bu kişisel bir şey değil" ifadelerini kullanmıştır.

Deniz Yücel yargılaması 28.06.2018 tarihli ilk duruşma ile başlamıştır. 9 celse süren yargılamada 16.07.2020 tarihinde İstanbul 32. Ağır Ceza Mahkemesi Yücel hakkında kararını açıklamıştır. Yücel halkı kin ve düşmanlığa tahrik etmek suçundan ve Gülen Organizasyonu/PDY propagandası yapma suçlarından beraat ederken, PKK/KCK propagandası yapma suçundan ise hapis cezasına hükmedilmiştir. Ayrıca Mahkeme tarafından Yücel hakkında Cumhurbaşkanı hakaret ve Türkiye Cumhuriyeti Devletini alenen aşağılamak suçlamalarıyla suç duyurusunda bulunulmuştur.

Yerel mahkeme kararı açıklanmadan aylar önce 28.05.2019 tarihinde Anayasa Mahkemesi tarafından 2017/16589 no'lu başvuru hakkında tutuklamanın hukuki olmaması nedeniyle kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği, tutuklanma dolayısıyla ifade ve basın özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin hüküm kurulmuştur.

### 3: İddianameye İlişkin Değerlendirme

#### 3.1 İddianamenin genel yapısı ve içeriğine ilişkin tespitler

- a. İddianame, (elektronik formatı baz alındığında) yaklaşık 3 sayfadan ibarettir. İsnat edilen suçların zincirleme biçimde terör örgütü propagandası yapmak (2 kez) ve halkı kin ve düşmanlığa tahrik etmek olduğu görülmektedir. İddianamede dayanılan delillerin niteliği, soruşturma kapsamında tanık dinlenmemiş olması, atif yapılan ve Yücel'e ait olduğu anlaşılan yazılı içeriklerin orijinali ve tercümelelerinin iddianame içerisinde yer almaması, sonuç olarak iddianamenin sadece 3 sayfaya yakın oluşu, iddianamenin 1 yıl boyunca neden hazırlanamamış olduğu hususunda soru işaretlerine yol açmaktadır. Tek başına iddianamenin sayfa sayısına da yansımış olan kapsamı ile Yücel'in tutuklu yargılanma süresi birarada düşünüldüğünde dahi tutuklamanın tedbir olması ilkesine aykırı bir uygulamanın söz konusu olduğu, bu anlamda kişi hürriyeti ve güvenliği hakkının ihlal edildiği görülmektedir.
- b. İddianamenin ilk sayfasında Türkiye'de faaliyet gösteren terör örgütlerinin ortak amaçlara sahip olduğu, her birinin Türkiye Cumhuriyeti Devleti'ni bölmek amacına hizmet ettikleri hususlarına ilişkin siyasi değerlendirmeler yapıldıktan sonra, iddianamede arka arkaya sıralanan tüm örgütlerin terör örgütü olduğu konusunda mahkeme kararları olduğu belirtilmektedir. Akabinde tüm bu örgütler için "işbirliği içerisindeymişçesine" ve "adeta işbirliği içerisinde" gibi ifadeler kullanılmış olup, bu örgütlerin bir amaçsal birliği olduğu sonucuna ulaşılmıştır. Bu anlamda iddianamenin ilk sayfası kapsamında yazılı içerik ile şüpheli ve şüpheliye isnat edilen suçlamalar arasında hiçbir bağ kurulmadığı görülmektedir.
- c. Bu ilk sayfanın sonunda Deniz Yücel hakkındaki soruşturmanın diğer şüphelilerle birlikte yürüten soruşturmadan tefrik edildiği belirtilmiş ancak bu konuya iddianame içeriğinde tekrar değinilmemiştir. Tefrik edilmeden önce Yücel'in dahil edilmiş olduğu ve aslen gözaltı işleminin de dayanağı olan soruşturmanın konusunun Berat Albayrak'a ilişkin e-postaların Redhack tarafından hacklenerek ele geçirilmesi olduğu kamuoyu tarafından da bilinmektedir. İddianame bu konuya değinmemektedir. İddianamenin genel içeriğinde de yürütülen bu ilk soruşturmaya iddianamede yer alan suçlamalar arasında herhangi bir bağlantı kurulmamıştır.
- d. İkinci sayfa ile birlikte Deniz Yücel hakkındaki iddialara geçilmiştir. Yücel'in Almanca dilinde



yazılan yazılarının bir kısmının soruşturma kapsamında Türkçe'ye çevrildiği belirtildikten sonra tüm sayfa boyunca Deniz Yücel'in 7 ayrı tarihli, 1 tane tarihsiz makalesi yahut haberinin içeriği özetlenmiştir. Bu hususta iki noktaya değinilmesi gerekmektedir.

İlk olarak; tercüme işlemine ilişkin iddianamede herhangi bir bilgiye yer verilmememektedir. Beraberinde iddianame ne orijinal metinleri, ne de bu metinlerin tercümelerini içermektedir. Bu anlamda tercümelemin orijinal metne sadıklığı hususunun iddianame kapsamından tespiti mümkün değildir. Yargılama süreci boyunca ilgili çevirilerde anlam bozulmasına yol açacak ölçüde hatalar yapıldığı hususunda çok sayıda iddia ileri sürülmüştür.

İkinci önemli nokta ise, iddianame içeriğinde temel delil niteliği atfedilmiş olan haberlerin tarihi, konuları ve nitelikleri ile ilişkilidir. İddianamenin bu bölümünde; 19.06.2016 tarihli Yücel'e ait bir yazıya atıf yapılmıştır. Yazıdan herhangi bir bölüme yer verilmemiştir. Yazı içeriğinde PKK/ KCK mensubu bir kısım kişilere ait olan ifadelerle yer verildiği ve bu kişiler hakkında "rütbeli bir PKK başkomutanı" gibi ifadelerle ilgili örgütün üst düzey kadrolarına yönelik övücü nitelikte söz söylendiği belirtilmiştir. Yargılama sırasında bu konuda çeviri hatası olduğu açığa çıkmıştır. Atıf yapılan haber ile örgüt propagandası yahut halkı kin ve düşmanlığa tahrik suçunun bağlantısı kurulmamıştır. Zira bilindiği üzere bir niteleme sıfatının kullanılması tek başına örgüt propagandası suçunu oluşturmaz, hatta bu tür bir kullanım TCK kapsamında suç ve suçluyu övme suçunun kapsamında da yer almaz. Bu anlamda bu haber ve ilgili isnatlar arasında bir nedensellik bağı kurulmadığı görülmektedir.

Ardından Türkiye tarafından alındığı belirtilen idari ve askerleri tedbirlerin Yücel'in yazısında (-yahut yazılarında- zira bu kısım iddianameden anlaşılammaktadır) mezarlıkların tahrip edilmesi olarak gösterildiği ve bu yolla devletin bahsi geçen örgüte karşı yürüttüğü operasyonlarının yasa dışı gösterilmek istendiği belirtilmiştir. Buradaki ifadelerden tek bir yazıdan mı, birden çok yazıdan mı bahsedildiği, hatta bu ifadelerin 19.06.2016 tarihli bahsi geçen yazıya mı yoksa başka tarihli bir yazıya mı ait olduğu da iddianamenin dil yapısı nedeniyle anlaşılammaktadır. Ayrıca burada Deniz Yücel'in iddia edilen fiilin hangi suçun konusu olarak değerlendirildiği de anlaşılammaktadır. Zira burada özetlenen içerik hem suçlamalarla ilişkilendirilmemiştir hem de bu içeriğin ya da bir diğer ifade ile fiilin, iddianamenin esas olan her iki suçlamasının da maddi unsurlarını içermediği görülmektedir. Türkiye Ceza Hukuku mevzuatı içerisinde devletin yürüttüğü herhangi bir operasyonu yasadışı göstermek şeklinde tanımlanmış bir suç olmadığı da bilinmektedir. Suçta ve cezada kanunilik ilkesi evrensel bir ceza hukuku prensibi olup, bu anlamda iddianamenin ilgili bölümünün hukuka uygunluk içermediği tespit edilebilmektedir.

Atıf yapılan diğer bir haber ise 18.07.2016 tarihidir. İddianame içeriğinde ilgili makalede Yücel'in 15.07.2016 tarihinde düzenlenen darbe girişiminin sorumlularının kim olduğunun gizliliğini koruduğunu belirttiği ifade edilmektedir. İddianame, bu makale ile Yücel'in Gülen Organizasyonu/PYD propagandası yaptığını iddia etmektedir. Ancak makale içeriğinde yer alan örnek cümlelerden Yücel'in darbe girişimi ile ilgili bir takım değerlendirmeler yaptığı anlaşılmmakta ise de darbe girişimine ilişkin olumlu bir cümle kurduğu yahut cebir ve şiddete teşvik edici bir ifadesine iddianamede atıf yapılmamıştır.

Diğer bir haber ise 24.07.2016 tarihidir. Bu haber içeriğinde Yücel'in Türkiye tarafından PKK/ KCK'ye karşı yürütülen operasyonlara ilişkin "etnik temizlik" ifadesini kullanmak suretiyle ilgili örgütün propagandasını yaptığı ileri sürülmektedir. Ancak "etnik temizlik" ifadesi tırnak içinde kullanılmışsa da, hangi cümle içinde, hangi bağlamda kullanıldığı iddianamede yer almamaktadır. Bu söz kalıbı tırnak içinde ele alındığında dahi TMK 7/2 kapsamında açıkça düzenlenmiş olan suçun maddi unsurlarını içermemektedir. Savcılık makamı tarafından "etnik temizlik" ifadesi ile şüphelinin şiddet, cebir yahut tehdide yönelen kastının nasıl anlaşıldığı ve fiilin nasıl bu kapsamda değerlendirildiğine ilişkin bir açıklama yapılmadığı görülmüştür.

Ardından Yücel'in 06.11.2016 tarihli bir yazısına atıf yapılmıştır. Burada öncelikle yazı yayımlanırken yazının arka fonunda kullanılan fotoğrafa değinilmiştir.

Ardından Yücel'in bu yazı içeriğinde Gülen Organizasyonu/PDY'nin söylem ve ideolojisi çerçevesinde beyanlarının olduğu, bu şekilde ilgili örgütün propagandasını yaptığını, ayrıca

Cemil Bayık isimli şahısla yaptığı röportajı yayınlamak suretiyle PKK/KCK örgütü siyasi bir yapıymış izlenimi yaratmak istediği belirtilmiş, bu şekilde propaganda suçu işlendiği kanaati belirtilmiştir. Savcılık makamı tarafından bu bölümde yapılan değerlendirme bir kez daha suçta ve cezada kanunilik ilkesinin ihlal edildiğini ve beraberinde lehe olan delilin değerlendirmeye tabi tutulmadığını ortaya koymaktadır. Zira herhangi bir örgütün–bir yargı sistemi içerisinde terör örgütü olarak kabul edilmiş dahi olsa–bir siyasi örgüt olarak nitelendirilmesi konusunda gerek TCK, gerekse TMK’da tanımlanmış bir suç bulunmamaktadır. Aynı zamanda iddianamede Savcılık makamı dahi adı geçen Cemil Bayık isimli şahısla röportaj yapıldığını belirtmişken, bu fiilin gazetecilik mesleği kapsamında gerçekleştirildiğinin tespit edilmemesi, iddianamenin objektifliğine ilişkin sorulara yol açmaktadır.

Devamla Yücel’in 12.12.2016 tarihli yazısına atıf yapılmıştır. Bu yazıda ise Yücel’in Cizre’de yaşamını yitiren Hacer Aslan’ın ölümüne ilişkin aktardıkları ile yine PKK/KCK propagandası suçu işlediği belirtilmiştir. Burada da savcılık makamı tarafından bu haber yahut makale içeriğinde şiddet, cebir ve tehdide teşvik anlamına gelen ve şüpheliye ait herhangi bir ifadeye atıf yapılmamıştır.

Ardından Yücel’in 26.10.2016 tarihli bir yazısında Kürtler ve Türkler hakkında bir fıkra anlattığı belirtilmiş, fıkranın bir bölümüne iddianamede yer verilmiştir. Ancak yine makalenin tamamı iddianamede yer almadığı için bu ifadelerin bağlamı, metnin bütününde nereye oturduğu hususlarının anlaşılması mümkün değildir. Zira ilgili fıkranın yer aldığı makalenin giriş, gelişme, sonuç bölümleri olmadığından, kendinden menkul bir fıkra aktarımı ile bir değerlendirme yapılması imkansızdır.

Son olarak Yücel’in 27.10.2016 tarihli başka bir yazısına atıf yapılmakla “Ermenilere yapılan soykırım” ifadesi ile halkı kin ve düşmanlığa tahrik suçunun işlendiği ileri sürülmektedir. Sonuç olarak; tamamı 2016 yılına ait 7 ayrı tarihli makale yahut söyleşiye atıf yapıldığı, bir adet tarihi belirsiz haber içeriğine atıf yapıldığı görülmüştür.

Deniz Yücel’in gazeteci olduğunun bilindiği iddianame içeriğinden anlaşılmasına rağmen ilgili haber, makale veya söyleşilerin hangi nedenlerle basın özgürlüğü kapsamının dışına çıktığı hususuna ilişkin hiçbir açıklama yapılmadığı görülmüştür. Bu durum şüpheli lehine olan delillerin değerlendirilmediği ve yanı sıra iddianameye dayanak yapılmış ifadeler içerisinden sadece aleyhe yorumlanabilecek olanların seçilerek kullanılmış olduğu izlenimini yaratmaktadır.

Bu noktada özel olarak belirtilmesi gereken bir nokta daha vardır. Bilindiği üzere Basın Kanunu’nun “Dava süreleri” başlıklı 26. maddesinin 1. fıkrasındaki düzenleme şu şekildedir:

Basılmış eserler yoluyla işlenen veya bu Kanunda öngörülen diğer suçlarla ilgili ceza davalarının bir muhakeme şartı olarak, günlük süreli yayınlar yönünden dört ay, diğer basılmış eserler yönünden altı ay içinde açılması zorunludur.

Yukarıda listelenen ve iddianamenin neredeyse tek dayanağı olan makale, röportaj, yahut haberlerin tamamı 2016 yılına ait olup, gerek 13.02.2018 olan iddianame tarihinde, gerekse Yücel’in gözaltı işlemine tabi tutulduğu tarihte, bu fiillerin tamamı yönünden atıf yapılan dava zamanaşımına uğramıştır. Literatürde benzer içeriklerin aynı zamanda internet haber sitelerinde de yayımlanmış olmasına dair tartışmalar sürmekte ise de, kesin olan husus şudur: Aynı ve tek bir fiile iki farklı dava zamanaşımı süresi işletilemez. Bir içerik bir internet sitesinde yayımlandığı anda fiil gerçekleşmiş olup, ilgili zamanaşımı süresi işlemeye başlayacaktır. Ve aynı içerik eğer basılmış ise bu haliyle Basın Kanunu md. 26`daki sürelerin esas alınmasının zorunlu olduğu da açıktır. Bu anlamda usul hukuku nedeniyle Deniz Yücel hakkında ilgili iddianamenin düzenlenmesinin daha en başında süre yönü ile bir yasal dayanağı bulunmamaktadır.

Toplamda bu 8 haberin içeriğinden bir adet fıkra metni ile darbe girişiminin sorumlularının sorgulandığı 2 cümle dışında hiçbir alıntı yapılmamış, sadece kelime öbekleri iddianameye taşınmıştır. Orijinal metin yahut bu metinlerin tercüme iddianamelerde yer almadığı için kelimelerin cimbızlanarak seçildiği izlenimi oluşmaktadır.

Bu konuda 2014 yılında verilmiş olan Anayasa Mahkemesi kararı iddianame yazım süreçleri

açısından da temel bir kaynağa işaret etmektedir. AYM ilgili içtihadında, bir metnin, bazı bölümlerinin ayıklanması suretiyle değil, "bir bütün olarak incelendiğinde, şiddeti övdüğü, kişileri terör yöntemlerini benimsemeye başka bir deyişle şiddet kullanmaya, nefrete, intikam almaya veya silahlı direnişe tahrik ve teşvik" etmediği durumlarda, ifade özgürlüğü kapsamında yer alacağı açıkça belirtilmiştir. Yine Anayasa Mahkemesi, "Kürdistan'ı paylaşan ulus devletlerin yürüttükleri soykırım savaşı"; "Kürtlerin, diğer coğrafyalardaki halklardan farklı olarak, her türlü fiziki ve kültürel soykırımdan geçirildikten sonra varlıkları, tarihleri ve var olma haklarının inkâr edildiği"; "Saldırıları ister asimilasyon, red, kültürel ve fiziki soykırım şeklinde, ister şiddet araçlarıyla, ister ideolojik siyaset kurumlarıyla olsun saldırıya uğrayan toplum, öz haklarını yani onu var eden temel haklarını savunur ve bu savunma ekseninde kendini örgütler" ifadelerinin cezalandırılmasının ifade özgürlüğünün ihlali olduğuna hükmetmiştir.

İddianamelerin bu kriterlere uygun hazırlanması beklenmelidir. Zira savcılık makamı da temel hak ve özgürlüklerin korunması ile yükümlüdür, ancak bunun yanı sıra iddianame metinleri suçların maddi unsurlarını değerlendirme dışı bıraktığı yerde yargısal yükün hafiflemesi de beklenemez.

Yukarıda da belirtildiği üzere tüm suçlamalar şüphelinin Almanca dilinde yazdığı makale, haber ve söyleşilere dayandırıldığı yerde, burada dil unsurunun baskın öge olduğundan söz edilmesi gerekmektedir. Tercüme işlemi ve tercüme işleminin denetimden yoksun olması da iddianame kapsamında bir boşluğa işaret etmektedir.

Son olarak tüm haberlerin 2016 tarihli olması dava zaman aşımı süresi dışında da iddianame açısından büyük bir çelişkiye işaret etmektedir. Zira iddianamede suç tarihi 2017 olarak belirtilmiştir.

- e. Haberlerin ardından Yücel aleyhine deliller arasında HTS ve görüşme kayıtlarının olduğu ve bu kayıtlar içerisinde Emniyette kaydı olan 59 şahısla gerçekleşmiş aramaların da bulunduğu belirtilmiştir. Ancak iddianamede ilgili şahıslar listelenmediği gibi, bu görüşmelerin içeriğine ilişkin de hiçbir açıklamaya yer verilmemiştir. Şüphelinin gazeteci olduğu bilinmesine rağmen ilgili görüşmelerin mesleki faaliyet kapsamında olup olmadığına ilişkin bir araştırma yapıp yapılmadığı iddianame metninden anlaşılamamaktadır. Görüşme kayıtlarının tarihleri ile gazetelerde yer alan söyleşi yahut makalelerin tarihlerinin karşılaştırılmasının da yapıp yapılmadığı iddianameden anlaşılamamaktadır.
- f. İddianamenin son bölümünde Yücel'in yazıları ve ilgili kayıtların birarada değerlendirildiği belirtilerek, şüphelinin Gülen Organizasyonu/PDY ve PKK/KCK örgütlerinin söylem ve ideolojileri doğrultusunda yazılar yazdığı tespitine yer verilmiştir. Ve terör örgütü propagandası ve halkı kin ve düşmanlığa tahrik suçlarından yargılanması talep edilmiştir.
- g. Yine iddianame içeriğinde Deniz Yücel'in emniyetteki ifadesine, savcılıktaki ifadesine veya sorgu hakimliğindeki savunmasına yer verilmemiştir. Şüphelinin (varsa) soruşturma aşamasında sunduğu deliller, yahut savunmasının iddianamede yer almaması, ilgili beyan ve delillerin değerlendirmeye konu edilip edilmedikleri sorusunu doğurmaktadır.
- h. İddianame herhangi bir ara başlık içermediği için esasta Savcılık makamının süpheli ile ilişkili delilleri değerlendirdiği net bir bölümden de söz edilememektedir. Özet olarak Savcılık makamı tarafından sonuç anlamında şu ifadeler yer verilmiştir:

Toplanan deliller içeriğine göre; şüpheli İlker Deniz Yücel'in PKK/KCK silahlı terör örgütünün ve FETÖ/PDY silahlı terör örgütünün propagandası suçlarını zincirleme ika ettiği, keza halkın bir kesimine yönelik olarak kin ve düşmanlığa alenen tahrik etmek suçlarını işlediği anlaşılmakla, şüpheli İlker Deniz Yücel hakkında tanzim edilen iddianamenin kabulü ile yargılanması yapılarak eylemlerinin yazılı sevk maddeleri gereğince cezalandırılmasına...

### 3.2 İddianamenin Türk Ceza Muhakemesi Kanunu 170. maddesi kapsamında irdelenmesi

5271 sayılı Ceza Muhakemeleri Kanunu'nun Kamu Davası Açma Görevi başlıklı 170. maddesi

iddianamenin şartlarına ve unsurlarına ilişkin temel düzenlemeleri içermektedir. Bu anlamda değerlendirme öncelikle Yücel hakkındaki iddianamenin bu unsurları taşıyıp taşımadığı üzerinden yapılacaktır.

- a. CMK md. 170/3 gereği her bir iddianame şüphelinin kimliğini ve müdafii bilgilerini içermek zorundadır. İşbu iddianame ilgili şekli gereklilikleri yerine getirmektedir.
- b. Maktul, mağdur veya suçtan zarar görenin kimliği, Mağdurun veya suçtan zarar görenin vekili veya kanunî temsilcisi, açıklanmasında sakınca bulunmaması halinde ihbarda bulunan kişinin kimliği, şikâyette bulunan kişinin kimliği, şikâyetin yapıldığı tarih hususlarının iddianamede yer alması da CMK 170/3 gereğidir. İlgili iddianame incelendiğinde, suçlamanın halkı kin ve düşmanlığa tahrik etmek ve terör örgütü propagandası yapmak olduğu görülmekle, isnat edilen suç şikayete tabi bir suç olmayıp, soruşturmanın da kamu adına yürütüldüğü iddianame kapsamında anlaşılmaktadır. Bununla birlikte, deliller arasında bir ihbar tutanağından söz edilmektedir, ancak iddianame içeriğinde işbu madde kapsamında belirtilmesi gereken ihbarda bulunan kişinin kimliği ve ihbarın içeriği yer almamaktadır. İhbarda bulunan kişinin açıklanmasında sakınca bulunuyor idiyse bu hususun iddianamede belirtilmesi gerektiği açıktır. Ancak bu konuda da iddianamede bir açıklama ve değerlendirme yapılmamıştır.
- c. CMK 170/3 gereği şüphelilere yüklenen suç ve uygulanması gereken kanun maddelerinin iddianame içerisinde açıkça yazılmış olması gerekmektedir. Değerlendirme konusu iddianame kapsamında isnat edilen suçun halkı kin ve düşmanlığa tahrik etme ve terör örgütünün propagandasını yapmak olduğu hususlarının yazılı olduğu görülmektedir. Sevk maddeleri incelendiğinde halkı kin ve düşmanlığa tahrik etme suçu bağlamında TCK 216/1 atfı yapılmak suretiyle ve propaganda suçlaması yönünden ise doğrudan TMK 7/2 maddesine atıf yapılmak suretiyle sevk maddeleri ve isnat edilen suçların tutarlı olarak kaleme alındığı ve bu anlamda iddianamenin herhangi bir eksiklik taşımadığı görülmektedir.
- d. CMK 170/3 düzenlemesine göre, iddianamelerin tamamında yüklenen suçun işlendiği yer, tarih ve zaman diliminin iddianame içerisinde yer alması gerekmektedir. Değerlendirme konusu iddianamede suç tarihinin 2017, suç yerinin ise İstanbul olarak belirtildiği görülmektedir. Bu husus iddianamedeki isnatları soyutlaştırmakta ve dayanaklarının sorgulanmasına yol açmaktadır.

Öncelikle Savcılık makamı tarafından sıralanmış delillerin tamamı Almanya'da kaleme alınmış makalelerden ibarettir ama bu makaleler dosyada delil olarak yer almamaktadır. İkinci önemli nokta ise, bu makalelerin tamamının 2017 yılından öncesine ait olduğunun iddianameden anlaşılabilmesidir. İddianame içeriğinde 2017 tarihli tek bir haber yer almamaktadır.

Tüm iddianame içeriğinde 2017 senesine bir kez atıf yapılmıştır. Savcılık makamı HTS ve görüşme kayıtlarının 2014 ila 2017 tarihleri arasında olduğunu belirtmiştir. Ancak isnat edilen her iki suçun da telefon görüşmesi sırasında işlenebilmesi unsurları gereği mümkün değildir. Bu anlamda iddianamede suç tarihi 2017 olmakla birlikte, şüphelinin 2017 yılına ilişkin tek bir fiiline atıf yapılmamıştır.

Terör örgütü propagandası suçu tipik suçlardandır. Propaganda suçlamasının yöneltilebilmesi için mutlak olarak suçun hangi tarihte, hangi yerde ve hangi araçlarla işlendiğinin belirtilmiş olması gerekmektedir. Bu anlamda iddianamede belirtilen suç tarihi propaganda suçu yönünden kabul edilecek ise, bunun anlamı bu iddianame üzerinden açılacak bir davada şüphelinin yalnızca belirtilen tarihte gerçekleştirdiği bir fiil ile yargılanabileceği açık olduğundan, dosya kapsamındaki haberlerin hiçbirinin yargılamaya konu edilememesi gerekmektedir.

Halkı kin ve tahrik suçu yönünden de 2017 gibi bir bütün yılın belirtilmiş olması başlı başına bu suçun en temel unsurlarından biri ile çelişmektedir. Şöyle ki, ilgili suçun düzenlendiği TCK 216/1 maddesine göre suçun oluşabilmesi için açık ve yakın bir tehlikenin oluşmuş olması gerekir. Burada "açık ve yakın tehlike" ifadesi ortaya çıkan bir tehlikenin varlığının somut olarak saptanmasını gerektirir. Ve aynı zamanda bu tehlikenin önlem alınmadığı takdirde zarara yol açmasının kesin olmasını ve güncel olmasını gerektirir. İddianamede makale yazmak ve telefonla görüşmek dışında bir fiil tanımlanmadığı gibi, tanımlanan fiillerin bu madde kapsamına

girmediğ tespit edilmiştir. 2017`de bu kapsamda oluşan bir tehdit var ise de bu iddianame içeriğinde yer almamaktadır.

Suç tarihi yönü ile iddianamede bir bütün yıl belirtilmesi ve isnada dayanak kabul edildiği son paragraftan anlaşılan delillerin tamamının bu yıla değil, başka yıllara ait olması iddianamenin bütünü ile birlikte şüpheliye yöneltilen isnadı muğlaklaştırmaktadır. Bu hususun savunma hakkının ihlaline yol açabilmesi kuvvetli bir ihtimaldir.

- e. CMK 170/3 kapsamında iddianamede aranan diğer bir unsur ise suçun delillerinin iddianamede açıkça yazılı olması hususudur. Değerlendirme konusu iddianamenin deliller bölümünde şu belgelerin sıralandığı görülmektedir:  
İhbar tutanağı

İhbar tutanağına iddianame içerisinde atıf yapılması iddianame esasını etkilemeyebilir. Ancak ihbar edenin kimliğinin bilinmesi savunma hakkının bir parçasıdır. Bu konudaki açık düzenlemeye aykırı davranılmıştır.

#### Arama-El Koyma ve Gözaltı Kararı Tutanankları

Bu dosya yönünden işbu belge içeriklerinin yer almaması da bir eksikliğe işaret etmektedir. Zira bu belgelere atıf yapılmadığında Yücel`in hangi şartlar altında gözaltı işlemine tabi tutulup akabinde tutuklandığı hususu, yani kendi iradesiyle ifade vermekzere Emniyet`e gittiği bilgisi de iddianamenin dışında bırakılmaktadır. Yine el koyma ve arama belgelerinde suç unsuruna rastlanmadığı tespiti söz konusu olduğu koşulda bu hususun bir lehe delil oluşturacağı açıktır.

Bu konuda da iddianamede bir tespit yer almamaktadır.

Bilirkişi raporları [İddianamede herhangi bir bilirkişi raporuna atıf yapılmamaktadır.]

HTS Kayıtları [İddianamede işbu kayıtlara atıf yapılmaktadır.]

İddianamede işbu kayıtlara atıf yapılmıştır, görüşme yapılan ve emniyette kaydı olan kişilerin sayısı da belirtilmiştir. Ancak görüşmelerin sıklığına ve içeriğine ilişkin herhangi bir bilgiye iddianamezzerinden erişilebilmesi mümkün değildir. Özellikle şüphelinin gazeteci olduğu gözetildiğinde, bu görüşme içeriklerinin mesleki kapsamda olanlarının belirtilmemiş olması lehe delillerin tespit edilip edilmediği sorusunu doğurmaktadır.

#### şüpheli savunması ve sorgu tutanakları

İddianamede bu konuda tek bir kelime yer almamaktadır. Bu anlamda Savcılık makamının şüphelinin savunmalarını ve sunduğu yahut toplanmasını talep ettiği delilleri değerlendirip değerlendirmediği iddianame içeriğinden anlaşılmamaktadır.

#### Diğer deliller:

Bu bölümünde sıralanan diğer delillerin tamamı şüphelinin kimlik bilgilerine ilişkin belgeler ile bir kısım tutanak ve mzekkeler olup, bu belgelerin bir kısmı [rneğin müzekkere] yargılama usulüne ilişkin evrakı ifade etmektedir.

Sonuç olarak, şekl anlamda delillerin sıralandığı görülmekte ise de iddianamenin bütününde esas alınan gazete makale ve söyleşileri deliller arasında yer almamaktadır. Her ne kadar "tüm dosya kapsamı..." ifadesi ile bu belgelere atıf yapıldığı dşnleebilecekse de, CMK 170/3 düzenlemesinin amacı, delillerin sadece tek tek yazılması değil, ancak içeriklerinin şüphelinin anlayabileceği ve kendisini savunabileceği açıklıkla ifade edilmesinin sağlanmasıdır. Bu anlamda iddianame kapsamından gerek soruşturmanın başlangıcına yol açan ilk şüpheyi destekleyen deliller, gerekse iddianameye ve yargılamanın telefon kaydı dışında diğer bir asli delil olarak sunulduğu anlaşılan gazete makale ve haberleri ile ilgili haberlerin tercümeleri deliller içerisinde listelenmemiştir. Yani sıra bir kısım delilin ise içeriğinin anlaşılması mümkün değildir. Bu nedenlerle, şekli olarak delil sıralamasının yapıldığı görülmüşse de, CMK 170/3`n delillerin belirtilmesi düzenlemesinin gereğinin yerine getirilmediği anlaşılmaktadır.



- f. CMK 170/3 ayrıca şüphelinin tutuklu olup olmadığı; tutuklanmış ise, gözaltına alma ve tutuklama tarihleri ile bunların sürelerinin iddianamede yer alması şartını içermektedir. Değerlendirme konusu iddianame ilgili bilgileri içermektedir.
- g. CMK 170/4 iddianameler açısından en temel önemde düzenlemelerden birini ifade eder. İlgili düzenlemeye göre herhangi bir iddianame, yüklenen suç oluşturulan olayları, mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklamakla yükümlüdür. Değerlendirmeye konu edilen bu iddianame içeriğinde bu düzenlemenin gereği olan bir inceleme ve değerlendirmenin yapılmadığı görülmektedir.

Savcılık makamının makaleleri alt alta ve tarihleri ile özetlediği bölümde esasında "XX tarihli XXX başlıklı makale içeriğindeki XX ifadesi ile terör örgütü propagandası yaptığı anlaşılmıştır" şeklinde bir yöntemle iddianameyi kaleme aldığı görülmektedir. Ancak bir kişinin herhangi bir fiilin suç teşkil ettiğini ifade etmek yasanın aradığı nedensellik bağının kurulduğu anlamına gelmez. Yasanın amacı fiille suçun eşleştirilmesi değil, fiille suç arasındaki ilişkinin delille desteklenmesidir. Mevcut iddianame, gazeteci olan şüphelinin mesleki faaliyetleri kapsamındaki yazılarını yoruma tabi tutarak suçla eşleştirmektedir.

Doğal olarak her bir iddianame bu düzenlemenin sonucu olarak farklı bir yoğunluk ve farklı tipte detayları gerektirecektir. Ancak bu noktada belirli asgari kriterler olduğu ileri sürülebilir. Örneğin terör örgütü propagandası suç yönünden üç temel unsur olduğu bilinmektedir ve bu üç unsurun tamamı fiille bütünleşik olmalıdır.

Birincisi fiilin propaganda niteliğinde olması, ikincisi konusunu bir terör örgütünün oluşturmasıdır. Üçüncü ve en önemlisi ise terör örgütü ile ilgili bir propagandanın cebir, şiddet veya tehdit yöntemlerine başvurmaya teşvik edebilecek özellikte olmasıdır. İddianame kapsamında Savcılık makamı bazı ifadelerin belirli bir örgüte yönelik 'propaganda' olduğunu nitelermişse de bu ifadelerin cebir, şiddet veya tehdide yönelik nasıl bir teşviki olduğu noktasında bir açıklama veya gerekçelendirme yapılmamıştır.

Halkı kin ve düşmanlığa tahrik etmek suçunun maddi konusunu ise, sosyal sınıf, ırk, din mezhep veya bölge bakımından farklı özelliklere sahip tahrik edilen ve aleyhe tahrikin yöneldiği farklı halk kesimleri oluşturmaktadır. Ancak bununla birlikte madde içeriğinde tahrikin, kamu güvenliği açısından açık ve yakın tehlike ortaya çıkarması suçun oluşabilmesinin koşulu olarak tanımlanmıştır. Bu hali ile şüphelinin kaleme aldığı yazıların içeriği veya burada tercih ettiği söz öbekleri tek başına bu suçun işlendiğine ilişkin yeterli şüphenin var olduğu anlamına gelemez. Savcılık makamı ilgili yazma fiili ile bu tür bir açık ve yakın tehlikenin oluştuğunu ve önlem alınmadığı koşulda zarar oluşmasının çok yüksek bir ihtimal olduğunu olgularla ortaya koymakla yükümlüdür. İşbu iddianameden şüphelinin hangi ifadesi ile bu tür bir açık ve yakın tehlikeye yol açtığı anlaşılamamaktadır. Zira iddianame içeriğinde ilgili suçlama bulunmakta ancak bu tür bir tehlikenin doğduğu iddiası yer almamaktadır.

5271 sayılı CMK'nın 174. maddesinde yapılan değişikliğin gerekçe metnine göre kanun koyucunun amacı iddianamede varılan sonuca hangi delillerle varıldığına ilişkin anlaşılabilmesinin güvencelenmesi ve soyut iddianın yerine mutlak olarak yeterli suç şüphesinin varlığının ortaya konmasıdır. Bilindiği üzere "iddia makamı, şüpheli ve şüphelilerle ilgili somut isnatlarda bulunmalıdır. Bu, iddianamenin dava açan belge olmasının doğal sonucudur". Bu anlamda değerlendirme konusu iddianamenin suç somutlaştırmadığı ve CMK 170/4'ün gereklerini yerine getirmedeği görülmektedir.

- h. CMK 170/5 kapsamında iddianamenin sonuç kısmında, şüphelinin sadece aleyhine olan hususlar değil, lehine olan hususların da ileri sürülmesi gerektiği açık şekilde düzenlenmiştir. Şüpheli aleyhine olan delillerin tamamı kendi imzasını içeren gazete haberi yahut makalesidir. Her ne kadar savcılık makamı ilgili yazıların yayınlandığı yayın, sayı vs. bilgileri iddianame kapsamına almamışsa da, şüphelinin gazeteci olduğu tüm iddianameden tartışmasız şekilde anlaşılabilir. Bu hali ile şüpheli hakkında şüphelinin mesleğinin zorunlu bir parçası olan makale yazmak, söyleşi yapmak gibi fiiller suça dayanak fiiller olarak kabul edilmiş ve ileri sürülmüşse ve isnat edilen suçlamalara ilişkin başkaca tek bir fiil de ileri sürülmemişse, şüphelinin mesleğinin mutlak olarak göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır. Burada şüphelinin mesleği tartışmasız olarak bir lehe delil ifade etmektedir. Bu konunun iddianame

içerisinde ele alınmamış olması CMK 170/5 bağlamında iddianamenin hukukiliğini tartışmalı hale getirmektedir.

- i. CMK 170/6 düzenlemesine bakıldığında ise iddianamenin sonuç bölümünde, işlenen suç dolayısıyla ilgili kanunda öngörülen ceza ve güvenlik tedbirlerinden hangilerine hükmedilmesinin istendiğinin açıkça belirtilmesi şartının gerekliliği görülecektir. İncelenen iddianame bu anlamda da eksiklikler içermektedir. Savcılık makamı genel olarak cezalandırma talep etmekte, şüpheliye isnat edilen suçlamalara karşılık öngörülebilir cezaları tanımlamamakta, yine güvenlik tedbirleri yönünden de hangisi ya da hangilerinin uygulanması gerektiğini somutlamaksızın doğrudan genel hükme atıf yapmaktadır. Bu anlamda ilgili iddianamenin CMK 170/6'nın gereklerini yerine getirmekten de uzak olduğu tespit edilmiştir.

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". Ancak incelenen iddianamede örgüt propagandası yönünden sadece seçilmiş ifadeler yer verilerek bağlam incelemesi yapılmamış, hem de suçun en temel unsuru olan cebir, şiddet ve tehdit unsurunun delillendirilmediği görülmüştür. Halkı kin ve düşmanlığa tahrik suçu yönünden ise yukarıda da açıklandığı üzere açık ve yakın bir tehlikenin varlığı ortaya konulmamıştır. Bu hali ile işbu iddianame bağlamında yeterli şüphenin varlığından da söz edilemeyeceği tespit edilmiştir.

### 3.3. İddianamenin Uluslararası Hukuk Bağlamında İncelenmesi

İlgili iddianamenin uluslararası hukuk bağlamında incelenmesi temelde AİHS md. 6 kapsamında düzenlenmiş adil yargılanma ilkesi ile Birleşmiş Milletler Savcılarının Rolüne Dair İlkeler Yönergesi üzerinden gerçekleştirilmelidir.

- a. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi md. 6/1 düzenlemesi incelendiğinde, öncelikle bireylerin yargılamalarının makul bir süre içerisinde gerçekleşmesinin adil yargılanma hakkı kapsamı içerisinde ele alındığı açıkça görülecektir. Bu anlamda İlker Deniz Yücel'in tutukluluğunun üzerinden 1 yıl geçtikten sonra iddianamenin yazılmış olması, üstelik metnin sadece 2,5 sayfadan ibaret oluşu ve ilk duruşmanın gözaltı tarihinden 16 ay sonra gerçekleşmiş olması adil yargılanma hakkının AİHS md. 6/1 anlamında henüz ilk aşamada ihlal edildiği izlenimini oluşturmaktadır.
- b. AİHS md. 6/3 suç isnatı ile karşı karşıya olan bireylerin asgari haklarını tanımlar. Bu bağlamda herkes 'kendisine karşı yöneltilen suçlamaların niteliği ve sebebinden en kısa sürede, anladığı bir dilde ve ayrıntılı olarak haberdar edilmelidir'. Mevcut iddianamenin bir önceki maddede de değinildiği üzere 1 yılda hazırlanmış olması, Yücel'in 1 yıl boyunca somut suçlamalardan haberdar olduğunu ortaya koymaktadır. Bu durum aynı zamanda AİHS md. 5/3 kapsamında bir ihlal riski doğurmaktadır, zira burada makul süreden söz edilememektedir.

Yanı sıra iddianamenin CMK 170 bağlamında değerlendirildiği bölümde ayrıntıları ile dile getirildiği üzere gerek suçlamaların somut olaylarla ilişkilendirilmemiş olması, bu anlamda yeri ve tarihi belirtilmiş fiillerle deliller arasında bir bağ kurulmaması, gerek iddianamenin sonuç kısmında suçlamaların kanuni karşılığı olan öngörülebilir cezaların belirtilmemiş olması, gerekse delil bölümünde sıralanan bir kısım belgenin içeriğinin açıklıkla iddianame metninde yer almaması gibi nedenlerle Yücel'in hakkındaki suçlamaların kapsamını ve niteliğini, ayrıntılı bir şekilde anlamış olabileceği düşünülemez. İddianame dili şüphelinin konuştuğu ve anladığı bir dil olmakla birlikte, içeriğinin yasanın öngördüğü gerekleri yerine getirmemesi AİHS 6/3-1. bağlamında bir ihlalin söz konusu olabileceğini düşündürmektedir.

- c. İddianamenin temel dayanağı olduğu anlaşılan makale, haber ve söyleşi içerikleri de AİHM uygulamaları bağlamında üzerinde durulması gereken bir başlığı ifade etmektedir. Özellikle atıf yapılan ilgili içeriğin iddianamede yer alma biçimi temel bir hukuka aykırılığa



yol açabilecek niteliktedir. Zira tamamında metinlerin bütünsel bağlamının anlaşılmasına olanak bulunmamaktadır. Savcılık makamı tarafından metinler içerisinde seçilmiş söz öbekleri dışında içeriğin denetimi mümkün değildir. AİHM'in bu konudaki içtihatları önemli bir açıklık taşımaktadır. Örneğin Ceylan/Türkiye kararında, AİHM, "katliamlara ve devlet terörüne karşı çıkararak ve örgütlenmenin ve işbirliğinin bütün gücünü kullanarak birlik sağlamalıyız" gibi ifadelerin cezalandırılmış olmasını ifade özgürlüğünün ihlali olarak görmüştür. Yazarın, "kullandığı aşırı sert üsluba rağmen, şiddet kullanmaya, silahlı direnişe ya da isyana teşvik etmediği" gerekçesiyle Türkiye'nin ifade özgürlüğünü ihlal ettiğine karar vermiştir. Bir başka kararında, devleti "köy yakmak", "katliam ve yargısız infazlar" ve "keyfi gözaltılar" yapmakla suçlayan bir basın açıklamasının sert tonuna rağmen, basın açıklamasına imza atanların, kamuoyunun menfaati için olayları gündeme getirmiş olduğunu vurgulamış; söz konusu açıklamanın ne halkı şiddete ve ayaklanmaya teşvik ettiğini ne de orduyu hedef gösterdiğini saptamış; aksine, temel hakların ihlaline neden olacak somut olaylardan kamuoyunu haberdar etme görevini yerine getirmiş olduğuna karar vermiştir. Yine yazdığı makalede Hükümet'in Tunceli'de uyguladığı politikayı, "savaş makinesi", "köylerin yakılması" "soykırım" "cinayet", "işkence" ve "baskı" "intikam ateşi" gibi kelimelerle eleştiren başvuruçunun "barış ve özgürlük kampanyalarının" yürütülmesi için çağrıda bulunduğu dikkat çeken AİHM, bu ifadelerin cezalandırılmasının ifade özgürlüğüne aykırı olduğu sonucuna ulaşmıştır. Yine bir başka kararda başvuruçunun kullandığı "Türkiye'nin güneydoğusundaki savaş", "devletin katliamı" gibi ifadelerin ulusal güvenlik, toprak bütünlüğü ve kamu emniyetine yönelik tehdit yaratmadığını tespit etmiş ve ifade özgürlüğünün ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

- d. Ayrıca Yücel'in haksız tutukluluğu sırasında özgürlük hakkı ile birlikte Cumhurbaşkanı dahil olmak üzere birçok siyasi otorite tarafından yargılama sürerken verilen basın demeçleri itibarıyla masumiyet karinesi hakkının ihlal edildiğini ve bütün bu rapordaki değerlendirmelerin bir sonucu olarak savcılık makamının takdir yetkisinin art niyetle, açık olarak özgür ifadeyi bastırmak amacıyla kötüye kullanılmış olabileceği, iddianamenin somut olgulardan öte yoruma dayandırıldığı tespit edilmiştir. Yücel'e atılı suçlardan hiçbiri için makul bir gerekçe belirtilmediği de gözetildiğinde AİHM'in 18. maddesinin ihlal edilmesinin kuvvetle muhtemel olduğu gözetilmelidir.
- e. Belirtilmesi gereken bir diğer husus ise, iddianamede PKK/KCK ve Gülen Organizasyonu/PDY gibi ideolojik ve söylemsel anlamda birbiri ile örtüşürülmesi siyaset bilimi kapsamında mümkün olmayan iki örgütün birden propagandasının yapıldığı iddiasına ilişkindir. Savcılık makamı her iki örgüt yönünden soyut bir amaçsal birliktelik olduğunu belirleyerek bu durumu gerekçelendirmeye çalışmışsa da, şüpheli ile bu soyut belirleme arasında bir bağ kurulmamaktadır. Şüphelinin ideolojik anlamda örtüşmeyen iki örgütün birden propagandasını zincirleme şekilde yaptığı iddiasının mutlak olarak temel bir mantık dizgisi içinde açıklanması gerekmektedir. Aksi halde iddianame soyut değerlendirmeler sınırında kalacak olup, gerekçesiz olarak bu tür bir iddianın ileri sürülmesi iddianamenin yazılmasının ön şartı olan yeterli şüphe olgusunun dikkate alınmadığını ortaya koyacaktır.
- f. Son olarak Birleşmiş Milletler Savcılarının Rolüne Dair İlkeler Yönergesi'ne bir bütün olarak bakmak gerekmektedir. İlgili Yönerge'de savcıların ceza muhakemesindeki rolünün tanımlandığı 10. madde ile 20. madde arasındaki düzenlemeler özel olarak önemlidir. İlgili Yönerge'ye 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." 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 olacağı düşünülmelidir.
- g. Aynı Yönerge'nin 12. maddesinde "Savcılar görevlerini hukuka uygun olarak, adil, sürekli ve süratli bir biçimde, insan onuruna saygı gösterip koruyarak, insan haklarının yanında yer alarak yürütürler ve bu suretle adil yargılanmanın gerçekleşmesine ve ceza adaleti sisteminin düzgün işlemesine katkıda bulunurlar" denilmektedir. Bu raporda sıklıkla vurgulandığı üzere, şüphelinin tutukluluğu ile iddianame düzenlenme tarihi arasında 1 yıl geçmiş olması savcılık makamının süratli davranma beklentisini karşılayamadığını ortaya koymaktadır. Adil bir yargılanmanın gerçekleşmesi ve ceza adaleti sisteminin düzgün işlemesine katkı noktasında soruşturma

aşamasında bir savcıdan beklenebilecek olan delillerin hukukiliğine özen göstermesi, yeterli şüphe olgusunu gözetmesi, lehteki delilleri dikkate almasıdır. Bu konularda iddianamenin CMK kapsamındaki değerlendirilmesi bölümünde tespit edilen eksiklikler sıralanmıştır.

- h. Yine yönergenin 18. maddesi ise savcılarının isnadın temelsiz olduğu durumda soruşturmayı bitirmesi gerekliliğine atıf yapmaktadır. Bu düzenlemenin gereği de yine yeterli şüphenin fiil ve fail bağlantısı kurulup delillerle desteklenmesi anlamına gelmektedir. Bu anlamda yine iddianamenin CMK kapsamındaki değerlendirilmesi bölümünde tespit edilen eksiklikler sıralanmıştır.

## 4: SONUÇ

Yukarıda ayrıntıları ile açıklandığı üzere, incelenen iddianame gerek iç hukuk düzenlemeleri, gerekse uluslararası mevzuat kapsamında bir iddianamenin taşınması gereken özelliklerin neredeyse hiçbirini içermemektedir. Özellikle dava zamanaşımı düzenlemesi göz önüne alındığında bu iddianame asla yazılmamış olmalıdır.

İddianamede neredeyse hiçbir ara başlıklandırma kullanılmamıştır. Özellikle şüpheliye isnat edilen suçlarla ilgili hiçbir somut delile dayanılmamıştır. Şüpheliye ait gazete haber ve makalelerinden sadece söz öbeklerine atıf yapılarak, gerekli olan bağlam ve bütünlük incelemesi yapılmadığı gibi, cımbızlanmak suretiyle suç üretmek olarak yorumlanmaya açık bir pratik izlenmiştir. Bütün bu süreçte ideolojik anlamda çelişen iki örgüte atıf yapılmak suretiyle iddianamenin içermesi gereken temel mantıksal tutarlılıktan da uzaklaşmıştır.

Yine halkı kin ve düşmanlığa tahrik etmek suçlaması yönüyle, açık ve yakın bir tehlikenin varlığının ortaya konulması yönü ile Savcılık makamı tarafından hiçbir çaba harcanmadığı görülmektedir.

Ara başlıklandırmama durumu iddianameyi inceleyen ve okuyan kişileri iddianame içerisinde delil ve fiil arayan bir duruma düşürmektedir. Nitelikli bir iddianame, fiilleri ve delilleri ayrı ayrı içeren ve birbiriyle ilişkilendiren ve aynı zamanda mantıksal tutarlılığa sahip bir iddianamedir.

Ancak bütün bu başlıkların nitelikli tartışılmasının önüne geçen bir şekilde, iddianamenin hâlihazırdaki en büyük eksikliği zaten fiil içermemesidir. Bu iddianameden şüphelinin hangi yasa maddeleri uyarınca suçlandığı anlaşılabilen ancak gazetecilik faaliyetleri dışında (röportaj yapmak, makale yazmak gibi...) hangi fiillerinin bu suçlamalara yol açtığı anlaşılammamaktadır. Gazetecilik faaliyetlerini örgüt propagandası olarak nitelemeye yol açacak yeterli şüphenin kaynağı da anlaşılammamaktadır. Bilindiği üzere TMK 7/2 uygulaması son yıllarda bir netlik kazanmış olup, propaganda faaliyetinin oluşabilmesi için cebir, şiddet gibi eylemlere çağrının da bulunması gerekmektedir. Şüphelinin fiilleri tanımlanmadığı gibi, iddianamede şüphelinin şiddete ve cebre çağrı yaptığına ilişkin bir tespitte de rastlanmamıştır.

Bu iddianame incelendiğinde uygulamadaki benzer sorunların aşılması ve bu anlamda adalete erişim için temel önemde olan soruşturma süreçlerindeki benzer sorunların aşılması için her durumda üzerinde durulması gereken bir takım noktalar açığa çıkmıştır. Daha önceki raporlarda da belirtildiği gibi, öncelikle savcılarının CMK 170'in gereğini yerine getirmeleri bir zorunluluk olarak tanımlanmalı ve bu anlamda teşvik edici şekilde iddianamelerin tıpkı Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru formları gibi birer zorunlu formatla ilişkilendirilmesi gerekmektedir. İkincisi ise mutlak olarak ilk derece mahkemesi hakimlerinin iddianamelerin iadesi konusunda teşvik edilmeleri gerekliliğidir. İddianamenin iadesi mekanizması hem yargı yükünü hafifletecek, hem de soruşturma makamının iddianameleri daha nitelikli ve titiz şekilde hazırlamaları yönünde bir denetim işlevi görecektir. Bu iddianame üzerinden mutlaka değinilmesi gereken bir nokta da masumiyet karinesi ilkesinin ihlal edilmemesi konusunda yürütmeye düşen sorumluluktur. Soruşturma ve kovuşturma aşamaları sürerken yürütmenin ayrılmaz unsuru olan kişiler tarafından yapılan esasa ilişkin açıklamalar iddianamenin yani diğer bir deyişle yargı faaliyetinin yürütmenin etkisi altında hareket ettiği izlenimini güçlendirmektedir.

Sonnot :

- 1 Veysel Ok'un esas hakkındaki savunmasına şu adresten erişilebilir: [https://pressinarrest.s3.amazonaws.com/documents/deniz\\_yucel\\_avukat%C4%B1\\_veyssel\\_ok\\_esas\\_savunma.pdf](https://pressinarrest.s3.amazonaws.com/documents/deniz_yucel_avukat%C4%B1_veyssel_ok_esas_savunma.pdf)
- 2 Bkz. <https://www.dw.com/tr/erdo%C4%9Fan-deniz-y%C3%BCcel-iade-edilmeyecek/a-38425494>
- 3 Detaylar için bkz: <https://www.dw.com/tr/gazeteci-deniz-y%C3%BCcelin-savunma-metni/a-48683409>
- 4 Bkz: <https://www.dw.com/tr/%C3%A7avu%C5%9Fo%C4%9Flundan-deniz-y%C3%BCcel-a%C3%A7%C4%B1klamas%C4%B1/a-41988228>
- 5 Detaylar için bkz: <https://tr.sputniknews.com/columnists/201703011027446120-die-welt-muhabiri- deniz-yucel-redhack/>
- 6 Detaylar için bkz: <https://artigercek.com/haberler/deniz-yucel-hakkindaki-suclamalara-yanit-verdi>
- 7 AYM, Fatih Taş Başvurusu, Başvuru Numarası: 2013/1461, Karar Tarihi: 12/11/2014, § 106; Mehmet Ali Aydınlar Başvurusu, Başvuru Numarası: 2013/9343, Karar Tarihi: 4/6/2015, § 82.
- 8 AYM, Abdullah Öcalan başvurusu, Başvuru Numarası: 2013/409, Karar Tarihi: 25/6/2014
- 9 AYM, İbrahim Bilmez başvurusu, Başvuru Numarası: 2013/434, Karar Tarihi: 26/2/2015
- 10 AYM, BejderRoAmed başvurusu, Başvuru Numarası: 2013/7363, Karar Tarihi: 16/04/2015
- 11 Özkan Gültekin, Öğretide ve Uygulamada İddianame ve İddianamenin İadesi, Seçkin Yayıncılık, 2011, s.99
- 12 Nur Centel/Hamide Zafer, Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayınevi, 2008, s.441
- 13 Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi md. 6/1 [ilk cümle]: Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir
- 14 AİHM, Ceylan/Türkiye, 23556/94, 08 Temmuz 1999.
- 15 AİHM, Karakoç ve diğerleri/Türkiye, 27692/95 28138/95 28498/95, 15 Ekim 2002.
- 16 AİHM, Mehmet Hatip Dicle/Türkiye, 9858/04, 15 Ekim 2003.
- 17 AİHM, Karkın v. Türkiye, 43928/98, 23 Eylül 2003.
- 18 AİHM. Ecer ve Zeyrek / Türkiye, Basvuru no: 29295/95 ve 29363/95, parag. 32-37, 27.02.2001

07

**İddianame İnceleme Raporu**  
**MİT Mensubu**  
**Haberleri İddianamesi**

Yazar: Şerife Ceren Uysal  
Yayınlanma Tarihi: 13 Kasım 2020



### 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 organizasyonlarda temsil etmektedir. Komitedeki faaliyetlerinin bir 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 avukatlara 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 Toplumsal 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 Başsavcısı Vekili Hasan Yılmaz ve İstanbul Cumhuriyet Başsavcısı İrfan Fidan tarafından şüpheliler Aydın Keser, Barış Pehlivan, Barış Terkoğlu, E.E., Erk Acarer, Hülya Kılınç, Mehmet Ferhat Çelik 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 bulunduğu 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.

Hülya 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 Çelik ile Sorumlu Yazı İşleri Müdürü Aydın Keser, Odatv Genel Yayın Yönetmeni Barış Pehlivan ve Yeni Çağ Gazetesi yazarı Murat Ağirel gözaltına alınmış olup, Çelik, 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” denilmiştir.

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 belirtilmiştir.

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 Ağirel, 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 mütalaa için süre verilmiştir. Mütalaa dosyaya ancak ikinci duruşmaya bir gün kala ibraz edilmiştir. Mütalaa özetle; şüpheli gazetecilerin MİT mensuplarının kimlik bilgilerini ve dolayısıyla ailelerinin kimlik bilgilerini ve çalıştıkları görev ve faaliyetlerine ilişkin bilgileri yayınladıkları, yaydıkları ve 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, mütalaa 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 hükümle birlikte tahliye edilmişlerdir.
- Yurtdışındaki Erk Acarer hakkındaki dosyanın 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

#### 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 savcılar 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 savcılar "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 özellikli tartışmaların konusu oldukları için ilerleyen başlıklarda tartışılacaktır. Ancak burada şüpheli eylemleri başlığı altında 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 yanılsama yaratmaktadır. Kimi iddianameler olay örgüsünün karmaşıklığı yahut hukuki niteleme ile ilişkili gereksinimler nedeniyle elbette diğer bazı iddianamelere göre daha uzun olabilir. Ancak inceleme konusu iddianame, iddianame savcılarının tüm argüman, atıf ve nitelemelerine 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 paylaşımında 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 Çelik 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](http://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.

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

Bariş 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 savcılar 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 şu 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 anlaşılammaktadır. 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 tekrarla dile getirilmesi şüphelilere ilişkin olumsuz bir algı yaratma çabası harcanmış izlenimini güçlendirmektedir.

## 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 hukuki bir zemini olmadığı 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 sahiptir. 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 İçtimalı, sh.187). Aksi bir düşünce, örneksene (kıyas) yoluyla suç yaratma anlamına geleceği için suçta kanunilik ilkesine açık bir şekilde aykırılık oluşturur.

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. 329/1 yönünden ise sanıkların beraat ettiği görülmektedir. İddianamede hukuki niteleme 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.

## 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 açık 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 önemdeki noktalardan birisidir. İddianame savcılarını 50 sayfalık metin boyunca aslında bu noktanın etrafında dönüp durmuşlardır.

Örneğin, hukuki değerlendirme başlığı altında iddianamenin 23. sayfasında iddianame savcılarını 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 tarihli, 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 savcılarını 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 ana hatları ile tartışılacaktır. Ancak belirtmek gerekir ki burada sorun savcılarının yorumda bulunmaları değil, ancak yorum yolu ile suç oluşturmaya yönelik bir çaba içerisine girmiş olmalarıdır.

### 1. 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 demektir.

## 2. 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 ifadeler 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 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 atf yapılan Anayasa Mahkemesi kararı, bu değerlendirme kapsamında özel olarak önemsenmektedir. Yukarıdaki alıntıda da görüleceği üzere ilgili paragrafın bir yerinde 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 anlaşılamamaktadır. Burada alıntılanmış 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 "ifşa 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 bulunmamaktadır. Bu bağlamda iddianame savcılar tarafından kendi yorumlarını Anayasa Mahkemesi karar içeriği gibi sunan bir imla ve anlatım biçimi tercih edilerek iddianamenin güvenilirliği ciddi şekilde zedelenmiştir.

## 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 karşılaşılabilir. 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, 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 sorumluluğa 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 ihlalinin aşan bir niteliktedir. Basit bir hukuki niteleme 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". 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. Şöyle ki;

- Savcılık makamı tarafından tek bir fiil söz konusu iken bu file 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 nitelemenin yanlış yapılması yahut hiç yapılmamış olması nedeniyle bu iddianamede kendisine isnatta 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 anlaşılammış olup, aslında E.E.'ye bir suç isnat edilmemesine rağmen şüpheli sıfatı ile iddianamede yer verildiği izlenimi oluşmuştur.
- Son olarak bu suç tipi bağlamında en önemli iki hukuki tartışma olan; "bilginin daha önce ifşa 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." 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 Yönerge'nin 12. maddesinde "Savcılar görevlerini hukuka uygun olarak, adil, sürekli ve süratli bir biçimde, insan onuruna saygı gösterip koruyarak, insan haklarının 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 gereğinin 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 suçu 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 filleri hakkında itham edici yorumlar yapıldığı anlaşılmaktadır. Hemen hemen tüm incelenen iddianamelerde benzer bir olguya rastlanmış olması, yürütme erkinin bu tutumunun iddianame içerikleri belirlenirken yargının bir unsuru olan savcılar üzerinde belirleyici bir baskı 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 nev'i filtre görevi yapmaları gerekir.

Bu inceleme sonucunda tespit edilen ise filtre görevinin ifası yönünde bir çaba değil, aksine kanun koyucunun yerine geçme eğilimidir. Bununla beraber, şüphelilerin bir kısmının fillerini hukuka aykırı olarak niteleyen bir düzenleme olmamasına rağmen ve bu durum basit bir araştırma ile açığa çıkabilecek iken bu durumların gözardı edilmesi ya hukukî 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 fille (veya şüpheliyle) ilişkilendirilmeden hazırlanan bir iddianame, şüphelinin adil yargılanma hakkını (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 travmadır.

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.

Sonnot :

- 1 İlgili açıklamanın yer aldığı haber için, bkn: <https://www.aa.com.tr/tr/turkiye/istanbul-cumhuriyet-bassavciligidan-sehit-mit-mensubu-sorusturmasina-iliskin-aciklama/1759280> (erisim tarihi: 20.10.2020)
- 2 Adı gecen aynı haber
- 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
- 5 Çetin, 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>
- 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>
- 7 Nur Centel/Hamide Zafer, Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayınevi, 2008, s.441
- 8 AIHM. Ecer ve Zeyrek / Türkiye, Basvuru no: 29295/95 ve 29363/95, parag. 32-37, 27.02.2001
- 9 Süleyman Soylu'nun beyanları için: <https://tr.sputniknews.com/turkiye/202003051041535344-soyludan-odatvye-devlet-sirri-denilen-bir-sey-var-dir-hadi-bu-haberi-almanyada-yapsinlar/>
- 10 Yargıtay 13. Ceza Dairesi'nin 2011/17629 E. ve 6976 K sayılı 30/11/2011 tarihli ilamı
- 11 Yargıtay 12. Ceza Dairesi'nin 2015/15916 E ve 2016/765 K. sayılı 20/01/2016 tarihli ilamı



08

**İddianame İnceleme Raporu**  
**Büyükada İddianamesi**

Yazarlar: Clarissa Fondi & Hannah Beck  
Yayınlanma Tarihi: 27 Kasım 2020



## Yazarlar hakkında

Clarissa Fondi (Viyana, Avusturya), insan haklarına odaklı çalışmalar yapan bir avukat ve toplumsal kültürel antropologdur. PEN Norveç'in Türkiye İddianame Projesi için, Avusturya Ludwig Boltzmann İnsan Hakları Enstitüsü'nü temsil eden iki hukuk uzmanından biri olarak çalışma yapmaktadır.

Hannah Beck (Viyana, Avusturya) bir insan hakları avukatı olarak, Viyana Üniversitesi ve Güney Afrika, Pretoria Üniversitesi'nde insan hakları hukuku ve uluslararası ilişkiler hukuku eğitimleri görmüştür. PEN Norveç'in Türkiye İddianame Projesi'nde, Avusturya Ludwig Boltzmann İnsan Hakları Enstitüsü'nü temsil eden iki hukuk uzmanından biri olarak çalışma yapmaktadır.

## 1: Arka plan bilgisi

Bu hukuki rapor, 11 insan hakları savunucusu Ali Gharavi (İsveç vatandaşı), Günal Kurşun, İlnur Üstün, Muhammed Şeyhmus Özbekli, Nalan Erkem, Nejat Taştan, Özlem Dalkıran, Peter Frank Steudner (Almanya vatandaşı), Veli Acu, aynı zamanda Uluslararası Af Örgütü Türkiye Şubesi Direktörü İdil Eser ve Uluslararası Af Örgütü Türkiye Şubesi Başkanı Taner Kılıç'ın kovuşturulması ile ilgili 4 Ekim 2017'de hazırlanan "Büyükada iddianamesinin" (İddianame No 2017/4842) analizidir. Atölye eğitimi iki yabancı ülke vatandaşı dahil tüm sanıklar terör örgütü üyeliği şüphesi ile bağlantılı suçlarla itham edilmektedir. Dava, aktivist olarak stresle başa çıkma ve dijital bilgilerin korunması ile ilgili düzenlenen bir insan hakları atölyesinin ardından yaşanan "İstanbul 10'lusu" olarak bilinen gözaltı etrafında şekillenmiştir. Atölye çalışması, Temmuz 2017'de İstanbul yakınlarındaki Büyükada'da düzenlenmiştir. Atölye çalışmasının 3. gününde 10 insan hakları savunucusu gözaltına alınmıştır. Devam eden bir başka soruşturma kapsamında "Fethullahçı Terör Örgütü Üyesi" olmak gerekçesiyle atölye çalışması sırasında hâlihazırda 1 aydır cezaevinde olduğu için etkinlikte fiziki olarak bulunmadığı halde Taner Kılıç atölyenin hazırlıklarından haberdar olduğu şüphesiyle savcı tarafından iddianameye daha sonra eklenmiştir.

## 2: Soruşturma Safhası ve Tutuklu Yargılanma

### 2.1. Avukata Erişim

Polis 5 Temmuz 2017'de 10 insan hakları savunucusunu Büyükada'da gözaltına aldığı anda, 24 saatten uzun bir süre avukata erişimlerine izin vermedi. Tam olarak nerede bulduklarına dair kimseye bilgi verilmedi ve yalnızca ertesi gün gözaltında oldukları ortaya çıktı.

Ceza suçlaması olduğu andan itibaren derhal avukata erişim adil yargılanma hakkının temel bir niteliğidir ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 6/3-c maddesi ile Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin (MSHUS) 14/3-b maddesi ile güvence altına alınmaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ifade ettiği üzere: "Avukata derhal erişilmesi gözaltında olan şüphelilerin korunmasızlığına karşı önemli bir denge oluşturmakta, şüphelilerin polisin cebir ve kötü muamelesine karşı önemli bir güvence sunmakta, adli hataların önlenmesi, özellikle de soruşturma veya kovuşturma makamları ile zanlı arasında fırsat eşitliğinin sağlanması bağlamında 6. maddenin gerekliliklerinin yerine getirilmesine katkı sunmaktadır."

Ceza Muhakemesi Kanunu 154/2. maddesinde güvence altına alındığı üzere ulusal kanunlara göre de avukata erişim 24 saatten fazla kısıtlanamaz.

Sanıkların avukatlarına erişiminin engellenmesiyle önemli bir usul hakkı göz ardı edilmiştir ki bu durum korunmasızlıkları nedeniyle kendilerine yönelik hakkaniyetsiz bir dezavantaj ile sonuçlanmıştır. Ulusal ve uluslararası kanunlar ihlal edilmiştir.

## 2.2. Olumsuz Medya Kampanyası

Uluslararası Af Örgütü ve İnsan Hakları İzleme Örgütü'nün de belirttiği üzere, sanıklar gözaltına alındıkları andan itibaren çok sayıda yasadışı örgütle bağlantılı oldukları ve hükümet karşıtı protestolarla Türkiye Cumhuriyeti'ni parçalamaya dönük plan yaptıkları iddiasını dile getiren olumsuz bir medya kampanyasına maruz kaldılar. İddialar, yalnızca soruşturmaya erişimi olan kişilerin sahip olduğu bilgilere dayanıyordu. Bu nedenle, Büyükaada baskını sırasında elde edilen ve duyulanlara ilişkin detayların medyaya bilerek verildiği düşünülmektedir.

Yargılama öncesinde soruşturmaya gösterilen böylesi bir ilginin adil yargılanmanın genel durumuna doğrudan etkisi olabilmektedir. Yalnızca AİHS madde 6/2 ve MSHUS madde 14/3 kapsamında güvence altına alınan masumiyet karinesini ihlal etmesi değil, aynı zamanda AİHS madde 6/1 ile MSHUS madde 14/1'in gerektirdiği mahkemenin tarafsızlığını etkilemesi de mümkün.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi böylesi bir medya kampanyasının adil yargılanmaya etkisini incelerken farklı faktörleri değerlendirmektedir. Bu faktörlerden birisi "karşıt yayınların yetkililere atfedilip atfedilemeyeceği veya onların bilgisi dahilinde olup olmadığıdır."

Dolayısıyla, sanıkların, bilginin sızdırılmasına yetkililerin dahil olduğunu kanıtlayabilmesi durumunda, adil yargılanma prensibi ihlal edildi denebilir. Kamuoyu, yetkililerin kanuna aykırı nüfuzundan azade olmalıdır.

## 2.3. Tutukluluk

Yukarıda değinildiği üzere, 10 sanık 5 Temmuz 2017'de gözaltına alındı. Birbirlerinden ayrı ve farklı karakollara götürüldüler. 17 Temmuz 2017'de -herhangi bir suçlama olmaksızın gözaltına alınmalarının üstünden geçen 12 günün ardından- savcı tarafından sorguları yapıldı. Aynı gün, savcı "kuvvetli deliller, suçun mahiyeti, delillerin karartılmasının önlenmesi ihtiyacı ve kaçma şüphesi" gerekçesiyle tüm sanıkların tutuklanmasını talep etti." Ardından, hakim 6 sanık (Ali Gharavi, Günel Kurşun, İdil Eser, Özlem Dalkıran, Peter Frank Steudtner, Veli Acı) hakkında 17 Temmuz 2017 tarihinde tutuklama kararı verdi. Savcının 23 Temmuz 2017'de yaptığı itiraz üzerine İlknur Üstün ve Nalan Erkem hakkında da tutuklama kararı verilerek bu kişiler cezaevine gönderildi. Yalnızca Muhammed Şeymus Özbekli ve Nejat Taştan adli kontrol şartıyla serbest kaldı.

Kişi özgürlüğü yalnızca uluslararası hukukta değil, Türkiye hukukunda da korunan bir ilkedir. AİHS 5. madde, MSHUS 9. madde ve Türkiye Cumhuriyeti Anayasası 19. maddesi, kişiyi keyfi tutuklamadan korumaktadır. Özellikle de polisin gözaltı işleminin yargı tarafından hızlıca incelenmesi kişi güvenliğine yönelik haksız müdahalenin önüne geçmenin güvencesi işlevini görmekte ve devlet yetkisinin suistimal edilmesinden korumaktadır.

Hızlı bir biçimde inceleme gerekliliği bakımından, herhangi bir yoruma imkân bırakmayacak bir biçimde sıkı bir zaman kısıtlaması getirilmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Oral-Atabay v. Türkiye kararında belirttiği üzere, kişinin gözaltına alınması ve hakim karşısına çıkarılması arasında geçen sürenin dört günden fazla olması prima facie olarak, yani ilk bakışta çok uzundur. Benzer biçimde, İnsan Hakları Komitesi de herhangi bir gerekçe olmaksızın uygulanan dört günlük sürenin MSHUS'un 9. maddesinin ihlali olduğunu tespit etmiştir.

Bu bilgiler ışığında, 10 sanığın hakim karşısına çıkarılmadan önce 12 gün gözaltında kalması yalnızca uluslararası değil aynı zamanda ulusal standartlara da aykırıdır.

Gözaltı kararının hukukiliğine itiraz edebilmek için hızlıca hakim karşısına çıkarılmaya yönelik usul güvencesi ihlal edilerek, kişinin özgürlüğünden keyfi biçimde yoksun bırakılmasına yol açmıştır.

Tutuklu bulunan 8 sanık cezaevinde 113 gün kaldıktan sonra 25 Ekim 2017'de nihayet tahliye edilmiştir. Büyükaada atölye çalışmasından 1 ay önce 6 Haziran 2017'de tutuklanan Taner Kılıç 432 gün cezaevinde kaldıktan sonra 15 Ağustos 2018'de tahliye edilmiştir.

AİHS md. 5/3'e göre, yetkililerin iki seçeneği bulunuyor: zanlıyı makul bir süre içerisinde adli makam önüne çıkarmak veya yargılama süresince serbest bırakmak. Dolayısıyla, sanıkların tutuklanmasının gerekçesi olmalı ve genellikle, örneğin "kaçma tehlikesi, tanıklar üzerinde baskı kurma riski ve gizli faaliyetlerde bulunma riski, yeniden suç işleme riski, kamu düzeninin bozulmasına yol açma riski ve tutukluyu koruma ihtiyacı vb." kamu yararının bireysel haklardan ağır bastığı durumlar varsa kabul görmektedir". Kanıtlanma yükümlülüğü yetkililere aittir.

Sanıkları tutuklamak için bu gerekçelerden bazıları öne sürülmüş olsa bile, sanıkların, bilhassa Taner Kılıç'ın, cezaevinde geçirdiği süre görünüşe göre aşırı uzundur. Bunun yerine, şartlı tahliye veya duruşmalara katılmasının sağlanması gibi alternatif önlemler değerlendirilmeliydi. MSHUS madde 9/3 tutukluluğun kuraldan ziyade istisna olması gerektiğini özel olarak belirtmektedir.

## 2.4. Yeterli Şüphe

Soruşturma safhası genellikle delillerin değerlendirilmesi ile sona ermektedir. Ceza Muhakemesi Kanunu madde 170/2'ye göre, suçun işlendiğine dair yeterli şüphenin oluşup oluşmadığını belirleme sorumluluğu savcıya aittir. Savcı ancak bu durumu belirledikten sonra sürece devam edebilir.

4 Ekim 2017'de savcı 11 sanığı "terör örgütü üyesi" olmak ve (Taner Kılıç hariç) 10 sanığı "silahlı terör örgütüne yardım etmek" ile itham ettiği iddianamesini hazırladı. Savcının iddianameyi hazırlamasının 3 ay sürmesi gerçeği ithamlarını destekleyecek makul deliller bulmakta zorlandığını göstermektedir.

Aşağıdaki bölümlerde detaylı bir biçimde analiz edileceği üzere, savcı ceza gerektiren bir hata ve suçta dair delil bulamamış ve daha da kötüsü iddialarını teyit edilmemiş, uydurma delillere dayandırmıştır.

## 3: Yapı ve Biçim

İddianame (Türkçe versiyonu) 17 sayfadan oluşmaktadır. İlk 4 sayfada 11 sanığın alfabetik sırayla belirtildiği listede, kendileriyle ilgili bilgiler ile avukatları, tutuklanma/adli kontrol tarihleri hakkında bilgiler bulunmaktadır. Sanıkların yer aldığı listede isnat edilen suçla ilgili genel bilgiler yer almaktadır ve bu bölüm net bir biçimde yapılandırılmıştır.

İddianamenin "Soruşturma belgeleri incelendi" başlıklı kısmının farklı bölümlere ayrıldığı görülmektedir:

- giriş paragrafı
- her bir kişi ile ilgili genel isnatlar
- banka işlemleri ile ilgili olarak dört kişi hakkındaki isnatlar
- ele geçirilen cep telefonları ile ilgili paragraf
- sonuç paragrafları

Bu farklı bölümler başlıklarla birbirinden ayrılmamıştır ki bu durum iddianamenin asli niteliklerinin rahat bir biçimde anlaşılmasını zorlaştırmaktadır.

Savcı, iki tanığın beyanı bağlamında isnat edilen suçla ilgili bir giriş paragrafı ile başlayıp ardından sanıkların bağlantılı olduğu varsayılan örgütlerin listesini sunmaktadır. Savcı, "ülkenin anayasal düzeni aleyhine faaliyet yürütmek", "cebir, şiddet ve diğer hukuk dışı yöntemleri kullanarak devlet otoritesini baskı altına alarak, zaafa uğratarak ve yönlendirerek saptırılmış şer'i yasaların hakim olduğu teokratik bir devlet kurma amacıyla", "Türkiye Cumhuriyetini sona erdirmek", veya "silahlı halk ayaklanması" ifadeleriyle iddianamenin başında korku yaratacak bir hava yaratmaktadır.

İlk paragrafın ardından sanıkların her birine ayrıldığı görülen farklı bölümler gelmektedir. Benzer şekilde, yeni bir bölümün başladığını belirten ara başlıklar bulunmamaktadır. Bazı sanıklardan birden fazla kez bahsedilmekte ve bu durum iddianamenin yapısını anlamayı daha da zorlaştırmaktadır. WhatsApp yazışmaları, toplantı notları ve diğer belgelerden bölümler arasında çok fazla bahsedilmektedir. Bazı bölümlerin kovuşturma bakımından önemini göstermek için koyu yazılmakta ve altı çizilerek vurgulanmaktadır.

Savcı, Günel Kurşun, Özlem Dalkıran, Veli Acı ve Nejat Taştan'ın hesaplarından tam olarak ne kadar paranın transfer edildiğinden bahsederek devam etmekte, "toplumsal kaos", "şiddet fiilleriyle toplumsal düzeni tehdit" ve "Anayasal düzen ile toplumsal barışı hedef almak" gibi ifadelerle iddianamenin başında yaptığı gibi duygulara hitap ederek bitirmektedir.

Genel olarak iddianamenin biçimi ve önemli olguların, detayların sunumu tatmin edici değildir. Özellikle iddianamenin yapısını net olarak ortaya koymak ve sonuç olarak içeriğin daha hızlı anlaşılmasını kolaylaştırmak için başlıklara ihtiyaç bulunmaktadır.

Zira iddianame, sanıklara haklarındaki isnatları resmen bildirme işlevi nedeniyle ceza yargılamasının adil ve şeffaf olmasında hayati bir rol oynar. Dolayısıyla, iddiaları açık olan iyi yapılandırılmış bir iddianame hazırlamak savcı için yüksek öncelik taşımaktadır.

## 4: Türkiye hukuku bakımından analiz

Bu iddianameyi Türkiye Cumhuriyeti Ceza Muhakemesi Kanunu'nun kamu davasını açma görevini düzenleyen 170. maddesi temelinde analiz ettik ve değerlendirdik.

### 4.1. CMK md.170/3'ün Genel Değerlendirilmesi

İddianamede şüphelilerin kimlik bilgileri, avukatları, tutuklanma ve adli kontrol kararları gibi temel gereklilikler doğru bir biçimde yer almaktadır.

Ancak, isnat edilen suç ve Ceza Kanunu'nun ilgili sevk maddeleri konusunda bazı tutarsızlıklar bulunmaktadır. "Suç" olarak yazılanlar "terör örgütü üyeliği ve silahlı terör örgütüne yardım" olarak belirtilmektedir. Fakat "İlgili Maddeler" bölümünde yalnızca üyelikle ilgili maddelere (Türk Ceza Kanunu 314/2, 53/1 ve 58. maddeleri ile 3713 Sayılı Terörle Mücadele Kanunu temelinde 3. ve 5. maddeleri) değil, ayrıca silahlı örgüt adına suç işleme fiilleri ile ilgili olan "Türk Ceza Kanunu'nun 220/6." maddesine de değinilmiştir. Suç olarak değinilmiş olmasına rağmen örgüte yardım etme ile ilgili olan madde (Türk Ceza Kanunu'nun 220/7. maddesi) tamamen atlanmıştır.

İddianamenin "Suç" ve "İlgili Maddeler" kısmı her zaman tutarlı olmalıdır. Mevcut davada TCK md. 220/6 ve ayrıca TCK md. 314/2 kapsamında düzenlenen suçlar maksimum 15 yıl hapis cezası anlamına gelmektedir. Ancak, TCK md. 314/2 (üyelik suçu) çok daha ağır ve hüküm giyilmesi durumunda verilen ceza ortalama 7 yıla kadar çıkabilirken TCK md. 220/6 kapsamındaki ceza çoğunlukla bu sürenin yarısına denk gelmektedir. Bu nedenle, kovuşturmada sanıkların hangi suçlarla itham edildiğinin bilinmesi son derece önemlidir.

Dahası, Taner Kılıç'ın iddianameye neden eklendiği açık değildir. Büyükada atölye çalışması düzenlendiğinde kendisi bu konuyla ilgili olmayan bir başka soruşturma kapsamında hâlihazırda 1 aydır cezaevinde bulunmaktaydı. Savcı, Taner Kılıç'ı Büyükada'daki atölye çalışmasının hazırlıklarından haberdar olmak ve diğer sanıklardan bazılarıyla iletişimde bulunmakla suçlayarak kendisini Büyükada davasıyla ilişkilendirmiş, iddianameye eklenmesini bu şekilde gerekçelendirmiştir. Sanıkların birçoğu Uluslararası Af Örgütü üyesi olduğu için Taner Kılıç'ın da arkadaşıdır, bu nedenle onların iletişim bilgilerine sahip olması tuhaf değildir. Ek olarak, bu argüman silsilesi, Taner Kılıç'ın atölye çalışmasının hazırlıklarından sadece "haberdar" olmasının kendisini nasıl suçlu hale getirdiğini veya diğerlerinin davasıyla nasıl ilişkilendirdiğini açıklamamaktadır.

### 4.2. Deliller, Ceza Muhakemesi Kanunu md. 170/4

Bu iddianame ile ilgili analiz ve değerlendirmemiz, delillerin sunulması, daha net bir ifadeyle, delillerin iddia edilen suçlarla bağlantısının kurulmasıyla ilgili önemli kaygılara işaret etmektedir. Bu raporun çerçevesinin ötesine geçmemek için her bir delili tek tek analiz edemeyeceğiz, ancak kaygılarımıza yol açan noktalardan bazıları ile ilgili genel değerlendirmemizi yapıp bazı somut örnekler vereceğiz.

#### 4.2.1 İnsan Hakları ile İlgili Bir Atölye

Tüm iddianame, Büyükada'da gizli bir şekilde düzenlendiği varsayılan bir atölye çalışması etrafında

şekillenmektedir. Ancak olgusal koşullar bahse konu atölyenin herhangi bir biçimde gizli olduğu iddiasını desteklememektedir. Aksine, Türkiye'deki insan hakları örgütlerinin oluşturduğu bir ağ tarafından organize edilen bu atölye çalışması, insan hakları topluluğu arasında genelde bilinmekteydi ve hükümet yanlısı medya tarafından yaygın bir biçimde haberleştirilmişti.

Dahası, etkinliğin herkese açık bir otelde düzenlenmiş ve atölye çalışmasının otelin herkese açık alanlarına bitişik camlı bir odada yapılmıştı.

Dolayısıyla, katılımcılar seminer odasının açık kapısından rahatlıkla görülebilir ve etkinlikte konuşulanlar başka kişiler tarafından rahatlıkla duyulabilirdi.

Atölye çalışması ile ilgili aktarılan bu olgusal koşullar atölye çalışmasının gizli olmadığını açıkça göstermektedir. Bu durum iddianameyi okuyan kişilerin aklına tüm iddianame boyunca etkinliğin neden "gizli" olarak anıldığı sorusunu getirmektedir. Bu atölye çalışmasını daha başlangıçta suçmuş gibi gösterme amaçlı olabilir mi? Tüm iddianame, bu atölye çalışmasının düzenlenmesi etrafında şekillendiğinden, görünen o ki, iddianame hazırlamak için yeterli şüphe içeren koşullar yaratma amacıyla savcının üzerinde baskı kurulmuştur. Bu izlenim iddianamede bu gibi atölye çalışmalarını "toplumsal kaosa yol açacak hareketler oluşturmak toplantı ve faaliyetler düzenlemek" biçiminde tanımlanan bir başka ifade ile bağlantılıdır. Yukarıda özetlendiği üzere, bu atölye çalışmasının, salt toplumsal kaos örgütlenme amacıyla gizli bir yeraltı toplantısı olduğu izlenimi söz konusu değildir.

#### 4.2.2. Suç Unsuru İhtiva Eden Yazışma ve İletişim

Açıkça görülüyor ki, birçok sanık iddianame hazırlandığı sırada sırf terör örgütü ile bağlantısı olduğundan şüphelenilen birisi ile sözde "iletişimi" olduğu iddiası nedeniyle şüpheli hale gelmiştir. Ancak, kurulan bu "iletişimlerin" içeriğinde gerçek anlamda suç unsuru bulunamamıştır veya en azından bu bağlamda ne tür suçlamaların yapıldığı netleştirilmemiştir.

Örnek verecek olursak, bu konuşmalardan bir tanesi ortak bir arkadaşın ziyaret edilmesi ve kalacak bir yere ihtiyaç duyulması ile ilgilidir. İddianameyi okuyanların aklına böylesi bir konuşmanın iddianameye neden dahil edildiği sorusu gelmektedir. İddianamede değinilen ortak arkadaş bir LGBTİ+ aktivistidir. Ancak bu kişilerle ilgili yasa dışı veya suçlayıcı bir unsur bulunduğu dair bir iddiada bulunulmamıştır. Savcının queer topluluğunun kıymetli üyeleri hakkında genel bir şüphe oluşturmak gibi bir amacı yoksa böylesi bir konuşmayı iddianameye neden eklediği net değildir. Böylesi bir amacı var ise, bu durumun savcının ayrımcılık ve insan onuru kavramlarını ihlal etmesi nedeniyle çok ciddi kaygılara yol açacağı kesindir.

Bir diğer sanıkla ilgili olarak, savcı kendisinin bu konuyla alakası olmayan bir operasyonda tutuklanan bir başka kişiyle "telefon konuşması kayıtları bulunduğu" bahsetmektedir. Bahse konu telefon konuşmasının içeriğinin herhangi bir şekilde suç içermediği aşıkâr olduğu için bu konuşmanın içeriğinden iddianamede bahsedilmemektedir. Yukarıda değinilen diğer örneklere benzer biçimde bu konuşmanın sanıklara karşı delil olarak neden iddianamede yer aldığı veya sanığın bu bağlamda neyle suçlandığı da belli değildir.

İddianamenin delil listesinde böylesi konuşmaların yer alması, belli ki sanıkların, herhangi bir yasadışı faaliyette bulunup bulunmadığı belli olmayan kişilerle bir biçimde bağlantılandırılacaklarına dair teoriye temel teşkil etmek için kullanılmaktadır. Böylesi konuşmaları listeye dahil etmek, görünüşe göre rastgele içeriklerinden bahsetmek, bir kez daha iddianamenin hayali, uydurma bir bağlantı oluşturmaya çabaladığı, hatta sadece tanıdıkları yüzünden sanıkları suçlu saymaya çalıştığı izlenimini vermektedir. Alakasız konularla ilgili olarak bir başka zamanda gözaltına alınmış birisi ile iletişim halinde olmanın sanıklara karşı delil olarak kullanılmasının aşırı zorlama olduğu aşıkârdır. Sadece tanıdıkları yüzünden suçlu sayılma AİHS md. 6/2'de belirtilen masumiyet karinesi ile doğrudan çelişki halindedir.

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Yüksek Komiserliği Ofisi'nin "Olağanüstü Halin Türkiye'deki İnsan Haklarına Etkisi Raporu" "Ceza Kanunu'nda yer almayan cezalandırıcı önlemlerin yalnızca (kamu görevlileri veya insan hakları savunucuları gibi) asli 'şüphelileri' değil aynı zamanda bu kişilerle ilişkisi olanları da hedef aldığı" gözleminde bulunmaktadır. BM İHYK açıklamasına şu şekilde devam etmiştir: "Bu durum Hükümetin kişilere ilişkin hukuki sorumluluğu, adil olmayı ve hukuki kesinlik prensiplerini ihlal eden, sadece tanışıklık nedeniyle suçlu sayılma veya kolektif suçlama ile ilgili kanuna aykırı standartları



uyguladığına dair kaygıları artırmaktadır.” Bu açıklama, Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiserinin “Türkiye’de Olağanüstü Hal Kapsamında Alınan Tedbirlerin İnsan Haklarına Etkilerine ilişkin Genelgesi” yayınında dile getirdiği kaygılarla benzeşmektedir. Komiser yalnızca doğrudan şüphelileri değil aynı zamanda bu kişilerle bir biçimde ilişkili olan insanları da hedef alan bir dizi önlemlerle ilgili görüşlerini açıklayarak şu sonuca varmıştır: “Komiser, bu tür önlemlerin muhataplarından birçok kişi tarafından dile getirilen “sadece tanışıklık nedeniyle suçlu sayılma” izlenimini besleyeceği yönünde endişe duymaktadır.” Komiser bu bağlamdaki “hiçbir tedbirin, olağanüstü hal olsun ya da olmasın, demokratik bir toplumda yeri yoktur” görüşündedir.”

### 4.2.3. Ele Geçirilen Dosyalar

Bazı sanıklar bakımından haklarındaki esas deliller bilgisayarlarından veya otel odalarından elde edilen belgelerdir. Yukarıda değinilen iletişim örneğinde olduğu gibi iddianamede yer alan bu belgelerin suçlayıcı niteliği ile ilgili noktalar okurun zihninde aydınlatılmamaktadır.

Bir örnekte, savcıya göre “Bu belgeyi kimseyle paylaşmayınız, bilgisayarınızda veya masanızda açık halde bırakmayınız” biçiminde not düşülmüş bir belge önemlidir. İddianamede bahse konu bu belgenin bir kampanya ile ilgili çok sayıda sanatçının isim ve telefon numarasını içerdiği açıklanmaktadır. Başka kişilerin iletişim bilgilerinin paylaşılmamasını istemek oldukça makul görüldüğünden, bir kişinin bilgisayarında böylesi bir belge bulmanın suçlayıcı niteliğinin ne olduğu anlaşılamamaktadır. Bulunup incelenen diğer belgeler keyfi bir biçimde işlerinden ihraç edildikten sonra açlık grevine başlayan ve daha sonra terör örgütü üyesi olmak şüphesiyle tutuklanan iki öğretmen ile ilgilidir. Bu öğretmenler, özellikle de o aşamada henüz terör örgütü suçlamasından hüküm giymedikleri için, tahliye edilmeleri amacıyla birçok kişinin açıktan kampanya yürüttüğü de dikkate alındığında, bu kişilerle ilgili şüphelilerin bilgisayarlarında materyal bulunması tuhaf değildir.

İddianamenin terörizm suçlamasıyla karşı karşıya kalan bir kişi ile salt iletişim kurmuş olmanın terörizmden hüküm giyme ile eşdeğer tutulduğu görüşü bir kez daha ortaya çıkmaktadır. Esasen savcının bu iddianamede bahsettiği durum diğer tüm davalarla ilgili ciddi kaygıları da gündeme getirmektedir. Şayet savcı mevcut iddianamedeki sanıkları diğer davalardaki sanıklarla iletişime geçtikleri için suçluyorsa diğer tüm davalardaki masumiyet karinesinin de hâlihazırda ihmal edildiğini varsayabiliriz ki, bu durum da AİHS md. 6/2’nin birçok yönden ihlal edildiği anlamına gelir.

Bunlardan ardından iddianame, atölye çalışmasıyla alakalı olmayan bir toplantının protokol notlarına sayfalarca yer vermiştir. Sanıklardan bazıları bu toplantıya katılmış ve toplantıda çeşitli konular ele alınmıştır. Tutuklanan iki öğretmenin ve açlık grevinde olan diğer kişilerin durumu da gündeme gelmiş fakat paylaşılan fikirlerin büyük çoğunluğu, protesto veya kampanyalarla kazanılan ivmenin sürdürülebilmesi üzerine olmuştur. Katılımcılar bilhassa 2017 yılı Nisan ayında Cumhurbaşkanlığı yetkilerinin genişletilmesine ilişkin düzenlenen anayasa referandumu ile ilgili başarısız kampanyaya dair görüşlerini aktarmıştır. Katılımcıların genel olarak ortak bir siyasi görüşe sahip olmadıkları, ancak adalet talebi, özgürlük ve demokrasi gibi ortak noktaları önceliklendirmek için farklılıklarının üstesinden gelmek istedikleri dahi tartışılmıştır. Hukuken objektif bir gözden bakılınca bu taleplerin hiçbirisinin katılımcıların iddia edilen terörist örgütlere dahil olduğu sonucuna ulaştırmaması gerekmektedir. Şayet savcı adalet, özgürlük ve demokrasi talebini terörist bir gündem olarak değerlendirmiyorsa, savcının bu protokolün sanıkları nasıl suçlu gösterdiği sonucuna vardığı okuyucular bakımından yine net değildir.

Esasen, savcı bu notları “sivil toplum kuruluşu gibi hareket eden ancak terör örgütleri tarafından yönetilen örgütlerin girişimiyle Gezi Parkı benzeri yeni bir kalkışma gerçekleştirme çabası” olarak yorumlamaktadır. Savcının düşüncesine göre teröristler de hükümet politikalarına karşı olduğu için hükümet politikalarına karşı kampanya yürütmek isteyen kişiler otomatik olarak terör örgütleri ile ilişkilendirilmektedir. Hükümet karşıtı barışçıl protesto düzenlemeye ilişkin tartışma yürütmenin dahi anayasal düzene karşı bir tehdit olarak değerlendirilmesi gerektiğine dair bu inanışın toplanma ve örgütlenme özgürlüğünü düzenleyen AİHS md. 11 kapsamında hayli sorunlu olduğu aşikârdır.

### 4.2.4. Telefonda “ByLock” Uygulamasının Bulunması

İddianame boyunca görünüşe göre kovuşturmada önemli bir rol oynayan “ByLock” telefon uygulaması konusu tekrar tekrar geçmektedir. ByLock bir şifreli mesajlaşma uygulamasıdır. Anlaşılması zor gerekçelerle, uygulamayı kullanmak veya indirmek dahi Türkiye’de görülen bazı eski ceza davalarında



sanığı terör örgütleriyle ilişkilendirmek için defalarca delil olarak değerlendirilmiştir. Ancak, mevcut iddianamede sanıkların çoğu bahse konu uygulamayı kullanmakla değil bu uygulamayı kullandığı iddia edilen bir kişi ile iletişim halinde olmakla suçlanmaktadır.

Bu bağlamda, Birleşmiş Milletler Keyfi Tutuklamalar Çalışma Grubu'nun (WGAD) 42/2018, 44/2018, 29/2020 ve 30/2020 görüşlerine, ayrıca İnsan Hakları Komitesi'nin (HRC) keyfi gözaltı, tutuklama ve adalete erişim ile ilgili 2980/2017 nolu Bildirimi'ne atıf yapmak isteriz. Hem WGAD hem HRC sadece ByLock uygulamasını kullanmanın kişinin gözaltına alınması ve tutuklanması için yeterli bir gerekçe oluşturmasını katı bir şekilde reddetmektedir.

Analiz edilen iddianamede, savcı sanıklardan birisinin "ByLock kullanıcısı olduğu bilinen" bir kişi ile konuşmalarını belgeleyen kayıtların olduğuna sık sık atıf yapmaktadır. Ancak, bahse konu konuşma iddianameye eklenecek kadar alakalı görülmemiş olmalıdır ki, bundan da o konuşmalarda suç unsuru olmadığı sonucunu çıkarabiliriz. Bu konuşmaların ByLock kullanılarak gerçekleştirilmediğinin de dikkate alınması önemlidir. Bu konuşmalar -savcıya göre- sadece ByLock kullanıcısı olarak bilinen bir kişi ile gerçekleştirilen konuşmalardır. İddianameyi okuyanlar bakımından ByLock kullanıcısı olduğu varsayılan bir kişi ile temas halinde olmanın sanıklara karşı -bazılarının durumda tek delil olarak- tekrar tekrar delil olarak sunulduğunu görmek kafa karıştırıcıdır. Sanığın sadece ByLock kullanıcısı olduğu iddia edilen birini tanıyor olduğu için suçlanması tamamen saçmadır. Ek olarak, hükümetin ByLock kullanıcılarını tanımlama sisteminin genel olarak kusurlu olduğu bilinmektedir.

Sonuç olarak: uluslararası düzeyde erişilebilir olan ve yaygın bir biçimde indirilmiş bir telefon uygulaması ceza gerektiren bir suçu temsil etmez. Fakat, bir kişiyi uygulamayı gerçekten kullandığı için değil de, iletişimde olduğu bir başka kişi uygulamaya sahip olduğu veya kullandığı için kovuşturmak akıl almaz bir durumdur ve herhangi hukuki bir fiilin kapsamı dışında kalmaktadır.

#### 4.2.5. Banka Hesapları ve Transferler

Ayrıca, iddianamede bazı sanıkların yapmış olduğu banka havalelerinin de suç varsayılması tekrarlanan bir konudur. Ancak, iddianame bu banka havalelerinin suç ile bağıntı göstermekte yine başarısız olmaktadır. Bu transferlerden bazıları mevcut kovuşturma ile ilgisi olmayan olaylar kapsamında soruşturulan kişi ve örgütlere yapılmış veya onlardan gelen havalelerle ilgilidir. Bir kez daha herhangi bir olgusal kanıt veya gerekçe olmaksızın muhtemel terör örgütleri ile bağlantı kurma girişimi olduğu görülmektedir.

Türkiye genelinde insanların yaygın olarak kullandığı bankalardan birisi olmasına rağmen Gülen ile bağlantılı "Bank Asya"da hesabı bulunması da bazı sanıklara karşı delil olarak iddianameye eklenmiştir. Sadece bahse konu bankada hesabının olması bir kişinin herhangi bir yasadışı faaliyete katıldığına dair kanıt olmadığı ortadadır.

#### 4.2.6. Diğer Suçlar

Diğer suçlamalar sanıklardan bazılarının çocuklarını Gülen ile bağlantılı okullara göndermiş olması etrafında şekillenmektedir. Tek başına bu Gülen organizasyonu ile bağlantı veya bir ideolojik görüş ortaya koymaz.

İddianamede bahsi geçen bir diğer olay ise Türkiye'ye yönelik "gaz" ihracatına son vermesi talebiyle Güney Kore'nin Ankara Büyükelçiliği'ne hitaben yazılan belgeler ile ilgilidir. Bazı ek araştırmalar sonucunda, bu durumun göz yaşartıcı gaz ile ilgili olduğunu tespit ettik. Böylesi bir durum kullanılan kelimeler açısından çok ufak bir fark gibi görülebilir ancak anlam olarak büyük bir fark içermektedir ve bahse konu fark iddianamede açık bir biçimde ifade edilmelidir.

### 5: Uluslararası Hukuk Bakımından Analiz

#### 5.1. Masumiyet Karinesi

AİHS md. 6/2 ve ayrıca MSHUS md.14/2 masumiyet karinesi prensibini nitelemektedir: "Bir suç ile itham edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar masum sayılır." Sanıkların ceza davalarında

korunmasına ilişkin bu temel hak ispat yükümlülüğünü savcılara yüklemekte ve bir suçla itham edilen herkesin bu şüpheden yararlanmasını güvenceye almaktadır. İkincil delillerin kullanıldığı her durumda, delil ve suç arasındaki illiyet bağının uygun bir biçimde değerlendirildiğinin gösterilmesi yaşamsal öneme sahiptir. Ayrıca, bu net ve asli nitelikte olmalıdır.

Birçok sanık bakımından iddianamede değinilen tek delil ya bilgisayarlarında bulunan ve suçlanmaması gereken belgeler veya bu kovuşturmayla alakası olmayan başka soruşturma kapsamında gözetilene alınmış kişilerle yapılan görüşmelerin kayıtları ya da telefonlarında ByLock uygulaması olduğu varsayılan kişilerle sadece iletişim halinde bulunmak olmuştur. İddianame ayrıca bu konuşmaların veya belgelerin içeriğinin sanıkları iddia edilen suçlarla veya bu kapsamdaki herhangi bir suçlayıcı davranışla nasıl ilişkilendirdiğini gösterememektedir.

Alakasız kayıtları delil olarak eklemek ve sanıklar hakkında net olmayan ithamlarda bulunmak AİHS md. 6/2'de güvence altına alınan adil yargılanmaya ilişkin masumiyet karinesini ciddi bir biçimde tehdit etmektedir.

## 5.2. Suçlamanın Niteliği ve Nedeni Hakkında Derhal Bilgi Edinmek

"Kişinin kendisine yönelik suçlamanın niteliği ve nedeni hakkında anladığı dilde derhal detaylı bilgi edinmesinin" gerekli olduğunun AİHS md. 6/3-a ile MSHUS md.14/3-a kapsamında altı çizilmektedir. Bu gereklilik uygun bir biçimde savunma hazırlamasına imkân sunacak şekilde iddialarla ilgili tam ve detaylı bir biçimde bilgi edinme hakkını oluşturmaktadır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarında birçok defa sanığın "yalnızca suçlamanın nedeni yani işlediği iddia edilen fiiller ve iddiaların dayanağının ne olduğu değil aynı zamanda bu fiillerin hukuki niteliği konusunda da bilgilendirilmesi" gerektiğini belirtmiştir." Dolayısıyla, iddia edilen suç(lar)la ilgili mümkün olduğu kadar detay ve kesin bilgi sunmak savcının görevidir.

Bu noktada yukarıda hızlıca değindiğimiz -savcı iddianamede TCK md. 314/2 ve md. 220/6'ya atıf yaparak sanıkları "terör örgütü üyesi olmak" ve "silahlı terör örgütlerine yardım etmek" ile suçlamıştır–bir noktanın detaylarına girmemiz gerekmektedir.

TCK md. 220/6 şu şekildedir: "Örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleyen kişi, ayrıca örgüte üye olmak suçundan da cezalandırılır." Savcının bu somut madde ile ilgili durumlarda "örgüt adına suç işleyen" ifadesini kullanması "silahlı terör örgütlerine yardım etmek" ifadesinden daha doğru gibi görünmektedir. Silahlı terör örgütüne yardım etmek suçu TCK'nın 220/7. maddesinde şu şekilde düzenlenmektedir: "Örgüt içindeki hiyerarşik yapıya dahil olmamakla birlikte, örgüte bilerek ve isteyerek yardım eden kişi, örgüt üyesi olarak cezalandırılır." Kanunda açıklanan iddialar farklı olmasına karşın sanıklar her iki durumda da örgüt üyesiymiş gibi cezalandırılmaktadır.

Savcının dili her zaman net ve anlaşılır olmalı, herhangi bir spekülasyon veya yanlış yoruma meydan vermemelidir. "Silahlı terör örgütüne yardım etme" konusunda TCK md. 220/6'ya atıf yapmak, sanıkların haklarındaki suçlamalar ile ilgili doğru bir biçimde bilgilendirme ve savunmalarını buna göre hazırlama haklarından mahrum ettiği için AİHS'in 6. maddesi ile MSHUS'un 14. maddesini ihlal etmiştir.

## 5.3. Savcıların Rolüne Dair İlkeler

Birleşmiş Milletler Savcılarının Rolüne Dair İlkeler (BM İlkeler) belgesi ile tüm ceza sistemlerinde ceza suçlarının adil, tarafsız ve etkili bir biçimde kovuşturulmasının sağlanması için standartlar koymaktadır. Savcılarının niteliği, seçimi ve eğitiminin yanı sıra ceza yargılamalarındaki konum ve görevleri de belirlenmiştir.

Ceza muhakemesindeki rolü bakımından savcılara dair özellikle 10 ila 16 ilkeleri savcının mevcut iddianameyi hazırlamasındaki yaklaşımın analiz edilmesinde büyük öneme sahiptir. Bu ilkeler uyarınca, bir savcının görevlerini "adil, sürekli ve süratli bir biçimde ve insan onuruna saygı gösterip, koruyarak yerine getirmesi, bu suretle adil yargılanmanın gerçekleşmesine ve ceza adaleti sisteminin düzgün işlemesine katkı sunması" (BM İlkeler 12. madde) beklenir. Daha somut olarak, savcılar görevini yerine getirirken tarafsız ve objektif hareket etmeli, zanlının durumuna ve yararına olan durumları dikkate almalı, ellerinde bulunan bilgiyi gizli tutmalıdırlar (BM İlkeler 13. madde).

Ne yazık ki, mevcut iddianameyi hazırlayan savcı bu standartlara uymamıştır. Sanıkların lehine olan deliller dahil edilmemiştir. Yukarıda gösterildiği üzere kanuna aykırı fiillerle ilişkilendirmeden temelsiz isnatlarda bulunulmuştur. Kişi özgürlüğü ve güvenliği veya adil yargılanma hakkı gibi temel insan hakları gözardı edilmiş ve çeşitli biçimlerde ihlal edilmiştir. İddianamenin daha ilk paragrafında savcının objektif veya tarafsız hareket etmediği göze çarpmaktadır. Savcı toplanmış delilleri detaylı incelemesinden önce sanıkların yıkım ve şiddet ile nasıl bağlantılı oldukları ve Türkiye Cumhuriyeti'ni yıkma planları olduğunu renkli bir tasvirle aktarmaktadır. Ancak, yukarıda detaylı bir biçimde analiz edildiği üzere, iddianame bu ağır ithamlara ilişkin herhangi somut bir delil sunamamıştır.

Savcı kovuşturmayaya devam edip, iddianame hazırlamak yerine sanıklar hakkındaki iddiaların temelsiz olduğunu fark ettiği ilk anda soruşturmayı durdurmalıydı. Aksine, savcının yasal fiiller bile olsa yasal olduğu halde yasadışı gibi sunulan fiillerle ilgili olarak da bulabileceği her türlü "delile" başvurduğu görülmektedir.

Dolayısıyla, savcı BM İlkeleri standartları uyarınca hareket etmemiş, aksine bu ilkeleri aktif bir biçimde ihlal ettiği görülmüştür.

## 6: Sonuç ve Tavsiyeler

Bu iddianame boyunca isnat edilen fiiller etrafında yer alan koşullar büyük oranda abartılmış ve çoğunda hukuki gerekçelendirme eksik kalmıştır. Görünüşe göre, atölye ile düzenleyicileri veya katılımcılarını herhangi bir yasadışı faaliyetle ilişkilendirilecek yeterli delil bulunmadığı için sonuç itibarıyla iddianameye ağırlık kazandırmak için aşırı derecede ikincil delil dahil edilmiştir.

Sonuç olarak, yukarıda detaylı bir biçimde ele alındığı üzere, mevcut iddianame bir dizi ulusal ve uluslararası standardı ihlal etmekte ve bizlerde Türkiye'deki yargılamaların adil ve şeffaf olduğuna dair güvenceler bakımından ciddi kaygılar oluşturmaktadır.

11 sanığa ilişkin soruşturmanın başladığı ilk andan itibaren kovuşturma süresince devam eden ve bu çalışmada analiz edilen iddianamenin hazırlanmasıyla ilk zirvesine ulaşan bir dizi insan hakkı ihlali gözlemlenmiştir. Bu bakımdan, iddianamenin kanuni ve maddi tutarsızlıklardan oluşan eksiklikleri ortaya çıkmıştır.

Öncelikle, iddianame yeterince yapılandırılmamıştır ve başlıklar eksiktir. Bu durum ithamları anlamada zorluklara yol açmaktadır. Savcının kullandığı baskın üslup tarafsızlığı ile ilgili ciddi şüpheler doğurmakta ve sanıkları olumsuz şekilde sunmaktadır.

İkincisi, savcı iddianame hazırlamak bir yana kovuşturmayaya devam etmeye yetecek delil dahi bulamamıştır. İnsan hakları savunucularının yasal faaliyetleri hiçbir koşul altında suç haline getirilmemelidir. Bu sürecin hüküm giyilmesi ile sonuçlanması diğer insan hakları savunucularının da kovuşturulma korkusuyla faaliyetlerini durdurmasına yol açabilir ve Türkiye'deki sivil toplum nezdinde geniş etkileri olabilir. Savcı yalnızca yeterli delil bulmakta başarısız olmamış ayrıca -hukuken doğru bir iddianame hazırlamanın ön koşulu olan- mevcut delilleri isnat edilen suçlarla ilişkilendirmede de başarılı olamamıştır.

Son olarak, savcı kanunlara atıf yaparken yanıltıcı bir dil kullanmıştır. Bir savcı yazdıklarının yol açacağı asli etkiyi ve bunların sanıkları nasıl etkileyeceğinin her zaman farkında olmalıdır. Yorumla imkân bırakmayan açık bir yazım isnatları anlamak açısından son derece önemlidir ve savunmaların hazırlanmasında rehberlik işlevi görür.

Türkiye'deki ceza kovuşturması sürecinin gözden geçirilmesini ve geliştirilmesini güçlü bir biçimde tavsiye ediyoruz. Aşağıdaki somut adımlar atılabilir:

1. Savcıların iddianame hazırlarken kullanabileceği standart bir şablon hazırlanması. Böylelikle, savcıların gerekli tüm detayları sunan yapıda bir belge hazırlamasına yardımcı olacak net bir format ve başlıklar önceden tanımlanmış olacaktır.
2. Savcılara yönelik özellikle delile dayalı gerekçelendirme ve bu delillerin iddia edilen suçla nasıl bağlantılandırılacağı hakkında hukuk eğitimleri verilebilir. Görünüşe göre, savcılar bakımından

bir yanda ilgili ithamları diğer yanda delilleri listeleme konusunda bir sorun bulunmamaktadır. Ancak, iddianamenin net olarak eksik olan yönü bunların birbiriyle nasıl bağlantılı olduğunu gösteren bir bölümünün olmamasıdır. Bu bir iddianamenin en önemli kısmı olduğu için bir savcının sistemi anlaması ve gerekli becerileri uygulayabilir olması gerekmektedir.

3. Savcılara, BM Savcılarının Rolüne Dair İlkelerinin tartışılmasını da içeren düzenli farkındalık eğitimleri verilebilir. Bu, özellikle savcılarının görevlerini adil, tutarlı ve hızlı bir biçimde yerine getirmesi ve insan onuru ile insan haklarının savunulması için gereklidir. Tartışmalar bu standartlar çerçevesinde, bahse konu standartların insanların haklarının korunmasının sağlandığı bir yargı süreci ve ceza adaleti sisteminin iyi bir biçimde işleminin sağlanmasına nasıl katkı sunabileceği konusuna odaklanabilir.

Sonnot :

- 1 Uluslararası Af Örgütü <https://www.amnestyusa.org/press-releases/absurd-terrorism-investigation-launched-into-amnesty-internationals-turkey-director-and-nine-others/> (Erişim 6 Kasım 2020)
- 2 Davacı Simeonovi Davalı Bulgaristan, AİHM no. 21980/04 (12 Mayıs 2017) paragraf 112.
- 3 Uluslararası Af Örgütü <https://www.amnesty.org/download/Documents/EUR4473292017ENGLISH.pdf> (Erişim 6 Kasım 2020)
- 4 İnsan Hakları İzleme Örgütü <https://www.hrw.org/news/2020/07/06/turkey-politically-motivated-conviction-activists> (Erişim 6 Kasım 2020)
- 5 Beggs v. Birleşik Krallık, AİHM no. 15499/10 (16 Ekim 2012) paragraf 124.
- 6 Uluslararası Af Örgütü <https://www.amnesty.org/download/Documents/EUR4473292017ENGLISH.pdf> (Erişim 6 Kasım 2020)
- 7 Davacı Oral ve Atabay Davalı Türkiye, AİHM no. 39686/02 (23 Haziran 2009) paragraf 43.
- 8 Michael Freemantle v. Jamaika, İnsan Hakları Komitesi no. 625/1995 (24 Mart 2000) paragraf 7.4.
- 9 Davacı Buzadji Davalı Moldova Cumhuriyeti, AİHM no. 23755/07 (5 Temmuz 2016) paragraf 88.
- 10 BM İHYK'nın Olağanüstü Halin Türkiye'deki İnsan Haklarına Etkisi Raporu, Doğu-Güneydoğu'ya ilişkin güncelleme (Mart 2018) paragraf 72.
- 11 CommDH(2016)35 (7 Ekim 2016) paragraf 41.
- 12 A/HRC/WGAD/2018/42 Mestan Yayman ile ilgili Görüş No. 42/2018 (Türkiye)
- 13 A/HRC/WGAD/2018/44 Muharrem Gençtürk ile ilgili Görüş No. 42/2018 (Türkiye)
- 14 A/HRC/WGAD/2020/29 Akif Oruç ile ilgili Görüş No.(Türkiye) 29/2020
- 15 A/HRC/WGAD/2020/30 Faruk Serdar Köse ile ilgili Görüş No. 30/2020 (Türkiye)
- 16 CCPR/C/125/D/2980/2017
- 17 Davacı Capeau Davalı Belçika, no. 42914/98 (13 Ocak 2005) paragraf 25; Navalnyy ve Ofitserov v. Rusya, no. 46632/14 (23 Şubat 2016) paragraf 105.
- 18 Davacı H M A Davalı İspanya (karar.), no. 25399/94 (9 Nisan 1996)
- 19 Davacı Mambro ve Fioravanti Davalı İtalya (karar), no. 33995/96 (9 Eylül 1998)
- 20 Davacı Ceský ve Kotík Davalı Çek Cumhuriyeti (karar), no. 76800/01 (7 Nisan 2009)
- 21 Davacı Pélissier ve Sassi Davalı Fransa, AİHM no. 25444/94 (25 Mart 1999) paragraf 51.

09

**İddianame İnceleme Raporu**  
**Cumhuriyet Gazetesi**  
**İddianamesi**

Yazar: Aska Fujita Q.C.  
Yayınlanma Tarihi: 3 Aralık 2020



## İngiltere ve Galler Baro İnsan Hakları Komitesi Hakkında

Baro İnsan Hakları Komitesi ("BHRC") İngiltere ve Galler Barosunun uluslararası insan hakları koludur. Hukukun üstünlüğü yoluyla adalet ilkesinin ve temel insan haklarına riayet edilmesinin geliştirilmesine adanmış müstakil bir organ olan Komite, İngiltere ve Galler Barosu Konseyi'nden bağımsızdır. Bünyesinde İngiltere ve Galler Barosunda barrister [İngiltere'deki yargı sisteminde çoğunlukla yüksek mahkemede görev yapan avukat] olarak görev yapan avukatlar, hukuk alanındaki akademisyenler ve hukuk öğrencileri bulunmaktadır.

BHRC'nin faaliyet alanı kendi yargı yetkisinin olduğu İngiltere ve Galler hariç dünyanın her yerine uzanmaktadır. Bu durum Komite'nin rolünün bağımsız fakat hukuken nitelikli bir gözlemci ve eleştirel olma ihtiyacını yansıtmaktadır.

### Aska Fujita Q.C. Hakkında

Aska Fujita, Birleşik Krallık Londra'da, 5 King's Bench Walk'a bağlı çalışan bir avukattır [barrister]. Ceza hukuku ve dolandırıcılık konularında uzmanlaşmakla birlikte şüpheli ölümlerle ilgili davalarda da görev almıştır. 2011'de İngiltere ve Galler Barosu'na katılmıştır ve İnsan Hakları Komitesi'nin üyesidir.

*Analizde iddianamenin tercüme edilmiş hali kullanıldı. Tercüme edilmiş versiyon, uygulama için bölümlerin gerekli olmadığını düşünen hukuk danışmanı tarafından kısaltılmıştır. Bu kısaltmalara rağmen tercüme edilmiş versiyonu 150 sayfadan oluşuyordu. Bunun iddianamede yer alan içeriği ve iddiaları ortaya koymak için yeterince materyal sağlayacağından eminiz.*

## Özet

1. İncelenen iddianame, iddianame no. 2017/1480, Cumhuriyet Gazetesi Genel Yayın Yönetmeni, Gazeteciler, Cumhuriyet Vakfı Yönetim Kurulu Üyeleri / İcra Kurulu Üyeleri ve muhasebeciler gibi çeşitli görevlerle Cumhuriyet Gazetesi ile bağlantılı olan 19 sanığı FETÖ /PDY, PKK/KCK ve DHKP/C'yi desteklemek iddiasıyla terör suçları ile ilişkilendirmektedir.
2. İddianame, sanıkların her birinin devlet ile anlaşmazlık içinde olduklarını veya devleti eleştirerek siyasi görüşlerini ifade ettiklerini belirtmektedir. Ancak, bu durumun sanıkların ifade özgürlüğü hakkının hukuka uygun bir şekilde kullanılması yerine neden suç teşkil ettiğini uygun bir biçimde açıklayamamaktadır. Dolayısıyla, iddianame devlet ile anlaşmazlığı terörizmi desteklemekle ve haksız bir biçimde cezai bir suçla eşleştirmektedir. Bu durum, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun (CMK) 170/4. maddesindeki "İddianamede, yüklenen suçu oluşturan olaylar, mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklanır" düzenlemesini açıkça ihlal etmektedir. Ayrıca, bir sanığın kendisine yöneltilen suçlamaların niteliğini ve sebebini bilme hakkını düzenleyen AİHS md. 6/3 ve MSHUS md. 14. ile AİHS md. 10 ile MSHUS md. 19'da düzenlenen ifade özgürlüğü hakkını da ihlal etmektedir.
3. Ayrıca iddianame, Cumhuriyet gazetesinde yayınlanan makaleler, sosyal medya paylaşımları, telefon verileri, mali kayıtlar ve tanık ifadeleri de dahil olmak üzere birçok "delil" biçimi sunma iddiasına rağmen, sanıkların bir suç işlediklerini ispatlayabilecek herhangi bir delile işaret etmemektedir. Bu durum, iddianame hazırlanmadan önce bir suçun işlendiğine dair yeterli şüphenin olmasını gerektiren CMK md.170/2'nin ihlalidir.

4. Ek olarak iddianamede, CMK md.170/5 kapsamında düzenlenmiş denge şartına aykırı bir biçimde sanıkların lehine olan hususlar yer almamaktadır. İddianame davanın sanıklar lehine yorumlanabilecek herhangi bir yönünü dikkate almamakta veya değerlendirmemektedir.
5. Bir diğer önemli boyut ise, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ("AİHM") kilit kararlarının iddianamede yer alan hukuki analizi doğru değildir ve çarpıtılmıştır. Özellikle, kararlardaki bölümleri kovuşturmayaya yardımcı olabilecek noktalar dahil, ikincil görüşleri görmezden gelme eğilimi de bulunmaktadır. Bu görmezden gelme durumu, Türkiye mahkemelerinin yanlış yönlendirilmesi ve hata yapma riskini taşımaktadır. En önemlisi, medyada siyasi meselelere ilişkin ifadelerin kısıtlama ve kovuşturma yoluyla kısıtlanabileceği sınırlı kapsam hatalı bir şekilde sunulmaktadır. AİHM, Sabuncu v. Türkiye kararında, aslında son zamanlarda tam da bu davadaki delilleri gözden geçirmiş ve basın tarafından meşru yorum yapıldığı, kovuşturmanın sanıkların Sözleşme kapsamındaki haklarını ihlal ettiği sonucuna varmıştır.
6. İddianame özü itibarıyla hukuki bir iddiadan ziyade son derece duygusal bir dil kullanarak, siyasi beyanda bulunmaktadır. Tekrara düşen iddianame bağlantısızdır; ilgili materyalleri dahil etmeyerek ilgisiz materyallere yer vermektedir ki, bu hiçbir hukuki belgede olmamalıdır.
7. İddianamenin siyasi renginin, yargılamanın adilliğini olumsuz etkileme tehlikesi bulunmaktadır. İddianameye karşı herhangi bir muhalefet -gerek gerçeklere itiraz etmek gerekse hukukiliğine itiraz etmek suretiyle- burada ifade edilen siyasi görüşlerle bir anlaşmazlık olarak kabul edilebilir ve sanıkların herhangi bir suç işleyip işlemediğinden ziyade, tamamen sanıkların siyasi görüşlerine dayalı bir mahkûmiyet riski doğurur. Mevcut haliyle iddianamede yer alan siyasi iddiaları reddediyormuş gibi görünmeden savunma yapmak imkânsız değilse de zordur. Tamamen politik suçlamalara hukuki zeminde itiraz edilemez ve böylesi suçlamalarla ilgili sorun da budur.
8. Basında yer alan yorumlarda bu iddianamenin terörizmle ilişkilendirilmesinin adil yargılanma hakkına daha geniş bir müdahale riski oluşturması da özellikle endişe vericidir. Dolayısıyla, yargıçlar sanıkları beraat ettirmiş olsalardı bu devlet ile aynı fikirde değillermiş gibi görülebilirdi ve bu durum da terörizmi desteklemekle eşdeğer olarak görülebilirdi. Türkiye'deki yargı mensuplarının, devletin katılmadığı bağımsız bir hüküm kurdukları durumlarda suçlandıkları ve tutuklandıkları düşünüldüğünde, burada sözü edilen gerçek bir endişe kaynağıdır. Böyle bir iddianame, yargı bağımsızlığına zarar verme riski taşımaktadır.
9. İddianame, Cumhuriyet Savcısının, basının siyasi konularda bilgi verme hakkını ve görevini güvence altına alan kanunları tanımadığını, ifade özgürlüğü üzerindeki kısıtlamaları genişletme niyetinde olduğunu açıkça yansıtmaktadır.

## İddianamenin arka planının özeti

10. Cumhuriyet gazetesi 1924 yılında kurulmuştur ve Türkiye'nin en eski gazetelerinden biridir. 2001 yılından beri Cumhuriyet Vakfı'na aittir. İngiliz basını tarafından "sol eğilimli ve sekülerlik yanlısı" ve "gittikçe daha fazla Devlet kontrolüne giren medya ortamında bağımsızlığını zorlu bir biçimde sürdürmüş olan" bir gazete olarak tanımlanan Cumhuriyet gazetesi 2015 yılında Sınır Tanımayan Gazeteciler tarafından verilen Basın Özgürlüğü Ödülü'nü almıştır.
11. İncelenen iddianame, iddianame no. 2017/1480, Cumhuriyet Gazetesi Genel Yayın Yönetmeni, Gazeteciler, Cumhuriyet Vakfı Yönetim Kurulu Üyeleri / İcra Kurulu Üyeleri ve Muhasebeciler gibi çeşitli görevlerde Cumhuriyet Gazetesi ile bağlantılı olan 19 sanığı FETÖ /PDY, PKK/ KCK ve DHKP/C'yi desteklemek iddiası ile terör suçları ile ilişkilendirmektedir. Bu durum, hükümetin Temmuz 2016'daki darbe girişimine verdiği tepkinin bir parçası olarak görülmekte; nitekim iddianame darbe girişimine atıfta bulunmakta ve sanıkların bunu desteklediğini iddia etmektedir.

## İddianamenin Türkiye hukuku bakımından değerlendirilmesi

12. CMK md. 170 bir kamu yargılamasının başlatılabilmesi için savcılara düşen sorumlulukları



düzenlemektedir.

13. CMK md. 170/2 şu şekildedir, "Soruşturma evresi sonunda toplanan deliller, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa, Cumhuriyet Savcısı iddianame düzenler."
14. CMK md. 170/3, aşağıda belirtilenler de dahil olmak üzere bir iddianame için aranan usuli şartları düzenlemektedir:
  - a. Şüphelinin kimliği [md. 170/3-a];
  - b. Müdafı [md. 170/3-b];
  - c. Yüklenen suç ve uygulanması gereken kanun maddeleri, [md. 170/3-h];
  - d. Yüklenen suçun işlendiği yer, tarih ve zaman dilimi [md. 170/3-i]; ve
  - e. Suçun delilleri [md. 170/3-j]
15. CMK'nın 170/4. maddesi, "İddianamede, yüklenen suçu oluşturan olaylar, mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklanır" demektedir.
16. Yine CMK'nın 170/5. maddesi, "İddianamenin sonuç kısmında, şüphelinin sadece aleyhine olan hususlar değil, lehine olan hususlar da ileri sürülür." demektedir.
17. Kanuna uygun bir iddianamenin yukarıda tanımlanan yasal şartlarından yola çıkıldığında Türkiye'de bir iddianame şu unsurları içeren bir belge olacaktır:
  - a. (Şüpheliye) hangi suçun yüklendiğine dair netlik sağlar;
  - b. Suçlamaları yöneltmek için sağlam bir hukuki dayanak sunar ve
  - c. İsnat edilen suçlarla savunmanın durumu arasında adil bir denge kurar.
18. Bu rapor, Türkiye mevzuatının ihlali söz konusu ise, bu ihlallerin neler olduğunu değerlendirmek için iddianamenin tercüme edilmiş bölümlerinin her birini incelemektedir.

## İddianamenin formaliteleri

19. İlk bakışta, iddianamenin ilk 9 sayfasında sanıkların isimleri, müdafileri, tutuklanma tarihleri ve yanı sıra herbir sanığa isnat edilen suçlama sıralanmak suretiyle CMK'nın 170/3-a, b, h, i ve j düzenlemelerinin gereği yerine getirilmiştir:
  - a. Can Dünder, Akın Atalay, Mehmet Orhan Erinç, Bülent Utku, Mehmet Murat Sabuncu, Ahmet Kadri Gürsel, Güray Tekin Öz, Önder Çelik, Turhan Günay, Hacı Musa Kart, Hakan Karasınır, Mustafa Kemal Güngör, Aydın Engin, Hikmet Aslan Çetinkaya, Bülent Yener, Günseli Özaltay ve Ahmet Şık Türk Ceza Kanunu'nun 314/2. maddesi kapsamında ve TCK'nın 220/7. maddesi uyarınca örgüte üye olmamakla birlikte silahlı bir terör örgütüne yardım etmekle suçlanmaktadır;
  - b. İlhan Tanır, TCK'nın 314/2. maddesi kapsamında silahlı terör örgütü üyesi olmakla suçlanmaktadır;
  - c. Ahmet Kemal Aydoğdu, TCK'nın 314/1. maddesi kapsamında silahlı terör örgütünü yönetmekle suçlanmaktadır.;
  - d. Akın Atalay, Mehmet Orhan Erinç, Bülent Utku, Güray Tekin Öz, Önder Çelik, Turhan Günay, Hacı Musa Kart, Hakan Karasınır, Mustafa Kemal Güngör ve Hikmet Aslan Çetinkaya da TCK'nın 155/2. maddesi kapsamında hizmet sunumunda güveni kötüye kullanmakla suçlanmaktadır.
20. Ancak içeriğine bakıldığında iddianame özü itibariyle şu açılardan kusurludur:

- a. Suçları oluşturan unsurlar belirtilmemiştir;
  - b. Bir sanık hakkında hüküm tesis edilmesi için neyin ispatlanması gerektiğine dair hiçbir açıklama bulunmamaktadır.
  - c. Uygulanması gereken herhangi bir yasal savunmaya atıfta bulunmamaktadır; ve
  - d. Her bir sanık bakımından hangi fiilin suç teşkil ettiğine dair bir açıklama bulunmamaktadır.
21. Buna göre, bir sanık, kendisine yüklenen herhangi bir suçun temeli veya herhangi bir yasal savunmanın mevcudiyeti konusunda tamamen belirsiz bir durumda bırakılmış olacaktır.
22. Dahası -ve hayli temel bir konu olarak- iddianamede şüphelilere isnat edilen suçlar için net bir tarih bile verilmemektedir. Sunulan tek atıf, "2016 yılı ve öncesidir" ki bu da sanıkların kendileri aleyhine açılan davayı anlamasını için yetersizdir.
23. İddianamenin bu bölümü, dayanılan delilleri genel terimlerle sıralayarak CMK md.170/3'ün gerekliliklerini üstün körü yerine getirmektedir:
- a. Emniyet Genel Müdürlüğü'nün ByLock iletişim kaydı ve analiz raporu;
  - b. İstanbul Emniyet Müdürlüğü Terörle Mücadele Şubesi ByLock analiz raporları;
  - c. Tarihli Arama Trafik baz istasyonu analiz kayıtları;
  - d. Vakıflar Genel Müdürlüğü teftiş raporları;
  - e. Uzman raporları;
  - f. Mali Suçları Araştırma Kurulu raporları;
  - g. Açık kaynak tespit kayıtları;
  - h. Arama, yakalama ve el koyma kayıtları;
  - i. Şüpheli ve tanık ifadesi;
  - j. Cumhuriyet gazetesinin kopyaları;
  - k. Sanıklar tarafından yazılan köşe yazıları;
  - l. Gazetelerin internet içeriğindeki haber çıktıları;
  - m. Sanıkların adli sicil beyanlarının kopyaları ve
  - n. Soruşturma belgelerinin tamamı.
24. Böyle bir liste, CMK md. 170/3-j'nin gerekliliklerini karşılamak için tek başına yeterli olmayacaktır. Ancak, iddianame delillerin -ya da delil olduğu iddia edilenlerin- daha ayrıntılı olarak açıklandığı 274 sayfadan oluşmaktadır.

## İddianamenin "Soruşturma Evrakı İncelendi" bölümü

25. Bir sonraki bölüm, "Soruşturma Evrakı İncelendi" başlığını taşımaktadır ve Cumhuriyet gazetesinin tarihinin bir özetini içermektedir. Bu bölümde gazetenin nasıl "hakikati gizlemek için manipülasyon yaptığı ve ... sivil huzursuzluğu kışkırtmak için FETÖ / PDY, PKK / KCK ve DHKP/C terör örgütlerinin amaçları doğrultusunda hareket ettiği, ülkeyi yönetilemez kılmak için hükümeti eleştiren makale ve hikayeleri yayınladığı ve iddianamede terörist olarak lanse edilen grupların şiddetini meşrulaştırdığı anlatılmaktadır.
26. Bundan önceki bölümde kullanılan olgusal üslubun tam tersine, bu dil kışkırtıcıdır ve hukuki olmaktan uzaklaşmaktadır -hukuki bir belge için gerekmeyen bir şekilde- siyasi arenanın derinliklerine inmektedir.
27. Bu bölüm hiçbir hukuki dayanak içermiyor ve sanıklar aleyhine delil sunmamakta, ancak iddiaların arka planına zemin hazırlamaktadır; Cumhuriyet'in "yıkıcı ve ayrılıkçı bir etki ile

manipülasyon amaçlı haberler üretmek" yoluyla "gündemi, okuyucusunun dünya görüşüne aykırı bir şekilde etkileme girişimiyle" 90 yıllık geçmişiyle bağıni kestiğini ifade etmektedir.

28. İddianamede Cumhuriyet gazetesinin 2013 yılında Can Dündar'ın genel yayın yönetmeni olmasından sonra silahlı terör örgütü FETÖ/PDY tarafından devralındığı belirtilmektedir.
29. Burada destekleyici deliller olmadan bir dizi önemli iddiada bulunulmuştur:
- "Her darbe teşebbüsünden önce ülkenin darbeye hazırlanması amaçlanmakta, bu amaçla basın-yayın organlarının kullanıldığı bilinmektedir." Bu kadar kapsamlı bir ifadeye veya -genel bir bilgi olarak sunulan- bu sonuca nasıl ulaşıldığını desteklemek için hiçbir dayanak sunulmamıştır;
  - "Manipülasyon topluma yönelik bir dayatma yöntemidir. Ayrıca insanları etkileme, yönlendirme ve zihnini karıştırma metodudur. Günümüzde psikolojik hareketin en önemli gizli aracı olarak kullanılmaktadır." Yine, bu iddiayı doğrulayacak hiçbir şey sunulmamaktadır;
  - "Dosyamızda şüphelilerin bu yöntemi kullanarak çeşitli terör örgütlerini ... ve bunların mensuplarını masum göstermeye, eylemlerini meşrulaştırmaya çalışan birçok yayına imza atılmasından sorumlu oldukları belirlenmiştir." Bu sonuca kimin tarafından, ne zaman ve hangi temelde ulaşıldığına dair hiçbir açıklama bulunmamaktadır;
  - "Özetle şüphelilerin 2013 yılından sonra gazetede yapmış oldukları radikal değişiklikle Türkiye Cumhuriyeti Devleti ve Hükümetini gerek yurt içinde gerekse uluslararası platformda zor durumda bırakmayı ve itibarsızlaştırmayı, IŞİD gibi terör örgütlerine yardımı desteklediği algısı yaratılarak uluslararası yargı organları nezdinde hukuki ve cezai sorumluluk altına sokmayı amaçladıkları görülmüştür." Sanıkların bu kadar ciddi ve spesifik suçları nasıl işleme niyetinde olduklarını aşikar kılmak bir yana bu bakımdan herhangi bir dayanak gösterilmemesi rahatsız edici bir durumdur.
30. Bu bölüm, bir çıkarımdan ziyade davanın özeti olma amacı taşısa bile, herhangi bir dengeye sahip olmadığı ve özellikle sanıkların lehine herhangi bir faktörü ana hatlarıyla belirtmediği veya dikkate almadığı için CMK madde 170/5'e aykırıdır. Örneğin, iddianame sanıkların masum açıklamalarına ya da çarpıcı bir şekilde basın özgürlüğü ve ifade özgürlüğü hakkına ilişkin ilkelere atıfta bulunmamaktadır. Daha önce de belirtildiği gibi, bu bölümde sunulan konuların hükümetin görüşlerine aykırı eleştiriyi bir terör örgütüyle uyum içinde birleştirerek siyasi ifade ve yorumları görünüşte suç haline getirdiği görülmektedir. İddianame, kast konusunu tam olarak ele almamaktadır.
31. Savunmanın karşılaştığı sorunlar çok açık: sadece alternatif bir siyasi görüşe sahip olmanın herhangi bir düzeyde ikrarı, böyle bir çerçeve içinde, otomatik olarak silahlı bir terör örgütüne yardım etme suçunun kabulü haline gelmektedir. Aynı şekilde, önüne böyle bir iddianame gelen bir yargıç aynı zamanda güçlü bir örtük mesaj da almış olacaktır: suçsuzluğa dair bir karar, hükümetin siyasi görüşlerine aykırılık ve bir terör örgütüne yargısal yardım olarak yorumlanabilir.

## Bölüm I: "Giriş"

32. İddianamede, basın özgürlüğü, süreli ve süreli olmayan yayın hakkı, kamu kuruluşlarının sahip olduğu basın dışındaki medyayı kullanma hakkı ve düzeltme ve cevap hakkı ile ilgili yasaların (Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın sırasıyla 28, 29, 31 ve 32. maddeleri) analizi olduğu iddia edilen "Giriş" başlıklı bir bölüm bulunuyor.
33. Bu haklar, daha sonra, AİHS'nin 10. Maddesinde belirtilen ifade özgürlüğüne ilişkin AİHM'den kaynaklanan içtihat, yerel içtihat ve bir dizi akademik yayın bağlamında incelenmektedir.
34. İddianamede "Basın özgürlüğü ancak demokratik bir toplumda anlam bulacağından Anayasal düzeni yıkmak ve kamu düzenini ciddi bir şekilde bozmak amacıyla faaliyet gösteren terör örgütlerinin eylemlerinin sadece kınanmamasının dahi terörizme üstü kapalı destek anlamına geleceği kabul edilmiştir." denilmektedir. AİHM'in 2009 tarihli 25803/04 ve 25817/04 başvuru

numaralı Herri Batasuna ve Batasuna v. İspanya kararının 88. paragrafından yapılan alıntılar, bu önermenin temeli olarak gösterilmektedir:

Mahkeme, Anayasa Mahkemesinin otuz yıldan fazla zamandır var olmuş terörizm geçmişinde diğer tüm siyasi partiler tarafından kınanmış şiddeti kınamayı reddetmenin terörizme üstü kapalı destek anlamına geldiği yolundaki kararının gerekçelerine katılmaktadır.

35. Bu bölümdeki hukuki analiz, aynı otoritelere atıfta bulunulsa bile iddianamenin temel argümanlarıyla çelişen kilit öneme sahip bölümlerini görmezden gelmektedir.
36. İddianame örnek olarak, AİHM'in Batasuna v. İspanya kararının 88. paragrafını alıntılanmakta, ancak şu gerçeği gözardı etmektedir:
- Batasuna'nın kapatılmasının tek nedeni şiddet eylemlerini kınamamak değildi, aynı zamanda bir dizi ciddi ve tekrarlanan eylem ve fiil de vardı; ve
  - Ancak böyle bir davranış kombinasyonu "demokratik bir devlet çerçevesinde düzenlenen bir arada yaşama karşı terörle uzlaşma" bulunduğu sonucuna varmayı mümkün kılmıştır.
37. İddianame, pasif kalınarak "kınanmamış olmanın" terörizme destek teşkil etmek için yetersiz olacağını kabul etmek yerine, bu davayı siyasi partiler için geçerli olan sorumlulukların medyaya da uygulanması gerektiğini ileri sürmek için kullanılmaktadır.
38. İddianamenin AİHM'in 26680/95 başvuru numaralı Şener v. Türkiye kararını, (18 Temmuz 2000 tarihli karar) okuma şekli de aynı derecede hatalıdır. İddianamede, kararın 42. paragrafından bir alıntı bulunmaktadır:
- Devlete karşı şiddete tahrik eden düşüncelerin yayınlanması konusu özel bir dikkat gerektirmektedir; aksi taktirde basın şiddetin artırılması ve kin ve nefret duyguları ile dolu söylemlerin dağıtımı için bir araç haline gelebilir.
39. Ancak bu paragrafın hemen ardından gelen bölüm çıkartılmıştır:
- Aynı zamanda, bu tür düşüncelerin belirtilen şekilde nitelendirilemeyeceği durumlarda, Sözleşen Taraflar, toprak bütünlüğünün veya milli güvenliğin korunması veya suçun önlenmesi ve kamu düzeninin sağlanmasını referans alarak, medyaya ceza kanununun ağırlığını yüklemek suretiyle, kamuoyunun bilgilendirilme hakkına sınırlama getiremez.
40. Şener kararında, AİHS'in 10. maddesinin ihlal edilip edilmediğini belirlerken, Mahkeme aşağıdakileri elzem görmüştür: a) ele alınan şeyin bir bütün olarak şiddeti yüceltip yüceltmediği; ve b) insanları nefrete, intikam almaya veya suçlamaya veya silahlı direnişe teşvik edip etmediği [paragraf 45].
41. İddianame ayrıca AİHM'in 69/1996/688/880 başvuru numaralı Zana v. Türkiye (25 Kasım 1997 tarihli karar) kararını alıntılıyor. Burada Mahkeme, 60. paragrafta söz konusu röportajın büyük bir ulusal günlük gazete olan Cumhuriyet tarafından 30 Ağustos 1987'de yayımlandığını belirtiyor. İddianame, bu karardan yola çıkarak, daha fazla açıklama yapmadan "[D]olayısıyla bugün de Cumhuriyet gazetesinin yapmış olduğu tüm yayınlar bu etki seviyesi dikkate alınmak suretiyle değerlendirilmelidir" sonucuna varmaktadır. Aynı zamanda, AİHS'in 10. maddesinin "rencide edici, şok edici veya rahatsız edici" bilgi veya fikirleri ve ayrıca olumlu karşılanan veya zararsız veya kayıtsız kabul edilenleri koruduğu kararındaki gerekçeyi tamamen görmezden gelmektedir; 10. maddenin istisnaları katı bir şekilde yorumlanmalı ve her türlü kısıtlama ikna edici bir şekilde tesis edilmelidir [paragraf 51].
42. Aynı şekilde AİHM'in 24735/94 başvuru numaralı Sürek v. Türkiye (No:3) (8 Temmuz 1999 tarihli karar) kararında, iddianamenin atıfta bulunduğu kararın tek kısmı, "görüşlerin editoryal yönünü şekillendirme yetkisine sahip olanlar, vekaleten yazı işleri ve gazeteci personelinin üstlendiği görev ve sorumluluklara tabidirler" bölümüdür. Ancak iddianame, Mahkemenin şu ana bulgusunu dikkate almamıştır:

...demokratik bir sistemdeki hareketler veya hükümetin ihmalleri sadece yasama ve adli otoritelerin değil, aynı zamanda kamuoyunun da yakın takibinde olmalıdır [paragraf 37]. Ayrıca, hükümetin sahip olduğu egemen konum, özellikle haksız saldırılar ve düşmanlarının eleştirilerine cevap verilmesine ilişkin başka araçların bulunduğu durumlarda, cezai işlemlere başvurulması konusunda bir sınırlamanın uygulanmasını zorunlu kılmaktadır [paragraf 37].

43. Bu iddianamede içtihadattan ister kasten ister ihmal yoluyla seçici bir şekilde alıntı yapılması, yalnızca tarafsız gibi görünmesi nedeniyle değil, aynı zamanda mahkemeyi yanıltma riski taşıdığı ve böylece mahkemenin yanılma riskine neden olduğu için de oldukça sorunludur.

### **İddianamede sunulan delillerin değerlendirilmesi**

44. İddianame daha sonra sanıklar aleyhindeki delillerin ayrıntılarıyla ilgilenmeye başlamaktadır. Bölüm II, sanıkların mesleklerini listelemektedir. III'den VI'ya kadar olan bölümler FETÖ/PDY, PKK/KCK ve DHKP/C terörist grupları hakkında bilgi vermekte ve sanıklar aleyhine delil içermemektedir.

### **Bölüm VII: "KOM (Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Dairesi) şube analiz raporları - A: ByLock kullanımı"**

45. İddianamede sanıkların kayıtlı telefon numaraları yer alıyor. Orhan Erinç aleyhindeki davada, iddianamede Erinç'in numarasının, tümü çeşitli soruşturmalarda şüpheli olan sekiz kişi/şirket tarafından kaydedilen/ kullanılan sekiz telefon numarasıyla "bağlantısı" olduğu belirtilmektedir. Daha fazla bilgi verilmemiştir.
46. İddianamenin bu bölümü kusurludur çünkü:
- Telefonların bireylere/şirketlere kayıtlı olduğu savını destekleyecek herhangi bir kanıtı işaret etmiyor;
  - Telefonların iddia edilen şahıslar/şirketler tarafından kullanıldığı iddiasını destekleyecek herhangi bir kanıtı işaret etmiyor;
  - Kişilere/şirketlere yönelik soruşturmaların herhangi bir açıklaması yok;
  - Erinç'in telefonunun atıfta bulunulan diğer telefon numaralarıyla "bağlantıları" olmasıyla ne kastedildiğine dair hiçbir açıklama bulunmuyor ve
  - Erinç'in telefonu ile diğer numaralar arasında hangi "bağlantıların" olduğuna dair hiçbir kanıt yok.
47. CMK'nın 170/4. maddesi ve aynı zamanda CMK'nın 170/5. maddesine aykırı olarak, iddianame, ceza gerektiren bir suçun somut delillerini gösterememektedir. Dolayısıyla, kovuşturma dosyasında neye bakmaları gerektiği net olmadığı için savunmaya yönelik kaçınılmaz bir önyargı bulunmaktadır.
48. İddianame, 2014'ten itibaren Apple'ın iTunes Store ve Google Play'de yaygın olarak bulunan bir uygulama olan ByLock'a (Mart 2016'da Milli İstihbarat Teşkilatı ("MİT") tarafından kapatılmadan önce) atıfta bulunmaktadır.

İddianame bunu bir "FETÖ / PDY silahlı terör örgütü liderleri ve üyeleri tarafından kullanılmak üzere belirlenen şifreli iletişim aracı" olarak tanımlamaktadır. İddianamede, bu iddiayı desteklemek üzere İstanbul İl Emniyet Müdürlüğü Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Daire Başkanlığı tarafından hazırlanan 25 Mart 2017 tarihli rapora atıfta bulunmaktadır. Ancak, rapor hakkında daha fazla ayrıntı verilmemiştir.

49. İddianame, Erinç aleyhindeki delillerin bir parçası olarak, kayıtlı telefonların her birinin ByLock kullanıcısı olduğu belirlenen üç ayrı telefon numarasıyla bağlantılı olduğu iddiasını ortaya koyarak meseleyi bir adım daha ileri götürüyor. Erinç'in telefonunun diğer telefon numaralarından herhangi biriyle ne tür bir "bağlantısı" olduğu konusunda hiçbir ayrıntı verilmemiştir. İddianame, bu numaraların kullanıcılarının ByLock kullanıcısı oldukları hatta

Bylock'u kötü amaçlarla kullandıkları iddiasını destekleyen herhangi bir kanıtı işaret etmiyor. Ayrıca, Erinç'in kendisiyle bağlantılı olduğu iddiasıyla suçlayıcı bir şey tespit etmek için genel nüfus içinde ByLock kullanımına dair hiçbir delil bulunmuyor.

50. Yukarıdakiler, iddianamedeki önermelerin herhangi bir delille bağlantılı olmayan birçok örnekten yalnızca birini temsil ediyor. Bu nedenlerle iddianame, CMK 170/4 ve 5 maddelerine uymamaktadır.

## Bölüm IX A: "Sosyal Medya Paylaşımları"

51. İddianame, FETÖ/PDY'nin, "Fuat Avni" Twitter hesabı dahil olmak üzere, sosyal medyayı etkili bir şekilde kullandığını belirtmektedir. "Örgütün [FETÖ/PDY] gerçek dışı bilgileri manipülatif amaçlarla önce sosyal medya hesaplarından etiket şeklinde başlattığı, daha sonra da retweet yoluyla yaygınlaştırdığı ya da örgütün yazılı ve görsel basınına ve internet sitelerine taşınarak daha geniş kitlelere ulaştırıldığı anlaşılmaktadır." Ancak iddianame, bu yanlış bilgiyi "açık" olarak manipüle etme sürecini destekleyen herhangi bir kanıtı atıfta bulunmamaktadır.
52. İddianame "Fuat Avni" isimli hesaptan yapılan asılsız ve sahte paylaşımlara, bir kısım şüphelilerin yönetici ve yazarı oldukları Cumhuriyet gazetesi tarafından özel bir önem gösterildiği, gazetenin bu maksatla oluşturulan bir köşesinde Fuat Avni'nin paylaşımlarını haberleştirdiği ve daha geniş kitlelere aktarılmasına aracılık ettiği tespit edilmiştir" biçiminde devam etmektedir.
53. Tek başına bu cümle, hiçbir delillerle desteklenmeyen birkaç iddiada bulunmaktadır:
- Bu sonuca kimin, neden, ne zaman ve nasıl ulaştığına dair hiçbir açıklama bulunmuyor;
  - Fuat Avni hesabından yapılan "asılsız ve temelsiz iddiaların" içeriği belirtilmiyor;
  - Cumhuriyet gazetesinin Fuat Avni hesabına ne tür bir "özel ilgi" gösterdiğine dair bir kanıt bulunmuyor.
54. İddianamede, sosyal medyada Akın Atalay ve Mehmet Murat Sabuncu'nun yaptığı paylaşımlarını içeren bir katalog yer alıyor ve "Bu paylaşımların büyük çoğunluğunun FETÖ/PDY lehine algı yaratmaya yönelik olduğu değerlendirilmiştir" tespitinde bulunuyor. Ancak listelenen paylaşımların hiçbirisi şiddete veya terörist gruplara herhangi bir destek sunmuyor.
55. Ahmet Kemal Aydoğdu'nun "JeansBiri" hesabını kullanarak, #Aksilahlanma ile ilgili bir paylaşımı ve Cumhuriyet gazetesinde "Beyaz Silah Provokasyonu" haberi, iddianamede Aydın Engin'in "AKSK (AK Silahlı kuvvetler)" makalesi ile birlikte sunulmaktadır. Yine, makalede şiddetin desteklendiğine dair makul bir şekilde yorumlanabilecek herhangi bir delil bulunmamaktadır.
56. İddianame bu paylaşımların neden medya haberciliğinin ve özgür basının ötesine geçtiğini ve suç teşkil ettiğini açıklamamaktadır. İddianame, sanıkların hangi hukuki temele dayanarak yargılandığını belirlemediği bu eksiklik kritik önemdedir ve bir kez daha CMK 170/4 ve 5 düzenlemeleri ihlal edilmiştir.

## Bölüm IX B: "Genel Yayın Yönetmeni Can Dünder ve MİT tırları haberi"

57. 1 Ocak 2014'te Hatay ilinde MİT tırları durduruldu; 19 Ocak 2014'te Adana'nın Ceyhan ilçesinde MİT tırları durduruldu. MİT tırlarına ilişkin yayın yasağı, Basın Kanunu 5187 madde 3/2 'ye göre Adana Sulh Ceza Mahkemesi tarafından 14 Ocak 2015, dosya no. 2015/197 ile tebliğ edildi.
58. İddianamede, Dünder ve Gül'ün MİT tırlarına ilişkin görüntüleri ve soruşturma dosyalarını Cumhuriyet gazetesinin 29 Mayıs 2015 ve 12 Haziran 2015 tarihli sayılarında yayımlamaları nedeniyle aleyhlerine kamu davası açıldığı belirtilmektedir. Her ikisi de TCK 329/1 maddesi uyarınca devletin güvenliğine ve siyasal yararlarına ilişkin bilgileri açıklamakla suçlanmıştır. İstanbul 14. Ceza Mahkemesi'nin 6 Mayıs 2016 tarih ve 2016/162 sayılı kararı, Dünder'ı 5 yıl 10 ay hapis cezasına çarptırmıştır.



59. İddianame, "Sanık Can Dündar'ı silahlı terör örgütüne üye olmaksızın yardım etmekle suçlayan dosya ayrı bir dava olarak açılmış görünüyor" beyanında bulunmaktadır.
60. İddianamede, Dündar'ın şu anda silahlı bir terör örgütüne yardım ettiği iddiasına yol açacak herhangi bir ek unsurun (Dündar'ın hâlihazırda suçlanmasının ötesinde) bulunduğunu gösteren hiçbir unsur bulunmamaktadır. Bu durum, prima facie yani ilk bakıştaki delil bakımından, Dündar'ın bu iddianamede aynı gerçeklere dayalı yeni bir kovuşturma ile karşı karşıya olduğu endişesine yol açmaktadır. Türkiye'de 1 Ağustos 2018'den itibaren yürürlükte olan AİHS'in 7 No'lu Protokolüne göre, Türkiye'de herhangi bir iddianame madde 4/1 ile uyumlu olmalıdır.
- Hiç kimse, bir devletin hukukuna ve ceza muhakeme usulüne uygun olarak kesin bir hükümle mahkum edildiği ya da beraat ettiği bir suçtan dolayı, aynı devletin yargı yetkisi içindeki ceza yargılamaları kapsamında yeniden yargılanamaz veya cezalandırılmaz.
61. İddianamenin bu bölümünün bir diğer dikkat çekici yönü ise, "Cumhuriyet Gazetesinin, Türkiye Cumhuriyeti Devleti'ni IŞİD'e yardım eden ülke olarak göstermeye yönelik algısal çabalarına karşın Türkiye'nin Ağustos 2016 tarihinde başlattığı Fırat Kalkanı operasyonu ile adı geçen terör örgütüne ağır bir darbe vurduğu, bu hususlar birlikte değerlendirildiğinde IŞİD ile mücadele eden Türkiye'nin örgüte yardım ettiğine yönelik iddiaların maksatlı olarak kamuoyuna servis edildiği anlaşılmıştır.". Bu tamamen politik bir açıklama gibi görünüyor ve kesinlikle hukuki bir iddia olma kriterine uygun değil.

### Bölüm IX C: "Kronolojik Sıralamada Delil Olarak Kabul Edilen Haberler ve Makaleler"

62. "Manipülasyon" konusunda Ünal Aldemir tarafından hazırlanan uzman raporuna dayanılmaktadır. Hiçbir kimlik bilgisinin verilmediği raporun tam kapsamı, raporun kendisi veya metodolojisi de açıklanmamıştır. İddianamede bu raporun bir tam sayfası şu alıntılarla birlikte yer alıyor: "Çıkar çevreleri, illegal örgütlenmeler ve terörizm medya organları sayesinde hedefine sıfır maliyetle ulaşmak istemektedir. Bu isteğe cevap vermek ise gazetecilik değil, çıkar çevrelerinin amacına hizmet etmek, illegal örgütlenmelerin illegal hedeflerine aracılık etmek, terörizmin propagandasını yapmaktır." İddianame bu teoriyi izah etmeye devam ediyor: "Manipülasyon ile gerçeği perdeleyip, terör örgütlerinin amacına uygun hareket etmek, iç kargaşa çıkartmak ve ülkeyi yönetilemez hale getirmek gazetecilik değildir. Türkiye Cumhuriyeti Devleti'ni ve hükümetini ortadan kaldırmaya veya görevlerini yapmasını kısmen ya da tamamen engellemeye aynı şekilde medya yoluyla teşebbüs etmek...basın özgürlüğü değil, bizzat basın özgürlüğü maskesi altında psikolojik operasyondur." Rapor, "Cumhuriyet Gazetesinin manipülasyon ile gerçeği perdeleyip, terör örgütlerinin (FETÖ) amacına uygun hareket ederek, iç kargaşa çıkartmaya ve ülkeyi yönetilemez hale getirmeye yönelik haberlere imza attığını görmekteyiz" ifadesini kullanıyor. İddianame görünüşe göre Cumhuriyet gazetesinin arkasındakilerin niyetleri gibi tam olarak bilirkişi görüşüne konu olmayan gerçekleri kanıtlamak için bu bilirkişi raporuna dayanmaktadır.
63. İddianame ardından Hikmet Çetinkaya'ya ve Fetullah Gülen Örgütü ile ilgili yazı ve açıklamalara geçmektedir. Okuyucunun dikkati, Çetinkaya'nın 31 Ekim 2015'te yaptığı açıklamaya çekilerek, şu sonuca varılmıştır; "Ben hiçbir zaman yazılarımda Gülen hareketi terör örgütü demedim, diyemem". Çetinkaya'nın müdafisinin belirttiği gibi "kendisi hukuku, demokrasiyi ve insan haklarını savunmaktadır."
64. İddianame Can Dündar, Aydın Engin ve Ahmet Kadri Gürsel'in Aralık 2013'ten Ağustos 2016'ya kadar kaleme aldığı bir dizi makaleyi listelemektedir. Objektif bir şekilde okununca, bu makalelerin hiçbirinin şiddeti kışkırttığı veya terörü desteklediği söylenemez. İddianamede makalelerin önemi ya da sanıklara yöneltilen suçlamalarla nasıl bir ilişkisi olduğu konusunda herhangi bir açıklama yapılmamaktadır.
65. İddianame Engin tarafından yazılan ve T24 web sitesinde 3 Şubat 2014'te yayınlanan makale ile ilgili olarak şu değerlendirmeyi yapmaktadır: "Yazarın bu yazısında hem AKP'ye hem de FETÖ/PDY terör örgütüne yönelik birtakım eleştiriler ortaya koyduğu izlenimi oluşturmakla birlikte yazının geneli dikkate alındığında dolaylı biçimde FETÖ/PDY terör örgütünü desteklemeye yönelik ifadeler kullandığı anlaşılmaktadır." İddianamede FETÖ/PDY'nin desteklendiğini öne



sürdüğü bölümler belirtilmediğinden ve Engin'in "Sadece demokrasinin ve hukuk devletinin yanında olmalıyız" önermesi de görmezden gelindiğinden, bu bölüm akıl karıştırıcıdır.

66. 2 Haziran 2015'te KCK eşbaşkanı Cemil Bayık ile yapılan röportajın yayımlanması "PKK/ KCK terör örgütünü gençler ve sivil toplum kuruluşlarının son derece hassas olduğu "çevre duyarlılığı" üzerinden övmeye ve sempati kazandırmaya matuf olduğu görülmüştür" şeklinde gösterilmektedir. Çevre sorunları veya cinsiyet eşitliği hakkında haber yapmakla bir terör örgütü için sempati uyandırmak arasındaki iddia edilen bağlantı tamamen belirsizdir.
67. Bazı makalelere sadece başlıkları ile atıf yapılmaktadır. 15 Temmuz 2016 darbe girişiminin arkasındakilerin de "Yurt Sulh Konseyinde Barış" tanımını kullanması gibi 25 Temmuz 2016 tarihli "Yurtta Savaş, Dünyada Savaş" manşetinin "kayda değer" olduğu belirtilmektedir. İddianamede, hem Cumhuriyet hem de Zaman gazetesinde eşzamanlı olarak yayınlanan bazı manşetlere de yer verilmiştir, Zaman gazetesi "FETÖ/PDY'nin medya organı" olarak tanımlanmıştır. 13 Temmuz 2016'da "Cihanda Sulh, Peki Yurtta Ne?" başlığıyla yayınlanan ve Engin tarafından yazılan bir makale darbeye teşebbüs edenlerin kullandığı başka bir "Yurtta Sulh Konseyi" cümlesiyle bağlantılı olarak sunulmaktadır.
68. Savcı alakalı olduğunu tespit ettiği delillere güvenme hakkına sahipken, bir makaledeki her bir cümleye verilecek ağırlık savcı için bir hüküm değildir ve atfedilen anlam, özellikle destekleyici kanıtlar olmadan önceden bir sonuç olarak sunulmamalıdır. Savcının -veya Devletin- hemfikir olmadığı görüşü açıklamak yerine bu makalelerin her birisinin nasıl suç teşkil ettiğini somut olarak belirtmesi iddianamenin hukuki bir belge olarak niteliğini oldukça geliştirecektir. Bu davada olduğu gibi, bu noktadaki başarısızlık, meşru muhalefeti yaygın bir biçimde suçlu göstermeye hizmet ediyor gibi bir izlenim vermektedir.

## Bölüm X: "Yayın politikasındaki değişikliklerle bağlantılı diğer göstergeler"

### A: "Gazete tirajında düşüş"

69. İddianame Temmuz 2008 ile Temmuz 2016 karşılaştırıldığında Cumhuriyet gazetesinin okuyucu sayısının yaklaşık yarı yarıya düştüğünü kaydetmektedir. Rakamların kaynağı olarak Basın İlan Kurumu tarafından yayınlanan 4 Kasım 2016 tarih ve E.435/016-112127 nolu bir yazının eki sunulmuştur. Cumhuriyet gazetesinin kendisine ait herhangi bir rakam verip vermediği veya bunun gazeteden istenip istenmediği açık değildir.
70. Tirajdaki bu düşüş, "okuyucular Cumhuriyet gazetesinin yayın politikasındaki radikal değişikliğe tepkilerini açıkça gösterdiler" şeklinde eleştiriliyor. Ekonomik veya başka hiçbir faktör öne sürülmemiş veya dikkate alınmamış. Bu çarpıcı iddianın doğru olduğu varsayıldığında dahi yayın politikasındaki bir değişikliğe tepki gösteren okuyucuların nasıl bir suç işlendiğini gösterdiğine dair bir açıklama bulunmamaktadır.

### B: "CUMOK'un Tepkisi"

71. Cumhuriyet Gazetesi Okuyucu Platformu (CUMOK), 1995 yılından beri Cumhuriyet gazetesi ile iletişim halinde olan bir sivil toplum kuruluşudur.
72. İddianamede, 11 Şubat 2015'de Cumhuriyet gazetesine gönderilen, 330 okurun Cumhuriyet Vakfı'ndaki değişikliklerle ilgili endişelerinden bahsedilen açıklamaya atıf yapılıyor. İstanbul Koordinatörü Namık Mela Boya, bir röportaj sırasında, yönetimin derdi tiraj olsaydı "Cumhuriyet gazetesinin Türkiye Cumhuriyeti'yle kurulması gereken organik ilişkisini; bozmaya, sarsmaya ve hormonlu bir takım emperyalist politikalarla, postmodern tavırlarla zedelemeye çalışmazlardı" beyanında bulunuyor. Yine, bu bir olgu değil, Boya'nın görüşüdür. İddianame bu görüşün cezai bir suçun işlendiğinin kanıtı olduğuna dair hiçbir yardımcı destek sunmuyor.

### C: Cumhuriyet Başsavcılığımıza gelen muhtelif şikâyetler

73. İddianamede şu şikâyetler yer alıyor:

- a. 19 Temmuz 2016 tarihinde yapılan şikâyet, Cumhuriyet gazetesinin FETÖ /PDY'yi korumak amacıyla olayları çarpıttığını ve haber yaptığını iddia etmekte;
  - b. 14 Ağustos 2016 tarihli şikâyet, Cumhuriyet gazetesinin HDP lehine haberler yayınladığını iddia etmekte,
74. Şikâyette bulunan şahıslar ve şikâyetin dayandığı deliller açıklanmamaktadır. Şikâyetlerin durumu -reddedilip reddedilmediği, sonucu bekleniyor, onaylanmış veya başka türlü belirtilmemiştir.
75. PKK/KCK üyesi Murat Karayılan ile Cumhuriyet gazetesinin 21 Aralık 2015 tarihli röportajı ile ilgili 2016/4302 sayılı soruşturma ve ardından 14 Kasım 2016'da aynı numaralı iddianame hazırlandı. İddianamede davanın "Terör örgütleri tarafından işlenen şiddet içeren, etki yaratan ve tehdit edici eylemleri meşrulaştıran veya öven beyan ve iddiaların yayınlanması ve dağıtılması nedeniyle [metinde yazıldığı haliyle] bu yöntemlere başvurmayı teşvik ettiği" gerekçesiyle açıldığı belirtilmektedir. İddianamenin göstermediği şey ise, bu iddianamede sanıkların işlediği bir suç, bahse konu ayrı bir iddianamenin nasıl ortaya koyduğudur.

#### D: "Ulusal basında ve internet haber sitelerinde yer alan ihbar ve delil olarak kabul edilen haber ve köşe yazıları"

76. Basında yer alan on üç makale, sadece yayınlanmaları dışında suçun işlendiğine dair nasıl bir delil niteliği taşıdıkları belirtilmeksizin listelenmiştir. Bahse konu yazıların doğruluğu incelenmemiş (veya incelendiyse de iddianamede belirtilmemiştir); varsa bunlara ne gibi bir önemin atfedilebileceği konusunda büyük bir soru işareti bırakılmıştır.
77. İddianame, Medyagundem haber web sitesinden "Terörizm hurdalarının aldatıcı manşetleri" başlıklı 1 Kasım 2016 tarihli makaleye odaklanarak iddialarını şöyle özetliyor: "Son üç yıldır Cumhuriyet Gazetesi terör örgütleri FETÖ ve PKK ile ittifak kurmuştu" diyor ve buna karşılık olarak Cumhuriyet gazetesinde yayımlanan yirmi makale örnek olarak sıralanıyor. İddianamede bu yorumun doğruluğu sorgulanmamış veya başka bir şekilde kanıtlanmamıştır.

#### E: "İlhan Tanır'ın ABD muhabiri yapılması"

78. İlhan Tanır da FETÖ/PDY silahlı terör örgütünün medya yapısı hakkında 2014/107276 nolu soruşturma kapsamında şüphelidir. İddianamede Tanır hakkındaki soruşturma belgesinin bu iddianameyle ilgili olduğu belirtiliyor; ancak bu durumun mevcut iddianame ile nasıl alakalı olduğuna dair herhangi bir açıklama yapılmıyor veya belgenin ayrıntıları verilmiyor.
79. İddianamede "Şüphelinin bu süre boyunca yazdığı yazılarda özellikle Sayın Cumhurbaşkanı'nın şahsını hedef alarak, kendisine özellikle Amerika'da etkili bağlantıları ve güvenilir kaynakları bulunan bir gazeteci görünümü yaratmak suretiyle dış ilişkilerinde yalnızlaşmış, terör örgütleriyle mücadelede gereken kararlılığı göstermeyen, ...İŞİD'a göz yuman-yardım eden, yönetilemeyen bir Türkiye imajı çizmeye çalıştığı saptanmıştır" deniyor. Bunu kimin belirlediği, bu sonuca nasıl varıldığı ve Tanır'ın silahlı terör örgütü üyesi olma suçunu nasıl işlediği açıklanmıyor.
80. Tanır'ı eleştiren makaleler yine iddianamede içeriklerinin doğruluğu gösterilmeden verilmiş ve olgu gibi sunulmuştur. İddianamenin kendi görüşleri var, "Şüpheli İlhan TANIR'ın FETÖ ile irtibatının yukarıda belirtilen ile de sınırlı kalmadığı devletin örgüte yönelik operasyonları aleyhine uluslararası bir kamuoyu [metinde yazıldığı haliyle] yaratmak amacıyla yurtdışında da faaliyet gösterdiği anlaşılmaktadır." Bu ifadeyi Tanır'ın Washington'daki faaliyetlerini eleştiren bazı makaleler izliyor, ancak yine iddianame daha ileri gitmiyor ve makalelerin herhangi bir suçla nasıl ilişkilendirilebileceğini göstermiyor.

#### F: "Ahmet Şık'a Ait Haber ve Paylaşımlar"

81. İddianamede PKK / KCK terör örgütünün elebaşı olarak tanımlanan Cemil Bayık ile yapılan ve 14 Mart 2015'de yayımlanan röportaja odaklanılıyor. İddianame "... birçok yerde silahlı terör örgütü

PKK/KCK'lı teröristler için gerilla ifadesini kullanarak terör örgütünün halk nazarında meşru bir mücadele yürüttüğü algısının [metinde yazıldığı haliyle] yaratılmaya çalışıldığı, röportajın bir terörist başı ile değil, adeta meşru bir silahlı güç lideri ile yapılmış gibi aktarıldığı ve buna yönelik okuyucuda algı oluşturulduğu"nu gözlemlemektedir. Bunun bir sonucu olarak Ahmet Şık'ın terör örgütü PKK'nın gündeme ilişkin söylemlerini kamuoyuna taşıyarak propagandasını yaptığı tabiri caizse var olan demokratik meşru hukuk düzenine meydan okunduğu başka bir deyişle terör örgütünün benimsediği strateji veya gerçekleştirdiği şiddet içeren eylemlere değinmeden nihai hedeflerini her onurlu insanın hedefi gibi lanse ettiği tespit edilmiştir. İddianame bunu bir gerçeğin ifadesi olarak sunsa da bu tamamen öznel bir değer yargısıdır.

82. İddianamede Şık'ın 31 Mart 2015 tarihinde İstanbul Asliye Hukuk Mahkemesi'nde öldürülen savcı Mehmet Selim Kiraz'ın ölümünü anlatan yazıları ele alınmaktadır. İddianame bir kez daha duygusal bir dil kullanarak, "Dolayısıyla medyanın terör olaylarını "Bu eylem mecbur bırakıldığımız bir yöntem" gibi faileri masum göstermeye yönelik başlıklarla halka duyurması doğrudan teröristlerin amacına hizmet eder ve buna hiçbir demokratik hukuk sistemi müsaade etmez" sonucuna ulaşmaktadır. İddianame daha sonra AİHM'in Leroy v. Fransa kararından alıntı yaparak, şu önermede bulunuyor "basının özellikle toplumsal travmaya neden olan bir terör saldırısı gibi olaylarda yaşamını yitirenlerin hatırasına zarar vermeyecek, sorumlu bir dil kullanma zorunluluğu ortaya çıkmaktadır." Ancak, Leroy v. Fransa kararı köşe yazılarının nasıl bir suç teşkil ettiğine ışık tutuyor ve iddianame eşit düzeyde böyle bir sonuca varmak için herhangi uygun bir dayanak göstermiyor.
83. İddianame Şık'ın Twitter hesabındaki paylaşımlarına atıfta bulunmaktadır. Bunlar iddianamede Şık'ın yazdıkları "sosyal medyada yaptığı paylaşımlar ile devleti, toplumunu terörize eden zaafiyet içinde bulunan bir yapı olarak gösterdiği, bu amaçla kamuoyunun yanıltılarak örgütlerin nihai amacına ulaşmak için istedikleri elverişli ortamı sağlamaya çalıştığı anlaşılmıştır" biçiminde nitelendirilmektedir. Yine, görünüşe göre, bunun isnat edilen suçlamalarla rasyonel bir bağlantısı yoktur ya da aslında bir suç teşkil etmemektedir.
84. İddianame bir sanığın çelişen ideolojik gündemlerle birden fazla terör örgütüne yardım etmekle nasıl suçlanabileceğine ele alıyor: "[terör örgütleri] ortak düşman algısına dayalı olarak harekete geçtiğinde, bu onların operasyonel anlamda ideolojik ve niyet birliği ile hareket etmelerini engellemez". Bu durumda, "onların ortak hedefleri Türkiye Cumhuriyeti'ni ve Hükümetini yıpratmak ve yok etmektir." Dolayısıyla, "Bu terör örgütlerinden birine sağlanan herhangi bir destek, aynı ortak odağı güçlendirir". Görünüşe göre iddianame hükümete yönelik eleştiriye bir terör örgütüne verilen destekle bir tutmaktadır.

## **Bölüm XI: Cumhuriyet gazetesi yayın politikası değişiklikleri ve eski yazarlarla diğer yazarları ayırma sürecini anlatan tanık ifadesi**

85. İddianamede on yedi tanığın ifadeleri özetleniyor. Açıklamalarda yer alan başlıklar, Cumhuriyet Vakfı Yönetim Kurulu ve Danışma Kurulu'ndaki seçimler, bunun sonucundaki personel değişiklikleri; Cumhuriyet gazetesine ait mülklerin satışı; Cumhuriyet gazetesi ile FETÖ/PDY ile bağlantılı olanların manşetleri arasında karşılaştırmalar; Fethullah Gülen ile Cumhuriyet arasındaki bağlantılar ve Cumhuriyet gazetesinin yönetiminden genel memnuniyetsizlik gibi konuları içermektedir.
86. Cumhuriyet gazetesine ve sanıklara yönelik eleştirel ifadelerin çoğu eski yönetim kurulu üyelerinden veya artık gazete ile hiçbir ilişkisi olmayan eski gazetecilerden gelmektedir.
87. Suçun işlendiği tarihin "2016 yılı ve öncesi" olarak belirlenmesi, tanıkların iddianamede aleyhte sunulan editoryal kararlara ilk elden tanıklık edecek konumda olup olmadıklarını belirsiz kıldığından, bu iddialara yanıt vermek özellikle zorluk teşkil etmektedir.
88. Fetullah Gülen'le ilgili tanık ifadelerinin çoğu söylenti gibi görünmektedir. Bu bazen iddianameden açıkça anlaşılmakta; diğerlerinde ise Fetullah Gülen'in saikleri olgu olarak sunulmaktadır.
89. İddianamenin diğer bölümlerinde olduğu gibi, bu bölümde de tanık ifadelerinden herhangi

birinin, gazetenin yayınlanmasıyla ilgili salt eleştiriden ziyade sanıklar tarafından işlenen bir suçun kanıtı niteliği taşıdığını belirtmekte yetersiz kalmaktadır.

## Bölüm XII: "MASAK (Mali Suçları Araştırma Kurulu) raporlarında şüpheli tespit edilen hareketler"

### A: Yeni Gün Haber Ajansı Basın ve Yayıncılık A.Ş.

90. İddianamede, Yeni Gün Haber Ajansı Basın ve Yayıncılık A.Ş.'nin hesaplarına bakılarak, bu şirket ile polis tarafından "FETÖ/PDY ile bağlantılı" olarak tanımlanan diğer beş şirket arasında işlemler gerçekleştirildiği tespiti yapılmaktadır. Benzer şekilde, iddianame sırasıyla "TUSKON konfederasyonu ile bağlantılı"/"soruşturmalardaki şüpheli şahıslar listesinde"/"FETÖ / PDY'yi finanse ettiğinden şüpheleniliyor"/ şirketin işlem yaptığı kişiler" olarak tanımlanan üç kişi olduğunu iddia etmektedir.
91. Havalelerin tarihleri ve değerleri belirtilmiştir. Kişiler için yalnızca isimlerinin baş harfleri verilmiştir, bu da kimlik tespitini potansiyel olarak zorlaştırmaktadır. Ancak asıl mesele iddianamede bu özel havalelerin suç teşkil ettiği iddiasını doğrulayan hiçbir unsurun bulunmamasıdır. Bireylerin ve şirketlerin/kuruluşların mali suçlar işledikleri durumlarda bile, bu durum kişi/kuruluşla ilgili tüm işlemlerin suç teşkil ettiği sonucuna otomatik olarak yol açmaz. Daha fazla finansal ayrıntı olmadan yalnızca bu işlemlerin listelenmesi suçluluğu kanıtlayamaz.
92. Yeni Gün Haber Ajansı Basın ve Yayıncılık A.Ş. aleyhindeki bir başka iddia da "maaş olarak gönderdiği para transferleri ve 'SGK Şirket Çalışanları' verilerini gönderdiği" ve M.O. adlı bir kişinin 17 Haziran 2006 ve 20 Nisan 2008 arasında burada çalıştığı yönündedir. İddianame, M.O.'nun 25 Ocak 2010 tarihli, 2010.DR/77/1-1 nolu Güvenlik Değerlendirme Raporu'nda, KONGRA-GEL (PKK) terör örgütü mensuplarının ailelerine yardım sağlamak için, terör örgütüne yardım etmekle (diğerleriyle birlikte) suçlandığını kaydetmektedir. Görünüşe göre, Yeni Gün Haber Ajansı Basın ve Yayıncılık A.Ş. aleyhindeki bu gerçeklerden elde edilen tek delil, M.O'yu bir suçla itham edilmeden önce istihdam etmeleridir. Bunun bu iddianame ile nasıl bir ilgisi olduğu detaylandırılmamaktadır.

### B- H: Şüpheliler açısından

93. Can Dünder, Akın Atalay, Aydın Engin, Önder Çelik, Turhan Günay, Bülent Utku ve Ahmet Kemal Aydoğdu'ya yönelik ispatlar. Bireysel işlemler tarih ve miktarıyla birlikte listelenmiştir. Yeni Gün Haber Ajansı Basın ve Yayıncılık A.Ş. aleyhindeki iddialarda olduğu gibi, aynı şekilde işlemlerle ilgili olarak atıfta bulunulan kişiler sadece kimlik tespitinde güçlük yaratabilecek şekilde, isimlerinin baş harfleri ile tanımlanmaktadır.
94. Ancak, asıl mesele iddianamede belirtilen aşağıdaki işlemlerin sanıklar tarafından işlenen herhangi bir suçun delili olarak nasıl doğru bir şekilde değerlendirilebileceğinin belirsiz oluşu ve açıklanmamasıdır:
- Can Dünder'in dahil olduğu bir gayrimenkul işlemi;
  - Akın Atalay'ın, yurtdışındaki ATM'lerden para çektikten sonra banka havalesi, EFT ve nakit para gönderimi yapan S.A'ya ait bir şirkette oğlu çalışan bir kişiye 2.500 TL aktarması;
  - Önder Çelik'in 1 Aralık 2011'de, Ekim 2006 ile Şubat 2009 arasında bir şirket tarafından istihdam edilen bir kişiye 345.00 TL'ye göndermesi, bu şirket 2016'da "Fethullah Gülen Teşkilatı ile bağlantısı nedeniyle herhangi bir kuruluş, vakıf veya kuruma para transferi yapmaktan soruşturulmuş";
  - Turhan Günay'ın, "Terör Örgütü PKK / KADEK tarafından yönetilen İstanbul merkezli bir televizyon kanalı kurma çalışmaları yürütmek" iddiasıyla suçlanan bir şirketin çalışanından 600.00 TL alması;
  - Bülent Utku'nun terör örgütü KONGRA-GEL (PKK) KCK-TM'ye bağlı bir haber ajansının ortağı ve yöneticisi olan P.B.'ye toplam 66.000,00 TL gönderen E.D. isimli şahsın yanında 14 Aralık 2004 öncesinde işe alınmış olması,

- f. Utku'nun, Mart 2013'te yargıç olarak çalışmaya başlayan A.K.G. adlı bir kişiden Mart 2014'de 4,619.00 TL alması. A.K.G. 17 Ekim 2014'te, yargıç olmak için sınavda hile yaptığı iddiaları nedeniyle gözetim altında tutulan S.B. adlı bir kişiye 1.020.00 TL göndermiş olması.

95. İddianame, P.B.'ye para göndermiş olan Utku'nun Aralık 2004 öncesinde E.D'nin yanında çalıştığına atıfta bulunmaktadır. E.D veya P.B hakkında daha fazla bilgi verilmemiştir.
96. Ayrıca, Utku'nun A.K.G'den 4.619,00 TL almasının mevcut kovuşturmayla neden alakalı olduğu da net değildir. Ne Utku ne de A.K.G zan altında görünmektedir, ancak Utku'nun doğrudan bir bağlantısı olmayan S.B, tamamen ilgisiz bir iddia nedeniyle soruşturma kapsamındadır.
97. Dolayısıyla, savcılık CMK md. 170/4'e aykırı olarak, bu işlemlerden herhangi birinin nasıl bir suç oluşturduğunu açıklama yükümlülüğünü bir kez daha ihmal etmiştir.

### **Bölüm XIII: "Sanıkların savunmaları"**

98. Can Dünder ve İlhan Tanır dışındaki tüm sanıkların "savunmaları" özetlenmiştir. Ne Dünder ne de Tanır tutuklanmadıkları için savunma sunmamışlardır; o nedenle bu konuda eleştiri yapılmamaktadır.
99. Ahmet Kadri Gürsel, Akın Atalay, Bülent Utku ve Ahmet Şık'ın özetleri çok kısadır, esas itibarıyla kendilerine yöneltilen suçlamaların hiçbirini kabul etmediklerini belirtmektedir.
100. Diğer sanıklar Cumhuriyet gazetesi ile terör örgütleri arasında herhangi bir ilişki olduğunu reddetmektedir. Ayrıca, Günseli Özaltay, Hacı Musa Kart, Hakan Karasınır, Hikmet Aslan Çetinkaya ve Mustafa Kemal Güngör Cumhuriyet gazetesinde editöryal içeriği etkileyecek konumda olmadıklarını ve/veya mali konularda kontrol sahibi olmadıklarını eklemektedir.
101. Aydın Engin, yazısındaki ifadeyi "Yurtta Sulh, Cihanda Sulh" Mustafa Kemal'den alıntılanmıştır ve Fethullah Gülen ile ilişkilendirilemez" biçiminde açıklamaktadır. Karasınır, Çetinkaya ve Mehmet Orhan Erinç, "Fuat Avni" ile ilgili haberlerin tüm gazetelerde yer aldığını belirtmiştir. Turhan Günay, Yönetim Kurulu üyesi olduğu 2011-2013 yılları arasında FETÖ/PDY lehine yazı yazılmadığını doğrulamıştır. Erinç, FETÖ/PDY veya PKK/KCK ile bağlantılı grup ve şirketlerden bağış alınmadığını doğruladı. Ayrıca, vakıf yönetim kurulunun Cumhuriyet gazetesinin mali sıkıntılar yaşaması nedeniyle bazı mülkleri satma kararı aldığını açıkladı. Ahmet Kemal Aydoğdu, "JeansBiri" adlı Twitter hesabının sahibi olduğunu, hesapların satılması nedeniyle yalanladı.
102. Bu bölüm, CMK md. 170/5'in gerekliliklerini ele almada biraz ilerleme kaydetmektedir. Ancak, savunmaların savcılığa ne zaman verildiği ve sanıkların hesaplarını takip etmek için başka soruşturma yapıp yapılmadığı belirsizdir. Bu nedenle, gereklilikler-yine-yeterince karşılanmamıştır.

### **Bölüm XIV: "Sonuç ve değerlendirme"**

103. Savcının CMK md. 170/5 kapsamındaki yükümlülüğü hatırlatılmaya değer: "İddianamenin sonuç kısmında, şüphelinin sadece aleyhine olan hususlar değil, lehine olan hususlar da ileri sürülür." CMK md. 170/5'i ihlal eder biçimde şüphelilerin lehine olan hususlar bu bölümde hiçbir şekilde özetlenmemiştir.
104. İddianame 8 Şubat 2015'de Can Dünder'ın genel yayın yönetmeni olduktan sonra Cumhuriyet gazetesinin politikasının radikal şekilde değiştiğini, gazetenin "manipülatif haberler" yayarak ve "Türkiye Cumhuriyeti Devleti ve Cumhurbaşkanı hakkında "teröre destek veren devlet ve Cumhurbaşkanı" imajını yaratarak" FETÖ/PDY, PKK/KCK ve DHKP/C silahlı terör örgütlerinin amaçlarına hizmet eden bir yayın organı haline geldiği iddialarını tekrarlamaktadır.
105. İddianamede Sayın Dünder'ı genel yayın yönetmeni olarak atadıkları için Vakıf Yönetim Kurulu'ndaki tüm sanıkların yayın politikasındaki değişiklikten sorumlu olduğu öne



sürülmektedir. Bu çıkarımın AİHM'in 24735/94 başvuru numaralı, 08.07.1999 tarihli Sürek v. Türkiye (No:3) kararına dayandığı ifade ediliyor; burada "mal sahibi olduğu, bu konumu itibarıyla derginin yazı işleri yönetimini şekillendirme hakkına sahip olduğu, ve bu nedenle halk için bilgi toplanması ve dağıtılması konusunda derginin yazı işleri ve muhabir personelinin "görev ve sorumlulukları" açısından vekaleten sorumlu olduğu, bunun da çatışma ve gerginlik durumlarında daha büyük önem taşıdığı" belirtilmiştir.

106. İddianame bir kez daha şunda ısrar etmektedir: "ortak düşman algısına dayalı olarak harekete geçtiğinde, bu onların operasyonel anlamda ideolojik ve niyet birliği ile hareket etmelerini engellemez". Bu temelde, iddianame sanıkların haklı olarak birden fazla terör örgütüne yardım etmekle suçlanabileceklerini beyan etmekte çünkü "daha yüksek bir güç tarafından bağlanmışlardır ve ortak hedefleri Türkiye Cumhuriyeti Devletini ve Hükümetini yıpratmak ve yok etmektir" demektir. Bu hukuken doğru bir tavır olamaz. Bir davalı hangi terörist gruba katılmakla suçlandığını bilmeli ve deliller bunu gerekli ceza standardına göre gösteriyor olmalıdır.
107. İddianamede sonuç bölümünde basın özgürlüğünün sınırlandırılması AİHS'in 17. maddesi bağlamında değerlendirilmektedir. İddianame basın özgürlüğünün sınırlarını "kasıtlı olarak yanlış veya eksik bilgi sağlamak" ve "manipülatif yaklaşımlar sergilemek olarak tanımlamaktadır. İddianame "Basın özgürlüğü, basının devlet müdahalesi yanında şer odaklarının aracı olmaktan da uzak tutulmasına aracılık etmelidir" sonucuna varmaktadır. İddianamede bunun şu şekilde yapıldığı ifade ediliyor: "Tarihte eleştiri adı altında önce yıpratılmış, sonra da çökertilmiş devlet ve hükümet yapılarının örneklerini görmek mümkündür. Ülkenin bölünmez bütünlüğünü hedef alan bir propaganda ifade özgürlüğü gibi masum bir istek arkasına saklansa da [bu] terörün gıdası olabilir." Bu Savcı tarafından hiçbir basın özgürlüğünün tasvip edilmediğini ve basında çıkan görüşlerin de (her türlü) terör eylemini desteklediğini göstermektedir.
108. Bu suçlamaların kovuşturmadaki sunumunda temel kusurdur. İddianame görünüşe göre bir Devletin meşru eleştirisi ile iddianamenin "manipülatif yaklaşımlar aracılığıyla", "terörizme destek" olarak etiketlediği şey arasında bir ayırım yapmamaktadır. İddianame, "sanıklar FETÖ/PDY terör örgütü lehine algı oluşturmaya yönelik basın çalışmaları yaptı" diyerek yazıları, sosyal medya paylaşımlarını ve manşetleri "masum ve meşru eylemler değil," "terör örgütünün amaçlarına hizmet ettikleri açıktır" şeklinde değerlendirmektedir. Bu tür bir gazeteciliğin terörizmi veya terör örgütlerini nasıl desteklediği iddianamede açık olmaktan uzaktır.
109. CMK md. 170/2; "Soruşturma evresi sonunda toplanan deliller, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa; Cumhuriyet savcısı, bir iddianame düzenler" demektir. Mevcut davada iddianame sanıklardan herhangi birinin, yeterli olmak bir yana, suç işlediğinden şüphelenmek için bile makul bir gerekçe ortaya koymamaktadır.

## İddianamenin uluslararası standartlar bakımından değerlendirilmesi

110. İddianame, iddianamelerle ilgili Türk kanunlarına uymamasının yanı sıra, Türkiye'nin imzacısı olduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ("AİHS") ve Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi ("MSHUS") kapsamında yer alan haklarla da derinden çelişmektedir. Aşağıda, geçerli olan uluslararası hukuk ilkelerinin özü itibarıyla yalnızca bir özeti bulunmaktadır. Bu ilkelerin daha ayrıntılı açıklaması, örneğin gözlemlendiği duruşmalar bağlamında aynı yetersizliklerin çoğunu belirten diğer BHRC raporlarında bulunabilir.

### Adil yargılanma hakkı

111. Adil yargılanma hakkı AİHS'in 6. maddesi ve MSHUS'un 14. maddesi ile korunmaktadır.
112. Hakkın temel bir unsuru bir sanığın kendisine karşı açılan davanın niteliğini bilmesi ve buna itiraz edebilmesidir. Bu savunmanın dosyadaki yanıtlar ve diğer tarafın sunduğu deliller hakkında bilgi ve yorum yapma fırsatına sahip olmasını içermektedir. Bu temel başlangıç noktası olmadan, sanığın avukatına gerektiği gibi talimat vermesi, savunmasını desteklemek için ilgili deliller elde etmesi veya duruşmaya düzgün bir biçimde hazırlanabilmesi pek mümkün değildir. Dolayısıyla, adil yargılanmanın mümkün olmayacağı kuvvetle muhtemeldir.

113. Ayrıca, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi'nin 23 Ağustos 2017 tarihli 32. Genel Yorumu (CCPR/C/GC/32), 31. paragrafta bu hakkın "hem kanunda hem de suçlamanın dayandığı iddia edilen genel olgularda" sunulmasını içermektedir.
114. Mevcut davada iddianame dayandığı delil ile sanıkların işlediklerini iddia ettiği suçlar arasında bağlantı kuramamıştır. Aynı şekilde, netlik ve tutarlılık eksikliği ve iddianamenin açıklanamayan teori dışında herhangi bir gerçek delili ortaya koyamaması, onu gerektiği gibi uygun objektif analiz veya cevaptan yoksun kılacak niteliktedir. Bu nedenle, iddianame sırasıyla AİHS madde 6/3-a ve MSHUS madde 14/3-a'yı ihlal etmektedir.
115. Masumiyet karinesi, bir sanığın aleyhine açılan davayı bilmesi şartıyla bağlantılı olarak, AİHS madde 6/2 tarafından korunmaktadır. Hak ispat yükümlülüğünün iddia makamına ait olmasını gerektirir zira kendisine karşı açılacak davayla ilgili sanığı bilgilendirme, buna göre bir savunma hazırlayıp sunabilmesini sağlama sorumluluğu savcılığa aittir. Mahkumiyet için yeterli delil sunmak da savcının yükümlülüğündedir.
116. Savcıların Rolüne İlişkin BM İlkeleri 1990 ("İlkeler"), hukukun üstünlüğünü korumada savcılarının görevlerini daha ayrıntılı olarak özetlemektedir. İlke 12, savcılarının görevlerini "adil, sürekli ve süratli bir biçimde" insan onuruna saygı gösterip, koruyarak yerine getirmesi gerekir demektir. İlke 13/a'ya göre, savcılarının işlerini tarafsızlıkla ve herhangi bir ayrımcılıktan kaçınarak yürütmeleri gerekir. 13/b'ye göre, savcılar işlerini "Kamu yararını korurlar, objektif bir biçimde hareket ederler, zanlının ve mağdurun durumunu gereği gibi dikkate alırlar ve zanlının yararına veya zararına olup olmadığına bakmaksızın, ilgili her türlü duruma dikkat ederler." İlkeler, UNODC ve Uluslararası Savcılar Birliği Kılavuzu ile tamamlanmış ve genişletilmiştir. İlkeler hukuk önünde eşitlik hakkı, masumiyet karinesi ve bağımsız ve tarafsız bir mahkeme önünde adil ve aleni yargılanma hakkı dahil olmak üzere uluslararası insan hakları hukukunun temel ilkelerine somutluk katmaktadır.
117. İddianamede denge eksikliği ve bununla birlikte sanıkların lehine herhangi bir faktörün dikkate alınmaması, Cumhuriyet Savcısının uluslararası insan hakları standartlarını korumak için görevlerini objektif olarak yerine getirmediğini göstermektedir. İddianamede ileri sürülen delillerin çoğu aslında prima facie yani ilk bakışta, daha fazla açıklama yapılmadan suç faaliyetinin delili olarak kabul edilen yazılar, sosyal medya paylaşımları veya mali işlemlerin yayınlanması gibi meşru fiillerdir. Böylece iddianame, AİHS md. 6/2 ile güvence altına alınan masumiyet karinesini tamamen gözardı etmiştir.
118. Son olarak, adil yargılanma hakkının temel bir yönü, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından yargılanmaktır. İddianamenin aleni siyasi tonu göz önüne alındığında, bu hakkın ihlal edilmesi konusunda açık bir risk bulunmaktadır. Sanıklar yalnızca iddianamede ileri sürülen siyasi görüşlere katılmadıkları için terör suçlarından hüküm giyme riski ile karşı karşıyadır. Türkiye'de, yargıçların terörist gruplara destek ve bağlantılı oldukları iddiasıyla tutuklanmalarıyla seyreden, yargı bağımsızlığına yönelik bir müdahale modeli var. Bu davada yargıçlar savcının ileri sürdüğü siyasi perspektife muhalefet olarak değerlendirilebileceğinden, (verecekleri) bir beraat kararı nedeniyle bedel ödeme riskiyle karşı karşıya kalabilir. Bu nedenle, bu durum bir mahkeme heyetinin önündeki delillerin bağımsız ve tarafsız bir şekilde değerlendirilmesinden sonra bir suçluluk hükmü tesis etmesi yerine, kendisinin de kovuşturulacağı korkusuyla bir sanığın mahkum edilmesi için baskı altında kalmasıyla sonuçlanabilir.

## Kanunsuz ceza olmaz

119. AİHS md. 7 ve MSHUS md. 15, hiç kimsenin, işlendiği tarihte ulusal veya uluslararası hukuka göre cezai bir suç oluşturmayan herhangi bir eylem veya ihmal nedeniyle suçlu bulunmayacağını güvence altına almaktadır. Diğer bir deyişle, nullum crimen, nulla poena sine lege (yani kanunsuz suç ve ceza olmaz): yalnızca yasa bir suçu tanımlayabilir ve bir ceza belirleyebilir.
120. Ayrıca, ceza kanunu, bir sanığın aleyhine genişletilen bir şekilde yorumlanmamalı, kanun bir sanığın bunu yapmadan önce hangi davranışın yasaklandığını ve hangi eylemin onu sorumlu kılacağını bilmesi için yeterince net ve kesin olmalıdır.



121. Herkese açık bir mesajlaşma uygulamasının yasal olarak indirilmesi, hangi eylemlerin suç teşkil ettiği konusunda yeterli netlik ve kesinliğin olmadığı bir örnektir. Milyonlarca kişinin günlük olarak yaptığı böyle bir eylemi yasaklayan bir kanun mevcut değildir. Bu davranışı suç sayarak iddianame AİHS md. 7 ve MSHUS md. 15'i ihlal etmektedir.

## İfade özgürlüğü

122. İfade özgürlüğü AİHS md. 10 ve MSHUS md. 19'da güvence altına alınmaktadır. Meşru bir amaç doğrultusunda sınırlandırılabilir nitelikli bir haktır. Bununla birlikte, milli güvenliğe yönelik risklerin söz konusu olduğu durumlarda bile, kısıtlamalar yine de ilgili ve yeterli nedenlerle gerekçelendirilmeli ve acil bir toplumsal ihtiyaca orantılı bir şekilde yanıt vermelidir. Bu durumda, neredeyse tamamen medya yayınlarına dayandırılan cezai suçlamaların bu meşru amacı oluşturup oluşturmadığını değerlendirmek gerekmektedir.

123. İddianamede öne sürülen iddiaların aksine, AİHM demokratik bir toplumda basının oynadığı yaşamsal rolü sürekli olarak kabul etmiş ve yetkililerin bu özgürlüğü kısıtlamak amacıyla "acil bir toplumsal ihtiyaç" olup olmadığına karar vermek için yalnızca sınırlı bir takdir payına sahip olduğunu tespit etmiştir:

Ayrıca, Sözleşme'nin 10/2. maddesi kapsamında, siyasi konuşma veya tartışmalara veya kamu yararını ilgilendiren sorulara getirilen kısıtlamalar için tanınan kapsam oldukça sınırlıdır. En dikkatli inceleme... ulusal makamlar tarafından alınan tedbirlerin veya yaptırımların kamuoyunu meşru olarak ilgilendiren konulardaki tartışmalara basın katılımını engelleyebildiği durumlarda gereklidir.

124. Ayrıca, Mahkeme hukukun üstünlüğüne dayanan demokratik bir toplumda, mevcut düzene meydan okuyan ve barışçıl yollarla savunulan siyasi fikirlere uygun bir ifade fırsatı verilmesi gerektiğini gözlemlemiştir.

125. Ulusal bir makamın müdahalesi gerekliliği değerlendirilirken, söz konusu ifadenin şiddeti artırma veya haklı çıkarma ihtimali olup olmadığı dikkate alınır. Mahkeme aşağıdaki faktörlerin hiçbirini tek başına ele almayacak, hepsini bir bütün olarak değerlendirecektir:

- İfadelerin gergin bir siyasi veya sosyal arka plana karşı yapıp yapılmadığı;
- Uygun bir şekilde yorumlanan ve doğrudan veya daha geniş bağlamlarında anlaşılan ifadelerin, ister doğrudan ister dolaylı bir şiddet çağırısı olarak veya şiddet, nefret veya hoşgörüsüzlüğün bir gerekçesi olarak görülüp görülmediği.
- Açıklamaların yapıma biçimi ve bunların -doğrudan veya dolaylı olarak -zararlı sonuçlara yol açma kapasitesi.

126. Gözel ve Özer v. Türkiye kararında, Mahkeme çatışan çıkarlar arasında bir denge kurulurken, ulusal makamların, halkın çatışma durumuna ilişkin çatışmanın taraflarından birininkinden farklı bir perspektiften haberdar olma hakkına, ne kadar tatsız olursa olsun, yeterince önem vermesi gerektiğine hükmetmiştir.

127. Bize göre iddianame, içinde yer alan delil ve iddialar bağlamında hakları takdir etmeyi, dengelemeyi veya değerlendirmeyi ihmal etmektedir. İddianamede vurgulanan şey, ifade özgürlüğünün sınırlarına atıfta bulunarak, "Basın özgürlüğü, basının devlet müdahalesi yanında şer odaklarının aracı olmaktan da uzak tutulmasına aracılık etmelidir" beyanında bulunmaktadır. AİHM makamlarına dair sınırlı, kendi kendine hizmet eden analizi ve ifade özgürlüğü hakkına aldırış etmemesi iddianamedeki sorunun derinliğini ortaya koymaktadır.

128. Aslında AİHM, 10 Kasım 2020'de, Süleyman ve Ors v. Türkiye kararında olduğu gibi, bu iddianamedeki delillerin ağırlığını bu davada sanıkların bir kısmının başvurusu sırasında belirlemiştir. Başvuru öncelikle başvuranların tutukluluk bağlamında özgürlük haklarının ihlal edilip edilmediğiyle ilgili olmakla birlikte bu iddianamede dayanılan materyalin aynısını değerlendirmiştir.

129. Bu rapordaki analizle ilgili olarak, AİHM şu sonuca varmıştır:
- Yazılar ve mesajlar, Cumhuriyet gazetecilerinin genel ilgi alanlarına ilişkin çeşitli kamuoyu tartışmalarına katkı sağlamıştır [paragraf 172];
  - Yazılar ve mesajlar terör suçları işlemeye yönelik herhangi bir teşvik içermiyordu, şiddet kullanımına göz yummamıştı ve meşru makamlara karşı ayaklanmayı teşvik etmedi [paragraf 173];
  - Yazılar ve mesajlardaki duruş, genel olarak o günün hükümetinin politikalarına karşı bir tavırdı [paragraf 174];
  - Başvurucuların iddia edilen eylemlerine ilişkin ayrıntılı inceleme, başvuruçuların ifade ve basın özgürlüklerinin kullanımı içerisinde olduklarını göstermektedir. Bu özgürlüklere getirilen meşru kısıtlamaları ihlal etme amacını güden genel bir planın parçası olduklarını ve başvuranların cezai suçlar işlediklerine dair makul bir şüpheye dayanak olabilecek hiçbir şey yoktu [paragraf 175].

130. Cumhuriyet gazetesi tarafından yayınlanan bir yoruma ilişkin AİHM'in bulgusu özellikle önemlidir:

... İlgili adli makamlar, bir yanda kamuoyu tartışması bağlamında hükümete yönelik eleştiriler, diğer yanda terör örgütlerinin şiddet eylemlerini meşrulaştırmak için kullandıkları bahaneler arasında kafa karışıklığı yaratmıştır. Kamuoyu önündeki tartışma bağlamında ifade özgürlüğü ve basın özgürlüğüne uygun olarak yetkililere meşru bir şekilde yöneltilen eleştirileri, terör örgütlerine yardım etmek ve/veya bu örgütler lehine propaganda yapmak olarak nitelendirmişlerdir.

Mahkemenin görüşüne göre, ceza hukukunun bu tür bir yorumunun, kamu özgürlüklerini tanıyan ulusal mevzuatla uzlaştırılması sadece zor olmakla kalmayıp, aynı zamanda Sözleşme sistemi için önemli bir risk oluşturarak, hükümet ve resmi makamlarca savunulan görüşlere karşı çıkan herhangi bir kişinin terörist veya teröristlere yardım eden kişi olarak nitelendirilmesiyle sonuçlanmaktadır. Böyle bir durum, çoğulcu bir demokraside, siyasi muhalefetle uyumlu olan ancak şiddet kullanımını desteklemeyen gazetecilere karşı makul bir şüphenin varlığına ilişkin tarafsız bir gözlemciyi tatmin etmekten uzaktır. [paragraf 178-179].

131. Mahkeme, sunulan delillere ilişkin olarak 10. maddenin ihlal edildiği sonucuna varmıştır:

Başvurucuların tutuklanmasının ardından dava dosyasına eklenen delillerin, özellikle iddianamedeki deliller ve tutuklu buldukları sırada üretilen kanıtlar, tutukluluklarının devam etmesini haklı çıkaran başka şüphelere yol açabilecek gerçekler veya bilgilere ulaşmış değildir.

Mahkeme, özellikle, başvuruçuların cezai olarak sorumlu tutulduğu eylemlerin, hâlihazırda bilinen gerçekler ve olaylara ilişkin kamuoyu tartışması kapsamına girdiğini, bunların Sözleşme özgürlüklerinin kullanılması anlamına geldiğini ve siyasi alanda şiddet kullanımını savunmadıklarını veya desteklemediklerini ve başvuranların terör örgütlerinin yasadışı amaçlarına, yani politik amaçlarla girilen şiddet ve teröre katkıda bulunmak için herhangi bir niyet göstermediklerine dikkat çeker [Paragraf 181, vurgu eklenmiştir].

## Sonuçlar

132. Bu iddianame özü itibarıyla kusurludur ve uluslararası ve yerel standartlara uymamaktadır. Bilhassa:
- Kararlıktan ve odaktan yoksundur, hukuki bir belgenin temel gereksinimlerini karşılamaktan ziyade uzun bir siyasi tez anlamına gelmektedir;
  - Sanıkların suç işlediğine dair temel bir delil eksikliği olduğundan CMK'nın 170/2. maddesi ve AİHS'in 6/2. maddesini ihlal etmektedir;

- c. Ayrıca iddianame, sunulan "delil" olduğu iddia edilenlerin, Türkiye hukukuna göre nasıl suç teşkil ettiğini açıklamadığı için CMK md. 170/4 ve AİHS md. 6/3'ü ihlal etmektedir;
- d. İddia edilen belirli bir davranış ulusal veya uluslararası hukuka göre (yani bir mesajlaşma uygulamasının kullanılması) bir suç teşkil etmez, dolayısıyla AİHS md. 7'yi ihlal etmektedir;
- e. İddianamede yer alan siyasi iddialar, suçlamalara yönelik herhangi bir savunmanın veya bu suçlamalara ilişkin herhangi bir beraat kararının terör eylemlerini de destekleyeceğini belirterek yargılamanın adilliğini tehlikeye atabilir ve böylece AİHS'in 6/1. maddesini ihlal edebilir;
- f. İddianame, başvuruların cezai olarak sorumlu tutulduğu eylemlerin meşru kamusal tartışma kapsamına girdiğini ve teröristlerin şiddet kullanmasını desteklemediğini veya savunmadığını kabul etmeyerek, AİHS'in 10. maddesiyle çelişmektedir.

133. Türkiye ve uluslararası insan hakları hukukuna göre bir savcının görevleri ve geçerli bir iddianame sunmanın gereklilikleri açıktır. Savcılar, tarafsız davranma ve hukukun üstünlüğüne uygun hareket etme yükümlülüklerine uymalıdır. Bu iddianamede bunun yapılmaması, adil yargılanma hakkının ve AİHM'in yakın zamanda onayladığı gibi ifade özgürlüğü hakkının temel bir ihlali anlamına gelmektedir.

Sonnot :

- 1 1 Türk hükümeti, Fethullah Gülen'in dini hareketini resmi olarak Fethullahçı Terör Örgütü (Fethullahçı Terör Örgütü ) ve Paralel Devlet Yapılanması olarak tanımlamıştır: <https://www.reuters.com/article/us-turkey-gulen/turkey-officially-designates-gulen-religion-group-as-terrorists-idUSKCN0YM167>
- 2 Kürdistan İşçi Partisi ( Partiya Karkeren Kurdistan ) 1970'lerin sonunda, Türkiye içinde bağımsız bir Kürt devleti çağrısında bulunarak kuruldu. Kürdistan Topluluklar Birliği (Koma Civaken Kurdistan ) PKK'yi içeren bir çatı örgüt olarak çalışmaktadır: [https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/866092/Turkey\\_country\\_policy\\_and\\_information\\_note\\_Kurdistan\\_workers\\_party\\_PKK\\_February\\_202\\_0.pdf](https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/866092/Turkey_country_policy_and_information_note_Kurdistan_workers_party_PKK_February_202_0.pdf)
- 3 Devrimci Halk Kurtuluş Partisi-Cephesi (DHKP / C), Türk Hükümetini Marksist bir hükümetle değiştirmeyi amaçlayan aşırı sol bir gruptur ve ABD ve AB tarafından terör örgütü olarak tanımlanmıştır: <https://www.bbc.co.uk/news/world-europe-21296893>
- 4 Tercüme edilmiş versiyonuna erişim: [https://www.legislationline.org/download/id/4257/file/Turkey\\_CPC\\_2009\\_en.pdf](https://www.legislationline.org/download/id/4257/file/Turkey_CPC_2009_en.pdf)
- 5 <https://www.theguardian.com/world/2016/oct/31/turkey-detains-editor-and-staff-at-opposition-cumhuriyet-newspaper>
- 6 <https://www.bbc.co.uk/news/world-europe-43899489>
- 7 <https://rsf.org/en/news/reporters-without-borders-tv5-monde-prize-ceremony>
- 8 Türk hükümeti, Fethullah Gülen'in dini hareketini resmi olarak Fethullahçı Terör Örgütü (Fethullahçı Terör Örgütü ) ve Paralel Devlet Yapılanması olarak tanımlamıştır: <https://www.reuters.com/article/us-turkey-gulen/turkey-officially-designates-gulen-religion-group-as-terrorists-idUSKCN0YM167>
- 9 Kürdistan İşçi Partisi ( Partiya Karkeren Kurdistan ) 1970'lerin sonunda, Türkiye içinde bağımsız bir Kürt devleti çağrısında bulunarak kuruldu. Kürdistan Topluluklar Birliği ( Koma Civaken Kurdistan ) PKK'yi içeren bir çatı örgüt olarak çalışmaktadır: [https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment\\_data/file/866092/Turkey\\_country\\_policy\\_and\\_information\\_note\\_Kurdistan\\_workers\\_party\\_PKK\\_February\\_202\\_0.pdf](https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/866092/Turkey_country_policy_and_information_note_Kurdistan_workers_party_PKK_February_202_0.pdf)
- 10 Devrimci Halk Kurtuluş Partisi-Cephesi (DHKP / C), Türk Hükümetini Marksist bir hükümetle değiştirmeyi amaçlayan aşırı sol bir gruptur ve ABD ve AB tarafından terör örgütü olarak tanımlanmıştır: <https://www.bbc.co.uk/news/world-europe-21296893>
- 11 Tercüme edilmiş versiyonuna erişim: [https://www.legislationline.org/download/id/6453/file/Turkey\\_](https://www.legislationline.org/download/id/6453/file/Turkey_)

- 12 220/7 Maddesi şu şekildedir: Örgüt içindeki hiyerarşik yapıya dahil olmamakla birlikte, örgüte bilerek ve isteyerek yardım eden kişi, örgüt üyesi olarak cezalandırılır.
- 13 TCK 314. Maddesi şu şekildedir: Bu kısmın dördüncü ve beşinci bölümlerinde yer alan suçları işlemek amacıyla, silahlı örgüt kuran veya yöneten kişi, on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.
- 14 TCK Madde 155 (2) şu şekildedir: Suçun, meslek ve sanat, ticaret veya hizmet ilişkisinin ya da hangi nedenden doğmuş olursa olsun, başkasının mallarını idare etmek yetkisinin gereği olarak tevdi ve teslim edilmiş eşya hakkında işlenmesi halinde, bir yıldan yedi yıla kadar hapis ve üçbin güne kadar adli para cezasına hükümlenir.
- 15 ByLock uygulaması kullanımının yalnızca FETÖ/PDY'ye atfedilmesindeki zorlukların ve dolayısıyla uygulamayı bir terör örgütüne üye olmanın/desteklemenin kanıtı olarak kullanmanın tehlikelerinin ayrıntılı bir analizi "2016'da başarısız darbe girişimi sonrasında Türkiye Sahnesi eylemlerinin yasallığı ve
- 16 Terör Örgütü üyeliğinin kanıtı olarak ByLock uygulamasının kullanılmasına güvenilmesi üzerine görüş", William Clegg QC ve Simon Baker, 25 Temmuz 2017, şu adreste bulunabilir: <http://20q5cg28288838bmfu32g94v-wpengine.netdna-ssl.com/wp-content/uploads/2017/09/Redacted-Opinion.pdf>.
- 17 Türkiye tarafından 2016 yılında onaylanmıştır, <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/country/TUR>
- 18 Bana verilen çeviride bu sonuç şu şekildedir: kalın harflerle ve yazı tipi "Açıktır..." bölümünden itibaren büyütülmüştür.
- 19 Bu kısım ALTI ÇİZİLİ VE KALIN BÜYÜK HARFLERLE
- 20 Başvuru No. 36109/03, (2 Ekim 2008 tarihli karar) (AİHM).
- 21 AİHS Madde 17: Bu Sözleşme'deki hiçbir hüküm, bir devlete, topluluğa veya kişiye, Sözleşme'de tanınan hak ve özgürlüklerin yok edilmesi veya bunların Sözleşme'de öngörülmüş olandan daha geniş ölçüde sınırlandırılmalarını amaçlayan bir etkinliğe girişme ya da eylemde bulunma hakkı verdiği biçiminde yorumlanamaz.
- 22 Türkiye, AİHS'yi 1954'te ve MSHUS'yi 2003'te onayladı.
- 23 Bakınız BHRC, Duruşma Gözlem Ara Raporu, Zaman Gazetesi: Gazeteciler yargılanıyor, Haziran 2018, <http://www.barhumanrights.org.uk/wp-content/uploads/2018/07/Zaman-TRIAL-OBSERVATION-INTERIM-REPORT-FINAL-1-1.pdf>
- 24 Natunen - Finlandiya, Başvuru No. 21022/04 (31 Mart 2009 tarihli karar) (AİHM); (2009) 49 EHRR 810, paragraf 39, Rowe ve Davis - İngiltere, Başvuru No. 28901/95 (16 Şubat 2000 tarihli karar) (AİHM); (2000) 30 EHRR 1 ve içinde yer alan davalar.
- 25 Mattoccia - İtalya, Başvuru No. 23969/94 (25 Temmuz 2000 tarihli karar) (AİHM), paragraf 60.
- 26 Barberà, Messegué ve Jabardo / İspanya, Başvuru No 10590/83, (6 Aralık 1988 tarihli karar) (AİHM)
- 27 Erişim için: <https://www.un.org/ruleoflaw/files/Guidelines%20on%20the%20Role%20of%20Savcılar%20.pdf>
- 28 UNODC ve IAP, 'Savcıların Statüsü ve Rolü', Viyana, 2014, erişim için: [https://www.iap-association.org/getattachment/Resources-Documentation/IAP-Standards-\(1\)/English.pdf.aspx](https://www.iap-association.org/getattachment/Resources-Documentation/IAP-Standards-(1)/English.pdf.aspx)
- 29 Bakınız Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri '1-5 Temmuz 2019 Türkiye ziyareti sonrası Ülke Raporu', Strasbourg, 2020, <https://www.coe.int/en/web/commissioner/-/turkish-authorities-must-restore-judicial-independence-and-stop-targeting-and-silencing-human-rights-defenders>
- 30 Davacı Kokkinakis Davalı Yunanistan, (1993) Başvuru. No. 14307/88 (25 Mayıs 1993 tarihli karar) (AİHM), [52]de.
- 31 a.g.e.
- 32 Doner ve Diğerleri / Türkiye, Başvuru No. 29994/02, (7 Mart 2017 tarihli karar) (AİHM), [102].
- 33 Davacı Stoll Davalı İsviçre [GC], Başvuru No. 69698/01, (10 Aralık 2007 tarihli karar) (AİHM), [106].
- 34 Davacı Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası Davalı Türkiye, Başvuru No. 20641/05, (25 Aralık 2012 karar) (AİHM) [70].
- 35 Perincek / İsviçre, [GC], Başvuru No. 27510/08, (15 Ekim 2015 tarihli karar) (AİHM) [205-208].
- 36 Gözel ve Özer / Türkiye, App No. 43453/04 ve 31098/05, §56, (6 Temmuz 2010 tarihli karar) (AİHM), [56] 'da.
- 37 Süleyman ve Örs / Türkiye, Başvuru No. 59453/10, (10 Kasım 2020 tarihli karar) (AİHM).
- 38 Sabuncu ve Örs / Türkiye, Başvuru No. 23199/17, (10 Kasım 2020 tarihli karar) (AİHM).

10

İddianame İnceleme Raporu  
**Fincancı, Önderoğlu,  
Nesin İddianamesi**

Yazar: Heidi Heggdal  
Yayınlanma Tarihi: 17 Aralık 2020



### Yazar hakkında:

Heidi Heggdal Oslo Bölge Mahkemesinde görevli bir yargıçtır. Norveç Yargıçlar Birliği'nin İnsan Hakları Komitesi üyesidir. Yıllardır Türkiye'den davalarla ilgili çalışmalar da yapmaktadır.

## 1: Giriş

Bu değerlendirme raporu, PEN Norveç tarafından yürütülen Türkiye İddianame Projesi'nin bir parçası olarak hazırlanmıştır. Rapor, gazeteciler Şebnem Korur Fincancı, Erol Önderoğlu ve Ahmet Nesin ile ilgili ceza davası iddianamelerinin bir analizini ele almaktadır. Tüm iddianameler İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Terör ve Örgütlü Suçlar Soruşturma Bürosu tarafından 21 Haziran 2016'da yayınlanmıştır.

## 2: Davanın özeti

### 2.1. Özgür Gündem Gazetesi

Özgür Gündem merkezi İstanbul'da olan günlük bir gazetedir. 1992'de yayına başlayıp yasaklanması nedeniyle 1994'de yılında kapatılmıştır. 2011'de çok sayıda zorlukla karşılaşmasının ardından yeniden yayın hayatına başlamıştır, 29 Ekim 2016'da tekrar kapatılmıştır.

Gazete oldukça popülerdi. Uzunca bir süre Türkiye'deki Kürt meselesi ile ilgili objektif haber yayınlayan tek gazete olarak görüldü.

Siyasi koşullar nedeniyle, 2016 gazete için aşırı derecede zor bir yıl oldu. Türkiye'nin doğusundaki Kürt illerinin çoğunda devam eden sokağa çıkma yasakları vardı.

Neredeyse her gün sivil ölümleri ile ilgili haberler geliyordu. Özgür Gündem bölgeden haberlere erişimde esas kaynaklardan birisiydi. Bu dönemde birçok gazeteci hakkında kovuşturma başlatıldı ve gazetenin kendisi de çok sayıda kovuşturma ile karşılaştı.

2016'daki Dünya Basın Özgürlüğü Günü'nde (3 Mayıs) çeşitli kurumlar tarafından "Nöbetçi Genel Yayın Yönetmenliği" kampanyası başlatıldı. Gönüllüler bir gün süreyle Özgür Gündem Genel Yayın Yönetmeni olarak görev yaptı. Kampanya 100 gün sürdü ve 56 kişi gönüllü olarak Nöbetçi Genel Yayın Yönetmenliği yaptı. 56 gönüllü Genel Yayın Yönetmeninden 50'si hakkında kovuşturma başlatıldı. Haklarında kovuşturma başlatılan 11 kişi hakkında takipsizlik kararı verildi, bir kişi hakkındaki dava (Deniz Türkali) zamanaşımına uğradı, Ekim 2017 itibarıyla 38 kişi yargılandı, 22 kişiye çeşitli cezalar verildi.

16 Ağustos 2016'da gazete mahkeme kararı ile geçici olarak kapatıldı. Aynı zamanda, gazeteciler, (yazar Aslı Erdoğan, Eren Keskin ve Ragıp Zarakolu dahil) gazetenin danışma kurulu ve editörler gözetimine alındı ve haklarında kovuşturma başlatıldı.

29 Ekim 2016'da Cumhurbaşkanlığı kararnamesi ile gazete süresiz kapatıldı.

### 2.2. Üç iddianame

Şebnem Korur Fincancı, Erol Önderoğlu ve Ahmet Nesin Nöbetçi Genel Yayın Yönetmenliği kampanyasına katılıp bir gün süreyle Genel Yayın Yönetmenliği görevini yürütmüştür.

Şebnem Korur Fincancı Türkiye İnsan Hakları Vakfı (TİHV) başkanıydı. Aynı zamanda, Türk Tabipleri Birliği (TTB) başkanıdır ve "Bu suça ortak olmayacağız" bildirisinin imzacısıdır. Bu bildiri Barış için Akademisyenler ismi ile 1128 akademisyen tarafından Ocak 2016'da yayınlanmıştır. Tüm imzacılar hakkında kovuşturma başlatılmış ve Fincancı dahil hepsi yargılanmıştır fakat bahse konu kovuşturma bu değerlendirmenin konusu değildir. Fincancı 30 Mayıs 2016'da Nöbetçi Genel Yayın Yönetmenliği yapmıştır. İddianameye göre gazetede suç teşkil eden dört içerik bulunuyordu.

Erol Önderoğlu Sınır Tanımayan Gazeteciler Türkiye temsilcisidir. Önderoğlu 18 Mayıs 2016'da Nöbetçi Genel Yayın Yönetmenliği yapmıştır. İddianameye göre, gazetenin [Önderoğlu'nun Nöbetçi Yayın Yönetmenliği yaptığı] o günkü sayısında suç teşkil eden dört içerik bulunuyordu.

Ahmet Nesin yazar ve çeşitli gazetelerde köşe yazarlığı yapmaktadır. Nesin 7 Haziran 2016'da Nöbetçi Yayın Yönetmenliği yapmıştır. İddianameye göre, Nesin bakımından da gazetede suç teşkil eden dört içerik bulunuyordu.

Her üçü de 20 Haziran 2016'da gözaltına alındı ve haklarında soruşturma başlatıldı. "Terör örgütü propagandası yapma" suçlamasıyla tutuklandılar.

21 Haziran 2016'da üç ayrı iddianame yayınlandı. Fincancı ve Önderoğlu hakkındaki iddianame İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi'ne gönderildi. Nesin hakkındaki iddianame İstanbul 14. Ağır Ceza Mahkemesi'ne gönderildi. Daha sonra dava dosyaları arasındaki "hukuki ve de facto bağlantı" gerekçesiyle Nesin'in dosyası Fincancı ve Önderoğlu'nun davasıyla birleştirildi.

Özgür Gündem sorumlu yazı işleri müdürü olarak İnan Kızılkaya da yayınlanan materyallerle ilgili sorumluluğu nedeniyle her üç iddianamede de şüpheli olarak yer almaktadır. Kızılkaya hakkındaki dava da daha sonraki aşamada (11 Ocak 2017'deki ikinci duruşmada) gazete hakkındaki dava ile birleştirildi.

İddianameleri kabul eden İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi 30 Haziran 2016'da Fincancı ve Erol'un tahliye edilmesine karar verdi. Nesin bir sonraki gün tahliye edildi. Nesin tahliye edilmesinin ardından döndüğü Fransa'da yaşamaktadır. Kızılkaya'nın tutukluluk hali devam etti.

Üç iddianame birbirine bir hayli benzediği için aşağıdaki analizde yalnızca birbirinden farklı olan kısımlarda ayrı olarak değerlendirileceklerdir.

İddianameler sanıkları "Suç işlemeye alenen tahrik, suçu ve suçluyu övme ve terör örgütü propagandası yapmak" ile suçlamaktadır. Her biri yaklaşık üç sayfa uzunluğunda olan iddianameler oldukça kısadır.

İlk kısım suç tarihi ve yeri, tutuklama tarihi ile Terörle Mücadele Kanunu, Türk Ceza Kanunu (TCK) ve Basın Kanunu'ndaki sevk maddelerinin ardından deliller vb. formaliteleri içermektedir.

Bir sonraki kısım savcının gazetede suç teşkil ettiğini düşündüğü çeşitli haber metinlerini açıklamaktadır. Doğal olarak iddianameler bu kısımda birbirinden farklılık göstermektedir.

İddianamelerin son kısmında ise sanıkların savunması ile bu davada Basın Kanunu'nun 11/3. maddesinin neden uygulanabileceğine ilişkin bir argümanın olduğu uzun, son derece komplike ve okunması zor olan bir paragraf ve daha fazla isnat yer almaktadır.

Aşağıdaki değerlendirmenin göstereceği üzere iddianameler ciddi biçimde kusurludur ve ne Ceza Muhakemesi Kanunu ne de uluslararası standartlarla uyumludur. Üç sanık hakkındaki kovuşturma ifade özgürlüğü ve adil yargılanma hakkı gibi temel insan hakları ihlal etmektedir.

### 2.3. Duruşmalar

8 Kasım 2016'dan 17 Temmuz 2019'a İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesinde toplamda 11 duruşma görüldü. Sanıkların gözaltına alınmalarından beraat ettiklerine güne kadar üç yıldan fazla bir süre geçti. Bu dönemde herhangi yeni bir soruşturma açılmadı veya delil sunulmadı. Davadaki tek delil Özgür Gündem gazetesindeki yazılardı.



## 3: Analiz

### 3.1. İddianamelerin Türkiye kanunları bakımından değerlendirilmesi

Ceza Muhakemesi Kanunu madde 170 savcının görevlerini ve bir iddianamenin içeriğinin nasıl olması gerektiğini düzenlemektedir.

#### 3.1.1. CMK madde 170/3 – Formaliteler

Her üç iddianame de madde 170/3'ün gerektirdiği formalitelerin çoğu bakımından ilgili hükümlerle uyumludur. Giriş kısmında şüphelinin kimliği, müdafii ismi, iddianamelerin tarihi, isnat edilen suç, Türk Ceza Kanunu ile Terörle Mücadele Kanunu kapsamındaki sevk maddeleri, isnat edilen suçun yeri, tarihi ve süresi ile ilgili bilgileri net bir biçimde sunmaktadır. Dolayısıyla, CMK md. 170/3-a, b, g, h, ve i kapsamında düzenlenmiş gereklilikler görünüşe göre yerine getirilmektedir.

CMK 170/3-k tutukluluk ile ilgili bilgilerin sunulmasını gerektirmektedir. İddianamelerde yalnızca tutuklanma tarihi yer almakta, tutukluluk süresi veya sanıklar hakkında herhangi bir gözaltı kararı olup olmadığına dair bilgi sunmamaktadır. Bu konuyla ilgili bilgi eksikliği iddianamelerin genelinin değerlendirilmesi bakımından önemli bir husus teşkil etmemektedir.

CMK 170/3-j'ye göre, davanın delillerinin sunulması gerekmektedir. Deliller iddianamelerin ilk sayfasında listelenmektedir. Analizin aşağıda göstereceği üzere, sanıkların lehine herhangi bir delil sunulmamaktadır. Ayrıca, iddianame farklı gazete içeriklerinden (delil mahiyetinde) alıntılar sunuyor olsa bile, isnat edilen her bir suç fiili ve atfı yapılan gazete içerikleri arasındaki bağlantı son derece zayıf bir biçimde belgelenmektedir.

#### 3.1.2. CMK madde 170/4 –İddianamede, yüklenen suçu oluşturan olayların mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklaması

CMK madde 170/4'e göre "İddianamede, yüklenen suçu oluşturan olaylar, mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklanır."

Yukarıda bahsedildiği üzere, isnat edilen suç iddianamelerde şu şekilde açıklanmaktadır:

Suç işlemeye alenen tahrik, suçu ve suçluyu övmeye ve terör örgütünü propagandası yapmak.

İddianamede listelenen sevk maddeleri şu şekildedir:

5187 Sayılı Basın Kanunu'nun 11/3. maddesi delaletiyle Terörle Mücadele Kanunu'nun 7/2. maddesi, Türk Ceza Kanunu'nun 214/1, 215/1, 44, 53, ve 63. maddeleri.

Terörle Mücadele Kanunu madde 7/2'ye göre, "terör örgütünü propagandası yapmak" suçtur. TCK madde 214/1 "suç işlemeye alenen tahrik" suçunu düzenlemektedir.

TCK md. 215/1 kapsamındaki suçun iki unsuru bulunmaktadır:

- İşlenmiş olan bir suçu veya işlemiş olduğu suçtan dolayı bir kişiyi alenen öven kimse ve
- bu nedenle kamu düzeni açısından açık ve yakın bir tehlikenin ortaya çıkması.

Üç iddianamenin de açıklayıcı kısmı aynı yapıya sahiptir. Gazete nüshasının tarihinden bahsedilmektedir. Ardından her bir isnata ilişkin, ilgili içeriğin gazetede yer aldığı sayfa içeriğinin başlığına ve içerik metnine atfı yapıldığı görülmektedir. Esasen, genel olarak, bu kısım delillerin sunulmasında iyi bir yapıya sahiptir. Metin oldukça kısa ve görünüşe göre komplike olmayan, bilgi verici niteliktedir. Ancak, iddianamelerde haber içeriklerine atfı yapılması bakımından bir tutarlılık bulunmamaktadır. Bazı isnatlarda metinden birebir alıntı yapılmaktadır. Diğerlerinde ise doğrudan herhangi bir alıntı yapılmaksızın içerikte yazılan açıklanmaktadır. Bu tutarsızlık iddianameleri görünüşte profesyonel olmayan bir biçimde hazırlanmış metinler haline getirmektedir. Ayrıca, metnin açıklanmasının savcının yorumu mu, yoksa metinlerin

gerçekten içeriğini mi yansıttığı da belirsizdir.

Bu noktayı açıklamak için, Fincancı hakkındaki iddianamenin ilk isnadına bakalım:

Özgür Gündem gazetesinin 30 Mayıs 2016 tarihli baskısının sekizinci sayfasında "Nisebin Düşmanı Yerle Bir Etti" başlığı altında "...YPS'nin Nisebin'den geri çekilmesine karşı bombardımanın sürmesini ve sivil yurttaşların terörist gibi gösterilmesini değerlendiren KCK Genel Başkanlık Konseyi üyesi Sozdar Avesta "Devlet Nusaybin'de Kaybetti. Nusaybin duruşuyla düşmanı yerle bir etti"dedi.... "Şeklindeki içerik ve devamında PKK/KCK üst yönetiminde bulunan kişinin örgüt tarafından gerçekleştirilen eylemleri kutsayıcı/övücü beyanlarının yer alması, yarım sayfayı kaplayan haber başlığı altında elinde uzun namlulu silahlarla barikat/duvar arkasında mevzilendiği görülen kişilerin fotoğraflarının bulunması,

Türkiye Cumhuriyeti Devlet güvenlik güçlerinin, PKK/KCK terör örgütüne Nusaybin'de (Nisebin) yerle bir edilen düşman olarak gösterilmesi."

İsnat edilen suç haber metnindeki bazı kısımların birebir alıntısıdır. Ancak, haber içeriğinde görünüşe göre tespit edilen suç daha net bir ifadeyle Avesta'nın PKK/KCK eylemlerini övdüğü/kutsadığı iddiası alıntılanmamaktadır. Bu durum isnadı akıl karıştıcı kılmakta ve haber içeriğinin spesifik olarak hangi kısmının suç fiili olarak değerlendirildiğinin açıklanmasının neden önemli olduğunu göstermektedir.

İddianamelerin en ciddi kusuru atıf yapılan içerik ve isnat edilen suçun unsurları arasındaki bağlantı kurma çabasında görülmektedir. Bu durum CMK madde 170/4'ün gerekliliğinin ikinci kısmıdır. İddianamelerde atıf yapılan hiçbir metinde TCK veya Terörle Mücadele Kanunu'nun uygulanabilir ilgili maddesi arasında ise doğrudan bağlantı kurulmamaktadır. Bu kısım herhangi bir iddianamenin en önemli bölümüdür.

Şayet bir fiil kanunda belirtilen suç ile bağlantılandırılmıyor ise ortada suç bulunmamaktadır. Durum bu kadar basittir.

Fincancı'nın iddianamesinde yer alan suç isnadına ilişkin yukarıda atıf yapılan suçlamada görünüşe göre, "Avesta PKK/KCK eylemlerini övmekte, kutsamaktadır." Her üç iddianamede de isnat edilen suçlar birbirine oldukça benzer bir biçimde açıklanmaktadır ve özetle şu şekildedir:

- İşlenmiş olan bir suçu veya işlemiş olduğu suçtan dolayı bir kişiyi övme/kutsamak
- Terör örgütünün medya organı fonksiyonunu üstlenmek
- Militanların eylemlerini övmek ve tahrik etmek
- PKK/KCK bağlı alt birliklerinin güvenlik güçlerine yönelik gerçekleştirdikleri silahlı kalkışma, saldırı eylemlerini kutsayıcı, övücü bir biçimde sunmak
- Terör örgütlerini kutsamak ve eylemlerini düşmana direniş eylemleriymiş gibi sunmak

İlk olarak, TCK madde 214/1'in isnat edilen suçların herhangi birisine uygulanmayacağı açıktır. İddianamede atıf yapılan herhangi bir içerikte TCK 214/1'in suç unsuru olan "Suç işlemeye alenen tahrik" gösterilmemektedir.

İkinci olarak, iddianamede yer alan "PKK eylemlerini övme ve tahrik" ile ilgili çeşitli varyasyonlar TCK Madde 215/1'e göre suç olamaz. Övme fiilinin kendisi tek başına yeterli değildir. Övme fiilinin kamu düzeni açısından açık ve yakın bir tehlike ortaya çıkarması gerekmektedir. İddianamelerde isnatların hiç birisi bakımından suçun bu unsurundan bahsedilmemektedir.

Üçüncü olarak, içeriklerin neresinde Terörle Mücadele Kanunu madde 7/2'ye göre "terör örgütü propagandası yapıldığı" açıklanmamaktadır. Fincancı hakkındaki iddianamede isnadın tek ilgili olduğunu gösteren kısım şu şekildedir:

Gazetenin dokuzuncu sayfasında "HPG: 40 Asker Öldürüldü" başlığı altında HPG Basın İrtibat Merkezi tarafından yapıldığı belirtilen açıklamanın yayımlandığı, bu bağlamda "...HPG "Van'ın Çaldıran ilçesindeki korucular TC ordusu ile hareket halinde olup, gerilla güçlerimizin konumlandığı alanları tespit etmeye

çalışmaktadırlar. Bu bölgedeki korucuların bu tür girişimlerden derhal vazgeçmeleri gerekmektedir” uyarısı yaptı...” şeklinde içeriğin yayınlanması, ve içerik yanına ellerinde uzun namlulu silahlar bulunan ve örgüt mensubu olduğu anlaşılan kişilerin mevzideki fotoğraflarının konulması, bu bağlamda gazetenin silahlı terör örgütü yayın organı fonksiyonunu üstlenmesi.

Terörle Mücadele Kanunu madde 7/2'ye atıf yapılmadığı için, “gazetenin terör örgütünün yayın organı fonksiyonunu üstlendiği” isnadından madde 7/2'deki suç unsurunun mu kastedildiğini bilmek mümkün değil.

Özetle, üç iddianamedeki ithamların CMK madde 170/4 gerekliliklerine göre sunulmadığı sonucu çıkarılmalıdır.

Her iddianamenin son sayfasında Genel Yayın Yönetmeni olan sanıkların cezai sorumluluğunu ve Basın Kanunu madde 11/3'ün niçin uygulanması gerektiğini açıklayan uzun bir paragraf bulunmaktadır. Ek olarak, görünüşe göre bu paragraf isnat edilen ceza fiillerinin özetidir. Bu paragraf okunması ve anlaşılması mümkün olmayan uzun bir cümleden oluşmaktadır. Bu paragraftaki isnatlar şu şekilde formüle edilmiştir:

Soruşturmaya konu edilen haberlerde Türkiye Cumhuriyeti Devletinin topraklarının bir bölümünde güvenlik görevlilerine karşı iç isyan başlatan, bu bağlamda eli silahlı mensuplarını şehirlere yerleştiren, hendek kazdıran, güvenlik görevlilerine silahla saldıran, meşru hukuki kurum ve kişilerin otoritesini yok sayarak zorbalığa dayalı kendi otoritesini kabul ettirmeye çalışan silahlı terör örgütü PKK/KCK ve/veya bağlı alt birliklerin gerçekleştirdikleri eylemlerin propagandasının yapılması, bu bağlamda işlenen suçların övülmesi, halkın bir kesiminin suç işlemek üzere tahrik edilmesi, örgüt mensuplarının eylem ve faaliyetlerinin meşru gösterilmesi, bu eylemlerin kitleler nezdinde itibar görmesinin amaçlanması, açıkça gazetede soruşturmaya konu edilen haberlerin terör örgütü PKK/KCK ve mensuplarının eylemlerini meşrulaştırma/silahlı saldırıyı/isyani/şiddeti/baskıyı öven, teşvik eden içerik taşıması, bu bağlamda Özgür Gündem Gazetesi, uygulanan politikaları eleştirmek veya siyasi muhalif olmaktan ziyade PKK/KCK terör örgütü ile bağlantılı şekilde yayın hayatını sürdürmektedir, PKK/KCK ve/veya bağlı alt birliklerin Türkiye Cumhuriyeti Devletine karşı silahlı isyan ve saldırıda bulunmasından dolayı yayınlanan içerik ve görsellerin düşünce, ifade veya basın özgürlüğü kapsamında değerlendirilemez. Soruşturmaya konu edilen içerik ve görsellerin bütün halinde terör örgütü PKK'nın propagandası mahiyetindedir.

Bu paragrafta PKK/KCK propagandası yapıldığı ve toplumun bazı kesimlerinin suçlamaya tahrik edildiği ve diğer bazı isnatlar bulunmaktadır fakat bir kez daha isnatlarla davadaki deliller arasında bağlantı kurulmamaktadır. Bahse konu içeriklerin neresinde bu suç fiili isnatlarının yer aldığı veya metnin neresinde yer aldığı gösterilmemektedir.

Kaldı ki, PKK/KCK eylemlerinin övülmesi/desteklenmesi vb. söz konusu olsaydı bile, sanıkların Nöbetçi Yayın Yönetmenleri olarak nasıl suç işlediklerinin kanıtlanması gerekirdi ve bu makalelerin niye basın özgürlüğü sınırlarının dışında kaldığına yönelik referanslar da gösterilmeliydi.

Aslında paragrafın sonunda iddianameler ifade özgürlüğünden bahsetmekte ancak bahse konu içerik ve görsellerin düşünce, ifade özgürlüğü veya basın özgürlüğü bağlamında değerlendirilemeyeceği sonucuna varmaktadır. Görünüşe göre, bu sonuca varılmasının nedeni Özgür Gündem'in uygulamadaki politikaları eleştirmesi değil veya siyasi muhalif olmaktan ziyade PKK/KCK terör örgütü ile bağlantılı şekilde yayın hayatını sürdürmesidir. Savcının AİHM'in ifade özgürlüğünün yasaklanan örgütlerin görüşleri, terör suçları işlenmesi için kamuoyunu tahrik etmediği veya şiddet kullanılmasını onaylamadığı sürece bu gibi görüşlerin de serbest bir biçimde açıklanmasını içerdiğine hükmettiğini bilmesi gerekir. Özellikle de Önderoğlu savunmasında Türkiye'nin böylesi haberlere ilişkin açılan soruşturmalar nedeniyle AİHM'de mahkum edildiğini belirtmesinin ardından bunu bilmesi gerekir.

İddianamelerde terör suçu işlenmesi için kamuoyunun tahrik edilmesi veya şiddet kullanılmasının onaylanmasını uzaktan dahi destekleyecek delil bulunmamaktadır.

CMK madde 170/4 gerekliliklerinin karşılanmadığı sonucuna varılmaktadır.

### **3.1.3. CMK madde 170/5 İddianame şüphelinin sadece aleyhine değil lehine olan hususları da ileri sürüyor mu?**

Her üç iddianamede de sanıkların ifadesini içeren kısa bir paragraf yer almaktadır. Sanıklar bahse konu içeriklerin ifade özgürlüğü olduğunu beyan etmektedir.

İddianame ifade özgürlüğünden bahsetmekte fakat bu itirazı herhangi bir biçimde tartışmaksızın reddetmektedir. Bu nedenle, iddianame sanıkların lehine olan hususları ileri sürme noktasını da ihmal etmektedir.

### 3.1.4. CMK madde 170/2 – Savcı iddianame düzenlemeli mi?

CMK madde 170/2'ye göre savcı yalnızca soruşturma evresi sonunda toplanan deliller, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa bir iddianame düzenlemelidir. Yukarıdaki analizin net bir şekilde gösterdiği üzere, sanıkların suç işlediğine dair yeterli bir şüphe bulunmamaktadır. Esasen, bu çıkarımı destekleyen bir biçimde üç sanık da beraat etmiştir.

İddianameler olgulara ve delillere dayanmamaktadır ve CMK'nın gereklilikleri ile uyumlu değildir. Savcıların kanun ve delillere dayalı olarak kendi kararlarını verecek kadar bağımsız olup olmadıklarının; ya da zorunluluktan dolayı mı yeterli şüphe bulmadan iddianame hazırladıklarının sorgulanması gerekir.

### 3.1.5. Özet

İddianamelerin CMK madde 170'de belirtilen gereklilikleri karşılamadığı açıktır.

Asli kusur, isnat edilen suç ile deliller arasındaki bağlantıyı kurmamak, Genel Yayın Yönetmeninin sorumluluğunu açıklayan son paragrafta komplike ve anlaşılabilir bir dil kullanmak ve yine aynı derecede önemli olarak, savunmanın ifade özgürlüğünü tartışmamaktır.

## 3.2. İddianamenin uluslararası standartlar bakımından değerlendirilmesi

Normal olarak, bir iddianame ulusal ceza muhakemesi kanunlarına uymuyorsa uluslararası ceza muhakemesi standartlarını da ihlal etmektedir. Bu bakımdan, bu iddianame de istisna oluşturmamaktadır.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası 90. maddesine göre, usulüne göre yürürlüğe giren uluslararası anlaşmalar ulusal mevzuatın üstündedir. Türkiye Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni (AİHS) onaylamıştır.

AİHS'in 6/3. maddesi adil yargılanma hakkını, 6/2. maddesi masumiyet karinesini ve 10. maddesi ifade özgürlüğünü düzenlemektedir. Uluslararası Savcılar Birliği tarafından hazırlanan Birleşmiş Milletler Savcılarının Rolüne Dair İlkeler de bu iddianameye uygulanacak ilgili uluslararası standartlardır.

### 3.2.1. AİHS md. 6, Adil yargılanma hakkı

AİHS md. 6/3-a'ya göre herkesin kendisine yöneltilen suçlamanın niteliği ve sebebi hakkında en kısa sürede, anladığı dilde ayrıntılı olarak haberdar edilme hakkı bulunmaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 6. Madde Rehberi'ni yayınladı ve bu Rehber şöyle demektedir:

Cezai konularda, bir sanığa isnat edilen suçlar ve neticesinde de mahkemenin meseleye ilişkin yapacağı hukuki nitelendirme hakkında daha kapsamlı ve detaylı bilgilerin verilmesi, söz konusu yargılamaların hakkaniyete uygun bir şekilde yürütülmesi açısından temel bir önkoşul teşkil etmektedir.

İsnatlar TCK veya Terörle Mücadele Kanunu'ndaki uygulanabilir maddeler ile bağlantılandırılmamakta ve deliller ile desteklenmemektedir. Bu durum isnat edilen suçlar karşısında savunma hazırlamayı neredeyse imkansız kılmaktadır. Bundan dolayı, iddianame uluslararası adil yargılanma standartlarını karşılamamaktadır.

İddianamelerin değerlendirilmesinin parçası olmamasına rağmen, iddianamenin hazırlanmasından sanıkların beraat etmesine kadar 3 yıldan fazla süre geçmiştir. AİHS madde 6/1 herkesin kamuya açık ve

makul bir süre içerisinde yargılanma hakkını koruduğu için bu durum adil yargılanma hakkına ilişkin bir başka ihaldir.

### 3.2.2. AİHS md. 6/2, Masumiyet karinesi

İddianameler AİHS md. 6/2’de kabul edilen masumiyet karinesini ihlal etmektedir. İddianameler suç işlendiğine dair makul şüphe bulunduğu sonucuna varılabilecek bir delil veya uygulanabilir bir kanun olmamasına rağmen böyle bir sonuca varmaktadır. Sanıkların ifade özgürlüğünden bahsedilmekte fakat uygun bir biçimde değerlendirilmemektedir. Oldukça temel bir bilgi olması nedeniyle ve bu konuda Türkiye’nin AİHM’de önceden çok sayıda davası bulunduğundan bu durum [değerlendirilmemenin yapılmaması] bilgi eksikliğinden kaynaklı değildir.

AİHS md. 6’ya göre sanıkların adil yargılanma hakkı açık bir biçimde ihlal edilmektedir.

### 3.2.3. AİHS md. 10, İfade özgürlüğü

AİHS md. 10 şu şekildedir:

Herkes ifade özgürlüğü hakkına sahiptir. Bu hak, kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın ve ülke sınırları gözetilmeksizin, kanaat özgürlüğünü ve haber ve görüş alma ve de verme özgürlüğünü kapsar.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası md. 28, AİHS Madde 10 ile uyumludur ve basının hür olduğunu, sansür edilemez olduğunu belirtmektedir.

Mahkeme Şık v. Türkiye (No. 2) kararının 173. paragrafında daha önceki temel prensipler tanımını tekrar etmektedir:

Mahkeme ifade özgürlüğünün demokratik toplumun esas temellerinden biri olduğunu tekrar eder. [İfade özgürlüğü] Sözleşme’nin 10. maddesinin ikinci paragrafına tâbi olmak üzere, yalnızca lehte algılanan veya zararsız yahut önemsiz görülen “bilgi” veya “fikirler” bakımından değil, Devleti veya toplumun herhangi bir kısmını inciten, şok eden veya rahatsız edenler bakımından da geçerlidir. Bunlar çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin gerekleridir, ki bunlar olmadan “demokratik toplum” olmaz.

Sanıkların Türkiye ve ülkenin Doğu’sundaki Kürt gruplar arasında devam eden çatışmalar hakkında haber yapma hakkı (ve görevi) bulunmaktadır. Türk hükümetinin gazete içeriğinden rahatsız olduğu aşikardır, fakat sanıklar yayınlama haklarını kullanmıştır ve AİHS md. 10 kapsamındaki hak ve görevleri açık bir biçimde ihlal edilmektedir.

### 3.2.4. Birleşmiş Milletler Savcılarının Rolüne Dair İlkeler

İlkelerin 10 ve 20 arasındaki maddeleri savcılarının ceza muhakemesindeki rolünü belirtmektedir. 12. maddeye göre savcılar:

... görevlerini hukuka uygun olarak, adil, sürekli ve süratli bir biçimde, insan onuruna saygı gösterip koruyarak, insan haklarının yanında yer alarak yürütürler ve bu suretle adil yargılamanın gerçekleştirilmesine ve ceza adaleti sisteminin düzgün işlemesine katkıda bulunurlar.

Yukarıda varılan sonuçta belirtildiği üzere, iddianameler CMK md. 170 ile uyumlu değildir. Sanığın insan haklarına riayet edilmemiştir. İddianamelerin kanuni prosedürü temin eden adil ve dengeli belgeler olmadığı açıktır.

BM İlkeleri 13/a uyarınca görevlerini yerine getirirken savcılar:

İşlerini tarafsızlıkla ve her türlü siyasal, sosyal, dinsel, ırksal, kültürel, cinsel veya başka herhangi bir ayrımcılıktan kaçınarak yürütürler.

Üç sanık hakkındaki kovuşturmanın herhangi bir uluslararası standartla değil de siyasi bir motivasyonla yazıldığı kolayca anlaşılmaktadır.

BM İlkeleri 13/b'ye göre savcılar:

Kamu yararını korurlar, objektif bir biçimde hareket ederler, zanlının ve mağdurun durumunu gereği gibi dikkate alırlar ve zanlının yararına veya zararına olup olmadığına bakmaksızın, ilgili her türlü duruma dikkat ederler; Sanıklar hakkındaki kovuşturma, halkın Türkiye'nin doğusundaki çatışmalara ilişkin her taraftan bilgi edinme hakkının ihlalidir. Halkın bilgi edinme hakkı Şık v. Türkiye (No. 2) kararının 177. paragrafında şu şekilde ifade edilmektedir:

Halkın, bir çatışma veya gerginlik durumunu farklı görme biçimleri hakkında bilgi alma hakkı vardır; bu açıdan makamlar, çekinceleri ne olursa olsun, tüm tarafların kendi görüşlerini ifade etmelerine izin vermelidir. Yasaklı örgütlerden çıkan materyalin yayımlanmasının şiddete teşvik riski taşıyıp taşımadığının değerlendirilmesi için, Mahkeme'nin içtihadı açısından, her şeyden önce söz konusu materyalin içeriği ve yayımlandığı arka plan göz önüne alınmalıdır (bakınız, benzer yönde, Gözel ve Özer, yukarıda atıf yapılan, § 56).

1995 yılında kurulmuş olan Uluslararası Savcılar Birliği tüm adalet sistemlerinde "ceza suçlarının adil, etkili, tarafsız ve etkili bir biçimde soruşturulması için" bir dizi standart belirlemiştir. Bu standartlara göre, savcı ceza kovuşturmasını yalnızca "dava makul bir biçimde güvenilir ve kabul edilebilir olan delillere dayanıyorsa ve böylesi delillerin yokluğunda kovuşturmanın devam etmemesi" sağlanırsa açmalıdır. Üç sanığın beraat ettiği gerçeği, ortada soruşturulması gereken bir suç olmadığını ve savcının bu üç davaya ilişkin kovuşturma yürütmemesi gerektiğini açık bir biçimde göstermektedir.

#### 4: Sonuç ve Öneriler

Financı, Önderoğlu ve Nesin hakkındaki iddianamenin herhangi bir hukuki temelden yoksun olduğu, ulusal kanunları ve uluslararası standartları ihlal ettiği açıktır.

İddianamenin dikkatli bir analizi, bir suç işlendiğine yönelik yeterli şüphe olmadığını ve belgenin profesyonel olmayan bir biçimde ve önyargılı yazıldığını göstermektedir. Savcı, böyle bir iddianame hazırlamamalı, iddianame de mahkemeler tarafından kabul edilmemelidir.

İlk öneri, iddianamelerin içeriğinin daha sade ve daha okunur bir dille düzenlenmesidir. Bu iddianamelerin ilk kısımlarındaki yapı oldukça iyidir, fakat isnat edilen suç ve deliller arasındaki bağlantı kurmaya dikkat etmek son derece önemlidir.

İddianame bahse konu içeriklerin hem ulusal kanunlara hem de uluslararası standartlara göre ifade özgürlüğünü aşmış olmadığını da tartışmalıdır. İddianamede ifade özgürlüğü ve basın özgürlüğünden bahsedilmektedir fakat tartışılmamakta, sadece reddedilmektedir.

Son olarak, savcı iddianamenin AİHS güvencesinde bulunan haklar, özellikle de masumiyet karinesi ile uyumlu olup olmadığını da değerlendirmelidir.

Esasen, CMK md. 170 yerleşik uluslararası standartlar uyarınca iddianame yazmak için çok iyi bir araçtır. İlgili madde takip edildiğinde iddianamenin objektif, tarafsız, okunabilir ve işlevli olması sonucunu doğuracak noktaları içeren bir kontrol listesi gibidir.

Sonnot:

- 1 Davacı Şık Davalı Türkiye (No.2)
- 2 [https://www.echr.coe.int/Documents/Guide\\_Art\\_6\\_criminal\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_criminal_ENG.pdf)
- 3 <https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/RoleOfProsecutors.aspx>
- 4 [https://www.iap-association.org/getattachment/Resources-Documentation/IAP-Standards-\(1\)/IAP-Standards\\_Oktober-2018\\_FINAL\\_20180210.pdf.aspx](https://www.iap-association.org/getattachment/Resources-Documentation/IAP-Standards-(1)/IAP-Standards_Oktober-2018_FINAL_20180210.pdf.aspx)

11

**İddianame İnceleme Raporu**  
**Kavala & Barkey**  
**İddianamesi**

Yazar: Kevin Dent QC  
Yayınlanma Tarihi: 22 Aralık 2020





#### Yazar hakkında:

Kevin Dent QC Londra'da yerleşik, mali ve örgütlü suç alanında çalışan bir avukattır. 1991 yılında İngiltere ve Galler Barosuna davet edilmiştir ve İngiltere ve Galler Barosu İnsan Hakları Komitesinin Gezi Parkı davası üzerine hazırladığı raporun yazarı olmasının yanı sıra, İddianameler Projesi için Gezi Parkı iddianamesi üzerine daha önceki bir raporu da kaleme almıştır.

## 1: Özet

1. İncelenmekte olan 2020/7041 no.lu iddianame, Osman Kavala ile Henri Jak Barkey'e iki suç isnat etmektedir:
  - Türk Ceza Kanunu'nun (TCK) 328. maddesi, yani devletin gizli kalması gereken bilgilerini, siyaset veya askerî casusluk maksadıyla temin etmek
  - TCK 309. maddesi, yani cebir ve şiddet kullanarak, Anayasasının öngördüğü düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs etmek
2. İddianameye göre, hem Amerikan vatandaşı araştırmacı Henri Jak Barkey, hem de onun talimatlarıyla hareket eden Türkiyeli iş insanı ve sivil toplum aktivisti Osman Kavala, "devletin güvenliği veya iç veya dış siyasal yararları bakımından, niteliği itibarıyla, gizli kalması gereken bilgileri, siyaset veya askerî casusluk maksadıyla temin ederek" birlikte casusluğa karışmışlardır. Ayrıca iddianameye göre, bu kişiler Temmuz 2016'da askerî darbe girişiminin örgütlenmesinde ve yönetilmesinde müştereken rol oynamışlardır. İddianame 28 Eylül 2020 tarihinde hazırlanmıştır.

3. TCK madde 328'deki suç:

#### Madde 328

(1) Devletin güvenliği veya iç veya dış siyasal yararları bakımından, niteliği itibarıyla, gizli kalması gereken bilgileri, siyaset veya askerî casusluk maksadıyla temin eden kimseye on beş yıldan yirmi yıla kadar hapis cezası verilir.

4. TCK madde 309'deki suç:

#### Madde 309

(1) Cebir ve şiddet kullanarak, Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının öngördüğü düzeni ortadan kaldırmaya veya bu düzen yerine başka bir düzen getirmeye veya bu düzenin fiilen uygulanmasını önlemeye teşebbüs edenler ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ile cezalandırılırlar.

5. Bu iddianame, Osman Kavala ve diğer 15 kişi hakkında 2013 yılında Türkiye'de meydana gelen protestoları merkeze koyan ve sonrasında 'Gezi Parkı' davası olarak bilinen, daha önceki bir iddianamenin ardından hazırlanmıştır. Şubat 2020'de Osman Kavala ve diğer sanıklar yargılanmalarının ardından o iddianamedeki tüm suçlamalardan beraat ettiler. Gezi Parkı

davasındaki iddianame daha önce İddianame Projesi kapsamında analiz edilmiştir. Bu raporda da belirtildiği üzere, her iki iddianamede de iddiaları desteklemek için öz itibariyle aynı isnatlara dayanılması nedeniyle, iki iddianame arasında sorunlu bir olgusal bağ vardır.

6. Bu iddianamenin içerdiği bir takım ciddi sorunların başlıcaları şunlardır:

1. İsnat edilen suçlara ilişkin makul bir şüpheye yol açacak deliller sunulmamaktadır. Bu nedenle iddianame, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun (CMK) madde 170/2 kapsamındaki "yeterli şüphe" şartını ihlal etmektedir.
2. Gezi Parkı eylemleriyle ilgili önceli gibi, bu iddianame de hukuki olmaktan çok ideolojik ifadeler kullanılarak yazılmıştır. Bu durum, mahkemenin esasen siyasi itham gibi görünen iddiaları değerlendirmesini ve savunma avukatının itirazını sorunlu hale getirmektedir.
3. İddianame, sanıkları iddia edilen suçlarla ilişkilendirmek için ikna edici deliller ortaya koymak yerine, Türkiye'deki tüm önemli siyasi muhalifleri devlete karşı neredeyse gizemli, tek bir komplonun parçası olarak bağlantılandırmayı amaçlayan, her şeyi kapsayan bir siyasi kuram sunmaktadır. Böyle bir bakış açısıyla, yapılan her türlü protesto ya da sivil toplum eylemciliğine katılım, bu kapsamlı komplonun varlığını destekleyen "delil" olarak görülmektedir. Böyle bir bakış açısı, suçlamaları desteklemek için tutarlı bir analiz ve delil sunma ihtiyacının yerine geçmiştir.
4. Özellikle, iddianame Henri Jak Barkey'nin Türkiye'yi çeşitli kereler ziyaret ettiğine ve Osman Kavala ile birkaç yıl içinde, büyük ihtimalle, birkaç kez buluşmuş veya yakınında bulunmuş olabileceğine dair delil sunsa da, ciddi casusluk suçları ve devleti zorla devirme yönünde çaba göstermeleri şöyle dursun, birlikte veya ayrı ayrı, bir suça destek olacak herhangi bir şey yaptıklarına dair herhangi bir delil ortaya koymamaktadır.
5. İddianamede sunulan deliller ile iddia edilen suçlar arasında tutarlı bir bağlantı olmaması, "iddianamede, isnat edilen suçu oluşturan olayların, mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklanmasını" şart koşan CMK md. 170/4'e aykırıdır. Dolayısıyla, iddianame benzer şekilde, bir sanığın kendisine yöneltilen suçlamaların niteliğini ve nedenini bilme hakkını güvence altına alan AİHS md. 6/3 ve/veya Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesi (MSHUS) md. 14'ü de ihlal etmektedir.
6. Ayrıca, iddianame Gezi Parkı davasındaki kararları herhangi bir şekilde anmadan ilerlemektedir. Osman Kavala ve diğerleri, 2013'de Gezi Parkı protestolarını devleti cebren devirmeye teşebbüsün bir parçası olarak düzenledikleri iddiasıyla yargılanıp beraat etmiş olmalarına rağmen, bu yeni iddianame aynı suçlamaları tekrarlamakta ve bunları Osman Kavala aleyhine suçlamaların temeli olarak, ancak beraatlara atıfta bulunmadan, kullanmaktadır. Bu beraatlara ilişkin sessizlik, apaçık bir eksikliklerdir.
7. Dahası, yeni iddianame, Osman Kavala açısından düşünüldüğünde, Gezi Parkı davasında sunulan delillerin esasen aynısına dayandığından, bu durum yeni iddianamenin, bir sanığın beraat ettiği bir suçtan dolayı yeniden yargılanması konusundaki AİHS'nin 7. Protokolü'nün 4. maddesini ihlal edip etmediği konusunu gündeme getirmektedir. Bir sanığın hâlihazırda beraat ettiği konularda başka yargılamaları temsilen Türkiye'nin imzacı olduğu 4. maddede düzenlendiği üzere: "Hiç kimse bir devletin ceza yargılaması usulüne ve yasaya uygun olarak kesin bir hükümle mahkûm edildiği ya da beraat ettiği bir suçtan dolayı aynı devletin yargısal yetkisi altındaki yargılama usulleri çerçevesinde yeniden yargılanamaz veya mahkûm edilemez." Osman Kavala, Gezi Parkı protestoları ile ilgili olarak beraat etmekle kalmamış, aynı zamanda daha önceki davayı değerlendirirken, AİHM, Osman Kavala'nın Henri Jak Barkey ile komplo kurup kurmadığına dair delilleri değerlendirmiş ve herhangi bir suça ilişkin yeterli şüpheyi sağlamak konusunda delillerin yetersiz olduğuna hükmetmiştir.
8. İddianamede Gezi Parkı davasındaki beraatlara atıfta bulunulmaması, iddianamenin sanıkların lehine yeterince delil göstermemesinin çeşitli yönlerinden biridir ve "şüphelinin lehine olan hususların da" sunularak dengelenmesi gerektiğini söyleyen CMK md. 170/5'in ihlalidir. İddianame, davanın objektif olarak iddialarla ters düştüğü düşünülebilecek yönlerini göz önünde bulundurmaya açıkça ihmal etmektedir.
9. Sunulan delillerin yetersizliği iddianamenin sunulmasının siyasi bağlamı ile birlikte ele alındığında (Osman Kavala'nın tutukluluğunun devam etmesi, Aralık 2019'da Avrupa İnsan

Hakları Mahkemesi'nin ('AİHM') Kavala'nın derhal serbest bırakılması kararına aykırı olması, Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı Erdoğan'ın kamuoyuna Kavala aleyhinde defalarca yaptığı açıklamalarla birlikte düşünüldüğünde, bu yeni yargılamaların meşru yasal yaptırım amacını taşımaktan ziyade Kavala'nın tutukluluğunu devam ettirmek ve insan hakları ve sivil toplum aktivistlerinin faaliyetleri üzerinde kesintisiz bir caydırıcılık işlevi görmek üzere tasarlandığı yönünde inandırıcı bir çıkarım yapılmasına neden olmaktadır. Dolayısıyla, iddianame büyük olasılıkla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin ('AİHS') madde 18'in ihlalinin daha da ileri örneği olacaktır.

## 2: İddianamenin Türk hukuku kapsamında değerlendirilmesi

7. Ceza Muhakemesi Kanunu (CMK) md. 170 bir iddianamenin yasal gerekliliklerini düzenler:

### **Madde 170-**

- (1) Kamu davasını açma görevi, Cumhuriyet savcısı tarafından yerine getirilir.
- (2) Soruşturma evresi sonunda toplanan deliller, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa; Cumhuriyet savcısı, bir iddianame düzenler.
- (3) Görevli ve yetkili mahkemeye hitaben düzenlenen iddianamede;
  - a) Şüphelinin kimliği,
  - b) Müdafii,
  - c) Maktul, mağdur veya suçtan zarar görenin kimliği,
  - d) Mağdurun veya suçtan zarar görenin vekili veya kanunî temsilcisi,
  - e) Açıklanmasında sakınca bulunmaması halinde ihbarda bulunan kişinin kimliği,
  - f) Şikâyetle bulunan kişinin kimliği,
  - g) Şikâyetin yapıldığı tarih,
  - h) Yüklenen suç ve uygulanması gereken kanun maddeleri,
  - i) Yüklenen suçun işlendiği yer, tarih ve zaman dilimi,
  - j) Suçun delilleri,
  - k) Şüphelinin tutuklu olup olmadığı; tutuklanmış ise, gözaltına alma ve tutuklama tarihleri ile bunların süreleri, gösterilir.
- (4) İddianamede, yüklenen suç oluşturulan olaylar, mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklanır.
- (5) İddianamenin sonuç kısmında, şüphelinin sadece aleyhine olan hususlar değil, lehine olan hususlar da ileri sürülür.
- (6) İddianamenin sonuç kısmında, işlenen suç dolayısıyla ilgili kanunda öngörülen ceza ve güvenlik tedbirlerinden hangilerine hükmedilmesinin istendiği; suçun tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde, ilgili tüzel kişi hakkında uygulanabilecek olan güvenlik tedbiri açıkça belirtilir.

8. İlk bakışta iddianame şüphelilerin kimliğini açıkça ortaya koyması, Osman Kavala'nın avukatlarının kim olduğunu ayırtılandırması, sanıkların tutuklanma ve/veya gözaltına alınma zamanlarını belirterek tutuklu yargılanma durumlarını göstermesi bakımından md. 170/3

gereğince bir dizi formaliteye (a, b, d ve h benleri bağlamında) uymaktadır. Henri Jak Barkey tutuklanmadığı ve Türkiye’de ikamet etmediği için, onun aleyhinde herhangi bir dava ancak gıyabında açılacaktır.

9. Bu rapor, bir iddianamenin asli gereklilikleri olarak adlandırılabilir konulara odaklanmaktadır: toplanan delillerin bir suçun işlendiğine dair yeterli şüphe oluşturup oluşturmadığı (170/2); iddianamede isnat edilen suçu oluşturan olayların mevcut delillerle ilişkilendirilerek uygun şekilde açıklanıp açıklanmadığı (170/4) ve md. 170/5 uyarınca dengeli olup olmadığı gibi.

## Madde 170/2 –Sunulan deliller suçun işlendiğine dair yeterli şüpheyi sağlıyor mu?

10. İddianame ve sunulan deliller henüz bir mahkemede incelenmemiştir. Aynı şekilde, daha önceki Gezi Parkı iddianamesinin aksine, yeni iddianamenin AİHM tarafından tam bir değerlendirmesi henüz yapılmamıştır. Bu nedenle, madde 170/2 bağlamında, iddianameye ilişkin bir değerlendirme yapmadan önce oldukça dikkatli olunmalıdır. Bununla birlikte, aşağıdakiler dikkate alındığında, suçlara ilişkin yeterli şüphenin bulunmadığına dair güçlü göstergeler vardır:
- İddianame, her iki sanığı da devleti yıkmak ve devlet sırlarını paylaşmak üzere gizli bir anlaşma yaptıkları yönünde suç ortaklığıyla itham ettiği halde, 2016 yılında başkalarının da davetli olduğu aleni bir akşam yemeği dışında, bu kişilerin bir araya geldiklerine dair neredeyse hiç delil yoktur.
  - İddianamede, sanıkların iddianamede söz konusu olaylardan herhangi biri veya iddianamede önemli görülen herhangi bir olay hakkında birbirleriyle konuştuklarına veya birbirleriyle iletişim kurduklarına dair hiçbir delil sunulmamaktadır. İddianame, sanıklar arasında “doğrudan temas” olduğuna dair neredeyse hiç delil olmadığını kabul etmektedir;
  - İddianame, her iki sanıktan herhangi birinin hangi casusluk faaliyetlerine karıştığını anlamlı bir şekilde açıklamamaktadır;
  - İddianame, sanıklardan herhangi biri tarafından hangi hassas / gizli bilgilerin elde edildiği veya aktarıldığı konusunda sessizdir;
  - Her iki sanık üzerinde de gizli devlet bilgisi bulunmamıştır. Osman Kavala’nın telefonları veya diğer cihazlarındaki bilgiler, prima facie olarak hâlihazırda kamusal olan bilgiler gibi görünmektedir.
  - İddianame, iki sanıktan herhangi birinin 2016’da darbe girişimini nasıl organize etmeye veya yürütmeye çalıştığını ortaya koymamaktadır. Nitekim sanıklardan herhangi birinin darbeyi gerçekten ileri götürmek için ne yaptığı konusunda tamamen sessizdir;
  - İddianame, sanıklardan herhangi birinin darbe teşebbüsü öncesinde, sırasında veya sonrasında darbeyi destekler biçimde konuştuğuna dair hiçbir delil sunmamaktadır. Aslında iddianamede her iki sanıktan birine ait olarak vurgulanan tek beyan, Henri Jak Berkey’in darbe girişimi gecesi hakkında darbenin kötü bir şey olduğuna dair yorumlarıdır;
  - İddianame iki sanıktan herhangi birisinin, herhangi bir zaman şiddet içeren yöntemleri veya darbe girişimini destekleyen görüşler dile getirdiğine dair hiçbir delil sunmamaktadır. Bunu yapmak kendi başına herhangi bir suçun delili olmayacak olsa da, her iki sanığın da darbe girişimini desteklediğini ikinci dereceden delillere dayanarak iddia eden bir iddianame bağlamında, sanıklardan herhangi birinin darbeyi destekleyen herhangi bir şey söylediğinin iddianamede bulunmaması önemli olsa gerektir;
  - İddianame sanıklardan herhangi birisinin bir sivil toplum aktivisti ve araştırmacısı olarak, örgütlenme özgürlüğünün yasal ve korunan haklarının kullanılması dışında herhangi bir faaliyette bulunduğuna dair hiçbir delil sunmamaktadır;
  - İddianame aşağıda gösterildiği üzere, bu türden herhangi bir delil yerine Türkiye toplumuna (nasıl olduğu belirtilmemiş bir biçimde) zarar vermek ve darbe girişimine zemin hazırlamak üzere yasallık ‘kisvesi’ altına gizlenme olarak gösterilmeye çalışılan bir dizi sözde-politik tez sunmaktadır.
  - İddianame somut deliller sunmaktan ziyade, her bir sanığın hareketlerinin herhangi bir açıklaması veya bariz mantığı olmaksızın eşgüdümlü bir hareketin parçası olduğunu iddia eden bir zaman dizini anlatmaktadır.

11. İddianamenin md. 170/2 kapsamındaki yeterli şüphe ölçütünü karşılamadığına ilişkin ön değerlendirme, AİHM'in Osman Kavala'nın Gezi Parkı davasına ilişkin tutukluluğuna dair daha önceki değerlendirmesi ile desteklenmektedir. İddianamenin bu yönüne bakmak için, yeni iddianameyi AİHM'in Kavala v. Türkiye kararı (Başvuru no. 28749/18) bağlamında analiz etmek gerekir. AİHM sürecinde Osman Kavala'nın tutukluluğunun keyfi olduğu ve yargılamanın insan hakları ve sivil toplum aktivistlerini susturmak yönünde bir art niyetle yürütüldüğü iddiasını dikkate alan AİHM, Osman Kavala'nın iki suçlamayla ilgili olarak tutuklandığını belirtmiştir:
1. Mayıs-Eylül 2013 tarihleri arasında meydana gelen Gezi Parkı olaylarıyla ilgili olarak (Türk Ceza Kanunu'nun 312. maddesi)
  2. 15 Temmuz 2016 darbe girişimiyle ilgili (Türk Ceza Kanunu'nun 309. maddesi, yeni iddianamedeki ile aynı madde).
12. AİHM 309. madde kapsamında tutuklamaya yol açan olayları ayrıntılı olarak değerlendirdi. Bunlar arasında, telefon baz alıcısıyla ilgili bölümlerinde yeni iddianamede yinelenen aynı deliller de bulunuyordu. Buna göre, Osman Kavala'nın ve Henri Jak Barkey'in telefonları 18 Temmuz 2016'da, yani darbe girişiminden iki gün sonra aynı baz istasyonundan sinyal göndermişti. AİHM, Osman Kavala'nın bu delillerle ilgili olarak, bu telefon baz istasyonunun birçok otelin ve kendi ofisinin bulunduğu büyük bir merkez ilçeyi kapsadığını söylediğini kaydetti.
13. Ardından AİHM, sunulan delillerin madde 312 (Gezi Parkı protestoları) ve madde 309 (darbe teşebbüsü) kapsamındaki suçlarla ilgili yeterli şüpheye yol açıp açmadığını değerlendirdi. AİHM, Gezi Parkı protestoları ile ilgili olarak şüphe için makul gerekçeler bulunmadığını değerlendirdikten sonra, sanığın darbe girişimine karıştığına dair yeterli şüphe bulunmadığına da karar verdi. Mahkeme şunları saptadı:

iv) Darbe teşebbüsüne ilişkin şüphelerin makul olup olmadığı konusunda

154. 15 Temmuz 2016 tarihindeki darbe teşebbüsüne ilişkin suçlamalarla ilgili olarak AİHM, bunların ağırlıklı olarak, başvuru ile Hükümet'e göre, bir darbe girişiminin örgütlenmesine katılmak için cezai soruşturmaya konu olan ile H.J.B. arasındaki "yoğun temaslara" varlığını dayandığını gözlemlemektedir.

Ancak Mahkemenin görüşüne göre, dava dosyasındaki deliller bu şüpheyi haklı çıkarmak için yetersizdir. Savcılık, başvuruçunun yabancı uyruklularla ilişkilerini sürdürdüğü ve hem onun, hem de H.J.B.'nin cep telefonlarının aynı baz alıcı istasyondan sinyaller gönderdiği gerçeğine dayanmaktadır. Ayrıca, dava dosyasından başvuru ile H.J.B.'nin 18 Temmuz 2016'da, yani darbe girişiminin ardından, bir restoranda karşılaştıklarını ve birbirlerini kısaca selamladıkları anlaşılmaktadır. Mahkemenin görüşüne göre, dosyaya dayanarak başvuru ile söz konusu kişinin yoğun temaslara olduğu kanıtlanamaz. Ayrıca, diğer ilgili ve yeterli koşulların yokluğunda, başvuruçunun şüpheli bir kişiyle veya yabancı uyruklu kişilerle temas kurmuş olması gerçeği, tarafsız bir gözlemciyi başvuruçunun anayasal düzeni yıkmaya girişiminde yer almış olabileceği konusunda ikna etmek için yeterli delil olarak kabul edilemez.

155. Mahkemenin görüşüne göre, söz konusu suçun niteliği göz önüne alındığında anayasal düzeni cebir ve şiddet yoluyla yıkmaya teşebbüs etme şüphesinin, somut ve doğrulanabilir gerçekler veya delillerle desteklenmesi gerektiği gayet açıktır. Ancak, başvuruçunun ilk ve devam eden tutukluluğuna karar veren yerel mahkemelerin kararlarından veya iddianameden, başvuruçunun özgürlüğünden yoksun bırakılmasının, başvuranın kendisine isnat edilen suçları işlediğine dair yeterli bir şüpheye dayandığı görülmemektedir."

14. Yeni iddianamenin esasen AİHM'in suç olduğuna dair yeterli bir şüphe bulunmadığını tespit ettiği Gezi Parkı eylemlerindeki suçlamalar ile AİHM'in yine bir suçla ilgili yeterli bir şüphe bulunmadığını tespit ettiği darbe girişimine karışma suçlamasını birleştirmeye çalıştığını belirtmek önemlidir. Makul bir temele sahip olmadığına hâlihazırda hükmedilmiş iki suçlamanın sentezinin sonucunun da benzer şekilde temelsiz çıkma ihtimali yüksek olmalıdır. Madde 309 kapsamındaki suçla ilgili olarak AİHM tarafından verilen hüküm göz önüne alındığında, Madde

328 kapsamındaki yeni casusluk suçunun, hâlihazırda AİHM'in Osman Kavala'nın madde 309 ve 312 kapsamındaki suçlardan dolayı 'derhal serbest bırakılması' kararının kapsamı dışında olduğu iddia edilebilecek 'yeni' bir suçlama yaratmak amacıyla getirildiği yönünde güçlü bir çıkarım yapmak kaçınılmazdır.

15. Bir suçla ilgili nesnel olarak yeterli bir şüpheye yol açacak delil eksikliği CMK madde 170/2'ye aykırıdır. Ayrıca, delil yetersizliği, kovuşturmanın meşru kanun uygulama amacından ziyade "açığa vurulmamış" amaçlarla açıldığını ve dolayısıyla AİHS md. 18'e aykırı olduğuna işaret eden diğer unsurları desteklemektedir. Bu iddianamenin, AİHM'in Aralık 2019'da, herhangi bir suça dair yeterli şüphe olmaksızın ve 18. maddeye aykırı biçimde açığa vurulmamış niyetlerle hazırlandığına karar verdiği Gezi Parkı iddianamesinin devamı olduğu göz ardı edilemez.
16. Bu iddianamenin sunulmasının, AİHM'in Aralık 2019'da derhal serbest bırakılması yönündeki kararına ters olacak biçimde Osman Kavala'nın tutukluluğunu devam ettirme etkisi yarattığı göz önüne alındığında, herhangi bir suçla ilgili görünürde delil bulunmaması, yeni iddianamenin açığa vurulmayan siyasi niyetlerle hazırlandığına ve kendi çapında md. 18'in daha ağırlaşmış bir ihlali olduğuna, AİHM'in daha önceki bir iddianameyi 18. maddenin ihlali nedeniyle kinamasından kaçmak amacıyla getirilen bir iddianame olduğuna dair bir başka işarettir. Nitekim iddianame 28 Eylül 2020 tarihinde, Osman Kavala'nın tutukluluğunun devamının hukuka uygun olup olmadığı konusunda Anayasa Mahkemesinin karar vereceği günden bir gün önce sunulmuş ve Anayasa Mahkemesinin kararını ertelemesi sonucunu doğurmuştur. Bu raporun yazıldığı sırada Osman Kavala hâlen tutukludur.

### **Madde 170/4 – İddianame, isnat edilen suç oluşturulan olayları mevcut delillerle ilişkilendirerek açıklıyor mu?**

17. Bu bakımdan ele alındığında, iddianame kusurludur. Endişe yaratan başlıca noktalar, iddianamenin güçlü ideolojik eğiliminin, suçlamaları anlaşılabilir hale getirecek bir biçimde, suçlamalarla ilgili tutarlı bir nedensel delil bağlantısının eksik olması ile yan yana bulunmasıdır. Dolayısıyla, bir mahkemenin iddianameyi adil bir şekilde değerlendirmesi ve savunmanın iddianameye uygun şekilde itiraz etmesi zor veya imkânsız olacaktır. Bu, yalnızca CMK'nın bu şartının ihlal edildiğini değil, aynı zamanda sanıkların AİHS madde 6 kapsamındaki adil yargılanma haklarının da ihlal edildiğini göstermektedir.

### **İddianamenin İdeolojik Niteliği**

18. İddianame, delillerin nesnel, adli ve hukuki analizinin yerini almış gibi görünen ayrıntılı bir siyasi kuram sunar.
19. Bu gibi davalarda, soruşturma materyalini adli olarak incelemek ve siyasi ideoloji ve düşmanlıktan uzak, açık bir şekilde sunmak önemlidir. AİHM'in madde 309 kapsamındaki bir suçla ilgili olarak belirttiği gibi, "söz konusu suçun niteliği göz önüne alındığında anayasal düzeni cebir ve şiddet yoluyla yıkmaya teşebbüs etme şüphesinin, somut ve doğrulanabilir gerçekler veya delillerle desteklenmesi gerektiği gayet açıktır." Örneğin, deliller madde 328 kapsamındaki casusluk gibi suçlamaları destekliorsa, bunu somut bir şekilde sunmak mümkün olmalıdır. Örneğin, Şüpheli A'nın Şüpheli B ile buluştuğu ve daha sonra hassas gizli bilgiler içeren bir hafıza kartını teslim ettiği görüldüğünde, ortada bir casusluk vakası olduğu düşünülebilir.
20. Ancak bu iddianamede tam tersini görmekteyiz; komplo teorisi delillerin yerini almış gibi görünüyor. Bu rapor, ideolojinin delil ihtiyacının yerine geçtiği çok sayıda örnekten yalnızca birkaçını ele almaktadır.
21. İddianamenin giriş kısmından alınan aşağıdaki bölüm (sayfa 3/71) ideolojik tonu belirler



“Defaatle belirtildiği üzere, vuku bulan Gezi Parkı Kalkışması tam da FETÖ/PDY’nin Türkiye Cumhuriyeti devletinin sosyal, ekonomik, yargı, askeri, mülki gibi önemli alanların yanında diğer tüm alanlarını ele geçirmek için yaklaşık 40 yılı aşkın çalışmalar yapıp devlet aygıtının en kılcal birimlerine nüfuz ettiği, süreçler sonrası devlet yönetimini önce adli yargı süreçlerini kullanarak ele geçirmeye çalıştığı Ergenekon, Balyoz, 7 Şubat Milli İstihbarat Teşkilatı (MİT) kumpası girişimleri ile meşru hükümetin açıktan zayıflatılmaya çalışıldığı süreçten sonra vuku bulduğu, Gezi Kalkışmasının başarısızlıkla sonuçlanması ile yargıdaki yapılanması eliyle 17/25 Aralık 2013 tarihindeki süreçte sahte delillerle oluşturulan yargısal darbe girişiminde bulunduğu, devamında yine yasal meşru hükümeti uluslararası alanda zor durumda bırakmak için terör örgütlerine yardım yapıyor algısı oluşturmak amacıyla MİT Tırları Kumpas organizasyonunu gerçekleştirdiği, tüm bu kumpas organizasyonlarının başarısız olması üzerine, devlet aygıtının tüm birimlerinde ve özellikle emniyet ve askeri alandaki yapılanmalarında oluşturduğu gücüne güvenerek 15 Temmuz 2016 tarihinde anayasal düzeni ele geçirip değiştirmek amacıyla darbe teşebbüsünde bulunduğu bilinen bir vakıadır.”

22. Dolayısıyla iddianame tek bir uzun cümle içinde, yalnızca Gezi Parkı protestolarını değil, son yıllardaki tüm ayaklanma ve protestoları, sözde heterojen ama homojen bir komplonun farklı yönleri olarak sunuyor. Böylesine geniş kapsamlı bir ideolojik perspektif içinde, son yedi yıl içinde herhangi bir noktada iktidardaki hükümete yönelik protestolara ve/veya eleştirilere verilen her türlü destek, komplo teşvik etmenin veya desteklemenin delili olarak görülebilir.

23. İddianame, daha önceki Gezi Parkı iddianamesinin temelini oluşturan, George Soros’un Türkiye içinde muhalefeti örgütlemesi ve yönlendirmesi ile ilgili temelde aynı teorileri delil olmaksızın tekrarlamaktadır. Aşağıdaki bölüm, pek çok benzeri bölümden bir tanesidir (3/71):

“... şüpheli Mehmet Osman KAVALA’nın 2013 yılı ve öncesinde başlayan sözde özgürlük temalı dünya kamuoyunda Arap Baharı olarak bilinen olayları organize edip finanse eden Açık Toplum vakfının yöneticisi George Soros ile irtibatlı olduğu, Açık Toplum Vakfının Arap ülkelerinde olduğu gibi Türkiye Cumhuriyeti devletinde sosyal ve demografik yapıdaki farklılıkları öne çıkararak ayrıştırma ve toplumsal bölünmeleri hedef alarak ülke yönetimlerini değiştirmeyi hedeflediği, şüpheli Mehmet Osman KAVALA’nın gerek Anadolu Kültür A.Ş. gerekse kurucusu ve yöneticisi olduğu diğer STK’lar, şirketler ve kuruluşlar aracılığı ile ülkemiz halkının kültürel ve sosyal durumuna ilişkin araştırmalar yaparak detaylı, önemli bilgilere ulaştığı gibi bu STK, kurum ve kuruluşlar aracılığıyla ayrımcılığı amaçlayan faaliyetlerde bulunduğu ve . . . sözde demokratik özgürlükleri geliştirip toplumsal tabana yama söylemi ile yapmış olduğu eylem ve işlemlerden oluşan faaliyetlerin asıl amacının demokratik meşru hükümeti işlevsiz hale getirmek, toplum içinde ayrımcılığı körüklemek, vatandaşlarımızın devlet ve millete olan birlik ve beraberliğini ülke menfaatlerimiz aleyhine, yabancı devletler ve istihbarat örgütlerinin lehine zayıflatarak zarar vermek olduğu tespit edilmiştir.”

24. Böylesine son derece ideolojik bir çerçeve içinde, Osman Kavala gibi sivil toplum aktivistlerinin demokratik özgürlükleri ve insan haklarını teşvik etme çalışmaları, toplum içinde ayrımcılığı kışkırtmanın bir yolu olarak sunulmaktadır. Sivil toplum gruplarının aktif olarak Türk toplumunun birliğini zayıflatmaya uğraştığı, yani bölücülük konusu bu iddianame boyunca kontrolsüz bir biçimde tekrarlanmaktadır ve bu durum nesnel bir delilin hukuki sunumunun tam tersidir. Böyle olunca, Osman Kavala’nın Kürt ve Ermeni kökenli yurttaşlar üzerine bir film çekimi gibi belgesel projelere kaynak sağlama çalışmasındaki amaç, silahlı ayaklanmaya hazırlık yönünde toplumu zayıflatmak üzere toplumdaki farklı grupları bölmek olarak sunulmaktadır.

25. Ayrıca, Osman Kavala’nın “detaylı ve önemli bilgiler” elde ettiğine ilişkin yukarıda yapılan atıf, sivil toplum çalışması sırasında sıradan bilgi edinmeyi Kavala’nın itham edildiği casusluğun bir parçası olarak tanımlıyor görünmektedir. Bir mahkemenin bu tür tezleri nasıl değerlendirebileceğini veya savunma avukatlarının bunlara nasıl itiraz edebileceğini görmek zordur. Üstelik bu bölümler, bu iddianamenin kimin için yazıldığı sorusunu sormayı gerektirmektedir. Aslında burada, iddianamenin davadaki taraflar için değil, siyasi okurlar için tasarlandığına dair bir şüphe uyanmalıdır.

26. Ayrıca, bu tür bölümler, müteakip yargılamaların tarafsızlığı üzerinde bir etkiye sahiptir. Bir



iktidar partisinin siyasi ideolojisi bir iddianameyle kontrolsüzce tekrarlanıp durduğunda, herhangi bir avukat veya yargıcın böyle bir teze itiraz etmesi veya onu yadsıması, iktidar partisinin reddi ile eş değer olarak görülebilir. Elbette bu, avukatların somut delillerin yetersizliğini beyan edemeyeceği veya yargıçların bunları dikkate alamayacağı anlamına gelmez, ancak böylesine güçlü bir siyasi eğilim, delillerin objektif ve tarafsız değerlendirmesini daha zor hale getirir. Böyle bir endişe hiçbir şekilde varsayımsal değildir; Şubat 2020’de Gezi Parkı davasındaki beraatların ardından duruşma hâkimleri Hâkimler ve Savcılar Kurulu tarafından soruşturma geçirdiler ve beraat kararları Cumhurbaşkanı Erdoğan tarafından ‘manevra’ olarak nitelendirildi.

27. Daha temel düzeyde, iddianamede sunulan materyalin önemli bir kısmı hukuki değerlendirme bakımından yetersizdir; bir mahkemenin, toplumdaki farklı grupların haklarını teşvik etmenin toplum içinde bölünme ve ötekilik duygusu yaratma etkisine sahip olduğu suçlamasını değerlendirmesi veya bu konuda hüküm vermesi nasıl beklenebilir?

## Netlik ve tutarlılık eksikliği

28. İddianamenin ağırlıklı olarak siyasi olan üslubu ile orantılı olarak, netlik ve tutarlılık eksikliği bulunmaktadır.
29. Özellikle, çok sayıda tutarsız ve açıklanamayan yorum vardır. 2013 Gezi ayaklanmasına ilişkin giriş bölümünden (sayfa 9/71) aşağıdaki bölüm tipiktir:

“... . kalkışmanın Açık Toplum Vakfı adına vakfın kurucu üyesi olan şüpheli Mehmet Osman Kavala tarafından koordine edildiği, Mehmet Osman Kavala’nın özellikle Taksim Platformu, Taksim Dayanışması ve kalkışmanın ilerleyen süreçlerinde yaygın hale getirilen Forumlar Koordinasyonu üzerinde büyük etkisinin olduğu, buralarda resmi olarak üyeliği bulunmasa da alınan kararların şüpheli Mehmet Osman Kavala’ya danışılmadan alınmadığı, Gezi Kalkışması’yla ilgili tüm uluslararası girişimlerin şüpheli Mehmet Osman Kavala üzerinden kurulduğu, Gezi Kalkışması’na katılan eylemcilerin ihtiyaçlarının şüpheli Mehmet Osman Kavala’ya iletilerek giderildiği, gerek Türkiye’de gerekse yurtdışında kalkışmaya olan ilgiyi ve Türkiye Cumhuriyeti Devleti’ne yönelik baskıları artırmak amacıyla belgesel, film, sergi gibi her türlü görsel yayın yöntemlerinin kullanılması ile yeni medya yapılanması kurulması çalışmalarının şüpheli Mehmet Osman Kavala’nın organizesinde gerçekleştirildiği tespit edilmiştir.”

30. Buna bağlı olarak, film festivallerine katılmak ve insan hakları örgütlerinin üyeleriyle buluşmak gibi prima facie yasal faaliyetlerin silahlı ayaklanmayı teşvik etmeyi amaçladığı söylenmekte, ancak bunun nasıl olduğuna dair bir açıklama yapılmamaktadır. Aynı şekilde, Avrupa Parlamentosu’ndaki bir fotoğraf sergisine katılım, darbe girişiminin yolunu açmanın bir parçası olarak sunulmaktadır.

31. İddianame ayrıca iki sanığın seyahatine dair deliller sunmakta, ancak iddia edilen suçlamalar bağlamında seyahatin önemini hiçbir zaman ortaya koymamaktadır. Örneğin 41 / 70’de iddianamede şöyle denilmektedir:

Şüpheli Mehmet Osman Kavala’nın yurtdışı giriş – çıkış kayıtları incelendiğinde, şüphelinin 15 Temmuz darbe girişimi öncesinde diğer yıllara oranla çok yoğun şekilde yurtdışına çıkış yaptığı da tespit edilmiştir.

32. Bu tür bir seyahatin iddia edilen suçlarla nasıl bağlantılı olduğu açıklanmamaktadır. Aynı şekilde, sanıkların birlikte seyahat etmedikleri veya bir araya gelmedikleri tarihler, devleti yıkmak için ortaklaşa bir girişimde bulduklarının delili olarak, açıklama yapılmadan sunulmuştur. Örneğin, şunu düşünün (37/71):

Şüpheli Henri Jak Barkey'nin 26 – 29 Haziran tarihleri arasında İstanbul'da bulunduğu, 30 Haziran 2016 tarihinde Diyarbakır İli'ne giderek Yenişehir, Bağlar, Sur ve Kayapınar İlçeleri'nde çeşitli görüşmeler yaptığı ve aynı gün akşam tekrar İstanbul'a döndüğü, 3 Temmuz 2016 tarihine kadar İstanbul İli'nde bulunduğu anlaşılmıştır.

Şüpheli Mehmet Osman Kavala'nın ise şüpheli Henri Jak Barkey'nin İstanbul'a gelişinden bir gün sonra 27 Haziran 2016 tarihinde Diyarbakır İli'ne gittiği ve aynı gün İstanbul'a geri döndüğü tespit edilmiştir.

33. Sanıklardan herhangi birinin Diyarbakır'da farklı zamanlarda ne yaptığı ya da bir darbe girişimini nasıl desteklediği hiçbir yerde açıklanmamaktadır. Görünüşe göre ilgisiz bir seyahat dizisi sıralanarak aşağıdaki sonuca bağlanacak biçimde sunulmuştur (37/71):

"Yukarıda anlatılan süreç göz önünde bulundurulduğunda, şüpheliler Mehmet Osman Kavala ve Henri Jak Barkey'nin 15 Temmuz darbe girişimi öncesindeki faaliyetlerinin darbe girişimi hazırlıkları ile kesiştiği, bu durumun her iki şüphelinin de 15 Temmuz darbe girişiminden önceden haberdar oldukları ve darbe girişiminin alt yapısını oluşturmak için yurtiçi ve yurtdışı bir dizi bağlantı kurdukları . . .anlaşılmıştır."

34. İki sanıktan herhangi birinin darbe girişimini nasıl önceden bildiğine dair delil sunulmamaktadır. İddianame, Henri Jak Berkey'nin katıldığı bir dizi toplantı ve seminerden söz etmekte, ancak bunların casusluk veya darbe girişimini desteklemek için nasıl bağlantılı olduklarını belirtmemektedir.
35. İddianame, anlaşılır bir şekilde, 16 Temmuz 2016'daki darbe girişimini çevreleyen olaylara odaklanmakta, o günlerde Büyükkada'daki bir konferans etkinliğinde Henri Jak Barkey'nin hareketlerini yakından analiz etmekte, ancak Barkey'nin konferansa katılmasının veya o sıradaki faaliyetlerinin darbe girişimini nasıl teşvik ettiğini, desteklediğini veya örgütlenmesine yardım ettiğini ortaya koymamaktadır. Deliller, Henri Jak Barkey'nin olayları televizyondan izlediğini ve o gece telefonla uluslararası görüşmeler yaptığını ortaya koymaktadır, ancak o tarihte Türkiye'deki çoğu insanın da bir dizi televizyon kanalında yayınlanan dramatik ve önemli olayları izlemiş olması kuvvetle muhtemeldir.
36. Bununla birlikte, bu tür bir faaliyetin bir suçtu nasıl teşvik ettiği iddianamede açıklanmadığı gibi, teşebbüsü organize etmek veya yönlendirmek için kendisi tarafından o sırada veya daha önce söylediği veya yaptığı herhangi bir şeyin delili de sunulmamaktadır.
37. TCK madde 328 kapsamında casusluk suçlaması için yasal çerçeveyi belirleyen uzun bir bölümün ardından, iddianame daha sonra sanıkların bu suçlamayla ilgili davasını ortaya koymaktadır. İddianame bir tez öne sürse de, bunları doğrulayacak herhangi bir delil ortaya koymamaktadır. Aşağıdaki bölümde vurgulananlar, haklarında delil sunulmayan konulardır:

"Bu açıklamalar ışığında şüphelilerin eylemleri göz önüne alındığında ise, şüphelilerin darbe girişimi öncesinde bu girişimi FETÖ/PDY silahlı terör örgütü adına sevk ve idare eden örgütün mahrem sorumluları ile birbirine paralel bir kısım irtibatlarda bulunarak darbe girişimine hazırlık hareketlerinde buldukları, temas ve doğrudan ilişki içerisinde buldukları ve darbe girişiminin başarılı olması akabinde oluşturulacak yeni yönetim içerisinde legal veya illegal bir kısım görevler alması muhtemel olan kişi ve gruplarla bu yönde koordinasyon maksadıyla girişimlerde buldukları, bu kapsamda yurt içi ve yurt dışı seyahatlerde yoğun şekilde buldukları, örgütün mahrem sorumlularında olduğu üzere birbirlerini takip eder şekilde seyahat ve görüşmeler gerçekleştirdikleri, olağan olmayan yoğunlukta gerçekleşen izah olunan biçimdeki irtibatlarının darbe girişiminin hazırlığı kapsamında olduğu tespit edilmiştir. Yine şüphelilerden Henri Jak Barkey'nin darbe girişiminin gerçekleştirilmeye teşebbüs edildiği gün ülkemize geldiği, bu kapsamda da faaliyetini gizlemek maksadıyla bir oturma tertip ettiği, iddianamenin önceki kısımlarında da açıklandığı üzere, bu oturumun tarihinin makul olmayan bahanelerle ertelenerek darbe girişimi gününe kadar ötelenildiği, darbe girişimi günü de ilimiz Adalar ilçesinde darbe girişimi nedeniyle yaşanabilecek ve yaşanan saldırı olaylarına nispeten güvenli bir mesafeden bu yöndeki girişimin takip edilerek süreci yönlendirdiği anlaşılmıştır.

Dosya kapsamında tanık sıfatıyla beyanı alınanların ifadelerinde de belirtildiği üzere, Henri Jak Barkey'nin kendisiyle birlikte kalan oturma katılımcısı diğer şahıslardan farklı biçimde gece boyunca darbe girişimine dair gelişmeleri yakından takip ederek gergin bir karakter yapısı ile sürece dair yönlendirme olarak kabul edilebilecek irtibatlarda bulunduğu, kendisiyle irtibatlı olan yabancı kişi ve kurumların Türkiye Cumhuriyeti Sayın Cumhurbaşkanı'nın seyahat bilgilerini sosyal medya üzerinden paylaşmasının da bu kapsamda olduğu tespit edilmiştir. Bu faaliyetleri kapsamında şüphelilerin FETÖ/PDY silahlı terör örgütü mensupları tarafından gerçekleştirilmeye teşebbüs edilen darbe girişiminin yabancı devletler lehine koordinasyon ve sürdürülmesinde aktif görevlerde buldukları, eylemlerin takibini yerinde gerçekleştirdikleri, lüzum olduğu halde kurmuş oldukları koordinasyon ve temaslar ile sürece müdahalede de buldukları aşikârdır.

38. Madde 328 kapsamındaki casusluk suçu açısından iddianame, sanıkların temin ettiği bilgilerin (sayfa 61) "sosyolojik, ekonomik ve siyasal içeriği haiz olan devletin güvenliği veya iç veya dış siyasal yararları bakımından niteliği itibarıyla gizli kalması gereken bilgiler" olduğunu belirtmektedir. Bununla birlikte, iddianame ülkenin sosyolojik, ekonomik, siyasi bağlamı üzerinde sivil toplum örgütlerinde analiz üretme konusunda çalışmanın anlamlı bir biçimde "gizli bilgi" toplamak olabileceğine dair herhangi bir açıklama getirmemektedir. Bu tanım sadece anlamsız olmakla kalmamakta, aynı zamanda ilk bakışta bu tür sivil toplum ve hak örgütlerinin tüm çalışmalarını suç haline getirmektedir. Nitekim vatandaşların yaşadıkları toplum hakkında bilgi edinmeleri bir suçun delili olacaktır. Böyle bir tanım sadece hukuken anlamsız olmakla kalmaz, aynı zamanda temel örgütlenme ve ifade haklarına tam olarak bir saldırı teşkil eder.
39. İddiaların ciddiyetine rağmen, iddianamede Osman Kavala'yı casusluk veya darbe teşebbüsünde herhangi bir faaliyet veya rolle ilişkilendirmek için ciddi bir girişimde bulunulmamış olması dikkat çekicidir. Sonuç olarak, tutarlı delil eksikliği göz önüne alındığında, iddianamenin yasal bir araçtan ziyade bir siyasi tiyatrunun parçası olduğu ve Osman Kavala'nın tutukluluğunu devam ettirmek için tasarlanmış olduğu sonucuna varmak işten değildir.

### **Madde 170/5- İddianame şüphelinin aleyhine olan hususlar ile lehine olan hususlar arasında uygun biçimde bir denge kurmakta mıdır?**

40. Bu madde, iddianamenin dengeli olmasını ve şüpheliler için hem olumlu hem de olumsuz noktaların ölçülüp tartılmasını gerektirmektedir. Bu, Savcıların Rolüne Dair Temel İlkelerin 13/a ve 13/b ilkelerinde belirtilen genel normları yansıtmaktan başka bir şey değildir. Uluslararası Savcılar Birliği Standartlarının 3. Maddesi şunu belirtir:

"Tarafsızlık

Savcıların, görevlerini korkusuzca, ayrımcılık yapmadan ve önyargı olmaksızın yerine getirmeleri gereklidir.

Savcılar özellikle de;

3.1 Görevlerini tarafsız bir şekilde yerine getirmeli;

3.2 Bireysel ya da bölgesel menfaatler ile kamu ya da toplum baskılarından etkilenmemeli, yalnızca kamu menfaatini göz önünde bulundurmalı;

3.3 Objektif bir şekilde hareket etmeli;

3.4 Sanığın lehine ya da aleyhine olmasından bağımsız olarak, tüm ilgili koşulları göz önünde bulundurmalıdır.”

41. Maalesef bu iddianamede denge anlamında neredeyse hiçbir şey bulunmamaktadır. İddianame, iki sanık arasındaki iletişime dair çok az 'doğrudan delil' bulunduğunu kabul etmekle birlikte, yeterli bir denge olması için iddianamede yorum ve değerlendirme gerektiren delillerin bir dizi başka temel yönü de vardır ki, onlar da iddianamede yoktur. Bunlar arasında aşağıdaki noktalar da bulunur:

1. Sanıklardan hiçbirinin, silahlı ayaklanma lehine ve / veya herhangi bir darbe ya da devletin yıkılmasına destek mahiyetinde herhangi bir yorum yaptıkları ortaya konulmamaktadır;
2. Sanıklardan hiçbirinin, objektif olarak bakıldığında askeri darbe girişimine yardım eden veya onu ilerleten herhangi bir eylemde bulunduğu ortaya konulmamaktadır;
3. Sanıklardan hiç birinin teşebbüs edilen darbenin organizatörlerinden herhangi biriyle irtibat kurduğuna dair delil yoktur;
4. İki sanıktan herhangi birinin devlete ait hassas casusluk malzemesi olarak değerlendirilebilecek bilgilere sahip olduğunu gösteren herhangi bir delil bulunmamaktadır;
5. Osman Kavala ve diğerlerinin Gezi Parkı protestolarına yön verdikleri yönündeki suçlamalardan beraat ettiklerine dair herhangi bir bilgi mevcut değildir. Aynı şekilde, 2013'teki bu protestolar ile 2016'daki darbe girişimi arasında nedensel bağlantı bulunmamaktadır;
6. Her iki sanığın faaliyetleri, besbelli örgütlenme ve ifade özgürlüğü haklarının kullanılması olarak yasal faaliyet kapsamına girmektedir.

42. Daha genel olarak, iddianame sürekli olarak, TCK tarafından zorunlu kılınan delillerin adil ve objektif dengeli bir değerlendirmesinin tam tersi olacak biçimde, sanıkların sivil toplumdaki faaliyetlerini aşırı ve düşmanca bir ideolojik perspektif içinde sunmaktadır.

### 3: İddianamenin uluslararası standartlar bakımından değerlendirmesi

43. İddianame, TCK'ya uymamasının yanı sıra, AİHS ve Türkiye'nin taraf olduğu Uluslararası Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi ("MSHUS") kapsamında yer alan haklarla da çelişmektedir.

#### Adil yargılanma hakkı

44. Adil yargılanma hakkı, hem AİHS madde 5 ve 6 hem de Türkiye'nin de taraf olduğu Uluslararası Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi'nin ("MSHUS") madde 9 ve 14 tarafından korunmaktadır.

45. Adil yargılanma hakkının temel bir bileşeni, sanığın aleyhine açılan davayı bilme ve ona itiraz etme hakkıdır. Uluslararası insan hakları hukukunda açık olduğu üzere, bir sanık kendisine karşı açılan davanın mahiyetini bilmiyorsa, avukatına gerektiği gibi talimat veremeyecek, savunmasını desteklemek için ilgili delilleri elde edemeyecek veya savunması için uygun şekilde hazırlanamayacaktır. Bu durumda, adil biçimde yargılanma olasılığı çok düşüktür. Ayrıca, tutukluluğuna da itiraz edemez.

46. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi'nin 23 Ağustos 2017 tarihli Genel Yorumu 32 (CCPR/C/GC/32), 31. paragrafta bu hakkın "suçlamanın dayandığı kanun ve isnat edilen genel

gerçeklerin” sanığa sunulmasını içerdğini açıkça belirtir.

47. Ayrıca, AİHM’in yerleşik içtihadı, savcılık ve savunma arasında fırsat eşitliği ile gerçekleşen çekişmeli yargılamanın, adil yargılamanın temel bir özelliği olduğunu teyit etmektedir. Çekişmeli yargılama hakkı, bir ceza davasında, hem kovuşturmayla hem de savunmaya karşı tarafın sunduğu gözlemler ve sunulan deliller hakkında bilgi ve yorum yapma fırsatı verilmesi gerektiği anlamına gelmektedir.
48. Bu davada, iddianamede açıklık ve tutarlılık eksikliği ve iddianamede herhangi bir gerçek delil ortaya konulmaması, iddianamedeki gereksiz tekrar ve açıklanmayan kuram ve yorumlar onu, doğru ve nesnel analiz yapılamaz veya cevap verilemez ve dolayısıyla da, her bakımdan AİHS ve MSHUS’un sırasıyla 6. ve 14. maddelerini ihlal eden bir iddianame haline getirmektedir.
49. Aynı şekilde, adil yargılanma hakkı da temel ilke olan “masumiyet karinesini” korumaktadır. Bu davada, iddianame görünüş itibarıyla hukuka uygun önemli sayıda faaliyetin (yurtdışına seyahat etmek, hem Türkiye’den hem de yurtdışından kişilerle görüşmek, özel telefon görüşmeleri, olağan yasal sivil toplum grupları içinde çalışmak vb.) ayrıntılarını vermekte, ancak iddianamede aksi yönde herhangi bir somut delil olmaksızın bu faaliyetlerin suç faaliyeti olduğu varsayılmaktadır. Dahası iddianame, sosyal aktivizm çalışması yoluyla toplum hakkında sıradan bilgilerin toplanmasını gizli casusluk materyalleri toplamak olarak sunmaktadır.
50. Bu itibarla, iddianamenin tüm önermesi, yukarıdaki 6. ve 14. maddelerde adil yargılanma hakkı kapsamında yer alan masumiyet karinesine aykırıdır. Ayrıca bu iddianamede, bir sanığın kendisine yöneltilen bir suç isnadına yanıt verirken bilmeye hakkı olduğu bilgiler konusunda bu hükümler dâhilindeki asgari güvenceleri sağlamamakta, böylece adil yargılanmayı imkânsız kılmaktadır.

## İfade ve örgütlenme özgürlüğü

51. Bu iddianame bağlamında bir başka endişe kaynağı da, AİHS madde 10 ve 11 ile MSHUS madde 19 ve 21’de yer alan ifade ve örgütlenme özgürlüğü haklarını temelden zayıflatıldığının görülmesidir. İddianame, delil ve iddialar bağlamında bu haklardan hiçbirini dikkate almamakta, dengelememekte veya değerlendirmemektedir.
52. İddianamede açıklanan sanıkların faaliyetlerinin tamamı (insan hakları aktivizmi, hükümet politikası hakkında yorum yapma, Avrupa Parlamentosu’ndan milletvekilleri ile toplantı, yurtdışına seyahatlere çıkma, çalışma ve açık toplum grupları yürütme, seminer ve konferanslara katılma vb.), bu haklarla korunan prime facie yasal faaliyetlerdir. İddianamede bu tür bir faaliyet ayrıntılarıyla verildiğinde, bu tür bir faaliyetin suç amaçlı olduğuna dair herhangi bir somut delile atıfta bulunulmadan yapılmaktadır.
53. Tam tersine, iddianamede bu sanıkların bu temel hakları kullanması tamamen suç sayılmış ve suç teşkil ettiği varsayılmıştır. Böyle bir çerçeve içinde, hükümete yönelik tüm eleştiriler Türkiye’yi zorla ele geçirme planının bir parçası olarak değerlendirilmektedir. Sırasıyla AİHS madde 10 ve 11 ile MSHUS madde 19 ve 21 kapsamındaki hakların hiçbir şekilde takdir edilmemesi veya değerlendirilmemesi bu iddianamenin uygun ve olağan savcılık standartlarının çok altında kaldığının bir başka göstergesidir. Bu, Türkiye’nin bağlı kalmayı kabul ettiği uluslararası insan haklarının temel standartlarıyla derin bir çelişki içinde hazırlanmış bir iddianamedir.

## Ceza yargılamalarında savcıların etkinliği, tarafsızlığı ve adilliği

54. Son olarak, hukukun üstünlüğünü korumada savcıların rolünü özetleyen BM Savcılarının Rolüne İlişkin Kılavuz İlkeler (“Kılavuz İlkeler”) atıfta bulunulmalıdır. İlke 12 savcılarının görevlerini insan haklarını koruyacak ve insan onurunu koruyacak şekilde “adil, tutarlı ve süratli bir şekilde” yerine getirmelerini gerektirir. İlke 13/a savcılarının görevlerini tarafsız ve ayırım gözetmeksizin yerine getirmelerini ve 13/b savcılarının, “kamu yararını korumalarını, tarafsız davranmalarını, şüphelinin ve mağdurun durumunu uygun şekilde dikkate almalarını ve şüphelinin lehine veya aleyhine olsun olmasın ilgili tüm koşullara dikkat etmelerini” şart koşar. Kılavuz, Uluslararası Savcılar

Birliği Mesleki Sorumluluk Standartları ve Savcıların Temel Görev ve Hakları Beyannamesi ile tamamlanmakta ve genişletilmektedir. Kılavuz İlkeler, hukuk önünde eşitlik hakkı, masumiyet karinesi ve bağımsız ve tarafsız bir mahkeme önünde adil ve aleni yargılanma hakkı dâhil olmak üzere uluslararası insan hakları hukukunun temel ilkelerine belirginlik katmaktadır.

55. Yukarıda özetlendiği gibi, iddianamenin tamamında öylesine temel bir dengesizlik vardır ki, bir bütün olarak iddianame hakkında söylenebilecek tek şey, iddianamenin uluslararası savcılık standartlarını çok ciddi biçimde ihlal ettiğidir.

#### 4: Sonuç

56. Siyasi açıdan hassas soruşturmalar savcılar tarafından dengeli değerlendirilmeyi gerektirir. Ancak söz konusu bu iddianamede ideolojik coşku, mantıklı savcılık değerlendirmesinin ve delil analizinin açıkça önüne geçmiştir. İddianame gerekli dengeden yoksundur ve son derece siyasallaşmış ve düşmanca bir perspektiften, delil yerine ideolojiyi koymuştur. İddianame aynı zamanda iç hukuku ve uluslararası insan hakları standartlarını da ciddi şekilde ihlal etmektedir.
57. İddianame o kadar sorunludur ki, özellikle AİHS'in 18. maddesine aykırı biçimde art niyetlerle hazırlandığı yönünde ciddi kuşku uyandırdığı bir durumda, iddianamenin nasıl iyileştirilebileceğini anlamlı bir şekilde ortaya koymak zordur. Osman Kavala'nın aynı derecede kusurlu bir iddianamenin yerini alan başka kusurlu bir iddianame nedeniyle tutukluluğunun sürmesi son derece endişe vericidir. AİHM'in daha önceki iddianameye ilişkin engelleyici kararı, ardından gelen bu iddianamede iyileştirilmiş bir yaklaşımla sonuçlanmamıştır.
58. İddianamenin güçlü siyasi eğilimi, masumiyet karinesinin tersine çevrilmesi ve tutarlılık eksikliği, kesinlikle 6. maddenin koruduğu adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini göstermektedir. Osman Kavala'nın Gezi Parkı davasından beraat etmiş olması, kendisinin şu anda AİHS'in 7. Protokolü'nün 4. maddesi'ne aykırı olacak biçimde, esasen beraat ettirildiği aynı davalardan yargılanmakta olduğu endişesini doğurmaktadır. İddianame ayrıca sıradan sivil toplum aktivizmini ve insan hakları çalışmalarını AİHS'in madde 10 ve 11'e aykırı olacak şekilde suç haline getirmeye çalışmaktadır.
59. Aslında iddianamenin mantıksal sonucu, Türkiye'de yaşayanların haklarını iyileştirmeye yönelik tüm çalışmaların prima facie suç olarak görülebileceği ve Türkiye toplumu hakkında bilgi edinmenin casusluk amacıyla gizli materyal toplama aracı olarak görülebileceğidir. Bu durum, bu iddianamenin ne kadar tehlikeli olduğunu göstermekle kalmayıp gerçeklerden ve yasal gerekliliklerden ne kadar uzakta olduğunu da gözler önüne sermektedir.

Sonnot :

- 1 Kavala v. Türkiye (Başvuru no. 28749/18) Paragraf 23-27, 38.
- 2 Kavala v. Türkiye (Başvuru no. 28749/18) Paragraf 108
- 3 Kavala v. Türkiye (Başvuru no. 28749/18) Paragraf 139-155
- 4 Kavala v. Türkiye (Başvuru no. 28749/18) Paragraf 240.

# 12

**İddianame İnceleme Raporu**  
**Ahmet Altan ve Diğerleri**  
**İddianamesi**

Yazat: Şerife Ceren Uysal  
Yayınlanma Tarihi: 21 Ocak 2021





### 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.

## 1: Giriş

Bu çalışmanın kapsamı 11.04.2017 tarihinde İstanbul Cumhuriyet Savcısı Can Tuncay tarafından aralarında Ahmet Altan'ın da yer aldığı 17 şüpheli aleyhine düzenlenen 2016/100447 soruşturma ve 2017/1545 iddianame numaralı 247 sayfalık iddianamenin değerlendirilmesinden ibarettir. 4 yıldan uzun süredir devam eden tutukluluk durumu gözetilerek, çalışma şüphelilerden yalnızca Ahmet Altan'a odaklanmaktadır.

Kişi yönünden tercih edilen bu sınırlamaya ek olarak, iddianamenin incelemeye konu edilen bölümlerinde de sınırlamaya gidilmesi gerekmiştir. Zira iddianamenin 247 sayfalık yekününün 7 ila 155. sayfaları bütünsel olarak başka bir iddianameden alıntılanmış olup, bu bölüm ile şüpheliler arasında doğrudan ya da dolaylı bir bağlantı bulunmamaktadır. Bu nedenle inceleme, ilgili sayfa aralığında yer alan alıntı iddianameye odaklanmamaktadır.

Ancak iddianame savcısının söz konusu „alıntı“ tercihinin sonuçlarına dair birkaç söz söylemek gerekmektedir. Burada ilk göze çarpan husus; iddianamenin 155. sayfasına dek hiçbir şüphelinin kendisine isnat edilen suçun kapsamına dair en ufak bir ipucu yakalayabilme olanağının olmamasıdır. İddianame savcısı tarafından benimsenen metod ve beraberinde neden-sonuç ilişkisine dayanmayan yazım tekniği ciddi şekilde kafa karışıklığına yol açmaktadır. Anlam bütünlüğünden yoksun 247 sayfalık bir metnin hukuki kriterler ekseninde iddianame olarak kabulü başlı başına güçtür.

Bir bütün olarak bu iddianame içinde alıntılanan diğer iddianameye ait bir paragraf (sayfa 56) incelenen bu iddianamenin soruşturma dosyasında gerçekleştirilmiş bir işleme atıf yapmaktadır. Ortada adeta birbirine atıf yapan bir iddianameler paradoksu söz konusudur. Bu durum; her ikisi de derdest olan ve şüpheliler, yöneltilen isnatlar gibi asli unsurları yönüyle birbirinden farklı iddianamelerin birbirlerine „delil“ teşkil edecek şekilde ve masumiyet karinesi bağlamında açıklanamayacak genişlikle yorumlandıkları izlenimini oluşturmaktadır.

Alıntılanan iddianame içerisinde yer alan „algı yönetimi“, „zihinsel manipülasyon“ ve „beyin kontrolü“ gibi ara başlıklar yine bu bölüme dair hukuki bir değerlendirme yapabilmeyi güçleştirmektedir. Bugün bildiğimiz dünya sınırları içerisinde somutlaştırılması imkanı olmayan ve niteliği itibariyle okuyucuyu fantastik bir alana taşıyan bu arabaşlıkların somut bir fiille eşleştirilmesi en azından Türkiye'de bugün hala yürürlükte olan Ceza Kanunu bağlamında imkansızdır. Ahmet Altan hakkında bu soruşturma kapsamında alınan ilk yakalama ve gözaltı kararı „subliminal mesaj vermek“ gibi hukuk düzeni içerisinde hiçbir normda tanımlanmayan bir gerekçeye dayanmasa idi, bu ara başlıklar görmezden gelinebilirdi. Ancak söz konusu gerekçe ile birlikte alıntılanan iddianamenin ilgili ara başlıkları bir bütün olarak ele alındığında Türkiye yargı sistemi içerisinde en azından iki savcının bu tür bir hukuki nitelemeye cevaz verdiği görülmektedir. Bu yaklaşımın yarattığı hukuki belirsizlik alanını tartışmak dahi abesle istigaldir.

Sonuçları yine incelenen iddianamede açık şekilde gözlemlenebilir. Savcılık tarafından suç, ispatlanması – en azından bu iddianamede ileri sürülen ve sadece söz ve yazıdan ibaret olan delillerle - mümkün olmayan soyut bir fiille ilişkilendirildiği için, deliller de hukuki bir bağlam ile değil, ama savcının inşa ettiği bu soyut evren içerisinde sınırsız bir yorum alanında değerlendirilebilmektedir. Hukuk düzeninin her durumda normlar eliyle bir gerçeklik inşası anlamına geldiği ileri sürülebilir. Ancak bir savcı ilgili gerçekliği normların dışına çıkan bir paralel evrende yorumlamaya başladığında hukuksal gerçek ile kurgu arasındaki çizgi tamamen görünmez olur. Bu nokta, ceza hukuku açısından vazgeçilmez olan hukuki belirlilik ilkesinden artık söz edilemeyeceği noktaya işaret etmektedir.

Son olarak çalışmanın sadece iddianame aşamasına odaklandığının hatırlatılmasında fayda görülmektedir. Ahmet Altan'ın 4 yılı aşan yargılama süreci, olay örgüsü başlığında kolaylaştırıcı olacak şekilde özetlenecek ve kaçınılmaz olarak bu bölümde kimi tespitler de yapılacaktır. Ancak, başlı başına bir inceleme konusu olması gereken yargılama sürecinin hukuki değerlendirmesine bu rapor kapsamında girilmeyecektir.

## 2: Olay Örgüsü

Ahmet Altan, 14.07.2016 tarihinde Can Erzincan TV`de yayınlanan ve kendisinin konuk olarak katıldığı programdaki ifadeleri gerekçe gösterilerek 10.09.2016 tarihinde gözaltına alınmış ve 13 gün boyunca gözaltında tutulmuştur. İddianame savcısı tarafından düzenlenen yakalama talimatı içeriğinde, Ahmet Altan ve beraber gözaltına alındığı kardeşi Prof. Dr. Mehmet Altan'ın ilgili programda „darbe çağrısıyla subliminal mesaj içeren söylemlerde buldukları“ ifadesine yer verilmiştir.

13 günlük gözaltı işleminin akabinde Ahmet Altan sorgu hakimliği tarafından serbest bırakılmıştır. Ahmet Altan'ın serbest bırakılmasını izleyen 24 saat içerisinde iddianame savcısı tarafından serbest bırakma kararına itiraz edilmiştir. İtiraz, İstanbul 1. Sulh Ceza Hakimliği tarafından kabul edilmiş ve 23.09.2016 tarihinde Altan, Silivri Cezaevine sevk edilmiştir.

Altan, cezaevinde iken ve henüz hakkındaki iddianame hazırlanmamışken, 08.11.2016 tarihinde Anayasa Mahkemesi`ne bireysel başvuruda bulunmuştur. Yine 12.01.2017 tarihinde bu kez Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine başvurmuştur. Ahmet Altan'ın AİHM önündeki bu başvurusu hala sonuçlanmamıştır.

Ahmet Altan ve beraber yargılandığı 16 kişi hakkındaki iddianame ancak 11.04.2017 tarihinde hazırlanmıştır. İddianame kapsamında Ahmet Altan, Mehmet Altan ve Nazlı Ilıcak'a ilişkin isnat şu şekilde ifade edilmiştir:

“(...) [Şüphelilerin] sosyal konum, geçmişleri ve eylemlerinin niteliği itibariyle terör örgütüyle organik bağları bulunmalarından öte süreklilik arz edecek şekilde örgütün amaçları doğrultusunda, işbirliği içerisinde faaliyette buldukları, darbe girişimine silahlı terör örgütü adına iştirak ettikleri anlaşılmağa üzerlerine atılı Türkiye Büyük Millet Meclisini Ortadan Kaldırmaya veya Görevini Yapmasını Engellemeye Teşebbüs Etme, Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini Ortadan Kaldırmaya veya Görevini Yapmasını Engellemeye Teşebbüs Etme, Anayasal Düzeni Ortadan Kaldırmaya Teşebbüs Etme, silahlı terör örgütü adına suç işlemleri nedeniyle Silahlı Terör Örgütüne Üye Olmamakla Birlikte Örgüt Adına Suç İşleme suçlarını işlediklerinin kabulü ve eylemlerine uyan 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 3 ve 5. maddesi delaletiyle 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 309/1, 311/1, 312/2 (220/6. maddesi delaletiyle 314/2). nci maddeleri tatbikiyle cezalandırılmaları gerektiği (...)”

İddianamede delillerin dağınık bir şekilde anlatımın aralarına yayıldığı görülmektedir. Temel olarak Altan'ın 14.07.2016 tarihinde katıldığı programdaki beyanlarının aleyhine delil olarak kabul edildiği anlaşılmaktadır. Yanı sıra, Altan'ın telefon kayıtları, bir kısım ticari kayıt, bir kısım gizli tanığa yahut pişmanlık hükümlerinden yararlanan tanığa ait beyanlar ile Balyoz davası olarak bilinen davaya esas teşkil eden belgelerin Altan'ın Taraf Gazetesi`nin kurucu genel yayın yönetmeni olduğu dönemde ilgili gazetede yayınlanmış olması delil olarak yer almaktadır.

İddianamenin mahkeme tarafından kabulünün ardından ilk duruşma 19.06.2017 tarihinde görülmüştür. 12.02.2018 tarihinde 5. duruşma bloğunun akabinde hüküm açıklanmıştır. Ahmet Altan yargılama sonucunda Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Öngördüğü Düzeni Ortadan Kaldırmaya Teşebbüs Etme suçunu işlediği sabit görülerek ağırlaştırılmış müebbet cezasına çarptırılmıştır.

İlgili duruşmadan birkaç hafta önce önemli bir gelişme yaşanmış ve Anayasa Mahkemesi aynı dosyada aynı isnat ile tutuklu yargılanan Mehmet Altan'ın bireysel başvurusu kapsamında kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı ile ifade ve basın özgürlüğünün ihlal edildiğini tespit etmiştir. Ancak 11.02.2018 tarihli karar duruşmasında İstanbul 26. Ağır Ceza Mahkemesi Anayasa Mahkemesi kararı doğrultusunda Mehmet Altan'ın tahliyesine karar vermesi beklenirken, kararın kendilerine tebliğ edilmediği gerekçesiyle tahliye kararı vermektan imtina etmiştir. Mehmet Altan AYM kararından aylar sonra İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesi'nin tensip kararı ile tahliye edilmiştir. Tahliye gerekçesinde, aylarca uygulanmamış AYM kararının temel dayanak olarak yer alması dikkat çekmiştir.

Sonrasında, İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 2. Ceza Dairesi 02.10.2018 tarihli duruşmada savunma avukatlarının taleplerinin tamamını reddederek, yerel mahkeme hükmünü onamıştır. Taraflar bu kez temyiz yoluna başvurmuştur.

Yargıtay 16. Ceza Dairesi 05.07.2019 tarihli ve 521/4769 sayılı ilamı ile Ahmet Altan yönünden suç vasfının yanlış belirlendiği gerekçesiyle yerel mahkeme kararını bozmuştur. Yargıtay ilamında özetle; Ahmet Altan ve Nazlı Ilıcak'ın "anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs" suçundan değil, "hijerarşik yapısına dahil olmamakla birlikte silahlı terör örgütüne bilerek ve isteyerek yardım etmek" iddiasıyla yargılanmaları gerektiği tespiti yapılmıştır. Mehmet Altan yönünden ise Altan'ın beraati gerektiği belirlenmiştir.

Yargıtay'ın ilgili bozma kararının ardından İstanbul 26. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından 08.10.2019 tarihinde duruşma açılmış olup, Ahmet Altan'ın suç vasfının değişmiş olması, dolayısıyla öngörülen cezanın da daha düşük olması itibarıyla tahliyesi beklenirken, mahkeme Yargıtay kararına uyma yönünde ara karar oluşturmuş, ancak Altan'ın tutukluluğuna devam kararı vermiştir.

Savcı mütalaası 31.10.2019 tarihinde, Yargıtay bozması sonrası ikinci ve aynı zamanda karar duruşması olan 04.11.2019 tarihinden birkaç gün önce dosyaya ibraz edilmiştir. Savcı mütalaasında özetle Altan'ın örgüte üye olmamakla birlikte silahlı terör örgütüne bilerek ve isteyerek yardım etme suçlamasıyla alt sınırdan uzaklaştırılarak cezalandırılmasını talep etmiştir.

Yerel mahkeme tarafından 04.11.2019 tarihli duruşmada Altan'ın örgüt içindeki hijerarşik yapıya dahil olmamakla birlikte, silahlı terör örgütüne bilerek ve isteyerek yardım suçunu işlediği kanaatiyle Altan hakkında 7 yıl hapis cezası verilmiş ve ceza yarı oranında artırılarak 10 yıl 6 ay hapis cezasına hükmedilmiştir. Hükümle birlikte, 04.11.2019 tarihinde Altan'ın tahliyesine karar verilmiştir.

Mehmet Altan yönünden ise uzun bir tutukluluk süreci ve ağırlaştırılmış müebbet gibi bir hükmün akabinde yargılama beraat ile sona ermiştir. Mehmet Altan hakkındaki bu söz konusu birbiri ile taban tabana zıt iki hüküm dahi iddianame ile tamamlanmış soruşturma aşamasının hukuki niteliğine dair çok şey anlatmaktadır.

Yargıtay ilamının akabinde ilk derece mahkemesinin birincisi salt usuli olan iki duruşma sonunda yeniden bir hüküm kurabilmiş olması da ayrıca değerlendirilmeye muhtaçtır. Zira bu ikinci hüküm incelendiğinde, ilk derece mahkemesinin isnadın hukuki nitelmesi değişmesine rağmen yeni bir yargılama çabasına girmeksizin, sadece eski hükmünü Yargıtay kararına adapte ettiği izlenimi güçlenmektedir.

Altan'ın hükümle beraber tahliyesine duruşma savcısı tarafından itiraz edilmiştir. İtiraz hükmü kuran esas mahkeme tarafından reddedilince, İstanbul 27. Ağır Ceza Mahkemesi önüne gitmiş ve ilgili mahkeme itirazı kabul ederek, Altan'ın tekrar tutuklanmasına karar vermiştir. Bu itiraz ve karar ciddi tartışmalara yol açmıştır. Olağanüstü hal öncesinde Ceza Muhakemesi Kanunu'nda ve uygulamada savcıların tahliye kararlarına itiraz hakkı yokken, CMK'da yapılan değişiklikle savcılara tahliye kararına itiraz yolu açılmıştır. Bu değişikliğin kendisi gerek tutukluluğun istisna olma kuralı ile korunması amaçlanan hukuki yarar, gerekse OHAL koşulları altında bu şekilde kalıcı bir yasa değişikliği yapılması boyutları ile başlı başına tartışmalıdır. Ancak somut olayda bu itiraz yolunun hükümle verilen bir tahliye kararını kapsayıp kapsamadığı sorusu başka bir önemli soruya işaret etmektedir. Hukuk camiasındaki baskın görüş, bu tür geniş bir yorumun kişi hürriyeti ve güvenliğinin korunması temel prensibi ile çelişeceği yönündedir. Gerçekten hükmün Yargıtay denetiminde olduğu bir aşamada, bir mahkemenin kendisi ile aynı derecede bir mahkemenin hükmünü denetlemesi mahkemelerin görevlerine ilişkin düzenlemelerle de açık çelişki içerisindedir. Mahkemelerin görevleri ve yetkileri kanunla belirlenir. Somut olayda söz konusu temel ilkenin aksine, yorum yoluyla mahkemelerin görev alanına dair bir tasarrufta bulunulmuştur.

Sonuç olarak Altan, 8 gün süren özgürlüğünün ardından 13.11.2019 tarihinde tekrar tutuklanarak cezaevine gönderilmiştir. Bu tutuklama kararına karşı da AYM' başvurusu yapılmış olup, Altan'ın bu başvurusu da 02.12.2020 tarihinde reddedilmiştir. Altan bugün hala cezaevindedir.

Dosya, rapor tarihi itibarıyla Yargıtay 16. Ceza Dairesi önünde temyiz incelemesinde olup Altan'ın AIHM başvurusu da hala sonuçlanmayı beklemektedir. Mehmet Altan'ın aynı tarihli başvurusu yönünden ise AIHM 20.03.2018 tarihinde ihlal kararını açıklamıştır.

Yargılama süreci birçok insan hakları örgütü, basın örgütü ve savunma avukatları tarafından defalarca ve kamuoyu karşısında eleştirilmiştir. Ahmet Altan süregelen bu 4 yılı aşkın yargılama boyunca bir kez dahi fiziken duruşmalarda hazır bulundurulmamış, tüm yargı sürecine hapisnedenen SEGBİS yoluyla katılabilmektedir. Savunma avukatlarının defalarca mahkeme başkanı tarafından duruşma salonundan çıkarıldıkları rapor edilmiştir. 23.06.2017 tarihli oturumda bir kısım savunma, Cumhuriyet Savcısının duruşma salonunda hazır bulunması dahi beklenmeden dinlenmiştir. İstinaf aşamasında ilk duruşma tarihi öne alınmış ve sanık vekillerinin yokluğunda tanık dinlenmiştir. Savunma avukatları birçok kez müvekkilleri ile ilgili hukuki gelişmeleri basından öğrenmek durumu ile karşı karşıya kalmışlardır. OHAL koşulları gerekçe gösterilerek ayları bulan ve yargılama aşamasında dahi bir süre devam eden avukat iletişim kısıtı ile buraya kadar aktarılan diğer tüm uygulamalar birlikte değerlendirildiğinde, Altan ve diğerlerinin savunma haklarını etkili şekilde kullanmalarının önüne geçildiği görülmektedir.

### 3: İddianamenin Değerlendirilmesi

Bir iddianamenin gerek CMK md. 170, gerekse AIHS kapsamında nasıl kaleme alınması gerektiği üzerine bu proje kapsamında yazılan raporların tamamında ayrıntılı değerlendirmeler yapıldı. Bu raporda bazı vurgular tekrar edilmeyecek. Bunun yerine tüm iddianameler yönünden temel önemde olan yeterli şüphe olgusu, isnat edilen suç ve uygulanması öngörülen kanun maddelerinin hukuksal tutarlılığı ve yerindeliği ve suçu oluşturduğu ileri sürülen fiiller ile mevcut deliller arasında kurulan ilişkiye odaklanılacaktır. Bu üç temel nokta değerlendirilirken kaçınılmaz olarak ceza hukukunun temel prensipleri ile AIHM içtihatları ve özellikle 22.12.2020 tarihli AIHM'in Demirtaş v. Türkiye kararı bir pusula görevi görecektir. Zira ilgili karar, Demirtaş'ın parlamenter kimliğinden ileri gelen tüm özgün yanlarına rağmen, Türkiye'de bir dönemdir benimsenmiş yargı pratiğinin bütünsel bir değerlendirmesi olarak kabul edilmelidir. Özellikle ilgili kararda yer alan aşağıdaki bölümün gerek bu iddianame, gerekse proje kapsamında incelenen diğer iddianameler yönünden özel bir önem taşıdığı belirtilmelidir:

... Bu koşullarda Mahkeme, ulusal kanunların artarak muhalif sesleri susturmak amacıyla kullanılmaya başlandığını söyleyen İnsan Hakları Komiseri başta olmak üzere, üçüncü tarafların görüşlerine kayda değer bir önem atfetmektedir. Mahkeme, bu sebeple, başvuru tutuklanmasının ve tutukluluk halinin devam ettirilmesinin, münferit bir örnek olmadığını düşünmektedir. Tam tersine, belirli bir örüntü izlediği görülmektedir.

Münferit bir örnek değil, bir örüntü tespit edildiği yerde, üstelik bu tespit bir raportör değil ama doğrudan AIHM'in en önemli organı tarafından dile getirildiğinde; artık sistematik hale gelmiş ve süreklileşmiş bir ihlaller silsilesini tartışmakla karşı karşıya kalınacağı açıktır. Bu nedenle nitelikli bir soruşturma süreci ile bütünlük şeklinde nitelikli iddianamelerin kaleme alınabilmesi için, öncelikle AIHM kararında sözü edilen bu örüntü ve sonucunda hak ve özgürlüklerin sistematik ihlali anlamına gelen yorum ve uygulamaların dönüştürülmesi gerektiği de açıktır.

Olay örgüsü başlığında özetlendiği üzere iddianamede Ahmet Altan'a isnat edilen suçlar, TCK md. 309, 311 ve 312 ile TCK md. 220/6 delaletiyle TCK md 314/2'dir. Yargıtay ilamı akabinde yargılama TCK md. 220/7 delaletiyle TCK md. 314/2 kapsamında sürdürülmüştür. Bu nedenle rapor kapsamında bu suç tiplerine ilişkin çerçeve değerlendirmeler eşliğinde iddianamedeki hukuki nitelimenin yerindeliliğinin tartışılması gerekmektedir.

#### 3.1. Söylem yoluyla Anayasayı İhlal Suçu, Hükümete ve Yasama Organına Karşı Suç İşlenebilir mi?

Savcılık tarafından iddianamenin dördüncü bölümünde şüphelilerin fiillerinin TCK 309, 311 ve 312. maddeleri kapsamında ele alınması gereklendirilmektedir. Bu nokta özel olarak önemlidir. Zira daha

sonra Yargıtay eliyle fiilin hukuki nitelemesi değiştirilmişse de, iddianame aşamasından Yargıtay ilamına dek Ahmet Altan TCK md. 309, 311 ve 312 kapsamında soruşturulmuş, yargılanmış ve dahi hüküm giymiştir. Yargıtay ilamı ile de tescil edildiği üzere, incelenen iddianame başından sonuna kadar yanlış bir hukuki nitelemeye dayandırılmıştır. Başka bir deyişle incelenen metin bir iddianamenin hukuken kıymet taşıyabilmesi için içermesi gereken en temel unsur noktasında fahiş bir hataya düşmüştür.

Sorunun temel düğüm noktası, unsuru cebir ve şiddet olan bu suç tiplerinin cebire ve şiddete başvurduğu iddia edilmeyen bir gazeteci tarafından nasıl işlenmiş olabileceği noktasıdır. Aslında iddianame, isnat edilen suçların yalnızca cebir ve şiddet kullanılarak işlenebileceğini birden çok defa belirtmiştir. Ancak daha sonra savcı tarafından cebir kavramının tanımı, söylemi kapsayacak şekilde genişletilerek normun özünden sapılmıştır. Kısacası iddianame savcısı tarafından cebir kavramı atipik bir şekilde ve ifade özgürlüğünü, normu aşarak sınırlama sonucu doğuran bir genişlikle yorumlanmış olup, AİHS md. 18 düzenlemesinin gerekleri gözardı edilmiştir.

Savcının temel iddiası; „toplumda etki gücü bulunan medya unsurları[nın] eylemleriyle darbe girişimi eylemleri üzerinde, silahlı unsurlarla birlikte ortak hakimiyet sağladık[ları] yönündedir. Bu iddia sevk maddeleri ile birlikte düşünüldüğünde, iddianamenin ilerleyen aşamalarında şüphelilerin silahlanarak sokağa çıktıklarının yahut birileri üzerinde fiziki güç kullanarak bu kişileri zorla darbe sürecine iştirak ettirmeye çalıştıklarının ortaya konulacağı beklentisini oluşturmaktadır. Ancak savcı bir kez bile bu tür bir iddia ileri sürmediği gibi, iddianamede şüphelilerin cebir ve şiddet kapsamına giren herhangi bir fiilinden de söz etmemiştir. Yine yeterli şüphe bir yana, silik de olsa bu yönde bir şüpheyeye yol açabilecek delil de ibraz etmemiştir. Suçun unsuru açıkça “cebir ve şiddet” iken, bu iki unsuru içermeyen bir fiil ile ilgili maddeler kapsamında suç işlenemeyeceği ise tartışmasızdır.

İddianame incelendiğinde savcının buradaki “hukuki imkansızlığı” yorum yoluyla aşma çabasına girdiği görülmektedir. İlgili yorum şu şekildedir:

„Anlatılan nedenlerle terör örgütünün medya unsuru olan şüphelilerin örgütsel amaçlar doğrultusunda, darbe girişimine maddi cebir kullanmak suretiyle iştirak eden failerin eylemine girişime sözde neden teşkil eden siyasal ve toplumsal kaos ortamının bulunduğu ve bu ortamın yaratılmasına yönelik örgütsel amaçla gerçekleştirilen kalkışma suçlarının hareket unsurunun alt unsuru olan „cebir“ teriminin öncülü ve ayrı düşünülemez bir parçası olan söylem ve propagandalarda bulunmak suretiyle iştirak ettikleri, asli fail oldukları ve silahlı terör örgütüne üye olmak suçu yanı sıra girişime konu kalkışma suçlarını da işledikleri anlaşılmıştır.

Oysa ki TCK 108 kapsamında düzenlenmiş cebir suçunun gerek madde metni, gerekse madde gerekçesi bu tür bir yorumun yapılmasına asla olanak tanımayan bir açıklık taşımaktadır. İlgili gerekçe metninde; “cebir, kişiye karşı fiziki güç kullanmak suretiyle, onun veya bir üçüncü kişinin iradesi ve davranışları üzerinde zecrî bir etki meydana getirilmesidir” denilmek suretiyle cebir suçunun yazı yazarak yahut söz söyleyerek gerçekleşebilmesinin mümkün olmadığı tanımlanmaktadır. Yine TCK md. 108 düzenlemesi ve gerekçesi cebir kavramının, “söylemi” kapsamı bir yana, tehdit fiilini içerecek bir genişlikte yorumlanmasının dahi önünü kapatmaktadır.

Bu bağlamda iddianame kapsamında şüphelilere yöneltilen isnada dayanak alınan fiillerin bu suçlar yönünden elverişli fiil tipleri olmadığı ve iddianame savcısının yorumunun suçun tipiklik unsuru ile örtüşmediği şüpheyeye yer vermeyecek şekilde tespit edilmiştir.

Savcının, gazeteci olan şüphelilerin sadece söz ve yazıdan ibaret fiilleri ile unsuru açıkça cebir olarak tanımlanmış bir suçu – yani bu fiillerle işlenmesi imkansız bir suçu- işledikleri iddiası ile bu iddiaya gerekçe olarak ileri sürdüğü “söylem ve propagandanın cebir teriminin [yani fiilinin] önceli olduğu” önermesi, yakalama talimatında yer alan „subliminal mesaj vermek“ fiili ile bir arada düşünülmelidir. Zira cebir kavramı üzerinden yapılan hukuki yorum ile subliminal mesaj yorumu arasında hak ve özgürlüklere keyfi müdahaleye açılan alan yönü ile tehlikeli bir paralellik bulunmaktadır. Bu tür bir yorumun yargı pratiğinde karşılık bulmasının sonucu, hükümet uygulamalarını sert şekilde eleştiren ve/veya yapısal değişiklik talep eden her ifadenin ilgili suç kapsamında ele alınabilmesi olacaktır. Ve elbette böyle bir yargı pratiğinde artık münferit ifade ve basın özgürlüğü ihallerinden değil, ama bir bütün olarak ifade ve basın özgürlüğünün yokluğundan söz edilebilir.



Bu noktada Birleşmiş Milletler Savcılarının Rolüne Dair İlkeler Yönergesi'nin 12. maddesini anımsamakta fayda var:

"Savcılar görevlerini hukuka uygun olarak, adil, sürekli ve süratli bir biçimde, insan onuruna saygı gösterip koruyarak, insan haklarının yanında yer alarak yürütürler ve bu suretle adil yargılanmanın gerçekleşmesine ve ceza adaleti sisteminin düzgün işlemesine katkıda bulunurlar"

İnceleme konusu olayda ise; Ahmet Altan`ın iddianamede tanımlanan fiillerle işlemesi kanunilik ilkesi gereği imkansız olan bir suçtan ötürü hüküm giymesi ile sonuçlanan bir sürece maruz bırakıldığı görülmektedir. Yani savcı, insan haklarının yanında yer alarak yürütmesi gereken bir soruşturma sürecini, aksine tüm temel hak ve özgürlüklerin silsile halinde ve zincirleme şekilde ihlaline yol açacak şekilde yürütmüştür.

İddianame savcısının bu rapor kapsamında ara başlıkta bir soru olarak özetlenen önermesine geri dönecek olursa; cebir fiilini önceleyen söylemlerin varlığı ile bu söylemlerin suç oluşturmasının iki farklı olgusal duruma işaret ettiğinin altının çizilmesi elzemdir. İkincisinin varlığı ancak ve ancak kanunda açık bir düzenlemenin varlığına bağlı olup, aksi bir yorum ceza hukukuna bugüne kadar egemen olan tüm prensiplerin ortadan kaldırılması anlamına gelecektir.

### 3.2: Yeterli Şüphe ve Öngörülebilirlik Bağlamında TCK md. 220/6 (ya da TCK md. 220/7) İsnadına İlişkin Değerlendirme

Olay örgüsü bölümünde iddianameden aynen alıntılandığı üzere, Ahmet Altan`a TCK 220/6 delaletiyle TCK 314/2`nin uygulanması talep edilmiştir. Yargıtay ilamı ile aracı hüküm TCK 220/6 yerine TCK 220/7 olarak tespit edilmiştir.

TCK md. 220/6 şu şekildedir:

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

TCK md. 220/7`ye göre ise;

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

Türkiye`de yürürlükteki mevzuata göre örgüt üyeliğinin temel bir şartı örgütsel hiyerarşiye dahil olmaktır. Bu anlamda her iki maddenin de [örgüte üye olmamak ve örgüt içindeki hiyerarşik yapıya dahil olmak şeklinde farklı açıklayıcı yan cümleler kullanılmasına rağmen] örgüt üyesi olmayan kişilerin örgüt üyesi gibi cezalandırılma hallerini düzenlediği şüphesizdir. İlkinde kişi üye olmadığı bir örgütün adına hareket ederken, ikincisinde ise bilerek ve isteyerek yardım etmektedir. Ne yazık ki, düzenlemenin kendisinden hangi fiillerin örgüte bilerek ve isteyerek yardım etmek kapsamına girdiği ve hangilerinin örgüt adına hareket etmek kapsamında yer aldığı hususu kesinlikle anlaşılammamaktadır. Bu anlamda her iki suç tipi de ayrı ayrı son derece muğlak bir şekilde düzenlenmiştir. Ancak bunun yanı sıra, iki suç tipini birbirinden ayıran unsurların ne olduğunun da normdan tespiti mümkün değildir.

Söz konusu düzenlemelerin öngörülebilir olmaması nedeniyle AİHM çok sayıda ihlal kararı vermiştir. Örneğin; AİHM'in 2017 tarihli Işıkırık v. Türkiye kararı TCK 220/6 düzenlemesinin içerdiği yapısal sorunlar ve yol açtığı ihlaller üzerine temel kriterler belirleyen ve doğrudan incelenen iddianame ile ilişkili bir karar olarak kabul edilebilir. Bu kararında AİHM, TCK md. 220/6 düzenlemesinin kapsamlı bir incelemesini yapmış olup, ilgili düzenlemeden ileri gelen müdahalenin öngörülemez olması nedeniyle ihlal kararı vermiştir. Kararın 63. paragrafında yer alan şu tespit, rapor konusu iddianameye de içkin kabul edilerek okunmalıdır:

Öngörülebilirlik gerekliliği bakımından, Mahkeme en başından [Türk] Ceza Kanununun 220 § 6 Maddesinin yasadışı örgüt üyeliğini iddia makamının gerçek üyeliğinin maddi unsurlarını kanıtlama zorunluluğu olmaksızın bir kişinin salt örgüt "adına" hareket etmiş olması olgusuna bağlandığını kaydetmektedir. Ayrıca, [Türk] Ceza Kanununun 220/6 maddesinin lafzı da "yasadışı örgüt adına" ifadesinin ne anlama geldiğini tanımlamamıştır.

Yine aynı kararın 66. paragrafında yer alan ifadeler yapısal sorunun derinliğine işaret etmektedir:

Mahkeme yerel mahkemelerin [Türk] Ceza Kanunu'nun 220/6 maddesi kapsamındaki yasadışı örgüt "üyeliği" kavramını geniş bir biçimde yorumladığını gözlemlemektedir. Salt çağrısı yasadışı örgüt tarafından yapılan bir gösteriye katılma ve bahse konu örgüte yönelik olumlu bir ifade beyan edici tarzda açık bir biçimde hareket etme olgusu örgüt "adına" hareket etmiş olma fiili için yeterli görülmekte; bahse konu kişiyi gerçek bir üye olarak cezalandırma yetkisi vermektedir. Buna karşın, Mahkeme şunu kaydetmektedir; [Türk] Ceza Kanunu'nun yalnızca 314. maddesi uygulandığında yerel mahkemelerin isnat edilen fiilleri "süreklilik, çeşitlik ve yoğunluk" bakımından kanıtlaması gerektiğini (bkz; Venedik Komisyonu'nun Türk Ceza Kanunu'nun 216, 299, 301 ve 314 maddeleri ile ilgili Görüşünün 100. paragrafı, yukarıda 34. paragraf) ancak aynı madde başvurusunun davasında olduğu gibi 220/6 maddesi ile bağlantılı olarak uygulandığında kendisinin salt -ilk derece mahkemeye göre- PKK talimatları uyarınca gerçekleştirilen kamuya açık iki toplantıya katılmış olduğu; bu nedenle fiillerinin yani cenaze sırasında tabuta yakın yürümesi, "V" [zafer] işareti yapması ve gösteri sırasında alkışlamasının da örgüt uyarınca gerçekleştirildiği olgusu gerekçesiyle hakkında hüküm tesis edilmiştir. Bu nedenle, Mahkeme [Türk] Ceza Kanunu'nun 314/2 maddesinin 220/6 maddesi ile bağlantılı olarak kullanıldığında hüküm için uygulanan kriterlerin çok kapsamlı bir biçimde başvurusunun aleyhine kullanıldığını tespit etmektedir.

AİHM 2018 tarihli İmret v. Türkiye kararında ise öngörülemezlik tartışmasını bu kez TCK md. 220/7 düzenlemesi kapsamında yürütmüştür. Yine AİHM'in Demirtaş v. Türkiye kararının 250. paragrafı öngörülebilirlik tartışmasının kapsamının anlaşılabilmesi için güncel bir örnek olarak önemlidir:

"Kanunla öngörülme" ibaresinden kaynaklanan gerekliliklerden bir tanesi öngörülebilirliktir. Mahkeme'nin görüşüne göre, bir norm kişilerin davranışlarını düzenleyebilmesine izin veren yeterli kesinlikte formüle edilmemişse ve kişilerin –gerekli olduğu takdirde uygun tavsiyeler eşliğinde- ilgili koşulları ve eylemlerinin yol açabileceği sonuçları makul bir seviyede öngörmesine cevaz vermiyorsa 10. maddenin 2. fıkrası maksatlarınca "kanun" olarak görülemez.

Bu hali ile TCK md. 220/6 ve md. 220/7 düzenlemelerinin hak ve özgürlükler üzerinde keyfi müdahalenin önünü açan bir muğlaklık içerdiği ve uygulandıkları birçok durumda fiil ile ölçüsüz yaptırımları sonuçladığı hususu – bu iddianameyi doğrudan ilgilendiren - bir ön kabuldür. İncelenen iddianame ise normdaki muğlaklıktan ileri gelen boşluğu, haklar aleyhine mümkün olabilecek en geniş yorumla doldurmayı tercih etmiştir.

Savcının açık tercihi ve yoğun çabasına rağmen iddianamedeki TCK md. 220/6 ile somut fiillerin ilişkisini ortaya koyma noktasında oluşan boşluk giderilememiştir. Madde metninden de anlaşılabilirdiği üzere, savcının bu tür bir isnadı ileri sürmek için asgari olarak yapması gereken, suç konusu olduğu ileri sürülen fiillerin "örgüt adına" gerçekleştirildiğine ilişkin yeterli şüpheyi ortaya koyacak delilleri derlemek ve ibraz etmektir. İddianame bu kapsamda incelendiğinde, Ahmet Altan'ın darbe girişiminden bir gün önce katıldığı programdaki beyanlarının TCK md. 220/6 uygulaması için esas alındığı anlaşılmaktadır. Bu hali ile ilgili programa odaklanan iddianame yorumlarına kısaca değinmek gerekmiştir. İddianamede ilgili programın bir bölümünün deşifresine yer verilmiştir. İlgili bölümde Ahmet Altan, Nazlı Ilıcak ve Mehmet Altan'ın Türkiye'nin güncel siyasi durumu üzerine konuştukları görülmüş ve Ahmet Altan'ın Türkiye'deki mevcut siyasi durumun bir darbeye zemin hazırlayabilecek nitelikte olduğunu belirttiği görülmüştür. İlgili programdan yapılan uzunca alıntının akabinde, savcı bu söylemlere ilişkin değerlendirmesini bir paragraf ile şu şekilde özetlemiştir:

Programın uzunca bir bölümünde Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı Sayın Recep Tayyip Erdoğan ve Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti yetkilileri hakkında tehdit ve hakaretvari söylemlerde bulunularak yaptıkları iş ve işlemlerin hukuka aykırı olduğu, suç işledikleri, askeri darbeye zemin hazırladıkları, ülkemizde gerçekleşmiş askeri darbelerin önünü açan gelişmeler her ne ise, Sayın Cumhurbaşkanının günümüzde aynı kararları vererek o yolları teker teker açtığı, kısa bir süre içerisinde ülke yönetiminden gideceği ve yargılanacaklarının defalarca dile getirildiği, bu söylemler kapsamında darbenin gerçekleşeceğini beyan ettikleri, darbe girişimini terör örgütünce fikir ve eylem birliği içerisinde olmadan bilmelerinin ve bunu bir gün önce kamuoyu algısını şekillendirecek biçimde beyan etmelerinin mümkün olamayacağı, amaçlarının gerçekleşecek darbe girişimini meşrulaştırmak olduğu...

Savcı tarafından yapılan değerlendirmenin bundan sonraki kısmında Altan'ın Cizre ve diğer şehir ve ilçelerde yaşanan sokağa çıkma yasakları sırasındaki yönetsel tasavvurlara yönelik beyanlarının PKK



ve FETÖ/PDY lehine dezenformasyon çalışması olduğu sonucuna varılmıştır. PKK konusundaki iddia, metnin kalanında yinelenmemiş olup, isnadın özünde yer tutmadığından değerlendirilmeyecektir.

Alıntılanan bu bölümde dikkat çeken nokta şudur: Savcı aslında paragrafın başından dile getirildiği ifadesine kadar kendi yorumunu da katarak [hakaret, tehdit gibi], Altan'ın beyanını özetlemektedir. Sadece beyanın deşifre edilmiş hali değil, ama iddianamede yorum içeren bu özet okunduğunda da Altan'ın Türkiye'deki siyasi atmosferin ve hükümet pratiklerinin darbe sürecine yol açabileceğine dair bir siyasi görüş ifade ettiği, hükümet politikalarını sert şekilde eleştirdiği, bir darbe olduğu koşulda hükümetin karar mekanizmasında yer alan kişilerin yargılanmalarının da gündeme gelebileceğini ifade ettiği görülmektedir. Bununla birlikte savcı ilgili söylemin tehdit ve hakaret içerdiğini ileri sürmektedir. İddianamede isnat bu iki suç üzerinden ilerleseydi beyanların bu yönde incelenmesinin bir anlamı olabilirdi. Ancak iddianamede savcının konuşmaların içeriğinden öte, yapıldığı tarihe odaklanmayı tercih ettiği görülmektedir. Kısacası savcı; darbe girişiminden bir gün önce, darbe olacağını bilmeksizin Altan tarafından bu beyanlarda bulunulabilmesinin mümkün olmayacağını ileri sürmektedir. Yine bu cümlelerdeki amacın da ancak darbeyi meşrulaştırmak olabileceğini iddia etmektedir. Bu iddia önemli bir iddiadır. "Objektif bir gözlemcinin" bu ağırlıkta bir iddia karşısındaki doğal beklentisi Altan'ın darbe girişiminden bir gün önce bu girişimden haberdar olduğu şüphesini yaratan bir takım delillerin ortaya konması olacaktır.

Savcının alıntılanan yorumu üzerinden hızlıca birkaç tespit daha yapılması mümkündür:

- Öncelikle savcı ilgili değerlendirmesinin hiçbir bölümünde, Altan'ın fiillerini "örgüt adına" işlediğini ileri sürmemiştir. İddianamede örgüt yahut örgütün belirli unsurları ile belirli tarihlerde görüşmelerin varlığına veya Balyoz belgeleri gibi konulara atıflar yapılsa da eksik olan Altan'ın fiillerini kendi adına değil ama örgüt adına gerçekleştirdiğini bir iddianame hazırlamaya yetecek sınırdan da olsa ortaya koyan delillerin neler olduğu sorusunun yanıtıdır. Türkiye'de bir fiilin örgüt adına işlenip işlenmediğinin nasıl değerlendirileceğine ilişkin bir belirlilik olmadığı açıktır. Ancak basit bir akıl yürütme ile bir fiilin örgüt adına gerçekleştirildiği bir durum tartışılırken örgütle fiili gerçekleştiren kişi arasında ilgili fiil özgülünde (sürekli ve yoğun olmayan, hiyerarsik bir ilişkiye dayanmayan) bir bağ kurulabilmesi gerektiği açıktır. Aksi halde, herhangi bir zaman diliminde herhangi bir örgütün söylemi ile paralel düşen bir söylemi dile getiren herkes, bir suçu örgüt adına işlemekle suçlanabilecektir. Bu tür bir geniş uygulama açık ki ciddi hak ihallerine yol açacaktır. Savcıların yükümlülükleri arasında bu tür hak ihallerinin önüne geçmenin de yer aldığı bilinmektedir. Özcesi, iddianame savcısının yapması gereken bu iddianamede Altan'ın fiilini örgüt adına işlediğine ilişkin kendisinde hasıl olan yeterli şüpheyi metne de yansıtmasıdır. Ancak iddianameden bu tür bir şüphenin dayanağı anlaşılammamaktadır.
- Değerlendirmenin detaylarına bakıldığında savcının bu bağı (fiil – örgüt bağı) beyanını dile getirildiği tarih üzerinden kurmayı denediği anlaşılmaktadır. Altan'ın fiilini örgüt adına gerçekleştirmiş olduğu savcı için açıktır, çünkü Altan bu cümleleri darbe girişiminden bir gün önce kurmuştur. Bu durumda, Ahmet Altan'ı savcının gözünde şüpheli kılan ilk unsur „rastlantıdır“. Bu tür zamansal rastlantıların savcıları bir soruşturma yürütmeye yöneltmesine çoğu durumda itiraz edilmeyecektir. Ancak boşluk hala olduğu yerde durmaktadır. Zira bu durumda elinde rastlantıdan beslenen bir basit şüphe olan savcının görevi kendisini şüphelendiren bu rastlantıyı destekleyecek ek olguların olup olmadığını araştırmasıdır. Zira rastlantı şüphelenmek için yeterli olabilir, ancak kamu adına cezalandırma talep edilebilmesi için bu şüphenin delillerle desteklenen bir yeterli şüphe olması gerektiği temel bir ilkedir.
- Üzerinde durulması gereken bir diğer nokta ise, savcının Ahmet Altan'ın darbeyi bildiğine yönelik zımnî iddiasıdır. Savcıya göre, Altan'ın bu fiili „darbe olacağını bilmeden“ işlemesi mümkün değildir. Bu durumda Altan'ın bu durumdan nasıl bilgilendiği yahut en azından bilgisinin olduğuna nasıl kani olunduğunun ortaya konulması gerekmektedir. Aksi halde, siyasi ya da akademik nitelikte bir analizden, basit bir tahmine kadar her şey sadece zamansal örtüşme nedeniyle zan altında bırakılabilir. Bu noktada iddianamenin bütünü yönü ile AİHM'in Demirtaş v. Türkiye kararının 314. paragrafının hatırlanması önemli olacaktır:

Makul şüphenin olması, objektif bir gözlemciyi ilgili kişinin suç işlemiş olabileceği konusunda ikna edecek bilgi ve olguların bulunduğu varsayımına dayanmaktadır. Ancak "makul" olması, bütün koşullara bağlıdır. (bkz. Fox, Campbell ve Hartley v. Birleşik Krallık, 30 Ağustos 1990, § 32, Seri A no. 182; O'Hara v. Birleşik Krallık, no. 37555/97, § 34, ECHR 2001-X; Çiçek v. Türkiye (kek), no. 72774/10, § 62, 3 Mart 2015;

Mehmet Hasan Altan, yukarıda anılan, § 124; ve Şahin Alpay, yukarıda anılan, § 103).

Kıscacası bir sözün bir tarihte söylenmiş olması tek başına bir şüpheyi açıklamaz. İncelenen iddianamede savcı tarafından rastlantıya yüklenen anlam, ceza hukuku prensipleri ile örtüşmesi mümkün olmayacak bir genişlikte olup, tüm belirleyiciliği yorum alanına hasretmektedir.

## 4: Sonuç

Üçüncü arabaşlıkta suçun hukuki nitelenmesinin açıkça hatalı olduğu, tipiklik ilkesinin göz ardı edildiği, fiille isnadın ilişkisinin kurulmasında belirgin bir boşluk olduğu tespit edilmiştir. Yine bu tespitlerin yanı sıra, bir iddianamenin özü olarak kabul etmek zorunda olduğumuz yeterli şüphenin “yokluğu” üzerinde durulmuştur.

Dosyada Ahmet Altan aleyhine yöneltilen delillerin bir kısmının burada örnek olarak verilmesinin iddianamenin anlaşılabilirliğine katkı sunacağı düşünülmektedir. Altan`ın darbeden bir gün önce katıldığı televizyon programı dışında, bir dönem haberdar.com haber sitesinde makale yazması aleyhine bir delil olarak gösterilmiştir. Yine Altan tarafından kaleme alınmış 3 ayrı makale suç delili kabul edilmiştir. Ötesindeki deliller ise Altan hakkında derdest olan bir başka yargılama, 2010 ila 2012-2013 tarihlerine ilişkin içeriği iddianamede yer almayan telefon görüşmesi kayıtları ve gerek olay örgüsü bağlamında, gerekse isnat yönü ile ilgisi kurulamayan ticaret sicil bilgileridir. Sonuç olarak ileri sürülen delillerin ağırlıklı kısmının gazetecilik faaliyeti kapsamında faaliyetler olduğu, bu kategoriler dışında kalanların ise zamansal anlamda iddianame konusu suçlarla ilgisi olmadığı görülmektedir. Balyoz belgeleri ile ilgili Altan aleyhine süregelen yargılamanın baskın bir şekilde aleyhe delil olarak ileri sürülmesi de ayrıca bir soruna işaret etmektedir. Zira bir kişinin hakkında başkaca bir fiil üzerinden yargılama sürüyor olmasının somut bir fiili işlediğine ilişkin bir yeterli şüphe teşkil etmeyeceği zaten açıktır. Kılavuz olarak atıf yapılan AİHM`in Demirtaş v. Türkiye kararının 330. paragrafı bu anlamda önemlidir:

Diyarbakır 2. Sulh Ceza Hâkimliği'ne göre, başvuru hakkında devam eden terör bağlantılı birden fazla ceza soruşturması, başvuruçunun örgüt üyesi olma suçunu işlemiş olabileceğine dair kuvvetli suç şüphesinin varlığına karar vermeyi mümkün kılmaktadır. Mahkeme'ye göre, savcılıklar tarafından sürdürülen soruşturmalara bu şekilde genel ve muğlak bir referans, başvuruçunun tutukluluğuna dayanak yapılan kuvvetli suç şüphesinin varlığının kabulü için hiçbir şekilde yeterli görülemez.

Yine iddianamenin bütünü deliller yönü ile değerlendirilirken Demirtaş v. Türkiye kararının 280. paragrafında yer alan şu tespitin de dikkate alınması gerekmektedir:

Mahkeme'nin görüşüne göre, ceza kanunu hükümlerinin böylesine geniş şekilde yorumlanması, terör örgütü kurma, yönetme ve örgüte üye olma suçlarının ifade özgürlüğü hakkıyla bir dengeleme faaliyeti içermesi gerekirken, söz konusu bağlantıyı gösteren hiçbir somut delilin olmaması karşısında haklı duruma gelemez.

Sonuç olarak bu iddianamede, kanunda tanımlanan suçun işlenmesine dayanak alınması mümkün olmayan deliller (makale, konuşma gibi) ile isnat ile konu yahut zaman yönü ile ilgisi olmayan başkaca deliller yeterli şüphenin temel dayanağı olarak kabul edilmiştir. Tekrarla; 1) bu deliller ile TCK md. 309, md. 311 ve md. 312`deki suçların işlenmesi imkansız olduğunun 2) ve yine TCK. Md. 220/6 delaletiyle TCK md. 314/2`ye ulaşılabilmesi için ise örgüt adına bu suçun işlendiğinin yeterli şüphe oluşturacak şekilde açıklanması gerekirken, iddianamede bu konuda hiçbir açıklama yer almadığının altının çizilmesi elzemdir. TCK md. 314/2`nin bu iddianamede olduğu ölçüde geniş bir yoruma tabi tutularak uygulanmasının birçok örnekte AİHS md. 10`un ihlaline yol açtığı bilinmektedir. İddianamede yeterli şüpheden söz edilemezken tüm bir soruşturma sürecinin tutuklama tedbiri altında geçmiş olması ise AİHS md. 5 kapsamında birden çok ihlalin söz konusu olduğunu ortaya koymaktadır.

Raporun bütününde iddianamede Ahmet Altan için talep edilen cezaya değinilmemiştir. Ahmet Altan için 3 kez müebbet ve 2 kez 7,5 yıl hapis cezası verilmesi istenmiştir. İnsan ömrünün yetmeyeceği bir ceza talep edilirken bir savcının, - siyasi görüşü ne olursa olsun - mesleğinin gereği olarak olağanüstü bir özenle hareket etmesi beklenir. Oysa incelenen bu iddianame Türkiye Cumhuriyeti sınırları içerisinde hükümet aleyhine cümle kuran her bireyin yargılanması gerektiği inancı üzerinden kaleme alındığı izlenimini yaratmaktadır. Bu anlamda Demirtaş v. Türkiye kararında yapılan „örüntü“ tespitinin somut

izdüşümlerini bu iddianamede takip edebilmek mümkündür. Bu örüntünün ortadan kaldırılmasını amaçlayan bir pratik izlenmediği ölçüde odağına insan haklarını koyan bir yargı pratiğinden ve doğal olarak demokratik bir toplumdaki söz edilmesi mümkün olmayacaktır.

Sonnot:

- 1 İlgili açıklama için, bkz: <http://www.diken.com.tr/ahmet-altan-ve-mehmet-altanin-gozalti-gerekcesi-darbeyi-bir-gun-duyurmaları/>
- 2 Ahmet Altan 14.12.2012 tarihinde Taraf Gazetesinden istifa etmiş olup, ilgili gazete darbe girişiminden kısa bir süre sonra çıkarılan olağanüstü hal kanun hükmünde kararnamesi ile kapatılmıştır.
- 3 AİHM Büyük Daire, 22.12.2020 tarihli 14305/17 başvuru no`lu Demirtas v. Türkiye (no.2)
- 4 AİHM Büyük Daire, 22.12.2020 tarihli 14305/17 başvuru no`lu Demirtas v. Türkiye (no.2), parag. 428
- 5 Haklara getirilecek kısıtlamaların sınırlanması başlığını taşıyan AİHS md. 18 madde metni şu şekildedir: Anılan hak ve özgürlüklere bu Sözleşme hükümleri ile izin verilen kısıtlamalar öngöröldükleri amaç dışında uygulanamaz.
- 6 TCK tasarısının ilk halinde madde metninde „cebir ve tehdit“ ifadelerinin yer almaktadır. Tasarıya dair görüşmeler sırasında „cebir veya tehdit“ ifadesinin yerine „cebir ve şiddet“ ifadesinin kullanılması yönünde verilen önerenin kabulü ile madde metni bugün yürürlükteki halini almıştır. Doktrinde bu konuda hala tartışmalar sürmekte ise de, ilgili düzenleme ve öncesinde yürüyen tartışmalar, kanun koyucunun cebir fiilinin manevi görünümü olarak kabul edilebilecek „tehdit“ fiilini dahi bu suçun unsurları arasında kabul etmediği görölmektedir. Bu konuda daha detayli bilgi için; Kenan Evren Yasar, CHKD, Cilt: 2, Sayı 1-2, 2014, <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/14664>
- 7 AİHM, Işıkırık v. Türkiye, Basvuru No: 41226/09, 14.10.2017
- 8 AİHM, Imret v. Türkiye, Basvuru No: 57326/10, 10.07.2018

14

**İddianame İnceleme Raporu**  
**Çapan, Aykol, Keskin**  
**İddianamesi**

Yazarlar: Hannah Beck & Clarissa Fondi  
Yayınlanma Tarihi: 4 Şubat 2021



## Giriş

Haziran 2015’de gerçekleştirilen genel seçimlerde Adalet ve Kalkınma Partisi (AKP) meclisteki çoğunluğunu kaybetti ve muhalefet partisi olan Halkların Demokratik Partisi (HDP) ilk defa %10’luk seçim barajını geçti. Dolayısıyla, mecliste üçte iki çoğunluk olmadığından, Cumhurbaşkanı Erdoğan’ın anayasa değişikliği planları uygulanamıyordu.

Koalisyon hükümeti kurmak için gerçekleştirilen birkaç başarısız girişimin ardından Kasım 2015 için tekrar seçim kararı alındı. Çeşitli şehirlerde gerçekleştirilen bir dizi terör saldırısının olduğu Haziran-Kasım 2015 dönemi oldukça çalkantılıydı. Cumhurbaşkanı Erdoğan bu terör saldırılarını ele aldığı konuşmalarından birinde AKP’nin parlamentoda –tekrardan çoğunluğu elde ederek–400 sandalye alması durumunda böylesi olayların bir daha hiç yaşanmayacağını iddia etti. Bu açıklaması Özgür Gündem dahil birçok gazetede yaygın bir biçimde eleştirildi ve haber yapıldı.

Özgür Gündem 1992 ve 1994, daha sonra 2011 ve 2016 yılları arasında yayın yaptı. Siyasi iklimin giderek zorlaşması gazeteye yalnızca 2016 yılında–Terörle Mücadele Kanunu ve Türk Ceza Kanunu 299 ve 301 maddeleri kapsamında–150’den fazla soruşturma açılmasına yol açtı. Bu soruşturmanın çoğunu yazarları, editörleri ve danışma kurulu üyelerini çeşitli suçlarla itham eden iddianameler takip etti.

Analizimiz cumhurbaşkanının yukarıda bahsedilen açıklaması ile ilgili yapılan 8 Eylül tarihli haber hakkında hazırlanan iddianameye odaklanmaktadır. O tarihte Reyhan Çapan gazetesinin sorumlu yazı işleri müdürü, Hüseyin Aykol ve Emire Eren Keskin eş genel yayın yönetmeni olarak görev yürütüyordu, o nedenle de iddianamede sanık olarak yer aldılar. Üçü hakkında da geçmişte açılan başka ceza davaları bulunuyor, haklarında verilmiş hapis cezası bulunuyordu.

Cumhurbaşkanı Erdoğan’ın şikayeti üzerine bir soruşturma başlatıldı ve iddianame hazırlandı. Haberin başlığı ve içerisinde yer alan bazı kısımlar nedeniyle üç gazeteci “cumhurbaşkanına hakaret” ve “terör örgütü propagandası yapmak” ile suçlandı.

İddianame İstanbul 13. Ağır Ceza Mahkemesi tarafından kabul edildi, yargılama hâlâ devam etmektedir. Davanın 19. duruşması 24 Şubat 2021 tarihinde görülecek.

## 2. Türk Hukuku Bakımından Analizi

### 2.1. Ceza Muhakemesi Kanunu 170/3 Maddesi, Yapısı ve Formaliteler

İddianame iki kısım ve dört sayfadan oluşmaktadır. İlk kısım davacı, müşteki ve üç şüpheli, iddia edilen suç ve sevk maddesi aynı zamanda toplanan deliller gibi genel bilgiler sunmaktadır. İkinci kısım ise “Soruşturma Raporu İncelendi” başlığı altında yazılan iki sayfalık bir metinden oluşmaktadır. İddianamenin düzeni sade tutulmuş olup, metinde başka kısım yer almamaktadır.

Türkiye hukuku ile uyumlu olmak için bir iddianamede bazı unsurlar bulunmalıdır. Bu unsurlar Ceza Muhakemesi Kanunu (CMK) 170/3 maddesinde açık bir biçimde listelenmiştir; ve bu unsurlar bir belgede mümkün olduğunca kapsamlı bir biçimde yer almalıdır.

İddianamede müşteki olarak Cumhurbaşkanı Erdoğan’dan bahsedilmekte ve avukatı hakkında ek bilgi sunulmaktadır. Belgeye göre, soruşturma şikayet üzerine başlatılmıştır.

İddianame, üç şüpheliyi belirtip, müdafinin ismini ilk sayfada doğru bir biçimde vermektedir. Ancak, savcı genel kısmın hemen ardından iki şüphelinin ismini karıştırmıştır. Bu, küçük ve biçimsel bir hata gibi görülebilir ancak bahse konu hata okurun savcının iddianamesini yazarken gösterdiği ihtimam ve özen hakkında bir sonuca varmasına imkân sunuyor. Bu hata yazım sürecindeki bir dikkatsizliğin sonucu ortaya çıkmıştı ve kolaylıkla çözülebilirdi.

CMK 170/3 maddesi uyarınca, iddianame sevk maddeleri olarak Türk Ceza Kanunu 299/1, 2 ve Terörle Mücadele Kanunu 7/2 ve Türk Ceza Kanunu 53/1 maddelerine atıf yaparak, isnat edilen suçlar “terör örgütü propagandası yapmak” ve “Cumhurbaşkanına hakaret” olarak belirtmiştir. Bu bilgi sanıkların haklarındaki ithamları anlamasına ve böylece kendi savunmalarını hazırlamasına yardım ettiği için son derece önemli. Bu nedenle mümkün olabildiği kadar detaylı bir biçimde hazırlanması gerekir. Ancak, suçun yeri ve tarihi bakımından, savcı bu kısmı net olmayan bir biçimde yazmaya karar vermiş ve sadece ilk sayfada “2015, İstanbul” olarak belirtmekle yetinmiştir. Bu genel bilgiler savcının Özgür Gündem’in 8 Eylül 2015 tarihli sayısı ile ilgili elde ettiği bulguları açıkladığı sadece bir sonraki sayfada somut hale getirilmiştir. Adil ve şeffaf bir yargılama süreci gerekliliği ışığında, yüklenen suçun net detayları dahil ilgili bilgilerin iddianamenin başında yer alması son derece önemlidir.

Resmi olarak gerektirdiği üzere, iddianame savcı tarafından imzalanarak 26 Kasım 2015’te İstanbul Ağır Ceza Mahkemesi’ne gönderilmiştir. Metin gövdesinin sonundaki yeri nedeniyle iddianamenin yayınlanma tarihi ilk anda fark edilebilir bir durumda değil, ancak yargılama sürecinin zaman çizelgesi bakımından önemli bir rol oynaması nedeniyle net bir biçimde gösterilmesi gerekmektedir.

Ayrıca, CMK 170/3. maddesine göre delillerin açık bir biçimde gösterilmesi gerekmektedir. İddianamenin ikinci sayfasında yani genel kısmının son kategorisinde deliller şu şekilde listelenmekte: “iddia, savunma ve tüm soruşturma evrakı kapsamı.” “Dillerin listesi” iddianamenin dayandığı delil parçalarına ilişkin herhangi bir somut bilgi vermemektedir. Bu noktaya kadar suçlamaların ne olduğunu (“terör örgütü propagandası yapmak” ve “cumhurbaşkanına hakaret”) biliyoruz ancak sanıkların beyanlarının kapsamı veya diğer belgelere ilişkin herhangi bir bilgi edinemiyoruz. İddianame gazetede bir habere dayanmaktadır ki bu haber de delil parçası olarak yer almalı, yayınlanma tarihi ve yayınlandığı sayfa da belirtilmelidir. Bunun aksine, formülasyon “tüm soruşturma evrakı kapsamı” biçiminde yapılmaktadır, somut belgelere, fotoğraflara, tanıklara vb. atıf yapılması Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 6. madde bağlamındaki adil yargılama sürecini temin edecektir.

Sonuç olarak, delillerin eksik olarak sunulması CMK 170/3. maddesi bakımından önemli bir eksiklik. Savcı Türkiye kanunlarının ihlal edildiğine dair soyut referansları kısa bir biçimde açıklamak yerine delil listesini daha fazla açıklamalıydı. Bu nokta dışında gerekli biçimsel detayların büyükçe kısmı sunulmuş ve oldukça sade bir düzen seçilmiştir.

İddianame kısa olmasına rağmen, dikkatsizce yapılan hatalar acele ve dikkatsiz çalışma yöntemi izlendiğine dair izlenim edinilmesine yol açmaktadır. İyi yapılandırılmış, kaçınılabilir hataların olmadığı bir iddianame hazırlamak bir savcı için son derece öncelikli olmalıdır. İddianamenin hazırlandığı andan itibaren sanıklara haklarındaki suçlamalarla ilgili resmî tebliğde bulunma işlevi nedeniyle adil ve şeffaf bir ceza yargılama sürecinde kilit öneme sahip bir rol oynar.

## 2.2. Ceza Muhakemesi Kanunu md. 170/4: Deliller

CMK md. 170/4 uyarınca iddianamede, isnat edilen suçu oluşturan olaylar, mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklanır.

Savcı, ikinci sayfadan başlayarak suçlamalara yol açan koşulları açıklamaktadır. Özgür Gündem gazetesinin Cumhurbaşkanı Erdoğan’ın açıklamasına ilişkin 8 Eylül 2015 tarihli haberine atıf yapmaktadır. Aşağıdaki kısımları delil olarak alıntılanmaktadır:

1. SARAY ÇILDIRDI (başlık)
2. Başkanlık için çözüm sürecini bitiren Saray, Oremar’da ağır kayıpların verildiği gün, savaşı 400 milletvekili için çıkardığını itiraf etti.
3. Saray kendi ikbali için ülkeyi kanlı bir uçuruma sürüklüyor.

4. Bilanço dehşet verici; çözüm masasını başkan olmak için deviren Erdoğan'ın 24 Temmuz'da halklara yönelik olarak başlattığı savaş, ülkeyi ateş çemberine çevirdi. 100'ü aşkın çocuk, kadın ve genç infaz edildi, yüzlerce özel harekatçı ve asker Saray savaşında, 50'yi aşkın gerilla da savunma savaşında yaşamını yitirdi. Açıklamaları şoke etti; Erdoğan operasyona gönderdiği askerlerin Oremar'da ağır kayıp verdiği gün, tüm Türkiye'yi şoke eden açıklamalar yaptı. 400 vekil verilseydi bunlar olmazdı dedi. Daha çok kanın akacağını vurgulayan Erdoğan'ın açıklamaları toplumu dehşete düşürdü, tepki çığ gibi büyüdü.
5. Erdoğan: Karakersiz!
6. HPG terör saldırısında şehit düşen askerlerimizin ve içinde buldukları 'Akrep' tabir edilen askeri aracın patlama sonrası görüntülerinin olduğu ve bu görselin üzerinde 'HPG kendi denetiminde bulunan asker cenazeleri için TSK'nin köylüler aracılığı ile ateşkes istediğini açıkladı.

Örneğin paragraf kullanmak yerine uzun ve geniş bir kısım olarak yazıldığından maalesef metindeki çeşitli bölümler birbirinden ayrılmıyor. Mevcut yazım biçimi de bir alıntının nerede bittiği bir diğer alıntının nerede başladığını anlamayı zorlaştırmaktadır. Delillerin akıl karıştırıcı bir biçimde sunulmasına ek olarak; aynı paragrafın kelimesi kelimesine aynı biçimde tekrar edilmesi de bu bağlamdaki bir diğer olgudur. Yalnızca iddianamenin birkaç defa okunmasının ardından savcının ne yapmaya çalıştığı ortaya çıkmaktadır: ilk büyük paragraf (1-6 alıntılar) tüm delilleri içermektedir. Ardından, savcı önce çeşitli alıntılar birbirinden ayırıyor, ardından bu alıntılar hakkında yorumda bulunuyor ve son olarak da bu alıntılar yüklenen suçlarla bağlantılandırıyor ki esasen bu teoride doğru bir yaklaşım. Ancak, uygulamada okuyucu delilleri ayırmakta zorlanıyor ve savcının açıklama eksiklikleri de akıl karıştırıyor. Bizce metin aşağıdaki şekilde bölümlere ayrılabilir:

Alıntılar 1-6: Delillerle birlikte genel paragraf

Alıntılar 1-4: "cumhurbaşkanına hakaret" ve "terör örgütü propagandası yapmak" suçlamaları ile bağlantı kurma

Alıntı 5: "cumhurbaşkanına hakaret" suçlaması ile bağlantı kurma

Alıntı 6: "terör örgütü propagandası yapmak" suçlaması ile bağlantı kurma

Savcı bu kısımların her birisi hakkında alıntılarda iddia ettiği suça ilişkin destekleyici delil oluşturduğunu düşündüğü kısa detaylar vermektedir. Ancak, açıklamalar oldukça kısa tutulmuş ve yeterli ve gerekçeli hukukî argümanlar oluşturmamaktadır.

Öncelikle 1-4 alıntılar örneğinde, savcı somut cümleler hakkında yorum yapmak yerine "haberi" genel olarak cumhurbaşkanının onur, şeref ve saygınlığına hakaret olduğunu ilan etmiştir. "Hakaret" kavramının tanımını daha fazla açmamıştır.

Ayrıca, "gerillalar savunma savaşında yaşamını yitirdi" biçimindeki ifade ile (delil) gazetecilerin "terör örgütü propagandası yapmak" (isnat edilen suç) suçunu işlediğini iddia etmiştir. Bu ağır iddiaya aşağıdaki açıklama eşlik etmektedir: "PKK silahlı terör örgütü üyelerinden gerilla olarak bahsedilerek savunma savaşında yaşamını yitirdiklerinden bahsedilmesi suretiyle PKK silahlı örgütünün terör saldırıları meşru bir savaşın savunması kapsamında değerlendirilerek ...(açıklama)." Bu konuda daha fazla argüman sunulmamaktadır ve savcının düşünce sürecinde açıklanması tamamlanmamış boşlukları doldurma işi okura bırakılmıştır. Hukukî bir argüman ve iddia ile delil arasındaki açık bir biçimde gösterilen bağlantı için savcının "gerilla" veya "terör örgütü üyesi" gibi kelimelerle ilgili yorumlarını açmayı atlamaması gerekirdi.

İkinci olarak, savcı –cumhurbaşkanının alıntısının daha kısa bir versiyonu olan–5 nolu alıntının Erdoğan'ın karakersiz olduğunu söyleyen hakaret edici bir biçimde kullanıldığını iddia etmektedir. Savcı Erdoğan'a ait orijinal alıntıyı açıklamasına rağmen iddianamede kullandığı kısaltılmış versiyonun hâlâ bilinçli bir biçimde hakaret etmek için kullanıldığını ima etmektedir. Böylelikle, masumiyet karinesi ilkesi gözardı edilmektedir. Savcının, özellikle de şüphe duyduğu durumda, orijinal alıntı ile bağlantılı olarak ifadenin Erdoğan'ın daha uzun beyanının sadece kısaltılmış bir versiyonunun sunumu olduğu sonucuna varmış olması gerekirdi.



Son olmakla birlikte eşit derecede öneme sahip bir diğer husus, 6 nolu alıntı ile ilgili olarak savcı TSK tarafından talep edildiği iddia edilen ateşkes haberinin “terör örgütünün cebir, şiddet ve tehdit içeren eylemlerinin meşru olarak gösterildiği” iddiasında bulunmaktadır. Buradaki muhakeme çizgisi anlaşılır değildir ve bir olay hakkında sadece bilgi ile ilgili olarak zorlama olarak görünmektedir. Bahse konu alıntı propaganda fiili olduğunu gösteren herhangi bir delil sunmamakta, savcı da iddialarını daha fazla açıklama gereği görmemektedir. Ek olarak, savcının bahse konu alıntıya dair “Türk Silahlı Kuvvetlerini güçsüzmüş gibi gösterdiği” yorumu iddiaları bakımından alakasızdır; görünüşe göre bu yorum üç şüpheli hakkında olumsuz duygular çağrıştırmak için yapılmıştır.

Sonuç olarak, savcı isnat ettiği suçlarla ilgili delilleri açıklamaya çalışmıştır. Her ne kadar muhakeme çizgisi takip edilebilir değilse de, Türk hukukunun ortaya koyduğu standartları karşılama niyeti fark edilebilir düzeydedir. Ancak, sanıkların kendileri hakkındaki suç iddialarını anlamalarına yardımcı olması için gelecekte daha anlaşılır bir metin düzenini takip etmesi yönünde güçlü bir çağrıda bulunuyoruz. Böyle bir iddianamede farklı iddiaların hepsini aynı paragrafta vermek yerine birbirinden ayırarak tartışmak daha faydalı olacaktır. Savcının yüklediği suçları delillerle bağlantılandırması bakımından, hukukî argümanlar ve gerekçelendirme eksikliği yönüne özellikle şaşırdık.

### 2.3. Ceza Muhakemesi Kanunu md. 170/2: Yeterli Şüpheli

Bu iddianameyi analiz ederken, fark ettiğimiz husus sürecin ilerleme biçimi açısından Avusturya perspektifine göre kısmen alışılmadık olduğudur. Avusturya Ceza Kanunu’nda “cumhurbaşkanına hakaret” suçu bulunmamakta, bunun yerine “hakaret” ile ilgili olarak genel bir suç yer almaktadır. Bu suça ilişkin soruşturma sadece etkilenen kişinin şikayeti üzerine başlatılabilir. Cumhurbaşkanı veya diğer yetkililer bakımından savcı önceden şikayet olmaksızın harekete geçebilir ancak yine de ilgili resmi kişiden izin alması gerekmektedir.

Benzeri konularda dava açmak Avusturya’da da mümkün olsa da, böylesi vakaların çoğu karşılaşılan zararın tazmini için medeni hukuk davaları kapsamında görülmektedir. Böylesi bir durumda ceza davasından uzak durma eğilimi yalnızca Avusturya’da değil Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) çeşitli kararlarına karşılık vermeye çalışan diğer Avrupa ülkelerinde de görülebilir.

Bu bakımdan, Venedik Komisyonu Mart 2016’da “Avrupa’daki gelişmeler devletlerin Devlet Başkanına yönelik hakareti suç olmaktan çıkarması veya bu suçu Devlet başkanlarına yönelik en ciddi sözlü saldırı biçimleriyle sınırlandırması gerektiği aynı zamanda da yaptırım biçimlerini hapsedmeyi içermeyenlerle sınırlandırması gerektiğine dair fikir birliği oluşturmaktadır” görüşünü belirtmiştir.

Bahsedilen suçun en ciddi sözlü saldırı biçimleriyle sınırlandırılmasına dair “Avrupalı fikir birliği” soruşturma safhasında savcı tarafından dikkate alınmalıydı. İfade özgürlüğünün cumhurbaşkanının kişilik haklarına karşı (bkz. aşağıdaki kısım) kapsamlı (ve doğru) bir değerlendirmenin ardından, savcının CMK md. 170/2 uyarınca iddianame hazırlamak için yeterli delil olmadığı sonucuna varmış olması gerekirdi.

Bu bakımdan, “terör örgütü propagandası yapmak” ile ilgili ikinci iddia da temelden yoksun hale gelmektedir. Hukukî argümanların eksikliğine dair bilgiler ışığında, Türkiye hukukunun gerekliliklerini karşıladığını gözlemleyemiyoruz.

## 3. Uluslararası Hukuk Bakımından Analizi

### 3.1. İfade Özgürlüğü ve Basın Özgürlüğü

Bu dava ve iddianamesi Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 10. maddesi ile Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme’nin 19. maddesinde korunan ifade özgürlüğü hakkı ile doğrudan alakalıdır. Değerlendirmemize göre, savcının basın özgürlüğünün sınırsız olmadığını tespit ettiği net bir kısım olduğu için bu meselenin ihtilaf teşkil eden yönüne dair ilk düzeyde bir farkındalık gösterdiğini gözlemledik ki bu olumlu bir nokta. Savcının muhakeme çizgisinin ifade özgürlüğü ve basın özgürlüğü bakımından Türkiye’deki savcılarının genel durumunu yansıttığı varsayımından hareketle, iddianamede yer alan iddiaları uluslararası hukuk bakımından tartışıp değerlendireceğiz.

Bağlamı biraz daha açıklamak için, savcı en başta basın özgürlüğünün sınırsız olmadığını belirterek

başlıyor ve kişilik haklarına saldırıda bulunulmamasının yasal ve hukukî bir zorunluk olduğuna dikkat çekiyor. Kişilik hakları Türk Medeni Kanunu'nun 24. ve 25. maddeleri ile Türkiye Cumhuriyeti Anayasası tarafından korunmaktadır. Ardından, savcı basın özgürlüğü ile kişilik haklarının karşıya karşıya geldiği durumlarda tercih yapmak için temel ölçütün kamu yararı olduğunu belirtirken daha az üstün olan yararın daha çok üstün tutulması gereken yarar karşısında o olayda ve o an için korumasız kalmasının uygun olacağını iddia etmektedir.

Birbiri ile yarışan hakları ele alırken, uluslararası insan hakları standartları olası ihtilafları çözmek için bireysel haklar ve ulusal çıkarlar arasında bir denge kurma aracı olarak takdir yetkisi marjına atıf yapmaktadır. AİHM'in 1968'de açıklığa kavuşturduğu üzere, takdir yetkisinin "temel insan haklarına özel önem atfederek toplumun genel çıkarlarının korunması ve temel haklara saygı gösterilmesi arasında adil bir dengeye" dayanmalıdır. Tabii ki, bu denge demokratik bir toplum yani çoğulculuk, hoşgörü ve özgürlük değerlerine dayanmalıdır. İfade özgürlüğünün ve basın özgürlüğünün sınırlandırılması AİHS md.10/2'nin belirttiği üzere mecburi bir toplumsal ihtiyaç durumunda izin verilir, aksi takdirde her türlü sınırlandırmanın sansüre yol açma riski bulunmaktadır.

Savcı iddianamede ifade özgürlüğünün kabulü için yayın kurumunun eleştiri veya değer yargısı biçimindeki bilgisinin gerçek ve güncel olma kriterlerini karşılaması, bu bilginin açıklanmasında kamunun ilgi ve yararının olması, açıklanış şekli ile konu arasında düşünsel bir bağ bulunması gerektiğini belirtmektedir. Savcı ayrıca, basının bu işlevini objektif sınırlar içerisinde yapması gerektiğini ifade etmekte ve Özgür Gündem'in bu şekilde hareket ettiğini inkâr etmektedir.

Bu bağlamda, "objektif" olmaya ilişkin çarpıtılmış bir anlayış olduğu görülmektedir. Cumhurbaşkanı Erdoğan tarafından yapılmış bile olsa siyasi bir beyanı haberleştiren bir medya kuruluşu kamuoyuna bilgi sunarak kamusal izleme amacını yerine getirmiştir. Bunu yaparken de yayınlanan bilginin değeri ilgili konuşmanın içeriğini onaylıyor mu yoksa kınıyor mu noktasından ölçülemez veya bu durum haberin objektifliğini inkar etmeye yol açamaz. En nihayetinde, AİHM 2004'te "ulusal takdir yetkisi demokratik bir toplumda basının 'kamusal izleme ile ilgili' kilit rol oynamasına imkân veren çıkarları tarafından sınırlandırılmaktadır" demiştir.

Daha da kaygı verici olan, savcının Özgür Gündem'in Cumhurbaşkanı Erdoğan'ın yaygın şekilde eleştirilmiş bir konuşmasını haberleştirmesi yoluyla kamu yararına aykırı davrandığı yönündeki varsayımdır. Aksine, AİHS madde 10, "kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın ve ülke sınırları gözetilmeksizin, kanaat özgürlüğünü ve haber ve görüş alma ve verme özgürlüğünü de kapsar" demektedir. AİHM 2014'te bu durumu şu şekilde teyit etmiştir: "Mahkeme kamuoyunun genel çıkarlara ilişkin bilgileri edinme hakkının olduğunu sürekli bir biçimde kabul etmiştir. Bu alandaki içtihatları, amacı böylesi konularda bilgi ve görüş yaymak olan basın özgürlüğü ile ilgili olarak geliştirmiştir. Mahkeme ulusal yetkililer tarafından alınan önlemleri incelerken; kendisinin en çok dikkat ettiği hususun, bahse konu önlemlerin kamuoyunu ilgilendiren meşru konularla ilgili yürütülen tartışmalarda–kamu izleme görevi yapan unsurlardan birisi olan–basının bu tartışmalara katılmasının potansiyel olarak cesaretini kıran yönler olduğunu vurgulamıştır." Bu nedenle, bir gazete siyasetçiyi açık bir biçimde eleştirerek kamu yararını ihlal etmez.

Ancak, savcı şunu demektedir; bir haberin gereksiz veya yararlı olmayan beyanlar içermesi durumunda, şüphe veya husumet hissine yol açan provokatif bir üslup ile yazıldıysa, muhabir hakaret edici veya aşağılayıcı bir kelime seçmişse, ya da haber gereksiz veya yararlı olmayan beyanlar içeriyorsa, içeriği ifade özgürlüğünü gerekçelendirmiyorsa bahse konu gazete haberi kanuna aykırı olur. Bu görüşün uluslararası insan hakları standartları temelinde değerlendirilmesinde AİHM'in 1976 tarihli kararının aşağıdaki ilgili bölümüne atıf yapmak isteriz: "İfade özgürlüğü [...] yalnızca lehte olduğu kabul edilen veya zararsız ya da ilgilenmeye değmez görülen bilgi veya düşünceler için değil, aynı zamanda devletin veya nüfusun bir bölümü için saldırgan, şok edici veya rahatsız edici bilgi ve düşünceler için de uygulanır." Dolayısıyla, savcının "provokatif" bir gazete haberinin gazetenin çalışanlarına yönelik hukukî süreç başlatılmasını gerekçelendirdiği sonucuna varması temelsizdir. Herhangi bir basın kuruluşunun işlevi kamusal tartışmalar için forum oluşturmayı içermektedir. Şüphe uyandırması bu amacın gerçekleştirilmesindeki gerekli bir unsurdur, bu nedenle kanunun ihlal edildiğine dair bir gösterge olamaz. Savcının Özgür Gündem gazetesinin basın özgürlüğü hakkını haberdeki 'gereksiz veya yararlı olmayan beyanlar' temelinde inkar etmesi ile ilgili olgu 3.2 Bölümünde ayrıca tartışılacaktır.

Savcı iddianamesinin son cümlesinde bahse konu haberin “gerçek olmadığını” ifade etmektedir. Haberin içeriği ile ilgili herhangi bir tutum takınmaksızın şu noktanın not edilmesi gerekir; haber cumhurbaşkanı Erdoğan’ın gerçek bir konuşması hakkındadır. Ayrıca, konuşmasında 2015 yılındaki terör saldırılarından bahsetmiş ve parlamentoda 400 sandalye elde edilmesi durumunda bu olayların hiçbir zaman yaşanmayacağını iddia etmektedir. Bazı asker ailelerinin karakersiz olduğunu da iddia etmiştir. Savcı, Erdoğan’ın haberde alıntılanan konuşmasının içeriğinin hiçbir kısmını inkâr etmemiştir. Savcının itirazları sadece konuşmanın oturtulduğu bağlam ile ilgilidir. Özgür Gündem gazetesi konuşma ile ilgili haberini yayınladığında “saray çıldırdı” gibi bir başlık kullanmış ve altına cumhurbaşkanının bir fotoğrafı ile “Erdoğan: Karakersiz!” ifadesini eklemiştir. Haber sarayın durumu ele alma biçimini de eleştirmiştir ki bahse konu durum 24 Temmuz 2015’te çok sayıda insanın canına mal olmuştur; bu bağlamda Erdoğan’ın başkanlık için çözüm sürecini bitirdiğini ifade etmiştir. Bu ifadeler gerçekten sert değer yargılarıdır ancak haber gerçek olayları ele almaktadır. İddianamenin son kısmını yapışöküme tabi tuttuğumuzda bir kez daha Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine atıf yapmamız gerekir: “Mahkeme’nin görüşüne göre, maddi yargılar ile değer yargıları arasında dikkatlice bir ayırım yapılması gerekir. Olayların varlığı kanıtlanabilir, fakat değer yargılarının doğruluğu ispata elverişli değildir.” Değer yargılarının “gerçekliğinin” ispatlanması mümkün olmadığından, savcının gerekli gördüğü husus yerine getirilemez. Dolayısıyla, ifade özgürlüğünün ve basın özgürlüğünün bu temele dayalı kısıtlanmasını gerekçelendirmek AİHS madde 10’u ihlal etmektedir.

Türk Ceza Kanunu md. 299/1’de belirtilen cumhurbaşkanına hakaret suçu bakımından, mevcut kanuna riayet edilmesi gerekliliği bulunmaktadır ancak takdir yetkisi uyarınca ulusal çıkarlar ve bireysel haklar arasında bir denge kurmak gerekliliğine bir kez daha işaret etmek isteriz. Cumhurbaşkanı Erdoğan’ın kişilik hakları ifade özgürlüğü ve basın özgürlüğü hakkı karşısında dikkatli bir biçimde tartılmalıdır.

Bir ifadenin hakaret olarak sayılması için— hakarete uğramış kişinin davranışıyla böylesi bir yargıya varılmasına yol açmaması koşuluyla—açık bir saygısızlık veya küçük görme genel olarak yeterli olmaktadır. Uygun olmayan bir tutumun düzgün bir biçimde eleştirilmesi hakaret değildir. İfade özgürlüğünü meşru bir biçimde sınırlandırmak için, kişinin onurunun korunması demokratik bir toplumda gerekli olma kriteri standardını karşılamalıdır. Ek olarak, siyasetçiler gibi belirli toplumsal figürlerin toplumun ilgisine daha fazla maruz kaldıkları, dolayısıyla da diğer bireylerden farklı olarak daha ağır eleştirilere maruz kalacakları için itibarlarının korunması ile ilgili genel kısıtlamaya daha toleranslı olmaları gerekmektedir.

### 3.2. Savcıların Rolüne Dair İlkeler

Son olarak, yukarıda kısaca değindiğimiz bir konuyu tartışacağız. Savcı Özgür Gündem gazetesinin AİHS md. 10 ve MSHUS md. 19 kapsamındaki basın özgürlüğü hakkından yararlanacak biçimde meşru olmadığını iddia etmektedir. Bu iddiasını haberde gereksiz ve yararlı olmayan beyanlar olmasıyla gerekçelendirmektedir.

Bu iddianamenin okuru bir gazete haberinin “gereksiz” olarak algılanmamak için tam olarak kim için yararlı olacağı sorusu ile karşı karşıya bırakmaktadır. Bu sorunun yanıtı bir kez daha medyanın kamusal izleme işlevinde yatmaktadır. Dolayısıyla, bir haber metninin meşruiyetine belki de sadece arzu edilen tarafa yarar sağlamadığı için haberde yarar bulunmadığı iddiasıyla kesinlikle zarar verilemez. Bu davadaki taraflardan birisi olarak müştekinin cumhurbaşkanı Erdoğan olması ne tür bir gazete haberinin “yararlı” veya “gereksiz” olarak görüleceğine dair etki yapmamalıdır. Hukukî yönü sağlam olan bir savcının cumhurbaşkanına yönelik siyasi sempati veya sadakatini bir davanın adil bir biçimde görülmesi ve adalet anlayışından ayırabiliyor olması gerekir.

Ancak, mevcut davada savcı gazetenin meşruiyetini kabul etmeyi reddetmekte ve basın özgürlüğü hakkının haberde gereksiz ve yararlı olmayan beyanlar bulunduğu iddiasıyla sınırlandırmasını gerekçelendirmiş olarak görmektedir. Savcının argümanına ilişkin herhangi bir ek bilgi olmaksızın, mevcut gerekçelendirme, herhangi bir gazete haberinin sadece cumhurbaşkanına uygun olmaması durumunda bahse konu gazetenin genel olarak gereksiz addedileceği sonucunu doğurmaktadır. Bu bağlamda, ceza gerektiren suçların tüm ceza sistemlerinde adil, tarafsız ve etkili bir biçimde kovuşturulması için bir dizi standart koyan Birleşmiş Milletler Savcıların Rolüne Dair İlkeleri’ne işaret etmek istiyoruz. Bu bakımdan, özellikle 13/a, 13/b ve 14. ilkeleri belirtmek istiyoruz:

13. ilke: Savcılar görevlerini yaparlarken:

a) İşlerini tarafsızlıkla ve her türlü siyasal, toplumsal, dinsel, ırksal, kültürel, cinsel veya başka her hangi bir ayrımcılıktan kaçınarak yürütürler;

b) Kamu yararını korurlar, objektif bir biçimde hareket ederler, zanlının ve mağdurun durumunu gereği gibi dikkate alırlar ve zanlının yararına veya zararına olup olmadığına bakmaksızın, ilgili her türlü duruma dikkat ederler;

14. İlke: Savcılar, tarafsız bir soruşturmanın isnadın temelsiz olduğunu göstermesi halinde kovuşturma başlatmaz veya devam etmezler veya muhakemeyi durdurmak için her türlü çabayı gösterirler.

Bu iddianamede savcının bahsettiği gibi, basın özgürlüğü sınırsız değildir. Bu cümle özünde doğrudur. Fakat, ifade özgürlüğünün korunması kapsamında medya kuruluşlarını kısıtlamak için, bu kısıtlamaların gerekçelendirmeleri AİHS madde 10/2 ve MSHUS madde 19/3'e göre meşru olmalıdır. Gazete haberinin belirli bir taraf için yararlı olmadığı için kısıtlanması bu gerekliliği kesin surette karşılamaz. En nihayetinde, böylesi haberler de hâlâ basının kamusal izleme ile ilgili amacını yerine getirdiği için yararlıdır; dolayısıyla savcının uluslararası hukuka göre gazetecilerin haklarının AİHS md. 10 ve MSHUS md. 19 kapsamındaki hakları kapsamında korunduğunu kabul etmesi gerekmektedir.

### 3.3. Adil Yargılanma ve Masumiyet Karinesi

İddianame boyunca delillerin isnat edilen suç ile düzgün bir biçimde bağlantılandırılması konusunun sürekli karşımıza çıkan bir mesele olduğunu fark ettik. Bu durum özellikle sanıkların Terörle Mücadele Kanunu md. 7/2 kapsamında "terör örgütü propagandası yapmak" suçlaması ile itham edildiklerine dair açıklamaların eksikliğinde net olarak karşımıza çıkmaktadır. Yukarıda daha detaylı bir biçimde tartışıldığı üzere, iddianame bu iddiaya yalnızca iki defa değinmektedir.

Kısaca hatırlayacak olursak, ilkinde savcı gazete haberindeki yüzden fazla çocuk, kadın, yüzlerce özel hareketçi ve asker, ve elliden fazla gerillanın yaşamının yitirmesini eleştiren kısmı alıntılıyor. Ardından, iddialarını silahlı terör örgütü üyelerini tarif etmek için kullandığını varsaydığı "gerilla" kelimesine dayanarak öne sürüyor, ardından böylelikle haberin yazarlarının terör saldırılarını meşru savunma savaşı içerisinde gördükleri sonucuna varıyor ve bu durumu terör örgütü propagandası yapmakla eş değer görüyor. İkinci olarak, savcı TSK tarafından talep edildiği iddia edilen ateşkes atf yapıyor. Savcıya göre haberde bu durumdan bahsetmek "terör örgütünün cebir, şiddet ve tehdit içeren eylemlerini meşru olarak göstermektedir." Savcı sadece okurun aklının daha fazla karışmasına yol açan "Türk Silahlı Kuvvetlerini güçsüzmüş gibi gösterdiğini" ekleyerek bu sonuca varmak için nasıl bir bağlantı kurduğunu açıklamada başarısız olmaktadır.

Sanıkların "terör örgütü propagandası" yaptığına ilişkin suçla ilgili her iki açıklama ve devamındaki muhakeme çizgisi -en iyi senaryoda- kesin değil. Yüklenen suç ile deliller arasında düzgün bir bağlantı kuramayıp ancak hâlâ kovuşturmaya devam etme ısrarı yalnızca BM Savcılarının Rolüne Dair İlkelerin 14. maddesine açık bir biçimde aykırılık teşkil etmekte kalmaz, aynı zamanda AİHS md. 6/2'deki masumiyet karinesini de ihlal eder. Adil yargılanmanın AİHS md. 6'da güvence altına alınan bu temel işlevi olmaksızın, bir yargı sistemi bu hakkı düzgün bir biçimde koruyamaz ve demokrasi içerisinde hukukun üstünlüğünü sağlayamaz.

## 4. Sonuç ve Öneriler

Sonuç olarak, mevcut iddianame uluslararası ve ulusal standartları tam olarak karşılamamaktadır. Yukarıda detaylı bir biçimde anlatıldığı üzere, bir dizi eksiklik tespit edilebilir.

İlk olarak, iddianame iyi yapılandırılmış görünse de metnin ana bölümü düzenlemesi itibarıyla isnat edilen suçları anlamada zorluklara yol açmaktadır. Savcı yeterince paragraf ve başlık kullanmamıştır, bu durum da isnat edilen suçları herhangi bir yanlış anlaşılmaya yol açmadan anlamayı daha da zorlaştırmaktadır.

İkinci olarak, savcı Türkiye hukukuna göre bir dizi biçimsel gerekliliğin çoğuna yer vermiştir ancak kapsayıcı bir deliller listesinin olmaması belirgin ve önemli bir eksiklik teşkil etmektedir. Soyut referanslar gerekli detaylar sunmamakta, dolayısıyla da delil olarak sunulmak için yetersiz kalmaktadır. Ayrıca yüklenen suçlar gerekli biçimde detaylandırılmamış ve hukukî gerekçelendirme ile sunulmamıştır. Bu

nedenle, bu iddianame aslında hiç hazırlanmamalıydı.

Üçüncü olarak, savcının ifade özgürlüğü ve basın özgürlüğüne yaklaşımı bu hakların uluslararası düzeyde anlaşılmasından ve bahse konu haklara yönelik meşru sınırlandırmalardan ayrılmaktadır. Takdir yetkisiyle ilgili herhangi bir olası yorum kapsamı aşılmış ve bu iddianamede muhakeme çizgisi takip edilmemiştir. Bu bağlamda, son sözü aşağıdaki açıklamasıyla tam olarak nokta atışı yapan AİHM'e bırakmak isteriz:

Mahkeme, kamuya mal olmuş kişilerin basın ve kamusal tartışmaların kendileri hakkında olduğunu iddia ederek kişilik hakları adına basın ve kamusal tartışmaları sansürleyebilmelerinin siyaset alanındaki ifade özgürlüğü için vahim olacağını değerlendirmektedir.

Bu nedenle, Türkiye'deki ceza kovuşturma sürecinin gözden geçirilmesi ve geliştirilmesine yönelik güçlü bir çağrı yapıyoruz. Aşağıdaki adımlar atılabilir:

İddianamenin hazırlanması, her zaman CMK md. 170/3 ile uyumlu olmalıdır. İlk yazım aşamasının bitmesinin ardından, savcının kanunda belirtilen tüm detayları gözden geçirmesini ve hazırladığı iddianamede bahse konu detayların bulunup bulunmadığını değerlendirmesini tavsiye ediyoruz. Bu değerlendirme belgeyi sanık gözünden okumaya ve belgenin kapsamlı, anlaşılır olmasına yardımcı olacaktır.

Anlaşılır bir format ve başlıklar kesinlikle çok gerekli niteliklerdir ve yalnızca sanıkların haklarındaki iddiaları iyi anlamasına yardımcı olmaz aynı zamanda da savcının iyi ve net bir muhakeme çizgisi geliştirmesi bakımından da önemli olabilir.

Hukuk ve düzenli farkındalık eğitimleri son derece önemlidir. Savcılar her zaman uluslararası standartları dikkate almalı ve bireysel haklar ve ulusal çıkarlar arasında denge kurma noktasındaki takdir yetkisi bakımından eğitilmelidirler.

Bir kez daha, AİHS md. 6'da belirtilen masumiyet karinesinin farkında olmanın önemini vurgulamamız gerekmektedir. Bu karine, adil yargılanmanın temel işlevlerinden birisi ve ayrıca her türlü meşru demokrasinin de vazgeçilmez bir unsurudur. Maalesef, bu iddianame isnat edilen suçların doğru hukukî argümanlarla sunulmasının iddianame yazılırken en büyük zorlukları teşkil ettiğini göstermiştir.

Ayrıca, yetkililere ulusal çıkarlara ilişkin anlayışlarını özellikle demokratik bir toplum için gerçek bir basın ve medya özgürlüğü bağlamında yeniden değerlendirme çağrısında bulunuyoruz.

Sonnot :

- 1 Venedik Komisyonu Türk Ceza Kanunu 216, 299, 301 ve 314 Maddeler Hakkında Görüş, no. 831/2015 (15 Mart 2016) paragraf 57.
- 2 Belgian Linguistic Davası (No. 2), No. 1 EHRR 252 (23 Temmuz 1968) paragraf 5
- 3 Cauvy ve diğerleri v Fransa, No. 64915/01 (29 Eylül 2004) paragraf 67
- 4 Österreichische Vereinigung zur Erhaltung, Stärkung und Schaffung eines wirtschaftlich gesunden land- und forstwirtschaftlichen Grundbesitzes v. Avusturya, No. 39534/07 (28 Şubat 2014) paragraf 33
- 5 Lingens v Avusturya, No. 9815/82 (8 July 1986)
- 6 Társaság a Szabadságjogokért v. Macaristan, No. 37374/05 (14 Temmuz 2009) paragraf 37.

14

Türkiye'de Hukukun Üstünlüğü:  
**Yargı Yönetimi**

Yazar: Dr. Orhan Gazi Ertekin





**Dr. Orhan Gazi Ertekin:**

Dr. Orhan Gazi Ertekin 1993’te Ankara hukuk fakültesinden mezun oldu. 1998’de ODTÜ’de yüksek lisansını tamamladı, 2006’da da doktora derecesini aldı. Türkiye’de hukuk, siyaset ve dış ilişkiler konularında makaleleri ve 5 kitabı bulunmaktadır. Demokrat Yargı Derneği eşbaşkanıdır ve İzmir’de hakimlik görevi yapmaktadır.

## GİRİŞ

Türkiye’nin yargı yönetimi modeli, bir yüzyıla yaklaşan Cumhuriyet tarihi boyunca yedi kez, son on yıl içinde ise iki kez değiştirilmiştir. 2014 yılındaki yasal değişiklik, çalışma ve iş bölümü yönünden esaslı bir farklılık getirdiği için, bu sayılara bir ekleme daha yapılabilir. Bir başka boyutuyla bakıldığında, yargı yönetiminin ayrı ve bağımsız bir kurum olarak örgütlendiği 1961 yılındaki kuruluşunu da sayarak; kurum yapısı, çalışma biçimi ve işbölümü bakımından altı kez değiştirilmiştir.

Birbirine yakın zamanlarda ve sıklıkla yapılan değişiklikler aynı zamanda yasal yönetim ve öngörülebilir kararlar bakımından ciddi riskleri de beraberinde getirmekte ve “kurumsal güven” talebinin ne ölçüde karşılandığına dair şüpheleri de tedirgin edici bir biçimde artırmaktadır. Burada belirtilen bütün sayılarla beraber, son on yıl içinde üç farklı yargı yönetimi modelinin devreye sokulmuş olması güven vermeyen bir durumdur.

## Evrensellik ve Yerellik Arasında Yasalar ve Kurumlar

Yargı yönetimi gibi anayasal kurumların sıklıkla değiştirilmesi, bir yandan toplumsal ve siyasal değişimlerin hızı üzerine merakla düşünmeyi gerektirirken, diğer yandan da düpedüz bir “anayasasızlık” sürecinin devreye sokulduğuna dair kaygılarımızı da tetikleyebilir. Yargı ve yargı yönetim kurulları küresel çapta bir kaygı yaratan otoriter eğilimlerin en çok hissedildiği sahalardan birisini oluşturmaktadır. Türkiye, bu yönüyle, içinde bulunduğumuz çağın hukuk düzenlerine neler getireceğine dair evrensel merak ve kaygıların takip edilebileceği bir laboratuvar özelliği de sergilemektedir.

Türkiye’nin yargı ve yargı yönetimi sorununun evrensel bir ders olduğu kadar bir başka dile kolaylıkla tercüme edilemeyecek kadar karmaşık siyasal, kültürel ve tarihsel özellikler barındırdığını hatırd tutmak gerekir. Şu halde Türkiye’de yargı ve yargı yönetiminin nasıl kurulduğu, gelenekleri ve kültürel kodları üzerine tarihsel bir soruşturma yaparak bugünün sorunlarına ulaşmak, çalışma konumuzu bütünlük içinde anlamak bakımından yerinde olacaktır.

## TÜRKİYE’DE YARGI YÖNETİMİNİN TARİHİ

Türk-Osmanlı devlet geleneğinde yargı, yerel gücün merkeze karşı bağımsızlık ve imtiyaz talebinin şartlarından birisi olarak değil tersine merkezi gücün rutin idari faaliyeti olarak ortaya çıkmıştır. Bu nedenle de, Türk-Osmanlı yargı geleneği açısından, bağımsızlık ve tarafsızlık, merkezi güce karşı savunulan bir değer olmamıştır. Tersine Türk yargı, tarihsel kişilik ve karakterini merkeze bağlılık ve memuriyet üzerinden kazanmıştır. Türkiye Cumhuriyeti yargı yönetimi, bu nedenle, belirleyici bir karakter yapısı olarak geçmişten “bürokrat geleneği”ni devralmıştır.

Cumhuriyet tarihini yargı yönetimi bakımından iki döneme ayırarak incelemek yerinde olacaktır. Birinci dönem 1924- 1961 sürecidir ve yargı yönetiminin ayrı ve bağımsız bir kurum olmaksızın Adalet Bakanlığı temsilcileri ve temyiz mahkemesi üyeleri tarafından yürütüldüğü süreçleri kapsar. İkinci dönem olan 1961’den bugüne gelen süreçte ise yargı yönetimi bağımsız ve anayasal nitelikte ayrı bir kurum olarak inşa edilmiştir.



## CUMHURİYETİN İLK DÖNEM YARGI YÖNETİMİ (1924-61)

Yargı, Cumhuriyet seçkinleri açısından birincil bir politik mesele değildi. Örneğin, Cumhuriyet'in ilk anayasasında (1924), bir Anayasa Mahkemesi düşünülmediği gibi, yargı üzerine yoğun tartışmalar da yapılmamıştır. Yargıçlık ise, iktidar seçkinleri açısından asker, öğretmen ve kaymakam (ilçe yöneticisi) gibi Cumhuriyetin taşıyıcı ve misyoner bir mesleği olarak görülmemiş, sıradan bir mesleki pozisyon olarak değerlendirilmiştir. Ta ki Cumhuriyet seçkinlerinin ikiye bölünüp iki ayrı parti halinde siyaset yapmaya başladıkları 1940'lı yıllara kadar. Türkiye'de yargı ve yargı yönetimi sorunu, 1946 çok partili siyasi hayat kararından itibaren belirginleşen iki partili sistemin temel gerilim ve çatışma sahalarından birisi haline gelmiştir. İki partinin karşılıklı olarak birbirlerinin yargı kadrolarını ihraç ettikleri 1954-56-58 ve 1961 rövanşları neticesinde 1961 Anayasası ile yargı yönetimi anayasal ve bağımsız bir kurum haline getirilmiştir.

Bu ilk dönemde Türkiye'nin savcılar ve mahkemelerinin "Cumhuriyet düşmanları" ilan edilen Kürtler, Sosyalistler ve İslamcılara karşı bir "sopa" olarak kullanılmasına sıkça rastlanır. Yurttaş hakları olarak adil yargılanma ve ifade özgürlüğü, yargının hassasiyet gösterdiği alanlar olmamıştır. Tam tersine mahkemeler ve hakimler apaçık yasadışı yargılamalar yürüttüklerinde bile kutlanmış hatta ödüllendirilmişlerdi. Şair Nazım Hikmet'in, yazar Dr. Hikmet Kıvılcımlı'nın 1930-40'lardaki hukuk dışı yargılanma süreçleri ilk akla gelen örnekler olarak verilebilir.

Buna karşılık Başbakan ve Adalet Bakanının yargı yönetimindeki yetkileri 1940'ların ortasından itibaren ciddi politik sorunlardan birisi haline gelmiş ve özellikle 1950'li yıllarda mahkemeler, hakimler ve yargılamalar iktidardaki Demokrat Parti ile muhalefetteki CHP arasındaki çekişmelerin asli sahasına dönüşmüştü. Başbakan Adnan Menderes'in, muhalif politikacı Kasım Gülek'in yargılandığı bir davada açıkça yargıya müdahalede bulunmaya çalışması kamuoyu gündemine yerleşmiş, müdahalede sonuç alınamayınca yargıçları emekliye sevk etme yoluna gidilmişti. Yargıçlara açık baskılar yapan ve birçok yargı emekliye sevk eden zamanın başbakanı, 1960 darbesi ertesinde çoğu temelsiz suçlamalarla yargılanarak idama mahkum edilmiş ve karar infaz edilmişti. Fransız devrimcisi Danton da, kendi idamına karar verecek yargıçlarına dönerek "Mahkemenizin yönetmeliğini ben hazırladım" demişti. Türkiye başbakanı ise yargıçlarına, Danton gibi değil, ama ürküntüyle bakıyordu. Bu durum yargıya kendi çıkarları için müdahale eden ve hemen akabinde hukuk dışı biçimde yargılanan Adnan Menderes'in kişisel trajedisi değildi sadece. Türkiye yargı tarihi gerçekte bir "trajediler tarihi" olmuştur. İlerleyen dönemlerde bunu daha net görebileceğiz.

## BAĞIMSIZ YARGI KURULLARI DÖNEMİ

### Bağımsız Kurul Olarak İlk Yargı Yönetimi (1961-1971):

1961 Anayasası ile demokratik bir yargı idaresi kurulunun ilk anayasal altyapısının hazırlandığı söylenilebilir. Bu dönemle beraber savcılar için bir "Yüksek Savcılar Kurulu" kurulurken hakimler açısından ise Yüksek Hakimler Kurulu oluşturulmuştur. 18 asil ve 3 yedek üyeden oluşan kurulun üçte biri Yargıtay üyeleri, üçte biri ise birinci sınıfa ayrılmış kıdemli hakimler tarafından ve kendi aralarından seçiliyordu. Kalan üçte birinin yüksek mahkeme hakimleri veya aynı statüdeki hakimler arasından; üçünün Türkiye Büyük Millet Meclisi ve üçünün de Senato tarafından seçilmesi öngörülmüştür. Adalet Bakanının Yüksek Hakimler Kurulu toplantılarına gerekli gördüğünde katılma hakkına sahip olduğu, fakat oy hakkının bulunmadığı hükmü de kabul edilmiştir.

Böylece tamamı hakimler içinden seçilen, seçimin yasama organları da dahil çeşitli yargı organlarına bırakıldığı demokratik bir yargı yönetiminin anayasal altyapısı kurulmuş olmaktadır. Adalet Bakanı ve kadrolarının kurulun dışında tutulması da bir başka önemli demokratik tutum alışı ifadesiydi.

### 1971-1980 Yargı Yönetimi Süreci

İlk demokratik yargı yönetimi denemesi birbirinden farklı şikayet ve kaygılar ile eleştirilmeye başlanmıştı. Kimi kesimler parlamento ve senatonun üye seçme yetkisinin bazı hakimleri seçilmek için politik yollar kullanmaya ittiğini ve bunun da yargıçlık vasfına yakışmadığı iddiasını ileri sürmüşlerdi. Başka bazıları, alt derece hakimlerinin üye seçme haklarını kötüye kullandığını savunmuşlardı. Fakat, bunlar içinde en önemli ve dikkate alınan kaygı iktidar sahiplerinin farklılık ve çeşitlilik oranı oldukça yüksek bir yargı

yönetimi heyetini manipüle etme ve yönetmesinin zorluğu olmuştur. Bu nedenle 1971 darbesi ile birlikte sosyolojik ve siyasal çeşitliliğin yarattığı demokratik etkiden korunmak için geniş ölçekli bir hakim temsili kaldırılmıştır. Daha kolay kontrol edilebilir ve daha küçük çıkar gruplarından oluşan bir heyet bu nedenle oluşturulmuştur. Yeni Yüksek Hakimler Kurulu artık on bir üyeden oluşmaktadır ve tamamı da Yargıtay'dan ve Yargıtay üyelerince seçilmektedir. Ayrıca bir değişiklik daha yapılarak Adalet Bakanı'nın gerekli gördüğü durumlarda Yüksek Hakimler Kurulu'na başkanlık edeceği hükmü de kabul edilmiştir.

Bu dönemde toplumsal ve siyasal tercihlerin giderek genişlemesi ve devletin iki partili kanadını aşan çeşitlilikler göstermesi, geleneksel tarzda yönetmeyi zorlaştırıyordu. Giderek genişleyen yeni toplumsal ilişkiler; köyden kente göç, yeni iş alanlarının açılması, tarımın endüstriyellemesi ve büyüyen iş gücü artık kontrol edilemez bir kamu hayatını da beraberinde getiriyordu. Yargı yönetiminin dar ve merkezi bir yapıya dönüştürülmesi çabasının arkasında, bu yeni toplumsal ve siyasal gelişmeler karşısında duyulan huzursuzluk yatmaktaydı. Türkiye'de hukukun, yargının ve adaletin yeni ve yarışan iddialar ile karşılaşması ve sınanması istenmiyordu.

1971 darbesi bu antidemokratik beklentiyi gerçekleştirmek için yola çıkmıştı. Fakat beklentiler yeterince karşılanmadığı için 1980 darbesinin daha sert bir 'balyoz' hazırlamasını beklemek gerekecekti.

## 1980 Darbesi ve HSYK

1980 darbesinin ilk oluşturduğu kurumlardan birisi Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'dur ve bu yapı sonradan 1982 Anayasası'na monte edilmiştir. Bir başka deyişle, yargı idaresi kurulu anayasa ile değil darbecilerce çıkarılan bir kanunla kurulmuş, darbeci askerlerin temsil edildiği Milli Güvenlik Konseyi benzeri bir yapı gibi tanzim edilmiştir. Buna göre, yeni yargı idaresi kurulu olarak Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu 7 asıl ve 5 yedek üyeden oluşmaktaydı. Adalet Bakanı kurulun başkanı, müsteşarı ise kurulun üyesiydi. Diğer beş üye ise Yargıtay ve Danıştay üyelerinden seçilecek kişiler arasından Cumhurbaşkanı tarafından belirlenmekteydi. Hemen anlaşılacağı üzere hakimler ve savcılar kurulları da bir araya getirilmiş oluyordu.

Değişiklik bununla da sınırlı kalmıyordu. Hakimlik ve savcılık meslekleri de aynı kanuna tabi tutuluyor ve oldukça garip biçimde hakim-savcı olarak ifade edilebilecek "yeni" ve karma bir mesleğe dönüştürülmüş oluyordu.

Adalet Bakanı ve müsteşarı ile Yüksek Mahkeme üyelerinden oluşan HSYK'nın artık sorunsuz bir biçimde çalışacağı düşünülüyordu. Nitekim 2002'ye kadar bu öngörünün doğru çıktığı söylenebilir.

Fakat 2002'den itibaren hükümetin siyasal islamcı kökenli bir partiye geçmesi ile birlikte 1950'li yıllardaki çatışmaların yeni evresinin başladığı görülür. Yargı Yüksek Kurulu'nda hükümet partisinden Adalet Bakanı ve müsteşarı ile, geleneksel güçlerin ideolojik ve kültürel dünyasından gelen yüksek yargı üyeleri arasındaki gerilim yavaş yavaş yükseliyordu. Diğer yandan, yargının içinden de yeni AKP iktidarına karşı bazı önleyici tedbirlerin alınmaya başlandığı görülmüyordu. Anayasal usul ve geleneklere aykırı olarak yeni iktidarın Cumhurbaşkanı seçmesi engelleniyor, üniversitelerde türban takılmasına karşı yasaklar üretiliyor ve daha ötesi hükümet partisinden kapatılması için maddi içeriği çok zayıf davalar açılıyor ve Anayasa Mahkemesi'nden hükümet partisinden kapatılması talep ediliyordu.

Cumhurbaşkanı seçimi, anayasal usul hiçe sayılarak engellenmeye çalışılmış ise de başarılı olunamamış ve 2007'de hükümet partili bir cumhurbaşkanı seçilmişti. Fakat yine de yüksek yargı üyeleri değiştirilemiyordu. Çünkü Yüksek yargı üyelerince seçilen üyelerin tümü hükümet dışı tercihlere sahip olan kişilerden oluşuyordu. Hükümet, yargıda birikmiş iktidar tekeline kırmak için referanduma kadar gidecek yeni bir anayasal yapı önerme yoluna gitti. Buna göre yeni HSYK'nın dört üyesinin Cumhurbaşkanı tarafından üniversiteden, bir üyesinin Adalet Bakanlığına bağlı Adalet Akademisinden, 7 asil üyesinin adli yargı hakim ve savcılarınca, 3 asil üyesinin idari yargı hakimlerince, geriye kalan 5 üyesinin ise yine 3 Yargıtay ve 2 de Danıştay'dan olmak üzere seçilmesi öngörülmüyordu. 22 kişilik yeni HSYK önerisinde Adalet Bakanı ve müsteşarı ise yerlerini koruyordu.

Bu öneri, bir önceki HSYK yapısına göre daha demokratik bir özellik arzetyekte, özellikle de ilk derece hakimlerinin üye seçimini oldukça kritik ve belirleyici hale getirmekteydi. Hükümetin yargı yönetimi içindeki temsil gücünü artırmaya çalışması, buna karşılık çoğunlukta olan geleneksel güçlerin ise avantajlı konumlarını kaptırmaması esası üzerine kurulu uzun ve gerilimli tartışmalar yapıldı.

## 2010 HSYK'sı: Demokrasiye Giderken Otoriterliğe Ulaşmak

Referandum, geleneksel yargının kuşatması altında olan AKP lehine ve yüzde 58 oy oranıyla kabul edildi. Fakat, yasal ve kurumsal alanların eşitlik temelinde kurulmasının, mutlaka demokratik sonuçlar vereceği anlamına gelmeyeceği bir kez daha anlaşıldı. 2010 Anayasa Referandumu ve arkasından yapılan yeni HSYK seçimi, getirilen yeni anayasal demokratikleşme adımlarına karşın toplumsal ve siyasal düzeyde desteklenmediği için ters sonuçlar doğurdu. Liberal yasaların, güçlü bir sivil ve toplumsal hareketin bulunmadığı bir ülkede, antidemokratik siyasal amaçlara da aracılık edebileceği bir kez daha görüldü. Weimar Anayasasının 48. maddesinin 3. Reich'a giden kaderi kadar trajik değil kuşkusuz. Fakat bu, yasaların kendiliğinden demokrasi getirmeyeceğine dair önemli bir dersti.

Bir defa seçim için o kadar kısa bir süre belirlenmişti ki üye adaylarının kendilerini tanıtılabileceği bir hazırlık neredeyse mümkün değildi. Bu durum bütün yargı mensuplarını yakından takip eden ve tanıyan Adalet Bakanlığı merkezli bir grup adayı avantajlı hale getirdi. Dahası, bakanlık merkezde görevli bulunan bu hakimlerin buldukları görevleri sistematik ve örgütlü olarak kendi lehlerine sonuçlar doğurmak üzere kullandığı da anlaşıldı. İlk derece hakimlerinin HSYK üye seçimleri, yargıda oldukça güçlü olan ve hükümet ile uzun süredir üstü kapalı bir ittifak içinde bulunan, Gülen Cemaati mensupları tarafından böylece manipüle edildi. Yargı idaresi kuruluna üye olarak seçilenler ya Gülen Cemaati üyesi yargıçları ya da onların olmasını istediği kişilerden oluşuyordu. Nihayetinde, 2010 referandumu sonrası yargı idaresi seçimlerinin "ilk round"unda geleneksel güçler yenilmiş, hatta yargıyı yeni ele geçirenlerin yönlendirdiği davalarda sanık olarak yargılanmaya bile başlanmışlardı. Daha bir kaç yıl öncesinin yargı mağdurları kendi siyasi rakipleri ile aynı yöntemleri kullanıyor, yargı idaresini kendi istedikleri siyasi yargılamalar yönünde harekete geçiriyorlardı. Geleneksel güçler arasındaki en imtiyazlı gruptan olan ordu üst düzey mensupları, neredeyse ilk kez yargı karşısına çıkarılıyor ve darbecilikten mahkum ediliyorlardı. Fakat üzerlerine atılı suçların yasal temelleri oldukça zayıf ve dosyalardaki maddi deliller ise sınırlıydı veya neredeyse hiç yoktu. Yargı idaresi yeni politik güçlerin eline geçmişti. Fakat geçmişteki yöntemlerin aynısı bu kez geçmişte bu yöntemleri aynen uygulayanlara uygulanıyordu. Her şey değiştirilirken hiç bir şey değiştirilmemiş oluyordu.

Fakat, Macbeth'ten beri pek iyi biliyoruz ki kabus ile sonuçlanmayan bir "saf ve mutlu iktidar hayali" yoktur. Olmamıştır... Yine olmadı... AKP hükümeti ile Gülen Cemaati arasındaki üstü örtük ittifak 2013 yılı sonundan itibaren çatlamaya, hatta birbirine karşı hasım olarak konumlanmaya kadar vardı. Yeniden en başa dönülüyordu. Hükümet, bu krizle birlikte HSYK içinde azınlığa düştü ve anayasal bir kurumun tüm çalışma usul ve yöntemlerini basit bir yasa ile değiştirme yoluna gitti. Kendisine bağlı üyeleri üç daire şeklinde örgütlenen HSYK'nın 1. dairesine yerleştirdi ve stratejik kararların bu daire tarafından alınmasını sağlandı. Bu açıkça anayasa dışı idi. Fakat iktidar savaşları sürüyordu. Yargı yönetiminin ana kumanda merkezi olan HSYK bir kez daha siyasal çatışmanın merkezindeydi.

## VE TÜRKİYE YARGI İDARESİNİN ÇÖKÜŞÜ: BİR ANTİK ROMA BAZİLİKASINA DOĞRU

Türkiye'de 2014 yılındaki HSYK seçimlerine kadar "yargı kavgaları" bir "mekanizma"nın ele geçirilmesi üzerine kuruluydu. "Yargı kimin olmalıdır?" sorusu bütün çatışmalara yön veren temel soruydu. Buradaki yargı kendi çalışma sistemi, özerk kuralları ve kadroları olan kendi içine kapalı bir "cihaz" özelliği sergiliyordu. Bu cihazın kumandasını ele geçiren güç kime dava açılacağına ve kimlerin tasfiye edileceğine de karar vermiş oluyordu.

## 15 Temmuz 2016 Darbe Girişimi ve Yargının Sonu

Türkiye, 15 Temmuz 2016 darbe girişimine kadar yargı idaresinin ele geçirilmesi, yargıçların tayin, terfi ve özlük hakları üzerinde güç ve yetki sahibi olma, siyasi davaları belirleme ve yönlendirme, ekonomik politikaları takip eden ve onunla uyumlu yargı tasarruflarına karar verme imtiyazını elde etme üzerine kurulu sayısız çatışma ve gerilimlere şahit olmuştur. 15 Temmuz darbe girişiminden sonra ise artık olan şey bir "yargı krizi" değildir. Bir defa yargı, yargılama ve yargı idaresi bir bütün olarak yasal ve kurumsal özerkliklerini tamamen kaybetmiştir. "Yargının bir aygıt olarak ele geçirilmesi mücadelesi"ne dayanan geleneksel savaş, bir nitelik farklılaşması yaşayarak "yargının lağvedilmesi" halini almıştır. Yargı, yasal ve kurumsal bir alan olmaktan çıktığı için "yargının ele geçirilmesi" üzerine kurulu kavganın yerini yargı işlevinin kurumsal ve yasal bir sınır olmaksızın serbest biçimlerde kullanılması sürecine bırakmıştır.

15 Temmuz süreci esas olarak iki farklı yargı idaresi modeli ile geçirilmiştir. 2014 HSYK'sının ve 2017'deki yeni Hakimler ve Savcılar Kurulu'nun (HSK), bugün yaşadığımız yargı ve yargı idaresinin pratiklerini ve koşullarını belirlediği için birlikte ele alınması gerektiği kanaatindeyim.

## 2014 HSYK Seçimleri ve Yargı Savaşlarının Sonu

2014'teki 2. dönem HSYK seçimleri, 2010 Referandumu ile belirginleşen iktidar ittifakı içindeki krizin üzerine geldi. Yeni üye seçiminde bir kez daha dostlar ve düşmanların değiştirilmesi gerekcekti. Hükümet partisi AKP 2010 referandumundaki "düşman"larının ana gövdesi ile ittifaka girerken, Cemaat ise geri kalan ve muhalefette kalmaya kararlı gruplarla çalışma yürütmeyi tercih etti. AKP hükümeti ve müttefikleri seçimi küçük bir farkla kazanırken yargı idaresi içindeki savaşın devam edeceği ve nihai sonucun yargıda ilan edileceği de anlaşılıyordu. 15 Temmuz 2016 darbe girişimine kadar yargı içindeki düşük yoğunluklu çatışma devam etti. 15 Temmuz darbe girişimi sonrası ise yargı ve yargı yönetimi bakımından artık gerçek anlamda bir "yenilik" ile karşı karşıya kalacaktık.

Bir defa 2014 HSYK'sı yargıyı yasal ve kurumsal bir alan olmaktan tamamen çıkartacak bir yönetim sergiledi. Yaklaşık olarak 4000 civarındaki hakim ve savcı meslekten ihraç edildi ve sonraki dört yıl içinde de 20.000'e yakın yeni hakim ve savcı mesleğe kabul edildi. Böylece yargı mensuplarının yüzde seksenine yakın bir oranı 0-4 yıllık bir çalışma kıdemine sahip olmuş oluyorlardı. Bu oran, yargının bir meslek ve bir cemiyet olarak tamamen ve kurumsal düzeyde çöktüğünü gösteren çok çarpıcı bir orandır. Çünkü söz konusu oran mesleki geleneği aktaracak , bir yargı kültürü oluşturacak ve hukuki bilgi standardı yaratacak tüm tecrübe birikiminden yoksun kalınması anlamına gelmektedir. Böylece son bir kaç yıldaki iddianame ve kararlarda da kolaylıkla görüleceği üzere oldukça serbest bir yargılama pratiği ortaya çıkmaya başlamıştır. 15 Temmuz sonrası iddianame ve kararlarda 2014 HSYK'sının kararlarının tüm sonuçlarını görmek mümkündür. Bir iş adamı olan Osman Kavala'nın tutukluluğunun makul gerekçe taşımadığına dair AİHM kararları mahkemelerce uygulanmadığı gibi yazar Mehmet Altan gibi yargılanan bazı sanıklar yönünden Türk Anayasa Mahkemesi kararları bile, anayasaya aykırı olarak, uygulanmamıştır.

Diğer yandan, dört HSYK üyesi, 79 Yargıtay üyesi ve 4000'e yakın hakim ve savcı da 15 Temmuz darbe girişiminden sonra gözaltına alınmış ve yargılanmışlardır. Yargılananların dosyalarının büyük çoğunluğuna bakıldığında neredeyse ABD'deki "McCarthy sorgusu"ndakilerle (Joseph McCarthy) aynı soruların kullanıldığı görülecektir. Sanıkların kendilerinin ve çocuklarının Cemaat okullarında okuyup okumadığı, Cemaat bankalarına para yatırılıp yatırılmadığı, Cemaat medyasını takip edip etmediği, Cemaatçi kişilerle sosyal bağlantı içinde olup olmadığı gibi sorgulama noktalarının neredeyse hiç birinin yasalara göre suçun maddi unsurlarını oluşturan fiiller olmadığı açıktır.

Geçmişin haksız yargılama pratiklerinin mağduru olan hükümetin "yargı krizi"nden daha sert olma yönünde politik dersler çıkarması trajiktir. Yargının siyasi çıkarın "meşru silahı" olduğuna dair bir anlayış maalesef yerleşmiştir. Buna karşılık, hükümet kendisi için işlevsel sonuçlar doğuran 2014 HSYK yapısını ve kararlarını bile yeterli görmemiş ve 2017'de yeni bir yargı modeli önererek anayasallaştırmıştır.

## 2017 HSK'sı: Yargı İdaresinden "Yargının Manevi Lideri"ne Geçiş

Anayasal düzeyde bakıldığında yeni yargı yönetimi yapısı artık 13 üyelidir. Adalet Bakanı kurulun başkanı iken yardımcısı ise kurulun tabii üyesidir. Kurulun üç üyesi birinci sınıf adli yargı, bir üyesi ise idari yargı hakimlerinden Cumhurbaşkanınca seçilir. Kalanlardan üç üyesi yargıtay, bir üyesi Danıştay üyeleri tarafından seçilmektedir. Diğer üç üye ise hukuk dalındaki öğretim üyeleri ve avukatlar arasından Büyük Millet Meclisi tarafından seçilmektedir. Buna göre en büyük yenilik hakim ve savcılarının yeni yargı yönetiminin "seçmen" tabanından tamamen çıkarılmış olmasıdır. Bu durum mevcut hakim ve savcı kadrosuna karşı bir güvensizlikten çok, hükümetin seçim gibi "ağırlık"lardan ve "hantal" işleyişlerden kurtulma isteği gibi görünmektedir. Nitekim hükümet istediği her kişiyi üye seçecek bir güce sahiptir.

## Cumhurbaşkanı Merkezli Yargı İdaresi

2017 yargı yönetim modeli değişikliği sadece anayasal düzeyde bir değişiklik değildir. Aynı zamanda merkezinde Cumhurbaşkanının olduğu yeni bir yargı işleyişini de beraberinde getirmiştir. Cumhurbaşkanı politik gerçeklikte yargının ta kendisidir artık. Cumhurbaşkanlığı merkezli yeni hükümet sistemi tüm kurumlar gibi yargı idaresinde de Cumhurbaşkanının "özel" iradesini anlamayı ve buna uygun davranmayı

tüm çalışanlar için bir ödev haline getirmiştir. Yeni yargı yönetimi tarzı otoriteryan gelenekler açısından da özgül görünmektedir ve iki farklı politik devreyi kapsamaktadır. Liderden halka ve halktan lidere ulaşan bir devre:

-Birinci devrede Cumhurbaşkanının doğrudan iradesi ve yönetimi esas teşkil etmektedir. Herhangi bir kişinin tutuklanması, yargılanması veya serbest bırakılmasına dönük Cumhurbaşkanı iradesi beyan edilmekle derhal uygulamaya geçilmektedir.

-İkinci devrede ise Cumhurbaşkanının verdiği karara karşı kendi kitle tabanının tepkileri devreye girmektedir. Bu tepkiler yine Cumhurbaşkanınca değerlendirilerek yargıya ve yargı yönetimine yeni baştan karar verilmesi sağlanmaktadır. Karar veren de tabanın beklentilerini takdir eden de yine Cumhurbaşkanıdır. Neredeyse günlük hatta saatlik olarak kararlar değişebilmektedir. Nitekim işadami Osman Kavala'nın yargılandığı bir davada beraat kararı almasının hemen arkasından iktidar tabanındaki kitlelerin sosyal medyadaki tepkileri göz önüne alınarak birkaç saat içinde yeniden ve başka bir soruşturma dosyası üretilerek tutuklanmıştır.

Dolayısıyla yeni yargı yönetim "sistem"i üç farklı merciiyi öne çıkarmaktadır. Birinci ve asıl güç ve yetki sahibi Cumhurbaşkanı'nın kendisidir. Cumhurbaşkanı yargının somutlaşmış organik halidir. İkincisi, resmi yargı organları ve yargı yönetimi kurulu olarak HSK'dır ve üçüncüsü ise iktidarın kitle tabanının değişen çıkar ve beklentileridir. Türkiye yargısı, artık bu üçlü yapı ile işlemektedir. Örneğin bir sosyal medya fenomeni olan Taylan Kulaçoğlu mahkemece serbest bırakıldığı halde iktidarın kitle tabanının sosyal medyadaki tepkileri göz önüne alınarak sonradan tutuklanmasına karar verilmiştir. Örnekler daha da çoğaltılabilir. Bir başka örnek olarak ölüm orucunda hayatını kaybeden bir protest müzik grubu üyesinin ölümüne üzüldüğünü beyan eden iki hakim hakkındaki resmi soruşturmanın iktidarın kitle tabanının sosyal medyadaki itirazları üzerine açılması da gösterilebilir. (Orhan Gazi Ertekin, Ayşe Sarısu Pehlivan)

## Antik Roma Bazilikası Olarak Yargı Yönetimi

Cumhuriyet yargısı hiçbir döneminde hukuk devletinin taşıyıcı gücü olmamıştı. Fakat modern kurumlarını yaratmayı başarmış, savcı ve yargıçların mesleki gelenekleri ile hukuki bilgi standartları oluşturabilmişti.

Cumhuriyetin hukuk ve yargı düzeni, bütün o politik yargılamalara karşın, orta düzeyde kurumsal bir olgunlaşma ve özerkleşme tecrübesine dayanıyordu. Siyasal muhaliflere karşı sert ve yasaları aşan yargılama eğilimlerine rağmen orta sınıflar nezdinde bir "hukuki güvenlik hissi" oluşturabilmişti.

Buna karşılık bugün artık bir antik Roma Bazilikasının tam içindeyiz. Kutsal-seküler, kurumsal-davranışsal, ceza-infaz ve giderek yasal-yasadışı arasındaki ayrımlar belirsizleşmekte ve Cumhurbaşkanı'nın ruhani ve fiziki varlığıyla "organik birlik" içinde yeniden kurulmaktadır. Artık Türkiye yargısı ve yargı idaresi, tıpkı bir antik Roma bazilikası gibi; karar verilen mekan ile infaz mekanının ve onunla da tapınma yerlerinin aynı yapı içinde birbirine bağlı kılındığı, mekansal ve kurumsal farklılaşmanın yerini birliğe bıraktığı bir yeni dönemin içine girmiş bulunmaktadır.

## Sonuç

Uzun, gerilimli ve çoğu rövanşlardan ibaret bıktırıcı yargı çatışmaları bugün Türkiye yurttaşlarının üzerinde derin bir umutsuzluk yaratmıştır. Yargıda güven ve inandırıcılık her geçen gün daha çok sorgulanmaktadır. Hiç bir yaratıcılık taşımayan gerilimler, sonuçsuz çekişmeler ve sürekli en başa dönen kavgalar Türkiye yargısının asıl ve en önemli sorununun gerçekte "çözüm kültürü" ile alakalı olduğunu göstermektedir. Yargıyı "ele geçirmek" onu başkaları tarafından da ele geçirilebilir kılmak anlamına geldiğinden yeni ve gerçek bir yargının ve yargı yönetiminin kurulması sürekli kendini tekrar eden siyasi oyunlarla ertelenmektedir. Yargıyı ele geçiren, aslında onu "düşmanı"nın kullanması için hazırladığını düşünmemektedir. Türkiye yargısı ve idaresi son yüzyılını işte böyle bir savaşın aslı sahası olarak yaşamış, kalan enkazda savaşın anılarından başka hatıra da kalmamış görünmektedir.

Türkiye yargı kültürü, mekanizması ve yönetim yapıları, oldukça sık yasal ve anayasal değişikliklerle karşı karşıya kalmıştır. Burada bir kurumsallaşma sorunundan bahsedilebilir ise de aslında sorun biraz daha ötedir. Yasal- anayasal değişiklikler aynı zamanda "yönetim stratejisi"nin bir parçasıdır.



Sadece yargının yönetim mekanizması ve yapısı değiştirilmemektedir. Aynı zamanda kültürü, geleneği, birikimi, tecrübeleri de değiştirilmekte böylece daha kolay yönetilebilir kılınmaktadır.

Bununla beraber Türkiye'deki yargı yönetiminin sadece "kurumsallaşma sorun"ları yaşadığını söylemek, bütün o gördüğümüz süreçlerden sonra, pek de doğru sayılamayacak ve hatta düpedüz yanlış bir sonuç çıkarmak anlamına bile gelebilir. Çünkü Türkiye'deki hukuk sahasında yasalar ve kurumlar geniş bir "serbestlikler" ve "keyfilikler" alanını barındırmaktadır. Yargı yönetimi tarihi göz önüne alındığında kurumsallaşma sorununu da aşan bazı rutin "tuhafliklar" daha ilk anda göze çarpmaktadır. Örneğin, yargı yönetimi kurulu olarak HSYK'nın 1980 askeri darbesinin hemen akabinde kurulmuş ve sonradan 1982 Anayasası'na monte edilmiş olması ilk hatırlanması gereken tarihi verilerden birisidir. Yani yargı yönetimi kurulu her nasılsa anayasadan önce varlık kazanmıştır ve bu durum anayasacılık tarihine geçecek özelliklerden birisidir. HSYK'yı oldukça "özel", hatta "anayasa üstü" bir yapı olarak bir tür "kurucu irade" konumuna taşıyan bir "tuhaflik"tır bu. Tıpkı darbeci generallerin içinde bulunduğu Milli Güvenlik Konseyi gibi HSYK'da sonradan anayasal bir kuruma dönüştürülmüştür. Anayasa ile değil de askeri bir darbe ile kurulmuş olmak HSYK'nın sonraki dönemlerde de sıkça karşımıza çıkacak olan antidemokratik politik karakter yapısını ima eden dikkat çekici bir özelliktir. Türkiye'de yargı yönetiminin 'sıradışı rutin tarihi' (Olağanüstü olağan tarihi) bu olay ile sınırlı değildir ve yargı yönetimi, gördüğümüz üzere, özellikle de 2006 yılından itibaren Türkiye'deki siyasal çatışmaların tam ortasında yer almıştır. 2013 sonrasında HSYK içindeki ittifakın bozulması neticesinde azınlığa düşen hükümet 2014'de bir yasal değişiklik ile üç daire halinde örgütlenen kurulun 1. dairesine kendi üyelerini yerleştirerek bu dairede çoğunluğu elde etmiştir. Tüm stratejik kararların bu daireden alınmasını sağlamıştır. Böylece HSYK'daki hükümet dışı çoğunluk etkisiz ve işlevsiz kılınmış ve bir azınlığın çoğunluğu yönetmesi mümkün hale gelebilmiştir. Bu değişiklik ABD'deki seçim yolsuzluğuna dair "Gerrymandering" uygulamasının bir başka türü sayılabilir ve politikanın yargıya yönelik "tuhafliği"ndan öte bir "şaka"sı olarak hatırlanır olmuştur.

Ve son olarak, iki önemli bilgiyi daha "yargı yönetimindeki tuhafliklar" tarihinde yeniden hatırlatmalıyız. Birinci olarak, 15 Temmuz 2016 darbe girişiminden sonra HSYK'nın dört üyesi "terör örgütü üyesi" olmak suçlamasıyla gözaltına alınmış ve yargılanmışlardı. "Yargı idaresi üyesinin terör örgütü üyesi" olması iddiası Türkiye'ye yabancı bir okuyucu açısından şaşırtıcı gelebilir. Fakat kurumsal gelenek yoksunluğu gibi "şaşırtıcılık" da Türkiye'deki yargı yönetiminin temel özelliklerinden bir başkasıdır. Ve bir hatırlatma daha yapalım: 15 Temmuz 2016 darbe girişiminin akabinde HSYK'nın Türkiye yargısının yaklaşık yüzde 30'unu oluşturan 4000 civarındaki hakim ve savcıyı meslekten ihraç etmiştir. Buradaki tuhafliklar kuşkusuz ki bir yargı idaresi için trajiktir. Trajedinin bu şekilde tarihin kendisine dönüşmesi edebiyat ile sosyal bilimin sınırlarını genellikle belirsizleştirir ve galiba bu yazıda da buna ihtiyacımız vardı...

Diğer yandan kısa bir tarihsel gezintiden de anlaşılacağı üzere, Türkiye yargı ve yargı idaresi tarihi, gerçekte "siyasal güçler" arasındaki çekişmenin tarihidir. Özerk ve bağımsız bir yargı ve yargı idaresi kültürü oluşturulamamıştır. Özerk bir hukukçular cemiyeti ve hukuk düşüncesi de inşa edilememiştir. Güç savaşları herhangi bir "ortak kamu" alanı yaratmadan sürekli tekrar etmekte, yargı, yargıçlar ve yargı idaresi ile yargılama ve davalar "res publica"nın bir alanı haline bir türlü getirilememektedir. Türkiye, hukukunu bir "güçler dengesi"ne, kendi mesleğini ve kültürünü dayanıklı biçimlerde üreten bir hukukçular sınıfına ve toplumsal ve siyasal iktidarlardan bağımsız bir hak ve hukuk düşüncesine dayandırmadığı sürece umutsuz bir geleceği umutla değiştirmesi pek mümkün görünmemektedir. Fakat trajedilerin içinden çıkış için de umut hiç bırakmamamız gereken şeydir...

# 15

## Adaletin bu mu dünya?

Yazar: Berna Akkızal  
Yayınlanma Tarihi: 5 Kasım 2020





### Yazar hakkında

Sivil Alan Araştırmaları Derneği'ndeki görevi yanı sıra uzun yıllardır ifade özgürlüğü alanında çalışan Berna Akkızal, 2017'de Uluslararası İfade Özgürlüğü İletişimi Konsey üyesi (IFEX Council) olarak seçildi ve bir yıl boyunca bu pozisyonda görev aldı. İfade özgürlüğü alanına geçmeden önce de, Sosyalist Feminist Kolektif üyesi ve Türkiye'deki feminist harekete katkıda bulundu.

### Adaletin bu mu dünya?

2013 yılında Newroz'da resmi olarak başlayan barış sürecinin sonlandığı 2015 yılında Şanlıurfa Ceylanpınar'da iki polis memurunun evlerinde ölü bulunmasıyla dönemin başbakanı Ahmet Davutoğlu tarafından "Kandil üzerinde uçan jetler Ceylanpınar'a cevap" sözleriyle ilan edildi. Barış sürecinin bitmesiyle birlikte Türkiye sivil toplumu, ifade özgürlüğünün son derece kısıtlandığı, bazı kelimeleri kullananların derhal tutuklandığı, özellikle Kürt halkıyla dayanışma gösteren kişilerin, kurumların hukuk eliyle hak etmedikleri bir şekilde sistematik olarak cezalandırıldığı acımasız bir döneme girdi. 2015 yılının son günlerinde başlayan ve Güneydoğu illerini kapsayan sokağa çıkma yasakları ve çatışmalara tepkileri susturmayı amaçlayan yargılamaların çoğunluğu standart cezalarla, kopyala yapıştır iddianameler aracılığıyla yapıldı. 2016 yılında darbe girişiminin ardından ise ülke Kanun Hükmünde Kararnamelerle yönetilmeye başlandı.

Döneme geri dönüp baktığımızda Özgür Gündem Nöbetçi Yayın Yönetmenliği davaları, Cumhuriyet Gazetesi davası, Barış için Akademisyenler, sayısı yüz otuz biri bulan tutuklu gazetecinin davaları, bir televizyon programına katılıp ülkenin doğusundaki ölümlere dikkat çeken Ayşe Öğretmen'in davası ilk akla gelenler.

Dosyaların çoğu Terörle Mücadele Kanunu md.7/2 uyarınca terör örgütü propagandası yapmak suçlamasıyla açılmıştı. Kanun suçu "Terör örgütünün; cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde propagandasını yapan kişi, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi hâlinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır. Ayrıca, basın ve yayın organlarının suçun işlenmesine iştirak etmemiş olan yayın sorumluları hakkında da bin günden beş bin güne kadar adli para cezasına hükmolunur" şeklinde tarif ediyor ve belirtildiği gibi suçun basın yoluyla işlenmiş olması cezanın miktarını artırıyordu, dolayısıyla gazetecilerin karşı karşıya kaldıkları tehlike daha da büyüktü. Gazeteciler, en üst sınırdan cezalandırılmaları halinde, haber yaptıkları için yedi buçuk yıl hapis cezasına mahkum edilebiliyordu.

Terör örgütü propagandası yapmak suçlamalarının haricinde Türk Ceza Kanunu'nun 301. maddesi uyarınca Türk Milletini, Türkiye Cumhuriyeti Devletini, Türkiye Büyük Millet Meclisini, Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ve Devletin yargı organlarını alenen aşağılamak suçundan yargılanma konusunda Adalet Bakanlığı'ndan izin çıkıp çıkmayacağı konusu uzun zaman gündemimizdeydi. Bu madde özellikle Barış için Akademisyenler davalarında karşımıza çıkıyordu. İmzacı 2000'den fazla akademisyene açılan davalarda talepler dosyaların birleştirilmesi yönündeydi. Akademisyenlerin talepleri kabul edilmedi fakat bir diğer dava dizisi olan Özgür Gündem Nöbetçi Yayın Yönetmenliği kampanyasına katılan ve bir günlüğüne gazeteyle dayanışma göstermek için yayın yönetmenliği görevini üstlenen kişiler, suçlandıkları eylemleri farklı günlerde işlemiş olsalar da bazı dosyalarda birlikte yargılandılar.

Bu dönem İstanbul Adliyesi'ndeki duruşmalar öyle yoğun bir gündem oluşturuyordu ki dayanışmak, rapor yazmak, savunuculuk faaliyeti yürütmek için adliye koridorlarında bulunan, zaman zaman sayıları

ve kombinasyonu değişen topluluğun bireyleri olarak kendimizi uzun yas tutan bir ailenin parçası gibi hissetmeye başlamıştık.

Genelde Salı ve Perşembe günleri görülen duruşmaların hepsini izlemek istiyorsak eş zamanlı olarak farklı ve küçük salonlarda görülen ifade özgürlüğü davalarını iş arkadaşlarımızla aramızda bölüşmek zorunda kalıyorduk. Koskocaman bir adliye olmasına karşılık çok sanıklı ve/veya izleyicisi, destekçisi çok olan duruşmalara kk salonların verilmesi bir tesadüf değil aksine adil yargılanma hakkını ihlal eden düzenli bir uygulamaydı. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin içtihatlarına göre yargılamanın istisnalar haricinde aleni olarak yapılması gerekir. Bu dönem çok sayıdaki gazeteci davalarından birini izliyorsanız, izleyici olarak mesleğinize göre bir sıraya girip, o gün turnikedeki güvenlik görevlisinin de insafında olmak üzere içeriye girmeyi deneyebilirsiniz. Sanıklardan biri akrabanız ise en üzücü ama en yüksek ihtimalle girme hakkına sahiptir. Uluslararası heyetlerin ardından yine sizin gibi haber yapmaya çalışırken tutuklanan ya da yargılanmaya başlayan bir meslektaşınızın duruşmasını izlemek ancak içeride yer kaldıysa mümkün olabiliyordu. Sarı basın kartlıların ardından sivil toplum çalışanları ve sanıkların arkadaşları duruşma salonuna genelde giremiyor ya da dönüşümlü olarak girip izlenimlerini raporlara, tweetlere dnştyorlardı.

Birçok ülkeden gelen uluslararası heyetler hem dayanışma göstermek hem de Türkiye'yle ilgili yazdıkları raporlarına gözleriyle gördükleri bir yargılama faciasını eklemek için onlarca insanla birlikte duruşma salonu koridorlarında bekliyorlardı. Bu bekleyiş kimi zaman saatler sürebiliyor, önceki duruşmanın bitmesi ya da heyetin yerini alması oturmaya imkan vermeyen çıplak sayılabilecek koridorlarda ayakta bekleniyordu.

Bu kalabalığın özellikle tutuklu yargılanan sanıklar açısından önemli olduğu söylenebilir. Zaman zaman kimsenin duymadığı, izlemeye gelmediği, takip etmediği bazı duruşmalarda mahkeme heyetinin davranış ve hitap biçiminin ne kadar keskin bir biçimde değişebileceğini bizzat gözlemlemiştik. En temel nezaket kurallarını hiçe sayarak aşağılayıcı bir biçimde sanığa hitap eden mahkeme başkanları salona girmeye niyetli bir kalabalık olduğunda tavırlarını dzeltiyorlardı. Duruşma salonuna girmek isteyen yerli ve yabancı bir kalabalığın olmasının davanın duyulması, kamuoyu oluşturulması, sosyal medyadan paylaşılması ve gündemde tutulması açısından da faydaları oluyordu.

Bu dönem Türkiye tarihinde ifade özgürlüğü açısından en karanlık dönemlerden biridir ve aslında bu süreci yaşamaya da devam ediyoruz. Her meslek grubundan iktidarı eleştiren, baskılar karşısında birbiriyle dayanışma gösteren hiçbir zaman şiddetle bir ilgisi olmamış insanlar birer ikişer yargılanıyor, benzer suçlamalar için standartlaşmış cezalar alıyordu.

Avukatlar, akademisyenler, doktorlar, hak savunucuları, gazeteciler, gazetecilerle dayanışma gösterenler, gazetecilerle dayanışma gösterenlerle dayanışma gösterenler...

Çoğunluğun kesinleşmiş başka cezası yoksa ertelenen hapis cezaları ve para cezalarıyla yüz yüze kaldığı bu süreçte Ayşe elik'in cezasının ertelenmemesi yeni doğan çocuğuyla birlikte cezaevine girmesine sebep oldu. Ayşe elik'in terör rgt propagandası yapmak suçundan mahkûm edilmesinin ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkin başvurusu Anayasa Mahkemesi tarafından kabul edilebilir bulunmuş, yine aynı kararda "temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyaı karşılaması ve orantılı bir müdahale olması gerekir" denmiştir. 2019 yılında verilen karar adaletin yerini bulması açısından yüreklere su serpse de öncesinde verilen politik kararlar ifade özgürlüğünü kullanan bir kadının çocuğuyla birlikte haksız yere cezaevine girmesine sebep olduğu gerçeğini değiştirmeyecek.

2016 yılında telefonla katıldığı televizyon programında Güneydoğu ve Doğu Anadolu'daki askeri operasyonlara dikkat çekerek "ocuklar ölmesin" dediği için yargılandığı davada terör rgt propagandası yaptığı iddia edilmiş, hatta savcı tarafından neden PKK eylemlerini kınamadığı sorulmuştu. Türk yargı tarihine söyledikleri nedeniyle ile değil de söylemedikleri yüzünden yargılanan nadide örneklerden biri oldu Ayşe ğretmen.

Barış için Akademisyenler'in "Bu suça ortak olmayacağız" metninin basına açıklanmasından sonraki tutuklamalar, zgr Gündem Nöbetçi Yayın Yönetmenliği tutuklamaları, Cumhuriyet Gazetesi davası, Büyükada davası ve halen devam eden Osman Kavala'nın tutukluluk hali aslında tam anlamıyla hak mücadelesi sürdüren kişileri ve kurumları uzun ve keyfi tutukluluklarla yıldırma çabasıydı. Yeterli delil

olmadan, tanık dinlenmeden, asılsız ve anonim ihbarlar gerekçe gösterilerek başlatılan soruşturmaların tutuklu yargılamaya dönüştürülmesi özgür basını, tarafsız sivil toplum örgütlerini, hak savunucularını susturmak, otosansüre yöneltmek için iktidarın elindeki en tehlikeli araca dönüştü.

Neredeyse her sabah bir arkadaşımızın, tanıdığımızın, sivil toplumdan tanıdık bir yüzün gözüne alınma haberiyle uyanıyorduk. Uyanmak derken bu gözaltılar, yeri yurdu belli olan, “adresinde bulunan” kişilerin sabahın ilk ışıklarıyla evlerinin basılmasıyla başlayan, sizi oturduğunuz yerde çevrenizin gözünde ilk bakışta suçlu konumuna düşüren bir önlemler silsilesiyle, bazen uzun namlulu silahların eşlik ettiği bir uygulama oluyordu. Evde bulunan çocuk, eş, aileye yaşattıkları ilk travmanın ardından genellikle tam donanımlı terörle mücadele polisleri şahsı evin önündeki araca götürürken birçoğunun “gözaltına alıyorum” tweet’iyle durumdan haberdar oluyorduk.

Bahsi geçen “şahıs”ların önde gelen akademisyenlerden, gazetecilerden, hak savunucularından biri olmasının hiç önemi yoktu. Herkes az ya da çok aynı kötü muameleye maruz kalıyordu. Çağrı üzerine adliyeye kendi gidip ifade veren ve sonunda adliye içinde kelepçelenip gözaltına alınan arkadaşlarımız, üniversitede dekan olmasına, yıllardır adresi ve okuldaki odası belli olmasına rağmen ifadeye çağırılmak yerine sabah baskınıyla karakola götürülen hocalarımız onlarca örnekten sadece birkaçı idi.

İfade özgürlüğüyle ilişkilendirilen dosyaların çoğu terör örgütüne üyelik ya da terör propagandası yapmaya dayandırılıyor. Terör tanımı ve propagandasının nasıl yapılacağı aslında kanunda net olarak belirtilmiş olsa da politik iklime göre değişebilen bir yoruma sahip. Savcılar, genelde meslektaşlarımız, arkadaşlarımız, hocalarımız gözaltına alındıktan sonra tutuklu yargılanmalarını talep ediyorlar ve sonrasında otomatik bir süreç başlıyordu. Bir türlü hazırlanmayan iddianameler, başlı başına bir cezaya dönüşen tutukluluk sürelerine evrilirken mahkemenin gerekçesi delil karartma ihtimali oluyordu. Çoğu zaman bahsedilen delillerin bir gazete yazısı, haber ya da tweet olduğunu unutmamak gerek. Dolayısıyla delil eldeyen, ekran görüntüsü, gazete kupürü hatta kişisel bilgisayarlar, telefonlar ellerindeyken delillerin nasıl yok edilebileceği hala cevaplanmamış bir soru olarak zihinlerde duruyor. Bazen Suriyeli çocukların Kürt çocuklar sanılması sonucu devlet destekli bir projede sergilenmiş olan fotoğraflarınız, bir telefon rehberinden alınan hiçbir zaman sizin üzerinize kayıtlı olmayan bir telefonla sadece adınızın uyuşuyor olması, uzaktan tanıdığınız biriyle aynı baz istasyonu kapsamında bulunmuş olmanız delil dosyasına işlenebiliyor ve tutukluluğunuzun gerekçesi olabiliyordu. Neyle suçlandığınızı öğrenmeden aylarca hapiste kalabiliyor, yandaş medya tarafından hemen suçlu ilan edilebiliyordunuz.

İddianame hazırlandıktan ve tebliğ edildikten sonra genellikle ilk duruşmanın görülmesi kısa zaman içinde gerçekleşiyordu. Yine de gözaltına alındıktan tutuksuz yargılanmaya kadar geçen aylarda bazen ilk duruşma gerçekleşmiyor, salıverilseniz bile pasaportunuza el konulabiliyordu. Bazen Can Dündar örneğinde olduğu gibi suçlama size yönelik olsa bile eşinizin pasaportuna el konulabiliyordu.

Bir duruşma sırasında ifadenizi verememeniz ya da diğer bir sebeple duruşmanın ertelenmesi demek özellikle tutuklu sanıklar için en azından bir ay daha cezaevinde kalmak anlamına geliyordu. Duruşmaların ertelenmesi, tutuksuz sanıkların duruşmaya katılmaması, yurtdışındaki sanıkların ifadesinin alınmaması, uzman raporunun duruşmadan önce ulaşmaması ya da çevirilerin duruşma saatine yetişmemesi gibi sebeplerden olabiliyordu.

Bir duruşmada bitmeyen yargılamalar, verilen uzun aralar yüzünden yıllarca sürebiliyor. Hatta bu yargılamalar tutukluluğun devam ettiği zamanlarda kendi başına bir cezaya dönüşüyor.

AİHM içtihatlarına göre adil yargılanma kriterlerinden biri olan duruşma sırasında tanıklara soru sorabilme ve delilleri savcıyla eşit koşullarda tartışabilme imkanının sağlanması, özellikle darbe girişimi sonrasında kolluk kuvvetlerinin sayıca yetersiz olması bahane edilerek sanıkların duruşma salonuna getirilmek yerine SEGBİS video- konferans yöntemiyle savunmalarını yapmak zorunda bırakılmaları bir başka ihlale sebep oluyordu. İfadenizi cezaevinde bir odada, zaman zaman mahkeme salonunda neler konuşulduğunu tam olarak duyamadan, yanınızda avukatınız olmadan vermek zorundaydınız. Bazı zamanlarda da internet bağlantısı kesildiği için savunmanın yarıda kesildiği durumlar da yaşanıyordu. Hâlihazırda aylardır savunma yapmayı ve salıverilmeyi bekleyen sanıklar için zorlayıcı bir durumdu bu.

Özellikle darbe girişimi sonrasında iktidarın yargı kadrolarını temizleme girişimi sonucunda sık sık değişen mahkeme heyetleri sorunun daha da büyümesine, yargılama sürelerinin uzamasına sebep oldu. Her duruşmada karşınızda yeni bir heyet görmek adalete güvensizlik oluşturmanın yanında aslında

yargılama sürecini de en başına döndüren bir durumdu. Yeni gelen heyetin ilk işi genelde dosyaları incelemek için duruşmayı ertelemek oluyordu.

Ekim 2016'da yayınlanan 676 nolu Kanun Hükmünde Kararnameyle savunmaya ciddi anlamda sınırlamalar getirildi. Darbe veya terör gibi suçlardan gözaltına alınan şüphelinin avukatıyla görüşmesi hâkim kararıyla 24 saat süreyle kısıtlanabiliyor, terör suçlarından yargılanan veya soruşturulan şüpheli ve sanığın avukatı hakkında, aynı suçlardan soruşturma veya dava açılırsa avukatlık görevi yasaklanabiliyordu.

Düzenleme kapsamında "Örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar bakımından yürütülen kovuşturmalarda, duruşmada en çok üç avukat hazır bulunabilir" denmiştir. Bu düzenleme aslında sanıkları avukatsız bırakmaya çalışmak ya da zaten ifade özgürlüğü davalarına bakan politik avukatların önünü kesmek için biçilmiş kaftandı.

Düzenlemenin her iki tarafı da etkileyen yönleri oldu. Sivil toplumun ifade özgürlüğü olarak, iktidarın terörle mücadele dosyaları olarak gördüğü davaların avukatları genelde aynı avukatlardır. Kişisel yaşamı da hak mücadelesinin bir parçası olmuş avukatların "terör" soruşturmalarının olması ve yargılandıkları tür davalara bakamamaları avukatların kendilerine otosansür uygulamasına sebep olacak ve ifade özgürlüğünün kısıtlanmasına sebep olacak veyahut yargılama sürecinde müvekillerini savunamayacaklardır.

Tüm bunlara ek olarak, hakkında soruşturma ya da dava açılmış bir kişi cezası kesinleşene dek masumdur. Hakkında yalnızca soruşturma olan bir avukatın yine hakkında kesinleşmemiş bir ceza ile yargılanan müvekkilini hangi gerekçeyle savunmasının kısıtlandığı belirsizdir. Bu karar açıkça aynı çevreden, benzer fikirleri savunan kişilerin dayanışmasını engelleme amaçlı bir girişimdir.

Terör soruşturması geçirmeyen bir avukatınızın olduğunu ve hızlıca yargılandığınızı varsayarsak da bu sefer mahkeme başkanının davranışları, size "sen" diye hitap etme cüretini gösterip göstermeyeceği, savunmanız sırasında size suçlu muamelesi yapıp yapmayacağı o çok hassas aşamaya gelmişsiniz demektir.

Savcı ve mahkeme heyeti demişken bir kişinin suçlu olduğunu iddia eden makam ve savunmanın kişinin suçlu olduğuna karar verecek olan heyetin karşısında eşit seviyede olması gerekirken maalesef Türkiye'de yargılama savcı ve mahkeme heyetini aynı seviyede oturtur, hatta karar vermek için salonu boşalttıklarında savcı da heyetle birlikte içeride kalır.

Bu durum da diğerleri gibi aslında adil yargılanma hakkını derinden ihlal eden uygulamalardan biridir fakat pratikte kanıksanmış ve düzenlenmesi çokça tartışılmayan bir uygulamadır.

Peki sivil toplumun bileşenleri olarak hak savunmanın araçlarına, savunuculuk faaliyetlerimizin götürülebileceği son noktasına, ilahi adalet değil de uluslararası normlar dediğimiz noktada başımıza neler geliyor? Bir göz atmakta fayda var.

Denge ve denetleme ipinin ucunu kaçırmış iktidarlar yıllarca süren keyfi tutuklamaların bedelini nerede ve nasıl ödüyor?

Türkiye olarak imzacısı olduğumuz, taraf olduğumuz uluslararası anlaşmaların biz hak savunucularını, gazetecileri, ifade özgürlüğü davalarına bakan avukatları da öncelikli olarak korumasını beklemek en doğal hakkımız. Öncelik verilmesinin hayati bir tarafı var.

Kanun hükmünde kararname yoluyla ya da yasalarda değişiklik yapmak suretiyle yasama, yürütme ve yargının gücünü tek elde toplayan bir iktidar karşısında "iç hukuk yolları" kelimenin tam anlamıyla tükendiyse uluslararası anlaşmalara, dayanışmaya, normlara güvenmek dışında bir şansımız kalmıyor. Adaletin er ya da geç yerini bulacağı inancı bazen adalet çokça geciktiğinde bir anlam ifade etmiyor. Hakkınızı alana kadar aradan geçen yılları cezaevinde tutuklu olarak geçiriyorsanız mağduriyetiniz daha da derinleşiyor. Uzun süreli keyfi tutukluluk başlı başına bir cezalandırma biçimine dönüşüyor. Çoğu zaman Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatları da gözardı ediliyor.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi yolunda OHAL sonrası icat edilen istinaf mahkemeleri, bir üst düzey

mahkemenin işini kolaylaştırıp sürenin kısaltılmasına yardım edeceğine daha büyük problemlere ve ihlallere yol açtı. Temmuz 2016 yılından itibaren yürürlükte olan istinaf mahkemeleri yargıdaki iş yükünün azaltılması amacıyla hizmete girdi. Temel niyet Yargıtay ve Danıştay'ın işlerini hafifletmekti.

Darbe sonrası işlerlik kazanan istinaf mahkemelerinin de devreye girmesiyle, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne başvurmanın aşamaları bağlamında istinaf, temyiz ve son olarak Anayasa Mahkemesi tarafından bireysel başvurunuzun değerlendirilmesi ile iç hukuk yollarının tamamını tüketmek yıllar alıyor.

Yine de ifade özgürlüğüyle ilgili davalarda bazı durumlarda iç hukuk yolları tüketilmeden öncelikli olarak görülen davalar da oldu. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi özellikle basın davalarına öncelik veriyor, Altan kardeşlerin davasında olduğu gibi.

Bu dosyalar öncelikli olarak incelenmiş ve mağdurlar yararına kararlar verilmiş olsa da uygulamada sanıkların karşısına yeni suçlamalar ve tutuklama kararları çıktı. Cezaevinden on dakikalığına salıverilen birinin, başka bir soruşturma kapsamında tekrar tutuklanması kendisi ve yakınları için şok ediciydi.

Aradan yıllar geçmiş ve yargılanmanız bitmiş beraat ettiğiniz haberini son duruşmada almış olsanız bile bu son aşamaya geldiğiniz anlamına gelmiyor. İtiraz hakkı, Ceza Muhakemesi Kanunu md. 267'de "Hâkim kararları ile kanunun gösterdiği hallerde, mahkeme kararlarına karşı itiraz yoluna gidilebilir" şeklinde düzenlenmiştir. Genelde ceza alınması durumunda sanık tarafından kullanılan bu hak savcılar tarafından mahkemenin beraat kararına karşı da kullanılabilir.

Uzun tutukluluklar, adaletsiz yargılanma koşulları yalnızca sanıkların kişisel hayatlarını etkilemiyor, tüm sivil toplumun hareket kabiliyetini kısıtlıyor. Osman Kavala'nın 1000 günü aşan tutukluluğu tüm hak mücadelesine haddini bildirmeyi amaçlayan niteliğiyle akıllardan çıkmayacak.

Son beş yılın adil yargılanma hakkı açısından kısa bir değerlendirmesini yapmak her ne kadar özetlemeye çalışsak da eksik kalacaktır. Hakların ve özgürlüklerin adeta baltalandığı ve çoğu uygulamayla ilk kez karşılaştığımız bu süreci, sivil toplum örgütleri, gazeteciler, meslek örgütleri, bireysel aktivistler olarak beraberce karşı durarak, haksızlıklara birlikte ses çıkarak göğüsledik. Ülke içinde adaletin terazisi bozulduğunda uluslararası koruma mekanizmalarının uzun vadede de olsa nasıl işe yaradığını, uluslararası dayanışmanın gücünü pratikte yaşadık. Halen tutuklu ve tutuksuz yargılanmakta olan onlarca gazeteci, hak savunucusu, avukat, akademisyen, doktor ve eleştirel düşünüp, düşüncesini ifade eden her birey için adil yargılanma hakkının gereklerinin yerine getirildiği bir sistemin mümkün kılınması gerektiğini savunmaya devam edeceğiz.

Sonnot :

- 1 Dosyadaki tüm sanıklar beraat etti
- 2 Bia Medya Gözlem Raporu - 2016

16

**Türkiye’de Hukukun Üstünlüğü:  
Avukatlık ve Barolar  
– Nereden Nereye?**

Yazar: Dr. Kasım Akbaş  
Yayınlanma tarihi: 22 Ekim 2020



## Yazar hakkında

2001'de Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun oldu. Yüksek lisans ve doktora çalışmalarını Anadolu Üniversitesi'nde gerçekleştirdi. Hukuk sosyolojisi, hukuk felsefesi, devlet ve hukuk kuramı, insan hakları alanlarında kitapları, makaleleri ve kitap bölümleri yayımlanmıştır. Bağımsız araştırmacı ve yayın emekçisi olarak çalışmalarını sürdürmektedir. 2016 yılında Türkiye'de barış çağrısı için hazırlanan Barış Bildirisi'nin imzacısı olması sebebiyle, 686 sayılı KHK ile üniversiteden ihraç edilmiştir. İnsan hakları alanında yurtiçi ve yurtdışında ödülleri bulunmaktadır.

## 1: Başlangıç Noktası

Hükümetin avukatlık meslek örgütlenmesine dair ciddi değişiklikleri hayata geçirdiği Türkiye'de 2019 yılı sonu itibarıyla 127.691 avukat bulunuyor. Bu sayı Türkiye'yi, İspanya ve Almanya'nın ardından Avrupa ülkeleri arasında en fazla avukata sahip üçüncü ülke durumuna getiriyor. Öyle ki, bir sonraki sırada yer alan Fransa'daki avukat sayısı, Türkiye'nin neredeyse yarısı kadardır.

Son dönemde politik nedenlerle ortaya çıkan "karşıtlığa" kadar, avukat sayısının fazlalığı Türk avukatların en fazla şikâyet ettikleri konuların başında geliyordu. Çeşitli dönemlerdeki iktidarlar tarafından popüler gerekçelerle hesapsızca açılan hukuk fakültelerinin sayısındaki artış, avukatlık mesleğine kabul için -çoğu örnekte yalnızca bir formaliteden öteye geçmeyen- bir yıllık staj dışında sınav benzeri bir filtre mekanizmasının bulunmaması ile birleştiğinde, meslek için hem bir nitelik kaybı yaratacağı hem de mevcut piyasa koşullarında avukatların gelirinde azalmaya yol açabileceği endişesi ile temel eleştiri konusu haline gelmişti.

Avukat sayısı bakımından Avrupa üçüncüsü olan Türkiye, avukat başına düşen nüfus açısından değerlendirildiğinde (1/642 oranı ile) sekizincidir. Zira Estonya, Norveç, Lüksemburg gibi görece daha küçük nüfuslu ülkelerdeki avukat sayıları ile karşılaştırıldığında az kabul edilebilir düzeydedir. Bu çerçeveden, karşılaştırmalı olarak düşünüldüğünde, Türk avukatların, ülkedeki avukat sayısına ilişkin yakınmaları, bir miktar mübalağa taşıyor.

Öte yandan, tarihsel olarak bakıldığında, avukatlık mesleğinin ve baroların, Türkiye'nin sosyo-politik gerçekliğinde, diğer ülke örneklerini aşan önemli işlevleri olduğunu ifade etmek gerekiyor.

## 2: Türkiye'de Avukatların Hukukî Statüleri

Avukatların ve baroların Türkiye'deki hukuk sistemi bakımından statüsü, farklı ülkelerdeki uygulamalara kıyasla çeşitli hususiyetler içeriyor. Zira Türkiye'de avukatlık, kanunda "kamu hizmeti ve serbest bir meslek" olarak nitelendiriliyor. Bu nitelendirilme dönem dönem farklı iddia ve tartışmaları da beraberinde getiriyor.

Bu konuda görüş bildirenlerin bir kısmı, avukatlık mesleğinin "serbest meslek" yönüne vurgu yaparak, avukatlık mesleğinin icrasında bir "kamu gücü" kullanılmadığını, mesleğin vekil eden ile edilen arasındaki bir vekalet ilişkisinden ibaret olduğunu ileri sürüyorlar.

Nitelemenin diğer yarısına ağırlık verenler ise, bu kez Anayasa'nın 128. maddesinde kamu hizmetinin "memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle" görüleceği düzenlemesinden hareketle, avukatların "kamu görevlisi" olduklarını iddia ediyorlar. Üstelik bu görüşlerini güçlendiren başka düzenlemeler de bulunuyor. Örneğin Türk Ceza Kanunu'nun 6. maddesine göre "Ceza kanunlarının uygulanmasında; yargı görevi



yapan deyiminden, yüksek mahkemeler ve adli, idarî ve askerî mahkemeler üye ve hakimleri ile Cumhuriyet savcısı ve avukatlar anlaşılır". Avukatlık Kanunu'nun 'Avukata karşı işlenen suçlar' başlıklı 57. maddesinde ise "Görev sırasında veya yaptığı görevden dolayı avukata karşı işlenen suçlar hakkında, bu suçların hakimlere karşı işlenmesine ilişkin hükümler uygulanır" kuralı bulunuyor.

Düzenlemelerden hareketle, yasa koyucunun avukatların hukukî statüsünü devlet görevlilerine yaklaştırarak kuvvetlendirmek istediğini, ama bir yandan da-kamu görevlisinin devlet karşısında bağımsız ve tarafsız olamayacağı düşünüldüğünde- mesleki bağımsızlık kaygılarını da gözeterek "serbest" bir faaliyet olarak tespit ettiğini anlıyoruz. Birbiriyle çelişen bu iki yaklaşımın telif edilmek zorunda kalınmasının arkasında sosyal ve tarihsel gelişmeler yattığını tahmin etmek zor değil.

Avukatlık, Türkiye modernleşmesiyle ortaya çıkan bir meslek olarak, modernleşmenin seküler ancak devlet merkezli gelişiminin de bir parçası oldu. Hukuk ve yargı kurumlarının lâikleşmesi, modernleşmesi ve batılılaşması Türk Devrimi'nin alamet-i farikası olarak görülebilir. Zira kendisine taban veya zemin oluşturabilecek sosyal kesimlerin zayıflığı karşısında Türk Devrimi, esasen, kurumların hukukî çerçevede yenilenmesi şeklinde ortaya çıkmıştır. Cumhuriyetin kurucusu Mustafa Kemal Atatürk bu durumu, hukukçuların yetiştirileceği Ankara Hukuk Mektebi'nin (bugünkü Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi) açılışında "Yıllardan beri devam eden Türk inkılâbı, varlığını ve düşüncelerini, sosyal hayatının kaynağı olan yeni hukukî kuralları belirlemek ve doğrulamak çaresine sarılmıştır" demek suretiyle ifade eder. Konuşma "Cumhuriyetin kuvvetlendiricisi olacak bu büyük kurumun açılışında duyduğum mutluluğu hiçbir girişimde duymadım ve bunu açıklamakla ve anlatmakla memnunum" cümlesiyle tamamlanır.

### 3: Türkiye'de Avukatlık: Sosyo-Tarihsel Gelişmeler Hakkında Kısa Bir Çerçeve

Türkiye'de avukatlık mesleğinin gelişimi bakımından 1938 öncesi ve sonrası farklı dönemleri ifade etmekle birlikte, 1938 sonrası da kendi içerisinde dönemlere ayırmak gerekir. Kuşkusuz bu dönemlere ayırma, ülkedeki siyasi, sosyal ve iktisadi gelişmelerle de yakından ilgili olacaktır. Zira hatırlayalım; 1938 sonrası, dünya açısından savaşların yaşandığı ama aynı zamanda uluslararası kurumların oluşmaya başladığı, hem faşizmin hem de demokrasiye doğru gelişimin görüldüğü bir dönemdir. Türkiye açısından ise, bu dönem hem çok partili ve seçimli bir siyasi yaşama geçilmesini, öte yandan ise 27 Mayıs (1960) askeri darbesi sonrasında ortaya çıkan yeni bir anayasayı vurgulamayı gerektirir. Mesleğin, bugün çok dillendirilen "kamu hizmeti niteliğinde bir serbest meslek" oluşu işte bu dönemde ortaya çıkar. Dönemin otoriter, faşist ve korporatist eğilimlerden hayli etkilenmiş merkezi devlet yapılanmasının uzantısı olarak avukatlık fikri, seçimli ancak içselleştirilmemiş bir demokrasi ortamında "bağımsız meslek" olarak avukatlık fikri ile birleşebilmiştir.

Bu çerçevede, avukatlar ve örgütleri, kendilerine hem cumhuriyetçi değerleri temsil, hem de bireyci veya sınıfçı olmayan bir iktisadi ve siyasi gelişme fikrinin savunuculuğu görevi verilmiş olan, yüksek tahsilli bir kesimi ifade etmektedir.

Dolayısıyla, Türkiye'de avukatlığın mesleki gelişim çizgisi, liberal burjuva devrimleri sonrasında görülmesi beklenebilecek bir avukatlık tipolojisinden ziyade devletçi ideoloji ile yolu sık sık kesişen bir serbest meslek şeklinde olmuştur.

1961 Anayasası'nın Türkiye'nin siyasi ve hukukî tarihindeki tartışmalı konumunu bir yana bırakarak, devletin kurucu ideolojisinin sınırlı bir sosyal devlet ve kısmen liberal bireyci değerler yaklaşımı ile harmanlandığı bir siyasi düzleme geçişin belgesi olduğunu ifade edebiliriz. 1961 Anayasası'nın hak ve özgürlükler konusundaki liberal tavrı ile özellikle işçi sendikaları, grev vb. meselelerde takındığı sosyal devletçi tutum, yukarıda ifade ettiğimiz korporatizmden kopulduğunu değil, aksine dayanışmacı alt türüne bir adım daha yaklaştığını göstermektedir. Böylece avukatlık mesleği, temel hak ve özgürlükler ile sosyal hakların da savunuculuğunu üstlenen, giderek "siyasallaşan" ancak devletin kurucu ideolojisine bağlılıktan ayrılmayan bir döneme girmiş olur. Avukatların meslek örgütleri olan barolar ise, bir bütün olarak bu anayasal yapının savunucuları, hatta bu anayasal yapı içerisinde kamusal yetki sahibi kuruluşlardır.

1961 Anayasası'nın yarattığı rejim içerisinde, 1969 tarihli yeni (ve çok sayıda değişikliğe rağmen hâlâ yürürlükte olan) Avukatlık Kanunu ile birlikte merkezi bir üst baro kurumu, yani Türkiye Barolar Birliği

(TBB) de kurulur. TBB'nin kurulması ve daha evvel Adalet Bakanlığı'nda bulunan bazı yetkilerin (vesayet denetimi korunarak) bu meslek üst kuruluşuna devredilmesi iki anlama gelir: Birincisi, kuşkusuz mesleğin bağımsızlığının ve siyasi, sosyal meselelere müdahale imkânının genişlemesidir. Öte yandan, bu aynı zamanda yerel baroların etkilerinin de kırılmaya çalışılması anlamına gelir. Zira İstanbul Barosu gibi çok sayıda üyesi olan güçlü barolar, 1961 Anayasası'nın estirdiği görelî "özgürlükçü" havanın da etkisi ile hak ve özgürlüklerin, sosyal devletin, demokrasinin savunuculuğunu daha güçlü bir şekilde yapmaya başlamış; yine bu dönemde ortaya çıkan diğer hak ve emek örgütleriyle daha büyük platformlarda bir araya gelme olanağına kavuşmuştur. Ancak TBB'nin kuruluşu, barolar için de "merkezileşme" ve bunun beraberinde getirdiği sıkıntıları yaşamak anlamına gelir.

Gerek iktisadi gerekse sosyal bilinç anlamında gelişen ve ilerleyen avukatların bağımsızlıklarını artırmış olmaları şaşırtıcı değildir. Devletin temel değerleriyle özel bir çatışması olmamakla birlikte, avukatlar ve barolar artık, adalet bakanlığının ve devlet bürokrasisinin bazı tercihlerine karşı durabilecek bir konuma erişmiş; ancak bir yandan da kendi içlerindeki homojenliği yitirmişlerdir.

1982 Anayasası ile ortaya çıkan süreçte ise merkezi devlet iktidarının, daha evvelki dönemde görelî olarak gelişen kuvvetler ayrılığı ve demokratik temsil ilkelerini keskin bir şekilde terk ettiğine tanıklık ederiz. Bunun en bilinen örnekleri, yargı ve yasama kuvvetlerinin aşındırılarak yürütmeye ve yürütmenin başı olarak cumhurbaşkanına tanınan yetkilerin artırılmasıdır. Yasama, anti-demokratik bir seçim ve siyasi partiler kanunu ile oluşan, işlevi ve gücü azaltılmış bir meclis organına indirgenirken; yargı da, bu işlevi gören mensuplarının bağımsızlıklarını yitirerek birer devlet görevlisi haline geldikleri bir yapıya kavuşur.

1982 Anayasası pek çok kurum için özerkliğin de kaybı veya aşınması anlamına gelir. Üniversiteler, TRT vb. kurumlar özerkliğini ya tümüyle kaybetmiş veya artık özerk sayılamayacak kadar aşınmıştır. Benzer bir durum barolar ve TBB için de geçerlidir.

Adalet bakanlığının yani yürütmenin vesayet yetkileri artmıştır. Meslek kuruluşları devletin idari ve mali denetimi altına sokulmuş, diğer sendika ve derneklerle iş birliği yapmaları yasaklanmış, hatta TBB yöneticilerinin yurtdışına çıkışları için Adalet Bakanlığı iznine tabi olmaları bile söz konusu olmuştur. Bir başka deyişle, kuvvetler ayrılığı yalnızca yatay anlamda değil dikey (yerinden yönetim kuruluşları) bakımından da aşınmış veya yıpratılmıştır. TBB'nin pek çok yetkisine yeniden kavuşarak, görece bağımsızlık kazanması 2001 Avukatlık Kanunu değişiklikleriyle gerçekleştirilmiştir.

Bugün karşı karşıya olduğumuz manzara, bu tarihi arka planla birlikte bir anlam kazanabilir: yani hem genel olarak sahip olduğu değerler hem de bir yerinden yönetim kuruluşu olması bakımından "Cumhuriyetin" bir kurumu olarak baro ve bu baronun kamusal alanda yetki kullanımının tartışmaya açılması. Bu perspektiften düşünüldüğünde, siyasi iktidarın, barolarda demokrasi ve/veya demokratik temsiliyetin sağlanması başlığıyla başlattığı tartışmanın esasen "demokratikleşme" hamlesi değil, aksine anti-demokratik bir girişim olduğu görülecektir. Türkiye siyasi ve anayasal gelişmeler tarihi birkaç farklı gelişme bir yana bırakılacak olursa, merkezi devlet iktidarının ve onun içerisinde de yürütmenin gücü konsolide etmesinin tarihidir. Bugünkü tartışmada karşı karşıya olduğumuz mesele, baroların "siyaset yapması" veya "yönetimlerinin demokratik olarak belirlenmesi" meselesi değil, kamu gücünü devletin yasama ve yargı organları ile meslek örgütleri de dahil, hiçbir anayasal kuvvet veya özerk kuruluş ile paylaşmak istemeyen siyasi iktidar meselesidir.

#### **4: Türkiye'de Barolar: Kamu Tüzel Kişiliğini Haiz Kamu Kurumu Niteliğinde Meslek Kuruluşları**

Türkiye'de avukatlar açısından barolara kayıt olmak bir yükümlülüktür. 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 66. maddesine göre "Her avukat, bölgesi içinde sürekli olarak avukatlık edeceği yerin baro levhasına yazılmakla, yükümlüdür". Güncel tartışmalara konu olan düzenleme bu maddeye yapılan bir ilave cümle ile alakalı olduğundan, maddeye aşağıda "Güncel Meseleler" başlığı altında tekrar döneceğiz; fakat şimdilik, kamu kurum ve kuruluşları ile kamu iktisadi teşebbüslerinde asli ve sürekli olarak görevli avukatların (bundan sonra "kamu avukatı" olarak anılacaktır) baro levhasına yazılma yükümlülüğü bulunmadığını, baroya kayıt olma keyfiyetinin kendilerine bırakıldığını belirtmekle yetinelim (1136 sayılı Avukatlık Kanunu. Ek Madde 1).

Avukatlık Kanunu'nun 76. maddesine göre "Barolar; avukatlık mesleğini geliştirmek, meslek

mensuplarının birbirleri ve iş sahipleri ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni sağlamak; meslek düzenini, ahlâkını, saygınlığını, hukukun üstünlüğünü, insan haklarını savunmak ve korumak, avukatların ortak ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla tüm çalışmaları yürüten, tüzel kişiliği bulunan, çalışmalarını demokratik ilkelere göre sürdüren kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşlarıdır". Yine Kanun'un 77. maddesine göre "Bölgesi içinde en az otuz avukat bulunan her il merkezinde bir baro kurulur". Tartışmalara konu olan mevcut düzenleme ile bu maddeye de bir ekleme yapıldığı için, bu konuya da tekrar döneceğiz.

Kanun Türkiye Barolar Birliği'ni şu şekilde düzenliyor:

Birliğin kuruluş ve nitelikleri:

Madde 109 –

Türkiye Barolar Birliği, bütün baroların katılımıyla oluşan bir kuruluştur. Birlik, tüzel kişiliğe sahip kamu kurumu niteliğinde bir meslek kuruluşudur. Birliğin merkezi Ankara'dır.

Son değişikliğe kadar, TBB'nin yönetim, disiplin ve denetim kurulları üyeleri ile Birlik Başkanını seçme yetki ve görevine sahip olan Genel Kurul, baroların avukatlıkta en az on yıl kıdemi olan üyeleri arasından gizli oyla seçecekleri ikişer delege ile kurulmaktaydı. Ayrıca görevde bulunan baro başkanları ile Türkiye Barolar Birliği Başkanlığı yapmış ve yapmakta olan avukatlar, Birlik Genel Kurulunun doğal üyesidirler, oylamalara katılma, seçme ve seçilme hakları vardır. Yine son değişikliğe kadar avukat sayısı yüzden fazla olan barolar, yüzden sonraki her üç yüz üye için ayrıca birer delege seçmekteydiler.

Baro başkanları, yönetim, disiplin ve denetim kurulları ile Birlik Genel Kurulu'nu oluşturacak delegeler, iki yılda bir yapılan seçimlerle belirleniyor. TBB Başkanı, yönetim, disiplin ve denetim kurulu ise dört yıllığına seçiliyor. Böylece Bir TBB Başkanı, başkanlığı döneminde, "seçimsiz mali genel kurul" olarak anılan bir genel kurul geçirir. Birlik Genel Kurulu iki yılda bir evvelki genel kurulun tayin edeceği zaman ve yerde olağan toplantısını yapar. Ancak, seçimli Genel Kurul toplantıları Ankara'da yapılır. Ayrıca Birlik yönetim kurulu veya-son değişikliğe kadar- en az on baronun yönetim kurullarının yazılı talebi ile Genel Kurul olağanüstü toplantıya çağırır.

Türkiye'de baroların hukuki statüsüne ilişkin en önemli nitelik "kamu kurumu niteliğinde meslek örgütü" olarak düzenlenmiş olmalarıdır. Bu husus, yukarıda alıntı yaptığımız üzere Avukatlık Kanunu'nun 76. maddesinde "Barolar, ... tüzel kişiliği bulunan, çalışmalarını demokratik ilkelere göre sürdüren kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşlarıdır" denilmek suretiyle düzenleniyor. Anayasa'nın 135'inci maddesi ise "Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları; ... kamu tüzel kişilikleridir" diyor. Bir başka deyişle, Türkiye'de barolar ve üst kuruluş olarak TBB, güçlü ama sıradan bir sivil toplum kuruluşu değil, devlet kamu tüzel kişiliğini oluşturan parçalardan biridir; barolar, halk adına devlet egemenliğini kullanan kuruluşlar arasındadır.

İdare hukuku kavramlarıyla ifade edecek olursak, devletin üç fonksiyonu ve bu fonksiyonları yerine getirmek üzere egemenliğinden kaynaklanan yetkileri yasama, yürütme ve yargı erklerine vücut verir. Bu yetki ve erkler; yasama organı (meclis), yargı organı (mahkemeler) ve yürütme organı (hükümet ve idare) tarafından kullanılır. Devlet egemenliğinin bir parçası olan idare, merkezi yönetim ve yerinden yönetim kuruluşları şeklinde teşkilatlanmıştır. Yerinden yönetim denilince aklımıza ilk gelen aslında yer bakımından yerinden yönetim, yani mahalli idarelerdir. Bizim hukukumuzda il, belediye ve köy olmak üzere üç mahalli idare türü var. Diğer yerinden yönetim türü ise hizmet yerinden yönetim kuruluşlarıdır. Bunlar, teknik bilgi ve uzmanlık isteyen alanlara ilişkin konularda yönetimin merkezi idareye bırakılmasını sakınca yaratabileceği düşünülerek oluşmuştur. Örneğin Vakıflar Genel Müdürlüğü, PTT Genel Müdürlüğü, Makina ve Kimya Endüstrisi Kurumu, Türkiye İş Kurumu, TÜBİTAK, üniversiteler, TRT, Atatürk Kültür Dil ve Tarih Yüksek Kurumu gibi.

Hizmet yerinden kuruluşları kamu tüzel kişiliğini haizdirler; özerktirler, kendi bütçeleri vardır ve merkezi idarenin vesayet denetimine tabidirler. İşte baroların da içinde olduğu kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları bu anlamda yerinden yönetim kuruluşlarıdır. Böylece barolar, kamu adına devlet egemenliğinin bir kısmını, daha açık deyişle anayasa ve kanunla kendilerine verilen kamu hizmeti yetkilerini kullanırlar.

Bu yasal çerçevede, bugün Türkiye’de 80 baro bulunuyor. Bu (Bayburt hariç) her ilde bir baro olması anlamına geliyor. Ülkenin nüfus ve ekonomi bakımından en büyük üç kentinin baroları (İstanbul-Ankara-İzmir), avukat sayısı bakımından da sırasıyla en kalabalık nüfusa sahipler. Öyle ki, İstanbul Barosu 50bine yaklaşan üye sayısı ile, yalnızca Türkiye’nin değil, dünyanın en kalabalık birkaç barosu arasında sayılıyor. Ankara Barosu yaklaşık 20bin, İzmir Barosu ise 10bin avukata sahiptir. Üç büyük barodaki avukatların sayısı, ülkedeki barolara kayıtlı avukatların yaklaşık %4’üne denk geliyor.

Sayınca kalabalık olarak nitelenebilecek baroların genel kurullarında seçimler “çarşaf liste” denilen bir usulle sürdürülüyor. Bu şu anlama geliyor: Başkan adayları bir liste, diğer kurullara aday olanlar ayrı bir liste olarak sıralanıyor. Avukatlar genel kurulda, bu listeler üzerinde işaretleme yaparak başkanı, kurul üyelerini ve üst kurul delegelerini belirliyorlar. Ancak elbette, barolar içerisinde çalışma yürüten “gruplar” takipçilerini yönlendirmek üzere “anahtar listeler” hazırlıyorlar. Bu şekilde, isimleri en çok tercih edilmiş olan başkan adayı başkan olurken, baro yönetimi de yine, yukarıdan aşağıya en çok oy alanlar sıralanarak oluşturuluyor. Bu yöntemle göre, teorik olarak seçime iki grup katıldığında, %51 destekçiye sahip olan grup, eğer destekçilerini tümüyle kendi “anahtar listesi” yönünde oy kullanmaya ikna edebilirse, yönetimin tümünü de elde etmiş oluyor. Pratikte ise, daha fazla grup söz konusu olduğundan, %30’lar civarında bir desteğe sahip olan grup, başkanı ve baro yönetimini belirleyebilecek durumda oluyor. Ayrıca avukatların hepsi seçimlerde oy kullanmadığından, baro yönetiminin arkasındaki desteğin %25’ler civarında olduğu ileri sürülebilir.

Böylece barolar bir yandan kamu gücünü temsil ederken, bir yandan da hem mesleki geleneğin gücü hem de baro seçimlerinde şimdiye kadar ortaya çıkan manzara nedeniyle, Türkiye’de genel siyasi eğilimin aksine bir muhalif görüntü ortaya koyabiliyorlar. Özellikle AKP iktidarı ile birlikte, siyasetin lâiklikle ilişkili hassas konulara sıkıştığı dönemlerde, barolar ve iktidar arasındaki mücadeleyi keskinleştirirken, baroların muhalif görüntüsü de billurlaşıyor.

Bu nedenle, AKP iktidarı, baroları bir tehdit olarak görüyor. Zira birincisi, mevcut devlet aygıtı içerisinde kamu gücü kullanma kapasitesine sahip olanlar arasında kendisiyle aynı hizada bulunmayan bir yapıyı kabul edemiyor. İkincisi, baroları iktidarın son dönemde giderek artan hak alanını gözle görülür şekilde daraltan otoriter uygulamalarına karşı sesini yükseltebilen ender örgütlü yapılardan biri olduğunu görüyor. Üstelik, baroda kendi sosyo-politik tabanına yakın bir çevrenin neredeyse hiçbir şekilde başat haline gelemeyeceğini biliyor. Bu nedenle, baroların etkisini kırabileceği düzenleme stratejilerini daha ilk yıllarından itibaren rafta hazır beklettiği biliniyor. Baroların muhalefet dozunun arttığı her tartışmada, yeni bir Avukatlık Kanunu değişikliği de gündeme geliyor.

## 5: Güncel Meseleler

AKP iktidarının Avukatlık Kanunu’nda, baroların kompozisyonunu değiştirecek bir düzenleme yapma arzusu hiçbir zaman sır değildi. Ancak iktidarın, mevcut TBB Başkanı Metin Feyzioğlu ile sağladığı anlaşılabilir ve içeriğine kimsenin tam olarak vâkıf olamadığı–uzlaşma, yeni bir düzenlemenin bir miktar daha ötelenebilmesini mümkün kılıyordu. Metin Feyzioğlu’nun AKP iktidarı ile giderek yaklaşan ve nihayetinde tam olarak örtüşen çizgisi ise, baroları rahatsız ediyordu.

Bu nedenle, bir yıldan uzun bir süredir, seçim döneminin sona ermesini beklemeden Feyzioğlu’nun başkanlığını sonlandırmak için çeşitli girişimlerde bulunuluyordu. Bu girişimler sonucunda aralarında İstanbul, Ankara ve İzmir’in de bulunduğu on iki baronun yönetim kurulu, Avukatlık Kanunu’nun 115. maddesi uyarınca TBB yönetimine yazılı olarak başvurarak “seçim gündemli” olağanüstü genel kurulun toplanmasını talep ettiler. TBB yönetimi, 08/11/2019 tarihinde –değişiklik öncesinde–bu konuda kanunda bir düzenleme ve/veya engel olmamasına rağmen olağanüstü genel kurulda seçim yapılamayacağını ileri sürerek bu talebi reddetti. Bir delege, TBB Yönetim Kurulu kararının yürütmesinin durdurulması ve iptali için idare mahkemesine başvurdu. Ankara 5. İdare Mahkemesi, 10/03/2020’de TBB Yönetim Kurulu Kararı’nın yürütmesinin durdurulmasına karar verdi; böylece, seçimli bir olağanüstü genel kurulun yolu açılmış oldu. TBB, yürütmeyi durdurma kararına, Bölge İdare Mahkemesi’nde itiraz etti. Bunun üzerine Ankara Bölge İdare Mahkemesi İdari Dava Dairesi 23/04/2020’de yürütmeyi durdurma kararını kaldırarak seçimin yapılmasını bir kez daha durdurmuş oldu.

Olağanüstü genel kurul yapılmasının önü güçlü bir şekilde kesilmiş olsa da Metin Feyzioğlu’nun başkanlığı artık ancak zorlama yargı kararıyla sürdürülebilir bir hale gelmişti. TBB yönetimi, önde gelen

-ve muhtemelen- ülkedeki avukatların %80'den fazlasını temsil eden baro yönetimleri ile mahkemelik olmuştu. 2020'de yapılacak baro genel kurullarında seçilecek delegelerin yıl sonundaki TBB Genel Kurulu'nda Metin Feyzioğlu ve yönetimine destek vermeyecekleri neredeyse kesinleşmişti.

Dolayısıyla, Metin Feyzioğlu ve son dönemde birlikte hareket ettiği AKP iktidarı açısından TBB başkanlığını kaybetmek artık yalnızca bir zaman ve diğer baroların üzerinde anlaşabilecekleri bir aday bulması meselesi idi. Sürece müdahale edilmezse, 2020 yılı sonunda TBB Başkanı "muhalif" baroların belirlediği bir isim olacaktı.

Bölge İdare Mahkemesi kararının verildiği günün ertesinde (etki alanı ve bütçe içerisindeki payı giderek artan, dolayısıyla lâik kesimlerin açıklamalarına karşı son derece hassas oldukları) Diyanet İşleri Başkanı Ali Erbaş Cuma namazı öncesi verdiği hutbede "İslam zinayı en büyük haramlardan kabul ediyor. Lutiliği, eşcinselliği lanetliyor. Nedir bunun hikmeti. Hastalıkları beraberinde getirmesi ve nesli çürütmesidir bunun hikmeti. Yılda yüzbinlerce insan gayrimeşru ve nikahsız hayatın İslami literatürdeki ismi zina olan bu büyük haramın sebep olduğu HIV virüsüne maruz kalıyor. Geliniz bu tür kötülüklerden insanları korumak için birlikte mücadele edelim" dedi. Bu ifadelerle karşı Ankara Barosu, yazılı bir açıklama yaparak "Diyanet İşleri Başkanı Ali Erbaş'ın insanlığın bir kesimini nefretle aşağılayıp kitlelere hedef gösterdiği konuşmayı şaşkınlıkla ve ibretle izledik. Şaşkınlığımız; sesi çağlar öncesinden gelen bu şahsın, bir devlet kurumunun başında oturup söylemini kutsal sayılan değerler üzerine inşa ederek halkı kin ve düşmanlığa tahrik etmesindeki kan kokan cüreti sebebiyledir" ifadelerini kullandı. Bunun üzerine, hükümete yakın çevreler hızlı bir kampanya başlatarak Ankara Barosu yönetimini hedef aldılar; ardından savcılık Ankara Barosu yönetimi hakkında soruşturma başlattı. Bu "hassas" tartışma içerisinde kendi projesine sosyal destek bulabileceğini düşünen iktidar, uzun bir süredir rafta bekleyen Avukatlık Kanunu değişikliğini yeniden gündeme soktu.

Aslında iktidarın dile getirdiği değişiklikler, doğrudan Ankara Barosu açıklamasına gönderme yapmıyordu. Ama mevcut TBB karşısında duran en güçlü barolardan birinin kamuoyunda yıpranmış olması; baro yönetimlerinin milletin değerlerini temsil etmediği, yönetimlerinin zaten demokratik olarak belirlenmediği, delege yapısının yanlış olduğu, çarşaf liste usulünün anti-demokratik olduğu, "küçük" baroların TBB Genel Kurulu'nda temsil edilemediği gibi görece meşru görünen bir dizi argümanla birlikte gündeme sokularak, yaklaşan TBB seçimi öncesinde acele bir kanun değişikliğinin gerekçesini oluşturdu.

Hükümetin temel meselesi, 2020 TBB Genel Kurulu'nda Metin Feyzioğlu'nun başkanlığının devam edebileceği bir delege kompozisyonu yaratacak değişikliği hayata geçirebilmektir. Ayrıca tam olarak İstanbul, Ankara ve İzmir barolarını hedef alacak şekilde, aynı şehirde birden fazla baro kurulmasını sağlayarak, mevcut baro yönetimleri için de bir tür meşruiyet krizi yaratmayı hedefliyorlardı.

Bu çerçevede iki düzenleme alanı öne çıktı: Birincisi, beş binden fazla avukatın olduğu kentlerde, en az iki bin avukatın bir araya gelerek yeni bir baro kurmasının önü açılacaktı. İkincisi, TBB Genel Kurulu'nda büyük bir çoğunluğa sahip İstanbul, Ankara ve İzmir delegelerinin sayısı düşürülerek, görece küçük baroların temsiliyeti artırılacaktı. Her iki düzenleme konusu da, hükümet ve kendisine yakın çevreler tarafından bir "demokratikleşme", "demokratik temsilin artırılması/güçlendirilmesi" hamlesi olarak sunuldu.

Barolar, her iki düzenlemeye de karşı olduklarını gösterdiler. Öyle ki, TBB Genel Kurulu'nu olağanüstü toplantıya çağıran baro sayısı on ikide kalmış iken, kanun teklifi ile birlikte altmıştan fazla baro başkanı düzenlemenin karşısında olduklarını ifade etti. Bununla da kalmayıp, kendi şehirlerinden, teklifin görüşüleceği Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin bulunduğu Ankara'ya doğru "yürüyüş" başlattılar. Onlarca baro başkanı, kendi şehirlerinden Ankara'ya yürüdüler. Hükümetin buna tepkisi sert oldu. İlk olarak baro başkanları Ankara girişinde durduruldular ve şehre sokulmadılar. Ardından TBMM'ye alınmadılar. Komisyon ve genel kuruldaki görüşmelere yalnızca temsilci göndermeleri kabul edildi ama buna da baro başkanları yanaşmadılar. Onlarca baro başkanı günler ve gecelerce, üzerlerinde cüppelerle sokakta yatıp kalkarak, TBMM'ye yakın bir noktada, bir tür nöbet tuttular. Zaman zaman polis müdahalesi bile söz konusu oldu. Buna rağmen Metin Feyzioğlu'nun da desteklediği kanun, TBMM'de büyük bir hızla kabul edildi ve Cumhurbaşkanlığı tarafından onaylanarak Resmî Gazete'de yayınlandı ve yürürlüğe girdi.

Artık yürürlükte olan bu kanunun hangi değişiklikleri getirdiğini ve başlangıçta ileri sürüldüğü gibi demokratik temsili güçlendirip güçlendirmediğini biraz daha yakından inceleyelim.



İlk olarak, aynı şehirde birden fazla baro kurulabilmesi düzenlemesi ile ilgili olarak kanunun 77. maddesine "Beş binden fazla avukat bulunan illerde asgari iki bin avukatla bir baro kurulabilir. Bu sayıların belirlenmesinde baro levhasına kayıtlı avukatlar ile kamu kurum ve kuruluşları ile kamu iktisadi teşebbüslerinde görev yapan avukatlar esas alınır" cümleleri eklendi. Hâlihazırda beş binden fazla üyesi bulunan üç baro bulunuyor; bunlar İstanbul, Ankara ve İzmir barolarıdır. Antalya Barosu da hemen hemen beş bin sınırında yer alıyor. Öte yandan, aslında baroya kayıt zorunluluğu bulunmayan kamu avukatlarının da sayıya dahil olacağına düzenlemeye eklenmesiyle, Antalya ve kısa vadede Bursa'da da beş binden fazla avukat olduğu kabul edilecektir. Ancak elbette tek mesele beş bin sınırının aşılması değildir; aynı zamanda yeni baroyu kuracak iki bin avukatın bulunması gerekiyor. Öyle anlaşılıyor ki, kurum avukatları aynı zamanda bu iki bin sayısının tutturulması için de yeni barolara kayıt için zorlanacaklar. Nitekim, bu yazının kaleme alındığı tarih itibarıyla, İstanbul ve Ankara'da "ikinci" baro kurulması için girişimlerin olduğu yolunda duyumlar olmakla birlikte, hâlihazırda kurulmuş yeni bir baro bulunmamaktadır.

Böyle düşünüldüğünde, iktidarın bir tür üye olunacak baroyu "seçme" hakkı gibi sunduğu düzenlemenin aslında, üzerlerinde kamu otoritesini kullanma güçlerinin olduğu kurum avukatlarını üye olmaya icbar ederek, mevcut baro yönetimlerinin meşruiyetini sorgulatmaya yarayacak bir söylem geliştirmenin aracı olduğu anlaşılmaktadır. Dolayısıyla söz konusu olan "demokratik bir serbesti" değil, aksine, anti-demokratik bir mecburiyet yaratma çabasıdır.

Türkiye'nin tarafsızlığı ve bağımsızlığı konusunda ciddi şüpheler bulunan yargı düzeni içerisinde, yeni kurulacak barolara üyelik konusunda bir başka mecburiyetin daha oluşacağını öngörmek mümkündür. Mahkemelerin, avukatların üye oldukları baroya göre karar verecekleri söylentisi, zaten hayli aşınmış olan yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığı ilkesini, tümüyle ortadan kaldıracak bir tehdit içermektedir. Gerek avukatlık mesleği, gerekse adil yargılanma hakkı bakımından en büyük risklerden biri budur.

İkinci düzenleme alanının, TBB'nin yönetimini belirleyecek delege kompozisyonuna ilişkin olduğunu ifade etmiştik. Buna ilişkin değişiklik Avukatlık Kanunu'nun 114. maddesinde gerçekleştirildi. Buna göre TBB Genel Kurulu, baroların avukatlıkta en az on yıl kıdemi olan üyeleri arasından gizli oyla seçecekleri üçer delege ile kurulur.

Yukarıdan hatırlanacak olursa, her baro için doğrudan ikişer delege söz konusu idi. Bu şekilde, görece küçük denilebilecek baroların delegeleri birer tane artmıştır. Ayrıca Baro genel kurullarınca her beş bin üye için birer delege seçilir. Yine hatırlanacak olursa, eskiden yüzün üzerindeki her üç yüz üye için bir delege seçilmekte idi. Bu şekilde, görece büyük denilebilecek baroların delegelerinin sayısı azalıyor. Örneğin, 4900 üyeli bir baro söz konusu ise; eski sisteme göre, iki delege ve başkan doğrudan verildiği için en az üç delegeye sahip olunmakta idi. İlk yüzün üzerindeki her üç yüz üye için birer delege verileceği için, bu varsayımsal baro, on altı delege daha kazanıyor. Böylece, 4900 üyeli bir baro, TBB Genel Kurulu'na on dokuz delege göndermekte idi. Yeni düzenleme ile bu baro, üç delege ve başkanın delegeliği dolayısıyla dört doğrudan delegeye sahiptir. Ayrıca her beş bin üye için bir delege kazanacağı için, ek hiçbir delege söz konusu değildir. Böylece, 4900 üyeli bir baro, mevcut yeni düzenlemede yalnızca dört delege ile temsil olunuyor. Delege sistemindeki değişikliğin, baroların temsiliyetini nasıl etkileyeceği ek tablo olarak sunulacaktır. Ancak burada en azından bazı barolara ilişkin bir örnek sunmak yerinde olur.

Eski düzenleme uyarınca, TBB Genel Kurulu'nda (başkan dahil);

- 42 üyeli Tunceli Barosu 3 üye,
- 48 üyeli Ardahan Barosu 3 üye,
- 89 üyeli Gümüşhane Barosu 3,
- 91 üyeli Kilis Barosu 3 üye,
- 46052 üyeli İstanbul Barosu 156 üye,
- 17598 üyeli Ankara Barosu 61 üye,
- 9612 üyeli İzmir Barosu 34 üye,
- 4757 üyeli Antalya Barosu 18 üye ile temsil edilebilirdi.

Yeni düzenlemeye göre ise, TBB Genel Kurulu'nda (başkan dahil);

- 42 üyeli Tunceli Barosu 4 üye,
- 48 üyeli Ardahan Barosu 4 üye,
- 89 üyeli Gümüşhane Barosu 4 üye,
- 91 üyeli Kilis Barosu 4 üye,
- 46052 üyeli İstanbul Barosu (4+9) 13 üye,
- 17598 üyeli Ankara Barosu (4+3) 7 üye,
- 9612 üyeli İzmir Barosu (4+1) 5 üye,
- 4757 üyeli Antalya Barosu 4 üye ile temsil ediliyor.

Eski düzenlemeye göre Tunceli Barosu'nun temsil oranı 14'tür. Bir başka anlatımla Tunceli Barosu üyesi 14 avukat başına 1 Birlik Genel Kurulu üyesi düşüyor. Ardahan Barosu'nun temsil oranı 16, Gümüşhane Barosu'nun temsil oranı 29,66 Kilis Barosu'nun temsil oranı ise 30,33'tür. Keza, İstanbul Barosu'nun temsil oranı 295,2'dir; yani İstanbul Barosu üyesi 295,2 avukat başına 1 Birlik Genel Kurulu üyesi düşüyor.

Ankara Barosu'nun temsil oranı 288,4; İzmir Barosu'nun temsil oranı 282,7; Antalya Barosu'nun temsil oranı ise 264,2'dir.

Yeni düzenleme ile Tunceli'de temsil oranı 10,5'e yükseliyor. Ardahan Barosu'nda temsil oranı 12, Gümüşhane Barosu'nda 22,25 ve Kilis Barosu'nda 22,75 oluyor. İstanbul Barosu'nun temsil oranı ise 3542'ye düşüyor. Bu oran Ankara Barosu'nda 2514, İzmir Barosu'nda 1922, Antalya Barosu'nda 1189 oluyor. Yani yeni düzenleme ile İstanbul'daki veya Ankara'daki bir avukatın Türkiye Barolar Birliği yönetimine etki etme şansı eski adaletsiz duruma göre bile 10 kat daha azalıyor.

Özetle ifade edecek olursak, hükümetin demokratik temsil argümanı ile gerçekleştirdiği değişiklik, temsilde adaleti daha fazla geriletıyor. Ayrıca aynı düzenleme ile "seçimli genel kurul" olabileceği yönündeki her türlü kaygıyı gidermek adına "Birlik Yönetim Kurulu doğrudan veya en az yirmi beş baronun yönetim kurullarının yazılı istemi üzerine, 117nci maddede belirtilen görev alanıyla sınırlı olmak kaydıyla, Genel Kurulu olağanüstü toplantıya çağırır. Ancak olağanüstü toplantıda seçim yapılamaz" düzenlemesi de getiriliyor. Bir başka deyişle hükümet, ülkedeki avukatların %80'ini, belki daha fazlasını temsil eden baroların bir araya gelerek TBB yönetimini "olmadık bir zamanda" değiştirmesini istemiyor. Öyle ki, hem on baro yerine yirmi beş baro şartı getiriyor; hem görev alanı sınırlamasını hatırlatıyor; hem de olağanüstü toplantıda seçim yapılamayacağını ayrıca belirtiyor.

Bu noktada, yeni düzenlemenin yapıma usulüne dair kısa bir değerlendirmeyi de burada ifade etmek gerekiyor. Hatırlanacak olursa, görünürdeki düzenleme tartışmaları 2020 Nisan ayı sonunda başlamıştı. Teklif, TBMM Başkanlığı'na 30 Haziran tarihinde sunuldu. 6 Temmuz'da Adalet Komisyonu görüşmeleri tamamlandı, 11 Temmuz'da TBMM Genel Kurulu'nda kabul edildi ve 15 Temmuz 2020 tarihinde de Resmî Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girdi. TBMM Başkanlığı'na sunulana kadar içeriği hakkında hiçbir bilgi verilmeyen kanun değişikliği 15 gün içerisinde yürürlüğe girmiş oldu.

Usule dair bir başka husus ise, kanun yapma tekniğine ilişkindir. Türkiye'de çok uzun bir zamandır, "torba kanun" denilen bir kanun yapma tekniği kullanılıyor. Farklı alanlara ilişkin çok sayıda düzenleme, eski düzenlemenin kendisinin ne olduğu bile anlaşılmadan aynı torbada ve karışık bir ifadelendirme tarzı ile kanunlaşıyor. Örnek olması bakımından ifade edelim; delege yapısında önemli bir değişiklik yaratan yeni düzenleme şu şekilde yapılmıştır:

MADDE 18 – 1136 sayılı Kanununun 114 üncü maddesinin ikinci fıkrasında yer alan 'ikişer' ibaresi 'üçer' şeklinde ve üçüncü fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Bu düzenlemenin ne anlama geldiğinin takip edilebilmesi için öncelikle 1136 sayılı Kanun'un 114. maddesindeki 'ikişer' ifadesi bulunmalı, 'üçer' şeklinde değiştirilmeli ve nasıl bir sonuç doğuracağı ancak böyle değerlendirilmelidir. Bu durum, kanunların kamuoyu tarafından takibini de zorlaştırıyor.

Böylece gerek usul, gerekse içerik bakımından vaat ettiği demokratik temsilin çok uzağına düşmüş bir kanun değişikliği ile karşı karşıya bulunuyoruz.



## 6: Bitiş Çizgisi

Yapılan değişiklik ile ayrıca 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'na geçici bir madde daha eklendi: "Görev sürelerine bakılmaksızın tüm barolarda baro başkanlığı, yönetim, disiplin ve denetleme kurulu üyelikleri ile Türkiye Barolar Birliği delege seçimleri 2020 yılı Ekim ayının ilk haftasında; Birlik Başkanlığı, yönetim, disiplin ve denetleme kurulu üyelikleri seçimleri ise 2020 yılı Aralık ayı içinde yapılır". Bir başka deyişle, 2020 Ekim ayının ilk haftasında Türkiye'deki baroların hepsinin yönetimleri yenileniyor. Bu yönetici ve delegeler iki ay sonra yani Aralık ayında TBB yönetimini seçecekler.

Avrupa'nın en fazla avukata ve en güçlü baro geleneklerinden birine sahip bir ülkeye dair tespitlerle başlamıştık. Bir taraftan yargı sistemine, öte taraftan mesleğe ilişkin çok sayıda sorunun yaşandığı da aşîkârdır. Adil yargılanma ve demokratikleşme perspektifli bir çabanın; temsilde adaletsizliğe ve partizanlığa yol açabilecek, hatta yargıyı daha fazla sorgulanır hale getirecek düzenlemeleri, üstelik kamuoyunda hiç tartışılmadan, on beş gün gibi kısa bir süre içerisinde oldu bittiye getirmesi beklenmez.

Sonnot :

- 1 Bu şikayetlerin dile getirildiği yüzlerce örnek bulmak mümkündür; ancak belli bir temsil yeterliğine de sahip olması bakımından Ankara Barosu eski Başkanlarından Av. Atilla Sav'ın şu makalesine bkz. "Savunma Mesleği Bir Kamu Hizmetidir", Ankara Barosu Dergisi, 2010/1: 133-143, s. 142.
- 2 Avrupa ülkeler istatistikleri için bkz. [https://www.ccbe.eu/fileadmin/speciality\\_distribution/public/documents/Statistics/EN\\_STAT\\_-2018\\_Number-of-lawyers-in-European-countries.pdf](https://www.ccbe.eu/fileadmin/speciality_distribution/public/documents/Statistics/EN_STAT_-2018_Number-of-lawyers-in-European-countries.pdf), Bakılma tarihi: 07/08/2020. Türkiye istatistikleri için bkz. <https://www.barobirlik.org.tr/Haberler/2019-avukat-sayilari-31122019-81078>, Bakılma tarihi: 07/08/2020. Aksi belirtilmediği müddetçe, diğer istatistikler yazar tarafından burada yer alan verilerden yararlanılarak üretilmiştir.
- 3 bkz. Özman'dan aktaran İdil Elveriş, Barolar ve Siyaset: Türkiye'de Barolar ve Devlet Kurumları, 2014, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, s. 50.
- 4 Elveriş, op.cit., s. 54.
- 5 Elveriş, op.cit., s. 54.
- 6 Kamu avukatlarına ilişkin ayrı bir kayıt sistemi bulunmadığı için, bu yazıda belirtilen sayıların hepsi, barolara kayıtlı avukatları göstermektedir.
- 7 Bkz. Tora Pekin ve Kasım Akbaş, "Kamusal güç olarak özerk barolar", <https://birartibir.org/siyaset/739-kamusal-guc-olarak-ozerk-barolar>, Bakılma tarihi: 07/08/2020.
- 8 İstanbul Barosu 2010 yılında "Dünyanın en büyük barosu" olduğunu ilan eden bir haber paylaştı: <https://www.istanbulbarosu.org.tr/HaberDetay.aspx?ID=5190>, Bakılma tarihi: 07/08/2020.
- 9 Bu gruplar, sosyo-politik, ideolojik ve/veya mesleğe dair ortak kaygılara sahip ekipler olarak nitelendirilebilir. İstanbul, Ankara ve İzmir için (isimleri dönem dönem değişse de) Çağdaş grup olarak bilinen bir avukat grubu uzun bir dönem yönetimlerde etkili oldu. Yukarıda tarihsel çerçeve içerisinde anlatıldığı üzere 60'lı-70'li yılların politik atmosferiyle seküler, sosyal adaletçi ve kısmen hak-özgürlük perspektifli bir ekip olarak ortaya çıkan Çağdaş grup, 80'li, 90'lı ve 2000'li yılların politik gündemlerinin de etkisiyle ayrıldı, dağıldı ve/veya farklı isimler altında varlığını sürdürdü. Örneğin, bu konuda hayli temsil edici olduğu kabul edilen İstanbul Barosu'nda Çağdaş Avukatlar Grubu (ÇAG), avukatların gruplaşmaya başladığı ilk dönemlerden itibaren hep yönetimde oldu. Ancak 90'lı yılların politik atmosferi, ÇAG içerisinde, farklı gündemlere dayalı bölünmeleri de getirdi. Nihayetinde ÇAG içerisinde çıkan Önce İlke Çağdaş Avukatlar Grubu yönetimde kalmayı sürdürdü. Öte yandan 2018 yılında gerçekleşen seçimlerde Önce İlke-ÇAG da kendi içerisinde Önce İlke-ÇAG Yükseliş Hareketi adıyla bir başka Çağdaş grubu çıkardı. Keza Avukat Hakları ve Avukat Hareketi de, geçmişte ÇAG, daha sonra Önce İlke-ÇAG'da bulunan kişilerin oluşturduğu ekipler olarak dikkat çekmektedir. 2018 seçimleri özelinde İstanbul Barosu gruplarına ilişkin detaylı bir analiz için bkz. Seda Kalem ve İdil Elveriş, "Siyaset Yapmak ya da Yapmamak: 2018 İstanbul Barosu Seçimlerine Bir Bakış", Ankara Barosu Dergisi, 2018/4: 161-208. Ankara Barosu'nda ise yine 90'lı yılların politik atmosferinin etkisi ile Çağdaş grupla çeşitli düzeylerde temas ve ayrılıklarla gelişen bir Demokratik Sol Avukatlar (DSA) grubu bulunuyor. DSA, baro başkan adayını kendi içerisinde yaptığı bir önseçimle belirliyor. DSA'nın Ankara Barosu'ndaki desteği o denli güçlü ki, DSA önseçiminde seçilen adayın artık yeni baro başkanı olacağı mutlak bir şekilde bilinebiliyor. Bu vesileyle mevcut TBB Başkanı Metin Feyzioğlu'nun da DSA'dan gelerek Ankara Barosu Başkanı olduğunu ve ardından TBB Başkanı olduğunu hatırlatalım.
- 10 İlgili TBB Yönetim Kurulu kararı için bkz. <https://www.barobirlik.org.tr/Haberler/turkiye-barolar-birligi-nin-olaganustu-genel-kurula-davet-edilmesine-dair-taleplere-iliskin-yonetim--80939>, Bakılma tarihi: 07/08/2020.
- 11 İlgili gazete haberi için bkz. <https://www.cumhuriyet.com.tr/haber/mahkeme-karar-verdi-tbb-olaganustu-genel-kurula-gidecek-1729846>, Bakılma tarihi: 07/08/2020.

- 12 <https://www.gazeteduvar.com.tr/gundem/2020/04/23/tbbde-genel-kurul-yapilmasina-dair-mahkeme-karari-bozuldu/>, Bakılma tarihi: 07/08/2020.
- 13 İslam dininde Lût kavminin İ.Ö. 1900'lü yıllara kadar varlığını koruduğu; bu kavmin, Kur'an'a göre yasak olan hemcinsi ile ilişki, aile içi-akraba arası ilişki, zorla cinsel ilişki ve fuhuş gibi davranışları normal hale getirdiği ve bu yüzden de Allah'ın gazabına uğradığına inanılır. Söylence, Tevrat'taki Sodom hakkındaki söylence ile aynıdır. Cinsellikle ilgili olarak, başta eşcinsellik olmak üzere, İslam ahlakına uygun olmadığı düşünülen davranışlar, günlük yaşamda sıklıkla Lût kavmine gönderme yapılarak tartışılmaktadır.
- 14 Bu konuda TBB Başkanı Metin Feyzioğlu da Ankara Barosu açıklamasına karşı Diyanet'in yanında yer aldı. Feyzioğlu, Ankara Barosu açıklamasını "sorumsuzluk" olarak gördüğünü, bunu "tasvip etmenin mümkün olmadığını" belirtti. Bkz. <https://www.cumhuriyet.com.tr/haber/tbb-baskani-metin-feyzioglundan-diyamet-aciklamasi-1735645>, Bakılma tarihi: 07/08/2020.
- 15 Bkz. Kemal Göktaş, "AKP-MHP'nin barolarda değişiklik teklifi: Darbeci ve sinsî", <http://www.diken.com.tr/akp-mhpnin-barolarda-degisiklik-teklifi-darbeci-ve-sinsi/>, Bakılma tarihi: 07/08/2020. Sayıların Göktaş'ın sayıları ile farklılık içermesinin sebebi, buradaki istatistiklerde 31/12/2019 tarihi itibarıyla avukat sayılarını esas alarak hesaplama yapmış olmamızdır.



## HSK NEDİR?

- 1961 Anayasası'yla Yüksek Hakimler Kurulu (YHK) olarak kurulmuştur.
- Hakimleri görevlendirme, özlük işleri denetleme görevden çıkarma, mahkemeleri belirleme gibi yetkileri vardır.
- Zaman içinde kendi yapısı, üye yapısı ve yetkileri 5 kere değişikliğe uğramıştır.

1961

## Anayasası'na Göre

İlk kurulduğunda

## YÜKSEK HAKİMLER KURULU



### Yetkiler

- Hakimleri soruşturma yetkisi, hakimlerin özlük işleri, hakimlerin meslekten çıkarılması, hakimleri denetleyecek olanları görevlendirme, disiplin cezaları
- Bir mahkemenin veya hakimin kadrosunun kaldırılması



### Denetim

- Hakimler YHK tarafından görevlendirilen hakimler tarafından denetlenir



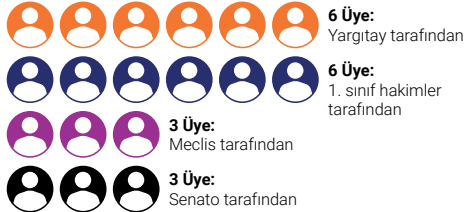
### Adalet bakanının yetkileri

- Toplantılara katılabilir; oylamaya katılamaz.
- Bir hakim hakkında disiplin kovuşturması açılması için başvuru yapabilir



### Üye Dağılımı

Toplam Asıl Üye: 18 (+5 Yedek)



### Yapısı

- Başkanı kendi içinden, gizli oyla seçilir
- Üyeler tekrar seçilemezler
- Görevleri süresince başka bir iş ve görev alamazlar
- Yetkileri adli yargı hakimlerini kapsar, daniştay hakimlerini kapsamaz.
- Kararlarına dair Daniştay'a itiraz yolu açıktır

# 1971 Yüksek Hakimler Kurulu

## Üye Dağılımı

Toplam Asıl Üye: 11 (+3 yedek)



## Önemli Değişiklikler

- Üyeler tekrar seçilebilirler
- Gerekğinde Adalet Bakanı kurula başkanlık edebilir.

## Adalet Bakanlığı ve bakanının HSYK'da artan yetkileri

- Başkanı, Adalet Bakanı'dır.
- Soruşturma ve denetim yetkileri Adalet Bakanı'nda toplanmıştır.
- HSYK Adalet Bakanlığı binasında çalışmaya başlamıştır. Bir mahkemenin veya hakimin kadrosunun kaldırılması ve mahkemelerin yargı çevresinin değiştirilmesini karara bağlama yetkisi Adalet Bakanlığına geçmiştir.

# 1982 Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu

## Üye Dağılımı

Toplam Asıl Üye: 7 (+ 5 yedek)



## Önemli Değişiklikler

- Yetkileri adli ve idari yargı hakimleri ve savcılarını da kapsayacak şekilde genişlemiştir
- Hakim ve Savcılar Yüksek Kurulu'na dönüştürülmüştür.
- Kararlarına dair itiraz yolu yoktur



1982 Anayasası ile Adalet Bakanlığı'nın yetkileri artmıştır. Bunun sonucu olarak yargının bağımsızlığı sorunu gündeme gelmiştir.

# 2017 Hakimler ve Savcılar Kurulu

## Üye Dağılımı

Toplam Asıl Üye: 13



## Önemli Değişiklikler

- Adından "Yüksek" ibaresi kalkmıştır.



2017 değişikliğiyle, HSK'nın tüm üyeleri siyasi merciler tarafından atanmaya başlanmış ve yürütmenin gücü artmıştır.

# 2010 Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu

## Üye Dağılımı

Toplam Asıl Üye: 22 (+12 yedek)



## Önemli Değişiklikler

- Çalışma binası Adalet Bakanlığı'ndan ayrılmıştır
- Hakimleri denetleme Yetkisi HSYK'dadır
- Sadece "meslekten çıkarma cezasına" yönelik Kararlara dair itiraz yolu vardır
- Kendi sekreteryaya ve bütçesi vardır
- Soruşturma yetkileri Adalet Bakanı onayıyla kuruludur.

Bu broşür PEN Norveç tarafından,  
Türkiye İddianame Projesi kapsamında  
Türkiye hukuk sistemi hakkında bilgi vermek  
için hazırlanmıştır.

PEN  
NORWAY

# TÜRKİYE'NİN BAROLARI

"Yargının kurucu unsuru olan Avukat,  
bağımsız savunmayı temsil etmektedir."

## GENEL BAKIŞ

**81** il (Türkiye'deki il sayısı)

**80** Baro bulunuyordu.  
Baro çoklu baroya karşı çıktı.

**614** üye Baro'ları TBB'de temsil ediyordu.

**251** üye İstanbul, Ankara ve  
İzmir Baro'larını TBB'de  
temsil ediyordu.

\* Bu sayfadaki bilgiler eski Düzenlemeyi ve 2019 yılı sonu itibariyle  
Baroya kayıtlı avukat sayısını göstermektedir.

## Üç Büyük Baro ve Üye Sayısı

**İstanbul** 46.052  
**Ankara** 17.598  
**İzmir** 9.612

**%57**

3 büyük ildeki  
barolara kayıtlı  
avukatların ülke  
geneline oranı

Türkiye'de barolara kayıtlı  
**127.691**  
avukat bulunuyor.

"Baro, insan haklarını  
koruyan hak ve meslek  
örgütü olmasının yanı sıra  
özerk yapıda kamu  
kurumudur."

## Sistemde Ne Değişti?

TBB'de değişen  
temsiliyet  
(üyelerin temsil gücü)

\* Avukatlık Kanunu ile Bazı  
Kanunlarda Değişiklik  
Yapılmasına Dair Kanun Teklifi,  
11 Temmuz'da Meclis'te kabul  
edilmesinin ardından Resmi  
Gazete'de yayınlanarak yasalasta.

Her Baro için  
Doğrudan gelen delege sayısı

Üye sayısına göre  
delege sayısı

### Eski Sistem

1 Başkan  
2 Delege

Her 300 Avukat için  
+ 1 Delege  
\*\*100'den fazla üyesi olan barolarda

### Yeni Sistem

1 Başkan  
3 Delege

Her 5000 avukat için  
+ 1 delege

## Baro Kurulması Koşulu

TBB'de değişen temsiliyet (üyelerin temsil gücü)

### Eski Sistem

Bölgesi içinde en az **30** avukat  
bulunan her il merkezinde **1 baro**  
kurabiliyordu.

(Baroların kurumsal kuruluş esası,  
tıpkı her ilde bir vali olduğu gibi, illere göredir.)

**PEN**  
**NORWAY**

### Yeni Sistem

**5000** fazla avukatın olduğu ilde, en  
az **2000** avukatın bir araya gelerek  
**yeni 1 baro** kurabiliyor.

**5000'den**  
fazla avukatın  
bulunduğu iller:



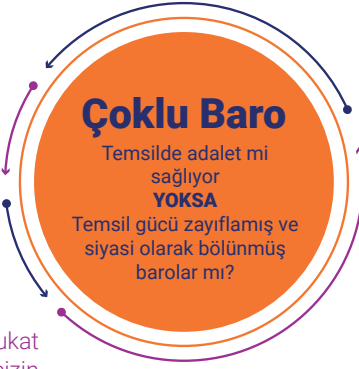
İstanbul, Ankara ve İzmir  
çoklu baroya geçebilecek barolardır.

Bu broşür PEN Norveç tarafından, Türkiye İddianame Projesi kapsamında  
Türkiye hukuk sistemi hakkında bilgi vermek için hazırlanmıştır.

İstanbul, Ankara ve İzmir'de birden çok baro kurulmasının önünü açıldı.

Üç büyük ilin delege sayısı düşürülerek temsil gücü zayıflatıldı.

Barolara Üye olan avukat sayısı fark etmeksizin TBB'deki delege sayısı birbirine yaklaştı.



**İddia edildiği gibi temsilde adalet sağlanmadı.**

Din, mezhep, siyasi düşünce vb. bir çok temelli baroların kurulması gündeme gelmesiyle baronun bağımsız ve tarafsız niteliğine zarar vermesi öngörülüyor.

## Üç Büyük İldeki Baroların TBB'de Değişen Temsiliyet Gücü



### Temsilde Adalet mi?

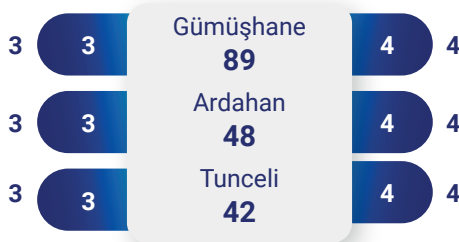
Çoklu Baro sistemi özellikle İstanbul, Ankara ve İzmir barolarının temsil güçlerini zayıflattı.

Avukatların yüzde 57'ini temsil eden İstanbul, Ankara ve İzmir Baroları, Birlik içindeki delegelerin yalnız yüzde 7'sine sahip oluyor.

- Her 300 üye başına gelen delege
- Doğrudan gelen delege
- Her 5000 üye başına gelen delege

\*Kamu avukatlarına da baro kurmak ve kayıt olmak için imkanı tanınmasıyla, Antalya ve Bursa'daki sayının da 5000'i aşması beklenmektedir.

## Üç 'Küçük' İldeki Baroların Değişen TBB'de Değişen Temsiliyet Gücü



### Temsilde Adalet mi?

4.757 üyesi bulunan Antalya Barosunun temsilci sayısı 42 üyeli Tunceli Barosuyla aynı sayıya düştü.

## Çoklu Baro Sistemi Savunma Hakkını Nasıl Etkileyecek ?

Siyasi yakınlıklara göre kurulan Baroların **Halkın değil Devletin avukatına dönüşmesi** öngörülüyor.

*Birden fazla baro, siyasal bir öz içereceğinden birden fazla ses anlamına gelecektir. İlk bakışta çoğulcu gibi gözükse de, hukukun evrensel değerlerinden kopuk bu "yeni ses", aslında hukuksal temelli olmayacaktır.*

İstanbul Barosu Başkanı Av. Mehmet Durakoğlu

*"Hükümetin çok sayıda baro oluşturarak önde gelen baroların ulusal seviyede temsiliyi kırmak amacıyla hareket etmesi, baroların etkisini ve hak gözlemciliği rolünü ortadan kaldırmak için açık bir böl-ve-yönet taktiği."*

İnsan Hakları İzleme Örgütü Avrupa ve Orta Asya direktörü Hugh Williamson



# Türkiye Hukuk Sisteminde Ceza Yargılaması

## Adli Yargı



Üst derece mahkemesi:  
**Yargıtay**

## Anayasa Yargısı



Tek derecelidir:  
**Anayasa Mahkemesi**

## İdari Yargı



Üst derece mahkemesi:  
**Danıştay**

## Uyuşmazlık Yargısı



Tek derecelidir:  
**Uyuşmazlık Mahkemesi**

## Hesap Yargısı



Tek derecelidir:  
**Sayıştay**

## Ceza Mahkemeleri

## Hukuk Mahkemeleri

1

### İlk Derece Ceza Mahkemeleri

Davaları ilk evrede inceleyip karara bağlayan mahkemeler

#### Ağır Ceza Mahkemesi

• 10 yıldan fazla hapis cezası gerektiren ağır suçlar ile ilgili davalara ve 5235 sayılı kanunun 12. maddesi tarafından belirtilmiş, nitelikli dolandırıcılık benzeri diğer suçlarla ilgili davalara bakar

#### Sulh Ceza Hakimliği

• Sulh Ceza Hakimliği'nin görev alanı içinde; soruşturma aşamasında hakim tarafından verilmesi gerekli kararları almak, işleri yapmak ve bunlara karşı yapılan itirazları incelemek bulunmaktadır. Örnek: arama, yakalama, tutuklama kararı...

#### Asliye Ceza Mahkemesi

• Sulh ceza hakimliği ve ağır ceza mahkemelerinin görevleri dışında kalan dava ve işlere bakar

2

### İkinci Derece Mahkemesi

#### Bölge Adliye (İstinaf) Mahkemeleri (BAM)

• İlk derece mahkemeleri tarafından verilmiş kararları; somut olay yönünden veya hukuki yönden denetleyen bir üst mahkemedir.

3

### Üst Derece Mahkemesi

#### (Temyiz Mahkemesi) Yargıtay

• Dava konusunun ağırlığına göre temyiz yolu açık ise, istinafın verdiği karardan memnun olmayan taraf temyiz yoluna başvurur.

• Temyiz başvurularında Yargıtay, süreci hukukilik bakımından inceler, olay incelemesi yapmaz. (Farklı istisnai uygulamalar olabilmektedir)

\*İfade özgürlüğü davaları genellikle karşımıza adli ceza davaları olarak çıkmaktadır. Farklı örnekler bulunsa da anlamayı kolaylaştırmak adına sadece ceza mahkemelerine odaklandık.

PEN  
NORWAY

Bu broşür PEN Norveç tarafından, Türkiye İddianame Projesi kapsamında Türkiye hukuk sistemi hakkında bilgi vermek için hazırlanmıştır.

## SORUŞTURMA

- Cumhuriyet Savcılarını soruşturmayı yürüten temel adli makamdır.
- Suç işlendiğine dair yeterli şüpheler varsa iddianame düzenlenir.
- Yeterli şüpheler yoksa kovuşturmaya yer olmadığı kararı alınır.
- **Soruşturma aşamasında** kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, şüpheli hakkında Sulh Ceza Hakimliği tarafından tutuklama kararı verilebilir.

## Bölge Adliye (İstinaf) Mahkemesi (BAM)

- Dosyanın yeniden karar verilmek üzere ilk derece mahkemesine geri gönderilmesine karar verebilir.
- Davanın istinaf mahkemesinde yeniden görülmesine karar verebilir
- Baőuruyu reddetmesi durumunda, ilk derece mahkemesinin kararı onanmış olur.
- Belirli koşulların karőılanması durumunda taraflar Yargıtay'a temyiz baőurusunda bulunabilir.\*

## İlk Derece Mahkemesi veya İstinaf Mahkemesi Esas Kararı Veren Mahkeme

- Esas kararı veren mahkemenin Yargıtay'ın kararına uyması durumunda dosyayı tekrar ele alacaktır. Bu durumda verilen karar aynı veya farklı olabilir.
- Esas kararı veren mahkemenin Yargıtay'ın kararına direnme durumunda dosya tekrar Yargıtaya taőınır.

## Anayasa Mahkemesi (AYM)

- Anayasa Yargısı yukarıdaki őemada gösterildiği gibi ayrı bir yargı koludur
- Anayasa Mahkemesi, ceza hukuku bağlamında, hakkının ihlal edildiğini ileri süren kişilerin bireysel baőurularını inceler
- Soruşturma ve kovuşturma sürecinde Anayasa, AIHS ve Türkiye'nin taraf olduğu ek protokollerle düzenlenmiş ve güvence altına alınmış temel haklardan birinin ya da bir çoğunun ihlal edildiğini ileri süren kişiler Anayasa Mahkemesi'ne bireysel baőuru yapma hakkına sahiptir.

1

## PEN NORWAY

Bu broşür PEN Norveç tarafından, Türkiye İddianame Projesi kapsamında Türkiye hukuk sistemi hakkında bilgi vermek için hazırlanmıştır.

2

## KOVUŞTURMA

### İlk Derece Mahkemesi

- İddianamenin kabulüyle yargılama süreci baőlar.
- İlk derece mahkemesinin yasanın aradığı koşulları taşımayan iddianameyi iade etme hakkı vardır.
- Kovuőturma beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkumiyet, güvenlik tedbiri, davanın reddi ve dūőmesi hükümleriyle sona erer.
- Kovuşturma aşamasında kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, **sanık** hakkında tutuklama kararı verilebilir. İşin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçümlü olmaması halinde, tutuklama kararı verilemez.
- Taraflar verilen kararı bir üst mahkemeye taşıyabilir\*

4

## Yargıtay Ceza Dairesi

- İstinafta verilen kararı bozma durumunda dosyayı esas kararı veren mahkemeye iade eder.\*
- İstinafta verilen kararı onayabilir. Bu karar kesindir.

5

## Yargıtay Ceza Dairesi

- Esas kararı veren mahkemenin direnmesi durumunda, Yargıtay Ceza Dairesi de kendi bozma kararında direnirse nihai karar Yargıtay Genel Ceza Kurulu tarafından verilir.

7

## Yargıtay Genel Ceza Kurulu

- Onama ya da bozma kararı nihaidir. İstinaf mahkemesi bu karara uymak zorundadır.

## AIHM Süreci

- AIHM'e bireysel baőuru yapılabilmesi için iç hukuk yollarının tüketilmesi koşulu aranır.
- Anayasa Mahkemesi (AYM), koşulları varsa, tüketilmesi gereken son iç hukuk yoludur.
- AIHM'e baőuru nihai karardan sonra 6 aylık süre dolmadan yapılmalıdır.

\*Bu şema olağan bir ceza davasının basamaklarını basitleőtirerek anlatmayı amaçlamaktadır. Olağanüstü ya da özel durumlarda basamaklar farklı iőleyebilir. Temyiz (Yargıtay'a baőuru) ve AYM'ye baőuru yolları, yasalarla belirlenmiş koşulların karőılanması durumlarında açıktır.

17

## Yargılamanın Sıfır Noktası: İddianame

Yazar: Dr. Kasım Akbaş  
Yayınlanma Tarihi: 14 Ocak 2021



### Yazar Hakkında

2001'de Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nden mezun oldu. Yüksek lisans ve doktora çalışmalarını Anadolu Üniversitesi'nde gerçekleştirdi. Hukuk sosyolojisi, hukuk felsefesi, devlet ve hukuk kuramı, insan hakları alanlarında kitapları, makaleleri ve kitap bölümleri yayımlanmıştır. Bağımsız araştırmacı ve yayın emekçisi olarak çalışmalarını sürdürmektedir. 2016 yılında Türkiye'de barış çağrısı için hazırlanan yapan Barış Bildirisi'nin imzacısı olması sebebiyle, 686 sayılı KHK ile üniversiteden ihraç edilmiştir. İnsan hakları alanında yurtiçi ve yurtdışında ödülleri bulunmaktadır.

## Yargılamanın Sıfır Noktası: İddianame

Türkiye'deki yargı süreçleri, tarihte hiç olmadığı kadar olumsuz bir tablo arz ediyor. Öyle ki, kişilerin özgürlüklerini, kurumların varlıklarını sürdürülebilmesinin dahi bir kazanım olarak görüldüğü bir dönemde, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasa'nın dahi hükümsüz kılındığı bir zaman dilimindeyiz: AİHM ve Anayasa Mahkemesi kararlarına rağmen tutukluluk halleri devam eden siyasetçiler, sivil toplum temsilcileri, gazeteciler bulunuyor. İfade özgürlüğü, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı, neredeyse askıya alınmış gibi görünüyor.

Başta, şiddet tekeli sahibi siyasi erki kullanan iktidarın uyguladığı olmak üzere, her türlü haksız güç kullanımına ve keyfiliğe karşı bizi korumasını beklediğimiz yargı erki, bizzat haksızlığın ve keyfiliğin odağı haline gelmiş durumda. Siyasi tutuklamalar, kanıtsız açılan davalar, en temel usul hükümlerinin dahi uygulanmadığı yargılamalar; artık toplumsal yaşamımızı, erk'in istekleri doğrultusunda yönlendiren araçlar haline geldi. Bu araçlardan birini, haksız davaların "doğum belgesi" olarak "iddianame"yi laboratuvara sokmak ve çıkan sonuçları kamuoyunun tartışmasına açmak olumlu bir etki yaratacak mı; göreceğiz. Kuşkusuz, haksızlığa ve keyfiliğe karşı gösterine çaba boşuna olmayacaktır. Karşı karşıya kalınan "şeyin" ne olduğunu bilmek, onu tanımak da hak ve adalet arayışının olmazsa olmazı ise, "iddianame"yi konuşmak gerekiyor.

### Giriş: İddianamenin Önemi

İddianame, adı üstünde, içinde iddialar taşıyan bir belge; savcılık tarafından yürütülen bir "soruşturma" süreci içerisinde hazırlanıyor, bir suç iddiasında bulunuyor ve yargılamanın "kovuşturma" denilen aşaması, bu belgenin mahkeme tarafından kabul edilmesiyle başlıyor. Dolayısıyla iddianame aynı zamanda, yargılamanın iki aşamasını, soruşturma ile kovuşturmayı birbirinden ayıran hukuki belgedir. Kendisine suç isnat edilen kişi, bu belge hazırlanana kadar "şüpheli" olarak anılırken, iddianame ile birlikte artık "sanık" olur.

Ceza yargılamasında soruşturma, cumhuriyet savcısının "ihbar veya başka bir suretle bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hâli öğrenir öğrenmez kamu davasını açmaya yer olup olmadığına karar vermek üzere hemen işin gerçeğini araştırmaya" (CMK, md. 160/1) başlaması ile birlikte yaptığı işlemlere verilen isimdir. Düzenlemeyi dikkatli okuyalım: a) Soruşturma "bir suçun işlendiğini öğrenince" yapılan işlemler değil, "bir suçun işlendiği izlenimini veren hâli öğrenince" yapılan işlemlerdir; b) Soruşturma "suçu" değil, "gerçeği" araştırmaya yöneliktir.

Bu aşamada, acaba gerçekten bir suç işlenmiş mi diye kamu adına "merak eden" cumhuriyet savcısı yetkilidir. "Yetkilidir", zira "maddi gerçeğin araştırılması ve adil bir yargılamanın yapılabilmesi için, emrindeki adli kolluk görevlileri marifetiyle, şüphelinin lehine ve aleyhine olan delilleri toplayarak muhafaza altına almakla ve şüphelinin haklarını korumakla yükümlüdür" (CMK, md. 160/2). Cumhuriyet

savcısı, suçun gerçekten işlenip işlenmediğini bulmak göreviyle karşı karşıya olduğu için şüpheliye karşı tarafsızdır. Yine dikkat çekelim; “suç iddiasına” karşı değil, “şüpheliye” karşı tarafsızdır. Suçun işlenmiş olabileceği ihtimaline karşı tavizsiz olacak, şüphelinin suç işlememiş olabileceği ihtimaline karşı masumiyet karinesi ile korunan kişinin hak ve özgürlüklerinden mahrum kalmamasını sağlayacaktır. Bu nedenle, kendisine tanınan geniş yetkiler ve verilen büyük sorumluluklar söz konusudur.

Savcı, çok sayıda inceleme ve araştırma işlemi gerçekleştirerek yürüttüğü soruşturma faaliyeti neticesinde, “suçun işlendiği hususunda yeterli bir şüphe”ye ulaşırsa, iddianame düzenleyecektir (CMK, md. 170). “Cumhuriyet savcısı, soruşturma evresi sonunda, kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi veya kovuşturma olanağının bulunmaması hâllerinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verir” (CMK, md. 172). Kovuşturmaya yer olmadığı kararının kesinleşmesi (yani itiraz sürelerinin dolması veya yapılan itirazların reddedilmesi) ile birlikte, yeni bir delil, yeni bir şüphe oluşana kadar, dosya kapanacaktır. Ancak, soruşturmayı sona erdiren diğer hâlde, yani iddianame hazırlanması durumunda, artık yeni bir evreye geçilecektir. İddianame, soruşturma aşamasını sonlandırıp, kovuşturma aşamasını başlatır. O ana kadar, savcının takip ettiği güzergâhın ulaştığı yeri ve bundan sonra kovuşturma aşamasında takip edilecek haritayı gösterir. İddialar ortadadır, artık sanık, bu iddialarda ileri sürülen fiilin hiç işlenmediğini, kendisinin işlemediğini veya işlense bile suç olarak kabul edilemeyeceğini ortaya koymak durumundadır. Bu nedenle, soruşturma ve kovuşturmada oluşan ceza yargılamasında iddianame, sıfır noktasını oluşturur.

## İddianamenin İçeriği

Yukarıdaki basit açıklamadan, iddianamenin içeriğinde nelerin bulunması gerektiği kolayca çıkarılabilir: İşlendiğine dair şüphe bulunan ve suç oluşturan fiil, bu fiilin gerçekleştiğini gösteren deliller, suçu işlediği “sanılan” kişiye dair kimlik, ikametgâh benzeri bilgiler, işlenen fiilin bir mağduru varsa ona ilişkin bilgiler, suç işlendiği kanısını yaratan deliller vb.

Türk hukukunda bir iddianamede bulunması gereken unsurlar Ceza Muhakemeleri Kanunu’nun 170/3. maddesinde sıralanmıştır:

- a. Şüphelinin kimliği,
- b. Müdafii,
- c. Maktul, mağdur veya suçtan zarar görenin kimliği,
- d. Mağdurun veya suçtan zarar görenin vekili veya kanunî temsilcisi,
- e. Açıklanmasında sakınca bulunmaması halinde ihbarda bulunan kişinin kimliği,
- f. Şikâyette bulunan kişinin kimliği,
- g. Şikâyetin yapıldığı tarih,
- h. Yüklene suç ve uygulanması gereken kanun maddeleri,
- i. Yüklene suçun işlendiği yer, tarih ve zaman dilimi,
- j. Suçun delilleri,
- k. Şüphelinin tutuklu olup olmadığı; tutuklanmış ise, gözaltına alma ve tutuklama tarihleri ile bunların süreleri.

Ayrıca aynı maddenin dördüncü fıkrasında “yüklene suç oluşturan olaylar, mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklanır” düzenlemesine yer verilmiş; keza beşinci fıkrasında, şüphelinin sadece aleyhine olan hususların değil, lehine olan hususların da ileri sürüleceği ifadesi açıkça belirtilmiştir.

Kanunun 174. maddesinde, 170. maddeye aykırı olarak veya suçun gerçekten işlendiğini gösterebilecek

nitelikte deliller toplanmadan veya önödeme veya uzlaşmaya tabi olarak çözülebilecek nitelikte olduğu halde bu usullere uyulmadan düzenlenen iddianameler "iddianamenin iadesi" düzenlemesi çerçevesinde, mahkeme tarafından savcılığa iade edilecektir.

Böylece iddianame konusu ile ilgili olarak hemen hemen bütün düzenlemeler bundan ibaret gibidir.

## **İddianamenin "Kalitesi"**

Ceza Muhakemeleri Kanunu'ndaki "içeriğin" iddianamenin kalitesini sağlamaya yönelmediği görülür. İddianame teknik unsurları itibariyle düzenlenmiş, savcıya iddianamenin kalitesinin artırılması ile ilgili olarak yalnızca "yüklenen suç oluşturulan olaylar, mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklanır" yükümlülüğünü getirmiştir. Nitekim 170. maddenin gerekçesinde de "kamu davasının açılması yönünden yasallık sistemini benimsemiş, yani yeterli kuvvette şüphe hâlinde Cumhuriyet savcısını kamu davasını açmaya mecbur kılmıştır" denilmektedir. Yani "toplanan delil, iz, eser ve emareler, adı geçenin kanaatine göre, kamu davasının açılmasını gerektirecek nitelik ve yeterlikte ise yani söz konusu esaslar şüpheyi 'yeterli güçte şüphe' saydıracak düzeyde ise, kamu davası açılacaktır".

CMK'nın 172. maddesi uyarınca "Cumhuriyet Savcısı, soruşturma evresi sonunda, kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi veya kovuşturma olanağının bulunmaması hallerinde kovuşturmayla yer olmadığına karar verir". Bir başka deyişle, savcının dava açmaması için çok küçük bir takdir marjı söz konusudur. Bununla birlikte, bu çalışmanın konusunu oluşturmamakla birlikte, özellikle kamu görevlilerinin işledikleri iddia edilen suçlar bakımından, henüz soruşturmaya başlamadan veya kovuşturma sürecine geçilemeden savcılıkların karar ve uygulamaları ile "üzeri kapatılan" çok sayıda örnek bulunmaktadır. Literatürde "cezasızlık" olarak kavramsallaştırılan bu durum esasen gerek Anayasa gerekse Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nden kaynaklanan "devletin etkili soruşturma yükümlülüğü"nü ihlali anlamına gelir. Bir başka deyişle, eksik, yetersiz ve tabiri caizse "kalitesiz" iddianame ile haksız kovuşturmanın başlatılması ne derece hak ihlali ise, devletin ve kamu görevlilerinin sorumluluğundan kaynaklanan suç isnatlarında, yine eksik ve/veya yetersiz soruşturma sonucunda iddianame hazırlanmaması da o derece hak ihlalidir (Bu hususla ilgili olarak Anayasa Mahkemesi kararları çerçevesinde bir inceleme için bkz. Şirin, 2019). Şirin, bir soruşturmanın etkili olup olmadığını denetlerken, Anayasa Mahkemesi'nin ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kullandığı altı kritere dikkat çekiyor:

"Birincisi; soruşturmaya 'resen ve derhal' başlanmalıdır. İkincisi; soruşturma 'tarafsız ve bağımsız' yürütülmelidir. Üçüncüsü; soruşturmada 'etkili deliller' toplanmalıdır. Dördüncüsü; soruşturma 'makul bir özen ve süratle' tamamlanmalıdır. Beşincisi; soruşturma 'kamusal denetime açık ve şeffaf' olmalıdır.

Altıncısı; soruşturma sonucunda bir kişinin suçlu olduğu sonucuna ulaşılmış, ise, faile 'caydırıcı bir ceza' verilmelidir" (Şirin, 2019: 1582).

Savcılık işlemlerinin ve iddianamenin kalitesi ile ilgili olarak başvurulacak kaynaklar arasında Avrupa Konseyi Avrupa Adaletin Etkililiği Komisyonu (CEPEJ - European Commission for the Efficiency of Justice) ile Avrupalı Savcılar Danışma Konseyi'nin (CCPE - Consultative Council of European Prosecutors) görüş, tavsiye ve raporları yer alır.

CEPEJ'in 2016 tarihli toplantısında kabul edilen "Yargının etkililiğin ölçülmesi" (CEPEJ(2016)12) belgesinde yargıç ve savcılara ilişkin kıstaslar şu başlıklar altında toplanmıştır: yeterlilik, tarafsızlık, taraflarla iletişim becerisi, makul süre ve kararların açıklığı. Bir başka deyişle savcıların yeterli bilgi donanımına sahip olmaları, işlemlerinde tarafsız olup muhatapları ile iyi iletişim geliştirmeleri ve işlemlerini makul süre içerisinde bitirip, herkes tarafından anlaşılabilir nitelikte bir karar vermeleri kaliteli ve etkili bir faaliyet yürüttüklerini gösterecektir. Dolayısıyla, benzer nitelikleri, iddianame işlemleri için de bekleyebiliriz.

CCPE'nin 9 (2014 tarihli), 10 (2015 tarihli), 11 (2016 tarihli) ve 12 (2017 tarihli) no'lu görüşleri, savcılık faaliyetleri hakkındadır. Bu görüşlerin tamamına hâkim olan ana fikir hukukun üstünlüğü, etkili ve verimli bir yargılama faaliyeti ile kişi güvenliği ve adil yargılanma hakkı dahil ve öncelikli olmak üzere temel hak ve özgürlüklerin korunması için savcılık işlem ve kararlarına dayalı faaliyetlerin nitelikli, tarafsız, etik ilkelere uygun bir şekilde yürütülmesi gerektiğine dair kabuldür.

Söz gelimi, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'ne sunulan 2014 tarihli 9 no'lu görüş uyarınca; "savcılar daima tarafsız ve objektif hareket etmeli, bağımsız ve tarafsız olmaya ve görünmeye gayret etmeli, tarafsızlık ilkesiyle bağdaşmayan siyasi faaliyetlerden uzak durmalıdır... çalışmalarında şeffaflık ilkesi ... esastır. Savcılar görevlerini yerine getirirken, masumiyet karinesine, adil yargılanma hakkına, silahların eşitliğine, kuvvetler ayrılığına, mahkemelerin bağımsızlığına ve nihai mahkeme kararlarının bağlayıcılığına riayet etmelidir". Savcılar yalnızca, güvenilir ve kabul edilebilir olduğuna makul ölçüde inanılan sağlam delillere dayanarak kovuşturma kararı vermelidir. Savcılar katı, ancak adil bir şekilde hareket etmelidir. Keza 2015 tarihli 10 no'lu görüşe göre "Soruşturmalardaki görevleri ne olursa olsun, savcılar, eylemlerinin hukuka uygun ve şu ilkelere saygı gösterir nitelikte olduğunu temin etmelidirler: Kanun önünde eşitlik, tarafsızlık ve bağımsızlık, avukata erişim hakkı; savunma tarafının ilgili tüm materyale ilişkin bilgilendirilme hakkı, masumiyet karinesi, silahların eşitliği, sanığın adil yargılanma hakkı".

CCPE'nin 2016 tarihli ve 11 no'lu görüşü, münhasıran savcılık faaliyetlerinin değerlendirilmesine ilişkindir. Buna ilişkin olarak, 48 ilâ 57. paragraflar uyarınca bir vakanın görülmesi esnasında savcılık faaliyetlerinin objektif ve tarafsız, kapsamlı ve ayrıntılı, muhakemeye dayalı ve gerekçeli, açık ve bilgi paylaşımı ile iş birliğine açık nitelikte olması beklenmektedir.

CCPE'nin savcılık faaliyetlerine ilişkin düzenleme, tavsiye ve değerlendirme kıstaslarının iddianameler için de geçerli olduğunu söyleyebiliriz. Aslında "nitelikli" bir iddianamenin esası, delillerin niteliğine bağlıdır. Dolayısıyla iddianameler değerlendirilirken; isnat edilen filin işlendiğini gösteren ve fail ile ilişkisini kuran yeterli delil olup olmadığı ve bu delillerin savunma hakkı kapsamındaki haklara riayet edilmek suretiyle elde edilip edilmediği temel bir mesele olarak karşımıza çıkmaktadır.

## Bir "İddianame" Olarak Yakın Dönem Türkiye Tarihi

Bir kişiye veya gruba yönelik suç isnadı tek başına, telafisi imkânsız bazı sonuçlar doğurabilir. Bunun, iddianame gibi resmi bir belge ve savcılık gibi resmi bir makam tarafından yapılması, kişinin yargılama sürecinin muhatabı olmasını ve bazı durumlarda sonuçta beraat etse bile hak ihlalleri ile karşı karşıya kalması sonucunu doğurabilir. Bu anlamda AİHM'in Akçam v. Türkiye kararı, savcılık soruşturması tehdidinin varlığının hak ihlaline sebep olabileceği yönünde önemli bir içtihatır. Başvurucu yazar, tarihçi ve araştırmacı Altuğ Taner Akçam hakkında, bir gazetede yazdığı yazılar nedeniyle 2006 yılında, şikâyete dayalı olarak soruşturma başlatılmış, savcılık 2007 yılında kovuşturmayaya yer yok kararı vermiş, ardından aynı yazıları nedeniyle 2007'de yine bir şikâyet söz konusu olmuş ve savcılık yeniden kovuşturmayaya yer olmadığı kararını vermiş, Akçam'ın AİHM'e yaptığı başvuruda Mahkeme, iki kez gerçekleştirilen soruşturmayı, kovuşturmayaya yer yok şeklinde sonuçlanmış olsalar bile, Sözleşme'nin 10. maddesi kapsamındaki ifade özgürlüğü hakkının ihlali olarak değerlendirmiştir.

Ne var ki, soruşturma ve iddianamelerin niteliğini ölçebileceğimiz çeşitli kıstaslar bulunmakla birlikte gerek akademik anlamda yapılan değerlendirmeler gerekse yargı ve mahkemelerin işleyişine odaklanan insan hakları savunuculuğu faaliyetleri genelde nihai sonuca, yani mahkeme sürecine ve esasen verilen karara odaklanır. Türkiye'de çok sayıda dava gözlem ve izleme faaliyeti gerçekleştirilmekle birlikte, soruşturma aşamasının gizliliği nedeniyle, kovuşturmayaya kadar geçen süredeki faaliyetlere ilişkin araştırma yürütmek son derece güçtür. Ayrıca iddianameler üzerinden bir analiz de çok sınırlı sayıdadır (İddianamelerin analizi üzerinden gerçekleştirilen bir akademik çalışma için bkz. Gire, 2015).

Halbuki, buraya kadar anlatılageldiği üzere, iddianameler kovuşturma sürecinin başlangıç noktasıdır. Üstelik Türkiye gibi, hukukun siyasi bir araç olarak manipüle edilebildiği bir siyasi atmosferde, özellikle hâkimlerle aynı teminatlara sahip olmayan savcılarının ve kamu adına hareket etme sorumluluğunu, hükümetin hukuk alanındaki temsilcisi olmakla karıştıran savcılık anlayışının varlığı da göz önüne alındığında, iddianameler, siyasi ve sosyal hayata esaslı bir müdahalenin aracı haline gelebilmektedir.

Nitekim, Türkiye'nin yakın tarihi, savcılık soruşturması adı altında gerçekleştirilen, hatta bir kısmı nihayetinde iddianameye de dönüşen ve bir kısmı sonunda beraatla sonuçlansa bile, ülkenin siyasi ve sosyal yapısını köklü bir şekilde değiştiren "operasyonlara" sahne olmuştur. Örneğin kamuoyunda "Ergenekon" diye bilinen davalar silsilesi, 2007 yılından itibaren 1., 2. ve 3. Ergenekon iddianameleri, Poyrazköy iddianamesi, Amirallere suikast iddianamesi, Kafes iddianamesi, Islak imza iddianamesi, Erzincan iddianamesi, ÇYDD iddianamesi, Şile kazıları iddianamesi, Gölcük iddianamesi, Oda TV iddianamesi vb. şekilde devam eden ve Savcı Zekeriya Öz şahsında simgelenen bir süreç olarak ortaya çıkmıştır. 2012 tarihinde KCK İstanbul Ana Davası'nın iddianamesi hazırlanmıştır. Buradaki



proje kapsamında incelenen iddianameler arasında yer alan Büyükaada iddianamesi 2017, Deniz Yücel iddianamesi 2017, Gezi Parkı (Osman Kavala) iddianamesi 2019, MİT mensupları haberleri iddianamesi 2020 tarihlidir. Keza 2013 yılında Çağdaş Hukukçular Derneği iddianamesi, 2016 yılında Özgür Gündem Gazetesi iddianamesi, 2017 yılında Cumhuriyet Gazetesi iddianamesi, 2018 yılında Barış Akademisyenleri iddianamesi gündeme gelmiştir. Selahattin Demirtaş hakkında, 2015 civarından başlayarak hazırlanmış bulunan onun üzerinde iddianame bulunmaktadır. En son 2020 tarihinde yeni bir iddianame daha hazırlanmıştır. Cumhurbaşkanı Recep Tayyip Erdoğan'ın göreve başladığı 2014 yılından 2019 yılı sonuna kadar olan dönemde, cumhurbaşkanına hakaret suçundan 63 bin 41 kişiye dava açılmış, 9 bin 554 kişi mahkûm olmuştur. Yalnızca basit bir kıyas olması bakımından ifade etmek gerekirse, Erdoğan'dan önceki cumhurbaşkanları için geriye doğru sırasıyla Abdullah Gül döneminde 248, Ahmet Necdet Sezer döneminde 168, Süleyman Demirel döneminde 158, Turgut Özal döneminde 207 ve askeri darbe ile bu makama gelen Kenan Evren döneminde 340 kişiye cumhurbaşkanına hakaret suçundan dava açılmıştı.

Son on beş yıla yaklaşan süreçte, özellikle siyasi ve sosyal meselelere ilişkin "iddianamelerin" bir şekilde hükümete karşı eleştirel ve muhalif bir tutum takınanları sanık haline getirmiş olması, savcılık soruşturmalarının siyasi bir gündemin parçası olarak nasıl kullanılabileceğini göstermektedir. Bir başka deyişle, yukarıda özellikle kamu görevlilerinin işledikleri iddia olunan suçlarla ilgili olarak dile getirmiş olduğumuz "cezasızlık" eleştirileri ile birlikte düşünüldüğünde, savcılıklar tarafından "bilhassa" tercih edilerek soruşturulan "suç türleri" veya "kişiler" söz konusudur. Bu soruşturmalar büyük oranda bir "iddianame" halini almaktadır; üstelik bu iddianamelerin evrensel standartlar bir yana, Ceza Muhakemesi Kanunu'nda belirlenen ve bir iddianame için son derece temel kabul edilebilecek olan "yüklenen suç oluşturulan olaylar, mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklanır" kıstasını karşılayıp karşılayamadığı dahi şüphelidir.

İddianame bir siyasi müdahale aracı olunca, iddianamenin yazarının ödülü de "hukuki" değil "siyasi" oluyor. Bu bağlamda, son süreçteki iddianamelerin hazırlanmasında -her birinin altında imzaları olmamakla birlikte- İstanbul Cumhuriyet Başsavcısı İrfan Fidan ile yardımcısı Hasan Yılmaz'ın önemli rol oynadıklarını görüyoruz. İrfan Fidan, 27 Ekim 2020'de HSK Genel Kurulu tarafından Yargıtay üyeliğine seçilmiş, Yargıtay'da tek bir dosya görüşmesine bile katılmadan Anayasa Mahkemesi'nin Yargıtay kontenjanı üyesi için yapılan seçime girmiş ve 17 Aralık 2020'de yapılan oylamada, karşısındaki adayların "çekilmesi"yle birlikte, en yüksek oyu alarak Cumhurbaşkanı'na sunulan üç kişilik listenin en başında yer almıştır. Bu "operasyon"un hemen öncesinde ise yardımcısı Hasan Yılmaz, Adalet Bakanı yardımcısı yapılmıştır.

Oysaki sadece AYM ve AİHM'in İstanbul Adliyesi'nde bu iki ismin "gözetiminde" ya da bizzat imzasıyla açılan davalara dair son dönemde verdiği ihlal kararlarına baksak dahi, bu iki savcının hak ve adaletin yerini bulması anlamında ne kadar "başarısız" olduklarını anlayabiliriz: AYM Can Dündar-Erdem Gül, Mehmet Altan, Şahin Alpay, Enis Berberoğlu, Atilla Taş, Füsün Üstel ve diğerleri (Barış İçin Akademisyenler) kararlarında; AİHM ise Mehmet Altan, Osman Kavala, Cumhuriyet Gazetesi, Ahmet Şık kararlarında ihlal sonucuna ulaşmıştır. "Başarı" ölçütü hukuk için farklı, siyasi iktidar için farklı olabiliyor. Hukukun mutlak başarısız olarak gördüğü Fidan ve Yılmaz'ın "çok başarılı" bulunarak yükseltmeleri bunun örneğidir. Belki bundan daha önemli olarak da, bu terfilerle, iktidarın hukuk reformu iddiasının ne denli çelişki içinde olduğunu görmek gerekir. İrfan Fidan kendi sebep olduğu ihlallerin AYM'de hukuken de tespitini durdurmak için görevlendirilmiş olabilir mi? Hukukun problemlili iddianamelerin sorumlularını "yükseltmek" suretiyle ödüllendirerek, iddianamelerin kalitesi artırılabilir mi?

## **PEN Norveç'in "Türkiye İddianame Projesi"**

PEN Norveç'in Türkiye İddianame Projesi, Türkiye'de son dönemde özellikle ifade özgürlüğü, basın özgürlüğü ve toplantı ve gösteri özgürlüğü hakları çerçevesinde öne çıkan on iki davanın iddianamelerinin, ulusal ve uluslararası düzeyde, hukukçular ve insan hakları uzmanları tarafından incelenmesini ve gerek ulusal mevzuata gerekse uluslararası standartlara uygunluğunun gözlenmesini hedeflemektedir. Bu kapsamda Nedim Türfent, Berzan Güneş, Gezi Parkı (Osman Kavala), Pelin Ünker, Deniz Yücel, MİT mensupları haberleri, Büyükaada ve Cumhuriyet Gazetesi davalarının iddianamelerine ilişkin raporlar yayınlanmış durumdadır.

Burada ele alınan davalarda öncelikle söz konusu olan ifade özgürlüğü ve basın özgürlüğü haklarıdır. Nitekim, Nedim Türfent yaptığı bir haber dolayısıyla suçlanmıştır (Bkz. Uysal, 2020a). Berzan Güneş, bir gazetecidir ve iddianameye konu olan, özellikle gazetecilik faaliyetleridir (Bkz. Fondi ve Beck, 2020a).

Pelin Ünker hakkında, dönemin başbakanının çocukları ile ilgili yaptığı haber nedeniyle iddianame hazırlanmıştır (Bkz. Heggdal, 2020). Deniz Yücel'e soruşturma esnasında yalnızca Die Welt gazetesinde yayımlanmış makaleleri sorulmuş ve salt bu kapsamda Yücel, on ayı ağır tecrit koşullarında olmak üzere bir yıl tutuklu kalmıştır (Uysal, 2020b). Keza MİT mensupları haberleri dosyasında, Oda TV sitesinde yapılan haberler nedeniyle gazeteciler Aydın Keser, Barış Pehlivan, Barış Terkoğlu, E.E., Erk Acarer, Hülya Kılıç, Mehmet Ferhat Çelik ve Murat Ağirel aleyhine iddianame düzenlenmiştir (Bkz. Uysal, 2020c). Cumhuriyet Gazetesi mensuplarına açılan dava da içinde 662 kez "haber" sözcüğünün geçtiği, doğrudan haberciliğin ve gazeteciliğin suçlandığı bir iddianameyle açılmıştır (bkz. Fujita, 2020).

Öte yandan örgütlenme ve toplantı ve gösteri yürüyüşü hakları ile ilgili olarak Büyükaada davası (bkz. Fondi ve Beck, 2020b) ve Gezi Parkı (Osman Kavala) davası (bkz. Dent, 2020) öne çıkmaktadır.

Dosyaların biri dışında hepsinde gözaltı ve tutuklama söz konusu olmuştur. 1000 günün üzerinde tutuklu kalan sanıklar söz konusudur (bkz. Dent, 2020 ve Uysal, 2020a). Yargılamaların hemen hepsinde yegâne delil ya yapılan haber ya atılan tweet veya tümüyle hukuki olduğu anlaşılan bir gösteri veya toplantıya katılmış olmasıdır. Ancak hemen hepsinde mutlaka bir "terör örgütü propagandası", "terör örgütü üyeliği", "terör örgütüne yardım" hatta "hükümeti devirmeye teşebbüs" gibi suçlamalar söz konusudur. Öte yandan bu kadar ciddi suçlamalar karşısında iddianamelerin bu ithamları karşılayacak somut delillerden yoksun olduğu raporların hepsinde vurgulanmaktadır.

İddianamelerin uzunluğu 3 ilâ 657 sayfa arasında değişmektedir. Ancak üç sayfalık iddianamede de, beş yüz sayfadan uzun olan iddianamede de, esasen yargılanan kişilerin fiilleri, işlendiği iddia olunan suçun unsurlarıyla ilişkilendirilmek yerine, yardım veya propagandasının yapıldığı iddia olunan örgütün eylemleri yer almaktadır. Dolayısıyla hemen hemen bütün dosyalarda savcılık, yargılanan kişinin suç işlediği "gerçeğini" göstermek yerine, örgütün ne kadar "kötü" olduğunu vurgulamaya çalışmaktadır. Haliyle bu, iyi bir hukuki muhakeme örneği oluşturmamaktadır.

İddianameler Türkiye'deki genel pratik bakımından görece kısa sayılabilecek bir sürede hazırlanmış gibi görünse de isnat edilen fiillerin bazıları beş altı yıl öncesine uzanmaktadır. Örneğin bir dosyada 2014 yılında atılan tweetler bulunmaktadır (bkz. Fondi ve Beck, 2020a). Bu da yargılanan kişiye ilişkin olarak geriye doğru bir tarama yapılarak, kanaat oluşturma şeklinde bir iddianame hazırlığı olduğunu göstermektedir.

İddianamelerin hiçbir raporları hazırlayanlar tarafından yeterli bulunmamıştır. Değerlendirme için kullanılan şu ifadeler dikkat çekicidir:

- "Genel olarak iddianamenin biçimi ve önemli olguların, detayların sunumu tatmin edici değil... Taner Kılıç'ın iddianameye neden eklendiği açık değil" (Fondi ve Beck, 2020b: 10-11),
- "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" (Uysal, 2020c: 7),
- "İddianamenin ilk sayfası kapsamında yazılı içerik ile şüpheli ve şüpheliye isnat edilen suçlamalar arasında hiçbir bağ kurulmadığı görülmektedir (Uysal, 2020b: 7),
- "Gerçeklere dair kısa ve öz bir beyan içermiyor. Ayrıca başvuru sahibinin Gezi olaylarının merkezindeki gerçeklere ya da suç içeren eylemlere dair cezai sorumluluğunu da net bir şekilde belirtmiyor. Esasen, bazılarının söz konusu suç konusunda kısıtlı bir etkisi olduğu delillerden oluşan bir derleme" (Dent, 2020: 8).
- "İddianame kötü bir biçimde yazılmış olup; herhangi bir iddianamede olması gereken temel amacı karşılamamaktadır yani sanığın suçlamayı, bahse konu suçlamaya ilişkin hukuki gerekçeyi, suçlamayı destekler nitelikteki ilgili delilleri anlamasına imkân vermemektedir" (Heggdal, 2020: 6).
- "Bu belge, iddianamelerin en önemli noktaları bakımından eksik ayrıntılara sahiptir. Mevcut iddianamenin Türk Hukuku açısından en büyük kusurlarından biri, işlenen suçun kesin tarihi ve zamanına dair bilgi sunamamasıdır, bu da sanığın tam olarak ne ile suçlandığına dair belirsizliği yol açmaktadır" (Fondi ve Beck 2020a: 5).
- "İddianamenin 2. sayfasından başlayarak 18. sayfanın ortalarına kadar gelen bölüm şüphelinin

üyesi olduğu yahut propagandasını yaptığı ileri sürülen örgüte ilişkin özet niteliğinde bilgi içermektedir. Bu ilk 18 sayfalık içeriğin herhangi bir bölümünde şüphelinin ismi yer almamaktadır” (Uysal, 2020a: 4).

- “İddianamenin siyasi renginin, yargılamanın adilliğini olumsuz etkileme tehlikesi bulunmaktadır” ... “Mevcut davada iddianame sanıklardan herhangi birinin, yeterli bir yana, suç işlediğinden şüphelenmek için bile makul bir gerekçe ortaya koymamaktadır” (Fujita, 2020: 6, 28).

Bu tespitler genelde, değerlendirilen metnin bir iddianame olmadığı şeklinde sonlanmaktadır. Bazı değerlendiriciler, iddianamenin kendi ülkelerinde sunulmuş olması halinde mutlak şekilde reddedileceğini ifade etmektedir.

Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 170. maddesi kapsamında, aslında bir iddianamenin “kalitesini” güvenceye alacak bir düzenleme olmadığını belirtmiş idik. Bu tespit bir yana, raporların pek çoğu, 170. maddenin gereklerinin bile karşılanmadığını göstermektedir. Zira en az birkaç rapor, savcıların 170. maddenin gereklerine uymaları gerektiği şeklinde tavsiyeler içermektedir. “Savcıların CMK 170’in gereğini yerine getirilmeleri bir zorunluluk olarak tanımlanmalı ve bu anlamda teşvik edici şekilde iddianamelerin tıpkı Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru formları gibi birer zorunlu formatla ilişkilendirilmesi gerekmektedir” (Uysal, 2020b: 27). “CMK 170. maddesine yalnızca sonuna kadar riayet edilmesidir. Şayet bu sağlanırsa, iddianame sanığa yeterli bilgi verecektir (Heggdal, 2020: 17).

Raporların hemen hepsi, iddianamelerde yargılama konusu dışında siyasi göndermeler belirlemektedir. Bu da daha evvel ileri sürdüğümüz üzere, iddianamelerin bir siyasi müdahale aracı olarak kullanıldığı yolundaki şüpheleri güçlendirmektedir. Yargılanan kişiler hakkında hükümet temsilcilerinin ifadeleri gazetelerde yer almakta, bunların bir kısmı iddianamelere yansımaktadır. Bazı dosyalarda bakanlar, başbakanlar hatta bir bütün olarak hükümet üyeleri şikayetçi konumdadır. Yine bazı dosyalarla ilgili, hükümet temsilcilerinin yargılama devam ederken yaptıkları açıklamalar söz konusudur.

Raporlar, iddianamelerin daha kısa, daha amaca yönelik, hatta gerekirse yalnızca bir form şeklinde hazırlanması ve savcıların hukuki muhakeme süreçlerini nasıl işlettiklerini, yani somut olayda fail ile fiil arasında nasıl bir ilişki kurduklarını ve bunun suçun hangi unsurlarını karşıladığını daha açık bir şekilde göstermeleri gerektiği tavsiyeleri ile son bulmaktadır.

## Sonuç: “J’Accuse!”

İddianameyi, yargılamanın sıfır noktası olarak tanımladığımız bu çalışmada, PEN Norveç’in gerçekleştirdiği iddianame projesinin sonuçlarından hareketle, aslında Türkiye’de yargılamanın “başlamadan sona erdiğini” söylemek durumundayız. “İlk düğme nasıl iliklenirse, gerisi de öyle gider” sözünde olduğu gibi, Türkiye’de yargılama süreci bir “muhakeme süreci” olarak başlayıp devam etmiyor ve maalesef sonunda verilen karar da “hüküm” değil “ferman” oluyor.

Yargılama sürecinin tarafları ve kamuoyunu “ikna” edecek argümanlardan oluşması ve karara bu yolla varılması gerekir. Yargılamayı adil kılan, sonuçta verilen cezanın “bir suçluyu cezalandırması” değil, fiil ve şüpheli ile kanunda düzenlenen suçun unsurları arasında herkes tarafından anlaşılabilir ilişkinin kurulmasıdır. Bunu mahkemenin önüne getirmesi beklenen metin ise iddianamedir. İddianameler bu nitelikte olmadığına, mahkeme salonlarında gerçekleştirilen “performansa” yargılama deme imkânı bulunmamaktadır.

Bu çalışma kapsamında gösterilmesi mümkün olmayan önemli bir husus, aslında Türkiye’de iddianamelerin “polis fezlekesi” olmasıdır. Çoğu vakada -belki de hepsinde- iddianameler polis fezlekelerinin kopyalanıp yapıştirilmesinden ibarettir. Öyle ki, yapılan yazım hataları, yer, tarih vb. olguların karıştırılması, mantık hataları gibi yanlışlar, polis fezlekelerinden iddianamelere, oradan da mahkemenin nihai kararına aktarılmaktadır. Yargılananların isimlerinin yanlış yazıldığı, unutulduğu, bir önceki iddianame üzerinde yalnızca isimler değiştirilerek hazırlandığı için tutarsızlıkların bulunduğu binlerce dosya bulunmaktadır.

Türkiye’nin güçlü bir insan hakları hareketi geleneği ve bu alanda ciddi bir birikimi bulunmakla birlikte, iddianamelerin bugüne kadar münhasıran değerlendirme konusu yapılmamış olması bir eksiklik olarak

görülebılır. Bununla birlikte, iddianame sürecinin daha baştan “kayıp” bir halka olarak görülmesi de anlaşılabilir tavrıdır. Özellikle hukuka değil ama mevcut iktidarın menfaatlerine aykırı fiillerle ilgili olarak savcılık iddianamelerinin bir tür yargı tacizi aracı olarak kullanıldığına ilişkin kabul, sivil toplumu ve insan hakları savunucularının iddianamelerin düzeltilebileceğine dair yaklaşımı safdillik olarak görmelerine sebep oluyor gibi durmaktadır. Halbuki, önyargılı, eksik ve tutarsız bir iddianameye, bir karşı iddia ile itiraz edilebileceğini gösterirken Emile Zola tam da böyle sesleniyordu: “J’Accuse! [İtham ediyorum!]”

Sonnot:

Altuğ Taner Akçam v. Turkey, Başvuru no. 27520/07, Erişim: [https://hudoc.echr.coe.int/tur#{"fulltext":\["\"CASE%20F%20ALTUĞ%20TANER%20AKÇAM%20v.%20TURKEY\""\],"documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER"\],"itemid":\["001-107206"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{).

Dent, K. (2020). İddianame İnceleme Raporu: Osman Kavala ve Diğerleri. PEN Norway, Erişim: [https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/10/TIP\\_Gezi-park\\_TR.pdf](https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/10/TIP_Gezi-park_TR.pdf).

Fondi, C. ve H. Beck (2020a). İddianame İnceleme Raporu: Türkiye-Berzan Güneş. PEN Norway, Erişim: <https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/09/PEN-Norway-Berzan-Gunes-Report-TR-1.pdf>.

Fondi, C. ve H. Beck (2020b). İddianame İnceleme Raporu: Büyükada Davası. PEN Norway, Erişim: [https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/11/Bu%CC%88yu%CC%88kada-trial\\_TR.pdf](https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/11/Bu%CC%88yu%CC%88kada-trial_TR.pdf).

Gire, A. (2015). Hukuki ve Siyasi Süreçlerin İlişkisel Analizi. Yıldız Teknik Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Siyaset Bilimi ve Uluslararası İlişkiler Yüksek Lisans Programı, Yayınlanmamış yüksek lisans tezi.

Heggdal, H. (2020). İddianame İnceleme Raporu: Türkiye-Pelin Ünker. PEN Norway, Erişim: [https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/10/Turkey-Indictment-Project-Pelin-Unker\\_TR.pdf](https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/10/Turkey-Indictment-Project-Pelin-Unker_TR.pdf).

Şirin, T. (2019). “Türkiye’de Cezasızlık Sorunu ve Anayasa Mahkemesi”, D.E.Ü. Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Durmuş Tezcan’a Armağan, C.21, Özel S., ss. 1577-1607.

Uysal, C. (2020a). İddianame İnceleme Raporu: Türkiye-Nedim Türfent. PEN Norway, Erişim: <https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/09/PEN-Norway-Nedim-Turfent-Report-TR-2.pdf>.

Uysal, C. (2020b). İddianame İnceleme Raporu: Türkiye-Deniz Yücel. PEN Norway, Erişim: [https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/10/Deniz-Yucel\\_TR.pdf](https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/10/Deniz-Yucel_TR.pdf).

Uysal, C. (2020c). İddianame İnceleme Raporu: MİT Mensubu Haberleri Davası. PEN Norway, Erişim: [https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/11/MiT-Mensubu-Haberleri-Davasi\\_TR.pdf](https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/11/MiT-Mensubu-Haberleri-Davasi_TR.pdf).

Fujita, Aska (2020). İddianame İnceleme Raporu: Cumhuriyet Gazetesi Davası, PEN Norway,

Erişim: [https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/12/Cumhuriyet-trial\\_TR.pdf](https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/12/Cumhuriyet-trial_TR.pdf)

18

BİR YILA YAYILAN ANALİTİK BİR  
ÇALIŞMANIN ARDINDAN:  
**SONUÇ VE TAVSİYELER:**



## PEN Norveç İddianame Projesi

### BİR YILA YAYILAN ANALİTİK BİR ÇALIŞMANIN ARDINDAN: SONUÇ VE TAVSİYELER:

Uluslararası alanda kabul edilmiş hak ve özgürlüklerin korunması ve geliştirilmesi bir bütün olarak sivil toplumun görevidir. Buna düşünce ve ifade özgürlüğü, basın özgürlüğü, adil yargılanma hakkı, masumiyet karinesi ve tutuklamanın istisna olması ilkesi de dahildir. 1922’de kurulduğundan bu yana, PEN Norveç, hak ve özgürlüklerin ülke sınırlarına bağlı olmaksızın hepimizin ortak güvencesi olduğu bilinciyle, ifade özgürlüğünü savunmuş ve özgürce okuma ve yazmayı destekleyen birçok faaliyet yürütmüştür.

Türkiye, yıllardır ve son zamanlarda giderek artan bir şekilde, hak ve özgürlükleri gözlemlemek ve savunmak için çalışan birçok sivil toplum kuruluşunun odağında yer almaktadır. Türkiye’ye odaklanma gereksinimi, hem Türkiye Anayasası’nda hem de Türkiye’nin uzun süredir taraf olduğu uluslararası sözleşme ve anlaşmalarda kutsal kabul edilen temel hak ve özgürlüklerin giderek daha fazla gözardı edilmesi, hatta sistematik bir saldırı olarak nitelendirilebilecek durumdan kaynaklanmaktadır.

Hemen her gün yeni iddianameler ve yargılamalar gündeme gelmektedir. Türkiye’de derinleşen hukuki güvencesizlik durumu, sadece genel olarak sivil toplum tarafından değil ama, aynı zamanda çok sayıda gazeteci ve sivil toplum alanında faaliyet gösteren meslektaşımızın karşı karşıya kaldığı uzun süreli yargılamaları takip eden ve gözlemleyenler tarafından da; özellikle geçtiğimiz 6 yılda açıklıkla görülebilmektedir. Bu projenin amacı, PEN Norveç ve diğer uluslararası sivil toplum örgütlerinden meslektaşlarımızın gözlemleyerek doğrudan dahil oldukları davaların iddianamelerini tercüme etmek ve hem Türkiye yasalarında hem de uluslararası anlaşma ve sözleşmelerde belirlenen standartlardan yola çıkarak incelemeye almaktır.

-Yargılamanın Sıfır Noktası: İddianame başlıklı makalenin henüz girişinde yer alan aşağıdaki ifadeler bu projenin amaçlarını açık bir şekilde özetlemektedir.

“Başta, şiddet tekeli sahibi siyasi erki kullanan iktidarın uyguladığı olmak üzere, her türlü haksız güç kullanımına ve keyfiliğe karşı bizi korumasını beklediğimiz yargı erki, bizzat haksızlığın ve keyfiliğin odağı haline gelmiş durumda. Siyasi tutuklamalar, kanıtsız açılan davalar, en temel usul hükümlerinin dahi uygulanmadığı yargılamalar; artık toplumsal yaşamımızı, erk’in istekleri doğrultusunda yönlendiren araçlar haline geldi. Bu araçlardan birini, haksız davaların “doğum belgesi” olarak “iddianame”yi laboratuvara sokmak ve çıkan sonuçları kamuoyunun tartışmasına açmak olumlu bir etki yaratacak mı; göreceğiz. Kuşkusuz, haksızlığa ve keyfiliğe karşı gösterine çaba boşuna olmayacaktır. Karşı karşıya kalınan “şeyin” ne olduğunu bilmek, onu tanımak da hak ve adalet arayışının olmazsa olmazı ise, “iddianame”yi konuşmak gerekiyor.”

Bu cümleler Türkiye’de süregelen hukuki güvencesizlik durumundan bizzat etkilenmiş bir hukukçu akademisyenin kaleminden çıkmıştır ve PEN Norveç’in bu zamana kadar Türkiye’de yürüttüğü sistematik çalışmalarının sonucu olan gözlemleri ile örtüşmektedir.

2020 Türkiye İddianame Projesi, iddianame yazımındaki düşük standartları ve hazırlanış şekillerindeki tutarsızlıkları kayıt altına almayı ve raporlaştırmayı hedeflemektedir. Yukarıda atıf yapılan makalenin başka bir bölümünde belirtildiği gibi, incelenen iddianamelerin uzunluğu 3 ile 667 sayfa arasında değişmektedir. PEN Norveç, Cumhuriyet Savcılarının iddianameleri hazırlama sürelerinin uzunluğu ilgili derin bir endişe duymaktadır. Son yıllarda öne çıkan genel eğilim olan gazetecilerin ve sivil toplum alanında faaliyet gösterenlerin gözaltına alınması ve iddianame hazırlanmaksızın aylarca yahut yıllarca tutuklu bırakılmaları haksız yargısal hukuki tacizin açık bir örneğidir. Bir sivil toplum figürü olan Osman Kavala’nın tutukluğu sırasında, kendisi ve avukatlarının, Kavala hakkındaki dava ve tutukluluk gerekçeleriyle ilgili bilgilendirilmeleri 16 ay sürmüştür. Bu, adil yargılanma hakkının, suç iddiası ile ilgili açıklıkla bilgilendirilme hakkının ve makul bir süre içinde yargılanma hakkının açık ihlalidir. Bunun da ötesinde, şüphelinin kaçma ya da delilleri karartma ihtimalinin imkansız görüldüğü davalarda



gazetecilerin uzun sürelerle tutuklu bırakılmaları uygulamasının (özellikle 'delillerin' geçmişte yayınlanmış gazete makaleleri olduğu Deniz Yücel davasında da görüldüğü üzere), elde yeterli delil olmaması nedeniyle sosyal medya paylaşımları ve benzeri kayıtların taranması suretiyle bir iddianame inşa etmeye yetecek delil arayışına girilmesi ihtiyacı duyulması ile ayrılmaz şekilde bağlantılı olduğunu düşünüyoruz.

Türkiye odaklı çalışmalar yürüten ülke içi ve yurtdışı merkezli sivil toplum örgütleri şimdiye kadar, gözaltı uygulamaları, tutukluluklar ve yargılama süreçlerini gözlemlemeye odaklanmıştır. Bu yargı süreçlerinin hemen hemen hepsi Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin (AİHM) çok sayıda kararında hak ihlali tespitine konu olmuştur. Ancak açık ki, bu yargılamaların öncesinde - hem de onlarca defa AİHM tarafından hak ihlali tespitine konu edilmiş uzun tutukluluk sürelerini de içeren şekilde - süregelen soruşturmalar ve bu soruşturmalar sonucunda düzenlenen iddianameler hak ihlallerinin başladığı öncel noktayı ifade etmektedir. Bu alanda çok derin kaygılara yol açacak düzeyde sorunlar olduğu tartışmasız olsa da, projeye başlarken öncelikli amacımız tam da bu sorunları tespit edebilmektir.

Bu amaca uygun bir şekilde ve PEN Norveç'in ifade özgürlüğü, anadille ilişkili haklar ve özgürce okuma ve yazma hakkını desteklemek için çalışmalar yapan bir kurum olmasına dayanarak, öncelikle gazetecileri, basın kuruluşlarını ve sivil toplumu hedef alan bazı yargılamaların iddianamelerini incelemeye karar verdik.

İnceleme esasen bir hukuka uygunluk denetimi olarak kabul edilmelidir. Tüm raporlar ölçüt olarak Türkiye'de yürürlükte olan Ceza Muhakemesi Kanunu'nun (CMK) iddianamelerin kriterlerini belirleyen 170. maddesi ile birlikte Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) ve Birleşmiş Milletler (BM) Savcılarının Rolüne Dair İlkeler Yönergesi'ni esas almakta ve iddianamelerin bu bağlayıcı hukuk metinleri ile uyumlu olup olmadığının tespitine odaklanmaktadır. Proje ekibi ve raportörler, raporların teknik bakımdan doğru olmasını güvence altına alacak bilimsel bir metodoloji üretmek için çok yakın bir işbirliği ile çalışmıştır.

Raporlarda tespit edilen sorunlar belirgin bazı ortak özellikler taşımaktadır. Aslında raportörlerin tamamı uluslararası hukuk da bir yana, sadece CMK md. 170'in nitelikli şekilde uygulanması ile sorunların bir kısmının aşılması anlamında önemli bir mesafe katedilebileceğini gözlemlemiştir. Bu, henüz konuyla ilgili uluslararası anlaşma maddeleri gündeme bile getirilmeden söylenebilmektedir. Ancak incelenen iddianamelerin neredeyse tümünde iddianamelerin aslen polis fezlekelerinden kopyalandığı, dil ve anlatım özelliklerinin şüphelilerin savunma hakkını engelleyecek ölçüde karmaşık ve zayıf olduğu, bir iddianame düzenlemek için var olması gereken şüphe olgusunun delillerle desteklenmediği, şüphelilere yöneltilen isnat ve şüphelilerin fiilleri ve deliller arasında mantıksal bir bağ kurulmadığı tespitleri öne çıkmıştır. Yine birçok iddianame ifade özgürlüğüne ölçüsüz şekilde müdahale etmekle, şüphelilerin lehine olan unsurları gözardı etmekle, yahut hukuksal bir mantığın dışında kalan bir yaklaşımla kaleme alınmakla eleştirilmiştir.

Bu sonuç bölümünde, hem incelenen iddianamelerde ortak görünen sorunları genel bir bakışla özetlemeyi hem de iddianamelerin sunuluş biçimleri, içerikleri, hukuki geçerlilikleri hakkında iyileştirme yapılabilecek noktalara yönelik bir dizi tavsiyeyi dile getirmeyi amaçlıyoruz.

## **HUKUKEN NİTELİKLİ BİR İDDİANAME ADİL YARGILANMANIN TESİSİ YOLUNDA ATILACAK İLK ADIMDIR!**

Hukuk alanında uzman raportörlerin belki de tamamının iddianame incelemelerinde en zorlandıkları başlık ilgili önerilerin formüle edilmesi olmuştur. Bu ortak zorlanma alanı, esasında Türkiye'deki iddianamelerin hukuki niteliklerinin, özellikle çeşitli nedenlerle hassas kabul edilen soruşturmalarda, oldukça tartışmalı olmasından ileri gelmektedir. Bu duruma rağmen belirgin şekilde öne çıkan başlıklar söz konusudur:

### **1. İddianamelerin dil ve anlatım özellikleri sadeleştirilmeli ve iddianameler standart bir formata oturtulmalıdır.**

Savunma hakkının güvence altına alınabilmesi için, iddianamelerin şüpheliler tarafından anlaşılabilmesini hedefleyen, daha sade bir dil ile yazılması gerektiği raporlarda üzerinde ortaklaşılacak temel bir tespittir. Birden çok raporda ara başlık kullanımı tavsiye edilmektedir. Arabaşlık kullanımı, gerek iddianamenin



yazarı olan savcının iddialarını daha sistematik sunabilmesini, gerekse savmasını bu metin üzerine inşa edecek olan şüphelinin suçlamaları kavrayabilmesini sağlayabilecektir. Ne yazık ki birçok iddianame bu kolaylaştırıcı sistematikten yoksundur.

Ara başlıklandırma kadar önemli bir diğer nokta iddianamelerde benimsenen dil ve anlatım özellikleridir. İddianameler, birbirlerine virgülle bağlanan ve sonu gelmeyen cümlelerden oluşmaktadır. Bazen tek bir cümlenin 8 ila 10 satırı bulabildiği, bazen bunu dahi aşabildiği görülmektedir. Bir paragraf uzunluğundaki cümleler, iddianamedeki savların anlaşılmasını güçleştirmektedir. Yine paragraflar sistematik ilerlemediğinden düşüncenin takibi zaman zaman mümkün olamamaktadır. Pelin Ünker iddianamesi inceleme raporunda yer alan tespit tüm raportörlerin ortak kaygısı ve tavsiyesinin bir özetiştir:

İlk tavsiye, iddianamelerin içeriğinin daha sade ve daha okunur bir dille düzenlenmesine özen gösterilmesidir. Norveç dahil birçok ülkedeki savcılar iddianamelerini komplike ve kişilerin aşına olmadığı bir dille düzenlemektedir. Ancak, Ünker hakkındaki iddianame olağandışı bir örnektir.

Bu anlamda ilk ve öncelikli tavsiyemiz, tüm hukuki sürecin başlangıç metni olan iddianamelerin anlaşılabilirliğini sağlayacak dil ve anlatım özellikleri ile yazım tekniklerinin belirlenmesi, bir sistematığe oturtulması ve bütün savcılarını bağlayacak şekilde norma kavuşturulmasıdır.

Nedim Türfent ve Büyükada iddianamelerine dair raporlarda, uzmanların tavsiyesi bu sorunu aşmaya yönelik pratik bir öneri içermektedir. Büyükada değerlendirmesinde "Savcılarının iddianame hazırlarken kullanabileceği standart bir şablon hazırlanması" şeklinde özetlenmiş bu tavsiye, Türfent değerlendirmesinde biraz daha açılarak; CMK md. 170'in gereğinin yerine getirilip getirilmediğinin de denetlenmesine olanak sağlayacak şekilde ve Türkiye'de Anayasa Mahkemesi başvurularında kullanılan, tüm Avrupa'da da AİHM başvurularında esas alınan başvuru formlarına benzer zorunlu bir formatın oluşturulması önerilmiştir.

İddianamenin şüpheliler tarafından anlaşılabilir olmasıyla, savunma hakkının güvencesinin sağlanabilmesi için buradaki başlıkların yalnızca biçimsel anlaşılmaması gerektiğinin altını çizmek gerekir.

Uzmanlarımızın iddianamelerin içerikleri bakımından da ciddi endişeleri bulunmaktadır ve bu doğrultuda kanıt ve hukuksal temellendirmelere ilişkin aşğıdaki önerileri getirmekteyiz.

## 2. Delillerin tamamı iddianamede bir düzen içerisinde sunulmalıdır:

Raporlarda sıklıkla değinilen bir diğer konu, şüpheli aleyhine delillerin iddianame metni içerisinde anlaşılabilmesi, lehe delillerin ise genellikle yazılmamasıdır. Örneğin; Berzan Güneş'e dair raporda özellikle delillerin sunumu ile ilgili tespit ve öneriler öne çıkmaktadır. Bu raporda uzmanlar, öncelikle delil listesinin kesin olarak bir kronolojik sıra ile sunulması gerektiğinin altını çizmiştir. Buna ek olarak; her bir delilin tarihinin belirtilmesi, metnin içeriğinde değinilen delillerin iddianame girişinde de sıralanması, delilleri karmaşıklığa yol açacak şekilde suçlama konusu ile ilgisi olmayan ek konulara girilmekten kaçınılması gibi hususlar ayrıntılı olarak açıklanmıştır.

Şüphelileri arasında Osman Kavala'nın da yer aldığı Gezi iddianamesini konu alan raporda da benzer bir ihtiyaç tanımlanmıştır. Bu raporda, iddianamelerin net bir kanıtsal temele sahip olması gerektiği hatırlatıldıktan sonra, sanıkların lehine olan delillerin sıralanması ve bu delillerin varlığına rağmen isnatta bulunulacaksa, iddianamenin bu delilleri nasıl ve neden çürüttüğünün açıklanması gerektiği belirtilmiştir.

Bütün bu tespitlerin önemi ortadadır. Zira Pelin Ünker raporunda da belirtildiği üzere; iddianamelerde işlendiği iddia edilen suç ve deliller arasında bağ bulunması yaşamsal öneme sahiptir.

## 3. Ceza Muhakemesi Kanunu'nun ilgili düzenlemelerinin etkin uygulanması:

Raporlarda birçok kez esasında Türkiye'de yürürlükte olan CMK'nın temel esaslarının daha nitelikli ve tatmin edici iddianamelerin yazılmasına elverişli olduğu belirtilmiştir. Fincancı-Önderoğlu-Nesin

raporunda bu konuda şu ifadelere yer verilmiştir:

Esasen, CMK md. 170 yerleşik uluslararası standartlar uyarınca iddianame yazmak için çok iyi bir araçtır. İlgili madde takip edildiğinde iddianamenin objektif, tarafsız, okunabilir ve işlevli olması sonucunu doğuracak noktaları içeren bir kontrol listesi gibidir.

Türfent raporunda yine CMK`ya atıf yapılarak; ilk derece mahkemesi hakimlerinin iddianamelerin iadesi konusunda teşvik edilmeleri gerektiği belirtilmiştir. Bu uygulamanın etkin kullanımının hem yargı yükünü hafifleteceğinin, hem de soruşturma makamının iddianameleri daha nitelikli ve titiz şekilde hazırlamaları yönünde bir denetim işlevi göreceğinin altı çizilmiştir.

#### 4. Savcıların mesleki eğitimleri

Raporlarda sıklıkla vurgulanan bir diğer nokta mesleki eğitimin önemi üzerinedir. Gezi Parkı ve Mit Haberleri iddianameleri üzerine hazırlanan raporlarda bu eğitimin üniversite sıralarından başlayarak negatif örneklerin de incelemesini kapsayarak nitelikli hale getirilebileceğine değinilmiştir. Berzan Güneş raporunda mesleki eğitim, yargı sisteminin gelişmesinin ve tüm sanıklar için adil bir yargılamanın garanti altına alınmasının temel bir aracı olarak tanımlanmıştır. Raporlarda ihtiyaç olarak tanımlanan temel bir eğitim başlığı, delile dayalı gerekçelendirme ve bu delillerin iddia edilen suçla nasıl bağlantılandırılacağı konusudur.

2020/2021`de incelediğimiz iddianemelerden biri bile Türkiye standartlarına ya da uluslararası standartlara uyumamaktadır. Hakimler ve Savcılar Kurulu (HSK), Adalet Akademisi ya da Adalet Bakanlığı gibi ilgili kurumların iddianame yazım sürecine yönelik bir değerlendirme yapması yaşamsal önem taşımaktadır. Çalışmalarımız sırasında, basit format sorunlarından başlayıp, suç iddiasına yönelik yeterli şüpheyi veya şüphelinin iddia edilen suçla ilişkilendirilmesine yönelik yeterli şüpheyi destekleyecek şekilde hukuksal mantıkla temellendirme yapılmaması gibi daha endişe verici ve ayrıntılı konuları da kapsayacak şekilde birçok sorun saptadık. Bu sorunların ele alındığı bir eğitim programının uygulanmasını tavsiye etmekteyiz.

Aynı şekilde Büyükada raporunda belirtildiği üzere; BM Savcıların Rolüne Dair İlkeler Yönergesi dahil olmak üzere, özellikle savcıların görevlerini adil, tutarlı ve hızlı bir biçimde ve insan onuru ile insan haklarının savunulması odaklı yerine getirmelerini sağlamaya yönelik düzenli farkındalık eğitimlerinin organize edilmesi yargı sisteminin geliştirilmesi açısından çok önemli bir adıma işaret edecektir.

#### 5. Siyasiler, yargıya intikal etmiş konularda açıklama yapmaktan kaçınmalıdır

Raporların geniş bir kısmında önemli siyasi figürlerce incelemeye konu iddianamelerin şüphelileri aleyhine yapılan kimi açıklamalardan söz edilmiştir. Mit Haberleri iddianamesinin incelendiği raporda bu husus şu şekilde dile getirilmiştir:

Hemen hemen incelenen tüm iddianamelerde benzer bir olguya rastlanmış olması, yürütme erkinin bu tutumunun iddianame içerikleri belirlenirken yargının bir unsuru olan savcılar üzerinde belirleyici bir basınç aracına dönüşüp dönüşmediğinin sorgulanmasını gerekli hale getirmektedir.

Bu tür bir soru işaretinin oluşması dahi yargının bağımsızlığının kamuoyu karşısında tartışmalı hale gelmesine yol açacağından yürütme erki bu konuda hassas davranmalı ve soruşturması süregelen olaylarla ilgili tarafgir açıklamalar yapmaktan kaçınmalıdır.

#### SON SÖZ:

AİHM`in 22 Aralık 2020 tarihinde açıkladığı Demirtaş v. Türkiye kararı kanımızca daha nitelikli, yargı alanını güçlendirici, hak ve özgürlükleri koruma odağını kaybetmeyen iddianamelerin kriterleri yönü ile de yol göstericidir. Bu kararda özellikle siyasi görünümü ağır basan yargılamalara özgü bir örüntü tespiti yapılmıştır. Proje kapsamında Ahmet Altan aleyhine düzenlenmiş iddianamenin incelendiği raporda da belirtildiği üzere; bu örüntünün ortadan kaldırılmasını amaçlayan bir pratik izlenmediği ölçüde odağına

insan haklarını koyan bir yargı pratiğinden ve doğal olarak demokratik bir toplumdan söz edilmesi mümkün olmayacaktır.

Türkiye 1954'ten beri AİHS'in imzacısı ve tarafıdır. Gazetecilere ve sivil toplum alanında faaliyet gösteren kişilere yönelik suçlama ve yargılamaların özenli bir şekilde, ve ancak yukarıda atıf yapılan protokol ve sözleşmeler tarafından güvence altına alınmış haklarıyla ilgili kusursuz bir değerlendirme yapıldıktan sonra yürütülmesi gerektiğine inanıyoruz. Bu değerlendirme, iddianame hazırlanması beklenerek geçen uzun tutukluluk süreleriyle ihlal edilen özgürlük ve güvenlik hakkını, ifade özgürlüğü hakkını ve ilgili bütün AİHM kararlarının basın düşünce ve haberlerini toplumun geneline oranla daha güçlü ve çarpıcı bir şekilde ifade edebilmesine izin verdiği ve bu hususu açıkladığı akılda tutularak düşünülmesi gereken haber verme hakkını da kapsmalıdır.

Bizler, aynı zamanda mahkemelerin, somut kanıtlarla suça yönelik yeterli şüphenin hukuksal ve sağlam bir mantıksal temellendirmeye oluşturulduğu, özünde açıklık, sadelik ve adalet bulunan iddianameleri kabul etmeleriyle adil yargılanma hakkının güvence altına alınmasını savunuyoruz. Umuyoruz ki; süregelen çalışmamız ve bulgularımız, iddianame yazım süreçleri ile ilgili gerekliliği tespit edilen iyileştirmelerin yapılmasına doğrudan katkı sağlayacak ve böylelikle herkes için adil yargılanma hakkını da destekleyecektir.

Sonnot :

- 1 Heggdal, H. (2020a). İddianame İnceleme Raporu: Türkiye-Pelin Ünker. PEN Norway, Erişim: [https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/10/Turkey-Indictment-Project\\_Pelin-Unker\\_TR.pdf](https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/10/Turkey-Indictment-Project_Pelin-Unker_TR.pdf)
- 2 Uysal, C. (2020a). İddianame İnceleme Raporu: Türkiye-Nedim Türfent. PEN Norway, Erişim: <https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/09/PEN-Norway-Nedim-Turfent-Report-TR-2.pdf>.
- 3 Fondi, C. ve H. Beck (2020b). İddianame İnceleme Raporu: Büyükkada Davası. PEN Norway, Erişim: [https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/11/Bu%CC%88yu%CC%88kada-trial\\_TR.pdf](https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/11/Bu%CC%88yu%CC%88kada-trial_TR.pdf).
- 4 Fondi, C. ve H. Beck (2020a). İddianame İnceleme Raporu: Türkiye-Berzan Güneş. PEN Norway, Erişim: <https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/09/PEN-Norway-Berzan-Gunes-Report-TR-1.pdf>.
- 5 Dent, K. (2020a). İddianame İnceleme Raporu: Osman Kavala ve Diğerleri. PEN Norway, Erişim: [https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/10/TIP\\_Gezi-park\\_TR.pdf](https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/10/TIP_Gezi-park_TR.pdf).
- 6 Heggdal, H. (2020a). İddianame İnceleme Raporu: Türkiye-Pelin Ünker. PEN Norway, Erişim: [https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/10/Turkey-Indictment-Project\\_Pelin-Unker\\_TR.pdf](https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/10/Turkey-Indictment-Project_Pelin-Unker_TR.pdf)
- 7 Heggdal, H. (2020b). İddianame İnceleme Raporu: Türkiye- Şebnem Korur Fincancı, Erol Önderoğlu, Ahmet Nesin. PEN Norway, Erişim: <https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/12/Fincanc%C4%B1-Nesin-and-0%CC%88nderog%CC%86lu-TR.pdf>
- 8 Uysal, C. (2020a). İddianame İnceleme Raporu: Türkiye-Nedim Türfent. PEN Norway, Erişim: <https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/09/PEN-Norway-Nedim-Turfent-Report-TR-2.pdf>.
- 9 Dent, K. (2020a). İddianame İnceleme Raporu: Osman Kavala ve Diğerleri. PEN Norway, Erişim: [https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/10/TIP\\_Gezi-park\\_TR.pdf](https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/10/TIP_Gezi-park_TR.pdf).
- 10 Uysal, C. (2020c). İddianame İnceleme Raporu: MİT Mensubu Haberleri Davası. PEN Norway, Erişim: [https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/11/MiT-Mensubu-Haberleri-Davasi\\_TR.pdf](https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/11/MiT-Mensubu-Haberleri-Davasi_TR.pdf).
- 11 Fondi, C. ve H. Beck (2020a). İddianame İnceleme Raporu: Türkiye-Berzan Güneş. PEN Norway, Erişim: <https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/09/PEN-Norway-Berzan-Gunes-Report-TR-1.pdf>.
- 12 Fondi, C. ve H. Beck (2020b). İddianame İnceleme Raporu: Büyükkada Davası. PEN Norway, Erişim: [https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/11/Bu%CC%88yu%CC%88kada-trial\\_TR.pdf](https://norskpen.no/wp-content/uploads/2020/11/Bu%CC%88yu%CC%88kada-trial_TR.pdf).
- 13 AİHM Büyük Daire, 22.12.2020 tarihli 14305/17 başvuru no`lu Demirtas v. Türkiye (no.2)
- 14 Uysal, C. (2021a). İddianame İnceleme Raporu: Türkiye-Ahmet Altan ve Diğerleri. PEN Norway, Erişim: <https://norskpen.no/wp-content/uploads/2021/01/Ahmet-Altan-TR.pdf>

## Raporda adı geçen bazı hukuki düzenlemeler

Türk Ceza Kanunu: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5237.pdf>

Türk Ceza Muhakemesi Kanunu: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5271.pdf>

Türk Basın Kanunu: <https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5187.pdf>

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası: [https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa\\_2018.pdf](https://www.tbmm.gov.tr/anayasa/anayasa_2018.pdf)

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi: [https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_TUR.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_TUR.pdf)

Savcıların Rolüne Dair Yönerge: <https://www.ombudsman.gov.tr/document/mevzuat/847b13--Savcilarin-Rolune-Dair-Ilkeler.pdf>