

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

**İddianame İnceleme Raporu**

**Dicle Müftüoğlu**

Yazar: Ezio Menzione

Yayımlanma Tarihi: 24.10.2024

## PEN Norveç Türkiye İddianame Projesi:

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

Bu süre zarfında, hakimler, avukatlar ve akademisyenlerden oluşan uluslararası bir ekiple, ifade özgürlüğünü ilgilendiren davalardaki 29 iddianameyi inceledik. Bu davalar arasında öne çıkan Cumhuriyet gazetesi davası, Büyükaada insan hakları savunucuları davası ve beş yıl süren Gezi Parkı davası yer alıyor.

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

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

Bu çalışmanın önemi, 2022 yılında Gezi Parkı davası sanıklarının tamamının, endişe verici derecede yetersiz ve kusurlu bir iddianamede yer alan unsurlara dayanılarak mahkum edilmesi ve uzun süreli hapis cezalarına çarptırılmasıyla ortaya çıkmıştır. Proje 2024 yılında da devam etmektedir.

Tüm raporlara web sitemiz üzerinden erişilebilir: [www.norskpen.no](http://www.norskpen.no)

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

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

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

Proje kapsamında ayrıca Türkiye'deki savcılara yönelik bir iddianame yazım klavuzu da yayımlanmış olup, ilgili kılavuza buradan erişilebilir: [Turkiyedeki-Savcilar-Icin-Iddianame-Yazim-Kilavuzu.pdf](http://www.norskpen.no/Turkiyedeki-Savcilar-Icin-Iddianame-Yazim-Kilavuzu.pdf) (norskpen.no)

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

# İddianame İnceleme Raporu

## Dicle Müftüoğlu

Yazar: Ezio Menzione

### 1- Giriş

Bu çalışma 06.09.2023 tarihinde Ankara Cumhuriyet Savcısı Nuri Şahan tarafından gazeteci Dicle Müftüoğlu aleyhine düzenlenmiş 2023/182342 soruşturma ve 2023/5664 iddianame numaralı iddianameye odaklanmaktadır.

### 2- Olay Örgüsünün Özeti

Dicle Müftüoğlu (bundan sonra DM olarak anılacaktır) 1984 yılında Ağrı'nın Doğubayazıt ilçesinde doğdu. Kendisi 2008'den bu yana bazıları Kanun Hükmünde Kararnamelerle kapatılan farklı kurum ve kuruluşlarla işbirliği içinde gazeteci, editör ve muhabir olarak çalışıyor. Halen Kürtçe-Türkçe haber ajansı Mezopotamya için çalışmakta olup 2023 yılında Free Press Unlimited tarafından En Dirençli Gazeteci seçilmiştir.

DM söz konusu iddianameden önce de gazetecilik faaliyetleri nedeniyle yargılanmıştı. Özellikle 2017-2018 yıllarında Diyarbakır 5. Ağır Ceza Mahkemesi'nde yargılandı ve hakkında TMK 6/4 maddesi gereği yani terör örgütünün cebir şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek şekilde yayın yapma eylemini işlediği sabit olduğu gerekçesi ile 20.820-TL para cezasına çarptırıldığı anlaşılmaktadır. Bu ceza hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiştir. Bu dava DM'nin mevcut yargılaması ile doğrudan ilişkilidir. Zira ilgili yargılamaya konu iddianamede DM'ye yöneltilen ilk suçlama terör örgütü üyeliğidir. Yani yargılamanın tamamı üyelik suçlaması üzerinden sürmüştü. Ardından DM'den ek savunma istenerek hakkında hüküm TMK md. 6/4 üzerinden kuruldu. Yani 2018 yılında DM hakkında incelemeye konu iddianamenin kapsadığı tarih aralığı için zaten bir terör örgütü üyeliği yargılaması yapılmıştı.

“ Dicle Müftüoğlu süreç boyunca her zaman çok sakin bir tavır sergilemiş, polis tarafından kendisine yöneltilen tüm soruları yanıtlamış, suçlamayla ilgili tüm hususlara açıklık getirmiş ve bunların yalnızca gazetecilik mesleğiyle ilişkili olduğunu vurgulamıştır. Sadece bir kez mahkeme önünde metanetini yitirerek bütün gücüyle “Gazetecilik suç değildir!” diye haykırmıştır. ”

DM'nin bugün süregelen yargılaması da oldukça kafa karıştırıcı bir geçmişe sahiptir, çünkü öncesinde Ankara Mahkemesi'ne gönderilen aynı içerikli iki iddianame bulunmaktadır. Ankara'daki mahkemenin davaya bakmayı reddetmesinin ardından dava bu kez Diyarbakır Mahkemesi'nde açılmıştır. Bu dava, beşi gazeteci olan ve Ankara'da mahkeme kararıyla tutuklanan on dokuz kişiyle ilgili bir başka davayla da örtüşmektedir. Bu kişilerden biri olan DM 3 Mayıs 2023'te tutuklandı. Nihayet Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesi'ne taşınan davanın Şubat 2024'te görülen üçüncü duruşmasında, yargılama boyunca yurtdışına seyahat yasağı getirilen DM serbest bırakıldı. Kökenleri tartışmaya açık olduğundan, tek bir dava yerine davalardan söz etmenin daha uygun düşeceği bu yargılamalar, Haziran 2022 ve Nisan 2023'te açıldı. Hayli karmaşık olan bu yargılama öncesi süreç boyunca ve şu anda aleyhindeki davada DM'ye yöneltilen suçlamalar daima "terör örgütü kurmak ve yönetmek", "terör örgütü üyeliği" ve "terör örgütüne bilerek ve isteyerek yardım etmek" olmuştur (TCK md. 314/1, 314/2, TCK md. 58, 63, 54 ve TMK md. 3 ile 5).

DM süreç boyunca her zaman çok sakin bir tavır sergilemiş, polis tarafından kendisine yöneltilen tüm soruları yanıtlamış, suçlamayla ilgili tüm hususlara açıklık getirmiş ve bunların yalnızca gazetecilik mesleğiyle ilişkili olduğunu vurgulamıştır. Sadece bir kez mahkeme önünde metanetini yitirerek bütün gücüyle "Gazetecilik suç değildir!" diye haykırmıştır. Dava devam etmektedir ve bir sonraki duruşmanın Ekim 2024'te yapılması planlanmaktadır.<sup>1</sup>

### 3- İddianamenin Değerlendirilmesi

Analize konu iddianame (no. 2023/5664) Ankara Cumhuriyet Başsavcılığının imzasını taşıyan 43 sayfalık son derece uzun bir belgedir. Tüm belge neredeyse tamamen PKK örgütünün organlarının, özellikle de kültür ve medya organlarının anlatımına hasredilmiştir. Bu anlatımlar üç kez tekrarlanmıştır, çünkü soruşturma sırasında ifade veren, biri gizli ikisi normal üç tanık bulunmaktadır. Anlatımlar her zaman aynı kurguyla ve çoğu zaman aynı cümleler ve kelimelerle tekrar etmektedir. Burada DM'nin adını son üç sayfada görmekteyiz. Biri gizli diğeri değil iki tanık DM'den söz ederken, üçüncü tanık hiç bahsetmemektedir.

DM, 2014 yılında bir ay boyunca PKK 'kadrolarına'<sup>2</sup> verilen bir eğitime katılmakla olmakla suçlanıyor. DM'nin adını zikreden iki tanıktan biri şunu eklemektedir. "*Sonraki dönem faaliyet alanları ve akıbeti hakkında bilgim yoktur.*" Diyarbakır basın komitesinin merkez ofisinde Mezopotamya Haber Ajansı için çalışan DM, ajanslara haftalık olarak dağıtılan, çoğunlukla kadınları ele alan makaleler yazdı. Savcılık daha sonra GSM numaralarının HTS verilerine bakmış, buradan şüpheli kişilerle toplam 1068 gelen ve giden arama yaptığını tespit etmiştir. Aramaların ne zaman yapıldığı iddianamede belirtilmediği gibi çağrılarının içeriğine de -tabii ki- atıfta bulunulmamıştır. Savcılık, DM'nin örgüt üyeleriyle toplam 335 kez telefon görüşmesi yaptığını belirtmektedir. Soruşturmada şüphelinin 2017 yılında Kuzey Irak'a iki kez üst üste giriş çıkış yaptığını ilişkin kaydının bulunduğu belirtiliyor. Örgütün kadro okulunun bulunduğu belirtilen Kandil kasabası Kuzey Irak'tadır.

Soruşturmada ayrıca DM'nin silahlı terör örgütüne üyelikle yargılanan bazı kişilerle para alışverişinde bulunduğu iddia ediliyor.

İddianame şu sonuca varıyor:

"Dicle Müftüoğlu isimli şüpheli hakkında tespit edilen deliller bir bütün olarak ele alındığında şüphelinin PKK/KCK silahlı terör örgütünün İdeolojik Alan Merkezi içerisinde terör örgütünün ideolojisi ve talimatları doğrultusunda aktif olarak sosyal yaşantısını da kendisine kılıf olarak kullanarak gizliliğe riayet ederek faaliyet yürüttüğü, şüphelinin tespit edilen örgütsel faaliyetleri dosya kapsamındaki delillerle şüpheyi mahal bırakmayacak açık ve net bir şekilde ortaya konmuş, bu hali ile şüphelinin tespit edilen faaliyetlerinin terör örgütü üyeliği faaliyetini aşacak kapsamda olması nedeniyle şüphelinin örgüt içerisinde inisiyatif ve sorumluluk aldığı ve terör örgütü yöneticisi olduğu anlaşılmıştır"

Şunu hatırlayalım:

- Soruşturmada belirtilen tek tarih 2014 (DM'nin kampta eğitime katıldığı varsayılan tarih) ve 2017 (DM'nin Kuzey Irak'a gittiği varsayılan tarih) yıllarıdır;
- Kendisinin yaptığı iddia edilen çok sayıda telefon görüşmesinin içeriğini ve süresini bilmiyoruz;
- Yapıldığı iddia edilen para alışverişinin miktarını ve kiminle yapıldığını bilmiyoruz.

### 3-1- İç Hukuk Işığında İddianameye Yönelik Eleştiriler

Savcının DM hakkında düzenlediği iddianameyi değerlendirirken, öncelikle Ceza Muhakemesi Kanunu (TCK) md. 170'i dikkatli bir şekilde okumakla işe başlamalıyız, zira bu maddenin amacı bir iddianamenin geçerli sayılması ve şeklen veya esasen hükümsüz kalmaması için içermesi gereken unsurları ortaya koymaktır.

Burada bizi ilgilendiren husus, söz konusu maddenin 5. fıkrasıdır: *"İddianamenin sonuç kısmında şüpheli aleyhine olan hususlarla birlikte lehine olan hususlara da yer verilmesi"*.

Burada *'hususlar'* derken ne kastediyoruz?

Ondan evvel, Türkçedeki *'hususlar'* terimi ile kastedilen nedir?

Burada referansımız, eski ve yeni Ceza Kanunlarının İngilizce tercümelerini yayına hazırlayan ve *'hususlar'* terimini *'issues'* olarak çevirmeyi tercih eden Venedik Komisyonu'dur. Kavram İngilizcedeki *"matters"* kelimesiyle de ifade edilebilirdi (Google Translate tarafından önerilen, daha basit bir çeviri) ve cümlelerin anlamı değişmezdi. Yine İngilizcedeki *"conclusions"*, *"results"*, *"points under discussion"*, *"questions"* ya da *"problems"* kavramları da kullanılabilirdi. Bunların hepsi, *'issues'* kavramının matrisine atıfta bulunan eşanlamlı kelimelerdir ve belirli bir soruna ilişkin yapılan bir araştırmanın sonucu, neticesi anlamına gelirler.

*'Hususlar'* kelimesi ile amaçlanan şey, araştırmanın arkasında bir mesele (issue) olduğunu ve araştırmanın tam aksi sonuçlara da varabileceğini vurgulamaktır. Bu davada, varılan sonuçlar savcılığın ulaşmak istediklerinden farklı olmuştur, çünkü sonuçlar şüphelinin pozisyonunu (masumiyet iddiasını) destekler biçimdedir.

*'Unsurlar'* terimi de kullanılabilirdi (kişinin lehine olan unsurlar anlamında), ancak bu kez de tamamlanan araştırmaya ve araştırmanın belirsizliğine yapılan gönderme bu denli net olmazdı (her araştırma ontolojik olarak olası birden fazla çözüm etrafında döner).

CMK md. 170/5'in iddianamenin sonuç kısmında savcıya şüphelinin lehine olan unsurları da ileri sürüp göz önünde bulundurma görevini vermesi tesadüf değildir. Unutulmamalıdır ki iddianame, savcının şüpheliye karşı bir dava açılıp açılmayacağına karar verecek olan mahkemeye sunmak istediği bir mütalaadır (ve aynı zamanda bir özettir). Bu nedenle, böyle bir belgenin şüphelinin lehine olan unsurları da içermekten başka şansı yoktur. Aksi türde bir yaklaşım mahkemeyi zorla bir çözüme doğru yönlendirmek olur ki bu hukuk

“*'Hususlar'* kelimesi ile amaçlanan şey, araştırmanın arkasında bir mesele (issue) olduğunu ve araştırmanın tam aksi sonuçlara da varabileceğini vurgulamaktır. Bu davada, varılan sonuçlar savcılığın ulaşmak istediklerinden farklı olmuştur, çünkü sonuçlar şüphelinin pozisyonunu (masumiyet iddiasını) destekler biçimdedir.

”

kültürünün iki temel noktasını ihlal etmek anlamına gelir. İddia ve savunma makamı arasında bulunması gereken diyalektik ile mahkemenin yargılama kararı verirken, cezai sorumluluğun bulunmadığına kesin olarak tanıklık eden tek bir unsurun dahi bulunmaması gerektiğini söyleyen usul ekonomisi. Şurası kesindir ki, 'hususlar' terimiyle kastedilen şey, kurulan suçlamaya aykırı olsalar bile savcının kesinlikle dahil etmekle yükümlü olduğu maddi gerçekler (örneğin suçun işlendiği sırada başka bir yerde olunduğunun ispatı, teknik bir analiz, bir uzman görüşü, vb.) değildir sadece. Hususlar aynı zamanda hukuki olgular, mantıksal argümanları, gerekçeli sonuçları kapsar.

Burada bizi ilgilendiren her şeyden evvel hukuki olgulardır. Hukuki olgulardan kastımız basit ya da karmaşık olsunlar önceki olaylar ya da halihazırda alınmış olan yargı kararlarıdır. Kısacası mevcut şüpheliyi geçmişte etkilemiş olan ve elbette suçlama üzerinde de bazı yansımaları bulunan her türlü hukuki ve yargısal unsurdur.

Şüphesiz savcının varacağı sonuçlar, çifte bir iddianamenin ya da daha net ifade etmek gerekirse mükerrer bir iddianamenin düzenlendiği olgusunu dışarıda bırakamazdı. Latince ve bugün kullanılan hukuk dilinde buna *ne bis in idem* denilmektedir. Belirli olaylar nedeniyle yargılanan (hatta kesinleşmiş bir hükümlü mahkum edilmiş olan) bir kişi hakkında aynı olaylardan yola çıkılarak yeni ve farklı, ya da çok da farklı olmayan bir iddianame hazırlanamayacağını ifade eden durumudur bu. Roma Hukukundan ödünç alınan ve yüzyıllar boyunca sürdürülmüş, bütün hukuk sistemleri tarafından da her zaman tanınmış bir mekanizmadır.

Aynı suç kapsamında iki ayrı iddianame -yani kişinin halihazırda yargılandığı eski iddianame ile tekrar yargılanacağı yeni iddianame- düzenlenmesinin neden yasaklı bir hipotez olduğu sezgisel olarak da fark edilebilir. Diğer yandan, olayların aynı olduğu ancak bunların hukuki niteliklerinin (isnat edilen suçun) değiştirildiği hipotez de aynı şekilde yasaklanmıştır. Esasen ceza mahkemesinde sanıklar olayların kendisinden sorumlu tutulurlar, olayların ceza kanunundaki konumlarından değil. Devletin bu tür olaylarla ilgili cezalandırma yetkisi de sanıklar bu olaylardan dolayı yargılandıklarında sona erer.

Öyle olur ki kişinin geçmişte sorumlu tutulduğu olaylar, başka olaylarla birleşir ve bu yeni olaylar da aynı biçimde, hatta çok daha ciddi bir suçu işaret edecek şekilde nitelendirilebilir. Yine de bu olayların gerçekten yeni ve ilk yargılamanın dayandığı olaylardan farklı olması şart olup, yeni iddianamede mutlak bir kesinlikle bu şekilde (yeni ve farklı) belirtilmeleri gerekmektedir.

DM'nin hukuki sürecini analiz ederek bu argümanı temellendirmeye çalışalım.

DM'nin hukuki sürecini analiz ederek bu argümanı temellendirmeye çalışalım. DM zaten daha önce terör örgütü üyeliği suçlaması ile yargılanmıştı. Bu önceki yargılama da iş bu iddianamenin odaklandığı tarih aralığına odaklanmaktaydı. Bu davaya bakan yargıçların, DM'nin fiillerin "terör örgütü üyeliği" suçuyla bütünleşebileceği hipotezini değerlendirdiklerini, ancak daha sonra bunu dışarıda bırakarak TMK 6/4 hükmü üzerinden hüküm kurduklarını da ekleyelim.

DM ile ilgili olan ve propaganda suçuna işaret eden yeni (sözlü ya da yazılı) ifadelerle karşılaşan savcı, yeni tekil olaylar ortaya çıkabileceği için bir yargılama talep edebilirdi. Olaylar yeni veya farklı ancak aynı tür veya nitelikte olsaydı bile, "propaganda" yerine "terör örgütü üyeliği" suçundan yargılanmayı talep etmek daha zor olurdu; "terör örgütü yöneticiliği" suçundan yargılama talebini gerekçelendirmek daha da zor olurdu, zira önceki yargılamada aynı nitelikteki olayların sadece "propaganda" suçuna özgü kabul edilmesi söz konusudur.

DM hakkındaki önceki yargılamayı akılda tutarak sorulması gereken soru şudur: Bu iddianame 2018 sonrasını kapsayan farklı olaylarla mı ilgilidir; yoksa aynı olayların bu kez farklı ve hukuka aykırı düşen bir şekilde yeniden değerlendirilmesinden mi ibarettir?

Tanıkların ifadelerinin uzun bir geçmişe dayanan olaylarla ilgili olduğuna şüphe yoktur. DM'nin adını veren her iki tanık da (yani Gökalp ve gizli tanık) onun PKK'nın kadro okulunda oynadığı rolü vurgularken 2014 yılının belirli bir ayına atıfta bulunmaktadır. Bu zaman dilimi önceki iki davanın kapsadığı ve dolayısıyla DM'nin yargılandığı ilk davada dikkate alınan bir husus olup, burada DM'nin terör örgütü üyesi olduğu iddiası reddedilmiştir.

Büyük ölçüde emin olarak söyleyebiliriz ki burada bir *ne bis in idem* ya da *double jeopardy* durumu ile karşı karşıyayız: kimse aynı olaylardan dolayı ikinci kez (bırakın hüküm giymeyi) yargılanamaz.

Yine de böyle bir sonuca ancak yargı sürecinden geçilerek varılacağı ileri sürülebilir. Biz de bunun doğru olduğunu söylemiyoruz, fakat her halükarda savcının görevi mahkemeye sunulan bu konunun an azından büyük bir bölümünün önceki yargılamalarda zaten dikkate alınmış olduğundan iddianamede bahsederek, yeterli kanıt bulunması halinde yargılama yapıp yapılmayacağına karar verilmesine yardımcı olmaktır.

Ancak savcı bunu yapmamıştır ve biz bunun bilinçli bir tercih olduğuna inanıyoruz: Mahkemeyi yanıltmak, aldatmak amacıyla, *ne bis in idem* olasılığı kadar önemli bir durum hakkında sessiz kalmıştır.

“ Her halükarda savcının görevi mahkemeye sunulan bu konunun an azından büyük bir bölümünün önceki yargılamalarda zaten dikkate alınmış olduğundan iddianamede bahsederek, yeterli kanıt bulunması halinde yargılama yapıp yapılmayacağına karar verilmesine yardımcı olmaktır.

Ancak savcı bunu yapmamıştır ve biz bunun bilinçli bir tercih olduğuna inanıyoruz: ”

Bu noktada sessiz kalmak, iddianamenin düzenlenmesinde savcıya yüklenen görevlerin ihlal edildiği anlamına gelmektedir; zira bu, sanığın hayli lehine olabilecek bir unsur hakkında sessiz kalmak demektir. Böyle bir ihlalle birlikte iddianame yok hükmünde olacaktır.

TCK md. 170/3/i ayrıca iddianamenin “*yüklenen suçun işlendiği yer, tarih ve zaman dilimini*” içermesi gerektiğini belirtmektedir.

İncelemekte olduğumuz iddianame, DM'nin PKK 'kadroları' için düzenlenen bir eğitime katıldığı iddia edilen 2014 yazına yalnızca zamansal bir atıf içermektedir.

Diğer tüm ihtilafly olaylar ve kanıtlar zamansal bir referans içermemektedir.

- DM'nin PKK için çalışmak üzere Irak sınırını geçtiği zamana dair genel ifadeler (“2017'de”) dışında hiçbir bilgi verilmemiştir;
- DM'nin PKK'ya yardım etmek için ne zaman para aktardığına dair hiçbir bilgi verilmemiştir;
- DM'nin PKK mensubu olduğundan şüphelenilen kişileri ne zaman aradığı veya bu kişilerle ne zaman mesajlaştığı (“yüzlerce”) belirtilmemiştir.

Telefon ve mesajların yanı sıra yurtdışı seyahatlerinin de DM'nin gazeteci olarak yaptığı işlerle gerekçelendirilebileceği gerçeğini bir kenara bırakalım. Burada bizi ilgilendiren nokta, suçlama unsurlarının herhangi bir zamansal çerçeveye yerleştirilmemiş oluşunun DM'nin kendisini savunmasını son derece zorlaştırmasıdır. Önceki bölümde incelediğimiz gibi, bazı olaylar ve kanıtlar, DM'nin durumuna ilişkin önceki kararlarda zaten dikkate alınmış olabilir ve bu kararlar DM'nin terör örgütüne üye olduğunu zaten reddetmiştir. Daha önce de belirtildiği üzere, diğer ceza hukuku sistemlerinde de olduğu gibi Türk Hukuku tarafından da yasaklanan *mükerrer yargılama* meydana gelecektir.

DM'nin sınırın ötesine yaptığı iddia edilen seyahatlerinin tarihleri kesin olarak belirtilmezse kendini savunması imkansızlaşır, zira savcının onun birkaç aylık süre boyunca ülkeyi terk etmediğini

kanıtlamasını istemesi mümkün değildir. Aslında, savcılık DM'nin ülkeyi yasadışı yollardan terk ettiğini ve belgelerinde herhangi bir sınır geçişinin bu yüzden görünmediğini ima etmektedir.

Son olarak, dinlemeye takılan hiçbir telefon görüşmesi ya da ele geçirilen (gönderilmiş ya da alınmış) bir mesaj bulunmadığından bunların içeriklerini bilmiyoruz. Ancak, bunları bir zaman sırasına koymak en azından bu ilişkilerin sürekliliğine ya da düzensiz oluşuna işaret ederek DM'nin PKK'ya üye olduğu iddiasını bir zaman çerçevesi içine yerleştirebilirdi. Böylece bu fillerin DM'ye ilişkin olarak verilen önceki mahkeme kararları tarafından zaten dikkate alınıp alınmadığını ve sonuç olarak bir mükerrer yargılama ile karşı karşıya olup olmadığımızı anlamamıza izin verebilirdi.

Kısacası, şüphelilere yönelik suçlamanın bir zaman çerçevesine oturtulması, şüphelilerin kendilerini savunabilmeleri ve suçlamaların tutarlılığını anlayabilmeleri için çok önemlidir. Özellikle de söz konusu suç anlık olarak işlenmiş bir suç değil de, söz konusu davada olduğu gibi uzun süreli bir suç ise.

Bir iddianamenin geçerli sayılabilmemesinin ön koşulunun ihtilafli olayların zamanının belirtilmesi olduğu ilgili hükümde (md. 170/3/i) boşuna öngörülmemiştir, bu bilgiler olmaksızın iddianame yok hükmünde olacaktır<sup>3</sup>.

Burada Venedik Komisyonu'nun Türkiye'yi kınadığını hatırlatmakta fayda vardır, zira Komisyon'a göre Türkiye somut ve doğrulanabilir unsurlarla desteklenmeyen çok muğlak suçlamalara dayanarak terörizm suçlamalarının getirilmesine ve ceza verilmesine izin vermekte, bunu da 'terörizm' ile ne kastedildiğini açıkça tanımlamayan, dolayısıyla ceza hukukunda daimi bir şart olan bağlayıcılıktan yoksun bir mevzuat çerçevesinde yapmaktadır.<sup>4</sup>

Buna karşın, DM'nin mevcut davasında, atılı suçun taşıdığı belirsizlik, (yurt dışına çıkış, telefon ve kişisel temaslar gibi) delillerin zamansal olarak bir araya getirilmemesi ve son olarak DM'yle ilgili ifade veren iki tanıktan birinin gizli tanık olmasıyla daha da artmaktadır. Belirsizlik ve doğrulanamazlık bu iddianamenin karakteristik unsurlarıdır.

CMK'nın gizli tanıkların kullanılmasına izin verdiği doğru olmakla birlikte (CMK md. 170/3/e), bu yalnızca tanığın kimliğinin açıklanmasının tehlike oluşturabileceği durumlar için geçerlidir. Dolayısıyla, usul kanununun kendisi gizli tanıkların kullanılmasına ilişkin olarak zaten net sınırlar koymaktadır. Modern hukukun tüm ilkelerine aykırı olan ve başka hiçbir hukuk sisteminde bulunmayan bir kuraldır bu. Anayasaya aykırı olduğu ve yalnızca en uç noktada başvurulması gerektiği için esasında var olmaması gereken bir kuraldır. Oysa Türkiye'de gizli tanıkların ne kadar sık kullanıldığını çok iyi biliyoruz.

DM davasında bu durum daha da ciddidir. Üstelik bunun nedeni yalnızca yukarıda belirtilen nedenler (belirsizliğin belirsizliği beslemesi) ya da adını bildiğimiz diğer tanığın, aynı cümleler ve kelimeler de dahil olmak üzere, gizli tanığın kullandığıyla tamamen aynı anlatı yapısını kullanması (öyle ki iki tanığın birbirini model aldığı, hatta aynı kişi olabilecekleri akla gelmektedir) değildir.

“ Bu kuralların hiçbirinin uygulanmadığı DM iddianamesi, daha önce de gördüğümüz gibi çok sayıdaki terörizm iddianamelerinin en muğlak olanıdır. Bu durum savcıların somut ve kesin bir delil olmaksızın md. 314'ü ileri sürmeye nasıl alışkın olduklarını göstermektedir. ”



Bu iki tanık ilk olarak 2020 yılında yürütülen bir soruşturmada (2020/5580) dinlenmiş ve aynı soruşturmada DM'ye atıfta bulunmayan başka bir isimsiz tanık da dinlenmiştir.

### 3-2: AİHM ve Venedik Komisyonu Kapsamında İddianamenin Değerlendirilmesi

15 Mart 2016 tarihli bir raporda (Görüş No. 831/2015), Venedik Komisyonu (Avrupa Hukuk Yoluyla Demokrasi Komisyonu) TCK md. 314'e ve kanunun diğer tartışmalı maddelerine odaklanmıştır. İlgili madde TCK md. 220 ile birlikte incelenmiştir, çünkü bu madde terör niteliği taşımayan ancak yine de yasadışı olan ilgili örgütlenme vakalarını ele almaktadır. Getirilen suçlamalarda bu iki madde bazen birlikte anılmakta ve uygulanmaktadır.<sup>5</sup>

Venedik Komisyonu'nun (md. 220 ile birlikte uygulandığında daha da ciddi hale gelen) md. 314'e yönelttiği temel eleştiri onun "muğlaklığı" olmuştur. 2013 yılında Terörle Mücadele Kanunu'nun getirdiği yeni lafzın ardından bile TCK'da bir 'terörizm' tanımı bulunmamaktadır. Herhangi bir tanıma ya da en azından gerçekte görülen davaları kapsamı içine alacak bir çerçeve tanıma da rastlamıyoruz. İnsan Hakları İzleme Örgütü bu konuda, "Bu hukuki çerçeve silahlı bir PKK savaşçısıyla sivil bir gösterici arasında hiçbir ayırım yapmamaktadır," demiştir. Savcılar 2016 yılından beri artık bu iki maddeyi yükledikleri suçlarda birlikte kullanmamaktadır. Gerçekten de DM md. 220 ile suçlanmamıştır. Ne var ki iddianame md. 314'e dayanarak bir suçlama yaparken yine de md. 220'nin lafzını kullanmıştır ("bilerek ve isteyerek yardım veya yataklık"). Venedik Komisyonu'nun tavsiyesi, TCK md. 220'nin 6 ve 7. fıkralarında öngörüldüğünün aksine, terör örgütü üyesi olmayan hiç kimsenin terör örgütü üyeliğinden mahkum edilmemesidir.

Ancak kafa karışıklığı hala mümkündür, dolayısıyla kendimize bunun nedenini sormalıyız. Venedik Komisyonu'nun da ifade ettiği üzere, bunun nedeni, Türkiye'deki yasa koyucunun hem AİHM<sup>6</sup> hem de (zaman zaman) Yargıtay tarafından uzun yıllardır kullanılan "terör örgütü üyesi" tanımını reddedegelmiş olmasıdır. Bu tanıma göre bir kişinin "terör örgütü üyesi" olarak tanımlanabilmesi için aynı ideolojiyi paylaşması yeterli olmayıp, sanığa atfedilebilecek eylemlerin "sürekliliği, çeşitliliği ve yoğunluğu itibarıyla" silahlı bir örgütle "organik ilişki" içinde bulunduğunu veya eylemlerin "örgütün hiyerarşik yapısı" içinde bilinçli ve kasıtlı olarak gerçekleştirildiğini gösteren kanıtlar gerekmektedir. Venedik Komisyonu, bu kuralın katı bir şekilde uygulanması gerektiğini belirtmektedir.

Bu kuralların hiçbirinin uygulanmadığı DM iddianamesi, daha önce de gördüğümüz gibi çok sayıda terörizm iddianamelerinin en muğlak olanıdır. Bu durum savcılarının somut ve kesin bir delil olmaksızın md. 314'ü ileri sürmeye nasıl alışkın olduklarını göstermektedir. Dahası, md. 314'e dayanarak muğlak bir iddianame düzenleyip, md. 314'ün kabul görmediği durumlarda da md. 220'nin 6 ve 7. fıkralarına doğru geri çekilmeye hazırdırlar.

## 4- Sonuç ve Öneriler

DM iddianamesinin neden uygunsuz ve hatta bazı açılardan yok hükmünde olduğunu ayrıntılı olarak ortaya koyduk. Özetleyecek olursak:

- DM iddianamesi bir *ne bis in idem* durumu teşkil ettiği için **yok hükmündedir**. DM halihazırda iki başka davada daha yargılanmış ve bu iddianamede sözü edilen aynı olaylardan dolayı mahkum edilmiştir, ancak ilgili kararlarda terör örgütü üyesi olduğu iddiası reddedilmiştir;
- DM iddianamesi, suçların işlendiği zamana ilişkin herhangi bir zamansal referans içermediği için **yok hükmündedir**. İddianamedeki tek zamansal referans 2014 yazına ilişkindir, ancak DM bu olaylardan dolayı zaten yargılanmıştır (*ne bis in idem*);
- DM iddianamesi büyük ölçüde **gizli bir tanığın** ifadelerine dayanmaktadır, ancak savcının yazdığı metinde bu tanığın neden gizli kalması gerektiği açıklanmamaktadır. Dahası, böylesine önemli bir belgenin doğrulanmamış ve doğrulanması mümkün olmayan bir tanığa dayandırılması, iddia makamının belirgin bir zayıflığına işaret etmektedir.

Bu bağlamda kendimizi aşağıdaki tavsiyeleri getirmek mecburiyetinde hissediyoruz:

- 1) Türkiye'deki yasa koyucusunun gizli tanık müessesesini kaldırmasını öneriyoruz çünkü tamamen anayasaya aykırı olan bu müessese Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde genel hatları ortaya konan sistemle de uyuşmamaktadır.
- 2) Savcılık temsilcisinin iddianameleri hazırlarken,
  - a) Şüpheli aleyhine getirilen tüm olayların zamanını (gün, ay, yıl, süre olarak) belirtmesini;
  - b) Mahkemenin durumdan haberdar olabilmesi için, şüphelinin geçmişte geçirdiği yargılamaları ve aldığı mahkumiyet veya beraat kararlarını açıkça belirtmesini, böylece mahkemeye bir *ne bis in idem* durumu ile karşı karşıya olup olmadığını, yani atılı suçun mahkemede daha önce yargılanıp yargılanmadığını hemen değerlendirebilme imkanı sağlamasını öneriyoruz

## Yazar Hakkında

**Ezio Menzione ceza hukuku alanında uzman bir avukat olup, birçok defa Pisa Ceza Hukukçuları Birliği'nin başkanlığını üstlenmiştir. Kendisi Ceza Hukukçuları Birliği Konseyi'nin üyesi olup, ulusal anlamda önem taşıyan çok sayıda yargılamada savunma avukatı olarak görev almıştır. Menzione, cinsel yönelim konusu başta olmak üzere azınlık tüm meslek yaşamı boyunca azınlık hakları ile ilgilenmiştir. Bu konu ile ilgili olarak çok sayıda makale ve deneme yayımlamış olup, yanı sıra 1996 senesinde "Homoseksüellerin Hakları" başlıklı bir kitap da yayımlamıştır. Kendisi sıklıkla azınlıkların sorunlarının ele alındığı konferans ve seminerlere katılım göstermektedir.**

## Sonnotlar

- 1 DM ve avukatı Sayın RESUL TEMUR ile 13 Haziran 2024 tarihinde davanın son duruşmasında görüşüm. Çok sakin olan DM birçok sorumu hevesle yanıtladı. Savunmaları esas olarak ne bis in idem (aynı suçtan mükerrer yargılama yapılamayacağı) prensibi üzerine yoğunlaşmaktadır, ancak DM'nin davranışlarına ilişkin olarak savcının ileri sürdüklerinin dışında açıklamalar yapmaktan ve doğru olmayan, hiç olmamış şeyleri inkar etmekten de çekinmemektedirler.
- 2 Örgütte belirli bir süre eğitim alan ve daha sonra lider olarak faaliyet yürütsün diye farklı kamplara/şehirlere gönderilen kişilere "kadro" denilmektedir.
- 3 <https://bianet.org/haber/eight-kurdish-journalists-sentenced-in-terror-case-297089>, erişim tarihi: 03/07/24  
2 Temmuz 2024 tarihinde, Mezopotamya ajansında çalışan sekiz Kürt gazeteci, terör örgütü üyesi oldukları gerekçesiyle 6 yıl 3 ay hapis cezasına çarptırılmıştır. Diğer üç kişi beraat etmiştir. 2022 yılına uzanan suçlamalar çok muğlaktır ve müdafilere göre belgeli delillere değil, yeterince desteklenmemiş ifadelerin yorumlanmasına dayanmaktadır yalnızca.
- 4 <https://bianet.org/haber/kurdish-journalists-sadik-topaloglu-arrested-on-charge-he-already-received-sentence-for-297625> erişim tarihi: 19/07/2024  
DM'ninkine çok benzer bir durum da (yine DM gibi) Mezopotamya Ajansı'nda çalışan Kürt gazeteci Sadık Topaloğlu'nun durumudur: 2019'da iki tanığın ifadesine dayanılarak zaten tutuklanmış olan Topaloğlu, aynı ifadelerle 18.07.24 tarihinde ikinci kez tutuklanmış ve 2022 yılında, henüz kesinleşmemiş bir kararla "terör örgütü üyeliği" (PKK) suçlarından 6 yıl 3 ay hapis cezasına çarptırılmıştır. Topaloğlu davasında, ne bis in idem DM davasındakinden daha açık ve daha baskındır, çünkü ilk davadaki iddianame ikinci davadakiyle aynıdır ("terörist örgütü üyeliği"): İddianamede atıfta bulunulan yargılamanın bir terör yargılaması olduğunu ve Türk Ceza Kanunu'nun bir terörizm tanımı yapmadığını göz önünde bulundurmalıyız. Öyle ki, hem Venedik Komisyonu hem de AİHM mevcut yasal çerçeveyi (her ceza sisteminin zorunlu bir şartı olan) gerekli bağlayıcılıktan yoksun olduğu için kınamış, mevzuatın ancak nadir durumlarda ve gerekli önlemler alınarak uygulanması çağrısında bulunmuştur.
- 5 İki maddenin birlikte kullanılmasına ilişkin olarak, bkz. AİHM, Gülcü / Türkiye, Başvuru No: 17526/2019, 19 Ocak 2016 tarihli karar.
- 6 Aynı doğrultudaki diğer pek çok kararın yanı sıra, yakın tarihli bir AİHM kararına da değinmek yerinde olacaktır. AİHS Madde 7'nin ihlaline ilişkin Parmak & Bakır / Türkiye kararı şöyle demektedir: "3713 sayılı Kanun'un değiştirilmiş 1. maddesinin ifadesine göre, bir ideoloji türünün taraftarı olma, bir ideolojiye ilgi kazandırmak amacıyla başkalarıyla görüş paylaşma veya onlarla bir araya gelme eylemi, terörizm olarak nitelendirilmeye yeterli değildir." Parmak & Bakır kararında AİHM, Venedik Komisyonu'nun daha önce belirtmiş olduğu hususları ifade etmiştir.