

Sempozyum

**Türk Ceza Hukuku Kapsamında
İfade Özgürlüğüne İlişkin Güncel Meseleler
11.10.2019**

Sonuç ve Değerlendirme

İnternet özgürlüktür.

İnternet deniz feneri gibidir.

Ulusal sınırlara bakılmaksızın ve kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın herkesin ifade özgürlüğünün, özgür haber dolaşımının, bilgi ve fikirlerin elde edilmesinin yolunu aydınlatır.

İnternet; bünyesinde barındırdığı web siteleri ve sosyal medyada tüm kullanıcıların bir arada iletişime geçebildiği, yorum yapabildiği, mesaj, haber ve bilgi gönderebildiği, eleştirilerini paylaşabildiği, satış ve tanıtımların yapıldığı, forum ve tartışma platformlarının yaratılabildiği etkili bir alan haline dönüşmüştür.

Sosyal medya; aktif katılımı sağlayan tartışma ortamı yaratmak, medya içeriğini oluşturmak, yorumlamak ve paylaşmak olanaklarını sağlayan şeffaf ve karşılıklı iletişim kurulabilen dijital ortamdır.

İnternetin sağladığı sosyal medya zemini; kişilerin ifade özgürlüğü hakkı, bilgiye ve habere ulaşma, ulaşılan bilgi ve haberleri yorumlama, tek başına veya topluca görüşlerini ve düşüncelerini açıklama, yayma, herkesle paylaşabilme ve haberleşebilme için vazgeçilmez niteliktedir.

İnternet ve sosyal medyaya yapılan müdahaleler, engellemeler ve sınırlandırmalar milyonlarca bireysel kullanıcıyı etkiler.

Tedbir niteliğinde dahi olsa; kullanıcılar arasında paylaşılan içerik nedeniyle erişimin engellenmesi hakkındaki idari ve yargısal kararlar alınması ve bu kararların uygulanması temel insan haklarının ihlaline ve ifade özgürlüğünün sınırlandırılmasına neden olmamalıdır.

İdari olarak çok sayıda kuruma kendi kuruluş yasalarıyla tanınan erişimin engellenmesine karar verme ve talepte bulunma yetkisi kaldırılmalı veya en aza indirilmelidir.

Erişimin engellenmesi hakkında verilen yargı kararları gerekçesizdir.

Hukuk devletinde yargı kararlarının uygulanması nedeniyle hak ihlali yaratılamaz.

Aksine hak ihlaline neden olan veya olabilecek hukuka aykırılıkların giderilmesi gerekir.

Kanunilik ilkesinin esas olduğu demokrasilerde kanuni dayanaktan yoksun olan sosyal medya paylaşımlarından dolayı açılan soruşturma ve kovuşturmalar yoluyla, ifade özgürlüğünü baskılayan, caydırıcılık ve cezalandırma endişesi yaratan, medya yoluyla siyasal görüş ve düşüncelerin açıklanmasını sürekli sınırlandıran ve baskılayan bir ortam yaratılmamalıdır.

Sosyal medyayı kullanan ve yararlanan herkesin ve tüm kullanıcıların ifade özgürlüğüne müdahale niteliğini taşıyan tüm sınırlandırmaların sınırlarını belirleyen ulusal üstü sözleşmelerle tanınmış insan temel hak ve özgürlükleri esastır ve yaşama geçirilmelidir. Temel insan hak ve özgürlükleri kullanılmak için vardır. Ulusalüstü sözleşmeler uygulanmak için kabul edilmiştir. Özgürlükler ve haklar mücadelelerle kazanılmıştır.

Sınırlandırılan bir hak olan düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile basın özgürlüğüne ve ifade özgürlüğüne yönelik sınırlandırmaların; sınırı olması gerekir ve vardır.

İfade özgürlüğüne yapılan müdahalelerin, yasalarla belirlenmiş kabul edilebilir meşru bir haklı nedene dayanıp dayanmadığı, müdahalenin demokratik toplum düzeni gereklerine uygun olup olmadığı ve ölçülülük ilkesine uygunluğu hakkındaki sınırlandırmalar dar yorumlanmalıdır. Esas olan ifade özgürlüğüdür, sınırlandırmalar istisnadır.

Günümüzde ise sınırlandırmalar esas, ifade özgürlüğü hakkı istisna haline getirilmek istenmektedir.

Yaşadığımız yüzyılda iletişim özgürlüğü basın özgürlüğünün yerini alırken; aynı zamanda halkın gerçekleri öğrenme bilgilenme hakkı ortaya çıktı. Bu nedenle iletişim özgürlüğü ve demokrasinin olmazsa olmaz koşulu olan ifade özgürlüğünün varlığı ve korunması; özgür, doğru, yaygın bilgi ve haber dolaşımı; düşünce ve kanaatlerin özgürce açıklanması ve yayılması hakkını kabul eden ve bu hakkı koruyan siyasal yapının gerçekleşmesine bağlıdır.

Kitle iletişim aracıyla gerçeğe uygun haber dolaşımının suçlanması kabul edilemez.

İfade özgürlüğü insan temel hak ve özgürlüklerinin omurgasıdır.

Bilgi edinmek, gerçekleri öğrenmek, düşünce ve kanaatlerini açıklayabilmek ve yayabilmek hak olduğuna göre; “doğru ve yaygın haber ve fikirlerin dolaşımını ve yayılmasını” sağlamak devletlerin demokrasi görevidir. Devlet bu hak ve özgürlüğü engellememeli, kullanılmasına müdahale etmemeli veya kısıtlama ve sınırlandırma getirmemelidir.

Özgür haber, bilgi ve fikirlerin dolaşımını engelleyen ve sınırlandıran yasal düzenlemeler yapılmamalıdır. Herkesin görüş edinme hakkı vardır.

Devletler; yaygın, doğru, eğilip bükülmemiş ve saptırılmamış haberlerin, bilgilerin, gerçeklerin ve fikirlerin dolaşımını sağlamakla yükümlüdürler.

Aksi takdirde demokratik siyasal yapı yok demektir. İfade özgürlüğünün temel hak ve özgürlüklerin omurgası olarak kabul edilmesinin asıl temeli budur.

İfade özgürlüğünün var olması ve korunması demek siyasal demokratik yapının var olması demektir.

İfade özgürlüğü saydamlık ve hesap verebilirlik ilkelerinin yaşama geçirilmesinde gereklidir. Saydamlık ve hesap verebilirlik; görüş edinme hakkı ve ifade özgürlüğünün korunmasının, insan haklarından eksiksiz yararlanılmasının ve demokratik hukuk devletinin zeminini oluşturur.

Ayrımcılık yasaktır. Ayrımcı söylemlerde bulunmak nefret söylemi olabilir ama nefret söylemi nefret suçu sayılmayabilir. Nefret söyleminin tanımı zordur, tarifi daha kolaydır. Nefret söylemi ifade özgürlüğünün korunması altında değildir Sosyal medyada nefret söyleminin yaygınlaşması yüzünden kitlesel eylemlerde ceza hukukunun çaresiz kalmasına neden olabilmektedir. Nefret söyleminde ortak tavır oluşturulması ayrımcı söylemlerle mücadele açısından önemlidir.

Ulusalüstü yargı kararlarıyla ortaya çıkan en önemli sorunlardan birisi içerik, yer ve erişim sağlayıcıların sorumlulukları hakkındadır. Hukuki ve cezai sorumluluklar gözden geçirilmelidir. Yeniden yapılacak yasal düzenlemelerle içerik, yer ve erişim sağlayıcılarının yetki ve sorumluluklarının yeniden belirlenmesinde yarar bulunmaktadır.

İfade özgürlüğünün korunması hakkında en sorunlu alan terörle mücadele hakkındaki kanunlar ve uygulamadır. Terörle mücadele kendine özgü birçok zorlukları beraberinde getirebilir. Ancak terörle mücadelenin hukuki bir temeli vardır. Ulusal ve uluslararası hukuktan kaynaklanan haklar, özgürlükler ve yükümlülüklerin ve sorumlulukların ihmal edileceği bir alan değildir.

Terörle mücadele siyasal, toplumsal ve sosyolojik bir sorundur ve toplumu derinden etkiler. Ancak mahkemeler terörle mücadele etmezler, yargılama yaparlar. Ulusal ve ulusalüstü hukuk, sözleşmeler, başta Terörle Mücadele Kanunu, Türk Ceza Kanunu ve diğer kanunlar gereğince yargılama faaliyetiyle görevlidirler.

Hukumumuzda terör ile bağlantılı her tür düşünce açıklamasının değil, yalnızca terör örgütlerinin cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek, övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde propagandanın yapılması suç olarak kabul edilmiştir.

Birçok yargı kararında; terör veya terör örgütü ile bağlantılı olsa bile şiddete başvurmayı cesaretlendirici ifadeler yer almayan, terör suçlarının işlenmesi tehlikesine yol açmayan, terör örgütünün ideolojisi, toplumsal veya siyasal hedefleri, siyasi, ekonomik ve sosyal sorunlara ilişkin görüşleri ile paralellik taşıyan düşünce açıklamaları terörizm propagandası olarak kabul edilemez.

Toplumsal ve siyasal ortama veya sosyoekonomik dengesizliklere, etnik sorunlara, ülke nüfusundaki farklılıklara, daha fazla özgürlük talebine veya ülkenin yönetim biçiminin eleştirisine yönelik olarak ya da devlet yetkilileri veya toplumun bir bölümü için rahatsız edici olsa bile bu yöndeki görüşlerin açıklanması, yayılması, aktif, sistemli ve inandırıcı şekilde başkalarına telkin ve tavsiye edilmesi ifade özgürlüğünün korunması altındadır.

Ulusal ve ulusalüstü yargı kararlarının öğretisine göre içerik ve bağlam bakımından hiçbir inceleme yapılmadan, asıl içeriğine ve amacına bakılmaksızın yazılardan, sözlerden ve her türlü kitle iletişim aracıyla açıklanan görüşlerden ve sosyal medya paylaşımlarından dolayı Terörle Mücadele Kanununun otomatik olarak cezalandırma aracı olarak kullanılması sürekli soruşturma ve kovuşturma açılması ifade özgürlüğü hakkına aykırıdır. Yazıların, görüşlerin ve sözlerin genellikle cımbızla yöntemiyle içinden seçilen cümlelerin yorumlanmasıyla “devlete sadakat” gibi test ölçütlerine göre yorumlanarak suç yaratılmaması demokrasinin ve hukuk devleti olmanın gereğidir.

Yargılamalarda beraat kararı bile verilmiş olsa, ceza davası açılarak cezalandırılma tehdidi yaratılması veya sürekli soruşturmalarda Terörle Mücadele Kanunu ve Türk Ceza Kanununun cezalandırma amacıyla araç olarak kullanılması herkesin ve toplumun üzerinde caydırıcı etki yaratır. İfade özgürlüğüne müdahalenin caydırıcı etki yaratması, korku ve endişeye yol açması, oto sansüre neden olması toplumun zararındadır ve ifade özgürlüğünün ihlalidir.

Kanunilik ilkesi terör propagandası iddiasıyla yapılan yargılamalarda ve soruşturmalarda göz ardı edilmektedir. Terör tanımındaki eksiklikler sorun yaratmaktadır.

Sadece ifade özgürlüğü hakkının korunması değil; özellikle mahkemelerin hukuka aykırı elde edilmiş delillere dayanarak hüküm kurması adil yargılanma hakkının ihlalidir. Dolayısıyla sorun tek başına ifade özgürlüğünün ceza kanunlarına göre değerlendirilmesi yeterli değildir. İfade özgürlüğü hakkının ihlali yargının kendi içinde bulunduğu sorunlardan ayrı bir sorun değildir. Yargının tarafsızlığı ve bağımsızlığında yaşanan ciddi sorunlar ve yargıya olan güvenin yitirilmiş olması ifade özgürlüğü hakkını doğrudan etkilemektedir. Ceza usul hükümleri ve Türk Ceza Kanunu ile Terörle Mücadele Kanunu uygulamaları karşısında ifade ve basın özgürlüğünün varlığı veya yokluğu yargının sorunları ile iç içe geçmiş adil yargılanma hakkının başat sorununa dönüşmüştür.

2008 yılında Türk Ceza Kanununun 301.maddesine aykırılıktan kaynaklanan davaların çokluğu nedeniyle yasal değişiklik yapılarak kovuşturma yapılabilmesi Adalet Bakanının iznine bağlı tutulmuş olmasına rağmen 2019 yılında bu maddeye aykırılıktan sosyal medya paylaşımları yüzünden yargılanan sanık sayısı ve ceza davalarındaki artış önlenememiştir. Temel hak ve özgürlükler ile ifade özgürlüğünde geçmişte yaşanan sorunlar günümüzde katlanarak yeniden ortaya çıkmıştır.

Toplanma ve gösteri yürüyüşü hakkı, Anayasamızın 34. maddesinde güvence altına alınmış temel bir haktır. Demokratik hukuk devletinin en temel unsurudur. Herkesin barışçıl toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı vardır. Demokratik toplum düzeninin bütünleyici parçasını oluşturan toplantı ve gösteriler, bir düşünce ve kanaatin açıklanması ve yayılmasıdır.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı suç değildir.

Barışçıl toplanma özgürlüğünü kullanan kişileri, korumak devletin pozitif yükümlülüğüdür.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının kullanılmasına getirilen sınırlandırmalar dar yorumlanmalı ve ifade özgürlüğüne haklarıyla birlikte değerlendirilmelidir.

İfade özgürlüğüne bağlı olarak toplanma ve gösteri yürüyüşü yapma özgürlükleri, belli bir ölçüde abartmayı, hatta tahrik etmeyi de kapsayabilir. Siyasi iktidarı veya siyasetçileri rahatsız edebilecek, endişelendirecek, hatta şok edecek veya onların belirli düzeyde tepkilerini çekebilecek bazı fikirleri savunmak amacıyla toplantı ve gösteri yürüyüşü yapılabilir. Barışçıl olarak toplantı ve gösteri yürüyüşleri hakkı, ifade özgürlüğünün yararlandığı yasal ve yargısal kararlardaki benzeri korumadan yararlanmalıdır. Bu hak ifade özgürlüğünün ayrılmaz bir sonucudur.

Açılan her ceza davasında ifade özgürlüğünün ve adil yargılanma hakkının ne olduğunu ve demokratik hukuk devletinin tartışılmasından vazgeçilmelidir. İnsanların görüş ve düşüncelerinden dolayı yargılandıkları veya aynı görüşü paylaşan insanların yargılandığı ceza davalarında yaratılan suçlamalarla düşman ceza hukukuna kapı aralayanların ceza kanunlarını araç olarak kullanmaları önlenmelidir.

Ceza kanunları siyasi iktidarların cezalandırma aracı değildir, olmamalıdır.

Türk Ceza Kanunu'nun amacı; kişi hak ve özgürlüklerini, kamu düzen ve güvenliğini, hukuk devletini, kamu sağlığını ve çevreyi, toplum barışını korumak, suç işlenmesini önlemektir.

Terörle Mücadele Kanunu; "cezalandırma" siyaseti için araç değildir.

Terörle Mücadele Kanunu yurttaşların ifade özgürlüğü, toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı ile örgütlenme özgürlüğü hakkını elinden almak için kabul edilmemiştir.

Müesses nizama, toplumun mevcut düzenine uygun düşüncelere katılmayan, görüşleri ve fikri olanlar, mevcut düzene karşı olanlar, muhalifler; devletle çatışma halinde olan tehlikeli kişiler sayılmamalıdır. Onlar için daha az hukuk, daha az demokrasi, daha az hak, daha az adalet, daha çok ceza verilmesi hukuka ve adalete aykırıdır.

Terörizmi önlemek için etkin önlem almak; "muhalif düşünen" yurttaşları terörist ilan etmek, toplum ve devlet düşmanı gibi göstermek değildir. Yurttaşlar arasında ayırımı yapılamaz. Herkesin birbirine eşit olduğu demokratik hukuk devletinde yurttaşlar düşman değildir.

Ceza kanunları düşman ceza hukuku yaratmak için araç olarak kullanılmaya başlarsa eğer; yurttaş olmayanların hukuka ve adalete hak sahibi olmadıkları, daha az hukuk, daha az adalet, ama daha çok cezalandırma yöntemiyle toplum dışına itilmeleri sağlanabilir. Düşman ceza hukukuna kapı aralamak isteyenler için kullanılacak en iyi araç ceza kanunları ve özellikle Terörle Mücadele Kanunu'dur. Uygulamada özellikle Terörle Mücadele Kanunu'nun yargılama ve muhakeme yerine cezalandırma amacı için seçilmiş olması, buna özgü yeni bir cezalandırma siyasetinin yaratılmasında ceza hukuku kullanılmaktadır.

Güvenlik adına hak ve özgürlüklerin terkedildiği bir düzen demokratik değildir. Korunacak özgürlük kalmayacağından sadece güvenlik adına hukuktan vazgeçmenin mazereti olamaz.

Güvenlik soruşturmaları ve kişilerin geçmişlerinin arşivlenmesi yoluyla kişisel ve hassas verilerin kişi özgürlüğü ve güvenliğini tehdit eden ve ortadan kaldıran sonuçlar yaratmamalıdır. Ortaya çıkan sonuçlar toplumsal yaşamdan kişilerin "ayıklanması" kişilerin güvenlik ve özgürlüklerinin ortadan kaldırılmasına zemin yaratmamalıdır. Güvenlik soruşturmaları ve kişiler hakkında fişlemeler giderek düşüncelerin bile cezalandırılması yoluna açan yurttaş olduğu halde yurttaş kabul edilmeyenlerin arşivi değildir.

Kanunlar ve ceza hukuku araç değildir, hukukun amacı insandır.

İfade özgürlüğünü sınırlandıran kanunların ve sınırlandırmaların sınırlarının yorumlanması ve uygulanmasıyla ortaya çıkan sonuçlara göre ceza hukukumuzun düşman ceza hukukuna sürüklenmesi mutlaka önlenmelidir.

Devleti korumanın ve devlete sadakat gösterilmesinin şart olduğunu kabul eden anlayışta olanların bu amaçla devletin her alana müdahale yetkisini genişleten hukuk sistemini yaratmak istedikleri ve hukuku kullanarak yerleştirmeye çalıştıkları düşman ceza hukuku anlayışına izin verilmemelidir.

Düşman ceza hukukuna göre tehlikeyle mücadele esastır. Güvenlik tedbirleri için önleyici hukuk sistemleştirilir. Aslında "tehlikenin tehlikesi" önleneceği için bu amaçla yaratılan düşman ceza hukukuna göre; ortada suç olan hukuka aykırı somut bir fiil, mutlaka bir eylem

aramaya gerek kalmaz. Suçun faili somut bir hukuksal değeri ihlal ettiği için değil, tehlikeli olduğu için cezalandırılmaktadır.

Sonuç olarak düşman ceza hukuku sistemleşmekte ve sinsice ceza hukuku içine yerleşmektedir. Böylece yurttaş olmaktan çıkarılarak "tehlikeli" ve "düşman" ilan edilenlerin yaratacağı "tehlikenin" önlenmesi adına herkesin kafasının içindeki düşüncenin dahi cezalandırılabilceğı "**düşünce ceza hukukuna**" dönüşmekte olan ceza hukuku anlayışı kabul edilemez.

Kuvvetler ayrılığını ortadan kaldırarak düşman ceza hukuku siyasetini benimseyerek ceza kanunlarını araç olarak kullanmak ve kurumsallaştırmak istenen yeni **cezalandırma siyaseti** çok tehlikelidir. Dünden çok daha önemli hale gelen yargı bağımsızlığı ve tarafsızlığını istemek bağnazlık olmadığı gibi kuvvetler ayrılığının ve hukukun üstünlüğünün gereğidir.

İfade özgürlüğü sürekli tehdit altında tutulmaktan kurtarılmalıdır.

İfade özgürlüğü temel hakların omurgasıdır.

Ceza hukuku son çaredir.

İnsan amaçtır.

Ceza davaları ve ceza hukuku ifade özgürlüğünün ihlal edilmesinin aracı değildir, olmamalıdır.