

İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ HÂKİMLER VE SAVCILAR İÇİN MESLEK İÇİ EĞİTİM SETİ

Terör Suçlarına Bakan
Hâkimler ve Savcılara Yönelik
Eğitici Modül Yönlendirmeleri
El Kitabı

TÜRK YARGISININ İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ KONUSUNDA KAPASİTESİNİN GÜÇLENDİRİLMESİ

AVRUPA BİRLİĞİ - AVRUPA KONSEYİ ORTAK PROJESİ



COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

STRENGTHENING THE CAPACITY OF THE TURKISH JUDICIARY ON FREEDOM OF EXPRESSION

EUROPEAN UNION – COUNCIL OF EUROPE JOINT PROJECT

2 MODÜL 1: GİRİŞ

- 4 Birinci Adım: Tanışma
- 5 İkinci Adım: Sorunsallaştırma
- 5 Üçüncü Adım: Terörizm Olgusu?

7 MODÜL 2: TERÖRİZM SUÇLARI İLE İLGİLİ ULUSAL VE ULUSLARARASI STANDARTLAR

- 9 Birinci Adım: Uluslararası Hukukta Terörle Mücadele
- 11 İkinci Adım: Türk Mevzuatına Göre Terör Suçları

16 MODÜL 3: İFADE ÖZGÜRLÜĞÜNÜN KAPSAMI

- 18 Birinci Adım: İfade Nedir?
- 19 İkinci Adım: İfade Özgürlüğünün Unsurları
- 21 Üçüncü Adım: İfade Özgürlüğünün Korunmasında Hâkimlerin Rolü

24 MODÜL 4: İFADE ÖZGÜRLÜĞÜNÜN SINIRLANDIRILMASININ KOŞULLARI

- 27 Birinci Adım: İfade Özgürlüğünün Nispi Bir Hak Olması
- 30 İkinci Adım: Üç Aşamalı Test
- 35 Üçüncü Adım: Üç Aşamalı Testin Uygulanması
- 38 Dördüncü Adım: Özgürlük – Güvenlik Dengesi Bağlamında Ulusal Güvenliğin Tanımı
- 39 Beşinci Adım: Nefret Söylemi ve Şiddete Teşvik Farkı

44 MODÜL 5: GEREKÇELİ KARAR OLUŞTURULMASI

- 47 Birinci Adım: Hazırlık
- 49 İkinci Adım: Gerekçeli Kararın Oluşturulması
- 51 Üçüncü Adım: Kapanış



MODÜL 1 GİRİŞ



SÜRE

90 dakika



TEMEL
KONULAR

- Proje hakkında bilgilenme
- Eğiticileri ve katılımcıları tanıma
- Beklentileri paylaşma
- Sorunsallaştırma



ÖĞRENME
HEDEFLERİ

- Bu oturum sonunda katılımcılar;
- Eğitim seminerinin genel çerçevesi,
 - İfade özgürlüğü ve terörizm konularındaki sorunlu alanlar
 - Teorik bilginin uygulamaya nasıl yansıdığı / yansıması gerektiği hakkında bilgi ve fikir sahibi olacaktır.



YÖNTEM

- Katılımcılara gösterilen ısınma alıştırmaları
- AİHS ihlallerine dair istatistikler
- Büyük grup tartışması
- Konuşma halkası



ISINMA
ALIŞTIRMALARI

- Birçok ısınma çalışması mümkündür:
- Eğiticilerin Proje ve kendileri hakkında kısa bilgi vermeleri
 - Katılımcıların kendilerini kısaca tanıtmaları
 - Katılımcıların beklentilerini açıklaması



ÖNCE DEN
GÖNDERİLECEK
MATERYALLER

- Okuma listesi
- AİHM ve ulusal kararlardan özetler
- Makalelerden alıntılar



MODÜL SIRASINDA KULLANILACAK MATERYALLER

Eğiticiler:

- Slayt sunumları
- Okuma parçaları (referanslar)
- Akademik yazılardan alıntılar
- Eğitim öncesi değerlendirme anketi

Katılımcılar:

- Ulusal mevzuattan alıntılar
- Anayasa Mahkemesi, Yargıtay ve AİHM kararlarından özetler



OKUMA LİSTESİ (kaynakça)

- Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz. <http://ifadeozgurlugu.taa.gov.tr/pdf/kilavuz.pdf>

- O. Doğru-A.Nalbant. İHAS Açıklama ve Önemli Kararlar Cilt 2 (İfade Özgürlüğü). <http://www.insanhaklarihukuku.com/wp-content/uploads/2016/03/İfade-Özgürlüğü.pdf>

- Elisabet Fura ve Mark Kalmborg. "Terörle Mücadele Tedbirlerinin Caydırıcı Etkisi: Avrupa ve ABD'deki Elektronik Takip Yasalarının Karşılaştırmalı Bir Analizi". *İfade Özgürlüğü, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Başkanı Nicolas Bratza'ya İthafen Kaleme Alınmış Makaleler*. s. 423-40.

- *İfade Özgürlüğü Tematik Proje Broşürü*.



ARAÇLAR

- Projeksiyon cihazı
- Kâğıtlı tahta
- Tahta kalemleri
- Not kâğıtları



DEĞERLENDİRME

Katılımcılar tarafından isim verilmeden doldurulacak eğitim öncesi değerlendirme anketi



MODÜL 1 GİRİŞ

BİRİNCİ ADIM – TANIŞMA



Isınma Alıştırması

Ayrılan süre: 30 dakika

-Tanışma (20 dakika)

Eğiticiler eğitime başlamadan önce, eğitim öncesi değerlendirme formlarının katılımcılar tarafından doldurulup teslim edildiğinden emin olmalıdırlar.¹

Eğiticiler kendilerini tanıtarak eğitimin açılışını yapar ve Proje'nin hedeflerini belirtirler. Proje web sitesini gösterirler.² Ayrıca Türkçe HUDOC sayfasından birçok AİHM kararına Türkçe olarak ulaşabilecekleri konusunda katılımcılara bilgi verirler.³ Daha sonra her bir katılımcının ismini, kurumunu ve görevini sorar ve kendilerini tanıtmalarını isterler. Tanışma bölümüne ayrılan süre, grubun büyüklüğüne göre ayarlanabilir.

-Beklentiler (10 dakika)

Tanışma bölümünün hemen akabinde eğiticilerden biri, söz almak isteyen katılımcılara beklentilerini sorarken diğer eğitici, söylenenleri kâğıtlı tahtaya not eder. Soruları yönelten eğitici, katılımcılarca ifade edilen hususların eğitim programında öngörölmüş hedeflere / çıktılara uygun olanlarını "Şöyle de diyebilir miyiz?" diye sorarak yeniden formüle eder.



Eğer katılımcılar eğitim programında öngörölmüş hedeflerden / çıktılardan bazılarını söylememişlerse bunlar ayrıca hatırlatılır ve katılımcıların onayı alındıktan sonra bunlar da tahtaya eklenir. Bunun için eğiticiler, "Eğiticiler İçin Yöntem El Kitabı"nın "Eğitimin Amacı, Hedefleri ve Öğrenme Çıktıları" kısmını önceden gözden geçirmelidir.

Bu aşama tamamlandıktan sonra, tahtadaki kâğıt koparılarak duvarda uygun bir yere eğiticilerden biri tarafından yapıştırılır. Bu esnada, -eğitim çalışmasının sonunda, değerlendirme yapılırken- bu beklentilerin gerçekleşip gerçekleşmediği konusuna tekrar geri dönüleceği eğiticiler tarafından belirtilir.

Eğiticiler -gerek duyarlarsa- eğitim çalışması sırasında özellikle uyulması beklenen kurallarla ilgili katılımcıların bir söyleyeceği olup olmadığını da sorabilir.

¹ Eğitim Materyali No. 1

² Bk. <http://ifadeozgurlugu.taa.gov.tr/>

³ Bk. <http://hudoc.echr.coe.int/tur#>

{"documentcollectionid2":
["GRANDCHAMBER","CHAMBER"]}



İKİNCİ ADIM – SORUNSALLAŞTIRMA



Büyük Grup Tartışması

Ayrılan süre: 30 dakika

Eğiticiler soruşturma, mahkûmiyet ve AİHM istatistikleri slaytlarını katılımcılara gösterir.⁴ Bu bilgileri gösterdikten sonra katılımcılara bu durumun nedenlerini sorar. İstatistiklerin yüksek olması nelerden kaynaklanabilir? Mevcut yasalardan mı yoksa uygulamadan mı veya eğitim ve bilgi eksikliğinden mi?

Tartışma sırasında eğiticiler, diğer ülkelerin AİHM nezdindeki istatistiklerini göstererek başka ülkelerden örnekler verebilir.

Tartışmanın özet kısmında eğiticiler bu istatistiklerin, başta eğitimin konusu olan kamu düzeninin korunması bağlamında terörizmle mücadele ederken ifade özgürlüğünün korunması olmak üzere, eğitim boyunca değinilecek olan alanların belirlenmesi amacıyla gösterildiğinin altını çizmelidir.

Bu eğitimde yönlendirmeli tartışma tekniği kullanılacaktır; dolayısıyla eğitici, tartışmaları ve katılımcıların verdiği cevapları dikkatlice dinlemelidir. Eğitim süresince eğiticiler tek taraflı konu anlatımından kaçınmalı, bütün konular tartışma şeklinde ele alınmalı ve eğiticiler de AİHM içtihadından bilgiler sunarak katkıda bulunmalıdır. Ayrıca ulusal içtihatlarla da değinilerek tartışmalara zenginlik katılabilir.



⁴İstatistiklerle İfade Özgürlüğü” Slaytları



ÜÇÜNCÜ ADIM – TERÖRİZM OLGUSU?



Konuşma Halkası

Ayrılan süre: 30 dakika

Eğiticiler, katılımcılardan, oturdukları yerden kalkıp sınıfın ortasında bir halka oluşturacak şekilde bir araya gelmelerini ister. Eğitici, halkanın ortasına geçip konuşma halkasına ilişkin gerekli açıklamalarda bulunur.

“Hepimiz hayalini kurduk, Hamas hayata geçirdi!” ifadesinin yazılı olduğu (ifade el yazısı ile yazılabilir.) çıktıyı elden ele dolaştıracağını belirtir.⁵ Bu çıktıyı katılımcılardan birine vereceğini, o kişiye aşağıdaki sorulardan birini soracağını söyler.

⁵Eğitim Materyali No. 2.



Çıktığı elinde tutan kişi konuşmak zorunda değildir. İsterse konuşmak istemediğini belirtip kâğıdı bir başkasına verebilir ancak konuşmaya karar verirse konuştuğu süre boyunca kimse müdahale etmemelidir. Konuşması bittiğinde çıktığı halkadaki bir diğer kişiye verir.

Konuşma halkası tekniği ile ilgili ayrıntılı bilgi, "İfade Özgürlüğü Meslek İçi Eğitimi, Eğiticiler İçin Yöntem El Kitabı'nın "Bazı İnteraktif Teknik ve Yöntemler" adlı bölümünde bulunabilir.



6 Eğiticiler dilerse ilgili fotoğrafın slaytını da gösterebilirler. "Leroy Davası Karikatürü" Slaytı



Bu fotoğraf, *Leroy – Fransa* (Başvuru No. 36109/03) *Davası*'ndan alınmış karikatürün bir benzeridir.6 Eğiticiler katılımcılara aşağıdaki soruları yöneltir:

- Bu fotoğrafı gördüğünüzde neler hissettiniz?
- İkiz Kuleler saldırısında ailenizden birini kaybetmiş olsaydınız neler hissederdiniz?
- Bu fotoğrafı yayımlamaya karar veren bir gazeteye karşı kovuşturma başlatırmıydınız? Lütfen nedenini açıklayın.
- Fotoğrafın saldırılardan bir gün sonra yayımlanması herhangi bir farklılığa neden olur muydu? Bir ay sonra yayımlansaydı veya saldırılardan beş yıl sonra yayımlansaydı?
- Hiçbir terörizm geçmişi olmayan bir ülkede (örneğin İsveç, Polonya) ve terör saldırılarının hâlen bir gerçeklik olduğu bir ülkede bu fotoğraf yayımlansaydı farklı olur muydu?



Eğiticilerin, katılımcıların her bir yorumuna cevap vermesine gerek yoktur. Özellikle tartışmalı bir yorum yapıldığında doğrudan cevap vermek veya "Hayır, bu söylediğiniz yanlış." demekten kaçınmalıdırlar. Bunun yerine diğer katılımcıların bu konuda ne düşündüğünü sorabilirler.

Bu alıştırmamanın özeti olarak eğiticiler, *Leroy – Fransa Davası*'nda AİHM'nin gerekçesini katılımcılara açıklar.

Alıştırmada yukarıdaki olayın sunulmasının amacı, katılımcıların, ifade özgürlüğüne müdahaleyi değerlendirirken hâkimin dikkate alması gereken farklı etkenleri göz önünde bulundurmalarını sağlamaktır. Ayrıca, katılımcılar arasında ve katılımcılarla eğitici arasındaki iletişimi geliştirmek de hedeflenmektedir.

TERÖRİZM SUÇLARI İLE İLGİLİ ULUSAL VE ULUSLARARASI STANDARTLAR MODÜL 2



SÜRE

60 dakika



TEMEL KONULAR

- Terörizm suçları ile ilgili uluslararası normatif çerçeve (özellikle, Avrupa Konseyi Terörle Mücadele Sözleşmesi)
- Ulusal mevzuatta terörizm suçları ile ilgili hükümler
- Takdir yetkisi
- Askıya alma
- Şiddete teşvik
- Nefret söylemi ve terörizm propagandası



ÖĞRENME HEDEFLERİ

- Bu oturum sonunda katılımcılar;
- Terörizm suçlarıyla ilgili davalarında ortaya çıkması muhtemel tezleri AİHM standartları çerçevesinde kavrayacak,
 - Ceza hukukunda terörizm suçlarına ilişkin hükümler ve içtihatlar konusunda farkındalığını artıracak,
 - Ulusal makamların takdir yetkisinin kullanımı ile ilgili temel konuları kavrayacak,
 - Olağanüstü hâllerde AİHM'nin bazı hükümlerinin askıya alınmasının kapsamı, etkisi ve prosedürü hakkında bilgi sahibi olacaktır.



YÖNTEM

- Video gösterimi / beyin fırtınası
- Büyük grup tartışması
- Sunum



ÖNCE DEN GÖNDERİLECEK MATERYALLER

- Okuma listesi
- Örnek olay
- Seçilmiş AİHM karar özetleri



MODÜL SIRASINDA KULLANILACAK MATERYALLER

- Eğiticiler:
- Sunum
 - Okuma parçaları (referanslar)
 - Akademik yazılardan parçalar

- Katılımcılar:
- İlgili ulusal mevzuattan ve uluslararası standartlardan alıntılar
 - Mahkeme veya savcılık kararlarından uygulama örnekleri



OKUMA LİSTESİ (kaynakça)

- Françoise J. Hampson. "Olağanüstü Hâl ve Silahlı Çatışma Durumlarında İfade Özgürlüğü". *İfade Özgürlüğü, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Başkanı Nicolas Bratza'ya İthafen Kaleme Alınmış Makaleler*. s. 407-22.
- Giovanni Bornello. "İfade Özgürlüğü ve Şiddete Teşvik". *İfade Özgürlüğü, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Başkanı Nicolas Bratza'ya İthafen Kaleme Alınmış Makaleler*. s. 321-30.



OKUMA LİSTESİ

- Françoise Tulkens. "Söylem Ne Zaman Eylemdir: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin İfade Özgürlüğü ve Nefret Söylemi İçtihatları". *İfade Özgürlüğü, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Başkanı Nicolas Bratza'ya İthafen Kaleme Alınmış Makaleler*. s. 259-96.
- Matti Pellonpää. "İfade Özgürlüğü Bağlamında İkincillik İlkesi ve Takdir Yetkisi Üzerine". *İfade Özgürlüğü, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Başkanı Nicolas Bratza'ya İthafen Kaleme Alınmış Makaleler*. s. 472-74.

ULUSLARARASI

AİHM

- Leroy – Fransa (Başvuru No. 36109/03)
- Sürek – Türkiye (no 1), [Büyük Daire (BD)], (Başvuru No. 26682/95)
- Pakdemirli – Türkiye (Başvuru No. 35839/97)
- Sunday Times – Birleşik Krallık (Başvuru No. 6538/74)
- Observer ve Guardian – Birleşik Krallık (Başvuru No. 13585/88)
- Erdal Taş – Türkiye (Başvuru No. 13021/02)
- Faruk Temel – Türkiye (Başvuru No. 16853/05)
- Demirel ve Ateş – Türkiye (No. 3) (Başvuru No. 11976/03)
- Gerger – Türkiye (Başvuru No. 24919/94)
- Erbakan – Türkiye (Başvuru No. 59405/00)
- Şener – Türkiye (Başvuru No. 26680/95)
- Gündüz – Türkiye (Başvuru No. 35071/97)



İNCELENECEK DAVALAR

ULUSAL

Anayasa Mahkemesi

- Emin Aydın Davası, Başvuru No. 2013/2602, Karar Tarihi: 23/01/2014
- Fatih Taş Davası: 2013/1461, Tarih: 12/11/2014
- Abdullah Öcalan Davası: 2013/409, Tarih: 25/06/2014

Yargıtay

- 16. Ceza Dairesi, 12/5/2015 - 2015/2204 – 1295
- 16. Ceza Dairesi, 11/5/2015 - 2015/327 – 1277
- 16. Ceza Dairesi, 10/6/2015 - 2015/1752 – 1779
- 9. Ceza Dairesi, 10/3/2014 - 2013/14927 – 2605
- 9. Ceza Dairesi, 2/1/2012 - 2009/22624 – 2012/36
- 9. Ceza Dairesi, 30/1/2007 - 2006/345 – 2007/13
- 9. Ceza Dairesi, 21/3/2012 - 2010/5039 – 201/3760



ARAÇLAR

- Projeksiyon cihazı
- Kâğıtlı tahta
- Tahta kalemleri
- Not kâğıtları



BİRİNCİ ADIM – ULUSLARARASI HUKUKTA TERÖRLE MÜCADELE



Video Gösterimi / Beyin Fırtınası

Ayrılan süre: 30 dakika

Eğiticiler, bu modülün başında bir ısınma alıştırması olarak, Proje web sayfasında yer alan, Kamu Hukuku Uzmanı Nicolas Hervieu’la yapılmış “Terörizm ve İfade Özgürlüğü” konulu röportajı gösterebilirler.⁷ Bunun üzerinden yönlendirecekleri tartışmalarla terörle mücadele konusundaki uluslararası standartlara değinirler.

Alternatif olarak, eğiticiler, terörle mücadele konusunda uluslararası standartların tartışılması esnasında, ilgili slaytlardan da faydalanabilirler.⁸ Her bir slayt gösterilmeden önce katılımcılara soru sorularak slayttaki içeriğe dair katkıda bulunmaları teşvik edilmelidir.

Buradaki kavramları sunarken eğiticiler, AİHM ve ulusal davalardan örnekler vererek oturum boyunca bu örneklerden faydalanacaktır.

Ayrıca eğiticiler, ana hatlarıyla Terörle mücadelede Avrupa Konseyinin rolünü ve attığı adımları anlatır.

⁷ <http://ifadeozgurlugu.taa.gov.tr/tr/videolar/>



⁸ “Terörler Mücadelede Uluslararası Standartlar” Slaytları



İfade özgürlüğüne riayet ederken terörle mücadele (16 Mayıs 2005)

- Terörizmin tanımı meselesi
- “Terör suçunun işlenmesine alenen tahrik” (madde 5):
Bu Sözleşme’nin amaçları açısından, “bir terör eylemini işlemeye alenen tahrik”; terör suçunun işlenmesini kışkırtmak niyetiyle, böyle bir eylemin dolaylı olsun veya olmasın terör suçlarını savunarak, bir veya birden fazla suçun işlenmesi tehlikesine yol açacak bir mesajın kamuya yayılması veya başka bir şekilde erişilebilir hâle getirilmesi anlamına gelir.
- Terörizme eleman temini (madde 6)
- Terörizm amaçlı eğitim (madde 7)



Eğitciler taraf Devletlerin, Sözleşme'yi uygularken, başta ifade özgürlüğü olmak üzere, insan hakları yükümlülüklerine riayet etme yükümlülüğüne özellikle vurgu yaparlar. Avrupa'da terörizmle mücadelede kullanılan iletişimin denetlenmesi gibi örneklere dikkat çekerek, katılımcılara, terörle mücadele edilirken uygulanan hatalı stratejilerin zaman zaman ifade özgürlüğü dâhil olmak üzere ciddi hak ihlallerine neden olduğunu açıklar.

Daha sonra eğitimciler, ulusal makamlara Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki yükümlülüklerini yerine getirirken Strazburg organlarıncı tanınmak istenen manevra alanı olarak tanımlanabilecek "takdir yetkisi" kavramını katılımcılara hatırlatır.

Terörle mücadeleye yönelik tedbirler uygularken Üye Devletler geniş bir takdir yetkisinden faydalanabilmektedir. Ancak buradaki takdir yetkisi yine de ifade özgürlüğü hakkının geniş, buna ilişkin sınırlamaların ise dar yorumlanması gerektiği kuralı içerisinde değerlendirilmelidir.

Eğitciler ayrıca belli şartlarda, terör tehdidinde maruz kalan Taraf Devletlerin AİHS'den doğan bazı yükümlülüklerini geçici olarak askıya alabileceğini açıklar.



Askıya alma kavramı

Eğitciler Sözleşme hükümlerini askıya alma kavramını açıklar. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi madde 15 (olağanüstü hâllerde yükümlülükleri askıya alma):

"Savaş veya ulusal varlığını tehdit eden başka bir genel tehlike hâlinde her Yüksek Sözleşmeci Taraf, durumun kesinlikle gerektirdiği ölçüde ve uluslararası hukuktan doğan başka yükümlülüklerle ters düşmemek koşuluyla bu Sözleşme'de öngörülen yükümlülüklerle aykırı tedbirler alabilir."

Bu hüküm, bir devletin, belirli olağanüstü koşullar altında Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nden doğan yükümlülüklerinin bazılarını tek taraflı olarak askıya almasına olanak tanımaktadır ve terörizm bağlamında belirli Üye Devletler tarafından uygulanmıştır. 1990 yılında Türkiye 10. madde kapsamında askıya alma hükümlerinin uygulanmayacağını kararlaştırmıştır. Türkiye bağlamında askıya alma sadece Sözleşme'nin 5. maddesi kapsamında uygulanmıştır.

Burada, 15 Temmuz darbe girişimi sonrasında ilan edilen olağanüstü hâl kapsamında Türkiye'nin AİHS'nin bazı maddelerinin uygulanmasının kısıtlanabileceğini Avrupa Konseyi Genel Sekreteri'ne deklare ettiğine değinilebilir.



Son olarak, eğitimciler, AİHS'nin 10. maddesinde öngörülen sınırlamalara katılımcıların dikkatini çeker.

Eğer ifade (1) şiddete teşvik ediyorsa ve (2) bu teşvikin şiddet, silahlı direniş ve / veya ayaklanmaya yol açabileceği yönünde gerçek bir tehdit söz konusu ise ifade özgürlüğünün sınırlandırılması AİHS'ye uygun olabilir.



Eğiticiler şiddete teşvik kavramının son derece karmaşık olduğunu ve dava bazında değerlendirilmesi gerektiğini katılımcılara açıkladıktan sonra bu konu üzerinde "Modül: 4 İfade Özgürlüğünün Sınırlanmasının Koşulları" bölümünde daha ayrıntılı olarak duracaklarını belirtir.

Eğiticiler tartışmaların sonunda ilgili eğitim materyalini katılımcılara dağıtır.⁹

⁹Eğitim Materyali No. 3



İKİNCİ ADIM – TÜRK MEVZUATINA GÖRE TERÖR SUÇLARI



Genel Tartışma

Ayrılan süre: 30 dakika

Eğiticiler, katılımcılara şu soruları sorarlar: İfade özgürlüğü üzerinde etkili olabilecek, terörle mücadele ile ilgili hangi kanunları biliyorsunuz? Hangi mevzuat ile ifade özgürlüğüne müdahalede bulunmaktadır? Ulusal düzeyde karara bağlanan herhangi bir dava örneği verebilir misiniz? Dava nasıl sonuçlandı?

Eğiticiler, katılımcıların yanıtlarını tahtaya yazar. Gruplar sunumlarını yaparken tekrara düşmemeleri konusunda teşvik edilir. Sunumlar hakkında zaman zaman başka katılımcıların ne düşündüklerini açıklamalarını eğiticiler isteyebilir.

Eğiticilerin her yanıt üzerine yorum yapmalarına gerek yoktur. Özellikle tartışmalı cevaplar verildiğinde diğer katılımcıların görüşlerini de almaya çalışmakla yetinilmelidir.



İlgili Türk mevzuatı

İlgili kanun maddeleri aşağıda yer almaktadır:

Terörle Mücadele Kanunu (Kanun no. 3713)

Madde 1 (Terör tanımı): Terör; cebir ve şiddet kullanarak baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemlerinden biriyle, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nda belirtilen Cumhuriyetin niteliklerini, siyasi, hukuki, sosyal, laik, ekonomik düzeni değiştirmek, Devlet'in ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmak, Türk Devleti'nin ve Cumhuriyetin varlığını tehlikeye düşürmek, Devlet otoritesini zaafa uğratmak veya yıkmak veya ele geçirmek,

temel hak ve hürriyetleri yok etmek, Devlet'in iç ve dış güvenliğini, kamu düzenini veya genel sağlığı bozmak amacıyla bir örgüte mensup kişi veya kişiler tarafından girişilecek her türlü suç teşkil eden eylemlerdir.

Madde 3 (Terör suçları): 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 302, 307, 309, 311, 312, 313, 314, 315 ve 320'nci maddeleri ile 310'uncu maddesinin birinci fıkrasında yazılı suçlar, terör suçlarıdır.

Madde 4 (Terör amacı ile işlenen suçlar): Aşağıdaki suçlar, 1'inci maddede belirtilen amaçlar doğrultusunda suç işlemek üzere kurulmuş bir terör örgütünün faaliyeti çerçevesinde işlendiği takdirde, terör suçu sayılır:

- a) Türk Ceza Kanunu'nun 79, 80, 81, 82, 84, 86, 87, 96, 106, 107, 108, 109, 112, 113, 114, 115, 116, 117, 118, 142, 148, 149, 151, 152, 170, 172, 173, 174, 185, 188, 199, 200, 202, 204, 210, 213, 214, 215, 223, 224, 243, 244, 265, 294, 300, 316, 317, 318 ve 319'uncu maddeleri ile 310'uncu maddesinin ikinci fıkrasında yer alan suçlar.
- b) 10/7/1953 tarihli ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanun'da tanımlanan suçlar.
- c) 31/8/1956 tarihli ve 6831 sayılı Orman Kanunu'nun 110'uncu maddesinin dördüncü ve beşinci fıkralarında tanımlanan kasten orman yakma suçları.
- ç) 10/7/2003 tarihli ve 4926 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanunu'nda tanımlanan ve hapis cezasını gerektiren suçlar.
- d) Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 120'nci maddesi gereğince olağanüstü hâl ilan edilen bölgelerde, olağanüstü hâlin ilanına neden olan olaylara ilişkin suçlar.
- e) 21/7/1983 tarihli ve 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanunu'nun 68'inci maddesinde tanımlanan suç.

Madde 6 (Açıklama ve yayımlama):

- 1) İsim ve kimlik belirterek veya belirtmeyerek kime yönelik olduğunun anlaşılmasını sağlayacak surette kişilere karşı terör örgütleri tarafından suç işleneceğini veya terörle mücadelede görev almış kamu görevlilerinin hüviyetlerini açıklayanlar veya yayımlayanlar veya bu yolla kişileri hedef gösterenler, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.
- 2) Terör örgütlerinin; cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösteren veya öven yahut bu yöntemlere başvurmayı teşvik eden bildiri veya açıklamalarını basanlar veya yayımlayanlar bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.
- 3) Bu Kanun'un 14'üncü maddesine aykırı olarak muhbirlerin hüviyetlerini açıklayanlar veya yayımlayanlar bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

4) Yukarıdaki fıkralarda belirtilen fiillerin basın ve yayın yoluyla işlenmesi hâlinde, basın ve yayın organlarının suçun işlenişine iştirak etmemiş olan yayın sorumluları hakkında da bin günden beş bin güne kadar adli para cezasına hükmolunur.

Madde 7 (Terör örgütleri):

(...)

2) Terör örgütünün; cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek yahut 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. Aşağıdaki fiil ve davranışlar da bu fıkra hükümlerine göre cezalandırılır:

(...)

b) Toplantı ve gösteri yürüyüşü sırasında gerçekleşmese dahi, terör örgütünün üyesi veya destekçisi olduğunu belli edecek şekilde:

1. Örgüte ait amblem, resim veya işaretlerin asılması veya taşınması,
2. Slogan atılması,
3. Ses cihazları ile yayın yapılması,
4. Terör örgütüne ait amblem, resim veya işaretlerin üzerinde bulunduğu üniformanın giyilmesi.

Halkı kin ve düşmanlığa tahrik ile kanunlara uymamaya tahrik 3713 sayılı Kanun'da terör suçu olarak sayılmamıştır. Yine de eğitimciler, tartışmalar sırasında, TCK kapsamında suç olan bu fiillere değinebilirler.

Türk Ceza Kanunu (Kanun no. 5237)

Madde 216 (Halkı kin ve düşmanlığa tahrik veya aşağılama):

(1) Halkın sosyal sınıf, ırk, din, mezhep veya bölge bakımından farklı özelliklere sahip bir kesimini, diğer bir kesimi aleyhine kin ve düşmanlığa alenen tahrik eden kimse, bu nedenle kamu güvenliği açısından açık ve yakın bir tehlikenin ortaya çıkması hâlinde, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Halkın bir kesimini, sosyal sınıf, ırk, din, mezhep, cinsiyet veya bölge farklılığına dayanarak alenen aşağılayan kişi, altı aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(3) Halkın bir kesiminin benimsediği dinî değerleri alenen aşağılayan kişi, fiilin kamu barışını bozmaya elverişli olması hâlinde, altı aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Madde 217 (Kanunlara uymamaya tahrik):

1) Halkı kanunlara uymamaya alenen tahrik eden kişi, tahrikin kamu barışını bozmaya elverişli olması hâlinde, altı aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.

Ortak hüküm

Madde 218-(1)

Yukarıdaki maddelerde tanımlanan suçların basın ve yayın yoluyla işlenmesi hâlinde, verilecek ceza yarı oranına kadar artırılır.



Tartışmanın sonunda, eğitimciler, Yargıtay Ceza Genel Kurulunun nelerin nefrete teşvik içerdiği konusunda ayrıntılı rehber ilkeler ortaya koyduğundan bahseder.



Yargıtayın uygulamasına göre neler nefrete teşvik içerir?

- Eylemin aleni yapılması
- Kışkırtmanın; sosyal sınıf, ırk, din, mezhep veya bölge farklılıklarından en az birine dayanılarak ve bu kesimleri karşı karşıya getirmek amacıyla gerçekleştirilmesi
- “Suç ve cezada yasallık ilkesi” nedeniyle kışkırtmanın; aynı sosyal sınıf, aynı ırk, aynı din, aynı mezhep veya aynı bölgeye mensup olup da farklı görüş veya düşünceye sahip olanların bu özelliklerine dayandırılması hâlinde, anılan suçun oluşmayacağına bilinmesi
- Kışkırtmanın, farklı halk topluluklarını birbirine karşı düşmanlığa ve kin beslemeye sevk etmesi ve fakat bu hâlin “kamu düzeni” için tehlikeli olabilecek bir şekilde ve yeterlilikte olması
- Kışkırtmanın şiddet çağrısı içermesi ve bu çağrının etkili bir düzeyde yapılmış olması
- Kitleler / topluluklardaki yorumlama, etkileşim ve davranışlar izlenerek tanımlanan tehlikenin somut ve kaçınılmaz olup olmadığı tespit edilmelidir.
- Muhatabı kitlenin algılayabileceği maharetli bir gizlilik altında yapılan düşmanlığa ve kin beslemeye elverişli şiddet çağrılarının, yakın tehlike yaratıp kamu düzenini tehlikeye sokacak somutluğa ulaşması hâllerinde, suçun oluşacağına kabul edilmesi
- Tek başına yeterlilik arz etmeyen ancak, önceden veya sonradan yapılanlarla birlikte değerlendirildiğinde aynı okuyucu veya dinleyici kitlesine hitap ediyor oluşu nedeni ile kitlelerde kin ve düşmanlık birikimi yaratacağı kabul edilen eylemlerin anılan suç oluşturabileceğinin, ancak bunun için, bütünü parçalarının ayrı hükümlere konu edilmeyerek toplu şekilde yargılanmasının gerekli olacağına bilinmesi

- Öngörülen suç unsurlarından herhangi birinin eksikliği durumunda tanımlanan cürmün oluşmayacağı
- Nefrete teşvikin olup olmadığına dair bir şüphe söz konusu ise bu şüphe sanığın lehine yorumlanmalıdır.



Ayrıca eğitimciler, ifade özgürlüğü ve terörle mücadelenin farklı boyutlarına dair Türk yüksek mahkemelerinin çeşitli örnek kararlarına atıf yapabilir.



Anayasa Mahkemesi ve Yargıtayın örnek kararları

Anayasa Mahkemesi

Açık, somut ve yakın tehlike bulunması

- Emin Aydın Davası, Başvuru No. 2013/409, Karar tarihi: 23/1/2014
- Fatih Taş Davası, Başvuru No. 2013/1461, Karar tarihi: 12/11/2014

Yargıtay

Terörizm propagandası yapma suçu yasayla öngörülmesi ayrıca şiddeti ve terör örgütlerinin tehditkâr yöntemlerini övme unsuru içermelidir.

- 16. Ceza Dairesi, 2015/2204 E. - 1295 K. sayılı ve 12/5/2015 tarihli Karar
- 9. Ceza Dairesi, 2013/14927 E. - 2605 K. sayılı ve 10/3/2014 tarihli Karar

Terörizm propagandası aleni yapılmalı

- 9. Ceza Dairesi, 2009/22624 E. - 2012/36 K. sayılı ve 2/1/2012 tarihli Karar
- 9. Ceza Dairesi, 2006/345 E. - 2007/13 K. sayılı ve 30/1/2007 tarihli Karar

Terörizm propagandası kasıtlı olmalı

- 16. Ceza Dairesi, 2015/1752 E. - 1779 K. sayılı ve 10/6/2015 tarihli Karar
- 9. Ceza Dairesi, 2010/5039 E. - 201/3760 K. sayılı ve 21/3/2012 tarihli Karar

Savunma hakkının korunması

- 16. Ceza Dairesi, 2015/327 E. - 1277 K. sayılı ve 11/5/2015 tarihli Karar



Eğiticiler terörle mücadele mevzuatı tedbirlerinin ifade özgürlüğünü nasıl etkileyebileceğini göstermek için tartışmaya rehberlik eder. Terörle mücadele yasalarının kötüye kullanılma potansiyeli ve temel haklar üzerindeki etkilerinin neler olabileceğini sorar. Ulusal güvenlik ve bireysel haklar arasında bir dengenin sağlanabilmesi için kanunların uygulanmasında hâkim ve savcılının rolünün hayati önemini vurgular.

Tartışmaların sonunda eğitimciler, ilgili eğitim materyalini katılımcılarla paylaşır.¹⁰

¹⁰Eğitim Materyali No. 4





MODÜL 3 İFADE ÖZGÜRLÜĞÜNÜN KAPSAMI



SÜRE

60 dakika



TEMEL
KONULAR

- İfade özgürlüğünün önemi (insanlık onuru, toplumsal ve bireysel faydalar yönünden)
- İfade özgürlüğünün korunmasının kökleri, uluslararası insan haklarına ve Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'na dayanır.
- İfade özgürlüğünün Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nda (mevzuat) ve AİHS'de tanımı
- İfade özgürlüğünün tanımı (içerik ve biçim)
- Korumanın kapsamı (kırıcı, sarsıcı ve rahatsız edici ifadeler de dâhil olmak üzere)
- İfade özgürlüğünün kullanılması ve bilgiye erişim bakımından medyanın temel rolü
- İnsan haklarını konu alan uluslararası sözleşmelerin Türk hukukundaki yeri (Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 90. maddesi)
- AİHS'nin, iç hukuk normlarının bir parçası olması



ÖĞRENME
HEDEFLERİ

- Bu oturum sonunda katılımcılar;
- İfade özgürlüğünün bireysel ve toplumsal faydalarını tespit etmiş;
 - İfade özgürlüğüne ilişkin Anayasal hükümleri ve AİHS'nin 10. maddesini kavramış;
 - Bir ifadenin, ifade özgürlüğü kapsamına girip girmediğini değerlendirmeyi ve ayrıca norm alanını belirlemeyi öğrenmiş;
 - İfade özgürlüğünün kendi mesleki faaliyetleri açısından önemini ve AİHM kararlarının ulusal sistemdeki yerini anlamış olacaktır.



YÖNTEM

- Beyin fırtınası çalışmaları
- Grup tartışmaları
- Örnek olay



ÖNCEDEN
GÖNDERİLECEK
MATERYALLER

- Okuma listesi
- AİHM ve ulusal kararlardan özetler
- Makalelerden alıntılar



MODÜL SIRASINDA
KULLANILACAK
MATERYALLER

- Eğiticiler:
- Slayt sunumları
 - Okuma parçaları (referanslar)
 - Akademik yazılardan parçalar

- Katılımcılar:
- Ulusal mevzuattan alıntılar
 - Anayasa Mahkemesi, Yargıtay ve AİHM kararlarından özetler



OKUMA LİSTESİ (kaynakça)

- Prof. Dr. Hasan Tahsin Fendoğlu. "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında İfade Özgürlüğü". *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, İfade Özgürlüğü Özel Sayısı, Sayı 25. Şubat 2016.* s. 1-19.
- George Nicolaou. "Gazetecilerin Haber Kaynaklarının Korunması". *İfade Özgürlüğü, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Başkanı Nicolas Bratza'ya İthafen Kaleme Alınmış Makaleler.* s. 127-38.
- Brenda Hale. "Siyasi Söylem ve Siyasi Eşitlik". *İfade Özgürlüğü, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Başkanı Nicolas Bratza'ya İthafen Kaleme Alınmış Makaleler.* s. 163-72.

ULUSLARARASI

AİHM

- Tarsasag a Szabadsagjokert – Macaristan (Başvuru No. 37374/05)
- Lingens – Avusturya (Başvuru No. 9815/82)
- Rózycki ve Kuliś – Polonya (Başvuru No. 27209/03)
- Karataş – Türkiye (Başvuru No. 23168/94)
- Akdaş – Türkiye (Başvuru No. 41056/04)

ULUSAL

Anayasa Mahkemesi

- Twitter Davası, 2014/3986, K.T. 02/04/2014
- Fatih Taş Davası, 2013/1461, K.T. 05/11/2014
- Ali Karatay Davası, 2012/990
- İlhan Cihaner Davası, Başvuru No. 2013/5574
- Bekir Coşkun Davası, Başvuru No. 2014/12151

Yargıtay

- 4. Ceza Dairesi, E. 2014/7349, K. 2014/27575



İNCELENECEK DAVALAR

- Projeksiyon cihazı
- Kâğıtlı tahta
- Tahta kalemleri
- Not kâğıtları



ARAÇLAR



MODÜL 3 İFADE ÖZGÜRLÜĞÜNÜN KAPSAMI

BİRİNCİ ADIM – İFADE NEDİR?



Beyin Fırtınası

Ayrılan süre: 15 dakika

Eğiticiler, katılımcılardan bir kâğıda ifadenin ne olduğunu ve hangi ifadenin korunmayı hak ettiğini yazmalarını ister. Katılımcılara cevaplarını yazmaları için iki dakika verilir. Sonra birkaç katılımcıdan çok hızlı bir şekilde, düşüncelerini nasıl ifade ettiklerine pek fazla aldırılmadan cevaplarını okumalarını ister.

Eğiticiler yazdıklarını yüksek sesle okumak isteyen katılımcılara söz vererek yazılı cevapları tartışmaya açar. Herhangi bir katılımcı cevap veya yorumlarını çok uzatırsa eğiticiler kibarca söz almak isteyen diğer katılımcıları işaret etmeli ve cevabını okumaya istekli olan bir başkasına söz vermelidir.



Bu tartışma sırasında eğitici, ifade özgürlüğünün sadece içerik olarak değil, biçim olarak da korunduğu noktasını vurgulayarak konuyu katılımcılar açısından net hâle getirmelidir.



İfadenin biçimleri ve içeriği

- İfadeler sözlü, yazılı, görsel, simgesel, reklam amaçlı ve sanatsal biçimlerde ortaya konabilir. Farklı biçimlerdeki ifadeler yayın (radyo, televizyon), gazete, kitap veya broşür gibi araçlarla başkalarına aktarılabilir.
- İfade özgürlüğü AİHS'nin 10. maddesi kapsamında güvence altına alınmıştır; bu madde, İnsan Hakları Evrensel Beyanname'sinin 19. maddesinde ve Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 19. maddesinde dile getirilen hükmü yansıtmaktadır.
- AİHS'nin 10. maddesi, sadece olumlu karşılanan veya kimseye saldırgan gelmeyen veya insanların kayıtsız kalabildiği bilgi ve düşünceleri değil; saldırgan gelen, sarsıcı nitelik taşıyan veya rahatsız eden bilgi ve düşünceleri de korumaktadır; çünkü bunlar, demokratik bir toplumun vazgeçilmezleri olan çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirliliğin gerekleridir. Yargıtay 4. Ceza Dairesi hakaretle ilgili yakın tarihli kararlarından birinde AİHM ile aynı prensiplere atıfta bulunmuştur (2014/7349 E. ve 2014/27575 K.).
- AİHS'nin 10. maddesi yalnızca ifadenin içeriğine değil, biçimine yönelik de koruma güvencesi sağlamaktadır. Biçiminden dolayı hiciv (Rózycki ve Kuliś / Polonya), şiir (Karataş / Türkiye), roman (Akdaş / Türkiye) türlerine özel koruma atfedilmektedir. Anayasa Mahkemesi de Ali Karatay Davası'nda, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 26. maddesine atıfla "düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün kullanımında başvurulabilecek araçları 'söz, yazı, resim veya başka yollar' olarak ifade etmiş ve 'başka yollar' ifadesiyle her türlü ifade aracının Anayasal koruma altında olduğunun" altını çizmiştir (Başvuru No. 2012/990, Karar tarihi [K.T.]: 10/12/2014).



İKİNCİ ADIM – İFADE ÖZGÜRLÜĞÜNÜN UNSURLARI



Küçük Grup Tartışması

Ayrılan süre: 30 dakika

Eğiticiler, katılımcıları 3-5 kişilik gruplara böler ve katılımcılara şu soruları sorar:

- İfade özgürlüğünün uluslararası ve ulusal hukuki dayanakları nelerdir?
- İfade özgürlüğü hangi hakları kapsar? Örneklerle açıklayınız.
- İfade özgürlüğü ne için korunmalıdır?
- Bu hakkın kullanılmasında basının neden özel bir yeri vardır?
- Devletin hangi yükümlülükleri bulunur?

Her bir küçük gruptan, konuyu tartışmaya başlamadan evvel, küçük grubun bu konuda varacağı sonuçları büyük gruba açıklayacak bir sözcü seçmesi istenir. Birinci grubun sözcüsünün yapacağı sunumun ardından, eğiticiler diğer grupların sözcülerine söz verir. Diğer grupların sözcülerine, hâlihazırda dile getirilmiş olan hususları tekrarlamamalarını ve ancak kendi gruplarında ilk gruptan farklı veya ona ilaveten konuşulmuş fikirler bulunuyorsa söz almalarını hatırlatır.

Tartışmaları yönlendirirken eğiticiler AİHM davalarından örnekler vermeli ve aşağıdaki hususların iyi anlaşıldığından emin olmalıdır. Tercihen, ifade özgürlüğü ile ilgili kaynaklar, kapsam ve unsurlar konulu slaytlara dayalı bir özet sunum da yapabilirler.¹¹

Bu tartışmalar esnasında, ifade özgürlüğünün asıl, sınırlamanın ise istisna olduğu vurgulanmalıdır.

¹¹ "İfade Özgürlüğü: Kaynaklar, Kapsam ve Unsurlar" Slaytları



Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nda, uluslararası belgelerde ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde ifade özgürlüğüne sağlanan korumaya ilişkin genel çerçeve

Ulusal ve uluslararası normatif kaynaklar

- Evrensel İnsan Hakları Beyannamesi, 19. madde
- Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme, 19. madde
- Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, 10. madde
- Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, madde 25, 26 ve 28

İfade özgürlüğü hakkının kapsamı

İfade özgürlüğü şu unsurları kapsamaktadır:

- Fikir sahibi olma özgürlüğü, ifade özgürlüğünün bir ön koşuludur. Devletler vatandaşlarına herhangi bir ideolojiyi aşlamamalı ve şu veya bu görüşe sahip

kişiler arasında ayırmda bulunulmasına müsaade etmemelidir. Devlet tarafından tek taraflı bilginin teşvik edilmesi, fikir sahibi olma özgürlüğü önünde ciddi ve kabul edilemez nitelikte bir engel yaratabilir.

- Bilgi ve görüşleri açıklama özgürlüğü, bir ülkenin siyaset yaşamı ve demokratik bir şekilde işleyişi açısından en yüksek öneme sahiptir. Bu özgürlük olmadan serbest seçimler mümkün olamaz. Bu özgürlük, hükûmeti ve hükûmet mensuplarını eleştirme özgürlüğünü de içermektedir. Sanatsal yaratım ve performans ve bunların yayılması AİHM tarafından fikir ve düşünce alışverişine katkıda bulunan temel bir faktör ve demokratik bir toplumun hayati bir unsuru olarak görülmektedir.
- Bilgi ve görüş edinme özgürlüğü, AİHM içtihadında geliştirilmiş bulunan bilgiye erişim hakkını da kapsamaktadır (örneğin, Tarsasag a Szabadsagjokert / Macaristan Davası).

İfade özgürlüğünün bu üç unsuru, Danıştay tarafından açıklanan yakın tarihli bir karara ilişkin karşıt bir görüşte de dile getirilmiş bulunmaktadır (Danıştay 13. Daire, 2014/3811 E. numaralı Karar).

Medyanın rolü

- AİHS 10. madde, açıkça basın özgürlüğünden bahsetmemekle birlikte, AİHM 10. maddede yer alan özgürlüklerden yararlanmak konusunda basına özel bir statü tanıyan bir dizi ilke ve kural getiren kapsamlı bir içtihat yaratmış bulunmaktadır. Basının siyasetin denetçisi (bekçisi) olma rolü Mahkeme tarafından ilk kez Lingens / Avusturya Kararı'nda vurgulanmıştır.
- Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 26. maddesinde de haber ve düşünceleri ifade etme ve yayma hakkının yanı sıra bilgi alma hakkı tanınmaktadır. Bundan başka, ayrı bir hükümlerle, 28. maddede basının hür olduğu ve sansür edilemeyeceği açıkça dile getirilmektedir. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi, tıpkı AİHM gibi, bir dizi kararda, basının, fikirleri, düşünceleri ve haberleri görsel ve basılı medya yoluyla yayma rolünün altını çizmiş bulunmaktadır (Örneğin Emin Aydın Davası, Başvuru No. 2013/2602, İlhan Cihaner Davası, Başvuru No. 2013/5574, Fatih Taş Davası, Başvuru No. 2013/1461).¹²

¹² Davalara Anayasa Mahkemesinin veri tabanından ulaşılabilir.

<http://www.anayasa.gov.tr/Kararlar/KararlarBilgiBankasi/>



Negatif ve pozitif yükümlülükler

- AİHS 10. madde Devletlere sadece ifade özgürlüğü hakkını ihlal edebilecek herhangi bir işlemde imtina etme değil, aynı zamanda kendi egemenlik alanları içerisindeki herkesin bu hakkı etkili bir

şekilde kullanmasını sağlamak amacıyla gereken tüm tedbirleri alma yükümlülüğü de getirmektedir.

- Anayasa Mahkemesi de Bekir Coşkun Davası'nda bu noktayı teslim ederek kamu makamlarının negatif yükümlülük kapsamında zorunlu olmadıkça düşüncenin açıklanmasını ve yayılmasını yasaklamaması ve yaptırımlara tabi tutmaması gerektiğini; pozitif yükümlülük kapsamında ise ifade özgürlüğünün gerçek ve etkili şekilde korunması için gereken tedbirleri alması gerektiğini dile getirmiştir (Bekir Coşkun Davası, Başvuru No. 2014/12151).
- AİHS 10. madde kapsamında devletin pozitif yükümlülüğü AİHS'nin 13. maddesiyle (etkili başvuru hakkı) de bağlantılıdır. Anayasa Mahkemesi, Twitter Davası olarak bilinen davada sosyal medya ile ilgili olarak şu kanaatlere varmıştır: "Ülkemizde milyonlarca kullanıcısı olan bir sosyal paylaşım sitesine erişimin engellenmesinin bu kişilerin demokratik toplumun temellerinden olan ifade özgürlüğünü sınırlayıcı etkisi dikkate alındığında bu tür sınırlamaların hukuka uygunluğunun acilen denetlenmesi ve hukuka aykırılık tespiti hâlinde sınırlamanın hemen kaldırılması demokratik hukuk devleti ilkesinden kaynaklanan bir zorunluluktur."

”

Çalışmanın sonunda eğiticiler ilgili eğitim materyallerini katılımcılara dağıtırlar.¹³

¹³Eğitim Materyali No. 5



ÜÇÜNCÜ ADIM – İFADE ÖZGÜRLÜĞÜNÜN KORUNMASINDA HÂKİMLERİN ROLÜ



Beyin Fırtınası

Ayrılan süre: 15 dakika

Eğiticiler ifade özgürlüğünün korunmasında hâkimlerin rolü üzerine genel bir tartışma başlatır. Katılımcılara Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 90. maddesini ve uluslararası yükümlülüklerin rolünü hatırlatmak amacıyla tartışmayı yönlendirmelidir.

Türk hukuk sisteminin ayrılmaz bir parçasını oluşturan AİHS normlarını, AİHM içtihadını ve diğer uluslararası normları uygulamak hâkimlerin mesleki vazifesidir.

Bu çalışma sırasında katılımcıların, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 90. maddesi uyarınca yargının ve Meclisin, AİHM içtihadını dikkate almasının icap ettiğini kavraması gerekmektedir.



Eğiticiler, tartışmayı özetlerken üç aşamalı testten bahsetmeli ve hâkimlerin önlerine gelen ifade özgürlüğü davalarında bu kriterleri uygulayarak işlerini kolaylaştırabileceğini anlatmalıdır. Ayrıca bu testin sonraki modüllerde ayrıntılı bir şekilde inceleneceğini de duyurur.

Ayrıca eğiticiler şu noktanın da altını çizmelidir: Türkiye Cumhuriyeti tarafından imzalandıktan sonra Yürürlük Kanunu'yla iç hukukumuz hâline gelen AİHS'nin uygulanma zorunluluğunun yanı sıra AİHM kararlarına uyma / uygulama zorunluluğu, Ceza Muhakemesi Kanunu'nun (CMK) 172/3 ve 311/1-f hükümlerinin emredici sonucudur.



Ceza Muhakemesi Kanunu

Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar

MADDE 172. - [1] 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. Bu karar, suçtan zarar gören ile önceden ifadesi alınmış veya sorguya çekilmiş şüpheliye bildirilir. Kararda itiraz hakkı, süresi ve mercii gösterilir.

[2] (Değişik: 02/01/2017-KHK-680/10 md.) Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildikten sonra kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak yeni delil elde edilmedikçe ve bu hususta sulh ceza hâkimliğince bir karar verilmedikçe aynı fiilden dolayı kamu davası açılmaz.

[3] (Ek: 11/04/2013-6459/19 md.) Kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın etkin soruşturma yapılmadan verildiğinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmesi üzerine, kararın kesinleşmesinden itibaren üç ay içinde talep edilmesi hâlinde yeniden soruşturma açılır.

Hükümlü lehine yargılamanın yenilenmesi nedenleri

MADDE 311. - [1] Kesinleşen bir hükümlü ile sonuçlanmış bir dava, aşağıda yazılı hâllerde hükümlü lehine olarak yargılamanın yenilenmesi yoluyla tekrar görülür:

- a) Duruşmada kullanılan ve hükmü etkileyen bir belgenin sahteliği anlaşılırsa
- b) Yemin verilerek dinlenmiş olan bir tanık veya bilirkişinin hükmü etkileyecek biçimde hükümlü lehine kasit veya ihmal ile gerçek dışı tanıklıkta bulunduğu veya oy verdiği anlaşılırsa
- c) Hükme katılmış olan hâkimlerden biri, hükümlünün neden olduğu kusur dışında, aleyhine ceza kovuşturmasını veya bir ceza ile mahkûmiyetini gerektirecek biçimde görevlerini yapmada kusur etmiş ise
- d) Ceza hükmü hukuk mahkemesinin bir hükmüne dayandırılmış olup da bu hüküm kesinleşmiş diğer bir hüküm ile ortadan kaldırılmış ise
- e) Yeni olaylar veya yeni deliller ortaya konulup da bunlar yalnız başına veya önceden sunulan delillerle birlikte göz önüne alındıklarında sanığın beraatini veya daha hafif bir cezayı içeren kanun hükmünün uygulanması ile mahkûm edilmesini gerektirecek nitelikte olursa

f) Ceza hükmünün, İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Korumaya Dair Sözleşme'nin veya eki protokollerin ihlali suretiyle verildiğinin ve hükmün bu aykırılığa dayandığının Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmiş olması. Bu hâlde yargılamanın yenilenmesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararının kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde istenebilir.

[2] Birinci fıkranın (f) bendi hükümleri, 04.02.2003 tarihinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararları ile, 04.02.2003 tarihinden sonra Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvurular üzerine verilecek kararlar hakkında uygulanır.

”

Çalışmanın sonunda eğiticiler, ilgili eğitim materyalini katılımcılara dağıtırlar.¹⁴

¹⁴Eğitim Materyali No. 6





MODÜL 4 İFADE ÖZGÜRLÜĞÜNÜN SINIRLANDIRILMASININ KOŞULLARI



SÜRE

210 dakika



TEMEL
KONULAR

- *Sınırlandırmalar Konusuna Giriş*

- *Prensipler*

- İfade özgürlüğü mutlak bir hak değildir, ancak sınırlamalar dar biçimde yorumlanmalıdır.
- İfade özgürlüğünün sınırlandırılmasında devletin takdir yetkisi
- İfade özgürlüğünün sınırları

- *Üç Aşamalı Test*

- İfade özgürlüğünün sınırlandırılmasına ilişkin usul üç aşamalı bir ölçülülük testi içermektedir; buna göre önerilen sınırlamanın yani müdahalenin;
 - o Kanunen öngörülmüş olup olmadığı,
 - o Meşru bir amaç taşıyıp taşımadığı,
 - o Demokratik bir toplumda gerekli ve izlenen meşru amaçla orantılı olup olmadığı, tespit edilir.
- Türkiye’de ulusal seviyede ifade özgürlüğü alanındaki sorunların tespiti
- Avrupa’da en yaygın ifade özgürlüğü sorunlarının tespiti
- Bu sorunların arka planına (mevzuat, yargı pratiği) ilişkin tartışmalar

- *Üç Aşamalı Testin Uygulanması*

- İlgili AIHM ve Türkiye Cumhuriyeti yüksek mahkemeleri içtihatları

- *Özgürlük ve Güvenlik Dengesi Bağlamında İfade Özgürlüğü*

- Nefret söylemi ve şiddete teşvik farkı



ÖĞRENME
HEDEFLERİ

Bu oturum sonunda katılımcılar;

- Türkiye’de ve Avrupa’da ifade özgürlüğüne yönelik hukuki ve fiili kısıtlamaları kavrayacak,
- AIHM içtihadı kapsamında neyin meşru amaç sayılabileceğini kavrayacak,
- Somut bir davada ifade özgürlüğüne yönelik bir ihlal olup olmadığını tespit etmek için üç aşamalı orantılılık testini pratikte nasıl tatbik edeceğini öğrenecek,
- Değer yargıları ile olgulara ilişkin ifadeler konusunda ayırım yapabilme becerisini edinecek,
- Güvenlik ve özgürlük bağlamında ifade özgürlüğü konusunda nasıl adil denge kurulacağı hakkında bilgi sahibi olacaktır.



YÖNTEM

- Grup çalışması
- Görüş geliştirme
- Örnek olay çalışması
- Beyin fırtınası
- Sunum



ÖNCE DEN GÖNDERİLECEK MATERYALLER

- Okuma listesi
- Seçilmiş AİHM ve ulusal karar özetleri



MODÜL SIRASINDA KULLANILACAK MATERYALLER

- Eğiticiler:
- PowerPoint sunumları
 - Okuma parçaları (referanslar)
 - Akademik yazılardan alıntılar

Katılımcılar:

- Üç aşamalı testi görsel olarak açıklayan tablolar
- Ulusal mevzuattan alıntılar
- Anayasa Mahkemesi, Yargıtay ve AİHM kararlarından parçalar (özetler)



OKUMA LİSTESİ (kaynakça)

- Mehmet Yüksek. "Avrupa Sözleşmesinde İfade Özgürlüğünün Sınırları". *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, İfade Özgürlüğü Özel Sayısı, Sayı 25*. Şubat 2016. s. 105-52.
- Ebru Yavuz Yayla ve Mehmet Yayla. "Basın Özgürlüğü Kapsamında Devletin Güvenliğine ve Siyasal Yararlarına İlişkin Bilgileri Açıklama Suçu". *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, İfade Özgürlüğü Özel Sayısı, Sayı 25*. Şubat 2016. s. 43-78.
- Mustafa Akgün. "Terör Propagandası Yapan veya Terörü Öven İnternet Sitelerinin İdari Yoldan Engellenmesine Dair 13 Kasım 2014 Tarihli Fransız Yasal Reformu". *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, İfade Özgürlüğü Özel Sayısı, Sayı 25*. Şubat 2016. s. 213-35.
- Giovanni Bornello. "İfade Özgürlüğü ve Şiddete Teşvik". *İfade Özgürlüğü, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Başkanı Nicolas Bratza'ya İthafen Kaleme Alınmış Makaleler*. s. 321-30.



ARAÇLAR

- Projeksiyon cihazı
- Kâğıtlı tahta
- Tahta kalemleri
- Görüş geliştirme kâğıtları

ULUSLARARASI

AİHM

- Sürek – Türkiye (n° 1), [Büyük Daire (BD)], (Başvuru No. 26682/95)
- Glimmerveen ve Hagenbeek – Hollanda [Kabul edilebilirlik kararı], (Başvuru No. 8348/78)
- Pakdemirli – Türkiye (Başvuru No. 35839/97)
- Gawęda – Polonya (Başvuru No. 26229/95)
- Sunday Times – Birleşik Krallık (Başvuru No. 6538/74)
- Observer ve Guardian – Birleşik Krallık (Başvuru No. 13585/88)
- Długołęcki – Polonya (Başvuru No. 23806/03)
- Tolstoy Miloslavsky – Birleşik Krallık (Başvuru No. 18139/91)
- Erbakan – Türkiye (Başvuru No. 59405/00)
- Leroy – Fransa (Başvuru No. 36109/03)
- Oberschlik – Avusturya (Başvuru No. 20834/92)
- Von Hannover – Almanya (Başvuru No. 59320/00)
- Kühnen – Federal Almanya Cumhuriyeti [Kabul edilebilirlik kararı], (Başvuru No. 12194/86)
- Betty Purcell ve diğerleri – İrlanda (Başvuru No. 15404/89)
- Castells – İspanya (Başvuru No. 11798/85)
- Jersild – Danimarka (Başvuru No. 15890/89)
- Yavuz ve Yaylalı – Türkiye (Başvuru No. 12606/11)
- Halis Doğan – Türkiye (Başvuru No. 75946/01)
- Vereniging Weekblad Bluf! – Hollanda (Başvuru No. 16616/90))
- Le Pen – Fransa (Başvuru No. 18788/09)
- Fćret – Belçika (Başvuru No. 15615/07)
- Soulas ve diğerleri – Fransa (Başvuru No. 15948/03)
- Garaudy – Fransa (Başvuru No. 65831/01)



İNCELENECEK DAVALAR

ULUSAL

Anayasa Mahkemesi

- Fatih Şahin Davası, Başvuru No. 2013/1461, Karar tarihi: 12/11/2014
- Ali Karatay Davası, Başvuru No. 2012/990, Karar tarihi: 10/12/2014
- Öcalan Davası, Başvuru No. 2013/409, Karar tarihi: 25/06/2014
- Youtube Davası, Başvuru No. 2014/4705, Karar tarihi: 29/05/2014

Yargıtay

- 16. Ceza Dairesi, 2016/1297 E., 2016/4872 K.
- 16. Ceza Dairesi, 2015/3672 E., 2016/3597 K.
- 16. Ceza Dairesi, 2015/2282 E., 2016/3884 K.



BİRİNCİ ADIM – İFADE ÖZGÜRLÜĞÜNÜN NİSPİ BİR HAK OLMASI



Görüş Geliştirme

Ayrılan süre: 45 dakika

Eğiticiler ifade özgürlüğünün kapsamına ilişkin yapılan tartışmadan sonra bu özgürlüğün esas olmakla birlikte mutlak bir hak olmadığına altını çizer. İstisnai olarak, hangi şartlarda ifade özgürlüğünün kısıtlanabileceğine dair grup çalışması yapar. Bunun için aşağıdaki adımları izleyerek görüş geliştirme tekniğini kullanır:

- Eğitim salonunun duvarlarında, önünde birkaç kişinin durabileceği bir alan bulunan beş bölge saptanır, bu bölgeler arasında da yeterli alan kalmasına dikkat edilir. Her bir bölgeye şu ifadelerin yazılı olduğu kâğıtlar veya kartonlar asılır: *Tamamen Katılıyorum, Katılıyorum, Kararsızım, Katılmıyorum, Hiç Katılmıyorum*. Kâğıtları (veya kartonları) asma işi görüş geliştirme çalışmasının yapılacağı oturumdan önce tamamlanmalıdır.¹⁵
- Eğiticiler, her bir katılımcıya aşağıdaki örnek olayı (önceden basılmış) verir¹⁶ ve 2-3 dakika içerisinde okumalarını istedikten sonra nerede durmak istediklerini sorar.
- Beş noktadan birinde herkes yerini aldıktan sonra, eğiticiler katılımcılardan neden bu grupta yer aldıklarına dair -diğer gruptan kişileri de kendi gruplarına katılmaları konusunda ikna edecek şekilde- gerekçelerini oluşturmalarını ister. Bu tartışmalar için 10 dakika süre verir.
- Her bir grubun sözcüsü 3-5 dakikalık sunumlarla gerekçelerini ortaya koyar.
- Sunumlardan sonra eğiticiler katılımcılara, fikrini değiştirdiği için yerini değiştirmek isteyen kimse olup olmadığını sorar; varsa bu değişikliğin ardından her birinden gerekçelerini açıklamalarını ister.

¹⁵ Eğitim Materyali No. 7

¹⁶ Eğitim Materyali No. 8



Örnek olay çalışması

Anneler Günü'nde faaliyet yapmak üzere ...P Diyarbakır Kadın Meclisi tarafından "Barış Nöbeti" ve yürüyüşü ardından "Özgürlük Mitingi ve Kürt Sorununun Demokratik Çözümü" konulu açık hava toplantısı planlanmıştır.

Diyarbakır Valiliğine yapılan bildirimde olumsuz cevap verilmiş ve 13-14/05/2012 tarihlerinde bahse konu amaçlar doğrultusunda her türlü yürüyüş, gösteri ve basın açıklaması ve benzeri eylemlerinin yasaklandığı tebliğ edilmiştir.

Olay günü 30 kişi toplanarak Batıkent Meydanı'na doğru, Turgut Özal Bulvarı'ndan yürümüşler, gruptaki 20 kişi meydan girişindeki yeşillik alanda oturmuştur. Yapılan

uyarılara rağmen dağılmayan ve 200 kişiye kadar ulaşan grup, ...P il binasına doğru yürümüş ve bina önünde sloganlar atmıştır.

Grup içerisinde ...'nın da "PKK Halktır Halk burada" şeklinde slogan attığı tespit edilmiştir.

Olay tarihinde başka bir olumsuz durum yaşanmamıştır.

(A... hakkında, 3713 sayılı TMK'nın 7/2 maddesi gereğince cezalandırılması istemiyle Diyarbakır Ağır Ceza Mahkemesinde dava açılmış, mahkûmiyet kararı verilmiş; Yargıtay 16. Ceza Dairesi *bozma* kararı vermiştir.)

Tartışmaların sonunda, eğitimciler, bu çalışmanın amacının bundan sonraki modüle hazırlık olduğunu, ifade özgürlüğüne bir sınırlama getirilmesi durumunda birçok etkenin göz önünde tutulmasının gerekeceğini göstermenin hedeflendiğini belirtir. Bu etkenlerin her olay bazında ayrı ayrı değerlendirilmek durumunda olduğu vurgulanır. Bir sonraki modüle buna ilişkin hukuk tekniği ile ilgili ayrıntılı tartışmaların yapılacağı belirtilir.

Alternatif olarak eğitimciler, aşağıdaki grup çalışmasını da yapabilir.



Grup Çalışması

Ayrılan süre: 45 dakika

Katılımcılar üç küçük gruba bölünebilir (Daima büyük gruptaki kişileri, oluşturulacak grup sayısına kadar saydırın; bu örnekte üçe kadar saydıracaksınız.) ve her bir gruba aşağıda sunulan olaylardan biri verilip oturumdan önce eğitici tarafından kâğıda yazılmış olan sorular dağıtılır.¹⁷

İlk olarak her grup birer sözcü seçer. Tartışma süresi belirlendikten ve eğitici bu sürenin sona erdiğini net bir dille ilan ettikten sonra, her bir grubun sözcüsü önce grubun üzerinde çalışmış olduğu ifadeyi ve soruları okur; ardından grup içerisindeki tartışmayı özetleyen notlarını aktarır.

Her bir sözcünün konuşmasının ardından eğitimciler, diğer gruplara, eklemek istedikleri veya itiraz edecekleri vs. herhangi bir husus olup olmadığını sorar.

Eğiticilerin en başta, her bir gruba farklı olay ve sorular verildiğini ve bir grubun sözcüsü konuşmaya başladığında diğer herkesin, (a) verilen görevin ne olduğunu ve yapılan tartışmaları anlayabilmek ve (b) isterse o grubun ortaya koyduğu düşünceye katkıda bulunabilmek için sözcüyü büyük bir dikkatle dinlemesi gerektiğini belirtmesi faydalı olacaktır.

¹⁷Eğitim Materyali No. 9



Grup çalışması için önerilen davalar

Sürek – Türkiye (n° 1)

Başvurucu, Türkiye'nin Güneydoğu Bölgesi'nde devletin askerî operasyonlarını şiddetle kınayan ve yetkilileri bağımsızlık ve özgürlük mücadelesi veren Kürt halkına zulüm ve baskı uygulamakla suçlayan iki okur mektubu yayımlamış olan haftalık bir derginin sahibiydi. Başvurucu "devletin bölünmezliğine karşı propaganda yapmak ve halk arasında düşmanlık ve nefreti teşvik etmekten" mahkûm edilmiştir. Kendisi ifade özgürlüğü hakkının ihlal edildiğini öne sürerek şikâyetçi olmuştur.

Mahkeme, AİHM'nin ifade özgürlüğünü düzenleyen 10. maddesine yönelik bir ihlal bulunmadığına hükmetmiştir. Söz konusu mektupların kanlı intikam yoluna başvurma çağrısı anlamına geldiğini ve birinde kişilerin isimleriyle teşhir edildiğini, bu kişilere yönelik nefret duygularının kabartıldığını ve böylelikle olası bir fiziksel şiddet tehlikesine maruz bırakıldıklarını kaydetmiştir. Başvurucu kendisini bu mektuplarda yer alan görüşlerle şahsen ilişkilendirmemiş olmakla birlikte, yine de bu mektupların yazarlarına şiddet ve nefreti körükleyen bir ortam sağlamış bulunmaktaydı. Mahkeme, derginin editör ve gazeteci kadrosunun bilgi toplayıp halka yayarken üstlendiği ve çatışma ve gerilim hâllerinde daha da büyük önem taşıyan ödev ve sorumlulukların derginin sahibi olarak başvurucu açısından da geçerli olduğu sonucuna varmıştır.

Glimmerveen ve Hagenbeek – Hollanda

Bu davada başvuru "Beyaz Hollandalılar"a seslenen ve beyaz olmayan herkesin Hollanda'yı terk etmesini sağlamaya çalışan broşürlerden ötürü mahkûm olmuşlardır.

Avrupa Komisyonu, Sözleşme'nin hakları kötüye kullanma yasağını düzenleyen 17. maddesi uygulaması ile AİHS'nin 10. maddesinin, ırk ayrımcılığı içeren fikirlerin yayılması amacıyla kullanımına izin vermediği tespitinden hareketle bu başvuruyu kabul edilemez bulmuştur.

Pakdemirli – Türkiye

Bir milletvekili olan Pakdemirli, 14 Nisan 1995 günü, bir basın toplantısında zamanın Cumhurbaşkanı Süleyman Demirel'e ağır tenkitlerde bulunarak kendisini başka kimi sıfatların yanı sıra yalancı ve iftiracı olarak nitelendirerek daha sonra beraat edecek olan iki ANAP'lı bakanın milletvekili dokunulmazlığını kaldırttığı için eleştirmiştir. Demirel, başvuru hakkında, kendisine hem şahsen hem de Türkiye Cumhuriyeti Cumhurbaşkanı sıfatıyla hakaret dolu ve iftira içeren sözler sarf ettiği iddiasıyla tazminat davası açmıştır. 12 Temmuz 1995 tarihinde Ankara Asliye Hukuk Mahkemesi, Pakdemirli'nin, Demirel'e tazminat olarak yaklaşık 55.000 Euro'ya denk gelen 5.000.000.000 Türk lirası ödemesine karar vermiştir. Dava temyiz aşamalarında da onanmıştır.

AİHM, ödenmesi istenen tazminatın orantsız olduğunu dile getirerek 10. maddeye yönelik ihlal tespit etmiştir. Ayrıca söz konusu eleştirilerin, özel bir koruma atfedilmemesi gereken Cumhurbaşkanı'na yönelik olduğuna da işaret etmiştir.

Bu çalışmanın amaçları şunlardır:

- Katılımcıların, sınırlamaların neden bu denli önemli olduğunu ve neden bazen sınırlamaları etkileyen durumlar bulunduğunu anlamasını ve
- Katılımcıların ifade özgürlüğü davalarında gerekçe yazarken kendilerini AİHM'nin yerine koymasını sağlamak.



DİKKAT

Eğiticiler de kendi analizlerini hazırlamalıdır -soruları AİHM tespitlerine dayalı olarak yanıtlamalı- ve bu analizler, katılımcıların kendi yanıtlarını sunmalarının ardından açıklanmalıdır.

İKİNCİ ADIM – ÜÇ AŞAMALI TEST



Genel Tartışma

Ayrılan süre: 30 dakika

Eğiticiler, ifade özgürlüğünün sınırlandırılmasının koşulları üzerine bir tartışma çalışmasında üç aşamalı test sunumundan faydalanabilirler.¹⁸ Tercihen, her bir slaytı göstermeden önce katılımcılara soru sorarak slayttaki içeriğe dair katkılarını sağlamaları teşvik edilmelidir. Buradaki kavramları sunarken eğiticiler AİHM ve ulusal davalardan örnekler vererek oturum boyunca bu örneklerden faydalanacaktır. Eğiticiler, tartışmaları yönlendirirken aşağıdaki hususlara değinilmesini sağlamalıdır.

¹⁸“Üç Aşamalı Test Uygulaması” Slaytları



AİHM'ye göre üç aşamalı testin tatbiki

Üç aşamalı test, hem AİHM tarafından Sözleşme'nin 8-11. maddeleri kapsamındaki davaları çözüme bağlamakta kullanılmaktadır hem de Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 90. maddesi gereği, Türk hâkimler açısından ifade özgürlüğü davaları hakkında karar verirken böyle bir gerekçeyi takip etmek yarar sağlayacaktır.

Üç aşamalı testin başında, ilk önce ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahalenin varlığını gösteren olguların tespiti gerekmektedir. Mahkeme, ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahale bulunmadığına hükmederse üç aşamalı teste girişmeye gerek kalmaz.

AİHS'nin 10. maddesinin 2. fıkrasına göre, herhangi bir Sözleşmeci Devletin ulusal makamları, bir arada karşılanması gereken şu üç koşulun varlığı hâlinde ifade özgürlüğünün kullanımına müdahalede bulunabilir

1. Müdahale ("işlem", "şart", "kısıtlama" veya "ceza") kanunen öngörülmüştür.

- *Gawęda / Polonya* (Başvuru No. 26229/95)
- *Sunday Times / Birleşik Krallık* (Başvuru No. 6538/74)

2. Müdahale şu yarar veya değerlerden biri veya birkaçının korunması amacını taşımaktadır:

- Ulusal güvenlik; toprak bütünlüğü; kamu güvenliği; kamu düzeninin sağlanması veya suç işlenmesinin önlenmesi; sağlığın ve ahlakın korunması; başkalarının itibar ve haklarının korunması; gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi ve yargı erkinin yetki ve tarafsızlığının güvence altına alınması.
- *Observer ve Guardian / Birleşik Krallık* (Başvuru No. 13585/88)

3. Müdahale demokratik bir toplumda gereklidir.

- *Dlugolecki / Polonya* (Başvuru No. 23806/03)
- *Tolstoy Miloslavsky / Birleşik Krallık* (Başvuru No. 18139/91)

Bu test sırayla uygulanmalıdır. Eğer aşamalardan birinde aranan koşullar gerçekleşmemişse diğer aşamaya gerek kalmadan ifade özgürlüğünün ihlal edildiği sonucuna varılır.



Eğiticiler üç aşamalı test konusunda tartışmaları yönlendirirken sadece AİHM kararlarına atıf yapmakla yetinmemeli, aynı zamanda ilgili Türk mevzuat ve içtihatlarına dikkat çekmelidir.



Üç aşamalı testin Türk hukukunda ve pratiğinde uygulanması

Eğiticiler, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın genel olarak 13-15. maddelerine ve daha özel olarak da 26. maddesinin 2. fıkrasına atıf yaparak temel hak ve özgürlüklerin kısıtlanmasına dair kuralları sunar.

Türkiye'de yüksek mahkemelerin üç aşamalı testi nasıl uyguladığı her bir mahkemeden en az bir örnekle anlatılmalıdır.

Ortada bir müdahale bulunup bulunmadığının nasıl saptanacağı ile ilgili olarak, eğiticiler, Fatih Taş Davası'na atıfta bulunabilirler. Bahsi geçen davada Anayasa Mahkemesi bir yayınlı ilgili olarak kovuşturmanın ertelenmesi kararının ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahale olarak görüldüğü, zira üç yıl içerisinde aynı kanun hükümlerinden ötürü suçlu bulunması hâlinde cezaya mahkûm edilecek olan başvurucu üzerinde bu kararın baskı oluşturduğu sonucuna varmıştır (Fatih Taş Davası, E. 2013/1461, K.T. 05/11/2014).

Eğiticiler bundan başka, müdahalenin hukukiliği şartı ile ilgili olarak Anayasa Mahkemesinin Twitter ve Youtube kararlarına da atıfta bulunmalıdır (Yaman Akdeniz ve diğerleri Davası, E. 2014/3986, K.T. 02/04/2014; Youtube LLC Corporation Service Company ve diğerleri Davası, E. 2014/4705, K.T. 29/05/2014).

Bu kararda dile getirildiği üzere, bir müdahale, birtakım nitelikleri taşıması hâlinde hukuka uygun addedilebilir. Bunlar; erişilebilirlik, yeterince açık olma ve öngörülebilirliktir.

Bundan başka, müdahalenin meşru amaçları ve orantılılığı meselelerinin ayrıntılı biçimde ele alınmış olduğu başka yüksek mahkeme kararları da mevcuttur. Bunlar arasında şu davaları sayabiliriz:

- Anayasa Mahkemesi, Ali Karatay Davası, E. 2012/990, 10/12/2014

- Yargıtay, Azınlık Hakları ve Kültürel Haklar Çalışma Grubu Davası, Ceza Genel Kurulu, E. 2007/8-244, K. 2008/92

- Danıştay, Alem Radyo ve Televizyonu Davası, 13. Daire, E. 2014/3811

Eğitici, Türkiye'deki yüksek mahkemelerin yerleşik içtihatlarına göre, ifade özgürlüğünün soyut bir tehlike veya riske dayanılarak sınırlandırılmayacağını dolayısıyla söz konusu tehdidin gerçek, yakın ve açık olması gerektiğini net bir şekilde ortaya koymalıdır.



Türkiye Cumhuriyeti Anayasası açısından üç aşamalı testin uygulanması

Temel hak ve özgürlükler, Anayasal metinlerde yer alırken genellikle sınırlayıcı düzenlemelere de yer verilmektedir. Bu sınırlamalar, ilgili hak ve özgürlüğe özgü olabileceği gibi, bunun yanında Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 13. maddesinde düzenlendiği hâliyle genel sınırlamalar şeklinde de olabilmektedir.

Toplumsal gerçeklikler, hakların kötüye kullanılabilme ihtimali ve daha birçok sebeple temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması, ideal bir durum olmasa da kabul edilebilir bir olgudur. Bu noktada önemli olan, sınırlandırmanın maksimum seviyelere çıkarılarak "hakkın özüne" dokunulmamasıdır.

Öte yandan, ifade özgürlüğü özelinde korunmaması gerektiği yönünde genel kabul görmüş "tartışmalı ifadelerin" varlığı, ifade özgürlüğünün sınırlarını belirlemede ortaya çıkan zorluklardan biridir. Tarihsel gerçekleri inkâr söylemi, demokratik rejimi yıkmayı hedefleyen ifadeler, ırkçılık, hoşgörüsüzlük, şiddet ve nefret barındıran ifadeler, pornografi ve çocukların korunması ile ilgili hususlar, ifade özgürlüğünü sınırlandırma kriterleri ile birlikte tartışılması sona ermeyecek ve sürekli geliştirilecek bir alan olarak karşımızda durmaktadır.

AİHM, ifade özgürlüğünün bazı koşullar altında sınırlandırılabilirliğini ve sınırlandırma konusunda tartışmalı noktaları da dikkate alarak ifade özgürlüğünün ihlal edildiği iddialarını sonuçlandırmada "üç aşamalı testi" uygulamaktadır. Bu testin, Anayasa Mahkemesinin itiraz ve iptal davalarındaki "norm denetimi"

sırasında, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 13. maddesini uygulama yönteminden belirgin bir farkı yoktur.

Birinci aşama: müdahalenin varlığını tespit

Temel hak ve özgürlüklerinin ihlal edildiğini ileri süren başvurucular, genellikle olayları anlatmakta ve kendilerinden uzmanlık beklenmediği için hukuki nitelendirmelerde hatalar yapmaktadır. Bundan farklı olarak kişiler, herhangi bir hak ihlaline uğramamış olsalar da haklarının ihlal edildiği inancı ile hareket edebilmektedirler. Bu sorunları ortaya koyabilmek adına üç aşamalı testin birinci aşamasını üç alt başlık altında incelemek gerekmektedir:

1. Müdahale, ifade özgürlüğünün hangi kapsamıyla ilişkilidir? Bilindiği gibi ifade özgürlüğü, düşünceye sahip olma, bilgi ve düşünceyi açıklama ve bilgiye ulaşma özgürlüklerini bünyesinde barındırmaktadır. Bu yönleri ile olayın somutlaştırılması, ihlal tespitini kolaylaştıracaktır.

2. Gerçek anlamda bir müdahale var mıdır? Kişiler, herhangi bir ihlal bulunmasa da haklarının ihlal edildiği düşüncesinde olabilirler. Bu nedenle müdahale oluşturan durumun somutlaştırılması gerekir. İfade özgürlüğüne müdahale edilme biçimleri, özgürlüğün kullanılma şekline göre değişkenlik gösterecektir. Basılmış bir kitabın toplatılması, süreli yayına sansür uygulanması, toplantı ve gösteri talebine olumsuz cevap verilmesi, gösterinin dağıtılması, soruşturma açılması, vb.

3. Müdahalenin yasal zeminde bir dayanağı olmalıdır. İfade özgürlüğünün sınırlandırılması ancak kanunla mümkün olacağından öncelikle müdahalenin yasal karşılığı belirlenecektir (Türk Ceza Kanunu [TCK] ve diğer yasal mevzuattaki düzenlemelere burada vurgu yapılacaktır.). Kanunilik; yasa, kanun hükmünde kararname [KHK], tüzük, yönetmelik, yargı içtihadı vb. yazılı veya yazılı olmayan fakat yürürlükte bulunan hükümlerin tamamını kapsamaktadır. Bu hükümlerle ilgili olarak bulunması gereken en önemli özellikler şunlardır:

- a- Herkes tarafından erişebilir olmalıdır.
- b- Herkes tarafından anlaşılabilir açıklıkta olmalıdır.
- c- Mevcut hükümler, hukukun keyfi kullanımına karşı güvence içermelidir
[Örnek karar: RTBF / Belçika Kararı (Başvuru No. 50084/06)].

İkinci aşama: müdahalenin haklı sebebe dayanması

İfade özgürlüğü, mutlak bir özgürlük değildir ve Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nda yer alan temel hak ve özgürlüklerin sınırlama rejimine tabidir. İfade özgürlüğüne ilişkin Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında sınırlama sebeplerine yer verilmiştir. Basın özgürlüğünün sınırlandırılmasında ise kural olarak 28. maddenin dördüncü fıkrası gereğince Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 26 ve 27. madde hükümleri uygulanacaktır. Bundan başka basın özgürlüğünün sınırlandırılmasında 28. maddenin beşinci, yedinci ve dokuzuncu fıkralarında bazı özel sınırlama sebeplerine yer verilmiştir.

Ancak ifade ve basın özgürlüklerine yönelik sınırlamaların da bir sınırının olması gerektiği açıktır. Temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 13. maddesindeki ölçütler göz önüne alınmak zorundadır. Bu sebeple ifade özgürlüğüne getirilen sınırlandırmaların denetiminin Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 13. maddesinde yer alan meşru amaçlar çerçevesinde ve Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 26 ve 28. maddeleri kapsamında yapılması gerekmektedir.

AİHS'de düzenlenen meşru amaçlar aşağıdaki şekilde sıralanabilir:

- Ulusal güvenliğin korunması
- Toprak bütünlüğünün korunması
- Kamu emniyetinin korunması
- Düzensizliğin ve / veya suç işlenmesinin önlenmesi
- Sağlığın korunması
- Ahlakın korunması
- Başkalarının şöhretinin veya haklarının korunması
- Gizli olarak elde edilen bilgilerin açıklanmasının önlenmesi
- Yargı organlarının otorite ve tarafsızlığının sürdürülmesi

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nda düzenlenen "meşru amaçlar" ile AİHS'de düzenlenen "meşru amaçlar" genel olarak örtüşmektedir.

Ancak "ahlakın korunması" ve "sağlığın korunması" ifadeleri Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nda açıkça yer almamaktadır.

"Cumhuriyetin temel nitelikleri ve Devlet'in ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün korunması", "suçluların cezalandırılması", "özel ve aile hayatlarının korunması" ve "kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunması" meşru amaçları da AİHS'de yer almamaktadır. Fakat bu düzenlemelerdeki farklılık yorumla giderilebilir niteliktedir.

Burada önemli olan, meşru amaçların istisnai nitelikte olduğu ve dar yorumlanması gerektiğidir.

Terör bağlamında öne çıkan meşru amaçlar konusunda ise "ulusal güvenliğin korunması, toprak bütünlüğünün korunması, kamu emniyetinin korunması, düzensizliğin ve / veya suç işlenmesinin önlenmesi ve gizli olarak elde edilen bilgilerin açıklanmasının önlenmesi" vurgulanabilir.

Üçüncü aşama: demokratik toplumda gereklilik ve orantılılık

Demokrasiler, temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alındığı rejimlerdir. Öze dokunma yasağını ihlal etmeyen müdahaleler yönünden gözetilmesi öngörülen "demokratik toplum düzeninin gerekleri" kavramı, öncelikle ifade özgürlüğü üzerindeki sınırlamaların zorunlu veya istisnai tedbir niteliğinde olmalarını,

başvurulabilecek en son çare veya alınabilecek en son önlem olarak kendilerini göstermelerini gerektirmektedir. “Demokratik toplum düzeninin gereklerinden olma”, bir sınırlamanın demokratik bir toplumda zorlayıcı bir toplumsal ihtiyacın karşılanması amacıyla yönelik olmasını ifade etmektedir. Buna göre, sınırlayıcı tedbir, bir toplumsal ihtiyacı karşılamıyorsa veya başvurulabilecek en son çare niteliğinde değilse demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun bir tedbir olarak değerlendirilemez.

Başka bir ifadeyle, yapılan sınırlama, hak ve özgürlüğün özüne dokunarak kullanılmasını engelliyor veya aşırı derecede güçleştiriyorsa, etkisiz hâle getiriyorsa veya ölçülülük ilkesine aykırı olarak sınırlama aracı ile amacı arasındaki denge bozuluyorsa demokratik toplum düzenine aykırı olacaktır.

Ölçülülük denetimi, ulaşılmak istenen amaçtan yola çıkılarak bu amaca ulaşılmak için seçilen aracın denetlenmesidir. Bu sebeple düşüncüyü açıklama ve yayma özgürlüğü ile basın özgürlüğü alanında getirilen müdahalelerde, hedeflenen amaca ulaşabilmek için seçilen müdahalenin elverişli, gerekli ve orantılı olup olmadığı değerlendirilmelidir.

Bu bağlamda, demokratik toplumun temellerinden olan ifade özgürlüğünün, sadece olumlu karşılanan veya kimseye saldırgan gelmeyen veya insanların kayıtsız kalabildiği bilgi ve düşünceler değil, devletin veya toplumun bir bölümünü eleştiren, saldırgan gelen, sarsıcı nitelik taşıyan veya rahatsız eden bilgi ve düşünceler için de geçerli olduğu kuşkusuzdur. Çünkü bunlar, demokratik toplum düzeninde geçerli olan çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin gerekleridir.

Eğiticiler bu çalışma sonunda ilgili eğitim materyallerini katılımcılara dağıtırlar.¹⁹

”

¹⁹Eğitim Materyali No. 10 ve 11



ÜÇÜNCÜ ADIM – ÜÇ AŞAMALI TESTİN UYGULANMASI



Örnek Olay Çalışması

Ayrılan süre: 60 dakika

Eğiticiler, katılımcıları üç gruba ayırır. Bu gruplardan birinin birazdan dağıtılacak örnek olay çalışması²⁰ ile ilgili davada hâkim, diğerinin savcı ve bir diğerinin de sanık müdafii rolünü oynayacaklarını söyler. Aşağıdaki sorular için kendilerine verilen rollere uygun cevaplar hazırlamalarını ister.

- Söz konusu sloganlar ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilebilir mi?
- Kamu düzenini ihlal eden bir durum var mıdır?
- Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü ile Örgütlenme Hakkı ihlal edilmiş midir?
- Slogan içeriklerinde şiddete teşvik ve nefret söylemi var mı?

²⁰Eğitim Materyali No. 12



- Sadece sloganlar nedeniyle ceza verilebilir mi? Başka hangi etkiler araştırılmalıdır?
- Slogan atılan yer veya zaman, slogan atan kişi ve sloganlar sonrası topluluğun hareket tarzı ifadeyi değerlendirmede etkili olur mu?
- Terör ortamlarında ifade özgürlüğü nasıl korunmalıdır?

Gruplara kendi görüşlerini oluşturmak ve bir sözcü belirlemek için 10 dakika süre verilir. Süre bitiminde sözcülerden sunumlarını 2-3 dakika içerisinde yapmaları istenir. Herkes sunumunu bitirdikten sonra kalan 10 dakika içerisinde eğitimcilerin yönlendirdiği bir tartışma yapılır.

Örnek olay çalışması

PKK/KCK Terör Örgütü Elebaşı Abdullah Öcalan'ın 15/02/1999 tarihinde Kenya'da yakalanışının yıl dönümünde faaliyet yapmak üzere ...P Özalp İlçe Teşkilatı tarafından "Basın Açıklaması" ve gösteri yürüyüşü planlanmıştır.

İdareye herhangi bir bildirim yapılmamıştır.

Olay günü 300 civarında kişi toplanarak ... İş Merkezi önünde örgüt lehine sloganlar atılmış ve dövizler taşınmıştır.

"Biji Serok Apo", "Dişe Diş Kana Kan Seninleyiz Öcalan", "Öcalan'sız Dünyayı Başınıza Yıkarsınız", "Baskılar Bizi Yıldırılmaz", "Kürt Halkı Uyuma İradene Sahip Çık", "Kürdistan Faşizme Mezar Olacak", "Barışa Uzanan Eller Kırılınsın" şeklinde sloganlar atılmıştır.

"Barışın Mimarı İmralı'da", "Barış İçin Tek Muhatap Sayın Öcalan", "Zulmün Son Nefesi ...P", "Barışın İlk Adımı İmralı", "Uluslararası Komployu Kınıyoruz / Özalp Halk İnişiyatifi" içerikli ve Abdullah Öcalan posterleri ile süslenmiş şekilde döviz ve pankartlar taşınmıştır.

Grup içerisinde ...'nin de "15 Şubat Uluslararası Komplosunu Kınıyoruz / Özalp Halk İnişiyatifi" ibareleri yazılı olan, sağ ve sol üst köşelerinde Abdullah Öcalan'ın fotoğrafları bulunan pankartı taşıdığı tespit edilmiştir.

Olay tarihinde başka bir olumsuz durum yaşanmamıştır.

Ş... hakkında 3713 sayılı TMK'nın 7/2 maddesi gereğince cezalandırılması istemiyle Ağır Ceza Mahkemesinde dava açılmıştır.

Eğitciler, katılımcıların cevaplarını özetleyerek ifade özgürlüğünün iki sınırlama alanının olduğunu açıklamalıdır:

1. Başkalarının hakları: itibar, özel hayatın gizliliği gibi.
Oberschlik – Avusturya Davası (Başvuru No. 20834/92)
Von Hannover – Almanya Davası (Başvuru No. 59320/00)

2. Kamu yararı: devlet güvenliği, kamu ahlakı, Yahudi soykırımının inkârı, nefret söylemi gibi.
Kühnen – Federal Almanya Cumhuriyeti Davası (Başvuru No. 12194/86)

Eğitciler, başta nefret söylemi ve şiddete teşvik olmak üzere, koruma kapsamının dışında kalan birtakım ifadelerin olduğundan bahseder.

Eğitciler, ifade özgürlüğünün, gerekli şartlar oluştuğunda AİHS madde 10, fıkra 2’de belirtilen meşru amaçlardan birine dayanılarak kısıtlanabileceğinden bahseder.

Terörle mücadele, kamu düzenini koruma başliğı altında, ifade özgürlüğüne müdahaleyi haklı gösteren meşru bir amaç olarak tanınmıştır.



Takdir yetkisi kavramı

Eğitciler, kısaca “takdir yetkisi kavramını” tanıtmalı ve şunu vurgulamalıdır: “İfade özgürlüğü gibi, belirli bir hakkın kapsamına dair geniş bir görüş birliği var olan durumlarda Sözleşmeciler Devletlerin çok sınırlı bir takdir yetkisi bulunmakta veya hiç bulunmamaktadır.”

Bu çalışmanın amaçları şunlardır;

- Katılımcıların, ifade özgürlüğünün esas, kısıtlamanın ise istisna olduğu konusundaki farkındalıklarını arttırmak,
- İfade özgürlüğüne müdahale edildiği durumlarda üç aşamalı testi uygulama kapasitelerini geliştirmek,
- Katılımcıların, ifade özgürlüğü davalarında gerekçe yazarken AİHM içtihatlarını ve bununla paralel olan Türk yüksek yargısı içtihatlarını dikkate almalarını sağlamak.

Burada tartışmayı özetlerken eğitciler AİHM’nin üç aşamalı testi üzerinde durur.

DİKKAT!

Eğitciler de kendi analizlerini hazırlamalıdır -soruları AİHM tespitlerine dayanarak yanıtlamalı- ve bu analizler katılımcıların kendi yanıtlarını sunmalarının ardından açıklanmalıdır.



DÖRDÜNCÜ ADIM – ÖZGÜRLÜK – GÜVENLİK DENGESİ BAĞLAMINDA ULUSAL GÜVENLİĞİN TANIMI



Beyin Fırtınası

Ayrılan süre: 30 dakika

Eğiticiler, katılımcılara küçük kâğıtlar dağıtır ve bunlara çok hızlı bir şekilde, ulusal güvenliği nasıl tanımladıklarını yazmalarını ve bu kavramın kötüye kullanılmasına dair bir örnek vermelerini ister. Katılımcılara sadece bir iki dakika süre verilir. Burada önemli olan tam cümleler kurmak değil, katılımcıların akıllarına ilk geleni kâğıda dökmeleridir. Süre bittiğinde kimlerin cevaplarını okumak istediği sorulur.

Eğiticiler, katılımcılardan gelen cevapları dikkate alarak tartışmaları aşağıdaki hususların altını çizerek yönlendirir.



Şunlar ulusal güvenlik tanımı içerisinde görülemez:

- Devlet veya hükûmet yetkililerini varsa hatalı uygulamalarının ortaya çıkmasından korumaya çalışmak
- Kamu kurumlarının işleyişi ile ilgili bir bilgiyi ortaya dökmek
- Belli bir ideolojiyi baskı altına almak
- İşçi - işveren anlaşmazlıklarını bastırmak



Eğiticiler, yukarıdaki hususlara dikkat çekerken özellikle şu AIHM kararlarında ulusal güvenlik kavramına nasıl yaklaşıldığının altını çizer:

- *Observer ve Guardian – Birleşik Krallık*
- *Vereniging Weekblad Bluf! – Hollanda*

Son olarak, eğiticiler, kriz durumlarında ifade özgürlüğünün korunması ihtiyacına vurgu yapmak amacıyla katılımcılara aşağıdaki görüş hakkında ne düşündüklerini sorar:



“Barış hüküm sürüyor ve hükûmetin otoritesi tartışılmaz nitelikte ise özgürlüklerin güvence altına alınması zor değildir. Hukuk düzeninin insan haklarıyla ilgili taahhütleri korku ve kriz zamanlarında test edilir.”

(S. Sottiaux. “Terrorism and the Limitation of Rights”. s. 410. Alıntı Justice Davis. 1866. Milligan Davası, ABD.)



BEŞİNCİ ADIM – NEFRET SÖYLEMİ VE ŞİDDETE TEŞVİK FARKI



Örnek Olay Çalışması

Ayrılan süre: 45 dakika

Eğiticiler, katılımcılara aşağıdaki üç olay örneğinden birini dağıtır²¹ ve okumalarını ister. Davayı anlamaları için katılımcılara 5 dakika kadar bir zaman tanır. Herkes okuduktan sonra aşağıdaki soruları sormaya başlar ve tartışmayı yönlendirir. Eğiticiler, dava örneğine odaklanması, başka konulara girilmesi konusunda katılımcıları uyarmalıdır.

²¹Eğitim Materyali No. 13



Örnek olaylar

Örnek olay 1

Le Pen – Fransa Davası

Başvurucu, Ulusal Milliyetçi Cephe Partisinin başkanıdır. 2003 yılında “Le Monde” gazetesinde bir röportajı yayımlanmıştır. Röportajın ilgili bölümleri şu şekildedir:

“Günün birinde Fransa’da 5 milyon değil 25 milyon Müslüman olacak ve onlar komuta edecekler. Fransızlar kafalarını aşağı eğerek yürüyecekler. Eğer bunu yapmazlarsa onlara ‘Neden bana bakıyorsun, kavga mı istiyorsun!’ diyecekler ve size kaçıktan başka çare kalmayacak.”

Başvurucunun, toplumun belli bir kesimini, diğer bir kesimine karşı ırk, etnik köken vb. sebeplerle kışkırtmaktan para cezası ile cezalandırılmasına karar verildi.

AIHM, orantılılık incelemesi yaptığında, başvurunun sözlerini toplumun bir kısmı üzerinde negatif imaj çizecek ve Fransızlar tarafından Müslümanları reddetmeye teşvik edecek nitelikte buluyor. Düşmanlık ve inkâr mesajı verdiği kanaat getirip ulusal mahkemenin değerlendirmesini benimsiyor. AIHM başvuruyu açıkça dayanaktan yoksun buluyor.

Örnek olay 2

Féret – Belçika Davası

Ulusal Cephe Partisinin [Front National] başkanı başvuru, seçimler öncesinde partisine ait broşürleri dağıtmıştır. Karikatüre ek bir metinden oluşan yargılama konusu broşürün içeriği partinin göçmenlere karşı güttüğü politika ile ilgilidir. Broşürde temel olarak, göçmenlere sonradan vatandaşlık verilmesini engelleyecek, iltica hakkını sadece Avrupa vatandaşlarına verecek parti politikalarına ve özellikle Afrika

orijinli ve Müslüman göçmenleri hedef alarak aşağılayan sözlere yer verilmiş ve göçmenler yasa dışı ve suç işleyen kişiler olarak tanımlanmıştır.

Başvurucu, toplumun belli bir kesimine karşı, diğer bir kesimi kin ve düşmanlığa teşvik etmesi nedeniyle 250 saat göçmenlerle ilgili bir kamu hizmetinde çalışmaya ve yeniden milletvekili seçilememeye tabi tutuldu.

AlHM, kullanılan terimleri incelediğinde, kine ve düşmanlığa teşvik içeren ifadelerin zorunlu olarak şiddet içermesine gerek olmadığını belirtiyor. Özellikle halkın bir kısmını dinî, etnik ve kültürel nedenlerle nefrete teşvik eden bir politik söylemin sosyal barışı bozacağı sonucuna varıyor. Hiçbir nüans ve çekince kullanılmadan söylenen ve Müslüman göçmenleri direkt hedef alarak toplumda onlara karşı bir negatif etki uyandıran sözler nedeniyle ihlal olmadığına karar veriyor. Buradaki sözlerin 17. madde uygulanmasını gerektirecek nitelikte olmadığını belirtip değerlendirmeyi 10. madde üzerinden yapıyor.

Örnek olay 3

Soulas ve diğerleri – Fransa Davası

Fransa’da göçmenler ile ilgili “Avrupa’nın Kolonizasyonu” isimli bir kitap yayımlanıyor. Kitabın “Göçmenler ve İslam Üzerine Gerçek Bir Söylem” başlıklı bölümünde yer alan göçmenlere yönelik birtakım ifadeler sebebiyle başvuru, halkın bir kesimini kin ve düşmanlığa tahrik etmek suçundan yargılanıyor ve hapis cezasına mahkûm ediliyor. İfadelerden bazıları aşağıdaki gibidir:

“Etnik çeteler tarafından yürütülen bölgesel gerillalığa ve suç oranının görünür şekilde artmasına ancak bir etkin sivil savaş çıktığında çözüm bulunacak.”

“Banliyölerdeki genç Araplar ve Müslümanlar, Avrupa karşıtı bir ırkçılıkla beyaz genç kızlara tecavüz ediyorlar.”

AlHM, gerekçesinde, Fransa’da göçmen meselesinin aktüel olduğunu belirtip kullanılan ifadelerin Müslüman göçmenlere karşı negatif bir etki oluşturacağından bahisle müdahalenin gerekli olduğuna karar vermiştir.

Ancak Giniewski – Fransa Davası’nda AlHM benzer bir olayda ihlal kararı veriyor. Burada başvuru bir tarihçidir ve yazdığı bir makale sebebiyle Hristiyan cemaati aşağılama suçu ile yargılanmış ve mahkûm olmuştur. Makale, Yahudilere yapılan soykırımla ilgili olarak Papa’nın bu konudaki tezini eleştirmektedir. AlHM, Papa’ya karşı edilmiş sözlerin tüm Hristiyanları kastetmediğini, bu anlamda içerik itibarıyla Hristiyanlara karşı alınmış bir tavır olmadığını, Başvurucunun, Yahudi soykırımına ilişkin tezi tarihçi gözüyle değerlendirdiğini belirtmiştir. Fakat Garaudy – Fransa Kararı’nda madde 17’yi uygulayarak dava konusu ifadenin 10. madde kapsamında korunmadığı sonucuna varmıştır.

- Somut olayda ırkçı fikirlere yer verilmesi, kin ve nefrete teşvik suçunun unsurlarının oluşmasına yol açmış mıdır?
- Olaydaki ırkçı ifadeleri kullanan kişi veya kişilerin azınlık gruplara karşı şiddete başvuran örgütlere üye olduğunun bilinmesi, somut olayda terörizm propagandası yapıp yapılmadığının tespitini de gerektirir mi?
- Olaydaki ifadelerin kullanılmasından hemen önce azınlık mahallelerine saldırılar yapılmış olsaydı ve bu ifadelerin söylenmesinden sonra bu saldırılarda bir artış gerçekleşseydi cevabınız farklı olur muydu?

Tartışmalar sırasında eğitimciler şu hususları vurgulamalıdır:

- Nefretin alenen ifade edilmesi, sıklıkla nefret söylemi şeklinde adlandırılan kavram, nefret suçlarına neden olacak ortamlar yaratabildiği ve geniş çaplı çatışmalar doğurabildiği için ciddi kaygılara neden olabilmektedir.
- Belli bir gruba karşı nefreti teşvik eden, yayan, artıran, meşru sayan ve hoşgörüsüzlüğe dayalı her türlü ifade, nefret söylemi kapsamında görülebilir.
- AİHM, Yahudi soykırımının inkârını nefret söylemi olarak görmekte ve Sözleşme'nin 17. maddesi uyarınca ifade özgürlüğü kapsamına almamaktadır (Garaudy v. France).



Şiddete teşvik örneği

Mahkemenin değerlendirmelerine dayalı olarak aşağıda belirtilen şiddete teşvik örneklerini verebilirler:

- "Kin, intikam, karşılıklı suçlama veya silahlı direnişe" teşvik (Şener – Türkiye Davası)
- "Şiddet, silahlı direniş veya ayaklanmaya" teşvik (Gerger – Türkiye Davası)
- "Silahlı mücadeleyi, savaşı ve kanın son damlasına kadar dövüşmeyi savunan metinler [Sürek – Türkiye Davası (No. 1)]
- "Siyasi düşmanlardan kurtulmak için bıçak veya süngülerin kullanılmasını" savunan ifadeler (Gündüz – Türkiye Davası)

Şiddete teşviki değerlendirirken Mahkeme bir dizi etkeni göz önünde bulundurmaktadır:

(1) Yayın yeri ve tarihi (Leroy – Fransa Davası), (2) yayının hiciv özelliği (Leroy – Fransa Davası), (3) ifadenin içeriği (Sürek – Türkiye; Erdal Taş – Türkiye Davaları) ve görüşü ifade eden kişinin değerlendirilmesi [Faruk Temel – Türkiye; Demirel ve Ateş (No. 3) – Türkiye Davaları].



Jersild – Danimarka Davası'na göndermede bulunarak, eğitimciler, gazetecinin, nefret söyleminde bulunan kişi veya kişilerin sadece görüşlerini aktarıyorsa ve bunda kamu menfaati bulunuyorsa, sorumlu tutulamayacağını belirtir.

Norwood – Birleşik Krallık Davası'na dayalı olarak eğitimciler, katılımcılara Sözleşme'nin 17. maddesinin uygulanabilirliğini açıklar.



Hakkın kötüye kullanılmaması (AİHS madde 17)

Bu maddenin genel amacı, totaliter hedefleri olan birey veya grupların Sözleşme'nin ileri sürdüğü ilkeleri kendi menfaatleri doğrultusunda istismar etmelerini önlemektir. 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 veya eylemde bulunma hakkı verdiği biçiminde yorumlanamaz. Başvurucunun Sözleşme ihlalinin şikâyetçi olduğu durumlarda başvurucunun kendi eylemleri de Sözleşme amaçlarına aykırı ise Mahkeme bu maddeyi uygulayacaktır. Mahkeme içtihadında istisnai olarak uygulanan bu madde, genellikle başvurucunun nefret söylemi içeren ifadelerine ilişkin davalarda uygulanma alanı bulmaktadır.



Ayrıca, eğitimciler, şiddete teşvikin; bir gazetenin okuyucu mektuplarında, siyasi partilerin programlarında, siyasetçilerin beyanatlarında, terör örgütü mensuplarından yapılan alıntılar ve bunlarla yapılan röportajlarda veya TV programlarında yer alabileceğini belirtirler.

Şiddet ögesini anlatırken eğitimciler, özellikle nefret söylemi ve terörizm propagandası arasındaki farklar üzerinde dururlar.



Nefret söylemi ≠ Terör propagandası

Nefret söylemi, terörizm propagandasına kıyasla, çok daha geniş bir kavramdır. Nefretin alenen ifade edilmesi ve sıklıkla nefret söylemlerinin kullanılması nefret suçlarına neden olacak ortamlar yaratıp toplumsal çatışmalara yol açtığı için ciddi kaygılara neden olmaktadır.

Nefret suçunun uluslararası alanda ortaya çıkmış ve kabul gören tanımlarından biri, Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Teşkilatı (AGİT) tarafından yapılan tanımdır. Bu tanıma göre nefret suçları, "mağdurun, mülkün veya işlenen suçun hedefinin gerçek yahut hissedilen ırk, etnik, ulusal köken, dil, renk, din, cinsiyet, yaş, zihinsel veya fiziksel engelli, cinsel yönelim veya diğer benzer faktörlere dayalı olarak benzer özellikler taşıyan bir grupta gerçek veya öyle algılanan bağlantısı, ilgisi, bağlılığı, desteği yahut üyeliği nedeniyle seçildiği kişilere veya mala karşı işlenen her türlü suç"tur.

Ayrıca bu konu değişik Avrupa Konseyi belgelerinde de ele alınmıştır:

- Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından kabul edilen 1997 tarihli ve R (97) 20 sayılı Tavsiye Kararı'nda "ırkçı nefreti, yabancı düşmanlığını, Yahudi

düşmanlığını veya hoşgörüsüzlüğe dayalı diğer her türlü nefret biçimini yayan, kışkırtan, teşvik eden veya meşrulaştıran her türlü ifade biçimi” olarak tanımlanmıştır.

- Irkçılık ve Hoşgörüsüzlüğe Karşı Avrupa Komisyonu (ECRI) da ırkçı söylem olarak nitelendirilebilecek, özellikle de ırk, din, dil, renk, uyruk veya ulusal yahut etnik kökene dayalı ayrımcılık, nefret ve şiddete kasıtlı ve alenen tahrik eyleminin yasalarca suç sayılması gerektiği yönünde tavsiyede bulunmuştur: “Irkçılığa ve ırk ayrımcılığına karşı mücadeleye dair ulusal mevzuat”a ilişkin Irkçılık ve Hoşgörüsüzlüğe Karşı Avrupa Komisyonunun 7 sayılı Genel Politika Tavsiyesi, 13 Aralık 2002.
- “Din temeli çerçevesinde kişilere yönelik küfür, dinî aşağılamalar ve nefret söylemi”ne ilişkin Avrupa Konseyi Parlamenter Meclisinin 1805 (2007) sayılı Tavsiye Kararı, 29 Haziran 2007.
- Venedik Komisyonu Çalışma No. 406/2006 “İfade özgürlüğü ve din özgürlüğü arasındaki ilişkiye dair rapor: küfrün, dinî hakaretin ve dinî nefrete kışkırtmanın kovuşturulması ve düzenlenmesi konusu”, doc. CDL-AD(2008)026, 23 Ekim 2008.

”



MODÜL 5 GEREKÇELİ KARAR OLUŞTURULMASI



SÜRE

135 dakika



TEMEL
KONULAR

- Gerekçeli kararın önemi
- Gerekçeli kararın yeterli ve ilgili olma zorunluluğu
- Üç aşamalı testin gerekçeli karar yazımına uygulanması
- Eğitimin kapsadığı temel konuların gözden geçirilmesi



ÖĞRENME
HEDEFLERİ

Bu oturum sonunda katılımcılar;

- Yeterli ve ilgili gerekçeli karar yazımının hem adil yargılanma hakkı açısından hem de AIHM'nin Türkiye ile ilgili ifade özgürlüğünü ihlal kararlarının sayısını düşürmek açısından önemi konusunda farkındalıkları artacak,
- AIHS standartları ve AIHM içtihadına uygun şekilde ifade özgürlüğü hakkının korunmasına ilişkin normatif çerçeveyi pekiştirecek,
- Türkiye Cumhuriyeti yüksek mahkemelerinin ifade özgürlüğüne ilişkin içtihatlarını ve Türk mevzuatını uygun şekilde yorumlayıp uygulayabilecek,
- Somut bir olayda ifade özgürlüğüne müdahale edilip edilmediğini ve bu müdahalenin ilgili hakkın ihlalini teşkil edip etmediğini doğru ve eksiksiz bir şekilde tespit etme beceri ve yeterliliğini elde edecek;
- İfade özgürlüğü ve diğer insan hakları arasındaki ilişkinin belirlenmesi ve hakların birbirleriyle çatışması durumunda adil bir dengenin sağlanmasına yönelik gerekli hukuki yöntem ve becerileri kazanacak;
- İfade özgürlüğü hakkının korunmasına ilişkin kaynak ve referansların belirlenmesi ve bunların etkin ve doğru şekilde kullanılması konusunda bilgilenecek;
- İfade özgürlüğünün sadece müstakil bir hak olarak değil aynı zamanda diğer insan haklarının etkin şekilde uygulanmasının teminatı olarak önemine dair farkındalık kazanacaklardır.



YÖNTEM

Gerekçeli karar yazımı ve eğitim mahkemesi



ÖNCEDEN
GÖNDERİLECEK
MATERYALLER

- Ulusal mevzuat
- Dava özeti



MODÜL SIRASINDA
KULLANILACAK
MATERYALLER

- Eğiticiler:
- İyi karar ve eksik karar örnekleri
 - Örnek olay

- Katılımcılar:
- Ulusal mevzuattan alıntılar
 - Uygulamadaki karar

ULUSLARARASI

AİHM

- Karataş – Türkiye [BD] (Başvuru No. 23168/94)
- Akdaş – Türkiye (Başvuru No. 41056/04)
- Alınak – Türkiye (Başvuru No. 40287/98)
- Sürek (n° 1) – Türkiye [BD] (Başvuru No. 26682/95)
- Pakdemirli – Türkiye (Başvuru No. 35839/97)
- Sunday Times – Birleşik Krallık (Başvuru No. 6538/74)
- Observer ve Guardian – Birleşik Krallık (Başvuru No. 13585/88)
- Erbakan – Türkiye (Başvuru No. 59405/00)
- Castells – İspanya (Başvuru No. 11798/85)
- Ristamaki ve Korvola – Finlandiya (Başvuru No. 66456/09)
- Rózycki ve Kuliś – Polonya (Başvuru No. 27209/03)
- Stankiewicz – Polonya (Başvuru No. 48723/07)
- Bladet Tromso ve Stensaas – Norveç (Başvuru No. 21980/93)
- Eon – Fransa (Başvuru No. 26118/10)
- Goodwin – Birleşik Krallık (Başvuru No. 17488/90)



İNCELENECEK DAVALAR

ULUSAL

Anayasa Mahkemesi

- Twitter Davası, Başvuru No. 2014/3986, Karar tarihi: 02/04/2014
- Youtube Davası, Başvuru No. 2014/4705, Karar tarihi: 29/5/2014
- Öcalan Davası, Başvuru No. 2013/409, Karar tarihi: 25/06/2014
- Kâmuran Reşit Davası, Başvuru No. 2013/3614, Karar tarihi: 08/04/2015
- Emin Aydın Davası, Başvuru No. 2013/2602, Karar tarihi: 23/01/2015
- Fatih Taş Davası, Başvuru No. 2013/1461, Karar tarihi: 05/11/2014
- Ali Karatay Davası, Başvuru No. 2012/990, Karar tarihi: 10/12/2014
- Özkan Kart Davası, Başvuru No. 2013/1821, Karar tarihi: 05/11/2014
- Çine Gazetesi Davası, Başvuru No. 2013/2602, Karar tarihi: 23/01/2014
- Sinem Hun Davası, Başvuru No. 2013/5356, Karar tarihi: 08/05/2014
- İlhan Cihaner Davası, Başvuru No. 2013/5574, Karar tarihi: 30/06/2014
- Nilgün Halloran Davası, Başvuru No. 2012/1184, Karar tarihi: 16/07/2014

Yargıtay

- 16. Ceza Dairesi, 2016/1 E., 2016/4232 K.
- 19. Ceza Dairesi, 2016/9691 E., 2016/19820 K.
- 18. Ceza Dairesi, 2015/27531 E., 2016/13282 K.
- 19. Ceza Dairesi, 2015/17702 E., 2016/18953 K.



ARAÇLAR

- Kâğıtlı tahta
- Tahta kalemleri
- Not kâğıtları



DEĞERLENDİRME

Katılımcılar tarafından isim belirtilmeden doldurulacak eğitim sonrası değerlendirme anket formu



BİRİNCİ ADIM – HAZIRLIK



Eğitici Yönlendirmeleri

Ayrılan süre: 15 dakika

Eğiticiler, eğitimin bu son aşamasında ifade özgürlüğü hususundaki temel konular üzerine tartışmaların bittiğini, bundan sonra tüm eğitim boyunca tartışılan konularla ilgili genel bir uygulama yapılacağını duyururlar. Uygulamanın, gerekçeli karar yazımı üzerine olacağını açıklarlar.



Eğiticiler, katılımcılara, AİHS'nin uygulanmasında birinci derecede rolün ulusal makamlara ait olduğunu, Strazburg'taki Mahkemenin izleme görevinin ikincil bir rol olduğunu izah ederler; bu çerçevede, AİHM'nin, önüne gelen davalarda ulusal makamların takdir yetkisini tanıdığını, takdir yetkisinin doğru ve yerinde kullanılıp kullanılmadığını denetlerken bunun yeterli ve ilgili gerekçelerle açıklanıp açıklanmadığına baktığını belirtirler. Dolayısıyla ilgili ve yeterli gerekçeli karar yazımının hem adil yargılanma hakkının doğal bir uzantısı olduğunu hem de ifade özgürlüğü ile ilgili ihlal kararlarının azalmasında bir etken olabileceğini vurgularlar.

Yukarıdaki açıklamalardan sonra, eğiticiler katılımcılara öncelikle gerekçesiz veya yetersiz bir gerekçe ile yazılmış bir yerel mahkeme kararı dağıtırlar.²² Katılımcılara bu kararın gerekçesi ile ilgili görüşlerini ve üç aşamalı testin uygulanıp uygulanmadığını sorarlar

Akabinde eğiticiler katılımcılara iyi gerekçelendirilmiş başka bir yerel mahkeme kararı dağıtarak²³ bu karar ile ilgili de görüşlerini sorar ve kıyaslama yapmalarını isterler. Eğiticiler, katılımcılara kendi gerekçeli kararlarını oluştururken bu tartışmalarda olumlu veya eksik buldukları hususları dikkate almaları gerekeceğini hatırlatır.

Eğiticiler, katılımcıların, gerekçelerini oluştururken aşağıdaki hususlara dikkat etmeleri gerektiğini belirtir.

- Tarafların, iddialarını, kendilerini mahkeme yerinde koyarak oluşturmaları
- Şablon gerekçe değil gerekçenin somut olaya özgülenerek hukuki temelini kurulması
- Gerekçeli kararı kelime kelime yazmalarının değil, ana unsurlarını belirtmelerinin yeterli olacağı
- Kararda AİHM'nin standart koyan kararlarında yer alan ilkeler ve değerlendirmelere referans verilmesi
- Üçlü testin doğru bir şekilde uygulanması



²² Eğitim Materyali No. 14
²³ Eğitim Materyali No. 15





AİHM adil denge ölçütleri

AİHM, ifade özgürlüğü ile başkalarının haklarının korunması meşru amaçlarının dengelenip dengelenmediğini dolayısıyla müdahalenin demokratik toplumda gerekli ve ölçülü olup olmadığını belirlemeye yönelik bazı kriterler geliştirmiştir.

- İfade doğru mu?
- İfade ayrıcalıklı mı?
- İfadeye müdahaleyi zorunlu kılan toplumsal bir ihtiyaç var mı?
- İfadenin açıklanmasında kamu yararı var mı?
- Hakaret veya iftira söz konusu mudur?
- Gazeteci olayda gerekli özeni göstermiş midir?
- Eğer bir yaptırım uygulamak gerekiyorsa bunun ölçüsü ne olmalıdır?



Eğiticiler, yerel mahkeme karar örneklerinin ardından katılımcılara yeni bir olay verilip bunun üzerinden AİHM standartlarını kullanarak gerekçeli karar yazmalarının isteneceğini duyururlar. Eğiticiler bu çalışmayı küçük gruplar hâlinde, ikili veya bireysel olarak gerçekleştirebilir.

Eğiticiler katılımcılara gerekçeli kararlarıyla ilgili argümanlarını hazırlamaları için yarım saat sürelerinin olduğunu söyler. Katılımcılardan istenenin tam bir karar yazımı olmadığını, oluşturacakları taslağın temel noktalarını sunmalarının yeterli olacağını belirtirler.

İstenildiği takdirde, bu uygulama bir eğitim mahkemesine de dönüştürülebilir. Bu durumda eğiticiler, katılımcıları üç ayrı gruba bölerler. İlk iki grup, davanın taraflarını oluşturur. Bunlar kendi taleplerini ve cevaplarını hazırlayıp mahkeme heyetinin huzuruna sunarlar. Diğer üçüncü grup, mahkeme heyeti olarak gerekçeli kararını açıklayacaktır.

İddia makamı olarak soruşturmayı yürüttüğü varsayılan grup, soruşturma sonunda kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermesi hâlinde bu kararın gerekçesini; iddianame hazırlamaya karar vermesi hâlinde ise yine bu kararın da gerekçesini hazırlar.

Açılan davayı yürüttüğü varsayılan grup ise dava sonunda mahkûmiyete karar vermesi hâlinde gerekçesini; beraate karar vermesi hâlinde de yine gerekçesini hazırlar.



Eğiticiler grup çalışması başlamadan önce tüm yönlendirmelerin anlaşılıp anlaşılmadığından emin olmalıdırlar.

İKİNCİ ADIM – GEREKÇELİ KARARIN OLUŞTURULMASI



Grup Çalışması

Ayrılan süre: 90 dakika

Eğiticiler yönlendirmelerin açık olarak anlaşıldığına emin olduktan sonra katılımcılara aşağıdaki örnek olayı dağıtırlar.²⁴ Yarım saatlik hazırlıktan sonra sunumlara geçilir.

Sunumlar ve sunumlar üzerine yapılan tartışmalar bir saat içerisinde etkileşimli bir şekilde yönlendirilir. Her bir sunumun on dakikayı geçmemesine dikkat edilir.

Tüm katılımcıların tartışmalara dâhil olması amacıyla eğiticiler, çeşitli sorular sorarak etkileşimli bir atmosfer yaratmaya çalışırlar. Bunun için özellikle her bir eğitim modülünün çerçevesinde belirtilmiş öğrenme hedeflerine dayanarak bazı sorular hazırlayabilirler. Eğiticilerin birbirleriyle eş güdümlü bir şekilde, grubun genel durumunu da değerlendirerek bu soruları hazırlamalarında fayda vardır.

Uygulama sırasında yapılacak tartışmalar eğitim boyunca yeterince üzerinde durulamamış veya anlaşılammış konuların netleştirilmesi için son fırsattır. Ancak burada son anda katılımcıların kafalarını karıştırmamak için yeni bir konunun anlatılmamasına özen gösterilmelidir.

²⁴Eğitim Materyali No. 16



Örnek olay

PKK terör örgütünün üst düzey bir mensubunun ölüm yıl dönümünde düzenlenen etkinliklerde ..., kalabalığa coşkulu bir konuşma yapmış ve ardından aşağıdaki şiiri okumuştur:

*Zulüm adım adım yayılıyor
Kanımız akan kana karışacak.
Direniş ve ihanet
Özgürlük ve esaret
Yan yana...
Bir kanun olarak kabul etmedik mi
Binlerce yıldır
Kan kanla yıkanır diye?*

(...)

*Bir avuç cesur adam
Kutsal gövdelerinin umut ve direnişi ile
Parça parça özgürlüğü süslediler önümüzde,
Ölümlerine yürüyenler...
Genç Kürtler
"Ben yirmi beş" yaşındayım
Şehit ölürüm
Kürdistan şehitlerine katılıyorum
Dersim yenildi
Ama Kürtçülük
Ve Kürdistan yaşayacak
Genç Kürtler intikam alacak
Can bedenden çıkınca
Yüreğim ağlamayacak
Bu günü yaşamak
Kürdistan şehitlerine katılmak
Ne mutlu...*

Sonrasında anma törenine katılan topluluk şehir merkezinde izinsiz ve program dışı gösteri yürüyüşü yapmış ve polis müdahalesi ile dağıtılmıştır.

Etkinlik bir kısım yerel medyada canlı olarak yayımlanmış, ...'in konuşması ve okuduğu şiir daha sonra aylık yayın yapan bir dergide yayımlanmıştır.

İlk derece yargısında ...'e terör propagandası yapmak suçundan hapis cezası verilmiş ve karar kesinleşmiştir.

Eğiticiler, katılımcılardan, sadece şiirle ilgili ifade özgürlüğü bağlamında yaklaşımlarını ve görüşlerini belirtmelerini ister. Bu görüşleri topladıktan sonra ise katılımcılardan, anma töreni ile birlikte şiirle ilgili ifade özgürlüğü bağlamında yaklaşımlarını ve görüşlerini de belirtmeleri istenir.

Daha sonra, olaya çok yönlü bakılarak AİHM'nin bu tür olaylarda kullandığı soruların cevaplarını barındıran detaylar açıklanır:

- Anma töreni sonrasında herhangi bir gösteri ve taşkınlık olmadan topluluk dağılmış olsaydı olaya bakış açısı nasıl olurdu?
- Anma töreni Diyarbakır veya Eskişehir'de yapılmış olsaydı ifade özgürlüğü bağlamında değerlendirme farklı olur muydu?
- Anma töreninin düzenlendiği günden bir hafta önce PKK ile çatışmaya giren Türk Silahlı Kuvvetlerinin üç şehit vermiş olması ifade özgürlüğü bağlamında değerlendirmeye nasıl etki ederdi?
- Önceki ay veya yıllarda buna benzer anma törenlerinde de tören sonrası taşkınlık yaşanmış ise ifade özgürlüğü bağlamında değerlendirmeye nasıl etki ederdi?

Bu sorular ile olay zenginleştirilir ve farklı değerlendirmelere kapı aralanarak üç aşamalı testin uygulama zemini genişletilir.

Eğitciler, her bir aşama için AİHM davalarından örnekler vererek üç aşamalı testi önemini vurgulamalıdır. Ayrıca ulusal hâkimlerin, çalışmalarında bu testi kullanmaları gerekliliğinin altını çizerek, hükmü bu üçlü testi uygulamasını gerekçeye yansıtarak kurması gerektiğini, bunun kararın sağlıklı bir denetimine de imkân vereceğini anlatmalıdır. Bu, aynı zamanda hâkimlerin, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 90. maddesi gereği uymak zorunda olduğu AİHM standartlarına göre davranmış olmalarını da sağlayacaktır.



CNC ADIM – KAPANIş



Eğitici Yönlendirmeleri

Ayrılan süre: 30 dakika

Oturumun sonunda eğitciler, eğitimin başında kâğıda yazdıkları beklentiler konusuna geri dönüp bunları tek tek katılımcılarla birlikte gözden geçirir, bu beklentilerin ne lde gerçekleştiğini birlikte değerlendirirler.

Eğitciler, eğitimin sonunda tüm katılımcılar tarafından eğitim sonrası değerlendirme anket formlarının²⁵ doldurulduğundan ve katılımcılara sertifikalarının dağıtıldığından emin olmalıdır.

²⁵ Eğitim Materyali No. 17





Bu Proje, Avrupa Birliği, Türkiye Cumhuriyeti, Avrupa Konseyi tarafından birlikte finanse edilmekte ve Avrupa Konseyi tarafından yürütülmektedir. Bu Projenin sözleşme makamı Merkezi Finans ve İhale Birimidir.

This Project is co-funded by the European Union, the Republic of Turkey and the Council of Europe and implemented by the Council of Europe. The Central Finance and Contracts Unit is the contracting authority of this Project.

<http://ifadeozgurlugu.taa.gov.tr>

www.coe.int/ankara

Avrupa Konseyi Ankara Program Ofisi
R.Tagore Cad. No: 10/8 06550 Çankaya, ANKARA
T : +90 (312) 468 84 64
F : +90 (312) 468 84 06

Avrupa Konseyi Avrupa kıtasının önde gelen insan hakları kuruluşudur. Kuruluşun 47 üyesinin 28'i Avrupa Birliği üyesidir. Tüm Avrupa Konseyi üyeleri insan hakları, demokrasi ve hukukun üstünlüğünü korumaya yönelik Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesini imzalamıştır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Sözleşmenin üye ülkelerdeki uygulamasını denetler.



COUNCIL OF EUROPE

CONSEIL DE L'EUROPE

TUR