

İŞIKIRIK / TÜRKİYE

Emsal Karar | 41226/09 | Derdest | Nitelikli İzleme | Karar Tarihi: 14/11/2017 | Kararın Kesinleşme Tarihi: 09/04/2018

Davanın Açıklaması:

Bu grup, örgüte üye olmamakla beraber örgüt adına suç işleyen ya da örgüte bilerek ve isteyerek yardım eden kişinin örgüt üyesi gibi cezalandırılmasını öngören TCK'nın 220/6 ve 220/7. maddelerine ilişkindir. Bu grup içinde yer alan davalarda kişiler, örnek olarak, yasadışı örgüt tarafından yapılan çağrı üzerine barışçıl gösterilere katılmak, bu örgüt hakkında olumlu ifadeler kullanmak suçlarından mahkûm edilmişler ayrıca yargılamada fiili örgüt üyeliğine ilişkin hususları kanıtlayan bir kanıt bulunmamasına rağmen terör örgütü üyesi olmaktan da (TCK'nın 314. maddesi) hüküm giymiş ve cezalandırılmışlardır.

Mahkeme, Ceza Kanunu'nun 220/6 ve 7 maddeleri uyarınca terör örgütü üyeliğinden cezalandırma nedeni olabilecek potansiyel fiillerin "çok geniş olması dolayısıyla, ulusal mahkemeler tarafından çok geniş yorumlanması da göz önüne alındığında maddenin lafzının, kamu makamlarının keyfi müdahalelerine karşı yeterli korumayı sağlayacak önlemler içermediği" (Işıkirik para. 67) tespitinde bulunmuştur. Buna ek olarak, madde temel haklarını kullanan barışçıl göstericiler ile terör örgütünün hiyerarşik yapısı içinde suç işleyen kişiler arasında hiçbir ayırım gözetmemektedir. Mahkeme hükümlerin uygulanma şekilleri itibari ile öngörülebilirlikten yoksun olduğu ve ifade özgürlüğü ile barışçıl toplanma haklarının kullanılmasına üzerinde dondurucu etki doğurduğu sonucuna varmıştır (Sözleşmenin 10. ve 11. maddelerinin ihlali).

Bakır ve Diğerleri davası da yine 8 başvuruçunun Terörle Mücadele Kanunu'nun 7/2. maddesi uyarınca terör örgütü propagandası suçundan hukuka aykırı mahkumiyetleri ile ilgilidir (Sözleşmenin 11. maddesinin ihlali).

Kararın İcrasının Mevcut Durumu:

Bu inceleme Bakanlar Komitesi tarafından bu davalara ilişkin ilk incelemedir. Türk hükümeti tarafından sunulan bilgiler aşağıda özetlenmiştir:

Bireysel Önlemler:

İmret, Daş ve Işıkirik davalarında başvuruçular kendilerine yönelik yürütülen ceza yargılamaları için yeniden yargılama talep etmişlerdir. *İmret Davasında* başvuruçunun bu yöndeki talebi kabul edilmiş ve kovuşturma şu an derdesttir. Ancak *Işıkirik ve Daş* davalarına ilişkin yeniden yargılama talepleri konusunda yerel mahkemeler henüz bir karar vermemiştir. Konuya ilişkin daha fazla bilgi ileriki aşamalarda sunulacaktır.

Genel Önlemler:

Bu gruptaki başvuruçuların mahkumiyetlerini izleyen dönemde 2012 yılında TCK'nın 220/6. maddesinde öngörülen cezada yarıya kadar 220/7 maddede öngörülen cezada ise üçte iki oranında indirim yapılmasını öngören bir yasa değişikliği kabul edilmiştir. 2013 yılında ise Terörle Mücadele Kanunu'nun 6. ve 7. maddelerinde ya da 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanun'unun 28. maddesinde düzenlenen suçlardan hüküm giyen kişilerin ayrıca

TCK'nın 220/6. maddesinden de ceza verilemeyeceğine ilişkin ilave değişiklikler yapılmıştır.¹

Mart 2016'da Venedik Komisyonu 2013 değişikliklerini değerlendirmiş ve bunların kapsamının sınırlı olduğunu ve ifade ve toplantı özgürlüklerinden yararlanma konusunda yeterli koruma sağlamadıkları tespitinde bulunmuştur.² Özellikle de Terörle Mücadele Kanunu'nun 7. maddesinde yapılan değişikliğin yalnızca TCK'nın 220/6. maddesine atıf yaptığını, bu suçları 220/7. maddenin (yardım ve yataklık) kapsamı dışına çıkarmadığını belirtmiştir. İkinci olarak, her ne kadar yasadışı gösteri düzenleme veya katılma suçu (Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu 28. madde) 220/6. maddenin kapsamından çıkarılmış olsa da 2911 sayılı kanundaki diğer suçlar, mesela barışçıl bir gösteri sırasında güvenlik güçlerinin dağılma yönündeki uyarılarına uymayı reddetme suçu, kapsam dışına çıkarılmamıştır.

Hükümet eylem planında, Venedik Komisyonu'nun bu kaygılarının rapordan sonraki yerel mahkeme içtihatları ile düzeltildiğini ileri sürmüştür. 220/6 ve 220/7 madde hükümlerinin Sözleşmedeki ilkeler ışığında uyguladığını göstermek amacıyla yerel mahkemeler tarafından 2017-2019 yılları arasında verilmiş üç davaya ilişkin dört karara atıf yapmışlardır. Bu davalarda, şiddetin ve şiddete teşvikin gerçekleşmediği yasa dışı gösterilere ve terör örgütü mensuplarının cenaze törenlerine barışçıl bir şekilde katılan sanıklar hakkında beraat kararı verilmiştir.

Son olarak, 17 Ekim 2019 'da yürürlüğe giren 7188 sayılı yasa, TCK'nın 220/6 ve 220/7 maddelerini de içeren belirli suçlardan verilen 5 yılın altındaki mahkûmiyet kararları için de Yargıtay'a temyize başvurmaya olanağı tanımıştır. Daha önce Bölge Adliye Mahkemeleri bu suçlar için başvurulabilecek son yargı yoluydu. Hükümet, bunun yargı kararlarında uyumluluğu sağlayacağını altını çizmişlerdir.

Hükümet ayrıca, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru hakkı, Mayıs 2019'da açıklanan yeni Yargı Reformu Stratejisi ve Adalet Akademisinin hâkim ve savcı eğitimlerindeki rolü ile ilgili daha fazla bilgiye yer vermiştir.

Article 19 ve Turkey Human Rights Litigation Support Project (TLSP) (DH-DD(2020)82) ve İfade Özgürlüğü Derneęi (İFÖD) (DH-DD(2020)81) gibi Sivil Toplum Kuruluşları Tarafından Sunulan Görüşler

TCK'nın 220.maddesi uyarınca gazeteciler hakkında açılan çok sayıdaki soruşturma ve kovuşturmayı hatırlatan üç Sivil Toplum Kuruluşu, bu maddenin uygulamasının son yıllarda hatırı sayılır bir şekilde arttığını, bu davaların çoğunluğunun yalnızca köşe yazıları, sosyal

¹ Terörle Mücadele Kanunu'nun 6. ve 7. maddeleri sırasıyla, terör örgütü propagandası ve terör örgütlerinin cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösteren veya öven ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik eden bildiri veya açıklamaların basılması ve yayılması suçlarına; Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'nun 28. maddesi ise yasadışı gösterilere katılmaya ilişkindir.

² Venedik Komisyonu, Türk Ceza Kanunu'nun 216, 299, 301 ve 314. maddelerine İlişkin Görüş, 15 Mart 2016, CDL-AD(2016)002

medya paylaşımları veya basın açıklamaları nedeniyle hapis cezaları ve mahkumiyetle sonuçlandığını ileri sürmüşlerdir.

Hükümetin TCK'nın 220. maddesinin 314. maddesi (silahlı örgüt üyeliği) ile birlikte uygulanmasına ilişkin istatistiki bilgiyi artık sağlamadığının üstünde duran STK'lar 314. madde ile ilgili olarak başlatılan soruşturma sayısının 2013'te 8.110 iken 2018'de 115.753'e yükseldiğine işaret etmişlerdir. Resmi veriler ayrıca, 2016 ve 2018 yılları arasında savcılar tarafından TCK'nın 314. maddesi uyarınca başlatılan 1.056.779 soruşturma içinde 226.258 takipsizlik kararı verildiğini göstermektedir.

İFÖD, ayrıca hapis cezasının uzunluğunun yargılamayı yapan mahkemenin takdirinde olduğunu belirtmektedir.

2012 yılında yapılan değişiklikle hakimlere TCK'nın 220. maddesi uyarınca hükmedilen hapis cezasında indirim yapma konusunda takdir yetkisi tanınmış olmasına rağmen, yargılamayı yapan mahkemenin hapis cezasını yarısı oranında arttırılmasını öngören Terörle Mücadele Kanunu'nun 5. maddesini uygulaması durumunda hala kişiler 15 yıla kadar hapis cezasına mahkûm edilebilecektir.

Hükümet, STK'lar tarafından sunulan istatistiki bilgilerin ifade özgürlüğü ile ilgisi olmayan ya da ayrı bir değerlendirme gerektiren, fakat yasadışı bir örgüt adına suç işlemeyi (220 § 6) ve yasadışı bir örgüte yardım etmeyi (220 § 7) cezalandırmayı amaçlayan 220. maddenin yanlış yorumlanmasına yol açabileceğini belirtmiştir.

Bakanlar Komitesinin Son İncelemesi:

Referans Metinler:

[DH-DD\(2020\)38](#)

Notlar/Sorunlar:

Başvuru No	Dava Adı	Karar Tarihi	Kesinleşme tarihi	Sınıflandırma göstergesi
41226/09	IŞIKIRIK	14/11/2017	09/04/2018	Karmaşık ve yapısal sorunlar
46713/10	BAKIR VE DİĞERLERİ	10/07/2018	03/12/2018	
36909/07	DAŞ	02/07/2019	02/07/2019	
57316/10	İMRET (No. 2)	10/07/2018	03/12/2018	

1369. Toplantı, 3-5 Mart 2020 (DH) – Notlar

Bireysel Önlemler

Işıkırık davasında yargılama giderlerine ilişkin olarak, başvuruçunun Birleşik Krallıktaki vekilleri 19 Aralık 2018'de 6000 Euro tutarındaki ödemenin kararda belirtildiği şekilde Birleşik Krallıktaki banka hesabına yapılmadığını belirten bir dilekçe sunmuşlardır. Hükümet cevap olarak, tüm tazminatın (16.000 Euro) 13 Haziran 2018 tarihinde, başvuruçunun güncel tarihli vekalet sunarak tüm ödemeyi talep eden Türkiye'deki avukatına ödendiğini

belirtmiştir. Mahkeme tarafından kararda açık olarak başvuruçunun Birleşik Krallıktaki vekillerine 6000 ödeneceği belirtildiği dikkate alındığında, Türk hükümetinin Sözleşmenin 46. maddesinin 1. paragrafında yer alan yükümlülüğünü yerine getirdiği söylenemeyecektir. Türk hükümetine ve ilgili taraflara mümkün olan en kısa sürede iletişime geçerek bu konuyu çözmeleri ve Komiteye bilgi vermeleri konusunda çağrıda bulunulması önerilmiştir.

Komitee ayrıca, başvuruçuların adli sicillerinin silinmesine olanak sağlayacak yeniden yargılama prosedürleri hakkında ilave bilgi talep etmeyi düşünebilir.

Genel Önlemler

Tekrar belirtilmelidir ki Mahkeme, TCK'nın 220/6 ve 220/7. maddelerinin kullanılan kavramların tanımına yer verilmeksizin formüle edilmiş olması ve yerel mahkemelerde uygulamada tutarlı bir yorum geliştirilmemiş olması dolayısıyla bu hükümlerin kamu makamlarının keyfi müdahalelerine karşı yeterli koruma sağlamadığına karar vermiştir. Mahkeme özellikle TCK'daki silahlı örgüt üyeliği hükmünün (madde 314) tek başına uygulandığında, yerel mahkemelerin, iddia edilen fiillerin devamlılığı, çeşitliliği ve yoğunluğu, şüphelinin örgütle olan organik bağının mevcudiyeti ve bilerek ve isteyerek örgütün hiyerarşik yapısı içinde hareket edip etmediği gibi pek çok kriteri dikkate almak zorunda olduklarına dikkati çekmiştir. Ancak 220. madde hükmü uygulandığında bu kriterler dikkate alınmamaktadır. Bunun yerine için yasadışı bir gösteriye katılmış olmak, basın açıklaması yapmak, yasadışı bir örgüt üyesinin cenazesine katılmış olmak yerel mahkemelerde şüphelinin "terör örgütü adına hareket ettiğine" ya da "bilerek ve isteyerek yardım ettiğine" karar verilmesi için yeterli sayılmakta ve bu durum otomatik olarak örgüt üyeliği suçundan da mahkumiyete sebebiyet vermektedir.

Bu hususlar dikkate alındığında, Hükümet tarafından belirtilen yasal değişiklikler not edilmiş olmakla birlikte, ilgili hükümlerde Mahkeme tarafından belirtilen temel sorunların çözüme kavuşturulduğunu söylemek mümkün değildir. Bu aynı zamanda Mahkeme tarafından bu konudaki görüşüne açıkça atıf yapılan Venedik Komisyonu'nun da ulaştığı sonuçtur. Dahası, hükümet tarafından sunulan kararlar umut verici olsa da bu hükümlerin Türkiye'deki mevcut uygulamasını tam olarak yansıtmayı yansıtmadığına ilişkin daha fazla bilgi olmadan değerlendirme yapılması imkansızdır.

Mahkeme tarafından yapılan analizler ışığında, daha kapsamlı yasal değişikliklerin gerekli olduğu görülmektedir. Bu değişiklikler çeşitli şekillerde gerçekleştirilebilir, örneğin 220/6 ve 220/7 maddeler tamamen yürürlükten kaldırabilir veya 220. maddenin 314 ile bağlantılı olarak uygulanması, Venedik Komisyonu'nun da önerisinde belirttiği üzere, ifade özgürlüğü ve barışçıl gösteri hakkı kapsamına girmeyen fiillerle sınırlı olarak uygulayabilir, ya da TCK'nın 314. maddesinde belirtilen silahlı örgüt üyeliği ile aynı düzeyde kanıt aranabilir.

Yetkili makamlardan önerdikleri çözümleri bir eylem planı çerçevesinde 31 Aralık 2020 tarihine kadar Komiteye sunmaları talep edilebilir. Ayrıca, son beş yılda TCK'nın 220/6 ve 220/7. maddeleri uyarınca yargılanan ve hüküm giyen kişilere ilişkin istatistikî bilgi de kendilerinden istenebilir.

Kararlar:

Bakan yardımcıları,

1. Bu davadaki başvuruçuların ifade özgürlüğü ve barışçıl gösteri haklarını kullandıkları için TCK'nın 220/6 ve 220/7. maddeleri uyarınca yasadışı örgüte üye olmaktan hüküm giymiş olduklarını ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin söz konusu hükümlerin kamu makamlarının keyfi müdahalelerine karşı yeterli güvence sağlayacak şekilde yeterli açıklıkta tanım içermemeleri dolayısıyla öngörülebilir olmadıklarına karar verdiğini tekrar hatırlatarak,

Bireysel önlemlere ilişkin olarak

2. *Işıkırık* davasında, başvuruçunun Birleşik Krallıktaki temsilcilerinin, Mahkemece kendilerine ödenmesine hükmedilen yargılama giderlerine ilişkin 6.000 Euro'nun hükümet tarafından ödenmediği yönündeki şikayetlerini not ederek, Türk makamlarını ve ilgili tarafları bu sorunu çözmeye ve Komite'ye bilgi vermeye davet eder;
3. Ayrıca yetkilileri, başvuruçuların adli sicil kayıtlarının silinmesini sağlayacak yeniden yargılama süreçleri hakkında bilgi vermeye davet eder,

Genel Önlemlere ilişkin olarak

4. 2013 yılında yapılan yasal değişiklikler not edilmekle birlikte, bunların Mahkeme tarafından belirtilen ve TCK'nın 220/6 ve 220/7. maddesinden kaynaklanan temel problemleri çözmeye elverişli olmadığını belirtir ve bu nedenle yetkilileri daha kapsamlı yasal çözümleri değerlendirmeye ve bunlara ilişkin olarak Komiteyi 31 Aralık 2020'den önce bilgilendirmeye, ayrıca son beş yılda TCK'nın 220/6 ve 220/7. maddeleri uyarınca yargılanan ve hüküm giyen kişilere ilişkin istatistiki bilgileri ve işlenen fiillerin türüne ilişkin bilgileri sunmaya davet eder.