

## 32. Gün – 22 Aralık 2005

### BİRİNCİ SÖYLEYECEĞİM:

Ben bu meseleyi Orhan Pamuk meselesi olarak alamam. İki sebepten alamam:

- a) Bu bir kişinin olayı değil, İfade Özgürlüğü olayı. Bunu böyle almaya cesaret edemeyenler Pamuk'un kitaplarının zor okunduğunu, kişiliğini vs. bahane ediyorlar. "Bizi tahrik etti" diyorlar. Ben bu oyuna düşmem. Bu, ifade özgürlüğü meselesidir.
- b) İfade Özgürlüğünün gelmesinden rahatsız olanlar TCK 288'i ("yargılamayı etkilemeye teşebbüs") öne sürerek bu konuda yapılmakta olan yanlışların ortaya koydurtmamaya çalışıyorlar. Koyarsan, cezası: 3 yıla kadar hapis ve 50 milyara kadar para. Oysa, 288'in gerekçesinde "baskıcı ve kötü niyetli yayın" diyor. Ben bu oyuna da düşmem.

\*\*

İfade Özgürlüğü bütün özgürlüklerin anasıdır. Çünkü o olmazsa diğerleri de dile getirilemez.

Şöyle yapalım. Soyut bir olay alalım. Birisi kalkıp, "Biz Türkler falanca tarihte falanca insanları toplu olarak öldürdük" demiş olsun. Söyleyen de, ülkenin en kötü adamı olsun.

Buraya uygulanacak iki tane madde var, kısa olsun diye tek bir maddede özetliyorum: "*Herkesin, ifade özgürlüğüne hakkı vardır. [Bu özgürlük] demokratik bir toplumda:*

- *ulusal güvenlik,*
- *ülke bütünlüğü,*
- *kamu güvenliği*
- *kamu düzeninin korunması*
- *suçun önlenmesi,*
- *genel sağlık ve ahlak*
- *başkalarının ün ve haklarının korunması,*
- *gizliliği olan bilgilerin açıklanmasının önlenmesi*
- *yargı organının otorite ve yansızlığının sağlanması için gerekli olan ve yasayla konulan kural, koşul, kısıtlama ve cezalara bağlanabilir*".

Yukarıdaki adi adamın adi cümlesi, ifade özgürlüğünün burada sayılan istisnalarının hiçbirine girmiyor.

Ceza hukukunda yargıçlar istisnaları ve yasakları genişletemedikleri için, yorum ve kıyas yoluyla da ceza verilemez (TCK md.2).

**Özet: Bu sözler,** istediği kadar tepki yaratıcı olsun, istediği kadar kötü bir adam tarafından söylensin, bu maddeler geçerli olduğu sürece **ifade özgürlüğüne girer.** Çünkü yerleşmiş içtihadı göre bir bilgi veya fikir:

- *gücendirici,*
- *şoke edici,*

- rahatsız edici olsa dahi İfade Özgürlüğü'ne **girer**. (Okçuoğlu vs. Turkey, 8.7.1999)

\*\*

Şimdi gelemim, zurnanın zırt dediği yere.

Bu okuduğum madde, TC kanunu değil. AİHS'nin 10. maddesi ve BM 1966 Medeni ve Siyasi Haklar Misakı'nın 19. maddesi.

Buna karşı "milli kanun" 301 çıkartılıyor: "*Türklüğü, Cumhuriyeti veya Türkiye Büyük Millet Meclisini alenen aşağılayan kişi, altı aydan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır*"

Bu 301'i uygulamak mevcut hukukumuzda mümkün değil. Deveye boynun eğri demişler, nerem doğru demiş, sebep çok:

1) Anayasaya göre uygulayamazsınız. Anayasamızın 90. maddesi şöyle diyor:

*"Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır"*

Yani, Türkiye'nin 1954'te onayladığı AİHS ve 2003'te onayladığı BM 1966 Misakı uygulanır.

2) Bu durumda bu 301/1 Anayasaya aykırıdır. Yargıçların duruşmaları durdurup, bu maddeyi derhal Anayasa Mahkemesine sevk etmesi gerekir.

3) Md.301'in son fıkrası dolayısıyla 301/1'i uygulayamazsınız: Şöyle diyor: "*Eleştiri amacıyla yapılan düşünce açıklamaları suç oluşturmaz*" Yargıç bunu görmedi mi?

4) Md. 301'in Gerekçesi şöyle diyor:

*"Maddede geçen Türklük deyiminden maksat, dünyanın neresinde yaşarsa yaşasınlar Türklere has müşterek kültürün ortaya çıkardığı ortak varlık anlaşılır. **Bu varlık Türk Milleti kavramından geniştir ve Türkiye dışında yaşayan ve aynı kültürün iştirakçileri olan toplumlara da kapsar**".*

Bu durumda Md. 301 Pan-Türkist ve Pan-Turanisttir. Bu da, bildiğim kadarıyla, resmî ideolojik söyleme, yani "sınırlar dışına taşmayan" Atatürk Milliyetçiliğine aykırıdır. Var mı bizim sınırlarımız dışında emellerimiz? Varsa, bilelim.

5) Md. 301'in bu durumda uygulanması mantığa da aykırı. Üstelik, gülünç durumlara da yol açabilir:

a) Moldova'daki Gagauz Türklerine laf ettin mi, 301'den 3 yıl yersin. Bu, mantıksızlıktır. Ama bizde Müslüman olmayana Türk denmediği için Gagauzlara uygulanmama durumu ortaya çıkar. Bu da gülünçlüktür.

b) Diğer yandan, 301'e göre Kürtlere de laf edememen gerekir. Çünkü onlar "Dağ Türkü"dürler.

Hatta, Ermenilere de laf edememen gerekir. Biri çıkar, der ki, "Onların da aynı mantıkla "Orman Türkü" olmaları gerekir. Asıl adları "Ormanî"dir, yıllar içinde incelmış ve "Ermeni" olmuştur". (Espri, Prof. Kadir Cangızbay'ındır; benim olmasını isterdim)

## **İKİNCİ SÖYLEYECEĞİM:**

Bu ifade Özgürlüğü'nü niye engellemek istiyorlar? “Çünkü milletimiz bölünür, devletimiz de parçalanır”,

Tam aksine. Her ülkede bir sarkaç vardır. Milli Güvenlik Devleti'ne doğru salınıncı, İnsan Hakları Devleti (Demokratik Devlet) mahvolur. Ama tersi olunca, Milli Güvenlik Devleti mahvolmaz. Aksine, güçlenir. Çünkü alt kimliklerine saygı gören insan mutludur ve devletine sadakat duyar.

Biz, 1920'lerdeki Atatürk Devrimleriyle Padişah'ın Tebaası'dan Devletin Vatandaşı'na geçtik. Bu, büyük bir devrimdi.

Şimdi de onun devamını getirmek zorundayız: AB Uyum Paketleriyle zoraki vatandaş'tan (yani alt kimliğine saygı görmeyen vatandaştan) gönüllü vatandaşa (yani, saygı gören vatandaşa) geçiş yapıyoruz. İnsan'a, Birey'e geçiyoruz.

1920'lerdeki devrim, din'i aşmayı başardı. 2000'lerdeki milliyetçiliği aşmayı başaracak.

Çünkü Din ve Milliyetçilik, ikisi de insan'ı yaşatmaz. Din onu Allah'a, Milliyetçilik de devlete kuş eder. Milliyetçilik laik bir dinden başka bir şey değildir.

## **ÜÇÜNCÜ SÖYLEYECEĞİM:**

“Yargıyı etkileme olmasın” deniyor. Ama yargıyı en fazla etkileyenlere dava açılmıyor. Bu, ortak vicdanı fena halde yaralıyor ve insanlarda bir mazlumiyet duygusu doğuruyor. Bu, devlet için vahimdir.

- Kara Kuvvetleri Komutanı kalkıyor, Şemdinli olayı için “O astsubayı tanırım, iyi çocuktur” diyor. Jandarma Genel Komutanı kalkıyor, daha hiçbir tahkikat yapılmadan “Bu bir yerel olaydır” diyor. Bunlar mahkemeyi etkilemiyor da, ben 5000 satan gazetede yazdığım zaman mı etkiliyorum?

- Bir savcı, geçenlerde 116 adet dosyayı sakladı ve zaman aşımına uğrattı. Bu nedir şimdi? Vere vere, 5 ay ceza verdiler, para cezasına çevirdiler, onu da ertelediler. Ama dua edelim, hiç olmazsa dava açıldı; eskiden o da yapılmıyordu. Peki, bu adaleti engellemek değil de nedir? Onun daniskasıdır.

- Geçenlerde bir konferans idare mahkemesi tarafından ertelendi, oysa ortada idari karar bile yoktu. Şimdi bu yargıç ceza görmeyecek mi? Yargıçlar farklı yorumlarda bulunabilirler, ona kimse karışmaz, ama pozitif hukuku yani önündeki hukuku uygulamıyorsa, o yargıca hiç dokunulmayacak mı?

Bütün bunları söylemek “yargıya müdahale” sayılmaya devam edecek mi?

Edecekse, bu memlekette adalet duygusu nasıl yerleşecek?

- Bu savcı ve yargıçlara dava açılabilir. Yahut da devlete açılmalı, devlet de böyle kanunu uygulamayan savcı ve yargıçlara zorunlu olarak rücu etmelidir.

## DÖRDÜNCÜ SÖYLEYECEĞİM:

- Birincisi, Adalet Bakanının izni meselesi sakat.

Eski yasadaki izin hikayesi bir "muhakeme şartı"dır. Bu haliyle bir "ceza hukuku" kuralı değil, bir "ceza muhakemesi hukuku" kuralıdır.

Dolayısıyla, suçun işlendiği sırada takibat izne bağlanmış fakat daha sonra bu hüküm kaldırılmışsa, önceki hükmün failin lehine olduğu gerekçesiyle izin şartının gerçekleşmesi istenemez.

Yani, senin anlayacağın, "hot potato"yu birbirlerine atıyorlar. Bir iş yaptılar, işin içinden çıkamıyorlar.

- İkinci olarak, sanırım mahkeme bitmiştir. Çünkü Adalet Bakanı:

- cevap vermese veya

- izin vermese, veya

-yetkim yok dese,

aynı şeydir. Yargıç davayı düşürmek zorundadır. Çünkü bakanlığa yollayarak hem bakanlığı, hem de kendini bağlamıştır.

Şimdi benim tahminim, Adalet Bakanı "Benim yetkim yok" diye yazacak, yargıç da davayı düşürecek.

Böylece ne şiş yanmış olacak, ne kebab.