

Lekelenmeme Hakkı*

Yorumcu: Naim KARAKAYA**

Değerli Ceza Hukuku dostları,

Hepinizi saygıyla selamlıyorum. Lekelenmeme hakkına ilişkin uygulamada oluşan sorunları paylaşmaya çalışacağım. Lekelenmeme hakkını anlayabilmek için öncelikle suçsuzluk karinesini anlamak gerekir. Çünkü lekelenmeme hakkı suçsuzluk karinesinin çok önemli bir alt başlığıdır. Suçsuzluk karinesi, suç isnadı altında bulunan kişiye yargı mercilerinin tarafsızlığı garantisi veren, onun kusuru ispat edilmezden önce suçlu gibi muamele görmesini önleyen dokunulmaz bir haktır. Suçsuzluk karinesinin temelini insana saygı düşüncesi oluşturmaktadır.

Suçsuz sayılma kesin bir yargı değil, sadece bir varsayımdır. Suç isnadı altında bulunan kişinin suçluluğunu ortaya koyan mahkeme hükmüyle çürüyecek bir karinedir. Ancak bu safhaya kadar da herhangi bir vesileyle şüpheleri üzerine çeken kimseyi gerçeği araştırmadan suçlu saymaya kolayca eğilim gösteren kamuoyuna karşı hukukun bir uyarısı olarak kalacaktır.

Türk Hukuk sisteminde de yeri olan lekelenmeme hakkı, davacının yargılama sürecinde bulunduğu iddialardan mahkemenin sorumlu olduğu ya da bu iddiaların mahkemenin kanaatini yansıttığı anlamına gelmemektedir.

Öncelikle suçsuzluk karinesinin normatif kaynaklarını incelememiz gerekmektedir. Bu anlamda karşımıza öncelikle İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi çıkmaktadır. İHAS madde 6/2 bireyin yargılama

* Bu çalışma hakem incelemesi dışında tutulmuştur.

** *Avukat.*

sırasındaki lekelenmeme hakkını korur. Bu madde uyarınca *“Bir suç ile itham edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar masum sayılır”* Anayasa’nın 38. Maddesi’nde de bu hakka değinilmiştir. AY m.38/4 uyarınca *“Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz.”* demek sureti ile suç isnadı altındaki kimselerin lekelenmemesini amaçlar. Anayasa’da düzenlenen hükmün pratikte uygulanabilmesi ise soruşturma evresinin gizliliğine riayet etmeyi gerektirir ki bu CMK’nın 157. maddesinde düzenlenmiştir. Ayrıca Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliğinin 27. maddesinde *“Suçluluğu bir yargı hükmüne bağlanana kadar kişinin masumiyeti esastır ve soruşturma evresi gizlidir. Bu nedenle, soruşturma evresinde gözaltındaki bir kişinin ‘suçlu’ olarak kamuoyuna duyurulmasına, basın önüne çıkartılmasına, kişilerin basınla sorulu cevaplı görüştürülmelerine, görüntülerinin alınmasına, teşhir edilmelerine sebebiyet verilmez ve soruşturma evraki hiçbir şekilde yayımlanamaz.”* hükmü vardır. Hükme göre, soruşturma ile ilgili bilgi ve belgelerin kamuoyu ile paylaşılmasının önüne geçilmek istenmiş, suçsuzluk karinesinin ihlal edilerek yargısız infazlar engellenmeye çalışılırken, soruşturmanın da sağlıklı bir şekilde yürütülerek delillerin güvence altına alınması amaçlanmıştır. Nitekim TCK’nın Adliyyeye Karşı Suçlar başlığı altında m. 285’te soruşturmanın gizliliğini ihlal suçu düzenlenerek hem gerçeğe ulaşma ilkesi hem de şüphelinin suçsuzluk karinesinin korunması amaçlanmıştır. Maddenin gerekçesinde de *“Soruşturma evresinin gizliliği, bir defa ceza adaletinin doğruluk, dürüstlük, gerçeğe ulaşma ilkelerine uyulması için bir zorunluluktur. Ancak, her şeyden önce suçsuzluk karinesinin sağlam tutulabilmesi yönünden de vazgeçilemez niteliktedir. Aksi takdirde, bizde ve yabancı ülkelerde örneklerine rastlandığı üzere yargısız infazlar sonucu insanlar ıstıraplara sürüklenmekte ve suçsuzluk karinesi böylece lafta kalmaktadır.”* denmesi suretiyle suçsuzluk karinesini koruma amacı açıkça dile getirilmiştir.

Günümüzde medyanın haber arama refleksi, toplumun olaylardan haberdar olma arzusu, iletişimin artık kontrol edilebilirlikten çıkması bazı bilgilerin de gizlenmesini imkânsız hale getirmiştir. Bu süreçte bilgi akışının kontrol edilememesi ve denetlenememesi, doğru ile yanlışın ayırt edilememesi sonucunu doğurmaktadır. Yapılan haberler ve basında yer alan yorumlar neticesinde en çok zarar gören şüphesiz ki suç isnadı altında bulunan kimse ve bu kimsenin yakınla-

rıdır. Ülkemizde suçsuzluk karinesi ve basın bu karine açısından doğurduğu sorunlar şöyle sıralanabilir:

İlk karşılaşılan problem basın ve yargılama merciileri arasında oluşan haddinden fazla yakınlıktır. Daha önce de belirtildiği üzere özellikle medyatik davalarda basın haber yapma ve kamuoyuna bunu ilk kez kendisi duyurma amacıyla hareket etmektedir. Bu amaçlar doğrultusunda bugün uygulamada basın ve merciiler arasında olağandışı bir yakınlık oluşmuştur. Örneğin medyatik bir davada basın mensupları rahatlıkla mahkeme kalemlerine gitmekte ve buradan kolaylıkla dosya hakkında bilgi alabilmektedirler. Bunun bir diğer sakıncası da basının doğrudan hakim ya da savcı ile görüşmeden mahkeme personelinden aldıkları yetersiz ve niteliksiz bilgiler sonucu bunların kamuoyuna aktarılmasıdır. Gerçekten de hukuki açıdan doğru aktarılamayan hadiseler günümüzde basına yansımaları sonucu şüpheli ve sanıkların lekelenmeme hakkının çok büyük bir ihlalidir.

Uygulamada bir diğer sorun olarak da öğrenilen hukuki bilgilerin kamuoyuna aktarılırken söz konusu olayın hukuki değerlendirilmesi açısından fahiş hatalar yapılmasıdır. Örneğin basında çokça yer alan bir davada sanıklardan birinin infaz olunacak cezası 7-8 farklı basın organında farklı verilmiş, yürütülen hukuki süreçler de yanlış anlatılmıştır. Bunun temel nedeni haber yapan kimselerin hukuki terim ve bilgilerden bihaber olmasıdır. Zira Türkiye’de suç isnadı altında bulunan kimisenin haberi ünlü ise magazin, sporcu ise spor muhabiri tarafından yapılmakta, haberi yapan kimselerde hukuki kurumlarla ilk defa yüz yüze geldikleri için öğrenilenleri aktarma hususunda pek çok hata yaparak şüpheli/sanığı mağdur etmektedir. Bu anlamda ben her medya organında bir özel bir de ceza hukukçusunun bulundurulmasıyla yapılan haberlerin bu kişilere kontrol ettirilmesini ısrarla önermekteyim.

Bir diğer sorun ise Türkiye’de yürütülen bazı soruşturma ve davalarda adli merciler buldukları konum bakımından kimi zaman iktidar ve muhalefeti ya da başkaca siyasi oluşumları ya da büyük sermaye sahiplerini veyahut başkaca sosyal oluşumları karşılıklarına almak durumunda kalmalarıyla basını ikisi arasında bir tampon bölge olarak kullanmalarıdır. Daha çok soruşturma aşamasında rastlanılan bu durum bazen kovuşturma aşamasında da görülebilir. Örneğin savcılık soruşturmaya dair bir takım belgeleri eksik bir şekilde basına

verir. (En popüler örneği tapelerin bazı önemli kısımlarının verilmesi, ifadelerin bir bölümünün basına sızması vs.) Bu durumda şüpheli hakkındaki eksik ve sadece bir yönü işaret eden deliller ile toplum nezdinde suçlu kabul edilerek mağdur duruma düşürmektedir.

Hukuk sistemimizde basın kurumsallaşamaması ise en büyük sorunlardandır. Basın Kanunu'nun 11. Maddesi uyarınca *“Sürelî yayınlarda eser sahibinin belli olmaması veya yayım sırasında ceza ehliyetine sahip bulunmaması ya da yurt dışında bulunması nedeniyle Türkiye’de yargılanamaması veya verilecek cezanın eser sahibinin diğer bir suçtan dolayı kesin hükümle mahkum olduğu cezaya etki etmemesi hallerinde, sorumlu müdür ve yayın yönetmeni, genel yayın yönetmeni, editör, basın danışmanı gibi sorumlu müdürün bağlı olduğu yetkili sorumlu olur. Ancak bu eserin sorumlu müdürün ve sorumlu müdürün bağlı olduğu yetkilinin karşı çıkmasına rağmen yayımlanması halinde, bundan doğan sorumluluk yayımlatana aittir.”* Şeklindeki düzenleme ile çeşitli hallerde eser sahibi dışındaki kişiler de sorumlu tutulmuştur. Bu da başta ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesine aykırılık teşkil etmekte hem de sorumluluğu aslında o eserle hiç alakası olmayan birine yükleyerek kanunun dolanılması sorunun ortaya çıkarmaktadır. Bu sebeptendir ki düzgün bir sorumluluk rejimi oluşturulamadığı için basın habercilik kisvesi altın kişilerin lekelenmeme hakkını ihlal etmekten çekinmemektedir.

Teknolojinin gelişimi ile birlikte günümüzde yazılı basının yerini internet medyası almaya başlamakta bu da beraberinde büyük sorunlar ve ihlaller getirmektedir. Bugün internet medyasının seçilmesinin en büyük sebebi hem maliyetinin daha uygun olması hem de bu alandaki denetimin yok denecek ölçüde olmasıdır. İnternetteki gerek arama motorları gerekse sayısız haber sitesi ile birçok kişi hakkında hızlı haber verme amacı ile birçok asılsız bilgi bulunmaktadır. İnternetteki yayılma hızı da dikkate alındığında kişinin toplum nezdinde kendini aklamayı hemen hemen imkansız hale getirmektedir. Dikkat edilmelidir ki lekelenmeme hakkı sadece yargılama bitinceye kadar cari olacak bir hak değildir. Bu gün internet denilen “mega hafıza” iyi ya da kötü her şeyi her zaman hatırlamakta ve isteyen herkesin önüne çıkarabilmektedir. Düşünün, 2001 yılında cinsel saldırı suçlaması ile yargılanan ve beraat eden biri bugün adını internete yazsa karşısına henüz soruşturma aşamasındaki bir haberde “tecavüzcü yakalan-

dı” başlığı ile yan yana görebilir. Elbette onun görmesi değil, bu olayın aslından haberdar olmayan kimselerin görmesi son derece feci sonuçlara yol açacağı şüphesizdir. Bu da sadece lekelenmeme hakkını değil, bunun doğal uzantısı olan “unutulma hakkını” da gündeme getirmektedir. Ancak bu tabiri hukukçuların bile büyük çoğunluğu bilmez. Çünkü bunun mevzuatımızda temel ilkeler bazında değil belki ama uygulama bazında hiçbir normatif karşılığı maalesef yoktur. Oysa unutulma hakkı yakın geleceğin insanların taleplerine en fazla konu olacak haklardan biri olacağını düşünüyoruz.

Bugün pek çok dava açısından şüpheli ve sanıkların yargılanmaktan daha ziyade basındaki haberlerden çekinmektedirler. Bu ilk etapta cezanın genel önleme ve ıslah etkisini akla getirirse de unutmamak gerekir ki şüpheli ve sanık henüz “mahkum” değildir, yalnızca şüpheli olmanın hukuki olmadığı gibi sosyal anlamda yaptırımları da olmamalıdır. Savcılığın ya da mahkemelerin henüz şüpheli ye da sanık olan kişileri kamuoyu önünde küçük düşürmek ve bunu bir yaptırım mekanizması olarak görmekten sakınmaları gerekmektedir. Bu, soruşturma ve yargılamanın önyargılı davrandığının ve ceza öncesinde yargılamanın ve hatta soruşturmanın da bir yaptırım olarak görülmesine ilişkin çağdışı yaklaşımın bir ürünü olarak halen dahi varlığını sürdürmektedir. Bir soruşturma esnasında öğleden önce verdiğimiz ifadenin öğleden sonra basında kelimesi kelimesine yansıdığını gördük. Başka bir davada, mahkeme daha tutukluluk değerlendirmesini bize açıklamadan önce bir televizyonda “falan kişilerin tahliyesine, falan kişilerin tutukluluğunun devamına karar verildi” yazdığını gördük. Hatta bazen yargı mercileri ve medya arasındaki yakınlık bazen o kadar ileri gitti ki basın bir avukattan bile daha önce bilgi alır hale geldi dosya hakkında. Bu anlamda uygulamada ana habere yetiştirilsin diye hızlıca verilen tutuklama kararları dahi gördük. Bu durumun, az önce belirttiğim zihniyetin bir ürünü olduğu şüphesizdir. Bu şekilde bir zihniyete “lekelenmemenin” bir hak olduğunu anlatmak imkansızdır. Zira bu şekilde hareket eden savcı ya da hakimlerin nazarında yargılanan ve hatta soruşturulan kişiler zaten suçludur ve lekelidir, lekeli olan birinin lekelenmeme hakkı da yoktur.

Bu durum, şüphelinin ya ad sanığın da psikolojisini etkilemektedir. İnsanlar zamanla bunu bir psikolojik sorun haline getirmekte,

savunma dirençlerini kaybetmektedir. “Tüm ülkenin gözünde suçluyum, hakim beraat verse ne fark eder” diyenler bile vardır. Bunu gurur meselesi yapıp intihar eden çok şüpheliye şahit oldum. Bu koşullarda birinin savunma hakkının gereklerini layıkıyla icra edebileceğinden söz edebilir misiniz?

Bu bağlamda lekelenmeme hakkının etkin şekilde kullanılabilmesi ve kişilerin haklarında bir hüküm olmadan toplum nezdindeki suçsuzluklarını koruyabilmeleri açısından önerilebilecek ilk öneri yargıya yürüttüğü süreç hakkında bir açıklama yapma sorumluluğu getirmek olabilir. Örneğin kamu oyununun çok dikkatini çeken bir soruşturmayı yürüten savcı soruşturma hakkında hem soruşturmanın gizliliğine hem de suçsuzluk karinesine hanel getirmeden bir açıklama yapacak bu açıklamada verilen bilgiler dışında da medyada haber yapılmayacaktır. Bu şekilde hem kamuoyu süreci yürüten birinci ağızdan bilmesi gerek prensibi çerçevesinde nitelikli bilgi alacak, basın da sadece bu nitelikli bilgiyi aktararak şüpheliyi toplum nezdinde lekelemeyecektir.

Bir diğer çözüm önerisi olarak da soruşturmanın gizliliğini ihlal suçunun unsurlarının suçsuzluk karinesinin uygulamasının mümkün hale getirilmesi için etkili şekilde ihdas edilmesidir. Soruşturmanın gizliliğini ihlal suçunun yaptırımını maalesef caydırıcı olmaktan uzaktır. Ben, cezaların artırılmasının suçun önlenmesine etkisi olacağını düşünenlerden değilim. Ancak bu kadar önemli etkileri olan bir fiilin karşılığındaki yaptırım sisteminin korunan hukuksal değerlerin önemi dikkate alındığında yeterli olduğunu düşünmüyorum. Buna bir de birkaç yılda bir gelen -ki bir tanesini 2012 yılı itibariyle yaşadık- “ismi değiştirilmiş basın afları” ile caydırıcılığın tamamen ortadan kalktığını düşünüyorum. Bu nedenle daha etkili bir yaptırım mekanizmasının söz konusu olması gerektiğini düşünüyorum.

Diğer yandan tekzip hakkı maalesef bizde kullanılması çok meşakkatli hükümlere bağlanmıştır. Sonucunda elde edilen yarar da uğranılan zararın karşısında son derece zayıf kalmaktadır. Kişi ilgili mercilere başvuru yapıp sonucunu alıncaya kadar kendisi hakkında yapılan haber veya bilgi çoktan birçok yere ulaşmış durumda olmaktadır. Bu durumda kişi prosedürü başarıyla tamamlayıncaya

kadar zaten lekelenmektedir. Bu nedenle tekzip mekanizması ve bunun adli-idari yaptırımlarının daha etkin olmasını sağlayacak yasal düzenlemelere ihtiyaç vardır. Basın Kanunu uyarınca tekzip hakkını ilişkin kararı Sulh Ceza Hakimi tarafından verilmektedir. Günümüzde Sulh Ceza Mahkemelerinin iş yükü ve tekzip kararlarının ne şekilde verildiği düşünüldüğünde, kişilik haklarını ve lekelenmeme hakkını korumaya yönelik tekzip kararlarının ne kadar baştan savma verildiğini görmekteyiz. Bu anlamda benim önerim tekzip kararları veren sulh ceza hakimlerinin bu konuda uzmanlaşması ve uzmanlaştırılmasıdır. Bir başka öneri olarak birden fazla sulh ceza mahkemesi olan yerlerde bir sulh ceza mahkemesinin sadece bu hakla ilgili işlem yapması önerilebilir. Böylece hem verilen kararlar daha sağlıklı olacak, hem de hakim sadece bu alanda çalıştığı için gelen durumlar hakkında daha nitelikli kararlar verebilecektir.

Son olarak tekrar unutulma hakkına dikkat çekmek istiyorum. Temel bir insan hakkı olarak unutulma hakkı bugün kişiye daha önce bilerek veya isteyerek ya da farkında olmadan, kişisel bilgilerini internet üzerinde paylaşması sonrası girilmiş olunan verilerin daha sonraları kamuya açık bir şekilde görülmesi sonucu kişinin daha sonraki hayatında sosyal açıdan zarar görmesine sebep olduğu gerekçesi ile silinmesini talep etme hakkını tanımaktadır. Bu bağlamda eleştiri ve ifade özgürlüğü kapsamında verilerle kamu yararı teşkil eden bilgiler silinmez. Ben bu hakkın lekelenmeme hakkının en büyük ayağı olduğunu düşünüyorum. Zira daha öncede altını çizdiğimiz gibi bugün internette attığımız her adım kaydediliyor ve mega hafızadan kaybolmuyor. Ve bir gün paylaştığımız ama artık hatırlanmasını istemediğimiz bu bilgiler karşımıza çıkıp bizi mağdur edebiliyor. Belirttiğim üzere bizde unutulma hakkının icrasına dair ne yazık ki henüz hiçbir normatif düzenleme yok. Google'ın yapmış olduğu açıklamaya da baktığımız zaman da verilerin silinmesine ilişkin talepleri bu aşamada Türk vatandaşları talep edemeyecek. Açıkladığım sebepler ve internetin barındırdığı sakıncalar sebebiyle bu hakkın icrasına dair teknik alt yapı ile uyumlu normatif düzenlemelerin getirilmesinin zorunlu olduğunu düşünüyorum.

Saygılar sunuyorum.

