

KORKUDAN ÖZGÜR OLMAK

Kerem ALTIPARMAK*

Öz: Korkuya karşı hukukun hâkim olmadığı bir düzende korku hâkim duygudur. Bu açıdan bakıldığında, Roosevelt'in meşhur 4 özgürlük konuşmasında kullandığı "korkudan özgür" olmak (freedom from fear) kavramının devletler yanında bireyler için de kullanılabileceği açıktır. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin korkudan özgürlüğü, ifade ve inanç özgürlüğü ile birlikte en yüksek amaç olarak saymasını bu açıdan yadırgamamak gerekir. Korkudan özgür olmak kavramının en az üç anlamı olduğunu söyleyebiliriz. Birincisi modern hukukun özünü, kişiyi korkuya karşı korumak olduğu gerçeği. İkincisi, korkudan özgürlüğün başka hakların kurucu bir unsuru olması. Üçüncüsü ise korkudan özgürlüğün bağımsız bir hak olması. O halde, korkudan özgürlüğün güvence altına alınmadığı bir düzenin çağdaş anlamda bir hukuk düzeni olmadığını ve tek başına anayasadan yoksunluk anlamına geldiğini de saptamak mümkün olacaktır.

Anahtar sözcükler: korkudan özgür olmak, hukuk devleti, ifade özgürlüğü, oto sansür

Freedom From Fear

Abstract: The fear is the dominant feeling in a regime that lacks rule of law against fear. From this perspective, it is clear that the "freedom from fear" concept, which Roosevelt has articulated in his famous speech "The Four Freedoms," can be used for the individuals as well as for the states. In this respect, it should not be found odd that the Universal Declaration of Human Rights regarded freedom of fear as the fundamental goal along with the freedoms of expression and belief. The concept of "freedom from fear" has at least three meanings. The first one implies the fact that the principle of modern law is protecting the individual against fear. Secondly, freedom from fear is the constituent element of the other rights. Thirdly, freedom of fear is an independent right. Then, it is also possible to state that a regime, which doesn't protect the freedom of fear, is far from being a state under the rule of law in contemporary sense and it alone denotes the lack of constitution.

Key words: freedom from fear, state of law, freedom of expression, autocensorship

Amerikan filmlerinin tipik bir sahnesi vardır. Haksızlığa uğrayan kişiye arkadaşı "sana hemen çok iyi bir avukat buluyoruz" der. Bunun anlamı şudur aslında "korkma, bu haksızlığı giderecek bağımsız bir yargıda, iyi bir avukatla tüm sorunlar çözülür".

Bu konuşmanın mesajı açıktır. Konuşanların, olumsuz bir duruma rağmen hukuka bir inançları vardır. Adil bir mekanizmanın korkuyu ortadan kaldıracak bir güvence sağlayacağı mesajı verilir bu konuşmada. Olayın geçtiği ülkede durum gerçekten böyle midir sorusunu bir yana bırakacak olursak, aslında çağdaş hukuktan bunun beklendiğini söyleyebiliriz.

Bu söylem, hukukun mutlak bir korkusuzluk sağlayacağı anlamına gelmez şüphesiz. En iyi işleyen hukuk sisteminde bile insanların özgürlüklerine yönelik saldırılara uğraması kaçınılmazdır. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin (AİHM) saptadığı gibi modern bir toplumda insan davranışlarının öngörülemezliği devlete ölçsüz bir ödev yükleyecek şekilde yorumlanamaz.¹ Bu nedenle, özgürlüklere

yönelik her saldırının devlet tarafından önlenmesi de beklenemez. Bunun beklenmesi, korkuyu yenmek bir yana yeni bir korku kaynağı hâline gelir. Tüm suçları engellemeyi hedefleyen devlet, daha çok telefon dinlemek, daha çok kayıt tutmak, daha çok izleme yapmak zorundadır. Özgürlüklerle ilgili birçok kavram gibi korku da ölçülülük içerisinde değerlendirilmelidir.

Bununla birlikte, bu durum giriş paragrafında söylediğimiz korkuya karşı hukuk saptamasını ortadan kaldırmaz. Korkudan azade bir hukuk sistemi imkânsızdır ama korkunun hissedilmediği, rutinin korku olmadığı bir ideali savunmak mümkündür.

Korkuya karşı hukukun hâkim olmadığı bir düzende korku hâkim duygudur. Bu açıdan bakıldığında, Roosevelt'in meşhur 4 özgürlük konuşmasında kullandığı "korkudan özgür" olmak (freedom from fear)² kavramının devletler yanında bireyler için de kullanılabileceği açıktır. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin korkudan özgürlüğü, ifade ve inanç

*Yrd. Doç., Ankara Üniversitesi, Siyasal Bilgiler Fakültesi Öğretim Üyesi

Geliş Tarihi / Received : 23.01.2017

Kabul Tarihi / Accepted : 21.04.2017

özgürlüğü ile birlikte en yüksek amaç olarak saymasını bu açıdan yadırgamamak gerekir sanırım.

Korkudan özgürlüğün ifade özgürlüğü ile yan yana sayılmasını nasıl anlamak gerekir o halde? Bu ifadenin en az üç anlamı olduğunu söyleyebiliriz. Birincisi modern hukukun özünün, kişiyi korkuya karşı korumak olduğu gerçeği. İkincisi, korkudan özgürlüğün başka hakların kurucu bir unsuru olması. Üçüncüsü ise korkudan özgürlüğün bağımsız bir hak olması. O halde, korkudan özgürlüğün güvence altına alınmadığı bir düzenin çağdaş anlamda bir hukuk düzeni olmadığını ve tek başına anayasadan yoksunluk anlamına geldiğini de saptamak mümkün olacaktır. Bunu anlamak için saydığımız üç unsura biraz daha yakından bakmak gerekiyor.

Bu geçişi yapmadan önce bir hususu hatırlatmakta fayda bulunuyor. Korkunun kaynağı, devlet dışı aktörler olabileceği gibi bizzat devletin kendisi de olabilir. Ancak yapısal ve sistematik olarak korkunun hâkim olduğu siyasal bir sistemde korkunun arkasında mutlaka ve mutlaka devlet vardır; ya devlet dışı aktörlerden gelen saldırıyı engellemediği için ya da bizzat kendisi korkunun kaynağı olduğu için ama daha da kötüsü her iki durum birlikte gerçekleştiği için.

Hukukun üstünlüğü ve korku

Modern hukukun asli fonksiyonunun kişinin korkmasının önüne geçmek olduğunu söylemek abartı olmayacaktır. Hukukun üstünlüğü ya da hukuk devleti olarak tanımlanan düzenin aslında korkudan özgür olmanın ana koşulu olduğu söylenebilir.

Korkudan bağımsız bir hayat, kişinin önünü görebilmesiyle mümkündür. Bir başka deyişle, korkusuz bir düzen kişinin davranışlarının sonuçlarını, başkalarının davranışlarını öngörebilmesiyle mümkündür. Hukukun üstünlüğünün ön şartı da budur. Kişinin muhatabı olduğu kurala ulaşabilmesi ve bu kuralın sonuçlarını öngörebilmesi gerekir.³ Nitekim, suç ve cezaların kanuniliği gibi (Nullum crimen, nulla poena sine lege) evrensel hukuk ilkeleri tam da bu öngörülebilirlik ilkesinden türemiştir. Kişi bugün hukuka uygun olan bir eyleminden 1 yıl sonra sorumlu tutulursa ve bu yerleşik hâle gelirse, attığı her adımdan şüphe etmeye başlar. Geçmişini sorgulamaya başlar.

Yasallık ilkesi, tüm temel hakların korunması için asli koşuldur. Kötü bir yasanın içeriğine söz edilebilir, itiraz edilebilir ama öngörülemeyen yasaya karşı da

çıkılamaz, çünkü içeriği bilinmemektedir. Türkiye’de korkuyu hâkim kılan hukuksal zeminin başında bu öngörülemezlik hâli gelmektedir. Bunu sağlayan araçlardan biri yasaklayıcı hukuk kurallarının öngörülmesi imkânsız bir esneklikte uygulanmasıdır. Son dönemde gerçekleşen tutuklamalar bu açıdan çarpıcıdır. Subliminal mesajdan, 2 yıl önce yazılan bir tweete kadar her şey bu esnek yorumlamanın kapsamına girmektedir. Öyle ki insanlar sadece söylediklerinden değil, ima ettiklerinden, hatta başkalarının onların ima ettiğini düşündükleri sözlerinden de sorumlu tutulabilirler. Hiçbir delil olmadığı bir durumda, başka ülkenin ajanı, terör örgütünün sözcüsü hâline gelebilirler.

Ama daha vahimi hukukta daha önce bilinmeyen kavramların, geriye yürüyerek, yaptırım dayanağı hâline gelmesidir. Olağanüstü Hâl’in ilanı ile birlikte çok sayıda kamu görevlisi “Terör örgütlerine veya Milli Güvenlik Kurulu’nca Devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplara üyeliği, mensubiyeti veya iltisakı yahut bunlarla irtibatı olduğu” için ihraç edilmiş, dernekler kapatılmış, şirketlere el koyulmuştur. Bu düzenlemeye kadar hiçbir yasada ve eş güçte hukuk kuralında mevcut olmayan “iltisak” kavramı, hukuki bir kavrama dönüşmüştür. Aylardır geçmişe yönelik olarak uygulanan bu standardın hangi davranışlar mevcut olduğunda gerçekleştiği hâlâ daha bilinebilir değildir. Bu belirsizliği aşmayı sağlayacak yargı yerlerinin başında gelen Anayasa Mahkemesi (AYM) kendi üyelerini ihraç ederken şu ifadelerle yer vermiştir:

“86. ... maddede, terör örgütleri veya MGK’ca devletin milli güvenliğine karşı faaliyette bulunduğu karar verilen yapı, oluşum veya gruplar ile üyeler arasındaki bağın “sübut” derecesinde ortaya konulması aranmamıştır. Böyle bir bağın Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu’nca “değerlendirilmesi” yeterli görülmüştür. Buradaki değerlendirme Genel Kurul’un salt çoğunluğunda oluşacak bir “kanaati” ifade etmektedir. ...

87. KHK’nın 3. maddesinde bu kanaate varılabilmesi için belli bir tür delile dayanma zorunluluğu öngörülmemiştir. Bu kanaatin hangi hususlara dayanılarak oluşacağı Genel Kurul’un salt çoğunluğunun takdirine bırakılmıştır.”⁴

Böylesi bir ortamda, artık kimsenin korkudan azade olduğu söylenemez. Öngörülemez kurullarla, öngörülemez delillerle ve öngörülemez usullerle

en ağır yaptırımların uygulanması mümkündür. Bu öngörülemezlik ağına kimin, ne zaman, nerede ve hangi gerekçeyle takılacağı belirsizdir. Bu nedenle "en iyi avukatı" bulmanın, hatta en yüksek mahkeme yargıç olmanın bile bir anlamı kalmamıştır.

Diğer özgürlüklerin şartı olarak korkudan özgürlük

Bir kişinin dış dünya ile iletişimde kendisi olarak var olması korkmadan, vicdanına uygun davranması ve kendisini ifade etmesi ile mümkündür. Bu nedenle, korkudan özgürlük sadece bağımsız bir özgürlük değil ama kişinin kendini ifade etmesine ilişkin tüm hakların da kurucu koşuludur.

Kolektif anlamda bakıldığında da ifadenin doğrudan sansürden çok dolaylı sansürle susturulduğu kolayca görülebilir. Baskıcı bir hukuk sistemi, muhalif herkesi tek tek devre dışı bırakmaz ama seçtiği örneklerle çok daha geniş kitlelere mesaj verebilir. Bunu gören çoğunluk da oto sansür yoluna gider. Bu nedenle korkunun yarattığı sansür hem devletin hukuksal araçlarından hem de devlet dışı aktörlerden gelen sansürden çok daha etkili bir sonuca yol açar.

Basına yönelik açılan kötünietli davalar insan hakları literatüründe caydırıcı etki (chilling effect) olarak tanımlanmaktadır. Özellikle siyasetçiler tarafından açılan tazminat davaları, ceza yasası hükümlerinin kötüye kullanılması sonucu açılan davalar, basını kamusal sorunları tartışmaktan imtina etmeye zorlar⁵. Bu ilginç bir şekilde yargı yerlerinin şikâyet eden kişi dışında yaptırımın başkaları üzerindeki etkisini denetlemesini gerektirir. Bir gazetecinin cezalandırılmasının ölçülü olup olmadığı değerlendirilirken, diğer gazetecilerin bu cezalandırmadan nasıl etkileneneğinin de sorgulanması gerekir. Örneğin bir siyasetçiyi eleştirdiği için cezalandırılan bir gazeteci, başka gazetecilerin de konuya ilişkin görüş bildirmesini imkânsız hâle getirir. O yüzden Türkiye'de görüldüğü şekilde, cezaların ertelenmesi, askıya alınması, hükmün açıklanmasının geri bırakılması gibi önlemler caydırıcı etkiyi ortadan kaldırmaz. Çünkü gazeteci bilir ki bir hata yaparsa rafa kaldırılmış olan dosyalar oldukları yerden indirilecektir.

Türkiye'de uzunca bir süredir çok farklı araçlar kullanılarak bu tarzda bir korku etkisi yaratılıyor.⁶ Web sitelerinin, sosyal medya hesaplarının engellenmesi, ceza davaları, tazminat davaları, sosyal medya hesaplarının kamu ve özel istihdam süreçlerinde olumlu/olumsuz kullanılması, idari soruşturma

süreçleri geniş kitleler üzerinde yoğun bir oto-sansür etkisi yaratmıştır⁷. Dahası artık bu etki sadece profesyonel gazetecilerle de sınırlı değildir. Vatandaş gazeteciliğinin⁸ bir hak olarak tanındığı dijital çağda korku ve caydırıcı etki bilgiye erişme, bilgi alma ve bilgi paylaşma hakkını kullanan herkes açısından söz konusudur.

Buna ek olarak, oto sansür mekanizmasının ortaya çıkardığı yeni bir olguyu daha vurgulamak gerekir. Devletin resmi araçlarıyla yarattığı baskı, muhalif sesleri sustururken bu gücü arkasına alanların ise daha rahat hareket etmesine yol açar. Bu durum, sadece konuşmanın değil susmanın da anlamlandırılmasına yol açar. Sosyal medyada gördüğümüz herkese hesap soran "buna karşı çıktın, bunu kınadın, peki buna neden ses çıkarmıyorsun" tarzındaki sorgulamaların arkasında korkuya dayalı baskı rejimi yatmaktadır. Bu söylemin devletle bağı olduğu düşünülen kişilerden gelmesi ise oto sansürü daha da derinleştirir. Bu kişiler gerek sosyal medyadan, gerekse geleneksel medyadan muhalifleri hedef gösterip, devleti önlem almaya çağırdığında savcılarının kayıtsız kalmadığı görülmektedir.

Böylesi bir ortamda, hukuken ifade özgürlüğü mevcut olsa bile pratikte ifadenin bir anlamı kalmamıştır. İfade edilen de hakiki duygu ve düşünceler değildir. Korku susturur, daha çok korku ise inanılmayanın söylenmesine neden olur. Roland Barthes'ın meşhur tanımı gibi "faşizm konuşma yasağı değil söyleme mecburiyetidir".

Bağımsız bir hak olarak korkudan özgürlük

Buraya kadar çizdiğimiz çerçeve korkudan özgürlüğü bir araç özgürlük olarak değerlendirmektedir. Korkudan özgürlük, hukukun üstünlüğü ve ifade özgürlüğünün varlığı için bir koşuldur. Ama İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi bunun dışında da korkudan özgürlüğü bir hak olarak düzenlemektedir. Bu durumda, korkudan özgürlüğün bağımsız bir hak oluşturup oluşturmadığını da incelemek gerekir.

Kaygı ve korkunun insan için kaçınılmaz ve hatta gerekli bir duygu hâli olduğunu biliyoruz. Bu sayede insan varlığını korumak, dışarıdan gelecek tehditlere karşı önlem almak imkânına sahip olabiliyor. Buna rağmen, insan varlığıyla korkudan özgür olma hâli nasıl beraber düşünülebilir?

Sanıyoruz insanın kendini korumasını mümkün kılan korku kavramıyla, varlığını reddetmesine yol açacak korku arasında kalın bir çizgi çizilebilir. İkinci

durumda, kişi salt kimliği nedeniyle tehdit altındadır ve varlığını devam ettirebilmek için bu kimliğini reddetmek ya da görünmez kılmak mecburiyetinde kalır. Kimliğin ortaya çıktığı her durum hem fiziksel hem de hukuksal müdahalenin potansiyelini artıracaktır.

Ermeni olmak, Kürt olmak, Alevi olmak, eşcinsel olmak, kadın olmak farklı hâl ve koşullar altında korkunun kaynağına dönüşebilir. Kişinin korkudan özgür olarak, kimse o olarak yaşaması bu anlamda tüm temel hak ve özgürlüklerden bağımsız bir özgürlük kavramı olarak karşımıza çıkmaktadır. Çünkü, bu boyutta artık insan söylediği, yaptığı, eylemi nedeniyle değil kimliği nedeniyle hedefdir. Bu açıdan korkudan özgürlük, insanın biricik ve tek olarak, kendisi olarak yaşama hakkı anlamına gelir.

Bu noktada artık korkudan özgürlük kavramının bizi getirdiği son durağı görebiliyoruz. İnsan hakları kavramının temelinde "insan onuru" kavramı yatmaktadır. İnsan onuru, insanın korkusuzca iradesini kullanabildiği, kimliği nedeniyle baskı altında alınmadığı bir hukuk düzeninde korunabilir. İnsan onurunun güvencesi ise korkudan özgür olma hakkıdır. Bu özgürlük hem tek tek bireylere, hem de üye olduğu grubun mensubu olarak bireye tanınmış bir özgürlüktür.⁹ Kişi, Ahmet ve Ayşe olarak ve fakat aynı zamanda kadın, erkek, LGBTİ, Süryani, Ortodoks vs. olarak onur sahibidir. Her iki anlamda da korkudan özgür olma hakkı insan onuru için vazgeçilmez niteliktedir. Peki onurumuzu

kurtaracak derecede iyi avukatlarımız var mı bugün Türkiye’de?

Derginin notu: Bu yazıda kaynaklar yazar tarafından dipnotlarda belirtildiği haliyle sunulmuştur.

Dipnotlar

1. Osman/Birleşik Krallık, no. 23452/94, 28.10.1998, para. 116.
2. Roosevelt, Franklin Delano (January 6, 1941) The Four Freedoms, American Rhetoric
3. Birçok örnek arasında bkz. Anayasa Mahkemesi, B No: 2014/4705, 29.05.2014, para. 56.
4. AYM, Genel Kurul, 2016/6 (Değişik İş), K. 2016/12, k.t. 4.8.2016.
5. Wizerkaniuk/ Polonya, no: 18990/05, 05.07.2011 para. 68, Wille/Lihtenştayn no. 28396/95, 28.10.199 para. 50.
6. Ayrıntılı bir değerlendirme için bkz. Yaman Akdeniz ve Kerem Altıparmak (2016), "Türkiye’de Muhafif Düşüncenin Susturulması ve İfade Özgürlüğü", Onur Andreotti (ed.), Tehlike Altında Gazetecilik, (İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları: İstanbul), s. 167 vd.
7. İnsan Hakları İzleme Örgütünün yakın tarihli bir raporu, basın ve gazeteciler üzerinde farklı mekanizmaların nasıl işlediği konusunda fikir vermek açısından önemlidir. İnsan Hakları İzleme Örgütü (2016), Türkiye Basını Susturmak: Hükümetin Eleştirel Gazeteciliğe Karşı Derinleşen Saldırısı, (HRW: New York)
8. Kavram Türkiye’den Youtube’a erişimin engellenmesinin hukuka uygunluğunun tartışıldığı davada AİHM tarafından da tanınmıştır. Cengiz, Akdeniz ve Altıparmak/Türkiye, no. 48226/10, 01.12.2015, para. 52.
9. İnsan onurunun farklı görünüşleri için bkz. D. Feldman (1999), "Human Dignity as a Legal Value" Part I, Public Law 682.