

İSTANBUL 23. AĞIR CEZA MAHKEMESİ

Dosya No: 2020/114 Esas

İddianame No: 2020/3241

**Türkiye Cumhuriyeti
İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı**

İddia Makamı

- ve -

Buse Söğütlü

Sanık

ARTICLE 19 UZMAN GÖRÜŞÜ

Londra

20 Aralık 2021

İş Adresi:

c/o Sayer Vincent, Invicta House,
108-114 Golden Lane,
London, England, EC1Y 0TL
Tel: +44 20 7324 2500

Giriş ve özet

1. Bu uzman görüşü, dünya genelinde ifade özgürlüğünü desteklemek ve korumak için faaliyet gösteren bağımsız bir insan hakları kuruluğu olan ARTICLE 19: Küresel İfade Özgürlüğü Kampanyası (ARTICLE 19) tarafından 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 67/6 maddesi uyarınca hazırlanmıştır. Sanığın avukatları tarafından, kendisine yöneltilen suçlamaların ifade özgürlüğü konusunda uluslararası ve Avrupa standartlarına uygunluğu konusunda tavsiyede bulunmamız istenmiştir. Bu görüşün, Sanık ve müdafileri tarafından davanın Mahkemece görülecek bir sonraki duruşmasında dayanak alınacağını anlamaktayız.
2. Bu uzman görüşünde, ARTICLE 19 aşağıdaki hususları ele almaktadır:
 - Davanın suçlamaların değerlendirmesi açısından alakalı bulunan olay ve olguları ve tarafların iddiaları;
 - Mahkemenin davayı hükme bağlarken dikkate alması gereken ifade özgürlüğü ve terör suçları ile yargı makamlarının eleştirisine ilişkin temel uluslararası ve Avrupa standartları;
 - 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 6/1 maddesi uyarınca terörle mücadelede görev almış kamu görevlilerinin hüviyetlerini açıklamak veya yayınlamak veya bu yolla kişileri hedef göstermek suçu ile 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 314/2 maddesi uyarınca terör örgütüne üyelik suçunun bu standartlara uygunluğu;
 - İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından Sanık aleyhine açılan davanın niteliğinin uluslararası ve Avrupa ifade özgürlüğü standartlarına göre değerlendirilmesi.
3. ARTICLE 19, Sanığın suçlandığı hükümlerin ifade özgürlüğü konusundaki uluslararası ve Avrupa standartlarıyla uyumlu olmadığı sonucuna varmıştır. Bu hükümlerin uluslararası ve Avrupa insan hakları hukukunun amaçları açısından yeterli bir yasal dayanak oluşturdukları kabul edilse bile, Savcılığın takdir yetkisini ifade özgürlüğünün gerekleriyle tutarlı bir şekilde kullanmamasının Sanığa yöneltilen suçlamaların uluslararası ve Avrupa insan hakları hukukuna aykırı olduğu anlamına geldiği kanısındayız. Sanığın mahkûm edilmesi durumunda, bu mahkûmiyet de aynı şekilde ifade özgürlüğü hakkına gereksiz bir müdahale teşkil edecektir.

ARTICLE 19'un ifade özgürlüğü ve ulusal güvenlik alanındaki uzmanlığı

4. Bu uzman görüşü ARTICLE 19'un kapsamlı hukuki değerlendirmelerine ve uzmanlığına dayanmaktadır. ARTICLE 19, yıllar içerisinde ifade özgürlüğü ve ulusal güvenlik de dahil olmak üzere çeşitli konularda uluslararası ve karşılaştırmalı hukuku ve en iyi uygulamaları temel alan çok sayıda standart belirleyici belge ve bilgi notu üretmiştir. ARTICLE 19 ayrıca, ulusal ve bölgesel mahkemelerde görülen insan hakları davalarına düzenli olarak müdahil olmakta ve ifade özgürlüğü hakkını etkileyen mevcut kanunların yanı sıra kanun teklifleri hakkında da görüş belirtmektedir. ARTICLE 19, ifade özgürlüğünü etkileyen terörle mücadele mevzuatı alanında özel uzmanlığa sahiptir. Buna Ulusal Güvenlik, İfade Özgürlüğü ve Bilgiye Erişime İlişkin Johannesburg İlkeleri'nin (Johannesburg İlkeleri) ¹ hazırlanması, Birleşik Krallık,² Tunus³ ve Rusya⁴ gibi ülkelerin ceza kanunlarında yer alan terör suçlarının incelenmesi ve çok sayıda önde gelen ulusal güvenlik davasına sunulan mütalaalar dahildir.⁵ Mayıs 2016'da ARTICLE 19, Avrupa Konseyi ve Avrupa Birliği tarafından Türk Yüksek Mahkemeleri için Antalya'da düzenlenen uluslararası bir çalıştayda Türk hâkimlere 'Terörizmle Mücadelede İfade Özgürlüğünün Desteklenmesine İlişkin Uluslararası Standartlar' konusunda eğitim vermiştir.

¹ ARTICLE 19, [Ulusal Güvenlik, İfade Özgürlüğü ve Bilgiye Erişime İlişkin Johannesburg İlkeleri](#), 1996.

² ARTICLE 19, [Birleşik Krallık: Terörle Mücadele ve Sınır Güvenliği Tasarısı ifadeyi ve görüşleri suç haline getirebilir](#), 9 Ekim 2018.

³ ARTICLE 19, [Tunus: Terörle mücadele yasası hakları tehlikeye atıyor](#), 31 Temmuz 2015.

⁴ ARTICLE 19, [Haklar ölüm döşğinde: Uluslararası bir perspektiften Rusya'nın aşırılık karşıtı pratikleri](#), 23 Eylül 2019.

⁵ ARTICLE 19, [UK: ARTICLE 19 intervenes in Miranda Case](#), 16 Aralık 2015.

Davadaki olay ve olgular ve tarafların iddiaları

5. Sanık Buse Söğütü, daha önce herhangi bir cezai mahkûmiyeti bulunmayan bir gazetecidir. Gazete Yolculuk gazetesinde muhabirdir.

Savcılığın İddiaları

6. 23 Mart 2020 tarihinde, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı Terör ve Örgütlü Suçlar Soruşturma Bürosu, Sanık hakkında (i) 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 6/1 maddesi uyarınca terörle mücadelede görev almış kamu görevlilerinin hüviyetlerini açıklamak veya yayınlamak veya bu yolla kişileri hedef göstermek ve; (ii) 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 314/2 maddesi uyarınca terör örgütüne üye olmak suçlamalarıyla iddianame hazırlamıştır.
7. İddianamede, mağdurun (terör kovuşturmalarında görevli) İstanbul 37. Ağır Ceza Mahkemesi Başkanı olduğu; ÇHD ve Halkın Hukuk Bürosu üyesi avukatların DHKP-C [Devrimci Halk Kurtuluş Partisi/Cephesi] üyeliği suçlamasıyla yargılandıkları davanın, mağdurun Başkan olarak görev yaptığı mahkemede görüldüğü belirtilmektedir. Söz konusu davanın Sanıkları, ÇHD [Çağdaş Hukukçular Derneği] ve Halkın Hukuk Bürosu üyesi avukatlardır.
8. Dava, Sanığın <https://twitter.com/busesogutlu> adresli Twitter hesabı üzerinden 18 Mart 2019 tarihinde yaptığı İstanbul 37. Ağır Ceza Mahkemesi hâkimi Akın Gürlek'i eleştiren paylaşımından kaynaklanmaktadır. Söz konusu paylaşımda şu ifadeler yer almaktadır:

Hitler mezarından çıkıp gelse ve Akın Gürlek'in sandalyesine otursa aşağı yukarı, hemen hemen aynı cümleleri kurardı herhalde. Mesleki etiği, her şeyi geçtim; insanda biraz oturduğu sandalyenin ağırlığı olur.

9. Soruşturmayı, İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığının 22 Mart 2019 tarihli sözlü talimatı üzerine İstanbul İl Emniyet Müdürlüğü yürütmüştür.⁶ Savcılık, Sanığın "Yolculuk Gazetesi" internet sitesinde yayımlanan ve içerisinde mağdurun adının geçtiği haber içeriğini paylaştığını belirtmektedir.⁷ Savcılığın iddiasına göre, Sanık söz konusu Twitter paylaşımıyla bahsi geçen hâkimi "DHKP-C silahlı terör örgütüne ve dahi marjinal sol örgütlere hedef göstermiştir." Savcılık, Sanığın 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 6/1 maddesi; 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 314/2 ve 53/1 maddeleri uyarınca cezalandırılmasını ve Türk Ceza Kanunu'nun 63. maddesi uyarınca da gözaltında geçirdiği sürenin hakkında hükmolunacak hapis cezasından indirilmesini talep etmiştir.

Sanığın İddiaları

10. Sanık, söz konusu Twitter paylaşımını kendisinin yaptığını kabul etmekle birlikte suçlamaları reddetmektedir. Gazeteci olduğunu, hukuk alanında da çalıştığını ve paylaşımına konu olan davanın tüm duruşmalarını gazeteci olarak izlediğini vurgulamaktadır. Söz konusu paylaşımın ifade özgürlüğü kapsamında olduğunu ve ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini vurgulamaktadır. Ayrıca, bir gazeteci olarak kamuoyunun dikkatini Akın Gürlek'in başkanlık ettiği duruşmalarda usul hükümlerinin uygulanmadığı, savunma hakkının kısıtlandığı ve avukatların bile mahkeme salonundan çıkarıldığı gerçeğine çektiğini savunmaktadır.⁸

İlgili uluslararası ve bölgesel standartlar

⁶ Akın Gürlek, Çağdaş Hukukçular Derneği (ÇHD) davası ve ana muhalefet partisi CHP'nin İstanbul İl Başkanı Canan Kaftancıoğlu'nun yargılandığı dava da dahil olmak üzere, kamuoyunun yakından takip ettiği birçok davada ağır hapis cezalarına hükmetmiş bir hâkimdir.

⁷ Bkz. <https://www.yolculukhaber.net/>

⁸ Sanık, Nazi Almanyasında bir hâkimin şu sözlerine gönderme yaptığını belirtmiştir: "Nasyonal Sosyalizm karşısında hukuk bağımsızlığı yoktur. Vereceğiniz her kararda önce kendinize şunu sorunuz: 'Benim yerimde Führer olsa nasıl karar verirdi?'" Bkz. Bianet, "[Işıklar içinde" gazeteci yargılaması](#)", 14 Ekim 2020.

İfade özgürlüğü hakkı

11. Türkiye, hem Medeni ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi'ne (MSHUS) hem de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne (AİHS) taraftır ve her ikisini de onaylamıştır. MSHUS'nin 19. maddesi ve Avrupa Sözleşmesi'nin 10. maddesi kapsamındaki ifade özgürlüğü hakkı da dahil olmak üzere bu belgelerde güvence altına alınan haklar, Türk hukukunun da parçasıdır. İfade özgürlüğü hakkı ayrıca Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nda da korunmaktadır (Madde 26). Yine Anayasa'ya göre, usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir; milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınır. (Madde 90). Bu nedenle, Türk mahkemelerinin kararlarını verirken ulusal güvenlik bağlamında ifade özgürlüğüne ilişkin uluslararası standartları ve Avrupa standartlarını dikkate almaları gerekmektedir.
12. Önemli bir husus da şudur: MSHUS'nin 19. maddesinin birinci paragrafı, fikir sahibi olma hakkına yönelik müdahalelere karşı koruma sağlar. BM İnsan Hakları Komitesi (İnsan Hakları Komitesi), Genel Yorum No. 34'te bu hakkın hiçbir sınırlama veya istisnaya izin vermeyen bir hak olduğunu vurgulamıştır.⁹ İnsan Hakları Komitesi, devamla, hiç kimsenin gerçek, *algılanan* veya *varsayılan* görüşleri nedeniyle MSHUS kapsamındaki herhangi bir haktan mahrum bırakılamayacağını not etmiştir.¹⁰ Ayrıca, bir fikir sahibi olmanın suç sayılmasının, MSHUS'nin 19. maddesinin birinci paragrafı ile bağdaşmadığını da açıkça belirtmiştir.¹¹
13. Uluslararası ve Avrupa insan hakları hukukuna göre, ifade özgürlüğü hakkı (fikir sahibi olma hakkı değil) mutlak olmayan bir haktır. Bununla birlikte, bu hakla ilgili herhangi bir kısıtlama aşağıdaki hususları gerektiren üç aşamalı bir test kapsamında incelenmelidir:
 - **Kısıtlama kanunla öngörülmüş olmalıdır:** Bu, kısıtlamanın kamuya açık ve erişilebilir olan ve bireylerin davranışlarını buna göre düzenlemelerini sağlamasına yeterli bir netlikte ifade edilmiş bir yasaya dayanması gerektiği anlamına gelir.¹²
 - **Kısıtlama, meşru bir amaç taşımalıdır:** Bu amaçların tamamı AİHS 10. madde, 2. paragraf ve MSHUS 19. madde, 3. paragrafta sıralanmıştır. Ulusal güvenliğin korunması da bunlar arasındadır.
 - **Kısıtlama, demokratik bir toplumda gerekli ve hedeflenen amaç ile orantılı olmalıdır:** Bu, öncelikle önerilen sınırlamanın “acil bir toplumsal ihtiyacı” karşılayıp karşılamadığının değerlendirilmesini gerektirir;¹³ ikinci olarak ise, söz konusu tedbirlerin kısıtlayıcı niteliğinin amaca ulaşmak açısından en az düzeyde olup olmadığı belirlenmelidir. Söz konusu tedbirin orantılılığının değerlendirilmesi, davanın kendine özgü olgularının dikkatle incelenmesini gerektirir. Değerlendirmenin başlangıç noktasında, basın özgürlüğü de dahil olmak üzere ifade özgürlüğüne yönelik herhangi bir kısıtlamanın gerekçesinin ortaya konmasının Devlet için bir yükümlülük olduğu ilkesi yer almalıdır.¹⁴

İfade özgürlüğü ve ulusal güvenlik

14. Yukarıda belirtildiği üzere, MSHUS'nin 19. maddesinin 3. paragrafı ve Avrupa Sözleşmesi'nin 10. maddesinin 2. paragrafı uyarınca, ifade özgürlüğü hakkı, kısıtlamanın yasallık, gereklilik ve orantılılık şartlarını karşılaması koşuluyla, ulusal güvenlik amaçları doğrultusunda meşru olarak kısıtlanabilir.

⁹ Bkz. İnsan Hakları Komitesi, [Genel Yorum No. 34](#), CCPR/C/GC/34, paragraf 9.

¹⁰ *a.g.e.*

¹¹ *a.g.e.*

¹² Avrupa Mahkemesi, *The Sunday Times / Birleşik Krallık*, [Başvuru No. 6538/74](#), 26 Nisan 1979, paragraf 49.

¹³ Avrupa Mahkemesi, *The Observer & Guardian / Birleşik Krallık*, [Başvuru No. 13585/88](#), 26 Kasım 1991, paragraf 59.

¹⁴ Avrupa Mahkemesi, *Lingens / Avusturya*, [Başvuru No. 9815/82](#), 8 Temmuz 1986, paragraf 41.

15. Uluslararası hukuka göre, Devletlerin terörizme tahriki yasaklaması da gerekmektedir.¹⁵ Birleşmiş Milletler Terörle Mücadele Özel Raportörü, terörü teşvik ile ilgili kanunların uluslararası insan hakları hukukuna uygun olmaları için gözetmeleri gereken sınırları detaylandırmıştır.¹⁶ Özellikle, teröre teşvik suçunun uluslararası insan hakları hukukuna uygun olması için, bu suç;
- Özü gereği gerçekten terörist olan bir davranışı teşvikten ibaret olmalıdır;
 - İfade özgürlüğünü ulusal güvenlik, kamu düzeni ve güvenliği veya toplum sağlığı veya ahlakın korunması için gerekli olandan daha fazla kısıtlamamalıdır;
 - Kanunda net bir dille öngörülmesi ve terörizmi “yüceltmek” veya “desteklemek” gibi muğlak ifadelerden kaçınılmalıdır;
 - Kısıktırılan eylemin gerçekleştirileceğine dair gerçek (nesnel) bir risk içermelidir; bir mesaj iletme kastını ve bu mesajın bir terör eyleminin işlenmesini teşvik etme kastını açıkça ifade etmelidir; ve
 - Teröre “hukuka aykırı” tahrike atıfta bulunmak suretiyle, cezai sorumluluğun dışlanmasına yol açacak hukuki savunmaların veya ilkelerin uygulanmasını muhafaza altına almalıdır.¹⁷
16. Buna ek olarak, uluslararası insan hakları hukukunu ifade özgürlüğüne yönelik ulusal güvenlikle ilgili kısıtlamalar bağlamında yetkin bir biçimde yorumlayan Johannesburg İlkeleri, bir ifade eyleminin, yalnızca ifadenin yakın bir şiddet olayını tahrik etme kastına sahip olması, böylesi bir şiddeti tahrik etmesinin muhtemel olması ve ifade ile bu şiddetin gerçekleşmesi olasılığı arasında doğrudan ve yakın bir bağlantı bulunması durumunda ulusal güvenlik gerekçesiyle suç sayılması gerektiğini belirtir.¹⁸ BM Genel Sekreteri de, “yasalar, yalnızca teröre doğrudan teşvikin, yani bir suçun işlenmesini *doğrudan* teşvik eden, suç eylemiyle sonuçlanması *amaçlanan* ve suç eylemiyle sonuçlanması *muhtemel* olan söylemlerin cezai kovuşturmasına izin vermelidir” diyerek bu yorumu desteklemiştir.¹⁹ Ancak uygulamada, bu hükümleri uygulamaya koymak için ifade özgürlüğüne getirilen kısıtlamalar sıklıkla suiistimal edilmektedir.
17. Oysa yalnızca bir hükümet tarafından ulusal güvenliğe tehdit oluşturduğu belirtilen bir örgütten gelen veya o örgüt hakkında bilgi ileten ifade kısıtlanmamalıdır.²⁰ Bu çerçevede İnsan Hakları Komitesi şu tespitte bulunmuştur:

Medya terör eylemleri hakkında kamuoyunu bilgilendirmede çok önemli bir rol oynamaktadır ve çalışma kapasitesi haksız yere kısıtlanmamalıdır. Bu bağlamda, gazeteciler meşru faaliyetlerini yerine getirdikleri için cezalandırılmamalıdır.²¹

Ulusal güvenlik ve ifade özgürlüğüne ilişkin Avrupa içtihadı

18. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Türk makamlarının bireyleri, gazetecileri, protestocuları, muhalefet üyelerini ve insan hakları savunucularını Ceza Kanunu ve Terörle Mücadele Kanunu

¹⁵ Güvenlik Konseyinin 14 Eylül 2005 tarihli 5261’inci toplantısında alınan 1624 sayılı BM Güvenlik Konseyi Kararı (2005).

¹⁶ A/HRC/16/51, paragraf 29-32’de terörizme tahrik için model bir suç da gösterilmektedir. Ayrıca bkz. Avrupa Konseyi Terörizmin Önlenmesi Sözleşmesi’nin “terör suçunun işlenmesine alenen tahrik” ile ilgili 5. maddesi; ve AGİT, [Terörizmin Önlenmesi ve Terörizme Yol Açan Şiddet İçeren Aşırılık ve Radikalleşmeye Karşı Mücadele: bir toplum polisliği yaklaşımı](#), 2014, s. 42; ayrıca bkz. Genel Yorum No: 34, a.g.e., paragraf 46.

¹⁷ Bkz. BM Terörle Mücadele Özel Raportörü, Ben Emmerson, A/HRC/31/65, paragraf 24.

¹⁸ Johannesburg İlkeleri, a.g.e., ilke 6.

¹⁹ Terörle mücadelede insan hakları ve temel özgürlüklerin korunması, Genel Sekreterin Raporu, A/63/337, 28 Ağustos 2008, paragraf 62.

²⁰ Johannesburg İlkeleri, a.g.e., ilke 8.

²¹ Genel Yorum No. 34, a.g.e.

kapsamında yargıladığı ve mahkûm ettiği davaları çeşitli kereler ele almıştır. AİHM, bu davaların büyük çoğunluğunda, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmıştır.²²

19. AİHM, özellikle yasa dışı örgütlerin terör eylemlerinin işlenmesini bizzat teşvik etmeyen açıklamalarını yayımladıkları için kovuşturulan gazeteler ve gazetecilerin davalarında sürekli olarak ifade özgürlüğü hakkının ihlal edildiğine yönelik kararlar vermiştir.²³ Mahkeme, bu tür bir uygulamanın, medya mensuplarının çalışmalarını kısmen sansürleme ve kamusal bir tartışmada yeri olan görüşleri ortaya koyma yetilerini azaltma etkisine sahip olabileceğini saptamıştır.²⁴ Benzer şekilde, beyanların veya röportajların hükümet politikasını şiddetle aşağılayan görüşler içermesi, tek başına bir gazetenin ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahaleyi haklı kılamaz.²⁵ Yakın zamanda, AİHM şu görüşü ifade etmiştir:

Hükümetlere karşı eleştiriler yapılması ve bir ülkenin liderleri ve yöneticileri tarafından milli menfaatler için tehlikeli olarak değerlendirilen bilgilerin yayımlanmasının, özellikle terör örgütüne mensup olma veya yardım etme, hükümeti veya anayasal düzeni ortadan kaldırmaya teşebbüs etme ya da terör örgütü propagandası yapma gibi cezai sonuçları olan ağır suçlamalara kadar vardırılmaması gerekir.²⁶

20. Bu, demokrasinin temel özelliklerinden birinin “bir ülkenin karşılaştığı sorunları, can sıkıcı da olsalar, şiddete başvurmaksızın, diyalogla çözme imkânını sunmasıdır” şeklinde ifade edilen önemli ilkenin bir yansımasıdır.²⁷ Bu çerçevede, AİHM'nin uzun zamandır vurguladığı üzere, Avrupa Sözleşmesi'nin 10. maddesi;

[S]adece lehte olan veya incitici olarak algılanmayan ya da dikkate almaya değmeyecek nitelikteki ‘bilgi’ ve ‘görüşler’ için değil, aynı zamanda, Devleti ya da nüfusun bir bölümünü inciten, şok eden veya rahatsız eden bilgi ve görüşler için de uygulanmaktadır. Bunlar, “demokratik toplumun” olmazsa olmazları olan çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirliliğin gerekleridir.²⁸

21. Bu, basın, terör örgütlerinin veya herhangi bir kişinin denetlenmeye tabi tutulmasını engellemez. AİHM, yasaklı örgütler tarafından yapılan açıklamaların yayımlanmasını konu alan davalarda, dava konusu ifadelerin Avrupa Sözleşmesi kapsamında “şiddeti tahrik” veya “nefret söylemi” anlamına gelip gelmediği hususunu inceler. Bunu yaparken, AİHM, metinlerin bir bütün olarak ele alındıklarında şiddeti teşvik edip etmediklerini belirlemek için, kullanılan kelimeler, konuşmacının niyeti ve bu ifadelerin yayımlandığı bağlamın değerlendirilmesine odaklanır.²⁹ Mahkeme, örneğin *Mart ve diğerleri / Türkiye* davasında, dava konusu sloganların, bildirilerin ve diğer yazıların - içerikleri, bağlamları ve “zarar verme kapasiteleri” göz önüne alındığında - şiddeti, silahlı direnişi veya ayaklanmayı tahrik edip etmediğini veya bunların “nefret söylemi” olarak kabul edilip edilemeyeceğini değerlendirmiştir.³⁰

²² Bkz. örn., Avrupa Mahkemesi, *Özer / Türkiye (no.3)*, [Başvuru No. 69270/12](#), 11 Şubat 2020; *Hatice Çoban / Türkiye*, [Başvuru No. 36226/11](#), 20 Ekim 2019; *Ali Gürbüz / Türkiye*, [Başvuru No. 52497/08](#) ve diğer 6 başvuru, 12 Mart 2019.

²³ Bkz. örn., Avrupa Mahkemesi, *Gözel ve Özer / Türkiye*, [Başvuru Numaraları 43453/04](#) ve 31098/05, 6 Temmuz 2010 ve *Ali Gürbüz, a.g.e.*

²⁴ A.g.e.; ayrıca bkz. *Nedim Şener / Türkiye*, [Başvuru No. 38270/11](#), 8 Temmuz 2014, paragraf 115..

²⁵ *Gözel ve Özer / Türkiye, a.g.e.*

²⁶ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, *Mehmet Hasan Altan / Türkiye*, [Başvuru No. 13237/17](#), 20 Mart 2018, paragraf 211.

²⁷ Bkz., *diğerlerinin yanı sıra*, Avrupa Mahkemesi, *Türkiye Birleşik Komünist Partisi ve diğerleri / Türkiye*, [Başvuru No. 19392/92](#), 30 Ocak 1998, paragraf 57; *DTP ve diğerleri / Türkiye*, [Başvuru No. 3840/10](#) ve diğer 6 başvuru, 12 Ocak 2016, paragraf 74.

²⁸ Avrupa Mahkemesi, *Handyside / Birleşik Krallık*, Seri A No. 24, [Başvuru No. 5493/72](#), 7 Aralık 1976, paragraf 49.

²⁹ Bkz. örn., Avrupa Mahkemesi; *Sürek ve Özdemir / Türkiye* [BD], [Başvuru Numaraları 23927/94](#) ve [24277/94](#), 8 Temmuz 1999, paragraf 61, bildirilmedi; veya *gerekli değişiklikler yapılarak*, *Perinçek / İsviçre* [BD], [Başvuru No. 27510/08](#), 15 Ekim 2015.

³⁰ Avrupa Mahkemesi, *Mart ve diğerleri / Türkiye*, [Başvuru No 57031/10](#), 19 Mart 2019, paragraf 32.

22. Daha genel kapsamda, AİHM, hükümetin “ceza yargılamalarına başvurulmasında ihtiyatlı hareket etmesini” gerektiren “işgal ettiği hakim konumunu” da dikkate alır.³¹ Bununla birlikte, çevrimiçi iletişim, doğası gereği, aşağıda daha ayrıntılı olarak tartışacağımız bazı özel değerlendirmeler gerektirir.

Yargının eleştirilmesine ilişkin Avrupa içtihadı

23. ARTICLE 19, yargının adaletin garantörü olarak sorumluluklarını başarılı bir şekilde yerine getirebilmek için toplumun güvenine sahip olması gerektiğini,³² basın da “toplumun bekçi köpeği” olarak hayati bir işlevinin olduğunu bir kez daha vurgular.³³ Bu nedenle, devlet makamları tarafından uygulanan tedbir veya yaptırımların basın toplumunu haklı olarak ilgilendiren tartışmalarda yer almasını engelleyebileceği durumlarda, mümkün olan en dikkatli bir değerlendirme yapılmalıdır.³⁴
24. İfade özgürlüğü hakkı “yargı erkinin yetki ve tarafsızlığının güvence altına alınması için” kısıtlanabilir (Avrupa Sözleşmesi’nin 10/2 maddesi) ve Avrupa Mahkemesi’nin içtihadına bakıldığında, yargıçların eleştirel yorumların hedefi olduğu durumlarda, diğer kamu görevlilerinin eleştirel yorumların konusu olduğu durumlara göre daha geniş bir takdir payı tanındığı görülmektedir.³⁵ Ancak bu, Devletlerin mahkemelere intikal ettirilmiş meseleler hakkında her türlü kamusal tartışmayı kısıtlayabileceği anlamına gelmez.³⁶ Gerçekten de medya, yargı ve davalarla ilgili konularda (ana akım basında, özel dergilerde ve çevrimiçi olarak) haber yapma ve bu konuları tartışma hakkına sahiptir ve kamuoyunun da bu bilgi ve görüşleri alma hakkı vardır.³⁷
25. Ayrıca, yargı sisteminin işleyişi kamuyu ilgilendiren bir meseledir³⁸ ve bununla ilgili beyanlar yüksek düzeyde ifade özgürlüğü korumasına tabidir. Örneğin:
- Avrupa Mahkemesi, medyada geniş biçimde yer alan bir davada bir avukat tarafından hâkimler hakkında sarf edilen karalayıcı ifadeleri konu alan *Morice / Fransa* başvurusunda,³⁹ “yargı erkinin yetkisi” ifadesinin, mahkemelerin hukuki anlaşmazlıkların çözümü için doğru mecra olduğu ve toplumun mahkemelerin bu işlevi yerine getirme yetilerine güven duyduğu anlayışını içerdiğini belirtmiştir. Ancak Avrupa Mahkemesi, avukatların toplumun dikkatini adalet sistemindeki muhtemel yetersizliklere çekebilmesi gerektiğini ve yargı yetkisinin güvence altına alınması ve birtakım eleştirilerden korunması gerekli olsa da bunun şahısların “kamuyu ilgilendiren meselelerde yeterli fiili dayanağı bulunan değer yargılarını” dile getirmesini engellememesi gerektiğini vurgulamıştır.
 - Hâkimlerin basın tarafından eleştirilmesini konu alan *Narodni List D.D. / Hırvatistan* davasında⁴⁰ Avrupa Mahkemesi, ağır biçimde zarar verici ve mesnetsiz saldırılar hariç,

³¹ Nedim Şener / Türkiye, a.g.e, paragraf 122.

³² Bkz. [Yargı Semineri 2018: Yargının Yetkisi arka plan belgesi](#), s. 10.

³³ Bkz., örn., Avrupa Mahkemesi, *The Observer ve Guardian / Birleşik Krallık*, [Seri A no. 216](#), 26 Kasım 1991, paragraf 59; *Busuioc / Moldova*, [Başvuru No. 61513/00](#), 21 Aralık 2004, paragraf 56.

³⁴ Bkz. örn., Avrupa Mahkemesi, *Lingens / Avusturya*, 8 Temmuz 1986, Seri A no. 103, paragraf 44, *Bladet Tromsø ve Stensaas / Norveç* [BD], [Başvuru No. 21980/93](#), AİHM 1999-III, paragraf 64; *Thorgeir Thorgeirson / İzlanda*, [Seri A no. 239](#), 25 Haziran 1992, paragraf 68.

³⁵ M. Addo, [Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. Maddesine Göre Yargıçlar Eleştiriden Muaf mı?](#), Nisan 1998. Ayrıca bkz.: Avrupa Mahkemesi, *Barfod / Danimarka*, [Başvuru No. 11508/85](#), 22 Şubat 1989 veya *Prager ve Oberschlick / Avusturya*, [Başvuru No. 15974/90](#), 26 Nisan 1995.

³⁶ *Worm / Avusturya*, 29 Ağustos 1997, Hüküm ve Karar Raporları 1997-V, paragraf 50.

³⁷ Avrupa Mahkemesi, *Bédat / İsviçre* [BD], [Başvuru No. 56925/08](#), 29 Mart 2016, paragraf 51.

³⁸ Avrupa Mahkemesi, *Morice / Fransa* [BD], [Başvuru No. 29369/10](#), AİHM 2015, paragraf 28; ve *July ve SARL Libération / Fransa*, [Başvuru No. 20893/03](#), AİHM 2008 (alıntılar), paragraf 67.

³⁹ *Morice / Fransa*, a.g.e.

⁴⁰ Avrupa Mahkemesi *Narodni List D.D. / Croatia*, [Başvuru No. 2782/12](#), 8 Kasım 2018. Haftalık bir derginin yayıncısı olan başvuran, yerel mahkemenin bir bölge mahkemesi yargıcına hakaret edildiğine hükmedip dergiyi 6.000 Euro'dan fazla tazminat ödemeye mahkûm eden bir kararı hakkında şikâyetle bulunmuştu. Karar, başvuranın yayımladığı ve yargıcı eleştiren

kişilerin adalet sistemini eleştirmelerinin hepten yasaklanamayacağına hükmetmiştir. Söz konusu yazı, toplumu ilgilendiren bir konuyu, yani bu sistemin işleyişini ele almaktaydı ve her ne kadar sert olsa da hakaret unsuru içermemekteydi. Bu nedenle, yazının yazılma şekli Avrupa Sözleşmesi kapsamındaki ifade özgürlüğü ile çelişmemekteydi. Mahkeme, hâkimin itibarına gelen zararın bu büyüklükte bir tazminatı gerektirecek ciddiyette olduğunu kabul etmekte zorlanmıştır. Ayrıca, tazminat miktarı aşırıdır ve bu durum, Mahkeme'nin görüşüne göre, toplumu ilgilendiren konularda açık tartışma yapılmasını caydırabilir.

26. Dahası Avrupa Mahkemesi, kamu yararını ilgilendiren bir meselesinin mevcudiyeti söz konusu olduğunda, bir dereceye kadar "husumetin"⁴¹ ve bazı ifadelerin potansiyel vahametinin⁴² yüksek düzeyde koruma gereğini ortadan kaldırmadığını açıkça belirtmiştir.⁴³ Ayrıca, dava konusu beyanlarda ele alınan davanın basında geniş yer bulması, onun kamuyu ilgilendiren bir tartışmaya katkısı olduğunun göstergesi olabilir.⁴⁴
27. Avrupa Mahkemesi ayrıca – esasen dayanağı olmayan ağır zarar verici saldırılar dışında – hâkimlerin izin verilen sınırlar dahilinde kişisel eleştiriye tabi tutulabileceklerini kabul etmektedir. Resmi sıfatlarıyla hareket ederken, sıradan vatandaşlardan daha geniş kabul edilebilir eleştiri sınırlarına tabi olabilirler.⁴⁵ Yargının esasen dayanağı olmayan ağır zarar verici eleştirilerden korunması gerekli olabilirse de, hâkimlerin takdir görevleriyle tepki vermelerine izin verilmediği hatırd tutulduğunda,⁴⁶ bu, kişilerin adalet sisteminin işleyişine dair kamuyu ilgilendiren meselelerde yeterli fiili dayanağı bulunan değer yargılarını dile getirmelerinin engellenmesi ya da adalet sisteminin her türlü eleştirisinin yasaklanması anlamına gelemmez.⁴⁷
28. Son zamanlarda, Avrupa Mahkemesi "siyasi söylem" tezine atıfta bulunmaya ve hâkimlerin eleştirilmesini daha geniş meşru eleştiri sınırlarına sahip⁴⁸ siyasi tartışmanın bir parçası⁴⁹ olarak değerlendirmeye başlamıştır. Dahası, Mahkeme yargı bünyesindeki farklı yargı görevlileri arasında ayırım yapma eğilimindedir. Örneğin, anayasa mahkemelerinin yargıçları (özellikle soyut anayasal değerlendirme yapanlar) daha ağır eleştirilere tahammül etmelidir.⁵⁰

İlgili Türk hukuku hükümlerinin uluslararası ve bölgesel standartlara uygunluğu

3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 6/1 maddesi

29. 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 6/1 maddesi şöyledir: 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 yayınlayanlar veya bu yolla kişileri hedef gösterenler bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. [virgu eklenmiştir]

bir yazıya atıfta bulunmaktaydı. Bir arama emrinden "yasa dışı" olarak bahsedilen yazının başlığı "Hâkim B. boyundurukla teşhir edilmeli" şeklindeydi.

⁴¹ Avrupa Mahkemesi, *E.K. / Türkiye*, [Başvuru No. 28496/95](#), 7 Şubat 2002, paragraf 79-80.

⁴² Avrupa Mahkemesi, *Thoma / Lüksemburg*, [Başvuru No. 38432/97](#), AİHM 2001-III, paragraf 57.

⁴³ Avrupa Mahkemesi, *Paturel / Fransa*, [Başvuru No. 54968/00](#), 22 Aralık 2005, paragraf 42.

⁴⁴ *Bédar / İsviçre* [BD], *a.g.e.*, paragraf 64 ve *Morice / Fransa* [BD], *a.g.y.*, paragraf 151.

⁴⁵ *Morice / Fransa* [BD], *a.g.e.*, paragraf 131; *July ve SARL Libération / Fransa*, *a.g.e.*, paragraf 74; *Aurelian Oprea / Romanya*, [Başvuru No. 12138/08](#), 19 Ocak 2016, paragraf 74; *Do Carmo de Portugal e Castro Câmara / Portekiz*, [Başvuru No. 53139/11](#), 4 Ekim 2016, paragraf 40.

⁴⁶ Avrupa Mahkemesi, *Wingerter / Almanya* (dec.), [Başvuru No. 43718/98](#), 21 Mart 2002.

⁴⁷ Avrupa Mahkemesi, *De Haes ve Gijssels / Belçika*, [Başvuru No. 19983/92](#), 24 Şubat 1997, Hüküm ve Karar Raporları 1997-I ve *Morice / Fransa* [BD], *a.g.e.*

⁴⁸ *Kobenter ve Standard Verlag GmbH / Avusturya*, no. 60899/00, 2 Kasım 2006, §29 (iv). Krş. *Ormanni / İtalya*, 17 July 2007 tarihli karar, § 74.

⁴⁹ Bkz. örn. D.Kosar, Medya ve Yargıçların Eleştirilmesi: Felakete Giden Yol ya da Yargı Üzerinde Hakiki Kontrol, http://www.iusetasocietas.cz/fileadmin/user_upload/Vitezne_prace/Kosar.pdf.

⁵⁰ Bkz. Avrupa Mahkemesi, *Amihalachioaie / Moldova*, [Başvuru No. 60115/00](#), 20 Nisan 2004, paragraf 35.

30. ARTICLE 19, bu hükümlerin uygulanmasının (terörle mücadelede görev almış kamu görevlilerinin hüviyetlerinin açıklanması) Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından hakikatin ve kamu yararının korunmasının gözetilmemesi nedeniyle eleştirildiğini not eder.⁵¹ Komite şu tavsiyede bulunmuştur:

İlgili metnin içeriği ve bilginin hâlihazırda kamuya açık olduğu gerçeği, Türk mahkemelerinin 3713 sayılı Kanun'un [6/1 maddesinin] uygulanmasında sistematik olarak dikkate almaları gereken diğer unsurlardır.

Ayrıca, genel olarak 3713 sayılı Kanun'un 6. maddesinin hükümlerine ilişkin olarak Bakanlar Kurulu, açıklanan görüşlerin, ne kadar sert olursa olsun, "şiddeti, silahlı direnişi, ayaklanmayı, düşmanlığı veya vatandaşlar arasında nefreti teşvik etmediği veya etmesinin muhtemel görünmediği durumlarda Mahkeme, ifade özgürlüğünü kısıtlamanın haksız olduğuna inanmaktadır ... ve cezai sorumluluk açıkça şiddeti teşvik eden ifadelerle sınırlandırılmalıdır" demektir.⁵²

Türk Ceza Kanunu'nun 314/2 maddesi

31. ARTICLE 19, 314. madde ve Türk Ceza Kanunu ve Terörle Mücadele Kanunu'nun diğer ilgili hükümlerinin uluslararası ve bölgesel insan hakları kuruluşları ile sivil toplum tarafından kapsamlı bir biçimde eleştirildiğini gözlemlemektedir.⁵³ Özellikle;

- BM İnsan Hakları Komitesi, Türkiye'nin MSHUS'nin uygulanmasına dair başlangıç raporuna ilişkin Sonuç Gözlemlerinde bu hükümlerin aşırı biçimde uygulanmasından duyduğu endişeyi dile getirmiş, bunun "kamu yararını haklı olarak ilgilendiren konularda eleştirel görüşlerin ifade edilmesini veya eleştirel medya haberleri yapılmasını caydırıp ülkedeki ifade özgürlüğünü olumsuz etkileyeceği" sonucuna varmıştır. Akabinde, İnsan Hakları Komitesi, başka hususların yanı sıra, Türkiye'ye bu hükümleri MSHUS'nin 19. maddesinin gerekleriyle uyumlu hale getirmesini⁵⁴, "her türlü kısıtlamanın bu maddenin kati koşulları dahilinde uygulanmasını"⁵⁵ ve "[kısıtlamaların] yalnızca tartışmasız terör suçu olan suçlara uygulanmasını"⁵⁶ tavsiye etmiştir. Komite ayrıca "yasa dışı örgüt" tanımının muğlaklığı ve netlikten yoksun oluşuna ve bunun örgütlenme özgürlüğü hakkı üzerindeki olumsuz etkisine yönelik endişesini dile getirmiştir.⁵⁷
- 2016'da Avrupa Konseyi'nin Avrupa Hukuk Yoluyla Demokrasi Komisyonu (Venedik Komisyonu), 314. maddenin Avrupa insan hakları standartlarına uygunluğuna ilişkin kapsamlı bir yorum yayımlamıştır.⁵⁸ Yorumda, Türk Ceza Kanunu'nda silahlı örgüt ya da grup tanımı bulunmuyor olsa da Yargıtay'ın örgüt üyeliğinin tespiti için gerekli kriterleri ortaya koyan zengin bir içtihadı olduğuna dikkat çekilmiştir. Söz konusu kriterler, sanığın farklı eylemlerinin "süreklilik, çeşitlilik ve yoğunluğu" göz önünde bulundurulmak suretiyle örgütle herhangi bir "organik ilişkisi" olup olmadığı veya eylemlerin örgütün "hiyerarşik yapısı" içerisinde bilerek ve isteyerek işlenmiş sayılıp sayılamayacağının değerlendirilmesini

⁵¹ Enformasyon Belgeleri - CM/Inf(99)28 15 Mayıs 2000, [Türkiye'de ifade özgürlüğü ihlalleri: Genel ve bireysel önlemler](#), Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarının Türkiye tarafından uygulanması (Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 46/2 maddesinin uygulanması), İnsan Hakları Genel Müdürlüğü tarafından hazırlanan memorandum, Bölüm C.2.

⁵² a.g.e, Bölüm C.1 a. "Şiddete tahrik" genel kriterlerinin takdimi.

⁵³ Ayrıca bkz., *diğerlerinin yanı sıra*, Uluslararası Af Örgütü, [Türkiye: İfade özgürlüğünün tam zamanı](#) EUR 44/001/2013, 27 Mart 2013.

⁵⁴ BM İnsan Hakları Komitesi, Türkiye'nin başlangıç raporuna ilişkin Sonuç Gözlemleri, BM Belgesi CCPR/C/TUR/CO/1, 13 Kasım 2012, paragraf 24.

⁵⁵ a.g.e.

⁵⁶ a.g.e., paragraf 16.

⁵⁷ a.g.e., paragraf 19.

⁵⁸ Avrupa Hukuk Yoluyla Demokrasi Komisyonu, Türk Ceza Kanunu'nun 216, 299, 301 ve 314. Maddelerine İlişkin Yorum, CDL-AD(2016)002, 15 Mart 2016.

öngörmektedir. Venedik Komisyonu ayrıca “314. maddenin uygulanmasında, yerel mahkemelerin birçok davada bir kişinin silahlı bir örgüte üyeliği hakkında çok zayıf kanıtlara dayanarak karar verdiğini ve bu durumun, 314. maddenin uygulanmasının 'öngörülebilirliği' hakkında soru işaretleri doğuracağını” kaydetmiştir.⁵⁹ Yine Venedik Komisyonu’na göre, 314. maddenin zayıf deliller temelinde uygulanması Avrupa Sözleşmesi’nin 7. maddesinin ihlaline yol açabilir.⁶⁰ Buna göre Komisyon, Yargıtay içtihadında yer alan kriterlerin harfiyen uygulanmasını tavsiye etmiş ve yerel mahkemeler nezdinde sanığın silahlı bir örgüte üyeliğine karar vermek için bir görüş beyanının tek delil olmaması gerektiğini belirtmiştir.⁶¹

- Venedik Komisyonunun görüşü ışığında Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi, Türkiye’yi “314. maddeyi, Yargıtay içtihadındaki yerleşik kriterlere uygun olarak, ifade ve toplantı özgürlüğü haklarının kullanımını içermeyen davalarla sınırlı olacak biçimde ... dikkatli yorumlamaya” davet etmiştir.⁶²
- 2011 tarihli raporunda Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri, 314. maddeye açıkça atıfta bulunmamış olmakla birlikte “Türk Ceza Kanunu’nda ... bugüne kadar yapılmış olan çeşitli değişikliklerin ifade özgürlüğünü etkili bir biçimde sağlamada yeterli olmadığını” not etmiştir.⁶³ Aralık 2014’te, bir muhalif medya kuruluşuna düzenlenen baskında, diğer suçlamaların yanı sıra, terör örgütü üyeliği iddiasıyla 23 gazeteci polis tarafından gözaltına alındığında,⁶⁴ İnsan Hakları Komiseri derin endişe beyan etmiş ve “medya özgürlüğü Türkiye’de uzun süredir devam eden bir sorundur ve bu tür adımlar, Türkiye’nin son yıllarda zahmetli çabalarla elde ettiği ilerlemeyi geçersiz hâle getirme riskini taşımaktadır. [Bu adımlar] Türkiye’de şiddet ve ceza tehdidiyle karşı karşıya olmak da dahil olmak üzere yoğun baskı altında bulunan gazetecilere ve muhalif seslere yeni bir caydırıcı mesaj göndermektedir” ifadelerini kullanmıştır.⁶⁵ Komiser ayrıca “terörizm ve suç örgütü üyeliği ile ilgili bazı suçların tanımı ve mahkemeler tarafından geniş yorumlanması” hakkında endişesini ifade etmiştir. Komiser, yargı sistemine halkın güveninin önemini altını çizmiş, bunun da “herhangi bir terör faaliyeti iddiasının ikna edici kanıtlarla ve makul şüphenin ötesinde gösterilmesi gerektiği anlamına geldiğini” belirtmiştir. Ayrıca, “şiddetin veya şiddet kullanma tehdidinin bir terör eyleminin temel bileşeni olduğunu ve terörle mücadele kapsamında insan haklarına getirilen kısıtlamaların ‘mümkün olduğunca kesin olarak tanımlanması ve gerekli ve izlenen amaçla orantılı olması gerektiğini’ akılda tutmak çok önemlidir” ifadelerini kullanmıştır.⁶⁶

32. Son olarak, 314. maddenin sorunlu uygulamasının, Avrupa Komisyonunun AB genişlemesi bağlamında Türkiye hakkında hazırladığı en son İlerleme Raporunda, Temmuz 2016 darbe girişiminden bu yana ifade özgürlüğü alanında yaşanan “ciddi gerileme” olarak nitelendirdiği bir arka plana karşı gerçekleştiği not edilmelidir.⁶⁷ Birleşmiş Milletler, Avrupa Konseyi, Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Teşkilatı ve sivil toplum örgütleri, yakın zamanda Türkiye’de ifade özgürlüğü ve medyaya yönelik benzeri görülmemiş bir saldırıya ilişkin benzer endişeleri dile getirmiştir.⁶⁸

⁵⁹ *a.g.e.*, paragraf 102.

⁶⁰ *a.g.e.*, paragraf 105.

⁶¹ *a.g.e.*, paragraf 106-107.

⁶² Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi (AKPM), Türkiye’de demokratik kurumların işleyişine ilişkin 2121 sayılı Karar (2016), 22 Haziran 2016, paragraf 28. Ayrıca bkz. AKPM, Avrupa’da gazetecilere yönelik saldırılar ve basın özgürlüğüne ilişkin 2141 sayılı Karar (2017), 24 Ocak 2017; ve AKPM, Türkiye’de demokratik kurumların işleyişine ilişkin 2156 sayılı Karar (2017), 25 Nisan 2017.

⁶³ İnsan Hakları Komiseri, 27-29 Nisan 2011 tarihleri arasında Türkiye’yi ziyaretini müteakiben hazırladığı rapor, CommDH(2011)25, 12 Temmuz 2011, s. 2.

⁶⁴ Bkz. örn., The Guardian, [Türk polisi muhalefet medyasına yaptığı baskınlarda 23 kişiyi gözaltına aldı](#), 14 Aralık 2014.

⁶⁵ İnsan Hakları Komiseri, [Komiser Türkiye’de gazetecilerin gözaltına alınmasından endişeli](#), 15 Aralık 2014.

⁶⁶ *a.g.e.*, paragraf 68-69.

⁶⁷ Komisyon çalışma belgesi: Türkiye 2018 raporu, SWD(2018) 153 final, 17 Nisan 2018, s. 22-51 (özellikle s. 35-37).

⁶⁸ Bkz. diğerlerinin yanı sıra, BM ifade özgürlüğü Özel Raportörü ve AGİT Medya Özgürlüğü Temsilcisi, [Türkiye: BM ve AGİT uzmanları gazetecilerin müebbet hapisle cezalandırılması 'ifade özgürlüğüne yönelik benzeri görülmemiş bir saldırıdır' diyor](#)

Uluslararası ve bölgesel standartlara göre Sanıklara yöneltilen suçlamalar

33. ARTICLE 19, bu davada uygulanan Türk yasal hükümlerinin öngörülebilirliği ve orantılılığına yönelik kaygılarını ortaya koymuştur. Şimdi ise özel olarak Sanığa yöneltilen suçlamaları ve delilleri ele alacağız.
34. İlk olarak, Sanığın daha önce cezai mahkûmiyeti bulunmayan bir gazeteci olduğunu not etmekteyiz. Twitter paylaşımı, ilgili arka planla birlikte değerlendirilmelidir. Akın Gürlek'in duruşma salonundaki tavır ve davranışlarına yönelik eleştiri ve kaygılar Türk basınında yaygın olarak yer almıştır. Gürlek'in özellikle Anayasa Mahkemesinin Enis Berberoğlu davasında verdiği ihlal kararını göz ardı etmesini ve ayrıca diğer pek çok davayı yürütme biçimini eleştiren çok sayıda yazı medyada yayımlanmıştır.⁶⁹
35. Özellikle ağır cezai suçlamalar bağlamında, anayasal ve usul haklarının korunmasının kamuyu ilgilendiren bir mesele olduğu tartışma götürmez. Sanık, söz konusu yorumlarının temelini oluşturan, hâkim Akın Gürlek'in ilgili yüksek profilli davayı ele alma biçimini yakından gözlemlemiştir ve ceza yargılamasının uygulanmasında eksiklik olarak gördüğü hususlar hakkında görüşünü ifade etme ve değer yargılarında bulunma hakkına sahiptir. Sanığın bir gazeteci ve bir Türk vatandaşı olarak bu yorumları ifade etme hakkı vardır ve Türk kamuoyu da kendi toplumu içinde vuku bulan muhtemel bir adli hatadan haberdar olma hakkına sahiptir.
36. Uluslararası ve bölgesel ifade özgürlüğü kuruluşlarının da teyit ettiği üzere, gazetecilik hürriyeti bir dereceye kadar abartı ve hatta provokasyonun muhtemel kullanımını da içerir.⁷⁰ Bu davada, Sanığın dava konusu yorum veya eleştirilerinin hâkim Akın Gürlek'e karşı doğrudan şiddeti teşvik ettiğine veya iddianamede öne sürüldüğü gibi onu herhangi bir şekilde terör örgütlerinin hedefi hâline getirdiğine dair hiçbir delil yoktur. Bu hükmün yargının eleştirilmesine karşı bir cezalandırma yöntemi olarak kullanıldığı görülmektedir.
37. Yukarıda özetlenen ilgili uluslararası ve Avrupa standartları ve içtihadı, ne kadar sert veya aşağılayıcı olursa olsun, yargıçlara resmi görevlerini yerine getirmeleri bağlamında yöneltilen eleştirilere getirilecek kısıtlama veya yaptırımların, söz konusu eleştiriler esasen mesnetsiz olmadıkça, orantısız olarak kabul edileceğini açıkça ortaya koymaktadır. İlgili arka plan ve Sanık tarafından dile getirilen, söz konusu davadaki sanıkların adil yargılanıp yargılanmadıklarına ilişkin yaygın olarak paylaşılan meşru endişeler göz önüne alındığında, yorumların özünde mesnetsiz olduğu söylenemez.
38. Ayrıca, Savcılık Sanık aleyhindeki iddianamede Türk Ceza Kanunu'nun 314/2 maddesine atıfta bulunmasına rağmen, Sanığın bir terör örgütü mensubu olduğuna dair herhangi bir delil sunmamıştır. Bu hükmün Türkiye'deki muhalefeti susturmak için nasıl orantısız bir şekilde kullanıldığına ve 314. maddenin uygulanmasında zayıf delillere dayanan mahkûmiyet kararlarının Avrupa Sözleşmesi'nin 7. maddesi bağlamında da sorun yaratabileceği ihtimaline dair hem uluslararası hem de Avrupa düzeyinde kapsamlı bir söylem bulunmaktadır.
39. Özetle, ARTICLE 19 ilgili Türk ceza hukuku hükümlerinin, Sanığı hâkim Akın Gürlek'in söz konusu yargılamadaki idare şeklini eleştirdiği için cezalandırmak amacıyla bu davada kötüye kullanıldığını belirtmektedir. Sanığın, basında hâlihazırda yoğun eleştiri ve tartışmalara konu olan Gürlek'in kimliğini açıkladığı veya yayınladığı veya yorumlarıyla kendisine karşı gerçek bir

16 Şubat 2018; İnsan Hakları Komiseri, Türkiye'de ifade ve basın özgürlüğüne ilişkin memorandum, CommDH(2017)5, 15 Şubat 2017, paragraf 12.

⁶⁹ Bkz. DuvaR.english, [Türkiye'nin yargı kurulu Anayasa Mahkemesi kararını uygulamayan hâkimi terfi ettirdi](#), 28 Eylül 2021; [Bianet, a.g.e.](#) ve The Washington Post, [Yorum: Erdoğan'ın hâkimleri adaletle alay ediyor](#), 3 Kasım 2020.

⁷⁰ Bkz. *De Haes ve Gijssels / Belçika*, 24 Şubat 1997, Raporlar 1997-I, paragraf 47.

doğrudan şiddeti tahrik ettiği iddia edilemez. Son olarak, Sanığın hangi gerekçelerle terör örgütü üyesi olmakla suçlandığı hiçbir şekilde belirtilmemiştir ve bu iddia tamamen temelsizdir.

Sonuç

40. Yukarıda anlatılanların ışığında, ARTICLE 19, Sanığa yöneltilen suçlamaların ve bu suçlamaların dayandığı mevzuatın, Türkiye'nin bilhassa ifade özgürlüğü hakkı olmak üzere uluslararası insan hakları hukuku kapsamındaki yükümlülüklerine aykırı olduğu sonucuna varmaktadır. Bu itibarla, MSHUS'nin 19/3 maddesi ve Avrupa Sözleşmesi'nin 10/2 maddesi uyarınca ifade özgürlüğü hakkına yönelik hukuka aykırı bir kısıtlama teşkil etmektedirler. Buna bağlı olarak, Sanığın mahkûm edilmesi hâlinde, bu mahkûmiyet de aynı derecede ifade özgürlüğü hakkına gereksiz bir müdahale teşkil edecektir.

JUDr. Barbora Bukovska
Hukuk ve Politika Kıdemli Direktörü
ARTICLE 19