



TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANAYASA MAHKEMESİ

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

HAYKO BAĞDAT BAŞVURUSU

(Başvuru Numarası: 2016/256)

Karar Tarihi: 28/11/2019

R.G. Tarih ve Sayı: 3/1/2020-30997

BİRİNCİ BÖLÜM

KARAR

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN
Üyeler : Burhan ÜSTÜN
Hicabi DURSUN
Yusuf Şevki HAKYEMEZ
Selahaddin MENTEŞ
Raportör : Fatma Gülbin ÖZCÜRE
Başvurucu : Hayko BAĞDAT
Vekili : Av. Ali Deniz CEYLAN

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, başvurunun sosyal medyada bir siyasetçiye yönelik olarak kullandığı ifadeler nedeni ile cezalandırılmasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 6/1/2016 tarihinde yapılmıştır.
3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.
4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.
5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.
6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir.

7. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

III. OLAY VE OLGULAR

8. Başvuru formu ve eklerinde ifade edildiği şekliyle olaylar özetle şöyledir:

9. Başvurucu 1976 yılında İstanbul'da doğmuştur. Kendini Ermeni kökenli Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olarak tanımlayan başvurucu; radyo programı, televizyon programcılığı, köşe yazarlığı, oyunculuk ve yazarlık yapmaktadır. Başvurucunun azınlık konularını işlediği program ve yayınları bulunmaktadır.

10. [C.Ö.] Alman Yeşiller Partisi eş başkanıdır ve Türkiye'den Almanya'ya göç eden bir ailenin oğludur. 17/3/2015 tarihinde bir grup Alman milletvekili tarafından yapılan Ermenistan ziyareti sırasında [C.Ö.] sözde soykırım anıtının önüne çelenk bırakmış ve Türkiye'yi sözde soykırımı tanımaya davet etmiştir.

11. Bir haber sitesi olan *www.twitter.com* (Twitter) isimli sosyal paylaşım sitesinde "[C.Ö.] *Ermenistan'da soykırım anıtına çelenk koyup Türkiye'yi Ermeni soykırımını tanımaya çağırırdı*" başlıklı haber ile [C.Ö.nün] Ermenistan ziyareti ve yapmış olduğu açıklama hakkında bilgi verilmiştir. Haberin yayımlandığı gün Ankara Büyükşehir Belediye başkanı olan İ.M.G. (müşteki) söz konusu habere bağlantı vererek Twitter'daki kişisel hesabından bir paylaşımda bulunmuştur. Müştekinin paylaşımı "*Alman Yeşiller Partisi MV'ne merakımdan soruyorum.. Lütfen cevap ver [C.Ö.] ... Senin kökenin Ermeni mi?*" şeklindedir.

12. Müştekinin paylaşımının ardından başvurucu, Twitter'daki şahsi hesabından;

"Cevap ver [C.Ö.] ?"

"m.g. ermeniymiş bağrıma taş basıp deyiverdim",

"Sana resmen Ermeni dedim. Dava aç bence? @06m.g.",

"Başkenti resmen Ermeni'ye vermişler Yazıklar olsun...",

"Abi Pazar günü bekliyorum kiliseye? @06m.g.",

"Hep beraber yastayız... #m.g.ermeniymiş",

"Yeterince durumu izah ettiyse tamamdır. [M.G.] iğrenç bir adam. Ve bin yıldır dediğim gibi: Yaşasın halkların kardeşliği" şeklinde paylaşımda bulunmuştur.

13. Müşteki, başvurucu hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına yazmış olduğu şikâyet dilekçesinde özetle başvurucunun Twitter üzerinden yapmış olduğu "*Hep beraber yastayız... #m.g.ermeniymiş*", şeklindeki paylaşımı ve *#m.g.ermeniymiş*" isimli konu başlığı (hashtag) ile kendisine karşı kamuoyu oluşturmaya çalıştığını ileri sürmüştür. "*Başkenti resmen Ermeni'ye vermişler, yazıklar olsun...*" şeklindeki paylaşımın hem şahsına hem de Ankaralılara hakaret niteliğinde olduğunu belirten müşteki, başvurucunun "*Yeterince durumu izah ettiyse tamamdır. M.G. iğrenç bir adam. Ve bin yıldır dediğim gibi: Yaşasın halkların kardeşliği*" şeklindeki paylaşımında yer verdiği "*iğrenç*" nitelemesinin "*tiksinti veren*" anlamına geldiğini ve kişilik haklarına ağır şekilde saldırı oluşturduğunu belirterek başvurucu hakkında iftira, hakaret, halkı kin ve düşmanlığa tahrik, aşağılama suçlarından soruşturma başlatılması talebi ile şikâyette bulunmuştur.

14. Başvurucu savunmasında, yaptığı paylaşımların müşteki tarafından yapılan kışkırtıcı paylaşımlara cevap niteliğinde olduğunu belirtmiştir. Başvurucu, müştekinin daha önceki açıklamalarında da Ermenilerin hainlik eden ve başkalarıyla iş birliği yaparak ülkeye

kötülük yapan bir etnik grup olduğunu ima ettiğini, şikâyet dilekçesinde dahi Ermeni olmaya küçük düşürücü ve aşağılayıcı bir anlam yüklediğini belirtmiş; müştekinin bu eylemlerinin nefret söylemi olduğunu ileri sürmüştür. Başvurucu, müştekinin daha önce de görsel medyada ve Twitter'da Ermenilere yönelik aşağılayıcı ifadeler kullandığını, Ermeni kelimesinin hakaret ve alçaltıcı bir sıfat olarak kullanıldığını belirterek müştekinin Ermenilere karşı sistematik olarak sözlü saldırıda bulunduğunu iddia etmiş ve savunmasında bu iddiasını temellendirmek amacı ile iki ayrı örnek vermiştir.

15. Bu örneklerden ilki müştekinin 14/10/2014 tarihli *"Ama doğuda Kürt geçinip aslında kökeni ateist Ermeni olanlar var...(Bu arada vatanına bağlı Ermeni kardeşlerimizi tenzih ederim)."* şeklindeki Twitter paylaşımıdır. Yine katıldığı televizyon programlarında müşteki tarafından kullanılan *"HDP listesinde 100 Ermeni milletvekili var. Parlamente girecek olurlarsa ilk işleri Avrupa Parlamentosu'na gidip Ermenistan'ın özgürlüğünün verilmesini isteyecekler. Bunların önümüzdeki dört sene için planları budur... Güneydoğu'daki bütün Kürtleri kaçırmak için baskı yapacaklar ve öldürecekler dövecekler, tehdit edecekler. Böylece Doğu ve Güneydoğu'yu boşaltıp Ermenilere kalmasını sağlayacaklar. Yapacakları plan bu.. Kobane olaylarında 6-7 Ekimde Kur'an, Kur'an kursu cami yaktılar. Hiç Kürt, Müslüman cami yakar mı? Ateist, Zerdüş, Marksist olan Ermeniler yakar. Bunlar Kur'an'a, camiye düşmanlar... Seçimden sonra Ermeni PKK'yı tarihe gömeceğiz..."* şeklindeki ifadeler de başvurucu tarafından müştekinin Ermeni milletini aşağılama ve kötü gösterme amacı ile yapmış olduğu açıklamalara örnek olarak gösterilmiştir.

16. Kışkırtıcı bir üslup benimseyen müşteki tarafından hukuk yollarının kendisi ile aynı görüşte olmayan bireyleri yıldırma amacı ile kullanıldığını, bu güne kadar 3.000 kişiye karşı dava açıldığını ifade eden başvurucu, bu bağlamda hakkında yapılan şikâyetin hakkın kötüye kullanılması niteliğinde olduğunu ileri sürmüştür.

17. Şikâyet sonucunda düzenlenen iddianameyle başvuru hakkındaki hakaret suçundan cezalandırılması istenmiştir. 3/7/2015 tarihli iddianame ile başvuru hakkında hakaret suçundan kamu davası açılmıştır.

18. Yargılamayı yapan Ankara 24. Asliye Ceza Mahkemesi (Mahkeme) 7/12/2015 tarihli kararında başvuru hakkındaki kişisel hesabından *"M.G. iğrenç bir adam"* cümlesinin yer aldığı mesajı yazmak suretiyle hakaret suçunu alenen işlediğini kabul etmiştir. Mahkeme, gerekçesinde Türk Dil Kurumu Sözlüğü'nde *"iğrenç"* kelimesinin anlamının *"insanda iğrenme duygusu uyandıran, tiksindiren, müstekreh"* olduğunu belirterek müştekiye hitaben sarf edilen bu kelimenin hakaret suçunu oluşturduğunu kabul etmiştir. Bununla birlikte Mahkeme hüküm fıkrasında müşteki tarafından yapılan paylaşımların başvuru mensubu olduğu toplumu aşağılar tarzda sayılabileceğini belirterek başvuru suçuna konu eylemi tahrik altında işlediğini kabul etmiş, başvuru hakkında takdir olunan cezadan 1/3 oranında indirim yaparak başvuru hakkındaki 1.160 TL adli para cezası ile cezalandırılmasına kesin olarak karar vermiştir.

19. Mahkûmiyet kararı 7/12/2015 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

20. Başvuru 6/1/2016 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

21. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "*Hakaret*" kenar başlıklı 125. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

"(1) Bir kimseye onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte somut bir fiil veya olgu isnat eden (...) (1) veya sövmek suretiyle bir kimsenin onur, şeref ve saygınlığına saldıran kişi, üç aydan iki yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır..."

"(2) Fiilin, mağduru muhatap alan sesli, yazılı veya görüntülü bir iletiyle işlenmesi halinde, yukarıdaki fıkrada belirtilen cezaya hükmolunur."

22. 5237 sayılı Kanun'un "*Haksız fiil nedeniyle veya karşılıklı hakaret*" kenar başlıklı 129. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

"(1) Hakaret suçunun haksız bir fiile tepki olarak işlenmesi halinde, verilecek ceza üçte birine kadar indirilebileceği gibi, ceza vermekten de vazgeçilebilir."

B. Uluslararası Hukuk

23. İlgili uluslararası hukuk kaynaklarının derli toplu verildiği bir karar için *Koray Çalışkan* (B. No: 2014/4548, 5/12/2017, §§ 17-23) kararına bakılabilir.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

24. Mahkemenin 28/11/2019 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

25. Başvurucu, mahkûmiyete konu paylaşımı tanınmış bir siyasetçinin paylaşımlarına tepki olarak yaptığını belirtmiştir. Kendisinin de mensubu olduğu bir halka karşı müştekinin sistematik olarak nefret söyleminde bulunduğunu ifade eden başvurucu; kullanmış olduğu ifadenin bağlamından koparıldığını, nefret söylemine tepki niteliğinde olmasının ise yalnızca indirim nedeni olarak dikkate alındığını ileri sürmüştür. Başvurucu; tanınmış bir siyasetçi olan müştekinin eleştiriler karşısında cezalandırma yoluna başvurmamasının eleştiriyi imkânsız hâle getirdiğini, müştekinin bugüne kadar 3.000 Twitter kullanıcısı hakkında suç duyurusunda bulunarak hak arama özgürlüğünü kötüye kullandığını belirtmiştir. Bir siyasetçi olan müştekiye yönelik eleştirileri nedeniyle hakkında mahkûmiyet kararı verilmesinin toplumda otosansüre sebebiyet verebileceğini belirten başvurucu, müştekinin Ermeni toplumuna karşı kullanmış olduğu ifadeler sebebi ile maddi ve manevi varlığının korunması hakkının, söz konusu ifadelere cevap olarak kullandığı ifadeler dolayısıyla cezalandırılması nedeniyle ifade özgürlüğünün ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

26. Bakanlık görüşünde;

i. Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin konuya ilişkin içtihatlarından hareketle somut başvuruda başvurucunun ifade özgürlüğü ile müştekinin şeref ve itibar hakkı arasındaki dengenin başvurucunun kullanmış olduğu ifadeler sebebi ile müştekinin aleyhine bozulduğunun açık olduğu,

ii. Bu değerlendirme yapılırken özellikle yargılama konusu ifadelerin kamu yararını ilgilendirebilecek bir bağlamda kullanılmadığının, ifadenin başvurucu tarafından şahsi duygularını ifade etmek amacı ile kullanıldığının gözönünde bulundurulması gerektiği,

iii. Başvurucunun Mahkeme tarafından yapılan hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin teklifi reddetmiş olduğu, başvurucu hakkında takdir olunan adli para cezasının demokratik toplumda gerekli ve orantılı olduğu ifade edilmiştir.

27. Başvurucu, Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuru konusu ifadelerin müştekinin nefret söylemi niteliğindeki beyanlarına karşı söylenmiş olduğunu yinelemiştir. Müştekinin daha önceki beyanlarında da Ermeni toplumunun hedef aldığını tekrarlayan başvurucu; müştekinin ifadelerine getirilmiş bir eleştiri niteliğinde olan iletisi sebebi ile adli para cezasına mahkûm edilmesinin Anayasa'nın 26. ve 141. maddelerini; müştekinin Ermeni toplumunu tahkir eden ifadeleri sebebi ile Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

28. Anayasa Mahkemesi, olayların başvurucu tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvurucunun iddialarının bir bütün olarak ifade özgürlüğü kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

29. Anayasa'nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak "*Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti*" kenar başlıklı 26. maddesinin ilgili kısımları şöyledir:

"Herkes, düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahiptir. Bu hürriyet resmi makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almak ya da vermek serbestliğini de kapsar..."

Bu hürriyetlerin kullanılması,... başkalarının şöhret veya haklarının,... korunması ... amaçlarıyla sınırlanabilir...

Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinin kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunla düzenlenir."

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

30. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

31. Başvurucunun bir siyasetçiye yönelik paylaşımları nedeniyle 1.160 TL para cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. Söz konusu mahkeme kararı ile başvurucunun ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahalede bulunulmuştur.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

32. Anayasa'nın 13. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"Temel hak ve hürriyetler, ... yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, ... demokratik toplum düzeninin ... gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."

33. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmedeği müddetçe Anayasa'nın 26. maddesinin ihlalinin teşkil edecektir. Bu sebeple sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesinde düzenlenmiş olan kanun tarafından öngörülme, Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen haklı sebeplerden bir veya daha fazlasına dayanma, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

i. Kanunilik

34. 5237 sayılı Kanun'un 125. maddesinin *kanunla sınırlama* ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

ii. Meşru Amaç

35. Başvurucunun adli para cezası ile cezalandırılmasına ilişkin kararın başkalarının şöhret veya haklarının korunmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır.

iii. Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk ve Ölçülülük

(1) Genel İlkeler

(a) Demokratik Toplum Düzeninin Gereklere Kavramı

36. Anayasa Mahkemesi ifade özgürlüğü bağlamında *demokratik toplum düzeninin gerekleri* ifadesinden ne anlaşılması gerektiğini daha önce pek çok kez açıklamıştır. İfade özgürlüğü kişinin haber ve bilgilere, başkalarının fikirlerine serbestçe ulaşabilmesi, düşünce ve kanaatlerinden dolayı kınanmaması ve bunları tek başına veya başkalarıyla birlikte çeşitli yollarla serbestçe ifade edebilmesi, anlatabilmesi, savunabilmesi, başkalarına aktarabilmesi ve yayabilmesi anlamına gelir. Çoğunluğa muhalif olanlar da dâhil olmak üzere düşüncelerin her türlü araçla açıklanması, açıklanan düşünceye paydaş sağlanması, düşünceyi gerçekleştirme ve gerçekleştirme konusunda başkalarını ikna etme çabaları ve bu çabaların hoşgörüyü karşılanması çoğulcu demokratik düzenin gereklerindedir. Dolayısıyla toplumsal ve siyasal çoğulculuğu sağlamak, her türlü düşüncenin barışçıl bir şekilde ve serbestçe

ifadesine bağlıdır. Bu itibarla düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü demokrasinin işleyişi için yaşamsal önemdedir (*Bekir Coşkun* [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 33-35; *Mehmet Ali Aydın* [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, §§ 42, 43; *Tansel Çölaşan*, B. No: 2014/6128, 7/7/2015, §§ 35-38).

37. Temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine *uygun* kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı bir müdahale olması gerekir (*Bekir Coşkun*, §§ 53-55; *Mehmet Ali Aydın*, §§ 70-72; AYM, E.2007/4, K.2007/81, 18/10/2007). Müdahaleyi oluşturan tedbirin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığının kabul edilebilmesi için amaca ulaşmaya elverişli olması, başvurulabilecek en son çare ve alınabilecek en hafif önlem olarak kendisini göstermesi gerekmektedir (bazı farklılıklarla birlikte bkz. *Bekir Coşkun*, § 51; *Mehmet Ali Aydın*, § 68; *Tansel Çölaşan*, § 51). Orantılılık ise bireyin hakkı ile kamunun menfaatleri veya müdahalenin amacı başkalarının haklarını korumak ise diğer bireylerin hak ve menfaatleri arasında adil bir dengenin kurulmasına işaret etmektedir (bazı farklılıklarla birlikte bkz. *Bekir Coşkun*, § 57; *Tansel Çölaşan*, §§ 46, 49, 50; *Hakan Yiğit*, B. No: 2015/3378, 5/7/2017, §§ 59, 68).

(b) Başkalarının Şöhret veya Haklarının Korunması

38. Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasına göre ifade özgürlüğünün sınırlandırılma nedenlerinden ve bu bağlamda ifade özgürlüğünü kullananların uyması gereken görev ve sorumluluklardan biri de başkalarının şöhret veya haklarının korunmasıdır. Bireyin şeref ve itibarı, kişisel kimliğinin ve manevi bütünlüğünün bir parçasını oluşturur ve Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasının korumasından faydalanır (*İlhan Cihaner* (2), B. No: 2013/5574, 30/6/2014, § 44) Devlet, bireyin şeref ve itibarına keyfi olarak müdahale etmemek ve üçüncü kişilerin saldırılarını önlemekle yükümlüdür (*Nilgün Halloran*, B. No: 2012/1184, 16/7/2014, § 41; *Adnan Oktar* (3), B. No: 2013/1123, 2/10/2013, § 33; *Bekir Coşkun*, § 45; *Önder Balıkçı*, B. No: 2014/6009, 15/2/2017, § 44). Bununla beraber elbette siyasetçilerin de şöhretlerini koruma hakları vardır.

39. Buna ilave olarak Anayasa Mahkemesi; siyasetçilerin, kamuoyunca tanınan kişilerin ve kamusal yetki kullanan görevlilerin gördükleri işlev nedeniyle daha fazla eleştiriye katılmak durumunda olduklarını ve bunlara yönelik eleştirinin sınırlarının çok daha geniş olduğunu her zaman vurgulamıştır (siyasetçilerle ilgili olarak bkz. *Ergün Poyraz* (2) [GK], B. No: 2013/8503, 27/10/2015, § 58; kamusal yetki kullanan görevlilerle ilgili olarak bkz. *Nilgün Halloran*, § 45; tanınan bir Cumhuriyet başsavcısı ile ilgili olarak bkz. *İlhan Cihaner* (2), § 82; tanınan ve siyasete hazırlanan bir kamu görevlisi ile ilgili olarak bkz. *Önder Balıkçı*, § 42).

(c) Temel Hak ve Özgürlüklerin Kullanımında Ödev ve Sorumluluklar

40. Demokratik bir toplumda siyasetçileri eleştirme ve onlar hakkında yorum yapma hakkı tanınmış olmakla birlikte Anayasa'nın 26. maddesi tamamen sınırsız bir ifade özgürlüğünü garanti etmemiştir. Somut başvuruyla bağlantılı olarak söylenecek olursa siyasetçilere yönelik eleştirilerin kişilerin itibarlarına zarar verir boyuta ulaşmaması gerekir. Bu, Anayasa'nın kişilerin sahip oldukları temel hak ve hürriyetleri kullanırken sahip oldukları ödev ve sorumluluklara gönderme yapan "*Temel hak ve hürriyetler, kişinin topluma, ailesine ve diğer kişilere karşı ödev ve sorumluluklarını da ihtiva eder.*" biçimindeki 12. maddesinin ikinci fıkrasından doğan bir zorunluluktur. Anayasa'nın 26. maddenin ikinci fıkrasında yer

alan sınırlamalara uyma yükümlülüğü, ifade özgürlüğünün kullanımına herkes için geçerli olan bazı *görev ve sorumluluklar* getirmektedir (örnek kararlar için bkz. *Erdem Gül ve Can Dundar* [GK], B. No: 2015/18567, 25/2/2016, § 89; *R.V.Y. A.Ş.*, B. No: 2013/1429, 14/10/2015, § 35; *Fatih Taş* [GK], B. No: 2013/1461, 12/11/2014, § 67; *Önder Balıkcı*, § 43). Söz konusu sorumlulukların kapsamı, başvuru konusunun koşullarına ve ifade özgürlüğünü kullandığı vasıtalarla göre değişir. Anayasa Mahkemesi, bir cezanın *demokratik bir toplumda gerekli* olup olmadığını incelerken meselenin bu yönünü görmezlikten gelmeyecektir (*Sinan Baran*, B. No: 2015/11494, 11/6/2018, § 33).

(d) İfade Özgürlüğü ile İtibarın Korunmasını İsteme Hakkı Arasındaki Adil Denge

41. Anayasa Mahkemesi önceki kararlarında başvurucunun müdahale edilen ifade özgürlüğü ile başvurucunun ifadeleri nedeniyle davacının müdahale edilen şeref ve itibar hakkının korunması arasında adil bir dengenin gözetilip gözetilmediğini değerlendirmiştir (*Nilgün Halloran*, § 27; *İlhan Cihaner* (2), § 49). Bu, soyut bir değerlendirme değildir. Çatışan haklar arasında dengeleme yapılabilmesi için başvurucunun kullandığı ifadelerin türünün, kamusal tartışmalara katkı sunma kapasitesinin, ifadelere yönelik kısıtlamaların niteliğinin ve kapsamının, ifadelerin kimin tarafından dile getirildiğinin, kime yöneldiğinin, tarafların ünlülük derecelerinin ve ilgili kişilerin önceki davranışlarının ve kamuoyu ile diğer kişilerin kullanılan ifadeler karşısında sahip oldukları hakların ağırlığının değerlendirilmesi gerekir (*Nilgün Halloran*, § 44; *Ergün Poyraz* (2), § 56; *Kadir Sağdıç* [GK], B. No: 2013/6617, 8/4/2015, §§ 58-66; *İlhan Cihaner* (2), §§ 66-73). Bunun için başvuru tarafından söylenen sözlerin yapılan konuşmanın tamamı ve söylendiği bağlamdan kopartılmaksızın olayın bütünselliği içinde değerlendirilmesi gerekir (*Nilgün Halloran*, § 52; *Önder Balıkcı*, § 45).

42. Söz konusu değerlendirmelerde derece mahkemelerinin belirli bir takdir yetkisi bulunmaktadır. Ancak bu takdir payı, Anayasa Mahkemesinin denetimindedir. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesi, bir *kısıtlamanın* ifade özgürlüğü ile bağdaşıp bağdaşmadığı hususuna karar vermede yetki sahibi olan iç hukuktaki son mercidir (*Sinan Baran*, § 37).

43. Anayasa Mahkemesinin görevi, bu denetimi yerine getirirken derece mahkemelerinin yerini almak değildir fakat söz konusu yargı mercilerinin takdir yetkilerini kullanarak verdikleri kararların Anayasa'nın 26. maddesi açısından doğruluğunu denetlemektir. Anayasa Mahkemesi, başvuru konusu olan müdahalenin *gözetilen meşru amaçla orantılı* olup olmadığını ve bunu haklı göstermek için ulusal makamlar tarafından ortaya konan gerekçelerin *ilgili ve yeterli* görünüp görünmediğini tespit edebilmek amacıyla söz konusu müdahaleyi davanın bütününe bakarak değerlendirecektir (*Sinan Baran*, § 38).

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

44. Başvuruya konu olayda kamuoyu tarafından yakından tanınan, takip edilen ve olayların yaşandığı tarihte Ankara Büyükşehir Belediyesi başkanı olan müşteki, Twitter paylaşımında C.Ö. isimli Alman milletvekilinin Ermenistan ziyareti sırasındaki söz ve davranışlarını (bkz. § 11) "...*Lütfen cevap ver* [C.Ö.] ... *Senin kökenin Ermeni mi?*" şeklinde kışkırtıcı ve cevabı beklemeden [C.Ö.ye] yönelttiği bir soru ile eleştirmiştir. Bunun üzerine başvuru bir dizi ileti ile müştekiyi ağır bir şekilde eleştirmiştir.

45. Bir siyasetçi olan müştekinin de şeref ve itibar hakkının korunması gerektiğinde şüphe bulunmamaktadır. Bununla birlikte başvuru konusu olaydaki paylaşım kamuoyu tarafından tanınan bir siyasetçiye yönelik olduğu için kabul edilebilir eleştiri sınırları, sıradan bir kimse ile karşılaştırıldığında daha geniştir. Bu sebeple eldeki başvuruya konu olayın taraflarından biri olan müştekinin kendisine yönelik eleştirilere sıradan insanlara göre daha fazla hoşgörü göstermesi gerekir (*Sinan Baran*, § 41).

46. Müştekinin olaylara ilişkin kanaat ve tepkilerini kamu ile paylaşırken toplumun belli bir kesimini küçük düşürücü ve ırkçılığı körükleyen ifadelerden kaçınma yükümlülüğünün bulunduğu kuşkusuzdur. Gündeme ilişkin konularda fikir ve kanaatlerini kamuya duyurmaktan kaçınmayan müştekinin kışkırtıcı bir üslup kullandığı da dikkate alındığında sert eleştirilere maruz kalma ihtimali bulunduğunu gözetmesi gerekir.

47. Başvurucu tarafından kullanılan "*iğrenç*" kelimesinin saldırgan ve rahatsız edici nitelikte bulunmadığı söylenemese de ifadenin müşteki tarafından başlatılan ırk temelli ve tansiyonu yüksek politik bir tartışmada kullanıldığı dikkate alınmalıdır. Nitekim ilk derece mahkemesi, müştekinin Twitter paylaşımlarını haksız tahrik nedeni olarak kabul ederek başvurunun cezasında belirli oranda indirime gitmiştir. Bununla birlikte başvurunun müştekinin Ermenilere yönelik sistematik ve aşağılayıcı ifadeler kullandığına (bkz. § 15) dair iddiaları yeterince değerlendirilmemiştir.

48. Cezalandırmaya neden olan ifadenin başvuru tarafından müştekinin Ermeni toplumuna yönelik açıklamalarının (bkz. § 11) başvuruca yaratmış olduğu kızgınlıkla sarf edildiği anlaşılmaktadır. Müştekinin yapmış olduğu açıklamalar dikkate alındığında müştekinin ifadelerine karşı başvuru tarafından sarf edilen cezalandırmaya konu ifadenin orantısız olduğu söylenemez. Unutulmaması gerekir ki ifade özgürlüğü ile yalnızca düşünce ve bilginin özünün korunması amaçlanmamaktadır. Düşünce ve bilginin sunuluş şekli de ifade özgürlüğünün korumasından yararlanır.

49. Son olarak rahatsız edici de olsa siyasilere ilişkin yapılan bilgilendirme ve eleştirilerin cezalandırılması *caydırıcı etki* doğurarak kamuoyundaki farklı seslerin susmasına yol açabilir. Cezalandırılma korkusu, çoğulcu toplumun sürdürülebilmesine engel olabilir (*Ergün Poyraz (2)*, § 79). Bu nedenle somut olayda başvurunun 1.160 TL adli para cezası ödemesine karar verilmesi, başvurunun yazarlık ve gazetecilik faaliyetlerini baskı altına alacağı gibi demokratik toplumun vazgeçilmez bir unsuru olan siyasilerin söylem ve faaliyetlerine ilişkin eleştiri ve bilgilendirme ortamına da zarar verebilir.

50. Dolayısıyla başvurunun ifade özgürlüğüne başkalarının şöhret ve haklarının korunması amacıyla yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun bir müdahale olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

51. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

52. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin(1) numaralı fıkrasının ilgili kısmı ve (2) numaralı fıkrası şöyledir:

“(1) Esas inceleme sonunda, başvuru hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir...”

(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvuru lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir.”

53. Başvurucu, ihlal tespiti ile yeniden yargılama ve 50.000 TL manevi tazminat taleplerinde bulunmuştur.

54. Anayasa Mahkemesinin *Mehmet Doğan* ([GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018) kararında ihlal sonucuna varıldığında ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağı hususunda genel ilkeler belirlenmiştir. Mahkeme diğer bir kararında ise bu ilkelerle birlikte ihlal kararının yerine getirilmemesinin sonuçlarına da değinmiş ve bu durumun ihlalin devamı anlamına geleceği gibi ilgili hakkın ikinci kez ihlal edilmesiyle sonuçlanacağına da işaret etmiştir (*Aligül Alkaya ve diğerleri* (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019).

55. Bireysel başvuru kapsamında bir temel hakkın ihlal edildiğine karar verildiği takdirde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırıldığından söz edilebilmesi için temel kural mümkün olduğunca eski hâle getirmenin yani ihlalden önceki duruma dönülmesinin sağlanmasıdır. Bunun için ise öncelikle ihlalin kaynağı belirlenerek devam eden ihlalin durdurulması, ihlale neden olan karar veya işlemin ve bunların yol açtığı sonuçların ortadan kaldırılması, varsa ihlalin sebep olduğu maddi ve manevi zararların giderilmesi, ayrıca bu bağlamda uygun görülen diğer tedbirlerin alınması gerekmektedir (*Mehmet Doğan*, §§ 55, 57).

56. İhlalin mahkeme kararından kaynaklandığı durumlarda Anayasa Mahkemesi, 6216 sayılı Kanun'unun 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 79. maddesinin 1 numaralı fıkrasının (a) bendi uyarınca ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere kararın bir örneğinin ilgili mahkemeye gönderilmesine hükmeder. Anılan yasal düzenleme, usul hukukundaki benzer hukuki kurumlardan farklı olarak ihlali ortadan kaldırmak amacıyla yeniden yargılama sonucunu doğuran ve bireysel başvuruya özgülenen bir giderim yolunu öngörmektedir. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi tarafından ihlal kararına bağlı olarak yeniden yargılama kararı verildiğinde usul hukukundaki yargılamanın yenilenmesi kurumundan farklı olarak ilgili mahkemenin yeniden yargılama sebebinin varlığını kabul hususunda herhangi bir takdir yetkisi bulunmamaktadır. Dolayısıyla böyle bir karar kendisine ulaşan mahkemenin yasal yükümlülüğü, ilgilinin talebini beklemeksizin Anayasa Mahkemesinin ihlal kararı nedeniyle yeniden yargılama kararı vererek devam eden ihlalin sonuçlarını gidermek üzere gereken işlemleri yerine getirmektir. (*Mehmet Doğan*, §§ 58, 59; *Aligül Alkaya ve diğerleri* (2), §§ 57-59, 66, 67).

57. Anayasa Mahkemesi başvuru hakkının sosyal medya hesabından yapmış olduğu paylaşım nedeniyle hakkında hakaret suçundan adli para cezasına hükmedilmesinin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun düşmediğini belirterek başvuru hakkının ifade özgürlüğünün ihlal edildiği sonucuna varmıştır. Dolayısıyla somut başvuruda ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

58. Bu durumda ifade özgürlüğü ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeniden yargılama ise bireysel başvuruya özgü düzenleme içeren 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda yapılması gereken iş yeniden yargılama kararı verilerek Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 24. Asliye Ceza Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

59. Diğer taraftan somut olay bağlamında yeniden yargılama yapılmasına karar verilmesi ihlale yol açan yargılama sürecine muhatap olan başvurucunun bu sürede uğradığı bütün zararları gidermemektedir. Dolayısıyla *eski hâle getirme* kuralı çerçevesinde ihlalin bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılabilmesi için ifade özgürlüğünün ihlali nedeniyle yalnızca ihlal tespitiyle ve yeniden yargılama suretiyle giderilemeyecek olan manevi zararları karşılığında başvurucuya net 9.150 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

60. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 239,50 TL harç ve 2.475 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.714,50 TL yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Kararın bir örneğinin ifade özgürlüğü ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 24. Asliye Ceza Mahkemesine (E.2015/1122 K.2015/1974) GÖNDERİLMESİNE,

D. Başvurucuya net 9.150 TL manevi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

E. 239,50 TL harç ve 2.475 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.714,50 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

F. Ödemelerin, kararın tebliğini takiben başvurucunun Hazine ve Maliye Bakanlığına başvuru tarihinden itibaren dört ay içinde yapılmasına, ödemede gecikme olması hâlinde bu sürenin sona erdiği tarihten ödeme tarihine kadar geçen süre için yasal FAİZ UYGULANMASINA,

Başvuru Numarası : 2016/256
Karar Tarihi : 28/11/2019

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 28/11/2019 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye
Burhan ÜSTÜN

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye
Selahaddin MENTEŞ