



Gazeteciler için

Hukuk El Kitabı

Gazetecilerin hakları ve hukuksal rejimi

MSA

Hazırlayan: MLSA Hukuk Birimi

Danışman: Doç. Dr. Ümit Kılıç

Yayımlayan: Medya ve Hukuk Çalışmaları Derneği
İnönü caddesi No: 59/5 Beyoğlu İstanbul

 /mlsaturkey.org

 /@MLSATurkey

MLSA

İçindekiler

1. Giriş	5
2. Hukuki Belgelerde Gazeteciliğin Temel Esasları	6
a. Etik Standartlar	6
b. Hukuki Çerçeve	7
i. Basın Kanunu	7
ii. Bilgi Edinme Kanunu	7
iii. İnternet Kanunu	8
iv. Basın Hürriyeti: Anayasal Koruma	9
v. Uluslararası Koruma Mekanizmaları	12
3. Gazetecilerin Hakları	13
a. Genel Kavramlar	13
b. Gazetecinin İfade Özgürlüğü	14
c. İfade Özgürlüğünün Sınırları	17
d. Özel Durumlar	17
i. Yasaklanmış Bir Örgütün Mensubu Olan Bir Kişi ile Yapılan Röportaj ya da açıklamaların yayınlanması	17
ii. "Hassas Konular"	17
iii. Hedef Gösterme	18
iv. Politikacılar Hakkında Kullanılan İfadeler	20
v. Yargı Mensupları Hakkında Kullanılan İfadeler	21
vi. Olgusal İddialar - Değer Yargısı	21
vii. Kişilik Hakları ile İfade Özgürlüğünün Çatışması	22
viii. Devlet Sırrı ve Kamunun Öğrenme Hakkı	23
e. Bilgi Toplama Hakkı	24
f. Bilgiye Erişim Hakkı	26
g. Gazetecilik Kaynaklarının Korunması	29
i. Genel Kavramlar	30
ii. Gazetecilik Kaynağının Açıklanmaya Zorlanması	30
iii. Arama	30
iv. Teknik Takip / HTS Kayıtları	31
4. Gazetecinin Yükümlülükleri	32
5. Sansür	33
a. Genel Olarak	33
b. SLAPP Davaları	34
c. Sansürün Özel Görünümleri	35
i. Dezenformasyon Yasası	36
ii. Erişim Engellemeleri	37

6. Sıkça sorulan sorular

39

- a. Gözaltı, tutuklama veya yakalama hakkında bilgi veriniz? 39
- b. İfade almanın sınırları nedir ve şüpheli olarak haklarınız nelerdir? 40
- c. Avukatınız gelmeden kolluk kuvvetleri sizi sorgulayabilir mi? 41
- d. Toplumsal olaylarda haber takibi yaparken kolluk sizi engelleyebilir mi? "Güvenlik" sınırı nerede başlar, nerede biter? Haber takibi sırasında gözaltına alınan gazetecinin durumu AİHM içtihatlarında nasıl çerçevelenmiştir? 42
- e. Kolluk kuvvetlerine toplumsal olaylarda tanınan yetkiler nelerdir? Orantılı ve orantısız güç nedir? 43
- f. Protesto ve gösteri yürüyüşünün hukuki olup olmadığını nasıl anlayacağız? 44
- g. Toplumsal olayları takip ederken kolluk kuvvetleri size basın kartı sorabilir mi? 45
- h. Kolluk kuvvetlerine toplumsal olaylarda tanınan yetkiler nelerdir? Orantılı ve orantısız güç nedir? 47
- ı. Protesto ve gösteri yürüyüşünün hukuki olup olmadığını nasıl anlayacağız? 49
- i. Toplumsal olayları takip ederken kolluk kuvvetleri size basın kartı sorabilir mi? 50
- j. Kolluk kuvvetlerine toplumsal olaylarda tanınan yetkiler nelerdir? Orantılı ve orantısız güç nedir? 50
- k. Protesto ve gösteri yürüyüşünün hukuki olup olmadığını nasıl anlayacağız? 51
- l. Toplumsal olayları takip ederken kolluk kuvvetleri size basın kartı sorabilir mi? 51

Kısaltmalar

ECHR	European Convention of Human Rights (Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi)
ECtHR	European Court of Human Rights (Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi)
AİHS	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AİHM	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
Res.	Resolution
No.	Numara
TCK	Türk Ceza Kanunu
TMK	Terörle Mücadele Kanunu
p.	paragraf
s.	sayfa

Giriş

Hukuk el kitabı; ifade özgürlüğü, basın etiği, haber kaynaklarının korunması, kişilik haklarına saygı ve son yıllarda ortaya çıkan dijital medya hukuku gibi konulara geniş bir perspektif sunmayı hedeflemektedir

Gazetecilik toplumun bilgilendirilmesi ve demokratik işleyişin sağlıklı bir şekilde sürdürülmesi için önemli rol oynar. Halkı bilgilendirme görevini yerine getirirken gazeteciler, çeşitli zorluklar ve sorumluluklarla karşı karşıya kalabilirler. Bu el kitabı, gazetecilerin karşılaştıkları temel hukuki problemlere açık ve anlaşılır bir şekilde cevap bulabilecekleri bir rehber ihtiyacından doğmuştur. Bu ihtiyaca yanıt verebilmek amacıyla bu çalışma, gazetecilik mesleğini icra ederken karşılaşılabilecek temel hukuki problemleri, pratik önerileri ve önemli yargı kararlarını içerecek şekilde tasarlanmıştır.

El kitabı ifade özgürlüğü, basın etiği, haber kaynaklarının korunması, kişilik haklarına saygı ve son yıllarda ortaya çıkan dijital medya hukuku gibi konulara geniş bir perspektif sunmayı hedeflemektedir. Kitap ayrıca gazetecilik faaliyetleri sırasında karşılaşılabilecek potansiyel riskler ve bunların nasıl yönetilebileceği konusunda da yol gösterici olacak şekilde tasarlanmıştır.

Dünya çapında özgürlüklerin daraldığı bir dönemden geçiyoruz. Demokrasinin ve demokratik değerlerin erozyona uğradığı, terörle mücadele ve devletin bekasının korunması adı altında savaş ve otoriter uygulamaların yayıldığı bir süreçten her ülke nasibini almaktadır. Basın özgürlüğü ve gazetecilerin hakları da ne yazık ki bu

geriye dönüşten nasibini almaktadır.

Türk Ceza Kanunu'nun (TCK) 215, 216, 217/A, 299 ve 301 maddeleri, Terörle Mücadele Kanunu'nun (TMK) 6 ve 7. maddeleri ve 2911 sayılı kanun gazetecilere karşı kamu makamlarının kullandığı bir baskı aracı olarak karşımıza çıkıyor. Ancak, Anayasa ve uluslararası sözleşmelerde gazetecileri korumaya yönelik geniş bir koruma mekanizmasının olduğu unutulmamalıdır. Bununla birlikte, tek başına hukuki koruma mekanizmalarının yeterli olmadığı da açıktır; hukuku uygulayanların, gazetecilere ve basın özgürlüğüne yönelik güncel yaklaşımlarını dikkate almak önemlidir.

Gazeteciler, kamu makamlarının ve bazı güç odaklarının hedefi olabilir. Yapılan haberler nedeniyle iftira, dezenformasyon, hakaret gibi gerekçelerle yargısal tacizler, haberin yapılmasını engelleyen tedbirler yoluyla sansür mekanizması ve teknolojinin ilerlemesiyle birlikte kamu makamlarının internet üzerindeki ağır gözetimi, basın özgürlüğünü tehdit eden büyük tehlikeler olarak karşımıza çıkmaktadır. Tutuklama ve gözaltı gibi kişi hürriyetinin de tehlike altında olduğu gazeteciler bakımından bu kitabın basın mensuplarının mesleki haklarını korumaları ve etkili gazetecilik yapabilmeleri için hukuki bir rehber olacağını umuyoruz.

2. Hukuki Belgelerde Gazeteciliğin Temel Esasları

Gazetecinin topluma karşı sorumluluğu diğer tüm yükümlülüklerinin önünde gelir. Bu ilkeler arasında, gerçeğe dayalı haber yapma, kaynakların doğrulanması, mahremiyete saygı, ayrımcılık yapmama ve hatalı bilgileri düzeltme yükümlülüğü yer alır.

a. Etik Standartlar

Gazetecilik etik standartlarının düzenlendiği birçok uluslararası metin bulunmaktadır. Bunlardan Avrupa Konseyi Parlamenter Meclisi Kültür Bilim ve Eğitim Komitesi'nin 01.07.1993 Tarih, Res. 1003 no.lu belgesi¹, Uluslararası Gazeteciler Federasyonu'nun 12.06.2019 Tarihli 'Gazetecilik Etik İlkeleri Küresel Bildirisi'², önemli kaynaklar arasında yer alır.

Gazeteciliğin temelinde toplumun bilgiye erişim hakkının güvence altına alınması yattığı için bu metinlerde düzenlenen ilkeler, halkın bu hakkının korunması için gazeteciye belli bazı etik sorumluluklar yükler ve belli bazı haklar tanıır. Buna göre gazetecinin topluma karşı sorumluluğu diğer tüm yükümlülüklerinden önce gelir. Bu ilkeler arasında, gerçeğe dayalı haber yapma, kaynakların doğrulanması, mahremiyete saygı, ayrımcılık yapmama ve hatalı bilgileri düzeltme yükümlülüğü yer alır. Gazeteciler, bağımsızlıklarını korumalı ve çıkar çatışmalarından kaçınmalıdır. Ayrıca, nefret söylemi ve önyargıyı teşvik etmeme ve mesleki dayanışmayı sürdürme gibi sorumluluklar da bu ilkeler arasındadır.

Bu ilkeler, karşılaşılabilecekleri potansiyel tehlikelerden korunmak için gazetecilerin ihtiyaç duyacağı hukuki güvencenin anahtarını oluşturmaktadır. Nitekim gazetecilere sağlanan yüksek koruma, gazetecinin işleviyle bağlantılı görev ve sorumluluklarına ve bunun sonucu olan "sorumlu gazetecilik" yükümlülüğüne uymaları koşuluna bağlıdır³.

1. <https://pace.coe.int/en/files/16414/html>

2. <https://www.ifj.org/who/rules-and-policy/global-charter-of-ethics-for-journalists>, Türkçe çevirisi için bkz. <https://tgs.org.tr/gazetecilik-etik-ilkeleri/>

3. ECHR, *Guide on Article 10 of the European Convention on Human Rights, Freedom of Expression, Updated on 31 August 2022*, p. 305 vd.

b. Hukuki Çerçeve

i. Basın Kanunu

Gazetecileri ilgilendiren en temel hukuki metinlerden biri, 09.06.2004 tarihli 5187 sayılı Basın Kanunu'dur. Kanun kapsamı, 13.10.2022 tarihli değişikliklerle internet haber sitelerini kapsayacak şekilde genişletilmiştir. 'Temel hukuk mantığı önce kuralı koyar, sonra istisnalarını belirtir' anlayışına uygun olarak hazırlanan bu Kanun'un 3. maddesinin birinci fıkrası, basının özgür olduğunu ifade eder; ikinci fıkrası ise, "demokratik bir toplumun gereklerine uygun olarak", başkalarının şöhret ve haklarının, toplum sağlığını ve ahlakının, milli güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği ve toprak bütünlüğünün korunması, devlet sırlarının açıklanması veya suç işlenmesinin önlenmesi, yargı gücünün otorite ve tarafsızlığının sağlanması amacıyla sınırlandırılabilir hükümlerle geniş bir sınırlandırma rejimi öngörmüştür. Esasında bu sınırlandırma mantığı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) sistemiyle örtüşmektedir.

Kanunun 12. maddesinde gazetecinin haber kaynağını açıklamaya veya bu konuda tanıklık yapmaya zorlanamayacağını güvence altına almaktadır. Kanunun 26. maddesi, basın suçlarıyla ilgili yapılacak soruşturmalar için bir süre sınırı öngörerek gazeteciyi yıllarca hakkında dava açılabilme riskinden koruma amacı taşımaktadır. Buna göre basılmış eserler⁴ veya internet haber siteleri⁵ yoluyla işlenen suçlarla ilgili ceza davalarının, bir muhakeme şartı olarak, günlük süreli yayınlar ve internet haber siteleri yönünden dört ay, diğer basılmış eserler yönünden altı ay içinde açılması zorunludur. Bu süreler, basılmış eserlerin Cumhuriyet başsavcılığına teslim edildiği tarihten, internet haber siteleri için ise habere ilişkin suç ihbarının yapıldığı tarihten itibaren başlar. Bu kısa süreler, tamamen gazetecileri koruma ve yaptıkları haberlerden dolayı sorumluluklarına gitmeyi engelleme amacını taşır.

ii. Bilgi Edinme Kanunu

Gazetecinin haber yapma görevini sağlıklı şekilde yerine getirebilmesi için bilgiye erişebilmesi gerekir. Bilgi edinme hakkının usul ve esasları 09.10.2003 tarih ve 4982 sayılı Bilgi Edinme

Basın Kanunu'nun 3. maddesinin 1. fıkrası basının özgür olduğunu ifade ederken 2. fıkrada bu özgürlüğün hangi durumlarda sınırlandırılacağı düzenlenmiştir.

4. Kanunun 2. maddesi ifadelerinin nasıl tanımlandığını düzenlemiştir. Buna göre basılmış eser: Yayınlanmak üzere her türlü basım araçları ile basılan veya diğer araçlarla çoğaltılan yazı, resim ve benzeri eserler ile haber ajansı yayınlarını ifade eder.

5. 5187 sayılı Basın Kanunu 2/m: İnternet haber sitesi: internet ortamında, belirli aralıklarla haber veya yorum niteliğinde yazılı, görsel veya işitsel içeriklerin sunumunu yapmak üzere kurulan ve işletilen süreli yayını ifade eder.

Kanunu'nda düzenlenmiştir. Bu yasanın önemi gazetecilerin kamu makamları üzerinden bilgi edinme hakkını kullanırlarken ortaya çıkmaktadır. Kanunun amacı, “demokratik ve şeffaf yönetimin gereği olan eşitlik, tarafsızlık ve açıklık ilkelerine uygun olarak kişilerin bilgi edinme hakkını kullanmalarına ilişkin esas ve usulleri düzenlemek” şeklinde ifade edilmiştir.

Bilgi edinme istemi reddedilen başvuru sahibi, idari yargı yoluna başvurabileceği gibi tebliğinden itibaren 15 gün içinde Bilgi Edinme Kurulu'na da başvurabilir.

Kanuna göre herkesin bilgi edinme hakkı vardır ve kanundaki istisnalar hariç olmak üzere, kurum ve kuruluşlar her türlü bilgi ve belgeyi başvuranlara sunmakla yükümlüdür.

Bilgi edinme istemi reddedilen başvuru sahibi, idari yargı yoluna başvurabileceği gibi kararın tebliğinden itibaren 15 gün içinde Bilgi Edinme Değerlendirme Kurulu'na da başvurabilir. İdare, 15 iş günü içinde talep edilen bilgi ve belgeye erişimi sağlamakla yükümlüdür. Birden fazla kurum ve kuruluşu ilgilendiren bilgi veya belgeye erişim ise 30 iş günü içinde sağlanır. Bu süreler içinde idareden herhangi bir cevap alınmaması durumunda yargı yoluna veya Kurul'a başvuru yapılabilir.

6. AİHM bunu “public watchdog”, yani beğçi köpeği olarak ifade etmiştir. Ancak, çalışmamız doğrultusunda bu ifade kamu beğçisi olarak kullanılmıştır.

7. Çebi Buğdaycı, M. Ö., “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Bilgi Edinme Hakkı- İfade Özgürlüğü İlişisine Güncel Yaklaşımı”, YÜHFD, C. XIX, 2022/1, s. 71-92, s. 85 vd.

8. <https://www.freewebturkey.com/2024-ten-haber-alinamiyor-yilin-ilk-haftasinda-688-habere-erisim-engeli-getirildi> (ET: 20/2/2024).

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM)'nin bilgi edinmeye ilişkin içtihadı günden güne basın özgürlüğü lehine güçlendiğini gözlemek mümkündür. AİHM, son yıllardaki içtihatlarıyla “kamu beğçisi”⁶ olan gazetecinin, kamu adına denetleme yükümlülüğünü gereği şekilde yerine getirebilmesi bakımından bilgi edinme hakkının ihlalinin ifade özgürlüğünün de ihlali anlamına gelebileceğini ifade etmiştir⁷.

iii. İnternet Kanunu

Basın hürriyeti ve gazetecilerin faaliyetleriyle ilgili çok önemli bir başka yasal düzenleme, “İnternet Kanunu”⁸ olarak bilinen 04.05.2007 tarihli 5651 sayılı İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi hakkındaki kanundur. Bu kanunda erişim engellemelerine yönelik düzenlemelerin yanında, devlet tarafından kitlesel gözetlemeye alan açacak düzenlemelerin de mevcut olduğunu belirtmekte fayda vardır.

İçeriğin çıkarılması ve erişimin engellenmesine yönelik düzenlemeler kanunun 8, 8/A, 9 ve 9/A maddelerinde düzenlenmiştir. İçeriğin kaldırılması kararlarına karşı itiraz yolunun kullanılması

hak kayıplarını önlemek için önemlidir.⁸ Kararı veren Sulh Ceza Hakimliği'ne yapılacak itirazdan bir sonuç alınmadığı takdirde ilgili kişilerin Anayasa Mahkemesi'ne (AYM) başvurmaları gerekir. AYM önünde yapılacak başvuruda ifade özgürlüğünün ve varsa diğer hak ihlallerinin açıkça belirtilmelidir⁹. AYM önünde olumlu sonuç elde edilmemesi halinde, AİHM'e başvuru yoluna gidilebilir.

Kanunun 6. maddesinde ise internet erişim sağlayıcılarına, internet hizmeti kullanan kişilerin trafik bilgilerini altı aydan az ve iki yıldan fazla olmamak üzere saklama yükümlülüğü getirmiştir. BTG-Gate skandalı¹⁰ ile Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumunun (BTK), internet erişim sağlayıcılarından, interneti kullanan herkesin verilerini topladığı ortaya çıkmıştır.

A AYM önünde yapılacak başvuruda ifade özgürlüğünün ve varsa diğer hak ihlallerinin açıkça belirtilmesinde fayda vardır.

Konuya ilişkin bir şirketin yaptığı itiraz sonucu Ankara 3. İdare Mahkemesi, BTK'nın yaptığı işlemin hukuka aykırı olduğuna karar vermiştir. Ancak, Ulaştırma ve Altyapı Bakanı Abdulkadir Uraloğlu, konuyla ilgili CHP milletvekili Gamze Akkuş İlgezdi'nin soru önermesine verdiği yanıtta, Ankara 3. İdare Mahkemesi kararının sadece davacı şirketi bağladığını ve BTK'nın işlemine yönelik bir iptal kararı olduğunu belirtmiştir¹¹. İngiltere'deki benzer bir uygulama, AİHM'de Big Brothers Watch ve Diğerleri/

Birleşik Krallık başvurusunda değerlendirilmiş ve Mahkeme, hem aile ve özel hayatın gizliliğinin hem de ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar vermiştir¹². "Kitlesel Gözetim" ("Mass Surveillance") karşı, gazetecilerle birlikte tüm yurttaşların gereken önlemleri alması ve en küçük bir şüphe durumunda bu ağır hak ihlalinin ilgili yargı organlarına taşınması gerekmektedir.

iv. Basın Hürriyeti: Anayasal Koruma

İfade özgürlüğü; kişinin haber ve bilgilere, başkalarının fikirlerine serbestçe ulaşabilmesi, düşünce ve kanaatlerinden dolayı kınanamaması ve bunları tek başına veya başkalarıyla birlikte çeşitli yollarla serbestçe ifade edebilmesi, anlatabilmesi, savunabilmesi, başkalarına aktarabilmesi ve yayabilmesi anlamına gelir¹³.

Anayasa'nın 26. maddesi, düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetini düzenler. Buna göre;

9. <https://www.freewebturkey.com/aym-bilal-erdogan-in-free-web-turkey-e-uyguladigi-sansurun-ifade-ozgurlugunun-ihlali-olduguna-hukmetti> (ET: 20/02/2024).

10. <https://medyascopetv/2022/07/21/belgeleriyle-btk-gate-turkiyedeki-tum-kullanicilarin-internet-hareketleri-yaklasik-bir-bucuk-yildir-kimlikleri-ve-kisisel-verileriyle-birlikte-btkya-akiyor> (ET: 21/2/2024).

11. <https://www.birgun.net/haber/btk-hukuk-suzluga-devam-ediyor-mahkemenin-fislemekarari-genele-uygulanmiyor-478743>, <https://www.freewebturkey.com/btk-kullanicilari-fislemeye-devam-ediyor-whatsapp-yazisimalari-ziyaret-ettikleri-internet-siteleri-kullandiklari-uygulamalar>

12. AİHM, Big Brother Watch ve Diğerleri/ Birleşik Krallık, B. No. 58170/13, 62322/14 ve 24960/15, 25/5/2021.

13. <https://www.anayasa.gov.tr/tr/bireysel-basvuru/temel-hak-ve-ozgurluklerin-ihlaline-dair-emsal-kararlar/ifade-ozgurlugune-dair-emsal-kararlar/ifade-ozgurlugune-dair-emsal-kararlar-tum-liste#baslik6>

“Herkes, düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahiptir. Bu hürriyet resmî makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almak ya da vermek serbestliğini de kapsar. Bu fıkra hükmü, radyo, televizyon, sinema veya benzeri yollarla yapılan yayınların izin sistemine bağlanmasına engel değildir.

Bu hürriyetlerin kullanılması, millî güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, Cumhuriyetin temel nitelikleri ve Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün korunması, suçların önlenmesi, suçluların cezalandırılması, Devlet sırrı olarak usulünce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi amaçlarıyla sınırlanabilir.

Haber ve düşünceleri yayma araçlarının kullanılmasına ilişkin düzenleyici hükümler, bunların yayımını engellemek kaydıyla, düşünceyi açıklama ve yayma hürriyetinin sınırlanması sayılmaz.

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

Anayasa'nın 28. maddesi ise basın hürriyetini düzenler. Buna göre;

“Basın hürdür, sansür edilemez. Basımevi kurmak izin alma ve malî teminat yatırma şartına bağlanamaz.

Devlet, basın ve haber alma hürriyetlerini sağlayacak tedbirleri alır.

Basın hürriyetinin sınırlanmasında, Anayasanın 26 ve 27'inci maddeleri hükümleri uygulanır.

Devletin iç ve dış güvenliğini, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü tehdit eden veya suç işlemeye ya da ayaklanma veya isyana teşvik eder nitelikte olan veya Devlete ait gizli bilgilere ilişkin

bulunan her türlü haber veya yazıyı, yazarlar veya bastırılanlar veya aynı amaçla, basanlar, başkasına verenler, bu suçlara ait kanun hükümleri uyarınca sorumlu olurlar. Tedbir yolu ile dağıtım hâkim kararıyla; gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunun açıkça yetkili kıldığı merciin emriyle önlenemez. Dağıtımını önleyen yetkili merci, bu kararını en geç yirmidört saat içinde yetkili hâkime bildirir. Yetkili hâkim bu kararı en geç kırksekiz saat içinde onaylamazsa, dağıtımını önleme kararı hükümsüz sayılır.

Yargılama görevinin amacına uygun olarak yerine getirilmesi için, kanunla belirtilecek sınırlar içinde, hâkim tarafından verilen kararlar saklı kalmak üzere, olaylar hakkında yayın yasağı konamaz.

Sürelili veya süresiz yayınlar, kanunun gösterdiği suçların soruşturma veya kovuşturmasına geçilmiş olması hallerinde hâkim kararıyla; Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, millî güvenliğinin, kamu düzeninin, genel ahlâkın korunması ve suçların önlenmesi bakımından gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunun açıkça yetkili kıldığı merciin emriyle toplatılabilir. Toplatma kararı veren yetkili merci, bu kararını en geç yirmidört saat içinde yetkili hâkime bildirir; hâkim bu kararı en geç kırksekiz saat içinde onaylamazsa, toplatma kararı hükümsüz sayılır.

Sürelili veya süresiz yayınların suç soruşturma veya kovuşturması sebebiyle zapt ve müsaderesinde genel hükümler uygulanır.

Türkiye’de yayımlanan sürelili yayınlar, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, Cumhuriyetin temel ilkelerine, millî güvenliğe ve genel ahlâka aykırı yayımlardan mahkûm olma halinde, mahkeme kararıyla geçici olarak kapatılabilir. Kapatılan sürelili yayının açıkça devamı niteliğini taşıyan her türlü yayın yasaktır; bunlar hâkim kararıyla toplatılır.”

AYM, ifade özgürlüğü ile onun özel güvencelere bağlanmış şekli olan ve Anayasa’nın 28. maddesinde yer alan basın özgürlüğünün, demokratik bir toplumun zorunlu temellerinden olduğunu pek çok kararında ifade etmiştir¹⁴.

14. AYM, Şahin Alpay, 2016/16092, 11/01/2018, § 118, Mehmet Ali Aydın, 2013/9343, 4/6/2015, § 69, Bekir Coşkun, 2014/12151, 4/6/2015, §§ 34-36

Anayasa Mahkemesi, birçok kararında ifade özgürlüğü ve basın özgürlüğünün demokrasinin işleyişi için hayati öneme sahip olduğunu vurgulamıştır. Basın özgürlüğü, halkın ilgilendiği konularla ilgili fikir ve tutumların çeşitli şekillerde kamuoyuna iletilmesini ve bu konularla ilgili kanaat oluşturulmasını sağlayan en iyi araçlardan biridir. Bu doğrultuda Anayasa Mahkemesi'nin içtihadı ilk derece mahkemelere kıyasla daha özgürlükçü ve hakkı koruyucu niteliktedir.

v. Uluslararası Koruma Mekanizmaları

Uluslararası insan haklarını koruma mekanizmaları, Türkiye özelinde, hakların daha geniş bir biçimde yorumlanması açısından geniş bir koruma alanı açmaktadır. Aynı durum basın özgürlüğü ve ifade özgürlüğü için de söz konusudur: Dolayısıyla ulusal hukuka kıyasla uluslararası hukukun daha geniş ve kapsamlı bir koruma sağladığını söylemek mümkündür. Bu koruma düzeni sıklıkla denetim organları tarafından etkili hale getirilir.

AİHS'nin 10. maddesi, ifade özgürlüğünü ve basın özgürlüğünü düzenlemektedir.

1. Herkes ifade özgürlüğü hakkına sahiptir. Bu hak, kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın ve ülke sınırları gözetilmeksizin, kanaat özgürlüğünü ve haber ve görüş alma ve de verme özgürlüğünü de kapsar. Bu madde, Devletlerin radyo, televizyon ve sinema işletmelerini bir izin rejimine tabi tutmalarına engel değildir.

2. Görev ve sorumluluklar da yükleyen bu özgürlüklerin kullanılması, yasayla öngörülen ve demokratik bir toplumda ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın, başkalarının şöhret ve haklarının korunması, gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi veya yargı erkinin yetki ve tarafsızlığının givence altına alınması için gerekli olan bazı formaliteler, koşullar, sınırlamalar veya yaptırımlara tabi tutulabilir.

Türkiye'nin taraf olduğu Birleşmiş Milletler (BM) Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 19. maddesi ifade özgürlüğünü düzenlemektedir.

1. Herkes, kimsenin müdahalesi olmaksızın istediği düşünceye sahip olma hakkına sahiptir.

2. Herkes, düşüncelerini açıklama hakkına sahiptir; bu hak, herkesin, ülkesel sınırlara bağlı olmaksızın her çeşit bilgiyi ve fikri, sözlü, yazılı ya da basılı biçimde, sanat eserleri biçiminde ya da kendi seçeceği herhangi bir başka biçimde araştırma, edinme ve iletme özgürlüğünü de içerir

3. Bu maddenin 2. fıkrasında öngörülen hakların kullanılması, özel bazı görev ve sorumlulukları da beraberinde getirir. Dolayısıyla, bunlara bazı sınırlamalar da konulabilir; ancak, bu sınırlamaların yasalarda öngörülmüş olması ve;

(a) Başkalarının haklarına ve şöhretine saygı bakımından ve;

(b) Ulusal güvenliğin, kamu düzeninin ya da kamu sağlığı ve genel ahlakın korunması bakımlarından gerekli olması zorunlu olmalıdır.

Avrupa Konseyi bünyesinde insan haklarını koruma mekanizmalarının başında AİHS sistemi ve Sözleşmeye uygunluk denetimini yapan AİHM gelmektedir. AİHM kararlarının uygulanmasını denetleyen Bakanlar Komitesi, Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri ve anayasal danışma organı olan Venedik Komisyonu da önemlidir¹⁵. İnsan Hakları Komiseri ve Venedik Komisyonu, “soft law” olarak ifade edebileceğimiz, bağlayıcı olmayan ancak önemli olan bulgu, tavsiye ve kararlar sunar.

BM koruma mekanizmaları, Birleşmiş Milletler Şartı ve Antlaşmalara dayalı olarak iki ayrı denetim mekanizması örgörmektedir. BM Şartı 1. maddesi 3. paragrafına göre, BM’ye atfedilen insan haklarını geliştirmek ve teşvik etmek görevi uyarınca, İnsan Hakları Konseyi kurulmuştur. Konsey, insan hakları ihlalleriyle ilgili şikayetleri almaya yetkilidir.

Sistematik ve ağır insan hakları ihlallerini kapsayan “şikayet usulü” veyahut özel raportörlere yapılacak şikayetler vasıtası ile “özel usül” şeklinde yapılmaktadır¹⁶. Bağımsız insan hakları savunucularından oluşan raportörler, durumu raporlayarak devletlerle hakları ihlal edilen hak sahipleri arasında bir köprü görevi görürler.

Antlaşmalara dayalı denetim usulü, insan hakları antlaşmalarının devletler tarafından uyulup uyulmadığını kontrol etme ve antlaşma tarafından öngörülen denetim süreçlerine başvurulabilecek mekanizmaları kapsamaktadır. İfade özgürlüğü bağlamında,

15. İstanbul Bilgi Üniversitesi İnsan Hakları Merkezi, “Avrupa Konseyi Denetim Usulleri,” erişim Nisan 22, 2024, <https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/tr/content/32-avrupa-konseyi-denetim-usulleri/>

16. <https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/tr/content/28-birlesmis-milletler-denetim-usulleri/>

Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi ve denetim organı olan İnsan Hakları Komitesi önemli bir denetim mekanizmasıdır.

İnsan Hakları Komitesi, taraf devletlerin sunduğu raporları inceler ve değerlendirir. Komite, taraf devlet raporlarını değerlendirirken, güvenli diğer kaynaklar olan İnsan Hakları Kurumları veya STK'lardan gelen bilgileri de değerlendirir. Ayrıca, Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmeye Ek İhtiyari Protokol ile Komite'ye bireysel ve devletlerarası başvuru hakkı da tanınmıştır¹⁷. Türkiye, azınlık hakları hariç, bireysel ve devletlerarası başvuruları kabul etme ve inceleme yetkisine sahiptir.

3. Gazetecilerin Hakları

a. Genel Kavramlar

Türkiye basın hukukunun şekillenmesinde AİHS sistemi son derece etkili olmuştur. AİHS'nin 10. maddesi ifade özgürlüğünü tanımlamakta ve fikir özgürlüğü, haber alma ve verme özgürlüğünü içermektedir. AİHM, basın özgürlüğüyle ilgili içtihadını gazetecinin toplumun “kamu bekçisi” rolü üzerine inşa etmiştir. Buna göre, demokratik bir toplumun vazgeçilmez bir unsuru olarak, gazetecilerin devleti ve kamu makamlarını toplum adına denetleme yükümlülüğü vardır¹⁸.

Sağlıklı bir demokraside, kamu makamları sadece yasama ve yargı organları tarafından değil, aynı zamanda sivil toplum örgütleri, basın ve siyasi partiler gibi diğer siyasi aktörler tarafından da denetlenmelidir.

Basın özgürlüğünün önemi ve gazetecinin demokratik toplumdaki rolüyle ilgili olarak AİHM'in birçok kararında sistemli bir şekilde kullandığı şu ifadeler çok önemlidir:

“Basının kamu bekçisi olarak rolü demokrasinin dinamik siyasi süreci ve karşılıklı etki için yaşamsal önemdedir. Basın ve araştırmacı gazetecilik, hükümetin siyasi kararlarını, eylemlerini ve ihmallerini sıkı bir denetime tabi tutarak ve vatandaşların karar alma sürecine katılımını kolaylaştırarak demokrasinin sağlıklı bir şekilde işlemesini güvence altına almaktadır. Basının sahip olduğu demokrasiyi güçlendiren böylesi bir işlev, halkın tartışmalı konular da dahil, kamuoyunu ilgilendiren bilgi ve fikirleri alma hakkı ile birlikte gündeme geldiğinde özel bir önem kazanır. Basın halkın siyasal liderlerin düşünceleri ve tutumları hakkında bir fikir edinebilmesi

17. <https://insanhaklarimerkezi.bilgi.edu.tr/content/138-insanhaklar-komitesi/>

18. Harris, D./ O'Boyle, M./ Bates, E./ Buckley, C., Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku, Harris, O'Boyle & Warbrick, Güncelleştirilmiş Dördüncü Baskı, Çev.: Bingöllü Kılıç, M./ Karan, U., İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları 2018, s. 593, ECHR, Guide on Article 10 of the European Convention on Human Rights, Freedom of Expression, Updated on 31 Ağustos 2022, p. 298

için en iyi yoldur¹⁹. ”

Dolayısıyla AİHM sisteminde gazeteciler, “kamu bekçisi” rolünü yerine getirebilmeleri için geniş bir koruma mekanizmasından faydalanmaktadırlar. Bu koruma, diğer bireyleria tanınan korumadan daha kapsamlı bir korumadır ve gazeteciler daha geniş bir ifade özgürlüğünden faydalanmaktadır.

Demokratik toplumda taşıdığı öneme karşın ifade özgürlüğü de, diğer birçok hak türü gibi, sınırsız değildir.

b. Gazetecinin İfade Özgürlüğü

AİHM’e göre ifade özgürlüğü sadece toplum tarafından kabul gören, zararsız veya ilgisiz bilgi ve fikirler için değil, aynı zamanda incitici, şoke edici veya endişe verici bilgi ve düşünceler için de geçerlidir. Aksi takdirde, gerçek bir demokratik toplumdan bahsedemeyiz. İfade özgürlüğü, çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin bir gereğidir²⁰. Gazetecinin kamuyu ilgilendiren her konuyu halka duyurma görevi olduğu ve bu görevin yerine getirilmemesi demokrasilerde önemli bir eksiklik olarak kabul edildiği tartışmasızdır. AİHM’in gazetecilere geniş bir basın özgürlüğü hakkı tanıyan bu tespiti, bu hakkın kullanımında belirli yükümlülükleri beraberinde getirmiştir. Gerçekten de demokratik toplumda taşıdığı öneme karşın ifade özgürlüğü de, diğer birçok hak türü gibi, sınırsız değildir. İfade özgürlüğü ancak aşağıdaki şartların bir araya gelmesi halinde sınırlanabilir:

- 1) **Kanunla öngörülmalıdır:** Başka bir deyişle bu hak ancak kanunla sınırlandırılabilir.
- 2) **Meşru bir nedene dayanmalıdır:** Her hakkın sınırlandırılmasına ilişkin belirli sebepler vardır. İfade özgürlüğünün sınırlandırılmasına olanak tanıyan Anayasa 13, 26, 28 ve AİHS 10/2 maddesinde belirtilen sebepler bulunmaktadır. Anayasa’nın 26. maddesinin ikinci fıkrası ile 28. maddesinin beşinci fıkrasına göre ifade ve basın özgürlükleri, “millî güvenlik”, “suçların önlenmesi”, “suçluların cezalandırılması”, “devlet sırrı olarak usulünce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması” ve “devlete ait gizli bilgilerin açıklanmasının önlenmesi” gibi amaçlarıyla sınırlanabilir.
- 3) **Demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmalıdır:**

a) Bir karar alındığında, bu kararın demokratik toplum düzeninin ilkeleri olan çoğulculuk, hoşgörü, açık fikirlilik, bireylerin özgün kişiliklerini geliştirmeleri için uygun bir ortamın

19. Harris/ O’Boyle/
Bates/ Buckley, s. 593.

20. AİHM, Handside/
Birleşik Krallık, Bo. No.
5493/72, 7/12/1976,
§ 49.

sağlanması, düşüncelerini serbestçe ifade edebildikleri ve tartışabildikleri bir ortamın oluşturulması, halkın kamuyu ilgilendiren tartışmalara katılımının sağlanması, şeffaflık ve hesap verebilirlik gibi temellere uygun olup olmadığı değerlendirilmelidir.

b) İfade özgürlüğüne müdahale eden bir karar, toplumsal bir ihtiyacı karşılamının zorunlu bir yolu olmalı ve son çare olarak kullanılmalıdır. Aksi takdirde demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olarak kabul edilmez.

c) İfadeyi kullananın sorumluluğu belirlenirken, ifadeye objektif bir gözlemcinin verebileceği anlamın ötesinde anlamlar yüklenmemeli ve olgusal temelden yoksun tahmin ve varsayımlardan kaçınılmalıdır.

d) Müdahale edilen hak ile basın üzerinde olası bir “caydırıcı etki” arasındaki denge göz önünde bulundurulmalıdır.

4) **Ölçülülük ilkesi:** Müdahalenin amacı ile amaca ulaşmak için kullanılan araç arasındaki ilişkiyi ifade eder. Amaca ulaşabilmek için seçilen aracın “elverişli”, “gerekli” ve “orantılı” olması gereklidir. Kamu makamlarının belirli bir takdir yetkisi vardır, ancak bu yetki “yerinde” ve “yeterli” bir şekilde gerekçelendirilmelidir. Aksi takdirde, müdahale ölçülü ve demokratik bir toplum düzenine uygun olmaz.

Müdahale edilen hak ile basın üzerinde olası bir “caydırıcı etki” arasındaki denge göz önünde bulundurulmalıdır.

AİHM, Cumpane ve Mazare/Romanya (B. No: 33348/96, 17/12/2004, §§ 114-119) davasında bir basın suçundan dolayı hapis cezası verilmesinin gazetecilerin ifade özgürlüğüyle ancak istisnai hâllerde bağdaşabileceğini belirtmiştir. Buna karşın, bu istinaların başında -nefret söylemi veya şiddete tahrik hâlleri gibi - başka temel hakların ciddi biçimde zarar görmüş olduğu durumların geldiğini ifade etmiştir. AİHM, içtihatlarında düşünce açıklamalarının şiddeti teşvik edip etmediğini belirlerken, kullanılan terimlerin ve bağlamın dikkate alınmasının önemli olduğunu vurgulamıştır²¹.

AİHM’e göre yaptırım korkusundan kaynaklanan caydırıcı etkinin, gazetecilerin ifade özgürlüğü alanındaki faaliyetleri üzerindeki etkisi tartışmasızdır. Bu nedenle Mahkeme, başvuruçuların ifade özgürlüğüne yapılan müdahale haklı gerekçelere dayansa bile, başvuruçulara verilen cezai yaptırımın ve gazetecilikten bir yıl süreyle men cezasının niteliği ve ağırlığının, güdülen

21. AİHM, *Özgür Gündem/ Türkiye*, B. No. 23144/93, 16/3/2000 § 63; *Sürek/ Türkiye*, B. No. 24762/94, 8/7/1999 § 12, 58.

meşru amaçla orantısız olduğuna karar vermiştir. Bu nedenle de Sözleşme'nin 10. maddesine yönelik bir ihlal tespitinde bulunmuştur.

c. İfade Özgürlüğünün Sınırları

İfade ve basın özgürlükleri “millî güvenlik”, “suçların önlenmesi”, “suçluların cezalandırılması”, “devlet sırrı olarak usulünce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması”, “devlete ait gizli bilgilerin açıklanmasının önlenmesi”, “başkalarının şöhret veya haklarının, özel veya aile hayatlarının” korunması amaçlarıyla sınırlanabilir. Ancak, bu kısıtlamaların Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen genel sınırlama ölçütlerine uygun olması gerekir; başka bir deyişle demokratik toplum düzeninde gerekli ve ölçülü olmalıdır. Ayrıca, ifade ve basın özgürlüklerine yapılan müdahalelerin Anayasa'ya ve Sözleşme'ye uygunluğu denetlenirken basın üzerinde caydırıcı bir etkisi olup olmayacağı da göz önünde bulundurulmalıdır.

AIHM, demokratik toplumlarda basının önemli bir rol oynadığını devamlı bir şekilde vurgulamaktadır. Basın, başkalarının haklarını korurken kamu yararını göz önünde bulundurarak topluma bilgi ve görüşleri ulaştırmakla görevlidir²². Basının böyle konularda bilgi ve fikirleri yayma olan görevine kamunun bu fikir ve bilgileri alma hakkı eklenir. AIHM'e göre, bu görev olmadan basın, temel bir “gözetleyici” rolünü yerine getiremez²³.

Basının görevini yerine getirebilmesi için basının özgür olması kadar sorumluluk bilinci ile hareket etmesi de şarttır. Basın özgürlüğünde belli ölçüde abartıya ve hatta tahrik yoluna başvurmak mümkün olsa da bu özgürlük aynı zamanda ilgililerin, meslek ahlakına saygı göstererek doğru ve güvenilir bilgi verecek şekilde, iyi niyetli olarak hareket etmelerini de zorunlu kılmaktadır²⁴. Kötü niyetli bir şekilde gerçeği çarpıtmak, kabul edilebilir eleştiri sınırlarını dışında kabul edilmektedir.

Gerçeğe uygun olmayan ifadeler, değerlendirmeler, varsayımlar ve ima etmeler, kamuoyunda yanlış bir izlenim oluşturabildiğinden haber verme görevi, belirli sınırlar içinde ve basın kuruluşlarının uyması gereken kuralları çerçevesinde yerine getirilmesi gerekmektedir. Özellikle, basında isimleri geçen kişilerin ciddi suçlamalarla karşılaşması durumunda bu durum daha da önem kazanır²⁵.

d. Özel Durumlar

i. Yasaklanmış Bir Örgütün Mensubu Olan Bir Kişi ile Yapılan Röportaj ya da Açıklamaların Yayınlanması

22. AIHM, *Bladet Tromsø ve Stensaas/Norveç* [BD], B. No: 21980/93, 20/5/1999, § 59, AYM, *Ali Kızılcık*, B. No. 2014/5552, 26/10/2017, § 23.

23. AIHM, *Bladet Tromsø ve Stensaas/Norveç* [BD], B. No: 21980/93, 20/5/1999, § 59, 62, *Pedersen ve Baadsgaard/Danimarka* [BD], B. No. 49017/99, 17/12/2004, § 71, *Von Hannover/Almanya (2)* B. No. 40660/08 ve 60641/08, 7/2/2012, § 102.

24. AYM, *Medya Gündem Dijital Yayıncılık Ticaret AŞ*, B. No. 2014/14965, 16/2/14965, § 51.

25. AYM, *Medya Gündem Dijital Yayıncılık Ticaret AŞ*, B. No. 2014/14965, 16/2/14965, § 52, *Kadir Sağdıç*, B. No: 2013/6617, 8/4/2015, § 54

26. AİHM, *Özgür Gündem/ Türkiye*, B. No. 23144/93, 16/3/2000, § 63.

27. AİHM, *Sürek ve Özdemir/ Türkiye [BD]*, B. no. 23927/94 ve 24277/94, 8/7/1999, § 61.

28. AİHM, *Saygılı ve Falakaoğlu/ Türkiye*, B. No. 39457/03, 21/10/2008, § 23.

29. AİHM, *Sürek/ Türkiye (no. 4)*, 24762/94, 8/7/1999 § 60

AİHM, bir gazetecinin yasadışı bir örgüt mensubu ile yaptığı bir röportaj veya haberler ile ilgili ifade özgürlüğüne yapılan müdahaleyi değerlendirirken şiddeti teşvik etme kriterini göz önünde bulundurur. Yasaklanmış bir örgütün üyesi olan bir kişinin konuşması veya herhangi birinin hükümet politikalarını sert bir şekilde eleştirmesi, AİHM'e göre ifade özgürlüğüne müdahaleyi meşru kılmaz²⁶. Metinlerin bütünüyle ele alındığında şiddeti teşvik edip etmediğinin belirlenmesi için kullanılan ifadelerin, bu ifadelerin bıraktığı etki ile kullanıldığı bağlamın dikkate alınması önemlidir, bu AİHM tarafından sürekli vurgulanmaktadır²⁷.

AİHM, üçüncü bir kişinin yaptığı açıklamaları yayınlayan bir gazetecinin cezalandırılmasının basının kamuoyunu bilgilendirme rolünü ciddi şekilde engelleyeceğini ve çok önemli bir neden olmadıkça bu engelin kabul edilebilir olmadığını birçok kararında belirtmiştir²⁸.

Dolayısıyla AİHM'nin içtihadından çıkan sonuca göre, görüşler nefret suçu veyahut şiddete tahrik içermediği sürece, yani şiddet eylemlerini ya da ırkçılığı savunmuyor ise Sözleşmeciler Devletler, toprak bütünlüğü, milli güvenliğin korunması veya suç ve asayişsizliğin engellenmesine atıfta bulunarak medyanın üzerine ceza kanununun yüklenmesi suretiyle halkın bilgi alma hakkına sınırlama getiremez²⁹.

ii. Kürt Sorunu İle İlgili Eleştirel İfadeler Kullanılması

İfade özgürlüğü hakkı, ülkenin zor sorunlarının açık bir şekilde tartışılması ve analiz edilmesi hakkını içermekle yetinmez; aynı zamanda olası çözümler hakkında görüş bildirme hakkını da korumaktadır. Ancak, örneğin Türkiye'deki Kürt sorunu ve dev-

letin bu soruna yaklaşımıyla ilgili yapılan eleştirel haberler ve yayınlar, ilgili gazetecilerin yargı tacizine maruz kalmasına neden olabilmektedir.

Bu konuda AİHM'in verdiği Ceylan v. Türkiye kararı anılmaya önemlidir; kararda

başvurucunun Marksist çağrışimleri olan kelimeler kullanarak Doğu ve Güneydoğu Anadolu'da şiddetin yeniden canlanmasına dair bir açıklama yaptığı belirtilmiştir. Makale, "kanlı katliamlara" ve "devlet terörizmine" karşı çıkmak için, demokratik kitle örgütleri, siyasi partiler ve diğer kurumlarla eylemde birleşme

Yasaklanmış bir örgütün üyesi olan bir kişinin konuşması veya herhangi birinin hükümet politikalarını sert bir şekilde eleştirmesi, AİHM'e göre ifade özgürlüğüne müdahaleyi meşru kılmaz.

çağırısı yapmaktadır. AİHM bu kararında, “soykırım”, “devlet terörü” gibi bazı ifadelerin sert olduğunu belirtse de devletin siyasi konularda ve toplumu ilgilendiren konularda takdir yetkisinin sınırlı olduğunu vurgulamıştır.

İfade özgürlüğü hakkının amacı, sadece genel kabul gören ifadeleri değil, çoğunluğun kabul etmediği ve provoke edici ifadeleri de korumaktır³⁰.

Sürek v. Türkiye başvurusunda ise AİHM, kullanılan “Kawa” ve “Dehak” başlıkları ile “Kürdistan’da Newroz haftası”, “Kürdistan’da yaşanan savaş”, “Kürt köylerinin ve dağlarının bombalanması”, “PKK örgütünün insancıl, siyasi ve silah bırakma dahil tüm seçeneklere açık olduğu, bu anlamda terör örgütü olarak değerlendirilemeyeceği, esas terörün Türkiye devleti tarafından geldiğine” ilişkin yazılara yönelik, basın, diğerlerinin yanı sıra, ulusal güvenlik veya toprak bütünlüğü gibi devletin hayati çıkarlarının şiddet tehdidine karşı korunması veya düzensizliğin veya suçun önlenmesi için belirlenen sınırları aşmaması gerektiği, ancak yine de bölücü olanlar da dahil olmak üzere siyasi konularda bilgi ve fikir vermenin basının görevi olduğunu ifade eder³¹.

Basının görevi sadece bu tür bilgi ve fikirleri aktarmak değildir; halkın da bunlara erişme hakkı da vardır. Basın özgürlüğü halka, siyasi liderlerin fikir ve tutumlarını keşfetmek ve bunlar hakkında bir fikir oluşturmak için en iyi araçlardan birini sağlar³².

Buna karşın, gazeteciler için öngörülen geniş ifade özgürlüğü beraberinde görev ve sorumlulukları da getirir. Devlete karşı şiddete başvuran örgütlerin temsilcilerinin görüşlerinin yayınlanması söz konusu olduğunda, medyanın nefret söyleminin yayılması ve şiddetin teşvik edilmesi için bir araç haline gelmemesi için gerekli özeni göstermek gerekmektedir. Buna karşın, bu tür görüşlerin bu şekilde kategorize edilemediği durumlarda, taraf devletler, toprak bütünlüğünün veya ulusal güvenliğin korunması ya da suç veya kamu düzeninin korunması gerekçesiyle, ceza hukukunun caydırıcı hükümlerini medyaya uygulayarak halkın bu görüşlerden haberdar olma hakkını kısıtlayamazlar³³.

iii. Hedef Gösterme

Terörle Mücadele Kanunu’nun (TMK) 6/1 maddesi, terörle mücadele eden kişilerin hedef gösterilmesini düzenlemektedir. Bu

İfade özgürlüğü hakkının amacı, sadece genel kabul gören ifadeleri değil, çoğunluğun kabul etmediği ve provoke edici ifadeleri de korumaktır.

30. AİHM, *Ceylan/ Türkiye*, B. No. 23556/94, 8/7/1999, § 31.

31. AİHM, *Sürek/ Türkiye* (no. 4), B. No. 24762/94, § 55.

32. AİHM, *Sürek/ Türkiye* (no. 1), B. No. 26882/95, 8/7/1999, § 59.

33. AİHM, *Sürek/ Türkiye* (no. 4), B. No. 24762/94, § 60.

düzenleme zaman zaman gazetecilere karşı kullanılmaktadır. AİHM'e yapılan Falakaoğlu ve Saygılı v. Türkiye başvurusunda, "Katliamlarla adını duyurdu terfi etti" ve "İşkenceci polis başkan danışmanı oldu" başlıklı haberler nedeniyle başvuruculara para cezası verilmesi gündeme gelmişti³⁴. AİHM söz konusu ifadelerin şiddete teşvik etmediğini ve verilen para cezasının yüksek olduğunu belirterek, müdahalenin orantısız olduğuna

Siyasetçiler, her söz ve eylemini bilerek halkın ve diğer siyasetçilerin denetimine açarlar. Bu nedenle de daha geniş hoşgörüyü sahip olmaları beklenir.

ve dolayısıyla demokratik bir toplumda gerekli olmadığına karar vermiştir. AİHM, dava konusu makalelerde kullanılan ifadelere ve yayımlandıkları dönemdeki bağlamlarına özen göstererek, söz konusu makalelerin kamuoyu tarafından bilinen olaylara dayandığı, makalelerin polis tarafından kullanılan şiddet ile söz konusu polislerin terfileri arasındaki ilişkiye işaret ettiğini, yerel mahkemelerin karar gerekçelerinin başvuranların ifade özgürlüğü haklarına müdahale edilmesini haklı çıkarmak için başlı başına yeterli olmadığını, söz konusu makalelerin kişilere yönelik saldırı niteliği olsa da, şiddete başvurulmasını, silahlı direnişi ve isyanı teşvik etmediğini, AİHM'in temel olarak da bu hususu dikkate aldığı belirtilmiştir.

iv. Politikacılar Hakkında Kullanılan İfadeler

Siyasetçilere yönelik eleştirilerin kabul edilebilir sınırları, diğer bireyler yönelik eleştiri sınırına göre daha geniştir. Çünkü siyasetçiler, her söz ve eylemini bilerek halkın ve diğer siyasetçilerin denetimine açarlar. Bu nedenle de daha geniş hoşgörüyü sahip olmaları beklenir³⁵.

Devletin bireylerin maddi ve manevi varlığının korunması ile ilgili pozitif yükümlülükleri çerçevesinde kişinin şeref ve itibarın korunması hakkı ile diğer tarafın ifade özgürlüğü hakkı arasında adil bir denge kurması gerekir. Öte yandan siyasi tartışma özgürlüğünün "tüm demokratik sistemlerin temel ilkesi" olduğu göz önüne alındığında diğer ifade türlerine nazaran, siyasi ifade özgürlüğüne ayrıca önem vermek gerekmektedir. AİHM de kararlarında sıklıkla siyasi bir tartışma ortamının demokratik bir toplumun temel unsurlarından biri olduğunu vurgulamaktadır. Mahkeme, zorlayıcı nedenler olmadıkça siyasi ifadeye kısıtlama getirilmemesi gerektiğinin altını çizmektedir³⁶.

AİHM'e göre, hükümet ve bakanlar, kullandıkları kamu gücü nedeniyle kendilerine yöneltilen en ağır eleştirileri dahi hoşgörü ile karşılamak zorundadır. Sağlıklı bir demokraside, bir hükümetin

34. AİHM, Falakaoğlu ve Saygılı, B. No. 11461/03.

35. AYM, Bekir Coşkun, B. No: 2014/12151, 4/6/2015, § 67.

36. AİHM, Feldek/ Slovakya, B. No. 29032/95, 12/7/2001, § 83

sadece yasama ve yargı organları tarafından değil, aynı zamanda sivil toplum örgütleri, medya, basın ve siyasi partiler gibi diğer aktörlerce de denetlenmesini gerektirir³⁷.

v. Yargı Mensupları Hakkında Kullanılan İfadeler

AİHM, yargının toplumdaki özel rolü göz önünde bulundurarak, yargı mensuplarına yönelik eleştirilere daha koruyucu bir yaklaşım benimsemektedir. Bir hukuk devletinde yargı mensupları, temel bir değer olan adaletin teminatı olarak, görevlerine yerine getirmede başarılı olabilmesi için halkın güvenini kazanması gerekir. Bu nedenle, özellikle de eleştirilen yargıçıların cevap vermelerini engelleyen bir takdir yetkisine tabi oldukları gerçeği göz önünde bulundurulduğunda, bu güveni esasen temelsiz olan yıkıcı saldırılara karşı onları korumak gerekli olabilir.

Prager ve Oberschlick / Avusturya başvurusunda AİHM, başvuru gazetecinin Viyanalı yargıçlara yönelik “her sanığa daha en baştan mahkûm edilmiş gibi davrandıklarını” ileri sürerek ya da Yargıç J.’ye görevini yerine getirirken “kibirli” ve “zorba” bir tutum atfederek, ilgili kişileri, ima yoluyla, yargıç olarak yasaları çiğnemekle ya da en azından mesleki yükümlülüklerini ihlal etmekle suçlayarak sadece bu kişilerin itibarını zedelemekle kalmadığını, aynı zamanda kamuoyunun bir bütün olarak yargının dürüstlüğüne olan güvenini de sarstığını ifade etmiştir³⁸.

Söz konusu kararda başvuruçunun adalet sistemiyle ilgili olarak kullandığı ifadeler veya yargıçları eleştirmesi değil, yeterli olgusal temelin yokluğunda gereksiz yere önyargılı görünen suçlamaların aşırı genişliğine vurgu yapılmıştır. AİHM, başvuru gazetecinin iyi niyetli ya da gazetecilik etiğine uyduğunu ileri süremeyeceğini, gazetecinin yapmış olduğu araştırmanın, bu tür ciddi iddiaları kanıtlamak için yeterli görünmediğini ifade etmiştir. Ayrıca başvuru, hakkında suçlamalar yönelttiği hâkime yorum yapması için herhangi bir fırsat da vermemiştir³⁹.

vi. Olgusal İddialar - Değer Yargısı

İfade özgürlüğüne kısıtlama getirilmesi değerlendirilirken “olgusal iddialar” ile “değer yargısı” arasındaki ayrımın dikkatli bir şekilde ortaya konulması gerekir. Bu ayrım, ifade özgürlüğünün karşısında korunması gereken bir hakkın varlığı durumunda ve haklar arasında denge kurulması gerektiğinde dikkate alınır. Olgusal iddiaların dayanaklarının ortaya konulmasının beklenmesi mümkün iken değer yargılarının gerçekliğinin kanıtlanmasını beklemek mümkün değildir. Başka bir deyişle, ifade özgürlüğünü kullanan ve başkasına olay veya olgular atfeden şahsın, bu olay

37. AİHM, Castells/ İspanya, B. No. 11798/85, 23/4/1992, § 46, AYM, Bekir Coşkun, B. No: 2014/12151, 4/6/2015, § 66.

38. AİHM, Prager ve Oberschlick/ Avusturya, B. No. 15974/90, 26.04.1995, § 36.

39. Söz konusu karara Yargıç Martens, Pekkanen ve Makarczyk, detaylı bir biçimde karşı çıkan bir ayrık görüş ifade ederek, söz konusu kararın basın özgürlüğüne ciddi bir müdahale teşkil ettiğini ifade etmişlerdir; AİHM, Prager ve Oberschlick/ Avusturya, B. No. 15974/90, 26.04.1995.

ve olguları ispatlaması istenebilir. Buna karşın, değer yargısında bulunan birinden bu değer yargısını ispatlaması istenememektedir. Son olarak, olgular/olayların desteklenmesi gerekirken, değer yargılarının aşırı olması kabul edilebilir bir durumdur.

vii. Kişilik Haklarına Saygı Hakkı ile İfade Özgürlüğü Hakkının Çatışması

AIHM'e göre kişisel itibarın korunması hakkı, Sözleşme'nin 8. maddesi tarafından korunan, özel yaşama saygı hakkının bir parçasıdır. Haberlerde veya yazılarda hakaret içeren ifadelerin itibarı zedelemesi durumunda, kişinin itibarı özel yaşam hakkı kapsamında korunur. Sosyal görevini yerine getirebilmesi için basının özgür olması kadar sorumluluk bilinciyle hareket etmesi de önemlidir. Basın özgürlüğünde belli ölçüde abartıya ve hatta tahrik yoluna başvurmak mümkün olsa da bu özgürlük aynı zamanda ilgililerin meslek ahlakına saygı göstererek doğru ve güvenilir bilgi verecek şekilde ve iyi niyetli olarak hareket etmelerini de zorunlu kılmaktadır.

İfade özgürlüğü beraberinde görev ve yükümlülükler getirir. Basın özgürlüğü ve bu kapsamda ifade özgürlüğü ile itibarın korunması hakkı arasında bir denge kurulması gerekmektedir. Bu denge kurma işleminde hangi hakkın daha ağır bastığı belirlerken belirli kriterleri dikkate almak gerekmektedir.

Kamu yararına katkı:

Haber, makale veya fotoğrafların basında yer almasının kamu yararına yönelik bir tartışmaya yapacağı katkı önemlidir. Kamu yararının belirlenmesi, içeriklerin tartışmalı olup olmadığı ve somut dava koşullarına bağlıdır. Ancak

sadece siyasi konular veya işlenen suçlarla ilgili olduğu durumlarda böyle bir faydanın varlığı kabul edilmelidir.

Hedef alınan kişinin ünlülük derecesi ve haber veya

makalenin konusu: Sıradan bireyler ile kamuya mal olmuş veya kamusal alanda aktif olarak faaliyet gösteren kişiler arasında ayırım yapılması önemlidir. Kamu tarafından tanınmayan bir kişi kişisel itibarına ve özel hayat hakkına saygı gösterilmesini isteme hakkı için özel bir korumadan yararlanmayı talep edebilirken, kamuya mal olmuş veya kamuoyu tarafından bilinen şahıslar için bu derecede bir koruma sağlama söz konusu değildir. Kural olarak kamunun bilgilenme hakkı, tanınan kişilerin, kamu

Haberlerde veya yazılarda hakaret içeren ifadelerin itibarı zedelemesi durumunda, kişinin itibarı özel yaşam hakkı kapsamında korunur.

görevlilerinin ve özellikle de siyasi kişiliklerin özel hayatlarının çeşitli boyutlarına belli bazı durumlarda üstün gelebilmektedir. Ancak yayımlanan haberler ile onlara eşlik eden fotoğraf ve yorumların bu kişilerin sadece özel hayatlarıyla ilgili detaylar hakkında olması ve belli bir kesimin bu konudaki merakını gidermek dışında bir amaç taşımaması durumunda, ilgili kişiler belli bir tanınılırlığa sahip olsalar bile, böyle bir üstün gelme durumundan bahsedilemez. Önemli olan haberin, fotoğrafların ve yorumların yayılmasının kamu yararına hizmet etmesidir.

İlgili kişinin önceki davranışı: İlgili kişinin haber veya yazının yayımlanmasından önceki davranışı ya da ihtilafli bilgilerin daha önce yayınlanmış olması da dikkate alınacak unsurlar arasında yer almaktadır.

Yayının içeriği, şekli ve sonuçları: Bir haberin, makalenin, röportajın veya fotoğrafın yayınlanma şekli ve hedef alınan kişinin sunuluş biçimi de dikkate alınması gereken faktörlerdendir.

viii. Devlet Sırrı ve Kamunun Öğrenme Hakkı

AİHS'in 10. maddesinin 2. fıkrası, "gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi"ni ifade özgürlüğünün sınırlandırılması için meşru bir sebep olarak kabul etmiştir. Bir diğer meşru sebep olarak "ulusal güvenlik" de söz konusu bilgilerin paylaşılmasını engellemek için meşru sebep olarak ileri sürülebilecektir. Diğer taraftan devlet organları, kamuoyu denetiminden kurtulmak maksadıyla devlet sırrı kavramına sığınabilmekte ve bu anlamda şeffaflık ve hesap verilebilirlik ilkelerine tehdit oluşturabilmektedir⁴⁰.

Bu noktada AİHM, birçok kararında, Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi'nin casusluk veya Devlet sırlarının ifşa edilmesiyle ilgili ceza davalarında adil yargılanma konusuna ilişkin 1551 (2007) sayılı kararında benimsenen, belgelerin yayınlanmasının kural, sınıflandırılmasının ise istisna olduğu ilkesini yinelemektedir.⁴¹ Benzer şekilde, Amerikalılar Arası İnsan Hakları Mahkemesi, Devlet tarafından tutulan bilgilerin açıklanmasının demokratik bir toplumda çok önemli bir rol oynaması gerektiği görüşünü benimsemiştir çünkü bu, sivil toplumun, çıkarlarının korunmasını emanet ettiği hükümetin ey-

40. Egeleş, M. E., "Devlet Sırrı ve İfade Özgürlüğü: İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararları Çerçevesinde Bir İnceleme", *Ankara Barosu Dergisi* 80, no. 2, Nisan 2022, ss. 351-398, s. 364.

41. AİHM, *Girleanu/Romanya*, B. No: 50376/09, 26/06/2018, § 43, 88, Res. 1551 (2007) of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe, *Fair Trial Issues in Criminal Cases Concerning Espionage or Divulging State Secrets*, PACE website (coe.int).

42. AİHM, Stoll/ İsviçre, B. No. 69698/01, 10/12/2007, § 111, Gîr-lenau/Romanya, B. No: 50376/09, 26/06/2018, § 88, *Amerikalılar Arası İnsan Hakları Mahkemesi, Claude Reyes ve diğerleri/ Şili*, 19/09/2006, Seri C no. 151, § 58.

43. AİHM, Gîrlenau/Romanya, B. No: 50376/09, 26/06/2018, § 89.

Gazetecinin bilgilendirme görevini yapabilmesi için bilgiye erişim hakkına sahip olması gerekir. Haber sürecinde bilgi edinme temel adımdır ve basın özgürlüğünün doğasında yer alır.

44. Bkz. AİHM, Gîr-lenau/Romanya, B. No: 50376/09, 26/06/2018, AİHM, Stoll/ İsviçre, B. No. 69698/01, 10/12/2007.

45. AİHM, Gîrlenau/Romanya, B. No: 50376/09, 26/06/2018, § 95.

46. AİHM, Stoll/ İsviçre, B. No. 69698/01, 10/12/2007, § 28.

47. AİHM, Gîrlenau/Romanya, B. No: 50376/09, 26/06/2018, § 98.

48. Demir, F., *Türk Hukukunda Basın Özgürlüğü*, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2020, s. 46.

lemlerini kontrol etmesini sağlar⁴².

AİHM, değerlendirmesini yaparken devletin korumaya çalıştığı menfaatler ile gazetecinin başvuranın eylemlerinin haberin paylaşıldığı zamanda ulusal güvenliğe 'önemli ölçüde zarar' verip vermediğine dikkat eder⁴³. İkinci olarak başvuruçunun eylemi dikkate alınır. Gazeteciler bakımından söz konusu haberin gazetecilik etik standartlarına uygunluğu burada önem taşımaktadır. Bu etik standartlar haberin elde edilmesi ile ilgili olabileceği gibi haberin sunumu ile ilgili de olabilir⁴⁴.

AİHM'in devlet sınırlarının sızdırılması ile ilgili bir diğer kriteri, devletin bu konudaki menfaati ile gazetecinin bu haberi yapma ve halkın bilgi alma hakkı arasındaki dengenin gözetilmesidir. **Gîrlenau / Bulgaristan v Citation** kararında Mahkeme, yerel mahkemelerin devletin bu bilgilerin gizliliği konusunda gazete-

cinin haber yapma ve kamunun haber alma menfaatinden baskın geldiğine ilişkin ceza verirken bu hususu değerlendirmemiş olduğuna dikkat çekmiştir⁴⁵.

Bir diğer önemli husus ise verilen cezanın orantılılığıdır. Stoll/ İsviçre kararında AİHM, holokost

mağdurlarının İsviçre bankalarında sahipsiz kalan hesaplarıyla ilgili olarak İsviçre ve Dünya Yahudi Kongresi arasındaki müzakereler sırasında İsviçre'nin ABD büyükelçisinin yazmış olduğu gizli bir diplomatik raporun belli kısımlarını keserek sızdıran ve büyükelçiye hedef göstererek haberleştiren başvuruçunun hakkında verilen 476 Euro para cezasını orantılı bulmuştur⁴⁶. Gîrlenau/Romanya kararında ise AİHM, başvuruçunun gazeteci hakkında verilen cezanın toplam 860 Euro civarında olmasına rağmen söz konusu olayda başvuruçunun cezalandırılmasının daha önemli olduğunu ve bu doğrultuda gazetecinin ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar vermiştir⁴⁷.

e. Bilgi Toplama Hakkı

Gazetecinin kamuoyunu bilgilendirme görevini yerine getirebilmesi için bilgiye erişim hakkına sahip olması gerekir. Haber yapma sürecinde bilgi toplama, temel adımdır ve basın özgürlüğünün doğasında yer alır⁴⁸. Dolayısıyla, ifade özgürlüğü sadece haberin yayınlanması hakkını değil, gazetecilerin haber araştırması yapmalarını engelleyen her türlü kısıtlamanın da kaldırılması hakkını içerir. Gazetecinin bilgiye erişiminin engellenmesi veya

bu engellerin kaldırılmaması ifade özgürlüğü hakkının ihlaline yol açabilir.

Bu konuya AİHM birçok kararında değinmiştir. Örnek olarak **Damman / İsviçre** kararında, adliye muhabiri Viktor Ferdinand Dammann 1997 yılında Zürih'te yaşanan ve 53 milyon İsviçre Frangı'nın çalındığı büyük bir postane soygununu haber yapmıştı. Dammann, bu haberi yaparken, Zürih savcılık kaleminden, soygunla ilişkilendirilen bazı şüphelilerin geçmişteki mahkumiyetlerini kontrol etmesini istemişti. Bu talebi nedeniyle Dammann, 500 İsviçre Frangı para cezasına çarptırıldı. AİHM, söz konusu davada Dammann'ın ifade özgürlüğünün İsviçre tarafından ihlal edildiğine hükmetti. Mahkeme Dammann'ın bilgi toplama sürecine yönelik kısıtlamanın, demokratik bir toplumda basın özgürlüğü ve halkın bilgi alma hakkı açısından gerekli olmadığına karar vermiştir⁴⁹.

Gazetecinin bilgi toplama hakkıyla ilgili önemli bir nokta da, gazetecinin sahasında bulunmasıdır. Başka bir deyişle gazetecinin kamuoyunu ilgilendiren bir olayda olay mahalinde olması ve olayı haberleşmesi önemlidir. Özellikle toplumun genel çıkarlarını etkileyen olayların yaşandığı, gazetecinin “kamu bekçisi” rolünün özel bir önem kazandığı durumlarda bu husus daha da önem arz etmektedir. Örneğin basın, toplumsal gösterilerde kolluğun tutumunu veya toplantıların ve gösteri yürüyüşlerinin demokratik tartışmalara nasıl katkı sağladığını bildirmekte önemli rol oynar. Zira gazetecilerin alandaki varlığı, basının halk adına denetleme görevini yerine getirmesi ile kolluğun göstericilere ve halka karşı davranışlarından sorumlu tutulabilmelerinin bir garantisidir.

Gazetecilerin, toplumu ilgilendiren toplantılar, gösteriler ve protestolar sırasında kendilerini göstericilerden ve kolluk kuvvetlerinden ayırmak için basın kartlarını kullanmaları önemlidir. Ayrıca, profesyonel ekipmanlar, bir kamera veya fotoğraf makinası, da gazeteciyi göstericilerden ve kolluk kuvvetlerinden ayırır. Eğer bir protestonun kolluk kuvvetlerinin müdahalesiyle sonuçlanacağını işaretleri varsa, gazetecilerin basın için ayrılan alanda olmaları önemlidir. Bu durum, gazetecinin o alanda bulunma hakkının ihlal edilerek gözaltına alınması durumunda toplumun “kamu bekçisi” rolünü ifa etmesine engel olan yaklaşım olarak kabul edilecek ve basın özgürlüğü hakkının ihlaline neden olabilecektir.

Basin, toplumsal gösterilerde kolluğun tutumunu veya toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin demokratik tartışmalara nasıl katkı sağladığını bildirmekte önemli bir rol oynar.

49. AİHM, *Damman / İsviçre*, B. No. 77551/01, 25/4/2006, § 57.

Demokratik toplumlarda temel bir insan hakkı olarak kabul edilen bilgi edinme hakkı, pek çok temel hak ve özgürlüğün etkin bir şekilde kullanılabilmesine hizmet etmektedir.

Kamunun denetimine son derece kapalı olan mekanlar da gazetecinin haber toplayacağı alanlar olabilmektedir. Hapishaneler bunlardan birisidir. Gazeteciler, kamuoyunu ilgilendiren konularla ilgili mahpuslar veya tutuklularla röportaj yapmak isteyebilir. Bu durumda, röportaj yapılacak kişi, röportajın konusu ve kamuoyunu neden ilgilendirdiği hakkında yeterli ve gerekçeli bir başvuru yapılmalıdır. Hükümlü ve Tutukluların Ziyaret Edilmeleri Hakkındaki Yönetmeliğin 26. maddesine göre, hükümlü ve tutuklularla görüşme izni almak için Adalet Bakanlığı'na başvurulmalıdır. Adalet Bakanlığı'nın bu talebi reddetmesi, gazetecinin ifade özgürlüğünün ihlali teşkil edebilecektir⁵⁰.

Geri Gönderme Merkezleri, hapishanelerden de daha kapalı kurumlar olarak kamunun denetimine muhtaç kurumlardır. AIHM'e yapılan *Szurovecz / Macaristan* başvurusunda, araştırmacı bir

gazeteci olan başvuru, Geri Gönderme Merkezindeki yaşam koşullarıyla ilgili bir makale için orada bulunanlarla röportaj yapmak amacıyla sığınmacıların barındığı bir kabul merkezini ziyaret etmek için başvuruda bulunmuştur. Bu başvurusu reddedilmiştir. Mahkeme, belirli yerlerden haber yapılmasındaki kamu yararının, özellikle yetkililerin hassas gruplara yönelik muamelesinin söz konusu olduğu durumlarda, önemli olduğunun altını çizmiştir. Zira medyanın varlığı yetkililerden hesap sorulabileceğinin garantisidir. Sonuç olarak Mahkeme, bu davada başvuru gazetecinin ifade özgürlüğü hakkının ihlaline karar vermiştir⁵¹.

f. Bilgiye Erişim Hakkı

Demokratik toplumlarda temel bir insan hakkı olarak kabul edilen bilgi edinme hakkı, pek çok temel hak ve özgürlüğün etkin bir şekilde kullanılabilmesine hizmet etmektedir⁵². Bu hak, halkın ve sivil toplumun kamu kurumları tarafından tutulan bilgilere erişimini mümkün kılar.

Bilgi edinme hakkı bu şekilde yöneticileri sorumlu tutmaları, dünyayı daha iyi anlamaları ve insan haklarını daha etkili bir şekilde güvence altına almalarının önünü açar⁵³. İfade özgürlüğünden bahsedebilmek için düşünce özgürlüğünün ne kadar gerekli ise, düşüncenin oluşabilmesi için de bilgi edinme hakkının güvence altına alınması o kadar gereklidir⁵⁴.

50. AIHM, *Schweizerische Radio- und Fernsehgesellschaft SRG / İsviçre*, B. No. 34124/06, 21/6/2012.

51. AIHM, *Szurovecz / Macaristan*, B. No. 15428/16, 8/10/2019.

52. Çebi Buğdaycı, s. 71.

53. *Right to Information Archives - ARTICLE 19*

AİHM, bilgi edinme hakkı ile ifade özgürlüğü arasındaki ilişkiye önceleri daha temkinli yaklaşmakta iken son yıllarda vermiş olduğu kararlarla, özellikle ‘kamu bekçisi’ rolü ifa eden gazeteciler bakımından davaları ifade özgürlüğü bağlamında değerlendirilmeye başlamış ve bu konuda kriterler ortaya koymaya başlamıştır⁵⁵.

Magyar Helsinki Bizottság / Macaristan davasında, AİHM Büyük Dairesi bu alandaki ilkelerini netleştirmiştir. Toplumun ‘kamu bekçisi’ rolüne sahip başvuru sivil toplum örgütü (STK), Macaristan’da ücretsiz avukat tayini sistemi uyarınca yapılan atamalara ve verilen hukuki hizmetin kalitesini tespit edebilmek amacıyla, avukatların atanmasına ilişkin bilgileri ve mahkeme tarafından atanan avukatların isimlerini içeren, emniyet müdürlükleri tarafından tutulan dosyalara erişim talebinde bulunmuştur.

Başvuru STK, bu bilgilere erişim sağlamak için açtığı davada başarısız olmuş ve bu bilgilerin açıklanmasının reddedilmesiyle ifade özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür. Mahkeme, her davanın kendine özgü koşullarının değerlendirilmesi gerektiğini belirterek, aşağıdaki kriterlere göre talep edilen bilgilerin ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilebileceğini ifade etmiştir⁵⁶;

1. İstenilen bilginin amacı: Kişinin bir kamu makamı tarafından tutulan bilgilere erişim talebinde bulunma amacı, bilgi ve fikir alma ve başkalarına verme özgürlüğünü kullanmasını sağlamak olmalıdır⁵⁷. Bilgi edinme, gazetecilik faaliyetlerinde veya kamusal tartışmalara zemin oluşturan bir hazırlık adımıdır⁵⁸.

2. Aranılan bilginin niteliği: Mahkeme, erişim talep edilen bilgi, veri veya belgelerin, Sözleşme kapsamında ifşa edilmeye ihtiyaç duyulması için genellikle kamu yararı testini karşılaması gerektiğini düşünmektedir⁵⁹.

3. Bilgi talep edenin rolü: Mahkeme, yukarıda belirtilen iki kriterin - biri bilgi talebinin amacı ve diğeri talep edilen bilginin niteliği ile ilgili - mantıksal bir sonucunun, bilgiyi arayan kişinin bilgiyi “alma ve kamuya aktarma” konusundaki özel rolünün özel bir önem taşıdığına karar vermiştir⁶⁰. Bu anlamda gazeteci, toplumun “kamu bekçisi” rolü ile bu kriteri karşılamaktadır.

54. Yaşamış, F. D., *Tebliğ, Bilgi Edinme Hakkı Paneli-Mayıs 2004, Türkiye Barolar Birliği, Haziran 2004*, 21-76, s. 35, Çebi Buğdaycı, s. 82.

55. Çebi Buğdaycı, s. 71.

56. AİHM, *Magyar Helsinki Bizottság/ Macaristan*, B. No. 18030/11, 8/11/2016, § 157.

Kişinin bir kamu makamı tarafından tutulan bilgilere erişim talebinde bulunma amacı, bilgi ve fikir alma ve başkalarına verme özgürlüğünü kullanmasını sağlamak olmalıdır

57. AİHM, *Magyar Helsinki Bizottság/ Macaristan*, B. No. 18030/11, 8/11/2016, § 158.

58. Çebi Buğdaycı, s. 85

59. ECHR, *Guide on Article 10 of the European Convention on Human Rights, Freedom of Expression*, Updated on 31 August 2022, p. 434.

4. Bilginin hazır ve mevcut olması: Mahkeme, talep edilen bilginin hazır ve ulaşılabilir olmasının, bilgi vermeyi reddetmenin bu hükümle korunan ‘bilgi alma ve verme’ özgürlüğüne bir “müdahale” olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği konusunda önemli bir kriter teşkil etmesi gerektiğini düşünmektedir⁶¹. Bir başka davada bir dernek, bir kamu kurumunun Ocak 2000’den itibaren verdiği tüm kararlara erişim talebinde bulunmuş ve talep reddedilmiştir. Mahkeme, yerel makamlar tarafından ilgili materyalin toplanmasındaki zorluklara atıfta bulunan argümanı reddederek söz konusu zorluğun büyük bir kısmının kurumun kendisinden kaynaklandığını ve kararlarından hiçbirini yayınlamama tercihinden kaynaklandığını belirterek toplumun ‘kamu bekleşi’ rolü olan STK’nın ifade özgürlüğünün ihlaline karar vermiştir⁶².

Kamunun denetiminden uzak bir uygulama sergileyen Türkiye’de, kamu makamlarını doğru bilgi vermeye zorlayacak bilgi alma faaliyetleri, gazetecinin toplumun “kamu bekleşi” rolünü etkili bir şekilde yerine getirmesine katkı sağlayacaktır.

Bilgiye erişim hakkı, AİHM’in 10/f.2 maddesinde belirtilen “meşru” amaçlarla sınırlandırılabilir. Bunlar arasında özel hayatın gizliliği, devletin bağımsızlığı, toprak bütünlüğü ve ulusal güvenlik gibi nedenler yer alır. **Şeks / Hırvatistan** başvurusunda⁶³ Mahkeme, başkanlık kayıtlarına erişim talebinin reddedilmesine ilişkin başvuruya dair verdiği kararda, başkanlık kayıtlarına erişim talebinin reddedilmesinin ifade özgürlüğünü ihlal etmediğine karar vermiştir. Bu davada, Milli Güvenlik Kurulu Ofisi, başvuruçunun istediği belgeleri inceledikten sonra, Cumhurbaşkanı’na 31 belgenin gizliliğinin kaldırılmasını önermiş, ancak geri kalan 25 belgenin açıklanmasının ülkenin bağımsızlığına, bütünlüğüne, ulusal güvenliğine ve dış ilişkilerine zarar verebileceği sonucuna varmıştır. Mahkeme, dolayısıyla başvuruçudan talep edilen belgelerin, uzman bir danışma organı tarafından desteklenen bilgi sahibi tarafından dikkatle incelendiğini ve söz konusu belgelere erişim talebinin çoğunlukla kabul edildiğini ifade etmiştir⁶⁴.

Mahkeme ayrıca, Bilgi Komiserinin - bilgiye erişim hakkını korumak, izlemek ve teşvik etmekten sorumlu bağımsız bir organ olarak - temyiz başvurusunda, gizli belgelere doğrudan erişim avantajına sahip olduğunu ve böylece yürütmenin emrinde yer alan esaslı kriterleri gözden geçirebildiğini gözlemlemek-

Türkiye’de, kamu makamlarını doğru bilgi vermeye zorlayacak bilgi alma faaliyetleri, gazetecinin toplumun “kamu bekleşi” rolünü etkili bir şekilde yerine getirmesine katkı sağlayacaktır.

60. AİHM, *Magyar Helsinki Bizottság/ Macaristan*, B. No. 18030/11, 8/11/2016, § 164.

61. ECHR, *Guide on Article 10 of the European Convention on Human Rights, Freedom of Expression*, Updated on 31 August 2022, p. 444.

62. AİHM, *Österreichische Vereinigung zur Erhaltung, Stärkung ve Schaffung/ Avusturya*, B. No. 19534/07, 28/11/2013.

63. AİHM, *Şeks/ Hırvatistan*, B. No. 39325/20, 3/2/2022.

64. AİHM, *Şeks/ Hırvatistan*, B. No. 39325/20, 3/2/2022, § 68.

tedir. Bilgi Komiseri, bu belgelerin açıklanmasının ülkenin ulusal güvenliğine ve dış ilişkilerine zarar verebileceği sonucuna varmış ve yürütmenin takdir yetkisini kötüye kullanmadığını belirlemiştir. Ayrıca, başvurunun itirazında, söz konusu bilgilere erişimindeki menfaatinin neden bu kadar önemli kamu menfaatlerinden daha ağır bastığını açıklayamadığını da kaydetmiştir⁶⁵.

g. Gazetecilik Kaynaklarının Korunması

i. Genel Kavramlar

Haber kaynağının gizliliği ilkesi gazeteciliğin temel esaslarından biridir. Bu ilke, gazetecilerin ev ve işyerlerinin aranması, gazetecilik materyallerine el konulması, ve gazetecilik kaynaklarının açıklanmaya zorlanması gibi uygulamaların gazetecinin ifade özgürlüğünün ihlali anlamına gelebileceğini belirtir. Bu koruma olmadan, kamu yararını ilgilendiren konularda haber kaynakları, kamuoyunu bilgilendirmede basına yardımcı olmaktan çekinebilir. Sonuç olarak, basının hayati önem taşıyan ‘kamu beççiliği’ rolü zayıflar ve basının doğru ve güvenilir bilgi sağlama yeteneği olumsuz yönde etkilenebilir.

Kaynakların korunmasına müdahaleyi haklı göstermek için “ulusal güvenlik” ve “gizli olarak alınan bilgilerin ifşa edilmesini önlemek” şeklindeki meşru araçlar sıkça kullanılmaktadır. “Düzensizliğin önlenmesi”, “suçun önlenmesi” ve “başkalarının haklarının korunması” gibi birçok ned-

en de bu amaçlarla ilişkilendirilmiştir. Ancak Türkiye’de Terörle Mücadele Kanunu kapsamında gazetecilerin haber kaynaklarının korunması ilkesi, somut bir gerekçeye dayanmaksızın sıklıkla ihlal edilmektedir. Haber kaynağının gizliliği prensibi, AİHM’in çizmiş olduğu “kamu beççisi” ve Türkiye hukuku bağlamında Basın Kanunu 12. maddesinde korunmaktadır. Basın Kanunu’nun 12. maddesi, “Sürelî yayın sahibi, sorumlu müdür ve eser sahibi, bilgi ve belge dahil her türlü haber kaynaklarını açıklamaya ve bu konuda tanıklık yapmaya zorlanamaz” hükmünü içermektedir.

Demokratik bir toplumda basın özgürlüğü için gazetecilik kaynaklarının korunmasının önemi ve kaynakların açıklanmasına ilişkin bir kararın bu özgürlüğün kullanılması üzerindeki potansiyel caydırıcı etkisi göz önünde bulundurulduğunda, kamu yararına ilişkin ağır basan bir gereklilikle gerekçelendirilmediği

Haber kaynağının gizliliği ilkesi, gazetecilerin ev ve işyerlerinin aranması, materyallerine el konulması, ve kaynaklarının açıklanmaya zorlanması gibi uygulamaların gazetecinin ifade özgürlüğünün ihlali anlamına gelebileceğini belirtir.

65. AİHM, Şeks/ Hırvatistan, B. No. 39325/20, 3/2/2022, § 69

66. Başol, K., Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Düzeninde Basın Özgürlüğü ve Gazetecilerin Haber Kaynaklarını Açıklamama Güvencesi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2019, s. 52.

67. ECHR, Guide on Article 10 of the European Convention on Human Rights, Freedom of Expression, Updated on 31 August 2022, p. 356.

68. AİHM, Nagla/ Litvanya, B. No. 73469/10, 16/7/2013, § 97.

69 Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, R (2000) 7 sayılı Tavsiye Kararı, <https://search.coe.int/cm/#{%22CoEObjectid%22:%22209000016805e2fd2%22%22,%22sort%22:%22CoEValidationDate%20Descending%22%22}>

70. AİHM, Sanoma Uitgevers B.V./ Hollanda (BD), B. No. 38224/03, 14/9/2010, § 89. AİHM, Voskuil/ Hollanda, B. No. 64752/01, 22/11/2007, § 71.

71. AİHM, Görmüş ve diğeri/ Türkiye, B. No. 49085/07, 19/1/2016, § 57-59. Diğeri kararlar için bkz. Roemen ve Schmit/ Lüksemburg, B. No. 51772/99, 25/2/2003, Ernst ve diğeri/ Belçika, B. No. 33400/96, 15/7/2003spx?Objectid=09000016805e2fd2

sürece, bir müdahale Sözleşme'nin 10. maddesiyle uyumlu olamaz⁶⁶.

Gazetecilik kaynaklarının gizliliğinin iki yönü vardır: Bu ilke gazetecilerin kendilerini korumasının yanı sıra kamu yararını ilgilendiren konularda kamuoyunu bilgilendirmede basına yardımcı olan haber kaynaklarını da kapsar⁶⁷. AİHM, gazetecilerin kaynaklarını açıklamama hakkının sadece kaynakların hukuka uygunluğuna veya hukuka aykırılığına bağlı basit bir ayrıcalık olarak görülemeyeceğini vurgulamaktadır. Bu hak, bilgi edinme hakkının bir parçasıdır ve özenle ele alınmalıdır⁶⁸.

Gazetecilik kaynaklarının korunmasına ilişkin davalarda sıkça Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından 8 Mart 2000 tarihinde kabul edilen, gazetecilerin bilgi kaynaklarını açıklamama hakkına ilişkin (2000) 7 sayılı Tavsiye Kararı'na sıklıkla atıfta bulunmaktadır⁶⁹.

ii. Gazetecilik Kaynağının Açıklanmaya Zorlanması

AİHM, gazetecilik kaynaklarının açıklanmasına yönelik emirlerin, sadece kaynağın kimliğinin ifşa edileceği kişi üzerinde değil, aynı zamanda emrin verildiği gazete veya diğer yayın organları üzerinde de caydırıcı bir etkiye sahip olabileceğini vurgulamıştır. Bu durum, gelecekteki potansiyel kaynakların gözünde gazetecinin itibarının zarar görebileceği ve anonim kaynaklar aracılığıyla iletilen bilgilere erişmek isteyen kamu üyeleri üzerinde de olumsuz etkiler doğurabileceğini ifade etmektedir⁷⁰.

Bir gazetecinin, silah kaçakçılığına ilişkin bir ceza soruşturmasıyla ilgili bilgi kaynağını açıklamaya zorlanması üzerine yapılan bir davada AİHM, ulusal makamların gazetecilik kaynağının kimliğini öğrenmek için ne kadar ileri gidebileceklerini şaşırtıcı bulmuştur. Bu tür geniş kapsamlı tedbirler, gerçek ve doğru bilgiye sahip olanları, gelecekte ortaya çıkmaktan ve bilgilerini basınla paylaşmaktan caydırmaktan başka bir işe yaramayacaktır⁷¹.

iii. Arama

AİHM birçok davada, sonuç vermese bile, bir gazetecinin kaynağını ortaya çıkarmak amacıyla yapılan bir aramanın, kaynağın kimliğini ifşa etme emrinden daha sert bir önlem olduğuna karar vermiştir. **Görmüş ve Diğeri / Türkiye** başvurusunda AİHM, gazete binasına yapılan arama ve gazetecilerin çalıştığı 46 bilgisayarın içeriklerinin kopyalanması gibi önlemlerin, basının kamuoyunu bilgilendirmesine yardımcı olan kaynakların cesaretini kırabilecek nitelikte olduğunu belirtmiştir⁷².

Bu başvuruda, itiraz edilen tedbirin çeşitli yönleri vardı: başvuranların mesleki tesislerinde yapılan arama, gazetecilerin bilgisayarlarının tüm içeriğinin harici disklere kopyalanması ve bu disklerin savcılık tarafından alıkonulması. AİHM, bu durumun kaynakların korunmasını ve muhbirlerin kimliklerini açıklamalarını gerektiren bir emirden daha büyük ölçüde tehdit ettiğini düşünmüştür. Ayrıca, yazılım paketlerindeki tüm verilerin rastgele alınması, yetkililerin ilgili olmayan bilgileri toplamasına olanak sağlamıştır⁷³.

iv. Teknik Takip / HTS Kayıtları

Gazetecilerin gözetim altına alınması ve kaynaklarının açığa çıkmasına yol açabilecek belgeleri teslim etmelerine zorlanan davada, AİHM, ilk olarak, davanın tam olarak gazetecilerin bilgilerini nereden elde ettiklerini belirlemek için hedefli olarak izlendiklerini kaydetmiştir⁷⁴. Bu nedenle ortaya çıkan soru, başvuruçuların gazeteci statülerinin, kaynaklarının yeterli şekilde korunmasını sağlamak için özel güvenceler gerektirip gerektirmediğidir.

Başka bir davada, AİHM, izleme tedbirlerinin gazetecilik kaynaklarının ifşasının kaçınılmaz olmakla birlikte asgari düzeyde tutulduğu ve asıl amacın bir tehdidi tespit etmeyi ve önlemeyi sağladığı gerekçesiyle ifade özgürlüğünün ihlal edilmediğini ifade etmiştir. AİHM, izleme tedbirlerinin gazetecileri hedeflemediğini ve yetkililerin bir gazetecinin konuşmasını sadece ele geçirilen telekomünikasyon verilerini incelediklerinde bileceğini vurgulamıştır. Bu nedenle, AİHM'e göre, izleme tedbirleri gazetecilik kaynaklarını ortaya çıkarmaya yönelik olmadığından, ifade özgürlüğüne yapılan müdahale özellikle ciddi olarak değerlendirilemez⁷⁵.

Sedletska / Ukrayna davasında, bir kamu görevlisine karşı yürütülen ceza soruşturması kapsamında, bir bölge mahkemesi, gazeteci ve üst düzey siyasetçiler / savcılar arasındaki yolsuzluğa odaklanan bir televizyon programının genel yayın yönetmeni olan başvuruçunun HTS (Hücreli Telefon Sinyalleri) kayıtlarına erişilmesine izin vermiştir. Başvuruçuyu, bu verilerin yetkililerin kaynaklarını tespit etmesine ve gazetecilik faaliyetlerini riske atmasına neden olabileceğinden şikayet etmiştir. AİHM, yerel mahkemelerin veri erişim iznini "kamu yararı açısından ağır basın bir gereklilik" olarak gerekçelendirmediklerini veya bu nedenle demokratik bir toplumda gerekli olabileceğini iddia etmiştir⁷⁶.

72. AİHM, *Görmüş ve diğerleri/ Türkiye*, B. No. 49085/07, 19/11/2016, § 57-59. Diğer kararlar için bkz. Roemen ve Schmit/ Lüksemburg, B. No. 51772/99, 25/2/2003, Ernst ve diğerleri/ Belçika, B. No. 33400/96, 15/7/2003.

73. AİHM, *Görmüş ve diğerleri/ Türkiye*, B. No. 49085/07, 19/11/2016.

74. AİHM, *Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. ve diğerleri/ Hollanda*, B. No. 39315/06, 22/11/2012, § 97.

75. AİHM, *Weber ve Saravia/ Almanya*, B. No. 54934/00, 29/6/2006, § 151.

AİHM, izleme tedbirleriyle; gazetecilik kaynaklarının ifşasının kaçınılmaz olmakla birlikte asgari düzeyde tutulduğu ve asıl amacın bir tehdidi tespit ve önlemeyi sağlaması nedeniyle ifade özgürlüğünün ihlal edilmediğini ifade etmiştir.

76. AİHM, *Sedletska/ Ukrayna*, B. No. 42634/18, 1/4/2021, § 72.

4. Gazetecinin Yükümlülükleri

Basın özgürlüğü ile ilgili olarak AİHM, gazetecinin “görev ve sorumlulukların” kapsamını, hukukun üstünlüğü ilkesine göre yönetilen bir Devlette basının oynadığı öncü rol ışığında değerlendirdiğini ifade eder. Bu bağlamda, basının demokratik bir toplumdaki önemli rolüne rağmen, AİHS'nin ifade özgürlüğünü düzenleyen 10. maddesi, kamunun ciddi şekilde ilgilendiği konularda bile tamamen sınırsız bir ifade özgürlüğünü garanti etmez.

Anayasa'nın 26. ve 28. maddeleri sınırsız bir ifade özgürlüğü sağlamaz. 26. maddenin ikinci fıkrası, ifade özgürlüğünü kullanırken basına da bazı “görev ve sorumluluklar” yükler. Bu kısıtlamalar, Sözleşme'nin 10. maddesi ile uyumludur. Basının, Anayasa'nın 26., 27. ve 28. maddelerinde sayılan devletin iç ve dış güvenliğinin, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, suç işlenmesinin, ayaklanma veya isyana teşvik edilmesinin engellenmesi amacıyla konulmuş sınırlandırmalara uyması gerekir. Ancak, basının siyasi konularda bilgi verme hakkı vardır ve halk da bu bilgilere erişme hakkına sahiptir.

AİHM, 10. madde kapsamında gazetecilere sağlanan haber yapma özgürlüğünün, gazetecilerin dürüst ve gerçeklere dayalı bir şekilde hareket etmeleri ve gazetecilik etiğine uygun olarak ‘güvenilir’ bilgi sunmaları gerektiğini vurgulamaktadır⁷⁷.

Bu görev ve sorumluluklar, özellikle bir kişinin itibarının açıkça zarar görebileceği durumlarda, yani “başkalarının şöhret ve haklarının” ihlal edilebileceği durumlarda özel öneme sahiptir. Medyanın bir kişi hakkında hakaret içerdiği savunulan iddiaların doğruluğunu araştırma yükümlülüğünün derecesi belirlenirken göz önünde bulundurulması gereken koşullar şunlardır:

- Söz konusu olgusal beyanın niteliği ve derecesi,
- Haber kaynaklarının söz konusu iddialar bakımından makul olarak güvenilir olup olmadığı ve
- Gazetecilerin doğru ve güvenilir bilgiler sunmak için iyi niyet çerçevesinde hareket edip etmediği⁷⁸.

Bu yüzden, basın özgürlüğü, ilgili kişilerin meslek etiğine saygı göstermelerini, doğru ve güvenilir bilgi sunmalarını ve dürüst bir şekilde hareket etmelerini gerektirir. Gerçeği kötü niyetle çarpıtmak, bazen kabul edilebilir eleştiri sınırlarını aşabilir. Bu nedenle, haber verme görevi, meslek etik kurallarından kaynak-

77. ECHR, *Guide on Article 10 of the European Convention on Human Rights, Freedom of Expression, Updated on 31 August 2022*, p. 329.

78. AİHM, *Axel Springer AG/ Almanya*, B. No. 39954/08, 7/2/2012, § 93

lanan görevler ve sorumlulukları içerir ve basın kuruluşlarının kendiliğinden uyması gereken sınırları belirler. Bu bağlamda, özel kişilere karşı iftira niteliğindeki iddialar araştırılmadan haber yapılması, ifade özgürlüğünün izin verilen sınırlarını aşmak anlamına gelebilir.

Gazetecilerden bir beyanın doğruluğunu kanıtlamakla yükümlü savcı gibi hareket etmelerini beklemek aşırı bir külfeti getirir. Böyle bir mükellefiyet sanık veya davalı olarak yargılandıkları davalarda hakkaniyete uygun düşmeyen sonuçlara ulaşılmasına neden olabilir. Bu tür durumlarda yukarıda belirtilen, olgular ve değer yargıları arasındaki ayrıma gidilebilir ve ifade özgürlüğünün ihlal edilip edilmediğine karar verilir⁷⁹.

Kullanılan kelimeler, bu anlamda önem arz edecektir. AİHM, bir özel hukuk davası ile hakkında tazminata hükmedilen gazeteciyle ilgili verilen *Milosavljević / Sırbistan* kararında, kamu yararını ilgilendiren konularda haber yaparken gazetecinin gerçeklere dayalı ifadelerinin dikkatli seçilmesinin önemini vurgulamıştır. Bu davada, başvuru gazeteci, bir Roman kızının yerel bir belediye başkanı tarafından cinsel istismara uğradığı iddiasını içeren bir olayı haberleştirdiği için hakaret davasında tazminat ödemek zorunda kalmıştır. Mahkeme başvurusunun “tecavüze teşebbüs eden” ile “tecavüze teşebbüs ettiğinden şüphelenilen” ifadeleri arasında sağduyulu bir ayırım yapılabilmesi gerektiğini ifade etmiştir⁸⁰.

79. AYM, *Orhan Pala*, 2014/2983, 15/2/2017, § 27.

80. AİHM, *Milosavljević / Sırbistan*, B. No. 57574/14, 25/5/2021, § 64.

81. Yıldız, M., “A Review on the Mass Surveillance Technologies Used During the Covid-19 pandemic in Terms of Personal Data and the Rule of Law”, *Freedom Research, Liberal Perspective Report*, No: 27, September 2022.

5. Sansür

a. Haberlerin devlet tarafından kontrolü

Sansür, basitçe ifade özgürlüğünün kaba bir şekilde baskı altına alınması değildir. Neyin ifade edilebileceği, neyin edilemeyeceği, hangi konuların hangi bağlamlarda hangi mecralarda nasıl ifade edileceği, öznenin konumu da dahil olmak üzere ifadenin içeriğini ve biçimini belirleyen faktörler de sansürün alanına girer. Dijital çağ ise yeni sansür mekanizmalarını beraberinde getirir. İnternetin yaygın kullanımı, ifade özgürlüğünü teşvik ederken, aynı zamanda hükümetlerin ve büyük veri işleyen şirketlerin sansürü besleyen bilgi akışını izleme, gözetleme, sınırlama ve manipüle etme yeteneğini artırmaktadır⁸¹. Kitlelesel gözetim ve veri sızıntıları ile halkın kamusal meselelerde kendini rahatça ifade edebilmesinin önünde engel olarak sansüre doğrudan hizmet etmektedir.

Halkın haber alma hakkının teminatı gibi ve hakikatı araştırma sorumluluğu olan gazeteciler, hükümetlerin gerçekleri gizlemek için kaba güç kullanmasıyla doğrudan karşılaşmaktadır. Gazeteciler, halkın kendisini ilgilendiren konuları bilme hakkını temin ederken yasal tehditler göğüslemek zorunda kalmaktadırlar. Bu baskı, Türkiye’de gazetecilerin evlerinin gece basılması veya tweet atmak gibi nedenlerle tutuklanması gibi kabul edilemeyecek uygulamalarda kendini gösterebilir⁸².

b. SLAPP Davaları

SLAPP (Strategic Lawsuit Against Public Participation), kamu katılımını bastırmayı amaçlayan yargısal tacizlerdir. Bu davalarda, muhalifleri hukuki süreçlerle yıpratıp onları sessizliğe zorlamak hedeflenir. SLAPP davaları, bir hükümetin veya bir şirketin itibarını zedeleyebilecek ancak bilinmesinde kamu yararı bulunan bilgilerin ortaya çıkmasını engellemek amacıyla, hükümetler veya şirketler tarafından başlatılır⁸³.

Maltalı gazeteci Daphne Caruana Galizia, 2017’de aracına bomba yerleştirilerek öldürüldüğünde, hakkında 47 ceza ve hukuk davası bulunuyordu⁸⁴. Türkiye’de hükümetin veya devletin politikasını eleştiren muhalif gazeteciler 90’larda yoğunlaşan bir biçimde ve Hrant Dink’in öldürülmesine ağır insan hakları ihlallerine maruz kalmışlardır. Bu ihlaller, 2000’li yıllardan itibaren yargısal tacizle kendini göstermiştir.

Son dönemdeki SLAPP örneklerinden biri olarak ise 2015’te Cumhuriyet gazetesinin yayımladığı ve Türkiye’nin Suriye’deki silahlı gruplara silah gönderdiği iddialarını içeren haberle ilgili davayı hatırlayabiliriz. 15 Temmuz darbe girişimi sonrası dönemde, devletin “güvenlik” alanına giren konular da buna örnek olarak gösterilebilir⁸⁵.

c. Sansürün Özel Görünümleri

i. Dezenformasyon Yasası

Kamuoyunda dezenformasyon yasası olarak bilinen 7418 sayılı ‘Basın Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’ 18 Ekim 2022 tarihinde yürürlüğe girdi⁸⁶. TCK 217/A maddesinde “Sırf halk arasında endişe, korku veya panik yaratmak saikiyle, ülkenin iç ve dış güvenliği, kamu düzeni ve genel sağlığı ile ilgili gerçeğe aykırı bir bilgiyi, kamu barışını bozma-

82. Altıntaş, B., “Sansürün Faydaları”, *Özgür Basın*, Ocak 2021, ss. 31-32, s. 31.

83. Altıntaş, B./ Tahincioğlu, G., *SLAPP Davaları: Muktedir Gazeteciye Karşı, SLAPP davaları: Muktedir gazeteciye karşı* (mlsaturkey.com)

84. Altıntaş, B./ Tahincioğlu, G., *Yargının Namıslu Gazetecilere Doğrudupunda, SLAPP davaları: Muktedir Gazeteciye Karşı*, Mart 2022, *Justice for Journalists Foundation (JFJ)*, MLSA s. 5.

85. Altınbaş/ Tahincioğlu, s. 6.

86. Oymak, H., “Kamuoyunda Dezenformasyon Yasası Olarak Bilinen, 7418 sayılı Basın Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un Getirdikleri”, *Yeni Medya, Hakemli Uluslararası E- Dergi*, S. 12, 2022 Güz, ss. 504-514, s. 504.

ya elverişli şekilde alenen yayan kimse”nin cezalandırılacağı düzenlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrası ise örgüt çerçevesinde bu suçun işlenmesini ele alır.

7 Ekim 2022 tarihinde Avrupa Komisyonu Venedik Komisyonu, Avrupa Konseyi Parlamenter Meclisi Gözlem Komitesi’nin üzerine konuya ilişkin acil bir görüş yayınladı⁸⁷. Bu görüşte Komisyon, Avrupa Konseyi üye devletlerinden dezenformasyon, yalan haber ve kara propaganda ile ilgili gerekli önlemleri almasını beklediğini ifade etmiştir⁸⁸. Ancak buna karşı alınacak önlemler kolaylıkla sansüre hizmet edebilir ve bu konuya ilişkin en problemlili cevap, dezenformasyonun doğrudan ceza kapsamına alınmasıdır⁸⁹. Nitekim tarih, gazeteciler ve insan hakları savunucuları da dahil olmak üzere muhalefeti ve eleştirileri bastırmak için cezai hükümler uygulayan rejimlerin örnekleriyle doludur⁹⁰. Komisyon, belirsiz ve sınırları belirli olmayan ifadelerin yayılmasına yönelik genel yasakların, ifade özgürlüğünün kısıtlanmasına ilişkin uluslararası standartlarla bağdaşmadığını ifade etmiştir⁹¹.

Söz konusu düzenlemeye ilişkin ise “hukuki belirlilik” ve “kanun niteliği” ifadelerini seçen Komisyon, bir kuralın uygulanırken öngörülebilirliği, anlaşılabilirliği, yani vatandaşlar için hangi eylemlerin hangi sonuçlara sebep olabileceğinin gerektiğini ve “gerçeğe aykırı bilgi”, “kamu barışını bozma”, “genel sağlık”, “kamu düzeni”, “bozmaya elverişli şekilde” gibi ifadelerin son derece geniş, belirsiz ve farklı yorumlanmaya müsait olduğunu ifade etmiştir⁹². Türkiye hükümeti yetkilileri Komisyon’a, bir içeriğin yanıltıcı veya yanlış bilgi içerip içermediğine ilişkin kararın, uzman tanıklardan yararlanacak olan mahkemeler tarafından alınacağını bildirmiştir. Bu bağlamda Komisyon, bilirkişilerin bu değerlendirmeyi objektif ve tutarlı bir şekilde yapabilmeleri için kanunda herhangi bir kriter bulunmadığını not etmektedir⁹³.

Bu bağlamda Venedik Komisyonu’na, Türk makamları tarafından 26 Eylül 2022 tarihinde sunulan Bilgi Notu Nun 5. paragrafında şu ifadelerin yer aldığı gözlemlenmektedir: “Kanun Teklifi genel olarak [...] Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu’na bu hizmetlere ilişkin gerekli düzenlemeleri yapma ve ilgili tedbirleri alma yetkisi vermeyi, dezenformasyona karşı önlem almak için Türk Ceza Kanunu’nda “Kamu Barışına Karşı İşlenen Suçlar” kategorisi altında düzenlenen “kamuoyunu yanıltıcı bilgileri alenen yaymak” suçunun tanımını yapmayı ve kamu barışını bozacak şekilde yanıltıcı bilgileri alenen yaymanın suç olarak belirlenmesini sağlamayı amaçlamaktadır.”⁹⁴

87. Venice Commission, CDL-PI(2022)032, Opinion no. 1102/2022, default.aspx (coe.int)

88. Venice Commission, CDL-PI(2022)032, Opinion no. 1102/2022, p. 32.

89. Venice Commission, CDL-PI(2022)032, Opinion no. 1102/2022, p. 32.

90. Vermeulen, M., “Online Content: To Regulate or Not to Regulate, Is That the Question?, APC Issue Paper, s. 5.

91. Venice Commission, CDL-PI(2022)032, Opinion no. 1102/2022, p. 33.

92. Venice Commission, CDL-PI(2022)032, Opinion no. 1102/2022, p. 39.

93. Venice Commission, CDL-PI(2022)032, Opinion no. 1102/2022, p. 43.

94. Venice Commission, CDL-PI(2022)032, Opinion no. 1102/2022, p. 44

95. Venice Commission, CDL-PI(2022)032, Opinion no. 1102/2022, p. 38-54.

96. Venice Commission, CDL-PI(2022)032, Opinion no. 1102/2022, p. 44

97. Serdar Tekeli, E., "Özgürlük ve Sansür Tartışmaları Çerçevesinde İnternet Düzenlemeleri ve Gözetim", Yeni Medya Hakemli, Uluslararası, e- Dergi, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi İletişim Fakültesi, S. 10, 2021 Bahar, ss. 164- 176, s. 165.

Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu'na devredilen fiili yetkinin kapsamı, özellikle de ceza kanununun 217/A maddesinin uygulanması amacıyla bilginin gerçekliğini değerlendirme kriterlerini tanımlamakla görevlendirilip görevlendirilemeyeceği belirsizliğini korumaktadır. Öte yandan, ulusal bir düzenleyici kuruma ceza hukuku geliştirme yetkisi ve "eylemleri suç olarak belirleme" yetkisi verilmesi, Avrupa standartlarıyla uyumlu bir yaklaşım değildir⁹⁵. Bu anlamda dezenformasyon yasası, ifade özgürlüğünün sınırlandırılmasına yönelik "kanunla öngörülme" kriterini karşılamaktan uzak bir düzenlemedir⁹⁶.

Maddenin iptaline yönelik Anayasa Mahkemesi'ne yapılan başvuru ise sonuçsuz kaldı ve esaslı karşı oy yazıları ile kanunun iptali talebi reddedildi. Bu kanunun nasıl uygulanacağı, yapılan bireysel başvurularda AYM'nin nasıl bir içtihat yaratacağını tam olarak kestirebilmek mümkün değil. Ancak olası AİHM'e yapılacak başvurularda söz konusu kanun maddesinin, Venedik Komisyonu'nun yorumları ile paralel bir değerlendirme yapacağını şimdiden söylemek mümkündür.

ii. Erişim Engelleri

İnternet çağında sansürü, erişim engelleme veya kaldırma biçiminde görmekteyiz. Bu, 5651 sayılı Kanun'un "İçeriğin çıkarılması ve erişimin engellenmesi kararları ile yerine getirilmesi" başlıklı 8. maddesi, "Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde içeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi" başlıklı 8/A maddesi, "İçeriğin yayından çıkarılması ve erişimin engellenmesi" başlıklı 9. maddesi ve "Özel hayatın gizliliği nedeniyle içeriğe erişimin engellenmesi" başlıklı 9/A maddesi gibi temel maddeler aracılığıyla uygulanmaktadır. İnternet sansürü, devletlerin çevrimiçi aktiviteleri kontrol etmesi ve serbest bilgi akışını kısıtlamasını içerir. Bu, hangi içeriklere ulaşılabileceği veya ulaşılamayacağı, hangi içeriklerin yayınlanabileceği veya baskılanabileceğini belirleme amacını taşır⁹⁷.

Türkiye'de görülen erişim engellemeleri pratiği özel hayatın gizliliği ilkesi ile gerekçelendirilmektedir. Bu kapsamda 'Unutulma hakkı', kamusal sorumluluktan kaçışın hukuki gerekçesi haline gelmiştir. (Freeweb Türkiye'nin 2022 İnternet Sansür Raporu'na göre, erişim engeli getirilen 3196 haberden 1770'i Erdoğan ve Ailesi ile Hükümet ile ilgiliyken, 515'i AKP'ye yakın kurum ve

Ulusal bir düzenleyici kuruma ceza hukuku geliştirme yetkisi ve "eylemleri suç olarak belirleme" yetkisi verilmesi, Avrupa standartlarıyla uyumlu bir yaklaşım değildir.

kişilerle ilgilidir⁹⁸. Dikkat çeken bir nokta ise, bu 3196 haberin 3191'inin gerekçesi "kişilik haklarının ihlali"dir⁹⁹.

AİHM'in erişim engelleri hakkında Türkiye ile ilgili ilk kararları olan Ahmet Yıldırım/Türkiye ve Cengiz ve diğerleri/Türkiye¹⁰⁰ kararlarında, erişim engellemelerinin öngörülebilirliği ve yasal dayanakları üzerinde durulmuştur. AYM'nin Keskin Kalem Yayıncılık ve Ticaret AŞ ve Diğerleri, B. No: 2018/14884 kararı ise ifade özgürlüğü ile ilişkilendirilen ve 5651 sayılı Kanunun AİHM standartlarını karşılayıp karşılamadığının değerlendirildiği önemli bir karardır. Söz konusu kararda kişilik haklarının korunmasına yönelik olarak erişim engellemesine ilişkin kanunun 9. maddesinde kişilik haklarına yönelik haksız fiilin ulaşması gereken ağırlığın boyutuna ilişkin bir ölçütün belirlenmediği ifade edilmiştir¹⁰¹. Bu kararda, erişim engellemesiyle ilgili kanunun kişilik haklarını koruma konusunda belirli bir ölçütün eksikliği belirtilmiştir. Dolayısıyla, belirlilik ve öngörülebilirlik gibi yasal standartları karşılayıp karşılamadığı konusunda tereddütler dile getirilmiştir¹⁰².

AYM'nin ifade özgürlüğüne dayanarak 5651 sayılı Kanun'un 9. maddesine dayanan erişim engellemesine ilişkin ilk kararı olan Medya Gündem Dijital Yayıncılık Ticaret AŞ başvurusunda, erişimi engellenen haberde halka arz edilen bir şirket ile aracılık hizmetleri sunan başka bir şirkete ilişkin iddia ve değerlendirmelerin kamuoyunu yakından ilgilendiren ticari ifadeler olduğu belirtilmiştir. Bu nedenle, sansür anlamına gelebilecek bir engelleme kararı olduğu vurgulanmıştır¹⁰³.

AYM kriterlerine göre erişim engeli, çatışan haklar bakımından ifade özgürlüğü önünde oluşturabileceği tehlikeyi dikkate alarak böyle bir yolun ancak internet yayınının kişilik haklarını apaçık bir şekilde ihlal ettiğinin ilk bakışta (prima facie) anlaşıldığı durumda (bir kimsenin çıplak resimlerinin veya video görüntülerinin yayınlanması gibi) sınırlı olarak işletilmesi gereken istisnai bir yol olduğu sonucuna varmıştır¹⁰⁴. Bu itibarla erişim engeli, ifade ve basın özgürlüklerinin haber verme ve eleştiri haklarının özüne dokunmayacak şekilde yapılması gerekmektedir. AYM, öncelikle "ilk bakışta ihlal" doktrini kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceğine, sonrasında ise çatışan haklar arasında dengeleme yapılabilmesi için aşağıdaki kriterleri somut bağlam içinde değerlendirerek bir karar verecektir;

-internet yayınının kamusal faydası yüksek bir tartışmaya katkı sunup sunmadığı,

98. Free Web Turkey, 2022 Internet Censorship Report, s. 18.

99. Free Web Turkey, 2022 Internet Censorship Report, s. 25.

100. AİHM, Cengiz ve diğerleri/ Türkiye, B. No. 48226/10 ve 14027/11, 01/12/2015.

101. AYM, Keskin Kalem Yayıncılık ve Ticaret AŞ ve Diğerleri, B. No: 2018/14884, 27/10/2021, § 98.

102. AYM, Keskin Kalem Yayıncılık ve Ticaret AŞ ve Diğerleri, B. No: 2018/14884, 27/10/2021, § 101.

103. AYM, Medya Gündem Dijital Yayıncılık Ticaret AŞ, (2) B. No. 2014/14965, 16/2/2017, § 53.

104. AYM, Keskin Kalem Yayıncılık ve Ticaret AŞ ve Diğerleri, B. No: 2018/14884, 27/10/2021, § 109.

- hedef alınan kişinin kimliği,
- içeriğin yayınlanma şartları,
- kamuyu bilgilendirme değeri,
- toplumsal ilginin varlığı ve konunun güncel olup olmadığı,

Erişim engelinin, ifade ve basın özgürlüklerinin haber verme ve eleştiri haklarının özüne dokunmayacak şekilde yapılması gerekmektedir.

- internet yayınında yer alan ifadelerin olgusal temele dayalı olup olmadığı,

- yayında dile getirilen düşüncelere cevap verme olanağının bulunup bulunmadığı

- yayının hedef aldığı kişilerin hayatı üzerindeki etkileri¹⁰⁵

105. AYM, Keskin Kalem Yayıncılık ve Ticaret AŞ ve Diğerleri, B. No: 2018/14884, 27/10/2021, § 110.

AYM, erişim engellerine ilişkin Kanun'un 9. maddesinin öngörülebilir bir niteliğe kavuşturulması gerektiği, internetin sınırlandırılmasını düzenleyen kanunların olabildiğince dar bir uygulama alanına izin verecek şekilde tasarlanması ve kullanımın acil bir toplumsal ihtiyacın gerekli kıldığı durumlara özgülenmiş olması gerektiği dikkate alınarak, hangi davranış veya olgulara hangi hukuksal sonuçların bağlanacağı ve bu bağlamda kamusal makamlar bakımından nasıl bir müdahale yetkisi doğacağına belirli bir kesinlik ölçüsünde ortaya konması gerektiği ifade edilmiştir¹⁰⁶. Ayrıca kişilik hakların korunmasına yönelik sunulan korumanın sınırlarının netleştirilmesi ve erişim engellenmesi usulünün kullanılabileceği durumlara ilişkin fiilin ulaşması gereken ağırlığın boyutuna ilişkin bir ölçüt belirlenmesi gibi kriterlerin oluşturulması gerektiği, erişim engeline yapılacak itirazlarda karardan etkilenen tarafların yargılamaya aktif olarak katılımını öngören çelişmeli bir yargılama sunması ve daha da önemlisi itiraz makamının etkili bir hukuk yolu ifa etmesi gerektiğini ifade etmiştir¹⁰⁷.

106. AYM, Keskin Kalem Yayıncılık ve Ticaret AŞ ve Diğerleri, B. No: 2018/14884, 27/10/2021, § 136, 145.

107. AYM, Keskin Kalem Yayıncılık ve Ticaret AŞ ve Diğerleri, B. No: 2018/14884, 27/10/2021, § 136, 145.

6. Sıkça Sorulan Sorular

a. Yakalama ve gözaltı hangi hallerde yapılabilir?

Kolluk, tutuklama kararı veya yakalama emri düzenlenmesini ger-

ektiren ve gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yakalama yetkisine sahiptir. Yakalandıysanız hakkınızda Cumhuriyet Savcısına hemen bilgi verilmeli, emri doğrultusunda işlem yapılmalıdır.

Yakalama işleminden sonra gözaltı kararı verilebilir. Gözaltı, CMK 91. maddesinde düzenlenmiştir. Yakalama bir anı ifade ederken, gözaltı, bir süreci ifade eder. Gözaltı süresi, yakalama yerine en yakın hakim veya mahkemeye gönderilmesi için zorunlu süre hariç, yakalama anından itibaren 24 saati geçemez. Yakalama yerine en yakın hakim veya mahkemeye gönderilme için zorunlu süre 12 saatten fazla olamaz.

Toplu dosyalarda Cumhuriyet savcısı, gözaltı süresini, her defasında bir günü geçmemek üzere 3 gün süreyle uzatılmasına yazılı olarak emir verebilir.

2015 yılında Türkiye kamuoyunda “iç güvenlik paketi” olarak bilinen yasa tasarısıyla kolluk amirlerine (Adli Kolluk Yönetmeliği madde 3/3 uyarınca Emniyet Genel Müdürlüğünde; il emniyet müdürünü, ilçe emniyet müdürünü veya amirini, Jandarma Genel Komutanlığında il jandarma komutanını, ilçe ve merkez ilçe jandarma komutanını, Sahil Güvenlik Komutanlığında; birlik komutanını, Gümrük ve Ticaret Bakanlığında; gümrük muhafaza kaçakçılık ve istihbarat müdürüne) de gözaltı yetkisi verilmiştir.

Buna göre;

-toplumsal olaylar sırasında işlenen cebir ve şiddet içeren suçlar,

-kasten öldürme, cinsel saldırı, hırsızlık, yağma gibi TCK’da sayılmış bir takım adi suçlar,

-3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununda yer alan suçlar,

-2911 sayılı Toplantı ve Gösterileri Yürüyüşleri Kanununun 33. maddesinin birinci fıkrasının a bendinde belirtilen ateşli silahlar veya havai fişek, molotof ve benzeri el yapımı olanlar dâhil patlayıcı maddeler veya her türlü kesici, delici aletler veya taş, sopa, demir ve lastik çubuklar, boğma teli veya zincir, demir bilye ve sapan gibi bereleyici ve boğucu araçlar veya yakıcı, aşındırıcı, yaralayıcı eczalar veya diğer her türlü zehirler veya her türlü sis, gaz ve benzeri maddeler taşıyarak veya kimliklerini gizlemek amacıyla yüzlerini tamamen veya kısmen bez vesair unsurlarla örterek işlenen suçlarda,

suçüstü halleri ile sınırlı olmak kaydıyla 24 saate kadar, ve şiddet olaylarının yaygınlaşarak kamu düzeninin ciddi şekilde bozulmasına yol açabilecek toplumsal olaylar sırasında ve toplu olarak işlenen suçlarda 48 saate kadar gözaltına alınma kararı

verilebileceği düzenlenmiştir. Ancak kişi en geç 48 saat, toplu olarak yapılan gözaltılarda 4 gün içinde hakim önüne çıkarılır.

b. Haber takibi sırasında gözaltına alındım, ne yapmalıyım?

Kişi gözaltına alındığında veya yakalandığında, bir yakınına veya belirlediği bir kişiye gecikmeksizin haber verilir. Gözaltına alınan kişilerin bulundurulacakları nezarethanelerin maddi koşulları, sağlık kontrolünün nasıl yapılacağı, gözaltı kayıt ve defterlerinin nasıl tutulacağı, yakalama işleminin yürütülmesinde uyulacak kurallar yönetmelikte gösterileceği düzenlenmiştir. Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği 8. maddesinde yakınlarla haber verme, 9. maddesinde gözaltına alınan kişilerin sağlık kontrolüne ilişkin usul ve esaslar ve 11. maddesinde beslenme, nakil, sağlığın korunması ve gerekli tüm tedbirleri almak, giderleri karşılamak kolluğun ve bağlı olduğu bakanlığa ait olduğu düzenlenmiştir¹⁰⁸.

Gözaltına alındığınızda,

- Yakınlarınıza haber verilmesi hakkı,
- Bir avukatın hukuki yardımından yararlanma hakkı,
- Haklarınız ve ne ile suçlandığınız hakkında bilgilendirilme hakkı,
- Muayene hakkı,
- Susma hakkı,
- İtiraz hakkı bulunur.

Yakalanan kişinin gözaltına alınacak olması veya zor kullanılarak yakalanması hallerinde hekim kontrolünden geçirilerek yakalama anındaki sağlık durumu belirlenir. Gözaltına alınan kişinin herhangi bir nedenle yerinin değiştirilmesi, gözaltı süresinin uzatılması, serbest bırakılması veya adli mercilere sevk edilmesi işlemlerinden önce de sağlık durumu hekim raporu ile tespit edilir. Hekim ile muayene edilen şahsın yalnız kalmaları, muayenenin hekim hasta ilişkisi çerçevesinde yapılması esastır. Ancak, hekim kişisel güvenlik endişesini ileri sürerek muayenenin kolluk görevlisinin gözetiminde yapılmasını isteyebilir. Bu istek belgelendirilerek yerine getirilir. Hekim, işkence veya kötü muameleyle ilişkin herhangi bir bulguya rastlaması halinde durumu derhal Cumhuriyet Savcısına bildirmesi gerekir. Yakınlara haber verme ve işlemlerden önce/sonra sağlık raporu alınması hususu,

Türkiye'nin sicilinde yer alan zorla kaybetme ve işkence pratiğinin önüne geçmeye yarayan yasal düzenlemelerdir.

CMK 93, keyfi olarak kelepçe uygulanması işlemini yasaklamaktadır. Bu hükme göre ancak yakalanan veya gözaltına alınan kişilere, kaçacaklarına ya da kendisi veya başkalarının hayat ve beden bütünlükleri bakımından tehlike arz ettiğine ilişkin belirtiler göstermeleri halinde kelepçe takılabilir.

Gözaltına alınmanız durumunda avukat desteği talep etmenizi öneririz. Gözaltına alındığınızda Cumhuriyet Savcısının talimatı ile Savcılıkta veyahut kollukta ifadeniz alınır. İfade işlemi sonrasında Savcılık serbest bırakılacağınıza dair karar verebileceği gibi adli kontrol veyahut tutuklama talebi ile Sulh Ceza Hakimliği'ne dosyanızı sevk edebilir.

c. Tutuklama şartları nelerdir ve bir süre ile sınırlı mıdır?

Tutuklama, CMK 100 ile 108. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde uygulanabilen hürriyeti bağlayıcı bir tedbir olan tutuklama tedbiri, işin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde uygulanamaz.

Şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olgular varsa, şüpheli veya sanığın davranışlarının delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme, tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma hususlarında kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde tutuklama nedeni var kabul edilebilir. CMK 100. maddesinin 3. fıkrasında katalog halinde belirtilen suçların işlendiğine dair somut delillere dayanan kuvvetli suç şüphesinin varlığı halinde tutuklama nedeni varsayılabilir.

Soruşturma evresinde şüphelinin tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hakimi tarafından, kovuşturma evresinde sanığın tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya re'sen mahkemece karar verilir. Kararın gerekçeli ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını belirten hukuki ve fiili nedenlere yer verilmesi gerekir. Tutuklama, tutuklamanın devamına veya bu husustaki bir tahliye isteminin reddine

Hekim ile muayene edilen şahsın yalnız kalmaları, muayenenin hekim hasta ilişkisi çerçevesinde yapılması esastır. Ancak, hekim kişisel güvenlik endişesini ileri sürerek muayenenin kolluk görevlisinin gözetiminde yapılmasını isteyebilir.

ilişkin kararlarda, kuvvetli suç şüphesini, tutuklama nedenlerinin varlığını, tutuklama tedbirinin ölçülü olduğunu, adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını gösteren deliller somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterilir.

Tutuklama süresi, ağır ceza mahkemesinin görevine girmeyen işlerden en çok bir yıldır. Ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde tutukluluk süresi en çok iki yıldır. Soruşturma evresinde ise tutukluluk süresi, ağır ceza mahkemesinin görevine giren işler bakımından bakımından bir yılı, ağır ceza mahkemesinin görevine girmeyen işler bakımından altı ayı geçemez.

Tutuklama süresi, ağır ceza mahkemesinin görevine girmeyen işlerde en çok 1 yıldır. Ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde tutukluluk süresi en çok 2 yıldır.

Soruşturma evresinde şüphelinin tutukevinde bulunduğu süre içinde ve en geç otuzar günlük süreler itibarıyla tutukluluk halinin devamının gerekip gerekmeyeceği hususunda tutukluluk incelemeleri yapılır.

d. İfade almanın sınırları nedir ve şüpheli olarak haklarınız nelerdir?

İfade alınırken temel haklarınız şunlardır :

1-) Ne ile suçlandığınızı bilmek

2-) Avukatınız ile ifadeye girmek. Özel avukatınız veya eğer özel avukatınız ile çalışmak istemezseniz size baro tarafından avukat görevlendirilir. Öncelikle özel avukatınız varsa ve özel avukatınız ile çalışmayı istiyorsanız o avukatın yardımından faydalanma hakkınız vardır. Dilerseniz barodan size bir avukat görevlendirilmesini de isteyebilirsiniz.

3-) İfade alınırken, avukatlar yalnız hukuki destek verebilir. Doğrudan şüphelinin yerine cevap veremezler. Bu nedenle sizin cevaplarınızı yönlendirdikleri izlenimini yaratacak hareketlerden kaçınmakla yükümlüdürler.

4-) İfade, ifade verenin özgür iradesine dayanmalıdır. Bunu engelleyici nitelikte kötü davranma, işkence, ilaç verme, yorma, aldatma, cebir veya tehditte bulunma, bazı araçları kullanma gibi bedensel veya ruhsal müdahaleler yapılamaz.

Şüphelinin ifade alınması esnasında tek bir yerde doğruyu söyleme yükümlülüğü vardır, o da kimlik bilgileri ile ilgili olan

kısımda doğruyu söylemekle yükümlüdürler (CMK147/1/a). Kalan kısımda susma hakkınız vardır, susmanız sizin aleyhinize delil olarak değerlendirilemez (CMK147/1/e). Şüpheden kurtulmanız için somut delillerin toplanmasını isteyebilirsiniz, (örneğin tanık göstererek, MOBESE kamera kayıtlarının alınmasını talep ederek) ve kendiniz aleyhine var olan şüphe nedenlerini ortadan kaldırmak ve lehinize olan hususları ileri sürmek olanağınız kanuni hakkınızdır (CMK147/1/f).

e. Avukatınız gelmeden kolluk kuvvetleri sizi sorgulayabilir mi?

CMK 147/1/c hükmü uyarınca avukat yardımından faydalanmak istediğiniz takdirde kolluk görevlileri, avukatınıza haber vermek veya barodan avukat istemek zorundadır. Eğer bu zorunluluğa uyulmamışsa ve ifadeniz alınmışsa; siz, Mahkeme aşamasında bu ifadeniz ile bağlı olmadığınızı ileri sürebilirsiniz ve Mahkeme hiçbir koşulda bu ifadeyi hükme esas alamaz (CMK 148/4). Ancak savcının soruşturma aşamasında aldığı ifadede avukatın yardımından faydalanmamanız halinde Mahkeme aşamasında bu ifadeden dönemezsiniz. Diğer bir deyişle CMK 148/4 hali, yalnızca kolluğun aldığı ifadelerle sınırlı olarak uygulama alanı bulunur. Bu durum, avukat bulunmaksızın kolluk kuvvetlerinin size soru sorma, sizinle mülakat yapma meselesinin hukuki çerçevesini oluşturur.

Gerek toplumsal olaylar gerek siyasi suçlar gerekse de adi suçlarda mülakat adı altında CMK'da yeri olmayan bir usul kolluk tarafından işletilmektedir. İfade yerine geçmeyen bu mülakatta kolluğun, olayı anlamak için şüpheli ile "sohbet ettiği", "mülakat gerçekleştirdiği" gibi hususlar kolluk tutanaklarına yansımaktadır. Ne yazık ki tutuklama ve adli kontrol tedbir taleplerinin gerekçesi olarak da kullanılabilen bu tutanaklar, ifade verme işleminde şüphelinin bu ifadeleri kabul etmemesi durumunda herhangi bir karar vermek için esas alınamayacaktır. Ancak uygulamada hem mülakat işlemlerinin sıkça yapıldığı hem de tutuklama kararlarına gerekçe oluşturmaya devam ettiği görülmektedir.

f. Toplumsal olaylarda haber takibi yaparken kolluk sizi engelleyebilir mi? "Güvenlik" sınırı nerede başlar, nerede biter? Haber takibi sırasında gözaltına alınan gazete-

cinin durumu AİHM içtihatlarında nasıl çerçevenmiştir?

Toplumsal olaylar ve protestolar kamuoyunu ilgilendirdiği için, haber yapılması, haber sahasında bulunma ve haberin yayınlanması, gazetecinin ifade özgürlüğü kapsamındadır. Bu anlamda toplumsal olaylarda haber takibi yapılmasına yönelik söz konusu alanda bulunmak, kural olarak basın özgürlüğü kapsamındadır.

Kuralın istisnası ise, yapılan müdahalenin kanun ile öngörülmesi, müdahalenin meşru bir amaca yönelik olması ve demokratik bir toplumda gerekli olması kriterleri mevcuttur. Bu kriterler her somut olayda ayrı bir şekilde değerlendirilir. Bu değerlendirme, gazeteciye atfedilen 'kamu bekçisi' rolü bağlamında yapılır. Basının varlığı, toplumsal olaylarda, polisin göstericilere karşı tutum ve davranışlarının sorumlu tutulabilmelerinin teminatıdır. Dolayısıyla gazetecilerin alandan çıkarılması çok sıkı denetim altında olmalıdır¹⁰⁹. Diğer taraftan AİHM, gazeteciler bakımından AİHS 10. maddesi bağlamında öngörülen geniş kapsamlı korumanın, gazetecinin güvenilir ve net bilgilere ulaşmak amacıyla iyi niyetle ve gazetecilik etik ilkelerine uygun davranması durumunda söz konusu olacağını ifade eder¹¹⁰.

AİHS sistematigi, öncelikle tarafların çatışan menfaatlerini ele alır. Bir tarafta polisin şiddet içeren bir toplantı ve gösteri yürüyüşüne karşı müdahale etmesine yönelik kamu menfaati, diğer tarafta halkın haber alma hakkı söz konusudur. Hakkın ihlal edilip edilmediği, başvurucunun yakalanması, gözaltına alınması ve üzerine atılı suç bir bütün olarak değerlendirilerek, ulaşılmak istenen meşru amaca yeterli ve ilgili gerekçeler ile orantılı bir şekilde ulaşıp ulaşılamadığı, AİHM tarafından denetlenir.

Kolluk sizin haber yapmanızı kural olarak sınırlandıramaz. Ancak gösteri şiddet eylemine dönüşmüş ve göstericilerin arasında kalmış iseniz ve dahası gazeteci olduğunuza dair herhangi bir emare de bulunmuyorsa, bu durumda tek başına gözaltına alınmanız, AİHM m. 10 çerçevesinde gazetecinin basın özgürlüğünün ihlali anlamına gelmemektedir¹¹¹. AİHM, Pentikäinen/ Finlandiya, B. No. 11882/10, 20/10/2015 kararında değerlendirilen unsurlar göz önüne alındığında bir takım kriterlere ulaşabiliriz:

- Polisin dağılma emri hukuka uygun mu?
- Gazetecinin fiilleri ve kimliğinin dışarıdan objektif bir

109. AİHM, Pentikäinen/ Finlandiya, B. No. 11882/10, 20/10/2015, § 89.

110. AİHM, Pentikäinen/ Finlandiya, B. No. 11882/10, 20/10/2015, § 90.

111. AİHM, Pentikäinen/ Finlandiya, B. No. 11882/10, 20/10/2015.

göz ile anlaşılabilir mi?

-Protesto boyunca gazeteci gözlem ve raporlarını engellenmeksiniz yerine getirebildi mi?

- Alınan tedbir ile ulaşılmak istenen amaç arasında adil bir denge var mı?

Bu sorulara vereceğimiz cevaplar, yukarıdaki sorunun cevabını daha net bir şekilde verecektir.

g. Kolluk kuvvetlerine toplumsal olaylarda tanınan yetkiler nelerdir? Orantılı ve orantısız güç kavramları ne anlama gelir?

Haklar sistematığı içerisinde kolluğun özellikle toplumsal olaylardaki rolü kamu düzenini sağlamaktır. Bu, kolluğun, kamu gücünü, orantılı ve diğer hakları meşru olmayan bir biçimde ihlal etmeyecek şekilde kullanması anlamına gelir. Kolluğa tanınan tüm yetki, buna zor kullanma dahil, çerçevelenmiş insan hakları prensipleri sınırında kalıyor ise hukukidir. AİHM'in 10. maddesi ifade özgürlüğünü teminat altına alırken 11. maddesi herkesin barışçıl olarak toplanma hakkına sahip olduğunu belirtir¹¹². Bu anlamda devletin her şeyden önce, barışçıl toplantı ve gösterilerini engellememe görevi bulunmaktadır. Tam tersine, yasal gösteriler için gerekli tedbirleri alma yükümlülüğü bulunmaktadır¹¹³. Bu gereklilikler, gösteri haklarını ve olası tehlikeleri önlemek olarak da tezahür edebilir. Bu şerhler ile birlikte polisin yetkilerine bakılması gerekir.

Polisin zor kullanma yetkisi Polis ve Selahiyetleri Kanunu m. 16'da düzenlenmiştir. Buna göre;

“Polis, görevini yaparken direnişle karşılaşması halinde, bu direnişi kırmak amacıyla ve kıracak ölçüde zor kullanmaya yetkilidir.

Zor kullanma yetkisi kapsamında, direnmenin mahiyetine ve derecesine göre ve direnenleri etkisiz hale getirecek şekilde kademeli olarak artan nispette bedenî kuvvet, maddî güç ve kanunî şartları gerçekleştiğinde silah kullanılabilir.

...

Zor kullanmadan önce, ilgililere direnmeye devam etmeleri halinde doğrudan doğruya zor kullanılacağı ihtarı yapılır. Ancak, direnmenin mahiyeti ve derecesi göz önünde bulundurularak, ihtar yapılmadan da zor kullanılabilir.

112. Kılınç, Ü., “Barışçıl Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Yapma Hakkı ve Devletin Yükümlülükleri, Barışçıl Gösterilere Orantısız Güç Kullanımının Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne Uygunluğu Sorunu Üzerine”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Yıl. 2014, S. 110, s. 281-304, 282.

113. AİHM, Oya Ataman/ Türkiye, B. No. 74552/01, 05/12/2006, Ş 36.

114. Aydın, D., "Toplantı ve Gösteri Yürüyüşlerine Müdahalenin Esasları", Ankara Üni. Hukuk Fak. Dergisi, 65 (4) 2016: 3283-3308, s. 3286.

115. Aydın, s. 3286.

116. AİHM, Abdullah Yaşa ve diğerleri/ Türkiye, B. No. 44827/08, 16/07/2013, Kılınc, s. 295, Aydın, s. 3297.

117. AİHM, Arpat/Türkiye, B. No. 26730/05, 15/06/2010, Karatepe ve diğerleri/Türkiye, B. No. 33112/04, 36110/04, 40190/04, 41469/04 ve 41471/04 ve 07/04/2009, Gülizar Tuncer/Türkiye, B. No. 12903/02, 08/02/2011, Umar Karatepe/ Türkiye, B. No. 20502/05, 12/10/2010, Ekşi ve Ocak/Türkiye, B. No. 44920/04, 23/02/2010, Aytaş ve diğerleri/ Türkiye, B. No. 6758/05, 8/12/2009, Kop/Türkiye, B. No. 12728/05, 20/10/2009, Serkan Yılmaz ve diğerleri/Türkiye, B. No. 25499/04, 13/10/2009, Cemalettin Canlı/Türkiye, B. No. 26235/04, 9/2/2010.

118. Kılınc, s. 299 vd.

119. AYM, Arif Haldun Soygür, B. No. 2013/2659, 15/10/2015, § 51, Beyza Kural, B. No. 2016/78497, 12/1/2021, § 45.

120. AYM, Beyza Kural, B. No. 2016/78497, 12/1/2021.

Polis, zor kullanma yetkisi kapsamında direnmeyi etkisiz kılmak amacıyla kullanacağı araç ve gereç ile kullanacağı zorun derecesini kendisi takdir ve tayin eder. Ancak, toplu kuvvet olarak müdahale edilen durumlarda, zor kullanmanın derecesi ile kullanılacak araç ve gereçler müdahale eden kuvvetin amiri tarafından tayin ve tespit edilir."

Kolluk, kanunda belirtilen amaçlarla sınırlı olmak kaydıyla şartların ancak zorunlu kıldığı hallerde zora başvurabilir. Zor kullanmanın meşru ve hukuki olabilmesi için söz konusu olayda güç kullanımından önce diğer bütün yolların denenmiş ancak zor kullanmaktan başka çarenin olmadığı noktasına gelinmiş olmalıdır¹¹⁴.

AYM'nin Ali Rıza Özer / ve diğerleri kararında toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde yakalamayı gerektiren durumlarda ve gösteriye katılanların kendi tutumundan dolayı fiziksel güce başvurmak gerektiğinde dahi bu tür bir güce sadece kaçınılmaz hallerde ve orantılı olmak koşuluyla başvurabileceğine işaret ederek güç kullanılabilmesinin mutlaka zorunlu ve orantılı olması gerektiğini vurgulamıştır¹¹⁵. Örnek vermek gerekirse, barışçıl olmayan bir gösteriyi dağıtmak amacıyla kaba dayak, bir kişinin yüzüne hedeflenerek gaz fişegi kapsülü ateşlenmesi, orantısız bulunarak işkence ve kötü muamelesini de içinde barındırabilir¹¹⁶. Orantı, şiddetin yoğunluğu ile ilişkisi bakımından AİHS'in 3. maddesinde korunan işkence ve kötü muamele yasağı ile ve hürriyeti bağlayıcı tedbir ve yaptırımlar bakımından da Sözleşmenin 5. maddesi ile yakın bir ilişki içindedir.

Polisin orantısız müdahalesi ve gösterileri dağıtmak için aşırı güç kullanması ve bu bağlamda sözleşmenin 3. maddesinin ihlal edildiğine ilişkin Türkiye aleyhine verilmiş birçok karar bulunmaktadır¹¹⁷. Bu durumda devletin, kötü muamelede bulunan, orantısız güç kullanan kamu görevlileri hakkında etkin bir soruşturma yapma yükümlülüğü vardır¹¹⁸. Kolluk görevlileri, görevini yaparken direnişle karşılaşmaları hâlinde bu direnişi kırmak amacıyla ve direnişi kırarak ölçüde zor kullanmaya yetkil; ayrıca fiilî bir saldırının varlığı hâlinde kolluk görevlileri meşru savunma kapsamında zor kullanma yetkisine de sahiptir. Ancak zor kullanımı zorunlu hâllerde başvurulabilecek bir yoldur ve başvurulacak gücün de ölçülü ve kademeli olması zorunludur¹¹⁹. AYM'nin **Beyza Kural kararında**, gazeteciye takılan kelepçe ile birlikte kolluğun "hiçbir şey eskisi gibi değil artık, bunu öğretecez size" şeklindeki tehdidi, kötü muamele için gerekli görülen eşiğin aşılması için yeterli olduğu ifade edilmiştir¹²⁰.

h. Protesto ve gösteri yürüyüşünün hukuki olup olmadığını nasıl anlayacağız?

AİHS 11. maddesinde düzenlenen toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı, Anayasa'da 34. maddede düzenlenmiştir. Anayasa 34. maddesinde herkes, önceden izin almadan, silahsız ve saldırsız toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahiptir. Toplantı ve Gösteri yürüyüşleri Kanunu 3. maddesi; "Herkes, önceden izin almaksızın, bu kanun hükümlerine silahsız ve saldırsız olarak kanunların suç saymadığı belli amaçlarla göre gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahiptir" şeklinde ifade edilmiştir.

Bu anlamda uygulamada görülen ve polis fezlekelerine ve tutanaklarına yansıyan protestonun 'izinsiz' olduğu gerekçesiyle müdahalenin yapıldığı şeklindeki gerekçeler tamamen keyfidir. Soyut ve gerekçesiz bir şekilde 'kamu yararı' öne sürülerek bir toplantı veya gösterinin yasaklanması da keyfi bir uygulama olacaktır.

AİHS sistematigi, toplantı ve gösterinin kural olarak izne tabi olmasını hakkın ihlali için tek başına yeterli görmez¹²¹. Ancak iznin verilmemesi için öne sürülen gerekçelerin ikna edici olması gerekir. AİHM içtihatlarında, bir gösterinin terörist bir saldırının varlığı öne sürülerek dağıtılması, barışçıl bir gösterinin sırf yasadışı bir örgüt istemiş ve planlamış diye yasaklanması, bir gösteride ayrılıkçı sloganlar atılması veya bir gösterinin terör örgütünü ve liderini desteklemek için yapılması, faaliyetleri Anayasa'ya aykırı bulunan bir derneğin organize ettiği toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin sadece bu nedenlerle yasaklanamayacağı, bir gösteride şiddete çağrı veya şiddete başvurma söz konusu değilse bu yürüyüşlere müdahale edilemeyeceği görüşü hakimdir¹²².

Türkiye bakımından, 2911 Sayılı Kanun ile izin değil, bildirim yükümlülüğü öngörülmüştür. Bu durum da toplantı ve gösterinin yasallığını oluşturan bir şarttan ziyade, devleti, bu hakkı kullanacak kişiler için gerekli önlemleri alması için bir fırsat olarak algulamamız gerekir¹²³. AİHM'in Subaşı ve Çoban/Türkiye kararında, bildirim şartına uyulup uyulmadığına bakılmaksızın barışçıl bir gösteriye karşı polisin biber gazı, cop ve kaba fiziki şiddet uygulaması nedeniyle Sözleşmenin 3. maddesinin ihlal edildiği ve kamu makamlarının gösterinin yapılacağını öğrendiklerinde yapmaları gerekenin göstericileri aşırı bir güçle dağıtmak değil gösterinin barışçıl bir biçime sürdürülmesi için gerekli tedbirlerin alınması gerektiği belirtilmiştir¹²⁴. Toplantıyı organize eden kişi veya kurumun sosyal medya hesabından bu

121. Kılınc, s. 287.

122. Kılınc, s. 287-288., AİHM, Makhmudov/Rusya, B. No. 35082/04, 26/07/2007, Baczkowski ve diğerleri/Polonya, B. No. 1543/06, 03/05/2007, Bukta ve diğerleri/Macaristan, B. No. 25691/04, 17/07/2007, İvanov ve diğerleri/Bulgaristan, B. No. 46336/99, 24/11/2005, Turan Biçer/Türkiye, B. No. 3224/03, 30/11/2010.

123. Aydın, s. 3287.

124. Subaşı ve Çoban/Türkiye, B. No. 20129/07, 09/0/2013, Aydın, s. 3289.

125. Kılınç, s. 289.

126. AİHM, İzci/ Türkiye, B. No. 42606/05, 23/07/2013.

hususlu paylaşması, bildirim yapıldığını gösterir. Ancak ne yazık ki uygulamada Türkiye’de muhalif kesimler tarafından düzenlenen toplanma ve gösteri yürüyüşlerini şiddetle bastırma geleneği olduğu görülmektedir¹²⁵.

Gösterinin kanuna uygunluğu/aykırılığını gösteren bir diğer unsur, toplantının yapıldığı yer ve zamana ilişkin hususlardır. 2911 sayılı kanunun 22 ve 23. maddesi bu konuları düzenler. Ancak buna rağmen, her ne kadar kanun tarafından yasak yer veyahut saatlerde söz konusu olursa olsun, barışçıl gösteriye yapılan müdahale, hakkın özünü zedeleyecek nitelikte olacaktır. AİHM, İzci/ Türkiye davasında bu durumu vurgulayarak şiddete başvurmayan ve kamu düzeni açısından bir tehlike oluşturmadan gösteri yapma hakkını kullanan insanlara hoşgörü gösterilmeksizin polis tarafından aşırı bir şiddete maruz kaldıklarını ve protestonun sırf şekli olarak kanuna aykırı olmasını gösterinin zorla dağıtılması sonucunu doğurmaması gerektiğini ifade etmiştir¹²⁶.

g. Toplumsal olayları takip ederken kolluk kuvvetleri size basın kartı sorabilir mi?

Polis basın mesnuplarına basın kartlarını göstermelerini isteyebilir. Polisin durdurma yetkisi 2559 sayılı Polis Vazife ve Salahiyet Kanunu’nun Durdurma ve Kimlik Sorma başlığı altında düzenlenen 4/A maddesinde öngörülmüştür.

Buna göre, “Polis, kişileri ve araçları;

- a) Bir suç veya kabahatin işlenmesini önlemek,
- b) Suç işlendikten sonra kaçan faillerin yakalanmasını sağlamak, işlenen suç veya kabahatlerin faillerinin kimliklerini tespit etmek,
- c) Hakkında yakalama emri ya da zorla getirme kararı verilmiş olan kişileri tespit etmek,
- ç) Kişilerin hayatı, vücut bütünlüğü veya malvarlığı bakımından ya da topluma yönelik mevcut veya muhtemel bir tehlikeyi önlemek, amacıyla durdurabilir.”

Durdurma yetkisinin kullanılmasında için makul bir sebep aranmaktadır. Devamında süreklilik arz edecek ve keyfilik oluşturacak şekilde durdurma işlemi yapılamayacağı ve durdurma sebebinin ortadan kalkması ile kişilerin ve araçların ayrılmasına izin verileceği düzenlenmiştir.

1. Toplumsal risk oluşturan olaylarda (örneğin bombalı bir patlamanın ardından olay yerinde haber takip ederken) haberin sınırları nelerdir? Kamu makamları gazetecinin olay yerine girmesine engel olabilir mi veya nerede durması gerektiğini söyleyebilir mi?

Kişilerin can güvenliğinin söz konusu olduğu durumlarda devletin, kişilerin yaşam hakkını korumak bakımından pozitif yükümlülüğü olduğu göz ardı edilemez. Dolayısıyla kişilerin ve gazetecilerin bulunmalarının kendi sağlıklarını ve hayatlarını tehlikeye atabileceği durumlarda idarenin, o bölgenin girişi kapatılması ve sair yükümlülüğü doğar. Ancak bu tür durumlar, halkın haber alma hakkının keyfi bir biçimde askıya alınabileceği anlamına da gelmemektedir.

Dolayısıyla tehlikeli alanlarda haber takibi yaparken o bölgede kamu görevi faaliyeti yürüten kişilerle olabildiğince işbirliği içinde hareket etmenin birçok faydası bulunabilir. Ancak kolluğun “kişinin korunması”, “kamu güvenliği” gibi meşru sebeplere dayanmaksızın sansür amacıyla söz konusu kısıtlamaları dayatması durumunda, söz konusu kısıtlamalar meşru olmayacaktır. Dolayısıyla yukarıdaki soruya mutlak bir cevap vermek ne yazık ki mümkün olmayacaktır. Somut olayın o andaki şartlarına göre hareket etmek, hak/menfaat dengesini gözetmek ve buna göre daha sağlıklı bir cevap vermek mümkün.

i. Haber takip ederken kolluk kuvvetleri çektiğiniz fotoğrafları silebilir veya el koyabilir mi?

Kolluk kuvvetlerinin basın mensupları tarafından çekilen fotoğrafları silemez ve bunlara el koyamaz. Böyle bir uygulama gazetecinin kamu bekçisi rolünü yok sayarak doğrudan sansüre hizmet eder. Başınıza böyle bir durum geldiyse, size yapılan bu muameleyi gösterir her türlü bilgi ve belge ile birlikte avukatınıza başvurmanızı tavsiye ederiz. Suç duyurusunda bulunmanın yanı sıra kamunun idari sorumluluğu bağlamındaki hukuki yolların kullanılması önem arz eder.

j. Basın kartınız yoksa protestolarda haber takip edebilir misiniz? Basın kartınız olmadığı gerekçesiyle kolluk kuvvetleri sizi gözaltına alabilir mi veya haber yapmanızı engelleyebilir mi?

Öncelikle haber takibi yapmak veya barışçıl bir gösteriye katılmak suç olarak addedilemeyeceği için, bu nedenden dolayı gözaltı işlemi hukuka uygun kabul edilmeyecektir.

Basın kartına ilişkin düzenlemeler 5187 sayılı Basın Kanunu Ek 1. madde ve devamı ve Basın Kartı Yönetmeliği'nde düzenlenmiştir. Bu kanun ve yönetmeliğin basın hürriyeti nazarındaki problemleri bir yana, söz konusu kanun kapsamında başvuru alan kamuoyunda eskiden “sarı basın kartı” olarak bilinen “resmî” basın kartı, basın kartının mahkemeler nezdinde kabul gören, kişinin gazetecilik yaptığını gösteren tek belge değildir. Dolayısıyla, Cumhurbaşkanlığı İletişim Dairesi Başkanlığı tarafından verilen basın kartına sahip olmadığınız gerekçesiyle haber yapmanız engellenirse hukuka uygun olmayacaktır.

İkinci ihtimal ise, gazeteci olduğunuz ve haberi takip amacıyla alanda bulunduğunuz dışarıdan bakıldığında aşikar ise ve polislin sizi gözaltına almaya yönelmesi durumunda gazeteci olduğunuzu söylediğiniz bir durumda gözaltına alınmanız, hukuka uygun olmayacaktır.

Üçüncü ihtimal, gazeteci olduğunuz ve haberi takip amacıyla alanda bulunduğunuz belli değil ise ve gazeteci olduğunuzu ve haber takibi amacıyla alanda bulunduğunuzu ispat edemeyecek bir durumda iseniz, haber yapmanız polis tarafından engellenbilir ve bu durum hukuka aykırı olarak kabul edilemeyebilir. Ancak bu durumda, polislin müdahalesininin hukuka uygunluğu veya hut orantılı güç kullanımı ve hak/menfaat dengesi göz önünde bulundurulurken hukuka uygunluk değerlendirmesi yapılabilir.

Dördüncü ihtimal, basın kartınızın yanınızda bulunmamasına rağmen haber takibi amacı ile gazeteci olarak alanda bulunduğunuz dışarıdan objektif bir gözle anlaşılıyor ve protestocuların arasında bulunmamanız durumunda haber yapmanızın engellenmesi durumunda basın özgürlüğünüzün ihlaline sebep olacağı kanaatindeyiz.

k. “Polise direnmek” ne demektir? Direnmenin sınırları nedir? Darp edilerek gözaltına alındığınız durumda kolluk güçlerine karşı direnebilir misiniz?

Polise direnmek, TCK 265. maddesinde düzenlenen görevi yaptırmamak için direnme suçunun konusuna girebilir. Kamu görevlisine karşı görevini yapmasını engellemek amacıyla, cebir veya tehdit kullanan kişi madde kapsamında cezalandırılır. Bu anlamda polise direnmeyi, aktif direnme ve pasif direnme şeklinde ikiye ayırabiliriz.

Suçun mağduru kamu görevini yerine getiren polis memurudur. Kamu görevi ile hukuka uygunluk arasında bir ilişki vardır. Dolayısıyla mağduru kamu görevi yapıyor gözükmeyle birlikte bir kamu görevi yürütmeksizin failin haklarını ihlal etmesi durumunda, failin bu görevliye karşı meşru müfadaa sınırlarında kalan fiil ve eylemleri hukuka uygun kabul edilebilecektir¹²⁷. TCK 256. maddesinde zor kullanma yetkisinin aşılması cezalandırılmıştır. Buna göre zor kullanma yetkisine sahip kamu görevlisinin, görevini yaptığı sırada, kişilere karşı görevinin gerektirdiği ölçünün dışında kuvvet kullanması yaptırma bağlanmıştır. Bir kamu görevi suç teşkil edemeyeceği gerekçesiyle zor kullanma yetkisinin aşılması durumunda, failin bu görevliye meşru müdafaa sınırları içinde kalan fiil, eylem veya kullandığı ifadeler aynı şekilde hukuka uygun kabul edilebilecektir. Ancak her türlü durum göz önüne alınarak hareket edilmesinde fayda vardır.

127. Keklik, R., “Görevi Yaptırmamak İçin Direnme Suçu”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XIX, Y. 2015, S. 4, 259-295, s. 281.

I. Kolluk kuvvetlerinin arama yetkisi var mıdır? Arama sırasında bedene dokunmanın sınırları nedir? Kolluk kuvvetleri çıplak arama yapabilir mi?

Arama, kural olarak hakim, gecikmede sakınca bulunması halinde savcı tarafından yakalama ve/veya delil elde etme amacına yönelik olarak sanık, şüpheli veya üçüncü bir kişinin mesken, işyeri ve sair yerlerinde, üstünde veya eşyasında yapılan bir araştırma işlemidir¹²⁸.

Arama ile benzer bir tedbir olan kaba üst yoklaması, kolluğun durdurma yetkisini düzenleyen PVSK 4/A maddesinin 6. Fıkrasında düzenlenmiştir. Buna göre, “Polis, durdurduğu kişi üzerinde veya aracında silah veya tehlike oluşturan diğer bir eşyanın bulunduğu

128. Adli ve Önleme Arama Yönetmeliği, m.5; Özbek, V. Ö./ Doğan, K./ Bacaksız, P., Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayınları, 15. Baskı, s.295.

hususunda yeterli şüphenin varlığı halinde, kendisine veya başkalarına zarar verilmesini önlemek amacıyla yönelik gerekli tedbirleri alabilir. Ancak bu amaçla kişinin üzerindeki elbisenin çıkarılması veya aracın, dışarıdan bakıldığında içerisi görünmeyen bölümlerinin açılması istenemez.” şeklinde düzenleme ile polisin kaba üst yoklaması yapabileceği düzenlenmektedir.

Kaba üst yoklaması, Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliğinin 27.maddesi ile ayrıntılı bir biçimde düzenlenmiştir. Buna göre,

- a) Durdurulan kişi üzerinde giysilerinden herhangi birisi çıkarılmaksızın, yoklama biçiminde bir kontrol yapılır. Bu işlem sonucunda, kişide silâh bulunduğu sonucunu çıkarmaya yeterli şüphe meydana gelirse, memur kendiliğinden silâh ve diğer suç eşyası araması yapabilir.
- b) Yoklama suretiyle kontrol, kişinin cinsiyetinde bulunan görevli tarafından yapılır.
- c) Yapılan kontrolün konusu ve sebepleri ilgiliye açıklanır.
- ç) Bir kişinin veya aracın durdurulma süresinin, şartlara göre makul olması ve kontrol için ayrılan süreyi aşmaması gerekir.
- d) Yoklama suretiyle kontrol, kişiye en az sıkıntı verici şekilde yapılır.
- e) Yapılan kontrolün neticesinde suça ilişkin iz, eser, emare ve delil elde edilirse, kişi yakalanır.
- f) Uyuşturucu gibi belirli bir şeyin, kişinin herhangi bir yerinde gizlendiği düşünülüyorsa, daha geniş çaplı kontrol yapılabilir.
- g) Yoklama suretiyle kontrol, kişinin veya aracın ilk durdurulduğu yerde veya o yerin yakınında, mümkün olduğu kadar başkalarının göremeyeceği tarzda yapılır. Başka yere götürülerek kontrol yapılamaz.
- ğ) Makul sebebi olduğu takdirde, daha geniş kapsamlı kontrol yapılması için, kolluk aracından veya yakındaki kapalı bir yerden yararlanılabilir.
- h) Kontrolten sonra talep üzerine olay yerinde derhâl bir tutanak düzenlenir.”

Her ne kadar arama için kural olarak karar aranmakta ise de Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği madde 8 bunun istisnalarını düzenlemekte ve bunlar arasında f bendinde, “f) 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 24 üncü maddesindeki kanunun hükmü ve âmirin emrini yerine getirme, 25 inci maddesindeki meşru savunma ve zorunluluk hâli ve 26 ncı maddesindeki hakkın kullanılması ve ilgilinin rızası ile diğer kanunların öngördüğü hukuka uygunluk sebepleri ve suçüstü hâlinde yapılan aramalarda, toplum için veya kişiler bakımından hayatî tehlikeyi ortadan kaldırmak amacıyla veya kapalı yerlerden gelen yardım çağrıları üzerine, konut, işyeri ve yerleşim yeri ile eklentilerine girmek için.” yapılan aramalar, arama kararı veya emrine gerek olmaksızın yapılabilmektedir.

Önleme araması, suç işlenmesinin önlenmesi amacıyla usulüne uygun verilmiş sulh ceza hakiminin kararı veya bu sebeplere bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hallerde mülki amirin vereceği yazılı emirle polise kişilerin üstlerini, araçlarını, özel kağıtlarını ve eşyasını arama yetkisi veren idari bir kolluk faaliyetidir¹²⁹. Önleme araması, toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin yapıldığı yer ve yakın çevresinde, özel hukuk tüzel kişileri ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları veya sendikaların genel kurul toplantılarının yapıldığı yerin yakın çevresinde, halkın topluca bulunduğu veya toplanabileceği yerlerde ve buna benzer sair alanlarda yapılabilir. Önleme aramasında amaç, suçun önlenmesi iken adli aramada suçun aydınlatılması/ delil elde edilmesi amacıyla matuftur.

Üstte arama, kişinin giymekte olduğu elbisenin üzerinde veya altında, ciltte veya vücut boşluklarında tıbbi araç kullanılmaksızın yapılan gizli bir şeyi ortaya çıkarmaya yönelik bir araştırma işlemidir¹³⁰. AYM, kaba arama, yoklama, sıvazlama veya elle kontrol işlemlerinin arama niteliğinde olmadığını kabul etmektedir¹³¹.

Kaba üst yoklaması, Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği 27 maddesinde yukarıda özetlendiği esaslar dahilinde yapılırken kaba üst yoklamasından farklı olarak arama ise Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği 28 maddesine göre yapılır.

Üst aramasını düzenleyen, Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği 28 maddesi “Üst araması, kişinin cinsiyetinde bulunan görevli tarafından yapılır.

Üst ve eşya araması sırasında, yapılan aramanın konusu olan eşyanın ne olduğu veya aramanın yapılmasına temel teşkil eden sebepler ilgiliye açıklanır.

Üst araması sırasında, kişinin beraberinde olan eşya da, müm-

129. Börekçi, E. B., “Yeni Düzenlemeler Işığında Önleme Aramaları”, YUHFD, C. XVII, 2020/Özel Sayı, 89-113, s. 96.

130. Kılıç, A., “Üst ve Eşya Aramasına İlişkin Düzenlemelerin Anayasa’ya Uygunluğu”, TAAĐ, Y. 2013, S. 56, Ekim 2023, 403-420, s. 404.

131. AYM, 30.06.2022, E. 2018/137, K. 2022/86, § 80; AYM, 22.03.2023, E.2020/59, K.2023/53, § 127 vd., Kılıç, s. 406.

künse elektromanyetik cihazlarla, değilse beş duyu organı aracılığıyla aranır. Sahipsiz eşya hakkında da aynı hüküm uygulanır.

Kişi direndiği takdirde üst ve eşya araması orantılı güç kullanılarak gerçekleştirilir.

Üst ve eşya araması, kişinin veya aracın ilk durdurulduğu yerde veya o yerin yakınında, mümkün olduğu kadar başkalarının göremeyeceği tarzda yapılır. Başka yere götürülerek arama yapılamaz. Gerektiğinde kolluk aracından veya yakındaki kapalı bir yerden yararlanılabilir.

Üst araması sırasında, kişinin üstünde veya eşyasında rastlanan özel kâğıt ve zarflar, içinde müsadereye tâbi bir eşya bulunması ihtimali dışında açılmaz; açılrsa dahi yazılı bilgiler okunamaz.

Kişinin kanunlara göre izin verilmeyecek bir şeyi taşıdığına ilişkin makul şüphenin bulunması ve aramanın amacına başka türlü ulaşılabilmesi hâlinde, üst araması aşağıda belirtilen şekilde giysiler çıkartılmak suretiyle yapılabilir:

a) Arama yapılmadan önce, bu aramayı yapmanın neden gerekli görüldüğü ve nasıl yapılacağı, o birimde görevli en üst kolluk âmiri tarafından ilgiliye bildirilir.

b) Arama, aynı cinsiyetten görevliler tarafından yapılır; arama işlemi kimsenin görmemesini sağlayacak tedbirler alınarak gerçekleştirilir.

c) Arama, kişinin utanma duygusunu en az ihlâl edecek bir şekilde yapılır; önce bedenin üst kısmındaki giysiler çıkartılır; bedenin alt kısmındaki giysiler, üst kısmındaki giysiler giyildikten sonra çıkartılır. Bu giysiler mutlaka aranır.

d) Arama sırasında bedene dokunulmaması için gerekli özen gösterilir.

e) Arama, mümkün olduğunca kısa bir süre içinde bitirilir.

Yapılan aramanın neticesinde bir suça ilişkin iz, eser, emare ve delil elde edilirse, kişi yakalanır.

Bu maddede yazılı işlemler gece de yapılabilir.”

Şeklindeki düzenleme ile görüldüğü gibi kaba üst yoklamasına göre çok daha geniş kapsamlıdır. İfade edildiği üzere suçüstü hali, ilgilinin rızası veya diğer birkaç istisnai sebep hariç olmak üzere Kural olarak arama kararı veya emri olmaksızın arama işlemi gerçekleştirilememektedir.

Uluslararası insan hakları denetim mekanizmaları da kural olarak tek başına “çıplak arama”nın hukuka aykırı olduğunu kabul etmez. Ancak her somut olaya uygulanan, zorunluluk, gereklilik, ölçülülük ve orantılılık kriterleri, bir ihlalin varlığını gösterecektir¹³².

132. Güneş, G.,
“Ulusal ve Uluslararası
Boyutlarıyla Çıplak
Arama”, ULUSAL VE
ULUSLAR ARASI
BOYUTLARIYLA
ÇIPLAK ARAMA |
Dr. Gökhan Güneş
(drgokhangunes.com)
(ET: 30.04.2024)



Media and Law Studies Association
Medya ve Hukuk Çalışmaları Derneği