



YAŞAR ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

YÜKSEK LİSANS TEZİ

SOSYAL MEDYA ÖZGÜRLÜĞÜ
VE
MASUMİYET KARİNESİ İKİLEMİ

GÜLHAN GEZER

TEZ DANIŞMANI: PROF. DR. MUSTAFA RUHAN ERDEM

KAMU HUKUKU TEZLİ YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

SUNUM TARİHİ: 11.08.2022

BORNOVA/İZMİR

2022

Jüri üyeleri olarak bu tezi okuduğumuzu ve kapsam ve kalite bakımından Yüksek Lisans tezi olarak uygunluğunu onaylıyoruz.

Jüri Üyeleri:

İmza:

Prof. Dr. Mustafa Ruhan ERDEM

Yaşar Üniversitesi

.....

Dr. Öğr. Üyesi Candide ŞENTÜRK AKANER

Yaşar Üniversitesi

.....

Dr. Öğr. Üyesi Gizem DURSUN ÖZDEMİR

İzmir Katip Çelebi Üniversitesi

.....



Prof. Dr. Yücel Öztürkoğlu

Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Müdürü

ÖZ

SOSYAL MEDYA ÖZGÜRLÜĞÜ VE MASUMİYET KARİNESİ İKİLEMİ

Gezer, Gülhan

Yüksek Lisans Tezi, Kamu Hukuku Tezli Yüksek Lisans Programı

Danışman: Prof. Dr. Mustafa Ruhan ERDEM

2022

Sosyal medya özgürlüğü, bireylerin kitle iletişim araçları üzerinden düşüncelerini ifade edebilme özgürlüğünü anlatmaktadır. Bireyler, sosyal medya platformları aracılığıyla, özellikle adli olaylar ile ilgili düşüncelerini ve tepkilerini ortaya koyarak yargılama sürecini etkileyebilmektedirler. Bu durum da masumiyet karinesi ile ifade özgürlüğünün çatışmasına sebep olmaktadır. İki hak arasında adil bir denge kurulurken, yargılamanın olumsuz yönde etkilenmemesine ve kişilerin masumiyet karinesinin ihlal edilmemesine özen gösterilmelidir.

Çalışmamızın ilk bölümünde, ayrıntılı olarak kitle iletişim araçları, medya ve sosyal medya kavramları ile sosyal medya araçları açıklanmıştır.

Çalışmamızın ikinci bölümünde, AİHS'in 10. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğü açıklanarak ifade özgürlüğü kapsamında koruma altına alınan medya ve sosyal medya özgürlüğü üzerinde durulmuş ve ifade özgürlüğünün sınırları açıklanmıştır.

Çalışmamızın üçüncü bölümünde masumiyet karinesi açıklanarak, masumiyet karinesine bağlı olan şüpheden sanık yararlanır ilkesi, susma hakkı ve nomo tenetur ilkeleri ile birlikte masumiyet karinesinin önemi ve kapsamı incelenmiştir.

Çalışmamızın dördüncü ve son bölümünde ise, medya ve basın özgürlüğünün bir sınırı olan masumiyet karinesinin lekelenmeme hakkı ile ilişkisi açıklanmış, adli olayların haber yapılmasındaki sınırlar incelenmiştir.

Anahtar Kelimeler : Medya, sosyal medya, ifade özgürlüğü, ifade özgürlüğünün sınırları, masumiyet karinesi, lekelenmeme hakkı.

ABSTRACT

SOCIAL MEDIA FREEDOM AND PRESUMPTION OF INNOCENCE DILEMMA

Gezer, Gülhan

Master Thesis, Public Law

Advisor: Prof.(PhD) Mustafa Ruhan ERDEM

2022

Freedom of expression in social media, explains the right of individuals of expressing their opinions through mass media tools. Individuals can influence over the trial process indirectly by expressing their perspectives as feedback through social media platforms. This situation causes a conflict between presumption of innocence and freedom of expression. While maintaining a just balance between both rights, negative influence over the trial process and a potential violation of presumption of innocence should be avoided.

In the first section of our study, concepts of mass media tools, media, social media and social media tools were explained in detail.

In the second part of our study, freedom of expression classified by article 10 of ECHR was explained and the rights of media and social media freedom with the limits of freedom of expression protected by article 10 were clarified.

In the third part of our study, presumption of innocence was explained with subsequent rights of benefit of doubt, right to silence and the nemo tenetur principle and the importance and scope of presumption of innocence was examined.

In the fourth and final part of our study, the relationship between presumption of innocence and the right against self incrimination which acts as a limit of media and press freedom, and limits of making judicial stories was examined.

Key words : Media, social media, freedom of expression, limits of freedom of expression, presumption of innocence, right against self incrimination.

TEŞEKKÜR

Tez çalıőmamın yürütölmesinde ve yazılmasında, bana yol gösteren, engin bilgi ve tecrübeleri ışığında çalıőmama farklı açılardan yaklaşmamı sağlayan, yardımlarını esirgemeyen ve beni teşvik eden sayın hocam Prof. Dr. Mustafa Ruhan ERDEM'e teşekkürlerimi sunarım.

Gülhan GEZER

İzmir, 2022



YEMİN METNİ

Yüksek Lisans Tezi olarak sunmuş olduğum “SOSYAL MEDYA ÖZGÜRLÜĞÜ VE MASUMİYET KARİNESİ İKİLEMİ” adlı çalışmanın, araştırma aşamasından tamamlanmasına kadar olan tüm süreçte, tarafımdan bilimsel ahlak, gelenek ve temellere uygun olarak yazıldığını ve yararlandığım eserlerin bibliyografyada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve onurumla doğrularım.

Gülhan GEZER

İMZA

Tarih



İÇİNDEKİLER

ÖZ	iii
ABSTRACT	iv
TEŞEKKÜR METNİ	v
YEMİN METNİ	vi
İÇİNDEKİLER	vii
KISALTMA LİSTESİ	x
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM MEDYA VE SOSYAL MEDYA

I. MEDYA KAVRAMI	3
II. SOSYAL MEDYA KAVRAMI	4
III. SOSYAL MEDYANIN İŞLEVLERİ	6
A. Kimlik	6
B. İlişkiler	6
C. Mevcudiyet	7
D. Konuşmalar	7
E. Bilinirlik	7
F. Paylaşım	7
G. Gruplar	8
IV. SOSYAL MEDYANIN ÖZELLİKLERİ	8
A. Erişilebilirlik	9
B. İletişim	9
C. Kullanıcılar	9
D. Bağlantılılık	9
V. SOSYAL MEDYA ARAÇLARI	10
A. Blog	10
B. Mikroblog	11

C. Sosyal Ağ Siteleri	13
D. Medya Paylaşım Siteleri	14
E. Wiki	15
F. Podcast	17
G. Forum	18

İKİNCİ BÖLÜM

SOSYAL MEDYADA İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ

I. SOSYAL MEDYA ÖZGÜRLÜĞÜNÜN İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ İLE İLİŞKİSİ	19
A. AİHS M.10 ve Anayasa Kapsamında İfade Özgürlüğü	19
1. İfade Özgürlüğünün Anlamı ve Kapsamı	19
2. Ulusal ve Uluslararası Belgelerde İfade Özgürlüğü	20
3. İfade Özgürlüğünün Unsurları	23
a. Bilgi Alma ve Öğrenme Özgürlüğü	23
b. Düşünce (Kanaat) Özgürlüğü	25
c. Düşünceyi Açıklama Özgürlüğü	27
B. Medya ve Sosyal Medya Özgürlüğü Kavramları	29
1. Basın Özgürlüğü	29
a. Basın Özgürlüğü Kavramı	29
b. Mevzuatımızda Basın Özgürlüğü	31
2. Medya Özgürlüğü	32
3. Sosyal Medya Özgürlüğü	35
II. İFADE ÖZGÜRLÜĞÜNÜN SINIRLARI	38
A. Genel Olarak	38
B. Anayasa'da İfade Özgürlüğünün Sınırlandırılması	39
C. Sosyal Medya Özgürlüğünün Sınırlandırılması	42
1. Genel Olarak	42
2. İnternet Ortamında Yapılan Yayınlarda İçeriğin Çıkarılması ve Erişim Engelleri	43
3. Unutulma Hakkı	48

D. AİHS'in İfade Özgürlüğünün Sınırlanmasında Esas Aldığı Şartlar	50
1. Genel Olarak	50
2. Yapılan müdahalenin Hukuken Öngörölmüş Olması	52
3. Sınırlamanın Meşru Bir Amaca Yönelik Olması	54
4. Demokratik Bir Toplum İçin Gerekli Olması	56
E. Anayasa Mahkemesi'nin İfade Özgürlüğünün Sınırlanmasında Esas Aldığı Şartlar	58
1. Genel Olarak	58
2. Kanunen Öngörölme Şartı	58
3. Meşru Amaç Şartı	59
4. Demokratik Toplum İçin Öngörölme Şartı	61

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

MASUMİYET KARİNESİ

I. MASUMİYET KARİNESİ KAVRAMI VE KAPSAMI	62
A. Masumiyet Karinesi Kavramı	62
1. Genel Olarak	62
2. Ulusal ve Uluslararası Metinlerde Masumiyet Karinesinin Düzenleniş Şekli	65
B. Masumiyet Karinesinin Önemi ve Kapsamı	67
1. Masumiyet Karinesinin Önemi	67
2. Masumiyet Karinesinin Kapsamı	69
C. Masumiyet Karinesinin Sonuçları ve Bağlı Olduğu İlkeler	70
1. Masumiyet Karinesinin Sonuçları	70
2. Masumiyet Karinesinin Bağlı Olduğu İlkeler	71
a. Şüpheden Sanık Yararlanır İlkesi	71
b. Susma Hakkı ve Kendi Aleyhine Delil Vermeye Zorlanamama (Nomo Tenetur)	74

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

MASUMİYET KARİNESİ SINIRLARI İÇİNDE MEDYA VE SOSYAL MEDYA VE ADLİ HABERLER İLE MEDYA İLİŞKİSİ

I. MEDYA VE SOSYAL MEDYADA İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ KAPSAMINDA MASUMİYET KARİNESİNİN KORUNMASI	78
II. MASUMİYET KARİNESİ VE LEKELENMEME HAKKI	86
A. Lekelenmeme Hakkı Kavramı	86
B. Lekelenmeme Hakkının Masumiyet Karinesi İle İlişkisi	88
C. Lekelenmeme Hakkı ve Medya Özgürlüğü	89
III. SOSYAL MEDYANIN CEZA MUHAKEMESİNE ETKİSİ	95
IV. ADLİ OLAYLARIN HABER YAPILMASINDA SINIRLAR	97
A. Yargı-Medya İlişkisi	97
B. Soruşturmanın Gizliliği	99
1. Mevzuatımızda Düzenleniş Şekli	99
2. Masumiyet Karinesi İle İlişkisi	101
3. Somut Olaya Uygulanması	104
C. Yayın Yasakları	107
D. Ses ve Görüntülerin Kayda Alınma Yasağı	109
SONUÇ	115
KAYNAKÇA	119

KISALTMA LİSTESİ

A.M.	: Anayasa Mahkemesi
A.Ş	: Anonim Şirketi
AB	: Avrupa Birliği
ABAD	: Avrupa Birliği Adalet Divanı
ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
ASBÜHFD	: Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
ASEAD	: Avrasya Sosyal ve Ekonomi Araştırmaları Dergisi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
bkz.	: Bakınız
BM	: Birleşmiş Milletler
C.	: Cilt
C.D.	: Ceza Dairesi
CD	: Ceza Dairesi
CHD	: Ceza Hukuku Dergisi
Çev.	: Çeviren
CMK	: Ceza Muhakemesi Kanunu
CMUK	: Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
dn	: Dipnot
DÜAMYDAD	: Dicle Üniversitesi Adalet Meslek Yüksekokulu Dicle Adalet Dergisi
E.	: Esas
E.T.	: Erişim Tarihi
EÜHFD	: Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
GÜHFD	: Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
GÜİİBFD	: Gazi Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi
HD	: Hukuk Dairesi
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İAÜHFD	: İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
K.	: Karar

K.T.	: Karar Tarihi
LHD	: Legal Hukuk Dergisi
M.	: Madde
m.	: madde
para.	: Paragraf
RSS	: Really Simple Syndication
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
ss.	: Sayfa Sayısı
SÜHFD	: Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TDK	: Türk Dil Kurumu
THD	: Terazi Hukuk Dergisi
TİB	: Telekomünikasyon İletişim Başkanlığı
URL	: Uniform Resource Locator
vb.	: Ve benzeri
vd.	: Ve devamı
YCGK	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu
YHGK	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

GİRİŞ

Teknolojinin gelişmesiyle birlikte, toplumda internetin kullanımı yaygınlaşmış ve bunun sonucu olarak sosyal medya kavramı ortaya çıkmıştır. Sosyal medyanın bireyler tarafından kullanımının artması üzerine sosyal medya, ifade özgürlüğünün en önemli araçlarından biri haline gelmiştir. Basın, medya ve sosyal medya üzerinden açıklanan ifadeler, AİHS tarafından açıkça düzenlenmemiş olsa da, ifade özgürlüğü kapsamında korunma altına alınmıştır. Mutlak ve sınırsız olmayan ifade özgürlüğüne, bazı durumlarda sınırlama getirilmiş olup bu sınırlamalardan biri de masumiyet karinesidir. Özellikle adli olaylar ile ilgili yapılan haberlerde kullanılan kelimelere dikkat etmemek masumiyet karinesini ve masumiyet karinesinin en önemli sonuçlarından biri olan lekelenmeme hakkını ihlal etmektedir.

Basının toplumu bilgilendirmesi bir hak olmakla birlikte, henüz ceza yargılaması bitmemiş bir kişi hakkında yapılan haber sonucu, kişi toplum tarafından dışlanabilmekte ve toplumda bir önyargı oluşabilmektedir. Yapılan haberler sonucunda da, bireyler haberlere karşı olan tepkilerini çoğunlukla sosyal medya üzerinden göstererek, hakimlerin üzerinde baskı oluşturabilmektedirler. Bu durum yargılama sürecine olumsuz etki ederek adil yargılanma ilkesini de ihlal etmektedir.

Çalışmamız dört bölümden oluşmaktadır. İlk bölümünde, medya ve sosyal medya kavramını, sosyal medyanın işlev ve özelliklerini açıklayıp sosyal medyada ifade açıklama araçları olarak kullanılan blog, mikroblog, sosyal ağ siteleri, medya paylaşım siteleri, wikiler, podcast ve forumları ele alacağız.

Çalışmamızın ikinci bölümde, AİHS ve Anayasa kapsamında ifade özgürlüğü, ifade özgürlüğünün düzenlendiği ulusal ve uluslararası belgeler ile medya ve sosyal medya özgürlüğü kavramlarını inceleyip AİHM'in ifade özgürlüğünün sınırlanmasında esas aldığı şartları tespit edeceğiz.

Çalışmamızın üçüncü bölümünde, masumiyet karinesi kavramını, ulusal ve uluslararası belgelerde masumiyet karinesinin düzenleniş biçimini, şüpheden sanık

yararlanır ilkesi ve susma hakkı ile nemo tenetur ilkelerinin masumiyet karinesi ile ilişkisini ele alacağız.

Çalışmamızın dördüncü ve son bölümünde ise, masumiyet karinesinin medya ve sosyal medya kapsamında korunması ile lekelenmeme hakkının kapsamını inceleyerek sosyal medyanın ceza yargılamasına etkisini inceleyeceğiz. Adli olayların haber yapılmasında basının dikkat etmesi gereken noktaları belirterek, soruşturmanın gizliliği, yayın ile ses ve görüntülerin kayda alınması yasağı kapsamında basın özgürlüğünü ele alacağız.



BİRİNCİ BÖLÜM

MEDYA VE SOSYAL MEDYA

I. MEDYA KAVRAMI

“*Medium*” kelimesinin çoğul anlamını taşıyan “*media*” Latince kökenli olup “*araçlar,aracilar*” anlamıyla kullanılmakta ve TDK’da “*iletişim ortamı, iletişim araçları*” şeklinde açıklanmaktadır. Etkili bir kitle iletişim aracı olan medyanın, kamuoyunu oluşmak, her türden bilgiyi topluma aktarmak, düşünmeye açık bir ortam yaratmak, bilgi aktarımı esnasında toplumu eğitmek, eğitimin yanında eğlendirme gibi fonksiyonları bulunmakla birlikte geniş bir kapsama sahip olan medya, radyo, televizyon, gazete, internet gibi araçların kullanılması ile haberlerin, bilgilerin ve düşüncelerin resim, yazı veya ses şeklinde topluma aktarılması sonucu meydana gelir¹.

Medyanın temel görevi, çeşitli kaynaklardan bilgi toplayarak, bireylere haber vermek, bireyleri bilgilendirmektir. Bireylerin serbest bir şekilde haberlere ulaşabilmesi, medyanın bireylere haber verme işlevini gerçekleştirmesi sonucunda oluşur. Bireylerin haberlere ulaşmasından sonra ise, bireyler, bu haberlerin gerçek olup olmadığı konusunda tartışabilmeli veya haberleri, düşünce ortamı içinde rahat ve özgür bir şekilde eleştirebilmelidir. Çift taraflı etkiye sahip olan medya, bilgiyi kamuoyuna ulaştırma yanında, kamuoyunun görüşlerini de kamu kuruluşlarına

¹ ZAFER, Hamide, Medya Özgürlüğü ve Adli Haberlerin Verilişi, Prof.Dr.Selahattin Sulhi Tekinay’ın Hatırasına Armağan, İstanbul, 1999, s.751-753; KARAKAYA, Yavuz Selim, İfade Özgürlüğünün En Yeni İhlali: Wikipedia’ya Erişim Engeli, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.9, S.2, 2018, s.103-104; <https://sozluk.gov.tr/> (E.T : 20.12.2021); AYDIN, Nuri, Sosyal Medya Aracılığı ile Hakaret Suçu İşlenmesi, (Danışman: Dr. Öğr. Üyesi Bünyamin GÜRPINAR), Yüksek Lisans Tezi, Beykent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019, İstanbul, s.67; ESMER, Murat, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde Medya Özgürlüğü: Kapsamı ve Sınırları, GÜHFD, C.19, S.2, 2020, s.761; YARSUVAT, Duygun, Kitle İletişim Araçlarının Ceza Adaletine Etkisi, İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Dergisi, C.0, S.10, 2012,s. 99; MORALI, Defne, Media Regulations in European Union and The Role Of Competition Rules, , (Danışman : Dr. A. Selin ÖZOĞUZ),Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2008, İstanbul, s.4; KOÇ/KAYNAK, Bilişim Suçları Bağlamında Yeni Medya Olarak İnternet ve Kişisel Güvenlik, Akademik Bilişim Konferans Bildirileri, Muğla Üniversitesi, 10-12 Şubat, 2010, s.74; URAN, Peri, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Türk Anayasa Mahkemesi’nin Basın Özgürlüğüne Yaklaşımı, TBB Dergisi, C.0, S.120, 2015, s.88-90; GÖĞÜŞ, Ali Erkan, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye Cumhuriyeti Anayasası Çerçevesinde Masumiyet Karinesi, (Danışman : Dr.Öğr.Üyesi Gülay Arslan ÖNCÜ), Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019, İstanbul, s.121-122

iletmektedir. Teknolojinin de ilerlemesiyle birlikte medya, modern hukuk devletinin bağımsız bir yapısı olmuş ve dördüncü bir güç olarak kabul edilmiştir².

II. SOSYAL MEDYA KAVRAMI

Sosyal medya, Web 2.0 teknolojisinden faydalanarak oluşturulan dijital ortamda, bireylerin herhangi bir kısıtlamaya maruz kalmadan, karşılıklı olarak bilgi, deneyim, duygu ve düşüncelerini paylaşabildikleri, karşılıklı etkileşim içinde iletişim kurabildikleri ortam ve iletişim biçimini ifade etmektedir³. Sosyal medyayı, “*web 2.0'nin ideolojik ve teknolojik temelleri üzerine inşa edilmiş, kullanıcı tarafından içeriğin oluşturulmasına ve bu içeriğin karşılıklı değişimine imkan sağlayan internet tabanlı uygulama grubu*” şeklinde tanımlayanlar da bulunmaktadır⁴. Sosyal medya her ne kadar yeni bir kavram gibi gözükse de, teknolojinin gelişmesi ile hayatımıza giren bu kavramın temelleri 20. yüzyıla dayanmaktadır. Kavram ilk olarak, 1979 yılında Jim Ellis ve Tom Truscott adlı kişilerce kurulmuş olan Usenet adlı, tartışmaya açık bir ortam sağlayan ve mesajların iletilmesine olanak sağlayan programın kullanılması ile ortaya çıkmıştır⁵. Sosyal medyanın bu şekilde ortaya çıkmasının ardından, bireylerin, daha çok bilgiyi okuduğu, kullanıcıların aktif olarak yer almadığı, tek taraflı bir iletişimin olduğu Web 1.0 teknolojisi gelişmiş, ardından ise kullanıcıların birbirleri ile iletişim kurarak bilgiye erişmenin ötesinde içerik oluşturmaya ortam hazırladığı Web 2.0 kavramı ortaya çıkmıştır⁶. Amacı yalnızca kullanıcılara bilgi vermek olan Web

² YILDIZ, Gökçe Demirci, 1982 Anayasasında Medya Özgürlüğü ve Anayasal Sınırları, (Danışman: Prof. Dr. Hasan TUNÇ), Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2014, Ankara, s.8-16; LEESON/GÜVEYİ, Medya Özgürlüğü, Siyasal Bilgi ve Katılım, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XIX, 2015, s.310; ŞEN A.F/ŞEN Y.F, Sosyal Medya, İletişim Hakkı ve İfade Özgürlüğü Üzerine Bir Değerlendirme, GÜİİBFD, C.17, S.2, 2015, s.129

³ BAYINDIR/APIŞ/ERSÖZ, Kitle İletişim Hukuku, Oniki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2018, s.234; MAYFIELD, Anthony, What is Social Media?, s.5, (http://www.icrossing.co.uk/fileadmin/uploads/eBooks/What_is_Social_Media_iCrossing_ebook.pdf)

⁴ KAPLAN/HAENLEİN, Users of the World, Unite! The Challenges and Opportunities of Social Media, Business Horizons, Volume 53, Issue 1, 2010, s. 61

⁵ SUNAT, İsmayilov, Gözetlenen ve Gözetleyen Bir Toplumda, Beden ve Mahremiyet İlişkisi: Facebook Örneği, Akdeniz İletişim Fakültesi Dergisi, S.18, 2012, s.27; ACAY, Fırat, Sosyal Medya Aracılığıyla Hakaret Suçu ve Suçun Tespitine İlişkin Uygulamalar, İAÜHFD, C.7, S.1, 2021, s.75-77; ERZURUM, Abdurrahman, Sosyal Medya ve Kutuplaşma, (Danışman : Prof.Dr. Celalettin AKTAŞ), Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2016, İstanbul, s.49-50

⁶KAYA, Mine, Elektronik Ortamda Kişilik Hakkı İhlalleri, (Danışman : Prof. Dr. Hüseyin ALTAŞ), Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2015, Ankara, s.55-56; ŞENGÜL, Mustafa Buğra, Sosyal Medya Yoluyla İşlenen Hakaret Suçu, (Danışman : Dr. Öğr. Üyesi Burcu ERTEM),Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2020, Ankara, s.3-6; AKKURT, Sami, Kişilik Hakkının Sosyal Medya Kullanıcıları Tarafından İhlali Halinde Ortaya Çıkacak Cezai Sorumluluğa Medeni Hukuk Bağlamında Bir Bakış, SÜHFD, C.25, S.2, 2017, s.331-

1.0'ın yerini, içerik oluşturmada rol sahibi olan, içeriği değiştirip katkıda bulunma imkanı veren, kullanıcıların aktif olduğu Web 2.0 teknolojisine bırakmıştır⁷. İlk örneklere baktığımızda sosyal medyanın haber verme fonksiyonunun ön planda olduğunu belirtsek de, zaman içerisinde karşılıklı etkileşimin artarak, bireyler arasında önemli bir iletişim aracı haline geldiği söylenebilir⁸.

İlk defa 2004 yılında ortaya çıkan Web 2.0 terimi, “*tüm kullanıcılar tarafından katılımcı ve işbirlikçi bir şekilde içerik ve uygulamaların sürekli olarak değiştirildiği bir platform*” olarak nitelendirilmiştir⁹. Web 1.0 çağında, daha çok kişisel web sayfaları ön planda iken, Web 2.0 çağında, yerini bloglar ve wikilere bırakmıştır¹⁰. Teknolojinin ilerlemesi ile birlikte sosyal ağ siteleri, örnek verecek olursak Youtube, Twitter, Facebook, LinkedIn, Instagram gibi uygulamalar, Web 2.0 teknolojisinin bir parçası haline gelmiştir¹¹. Bu uygulamalar sayesinde bireylerin birbirleri ile etkileşimi artmış olup aynı zamanda bilgiye erişim de kolaylaşmış ve diğer yandan, devletin kamuoyu ile iletişimi de hızlanmıştır. Kamu kurumları, yukarıda belirttiğimiz sosyal ağ sitelerini kullanarak vatandaşa bilgi aktarabilmekte, vatandaşlar da herhangi bir problemleri olduğunda, bu problemlerini kolaylıkla kamu kurumlarının kullandıkları resmi web sitelerinden, kamu kurumlarına iletebilmekte, aynı zamanda söz konusu iletişim kolaylığının birçok yararı olmakla beraber, sosyal ağ siteleri üzerinden yapılan paylaşımların ve içeriklerin aynı anda çok fazla kişiye ulaşması zaman zaman kontrol gücünü yaratmakta olup bu durum dezavantaja dönüşebilmektedir¹².

Sosyal medya bireylerin kendini ifade etmesinde önemli bir role sahiptir. Toplumun üzerindeki etkisi göz önüne alındığında, sosyal medya, demokratik bir toplumun ayrılmaz bir parçası haline gelmiştir. Bir ülkenin demokrasi düzeyini gösteren en önemli unsurlardan biri, medya özgürlüğüdür. Bireyler, duygu ve

335 ; DÜLGER, Murat Volkan, Bilişim Suçları ve İnternet İletişim Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 8.Baskı, Ankara, 2020, s.139

⁷ YETİM, Servet, Ceza Muhakemesi Hukuku Kapsamında Sosyal Medyadan Elektronik Delil Toplama ve Değerlendirme (Facebook Örneği), Seçkin Yayıncılık, 1.Baskı, Ankara, 2016, s.272

⁸ KARAKAYA, Yavuz Selim, Sosyal Medyaya Erişimin Engellenmesi : İfade Özgürlüğü Açısından Bir Değerlendirme, (Danışman: Dr.Öğr.Üyesi Fatma Süzğün ŞAHİN), Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2018, Ankara, s.13-16

⁹ KAPLAN/HAENLEİN,s.60-61

¹⁰ KAPLAN/HAENLEİN,s.61

¹¹ ERKUL, R.Erdem, Sosyal Medya Araçlarının (Web 2.0) Kamu Hizmetleri ve Uygulamalarında Kullanılabilirliği, Türkiye Bilişim Derneği, S.116, 2009, s.2-5, <http://www.digitaldevlet.org/web2.0.pdf>

¹² BAYINDIR/APIŞ/ERSÖZ, s.235

düşüncelerini ifade özgürlüğü kapsamında dile getirebilmeli, herhangi bir yaptırım ile karşı karşıya kalma korkusu olmadan düşüncelerini açıklayabilmelidir. Günümüzde ifade açıklamasının en çok görüldüğü alan olan sosyal medya, bu sebeple büyük öneme sahiptir¹³.

Sosyal medyanın toplum üzeride etkisi zamanla artmıştır ve bu duruma bağlı olarak bir takım düzenlemeler yapılmıştır¹⁴. Örneğin, Çin'in Chongqing şehrinde, yolda yürürken akıllı telefonlarına bakan insanların kaza yapmaması için telefon kullanarak yürüyen insanlar için ayrı bir yaya yolu tahsis edilmiştir¹⁵.

III. SOSYAL MEDYANIN İŞLEVLERİ

Sosyal medyanın birçok işlevi bulunmakla birlikte bu konu üzerinde zaman içerisinde çok çalışma yapılmış olup bu işlevlerin neler olduğuna kısa değineceğiz.

A. Kimlik

Kimlik, kullanıcının sosyal medyada diğer kullanıcılar tarafından nasıl tanındığı ve kendini diğer kullanıcılara nasıl temsil ettiğini gösterir. Kullanıcı ad, fotoğraf, avatar, profil vb. şekillerde kendine özgü bir kimlik verir ve kullanıcılar istedikleri takdirde, kişisel bilgilerini (cinsiyet, yaşadıkları yer, meslek, iş vb.) diğer kullanıcılarla paylaşabilir, kendilerini sosyal medya üzerinde daha görünür kılabilir¹⁶.

B. İlişkiler

İlişkiler, kullanıcıların sosyal medya üzerinden birbirleri ile nasıl bir ilişki içerisinde olduklarını ve bu ilişkiyi nasıl kurduklarını göstermektedir. Her sosyal ağ sitesi farklı bir terminolojiye sahip olsa da, bu ilişkiler genellikle, “arkadaşlar”, “tanıdıklar” ve “bağlantılar” şeklinde adlandırılır¹⁷.

¹³ KARAKAYA, Sosyal Medyaya Erişimin Engellenmesi : İfade Özgürlüğü Açısından Bir Değerlendirme, s.16-20 ; DÜLGER, s.146

¹⁴ YETİM, s.282

¹⁵ <https://www.engadget.com/2014-09-14-sidewalk-lane-china.html> (E.T: 01.05.2022)

¹⁶ BRUNTY/HELENEK, Social Media Investigations of Law Enforcement, Massachusetts 2013, s.9; KAYA, s.65-66

¹⁷ BRUNTY/HELENEK, s.10

C. Mevcudiyet

Mevcudiyet, aynı sosyal medyayı kullanan kullanıcıların, farkındalığını ifade eder ve sosyal medya üzerinde ulaşılabilir olup olmadığını gösteren, “aktif”, “meşgul”, “uygun” gibi statüler sayesinde kullanıcılar, diğer kullanıcıların uygunluk durumunu görebilmekte, bu sayede sanal dünya ve gerçek hayat arasında bir bağlantı kurulabilmektedir¹⁸.

D. Konuşmalar

Konuşmalar, sosyal medyada kullanıcıların birbirleri ile iletişime geçmesidir. Bu iletişim her sosyal ağ sitesinde farklılık gösterebilmekte olup bazı sitelerde sesli veya görüntülü görüşme seçenekleri bulunurken, bazı siteler ise yalnızca e-posta veya mesajlaşma yoluyla iletişime olanak sunmaktadır¹⁹.

E. Bilinirlik

Bilinirlik ve tanınabilirlik, sosyal medyada kullanıcıların diğer kullanıcıların durumlarını ne kadar tanımlayabildiklerini ifade eder ve bu tanınmışlık, yalnızca insanları değil, içerikleri de kapsar. Örneğin Youtube’da üretilen içeriklerin “görüntülenme sayıları” göz önünde bulundurulurken, Instagram gibi sosyal medya uygulamalarında bu tanınma “beğeni” ile ölçülmektedir. Sosyal ağ siteleri, tanınabilirlik için uygun kriterleri belirledikten sonra, bir “*değerlendirme aracı*” belirlemeleri gerekir, belirlenen değerlendirme aracı ile sosyal medya kullanıcılarının paylaşımlarının içerikleri yanında, içerikle ilgili diğer kriterler de değerlendirme kapsamına alınmaktadır²⁰.

F. Paylaşım

Paylaşım, sosyal medya kullanıcılarının birbirleri ile içeriklerini paylaşması, aktarımında bulunması anlamına gelmektedir. Sosyal medya, paylaşılan içerik ile kullanıcılar arasındaki bağlantıdan oluşur. Kullanıcı sosyal medyada içerik paylaştığı

¹⁸ BRUNTY/ HELENEK, s.10; KAYA s.67

¹⁹ BRUNTY/ HELENEK, s.10

²⁰ KİETZMANN/HERMKENS/MCCARTHY/SİLVESTRE, Social Media? Get Serious! Understanding the Functional Building Blocks of Social Media, Busines Horizons, Volume 54, Issue 3, 2011, s.247; BRUNTY/ HELENEK, s.10; KAYA, s.67

anda diğerk kullanıcılar ile bağlantı kurmuş olur ve bağlantı sosyal ağ sitelerinin desteklediği her şey olabilmekle beraber genellikle resim, müzik, video, ses, düşünce, fikir vb. şeklindedir²¹.

G. Gruplar

Gruplar, kullanıcıların sosyal medya üzerinde hangi ölçüde topluluk ve alt topluluk oluşturabileceğini ifade eder. Bir ağın büyüklüğü arkadaş, bağlantı ve takipçi gruplarının büyüklüğüne bağlı olarak gelişir. Birçok sosyal medya platformu kullanıcıların üyeliklerini yönetmelerine olanak sunmaya başlamıştır. Gruplar iki şekilde birbirinden ayrılmaktadır. Birinci olarak, sosyal medya kullanıcıları, takipçilerini, arkadaşlarını ve bağlantılarını kendi oluşturdukları gruplara göre yerleştirebilmektedir. İkinci olarak da, katılımcıların kendi oluşturmadıkları, yalnızca çevrimiçi ve çevrim dışı grupların yöneticilerinin, başvurularını onayladıktan sonra başvuruların katılabildikleri gruplar bulunmaktadır. Sosyal medyada oluşturulan gruplar kullanıcılar arasında etkileşimi arttırdığından dolayı büyük bir öneme sahip olduğu söylenebilir²².

IV. SOSYAL MEDYANIN ÖZELLİKLERİ

Sosyal medya, katılımın aktif olarak gerçekleştiği, kullanıcıların birbirleri ile iletişim halinde kalarak interaktif paylaşımda bulunabildikleri, erişilebilir olma özelliğine sahip bir platformdur²³. Sosyal medyanın son dönemlerde kullanımının artmasının sebeplerinden biri, bireylerin kendilerini gösterme isteğidir. Bireyler bu platformlarda istedikleri görüntü, ses, video ve fikirlerini paylaşarak adeta kendilerine ait sanal bir dünya oluşturmaktadır. Bireyler, istedikleri kişileri takip edip, istedikleri içeriği oluşturabildikleri için kendilerini gerçek hayatta daha güçlü ve özgüvenli hissetmektedir. Bir diğerk sebep ise, bireylerin öldükten sonra da yarattıkları bu sanal dünya sayesinde hayatlarının devam edeceği inancıdır²⁴.

²¹ KİETZMANN/HERMKENS/MCCARTHY/SİLVESTRE, s.245

²² KİETZMANN/HERMKENS/MCCARTHY/SİLVESTRE, s.247-248

²³ AKKURT, s.335-337

²⁴ ERDEM, ŞENTÜRK, Sosyal Ağlar Üzerinde İşlenen Hakaret Suçlarında Ceza Sorumluluğu, DEÜHFD, Prof. Dr. Şeref ERTAŞ'a Armağan, C.19, Özel Sayı, 2017, s.2710 ; YETİM, s.283-284

A. Erişilebilirlik

Sosyal medya platformundan bahsedebilmemiz için ilk olarak, geniş kitlelere hitap eden bu mecranın herhangi bir kısıtlama olmadan erişilebilir nitelikte olması gerekmektedir beraber katılımcılar tarafından geribildirime açık olan sosyal medya, herkes tarafından kullanılabilir ve katılımcılar, erişimi internet üzerinden gerçekleştirebilmelidir²⁵.

B. İletişim

Tek taraflı iletişim sağlayan ve daha çok bilgiyi karşı tarafa aktarmaya yönelik olan Web 1.0 teknolojisinin aksine iki yönlü iletişim imkanı sunan Web 2.0 teknolojisi olarak karşımıza çıkan sosyal medya, kullanıcılara eş zamanlı olarak iletişim kurabilme imkanı tanımaktadır. Kullanıcılar, erişebildikleri içeriklere yanıt verebilmekte böylelikle karşılıklı bir paylaşım ortamı yaratılabilmektedir²⁶. Sosyal medya sayesinde bireyler çok hızlı bir şekilde büyük kitlelere ulaşabilmektedir. Bu ulaşılabilirlik aynı zamanda toplum içerisinde örgütlenmeyi de kolaylaştırmaktadır²⁷.

C. Kullanıcılar

Sosyal medyayı oluşturan temel unsur kullanıcılarıdır. Kullanıcılar, kendilerine özgü bir kimlik belirleyerek içerik oluştururken, bu kimlikleri ile paylaşım yapmaktadır. Kimlik, fotoğraf veya ad şeklinde olabileceği gibi, kullanıcılar kendi istekleri doğrultusunda kimlikleri hakkında daha fazla bilgi vererek paylaşımında bulunabilirler. Kullanıcılar mesleklerini, fotoğraflarını, cinsiyetlerini, yaşadıkları yerleri vb. bilgileri paylaşarak diğer kullanıcılar arasında tanınabilirler. Bu durum kullanıcılar arasındaki sosyal ilişkilerin gelişmesine katkı sağlamaktadır²⁸.

D. Bağlantılılık

Bir sosyal medya uygulaması, farklı kişiler, sosyal ağ siteleri ve kaynaklara link verme özelliği sayesinde, başka uygulamalar ve sitelerle bağlantı içinde bulunabilir.

²⁵ AKKURT, s.335-337; BAYINDIR/APIŞ/ERSÖZ, s.236

²⁶ AKKURT, s.335-337; KAYA, s.64-65

²⁷ YETİM, s.291

²⁸ AKKURT, s.335-337

Bu bağlantılar sayesinde platform kendini geliştirerek kullanıcıların ilgi alanlarına yönelmekte ve kullanıcı sayısını arttırmaktadır²⁹.

V. SOSYAL MEDYA ARAÇLARI

Sosyal medya araçları içeriklerin türleri, dijital özellikleri, teknik altyapısı, içerdiği uygulamalar, kullanıcıların oluşturabildikleri gruplar ve birbirleri ile iletişim türlerine göre çeşitli gruplara ayrılmıştır³⁰. Bunlar ; blog, mikroblog, sosyal ağ siteleri, medya paylaşım siteleri, wikiler, podcast ve forumlardır.

A. Blog

Web 2.0 teknolojisinin en çok kullanılan türlerinden biri olan blog, “*Web*” ve “*Log*” kelimelerinin birleşmesi sonucunda ortaya çıkan “*Weblog*” un kısaltılmış hali olarak kullanılır. Türkçe karşılığı ise, “*ağ günlüğü*” veya “*web günlüğü*”dür. Bloglar, kullanıcıların belirli konularda bilgi ve düşüncelerini paylaşabildikleri bir sosyal medya platformu olup yazarlar ilgi duydukları bir alanda, konu ile ilgili içerikleri yazı, ses veya görüntü şeklinde kolaylıkla oluşturup kullanıcılar ile paylaşabilmektedirler. Genellikle günlük konuşma diliyle yazılır. Kullanıcıların konu ile ilgili daha fazla bilgi sahibi olmalarını sağlayan bloglar, ters kronolojik sıra (yeni gönderiden eskiye doğru) ile görüntülenir³¹.

Blogda, en önemli unsur içerik olmakla birlikte içeriğin güncel bir konu olması, blogun kullanıcılar tarafından daha çok ziyaret edilmesini sağlar. En çok karşılaşılan blog türleri ise, günlük şeklinde olanlardır. Yazarlar, hayatlarını ve kişisel bilgilerini içeren kısa yazılar paylaşabilecekleri gibi, kullanıcılar tarafından geribildirim de alabilmektedirler. Bloglar genellikle, tek bir kişi tarafından yönetilir ve bloglarda,

²⁹ KAYA, s.64-65; KOÇAK, Nazife Gizem, Bireylerin Sosyal Medya Kullanım Davranışlarının ve Motivasyonlarının Kullanımlar ve Doyumlar Yaklaşımı Bağlamında İncelenmesi : Eskişehir’de Bir Uygulama, (Danışman : Doç.Dr. Mine OYMAN), Doktora Tezi, Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2012, Eskişehir, s.29-33; VURAL, Bat, Yeni Bir İletişim Ortamı Olarak Sosyal Medya: Ege Üniversitesi İletişim Fakültesine Yönelik bir Araştırma, Yaşar Üniversitesi E-Dergisi, C.5, S.20, 2010, s.3351-3355

³⁰ DÜLGER, s.139-140

³¹ KOÇAK, s.42-48; MAYFIELD, s.16; ÇALIŞKAN/MENCİK, Değişen Dünyanın Yeni Yüzü: Sosyal Medya, Akademik Bakış Uluslararası Hakemli Sosyal Bilimler Dergisi, S.50, 2015, s.267; KAYA, s.69-70; BAYINDIR/APIŞ/ERSÖZ, s.237; ÇAKMAK, Veysel, İletişim Kaygısının Sosyal Medya Kullanımı Üzerine Olan Etkisi : Üniversite Öğrencileri, Üzerine Örnek Olay İncelemesi, (Danışman : Doç.Dr.Mustafa Özodaşık), Doktora Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2014, Konya, s.69-70; KAPLAN/HAENLEİN, s.63

içerik günceldir, ki bu unsur da blogların kullanıcılar tarafından güvenilir bulunmasında ve tercih edilmesinde en önemli sebep olarak karşımıza çıkar³².

Blog yazalarına “*blogger*” denir. Kullanıcıların, yazarların ve içeriklerin oluşturduğu topluluğa da “*blogosfer*” adı verilir. Bireylerin blog oluşturmakta ki temel sebebi, “*sosyalleşme*” çabasıdır. Özellikle güncelliğini kaybetmeyen bloglar, kullanıcıları tarafından düzenli bir şekilde takip edilerek geribildirim almakta, bu da yazar ve kullanıcılar arasındaki etkileşimi canlı tutmaktadır. Blogları kategorilere ayırmak gerekirse, en çok karşılaşılan türleri ; haber blogları, eğitim blogları, kişisel günlük şeklinde olan bloglar, politik bloglar, teknoloji blogları, aktivist bloglar ve hobi bloglarıdır. Blogların popülerliğinin bir diğer sebebi de, “*Really Simple Syndication*” teknolojisidir. “*Gerçekten Basit Dağıtım*” anlamına gelen RSS teknolojisi sayesinde, içerikler kısa bir özet ve başlık şeklinde düzenlenmekte, bu sayede kullanıcılar içeriklere kolayca erişebilmekte ve takip edebilmektedir. Ücretsiz olarak oluşturulabilen bloglar, sanal ortamda bilgiye erişmekte büyük bir kolaylık sağlarken, bireyler arasındaki etkileşimi de canlı tutarak önemli bir sosyal medya aracı haline gelmiştir³³.

B. Mikroblog

Mikrobloglar, Web 2.0 teknolojisinin gelişmesi ile ortaya çıkan, bireylerin hızlı ve basit bir şekilde birbirleri ile iletişim kurdukları, kısa mesaj şeklinde paylaşım yapabildikleri uygulamalardır. Bloglarda birkaç günü bulan güncelleme süresi, mikrobloglarda birkaç saate düşebilmekte dolayısıyla mikrobloglarda, gerçek zamanlı paylaşım yapılarak, bilginin en hızlı şeklini kullanıcılara sunulmaktadır, aynı zamanda paylaşım veya içerik yalnızca yazı ile sınırlı kalmayıp fotoğraf, ses veya video olabilmektedir. Anlık bilgi paylaşımına izin veren mikrobloglar, genellikle kullanıcıların takipçileri ile düşünce, fotoğraf, buldukları konum bilgilerinin paylaşılmasına olanak sağlayarak hız ve pratikliği bir arada bulundurur³⁴.

Mikrobloglar, pratik ve hızlı olması sebebiyle, blogların önüne geçmeye başlamıştır. Kullanıcılar, sınırlı karakter sayısı ile anlık düşüncelerini veya

³² KAPLAN/HAENLEİN, s.63; KAYA, s.69-70; KOÇAK, s.42-48

³³ KOÇAK, s.42-48; KAYA, s.69-70 ; YETİM, s.272

³⁴ KOÇAK, s.48-55; ÇALIŞKAN/MENCİK, s.267-268; KAYA, s.70-71

aktivitelerini takipçileri ile paylaşmaya başlamıştır. Daha erişilebilir olması sebebiyle tercih edilen mikrobloglar, kısa sürede çok ilgi görmüş, günümüzde iletişimin en önemli parçalarından biri haline gelmiştir. Geleneksel bloglar gibi karmaşık yapıya sahip olmaması, basit ve herkesçe anlaşılabilir olması da tercih edilme sebepleri arasına yer almakla birlikte yalnızca kullanıcılar arasında düşünce veya fotoğraf paylaşılması ile sınırlı kalmayan mikrobloglar, kamu kuruluşlarının oluşturdukları resmi hesaplar ile, vatandaş ve devlet arasındaki iletişimi de güçlendirmiştir. Kamu kuruluşları bu hesaplar üzerinden vatandaşlara çeşitli duyuruları anlık olarak yapabilmekte, vatandaşlar da herhangi bir problem yaşadıklarında ilgili kamu kuruluşlarına daha kolay bir şekilde erişebilmektedir. Bu açıdan baktığımızda, geçmişe nazaran, vatandaşların kamu kuruluşlarına erişimi de hızlanmıştır³⁵.

Kamu kuruluşlarının yanı sıra, bazı kuruluşlar çeşitli etkinlikleri örneğin konser, tiyatro, söyleşi, konferans vb. gibi haberleri de mikrobloglar aracılığı ile bireylerle paylaşmaktadır. Bunun sebebi, günümüzde nerdeyse her bireyin mikroblogları kullanarak gündemi takip etmesi, haberleri ve duyuruları mikrobloglar ile öğrenmesidir. Bu sayede bireyler, güncel olarak takipte kalarak ilgi duydukları alanlarda çeşitli etkinliklere katılabilmektedir³⁶.

Günümüzde en çok tercih edilen mikrobloglar Twitter ve Instagram'dır. Sınırlı karakter kullanımı ile metin paylaşımına izin veren Twitter'ın aksine Instagram'da genellikle kullanıcılar gittikleri yerleri, önemli günlerini, yakın çevresini fotoğraf olarak paylaşmaktadır. 2006 yılında hayatımıza giren Twitter'ın, geleneksel bloglara göre daha çok tercih edilmesindeki sebep, sınırlı bir metin ile içerik üretilmesinin çok daha pratik olması ve zamandan tasarruf sağlaması olup kullanıcılar Twitter uygulaması sayesinde, bir konu ile ilgili düşüncelerini anlık olarak paylaşabilmekte, bu da samimi bir düşünce ortamının yaratılmasına olanak sağlamaktadır. Kullanıcılar aynı zamanda, ilgi duydukları yazarları ve sanatçıları takip ederek iletişim kurabilmekte, onların düşüncelerini öğrenebilmektedir. Kullanıcıların paylaştıkları metinlere, "tweet" adı verilmektedir. Aynı zamanda kullanıcılar beğendikleri tweetleri "retweet" ederek diğer kullanıcılar ile paylaşarak, içeriklerin daha geniş kitlelere

³⁵ KOÇAK, s.48-55

³⁶ KAYA, s.70-71; KOÇAK, s.48-55; ÇALIŞKAN/MENCİK, s.267-268

ulaşmasına katkı sağlamaktadırlar. Bu durum da bireyler arasındaki etkilişimin artmasına yardımcı olmaktadır³⁷.

Twitter'ın aksine metin içeriğine dayalı olmayan Instagram, daha çok kullanıcıların “*post*” adı verdikleri fotoğraf paylaşımına dayalı bir sosyal medya platformudur. Kullanıcılar ücretsiz bir şekilde çektikleri fotoğrafları, sadece kendi belirledikleri kullanıcılara veya herkese açık bir şekilde paylaşabilirler. Diğer kullanıcılar, paylaşılan içeriklere “*beğen*” butonuna basarak beğenebilir ya da “*yorum*” yaparak etkileşim kurabilirler³⁸.

İlk oluşturuldukları zaman sınırlı bir kullanım çevresine sahip olan mikrobloglar, günümüzde geniş bir kullanım kitlesine yayılarak, iletişimin en önemli aracı haline gelmiştir. Bilgiyi karşı tarafa ulaştırmada pratiklik sunan mikrobloglar, dünya liderleri dahil olmak üzere herkes tarafından kullanılmaktadır³⁹.

C. Sosyal Ağ Siteleri

Sosyal ağ siteleri, kullanıcıların kişisel bilgilerini ekleyerek profil oluşturdukları ve arkadaşları ile anlık mesajlar veya “*e-posta*” yoluyla iletişim kurmaya olanak sağlayan platformlardır. Bu profiller, kullanıcıların her türlü bilgisini içerebildiği gibi, fotoğraf, ses veya video şeklinde içeriklere de imkan tanımaktadır⁴⁰. Kullanıcılar uzman oldukları alanlar ile ilgili meslektaşlarıyla bilgi alışverişi yapabildiği gibi arkadaşları ile de ilgi duydukları veya beğendikleri içerikleri paylaşabilmektedir⁴¹.

Sosyal ağ sitelerinde en ön planda olan özellik, kullanıcının kendi profilini yaratarak platformda tanınmalarıdır. Kullanıcı bu bilgilerini sınırlı kişilerle paylaşarak gizliliğini koruyabildiği gibi profilini daha geniş bir kitleye açarak etkileşimini arttırabilir. Kullanıcılar diledikleri gibi arkadaş listeleri yapabilmekte aynı zamanda arkadaşlarının bağlantılı olduğu kişileri de listelerine ekleyerek profilini genişletebilmektedir. Sosyal ağ siteleri bu sayede çok daha fazla insanla iletişim imkanı sunmaktadır⁴².

³⁷ KAYA, s.70,71; KOÇAK, s.48-55

³⁸ KAYA, s.71

³⁹ KOÇAK, s.54-55

⁴⁰ KAPLAN/HAENLEİN, s.63;

⁴¹ KOÇAK, s.34-37

⁴² KAYA, s.72-73

Facebook 4 Şubat 2004'te, Harvard üniversitesi öğrencileri arasında iletişim kurmak için Mark Zuckerberg tarafından kurulmuştur. Zamanla geniş kitlelere hitap eden Facebook, kullanıcılar arasında belirli kategoriler (meslek, coğrafya, din, hobi vb.) oluşturarak iletişim kurmaya, kullanıcıların birbirlerine mesaj atabilmesine ve paylaşımları gönderebilmesine olanak tanımaktadır. Zaman içinde o kadar çok ilgi görmüştür ki, "Facebook bağımlılığı" terimi kullanılmaya başlanmıştır⁴³.

Bir diğer sosyal ağ sitesi olan LinkedIn, 2003 yılında, belirli meslek gruplarının bir araya gelerek iletişim halinde kalması amacı ile kurulmuştur. Kullanıcıların genellikle iş aramak veya meslekleri kapsamında içerik paylaşmak için kullandıkları LinkedIn, diğer sosyal ağ sitelerine göre daha profesyonel bir amaca hizmet eder. Kullanıcılar, profillerinde özgeçmişlerini yayınlamak kişisel bilgilerini paylaşabilmekte ise de, bu paylaşım diğer sosyal ağ sitelerine göre daha sınırlı olmakla birlikte genellikle LinkedIn, kullanıcıların uzman oldukları alanlarda konferans, söyleşi gibi etkinlikleri veya yayınladıkları makale ve kitapları paylaştıkları bir platformdur. Aynı zamanda geniş bir kullanıcı kitlesi bulunan LinkedIn, profesyonel iş hayatı için önemli bir sosyal ağ sitesi olarak kabul edilmektedir⁴⁴.

Myspace ise, kullanıcıların gruplar oluşturarak ses, görüntü ve video paylaşabildiği bir sosyal ağ sitesidir. İçerik paylaşmanın yanında, çeşitli haberlere erişim imkanı da tanımaktadır. Üst düzey bir güvenlik sunan Myspace, gizlilik ayarlarına da oldukça önem vermekle beraber özellikle müzik sektöründe ön plana çıkıp kullanıcıların kendi videolarını yükleyerek geniş kitlelere hitap etmesinde rol oynamaktadır⁴⁵.

D. Medya Paylaşım Siteleri

Medya paylaşım siteleri kullanıcıların, multimedya içeriği oluşturup paylaşabildiği sosyal medya araçlarıdır. Diğer sosyal medya araçları gibi arkadaş oluşturma, takip etme, yorum yapma gibi özellikleri olsa da ana unsur, içerik oluşturmaktır. Kullanıcılar kendi oluşturdukları videoları, ayrıca bir uğraş gerektirmeden ve ücretsiz bir şekilde paylaşabilmekle birlikte kullanıcılar paylaştıkları video ve fotoğrafların erişimini belirli kişilerce sınırlayabileceği gibi aynı zamanda erişimi genişletebilmektedirler.

⁴³ KAPLAN/HAENLEİN, s.63-64; KAYA, s. 72-73

⁴⁴ ÇAKMAK, s. 67-68

⁴⁵ KAYA, s.73

Metin odaklı olan sosyal medya araçlarına göre daha çok tercih edilmelerinin sebebi, görsel odaklı olmasıdır. Kullanıcıların, içerik oluştururken, fazladan teknik bir bilgiye sahip olması gerekmemektedir⁴⁶.

İçeriklerin ön planda olduğu medya paylaşım siteleri, aynı zamanda kullanıcıların yorum yapabilmesine izin verdiğiinden etkileşimin canlı olduğu bir platformdur. Dolayısıyla, paylaşılan içerik etkin bir tartışma ortamı içerisine alınmaktadır. Aynı zamanda diğer sosyal medya platformları ile uyumlu çalışabilen medya paylaşım siteleri, üretilen içeriklerin geniş kitlelere yayılmasına yardımcı olmaktadır⁴⁷.

2005 yılında kurulmuş olan Youtube, medya paylaşım sitelerinde en önde gelen uygulamadır. Kullanıcıların kendi videolarını çekip yükleme imkanı veren uygulama, günümüzde nerdeyse her konuda günde milyonlarca videonun paylaşıldığı bir sosyal medya aracıdır. İçerikler, belirli bir konu üzerine olabileceği gibi, kullanıcıların günlük yaşamına dair kesitler şeklinde de olabilir ve bireyler, ücretsiz bir şekilde internet aracılığı ile içeriklere kolaylıkla erişebilmektedir. Bunun yanı sıra, yayınlanan içerikler denetime tabi olmakta, yasa dışı paylaşımlara erişimler engellenmekte veya bu paylaşımlar kaldırılmaktadır. Çoğu kurum ve kişi tarafından kullanılan Youtube, son zamanlarda önemli bir sosyal medya aracı haline gelmiştir⁴⁸.

E. Wiki

1995 yılında geliştirilen wikiler, siteyi oluşturan kişinin isteği doğrultusunda herkesin içerikleri düzenleyebildiği, Word belgesi ve web sitesinin birleşmesi ile oluşan bir uygulamadır ve içeriği bilgiye dayalıdır. Yazarlar, bir konu ile ilgili açılmış bir sayfada diledikleri gibi ekleme, çıkarma ve düzenleme yapabilmektedir. Blog ile wikilerin birçok ortak özelliği bulunmakla birlikte bloglarda tek bir yazar bulunurken, üretilen içerikte diğer kullanıcılar tarafından herhangi bir değişiklik yapılmasına izin verilmemektedir. Wikilerde ise birden fazla yazar bulunmakta, yazarlar içerikte düzenleme yapabilme imkanına sahip olmaktadır. Diğer sosyal medya araçlarına nazaran wikiler, bilgi odaklı olduğundan yazarlar, kişisel bilgilerini paylaşmak zorunda değildirler. Hatta çoğu zaman yazarlar isimlerini bile paylaşmamaktadırlar.

⁴⁶ KOÇAK, s.55-56; KAYA, s.74-75

⁴⁷ KOÇAK, s.55-60; KAYA, s.75

⁴⁸ KOÇAK, s.55-60; KAYA, s.75-76

Web 2.0 uygulamalarından olan wikilerin amacı bilgi havuzu oluşturmaktır. Kullanıcılar bu sayede, büyük bir kolaylıkla istedikleri bilgilere hızlı bir şekilde ulaşmaktadır. Diğer yandan, kullanıcılar her ne kadar içerik üzerinde düzenleme yapabilirler de, içeriğin düzenleme yapılmadan önceki hali de kaydedilmekte ve kullanıcılar içeriğin tüm versiyonlarına erişme imkanı da bulmaktadır⁴⁹.

Her ne kadar kullanıcılar hem içeriğe katkıda bulunup hem de içerikten faydalanabilirken, her kullanıcının içeriği değiştirmesinde bazı sorunlarla karşılaşmaktadır. Bunlardan biri de içeriğin güvenilirliğidir. Kullanıcılar wikilerde yer alan bilgileri diledikleri gibi değiştirebilmekte fakat bu değişiklikler herhangi bir denetimden geçmemektedir. Yazarlar yanlış bilgi yükleyebilmekte, dolayısıyla bilginin doğruluğu konusunda kullanıcılar da şüpheye düşebilmektedir⁵⁰.

Wikipedia, wikinin en bilinen örneği olup asıl amacı büyük bir ansiklopedi oluşturmaktır ve diğer ansiklopedilere göre konu açısından sınırlı değildir. Her konuda içerik oluşturma imkanı sunar ve oluşturulan içerik uzun zamandır üye olan kullanıcılar tarafından yapıldığından diğer wikilere göre güvenilirliği daha yüksektir. Zaman içerisinde daha çok kullanıcı Wikipedia'da içerik üretmeye başlamış ve bu durum bilgi havuzunun büyümesine yardımcı olmuştur. Geleneksel ansiklopedilerde içeriğin düzenlenmesi veya değiştirilmesi mümkün değilken Wikipedia'da içerik yazarlar tarafından düzenlenebilmekte, eklemeler ve çıkarmalar yapılabilmektedir. 2001'de oluşturulan ve bir milyonun üzerinde üyesi bulunan Wikipedia, fazla sayıda insanı etkileyen doğal afetler, son dakika haberleri, siyasi olaylar gibi konularda içeriğe sahip olabilir⁵¹.

Wikia, WikiHow ve WikiNews de bilinen diğer wiki türlerindedir. Wikia, farklı konularda oluşmuş wiki topluluğunu; WikiHow, herhangi bir konuda “*Nasıl yapılır?*” bilgisi içeren bir kılavuzu; WikiNews ise, “*Wikipedia'nın haber projesini*” ifade eder. Her geçen gün farklı konularda oluşturulan wikilerin sayıları git gide artmakta olup kullanıcılarına bir kaynak görevi görmektedir. Wikiler, yalnızca bireyler tarafından değil, aynı zamanda okullar ve çeşitli firmalar tarafından kullanılmakta, bazı şirketler, kendi çalışanları arasında wikiler aracılığı ile iletişimi sağlamaktadır. Aynı zamanda

⁴⁹ ERZURUM, s.54-55; ÇAKMAK, s.72; KAYA, s.75-76; KOÇAK, s.60-67

⁵⁰ KOÇAK, s.60-67

⁵¹ ANTHONY, s.19; KOÇAK, s.60-67; ERZURUM, s.54-55

bilgileri de depolayabildikleri için, özellikle şirketler tarafından tercih edilmekte ve okuyucular içerikleri farklı dillerde okuyabildikleri için wikilerin yaygınlığını ve kullanımını arttırmaktadır⁵².

F. Podcast

Podcast'ler, kullanıcıların ses veya video yayımlayabildiği, çoğunlukla MP3 formatında olan, kullanıcıların herhangi bir zamana bağlı olmadan diledikleri yerde ve zamanda dinleyebildikleri dosyalardır. Kullanıcılar diledikleri podcast'e abone olabilir, içerikleri düzenli bir şekilde izleyip dinleyebilir. Yeni bir podcast yayınlandığında abonelere bildirim gider ve aboneler bu podcast'i istedikleri zaman dinleyebilir veya izleyebilirler⁵³.

Podcast, Ipod'daki "Pod" ve yayın anlamına gelen "Cast" kelimelerinin birleşmesi ile oluşmuştur. Radyo ile ortak özelliklere sahip olan podcast, radyonun aksine herhangi bir verici olmaksızın, internet üzerinden yayınlanmaktadır. Bloglarda içerik metin şeklinde sunulurken, podcast'lerde içerik görüntü ve ses olarak kullanıcıya iletilmektedir. Podcast'ler çok çeşitli konularda olabileceği gibi eğitim alanında da kullanılmaya başlanmıştır ve podcast'in erişime açık, ücretsiz ve güncel konularda olması, tercih edilmesinde önemli rol oynamaktadır. Podcast'ler güncel haberler, günlük yayınlar, talkşovlar, eğitim ve iş dünyası ile ilgili konularda olabilir ve süreleri konularına göre bir dakika veya bir saat olabilmektedir. Aynı zamanda abone olunan podcast'i otomatik indirme ve kullanıcıya bildirim gönderme özelliği podcastler'in tercih edilmesinde önemli rol oynamaktadır⁵⁴.

Radyo ile benzer özellik gösterse de, farklı konularda kullanıcıların diledikleri gibi içerik yayınlarını ücretsiz bir şekilde yayımlayabilmesi, podcast'in gelişmesine katkı sağlamıştır. Bir diğer tercih edilme unsuru ise, kullanıcıların istedikleri zamanda dinleyebilmesidir. Kullanıcılar arabada, işte veya yürürken podcast dinleyebilmektedir. Teknolojinin ilerlemesi ile mobil cihazların gelişmesi, podcast'lerin mobil cihazlar aracılığı ile her yerde dinlenebilmesine imkan vermiştir⁵⁵.

⁵² ANTHONY, s.20; KAYA, s.75-76; KOÇAK, s.60-67

⁵³ ANTHONY, s.21; KOÇAK s. 72-75

⁵⁴ ANTHONY, s.21; KOÇAK s. 72-75

⁵⁵ YÜCEL, Rıdvan, Podcast'in Kısa Tarihi : Doğuşu, Yükselişi, Monetizasyonu, Erciyes İletişim Dergisi, C.7, S.2, 2020, s. 1314-1315

G. Forum

Forumlar, kullanıcıların belirli ilgi alanları etrafında toplandıkları ve bu konularda bilgi ve düşüncelerini paylaştıkları platformlardır. Kullanıcılar, bir konu hakkında, bilgi alışverişi yapmak istediklerinde başlık açarlar ve bu diğer kullanıcılarla bu başlık altında etkileşim kurarlar. Kullanıcıların başlık altındaki paylaştıkları içerikler uzun yıllar kaydedilmekte olduğundan, kullanıcılar forumlarda geçmişe dönük olarak erişim sağlayabilmektedirler⁵⁶.

Forumlar, tartışmalara katılmak ve fikir belirtmek için en elverişli ortamlardır. Bazı forum siteleri, belirli bir web sitesine bağlı olarak bulunurken bazıları ise bağımsızdır. Forumlar, sohbet etmek ve bir konu hakkında kullanıcıların görüşlerini öğrenmek için de kullanılabilir, aynı zamanda kullanıcılar takma ad ile paylaşım yapabildikleri gibi kişisel bilgilerini paylaşmak zorunda değildirler. Blogların tek bir yazarı bulunurken, forumlarda çok fazla sayıda yazar vardır ve başlıklar üyeler tarafından oluşturulur⁵⁷.

Forumların esas noktası diyalogdur. Kullanıcılar birbirleri ile yüz yüze iletişim kuramasa da, geribildirimler sayesinde kullanıcılar bilgiye en kısa sürede ulaşabilmektedir. Forumların yöneticileri, kullanıcıları denetler ve kurallara aykırı davranan kullanıcıların üyeliklerini kaldırabilir. Açılan bir başlık altında genellikle aynı düşünceye sahip insanlar toplanır ve bir tartışma ortamı başlatılır. Bu sayede kullanıcılar, diğer kullanıcıların deneyimlerinden faydalanabilirler, dolayısıyla forumların bu özelliği, belki de düşünce alışverişinde en önemli sosyal medya aracı olmasında, büyük bir etken olarak karşımıza çıkar. Başlıklar meslek, din, eğitim, coğrafi konum gibi her konuda olabilir ve kullanıcılar diledikleri konuda soru sorabilir, cevap alabilirler. Kullanıcılar, fikir ve düşüncelerini paylaşabildikleri gibi kendi aralarında belge paylaşımı da yapabilmektedirler⁵⁸.

⁵⁶ ANTHONY, s.23; KOÇAK, s.76

⁵⁷ ANTHONY, s.23; KOÇAK, s.76-77

⁵⁸ ÇAKMAK, s.70-71; KOÇAK, s.77

İKİNCİ BÖLÜM

SOSYAL MEDYADA İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ

I. SOSYAL MEDYA ÖZGÜRLÜĞÜNÜN İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ İLE İLİŞKİSİ

A. AİHS M.10 ve Anayasa Kapsamında İfade Özgürlüğü

1. İfade Özgürlüğünün Anlamı ve Kapsamı

İfade özgürlüğü, demokratik bir hukuk devletinin temellerini oluşturmakla birlikte, bireylerin özgür bir düşünce ortamı içerisinde düşüncelerini açıklamaları sonucunda, toplumların gelişmesine katkıda bulunur. İfade özgürlüğünden bahsedebilmemiz için öncelikle ifadenin ne olduğu konusunda bir açıklama yapmamız gerekir. İfadeyi oluşturan unsurların başında, düşünce gelmektedir. Düşünce, bireylerin iç dünyasında gerçekleştirdiği bir eylem olup bireylerin düşüncelerinin oluşmasını dış etkenler belirlemektedir. Dış etkenler, kişilerin yaşadığı olaylar, toplumu ilgilendiren faaliyetler, siyasal olaylar, ekonomi gibi faktörler olabilir. Birey, dış etkenleri, iç dünyasında süzgeçten geçirip bir kanıya varmalı, bu kanısını özgür bir düşünce ortamı içerisinde açıklama özgürlüğüne sahip olmalıdır. İfade özgürlüğü, bireyin iç dünyasında oluşturduğu düşünceyi ve bu düşünceyi açıklamasını kapsar⁵⁹.

İfade özgürlüğü, her şeyden önce insan onuru ile ilgili bir kavramdır. Özgür bir düşünce ortamının olmadığı ve kişinin ifade özgürlüğünün ihlal edildiği durumlarda, temel bir hak ihlali söz konusu olacak ve kişinin onuru da zedelenmiş olacaktır. Çünkü, ifade özgürlüğü, insanın onurlu bir hayat sürmesi temeline dayanmaktadır. Aynı zamanda, kişilerin sahip olduğu birçok temel hak ve özgürlüklerin temelinde ifade özgürlüğü bulunmaktadır ve ifade özgürlüğü kapsamında kişinin kendini geliştirmesi, toplumu şekillendirmesi mümkün olacaktır. Dolayısıyla ifade özgürlüğü, demokratik

⁵⁹ TEZCAN/ERDEM/SANCAKDAR/ÖNOK, İnsan Hakları El Kitabı, Seçkin Yayıncılık, 9.Baskı, Ankara, 2021, s.517-518 ; SUNAY, Reyhan, İfade Hürriyetinin Muhtevası ve Sınırları, Liberal Düşünce Topluluğu, Ankara, 2001, s.5-8; SCHAUER, Frederick (Çev.SEÇİLMİŞOĞLU, M.Bahattin), İfade Özgürlüğü : Felsefi Bir İnceleme, Liberal Düşünce Topluluğu, Ankara, 2002, s.16-17 ; ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM/SIRMA GEZER/SAYGILAR KIRIT/ALAN AKCAN/ÖZAYDIN/ERDEN TÜTÜNCÜ/ALTINOK VILLEMIN/ TOK, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, (Editör : Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Bahri ÖZTÜRK), Seçkin Yayıncılık, 15.Baskı, Ankara, 2021, s.112

bir toplumun omurgasını oluşturur. Bu sebeple, özgür bir düşünce ve tartışma ortamı içerisinde açıklanan düşünceler koruma altında olmalıdır⁶⁰.

İfade özgürlüğünün gerekçelerini, gerçeği arama güdüsü, bireylerin kendi kendini yönetme çabası, bireysel özerklik ve bireylerin hoşgörü isteği olarak sıralayabiliriz. Demokrasinin temel taşı olan ifade özgürlüğünden bahsedebilmemiz için öncelikle, bireyler tarafından açıklanan düşüncelerin devlet tarafından koruma altına alınması gerekir. Bu koruma, ilk olarak o ülkenin anayasasında düzenlenmiş olmalı, daha sonrasında ise hukuki mevzuatlarda güvenceye alınmış olmalıdır, aynı zamanda devlet tarafından, bireylerin düşünce açıklamaları herhangi bir gerekçe olmadan yalnızca keyfi olarak engellenmemeli, bireyler ifade özgürlükleri kapsamında herhangi bir yaptırım ile karşı karşıya kalacakları korkusu içinde olmamalıdır. Düşünceyi ifade etme biçimi, yazı yazmak, gösteri ve yürüyüşlere katılmak şeklinde olabileceği gibi, kişinin dış görünüşü şeklinde olabilir⁶¹. AİHM'in "*Müller ve Diğerleri*" adlı kararında⁶² Mahkeme, ifade özgürlüğünün "*her türden kültürel, politik ve sosyal bilginin aktarılmasını sağlayan sanatsal bilgi*"yi de içinde barındırdığını belirtmiştir⁶³.

2. Ulusal ve Uluslararası Belgelerde İfade Özgürlüğü

İfade özgürlüğü, gerek ulusal gerekse uluslararası birçok belgede düzenlenmiştir. 10 Aralık 1948 tarihli İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi⁶⁴ m. 19'da ifade özgürlüğü "*Herkesin kanaat ve ifade özgürlüğüne hakkı vardır; bu hak, müdahale olmaksızın kanaat taşıma ve herhangi bir yoldan ve ülke sınırlarını gözetmeksizin bilgi ve fikirlere ulaşmaya çalışma, onları edinme ve yayma serbestliğini de kapsar.*" şeklinde düzenlenmiştir.

⁶⁰ TEZCAN/ERDEM/SANCAKDAR/ÖNOK, s.518-520; SUNAY, s.8-9

⁶¹ ERDOĞAN, Mustafa, "Demokratik Toplumda İfade Özgürlüğü: Özgürlükçü Bir Perspektif", Liberal Düşünce, S.24, Ankara, 2001, s. 8-13; TEZCAN/ERDEM/SANCAKDAR/ÖNOK, s.518; BAHÇE/DEMİR, İfade Özgürlüğünün Teorik Boyutu ve Türk Hukukunda İfade Özgürlüğü, ASEAD, C.4, S.2, s.42-43

⁶²Müller vd./İsviçre, 10737/84, 24.5.1988, <https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22itemid%22%3A%22001-60715%22%7D> (E.T: 27.12.2021)

⁶³ SUNAY, s.32

⁶⁴Bildirgenin tam metni için bkz. <https://www.ihd.org.tr/insan-haklari-evrensel-beyannames/> (E.T: 27.12.2021)

23.03.1976 yürürlük tarihli Kişisel ve Siyasi Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin⁶⁵ 19. maddesinde ifade özgürlüğü, “ 1. Herkesin, bir müdahale ile karşılaşmaksızın fikirlere sahip olma hakkı vardır. 2. Herkes ifade özgürlüğü hakkına sahiptir; bu hak bir kimsenin ülke hudutlarıyla sınırlanmaksızın sözlü, yazılı veya basılı veya sanatsal ürün şeklinde veya kendi tercih ettiği başka bir iletişim vasıtasıyla her türlü bilgi ve düşüncüyü arama, edinme ve ulaştırma özgürlüğünü de içerir. 3. Bu maddenin ikinci fıkrasındaki haklar özel bir ödev ve sorumlulukla kullanılır. Bu nedenle bu hak, sadece hukuken öngörülen ve aşağıdaki sebeplerle gerekli olan sınırlamalara tabi tutulabilir: a) Başkalarının haklarına ve itibarına saygı; b) Ulusal güvenliği veya kamu düzenini (ordre public), veya sağlık ve ahlaki koruma.” şeklinde düzenlenmiştir.

Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin⁶⁶ 13. maddesinde ifade özgürlüğü, “ 1. Çocuk, düşüncesini özgürce açıklama hakkına sahiptir; bu hak, ülke sınırları ile bağlı olmaksızın; yazılı, sözlü, basılı, sanatsal biçimde veya çocuğun seçeceği başka bir araçla her türlü haber ve düşüncelerin araştırılması, elde edilmesi ve verilmesi özgürlüğünü içerir. 2. Bu hakkın kullanılması yalnızca: a. Başkasının haklarına ve itibarına saygı, b. Milli güvenliğin, kamu düzeninin, kamu sağlığı ve ahlakın korunması nedenleriyle ve kanun tarafından öngörülme ve gerekli olmak kaydıyla yapılan sınırlamalara konu olabilir.” şeklinde düzenlenmiştir.

Amerika İnsan Hakları Sözleşmesi'nin⁶⁷ 13. maddesinde ifade özgürlüğü, “Herkesin düşünce ve ifade özgürlüğü hakkı vardır. Bu hak, sınırlar dikkate alınmaksızın, sözlü, yazılı ya da basılı olarak, yahut sanatsal formda ya da bir kimsenin kendi seçeceği herhangi bir başka yolla, her türlü bilginin ve düşüncenin araştırılması, alınması ve yayılması özgürlüğünü de içerir. Üstteki paragrafta düzenlenen bu hakkın kullanımı önceden sansüre tabi tutulamayacaktır; ancak aşağıdaki hususları temin için gerekli olduğu kadarı ile açıkça yasayla düzenlenmiş olarak müteakip sorumluluklara bağlı kılınacaktır: a-Başkalarının haklarına ya da

⁶⁵ Sözleşmenin tam metni için bkz. https://inhak.adalet.gov.tr/Resimler/Dokuman/2312020093321bm_05.pdf (E.T:27.12.2021)

⁶⁶ Sözleşmenin tam metni için bkz. <https://www.ihd.org.tr/ble-mletler-cuk-haklarina-da-slee/> (E.T: 27.12.2021)

⁶⁷ Sözleşmenin tam metni için bkz. https://www.oas.org/dil/treaties_b-32_american_convention_on_human_rights.pdf (E.T: 27.12.2021)

Şöhretine saygı gösterilmesi; b-Ulusal güvenliğin, kamu düzeninin ya da genel sağlık ya da ahlakın korunması. “ şeklinde düzenlenmiştir⁶⁸.

Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı'nın⁶⁹ 9. maddesinde ifade özgürlüğü, *“1. Her birey bilgi edinme hakkına sahip olacaktır. 2. Her birey yasa çerçevesinde görüşlerini ifade etmek ve yaymak hakkına sahip olacaktır.”* şeklinde düzenlenmiştir.

Anayasa'nın *“Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti”* başlıklı 26. maddesinde *“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 yayımların 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.”* şeklinde düzenlenmiştir.

AİHS⁷⁰'in *“İfade özgürlüğü”* başlıklı 10. maddesinde ise, *“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 güvence altına*

⁶⁸ BAHÇE/DEMİR, Uluslararası Belgelerde İfade Özgürlüğü, Uluslararası Sosyal Bilimler Dergisi, C.1, S.2, 2017, s. 25

⁶⁹ BAHÇE/DEMİR, Uluslararası Belgelerde İfade Özgürlüğü, s.27; GEMALMAZ, Mehmet Semih, “Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı Üzerine Düşünceler”, Milletlerarası Hukuk Bülteni, C.7, S.2, 2011, s.131-146

⁷⁰ Sözleşmenin tam metni için bkz. https://www.echr.coe.int/documents/convention_tur.pdf (E.T: 27.12.2021)

alınması için gerekli olan bazı formaliteler, koşullar, sınırlamalar veya yaptırımlara tabi tutulabilir.” şeklinde düzenlenmiştir.

AİHS’in 10. maddesinden de anlaşılacağı üzere, ifade özgürlüğü, bir görüşe sahip olma özgürlüğü, bilgi ve düşünce edinme özgürlüğü ve edinilen bu bilgi ve düşüncüyü yayma özgürlüğü güvence altına alınmıştır. İfade özgürlüğü AİHS’in 10. maddesinde koruma altına alınmıştır fakat bu özgürlüğün yansımaları Sözleşme’nin diğer maddelerinde görülmektedir. Sözleşme’nin 8. maddesi “*Özel ve aile hayatına saygı hakkı*” nı, 9. maddesi “*Düşünce, vicdan ve din özgürlüğü*”nü, 11. maddesi ise “*Toplantı ve dernek kurma özgürlüğü*”nü düzenlemiştir. AİHS’de düzenleme altına alınmış temel hak ve hürriyetler, demokratik bir toplumun temel taşlarıdır. Bu sebeple, AİHS’e üye devletler, kendi iç hukuklarında Sözleşme’ye aykırı davranmayacaklar, iç hukuklarını da Sözleşme’ye uyumlu olacak şekilde düzenleme altına alacaklardır. Bu durum AİHS’i, insan hakları konusunda evrensel ve ortak bir belge haline getirmiştir⁷¹.

AİHM, Handyside kararında, ifade özgürlüğünün bireylerin gelişmesi için zorunlu olduğunu ve demokratik bir toplumun temelini oluşturduğunu belirtmiştir. Mahkeme, 10. maddede düzenlenen ifade özgürlüğünün, yalnızca önemsiz ve zararsız ifadeler için değil aynı zamanda devleti ve toplumun bir kısmını rahatsız eden ifadeler için de geçerli olduğunu açıklamıştır. Mahkemeye göre bunlar olmadan demokratik bir toplum var olamaz ve aynı zamanda ifade özgürlüğü kapsamında uygulanan yatırımlar meşru amaçla orantılı olmak zorundadır⁷².

3. İfade Özgürlüğünün Unsurları

a. Bilgi Alma ve Öğrenme Özgürlüğü

İfade özgürlüğünden bahsedebilmemiz için öncelikle bilgi ve haberlerin öğrenilmesi gerekmektedir. Bilgi alma ve öğrenme özgürlüğü, düşüncenin oluşmasından önceki evreye özgü bir özgürlüktür. Bilgi ve haberlerin öğrenilmesi, düşünme eylemi için gerekli hammaddeyi oluşturur. Kişiler, dış dünyada gerçekleşen olaylar hakkında bilgi sahibi olur ve kendi iç dünyalarında bir kanaat oluşturarak bu

⁷¹ TEZCAN/ERDEM/SANCAKDAR/ÖNOK, s.522; SUNAY, s.21-22

⁷² Handyside/İngiltere, Başvuru No: 5493/72, 7.12.1976, <https://hudoc.echr.coe.int/tur#%22itemid%22:%22001-57499%22> (E.T: 28.12.2021); SUNAY s.33

kanaatlerini, ifade özgürlüğü kapsamında dile getirirler. Bilgi kaynaklarına ulaşırken kişilerin herhangi bir kısıtlamaya veya sansüre maruz kalmadan, serbestçe erişim sağlayabilmeleri bilgi alma ve öğrenme özgürlüğünün en önemli noktasıdır. Zira, ifade özgürlüğünün temelini düşünce oluşturduğundan, ifade özgürlüğünden bahsedebilmemiz ancak bu husus doğrultusunda mümkün olur. Kısıtlama getirilen her bilgi sonucunda, kişilerin çok yönlü düşünmesi olanaksızlaşır ve olaylara geniş bir bakış açısı ile yaklaşamazlar. Hangi kaynaklara erişip erişemeyeceğine kişi kendi karar vermeli, bu irade dışarıdan başka bir güç tarafından kısıtlanmamalıdır⁷³.

AİHS'in 10. maddesinde yalnızca bilgi alma ve öğrenme özgürlüğü değil, aynı zamanda bilgi almak amacıyla kaynaklara ulaşım araçlarına erişim de güvence altına alınmıştır⁷⁴. AİHM, Ahmet Yıldırım/Türkiye kararında, haberlerin yayınlanmasında kullanılan araçlara getirilen sınırlamaların, toplumun haber alma hakkını ihlal ettiği, AİHS'in 10.maddesinin de bu hakkı güvence altına aldığı belirtilerek, bu konuya dikkat çekmiştir⁷⁵. Mahkeme, Observer ve Guardian/Birleşik-Krallık kararında da, toplumun haber alma hakkının da var olduğunu özellikle vurgulamıştır⁷⁶.

AİHS'in 10. maddesi, bilgi alma ve öğrenme özgürlüğünün, uluslararası alanda geçerli olduğuna vurgu yaparken, bu özgürlüğün kamuoyunu ilgilendiren bilgi ve haberlere erişimde geçerli olduğunu ve kişilerin özel hayatı ile ilgili kişisel bilgilerine erişimin korunmadığını dile getirmektedir. Eğitim alanında ise, temel unsur nesnelliktir. Eğitimde dikkat edilmesi gereken husus tek bir yöndeki görüşlerin değil, farklı görüş ve düşüncelerin de öğretilmesi gerektiğidir. Bireylerin, eğitim sürecinde farklı görüşleri öğrenmelerinin kısıtlanması, tek tip düşünen, olaylara dar bir açıdan

⁷³ BAYINDIR/APIŞ/ERSÖZ, s.105-106; SUNAY, s.49-52; ERDEM, Fazıl Hüsnü, Düşünce Özgürlüğü ve Demokrasi, Ankara Barosu Dergisi, S.1, 1998, s.8

⁷⁴ BAYINDIR/APIŞ/ERSÖZ, s.107

⁷⁵ Ahmet Yıldırım/Türkiye, Başvuru No:3111/10, 18.12.2012, <https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22fulltext%22:%7B%22Ahmet%20Y%2C%20B%20I%20d%20C%20B%20I%20m%22%7D%22%22documentcollectionid%22:%7B%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%7D%22%22itemid%22:%7B%22001-115705%22%7D%22%7D> (E.T: 29.12.2021), “Bu bağlamda, AİHM, AİHS'nin 10. maddesince “her kimsenin” ifade özgürlüğünün güvence altına alındığını vurgulamaktadır; ulaşılmak istenen amacın türü ile gerçek veya tüzel kişilerin bu özgürlüğün uygulanması aşamasında oynadıkları role göre bir ayırım söz konusu değildir. Bu durum, yalnızca haber içeriklerini değil, aynı zamanda bu haberlerin yayın araçlarını da ilgilendirmektedir. Zira bu yayın araçlarına getirilen her türlü sınırlama, haber alma ve verme hakkına halel getirmektedir. Ayrıca, AİHM, Sözleşme'nin 10. maddesinin yalnızca haber verme hakkını değil aynı zamanda toplum için haber alma hakkını da güvence altına aldığını birçok defa dile getirmiştir”

⁷⁶ Observer ve Guardian/Birleşik-Krallık, Başvuru No.13585/88, 26.11.1991, <https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22itemid%22:%7B%22001-57705%22%7D%22%7D> (E.T: 29.12.2021)

yaklaşan bir toplum yaratacaktır ki bu durum ifade özgürlüğü kavramını içi boş haline getirecektir⁷⁷. AIHM'in Kjeldsen kararında, ebeveynlerin belirlenmiş olan eğitim müfredatına karışmaları ve dini veya felsefi bilgi verilmesine itiraz etmelerine, izin verilmemesi, aksi durumun, kurumsal bir eğitim verilmesine engel oluşturacağı belirtilerek, eğitimde nesnelliğin önemi vurgulanmıştır⁷⁸.

Bir diğer önemli husus ise, basılmış eserlere, radyo, televizyon ve internete getirilen kısıtlamalardır. Bu araçlara erişimin engellenmesi, ulusal ve uluslararası mevzuatlarda güvence alınan ifade özgürlüğünü engellemektedir. Bireyler, istedikleri kaynaklara - ki günümüzde teknolojinin de ilerlemesiyle birlikte en çok kullanılan kaynaklar internet ve televizyondur - ulaşabilmeli, edindikleri bu bilgileri kendi iç dünyalarında analiz edip düşüncelerini özgür bir biçimde ifade edebilmelidir. Bu sebeple, çeşitli iletişim araçlarına getirilen kısıtlamalar, bir bakıma bireylerin düşüncelerine getirilen kısıtlamalardır. Çünkü bireylerin, çoğu düşüncelerini dış dünyadaki olaylar belirler ve dış dünyaya erişim ise bahsettiğimiz araçlar ile gerçekleşir⁷⁹.

b. Düşünce (Kanaat) Özgürlüğü

Bireyler, dış dünyadan, kültürel, siyasi, ekonomik, dini, felsefi vb. her türlü bilgiyi edinir ve kendi iç dünyasında bu edindiği bilgileri süzgeçten geçirip analiz eder. Bu analiz sonucunda bireyin bir kanaati oluşur. Bu kanaate düşünce denir. İfade özgürlüğünün, dış dünyaya açıklanmadan önceki evresi düşünme evresidir ve bireyler düşünme evresinde herhangi bir kısıtlamaya maruz kalmazlar zira düşünce dış dünyaya aktarılmadan hukuki sonuç doğuramaz. Bireylerin, düşünme evresine yapılacak olan müdahale en başta kişinin onuru ile ilgili olduğundan, böyle bir kısıtlama söz konusu dahi olamaz. Kanaat özgürlüğü de, kişilerin edindikleri kanaat

⁷⁷ SUNAY, s.52-53

⁷⁸ Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen/Danimarka, Başvuru No: 5095/71, 5920/72, "Sözleşmeye ek I. protokolün 2.maddesinin ikinci cümlesi, devletin doğrudan veya dolaylı olarak dini veya felsefi türden bilgi vermesi engellemez. Ebeveynlerin eğitim ve öğretim müfredatına itirazlarına izin vermez. Aksi durumda, kurumsallaşmış bir eğitim uygulanamaz." 5926/72, 7.12.1976, [https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22itemid%22:\[%22001-57509%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22itemid%22:[%22001-57509%22]}) (E.T: 29.12.2021)

⁷⁹ SUNAY, s.54-56; BAHÇE/DEMİR, İfade Özgürlüğünün Teorik Boyutu ve Türk Hukukunda İfade Özgürlüğü, s.46-48

sonucunda oluşan düşüncelerinden dolayı kınanamayacaklarını ve bu düşüncelerini açıklamaya zorlanamayacaklarını ifade eder⁸⁰.

Kişinin düşüncelerini açıklamaya zorlanmaması, inandığı veya inanmadığı bilgileri veya görüşleri söylememesini ifade eder. Kişi, düşüncelerinden dolayı kınanmayacağı özgürlüğü içerisinde olmalıdır. Düşüncelerini açıkladığında baskı altında kalacağı, dışlanacağı veya herhangi bir yaptırım ile karşı karşıya kalacağı korkusu, kişilerin kanaat edinmelerini ve bu kanaatlerini açıklamalarını güçleştirir. Kişilerin, toplum içinde farklı olması, diğer insanlardan farklı şekilde düşünüp bunu dile getirmesi, toplum içinde dışlanmasını veya herhangi bir yaptırım ile karşılaşmasını gerektirmeyeceği gibi, aksi durumda, demokratik bir hukuk devletinden söz edebilmemiz mümkün değildir⁸¹.

Bireyin sahip olduğu kanaat özgürlüğü, dini bir alanda ise o zaman din ve vicdan özgürlüğünden bahsetmemiz gerekir. Vicdan özgürlüğü, din dışındaki konuları da kapsadığından din özgürlüğünden daha geniş bir kavramdır⁸². Anayasa Mahkemesi bir kararında⁸³, “İnanç özgürlüğü, bir dine katılmakla inançsızlık arasında seçim yapma ve dinin gerekliliklerini bireysel veya toplu uygulama serbestliğidir. Din ve vicdan özgürlüğünün korunabilmesi, bireylere sahip oldukları dinsel kanaati açıklamama hakkının tanınması halinde mümkündür. Din özgürlüğünün özünü oluşturan inanç özgürlüğü de bireylerin sahip olduğu dinsel kanaati açıklamaya zorlanmaması olgusuyla özdeştir. Lâik Devletin, din özgürlüğüne toplumdaki veya kişilerden gelecek baskı ve müdahaleleri engellemesi, ayrıca din ve inançlar karşısında tarafsız kalması gerekir. Yasalarla bireylere dinsel kanaatlerini açıklama zorunluluğunun getirilmesi, din ve inanç özgürlüğünün özünü zedelemektedir. Mevzuatta bu şekilde yer alan hükümler devletin lâik niteliği ile bağdaşmamaktadır. Zira lâik hukuk devleti düzeninde inanç ve vicdan özgürlüğünün belli bir düzenleme ve sınırlamaya tabi kılınmayıp sadece güvenceye alınması yeterlidir.” şeklinde karar vermiştir.

⁸⁰ BAYINDIR/APIŞ/ERSÖZ, s.108; BAHÇE/DEMİR, İfade Özgürlüğünün Teorik Boyutu ve Türk Hukukunda İfade Özgürlüğü, s.48-49

⁸¹ SUNAY, s.58-63

⁸² SELÇUK, Sami, “Düşün Özgürlüğü”, (Hazırlayan: Hayrettin ÖKÇESİZ), Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi, İstanbul Barosu Yayını, S.12, 2005, İstanbul, s.138

⁸³ A.M., 1995/17 E., 1995/16 K., K.T. 21.6.1995, <https://www.hukukturk.com/Goster?v=GE95G6zgdK0> (E.T: 29.12.2021)

AİHM Barfod kararında, kanaatin kısıtlanamayacağını özellikle belirtmiştir⁸⁴. Lingens- Avusturya kararında ise AİHM, ifade özgürlüğüne, “*demokratik bir toplumda başkalarının şöhretininin korunması*” amacıyla yapılan müdahalenin, meşru amaç ile orantılı olmadığını belirterek, 10. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir⁸⁵.

c. Düşünceyi Açıklama Özgürlüğü

İfade özgürlüğünün son evresi olan düşünceyi açıklama özgürlüğü, gerek haber alma özgürlüğünü gerekse kanaat özgürlüğünü kapsayan, düşüncelerin dış dünyaya açıklandığı evredir. Anayasa'nın 26. maddesinde yer alan, “*Herkes, düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahiptir.*” hükmünde düşünceyi yalnızca açıklamak değil yaymak ifadesine de yer verilmiştir. Böylece, ifade özgürlüğünün kapsamı ve etki alanı genişletilmeye çalışılmıştır⁸⁶.

Düşünceyi açıklama özgürlüğü, bireyler arasında bilgi ve fikirlerin karşılıklı değişimini ve serbest bir düşünce ortamı içerisinde, bu bilgi ve fikirleri tartışarak olaylara geniş bir perspektif ile bakmalarını sağlayarak, bireyi ve toplumu geliştirip ileriye taşır. Düşünceyi açıklama özgürlüğü, bireylere eleştirme, doğru bulduğu fikirlere göre hareket edebilme hakkı verir. Düşünceyi açıklama özgürlüğünün kısıtlandığı durumlarda, toplumda bilgi alışverişi sağlanamaz hale gelir ve bu durum, bireyleri tek yönlü düşünmeye iter ve toplumun gerilemesine sebep olur⁸⁷. Düşünceyi açıklama özgürlüğü aynı zamanda diğer bireylerin haber alma özgürlüğüne de dolaylı olarak bağlı olduğundan, bu özgürlüğe getirilen kısıtlama aynı zamanda, bireylerin haber alma özgürlüğüne de getirilmiş olur⁸⁸.

Bireyler, düşüncelerini sözlü, yazılı, dış görünüş, sanatsal veya yürüyüş ve toplantı şeklinde açıklayabilirler. Dolayısı ile düşüncenin aktarılması, düşüncenin aktarılma biçimini de kapsar. Devletin, düşünceyi açıklama özgürlüğünün gerçekleşmesinde pozitif ve negatif yükümlülüğü bulunmaktadır. Devlet, bireylerin düşünce

⁸⁴ Barfod/Denmark, Başvuru No:11508/85, 22.02.1989, <https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57430%22%7D> (E.T: 30.12.2021)

⁸⁵ Lingens/Austria, Başvuru No : 9815/82, 08.07.1986, E.T: 30.12.2021; DUTERTRE, Gilles, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler, Avrupa Konseyi Yayınları, 2003, s.254

⁸⁶ BAYINDIR/APİŞ/ERSÖZ, s.110-111

⁸⁷ SUNAY, s.63-64

⁸⁸ BAYINDIR/APİŞ/ERSÖZ, s.111

açıklamalarına, hiçbir gerekçe olmadan yalnızca keyfi olarak müdahalede bulunmayarak negatif yükümlüğünü, düşüncelerini açıklayan bireyleri de karşı karşıya kaldıkları baskılara karşı koruyarak pozitif yükümlülüğünü yerine getirmektedir. Bireyler, düşüncelerini daha büyük etki yaratabilmek adına, toplu bir şekilde de açıklayabilir⁸⁹.

AİHM, Alınak/Türkiye kararında, bilgi ve fikir edinme ve yayma özgürlüğünün, her türden kültürel, siyasi, sosyal bilgilerin karşılıklı aktarımını da içerdiğini belirtmiştir. Sanat eserlerini üreten ve sergileyen kişilerin, bilgi ve fikirlerin yayılmasını sağladığını belirten AİHM, aynı zamanda devletin keyfi müdahalelerden de kaçınması gerektiğini belirtmiştir⁹⁰.

Mahkeme aynı zamanda düşüncenin aktarılmasında kullanılan araçlara getirilen kısıtlamaların da, düşünceyi açıklama özgürlüğüne getirilen bir kısıtlama olduğunu vurgulamıştır⁹¹. Aynı yönde bir karar olarak AİHM, Jersild/Danimarka kararında, gazetecilerin, “kamunun gözü kulağı” olduğunu, gazetecilerin topluma haber aktarması sebebiyle cezalandırılmasını, kamunun haber alma hakkına yaptıkları katkıyı olumsuz etkileyeceğini, bu sebeple gazetecilerin haber aktarma biçiminin de koruma altında olduğunu belirtmiştir⁹².

⁸⁹ BAHÇE/DEMİR, İfade Özgürlüğünün Teorik Boyutu ve Türk Hukukunda İfade Özgürlüğü, s.49-52

⁹⁰ Alınak-Türkiye, Başvuru No: 40287/98, 29.03.2005, “AİHM, kitabın köylülerin maruz kaldığı kurgusal kötü muamele ve mezalimin grafik ayrıntılarının bulunduğu paragraflar içerdiğini ve bunların okuyucunun zihninde köylülerin öyküde maruz kaldığı adaletsizliğe karşı güçlü bir düşmanlık duygusu uyandırabileceğini not etmektedir. İlk bakışta bazı paragrafların okuyucuları nefrete, isyana ve şiddet kullanımına teşvik ettiği düşünülebilir. Bunu gerçekten yapıp yapmadıklarına karar verirken, başvuranın kullandığı aracın, örneğin kitle iletişim araçlarına kıyasla halkın daha dar bir kesimine hitap eden bir roman olduğu dikkate alınmalıdır. Bu bağlamda, AİHM 10. Madde'nin-özellikle bilgi ve fikir edinme ve yayma özgürlüğü kapsamında-artistik ifade özgürlüğünü de içerdiğine ve bu durumun her tür kültürel, siyasi ve sosyal bilgi ve fikrin değiş-tokuşuna katılma fırsatı yarattığına dikkat çeker (bkz. mutatis mutandis, Müller ve Diğerleri/İsviçre 24 Mayıs 1988 tarihli karar, Seri A sayı 133, s. 19, § 27). Sanat eserleri yaratan, dağıtan veya sergileyen kişiler fikir ve görüşlerin yayılmasına katkıda bulunmaktadır ki bu da demokratik bir toplum için büyük önem taşır. Bu nedenle Devlet, yazarın ifade özgürlüğüne gereksiz müdahalelerde bulunmama yükümlülüğüne sahiptir (yukarıda anılan Müller ve Diğerleri, s. 22, § 33). Sözkonusu davadaki kitabın tonuna ilişkin olarak, 10. Maddenin yalnızca ifade edilen fikir ve bilgilerin içeriğini değil, bunların ifade ediliş biçimlerini de koruma altına aldığı unutulmamalıdır (bkz. mutatis mutandis, De Haes ve Gijssels/Belçika 24 Şubat 1997 tarihli karar, Hüküm ve Karar Raporları 1997-I, s. 236, § 48). Bu açıdan, AİHM, sözkonusu kitabın, gerçek olaylara dayandığı iddia edilse de kurgu olarak sınıflandırılmış bir roman olduğunu yineler.” <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-120849%22%5D%7D>, (E.T: 30.12.2021)

⁹¹ Autronic AG/Swtizerland, Başvuru No: 12726/87, 22.05.1990, (E.T: 30.12.2021); DUTERTRE, s.256

⁹² Jersild/Denmark, Başvuru No:15890/89, 23.09.1994, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57891%22%5D%7D>, (E.T: 30.12.2021); DUTERTRE, s.270

B. Medya ve Sosyal Medya Özgürlüğü Kavramları

1. Basın Özgürlüğü

a. Basın Özgürlüğü Kavramı

Medya ve sosyal medya kavramlarını açıklamadan önce konu ile ilgili birkaç kavramın üzerinde durmakta yarar bulunmaktadır. Çünkü medya özgürlüğü, basın özgürlüğü ve iletişim özgürlüğü kavramları sıklıkla birbirlerinin yerine kullanılmaktadır. Medya ve sosyal medya kavramlarını detaylı bir şekilde açıklamış olsak da, medya, internet, radyo, televizyon ve gazete gibi kitle iletişim araçlarının birkaçı olmakla birlikte, basın, kitap, dergi, gazete gibi basılmış ve yazılı olan eserleri anlatmaktadır⁹³.

Medya ve sosyal medya özgürlüğü kavramlarını incelemeye başlamadan önce basın özgürlüğü kavramını açıklamakta fayda görüyoruz. İfade özgürlüğünün bir uzantısı olan basın özgürlüğü, bilgi, düşünce ve fikirlerin herhangi bir kısıtlamaya veya sansüre maruz kalmaksızın basın yolu ile serbest bir ortamda yayılabilmesini ifade eder. Diğer bir anlatımla, basın özgürlüğü, basın araçlarını kullanarak, haber ve düşüncelerin özgürce açıklanmasıdır⁹⁴. Teknolojinin de ilerlemesiyle birlikte yazılı ve basılı eserlerin yerini radyo, televizyon ve internetin de eklenmesiyle tüm iletişim araçlarını içeren bir kavram olarak “*iletişim özgürlüğü*” kavramı kullanılmaya başlanmıştır⁹⁵.

Basının, toplumda bireylere bilgi verme görevi dışında, siyasal ve toplumsal hayatta denetim görevi görmesinden dolayı, etkili bir güç olduğunu söylemek yanlış olmaz. Basın özgürlüğü, bilinçli örgütlenmeyi, etkin bir katılımı ve çoğulculuğu sağlayan demokratik bir yönetim sisteminin oluşması için gereklidir ve basının, devletin otoritesini sınırlamak ve bireylerin düşünce ve özgürlüklerini korumak gibi fonksiyonları vardır. Bu sebeple yasama, yürütme ve yargının yanında dördüncü bir güç olarak kabul edilmektedir. Toplum ve devlet arasında önemli bir iletişim aracı olan basın, devletin eylemleri hakkında toplumu bilgilendirir, bireylerin de düşünce ve

⁹³ URAN, s.88-90

⁹⁴ DÖNMEZER/BAYRAKTAR, Basın Hukuku, Beta Yayıncılık, 6. Baskı, İstanbul, 2016, s.49

⁹⁵ ÖZKORKUT, Nevin Ünal, Basın Özgürlüğü ve Osmanlı Devleti'ndeki Görünümü, AÜHF, C.51, S.3, 2002, s.65-66

fikirlerini devlete iletme imkanı sağlar⁹⁶. Düşünce ve fikirlerin, basılmış eserlerle açıklanması anlamına gelen basın özgürlüğünün kısıtlanması veya engellenmesi, ifade özgürlüğünün engellenmesi anlamına gelir ki bu durum demokratik işleyişin özünün zedelenmesi anlamına gelmektedir. Basın ve demokrasi, birbirlerini tamamlayan ve birbirlerinin güvencesi olan kavramlardır⁹⁷.

Basın özgürlüğü ulusal ve uluslararası birçok metinde ifade özgürlüğü ile birlikte düzenlenmiştir. Yazının ve matbaanın icad edilmesiyle birlikte ifade özgürlüğü yeni bir boyut kazanmış, bireyler düşüncelerini yazılı eserler yolu ile de açıklama imkanı bulmuş ve basın özgürlüğü kavramı ortaya çıkmıştır⁹⁸. Basının siyasi iktidar karşısında ve kendi içinde özgürlüğü şeklinde iki temel boyutu bulunmaktadır. Basın, haberlere ulaşabilme, haberleri toplama ve okuyucular için de haber alma serbestliğini içerir. Basının haber alma özgürlüğü yanında, düşüncelerini açıklama özgürlüğü de bulunmaktadır, bu özgürlüklerin herhangi bir sansüre veya kısıtlamaya uğramaması gerekmektedir⁹⁹.

Basının siyasi iktidar karşısında özgür olmasının yanında, kendi içinde de özgür olması gerekir. Buradan anlaşılması gereken husus, habere ulaşma, haberi yayma, düşünce ve fikirleri açıklama özgürlüklerinin, basında çalışan tüm kesime yayılması, basının tekelleşmemesidir. Demokrasinin temel taşlarından biri olan basının, tekelleşmesi durumunda, basın, görev ve amacından uzaklaşmış olur. Basının tekelleşmesi sonucunda, ifade özgürlüğü ve okuyucuların haberlere ulaşma özgürlüğü kısıtlanmış olur, okuyucular olaylara tek bir yönden bakmaya başlar ve bu durum da toplumu tek tip düşünmeye iter. Zaman içinde bireyler, okuduklarının doğruluğundan şüphe etmeye başlamaz ve kendi içlerinde sorgulama yapamaz hale gelirler. Tüm bu sebepler ile basında tekelleşmenin gerçekleşmemesi için, devletin gerekli tedbirleri alması gerekir. Aksi durumda, toplumda ve bireyler üzerinde yıkıcı sonuçlar ortaya çıkabilir¹⁰⁰.

⁹⁶ SUNAY, s. 130-131; ÖZKORKUT, s.66

⁹⁷ URAN, s.88-91; ÖZKORKUT, s.65-67

⁹⁸ SALİHPAŞAOĞLU, Yaşar, Türkiye’de Basın Özgürlüğü, (Danışman: Prof.Dr. Maksut MUMCUOĞLU), Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2007, Ankara, s.13-15

⁹⁹ SALİHPAŞAOĞLU, s.13-15; ÖZKORKUT, s.65-69

¹⁰⁰ ÖZKORKUT, s.67-69

Basın özgürlüğü, aynı zamanda sosyal bir haktır. Devlet, yalnızca keyfi müdahalelerden kaçınmakla yetinmez. Basın, devletten kendisine kağıt, mürekkep, basım makineleri gibi araçların temini konusunda yardım da talep edebilir. Aynı zamanda devlet, bu araçların sağlanması ve devletin her türlü imkanından faydalanabilmesi için iç hukukta düzenlemeler yapmalıdır. Başka bir anlatımla devlet, basın özgürlüğünün gerçekleşmesi bakımından olumlu hareketler yapmalı ve basın özgürlüğünü sosyal bir hak olarak var olduğunu, sunduğu imkanlar ile gösterebilmelidir¹⁰¹.

b. Mevzuatımızda Basın Özgürlüğü

Anayasa'nın 26. maddesi, *“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 yayımların izin sistemine bağlanmasına engel değildir.”* şeklinde ve basın hürriyetini düzenleyen 28. maddesi ise, *“Basın hürdür, sansür edilemez. Basımevi kurmak izin alma ve mali teminat yatırma şartına bağlanamaz. Devlet, basın ve haber alma hürriyetlerini sağlayacak tedbirleri alır.”* şeklinde düzenlenmiştir.

Basın Kanunu'nun 1. maddesi, *“Bu Kanunun amacı, basın özgürlüğünü ve bu özgürlüğün kullanımını düzenlemektir. Bu Kanun basılmış eserlerin basımı ve yayımını kapsar.”* şeklinde ve 3. maddesi de, *“Basın özgürdür. Bu özgürlük; bilgi edinme, yayma, eleştirme, yorumlama ve eser yaratma haklarını içerir. Basın özgürlüğünün kullanılması ancak demokratik bir toplumun gereklerine uygun olarak; başkalarının şöhret ve haklarının, toplum sağlığının ve ahlâkının, millî güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği ve toprak bütünlüğünün korunması, Devlet sırlarının açıklanmasının veya suç işlenmesinin önlenmesi, yargı gücünün otorite ve tarafsızlığının sağlanması amacıyla sınırlanabilir.”* şeklinde düzenlenmiştir.

Basın Kanunu'nun 3. maddesinden de anlaşılacağı üzere, basın özgürlüğü kapsamına bilgi edinme, yayma, eleştirme ve yorumlama girmektedir. Basın özgürlüğü, en başta Anayasamız tarafından düzenleme alanı bularak güvence altına

¹⁰¹ DÖNMEZER/BAYRAKTAR, s.96

alınmıştır. AİHM de birçok kararında, basın özgürlüğünün önemini belirterek demokratik bir toplumun temelini oluşturduğunu vurgulamıştır¹⁰².

2. Medya Özgürlüğü

Günümüzde, ifade özgürlüğü çoğunlukla medya aracılığı ile sağlanmaktadır. Kitap, gazete ve dergi gibi yazılı eserler yanında, radyo, televizyon, internet gibi araçlar sayesinde bilgi ve düşünceler çok hızlı bir şekilde geniş kitlelere ulaşmaktadır. AİHS ifade özgürlüğünü düzenlediği 10. maddesinde açıkça medya özgürlüğüne yer vermese de, özellikle son zamanlarda verdiği kararlarda medya özgürlüğüne yönelik bir koruma sağlamıştır¹⁰³.

AİHM, Vereniging Weekblad Bluf!-Hollanda kararında, ilgili gazetenin, Amsterdam sokaklarında dağıtılmış olması ve bilgilerin zaten çoktan yayılmış olduğu sebebiyle, gazetenin toplatılmasının meşru amaç için ve demokratik bir devlet için gerekli olmadığını, ifade özgürlüğüne bir müdahale olduğunu söyleyerek 10. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir¹⁰⁴.

AİHM, Informationsverein Lentia ve Diğerleri/Avusturya kararında ise, ifade özgürlüğünün, özellikle basın aracılığı ile kamuya aktarımı konusunda asli bir rol oynadığını belirterek, medyanın ifade özgürlüğünün sağlanmasındaki önemini vurgulamıştır¹⁰⁵.

Medya özgürlüğünden anlaşılması gereken, düşünce ve bilgilerin serbest düşünce ortamı içerisinde eleştirilip tartışılarak, toplum ile paylaşılmasıdır. İfade özgürlüğünü bir uzantısı olan medya özgürlüğünün aynı zamanda, haberlere ulaşma hakkı, ulaşılan haberleri eleştirme hakkı ve haberleri kitle iletişim araçları yardımıyla topluma aktarma hakkını da barındırdığını söyleyebiliriz¹⁰⁶.

¹⁰²TANRIVERMİŞ, Atilla, Masumiyet Karinesini Genişleten Bir İlke Olarak Lekelenmeme Hakkı, (Danışman : Prof. Dr. Durmuş TEZCAN), Doktora Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, 2021, İstanbul, s.89-90; YAVUZ YAYLA E./YAYLA M., Basın Özgürlüğü Kapsamında Devletin Güvenliğine Ve Siyasal Yararlarına İlişkin Bilgileri Açıklama Suçu, TAAD, C.7, S.25, 2016, s.45-46

¹⁰³ ESMER, s.766-767

¹⁰⁴ Vereniging Weekblad Bluf!/The Netherlands, Başvuru No : 16616/ 90, 09.02.1995; GILLES, s.260

¹⁰⁵ Informationsverein Lentia And Others/Austria, Başvuru No : [13914/88](#), 15041/89, 15717/89, 15779/89, [17207/90](#), 24.11.1993; GILLES, s.262

¹⁰⁶ GÖĞÜŞ, s.124-125

Devletin medya özgürlüğünün sağlanmasında negatif yükümlükleri olduğu gibi, bu özgürlüğün sağlanması için gerekli önlemleri alma, düzenlemeler yapma, herhangi bir müdahale karşısında medya organlarını koruma gibi pozitif yükümlülükleri de bulunmaktadır. AİHM'in tarihli X ve Y /Hollanda kararında da belirttiği gibi, ifade özgürlüğü, yalnızca devlete müdahale etmeme yükümlüğü yüklemes. Aynı zamanda devletin, medya özgürlüğünü sağlayabilmek için bireyler arasındaki ilişkilere de müdahale ve bu ilişkileri belirli düzeyde düzenleme yetkisi de bulunmaktadır¹⁰⁷. Devletin pozitif yükümlülüğünün bulunup bulunmadığının tespitinde ise, toplumun menfaati ile bireyin menfaati arasındaki denge göz önünde bulundurulmalıdır¹⁰⁸. AİHM, Centro Europa 7 S.R.L/Di Stefano kararında, yetkililerin, başvuru şirkete televizyon yayını yapmak için izin vermiş olmalarına rağmen, gerekli radyo frekanslarını sağlamamasını, AİHS'in 10.maddesinin ihlali olarak değerlendirmiştir¹⁰⁹.

Medyanın kamuoyuna düzgün bir şekilde haber verebilmesi için haber kaynaklarının gizliliğinin güvence altına alınması gerekir. Bunun temelinde öncelikli olarak, kaynağın kimliği sebebiyle gazetenin bağımsızlığı ve imajının zedelenmesinin engellenmesi ve daha sonra medyanın topluma haber verme yükümlülüğü ve toplumun da haber alma hakkı vardır¹¹⁰.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi R (2000) 7 sayılı Tavsiye Kararı'nda gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama hakkı yer almaktadır. Karara göre, gazetecilerin haber kaynaklarını korumaları, gazetecilerin yanında medyanın da özgür bir şekilde çalışabilmesi için temel şartlardan biridir ve gazetecilerin kaynaklarını açıklamama hakkı, AİHS'in 10.maddesinde düzenlenen sebepler dışında başka bir gerekçe ile sınırlandırılmamalıdır¹¹¹.

¹⁰⁷ ESMER, s.793 ; X and Y/The Netherlands, Başvuru No : [8978/80](https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57603%22%7D), 26.03.1985, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57603%22%7D> (E.T: 04.01.2022)

¹⁰⁸ Rees/The United Kingdom, Başvuru No : [9532/81](https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57564%22%7D), 17.10.1986, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57564%22%7D> (E.T: 04.01.2022)

¹⁰⁹ Centro Europa 7 S.r.l. ve Di Stefano/İtalya, Başvuru No : 38433/09, 07/06/2012, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-117709%22%7D> (E.T: 04.01.2022); ESMER, 795-796

¹¹⁰ TÜRAY, Aras, Haber Kaynaklarının Gizliliğinin Hukuksal Boyutu, CHD, C.13, S.37, 2018, s. 115

¹¹¹ Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi R (2000) 7 Sayılı Tavsiye Kararı

Kararda, kamu yararı üstün olsa bile, haber kaynağını açıklamama hakkının önemini ve AİHM'nin bu yöndeki içtihatlarında bu hakka tanınmış üstünlüğe dikkat çekilmiştir. Ancak, haber kaynağının açıklanmasındaki yarar, kamu yararının önüne ciddi bir şekilde geçiyorsa ve haber kaynağının açıklanması hayati bir gereksinim açısından önemliyse, yetkili makamlar haber kaynağının açıklanmasına karar verebilir. Bu karar son çare olarak verilmelidir. Kaarı vermeden önce, tüm yolların tüketilmiş olması gereklidir. Haber kaynağının açıklanmasındaki yarar “*yeterince hayati*” ve “*ciddi bir karakter*” taşınmalıdır.

Gerçekten de, örnek olarak polisin elde ettiği bilgileri kullanarak haber yapan gazetecinin, haber kaynağını açıklaması durumunda, gazetecinin polisin bir kolu olarak görülebileceği, bağımsız ve tarafsız gazetecilik sıfatlarını zedeleyebilecektir¹¹².

Eski Yugoslavya Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin bu konu hakkındaki Prosecutor v. Brđjanin kararında gazeteci ve savaş muhabiri olan Randal, Banja Luka bölgesindeki birtakım insanların bölgeden zorla gönderilmesine ilişkin sanık ile yaptığı görüşmeleri haber yapmıştır. Bunun üzerine sanık hakkında bilgi almak amacıyla Randal'ın tanıklığına başvurulmak istenmiş, Randal ise gazeteci olması sebebiyle tanıklığına başvurulamayacağını ileri sürmüştür. Temyiz Dairesi, Randal'ın tanıklığı sonucunda elde edilecek delilin davanın esası bakımından çok önemliyse ve elde edilecek delil gazetecinin tanıklığından başka bir şekilde elde edilemeyecekse yani son çare niteliğindeyse ancak bu durumda gazetecinin tanıklığına başvurulabileceğini belirlemiştir. Daire, kamunun haber alma hakkı ile gazetecinin haber kaynaklarının korunması hakkı arasında bir denge kurmaya çalışmış ve Randal'ın tanıklığı sonucu elde edilecek delilin davanın esası bakımından çok önemli olmadığını belirtmiş ve Randal'ın tanıklığına başvurulamayacağına karar vermiştir¹¹³.

İnsan Hakları Komitesi'nin 34 No'lu Genel Yorumu'nda, “*Taraf Devletler, ifade özgürlüğü hakkının bir ögesi ve habercilere tanınan sınırlı bir ayrıcalık olarak haber*

¹¹² NEL, Sanette, Journalistic Privilege: Does It Merit Legal Protection?, The Comparative and International Law Journal of Southern Africa, Vol. 38, No. 1, 2005, s. 100

¹¹³ Prosecutor v. Radoslav Brđjanin and Momir Talic, Decision on Interlocutory Appeal, Case No. IT-99-36-AR73.9, 11.12.2002; TÜRAY, s.134-135

kaynaklarını açıklamama hakkını kabul etmeli ve buna saygılı olmalıdırlar.” şeklinde haber kaynaklarını açıklamama hakkı ifade özgürlüğü altında korunmuştur¹¹⁴.

AIHM Goodwin kararı, The Engineer adlı dergide çalışan Edward Goodwin adlı gazetecinin, bir şirketin gizli bir planına yönelik haber kaynağının kimliğinin açıklanması için verilen bir karara ilişkindir. Kararda mahkeme, gazetecinin haber kaynağının korunması hakkını, basın özgürlüğünün temel koşullarından biri olarak görmüştür. Böyle bir korumanın olmaması durumunda haber kaynaklarının, kamuoyunu bilgilendirmekten çekinebileceği ve basının “*kamu bekçiliği*” rolünün sarsılabileceği belirtilmiştir. Ayrıca Kararda, kaynağın açıklanması kararının, ciddi bir zorunluluktan dolayı verildiğinin gerekçelendirilmemesinin, AIHS’in 10.madesinin ihlali sonucunu doğuracağı belirtilmiştir. Mahkeme, verilen karar ile kullanılan araç arasında makul bir oranın bulunmadığı, bu sebeple AIHS’nin 10.maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir¹¹⁵.

3. Sosyal Medya Özgürlüğü

AIHS’in 10. maddesi, kullanılan vasıta farketmeksizin, açıklanan her türlü düşüncüyü koruma altına almıştır. Geçmişte daha kısıtlı bir alanda kendini gösteren medya, teknolojinin gelişmesiyle, dördüncü güç haline gelerek iletişimde önemli bir araç haline gelmiştir. Günümüzde medya ile oluşan sanal topluluklar, toplum içindeki ilişkileri yeniden düzenleyerek kamusal bir alan oluşturmuş, internet sayesinde daha özgürlükçü ve açık bir paylaşma ortamı yaratılmıştır ve bu ortam sayesinde artık bireyler düşünce ve fikirlerini çoğunlukla sosyal medya platformlarında açıklamaktadır. Dolayısıyla, ifade özgürlüğünün koruma kapsamı da genişlemiş ve güçlenmiştir¹¹⁶.

İfade özgürlüğünün temelinde, devletin vatandaşlarına farklı kaynaklardan bilgi edinme imkanının sağlanması yatmaktadır. Bu sebeple devlet, çeşitli medya

¹¹⁴ Draft General Comment No.34 (Upon Completion Of The First Reading By The Human Rights Committee), Human Rights Committee Hundred Session, Geneva, 2010, <https://ccprcentre.org/ccpr-general-comments> (E.T: 05.08.2022)

¹¹⁵ Goodwin/Birleşik Krallık, Başvuru No: 17488/90, 27.03.1996

¹¹⁶ ŞEN A.F/ŞEN Y.F, s.128-130

kaynakları bakımından çoğulculuk ilkesini yerine getirmelidir. Ancak bu durumda serbest ve özgür bir iletişim ortamının varlığından söz edilebilir¹¹⁷.

Bireyler, sosyal medya üzerinden yapılan haberlere yorum yapabilmekte, özgürce eleştirebilmekte ve hatta öğrendikleri bilgiler doğrultusunda haber yapabilmektedir. Herhangi bir gazeteci sertifikasına sahip olmadan bireylerin bu şekilde haber yapabilmesine “*halk gazeteciliği*” adı verilmektedir¹¹⁸.

Düşünce ve fikirlerin açıklanma biçimleri sınırlayıcı bir şekilde belirtilmemiş olup bireylerin, zaman içinde, düşüncelerini açıklayabilecekleri yeni ortamların da ifade özgürlüğü kapsamında korunabilmesi amaçlanmıştır. Toplumun çoğunluğuna ulaşip etki eden sosyal medyanın da gücü göz önüne alındığında, günümüzde en çok koruma altında olması gereken alanlardan birinin sosyal medya olduğunu kabul etmek gerekmektedir. Geçmişte bilgi edinmede kullanılan gazeteler, günümüzde yerini internete bırakmıştır. İnternet sayesinde bilgi paylaşımı daha da hızlanmış ve çeşitlenmiştir. Gazete ve radyonun iletişimde önemli bir yer tuttuğu dönemde bireyler, edindikleri bilgilere herhangi bir yanıt verememekte ve dolayısıyla daha çok pasif konumda kalmaktayken, internetin gelişmesi ile sosyal medya kullanıcıları bilgilerin etkileşimini artırarak, artık neredeyse her birey, içerik üreticisi olmaya başlamıştır. Web 1.0 teknolojisinin yaygın olduğu dönemde tek taraflı bilgi aktarımı mümkünken, Web 2.0 teknolojisi ile çift taraflı olarak bilgi aktarımı mümkün hale gelmiş ve bireyler aktif olarak düşünce ve fikir paylaşımında bulunabilmektedir¹¹⁹.

AİHM de, birçok kararında sosyal medyanın iletişimde önemli bir rol oynadığını ve ifade özgürlüğü kapsamında korunması gerektiğini belirtmiştir. Times Newspapers Ltd/Birleşik Krallık kararında, internet sitelerinin, birçok veriyi saklaması ve bu verileri bireylere iletmesi özelliklerinden dolayı, haberlerin iletilmesinde etkili olduğunu söylemiştir¹²⁰. Animal Defenders International/Birleşik Krallık kararında ise,

¹¹⁷ ŞEN A.F/ŞEN Y.F, s.130

¹¹⁸ YETİM, s.286

¹¹⁹ KARAKAYA, İfade Özgürlüğünün En Yeni İhlali: Wikipedia’ya Erişim Engeli, s.104-107 ; YETİM, s.268

¹²⁰ Times Newspapers Ltd./Birleşik Krallık (No. 1 ve 2), Başvuru No: 3002/03, 23676/03, 10.03.2009, “Mahkeme Sözleşme’nin 10. maddesinin sadece haberleri iletme hakkını değil, aynı zamanda halkın haber alma hakkını da güvence altına aldığı bir çok kez belirtmiştir. İnternet siteleri, erişilebilirlikleri ve çok sayıda veriyi saklamak ve yaymak konusundaki yeterlilikleri sayesinde, halkın güncel haberlere erişimine ve daha genel olarak haberlerin iletilmesinin kolaylaşmasına büyük oranda hizmet

Mahkeme, sosyal medyanın son yıllarda gelişme göstermesi sonucunda kitle iletişiminde çok önemli bir rolü olduğunu açıklamıştır¹²¹.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin CM/Rec(2011)7 sayılı tavsiye kararında, medyanın yeni bir iletişim aracı olarak çok önemli bir konumda olduğunu, kamuoyunun şekillenmesinde ve siyasi gündemin bir parçasını oluşturduğunu belirtmiştir. Diğer yandan medya, eğitim, kültürel, eğlence alanlarına da hizmet eder. Medyanın demokratik devletler için vazgeçilmez bir unsur olduğunu belirten tavsiye kararı aynı zamanda, medyanın üye devletlerce usulsüz yapılan müdahalelerden de kaçınması gerektiğini söylemiştir¹²². CM/Rec(2012)3 sayılı tavsiye kararında ise, arama motorlarının bireylerin bilgi edinmesinde önemli bir araç olduğu ve demokratik sürece katkıda bulunduğunu belirtmiştir. Aynı zamanda kararda, arama motorlarına getirilen düzenlemelerin, ifade özgürlüğünü engellememesi gerektiği de vurgulanmıştır¹²³.

Avrupa Birliği 2014 Yılı İlerleme Raporu'nda, *“Bununla birlikte, internet dahil olmak üzere, ifade özgürlüğünü daha da kısıtlayan mevzuat kabul edilmiş ve ifade özgürlüğü ile basın özgürlüğünün etkili bir şekilde kullanılması uygulamada kısıtlanmıştır. Anayasa Mahkemesi tarafından daha sonra iptal edilmiş olmakla birlikte, Youtube ve Twitter'in tamamen yasaklanması kararları ciddi endişelere neden olmuştur. Siyasetçilerin caydırıcı açıklamaları, muhalif gazetecilere karşı açılan davalar ve medya sektörünün mülkiyet yapısı, medya sahiplerinin ve gazetecilerin geniş çapta oto sansür uygulamalarına ve ayrıca gazetecilerin işten çıkarılmasına yol açmıştır.”* şeklinde internete getirilen kısıtlamaların ifade özgürlüğüne getirilmiş bir kısıtlama olduğundan bahsedilmiştir. Raporda, Twitter ve

etmektedirler. Mahkeme, internette arşiv oluşturmanın internet sitelerinin sahip olduğu rolün asli bir bileşeni olduğu için, Sözleşme'nin 10. maddesinin uygulama alanı içinde yer aldığı görüşündedir.”

¹²¹ *Animal Defenders International/Birleşik Krallık*. 22.04.2013. Başvuru No. 48876/08, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22Animal%20Defenders%20International%22%2C%22languageisocode%22:%5B%22TUR%22%5D%2C%22appno%22:%5B%2248876/08%22%5D%2C%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%5D%2C%22itemid%22:%5B%22001-170218%22%5D%7D> (E.T : 23.01.2022)

¹²² Avrupa Konseyi, Bakanlar Komitesi (21 Eylül 2011), Recommendation CM/Rec(2011)7 on a new notion of media [Yeni bir medya nosyonuna ilişkin CM/Rec(2011)7 sayılı Tavsiye Kararı, <https://edoc.coe.int/en/media/8019-recommendation-cmrec20117-on-a-new-notion-of-media.html>] (E.T:24.01.2022)

¹²³ Avrupa Konseyi, Bakanlar Komitesi (4 Nisan 2012), Recommendation CM/Rec(2012)3 on the protection of human rights with regard to search engines [Arama motorlarıyla ilgili olarak insan haklarının korunmasına ilişkin CM/Rec(2012)3 sayılı Tavsiye Kararı] https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805caa87 (E.T:24.01.2022)

Youtube'a getirilen kısıtlamalar da yer almaktadır¹²⁴. Diğer yandan Freedom House'un yayınladığı Türkiye'nin internet kullanımında ne kadar özgür olduğunu belirten raporda, Türkiye'de son yıllarda sansürün giderek yaygınlaştığı, bazı internet sitelerinin engellendiği ve erişime kapatıldığı, AİHM'in bazı siteler hakkında verdiği engelleme kararlarının ifade özgürlüğünün ihlali olduğuna hükmettiğini açıklamıştır¹²⁵.

II. İFADE ÖZGÜRLÜĞÜNÜN SINIRLARI

A. Genel Olarak

Özgürlükler içerisinde ayrıcalıklı bir konuma sahip olan ifade özgürlüğü, bazı durumlarda farklı menfaatler ile çatışabilir. İki farklı özgürlüğün veya iki farklı menfaatin çatıştığı durumlarda, bir özgürlüğü yok saymak yerine, ikisini birden yaşatma yoluna gidilmesi, en uygun çözümdür. Bu durum ise, özgürlüklerin sınırlanması konusunu gündeme getirir. Özgürlüklerin birbiri ile çatıştığı noktalarda dengeyi sağlamak amacı ile yapılan sınırlamalarda, büyük bir özen ile hareket etmek gerekir ki özgürlükler kullanılamaz duruma gelmesin¹²⁶.

Temel hak ve özgürlüklere yapılan müdahalelerde, yapılan müdahalenin getireceği yarar ile temel hakkın taşıdığı önem dikkate alınmalıdır. Modern hukuk devletlerinde, temel hak ve özgürlüklere getirilen sınırlamalar kabul edilmiş fakat sınırlamalara belirli ölçütler getirilmiştir. İfade özgürlüğü kural olarak kısıtlanamazken istisnai durumlarda kanun ile sınırlanabileceği mevzuatlarda düzenleme altına alınmıştır. Dolayısı ile mutlak olarak sınırsız bir ifade özgürlüğünden bahsedebilmemiz mümkün gözükmemektedir¹²⁷.

İfade özgürlüğü, istisna durumlarda ve zorunlu oldukça sınırlanmalıdır. Kamu düzeninin korunması amacıyla özgürlükler üzerinde, birtakım düzenlemeler yapılabilmesi hukuken mümkün kılınmıştır. AİHS ve Anayasa'da, ifade özgürlüğünün sınırlanmasında belirli şartlar öngörülmüş, bu şartlara uyularak özgürlüğün

¹²⁴ Raporun tamamı için bkz. https://www.ab.gov.tr/files/ilerlemeRaporlariTR/2014_ilerleme_raporu_tr.pdf (E.T: 31.01.2022)

¹²⁵ Raporun tamamı için bkz. https://freedomhouse.org/tr/country/turkey/freedom-net/2021#footnote3_9jq0fdq (E.T: 02.02.2022)

¹²⁶ SUNAY, s.73-74

¹²⁷ KILDAN, İsmail Turgut, Türk Anayasa Yargısında Düşüncüyü İfade Özgürlüğü ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarıyla Karşılaştırılması, (Danışman : Prof.Dr. İlyas DOĞAN), Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2008, Ankara, s.35

sınırlanabileceği düzenlenmiştir. Öngörülen şartlar dışında ifade özgürlüğünün sınırlanamayacağı belirtilerek sınırlamanın da sınırları çizilmiştir¹²⁸. Diğer yandan, özgürlüklere yapılan müdahalelerin keyfilikliğini engellemek adına, müdahalenin sebepleri, gerekçeli ve içinde bulunan durum için zorunlu olmalıdır¹²⁹.

Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında ve AİHS'in 10. maddesinin ikinci fıkrasında ifade özgürlüğünün kısıtlanma sebepleri gösterilmiştir. Anayasanın 26. maddesi, ifade özgürlüğünün özel sınırlandırma sebeplerini düzenlerken 13. maddede ise temel hak ve hürriyetlerin genel sınırlama sebeplerine yer verilmiştir. AİHS'de düzenlenen ifade özgürlüğünün sınırlandırılma şartları, Anayasa'nın 13.,14.,15. ve 26. maddelerinde de mevcut olduğundan, ifade özgürlüğünün sınırlandırılmasının sınırları da Anayasa ile paralellik göstermektedir¹³⁰.

B. Anayasa'da İfade Özgürlüğünün Sınırlandırılması

Anayasa'nın 13. maddesi temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasını şu şekilde düzenlemiştir :

“Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.”

Anayasa'nın 14. maddesi ise, temel hak ve özgürlüklerin kötüye kullanılmasının önüne geçebilmek adına yasaklayıcı bir düzenleme şeklindedir:

“Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbiri, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz. Anayasa hükümlerinden hiçbiri, Devlete veya kişilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilenden daha geniş şekilde

¹²⁸ SUNAY, s.73-77; GÜL, Cengiz, AİHM Kararlarında İfade ve Medya Özgürlüğünün Sınırlandırılması Kriterleri, EÜHFD, C.14, S.1, 2019, s.111-113

¹²⁹ BİROL, Sinem, 1961 Anayasasında İfade Özgürlüğü, İstanbul Üniversitesi İletişim Fakültesi Dergisi, C.0, S.43 ,2013, s. 47

¹³⁰ BAHÇE/DEMİR, İfade Özgürlüğünün Teorik Boyutu ve Türk Hukukunda İfade Özgürlüğü, s.63-66; KILDAN, s.44-46

sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz. Bu hükümlere aykırı faaliyette bulunanlar hakkında uygulanacak müeyyideler, kanunla düzenlenir.”

Anayasa'nın 15. maddesi ise, olağanüstü durumlarda gerektiği takdirde temel hak ve özgürlüklerin durdurulabileceği düzenlenmiştir :

“Savaş, seferberlik (...)10 veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlal edilmemek kaydıyla, durumun gerektirdiği ölçüde temel hak ve hürriyetlerin kullanılması kısmen veya tamamen durdurulabilir veya bunlar için Anayasada öngörülen güvencelere aykırı tedbirler alınabilir. Birinci fıkrada belirlenen durumlarda da, savaş hukukuna uygun fiiller sonucu meydana gelen ölümler (...)11 dışında, kişinin yaşama hakkına, maddi ve manevi varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz.”

İfade özgürlüğünün sınırlanması ise, Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında, *“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.”* şeklinde belirli koşullara bağlanmıştır. İlgili maddelerden de anlaşılacağı üzere, ifade özgürlüğü yalnızca Anayasa'nın 26. maddesinde öngörülen nedenler ile sınırlanabilecek ve bu sınırlamaların da kanun ile düzenlenmiş olması aranacaktır¹³¹.

Anayasa Mahkemesi, ifade özgürlüğünün önemini ve ifade özgürlüğünün sınırlanmasında dikkat edilmesi gereken şartları, kararlarında belirtmiştir. Fatma Nida Olçar başvurusunda sınırlamanın ölçütlerini şu şekilde belirtmiştir¹³² :

¹³¹ ÇAMAK, Sultan, Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarına Göre İfade Özgürlüğünün Sınırlanması, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Özel Sayı, C.2, 2015, s.1073-1075

¹³² Fatma Nida Olçar, Başvuru No: 2014/5456, 8/2/2018

“Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasına göre ifade özgürlüğü, başkalarının şöhret ve haklarının korunması amacıyla sınırlanabilir. Bununla birlikte sınırlamanın ifade özgürlüğünün ihlaline yol açmaması için "demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun" ve "ölçülü" olması gerekir. Diğer taraftan devlet, bireyin şeref ve itibarına keyfi olarak müdahale etmemek ve üçüncü kişilerin saldırılarını önlemekle yükümlüdür.”

Anayasa Mahkemesi aynı kararında, ifade özgürlüğüne yapılan müdahalede adil bir dengenin sağlanıp sağlanmadığını değerlendirirken göz önünde bulundurduğu ölçütleri de belirtmiştir¹³³ :

“Başvurucu tarafından yapılan düşünce açıklamalarının tamamının söylendiği bağlamdan kopartılmaksızın olayın bütünselliği içinde değerlendirilip değerlendirilmediğini, ii. Müdahaleyi haklı göstermek için ulusal makamlar tarafından ortaya konan gerekçelerin "uygun ve yeterli" görünüp görünmediğini, iii. Başvuru konusu olan müdahalenin "gözetilen meşru amaçla orantılı" olup olmadığını inceler.”

Anayasa Mahkemesi, Ali Karatay başvurusunda¹³⁴ ifade özgürlüğünün sınırlanmasında da belirli bir sınırın olduğunu belirtmiştir :

“Mutlak olmayan ve sınırlanabilir bir hak niteliğinde olan ifade özgürlüğü, Anayasa'da yer alan temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması rejimine tabidir. İfade özgürlüğüne ilişkin 26. maddenin ikinci fıkrasında sınırlama sebeplerine yer verilmiştir. Ancak bu özgürlüğe yönelik sınırlamaların da bir sınırının olması gerektiği açıktır. Temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında, Anayasa'nın 13. maddesindeki ölçütlerin göz önünde bulundurulması zorunludur. Bu sebeple, ifade özgürlüğüne getirilen sınırlamaların denetiminin Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçütler çerçevesinde ve Anayasa'nın 26. maddesi kapsamında yapılması gereklidir.”

¹³³ ÖZDEMİR, Sinem Servet, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Türk Anayasa Mahkemesi Kararlarında İfade Özgürlüğü, LHD, C.17, S.194, 2019, s.683

¹³⁴ Ali Karatay Başvurusu, Başvuru No : 2021/990, 10.12.2014

C. Sosyal Medya Özgürlüğünün Sınırlandırılması

1. Genel Olarak

Sosyal medya özgürlüğü, AİHS’de ayrı bir şekilde düzenlenmemiş olup ifade özgürlüğü kapsamında korunmaktadır. Fakat AİHM, yakın zamanda vermiş olduğu kararlarda, sosyal medyanın önemli bir bilgi ve fikir açıklama platformu olduğunu ve sosyal medyaya yapılan müdahalelerin de, dikkatle ve özenle yapılması gerektiğini belirtmiştir¹³⁵. Türkiye’de ise sosyal medyaya yapılan müdahalelerin dayanağı, 2007 yılında yürürlüğe girmiş 5651 sayılı “*İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi Ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun*”dur¹³⁶. 31.07.2020 tarihinde ise “*İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi Ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun*”da bazı değişiklikler yapılmış ve Kanunun kapsamı genişletilerek, 7523 sayılı “*İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi Ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanunda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun*” yürürlüğe girmiştir. 7523 sayılı Kanunun gerekçesi şu şekildedir¹³⁷:

“Devletlerin, temel hak ve özgürlüklerin korunması, toplumun refahı, kamu düzeni ve milli güvenliğin sağlanması gibi yükümlülükleri dikkate alındığında, egemenlik yetkisi kapsamında hukuk kuralı koyma ve bunu uygulama meşruiyetlerinin bulunduğu kuşku yoktur. Özellikle, kişilik haklarının korunması ve özel hayatın gizliliğinin korunması amacıyla ulusal mahkemeler tarafından verilen kararların uygulanması bakımından, ulusal sınırları aşan niteliğe sahip bu teknoloji karşısında etkin bir mekanizma oluşturulması önem arz etmektedir. Bu mekanizmalar oluşturulurken Anayasa Mahkemesinin 28/1/2020 tarihli ve 2014/5376 sayılı Kararında da belirtildiği üzere, devletlerle birlikte sosyal ağ platformlarının da yasadışı içerikle mücadelede sorumluluk üstlenmesine yönelik yükümlülükler getirilmesine ihtiyaç bulunmaktadır. Nitekim sosyal ağ platformlarında üretilen

¹³⁵ ERDEM, Mustafa Ruhan, Türkiye’de Yargı Organlarının Medyaya Bilgi Vermesine İlişkin Hukuki Düzenlemeler, Çağdaş Demokrasilerde Yargı ve Medya İlişkileri, Uluslararası Sempozyum, Ankara, 24-25 Mayıs 2010, s.169

¹³⁶ 5651 sayılı kanunun tam metni için bkz. <https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=5651&MevzuatTur=1&MevzuatTertip=5> (E.T:08.02.2022)

¹³⁷ 7523 sayılı Kanunun gerekçesinin tam metni için bkz. <https://www2.tbmm.gov.tr/d27/2/2-3050.pdf> (E.T:08.02.2022)

içeriklerin kontrol altında tutulması, kullanıcıların etkileşim yöntemleri ve biçimini belirleme imkanı, büyük oranda bu platformları işleten şirketlerin elinde bulunmaktadır. Bu açıdan bakıldığında, Anayasa Mahkemesinin aynı Kararında belirtildiği üzere, devletin bu konu özelinde temel hak ve özgürlüklere yönelik olarak yapılan saldırılara karşı etkili mekanizmalar kurma kapsamındaki pozitif yükümlülüğü, ancak bir imkan yükümlülüğü olarak değerlendirilmelidir. Bu bağlamda devletin; kişilerin menfaatleri ile toplumun menfaatleri arasında adil bir denge sağlayacak kuralları belirleme, niteliği itibariyle ulusal sınırlar tanımayan sosyal ağ sağlayıcıların hak ve ödevlerini gösteren ve davranışlarını düzenleyen öngörülebilir kuralları koyma yetkisini, kullanmak zorunluluğu bulunmaktadır.”

2. İnternet Ortamında Yapılan Yayınlarda İçeriğin Çıkarılması ve Erişim Engelleri

5651 sayılı “İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun” ile internet ortamında yapılan yayınlarda, içerik sebebiyle kişilik haklarını ihlal edilen kişiler, içeriğin çıkarılmasını veya erişimin engellenmesini sulh ceza hakiminden talep edebilirler (m.9). Hakim, erişimin engellenmesi ve içeriğin yayından çıkarılmasını yalnızca, kişilik hakkının ihlal edildiği bölüm ile ilgili olarak verebilir. Yapılan yayının tümüne ilişkin olarak böyle bir karar verilemez.

2014 yılının Mart ayında, TİB tarafından, Youtube ve Twitter’a erişim engellenmiştir. Erişimin engellenmesi üzerine Anayasa Mahkemesi’ne yapılan başvurular sonucunda, Anayasa Mahkemesi Youtube ve Twitter’a getirilen erişim engelini, ifade özgürlüğünün ihlali olarak değerlendirmiştir¹³⁸.

Anayasa Mahkemesi, Youtube LLC Corporation Service Company Ve Diğerleri başvurusunda, ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin kanun ile öngörülmüş olması gerektiği belirtilmiş ve ihlal kararı vermiştir¹³⁹.

¹³⁸ ŞEN A.F/ŞEN Y.F, s.130-132; KARAKAYA, Sosyal Medyaya Erişimin Engellenmesi : İfade Özgürlüğü Açısından Bir Değerlendirme, s.45-47

¹³⁹ Youtube LLC Corporation Service Company Ve Diğerleri başvurusu, Başvuru No : 2014/4705, 29.5.2014, “ Maddenin (4) numaralı fıkrasında “İçeriği birinci fıkrada belirtilen suçları oluşturan yayınların içerik veya yer sağlayıcısının yurt dışında bulunması halinde veya içerik veya yer sağlayıcısı yurt içinde bulursa bile, içeriği birinci fıkranın (a) bendinin (2) ve (5) ve (6) numaralı alt bentlerinde yazılı suçları oluşturan yayınlara ilişkin olarak erişimin engellenmesi kararı re’sen Başkanlık

Anayasa Mahkemesi'nin, Yaman Akdeniz ve Diğerleri kararında internetin, ifade özgürlüğü bakımından önemini açıklamış ve Twitter'a getirilen erişim engelini, ifade özgürlüğünün ihlali olarak değerlendirmiştir¹⁴⁰. Anayasa Mahkemesi 21.10.2021 tarihli pilot kararında da, erişimin engellenmesi kararlarını şöyle değerlendirmiştir¹⁴¹:

“9. madde, kişilik haklarına yapılan saldırılara karşı internet içeriğinin sınırlandırılmasına yönelik kademeli bir müdahale yöntemi sunmak yerine saldırının niteliğinden/boyutundan bağımsız olarak her türlü saldırının önlenmesinde erişimin engellenmesi usulünü tek müdahale aracı olarak belirlemiştir. Her ne kadar 9. maddenin (4) numaralı fıkrası ile bu yolun yalnızca kişilik hakkının ihlalinin gerçekleştiği yayın, kısım, bölüm ile sınırlı olarak kullanılabileceği, zorunlu olmadıkça internet sitesinde yapılan yayının tümüne yönelik erişimin engellenmesine karar verilemeyeceği belirtilmiş olsa da bu kural tek başına ifade özgürlüğüne

tarafından verilir. Bu karar, erişim sağlayıcısına bildirilerek gereğinin yerine getirilmesi istenir”denilmektedir. İdari işlemle engellenmenin URL bazlı değil de tüm siteye erişimin engellenmesi şeklinde yapılabileceğine ilişkin bir düzenlemeye Kanun'un herhangi bir hükmünde yer verilmediği, ayrıca idarece bu konudaki yetkinin hangi sınırlama araçları (alan adından erişimin engellenmesi, IP adresinden erişimin engellenmesi, içeriğe erişimin engellenmesi ve benzeri yöntemlerle erişimin engellenmesi) kullanılarak erişimin engellenmesinin tam bir açıklıkla ortaya konulmadığı, dolayısıyla idareye verilen yetkinin kapsam ve sınırlarının öngörülemez olduğu anlaşılmaktadır. Ayrıca, Kanun'un 9. maddesinin (4) numaralı fıkrasında hâkime kademeli olarak erişimin engellenmesi konusunda verilen yetkiye benzer tarzda bir yetkinin kamu idaresi açısından da geçerli olup olmadığı belirgin değildir. Bu nedenle TİB'e erişimin engellenmesine yönelik olarak verilen yetkinin kanuni dayanağının kanunilik ilkesinin asgari şartı olan kanunun anlaşılır, açık ve net olması zorunluluğunu karşılamaması nedeniyle kapsam ve sınırlarının belirsiz olduğu görülmektedir. Yukarıda yapılan açıklamalardan, youtube.com sitesine erişimin tümüyle engellenmesine yönelik müdahalenin, yeterince açık ve belirgin bir kanuni dayanağa sahip olmadığı ve bu yönüyle başvuruçular açısından öngörülebilir nitelikte bulunmadığı anlaşılmaktadır. Bu nedenle, siteden yararlanan tüm kullanıcıların ifade özgürlüğüne ağır müdahale niteliğinde olan söz konusu idari işlemin, başvuruçuların Anayasa'nın 26. maddesinde korunan ifade özgürlüklerini ihlal ettiğine karar verilmesi gerekir.”

¹⁴⁰ Anayasa Mahkemesi, Yaman Akdeniz ve Diğerleri Başvurusu, Başvuru No: 2014/3986, 02.04.2014, “Anayasa'nın 13. maddesine göre temel hak ve özgürlüklere ilişkin sınırlandırmalar kanunla öngörülmeli ve sınırlamalar kanuna uygun olmalıdır. Somut olayda, erişimin engellenmesinin URL bazında değil de tüm bir siteye yönelik erişimin engellenmesi şeklinde uygulandığı görülmektedir. 5651 sayılı Kanun'da yer alan düzenlemeler dikkate alındığında TİB'in kararına dayanak gösterdiği mahkeme kararlarını aşan ve milyonlarca kullanıcısı bulunan bir sosyal medya ağı olan twitter.com sitesine erişimin tamamen engellenmesini öngören işlemin kanuni dayanağının bulunmadığı ve bu sosyal paylaşım sitesine erişimin kanuni dayanağı olmaksızın ve sınırları belirsiz bir yasaklama kararı ile engellenmesinin demokratik toplumların en temel değerlerinden biri olan ifade özgürlüğüne ağır bir müdahale oluşturduğu açıktır. Bu durumda, bireysel başvuruya konu edilen ihlal iddiasının konusunu oluşturan ifade özgürlüğünün demokratik hukuk devletindeki önemi dikkate alındığında TİB tarafından twitter.com isimli internet sitesine erişimin engellenmesi yalnızca bu engellemeye dayanak gösterilen ve URL bazlı verilen kararların muhataplarını değil, twitter.com ağından yararlanan tüm kullanıcıların ifade özgürlüğüne yönelik ağır müdahale niteliğinde olduğu ve hukuki dayanağının olmaması nedeniyle başvuruçuların Anayasa'nın 26. maddesinde korunan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.”

¹⁴¹ Keskin Kalem Yayıncılık Ve Ticaret A.Ş. Ve Diğerleri Başvurusu, Başvuru Numarası: 2018/14884, 27/10/2021

yapılabilecek keyfî ve orantısız müdahaleleri önlemeye elverişli değildir. Kısıtlamanın belirli bir içeriğe ilişkin olduğu ve sınırlı etkileri bulunduğu iddia edilse bile internet ortamında bulunan bir içeriğe erişimin engellenmesi, o içeriğin belirli bir ülke sınırları içinden ulaşılmasına kararın verildiği tarihten itibaren süresiz olarak engel olduğundan ağır bir müdahale aracıdır ve internet ortamında bulunan zararlı içeriklerle diğer başka usullerle mücadele edilebildiği sürece başvurulmaması gereken bir yöntemdir. Dolayısıyla mevcut hâliyle 9. madde kamusal makamların takdir yetkisini daraltarak keyfî davranışların önüne geçebilmek için yargılama hukukunun usule ilişkin güvencelerinin yanında demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun ve orantılı karar verilmesini sağlayacak güvenceleri de içermemektedir. Bu değerlendirmeler ışığında yukarıda demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun ve orantılı olmadığına karar verilen müdahalenin başvuruçuların Anayasa'nın 26. ve 28. maddeleri ile korunan haklarını ihlal ettiği, ifade ve basın özgürlüklerinin korunmasına ilişkin temel güvencelere sahip olmaması nedeniyle ihlalin doğrudan kanundan kaynaklandığı sonucuna varılmıştır. Bu değerlendirmeler ışığında yukarıda demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun ve orantılı olmadığına karar verilen müdahalenin başvuruçuların Anayasa'nın 26. ve 28. maddeleri ile korunan haklarını ihlal ettiği, ifade ve basın özgürlüklerinin korunmasına ilişkin temel güvencelere sahip olmaması nedeniyle ihlalin doğrudan kanundan kaynaklandığı sonucuna varılmıştır. Açıklanan gerekçelerle başvuruçuların Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün ve 28. maddesinde güvence altına alınan basın özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.”

Erişimin engellenmesi, 5651 sayılı Kanun'un 8. maddesinde düzenlenmiştir. 8. maddeye göre, “İnternet ortamında yapılan ve içeriği kanunda öngörülen katalog suçları oluşturduğu hususunda yeterli şüphe sebebi bulunan yayınlarla ilgili olarak içeriğin çıkarılmasına ve/veya erişimin engellenmesine karar verilir.”. 8/1a,b,c

maddelerinde ¹⁴² ise erişimin engellenmesi tedbirinin uygulanabileceği suçlar belirtilmiştir¹⁴³.

Anayasa Mahkemesi, Twitter ve Youtube kararlarında, getirilen sınırlamaların kanunen öngörülmüş olmasını, hakkın özüne dokunulmamasını ve sınırlama amacı ile aracı arasında bir denge gözetilmesi gerektiğini vurgulayarak, AİHM kararlarına da paralellik göstermiştir¹⁴⁴.

5651 Sayılı Kanun'un 9.maddesine göre içeriğin yayından çıkarılması, internet ortamında yayınlanan ve kişilik hakkını ihlal eden içeriğin, içerik ve yer sağlayıcıları tarafından, sunuculardan çıkarılmasıdır. Farklı ülkelerde genellikle uyar-kaldır yöntemi kullanılır¹⁴⁵. 9.maddeye göre, içerik sebebiyle kişilik hakkının ihlal edildiğini düşünen kişi, içerik sağlayıcısına, ulaşamaması halinde ise yer sağlayıcısına başvurarak içeriğin yayından çıkarılmasını isteyebileceği gibi, Sulh Ceza Hakimliği'ne de doğrudan başvurarak erişimin engellenmesini talep edebilir. Bu noktada sulh ceza hakimlerinin, haber verme hakkı ve kişilik hakkının korunması arasındaki dengeyi sağlaması gerekmektedir.

Görülebileceği üzere internet ile ilgili yapılan düzenlemeler 2007 yılına kadar gitmektedir. 5651 Sayılı Kanun'un çıkarılmasının amacı öncelikle çocukları müstehcenlik, kumar, bahis vb. gibi zararlı içeriklerden korumak olmakla birlikte zaman içinde 5651 Sayılı Kanun'un kapsamı defalarca genişletilmiştir. 2014 yılının

¹⁴² 5651 Sayılı Kanun 8/1-a,b,c ; "a) 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan;

1) İntihara yönlendirme (madde 84),

2) Çocukların cinsel istismarı (madde 103, birinci fıkra),

3) Uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanılmasını kolaylaştırma (madde 190),

4) Sağlık için tehlikeli madde temini (madde 194),

5) Müstehcenlik (madde 226),

6) Fuhuş (madde 227),

7) Kumar oynanması için yer ve imkân sağlama (madde 228), suçları.

b) 25/7/1951 tarihli ve 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanunda yer alan suçlar.

c) (Ek:25/3/2020-7226/32 md.) 29/4/1959 tarihli ve 7258 sayılı Futbol ve Diğer Spor Müsabakalarında Bahis ve Şans Oyunları Düzenlenmesi Hakkında Kanunda yer alan suçlar."

¹⁴³ KARAKEHYA, s.393; ÜNER/HAKERİ, s.492-493

¹⁴⁴ KARAKAYA, Sosyal Medyaya Erişimin Engellenmesi : İfade Özgürlüğü Açısından Bir Değerlendirme, s.53-54

¹⁴⁵ <http://www.e-ticaretmerkezi.net/abdirektif.php>; <http://www.copyright.gov/legislation/dmca.pdf>

Mart ayında Twitter ve Youtube'a erişim tamamen engellenmiştir. Bu erişim engelini kaldırmak amacıyla yapılan başvurular üzerine, Anayasa Mahkemesi ihlal kararı vermiş, Youtube ve Twitter'a erişim açılmıştır. 2020 yılının Temmuz ayında yeniden bir düzenleme yoluna gidilerek, 5651 Sayılı Kanun'un kapsamı genişletilmiş ve erişimin engellenmesi yanında sulh ceza hakiminin kararı üzerine içeriklerin tamamen arşivlerden ve yayınlardan çıkarılması yaptırımı getirilmiştir. Diğer yandan, getirilen bir diğer düzenleme ise, sosyal medya temsilcilikleri olmuştur. Bu düzenlemeye göre, sosyal medya platformlarına Türkiye'de zorunlu olarak temsilci bulundurmakla yükümlülüğü getirilmiştir¹⁴⁶.

İfade Özgürlüğü Derneği'nin yayınladığı Fahrenheit 5651 Sansürün Yakıcı Etkisi raporunda, 2020 yılının sonunda toplam 467.011 web sitesine, 764 farklı kurumdan alınan, 408.808 karar ile erişim engellenmiştir. Yine raporda belirtildiği üzere, "2020 sonu itibarı ile 150.000 URL adresine, 7.500 Twitter hesabına, 50.000 tweete, 12.000 YouTube videosuna, 8.000 Facebook içeriğine ve 6.800 Instagram içeriğine" erişim engeli getirilmiştir. 29 Nisan 2017 yılında erişime kapatılan ve neredeyse 2,5 yıl erişime kapalı kalan Wikipedia ise, Anayasa Mahkemesi'nin kararı üzerine, 15 Ocak 2020 tarihinde erişime açılmıştır¹⁴⁷.

Raporda görülen tablodan da anlaşılacağı üzere, 5651 Sayılı Kanun'un kapsamı genişletilerek birçok haber ve bilgi kaynaklarına erişim engellenmiştir. Özellikle son zamanlarda daha da çok artan erişim engelleri, ifade özgürlüğünün önünde büyük bir engel olarak bireylerin bilgiye ve fikirlere erişimini imkansızlaştırmaktadır. En önemli özgürlüklerden biri olan ve demokratik toplumların gelişmesinde önemli bir rol oynayan ifade özgürlüğünün, bu şekilde ihlal edilmesi kanımızca toplumların gelişmesine ve ilerlemesine engel olur. Bireyler, farklı kaynaklardan, farklı görüşleri öğrenerek çok yönlü düşünebilme becerilerini geliştirebilirler. Bu da bireylerin herhangi bir korku altında kalmadan özgürce düşüncelerini açıklayabilmeleri ile mümkün olur.

¹⁴⁶ Prof.Dr. Yaman Akdeniz'in 22.09.2021 tarihli İzmir Barosu'nun "Sosyal Medya Yasa Düzenlemeleri ve İfade Özgürlüğü" adlı konferansından alınmıştır. https://www.youtube.com/watch?v=oyxpHO6wnAc&ab_channel=izmirbarosu (E.T: 09.02.2022)

¹⁴⁷ AKDENİZ, Güven, Fahrenheit 5651 Sansürün Yakıcı Etkisi Engelli Web 2020, İfade Özgürlüğü Derneği, 2021, s. 2, https://ifade.org.tr/reports/EngelliWeb_2020.pdf (E.T:09.02.2022)

3. Unutulma Hakkı

Unutulma hakkı, 5651 Sayılı Kanun'un 9. maddesinin 10. fıkrasında, “*İnternet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle kişilik hakları ihlal edilenlerin talep etmesi durumunda hâkim tarafından, başvuranın adının bu madde kapsamındaki karara konu internet adresleri ile ilişkilendirilmemesine karar verilebilir. Kararda, Birlik tarafından hangi arama motorlarına bildirim yapılacağı gösterilir.*” şeklinde düzenlenmiştir. Dolayısıyla unutulma hakkı, bireyin yaşamış olduğu olayın ve kayıtlara geçmiş olan verilerin, makul bir sürenin ardından silinmesini talep etme hakkı olarak tanımlanabilir¹⁴⁸.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu bir kararında unutulma hakkının, bireylerin geçmişin gölgesinde kalmadan yaşayabilmesini, kayıt altına alınan verilerin bireylerin aleyhine yönelik olarak kullanılmasının önüne geçmeyi ve dolayısıyla bu hakkın da toplumun gelişmesine katkı sağladığını vurgulamıştır. Unutulma hakkının “*Geçmiş kontrol etme*” hakkı sağladığını da belirtmiştir¹⁴⁹.

Unutulma hakkının sınırını, ifade ve basın özgürlüğünün yanında, temel hak ve özgürlükler belirleyecektir. ABAD'ın Google/İspanya kararında, başvurunun Google'a adının yazılması sonucunda çıkan haberlerin silinmesini istemesi üzerine ABAD, unutulma hakkından bahsederek, 16 yıl önce yapılmış haberlerin, kamunun

¹⁴⁸ DEMİRBAŞ, Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, 16.Baskı, Ankara, 2021, s.445; YETİM, s.287

¹⁴⁹ YHGK 2014/4-56 E., 2015/1679 K. 17.06.2015, “*Unutulma hakkına gelince; unutulma hakkı ve bununla ilişkili olan gerektiği ölçüde ve en kısa süreliğine kişisel verilerin depolanması veya tutulması konuları, aslında kişisel verilerin korunması hakkının çatısını oluşturmaktadır. Her iki hakkın temelinde bireyin kişisel verileri üzerinde serbestçe tasarruf edebilmesini, geçmişin engeline takılmaksızın geleceğe yönelik plan yapabilmesini, kişisel verilerin kişi aleyhine kullanılmasının engellenmesini sağlamak yatmaktadır. Unutulma hakkı ile geçmişinde kendi iradesi ile veya üçüncü kişinin neden olduğu bir olay nedeni ile kişinin geleceğinin olumsuz bir şekilde etkilenmesinin engellenmesi sağlanmaktadır. Bireyin geçmişinde yaşadığı olumsuz etkilerden kurtularak geleceğini şekillendirebilmesi bireyin yararına olduğu gibi toplumun kalitesinin gelişmişlik seviyesinin yükselmesine etkisi de tartışılmazdır. Unutulma hakkı; üstün bir kamu yararı olmadığı sürece, dijital hafızada yer alan geçmişte yaşanan olumsuz olayların bir süre sonra unutulmasını, başkalarının bilmesini istemediği kişisel verilerin silinmesini ve yayılmasının önlenmesini isteme hakkı olarak ifade edilebilir. Bu hak bir yandan kişiye “geçmişini kontrol etme”, “belirli hususların geçmişinden silinmesini ve hatırlanmamayı isteme hakkı” sağladığı gibi, diğer yandan muhataplarına kişi hakkındaki bir kısım bilgilerin üçüncü kişilerin kullanmamasını veya üçüncü kişilerin hatırlanmamasına yönelik önlemleri alma yükümlülüğü yükler. Bu hakkın; bireylerin fotoğraf, internet günlüğü gibi kendileri hakkındaki içerikleri silmek için üçüncü şahısları zorlamayı içermesinin yanında geçmişteki cezalarına ilişkin bilgilerin veya haklarında olumsuz yorumlara neden olabilecek bilgi ve fotoğraflarının kaldırılmasını isteme hakkını tanıdığı kabul edilmektedir. Diğer taraftan bu hak, bireyin geçmişindeki belirli yönlerinin mümkün olmayacak biçimde hatırlanmaması için önlemler alınmasını gerektirmektedir.”*

bilgi edinme hakkı olarak korunamayacağını, yaşanan olayda kişinin özel hayatının gizliliğinin üstün olduğu kabul edilmiştir. Fakat ABAD aynı zamanda, ilgili verilerin haber yapılmasında üstün kamu yararı var ise o zaman unutulma hakkının kullanılmayacağını da belirtmiştir¹⁵⁰. Basının kamuyu bilgilendirme görevini yerine getirirken, gerçek ve güncel haberlerin doğru bir şekilde topluma aktarılmasında üstün kamu yararı kabul edilecek ve unutulma hakkı kullanılmayacaktır¹⁵¹.

Unutulma hakkı, ifade özgürlüğü ile çatışabilen bir haktır. Çünkü, bireyin özel hayatın gizliliği gibi sebepler ile unutulma hakkını kullanarak, yapılan haberlerin silinmesini istemesi, diğer bireylerin haber alma haklarının zedelenmesi anlamına gelebilir¹⁵². Fakat bu durum, kişi hakkında yapılan haberlerin internet ortamında silinmesinin, haberin yapıldığı platformun, diğer kullanıcılar tarafından tamamen erişilebilirliğinin kısıtlanması anlamına gelmemelidir. Müdahalenin, kişinin silinmesi istediği haber veya içerik ile sınırlı kalması gerekir. Aksi durum, ifade özgürlüğüne getirilmiş büyük bir engel olarak karşımıza çıkar¹⁵³.

Anayasa Mahkemesi de, N.B.B başvurusunda, unutulma hakkının, ifade ve basın özgürlüğü ile şeref ve itibarın korunması arasındaki dengeyi kurması açısından çok önemli bir hak ve ayrıca bu hakkın da Anayasa'nın 5., 7., ve 20. maddelerinde yer alan düzenlemelerin bir sonucu olduğunu belirtmiştir¹⁵⁴. Burada dikkat edilmesi gereken

¹⁵⁰ KORKMAZER, Gülsüm, Unutulma Hakkına Dair Avrupa Birliği Adalet Divanı Google Kararının Değerlendirilmesi, Türk Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 1, S.2, 2016, s. 126 ; DEMİRBAŞ, Ceza Hukuku Genel Hükümler, s.446; TURHAN, Ayşe Melek, Kişiliğin Korunması ve Veri Koruma Hukuku Kapsamında Unutulma Hakkı, (Danışman : Doç. Dr. Harun DEMİRBAŞ), Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Medipol Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2018, İstanbul, s.12

¹⁵¹ TURHAN, s.12

¹⁵² AKKURT, Sinan Sami, 17.06.2015 Tarih, E. 2014/4-56, K. 2015/1679 Sayılı Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Kararı ve Mukayeseli Hukuk Çerçevesinde "Unutulma Hakkı", AÜHFD, C. 65, S.4, 2016, s.2617

¹⁵³ AKKURT,17.06.2015 Tarih, E. 2014/4-56, K. 2015/1679 Sayılı Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Kararı ve Mukayeseli Hukuk Çerçevesinde "Unutulma Hakkı", s.2620

¹⁵⁴ N.B.B Başvurusu, Başvuru No: 2013/5653, 03.03.2016, "İnternet'in yaygın kullanımı ile ortaya çıkan bu durum basının İnternet'i etkin olarak kullanmasıyla beraber ifade ve basın özgürlükleri ile şeref ve itibarın korunması arasındaki dengeyi ilkinin lehine bozmuştur. İfade ve basın özgürlüğü ile şeref ve itibarın korunması hakkı, eşit düzeyde koruma gerektiren temel hak ve özgürlüklerdir. Bu nedenle bozulan dengenin her iki temel hak arasında tekrar kurulması zorunluluk olmuştur. İnternet haberciliği ile birlikte unutulmanın zor olduğu günümüzde anılan dengenin tekrar kurulabilmesi şeref ve itibar yönünden bireylerin unutulma hakkının kabul edilmesi ile mümkün olabilir. Bu bağlamda unutulma hakkı adil dengenin kurulması için vazgeçilmez niteliktedir. Unutulma hakkı Anayasa'mızda açıkça düzenlenmemiştir. Bununla birlikte Anayasa'nın "Devletin temel amaç ve ödevleri" başlığı altında düzenlenen 5. maddesinde "insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak" ifadesi ile devlete pozitif bir yükümlülük yüklenmiştir. Bu yükümlülük bağlamında Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen kişinin manevi bütünlüğü bağlamında

nokta basın özgürlüğü ile unutulma hakkı arasındaki dengenin kurulmasıdır. Bireylerin izni olmadan yapılan haberlerin, çok uzun süreler boyunca internette arşivlenmesi ifade özgürlüğü çatısı altında korunamayacaktır. Aksi durum, bireylerin toplum içinde varlıklarını rahat ve güvende olacak şekilde devam ettirmesini güçleştirecek ve kendilerini tehdit altında hissetmelerine sebep olacaktır¹⁵⁵.

D. AİHS'in İfade Özgürlüğünün Sınırlanmasında Esas Aldığı Şartlar

1. Genel Olarak

İfade özgürlüğünü düzenleme altına alan AİHS'in 10. maddesi, öncelikli olarak koruma altına alınan özgürlüklere yer vermekte, daha sonra ise ifade özgürlüğüne yapılacak kısıtlamaları ve bu kısıtlamaların hangi durumlarda meşru olacağını düzenlemektedir¹⁵⁶. Temel hak ve özgürlüklerin sınırlanması, bu özgürlüklerin kullanılmasında önemli bir güvence fonksiyonu olarak rol oynamaktadır. Temel hak ve özgürlüklerin hangi şartlarda ve nasıl sınırlanacağını, sınırlama rejimi düzenler.

şeref ve itibarının korunması hakkı ve Anayasa'nın 20. maddesinin üçüncü fıkrasında güvence altına alınan kişisel verilerin korunmasını isteme hakkı ile birlikte düşünüldüğünde, devletin bireye geçmişte yaşadıklarının başkaları tarafından öğrenilmesi engellenerek "yeni bir sayfa açma" olanağı verme hususunda bir sorumluluğu olduğu açıktır. Özellikle kişisel verilerin korunması hakkı kapsamında kişisel verilerin silinmesini talep edebilme hakkı, kişilerin geçmişlerinde yaşadıkları olumsuzlukların unutulmasına imkân tanımayı kapsamaktadır. Dolayısıyla Anayasa'da açıkça düzenlenmeyen unutulma hakkı, İnternet vasıtasıyla ulaşılabildiği kolay olan ve dijital hafızada bulunan haberlere erişiminin engellenmesi için Anayasa'nın 5., 17. ve 20. maddelerinin doğal bir sonucu olarak karşımıza çıkmaktadır. Diğer taraftan unutulma hakkının kabul edilmemesi, İnternet vasıtasıyla kolayca ulaşılabildiği ve uzun süre muhafaza edilebilir kişisel veriler nedeniyle başkaları tarafından kişiler hakkında ön yargı oluşturabilmesi nedeniyle manevi varlığının geliştirilmesi için gerekli onurlu bir yaşam sürdürmesine ve manevi bağımsızlığına müdahaleyi sürekli kılmaktadır. Anayasa Mahkemesinin ifade ve basın özgürlükleri ile şeref ve itibarın korunması hakkı arasındaki dengelemeye ilişkin kararlarında Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrası temelinde değerlendirme yaptığı gözetilerek unutulma hakkına ilişkin iddiaların İnternet ortamındaki haberlerin kişisel veriler ile arasındaki ilişki dikkate alınarak Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrası kapsamında inceleme yapılması gerekmektedir. Öte yandan inceleme konusu olan başvuruya benzer diğer başvurularda devletin bir eylemi söz konusu olmayıp yargı mercilerince başvuru sahiplerinin kişisel itibarlarına sağlanan korumanın yetersiz olduğu iddia edilmektedir. Anayasa'nın 17. maddesi esas olarak kamu görevlilerinin keyfi müdahalelerine karşı bireyi korumayı amaçlasa da söz konusu madde sadece devletin bu tür müdahalelerde bulunmasından kaçınmasını sağlamayı amaçlamamaktadır. Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında mündemiç negatif yükümlülüğe, Anayasa'nın 5. maddesi dikkate alınarak bireyin maddi ve manevi varlığına etkin bir saygının sağlanması için gerekli pozitif yükümlülükler eklenebilir. Bu yükümlülükler, kişilerin birbirleri ile olan ilişkilerini de kapsayacak şekilde kişisel itibarının korunmasını isteme hakkına saygının güvence altına alınması amacıyla birtakım tedbirler alınmasını gerektirebilir. Bu tedbirlere, kişisel itibarın üçüncü kişilerin müdahalelerine karşı korunması hususunda da başvurulabilir. Dolayısıyla unutulma hakkı kişilerin manevi varlıklarını geliştirmelerine bir fırsat vermek açısından devletin pozitif yükümlülüğünün bir sonucudur."

¹⁵⁵ AKGÜL, Aydın, Kişisel Verilerin korunmasında Yeni Bir Hak : "Unutulma Hakkı" ve AB Adalet Divanı'nın "Google Kararı", TBB Dergisi, C.27, S.116, 2015, s.23

¹⁵⁶ ÖZBEY, Özcan, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında İfade Özgürlüğü Kısıtlamaları, TBB Dergisi, C.26, S.106, 2013, s.45-46

Sınırlama rejimi, özgürlüklere getirilen keyfi müdahaleleri engellemekte ve sınırlamanın sınırını oluşturmaktadır¹⁵⁷.

İfade özgürlüğü, AİHS'in 10/2. maddesinde sayılan şu sebeplere bağlı olarak kısıtlanabilir:

“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 güvence altına alınması için gerekli olan bazı formaliteler, koşullar, sınırlamalar veya yaptırımlara tabi tutulabilir.”

Bu düzenlemeye göre, Sözleşme'nin 10. maddesinin 2. fıkrası, ifade özgürlüğüne müsaade edilen müdahaleleri göstermektedir. Her özgürlük gibi ifade özgürlüğü de mutlak sınırsız bir özgürlük değildir ve bu sebeple bazı istisnai durumlarda sınırlamalara maruz kalabilmektedir. En önemli özgürlüklerden olan ifade özgürlüğü kural olup sınırlama ise istisnaidir. Fakat bu sınırlamaların da bir sınırı bulunmaktadır. Sözleşmenin 10/2. maddesi aslında bir yandan, yapılabilecek sınırlamaların da sınırını göstererek, bir güvence sağlamaktadır. İfade özgürlüğüne getirilen sınırlama, sadece ifadenin kullanılış şekline yöneliktir¹⁵⁸.

AİHS'in 10. maddesine göre ifade özgürlüğüne sınırlama getirilmesi için gerekli şartlar;

- Yapılan müdahalenin hukuken öngörülmüş olması,
- Sınırlamanın meşru bir amaca yönelik olması,
- Demokratik bir toplum için gerekli olması şeklindedir¹⁵⁹.

Yapılan sınırlamanın hukuken öngörülmüş olmasından anlaşılması gereken, sınırlamanın bireyler tarafından anlaşılabilir yasal bir düzenleme ile düzenlenmiş

¹⁵⁷ KARAN, Ulaş, İfade Özgürlüğü, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi-2, Avrupa Konseyi, Ankara, 2018, s.103

¹⁵⁸ ULAŞ, s.104; ÖZBEY, s.45-47

¹⁵⁹ ULAŞ, s.104; ÖZBEY, s.45-47; SAĞLAM, Abdi, AİHS'ye Göre İfade Özgürlüğü Hakkı Kapsamında Kamu Görevlileri Açısından Görev ve Sorumluluk Kavramı, TAAD, S.25, 2016, s.83-84

olması gerekliliğidir. Diğer yandan demokratik bir toplum için gereklilik ise, toplumda, yapılacak sınırlama için zorunlu bir ihtiyaç ortaya çıkmasıdır¹⁶⁰. AİHM, somut olayda, sınırlamanın, içtihatlarında belirlediği şartlara uygun olup olmadığının ve devletlerin de iç hukuklarında bu şartlara hangi ölçüde uyduğunun denetimini yapacaktır¹⁶¹.

AİHS'in, "*Hakları kötüye kullanma yasağı*" başlıklı 17. maddesi, temel hak ve özgürlüklerin özlerine dokunulmaması gerektiğini, düzenleme altına alınmış hakların kötüye kullanılmasını engellemek amacıyla şu şekilde düzenlenmiştir¹⁶²:

"Bu Sözleşme'deki hiçbir hüküm, bir devlete, topluluğa veya kişiye, Sözleşme'de tanınan hak ve özgürlüklerin yok edilmesi veya bunların Sözleşme'de öngörülmiş olandan daha geniş ölçüde sınırlandırılmalarını amaçlayan bir etkinliğe girişme ya da eylemde bulunma hakkı verdiği biçiminde yorumlanamaz."

İlgili maddeden, devletin, özgürlüklere bir müdahalede bulunurken, müdahalenin özgürlüğü ortadan kaldıracak biçimde olmaması gerektiği anlaşılmalıdır. Devlet, sınırlamayı Sözleşmede düzenlenen kapsamda yapacak şekilde hareket etmelidir¹⁶³.

2.Yapılan Müdahalenin Hukuken Öngörülmesi Olması

Hukuken öngörülmesi olma şartı esasen, koruma altına alınan özgürlüğe yapılan sınırlamanın, kanunla düzenlenmiş olmasıdır. Kanun ile düzenleme bir taraftan güvence sağlarken bir yandan da hukuki bir dayanağı belirtir. Getirilen bu şartın amacı, devlet tarafından sınırlamaların keyfilikliğini önlemektir. Diğer yandan düzenlemeyi içeren kanunun, bireyler tarafından ulaşılabilir ve anlaşılabilir olması gerekmektedir¹⁶⁴.

AİHM'in Sunday Times/İngiltere kararında, İngiltere'de "Thalidomide" adlı ilacı kullanan hamile kadınların sakat çocuklar dünyaya getirmeleri üzerine, ilacı satan "Distillers Company (Biochemicals)" şirketine birçok aile tarafından dava açılmıştır. Bunun üzerine Sunday Times gazetesi bu ilaç ile ilgili bir makale yayınlamıştır.

¹⁶⁰ ÇAMAK, s.1082

¹⁶¹ ÇELİKBOYA, Menent, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde İfade Özgürlüğü Işığında Basın Özgürlüğü ve Türk Hukuku, (Danışman : Yrd. Doç. Dr. Asuman AYTEKİN İNCEOĞLU), Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2011, İstanbul, s.9-10

¹⁶² ÖZBEY, s.48-49; ÇAMAK, s.1082-1084; KARAN, s.106-107

¹⁶³ ÇAMAK, s.1083-1084

¹⁶⁴ FENDOĞLU, Hasan Tahsin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında İfade Özgürlüğü, TAAD, S.25, 2016, s.13; ÖZBEY, s.49-50; SAĞLAM, s.84; KARAN, s.120-121

Makale yayınlandıktan sonra “Distillers Company (Biochemicals)” şirketi savcılığa, böyle bir yayının dava sürecinde yapılmasının “mahkemeye saygısızlık” olacağı iddiasıyla başvuruda bulunmuştur. Daha sonra makalenin yayınlanması yasaklanmış, Sunday Times gazetesi ise karara itiraz ederek getirilen yasağın kaldırılmasını istemiştir. Gazetenin itirazı üzerine yasak kaldırılmış fakat savcının Lordlar Kamarasına yaptığı başvuru sonucunda makale tekrar yasaklanmıştır. Lordlar Kamarası gerekçesinde, makalenin bir önyargı oluşturabileceğini belirtmiştir. Bu karar üzerine Sunday Times gazetesindeki bir takım gazeteciler, Avrupa İnsan Hakları Komisyonuna başvurarak verilen yayın yasağının AİHS’in 10. maddesinin ihlali olduğunu belirtmişlerdir. Mahkeme, öncelikli olarak yapılan müdahalenin “kanunda öngörülmüş” olup olmadığının incelenmesi gerektiğini belirtmiştir¹⁶⁵.

Mahkeme, “*hukuken öngörülmüş olma*”nın, aynı zamanda önceden öngörülebilirliği sağladığını belirtmiştir. Bireyler, davranış ve eylemlerinin sonuçlarını önceden öngörebilmelidir¹⁶⁶. Mahkeme, önüne gelen uyuşmazlıkta ilk

¹⁶⁵ ÖZMAN, Aydoğan, Avrupa İnsan Hakları Divanı’nın 1979 Yılında Verdiği Kararlar, AÜHFD, C.36, S.1, 1979, s.121-126; “Sözleşme’nin 9, 10 ve 11. maddelerinin ikinci fıkralarındaki “*hukuken öngörülmüş*” (*prescribed by law*) ifadesi, Fransızca metindeki “*prévues par la loi*” ifadesinin karşılığıdır. Sözleşme’nin 8(2). fıkrasında, Birinci Protokolün 1. maddesinde ve Dördüncü Protokolün 2. maddesinde yine aynı Fransızca ifade yer alırken, İngilizce metinde sırasıyla, “*hukuka uygun olarak*”, “*hukukun öngördüğü koşullar*” ve yine “*hukuka uygun olarak*” ifadeleriyle karşılanmıştır. Hukuk yaratan bir andlaşmanın güvenilirlik bakımından eşit, fakat tamamıyla aynı olmayan metinleri ile karşılaşan Mahkeme, bunları mümkün olduğu kadar uzlaştırıcı ve Sözleşme’nin gayesini kavramaya ve amacını gerçekleştirmeye en uygun tarzda yorumlamalıdır (bk. 27.06.1968 tarihli Wemhoff kararı, parag. [53], ve Sözleşmeler Hukuku ile ilgili 23 Mayıs 1969 tarihli Viyana Konvansiyonunun 33(4). fıkrası). Mahkemenin görüşüne göre, “*hukuken öngörülmüş*” ifadesinden şu iki koşul ortaya çıkmaktadır: Birincisi, [uygulanacak olan] hukuk, yeterince ulaşılabilir nitelikteki hukuk kurallarının varlığı hakkında yeterli bilgiye sahip olabilmelidirler. İkincisi, vatandaşların davranışlarını düzenlemelerine olanak vermek için yeterli açıklıkta (*precise*) düzenlenmemiş bir norm, “*hukuk*” kuralı olarak kabul edilemez: Vatandaşlar belirli bir eylemin gerektirdiği sonuçları, durumun makul saydığı ölçüde ve eğer gerekiyorsa uygun bir danışmayla önceden görebilmelidir. Bu sonuçların mutlak bir belirginlikle önceden görülebilir (*foreseeable*) olması gerekmez; çünkü tecrübeler bunun mümkün olmadığını göstermektedir. Belirgin olması daha çok arzu edilir, ancak bu aşırı derecede bir katılığı beraberinde getirebilir; oysa hukuk, değişen koşullara ayak uydurabilmelidir. Bu nedenle bir çok yasa az ya da çok, kaçınılmaz olarak muğlak terimlerle ifade edilir; bunların yorumu ve uygulanması, hukuk tatbikatının sorunudur.” Sunday Times/İngiltere, Başvuru No: 6538/74, 26.04.1979, (Çev. : Osman DOĞRU), <https://arsivdosya.rtuk.gov.tr/assets/Icerik/Download/Kararlar/EmsalAIHMKararlari/Sunday%20Time%20s-Birle%C5%9Fik%20Kral%C4%B1k%2026.04.1979%20tarih%20ve%206538-74%20Ba%C5%9Fvuru%20Numaral%C4%B1%20Karar.docx?download=true> (E.T: 15.02.2022)

¹⁶⁶ “Mahkeme’nin içtihatlarına göre “*önceden görülebilirlik*”, Sözleşme’nin 10(2). fıkrasındaki “*hukuken öngörülmüş olma*” deyimine içkin şartlardan biridir. Vatandaşların davranışlarını düzenlemelerine olanak vermek için yeterli açıklıkta düzenlenmemiş bir norm, “*hukuk*” kuralı olarak kabul edilemez; vatandaşlar belirli bir eylemin doğuracağı sonuçları, durumun makul saydığı ölçüde ve gerekiyorsa uygun bir danışmayla, önceden görebilmelidir. (Olsson, §61(a)). Ancak Mahkeme daha önce de, özellikle toplumdaki egemen görüşlere göre durumların değiştiği alanlarda, kanunları yaparken mutlak bir belirginlik sağlamanın imkânsız olduğunu vurgulamıştır (Barthold, §47). Aşırı

olarak hukuken öngörölmüş olma şartını incelemektedir. Eğer yapılan müdahale, yasada düzenlenmemiş ise, Mahkeme müdahalenin meşru bir amaç taşıyıp taşımadığı ve demokratik bir toplum için gerekli olup olmadığı konusunda bir inceleme yapmaya gerek dahi görmeyecektir¹⁶⁷. Mahkeme, aynı zamanda bireylerin davranışlarını kontrol edebilme imkanı veren düzenlemelerin de 10. madde kapsamında hukuk normu olarak uygun bulunabileceğini belirtmiştir¹⁶⁸.

3. Sınırlamanın Meşru Bir Amaca Yönelik Olması

Mahkemenin somut olayda ikinci olarak incelediği ölçüt, sınırlamanın meşru bir amaca yönelik olup olmadığıdır. Sözleşme'nin 10. maddesinin 2. fıkrasında meşru amaçlar şu şekilde belirtilmiştir :

- Ulusal güvenliğin korunması,
- Toprak bütünlüğünün korunması,
- Kamu güvenliğinin korunması,
- Kamu düzeninin sağlanması,
- Suç işlenmesinin önlenmesi,
- Sağlığın veya ahlakın korunması,
- Başkalarının şöhret ve haklarının korunması,
- Gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi,

katılıktan kaçınma ve değişen koşullara ayak uydurabilme ihtiyacı, kuralların kaçınılmaz olarak az ya da çok, geniş terimlerle ifade edilmesini gerektirir (Olsson kararı, aynı yer). Müstehcenlikle ilgili ceza kanunu hükümleri, bu kategoriye giren hükümlerdir. Mevcut davada, "müstehcen" ürünlerin "yayınlanması" konusunda Federal Mahkeme'nin istikrarlı birkaç kararının (bk. yukarıda §20) bulundu-u da kaydedilmelidir. Yayınlanmış oldukları için ulaşılabilir bulunan ve alt derece Mahkemeler tarafından izlenen bu kararlar, Ceza Kanununun 204(1). fıkrasının sözlerini tamamlamışlardır. O halde başvuruçuların mahkûmiyetleri, Sözleşme'nin 10(2). fıkrası anlamından "hukuken öngörölmüş"tür." Müller ve Diğerleri/İsviçre, Başvuru No : 10737/84, 24.05.1988 ; DOĞRU/NALBANT, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar, Avrupa Konseyi, 1.Baskı, 2013, Ankara, s.299

¹⁶⁷ SAĞLAM, s.84-85

¹⁶⁸ "Mahkeme, ancak vatandaşlara davranışlarını önceden ayarlama imkânı verecek kadar açık düzenlemelerin Sözleşme'nin 10(2). fıkrası anlamında hukuk normu olarak kabul edilebileceğini hatırlar. Bu, belirli bir eylem neticesinde doğabilecek sonuçların, bir danışmanın da yardımıyla olayın şartları içinde makul bir ölçüde öngörülebilmesi anlamını da taşımaktadır. Önceden görülebilirliğin mutlak bir ölçüde olması gerekmez. Hukuken öngörülebilirlik, her ne kadar arzu edilir olsa da, aşırı bir katılığa yol açabilmektedir. Oysa hukukun değişime kendini uyarlayabilmesi gerekmektedir. Birçok kanun, işin doğası gereği, yorumlanması ve uygulanması pratik gerçekliğe bağlı olan yoruma açık formüllerdir (bk. örneğin 15.11.1996 tarihli *Cantoni - Fransa*, §35; 29.01.2004 tarihli *Chauvy ve Diğerleri - Fransa*, §43-45)" Kayasu/Türkiye, Başvuru No : 64119/00, 13.11.2008; DOĞRU/NALBANT, s.382

- Yargı erkinin yetki ve tarafsızlığının güvence altına alınması¹⁶⁹.

Sınırlamaya yönelik meşru amaçlar yalnızca Sözleşme'nin 10. maddesinin 2. fıkrasında değil, aynı zamanda Sözleşme'nin 8., 9. ve 11. maddesinde de belirtilmiştir. Meşru amaç belirlenirken, tanınan temel hak ve özgürlüklerin özü ve doğası da dikkate alınmıştır. Mahkeme, önüne gelen her uyuşmazlıkta, yapılan müdahalenin meşru bir amaca yönelik olup olmadığını inceleme konusu yapmaktadır¹⁷⁰.

Sürek/Türkiye kararında Mahkeme, “*Haberde Yorumda Gerçek*” isimli derginin sahibi başvuranın, dergide yayınlanan “*Silahlar Özgürlüğü Engelleyemez*” ve “*Suç Bizim*” adlı makalelerin yayınlanması ile devletin bölünmezliğine karşı propaganda yapmak ve halk arasında düşmanlık ve nefreti teşvik etmek suçlarını işlediği iddiası karşısında, öncelikle yapılan müdahalenin, kanun tarafından öngörülme şartını yerine getirdiğine karar vermiş, ikinci olarak da müdahalenin meşru amaca yönelik olup olmadığını incelemiş ve meşru amaç doğrultusunda müdahalede bulunulduğuna karar vermiştir¹⁷¹.

İfade özgürlüğünün sınırlanmasında, Sözleşme'nin 10/2. maddesinde sayılan sebeplerden farklı bir sebebe dayanılarak sınırlamaya gidilemez. Her ne kadar devletlerin, belirtilen meşru amaçlar bakımından takdir yetkisi bulursa da, takdir

¹⁶⁹ KARAN, s.135-136

¹⁷⁰ ÖZBEY, S.57-58

¹⁷¹ “Başvuranın 1991 Tarihli Kanununun 8. Maddesinin muhalif basını susturmak amacına yönelik olduğuna ilişkin görüşünü yinelemiştir. Dergisinde yayınlanan mektupların devlet güvenliğine ve toprak bütünlüğüne karşı bir tehdit veya şiddete teşvik şeklinde değerlendirilemeyeceğinden, kendisi aleyhinde uygulanan önlemlerin Hükümet tarafından öne sürülen herhangi bir dayanağa bağlı olmayacağını belirtmiştir. Hükümet bu iddiayı reddetmiştir. Başvuranın toprak bütünlüğü ve ulusun birliği, kamu düzeni ve milli güvenliği tehdit eden makaleler ile bölücü propaganda yapmak suçundan mahkum edildiğini belirtmiştir. Bunların 10. Maddenin 2. fıkrası kapsamında meşru amaçlar olduğunu savunmuştur. 51. Komisyon kendi adına, başvuranın mahkumiyetinin yetkililerin yasadışı terör faaliyetleri ile mücadele ve 10. Maddenin 2. Fıkrası kapsamında meşru amaçlar olan milli güvenlik ve kamu emniyetinin korunmasına yönelik faaliyetlerin bir parçasını teşkil ettiğini belirtmiştir. 52. Mahkeme, Güneydoğu Türkiye'deki güvenlik durumunun hassasiyetini (Bkz. 25 Kasım 1997 tarihli Zana – Türkiye Kararı, 1997-VII Raporları, s. 2539, 10. Madde) ve yetkililerin gereksiz şiddetle destekleyecek hareketlere karşı tetikte olma gereğini de dikkate alarak, başvuru sahibi aleyhinde alınan önlemlerin, başta ulusal güvenliğin ve ülke bütünlüğünün korunması ve asayişsizlik ve suçun önlenmesi olmak üzere, Hükümet tarafından belirlenen belli amaçların uzantısı olduğu kanaatine varmıştır. Bu durum özellikle bölücü faaliyetlerin şiddet kullanımına dayalı yöntemlere bağlı olduğu, dava konusu olayların cereyan ettiği tarihlerdeki Güneydoğu Türkiye'deki durum için geçerlidir.” Sürek/Türkiye (No.1), Başvuru No : 26682/95, 08.07.1999, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-141273%22%7D%7D> (E.T: 26.02.2022)

hakkının seviyesi, özgürlüğün niteliği, özgürlüğün birey için önemi ve sınırlamanın amacı gibi etkenlere göre değişiklik gösterebilmektedir¹⁷².

Handyside/Birleşik Krallık kararında Mahkeme, hoşgörü ve açık fikirlilik olmadan demokratik bir toplum olmayacağını ve uygulanan her “formalite”, “şart”, “sınırlama” ve “ceza”nın meşru amaca uygun olması gerektiğini belirtmiştir¹⁷³.

Mahkeme, her uyuşmazlıkta, devletlerin uyguladığı müdahalenin ulaşılmak istenen meşru amaç ile orantılı olup olmadığını denetimini yapmaktadır. Belirtilen bu sınırlamalar dar bir biçimde yorumlanmalı, 10. maddenin 2. fıkrasında belirtilen sınırlama sebepleri, kıyas yolu ile farklı sınırlamalara konu yapılmamalıdır¹⁷⁴.

4. Demokratik Bir Toplum İçin Gerekli Olması

AİHM son olarak, Sözleşme'nin 10. maddesinde düzenleme altına alınan ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin demokratik bir toplum için gerekli olup olmadığını incelemektedir. İfade özgürlüğü demokratik toplumların gelişmesi ve ilerleyebilmesi için oldukça önemli bir özgürlüktür. Farklı görüşlerdeki bireylerin de düşüncelerini özgür bir biçimde açıklayabilmeleri, demokratik bir toplumun en önemli unsurlarındandır. Müdahale demokratik toplum ile uyumlu olacak şekilde ve zorunlu bir toplumsal ihtiyaç doğrultusunda yapılmalıdır. Zorunluluktan anlaşılması gereken ise, yapılan müdahalenin kaçınılmaz olup olmadığıdır. Yapılan müdahalenin son çare niteliğinde olması ve daha az müdahaleyi gerektiren farklı bir uygulamanın bulunmaması gerekmektedir¹⁷⁵.

Özgür Gündem/Türkiye kararında, “Özgür Gündem” adlı gazeteye karşı birden fazla kez saldırı gerçekleşmiş ve gazetenin basımı durdurulmuştur. Bunun üzerine başvurucular, devletin gazetecilere karşı hiçbir koruma sağlamadığı ve gazetenin yayınlanmasının engellendiği gerekçeleriyle ve AİHS'in 10. maddesinin ihlal ettiği iddiası ile AİHM'e başvurmuşlardır. Mahkeme, ifade özgürlüğünün öneminden

¹⁷² SAĞLAM, s.85-86

¹⁷³ Handyside/Birleşik Krallık, Başvuru No : 5493/72, 07.12.1976; DOĞRU/NALBANT, s.250

¹⁷⁴ ÇELİKBOYA, s.14-16; AVCI, Artun, Türkiye’de İnternet ve İfade Özgürlüğü, Legal Yayıncılık, 2013, İstanbul, s.73

¹⁷⁵ KARAN, s.146; ÖZBEY, s.53-54; ÇELİKBOYA, s.18-19; SAĞLAM, s.86-87; FENDOĞLU, s.14; YILMAZ AVCI, Kübra, İnsan Hakları Hukukunda İfade Özgürlüğü Bağlamında Basın Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu ve Türkiye Örneği, (Danışman : Doç. Dr. Adil ŞAHİN), Yüksek Lisans Tezi, Karadeniz Teknik Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2014, Trabzon, s.39-40

bahsederek, devletin yalnızca müdahale etmeme görevi olmadığını, aynı zamanda gerektiği koşullarda koruma tedbiri alması gerektiğini belirtmiştir. Aynı zamanda Mahkeme, müdahalenin demokratik bir toplum için gerekli olmasındaki anlamın “acil bir sosyal ihtiyacın” varlığı anlamına geldiğini de belirtmiştir¹⁷⁶.

Barthold/Almanya kararında, Hamburg’da veteriner olan başvurucu, 24 saat açık acil bir servis kurarak, acil veterinerlik servislerinin varlığı ile ilgili basın ile bir mülakat yapmıştır. Bazı veterinerler de bu mülakatın “Mesleki Davranış Kuralları”na aykırı olduğu gerekçesi ile meslek örgütlerine başvurucuyu şikayet etmişlerdir. Bunun üzerine meslek örgütleri mahkemeye başvurarak, başvurucunun basın ile mülakat yapmasını yasaklayan bir karar vermiştir. Başvurucu da bu yasak kararının AİHS’in 10. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiası ile AİHM’e başvurmuştur. Mahkeme, verilen tedbir kararının demokratik bir toplum için gerekli ve izlenen amaç ile orantılı olmadığına ve 10. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir¹⁷⁷.

¹⁷⁶ “Mahkeme, alınan bu tedbirlerin, içtihatlarında belirlenen kuralların ışığında bu tür bir amaca ya da amaçlara ulaşmak için “demokratik bir toplumda gerekli” olup olmadığına karar verecektir. (bkz. 25 Kasım 1997 tarihli Zana Türkiye Kararı, Raporlar 1997-VII, s. 2533, para. 51, yukarıda sözü geçen Sürek Türkiye Kararı (no 1), para. 58). Bu aşağıdaki şekilde özetlenebilir: (i) İfade özgürlüğü demokratik bir toplumun en önemli özelliklerinden ve demokrasinin gelişmesi, her bireyin tatmin olması için gerekli şartlardan birini oluşturur. 10. Maddenin 2. Paragrafı bağlamında sadece zarar verici olmayan, lehteki düşünce ve bilgileri değil, aynı zamanda rahatsızlık verici fikirleri de kapsar. Bunlar çoğulculuğun, hoşgörünün ve açıkfikirliliğin gerekleridir ve bu unsurlar olmadan “demokratik toplum” olmaz. 10. maddede belirtildiği gibi, bu özgürlük, dikkatli bir şekilde yorumlanması gereken istisnalara tabidir ve herhangi bir sınırlama gerekliliği ikna edici şekilde tespit edilmelidir. ii) 10. maddenin 2. paragrafının anlamı dahilindeki “gerekli” kelimesi “acil bir sosyal ihtiyacın” varlığını vurgulamaktadır. Sözleşmeciler Devletlerin böyle bir ihtiyacın var olup olmadığını değerlendirirken belirli bir takdir sınırı vardır, bu sınır yasamayı ve hatta ulusal bir mahkeme tarafından verilen kararları da içerecek şekilde Avrupa denetimi ile uyum içindedir. Böylece, “bir sınırlama”nın 10. Madde ile korunan ifade özgürlüğü ile uyum içinde olup olmadığı konusunda son kararı verme konusunda Mahkeme yetkilidir. iii) Mahkeme, teftiş yetkisini kullanırken, sözkonusu beyanların içeriğini ve hangi kapsam içinde olduğunu da dikkate alarak, müdahaleyi davanın bütününe ışığında incelemelidir. Özellikle de müdahalenin takip edilen meşru amaçlara denk olup olmadığına ve savunma yapmak için ulusal yetkililer tarafından belirlenen sebeplerin “ilgili ve yeterli” olup olmadığına karar vermelidir. Mahkeme, ulusal yetkililerin 10. maddede belirtilen prensiplerle uyumlu bir standart uyguladığı konusunda ve ayrıca ilgili gerçeklerin kabul edilebilir bir değerlendirmesinin yapıldığı konusunda ikna olmalıdır.” Özgür Gündem/Türkiye, Başvuru No: 23144/93, 16.03.2000, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%22001-141266%22%7D> (E.T:27.02.2022)

¹⁷⁷ Barthold/Almanya, Başvuru No : 8734/79, 25.03.1985; DOĞRU/NALBANT, s.283-284

E. Anayasa Mahkemesi'nin İfade Özgürlüğünün Sınırlanmasında Esas Aldığı Şartlar

1. Genel Olarak

Anayasa Mahkemesi, ifade özgürlüğünün sınırlandırılmasında ilk olarak müdahalenin varlığını incelemektedir¹⁷⁸. Mahkeme, “*Anayasanın 13. ve 26. maddeleri kapsamında kanunen öngörülen sınırlı sebeplerle ve meşru amaçlarla, demokratik toplum düzeninin gerekleri gözetilerek, sınırlama amacı ile aracı arasında ölçülü bir dengenin gözetilmesi ve hakkın özüne dokunulmaması gereklidir.*” şeklinde ifade özgürlüğünün sınırlanmasında gözetilecek ölçütleri belirlemiştir¹⁷⁹.

Mahkeme, ifade özgürlüğünün demokratik bir toplumun gereklerinden olduğunu, toplumun ve bireylerin gelişip ilerlemesi için zorunlu şartlardan olduğunu birçok kararında belirtmiştir¹⁸⁰. Ayrıca Mahkeme, korunan ifadelerin yalnızca toplum tarafından ilgi görmeyen ifadeler için değil, toplumu eleştiren ve çoğunluk dışı ifadeler için de geçerli olduğunu açıkça vurgulamıştır¹⁸¹.

Mahkeme, kararlarında AİHM içtihatlarını başlangıç noktası kabul etmiş ve incelemeye benzer açılardan yaklaşarak, bu içtihatlarla sıklıkla atıfta bulunmuştur¹⁸². Mahkeme, yaptığı incelemede öncelikle ifade özgürlüğüne yapılan bir müdahale olup olmadığına, bu müdahalenin kanuni dayanağının olup olmadığına, meşru bir amaç taşıyıp taşımadığına, en son olarak da müdahalenin demokratik bir toplum için gerekip gerekmediğine bakmaktadır¹⁸³.

2. Kanunen Öngörülme Şartı

İfade özgürlüğüne getirilen sınırlamanın mutlaka hukuki bir dayanağının olması gerekir¹⁸⁴. Anayasa'nın 13.maddesinde, ifade özgürlüğüne getirilen sınırlamanın sadece kanunla düzenlenebileceği belirtilmiştir. Tuğba Arslan kararında Mahkeme,

¹⁷⁸ KARAN, s.110

¹⁷⁹ Yaman Akdeniz ve Diğerleri Başvurusu, Başvuru No: 2014/3986, 02.04.2014

¹⁸⁰ Fatma Nida Olçar Kararı, Başvuru No: 2014/5456, 08.02.2018

¹⁸¹ Mehmet Ali Aydın, Başvuru No:2013/9343, 04.06.2015

¹⁸² SAPAN, Oğuzhan, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Yargı Organları ve Yargı Çalışanlarına Yönelik Söylemlerde İfade Özgürlüğü, Adalet Dergisi, S.67, 2021, s.423, ss.411-443

¹⁸³ ÇAMAK s.1079

¹⁸⁴ KARAN, s.121

öncelikle yapılan müdahalenin kanunilik şartına uyup uymadığının inceleneceğini, kanuna dayanağı olmadan yapılabn müdahalenin demokratik toplumun gereklerinden olma, ölçülülük ve öze dokunulmaması gibi güvencelerin incelenmesi yapılmadan Anayasal bir hakkı ihlal ettiğine karar verileceğini belirtmiştir¹⁸⁵.

Mahkeme aynı zamanda, idarenin temel hak ve özgürlükeri sınırlayıcı bir işlem yapmasının mümkün olmadığını belirtmiş ve hukukun kaynağının hakimın yarattığı hukuk oluşunu kabul etmiştir¹⁸⁶.

Fikriye Aytin ve Diğerleri kararında Mahkeme, yapılan müdahalenin kanunilik ölçütünün sağlanabilmesi için yapılan müdahalenin “*kanuni bir dayanağının*” olmasını zorunlu görmüştür. Fakar Mahkeme, AİHM’in “*hukuken öngörölmüş olma*” ölçütünün Anayasa’da düzenlenmiş “*kanunilik*” ilkesi ile aynı kapsamda olmadığını, AİHM’in “*hukuken öngörölmüş olma*” ölçütüne daha geniş bir anlam verdiğini belirtmiştir¹⁸⁷.

Mahkeme bir kararında da, kanunilik ölçütünün öncelikle şekli bir kanun varlığını gerekli kıldığını, maddi bir içeriği de gerektirdiğini, bu şekilde belirliliğin garanti altına aldığını da vurgulamıştır¹⁸⁸. Mahkeme, önüne gelen incelemede, başvuranın iddiası olmasa bile, müdahalenin kanunilik ölçütünü sağlayıp sağlamadığını değerlendirmektedir¹⁸⁹.

3. Meşru Amaç Şartı

Mahkeme, ikinci olarak yapılan müdahalenin meşru bir amacının olup olmadığını incelemektedir. AİHM ile benzer yaklaşım sergileyen Mahkeme, müdahalenin varlığı ve kanunilik ölçütünü inceledikten sonra, yapılan müdahalede Anayasa’da öngörölen meşru amaçlardan birinin olup olmadığını değerlendirmektedir¹⁹⁰.

Anayasa’nın 26.maddesinde, “*Bu hürriyetlerin kullanılması, millî güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, Cumhuriyetin temel nitelikleri ve Devletin ülkesi ve milleti ile*

¹⁸⁵ Tuğba Arslan, Başvuru No: 2014/256, 25.06.2014

¹⁸⁶ KARAN, s.123

¹⁸⁷ Fikriye Aytin ve Diğerleri, Başvuru No:2013/6154, 11.12.2014; Sevim Akat Eşki, Başvuru No: 2013/2187, 19.12.2013

¹⁸⁸ Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası ve Diğerleri, Başvuru No:2014/920, 25.05.2017

¹⁸⁹ Fatih Taş, Başvuru No:2013/1461, 12.11.2014

¹⁹⁰ KARAN, s.143

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.” şeklinde sınırlama sebeplerine yer verilmiştir. Yapılacak bir müdahalenin maddede öngörülen sebeplere dayanması gerekir.

Hasan Güngör kararında Mahkeme, müdahalenin meşru sayılabilmesi için, “*bu müdahalenin Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık, genel ahlak ile başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması*” sebeplerine dayanması gerektiğini belirtmiştir¹⁹¹. Mahkemeye göre meşru amaç, belirtilen sebeplere ulaşma amacıyla kabul edilebilir¹⁹². Mahkeme, müdahalenin yalnızca “milli güvenlik” sebebine dayanmasını yeterli görmemiş, diğer ölçütlerin de incelenmesi gerektiğini belirtmiştir¹⁹³.

Mahkeme Mehmet Ayata kararında ise, “*Açlık grevi nedeniyle başvurucuya disiplin cezası verilmesinin, cezaevi düzeninin ve güvenliğinin sağlanması amacıyla yapıldığı ve bunun da Anayasa'nın ifade özgürlüğüne ilişkin 26. maddesinin ikinci fıkrası kapsamında meşru bir amaç taşıdığı*” şeklinde öngörülmüş olan sınırlama sebeplerine dayanmadan, müdahalenin meşru amaç taşıdığını belirtmiştir¹⁹⁴.

Mahkeme bir kararında ise meşru amaç ölçütünü geniş yorumlayarak, “*diş hekimi olan başvurucunun katıldığı televizyon programında mesleği itibarıyla yasak olmasına rağmen reklam yaptığından bahisle idari para cezası ile cezalandırılması*”nı Anayasa'nın 26.maddesinde düzenlenen “kamu düzenin korunması” amacı kapsamında değerlendirmiştir¹⁹⁵.

¹⁹¹ Hasan Güngör, Başvuru No: 2013/6152, 24.02.2016

¹⁹² KULA, Ayşegül, Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararlarında Devlet Memurlarının İfade Özgürlüğü: Hasan Güngör, Hasan Güngör (2) ve Zeki Çınar Başvuruları, Hacettepe HFD, C.11, S.1, 2021, s.575, ss.555-593

¹⁹³ Bejdar Ro Amed, Başvuru No: 2013/7363, 16.04.2015

¹⁹⁴ Mehmet Ayata, Başvuru No: 2013/2920, 07.07.2015

¹⁹⁵ İlker Erdoğan, Başvuru No:

4. Demokratik Bir Toplum İçin Gerekli Olma Şartı

Mahkeme müdahalenin, kanunen öngörölmüş olma ve meşru amaç şartını taşısa bile, demokratik bir toplum için gerekli olması gerektiğini belirtmiştir. Müdahalenin demokratik bir toplum için gerekli olması da zorunlu bir toplumsal ihtiyaçtan doğmalıdır¹⁹⁶.

Emin Aydın kararında Mahkeme, demokratik toplum için gereklilik ve ölçölülük kriterleri incelenirken, ilk olarak ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin zorunlu veya istisnai bir sınırlama ve müdahalenin en son çare niteliğinde olması gerektiğini belirtmiştir¹⁹⁷.

Erdem Gül ve Can Dünder kararında, başvuranların soruşturma başladıktan yaklaşık 6 ay sonra tutuklanmalarının “hangi “zorlayıcı toplumsal ihtiyaç”tan kaynaklandığı ve millî güvenliğin korunması bakımından demokratik toplum düzeninde gerekli olduğu somut olayın özelliklerinden ve tutuklama kararının gerekçelerinden anlaşılamamaktadır.” şeklinde belirterek, demokratik bir toplum için gerekli olma şartını sağlamadığına ve ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar vermiştir¹⁹⁸.

Mahkeme Mehmet Ali Aydın kararında, temel hak ve özgürlüklerin özlerine dokunulmadan yapılan müdahalelerin demokratik toplum için gerekli olma şartına aykırılık teşkil etmeyeceğini belirtmiştir. Mahkeme, “öze dokunan sınırlamalar, “demokratik toplum düzeninin gerekleri” ve “ölçölülük” ilkelerine evleviyetle aykırı olacağından, Anayasa koyucu temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunan sınırlamalar yönünden “demokratik toplum düzeninin gerekleri” ve “ölçölülük” ilkeleri bakımından” incelemenin gerekli olmadığını da vurgulamıştır¹⁹⁹.

Mahkeme aynı zamanda ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin “elverişli, gerekli ve orantılı” olup olmadığını da değerlendirme konusu yapmaktadır²⁰⁰.

¹⁹⁶ ÖZDEMİR, s.695

¹⁹⁷ Emin Aydın, Başvuru No: 2013/2602,23.01.2014

¹⁹⁸ Erdem Gül ve Can Dünder, Başvuru No: 2015/18567, 25.02.2016

¹⁹⁹ Mehmet Ali Aydın, Başvuru No: 2013/9343, 04.06.2015

²⁰⁰ Nilgün Halloran, Başvuru No: 2012/1184, 16.07.2014

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

MASUMİYET KARİNESİ

I. MASUMİYET KARİNESİ KAVRAMI VE KAPSAMI

A. Masumiyet Karinesi Kavramı

1.Genel Olarak

Ceza muhakemesinin amacı maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasıdır. Bunun için de bazı ceza muhakemesi tedbirlerine başvurulabilir²⁰¹. Ulusal ve uluslararası mevzuatta düzenlenen temel hak ve özgürlüklere müdahale teşkil eden ceza muhakemesi tedbirlerinde dikkat edilmesi gereken bazı temel ilkeler bulunmaktadır. Bu temel ilkeler demokratik bir hukuk devleti için önemli bir role sahiptir. Anayasa'nın 2. maddesi insan haklarına saygılı bir hukuk devletini, *“Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir.”* şeklinde düzenlemiştir. İnsan haklarına saygılı olma ilkesi yalnızca iç hukuktaki düzenlemeleri değil, aynı zamanda, taraf olunan uluslararası sözleşmeleri de kapsamaktadır²⁰².

Masumiyet karinesi kavramını açıklamadan önce karine kavramının üzerinde durmakta fayda görmekteyiz. Karine, Latince *“prasumptionen”* ve *“praesumere”* kelimelerinden gelmekte olup Türkçe’de *“önceden tahmin etmek”*, *“sezinlemek”* anlamına gelmektedir. Hukukta ise karine, bilinen bir olaydan, bilinmeyen bir olayı çıkarma anlamında kullanılır. Karine, varsayımdan daha etkili olup ispat meselesini çözümede kullanılan teknik bir kavramdır²⁰³. Sözlükte karine, *“Karışık bir iş veya sorunun anlaşılmasına, çözümlenmesine yarayan durum, ipucu.”*, *“Belirti.”* şeklinde

²⁰¹ ŞAHİNKAYA, Yalçın, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında ve Türk Hukukunda Suçsuzluk Karinesi, (Danışman : Prof. Dr. Nur CENTEL), Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2006, İstanbul, s.4-5

²⁰² ORMANOĞLU, Hatice Derya, Anayasal Bağlamda ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Boyutuyla Suçsuzluk Karinesi, AÜHFD, C.65, S.4, 2016, s.2242

²⁰³ TANRIVERMİŞ, s.10-11

tanımlanmıştır²⁰⁴. Masum kelimesi ise sözlükte, “Suçsuz, günahsız, temiz, saf” şeklinde²⁰⁵, masumiyet ise “masumluk” şeklinde tanımlanmıştır²⁰⁶.

Masumiyet karinesi²⁰⁷, hakkında hüküm verinceye kadar şüphelinin ve sanığın masum sayılmasını ifade eder²⁰⁸. Hukuk devleti ilkesinin bir sonucu olan masumiyet karinesi aynı zamanda adil yargılanma hakkının da önemli bir parçasını oluşturur. Masumiyet karinesi, bir yandan ispat görevinin iddia makamında olduğunu anlatır, bir yandan da sanığı, önyargılardan uzak tutarak yargılamanın sonuna kadar korumayı hedef alır²⁰⁹.

Anayasa Mahkemesi bir kararında masumiyet karinesini şu şekilde açıklamıştır²¹⁰:

“Masumiyet karinesi, kişinin suç işlediğine dair kesinleşmiş bir yargı kararı olmadan suçlu olarak kabul edilmemesini güvence altına alır. Bunun sonucu olarak, kişinin masumiyeti “asıl” olduğundan suçluluğu ispat külfeti iddia makamına ait olup, kimseye suçsuzluğunu ispat mükellefiyeti yüklenemez. Ayrıca hiç kimse, suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar yargılama makamları ve kamu otoriteleri tarafından suçlu olarak nitelendirilemez ve suçlu muamelesine tabi tutulamaz.”

Centel/Zafer masumiyet karinesini şu şekilde açıklamıştır²¹¹:

“Masumluk karinesi, sanığın mahkumiyet hükmü kesinleşinceye kadar suçlu sayılmamasını ifade eder. Ancak bu, zorlayıcı bir sonuçtur. Devlet bireyin suçlu olduğunu ileri sürerek, ortaya bir ispat yükü çıkarmaktadır. Sanıklık kendine özgür bir statüdür. Sanık ne masum ne de suçludur. Sanığın masum olduğu tahmin edilmektedir.

²⁰⁴ <https://sozluk.gov.tr/> (E.T : 05.03.2022)

²⁰⁵ <https://sozluk.gov.tr/> (E.T:05.03.2022)

²⁰⁶ <https://sozluk.gov.tr/> (E.T:05.03.2022)

²⁰⁷ Masumiyet karinesi, doktrinde “suçsuzluk karinesi”, “suçlu sayılmama ilkesi” “masumluk karinesi” gibi farklı şekilde adlandırılmakta olup çalışmamızda “masumiyet karinesi” terimi tercih edilecektir.

²⁰⁸ TEZCAN/SIRMA GEZER/SAYGILAR KIRIT/ALTINOK ÇALIŞKAN/ALAN/ÖZAYDIN/ERDEN TÜTÜNCÜ/GÜZEL/KÖKER/ALTINOK VILLEMIN/TOK, Dijital Ceza Muhakemesi Hukuku, (Editörler : Bahri ÖZTÜRK, Durmuş TEZCAN, Mustafa Ruhan ERDEM, Seçkin Yayıncılık, 2.Baskı, Ankara, 2022, s.152; TANRIVERMİŞ, s.11-12 ; YURTCAN, Erdener, Ceza Yargılaması Hukuku, Adalet Yayınevi, 15.Baskı, Ankara, 2018, s.48 ; GÖKCEN/BALCI/ALŞAHİN/ÇAKIR, Ceza Muhakemesi Hukuku, Adalet Yayınevi, 3.Baskı, Ankara, s.131 ; DEMİRBAŞ, Timur, Soruşturma Evresinde Şüphelinin İfadesinin Alınması, Seçkin Yayıncılık, 6.Baskı, Ankara, 2022, s.107

²⁰⁹ YALÇINKAYA, s.17-19 ; TEZCAN/ERDEM/SANCAKDAR/ÖNOK, s.376

²¹⁰ Nihat Özdemir, Başvuru No : 2013/1997, 08.04.2015, <https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/BB/2013/1997> (E.T: 08.03.2022)

²¹¹ CENTEL/ZAFER, Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayıncılık, 19. Baskı, İstanbul, 2020, s.194

Somut olaydaki birkaç aleyhe delil bile sanığın suçlu olduğunun düşünülmesine neden olabilir. Masumluk karinesi, sanığa karşı, suçlu gibi davranılmamasını güvencelemeyi amaçlamaktadır. Bu karine, kişi hakkındaki şüphenin ifade edilmesini veya şüpheye dayanan soruşturma işlemlerinin yapılmasını engellemez.”

Karakehya, masumiyet karinesini, “*hakkında mahkumiyet hükmü verilinceye kadar, sanık hakkında işlem yapılıp karar verilirken, onun baştan suçluymuş gibi kabul edildiği izlenimi veren gerekçelere dayanılmayacak, muhakeme boyunca ona hükümlüymüş gibi muamele edilemeyecektir.*” şeklinde²¹², Ünver/Hakeri “*Hukuk devletinin bir gereği olan bu ilke nedeniyle, bir kimsenin suçluluğunun kesinleşmiş yargı kararıyla ispat edilmiş olmasına kadar, o kişinin suçsuz olduğu varsayılacaktır.*” şeklinde²¹³, Yenisey/Nuhoğlu, “*Gayesi gereği maddi gerçeği araştıran, dolayısıyla fertlerin hak ve hürriyetleri ile toplumun menfaatini uzlaştırmaya çalışan ceza muhakemesi hukuku fertleri ve bu arada özellikle sanığı korumaktadır. Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar kimse suçlu sayılamaz.*” şeklinde²¹⁴, bir diğer görüş, “*Bu hak, bir kimsenin suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar suçlu sayılmasına engel olur. Bu nedenle, özellikle sanıkla ilk temasa geçen yetkili yakaladığı bir kimsenin suçsuz olabileceğini düşünerek ona göre hareket edecektir. Kovuşturma makamlarının önyargı ile hareket etmesi veya suçluluk karinelerine dayanması bu hakkın ihlali anlamına gelir.*” şeklinde tanımlamıştır²¹⁵.

Masumiyet karinesinin uygulama alanı bulabilmesi için öncelikle bir suç isnadının bulunması gerekir²¹⁶. Suç isnad edilen kişinin suçlu olarak adlandırılabilmesi için yapılan yargılama sonucunda mahkumiyet hükmünün verilmiş olması gerekir. Mahkumiyet hükmünün verilmesi için ise, tüm şüphenin ortadan kaldırılması gerekir. Masumiyet karinesinin amacı, bireye yapılan suç isnadı sürecinde, bireyi suçlu

²¹² KARAKEHYA, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku, Nisan Kitabevi, 4.Baskı, Ankara, 2022, s.105

²¹³ ÜNVER/HAKERİ, Ceza Muhakemesi Hukuku, Adalet Yayınevi, 18.Baskı, Ankara, 2021, s.71

²¹⁴ YENİSEY/NUHOĞLU, Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 9.Baskı, Ankara, 2021, s.83-84

²¹⁵ ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM/SIRMA GEZER/SAYGILAR KIRIT/ALAN AKCAN/ÖZAYDIN/ERDEN TÜTÜNCÜ/ALTINOK VILLEMİN/ TOK, s.156

²¹⁶ HANÇERKİRAN, Said Serhan, 1982 Anayasasında ve Türk Ceza Yargılamasında, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Uygulaması Işığında Suçsuzluk Karinesi, (Danışman : Prof. Dr. Hasan TUNÇ), Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010, Ankara, s.10

sayılma tehlikesinden korumaktır²¹⁷. Masumiyet karinesi, yargılanan kişinin masum olduğu veya yapılan yargılama sonucunda suçsuz olacağını ifade etmez. Yalnızca, maddi gerçeğe ulaşırken, yargılamanın adil yargılanma kapsamında yapılmasını amaçlar. Kişi, masumiyet karinesi ile yargılama süresi boyunca suçlu olma tehlikesinden korunurken aynı zamanda en önemli ve temel haklardan biri olan savunma hakkının da daha etkin bir şekilde kullanılması sağlanır. Çünkü önyargılı bir yaklaşımla bireyin en başta suçlu kabul edilmesi, savunma hakkının zedelenmesine sebep olacak ve maddi gerçeğe ulaşmak mümkün olmayacaktır²¹⁸. Diğer yandan yargılama sürecinde şüpheli ve sanık hakkında yargılamayla ilgili yapılan haberler içinde, masumiyet karinesi büyük bir önem teşkil etmektedir²¹⁹.

2.Ulusal ve Uluslararası Metinlerde Masumiyet Karinesinin Düzenleniş Şekli

Masumiyet karinesi 1789 Fransız Kişi ve Vatandaş Hakları Bildirgesinin 9. maddesinde, 1948 Evrensel İnsan Hakları Bildirgesi'nin 11. maddesinde ise *“Bir suç işlemekten sanık herkes, savunması için kendisine gerekli tüm koşulların sağlandığı açık bir yargılanma sonucunda yasalarca suçlu olduğu saptanmadıkça suçsuz sayılır.”* şeklinde düzenlenmiştir²²⁰.

Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nın 48. maddesinde ise masumiyet karinesi, *“Suçlanan kişi, suçluluğu kanunlara uygun olarak kanıtlanıncaya kadar masum kabul edilir.”* şeklinde düzenlenmiştir.

Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme'nin 14. maddenin 2. fıkrasında masumiyet karinesi, *“Bir suçla itham edilen herkes, yasalara göre suçlu olduğu kesinleşene dek masum kabul edilmek hakkına sahiptir.”* şeklinde düzenleme alanı bulmuştur.

²¹⁷ GÖĞÜŞ, s.8-10; KONUKSEVER, Elanur, Anayasal Bağlamda Suçsuzluk Karinesi, (Danışman : Dr. Öğr. Üyesi Şafak Evran TOPUZKANAMIŞ), Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2020, İzmir, s.10-11

²¹⁸ KONUKSEVER, s.12-13

²¹⁹ ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ, Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 14.Baskı, Ankara, 2021, s.56

²²⁰ OKUYUCU ERGÜN, Güneş, Suçsuzluk Karinesi: Alice Harikalar Diyarında, Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı,10-14 Ocak 2012, Ankara, s.40-42

Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi'nin²²¹ 8. maddesinin 2. fıkrasında, suçla itham edilen herkesin suçu kanıtlanmadıkça masum sayılma hakkı olduğu düzenlenmiştir.

BM Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 40. maddesinin 2. fıkrasında da masumiyet karinesi *“Bu amaçla ve uluslararası belgelerin ilgili hükümleri göz-önünde tutularak Taraf Devletler özellikle, şunları sağlarlar: İşlendiği zaman ulusal ya da uluslararası hukukça yasaklanmamış bir eylem ya da ihmâl nedeniyle hiçbir çocuk hakkında ceza yasasını ihlâl ettiği iddiası ya da ithamı öne sürülemeyeceği gibi böyle bir ihlâlde bulunduğu da kabul edilmeyecektir.”* şeklinde düzenlenmiştir.

AIHS'in *“Adil yargılanma hakkı”* başlıklı 6. maddesinin 2. fıkrasında ise masumiyet karinesi, *“Bir suç ile itham edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar masum sayılır.”* şeklinde düzenlenmiştir.

Anayasa'nın *“Suç ve Cezalara İlişkin Esaslar”* başlıklı 38. maddesinin 4. fıkrası masumiyet karinesini *“Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz.”* şeklinde düzenlemiştir.

Görülebileceği üzere masumiyet karinesi gerek ulusal gerekse uluslararası metinlerde düzenleme alanı bulan bir terimdir. 1924 ve 1961 Anayasalarında masumiyet karinesi bir hak olarak düzenlenmemiş²²², fakat Anayasa Mahkemesi'nin 25.02.1975 tarihli kararında²²³ *“Suç işleyenlerin suçsuzlukları anlaşılincaya kadar ceza yargılama hukukunun koruma tedbirlerine maruz kalmaları kaçınılmaz bir durumdur. “Masumiyet asıldır” kuralı, suçluluğu kanıtlamadıkça kişinin cezai müeyyidelere çaptırılmaması anlamındadır.”* şeklindeki açıklama ile masumiyet karinesine yer verilmiştir.

1982 Anayasa'sının masumiyet karinesini düzenleyen 38. maddesinin 4. fıkrasının gerekçesi, *“Sanığın, kesin mahkûmiyet hükmüne kadar suçsuz sayılması demek, kendisinin, suçsuzluğunu ispat mükellefiyetinde olmadığı; beyyine külfetinin iddiacıya*

²²¹ Sözleşmenin tam metni için bkz. <https://www.cidh.oas.org/basicos/english/basic3.american%20convention.htm> (E.T: 07.03.2022)

²²² MEMİŞ, Pınar, Adil Yargılanma Hakkının Unsuru Olarak Masumiyet Karinesi, (Danışman : Prof. Dr. Duygun YARSUVAT), Yüksek Lisans Tezi, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2003, s.36

²²³ Anayasa Mahkemesi 1937/37 E., 1977/20 K. Sayılı ve 25.02.1975 tarihli kararının tam metni için bkz. <https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/Dosyalar/Kararlar/KararPDF/1975-22-nrm.pdf> (E.T: 07.03.2022)

ait bulunduğu demektir. Bu karine, iddiacının, suç iddiasını makul şüpheye yer bırakmayacak şekilde ispat etmesiyle «çürütülmüş» olacak ve bu halde de mahkeme mahkûmiyet hükmünü verecek; aksi takdirde beraat kararı alacaktır.” şeklinde açıklanmıştır. Aynı zamanda Anayasa'nın “Temel hak ve hürriyetlerin durdurulması” başlıklı 15. maddesinin 2. fıkrasında, “Suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz.” şeklinde masumiyet karinesinin çekirdek hak olduğu ve olağanüstü durumlarda dahi dokunulmaması gerektiği belirtilmiştir²²⁴.

B. Masumiyet Karinesinin Önemi Ve Kapsamı

1. Masumiyet Karinesinin Önemi

Masumiyet karinesi, yukarıda yapılan tanımından da anlaşılacağı üzere, hem bireyi devlet karşısında hem de, ve en önemlisi olarak da, medya karşısında, suçlu muamelesinden korumaktadır. Dolayısıyla masumiyet karinesi ile, kişinin toplum içindeki itibarı ve lekelenmeme hakkı korunmakta ve kişi bir suç isnadı ile karşılaştığında kendini güvende hissedebilmektedir. Bu sebeple masumiyet karinesi esasında adil yargılanma hakkının en önemli sonuçlarından biridir²²⁵.

Masumiyet karinesi ile, kişinin kendisi hakkında kesin bir hüküm verilmeden önce, suçlu olup olmadığı konusunda herhangi bir varsayımın reddedildiği söylenebilir. Bu açıdan bakıldığında karine, kişilik değerlerine zarar verilmesini de engeller. Karineye bağlı kalınmadığı takdirde kişi, suçlu olup olmadığı hakkında kesin bir hüküm olmadığı halde, toplum içinde suçluymuş gibi görünerek nefret ve kin ile karşı karşıya kalabilecektir. Daha sonra suçlu olmadığı mahkeme kararı ile kesinleşse dahi, toplumun kişiye gösterdiği önyargının silinmesi zor olacak ve bu durumun kişide bıraktığı etki geri dönüşü olmayan hasarlara yol açabilecektir. Dolayısıyla masumiyet karinesine uyulmayan her durumda, toplumda çok ciddi hasarlar ortaya çıkabilir.²²⁶

Masumiyet karinesi aynı zamanda, kişiye mahkemelerin tarafsız olduğu güvencesini de vererek, hakimin veya savcının, suç isnad edilen kişiye önyargılı bir şekilde yaklaşmasının da önüne geçer. Yargılama sürecinde kişiye isnad edilen suç,

²²⁴ MEMİŞ, s.38 ; ORMANOĞLU, s.2246-2247

²²⁵ HANÇERKIRAN, s.22-23

²²⁶ ŞAHİNKAYA, s.7-9; SATAR, Günizi, Suçsuzluk Karinesi, (Danışman : Doç. Dr. Ezgi Aygün EŞİTLİ), Yüksek Lisans Tezi, Başkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2020, s.14

elde edilen deliller kapsamında, ispat etme yükümlülüğü iddia makamındadır. Şüpheden sanık yararlanır ilkesi gereğince de, suç kesinleşip iddia kanıtlanıncaya kadar kişi, suçsuz kabul edilir. İddianın ispatında da ancak hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş deliller kullanılabilir. Bu şekilde elde edilmiş deliller ile kişinin suçlu olduğu kesinleşirse, ancak o zaman kişiye suçlu denilebilir²²⁷.

Suç isnadında bulunulan kişi hakkında, yeteri kadar araştırma yapılmadan toplum içinde suçlu sayılmaya eğilim gösterilmesine karşı, hukukun gösterdiği bir güvence olan masumiyet karinesi, teknolojinin gelişmesi ile birlikte daha da önem kazanmıştır. Çünkü günümüzde, bireylerin haber kaynaklarına ulaşımı kolaylaşmış, bununla birlikte doğruluğu kesin olmayan haberler doğrultusunda bireyler de kolay ve istedikleri şekilde kamuoyu oluşturabilir hale gelmiştir. Sosyal medyanın gelişmesiyle birlikte nerdeyse anlık haber alan bireyler, internette yayınlanan haberleri kolaylıkla yönlendirebilmektedir. Bu sebeple medyanın doğru kelimeleri ve tanımlamaları kullanarak haber yapması, masumiyet karinesi açısından çok önemlidir²²⁸.

Masumiyet karinesi uyarınca, kişi yargılama boyunca suçlu kabul edilmediğinden ancak hüküm kesinleştikten sonraki süreçte ceza hukuku yaptırımları uygulanabilecektir. Kişinin suçlu olup olmadığı yönündeki tüm şüpheler ortadan kalktığı anda, kişi suçlu sayılacaktır. Karine, kişiyi suç isnadı başladığı anda suçlu kabul edilmediğinden dolayı özgürlüğü temel olarak benimser. Yargı organları kişiyi, hüküm verilene kadar suçlu olarak kabul etmezler²²⁹.

AİHM Minelli/İsviçre kararında, masumiyet karinesinin, suçun esası hakkında inceleme yapılırken değil, bir bütün olarak yargılamayı kapsamaması gerektiğini belirtmiştir²³⁰. Anayasa Mahkemesi de bir kararında masumiyet karinesinin adil yargılanma hakkının en önemli güvencelerinden biri olduğunu vurgulamıştır²³¹.

²²⁷ SATAR, s.14 ; ŞAHİNKAYA, s.7-9

²²⁸ ULUTÜRK, Hande, Suçsuzluk Karinesi, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.13, S.171, 2018, s.63-65

²²⁹ ULUTÜRK, Suçsuzluk Karinesi, s-64-66

²³⁰ Minelli/Switzerland, Başvuru No : 8660/79, 25.03.1983

²³¹ “Anayasanın 38. maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan masumiyet ilkesi, bir suçla itham edilen kişiler açısından, Anayasa’nın 36. maddesinin birinci fıkrasında öngörülen adil yargılanma hakkının en önemli güvencelerinden birini oluşturur. Buna göre, masumiyet karinesi, kişinin suç işlediğine dair kesinleşmiş bir yargı kararı olmadan suçlu olarak kabul edilmemesini güvence altına alır. Bunun sonucu olarak, kişinin masumiyeti “asıl” olduğundan suçluluğu ispat külfeti iddia makamına ait olup, kimseye suçsuzluğunu ispat mükellefiyeti yüklenemez. Ayrıca hiç kimse, suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar yargılama makamları ve kamu otoriteleri tarafından suçlu olarak nitelendirilemez ve

2.Masumiyet Karinesinin Kapsamı

Masumiyet karinesi, kişinin suç isnadı ile karşılaştığı durumlarda, hem adli makamlara hem de medya organlarına karşı suçlu muamelesi görmesini engelleyecek kapsamdadır²³². Masumiyet karinesinin uygulama alanı kapsamında, dar ve geniş anlamda olmak üzere bir ayrıma gidilebilir. Dar anlamda, masumiyet karinesi yalnızca ceza muhakemesinde uygulanır ve sadece bir suç isnadı ile karşı karşıya kalan kişi bu karineden yararlanabilir. Masumiyet karinesinin geniş anlamda uygulanabilirlik alanına baktığımızda ise, yalnızca ceza muhakemesi alanında değil, kişinin lehine olmayan sonuçlar yaratacak tüm isnatlara karşı korunmasını kapsamaktadır²³³. Anayasa Mahkemesi bir kararında²³⁴ masumiyet karinesinin kapsama alanını “*Sanık, bir ceza tehdidi altında bulunan ve bu nedenle aktüel bir savunma gereksinimi içinde bulunan kişidir. Masumiyet karinesi, savunma hakkını sanık ve gerçeğe ulaşma amacı yönünden zorunlu bir gereksinim durumuna getirmektedir.*” şeklinde belirtmiştir. AİHM, Güç/Türkiye kararında²³⁵ masumiyet karinesinin kapsamının yalnızca ceza

suçlu muamelesine tabi tutulamaz (Başvuru No: 2012/665, 13/6/2013, § 26). Bu çerçevede, masumiyet karinesi kural olarak, hakkında bir suç isnadı bulunan ve henüz mahkûmiyet kararı verilmemiş kişileri kapsayan bir ilkedir. Suç isnadı mahkûmiyete dönüşen ve suçluluğu sabit hale gelen kişiler açısından ise, artık “hakkında suç isnadı olan kişi” statüsünde olmadıkları için masumiyet karinesi iddiasının geçerli bir dayanağı kalmamaktadır. Ancak ceza davası sonucunda isnat edilen suçlu işlemediğinin sabit olduğu veya suçlu işlediğine kesin olarak kanaat getirilemediği ve bu nedenle sanık hakkında beraat kararı verilen durumlar ile bir suç soruşturması veya kovuşturmasının ertelendiği durumlarda kişi hakkındaki masumiyet karinesinin devam ettiği kabulü gerekir. Çünkü böyle durumlarda Anayasa'nın 38. maddesinin dördüncü ve Sözleşme'nin 6. maddesinin (2) numaralı fıkraları anlamında kişinin suçluluğu sabit olmamıştır ve bu nedenle suçlu sayılamaz (Başvuru No: 2012/998, 7/11/2013, § 61).” Ali Atlı Başvurusu, Başvuru No : 2013/500, 20.03.2014

²³² HANÇERKIRAN, s.25

²³³ ULUTÜRK, Suçsuzluk Karinesi, s.66-68

²³⁴ A.M, 2002/70 E., 2004/56 K., 6.05.2004 tarihli kararı.

²³⁵ “Sözleşme'nin 6 § 2 maddesi “suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar masum sayılma” hakkını güvence altına almaktadır Mahkeme, içtihadında, masumiyet karinesiyle sağlanan güvencenin iki yönünün varlığını kabul etmiştir: ceza davasının yürütülmesi ile ilgili usuli yön, ve mahkûmiyet dışında bir sonuçla sona eren ceza yargılamalarıyla bağlantılı müteakip yargılamalar bağlamında başvuranın sabit bulunan masumiyetine saygı gösterilmesini sağlamayı amaçlayan ikinci yön. İlk yönü kapsamında, masumiyet karinesi ilkesi, kamu görevlilerinin bir davalının suçluluğu hakkında vaktinden önce beyanlarda bulunmasını yasaklamaktadır ve ceza yargılamasının adilliğini sağlamak üzere usuli bir güvence görevi görmektedir. Ancak, bu yön, cezai konularda usuli bir güvenceyle sınırlı değildir: kapsamı daha geniştir ve hiçbir Devlet temsilcisinin bir kişinin suçunun mahkeme tarafından sabit oluncaya kadar suçlu olduğunu belirtmemesini gerekli kılmaktadır. Bu bakımdan, masumiyet karinesi, sadece ceza davası bağlamında değil, aynı zamanda ceza yargılamalarıyla eş zamanlı olarak yürütülen ayrı hukuk, disiplin yargılamaları veya diğer yargılamalar bağlamında da ihlal edilebilir. Sözleşme'nin 6 § 2 maddesi uyarınca ilk yönün kapsamı, bir kişinin cezai bir suçla itham edildiği tarihten ceza yargılamalarının kesinleşmesine kadarki dönemi kapsamına rağmen, ceza yargılamalarının mahkûmiyet dışında bir sonuçla sona erdiği durumda, masumiyet karinesi güvencesinin ikinci yönü devreye girmekte ve bir kişinin cezai bir suç karşısında masumiyetinin, daha sonraki yargılamalarda sorgulanmamasını gerektirmektedir.” Güç/Türkiye, Başvuru No : 15374/11, 23.04.2018

muhakemesi ile sınırlı kalmaması gerektiğini belirtmiştir ²³⁶ . Allenet de Ribemont/Fransa kararında ise masumiyet karinesinin bütün kamu kurumları açısından uygulanması gerektiğini de belirtmiştir ²³⁷ . Kanımızca da, masumiyet karinesini, yalnızca ceza muhakemesi ile sınırlı tutmak doğru olmayacaktır.

C. Masumiyet Karinesinin Sonuçları Ve Bağlı Olduğu İlkeler

1. Masumiyet Karinesinin Sonuçları

Adil yargılanma hakkının unsuru olan masumiyet karinesinin farklı sonuçları bulunmaktadır. AİHS'e göre, suç isnadı altında bulunan kişi hakkında, mutlaka ceza davası başlatılmasına gerek olmayıp masumiyet karinesinin sağladığı güvence, ceza davasının açılmasından önceki süreci de kapsayacak şekilde geniştir. Diğer yandan masumiyet karinesi yalnızca hakim ve savcılar değil tüm resmi makamları bağlayıcı bir ilkedir. Masumiyet karinesi, kişinin suçlu olup olmadığı hakkında kesin bir karar olmadan, kişi hakkında suçlu gibi gösterilen tüm açıklamalara karşı koruyucudur. Resmi makamlar, suç isnad edilen kişi hakkında kamuoyuna açıklama yapabilirlerse de, yapılan bu açıklama belirli sınırlar içerisinde olmalı ve kişinin suçlu olduğuna dair bir yanıtma şeklinde olmamalıdır. Soruşturmanın gizli olması bu noktada önem kazanmakta, masumiyet karinesi ve lekelenmeme hakkının önemini de vurgulamaktadır²³⁸.

Hakim, yargılamanın başından sonuna kadar tüm önyargılarını bir kenara bırakmalıdır. Sanık hakkında herhangi bir şüpheye dayalı verilen mahkumiyet kararı masumiyet karinesinin ihlali anlamına gelmektedir. Yargılama süresi boyunca şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı ve tutuklamanın devamı kararı verilebilmesi için "makul şüphe" ve haklı gerekçelerin bulunması gerekir²³⁹. Yargıtay bir kararında "*Salt tutuklama kararının verilmesi ceza hukukunun prensiplerinden olan suçsuzluk karinesinin ihlali anlamına gelmemekte; daha çok gerekçesiz olarak bu halin*

²³⁶ DEĞİRMENCİOĞLU, Burcu, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Masumiyet Karinesinin Korunması, ASBÜHFD, C.1, S.2, 2019, s.313-314

²³⁷ Allenet de Ribemont/Fransa, Başvuru No : 15175/89, 10.02.1995; DUTERTRE, s.178

²³⁸ OKUYUCU ERGÜN, Suçsuzluk Karinesi, s.42-45

²³⁹ OKUYUCU ERGÜN, Suçsuzluk Karinesi, s.43-45

uzatılması ihlali oluşturmaktadır.” şeklinde verilen tutuklama kararlarının masumiyet karinesini direk olarak ihlal etmediğini belirtmiştir²⁴⁰.

2. Masumiyet Karinesinin Bağlı Olduğu İlkeler

a. Şüpheden Sanık Yararlanır İlkesi

Masumiyet karinesin sonuçlarından biri de şüpheden sanık yararlanır ilkesidir. Kişi, işlediği iddia edilen suçu işlemediğini ispat etmek zorunda olmayıp ispat etme yükümlülüğü, suçu isnad eden kişidir. Eğer kişinin suçu işlediği kesin olarak ispat edilmez ise, şüpheden sanık yararlanır ilkesi gereğince kişiye ceza verilemeyecektir²⁴¹. AİHM’in Lamanna/Avusturya kararında, beraat kararı verilmesinden sonra yapılan tazminat talebinin kişi hakkındaki şüphenin devam ediyor olması sebebiyle reddedilmesini, masumiyet karinesinin ihlali sayılmıştır²⁴².

Kişi, bir suç isnadı ile karşılaşmış hakkında suçu işlediğine dair kesin bir mahkumiyet kararı verilinceye kadar geçen süre içerisinde suçlu sayılamaz. Verilecek olan mahkumiyet kararı hukuka uygun bir şekilde elde edilmiş ve duruşmaya getirilip huzurda tartışılmış delillere dayanmalıdır. Fakat söz konusu eylemin sanık tarafından işlendiği konusunda vicdani olarak bir kanaate varılamıyor ise, sanığın fiili işlediği kabul edilmez. Bu ilkeye ise de, “*şüpheden sanık yararlanır (in dubio pro reo)*” ilkesi adı verilmektedir²⁴³. Şüpheden sanık yararlanır ilkesi, masumiyet karinesinin bir sonucudur. Dolayısıyla, yargılama sonunda kişinin suçu işleyip işlemediği yüzde yüz ispat edilemiyorsa, beraat kararı verilmesi gerekmektedir²⁴⁴.

Şüpheden sanık yararlanır ilkesi, yargılama sürecinde ispat konusunda bir şüphenin bulunması durumunda, sanığın lehine olan şekilde bir karar verilmesi gerektiğini belirtir²⁴⁵. Şüpheden sanık yararlanır ilkesi, cezalandırılmanın gerekli olduğu tüm unsurları kapsayan bir ilkedir. Yargı makamı, tüm bu hususların herhangi

²⁴⁰ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 2010/4-553 E., 2010/537 K., 27.10.2010

²⁴¹ OKUYUCU ERGÜN, Suçsuzluk Karinesi, s.47

²⁴² Lamanna/Avusturya, Başvuru No : 28923/95, 10.07.2001, <https://hudoc.echr.coe.int/tur#%22itemid%22:%22001-59564%22> (E.T : 14.03.2022)

²⁴³ SATAR, s.108-109

²⁴⁴ DEMİRBAŞ, Soruşturma Evresinde Şüphelinin İfadesinin Alınması, s.106-107

²⁴⁵ SATAR, s.108-109 ; YURTCAN, s.70 ; DÖNMEZ, Burcu, Ceza Muhakemesi Hukukunda Çapraz Sorgu (Doğrudan Soru Yönelme), Seçkin Yayıncılık, 2.Baskı, Ankara, 2019, s.69

birinde şüphe duyarsa, şüphe duyulan durum fail lehine yorumlanacaktır²⁴⁶. Yargıtay bir kararında, hırsızlık suçunun, günün hangi saatinde gerçekleştiğinin tespit edilememesi durumunda, şüpheden sanık yararlanır ilkesi gereğince hırsızlığın gündüz işlendiğinin kabul edilmesi gerektiğini belirtmiştir²⁴⁷.

Bir görüşe göre şüpheden sanık yararlanır ilkesinin kabul edilmesinin sebebi ; *“Bin suçlunun cezasız kalmasının bir masumun mahkum olmasına tercih edilmesidir; başka bir ifade ile masumluk karinesidir.”*²⁴⁸

Her şeye ve bütün delillere karşın hakim *“Acaba öyle mi”* şeklinde düşünüyorsa, bu durumda olayı sanığın lehine kabul etmek gerekecektir²⁴⁹. Yargıtay Ceza Genel Kurulu bir kararında şüpheden sanık yararlanır ilkesini şu şekilde açıklamıştır²⁵⁰ :

“Amacı somut olayda maddi gerçeğe ulaşarak adaleti sağlamak, suç işlediği sabit olan faili cezalandırmak, kamu düzeninin bozulmasını önlemek ve bozulan kamu düzenini yeniden tesis etmek olan ceza muhakemesinin en önemli ve evrensel nitelikteki ilkelerinden birisi de, insan haklarına dayalı, demokratik rejimle yönetilen ülkelerin hukuk sistemlerinde bulunması gereken, öğretici ve uygulamada; "suçsuzluk" ya da "masumiyet karinesi" şeklinde, Latince de ise "in dubio pro reo" olarak ifade edilen "şüpheden sanık yararlanır" ilkesidir. Bu ilkenin özü, ceza davasında sanığın mahkûmiyetine karar verilebilmesi açısından göz önünde bulundurulması gereken herhangi bir soruna ilişkin şüphenin, mutlak surette sanık yararına

²⁴⁶ CENTEL/ZAFER, s.836

²⁴⁷ *“Dosya kapsamından müştekinin aracının ne zaman çalındığının belli olmaması nedeniyle şüpheden sanık yararlanır ilkesi gereği hırsızlık eyleminin gündüzün işlendiğinin kabulü ile hüküm kurulması gerekirken, suç saati kesin olarak tespit edilmeden 5237 sayılı TCK'nın 143. maddesince artırım yapılarak yazılı şekilde hüküm kurulması”* Yargıtay 13. C.D., 2011/7645 E., 2012/3747 K., 21.02.2012

²⁴⁸ ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM/SIRMA GEZER/SAYGILAR KIRIT/ALAN AKCAN/ÖZAYDIN/ERDEN TÜTÜNCÜ/ALTINOK VILLEMİN/ TOK, s.139

²⁴⁹ CENTEL/ZAFER, s.837 ; *“Aslında ABD ceza yargılaması da hukuk devletinde olması gerektiği gibi gerçeğe ulaşmak için tek bir soruya cevap aramaktadır: “Sanık kesinlikle suçlu mu?” Eğer cevap “evet” ise sanık mahkûm edilmekte, “büyük olasılıkla evet”, “belki evet”, “belki hayır” veya evet haricindeki herhangi bir cevapta sanık beraat etmektedir... New York eyaletinde mahkemelerin kullandığı jüri talimatı ise; “...makul şüphe, delillerin doğası ve kalitesine dayanan sanığın suçluluğuna ilişkin şüphedir. Bu şüphe hayali değil gerçek bir şüphedir. Bu şüphe, mantıklı bir insanın, delillerin sunulduğundan veya delillerin ikna kabiliyetinin yoksunluğundan dolayı duyacağı şüphedir. Suçun makul şüphenin ötesinde ispatı, suçun unsurlarının oluştuğu ve suçu sanığın işlediği yönünde hiç şüphe kalmayacak derecede güvenilir delillerle sizin ikna edildiğinize ispattır... Sanığın üzerine atılı suçun ispatı konusunda makul şüphenin ötesinde ikna olmaz iseniz “suçlu değildir” kararı vermeniz gerekir. Makul şüphenin ötesinde ikna olmanız durumunda ise “suçlu” kararı vermelisiniz” şeklindedir.”* YAYLA, Mehmet, Ceza Yargılamasında İspat İçin Yenilmesi Gereken Şüphe; Türkiye ve Amerika Birleşik Devletleri Sistemlerinin İncelenmesi, Ankara Barosu Dergisi, S.3, 2013, s.307

²⁵⁰ YCGK, 2017/380 E., 2019, 43 K., 22.01.2019

değerlendirilmesidir. Oldukça geniş bir uygulama alanı bulunan bu kural, dava konusu suçun işlenip işlenmediği, işlenmişse sanık tarafından işlenip işlenmediği ya da gerçekleştiriliş şekli hususunda herhangi bir şüphe belirmesi hâlinde uygulanabileceği gibi, suç niteliğinin belirlenmesi bakımından da geçerlidir. Ceza mahkûmiyeti, toplanan delillerin bir kısmına dayanılıp, diğer kısmı göz ardı edilerek ulaşılan kanaate veya herhangi bir ihtimale değil, kesin ve açık bir ispata dayanmalı, bu ispat, hiçbir şüphe ya da başka türlü oluşa imkan vermemelidir. Yüksek de olsa bir ihtimale dayanılarak sanığı cezalandırmak, ceza muhakemesinin en önemli amacı olan gerçeğe ulaşmadan hüküm vermek anlamına gelecektir.”

CMK m. 223/1-e bendinde, beraat kararının “*yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmaması*” halinde verileceği, aynı maddenin 5. fıkrasında da “*Yüklenen suçu işlediğinin sabit olması halinde, sanık hakkında mahkûmiyet kararı verilir.*” şeklinde şüpheden sanık yararlanır ilkesine vurgu yapılmıştır.

Şüpheden sanık yararlanır ilkesi gereğince, olayın oluşu ve suç isnadında bulunulan kişinin cezalandırılması için gerekli şartların varlığı konusunda bir kuşku var ise, sanık lehinde bir değerlendirilmeye gidilmelidir. Kuşku giderilmeden sanık hakkında mahkûmiyet kararı verilemeyecektir ve bu ispatta, bir kural olarak kabul edilir. Kuşku duyulan bir durum, sanığın aleyhinde kabul edilip yargılama yapılamaz. İhtimallere dayalı olarak verilen bir kararda, gerçeğe ulaşamayacağı için ceza yargılamasının amacı gerçekleşmeyecektir²⁵¹. AİHM, Barberà, Messegué ve Jabardo/İspanya kararında, mahkeme üyelerinin yargılama esnasında görevlerine bir önyargı ile başlamaması ve her türlü kuşkunun sanığın lehine olacak şekilde yorumlanması gerektiğini belirtmiştir²⁵².

Hakim, sanığın suçlu olduğu konusunda bir şüphe duyuyorsa beraat kararı vermelidir. Duyulan şüphe, sanığın isnad edilen eylemi yapıp yapmadığı konusunda olmalıdır ki sanık hakkında beraat kararı verilebilsin²⁵³.

²⁵¹ ÜNVER/HAKERİ, s.-105-107 ; GÖKCEN/BALCI/ALŞAHİN/ÇAKIR, s.119 ; DÖNMEZ, Burcu, Ceza Muhakemesi Hukukunda Çapraz Sorgu (Doğrudan Soru Yöneltilme), s.70

²⁵² Barberà, Messegué ve Jabardo/İspanya, Başvuru No: 10590/83, 06.12.1988

²⁵³ ÜNVER/HAKERİ, s.110 ; ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ, s.78

b. Susma Hakkı ve Kendi Aleyhine Delil Vermeye Zorlanamama (Nomo Tenetur)

Susma hakkı, geçmiş dönemlerde kabul görmemiş, sanıklar konuşmaya mecbur bırakılarak zorla delil elde edilmeye çalışılmış, her türlü yoldan elde edilen deliller de delil kaynağı niteliğinde sayılmış ve bu durum da işkence uygulamasını beraberinde getirmiştir²⁵⁴.

Susma hakkı genel bir suç isnadı ile karşı karşıya kalan şüpheli veya sanığın, kendisine yöneltilen suç ile ilgili soruları yanıtlamama hakkını belirtir. Şüpheli veya sanık, kendisine yöneltilen sorulara cevap vermek zorunda değildir. Bu açıdan, herhangi bir kurum veya kişi, şüpheli veya sanığı sorulan sorulara cevap vermesi konusunda zorlayamaz. Sanığa veya şüpheliye, suçu işlediğini iddia eden kişi, iddiasını ispat ile yükümlüdür. Dolayısıyla, şüpheli veya sanık susma hakkını kullanırsa, susma hakkının kullanılması kişinin aleyhine yorumlanamayacaktır. Adil yargılanma hakkının bir unsuru olan susma hakkı, kişiyi zorla konuşdurarak delil elde etmeye ve elde edilen bu delilleri de kişi hakkında yargılama yapılırken esas almaya bir engel oluşturarak, adil bir şekilde yargılama yapılmasının güvencesini oluşturmaktadır. Şüpheli veya sanık, baskı veya herhangi bir zor kullanarak konuşdurulup kişinin aleyhine olacak şekilde bir delil elde edilir ise bu elde edilen deliller hukuka aykırı delil olarak kabul edilecek ve hükme esas alınmayacaktır. Böylece susma hakkı ile kişinin özgür iradesi korunmuş olacaktır²⁵⁵. Şüpheliye veya sanığa susma hakkı bildirildikten sonra, kişiye söyleyeceği tüm bilgilerin aleyhine yönelik olarak yargılamada kullanılabileceği de söylenmelidir²⁵⁶.

Susma hakkının temel sebebi “insan onuruna saygı” ilkesidir²⁵⁷. AİHM Saunders/Birleşik Krallık kararında, susma ve kendi aleyhine delil vermeye zorlanmama hakkını, adil yargılanma hakkının bir parçası olarak görmüştür²⁵⁸. CMK'nın 147. maddesinin 1. fıkrasında ifade ve sorguda dikkat edilmesi gereken

²⁵⁴ YURTCAN, s.167 ; DÖNMEZ, Burcu, Ceza Muhakemesi Hukukunda Çapraz Sorgu (Doğrudan Soru Yönelme), s.58

²⁵⁵ GÜNİZİ, s.51-52; TEZCAN/SIRMA GEZER/ SAYGILAR KIRIT/ ALTINOK ÇALIŞKAN/ALAN/ ÖZAYDIN/ERDEN TÜTÜNCÜ/GÜZEL/KÖKER/ALTINOK VILLEMIN/ TOK, s.153; DEMİRBAŞ, Soruşturma Evresinde Şüphelinin İfadesinin Alınması, s.98

²⁵⁶ YENİSEY/NUHOĞLU, s.646

²⁵⁷ DEMİRBAŞ, Soruşturma Evresinde Şüphelinin İfadesinin Alınması, s.152

²⁵⁸ Saunders/Birleşik Krallık, Başvuru No:19187/91, 17.12.1996; DUTERTRE, s.171,

hususlar belirtilmiştir. Aynı maddenin e bendinde “*Yüklenen suç hakkında açıklamada bulunmamasının kanunî hakkı olduğu söylenir.*” şeklinde şüphelinin veya sanığın susma hakkının kanuni bir hak olduğu belirtilmiştir. Anayasanın 38. maddesinin 5. fıkrasında “*Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz.*” şeklinde susma hakkının varlığı düzenlenmiştir. Görüleceği üzere, sanığın veya şüphelinin kanuni bir hakkını kullanması, kişinin aleyhinde bir sonuç çıkarmayacaktır²⁵⁹. AİHM, John Murray/Birleşik Krallık kararında, sağın susma hakkını kullanarak sessiz kalmasını, sanığın suçlu olduğunu göstermeyeceğinin belirtmiştir²⁶⁰. Yargıtay’ın da bir kararında²⁶¹, “*Keza, sanığın savunmasının aksinin kanıtlanması ondan beklenemez. Kaldı ki, CMUK'nun 135. maddesi uyarınca susma hakkı bulunmaktadır. Susma hakkını kullanan sanığın sükut ikrardan gelir deyişine dayanarak suçunu kabul ettiği söylenemeyeceği gibi savunmasını kanıtlaması da beklenemez. Sanığa yüklenen suçun sübuta erdiği kuşkuyla yer vermeksizin ortaya çıkarılmalıdır... Medeni Usul Hukukundan farklı olarak Ceza Muhakemesi Hukukunda ispat yükü (külfeti) sorunu yoktur. Gerçekten sanığa susma hakkı tanıyan bir hukuk düzeninde, ispat yükünden söz edilmesi olanaksızdır.*” şeklinde susma hakkının aleyhe yorumlanamayacağı belirtilmiştir.

CMK’da da düzenlendiği üzere, yargı organlarının sanık veya şüpheliyi susma hakkı olduğuna dair bilgilendirmesi gerekmektedir. Bu bilgilendirmenin derhal yapılması gerekir ki hakkın özü bir zarar görmesin²⁶². CMK’nın 191 .maddesinin 3. fıkrasının c bendinde, “*Sanığa, yüklenen suç hakkında açıklamada bulunmamasının kanunî hakkı olduğu ve 147 nci maddede belirtilen diğer hakları bildirilir.*” şeklinde duruşma sırasında da, susma hakkının olduğunun bildirileceği düzenlenmiştir.

Susma hakkı, kendi aleyhine delil vermeye zorlanamama (nomo tenetur) ilkesi ile beraber düşünülebilir. Kendi aleyhine delil vermeye zorlanamama ilkesi, şüpheli veya sanığın işlediği iddia edilen suçu işlemediğini ispat etmek zorunda olmadığını ve

²⁵⁹ ÜZÜLMEZ, İlhan, Türk Hukukunda Suçsuzluk Karinesi ve Sonuçları, TBB Dergisi, S.58, 2005,s.59-61; KARAKEHYA, s.214

²⁶⁰John Murray/Birleşik Krallık, Başvuru No : 18731/91, 08.02.1996; DUTERTRE, s.172

²⁶¹ YCGK., 2004/4-220 E., 2005/32 K., 22.03.2005

²⁶² UYSAL, Cem, Ceza Hukukunda Suçsuzluk Karinesi Üzerine Bir İnceleme ve Lekelenmeme Hakkı, (Danışman : Prof. Dr. Muharrem ÖZEN), Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2017, Ankara, s.112

yargılamaya katılmamasının kendi aleyhinde bir sonuç doğurmamasını ifade etmektedir. Kişi, susma hakkını kullanarak aynı zamanda kendini suçlamama hakkını da kullanmış olmaktadır. Susma hakkı, yargılama süreci boyunca kişi aleyhine yorumlanmayacaktır²⁶³.

Susma hakkı aynı zamanda, kişiye isnad edilen suçtu işleyip işlemediğinin ispatlanması noktasında kişiye, kovuşturma organları ile iş birliği içerisinde hareket etme konusunda serbestlik tanır. Susma hakkını da içinde barındıran ve ilkenin garanti altına aldığı diğer ilkelerin etkili bir şekilde kullanılabilmesi için, CMK'nın 147. maddesinde düzenlenen hakların sanığa hatırlatılması gerekir²⁶⁴.

Susma hakkı, yalnızca yargılamanın esasına ilişkin olarak verilen ifadede geçerlidir. Dolayısıyla parmak izi alınması, resim çekilmesi gibi şüphelinin teşhis edilmesinde kullanılan yöntemler, susma hakkı ya da aleyhe delil vermeye zorlanamama ilkesi kapsamında değildir²⁶⁵. Sanığın veya şüphelinin susma hakkını kullanması, kişiden kan, idrar ve doku örneği alınmasını engellemez. Zira, kişinin kendi aleyhine delil vermeye zorlanamaması demek aleyhe olan delillerin toplanamayacağını belirtmemektedir. Hukuka uygun bir şekilde delil elde edilebilir. CMK'nın 75. ve 76. maddelerinde şüpheli, sanık ve diğer kişilerin beden muayenesi ve vücuttan örnek alınması düzenlenmiştir. İlgili maddelerde sanık veya şüphelinin rızası aranmamakla birlikte hukuka uygun bir şekilde yapılan beden muayenesi sonuçları veya vücuttan alınan örnekler hükme esas alınabilecektir. Kişinin vücut bütünlüğüne müdahale teşkil eden bu koruma tedbirleri Anayasa'nın 13. ve 17. maddesinde belirttiği üzere kanun ile düzenlenmelidir. Anayasa'nın 17. maddesi, *"Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz."* şeklinde düzenlenmiştir. Kişinin beden muayenesi veya vücudundan örnek almaya karşı

²⁶³ YENİSEY/NUHOĞLU, s.85; ATLIHAN, Özen, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Sisteminde Adil Yargılanma Hakkının Temel unsuru Olarak Masumiyet Karinesi, Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.VIII, S.3-4, 2004, s.317; İTİŞGEN, Rezzan, Kişinin Kendini Suçlamaya Zorlanamaması İlkesi (Nemo Tenetur İlkesi), (Danışman : Prof. Dr. Adem SÖZÜER), Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2012, İstanbul, s.3-5; DÖNMEZ, Burcu, Ceza Muhakemesi Hukukunda Çapraz Sorgu (Doğrudan Soru Yönelime), s.59 ; Allan/İngiltere, Başvuru No:48539/99, 05.02.2003

²⁶⁴ ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM/SIRMA GEZER/SAYGILAR KIRIT/ALAN AKCAN/ÖZAYDIN/ERDEN TÜTÜNCÜ/ALTINOK VILLEMIN/ TOK, s.156

²⁶⁵ DEMİRBAŞ, Soruşturma Evresinde Şüphelinin İfadesinin Alınması, s.157

ıkması halinde yapılacak olan uygulamanın Yönetmelik ile düzenlenmesi de Anayasa'nın 13. maddesinde düzenlenen "kanunilik" ilkesine aykırılık teşkil etmektedir²⁶⁶. Diğer yandan AİHM, Saunders/Birleşik Krallık kararında, vücuttan örnek alınmasının susma hakkı kapsamında olmadığını belirtmiştir²⁶⁷.



²⁶⁶ ÜNVER/HAKERİ, s.11; ORMANOĞLU, s.2262-2263; DOĞAN, Recep, Ceza Muhakemesi Hukukunda Beden Muayenesi ve Vücuttan Örnek Alma, TBB Dergisi, S.142, 2019, s.129-130

²⁶⁷ Saunders/Birleşik Krallık, Başvuru No:19187/91, 17.12.1996; DUTERTRE, s.171

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

MASUMİYET KARİNESİ SINIRLARI İÇİNDE MEDYA İLE SOSYAL MEDYA VE ADLİ HABERLER İLE MEDYA İLİŞKİSİ

I. MEDYA VE SOSYAL MEDYADA İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ KAPSAMINDA MASUMİYET KARİNESİNİN KORUNMASI

Günümüzde, teknolojinin getirdiği yeniliklere sosyal medyanın da eklenmesiyle birlikte, etkin bir kullanıma sahip olan sosyal medyanın çeşitli konularda ve istenilen yönde kamuoyu oluşturabilme özelliği bulunmaktadır. Medya ve sosyal medya, kamuoyu oluşturmada etkili bir araca dönüşmüştür. Masumiyet karinesi ise bu konumda, koruma sağlayan bir ilke haline gelmektedir. Masumiyet karinesi, kişinin mahkeme kararı olmadan toplum içinde suçlu konumda olmasını engeller, bu sebeple karinenin medya ve bireyler arasında da geçerli olması gerekmektedir. Dolayısıyla, karine yalnızca Devlete karşı değil aynı zamanda toplum içinde de geçerli olmalıdır. Medya ve kişiler arasında bir eşitlikten söz edilemeyeceğinden dolayı karineyi genişletmek mecburiyeti doğmuştur²⁶⁸.

Güncel ve kamu yararı bulunan bir olayın veya fikrin açıklanması haber niteliğinde sayılabileceği gibi, bu haberlerin doğru haber niteliği taşıması ve hukuka uygun bir şekilde yayınlanması, basın özgürlüğü kapsamındadır. Basın özgürlüğü ve masumiyet karinesi de, Anayasada öngörülmüş temel hak ve özgürlüklerdendir²⁶⁹.

Politik veya toplumun ilgisini çeken haberlerin yapılmasında, dikkat edilmesi gereken husus, yayının hangi ölçüde kamusal bir tartışmaya katkı sağladığıdır. Toplumdaki merak duygusunu tatmin etmek amacıyla haber yapılmasında kamu yararından söz etmek mümkün değildir²⁷⁰. AIHM Carolina kararında, Monaco prensesinin sahilde eşiyile beraber güneşlenirken çekilen fotoğraflarının gazetede yayınlanmasını AIHS'in 8.maddesinin ihlal edildiği yönünde değerlendirmiştir²⁷¹.

²⁶⁸ ŞAHİNKAYA, s.294-295; ORMANOĞLU, s.2253

²⁶⁹ ORMANOĞLU, s.2253

²⁷⁰ ERDEM, Mustafa Ruhan, Lekelenmeme Hakkı Açısından Medyanın Adli Olayları Haber Konusu Yapmasında Sınırlar, Masumiyet Karinesi ve Lekelenmeme Hakkı Sempozyumu, T.C. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü, 1.Baskı, Ankara, 2022, s.189

²⁷¹ Von Hannover/Almanya, Başvuru No:59320/00, 24.06.2004

AİHM, herkes tarafından tanınan kişiler hakkında yapılan haberlerde, haberin kamusal bir tartışmaya olan katkısının değerlendirilmesine, hangi ölçüde kişinin görev konusu ile ilgili olduğuna ve özellikle özel hayatın korunması ve özel hayata saygı gösterilmesi gerektiği konusuna dikkat çekmektedir²⁷².

Mutlak ve sınırsız bir haktan söz edemeyeceğimiz için toplumun ve devletin varlığını sürdürebilmesi için bir takım sınırlamalara gidilmesi zorunluluk arz etmektedir. Sınırlamanın zorunlu olduğu durumlarda, sınırsız bir basın özgürlüğünden de bahsedilemez. Anayasa'nın da 28. maddesinde belirtildiği üzere, basın özgürlüğü öngörülen durumlarda sınırlandırılabilir. Masumiyet karinesinin ihlal edilmesinin engellenmesi için, devletin bazı düzenlemelere gidip önlemler alması gerekmektedir²⁷³.

Masumiyet karinesi ve ifade özgürlüğünün çatıştığı noktada bakılması gereken temel noktalar, medya üzerinden yürütülen kampanyaların, masumiyet karinesine olan etkisidir. Burada dikkat edilmesi gereken husus, yapılan açıklamaların masumiyet karinesini ihlal edip etmediği noktasıdır. Çünkü, yapılan açıklamalar, ifade özgürlüğü kapsamında olabileceği gibi, diğer yandan kişilerin masumiyet karinesini de ihlal edebilecektir. Bu noktada adli olayların basın organları tarafından haber yapılmasında, masumiyet karinesinin korunması için özenli davranılmalıdır. Yargılamada rol alan kamu görevlileri, sanığa yönelik olarak suçlu imasında ve suçlu olduğu yönünde bir açıklamada bulunmamalıdır. Bu sebeple adli bir olaya ilişkin olarak yapılan açıklama kullanılan dil, önem arz etmektedir. Elbette, toplumu bilgilendirmek karineyi ihlal etmezken, masumiyet karinesinin korunması amacıyla dikkatli ve özenli davranma yükümlülüğü bulunmaktadır. Toplum tarafından ilgi duyulan konularda, yetkili kişilerin yaptıkları açıklamalarla kamuoyunu bilgilendirmeleri bir hak olmakla beraber diğer taraftan suç isnadı yapılan kişinin de masumiyet karinesi doğrultusunda bir hakkı bulunmaktadır²⁷⁴. Krause/İsviçre kararında Mahkeme, soruşturma sürecindeki bilgilerin toplum ile paylaşılabilirliğini fakat yapılan açıklama sırasında kişinin suçlu olduğu yönünde bir algı yaratılmamasını, bu sebeple dikkatli davranılması gerektiğini belirtmiştir²⁷⁵.

²⁷² ERDEM, Lekelenmeme Hakkı Açısından Medyanın Adli Olayları Haber Konusu Yapmasında Sınırlar, s.190

²⁷³ ORMANOĞLU, s.2253

²⁷⁴ KONUKSEVER, s.114-115

²⁷⁵ DEĞİRMENCİOĞLU, s.343

Toplum tarafından ilgi duyulan haberlerin gerçeğe aykırı olmayacak şekilde açıklanması, basın organlarının hakkı kapsamında olup yapılan açıklamanın da kişinin toplum içindeki onur ve şerefine zedeleyecek nitelikte olmaması gerekir²⁷⁶. Avrupa Konseyi'nin “*Gazetecilik Etiği*” adlı kararında, gazetecilikteki bilgi ve görüşlerin, yargılama aşamasında olan davalarda, masumiyet karinesine özellikle dikkat edilmesi ve yargılamaktan kaçınılması gerektiği belirtilmiştir²⁷⁷.

Masumiyet karinesi aynı zamanda, hakimin sanığa önyargı ile yaklaşmasını önleyen bir ilkedir. Dolayısıyla, hakim yargılama esnasında, sanığın suçu işlediğini varsayıp yargılamaya devam edemeyecektir. Aksi durum, adil yargılanmanın zedelenmesine yol açacaktır. Yargılama sürecinde, kişilerin masumiyet karinesini ihlal edebilecek herhangi bir davranışa maruz kalmaması önemlidir²⁷⁸. Bu husus, Telfner/Avusturya kararında, mahkemenin sanığa suçu işlediği yönünde bir önyargıyla yaklaşmaması gerektiği şeklinde belirtilmiştir²⁷⁹.

S ve Marper/İngiltere kararında, 11 yaşında olan başvuru ve Marper isimli ikinci başvuru, yargılama sonucunda beraat ve takipsizlik kararı almaları üzerine, kendilerinden alınan DNA örnekleri ve parmak izlerinin yok edilmesini istemiş fakat bu talepleri yargı makamlarınca “tamamen masum olmadıkları” gerekçe gösterilerek reddedilmiştir. Mahkeme, suçlu bulunmamış başvuru sahiplerinin, suçlu bulunmuş kişilerle aynı muameleye maruz kalmalarının “damgalanma” riski taşıdığını belirterek bu durumu masumiyet karinesine aykırı bulmuştur²⁸⁰.

Günümüzde, gazetelerin ve televizyonların çoğunlukla suç haberleri yapması, haberleri verirken dikkatsiz bir şekilde suç imasında bulunması normal bir durum haline gelmiştir. Bu haberlerin kamuoyu ile paylaşılmasının sonucu olarak da bireyler, sosyal medya üzerinden doğru olmayan haberler doğrultusunda, çeşitli paylaşımlar yaparak sanığın veya şüphelinin adil yargılanma sürecine çok büyük zararlar vermektedirler. Kesin sonuca varılmadan bazı kişiler hedef haline gelebilmekte ve

²⁷⁶ DEĞİRMENCİOĞLU, s.334-336

²⁷⁷ Council of Europe, “Parliamentary Assembly,” “Ethics of Journalism,” Resolution 100, 1993, <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=16414> (E.T: 24.03.2022)

²⁷⁸ DEĞİRMENCİOĞLU, s. 339-340

²⁷⁹ Telfner/Avusturya, Başvuru No. 33501/96, 20.03.2001; DUTERTRE, s.179-180

²⁸⁰ S ve Marper/İngiltere, Başvuru No: 30562/04, 04.12.2008, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-90051%22%5D%7D> (E.T: 26.03.2022); DEĞİRMENCİOĞLU, s.341-342

masumiyet karinesinin sağladığı güvence, medya ve sosyal medya platformları tarafından adeta yok edilmektedir. Ne yazık ki, ülkemizde medya, insan haklarına saygılı bir yargılama süreci ile birlikte yürümektedir. Teknolojinin getirdiği son yenilikler göz önüne alındığında medya ve sosyal medyanın gücü, yargılama faaliyetinde göz ardı edilemeyecek kadar büyüktür. Bu sebeple bu platformların haber veya paylaşım yaparken masumiyet karinesine ayrıca önem vermesi gerekir. Gazete ve televizyonlar, toplumun ilgisini üzerinde tutmak amacıyla, masumiyet karinesini dikkate almadan, suç ile ilgili haberlere daha çok yer vererek, kişinin önce toplum içinde mahkum edilmesine yol açmaktadır. Şüpheli, suçüstü halinde yakalanmış olsa da, hiçbir medya kuruluşu bu kişileri suçlu ilan edemez. Medya ve sosyal medya özgürlüğü dediğimiz kavramlar, bu yönde kötüye kullanılmamalı, kişilerin temel hak ve özgürlükleri geri dönülemez şekilde ihlal edilmemelidir²⁸¹.

Sınırsız bir medya özgürlüğünden bahsetmek mümkün olmamakla birlikte, aksi durum geri dönüşü çok zor sonuçların doğmasına sebep olabilir. Medya ve sosyal medya, hakim veya savcının karar verme mekanizmasına etki etmemelidir. Hakim, hukuka uygun bir biçimde elde edilmiş ve duruşmada tartışılmış delillere göre karar vermeli, yargılamanın içeriğine ve elde edilen delillere hakim olmayan dış unsurlar tarafından herhangi bir şekilde yönlendirilmemelidir. Medya ve sosyal medyada henüz hakim tarafından değerlendirilmemiş ve tartışılmamış delillere göre haber veya paylaşım yapılması bu tarafsızlığı etkilemekte ve yargı organları üzerinde baskı unsuru olmakta; bu da adil bir yargılama yapılmasının önünde bir engel oluşturmaktadır. Henüz suçlu olup olmadığı kesinleşmeyen sanık veya şüphelinin yakalanması, tutuklanması veya en ağır cezayı alması yönünde, sosyal medya üzerinden yapılan paylaşımlar, hakim ve savcılar üzerinde baskı oluşturmakta, dolayısıyla hakim ve savcılar doğru kararı verememe tehlikesi ile karşı karşıya kalmaktadırlar. Medyanın ve sosyal medya kullanıcılarının kendilerini, bu şekilde karar verme yetkisine sahip görmeleri masumiyet karinesi ve kişilik haklarına büyük bir saldırı niteliği taşımaktadır²⁸².

Sosyal medya üzerinden yapılan haberlerin, önemi büyüktür. Sosyal medyanın çok fazla kullanıcıya sahip olması, kullanıcıların fazla sayıda paylaşım yapması,

²⁸¹ ŞAHİNKAYA, s.296-298

²⁸² ŞAHİNKAYA, s.304-305

kimliklerinin belirli olmaması, yapılan paylaşımların editöryel bir denetimden geçmemesi, sosyal medyada yapılan haberlerin de güvenilirliği konusunda şüphe uyandırmaktadır²⁸³.

Amerika’da yapılan araştırmada, bir jüri oluşturulmuş, oluşturulan jürinin bir kısmına olay hakkında taraflı ve tek yanlı haberler okutulmuş, diğer kısma ise olay hakkındaki objektif haberler okutulmuştur. Daha sonra, jüriye duruşma aşaması izlettirilmiş ve tek yanlı haberleri okuyan jüri üyelerinin, objektif haberleri okuyan jüri üyelerine nazaran sanığı, suçlu olarak mahkum etmeye daha yakın olduğu gözlemlenmiştir²⁸⁴. Buradan da anlaşılacağı üzere, yargılama sürecinde medyanın önemi büyüktür. Diğer yandan kişinin yargılama sürecinin beraat ile sonuçlanması sonrasında da medya tarafından bu durum haber yapılmamakta, dolayısıyla kişi her ne kadar mahkeme tarafından suçsuz olduğu belirlense dahi toplum içinde beraat edememektedir. Kişi hakkında yapılan suç isnadı haberinin ardından, mahkeme tarafından verilen kararlar da toplum ile paylaşılmalıdır. Beraat kararları toplum ile paylaşılsa dahi, başlangıçta yapılan suçlama haberleri kadar yoğun bir aklama haberi yapılmamaktadır.²⁸⁵ Alman Basın Kodu madde 13.2’deki düzenlemeye göre, basın, kesinleşmiş bir mahkumiyet kararı olmadan kişi hakkında bir haber yapmışsa, beraat kararı verildikten sonra da, kişi aleyhinde olan suçlamaların etkisinin azaltılması durumunu da haber yapmalıdır²⁸⁶.

Medyanın haberi kısa süre içinde kamuoyuna aktarma endişesi, haberin içeriğini doğrulamanın önüne geçmiştir. Doğrulanamayan ve denetlemeden geçmeyen haber içerikleri de, suç şüphesi altında bulunan kişilerin zarar görmesine neden olmaktadır. Bunun sebebi, medyanın herkes tarafından kullanılabilir olması ve “gazetecilik sorumluluğu ve etik anlayışı” düşüncesinin söz konusu olmamasıdır²⁸⁷.

²⁸³ ALGÜL/SÜTÇÜ, Değişen Haber Algısı: Kullanıcılar Sosyal Medyada Haberleri Nasıl Değerlendiriyorlar?, Global Media Journal Turkish Edition, C.11,2015, s.20

²⁸⁴ CENTEL, Nur, “Dürüst Yargılama ve Medya Bakımından Demokrasi Kültürü”, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, C.49, S.3, 1994, s.59; ŞAHİNKAYA, s.305

²⁸⁵ ÖNOK, Murat, Lekelenme Hakkı ve Masumiyet Karinesinin İfade ve Basın Özgürlüğüne Etkileri, Masumiyet Karinesi ve Lekelenme Hakkı Sempozyumu, T.C. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü, 1.Baskı, Ankara, 2022, s.121; ŞAHİNKAYA, s.306-308

²⁸⁶ Aktaran ÖNOK, s.122

²⁸⁷ ERDEM, Lekelenme Hakkı Açısından Medyanın Adli Olayları Haber Konusu Yapmasında Sınırlar, s.179

Bazı durumlarda ise, gerek medya kuruluşları gerekse sosyal medya kullanıcıları tarafından bir suç araştırma çabası içine girildiği görülmektedir. Bu kişilerin kendilerini kolluk görevlisi, savcı veya hakim yerine koyarak hareket etmesi, suçun faillerini bulmaya ve delil toplamaya çalışması, bu konular hakkında haberler ve paylaşımlar yapması, masumiyet karinesini ihlal etmektedir. Bu durumda ise Devlete büyük bir görev düşmektedir. Devlet, medya özgürlüğünün sınırlarını çizmek ve masumiyet karinesinin sağladığı güvenceyi korumak yükümlülüğü altındadır. Böylece hem masumiyet karinesinin ihlalinin önüne geçilmiş olur hem de adaletin düzgün bir şekilde işleyebilmesi sağlanır²⁸⁸. YHGK'nun bir kararında da, masumiyet karinesi uyarınca kişi hakkında kesin bir hüküm verilmeden, toplumda suçlu iması verilmemesi, basının da bu dengeyi gözetmesi gerektiği belirtilmiştir²⁸⁹.

²⁸⁸ ŞAHİNKAYA, s.309-310

²⁸⁹ YHGK, 2017/4-1361 E., 2017/1447 K, 29/11/2017, "Somut olayda karşı karşıya gelen hukuki değerler, basın özgürlüğü ile masumiyet (suçsuzluk) karinesidir. Basın özgürlüğü ile masumiyet karinesi arasındaki ilişkiyi ortaya koyabilmek için hukukun en temel prensiplerinden biri olan masumiyet karinesi hakkında da açıklama yapılmalıdır. Masumiyet karinesi Anayasa'nın 38 maddesinin dördüncü fıkrasında; " Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz." şeklinde "kişinin hakları ve ödevleri" başlığını taşıyan ikinci bölümde suç ve cezalara ilişkin bir esas olarak, AİHS'nde ise 6/2. maddesinde ise "Bir suç ile itham edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar suçsuz sayılır." şeklinde adil yargılanma hakkının temel bir unsuru olarak düzenlenmiştir. Masumiyet karinesi, sanığa mahkemelerin tarafsızlığı garantisini veren, onun kusuru kanıtlanmadan bir suçlu gibi muamele görmesini engelleyen anayasal bir haktır. Bir suçtan dolayı kovuşturulan şüpheli ya da sanığın hâkim ve kamuoyu önünde ön yargılı olarak suçlu sayılmasını önlemeye yöneliktir. Böylece kişiye iki yönlü koruma sağlamaktadır. Suçsuzluk karinesi ile yargılama başlamadan önce hâkimlerin şüpheli ya da sanık hakkında ön yargı taşımaması, dış etkilere kapalı kalarak sadece delillere göre vicdani kanaat oluşturması amaçlanmıştır. Bu karine ile bir kişinin kamuoyu nezdinde suçlu gibi gösterilmesinin önüne geçilerek, lekelenmeme hakkı da korunmak istenmiştir. Bu nedenle masumiyet karinesine riayet edilmeden yapılan haberler, temelde kişilerin lekelenmeme hakkını ihlal etmektedir.

Anayasa'nın 26/2. maddesinde sayılan sınırlama sebeplerinden olan "yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi" şeklindeki sebep, basın özgürlüğüne karşı kişiyi korumayı amaçlamaktadır. Temelde adil yargılanma hakkının başka bir ifadesi olan bu sınırlama sebebi, adil yargılanma hakkının ayrılmaz bir parçası olan masumiyet karinesini de içermektedir. Ayrıca, Anayasa'nın "temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması" başlıklı 15. maddesinin birinci fıkrasında hangi hâllerde temel hak ve özgürlüklerin kısmen ya da tamamen kullanımının durdurulabileceği veya Anayasa'da öngörülen güvencelere aykırı tedbirlerin alınabileceği düzenlendikten sonra, ikinci fıkrasında doktrinde "çekirdek alan" ya da "çekirdek haklar" olarak ifade edilen haklara dokunulamayacağı düzenlenmiştir. Maddede "suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz" denilerek, savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hâllerde dokunulamayacak alanlardan birinin de suçsuzluk karinesi olduğu ifade edilmiştir. Anayasa'daki bu düzenleme şekli, masumiyet karinesinin sadece yargılama makamlarını değil tüm kamu makam ve mercileri ile üçüncü kişileri de bağlayan bir ilke olduğunu göstermektedir. Bu nedenle basın da toplumu bilgilendirme görevi ile kişilerin lekelenmeme hakkı arasındaki dengeyi gözetmesi, şüpheli ya da sanığın suçlu gibi görülüp algılanmasına yol açacak eylemlerden kaçınması gerekmektedir.

Anayasa Mahkemesi'ne göre masumiyet (suçsuzluk) karinesi, kişinin suç işlediğine dair kesinleşmiş bir yargı kararı olmadan suçlu olarak kabul edilmemesini güvence altına alır. Bunun sonucu olarak, kişinin masumiyeti "asıl" olduğundan suçluluğu ispat külfeti iddia makamına ait olup, kimseye suçsuzluğunu

Medyanın topluma haber verme, olayı topluma aktarma hakkı, medyaya hüküm verme hakkını vermez. Medya büyük bir ciddiyet ve özenle, tartışmasız bir şekilde masumiyet karinesine saygı göstermek zorundadır. Dolayısıyla, karine yalnızca yargı organlarını değil aynı zamanda medyayı da bağlayan bir ilkedir.²⁹⁰.

Venedik Komisyonu'nun 16.03.2010 tarihli, 82. Kurul Toplantısı'nda kabul edilen "Yargı Sistemlerinin Bağımsızlığı Hakkındaki Rapor"da, "Adli süreçleri uygunsuz baskılardan korumak için, "yargı önündeki meselelerin tartışılması yasağı" ilkesinin uygulanması düşünülmeli ancak bu yapılırken sınırlar özenle belirlenmeli ve bir yandan adli süreci diğer yandan da basın özgürlüğü ile kamu yararını ilgilendiren konuların açıkça tartışılabilmesi özgürlüğünü koruyacak uygun bir denge kurulmalıdır." şeklinde basın özgürlüğünün sınırlarının belirlenmesi gerektiği belirtilmiştir²⁹¹.

Basın Meslek İlkeleri'nin 6. maddesinde, "Soruşturulması gazetecilik olanakları içinde bulunan haberler, soruşturulmaksızın veya doğruluğuna emin olmaksızın yayımlanamaz." şeklinde²⁹², Türkiye Gazetecileri Hak ve Sorumluluk Bildirgesi'nin 2. Bölümü'nün "Yargı" kısmında, "Hazırlık soruşturması sırasında soruşturmayı zaafa uğratici, yönlendirici biçimde haber ve yorumdan kaçınılmalıdır. Yargılama sürecinde de haberler her türlü ön yargıdan uzak ve kesinlikle doğruluğundan emin olunarak

ispat mükellefiyeti yüklenemez. Ayrıca hiç kimse, suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar yargılama makamları ve kamu otoriteleri tarafından suçlu olarak nitelendirilemez ve suçlu muamelesine tabi tutulamaz (Kürşat Eyol Başvurusu, B. No: 2012/665, Karar tarihi 13.06.2013). AİHM'e göre de Sözleşme'nin 10. maddesi tarafından teminat altına alınan ifade özgürlüğü, bilgi alma ve verme özgürlüğünü de içerir. Bu nedenle Sözleşme'nin 6. maddesinin (2) numaralı fıkrası, yürütülmekte olan cezai bir soruşturma hakkında yetkililerin kamuoyuna bilgi vermesini önlemez; ancak masumiyet karinesine saygı gösterilmesi söz konusu olduğunda, bilginin tam bir dikkat ve ihtiyatla verilmesi gerekir (Allenet de Ribemont/ Fransa, B.no:15175/89). Basın yoluyla yapılan haberler geniş kitlelere ulaştığından toplum üzerindeki etkisi daha fazla olmaktadır. Dolayısıyla basın yoluyla masumiyet karinesinin ihlalden doğan sonuçlar da daha ağır olmaktadır. Ne var ki, basın yoluyla kişilik hakkı ihlallerinde en sık rastlanan örneklerden biri de mahkeme kararından önce kişilerin suçlu ilan edilmesidir. Teknolojik gelişmelere paralel olarak iletişim alanında yaşanan ilerleme kişilerin çok kısa sürede suçlu ilan edilmelerini kolaylaştırmaktadır. Adli haber sonucunda bir şekilde suçlu ilan edilen kişiler sonradan beraat ettiğinde ise ya basında yer almamakta ya da suçlu olarak ilan edildikleri haber kadar ilgi çekmemektedir. Basının, kamuoyunu ilgilendiren olay ve davalara ilgi göstermesi doğası gereği olsa da olaylar ve yargıya intikal etmiş davaların verilmiş biçimi noktasında objektiflik kriterine uygun davranılmalıdır."

²⁹⁰ TANRIVERMİŞ, s.115-116

²⁹¹ Raporun Türkçe çevirisi Venedik Komisyonu'nun resmi internet sitesinde yayımlanmıştır. Bkz.: Venedik Komisyonu, Çalışma No.: 494/2008, Rapor- Yargı Sisteminin Bağımsızlığı - Bölüm I: Hâkimlerin Bağımsızlığı, Strazburg, 16.03.2010, s. 13, [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2010\)004-tur](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2010)004-tur) (E.T: 27.03.2022)

²⁹² <https://www.basinkonseyi.org.tr/basin-meslek-ilkeleleri/> (E.T.: 27.03.2022)

sunulmalıdır. Gazeteci yargı sürecinde taraf olmamalıdır. Yargı kararı kesinleşmedikçe, şüpheli ya da sanık suçlu ilan edilmemelidir. Soruşturmayı etkileyecek ya da yönlendirecek ya da suçlanan kişi ya da kişilerin yakınlarını zor durumda bırakacak ifadelerden kaçınılmalıdır. Yargı sürecinde iddia ve savunmaya ilişkin bilgilerin adil ve dengeli bir biçimde yayımlanmasına özen gösterilmelidir. Özel hayat alanına giren gizli kayıt ve dinlemeler yargı kararıyla bile elde edilmiş olsa kullanılmamalıdır.” şeklinde basın ceza yargılamasında dikkat etmesi gereken kurallar ve ilkeler belirtilmiştir²⁹³.

Basın organlarının belirtilen bu ilkeleri benimseyerek haber yapmaları ve kişilerin masumiyet karinelerini zedeleyecek kelimelerden uzak durmaları gerekir. Bağımsız ve tarafsız bir yargıdan kaynaklanan karine, devam eden soruşturma ile ilgili haber yapan basın organlarını sınırlayan adil yargılanma ilkesinin önemli bir uzantısıdır. Yapılan haberler sonucunda kamuoyunda oluşan algı, yargının vereceği kararın önüne geçmemeli, yargının tarafsızlığını etkilememeli ve kişilerin haklarına da zarar vermemelidir²⁹⁴. Hakim ve savcılar, profesyonel şekilde mesleklerini icra eden, sıradan insanlardan farklı olarak, yapılan haberlerden kolay etkilenmeyecek kadar psikolojik olarak dirençli olduklarının da kabulü gerekir. Aksi halde, medya özgürlüğünün varlığından söz etmek güçleşecektir. Fakat, bu durumun kabulü demek değildir ki hakim ve savcılar toplumda yaşanan hiçbir olay ve haberden etkilenmesin. Olması gereken ise, her somut olayda objektif şekilde, titizlikle bir değerlendirme yapılmasıdır²⁹⁵.

Basın organlarının haberleri, “*bir yetkilinin ifade ettiğine göre...*” veya “*polisten bir yetkilinin aktardığı kadarıyla...*” şeklinde aktarmadıkları görülmektedir. Basın organları genellikle, asıl kaynakmış gibi ve olayı doğrudan görmüş gibi davranarak haber yapmaktadır²⁹⁶.

²⁹³ <https://www.tgc.org.tr/bildirgeler/t%C3%BCrkiye-gazetecilik-hak-ve-sorumluluk-bildirgesi.html> (E.T:27.03.2022)

²⁹⁴ TANRIVERMİŞ, s.123

²⁹⁵ KURT, Mehmet, Türk Ceza Hukukunda Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçu, (Danışman : Prof. Dr. Adem SÖZÜER), Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, İstanbul, 2015, s.104

²⁹⁶ KARAKEHYA, Hakan, Yazılı Haber Medyasında Suçun Temsili, Journal of Istanbul Law Faculty, C.71, S.1, 2013, s.737; TANRIVERMİŞ, 126-127s.

Yargıtay bir kararında basının kullandığı sözcüklere dikkat etmesi gerektiğini şu şekilde belirtmiştir²⁹⁷:

“Atılı suçtan tutuklu ise de, fotoğrafı da basılarak ‘...’nın katili yakalandı. Zanlı Mustafa T. Kaçarken düşürdüğü elektrik faturasından yakalandı...” biçiminde sunulan haberde Anayasanın 15. maddesinin son cümlesinde yer alan “..suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz.” biçiminde düzenlenen masumiyet karinesi ihlal edilmiştir. Davacı henüz sanık sıfatı dahi almamış iken hakkında “...katil...” sözcüğü kullanılmak yoluyla toplumun kendisine karşı infial duymasına neden olacak biçimde öz ile biçim arasındaki denge bozulmuştur. Şu durumda dava konusu haber ile davacının kişilik haklarına saldırıda bulunulduğunun kabulü gerekir.”

II. MASUMİYET KARİNESİ VE LEKELENMEME HAKKI

A. Lekelenmeme Hakkı Kavramı

Masumiyet karinesinin en önemli sonuçlarından biri de, lekelenmeme hakkıdır. Masumiyet karinesi, kişinin yargılama süreci boyunca hakkında kesin bir hüküm verilmeden, suçlu sayılmamasını ve lekelenmemesini açıklar. Bu hususa, özellikle yetkililerin, şüpheli hakkında kamuoyuna yaptıkları açıklamalarda dikkat edilmelidir. Lekelenmeme hakkı aynı zamanda, insan onurunu güvence altına alıp koruyan bir haktır. Medya organları, ceza soruşturması ile ilgili haber yaparken, şüpheli veya sanığın toplum içinde suçlu gibi görünmesini engelleyecek ve olumsuz bir şekilde etkilenmesinin önüne geçecek şekilde özenli davranmak yükümlülüğü altındadır²⁹⁸.

CMK'nın 157. maddesi, “Kanunun başka hüküm koyduğu hâller saklı kalmak ve savunma haklarına zarar vermemek koşuluyla soruşturma evresindeki usul işlemleri gizlidir.” şeklindeki düzenlemesiyle kişilerin lekelenmeme hakkını koruma altına almıştır. TCK'nın 285. maddesinde ise, soruşturmanın gizliliğini ihlal eden kişiye yaptırım öngörülmüştür. Şüphelinin, hakkında bir soruşturma yapıldığının, kamuoyu tarafından bilinmemesini isteme hakkı bulunmaktadır. Bu sebeple lekelenmeme

²⁹⁷ Yargıtay 4.HD., 2011/1715 E., 2012/4615 K., 22/03/2012, (E.T: 27.03.2022)

²⁹⁸ CENTEL/ZAFER, s.195-196; ÖZTÜRK, Mesut, Anayasa Hukukunda Suçsuzluk Karinesi, (Danışman : Doç. Dr. Ömer KESKİNSOY), Yüksek Lisans Tezi, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Ankara, 2019, s.24

hakkını, hakkında bir suç işlediği iddiası ile başlayan yargılama süreci boyunca, bireyin onur ve şerefini koruyup toplum içindeki saygınlığının zedelenmesinden, suçluymuş gibi bir algının oluşmasından koruyan bir hak olarak tanımlayabiliriz. Yargıtay da bir kararında lekelenmeme hakkını bu kapsamda tanımlamıştır²⁹⁹. Kişi, henüz kesin bir karar verilmeden hakkında suçlu algısı oluşursa toplum tarafından dışlanma tehlikesi ile karşı karşıya kalır. Dolayısıyla esasen, lekelenmeme hakkı, adil yargılanma hakkının da en önemli ilkelerinden biridir³⁰⁰.

Amerika Birleşik Devletleri'ndeki Massachusetts Teknoloji Enstitüsü tarafından yapılan bir araştırmada, sosyal medya üzerinden yapılan ve doğru olmayan haberlerin doğru haberlere nazaran altı kat hızlı bir şekilde yayıldığı tespit edilmiştir. 2006- 2016 yıllarında Twitter'daki haberlerin yayılımını inceleyen araştırmacılar, yanlış haberlerin doğru haberlere göre %70 daha fazla paylaşılma ihtimali olduğu sonucuna varmıştır³⁰¹. Ayrıca, 2018 yılında, Oxford Üniversitesi Reuters Gazetecilik Çalışmaları Enstitüsü tarafından yayınlanan Dijital Haber Raporu'nda da yalan haberden dolayı kamunun en çok şikayet ettiği ülkenin Türkiye olduğu belirtilmiştir³⁰². Dolayısıyla, doğru olmayan haberlerin özellikle teknolojinin de gelişmesiyle sosyal medya üzerinden hızla yayıldığı göz önüne alındığında, kişilerin lekelenmeme hakkının ihlal edilip büyük zararlara yol açılabileceği unutulmamalıdır. Masumiyet karinesinin, kişinin hakkında bir mahkumiyet kararı olmadan suçlu sayılmaması gerektiğini anlatan yönüyle lekelenmeme hakkı da, karinenin uygulamadaki görünümüdür. Masumiyet karinesinin zaman içerisinde dönüşümü sonucunda, kişinin

²⁹⁹ Yargıtay 13.CD., 2014/32524 E., 2014/37202 K.,29.12.2014, “Lekelenmeme hakkı ise kısaca; Anayasamız'ın 38. Maddesinin 4. fıkrasında düzenlenen “Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz.” hükmü uyarınca masumiyet karinesinin doğal sonucu olan bir haktır. Ceza yargılamasında sanığın en önemli haklarından biri olan lekelenmeme hakkı suç şüphesi nedeniyle hakkında soruşturma ya da kovuşturma yürütülen kişinin bu işlemlerden dolayı şeref ve haysiyetinin zarar görmemesi, toplum içindeki saygınlığının zedelenmemesi, hakkında henüz kesin hüküm verilmemiş kişinin masumiyetine zarar verecek, kişiyi toplum nezdinde mahkûm edecek nitelikte her türlü davranıştan kaçınmak olarak tanımlanabilir.”

³⁰⁰ ÖZTÜRK, s.24-26

³⁰¹ KOÇER, Suncem, Türkiye’de Sosyal Medya ve Yalan Haber, <https://www.newslabturkey.org/2019/04/02/turkiyede-sosyal-medya-ve-yalan-haber-sahadan-notlar/> (E.T: 18.3.2022) ; VOSOUGHÍ/ROY/ARAL, The Spread of True and False News Online, Volume 359, Issue 6380, 2018, s. 3, <https://ide.mit.edu/wp-content/uploads/2018/12/2017-IDE-Research-Brief-False-News.pdf> (E.T : 18.03.2022)

³⁰² YANATMA, Servet, Reuters Institute Digital News Report 2018 Turkey Supplementary Report, Reuters Institute for the Study of Journalism, 2018, s.20-29

onur ve şerefının korunması amacı ile lekelenmeme hakkı anlayışı ön plana çıkmıştır³⁰³.

Lekelenmeme hakkı modern bir hukuk devletinin gereklerindedir. Çünkü devlet, vatandaşların güvenliğini sağlamakla yükümlü olmasının yanında vatandaşların toplum içindeki huzurundan da sorumludur. Masumiyet karinesinin ulusal ve uluslararası belgelerde yer almaya başlamasının ardından, kişilerin toplum içindeki konumları ve onur ve şereflerinin korunmasının önemi daha iyi bir şekilde anlaşılmıştır. Masumiyet karinesi ve lekelenmeme hakkının ihlal edilmesi engellenirse, kişiler daha rahat ve güvende bir yargılama süreci geçirip haklarında aleyhe bir hüküm verilmediği takdirde de, hayatlarına, herhangi bir şüphe altında kalmadan devam edebileceklerdir³⁰⁴.

B. Lekelenmeme Hakkının Masumiyet Karinesi İle İlişkisi

Masumiyet karinesi ve lekelenmeme hakkı arasında neden sonuç ilişkisi olduğunu söyleyebiliriz. Çünkü masumiyet karinesi, lekelenmeme hakkını içinde barındıran bir ilkedir. Diğer yandan lekelenmeme hakkı da, bireylerin onur ve şerefının güvence altında olduğunu somut olarak gösterir. Masumiyet karinesinin dönüşüm sürecinde öncelikle, suçlu kişilerin cezalandırılması, sonrasında sanığın korunması en son olarak da şüpheli veya sanığın sahip olduğu hakları zedelemeyen, hukuk devleti ilkesinin gereklerine uygun bir şekilde gereceğin araştırılması unsurları öne çıkmıştır. Böylelikle, adil yargılanma ilkesi çerçevesinde, maddi gerçeğe ulaşma amacı ile bu amaca ulaşırken, adil ve kurallara uygun bir yargılamanın yapılması gerektiği belirtilmiştir³⁰⁵.

Masumiyet karinesinin esas kabul edildiği bir yargılamada, iddia makamına karşı güçsüz bir konumda kalan şüpheli veya sanığın, yargılamanın seyrini etkileyebilecek diğer kişilerden gelebilecek müdahalelere karşı korunması zorunludur. Lekelenmeme hakkı da, bu korumayı sağlayabilmek için, kişi hakkında kesin bir hüküm verilene kadar toplum içindeki onur ve şerefi korumayı hedeflemektedir. Bu boyutuyla

³⁰³ TANRIVERMİŞ, s.23-25

³⁰⁴ UYSAL, s.137-138

³⁰⁵ TANRIVERMİŞ, s.25-26

düşünüldüğünde ise, özellikle resmi makamlara yönelik olan bu hak, masumiyet karinesinden ayrı ve onu geliştiren bir haktır³⁰⁶.

06.03.2019 tarihli Türk Yargı Etiği Bildirgesi'nin 1. maddesinde, “*İnsan onuruna saygılıdır, insan haklarını korur ve herkese eşit davranırlar*” şeklinde, 6.5 maddesinde ise, “*Gizli kalması gereken bilgileri doğru belirlerler. Mevzuatta öngörülen açıklık ve şeffaflık ilkeleri; lekelenmeme, bilgi edinme ve savunma hakları; basın, haber alma ve ifade özgürlükleri ile mahremiyetin karşı karşıya geldiği hallerde, kişilerin şeref ve itibarı ile kamusal yarar arasındaki hassas dengeyi gözeterek hareket ederler.*” şeklinde hakim ve savcıların yargılama sürecinde dikkat etmesi gereken ilkeler düzenlenmiştir³⁰⁷.

Montenegro Kodu'nun³⁰⁸ 10/1. maddesinde, kişi suçlu olduğunu itiraf etmiş olsa bile masum kabul edileceğini, hüküm verilinceye kadar mahkeme nezdinde suçlu sayılmayacağını, soruşturma ve kovuşturmayla ilişkin raporların dikkatli bir şekilde hazırlanması gerektiğini belirtmiş, başlangıçtaki “*Temel Prensipler*” de ise, gazetecinin, bir soruşturma hakkında haber yaparken herkesin masum olduğu varsayımına dayanması gerektiği belirtilmiştir.

C. Lekelenmeme Hakkı ve Medya Özgürlüğü

Masumiyet karinesi ve lekelenmeme hakkının gereklerinden biri de medya özgürlüğüne getirilen sınırlamalardır. “*Basın hürdür, sansür edilemez.*”, fakat diğer tüm özgürlüklerde olduğu gibi mutlak ve sınırsız bir özgürlükten bahsedilemez. Devlet, vatandaşların güvenliği, kendi varlığını sürdürebilmesi ve bireylerin farklı özgürlüklerini koruyabilmesi için, basın özgürlüğünde belirli sınırlamalara gitmek zorundadır. Basın özgürlüğüne yapılan bu sınırlamaların, Anayasa ve kanunlarda öngörülmesi gerekmekte olup Basın Kanununun 3. maddesinin 2. fıkrasında, “*Basın özgürlüğünün kullanılması ancak demokratik bir toplumun gereklerine uygun olarak; başkalarının şöhret ve haklarının, toplum sağlığının ve ahlâkının, millî güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği ve toprak bütünlüğünün korunması, Devlet sırlarının*

³⁰⁶ TANRIVERMİŞ, s.25-28

³⁰⁷ Bildirgenin tüm metni için bkz. <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2019/03/20190314-4.pdf> (E.T: 19.03.2022)

³⁰⁸ Codex Of Montenegrin Journalists, <https://www.osce.org/files/f/documents/2/5/19732.pdf>, (E.T: 19.03.2022)

açıklanmasının veya suç işlenmesinin önlenmesi, yargı gücünün otorite ve tarafsızlığının sağlanması amacıyla sınırlanabilir.” şeklinde basın özgürlüğünün hangi amaçlarla sınırlanabileceği düzenlenmiştir. Anayasa ve kanun maddesinden de anlaşılacağı üzere sınırlandırma sebeplerinden biri de “*başkalarının şöhret ve haklarının korunması*”dır. Maddeden anlaşılması gereken, gerekli durumlarda bireylerin hak ve özgürlüklerine, basın özgürlüğüne göre ayrıcalık tanınabileceğidir. Bu gerekli durumlara ise masumiyet karinesi ve lekelenmeme hakkı örnek olarak gösterilebilir. Kişinin toplum içindeki saygınlığını koruyan lekelenmeme hakkının ihlal edilmemesi için basın organları, özellikle adli olaylar hakkında yapılan açıklamalarda daha fazla özen ve hassasiyet göstermelidir³⁰⁹.

Lekelenmeme hakkı, aslında basın özgürlüğü ile bir çatışma halindedir. Özellikle son zamanlarda sosyal medyanın da kullanımının artmasıyla birlikte kişiler, bir hedef haline gelip çeşitli karalamalara maruz kalabilmektedir. Adil yargılanma ilkesine uygun olmayan haberler sonucunda kişiler, toplum içerisinde suçlu olmadıkları mahkeme kararı ile kesinleşse dahi, aklanamama tehlikesi ile karşı karşıya kalmaktadırlar. Kişinin ifadesi alınmadan, mahkeme bir karar vermeden, tamamen suçlayıcı nitelik taşıyan haberler ve paylaşımlar, adil yargılanma ve hukuk devleti ilkelerine uygun olmayan bir yargılama sürecine sebebiyet vermektedir³¹⁰.

Şüpheli veya sanığı suçlayıcı nitelikteki haberlerin ve sosyal medya üzerinden yapılan paylaşımlar sonucunda savcı ve hakimler, kendilerini baskı altında hissederek hukuka uygun ve tarafsız bir karar verememe tehlikesi ile karşı karşıya kalmaktadırlar. Bu durumun engellenebilmesi için yapılan haberlerin gerçek ve güncel bir haber olması, kamu yararının bulunması ve haberin topluma verilmesi biçiminin de haberin konusuna uygun olması gerekir. Dolayısıyla haber yapan kişiler, öğrendiği bilgileri değiştirmeden tarafsız bir şekilde kamuoyu ile paylaşmalıdır. Aksi durumda, paylaşılan yanlış bilgiler, bireyler arasında, sosyal medya aracılığı ile çok hızlı bir şekilde yayılarak, soruşturma altında bulunan kişiye, geri dönülmez zararlar verebilir. Suçlu olup olmadığı kesinleşmeyen kişi hakkında yapılan yalan haberler, masumiyet karinesi ve lekelenmeme hakkını ihlal edecek ve toplumun yanlış yönlendirilmesine sebebiyet verecektir. Yapılan haberlerin mutlak bir şekilde doğru olması beklenemez

³⁰⁹ ÖZTÜRK, s.26-30

³¹⁰ UYSAL, s.141-144

zira bu görev hakimlere aittir. Fakat elde edilen bilgilerin doğruluğun bilinmesi ve kişilerin haklarına zarar verici nitelikte genişletilmemesi gerekir³¹¹.

Türkiye Barolar Birliği İnsan Hakları Merkezi'nin 5 Ocak 2011 tarihli Tutuklama Raporunda basının, yargılama sürecindeki etkisi şöyle belirtilmiştir³¹² :

“Mahkemeleri etkilemek amacıyla, medyaya ve onun yayınlarından kolayca etkilenebilen kamuoyuna, şüpheli ya da sanığın suçluluğuna dair bilgilerin aktarılması AİHS m. 6'ya aykırılık oluşturmaktadır. Yargının diğer işlem ve kararlarında olduğu gibi bir tedbir olarak uygulanması gereken “tutuklama” konusunda da bu sınırlamalara uygulamada hiçbir zaman uyulmamaktadır. Uygulamada yayınlarla, tutuklamanın bir tedbir olarak uygulanması değil, peşin cezalandırma olarak uygulanması teşvik ve destek görmekte; tutuklama kurumunda yukarıda aktarılan tüm çarpıklıklara karşın, tutuklama kararları alkışlanırken tahliye kararları en ağır biçimde eleştirilmekte ve bu yolla yargı kararları yönlendirmeye çalışılmaktadır. Uygulamada, gizlilik kararına konu soruşturma işlemleri dahi, koruma tedbirleri uygulamasının hemen ardından ve hatta uygulamadan önce servis edildikleri medya organlarında yer almaktadır. Eldeki gizli belge ve bilgilerin medyaya dağıtılması/ dağıtılması yoluyla soruşturmanın gizliliği ihlal edilirken, yargının bağımsızlığına ve tarafsızlığına, suçsuzluk karinesine ilişkin yasal yasaklar çiğnenmektedir. AİHM, şüphelinin, polis ve basın mensupları tarafından daha soruşturma aşamasında suçlu gibi gösterilmesini suçsuzluk karinesine aykırı bulmaktadır. Mahkeme, kamu görevlileri ve basın mensuplarının, sanığın yargılanması ve hüküm öncesi beyanlarında, kullanacakları sözlere dikkat etmeleri gerektiği görüşündedir.”

AİHM'in, YB ve Diğerleri/Türkiye kararında, başvuru, yapılan basın açıklamasında, fotoğraflarının çekilmesi ve terör örgütü üyesi olduklarına ilişkin haberlerinin yapılmasının, kendilerini suçlu gibi gösterdiğini söyleyerek AİHS'in 6. maddesinin 2. fıkrasını ihlal ettiği iddiası ile başvuru yapmışlardır. AİHM, suçla itham edilen kişi hakkında kullanılan beyanlara dikkat edilmesi gerektiğini, yetkililerin kamuoyunu bilgilendirmesi gerektiğini fakat bu bilgilendirmenin masumiyet karinesi

³¹¹ UYSAL, s.141-144

³¹² Tutuklama Raporu, Türkiye Barolar Birliği İnsan Hakları Merkezi, TBB, 2.Baskı, Ankara, 2011, s.73-75 <http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/tbbbooks/tutuklama-raporu.pdf>

ilkesine saygı gösterilerek yapılması gerektiğini belirtmiştir. AİHM, başvurucuların, basın açıklamasında, birçok suç daha işlediklerinin belirtilmesi ve terör örgütü üyesi gibi gösterilmelerini AİHS'in 6. maddesininin 2. fıkrasının ihlali olarak kabul etmiştir³¹³.

Örneğin, 18 Kasım 2002 tarihinde, "Ümraniye Sapığı" olarak bilinen, birçok kız çocuğuna tecavüz eden ve yıllardır aranan kişinin robot resminin kamuoyu ile paylaşılması üzerine, robot resmine benzetilen ve sapık olduğu düşünülerek yakalanan Bilal Akyıldız, 28 gün boyunca tutuklu kalmış ve medyada birçok fotoğraf ve videosu paylaşılmıştır. DNA testi sonucunda Bilal Akyıldız'ın suçlu olmadığı anlaşılrsa da Bilal Akyıldız'ın onur ve şerefi zedelenmiş, tüm Türkiye onu suçlu olarak görmüştür. Suçlu Yaman Özelik yakalansa da, olay üzerine Bilal Akyıldız'ın annesi kısmi felç geçirmiş, işini kaybetmiş, nişanlısından ayrılmış hatta toplum için de tanınmak istemediği için estetik ameliyat olmak istediğini bile dile getirmiştir³¹⁴. Yaşanan bir başka olayda ise,

³¹³ YB ve Diğerleri/Türkiye, Başvuru No : 48173/99 ve 48319/99, 28.10.2004, "Mevcut davada, AİHM, yasadışı bir örgüte karşı yürütülen bir soruşturma çerçevesinde, başvuranların tutuklanmasından birkaç gün sonra, hatta hakim karşısına çıkarılmadan ve haklarında bir cezai soruşturma başlatılmadan önce, Emniyet Müdürlüğü'nün, 16 Ocak 1997 tarihinde, bir basın açıklaması yapıp dağıttığını ve fotoğraf çekme imkanı bulan basına başvuranları tanıttığını saptamaktadır. Bu suretle çekilen birçok fotoğrafın, başvuranların tutuklanmasını konu eden makalelerde yer alması sağlanmıştır. Kuşkusuz, AİHM, AİHS'nin 6§2 maddesininin AİHS'nin 10. maddesi açısından, yetkililerin yürütülen cezai soruşturmalar hakkında kamuoyunu bilgilendirmesinin engelleyemeyeceğinin farkındadır, ancak sözkonusu bu maddenin masumiyet karinesine saygı ilkesi çerçevesinde gizliliğini koruması gerektiğini eklemektedir. Aynı şekilde, davanın özel koşulları ve suçun niteliği gözönüne alındığında AİHM, cezai bir yargılama söz konusu olduğunda sanıkların yer aldığı fotoğrafların yayınlanmasının masumiyet karinesininin ihlaline neden olduğunu kabul etmektedir. Başvuranların adlarının basın açıklamasında yer almamasına ve sanıkların savcılığa sevk edileceği yönde bir açıklama yapılmamasına rağmen sanıkların basına tanıtım şekli kolayca tanınmalarına neden olmuştur. Ayrıca, basında yer alan makalelerde başvuranların adlarının ve fotoğraflarının yayınladığını not etmek gerekir. Kuşkusuz, polis yetkilileri basının eylemlerinden sorumlu tutulamayacaktır. Şüphesiz, yetkililer kamuoyunu bilgilendirerek suç konusunda polisin etkinliğini ortaya koymak istemektedir. Aynı şekilde, haber alma ve ifade özgürlüklerinin cezai yargılama süreçlerini aktarma hakkını kapsadığı kabul edilir ve prosedüre ilişkin objektif unsurların makamlarca kamuoyuna duyurulma olasılığı tanınır ise AİHM bu unsurların suçluluk önyargısından ve değerlendirmesinden uzak olması gerektiği kanısındadır. Oysa, polis tarafından düzenlenen ve basına dağıtılan basın açıklamasının içeriğinde başvuranlar hiçbir fark gözetmeksizin yasadışı örgüt olan MLKP'nin mensubu olarak gösterilmiştir. Aynı şekilde, sözkonusu basın açıklamasına göre adigeçen şahısların İzmir'in farklı mekanlarında birçok suç işledikleri belirtilmiştir. AİHM'nin görüşüne göre bu iki atıf başvuranların itham edildikleri suçları işlediklerini onaylayan değerlendirmeler gibi yorumlanabilmektedir. Bir bütün olarak ele alındığında, polis yetkililerinin tutumları, kanıtların başvuranların aleyhinde kullanılması yönünde önceden değerlendirildiği ve kimliklerini kolayca ortaya koyan bilgilerin basına verildiği gözönünde bulundurulduğunda bu durum masumiyet karinesine saygı gösterilmesi ilkesiyle bağdaşmamaktadır. Düzenlenen basın açıklaması, bir yandan kamuoyunun başvuranların suçlu olduğuna inanmasını teşvik etmiş ve diğer yandan yetkili hakimlerin olayları değerlendirmesinde ön yargılı davranmalarına neden olmuştur. Dolayısıyla, AİHS'nin 6§2 maddesi ihlal edilmiştir."

³¹⁴ <https://www.milliyet.com.tr/pembenar/yuzum-degisse-de-cileden-kurtulsam-332868>; YÜZER, Dilara, Basın Yoluyla Adli Haberlerin Verilişi ve Suçsuzluk Karinesi, DEÜHFD, C.15, Özel S., 2013, s.1678-1679

Okmeydanı'nda çalışan hemşire N.T.'nin nöbet çıkışı saldırıya uğraması sonucunda yapılan soruşturmada A.K. isimli şahıs tutuklanmıştır. Bu olay üzerine medyada A.K.'nin fotoğrafları gazete ve televizyonlarda yayınlanmış, A.K.'nin tecavüz ettiğine dair haberler yapılmıştır. Fakat A.K.'den alınan DNA sonuçlarından suçlu olmadığı anlaşılmış ve serbest bırakılmıştır³¹⁵.

Üzerinde durulması gereken bir diğer konu ise, şüphelinin kolluk görevlilerin gözetiminde yürürken, medya organları tarafından fotoğraflarının çekilmesi ve şüpheliye yönelik sorular sormasıdır. Türkiye'de sıklıkla gördüğümüz bu duruma örnek olarak, kamuoyu tarafından bilinen bir soruşturma kapsamında 03.11.2021 tarihinde Uruguay'dan Türkiye'ye getirilen şüphelinin, medya tarafından çekilen birçok fotoğraflarının yayınlanarak haber yapılmasını verebiliriz³¹⁶. Yapılan haber sonucunda şüphelinin kamuoyuna bu şekilde teşhir edilmesi, henüz sonuçlanmamış yargılama sürecini olumsuz yönde etkileyebileceği gibi aynı zamanda kişinin lekelenme hakkı ile masumiyet karanesi de ihlal etmiştir³¹⁷.

Şüphelilere, kolluk ile adliyeye girip çıkarken, medya organları tarafından “*Niye öldürdünüz?*”, “*Neden yaptınız?*” şeklindeki sorular sorulması, kişilerin toplumda suçlu olarak damgalanmalarına sebep vermekte ve masumiyet karanesinin de açıkça ihlal edilmesine yol açmaktadır³¹⁸.

Soruşturma başlatılan bir kişi hakkında yapılan gazete haberinde, kişiye yönelik suçlayıcı bir haberin yapılması, haberi yapan gazete için basın özgürlüğü olarak düşünülürken, haberi yapılan kişi için de lekelenme hakkı kapsamındadır. Bu noktada, haberi yapılan kişi aynı zamanda şeref ve itibarının ihlal edildiğini iddia ederek tazminat davası da açabilir. Gazeteci, soruşturmaya konu olay ile ilgili haber yapabilir fakat haber yapılırken kullanılan dile dikkat edilmesi gerekir. Kullanılan dil, lekelenme hakkını ve masumiyet karanesini ihlal etmemelidir. Bu şekilde çıkan uyuşmazlıklarda, mahkemenin iki çatışan hak arasında bir denge kurması gerekir³¹⁹.

³¹⁵ <https://www.hurriyet.com.tr/gundem/medyanin-yuz-karasi-devam-289560> (E.T:26.03.2022)

³¹⁶ <https://www.sozcu.com.tr/2021/gundem/tosuncukun-agabeyini-tasiyan-ucak-istanbula-indi-6744838/>

³¹⁷ TANER, Fahri Gökçen, Suçsuzluk Karanesi ve Lekelenme Hakkının Kapsamı Bağlamında Bir Değerlendirme, Masumiyet Karanesi ve Lekelenme Hakkı Sempozyumu, T.C. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü, 1.Baskı, Ankara, 2022, s.73

³¹⁸ TANER, s.74

³¹⁹ TANER, s.88

Anayasa Mahkemesi'nin Uğurlu Gazetecilik kararı³²⁰, tanınmış bir siyasetçi ve eşi hakkında yapılan haberlerin, başvuran aleyhine tazminata hükmedilmesinin basın ve ifade özgürlüklerini ihlal ettiği iddiasına yöneliktir. Kararda, değerlendirilmesi gereken konunun haberin konusu ve haberde kullanılan dil olduğu, somut isnatların toplumda gerçekmiş algısını yaratacak biçimde bir dil kullanıldığı, bu durum karşısında lekelenmeme hakkının korunması gerektiği belirtilmiştir. Bu sebeple, başvuranın basın ve ifade özgürlüğünün ihlal edilmediğine karar verilmiştir.

Görüüleceği üzere, basın tarafından kişilik haklarının ihlal edilmesinde en çok rastlanılan durum, kesinleşmiş bir mahkeme kararı olmadan kişiye toplum içinde suçlu iması verilmesidir. Dolayısıyla, beraat eden veya soruşturma altında olup da suçsuzluğuna mahkeme tarafından karar verilmiş kişiler hakkında yapılan haberlerde dikkatli olunması gerekir. Basın organları, suçu işleyen hakkında yaptığı haber kadar, suçu işlemeyen kişi hakkında da aynı özveriye göstermeli ve kişilerin toplum içinde aklanmasına engel teşkil etmemelidir. Böylelikle kişilerin lekelenmeme hakları da güvence altına alınmış olur³²¹.

Lekelenmeme hakkını güvence altına alan bir diğer hak ise cevap ve düzeltme hakkıdır. Cevap ve düzeltme hakkı, kişinin, basın organlarınınca hakkında yapılan haberlere cevap verebilme ve yapılan haberi düzeltme hakkını ifade eder. Cevap ve düzeltme hakkının amacı, haberi yapılan kişiye, yapılan habere karşı itirazını, kendince doğru haberi, olayın arkasındaki nedenleri açıklama imkanı vermektir. Böylelikle kişinin, hakkında yapılan yanlış haberlerin yayılmamasına ve onur ve şerefının korunmasına yardımcı olur³²².

Cevap ve düzeltme hakkı Anayasa'nın 32. maddesinde düzenlenmiştir : *“Düzeltilme ve cevap hakkı, ancak kişilerin haysiyet ve şereflerine dokunulması veya kendileriyle ilgili gerçeğe aykırı yayınlar yapılması hallerinde tanınır ve kanunla düzenlenir. Düzeltilme ve cevap yayımlanmazsa, yayımlanmasının gerekip gerekmediğine hakim tarafından ilgilinin müracaat tarihinden itibaren en geç yedi gün içerisinde karar verilir.”*

³²⁰ Uğurlu Gazetecilik BasınYayın Matbaacılık Reklamcılık Ltd. Şti. Başvurusu, Başvuru No:2016/12313, 26.12.2019

³²¹ YÜZER, s.1679; UYSAL, s.147

³²² UYSAL, s.147-148

Basın Kanunu'nda cevap ve düzeltme hakkı, “*Düzeltilme ve Cevap*” başlıklı 14/1.maddesinde düzenlenmiştir :

“Sürelî yayınlarda kişilerin şeref ve haysiyetini ihlâl edici veya kişilerle ilgili gerçeğe aykırı yayım yapılması halinde, bundan zarar gören kişinin yayım tarihinden itibaren iki ay içinde göndereceği suç unsuru içermeyen, üçüncü kişilerin hukuken korunan menfaatlerine aykırı olmayan düzeltme ve cevap yazısını; sorumlu müdür hiçbir düzeltme ve ekleme yapmaksızın, günlük sürelî yayınlarda yazıyı aldığı tarihten itibaren en geç üç gün içinde, diğer sürelî yayınlarda yazıyı aldığı tarihten itibaren üç günden sonraki ilk nüshada, ilgili yayının yer aldığı sayfa ve sütunlarda, aynı puntolarla ve aynı şekilde yayımlamak zorundadır”.

III. SOSYAL MEDYANIN CEZA MUHALEMESİNE ETKİSİ

Günümüzde sosyal medyanın, özellikle haberlerin yayılmasında önemi büyüktür. Toplumda yaşanan olaylar üzerine, bireyler artık tepkilerini sosyal medya üzerinden göstermeye başlamışlardır. Fakat bireyler, yalnızca kendilerine aktarıldığı kadar olan kısmı bilip ona göre bir değerlendirme yapabilirler. Basın organları olayları her zaman objektif bir şekilde yansıtmadığı ve olayın oluş biçimini çoğu zaman doğrudan bilmediği için yanlış ve eksik bilgilendirme yapabilmektedir. Dolayısıyla bireyler de olayı kendi yorumlarını katarak değerlendirmekte ve sosyal medya üzerinden bu şekilde tepki göstermektedirler³²³. Oxford Üniveristesi'nin 2019 yılındaki Dijital Haber Raporu'nda Türkiye'nin %59'unun haberlere ulaşma konusunda, sosyal medyayı tercih ettiği açıklanmıştır³²⁴.

Yapılan haberlere sosyal medya üzerinden tepki gösterilmesi bazı durumlarda hakim ve savcıların kararlarını etkileyebilmektedir. Sosyal medya üzerinden çok hızlı ve kolay bir şekilde haberlerin yayılması sonucunda, doğru olmayan haberler de çok kısa bir süre içerisinde milyonlarca insana ulaşabilmektedir. Kişinin işlediği iddia edilen suç sonucunda yargı makamları kişinin tutuksuz yargılanmasına karar vermiş olsa dahi, sosyal medya üzerinden bireylerin tepki gösterir şeklindeki paylaşımları

³²³ ARSLAN, Nurcan, Ceza Muhakemesinde Sosyal Medyanın Etkisi, DÜAMYDAD, C.4, S.1, 2020, s.69

³²⁴ https://reutersinstitute.politics.ox.ac.uk/sites/default/files/inline-files/DNR_2019_FINAL.pdf

sonucunda hakim ve savcılar bu tepkinin baskısı sonucunda kararlarını değiştirerek suç işlediği iddia edilen kişiye koruma tedbiri uygulayabilmektedirler³²⁵.

Örnek verecek olursak, 20 Aralık'ta BakırkÖy Yahya Kemal Beyatlı Anadolu Lisesi yakınında Öğrenci B.T'nin, tartıştığı bir grup okul arkadaşı tarafından karnından bıçaklanması sonucunda, emniyetteki işlemlerinin ardından BakırkÖy Adalet Sarayı'na sevk edilen şüpheli, çıkarıldığı NÖbetçi BakırkÖy Sulh Ceza Hakimliğince, yurt dışı çıkiş yasağı ve ev hapsi cezası verilerek adli kontrol şartıyla serbest bırakılmış fakat sosyal medya üzerinden tepki gelmesi üzerine, Cumhuriyet Başsavcılığının itirazı üzerine zanlı hakkında yakalama kararı çıkarılmış ve tutuklama kararı verilmiřtir³²⁶. Bir diğer örnek ise, Gaziantep'te, eşi Büşra Ç.'yi darp eden ve polis tarafından gözaltına alınmasının ardından 'Darp' suçlamasıyla adliyeye sevk edilen Emrah Ç., savcılık sorgusu sonrası nöbetçi mahkemeye çıkarılmış, çıkarıldığı mahkemece adli kontrol şartıyla serbest bırakılmıştır. Daha sonra yine sosyal medyadan gelen tepkiler üzerine şüphelinin tutuklanmasına karar verilmiřtir³²⁷. Yine, Rize'de genç bir kızı darp eden ve adli kontrol şartı ile serbest kalan şahıs, sosyal medyanın tepkisi ile yeniden gözaltına alınmasının ardından tutuklanmıřtır³²⁸.

Görüleceği gibi sosyal medya, hakim ve savcıların vereceği kararlarda etkili olup hakimlerin tarafsızlık ve bağımsızlığı da etkileyebilmektedir. Hakim, karar verirken toplumda yaşanacak tepkiden çekinmeden karar vermeli, toplumun da hakimin vereceği karara sayęı duyması gerekmektedir. Çünkü sosyal medya üzerinden tepki veren kişiler, hukuk bilgisi olmayan, olayların tam içeriğini ve oluşunu bilmeyen kişilerdir. Verilen bu tepkiler, genellikle basın organlarının verdikleri, doğruluğu kesin olmayan haberlere göre ve olayın üzüntüsü ile verilmiş tepkilerdir. Yalnızca anlık öfke ve üzüntü ile bir karar verilmesinin beklenmesi, adil yargılanma hakkı ve insan onuru ile bağdaşmayacaktır. Zira Anayasa'nın 138. maddesinin 1. fıkrasında belirtildiği üzere, "*Hakimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanı kanaatlerine göre hüküm verirler.*" şeklinde hakimlerin hem vicdanlarına hem de kanun ve Anayasaya göre karar verecekleri belirtilmiştir.

³²⁵ ARSLAN, s.61

³²⁶ <https://www.sozcu.com.tr/2019/gundem/liseli-genci-bicaklayan-zanli-tutuklandi-5528574/> (E.T: 27.03.2022)

³²⁷ <https://www.cnnturk.com/turkiye/esini-tekme-tokat-dovmustu-serbest-birakildi> (E.T: 27.03.2022)

³²⁸ <https://www.yenimesaj.com.tr/once-serbest-birakildi-sonra-tutuklandi-H1323723.htm> (E.T: 27.03.2022)

Verdiğimiz örnekler, sosyal medyanın, hakimlerin kararlarını nasıl etkilendiği somut olarak göstermektedir. Bireyler de, bu durumun farkında olup toplumda yaşanan bir olay sonrasında anında sosyal medya üzerinden arka arkaya paylaşımlar yaparak, kendilerince adalet sağlamaya çalışmaktadırlar. Bu duruma “Sosyal medya adaleti” ismi bile verilmektedir. Özellikle Twitter üzerinden “*Tutuklansın*”, “*Tutuklanmalı*” şeklinde çok fazla sayıda tweet atılarak, adaletin ancak böyle sağlanabileceğinin düşünen bir kesimin bulunduğunu söylemek yanlış olmayacaktır³²⁹.

Bu durumun en önde gelen sebebi, kişilerin hukuki bilgiye sahip olmaması ve koruma tedbirlerinin uygulanmaması sonucunda, kişiye ceza verilmeyeceği düşüncesidir. Dolayısıyla artık bu durumun yaşanmasının önüne geçebilmek amacıyla, bireyler koruma tedbirlerine ilişkin bilgilendirilmeli, serbest bırakılmasının cezasızlık anlamına gelemeyeceği anlatılmalıdır. Toplumun bu şekilde aydınlatılması, olayın sıcaklığı üzerine verilen tepkileri azaltarak hakim ve savcılarının kararlarına saygı duymayı da beraberinde getirecektir³³⁰.

IV. ADLİ OLAYLARIN HABER YAPILMASINDA SINIRLAR

A. Yargı-Medya İlişkisi

Adli olaylara konu olan haberlerin toplum ile paylaşılmasında, masumiyet karinesinin ihlal edilme tehlikesi sıkça gündeme gelmektedir. Bu hakkın ihlal edilmesinin sebeplerinden biri de, tek taraflı yapılan haberler sonucunda toplumda oluşan önyargıdır. Her ne kadar, adli haberlerin topluma verilmesinde kişilik haklarının ihlal edilmesi tehlikesi ortaya çıksa da, günümüzde masumiyet karinesi ile ilişkili olduğu da unutulmamalıdır. Adli olaylara yönelik olarak toplumun gösterdiği ilginin fazla olması sebebiyle basın organları, özellikle bu konularda sıklıkla haber yapmaktadır. Basın organları da, bu haberleri yaparken, masumiyet karinesine saygı göstererek hareket etmelidir. Yapılan haberde kişi, hakkında kesin bir hüküm verilmeden “suçlu” veya “fail” şeklinde bahsedilmemelidir. Basının dördüncü güç olduğu düşünüldüğünde, toplumun bu şekilde yanlış yönlendirilmesinin önüne

³²⁹ ARSLAN, s.62-65; <https://t24.com.tr/haber/sosyal-medya-adaleti-hukukun-tikandigi-yerde-twitter-devreye-giriyor.839436> (E.T: 27.03.2022)

³³⁰ ARSLAN, s.71

geçilmelidir³³¹. Özellikle medyada, ceza soruşturmasıyla ilgili yapılan haberlerin, maddi gerçeğin ortaya çıkarılmasında olumsuz bir etkisi olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır³³².

Basının toplum üzerindeki etkisi göz önüne alındığında, bireylerin temel hakları üzerinde etki bıraktığı şüphesizdir. Bu sebeple masumiyet karinesi, bir yanda basın özgürlüğünün sınırını çizmektedir. Elbette yapılan bir yargılama ile toplumu bilgilendirmek basının görevlerinden biridir. Çünkü aleniyet ilkesi gereğince yargılama şeffaf bir şekilde yürütülmeli ve toplum bilgilendirilmelidir. Bunun sonucu olarak toplum tarafından yargılamaya olan güven artmaktadır. Bu sebeple, yargılama ile ilgili yapılan haberlerin de engellenmesi toplum açısından sakıncalı bir durum yaratabilir. İfade özgürlüğü ile masumiyet karinesinin çatışmasının engellenmesi için iki hak arasında bir denge sağlanması gerekmektedir. Bu dengenin sağlanabilmesi için basın organları bahsettiğimiz temel ilkelere özen göstererek haber yapmalıdır. Böylece, masumiyet karinesi ve lekelenmeme hakkı da korunmuş olur³³³.

Yapılan bir haber, dürüst yargılamayı etkileyebilir. Örneğin, 1979 yılında Danimarka'da yapılan bir ceza yargılamasında, karar duruşması günü, bir gazete haberinde, yargılanmakta olan sanık hakkında beraat talep edildiği yazılmıştır. Söz konusu gazetenin sorumlu yazı işleri müdürüne, yapılan haberin jüri üyelerini ve dolayısıyla yargılamayı etkilediği gerekçesi ile Kopenhag şehir mahkemesi tarafından para cezası verilmiştir³³⁴.

Adli olayların haber yapılmasında kamu yararı olduğu şüphesizdir. Çünkü, suçlu kişilerin yargılanıp ceza aldıklarını görmek, toplumda caydırıcı bir etki yaratır. Böylece, kanun tarafından düzenleme altına alınmış olan cezaların, önleyici etkisi görülür. Yapılan haberde kamu yararının olması, haberlerin güncel, gerçeğe uygun ve belirli ölçüler içinde verilmesini de beraberinde getirir³³⁵.

³³¹ TEZCAN/ SIRMA GEZER/SAYGILAR KIRIT/ALTINOK ÇALIŞKAN/ALAN/ÖZAYDIN/ ERDEN TÛTÛNCÛ/GÛZEL/KÖKER/ALTINOK VILLEMIN/TOK, s.309; KONUKSEVER, s.122-125

³³² ERDEM, Türkiye'de Yargı Organlarının Medyaya Bilgi Vermesine İlişkin Hukuki Düzenlemeler, s.168

³³³ KONUKSEVER, s.124-129

³³⁴ CENTEL, s. 58

³³⁵ ZAFER, s.72 ; YARSUVAT, s.99

Basının tek yanlı haber ve yorum yapması, toplumda ve hakimlerde bir önyargı sorunu yaratmaktadır³³⁶. Adli bir olayla ilgili olarak yapılan haberde toplumda oluşan önyargı, yargı organlarının vereceği kararın önüne geçmemeli, tarafsızlıklarını etkilememeli ve kişilerin adil yargılanma sürecine olumsuz bir etki bırakmamalıdır. Yargı organlarını hedef gösterici veya yargılanan kişiler hakkında suçlayıcı ifadelerden kaçınılması gerekir. Aynı zamanda, duruşmada tartışılmamış ve değerlendirilmemiş delillerin, basın organlarıncı topluma direk olarak aktarılması da yanlış bir uygulamadır. Basın organları tarafından, gözaltına alınmış veya tutuklanmış kişiler hakkında, yargılamanın devam ettiği, henüz bir karar verilmediği, bu sebeple kişinin suçlu olarak topluma yansıtılmaması gerektiği gibi hususlara dikkat edilmelidir. Kişinin yargılama sürecinde, gözaltı veya tutuklama gibi konular hakkında nasıl haber yapılıyor ise, yargılama sonucunda beraat etmesi durumunda da bu bilginin toplum ile paylaşılması gerekmektedir³³⁷.

B. Soruşturmanın Gizliliği

1. Mevzuatımızda Düzenleniş Şekli

Kural olarak soruşturma gizlidir. Soruşturmanın düzgün bir şekilde yürüyebilmesi için gizli yapılması gereken bazı işlemler vardır³³⁸. Bu düzenlemenin amacı, delillerin karartılmasının engellenmesi olmak ile birlikte aynı zamanda lekelenme hakkının korunmasıdır. Soruşturmanın gizliliği, savunma hakkına zarar vermeyecek şekilde düzenlenmiş olup soruşturma sürecine katılanlar hakkında geçerli olmayacaktır (CMK m.157).

Kanun koyucu, çeşitli düzenlemeler ile bazı kişi ve işlemlere yönelik olarak gizlilik kuralını kaldırabilir³³⁹. Soruşturmanın gizliliği CMK'nın 157. maddesinde, "*Kanunun başka hüküm koyduğu hâller saklı kalmak ve savunma haklarına zarar vermemek koşuluyla soruşturma evresindeki usul işlemleri gizlidir.*" şeklinde düzenlenmiştir. Gizlilik kuralından anlaşılması gereken iki husus vardır. Bunlardan birincisi,

³³⁶ ERDEM, Türkiye'de Yargı Organlarının Medyaya Bilgi Vermesine İlişkin Hukuki Düzenlemeler, s.168

³³⁷ DUMAN, Barış, Adliye Sözcülüğü, TBB Dergisi, C.25, S.101, 2012, s. 306

³³⁸ YENİSEY/NUHOĞLU, s.128; ERDEM, Türkiye'de Yargı Organlarının Medyaya Bilgi Vermesine İlişkin Hukuki Düzenlemeler, s.170

³³⁹ CENTEL/ZAFER, s.115

soruşturma işlemlerinde ilgili kişiler dışında başka kişilerin hazır olarak bulunmaması, ikincisi ise, soruşturma ile ilgili olarak yapılan araştırmaların topluma açık olmayışıdır³⁴⁰.

TCK'nın 285. maddesinde soruşturmanın gizliliğinin ihlal edilmesi suç olarak düzenlenmiş ve soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal eden kişinin hapis veya adli para cezası ile cezalandırılacağı hüküm altına alınmıştır. Maddenin düzenlenme amacı, masumiyet karinesinin ihlal edilmesinin engellenmesi ve yargı makamlarının verdikleri kararların düzgün bir şekilde yerine getirilmesidir³⁴¹. Maddenin 5. fıkrası, "Soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması halinde, altı aydan iki yıla kadar hapis cezasına hükmolunur." şeklinde düzenlenmiştir³⁴². TCK'nın "Ses veya görüntülerin kayda alınması" başlıklı 286. maddesinde ise, "Soruşturma ve kovuşturma işlemleri sırasındaki ses veya görüntüleri yetkisiz olarak kayda alan veya nakleden kişi, altı aya kadar hapis cezası ile cezalandırılır." şeklinde yetkisiz şekilde soruşturma sürecinde ses veya görüntü alınması suç olarak düzenlenmiştir. TCK'nın 285. maddesinin gerekçesinde, soruşturmanın gizliliğinin ceza adaletinin doğru ve dürüstlüğü ilkeleri açısından önemini vurgulayarak aynı zamanda masumiyet karinesinin de uygulanabilmesi için zorunlu olduğu belirtilmiştir³⁴³.

³⁴⁰ CENTEL/ZAFER, s.115 ; KARAKEHYA, s.414 ; ÜNVER/HAKERİ, s.513

³⁴¹ DEMİRBAŞ, Soruşturma Evresinde Şüphelinin İfadesinin Alınması, s.41

³⁴² TCK m. 285 ; "(1) Soruşturmanın gizliliğini alenen ihlal eden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. Bu suçun oluşabilmesi için;

a) Soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğinin açıklanması suretiyle, suçlu sayılmama karinesinden yararlanma hakkının veya haberleşmenin gizliliğinin ya da özel hayatın gizliliğinin ihlal edilmesi,

b) Soruşturma evresinde yapılan işlemin içeriğine ilişkin olarak yapılan açıklamanın maddi gerçeğin ortaya çıkmasını engellemeye elverişli olması, gerekir.

(2) Soruşturma evresinde alınan ve soruşturmanın tarafı olan kişilere karşı gizli tutulması gereken kararların ve bunların gereği olarak yapılan işlemlerin gizliliğini ihlal eden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.

(3) Kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğini alenen ihlal eden kişi, birinci fıkra hükmüne göre cezalandırılır. Ancak, bu suçun oluşması için, tanığın korunmasına ilişkin olarak alınan gizlilik kararına aykırılık açısından aleniyetin gerçekleşmesi aranmaz.

(4) Yukarıdaki fıkralarda tanımlanan suçların kamu görevlisi tarafından görevinin sağladığı kolaylıktan yararlanılarak işlenmesi halinde, ceza yarısına kadar artırılır.

(5) Soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak algılanmalarına yol açacak şekilde görüntülerinin yayınlanması halinde, altı aydan iki yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

(6) Soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin haber verme sınırları aşılmaksızın haber konusu yapılması suç oluşturmaz."

³⁴³ TCK m.285 gerekçesi ; "Hukukun genel kurallarından birisi, soruşturmanın gizliliğidir. Soruşturma evresinin içeriği ve sınırları, bu evrenin ne suretle cereyan edeceği, aktörleri ve yetkileri kanunla saptanmıştır. Soruşturma evresi genel olarak ve esas itibarıyla kamuya karşı gizli biçimde cereyan eder. Soruşturma evresinin gizliliği, bir defa ceza adaletinin doğruluk, dürüstlük, gerçeğe ulaşma ilkelerine uyulması için bir zorunluluktur. Ancak, her şeyden önce suçsuzluk karinesinin sağlam tutulabilmesi

2.Masumiyet Karinesi İle İlişkisi

Soruşturmanın gizliliği ilkesi ile, soruşturma sürecinde kişi hakkında dava açılmasına gerek olmadığına karar verilir ise, kişinin toplum içinde lekelenmesi engellenmek istenmiştir³⁴⁴. Şüphelinin masumiyet karinesi ve adil yargılanma haklarının ihlal edilmemesi için, soruşturmanın gizliliği esas alınmıştır. Bu sebeple, karinenin ihlaline yol açacak biçimde yayın yapılmaması gerekir. Soruşturmanın gizliliği, basın organları ve medyanın yargılamayı etkilemesinin önüne geçer. Dolayısıyla, medyanın da haberin kaynağına ulaşma imkanı sınırlandırılmış olacaktır. Aynı zamanda, soruşturmanın gizliliği bireylerin haber alma hakkının sınırını oluşturur³⁴⁵.

Kişi, duruşmaya çıkana kadar suçlandığının bilinmemesini isteyebilir. Alman Hukukunda, Savcıların Görev ve Yetkilerine Dair Yönetmeliğin 23. maddesinde, “Kamuoyuna basın, radyo ve televizyon ile bilgi verilirken bu kurumların görevleri ve kamuoyunun oluşturulması açısından önemleri göz önünde tutulmalı ve böylece bir

yönünden de vazgeçilemez niteliktedir. Aksi takdirde, bizde ve yabancı ülkelerde örneklerine rastlandığı üzere yargısız infazlar sonucu insanlar ıstıraplara sürüklenmekte ve suçsuzluk karinesi böylece lafta kalmaktadır. Usul kanunları, soruşturma evresinde tarafların ve özellikle şüphelinin ve avukatının yetkilerini belirtmektedir. Avukat, soruşturma dosyasını incelemek olanağına sahiptir. Avukat adalete hizmet eden bir mesleğin mensubu olarak dosyadan elde ettiği bilgileri kanunun verdiği olanaklar çerçevesinde sadece müvekkilini savunması için kullanacak, bunları yayınlamak, örneğin medyaya vermek gibi fiillere girişemeyecektir. Ancak, elbette ki, soruşturması yapılan suçlar hakkında, halkın bilgi sahibi olmak ihtiyacı da vardır. Medya bu suçlar hakkında bilgilenerken halkın bilgi edinmek ihtiyacını karşılamak görevindedir. Medya mensupları, bu konularda doğru haber elde edemediklerinde öteden beriden devşirilen ve çok kere yanlış olan bilgileri halka yansıtmakta ve insanların en temel hakkı olan suçsuzluk karinesi böylece ihlâl edilmektedir; soruşturma da zarar görmekte ve delillerin yok edilmesi hususunda, elbette ki istemeden şüphelilere yardım sağlanmış olmaktadır. Bu maddede, soruşturma evresinde yapıp aleni olmayan gizli işlemlerin, yani ceza usulüne ilişkin kanunların netice ve içeriklerinin gizli olduğunu belirttiği işlem içeriklerinin yetkisiz kişilerce öğrenilmesinin sağlanması, suç olarak tanımlanmıştır. Ancak, bu nedenle cezaya hükmedilebilmesi için, bilgilendirmenin alenen gerçekleştirilmesi gerekir. Soruşturma aşamasında alınan bazı kararların, örneğin telefon dinleme konusunda alınmış hâkim kararının ve buna dayalı olarak yapılan dinleme işleminin kanun gereğince gizli tutulması gerekmektedir. Bu gizliliğin ihlâli, alınan kararın uygulanmasını engelleyecektir. Bu nedenle, belirtilen kararların ve bunların uygulanmasına ilişkin işlemlerin gizliliğinin açıklanması açısından aleniyet koşulu aranmayacaktır. Maddenin ikinci fıkrasına göre, kanun gereği olarak kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğinin ihlâli de, suç oluşturmaktadır. Bu nedenle cezaya hükmedilebilmesi için, birinci fıkrada olduğu gibi, gizlilik ihlâlinin alenen gerçekleşmesi gerekir. Soruşturma evresi gibi kovuşturma evresinde, tanığın korunmasına ilişkin olarak kimlik bilgilerinin gizli tutulması gerektiği hususundaki karar alınabilir. Alınan bu kararlara ilişkin gizliliğin ihlâlinin suç oluşturabilmesi için, aleniyet koşulu aranmayacaktır. Üçüncü fıkraya göre, bir ve ikinci fıkrada tanımlanan suçların basın ve yayın yoluyla işlenmesi, daha ağır ceza ile cezalandırılmayı gerektirmektedir. Maddenin dördüncü fıkrasında, soruşturma ve kovuşturma evresinde kişilerin suçlu olarak damgalanmalarını sağlayacak şekilde görüntülerinin yayınlanması, bağımsız bir suç olarak tanımlanmıştır.”

³⁴⁴ ÜNVER/HAKERİ, s.513

³⁴⁵ ŞAHİNKAYA, s. 310-311

işbirliği yapılmalıdır. Basına bilgi verme ne araştırmaların amacını tehlikeye düşürmeli ne de duruşmanın sonucunu önceden bildirir nitelikte olmamalıdır. Somut hallerde, kamuoyunun olay hakkında tam bilgiye sahip olması konusundaki yararının, sanığın veya diğer ilgililerin, özellikle suç mağdurunun kişilik hakları karşısındaki durumu dengelenmelidir. Bu kişilerin gereksiz bir şekilde, toplum karşısında küçük düşürülmelerinden kaçınılmalıdır. Kamuoyunun bilgi alma konusundaki genel yararı kural olarak isim bildirmeden de karşılanmış olur.” şeklinde medya ile işbirliği düzenlenmiştir³⁴⁶.

Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından, 18.10.2011 tarihinde 33 Numaralı “*Soruşturmanın Gizliliği ve Basının bilgilendirilmesi*” başlıklı genelge yayınlamıştır. 2014 yılında söz konusu Genelge yürürlükten kaldırılmıştır. Daha sonra Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü, 22.12.2015 tarihli ve 153/1 Numaralı “*Basın Sözcülüğü İle Medya İletişim Büroları*” başlıklı Genelgeyi yayınlamıştır. Genelgede, basın özgürlüğünün masumiyet karinesine uygun bir biçimde kullanılması gerektiği ve soruşturma evresinde gerçeğe aykırı haberlerin yayınlanması sonucunda masumiyet karinesi ve lekelenmeme hakkının zarar görebildiği belirtilmiştir. Aynı zamanda, basın açıklamasının, kamuoyunda kişinin suç işlediğinin sabit olduğu kanaatini uyandıracak şekilde olmaması, gözaltına alınan kişilerin basın önüne çıkarılmasına, basınla soru-cevap şeklinde görüşürülmesine, teşhir edilmelerine yol açılmaması, soruşturma ile ilgili evrakların da basın organları tarafından yayınlanmasının önlenmesi gerektiği vurgulanmıştır.

Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği'nin “*Soruşturmanın Gizliliğinin Uygulanması*” başlıklı 27. maddesinde, “*Suçluluğu bir yargı hükmüne bağlanana kadar kişinin masumiyeti esastır ve soruşturma evresi gizlidir. Bu nedenle, soruşturma evresinde gözaltındaki bir kişinin "suçlu" olarak kamuoyuna duyurulmasına, basın önüne çıkartılmasına, kişilerin basınla sorulu cevaplı görüşürülmelerine, görüntülerinin alınmasına, teşhir edilmelerine sebebiyet verilmez ve soruşturma evraki hiçbir şekilde yayımlanamaz.*” şeklinde, Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun'un 8/1-i maddesinde, “*Suçlu olduğu yargı kararı ile kesinleşmedikçe hiç kimse suçlu ilân edilemez veya*

³⁴⁶ Aktaran ZAFER, s.772-773 ; YENİSEY/NUHOĞLU, s.600

suçluymuş gibi gösterilemez; yargıya intikal eden konularda yargılama süresince, haber niteliği dışında yargılama sürecini ve tarafsızlığını etkiler nitelikte olamaz.” şeklindeki düzenlemeler ile soruşturmanın gizliliği ve masumiyet karinesi ilkelerine değinilmiştir.

Ayrıca TCK'nın “*Adil yargılamayı etkilemeye teşebbüs suçu*” başlıklı 288. maddesine değinmenin de faydalı olacağı kanaatindeyiz. Madde, “*Görülmekte olan bir davada veya yapılmakta olan bir soruşturmada, hukuka aykırı bir karar vermesi veya bir işlem tesis etmesi ya da gerçeğe aykırı beyanda bulunması için, yargı görevi yapanı, bilirkişiyi veya tanığı hukuka aykırı olarak etkilemek amacıyla alenen sözlü veya yazılı beyanda bulunan kişi, elli günden az olmamak üzere adli para cezası ile cezalandırılır.*” şeklinde masumiyet karinesinin ihlal edilmesinin önüne geçmek amacıyla düzenlenmiştir³⁴⁷. Bu durum madde gerekçesinde belirtilmiş olan “*Kitle iletişim araçlarıyla yürütülen ve “yargısız infaz” olarak tanımlanan uygulamalar dolayısıyla, bu hükme Tasarı metninde yer verilmiştir.*” düzenlemesinden de açıkça anlaşılabilir.

Kitle iletişim araçlarının gelişmesi ve kullanımının artmasıyla birlikte, soruşturma evresine ait bilgiler toplumda hızlı bir şekilde paylaşılmaktadır. Bu durum henüz bir karar olmadan kişinin suçlu olduğuna dair kamuoyunda bir kanı yaratmakta; kişinin şeref ve onuru zedelenmektedir. Basın, çoğu zaman soruşturmanın gizliliğini hiçe sayarak haber yapmakta, yapılan haberler çoğu zaman haber niteliği taşımamaktadır³⁴⁸. Anayasa Mahkemesinin bir kararında³⁴⁹, başvurunun soruşturma kapsamında dinlenen telefon kayıtlarının medya organlarına sızması sonucunda, başvuru hakkında da kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmesine rağmen haberlerde başvuru hakkında suçlayıcı sözlere yer verilmesi üzerine, “*Yukarıda belirtilen ilkeler uyarınca soruşturma dosyasında yer alan bilgilerin ifşa edilmesini önlemede yetersiz kaldığı tespit edilen kamu makamlarının, söz konusu kayıtların medyada yayımlanması suretiyle haberleşmenin gizliliğine müdahale edilmesi sonrasında etkili bir soruşturma yürütülmesi ve sorumluların cezalandırılmasının sağlanması konusunda üzerlerine düşen pozitif nitelikteki usul yükümlülüğünü somut olayda*

³⁴⁷ ÜZÜLMEZ, s.55-56

³⁴⁸ ULUTÜRK, Hande, Basın Özgürlüğü Çerçevesinde Haber Verme ve Haber Alma Hakları, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.13, S.167-168, 2018, s.105

³⁴⁹ Mehmet Seyfi Oktay Başvurusu, Başvuru No: 2013/6367, 10.12.2015

yerine getirip getirmediği yönünden de inceleme yapılması gerekmektedir.” şeklinde karar vererek soruşturmanın gizliliğinin zarar görmemesi yönünden, devletin sorumlu olduğunu belirtmiştir³⁵⁰.

3.Somut Olaya Uygulanması

Toplumun, basın özgürlüğü kapsamında haber alma hakkı bulunmaktadır. Bu doğrultuda toplumun da yaşanan olaylar hakkında aydınlatılması gerekmektedir. Haber alma hakkı da bir ihtiyaç olduğundan dolayı soruşturmanın gizliliği ve basının haber verme hakkı arasında bir denge kurulması gerekir³⁵¹. AİHM’in Dupuis ve diğerleri/Fransa kararında, Jérôme Dupuis and Jean-Marie Pontaut adlı başvuruçular, “Başkan’ın Kulakları” isimli kitaptaki bazı bölümlerin soruşturma ile ilgili bilgileri içerdiği gerekçesi ile Fransız devleti tarafından başvuruçuların ve yayınevini para cezasına mahkum edilmesi üzerine, AİHM’e başvurmuşlardır. AİHM, soruşturmanın siyasi bir kişi hakkında olmasından dolayı, kitap yayınlanmadan önce de soruşturmanın herkes tarafından bilindiğini ve medyada soruşturma ile ilgili fazla sayıda haber olduğunu vurgulayarak, ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar vermiştir³⁵².

Soruşturma evresi ile ilgili bir haberin yapılmasında, masumiyet karinesi ve ifade özgürlüğü arasındaki denge gözetilirken haber kaynaklarına nasıl ulaşıldığı ve kaynağın doğruluğu da değerlendirilir. Gazetecinin bilgiyi yasa dışı yollardan elde edip etmediği ve bilgiye ulaşmak amacıyla herhangi bir engel ile karşılaşp karşılaşmadığı da yapılan değerlendirmede önemlidir³⁵³.

Gazetecinin, bahsetmiş olduğumuz kıstaslara uygun olarak elde edilen bilgileri kamuoyu ile paylaşması bir hak olmakla birlikte, bilgi elde etmek için hukuka aykırı yöntemler (rüşvet vermek, soruşturma dosyasından gizlice belge çalmak gibi) kullanmamalıdır³⁵⁴. AİHM’e göre ise, hukuka aykırı yöntemlerle elde edilmiş

³⁵⁰ GÜRLEK, Sedef Pelin, Soruşturmanın Gizliliği Gerekçesi İle Yayın Yasağı, İstanbul Barosu Dergisi, C.90, S.4, 2016, s.228, dn.3

³⁵¹ OKUYUCU ERGÜN, Güneş, Soruşturmanın Gizliliği, AÜHFD, C.59, S.2, 2010, s.261

³⁵² Dupuis and others/France, Başvuru No:1914/02, 12.11.2007, [https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22itemid%22:\[%22001-80903%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/tur#{%22itemid%22:[%22001-80903%22]}) , (E.T: 14.04.2022)

³⁵³ ERDEM, Lekeleneme Hakkı Açısından Medyanın Adli Olayları Haber Konusu Yapmasında Sınırlar, s.190

³⁵⁴ ÖNOK, s.123-124

bilgilerin (telefon kayıtları gibi), kamuoyu ile paylaşılabilceği, bu bilgilerin haber değeri olduğu ve demokratik bir toplumda kamuoyunun öğrenmesi gereken gerçeklerin engellenmemesi gerektiği belirtilmiřtir³⁵⁵.

Basın İlan Kurumu tarafından uygulanan Basın Ahlak Esasları madde 6/2'ye göre, “*Haberler hukuka aykırı yollardan elde edilemez ve yayınlanamaz.*” . İlgili maddeyi AİHM kararı ve Anayasa'nın 90.maddesi göz önünde tutulduğunda, gazetecinin bilgiyi elde etmek için bizzat hukuka aykırı yönteme başvuramayacağı şekilde yorumlamak gerekir³⁵⁶.

AİHM'nin 29.03.2016 tarihli Bédát/İsviçre kararına³⁵⁷ konu olan olayda, gazeteci Arnaud Bédát, 15.10.2003 tarihinde, L'Illustré dergisinde yayınladığı, “*Lozan Köprüsünde Trajedi-Dikkatsiz Sürücünün Hikayesi-Çılgın Sürücünün Sorgulanması*” (“*Drame du Grand-Pont à Lausanne – la version du chauffard – l'interrogatoire du conducteur fou*”) isimli makalesinde, 8 Temmuz 2003 tarihinde Lozan Köprüsü'nde kendini köprüden aşağıya atmadan önce 8 kişinin yaralanmasına 3 kişinin de ölümüne sebep olmuş motosiklet sürücüsü M.B hakkında başlatılan cezai yargılama ile ilgili bilgilere yer vermiştir. Makalede, M.B ile polis memurlarının ve soruşturma hakiminin soru-cevaplarına, M.B'nin soruşturma hakimine gönderdiği mektup ve fotoğraflar ile doktoruna ait ifadelere yer verilmiştir. Başvuran Arnaud Bédát, makalesinde soruşturma ile ilgili bilgilere yer verdiği için para cezasına mahkum edilmiştir. Bunun üzerine başvuran ifade özgürlüğünün ihlal edildiği gerekçesiyle AİHM'ne başvurmuştur.

Başvuran, makalesinde yayınladığı bilgilerin, soruşturmanın gizliliğini ihlal etmediğini ve soruşturma evresini olumsuz yönde etkilemediğini iddia etmiştir. AİHM, başvuranın ifade özgürlüğüne bir müdahale olduğunu kabul etmiş fakat bu müdahalenin meşru amaca yönelik olduğunu belirtmiştir. Mahkeme diğer yandan, makalede yayınlanan bilgi ve fotoğrafların özel hayata ilişkin olmasından dolayı bu bilgilerin, Sözleşmesi'nin 8.maddesi kapsamında en üst düzeyde korunması gerektiğinden bahsetmiştir. Mahkeme aynı zamanda, medyanın adli olaylara ilişkin olarak kamuoyuna bilgi verme hakkı bulunduğunu fakat yargılama sürecinin olumsuz

³⁵⁵ Radio Twist/Slovakya, Başvuru No: 62202/00, 19.12.2006

³⁵⁶ ÖNOK, s.124

³⁵⁷ Bédát/İsviçre, Başvuru No:56925/08, 29.03.2016

etkilenmemesi adına bilgi verirken, ifade özgürlüğü ve masumiyet karinesi arasında bir dengenin kurulması gerektiğini belirtmiştir. Mahkeme, bu dengenin kurulmasında, başvuranın söz konusu bilgilere yasa dışı yollarla ulaşmış ulaşmadığı, yayınlanan bilgilerin içeriği, bilgilerin kamuoyunda oluşan tartışmaya katkısı, makalenin ceza yargılamasını etkileyip etkilemediği, sanığın özel hayatına müdahale olup olmadığı ve verilen cezanın orantılılığı gibi ölçütlere dikkat ederek bir değerlendirme yapmış ve somut olayda AİHS'in 10. maddesinin ihlal edilmediği sonucuna varmıştır.

AİHM Oberschlick/Avusturya kararında³⁵⁸, Avusturyalı politikacı Grabher-Möyer hakkında yapılan şikayet dilekçesinin başvuru tarafından Forum adlı dergide yayınlanmasının ardından derginin toplatılmasını, AİHS m.10'un ihlali olarak değerlendirmiş, ifade özgürlüğünün demokratik bir toplumun temeli olduğunu, bu özgürlüğün, yapılmasında kamu yararı bulunan haberler için de geçerli olduğunu belirtmiştir. Mahkemeye göre ifade özgürlüğü, toplumu sarsan ve şaşırtan haberler için de geçerlidir. Değerlendirilmesi gereken konu, kamu yararı ve yapılan haberin gerçeği ne derece yansıttığıdır.

Worm/Avusturya³⁵⁹ kararı ise, başvurucaunun "Profil" isimli bir dergide, eski maliye bakanı hakkında açılan bir dava ile ilgili haber yapmasının ardından, adil yargılamayı etkilemekten para cezasına mahkum edilmesine ilişkindir. Mahkeme, AİHS m.10'un sürmekte olan bir davayla ilgili objektif haber yapılmasını engellemediğini belirtmiştir. Mahkumiyet, başvurucaunun haber verme hakkına değil, haberde eski maliye bakanının suçlu gibi görünmesini sağlayacak biçimde bir dil kullanılmasına yönelik olarak verilmiştir. Mahkeme başvurucaunun ifade özgürlüğünün ihlal edilmediğine karar vermiştir.

Kişi hakkında bir koruma tedbirine hükmedilirse, bu durumun toplumda kişinin suçu işlediği yönünde bir izlenim değil suçu işleyip işlemediği yönünde bir şüphe olduğunu belirtmesi gerekir. Bu yaklaşımın, mahkemelerin görevsizlik veya yetkisizlik kararlarında da olması gereklidir³⁶⁰.

³⁵⁸ Oberschlick/Avusturya, Başvuru No: 11662/85, 23.05.1991

³⁵⁹ Worm/Avusturya, Başvuru No: 22714/93, 29.08.1997

³⁶⁰ YILDIRIM, Akif, Anayasa Mahkemesi ve AİHM Kararları Işığında Masumiyet Karinesi, THD, C.10, S.111, 2015, s.120

C. Yayın Yasakları

Anayasa'nın "Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti" başlıklı 26. maddenin 2.fıkrası, "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." şeklinde, CMK'nın 187/2. maddesi, "Kapalı duruşmanın içeriği hiçbir iletişim aracıyla yayımlanamaz." ve 187/3. maddesi, "Açık duruşmanın içeriği, millî güvenliğe veya genel ahlâka veya kişilerin saygınlık, onur ve haklarına dokunacak veya suç işlemeye kışkırtacak nitelikte ise; mahkeme, bunları önlemek amacı ile ve gerektiği ölçüde duruşmanın içeriğinin kısmen veya tamamen yayımlanmasını yasaklar ve kararını açık duruşmada açıklar." şeklinde düzenlenmiştir.

Basın Kanunu'nun 3/2. maddesinde ise, "Basın özgürlüğünün kullanılması ancak demokratik bir toplumun gereklerine uygun olarak; başkalarının şöhret ve haklarının, toplum sağlığının ve ahlâkının, millî güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği ve toprak bütünlüğünün korunması, Devlet sırlarının açıklanmasının veya suç işlenmesinin önlenmesi, yargı gücünün otorite ve tarafsızlığının sağlanması amacıyla sınırlanabilir." şeklinde basın özgürlüğünün sınırlandırılma şartları düzenlenmiştir.

Yayın yasaklarının esas amacı, soruşturma veya kovuşturma evrelerini ve mahkemenin tarafsızlığını olumsuz yönde, yayın yoluyla etkilenmesinin önüne geçmektir. Yasağın bir diğer etkisi de, şüphelinin veya sanığın toplumda suçluymuş gibi gösterilmesinin de engellenmesidir³⁶¹.

Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun'un 7/1. maddesinde, "Savaşlar, terör amaçlı saldırılar, doğal afetler ve benzeri olağüstü durumların ortaya çıkardığı kriz zamanlarında da ifade ve haber alma özgürlüğü esas olup, yayın hizmetleri önceden denetlenemez ve yargı kararları saklı kalmak kaydıyla

³⁶¹ ŞAHİNKAYA, s.321

durdurulamaz. Ancak, millî güvenliğin açıkça gerekli kıldığı hâllerde yahut kamu düzeninin ciddi şekilde bozulmasının kuvvetle muhtemel olduğu durumlarda, Cumhurbaşkanı veya görevlendireceği Cumhurbaşkanı yardımcısı veya bakan geçici yayın yasağı getirebilir.” şeklinde yayın yasağının getirilebileceği durumlar belirtilmiştir.

Yayın yasakları, Anayasa’da düzenlenmiş ve koruma altına alınmış olan önemli temel hak ve özgürlüklerini sınırladığından dolayı düzenlenen sınırlama nedenlerine uygun bir şekilde yapılması ve Anayasa’nın 13. maddesine uygun olması gerekir³⁶². Basın Kanunu’nun 25. maddesi elkoyma, dağıtım ve satış yasağını düzenlemiştir³⁶³. Söz konusu madde yayın yasağını da beraberinde getirmiş olup elkoyma, dağıtım ve satış yasağının birine karar verilmeden yayın yasağı yapılamaz³⁶⁴.

Ayrıca Basın Kanunu’nun 20. maddesi “*Cinsel saldırı, cinayet ve intihar olayları hakkında, haber vermenin sınırlarını aşan ve okuyucuyu bu tür fiillere özendirilebilecek nitelikte olan yazı ve resim yayımlayanlar birmilyar liradan yirmimilyar liraya kadar ağır para cezasıyla cezalandırılır. Bu ceza bölgesel süreli yayınlarda ikimilyar liradan, yaygın süreli yayınlarda onmilyar liradan az olamaz.*” şeklinde düzenlenmiştir.

³⁶² ULUTÜRK, Basın Özgürlüğü Çerçevesinde Haber Verme ve Haber Alma Hakları, s.120 ; HOROZGİL, Denizhan, İfade ve Basın Özgürlüğü Çerçevesinde Soruşturma Evresinde Yayın Yasakları Üzerine Bazı Tespit ve Değerlendirmeler, Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, C.2, S.2, 2012, s.150

³⁶³ Basın Kanunu m.25; “*Soruşturma için sübut vasıtası olarak her türlü basılmış eserin en fazla üç adedine Cumhuriyet savcısı, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kolluk el koyabilir. Soruşturma veya kovuşturmanın başlatılmış olması şartıyla 25.7.1951 tarihli ve 5816 sayılı Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanunda, Anayasanın 174 üncü maddesinde yer alan inkılap kanunlarında, 765 sayılı Türk Ceza Kanununun 146 ncı maddesinin ikinci fıkrasında, 153 üncü maddesinin birinci ve dördüncü fıkralarında, 155 inci maddesinde, 311 inci maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında, 312 nci maddesinin ikinci ve dördüncü fıkralarında, 312/a maddesinde ve 12.4.1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 7 nci maddesinin ikinci ve beşinci fıkralarında öngörülen suçlarla ilgili olarak basılmış eserlerin tamamına hâkim kararıyla el konulabilir. Hangi dilde olursa olsun Türkiye dışında basılan süreli veya süresiz yayın ve gazetelerin ikinci fıkrada belirtilen suçları içerdiklerine dair kuvvetli delil bulunması halinde, bunların Türkiye’de dağıtılması veya satışa sunulması, Cumhuriyet Başsavcılığının talebi üzerine sulh ceza hâkiminin kararı ile yasaklanabilir. Gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet Başsavcılığının kararı yeterlidir. Bu karar en geç yirmidört saat içinde hâkimin onayına sunulur. Kırksekiz saat içinde hâkim tarafından onaylanmaması halinde Cumhuriyet Başsavcılığının kararı hükümsüz kalır. Yukarıdaki fıkra uyarınca yasaklanmış yayın veya gazeteleri bilerek dağıtanlar veya satışa sunanlar bu yayınlar yoluyla işlenen suçlardan eser sahibi gibi sorumludurlar.*” ; KARAKEHYA, s.391-392

³⁶⁴ ULUTÜRK, Basın Özgürlüğü Çerçevesinde Haber Verme ve Haber Alma Hakları, s.120-121

1990 tarihli ve 3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu'nun 17. maddesinde yazılı suçlar hakkında dava açılıncaya kadar bilgi vermek ve yayın yapmak yasaklanmıştır (m.18/5).

Bir diğer yayın yasağı ile ilgili getirilen düzenleme de 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'ndadır. Kanununun 15. maddesinde, devlet memurlarının kamu görevleri ile ilgili basına, haber ajanslarına veya radyo ve televizyon kurumlarına bilgi veya demeç veremeyecekleri düzenlenmiştir. Bu konudaki gerekli bilgilerin ancak bakanın yetkili kılacağı görevli illerde valiler veya yetkili kılacağı görevli tarafından verilebileceği hüküm altına alınmıştır (m.15/1).

Anayasa Mahkemesi'nin 2014/18803 Başvuru No'lu kararında, soruşturma evresindeki yayın yasaklarının sınırları hakkındaki endişeleri içeren karşı oy da³⁶⁵, genel bir yayın yasağının basın özgürlüğünün büyük ölçüde sınırlandığı ve TCK'nın 285. maddesi ile çeliştiğini belirtmiştir³⁶⁶.

D. Ses ve Görüntülerin Kayda Alınma Yasağı

Ceza yargılamasının kapalı kapılar ardında yapılması, tarihsel sürece bakıldığında, insan hakları açısından olumsuz neticelere sebep olmuştur. Aydınlanma döneminin düşünülmesi, bu sebepten dolayı, duruşmaların halka açık bir şekilde yapılmasını istemişlerdir. Duruşmaların açık olması, toplumun adalete olan güvenini de sağlamlaştırır³⁶⁷. Diğer bir ifadeyle, halk yerine verilen kararların, halkın göreceği şekilde verilmesi gerekir³⁶⁸.

³⁶⁵ GÜRLEK, s.239

³⁶⁶ Mahmut Tanal ve Diğerleri, Başvuru No: 2014/18803, 10.12.2014, "Ceza soruşturmasının etkin olarak sürdürülebilmesi için gizli yapılmasına oranla soruşturma hakkında genel bir yayın yasağı konulması çok daha geniş kapsamlı ve çok daha sınırlayıcı bir önlemdir. Zira, Türk Ceza Kanunu'nun 285. maddesinin son fıkrası soruşturmanın gizliliğini ihlal suçu ile ilgili olarak önemli bir istisnaya yer vermiştir. Fıkradaki düzenleme, "Soruşturma ve kovuşturma işlemlerinin haber verme sınırları aşılmaksızın haber konusu yapılması suç oluşturmaz." şeklindedir. Yani kural, soruşturmanın gizliliği ile birlikte aynı zamanda soruşturmanın gizliliğine riayet etmek koşuluyla haber yapılabilmesini de korumaktadır. Soruşturmanın gizliliğini ihlal, zaten başlı başına suç teşkil etmekte olup müeyyidesi Ceza Kanununda bulunmaktadır. Buna rağmen soruşturmanın gizliliğini ihlal etmeksizin yapılacak yayınlar hakkında da yasak getirilmesi geniş bir alanda ifade, basın ve haber alma hürriyetlerinin kısıtlanması sonucunu doğuracaktır."

³⁶⁷ ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ, s.570-571 ; CENTEL/ZAFER, s.786; ÜNVER/HAKERİ, s.92 ; YURTCAN, s.467 ; GÖKCEN/BALCI/ALŞAHİN/ÇAKIR, s.126-127 ; ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM/SIRMA GEZER/SAYGILAR KIRIT/ALAN AKCAN/ÖZAYDIN/ERDEN TÜTÜNCÜ/ALTINOK VILLEMIN/ TOK, s.140

³⁶⁸ CENTEL/ZAFER, s.785; KARAKEHYA, s.517

CMK'nın 182. maddesinde yer alan “*Duruşma herkese açıktır.*” düzenlemesi kovuşturma evresine ilişkin olan halka açıklık ilkesini açıklamaktadır. AİHS'in 6. maddesinde de “*Adil yargılama ilkesi*” kapsamında düzenlenen halka açıklık ilkesi, dava ile ilgili bilgi alma hakkını da kapsar fakat CMK m.183'te düzenlenen “*Ses ve görüntü alıcı aletlerin kullanılması yasağı*” halka açıklık ilkesine aykırılık teşkil etmez. Söz konusu madde, davaya katılan kişilerin kişilik haklarının korunması ve adil yargılanma hakkının gereğidir³⁶⁹. Soruşturma evresi kural olarak gizli olup halka açıklık ilkesi kovuşturma evresinde geçerlidir. Bunun sebebi delillerin ve kişinin lekelenmeme hakkının güvence altına alınmasıdır. Lekelenmeme hakkı, yalnızca soruşturma evresinde değil, değerlendirme evresinde de geçerli olup duruşmada ses ve görüntü aktarımı yoluyla da bu hak ihlal edilebilir³⁷⁰.

Basının, duruşma salonuna girerek, ses ve görüntü kaydetmesi, yargılamaya katılan kişileri hatta hakimi bile etkileyebilir. Bazen de, elde edilen bu ses ve görüntünün yayımlanması suretiyle, yargılanan kişi veya yargılamaya katılan kişiler, toplum içinde ağır bir şekilde lekelenebilmektedir³⁷¹. İşte bu nedenle CMK'nın “*Ses ve görüntü alıcı aletlerin kullanılması yasağı*” başlıklı 183. maddesinde, “*180 inci maddenin beşinci fıkrası ile 196 ncı maddenin dördüncü fıkrası hükmü saklı kalmak üzere, adliye binası içerisinde ve duruşma başladıktan sonra duruşma salonunda her türlü sesli veya görüntülü kayıt veya nakil olanağı sağlayan aletler kullanılamaz. Bu hüküm, adliye binası içerisinde ve dışındaki diğer adli işlemlerin icrasında da uygulanır.*” şeklinde basın özgürlüğünü sınırlayıcı bir düzenleme getirilmiş ve bu yasağın yaptırımını olarak da³⁷², “*Ses veya görüntülerin kayda alınması suçu*” başlıklı TCK'nın 286. maddesinde soruşturma ve kovuşturma işlemleri sırasındaki ses veya görüntüleri yetkisiz olarak kayda alan veya nakleden kişinin cezalandırılacağı öngörülmüştür. Bu durum HMK'nın “*Kayıt ve Yayın Yasağı*” başlıklı 153. maddesinde de düzenleme alanı bulmuş ve ilgili madde bu yasağın yaptırımını olarak

³⁶⁹ ÖZBEK/DOĞAN/BACAĞSIZ, s.75-76 ; CENTEL/ZAFER, s.785; YENİSEY/NUHOĞLU, s.87 ; ÜNVER/HAKERİ, s.89 ; ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM/SIRMA GEZER/SAYGILAR KIRIT/ALAN AKCAN/ÖZAYDIN/ERDEN TÜTÜNCÜ/ALTINOK VILLEMIN/ TOK, s.130, 633

³⁷⁰ ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM/SIRMA GEZER/SAYGILAR KIRIT/ALAN AKCAN/ÖZAYDIN/ERDEN TÜTÜNCÜ/ALTINOK VILLEMIN/ TOK, s.141

³⁷¹ CENTEL/ZAFER, s.786

³⁷² DÖNMEZER/BAYRAKTAR, s.251-252 ; EVİRGEN, Selen, Türk Ceza Kanunu Madde 286'da Düzenlenen Ses veya Görüntülerin Kayda Alınması Suçu, Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.5, S.1, 2020, s.1529; CENTEL/ZAFER, s.218; YENİSEY/NUHOĞLU, s.252; ÜNVER/HAKERİ, s.92; KARAKEHYA, s.522

TCK'ya atıf yapmıştır³⁷³. Alman hukukunda ise, içeriği açıklamak ve bu içeriği kamuyla paylaşmak suretiyle, duruşma esnasında ses ve görüntülerin kaydedilmesi yasaklanmıştır³⁷⁴.

Teknolojinin gelişmesi sonucunda bireylerin, telefonları ile her anı görüntüleme ve ardından da bu ses ve görüntüleri özellikle sosyal medyada paylaşma oranları artmıştır. Kişilerin görüntülerinin paylaşılması ve kayda alınmasına yönelik yaptırımlara TCK'nın 132-134. maddelerinde yer verilmiş olup TCK m. 286. maddesi ise, soruşturma ve kovuşturma evrelerinin düzgün bir şekilde yürütülmesi ve şüpheli veya sanığı korumak amacıyla düzenlenmiştir³⁷⁵. Yargılama sürecinde sanığın, şüphelinin, tanıkların basın organları tarafından medyada sürekli olarak haberlerinin yapılması, görüntülerinin verilmesi AİHS'in 6. maddesinde düzenlenen adil yargılama hakkını da ihlal etmektedir³⁷⁶.

CMK'nın 182. maddesinin 1. fıkrasında duruşmanın herkese açık olduğu düzenlenmiş, aynı maddenin 2. fıkrasında ise, "*Genel ahlâkın veya kamu güvenliğinin kesin olarak gerekli kıldığı hâllerde, duruşmanın bir kısmının veya tamamının kapalı yapılmasına mahkemece karar verilebilir.*" şeklinde duruşmanın kapalı yapılacağı durumlar düzenlenmiştir. 187. maddesinin 1. fıkrasında, kapalı yapılmasına karar verilen duruşmada bazı kişilerin hazır bulunabileceği, fakat hazır bulunan kişilere de duruşmanın kapalı olmasını gerektiren sebepleri açıklamamaları konusunda uyarılacakları belirtilmiştir. Aynı maddenin 2. fıkrası, "*Kapalı duruşmanın içeriği hiçbir iletişim aracıyla yayımlanamaz.*" şeklinde, 3. fıkrası ise, "*Açık duruşmanın içeriği, millî güvenliğe veya genel ahlâka veya kişilerin saygınlık, onur ve haklarına dokunacak veya suç işlemeye kışkırtacak nitelikte ise; mahkeme, bunları önlemek amacı ile ve gerektiği ölçüde duruşmanın içeriğinin kısmen veya tamamen yayımlanmasını yasaklar ve kararını açık duruşmada açıklar.*" şeklinde

³⁷³ HMK m.153, "*(1) Duruşma sırasında fotoğraf çekilemez ve hiçbir şekilde ses ve görüntü kaydı yapılamaz. Ancak, dava dosyasında saklı kalmak kaydıyla, yargılamanın zorunlu kıldığı hâllerde, mahkemece çekim yapılabilir ve kayıt alınabilir. Bu şekilde yapılan çekim ve kayıtlar ile kişilik haklarını ilgilendiren konuları içeren dava dosyası içindeki her türlü belge ve tutanak, mahkemenin ve ilgili kişilerin açık izni olmadıkça hiçbir yerde yayımlanamaz. (2) Duruşma sırasında bu yasağa aykırı davranan kişi hakkında 151 inci madde hükmü uygulanır. (3) Kayıt ve yayın yasağına aykırı davranan kişi hakkında, ayrıca Türk Ceza Kanununun 286 ncı maddesi hükümleri uygulanır.*"

³⁷⁴ Aktaran CENTEL/ZAFER s.786

³⁷⁵ ŞAHİNKAYA, s.338

³⁷⁶ ZAFER, s.770-771

düzenlenmiştir. CMK m.187/2 ve m.187/3'te yer alan düzenleme, basın özgürlüğü ile masumiyet karinesinin çatışması anlamına gelmektedir³⁷⁷.

CMK'nın 182. maddesinde düzenlenen duruşmaların açık olarak yapılması kuralının bir istinası da CMK'nın 185. maddesidir. Maddede, 18 yaşını doldurmamış çocuklar için duruşmanın zorunlu olarak kapalı yapılacağı ve hükmün de kapalı duruşmada verileceği düzenlenmiştir. Maddenin düzenlenme amacı, suça sürüklenen çocuğun gelişmesinin olumsuz etkilenmemesi, toplumda oluşabilecek önyargının engellenmesi ve suça sürüklenen çocuğun lekelenmemesidir. Diğer yandan, duruşmanın kapalı yapılması çocuğun kalabalıktan etkilenmemesini ve rahat bir şekilde açıklama yapmasını da kolaylaştırmaktadır³⁷⁸. Çocukların yargılanması ile ilgili belgelerin ve kayıtların da gizli tutulması gerektiği Pekin Kurallarında da açıkça belirtilmiştir³⁷⁹.

Aleniyet ilkesinin, sanığın lekelenme ihtimali açısından olumsuz yönleri bulunabilir. Bu sebeple aleniyet ilkesine istisna getirilmiştir³⁸⁰. Duruşmanın herkese açık olması kural olup istisnai hallerde bu kural kısıtlanabilir. Bireyler, yargılamanın açık bir şekilde yapıldığını gördüklerinde, adalete olan inanç ve güvenleri artar. Diğer yandan cezanın diğer amacı da, toplum için ibret teşkil ederek, bireyleri suç işlememeye yöneltmektir. Aleniyet ilkesi bunu gerektirir. Basın organlarının, haber verme hakları doğrultusunda, adli bir haberi toplum ile paylaşması gereklidir fakat yapılan bir yargılamada şüphelinin veya sanığın kimliğini, görüntülerini ifşa eder şekilde açıklama ve haber yapmak kişilik haklarının ihlali niteliği taşıması yanında, masumiyet karinesini de ihlal edecektir. Bu şekilde yapılan haberler kişinin toplum gözünde suçu işlediği izlenimi uyandırma tehlikesi yaratır³⁸¹. Bu sebeple CMK ve TCK'da öngörülen düzenlemeler, soruşturma ve kovuşturma evrelerinin sağlıklı bir şekilde işlenmesini ve basın özgürlüğünün de bu doğrultuda düzenlenmesi gerektiğini

³⁷⁷ ÖZBEK/DOĞAN/BACAĞSIZ, s.574 ; CENTEL/ZAFER, s.218

³⁷⁸ DÖNMEZ, Burcu, Çocuk Yargılaması-Ceza Muhakemesi Hukukunda Çocuklara Özel Soruşturma ve Kovuşturma Kuralları, Seçkin Yayıncılık, 1.Baskı, Ankara, 2020, s.216

³⁷⁹ m.21;“Çocuk suçlulara ilişkin kayıtlar kesinlikle gizli tutulur ve üçüncü kişilerin bilgisine kapalı olmalıdır. Kayıtların ayrıntıları sadece dosyaya bakmış ve konuyla görevi gereği ilgilenmiş yetkili kişilerle sınırlı tutulmalıdır. Çocuk suçlulara ilişkin kayıtlar aynı çocuğu ilgilendiren yetişkinlere ait davalarda kullanılmamalıdır.”, Aktaran DÖNMEZ, Burcu, Çocuk Yargılaması-Ceza Muhakemesi Hukukunda Çocuklara Özel Soruşturma ve Kovuşturma Kuralları, s.216

³⁸⁰ CENTEL/ZAFER, s.787

³⁸¹ ŞAHİNKAYA, s.316-317; YENİSEY/NUHOĞLU, S.728

ifade eder³⁸². Her ne kadar Anayasa'nın 28. maddesinin 5. fıkrasında “*Yargılama görevinin amacına uygun olarak yerine getirilmesi için, kanunla belirtilecek sınırlar içinde, hakim tarafından verilen kararlar saklı kalmak üzere, olaylar hakkında yayım yasağı konamaz.*” şeklinde bir düzenleme yer alsada, CMK’da yer alan düzenleme bu maddenin istisnası şeklindedir. Hakim tarafından, kanunda gösterilen sebepler ve sınırlar doğrultusunda, yargılamanın amacına uygun bir şekilde yürüyebilmesi için sınırlama kararı verebilecektir³⁸³.

Duruşma esnasında getirilen ses ve görüntü alma yasağı, yargılamanın herkesçe bilinmesinin ve yargılamada görevli ve yargılamaya dahil olan kişiler üzerinde baskı oluşturma tehlikesinden korumayı amaçlar. Bu tehlike, yargılamanın tarafsızlığını tehlikeye düşürecek niteliktedir. Dolayısıyla, tarafsızlığın etkilenmesi verilecek kararın da yanlış olma ihtimalini ortaya çıkaracaktır. Getirilen bu düzenlemeler, lekelenmeme hakkını da koruma altına almaktadır. Yasak dışında, basın organları adli olayla ilgili haber yapabildiğinden basın özgürlüğünün özüne de bir zarar geldiğini söylemek doğru olmayacaktır³⁸⁴. Centel/Zafer’e göre, “*Duruşmanın gizli yapılması halinde, sanığın doğruyu söyleyeceği kanaati uyanmışsa, mahkeme buna dayanarak duruşmanın aleniyetini kısıtlayabilir.*”³⁸⁵

CMK’da düzenlenen kayıt alma yasağı, toplumun haber alma hakkı ile kişinin lekelenmeme hakkının çatışması durumunda, lekelenmeme hakkına üstünlük verildiğini gösterir. Duruşmaların kayıt altına alınması, diğer yandan hakimlerin tarafsızlığını da etkilemektedir³⁸⁶.

AİHM Z./Finlandiya kararında, başvuranın kimliğinin ve HIV enfeksiyonuna yakalandığının, basından gizlenmesini talep etmesi üzerine, talebinin reddedilmesinin özel hayatın ve aile hayatın korunmasının ihlali niteliğinde olduğuna karar vermiştir³⁸⁷.

³⁸² DÖNMEZER/BAYRAKTAR, s.250

³⁸³ DÖNMEZER/BAYRAKTAR, s.251

³⁸⁴ ŞAHİNKAYA, s.317-320 ; ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ, s.576

³⁸⁵ CENTEL/ZAFER, s.787, dn.39

³⁸⁶ ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ, 578

³⁸⁷ Z./Finlandiya, Başvuru No:22009/93, 25.02.1997; CENGİZ/DEMİRAG/ERGÜL/McBRIDE/TEZCAN, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Ceza Yargılaması Kurum ve Kavramları, Ankara, 2008, s.128

Basın özgürlüğünün çeşitli sebepler ile sınırlandığını çalışmamızda ayrıntılı bir şekilde inceledik. Bu doğrultuda basın özgürlüğünün muhakeme kapsamında sınırlandırılma gerekçelerini; CMK'nın 182. maddesine göre, genel ahlak ve kamu güvenliğinin gerektirdiği durumlarda duruşmanın kısmen veya tamamen kapalı yapılması ile hakimin tarafsızlığını etkilememek ve yargılamaya katılan kişilerin lekelenmesini önlemek amacıyla, istisnalar saklı kalmak suretiyle, adliye binası içerisinde ve duruşma esnasında ses ve görüntü yasağı şeklinde açıklayabiliriz³⁸⁸.



³⁸⁸ YENİSEY/NUHOĞLU, s.746

SONUÇ

Eski zamanlarda tek yönlü bir iletişim aracı olan gazate, dergi, radyo ve televizyonun yerini, teknolojinin gelişmesiyle birlikte internet almıştır. Bireyler, duygu ve düşüncelerini artık sosyal medya üzerinden açıklamaya başlamış ve sosyal medya, ifade özgürlüğünün bir aracı haline gelmiştir. AİHS’de açıkça düzenlenmemiş olan basın ve medya özgürlüğü, AİHM’in kararlarında görüldüğü üzere, ifade özgürlüğü kapsamında koruma altına alınmıştır.

Tek yönlü iletişim sağlayan Web 1.0 teknolojinin zaman içinde yerinin, iki yönlü bir iletişim sağlayan Web 2.0 teknolojisine bırakmasıyla birlikte bireyler, yapılan haberlere karşı düşüncelerini ve eleştirilerini, artık sosyal medya araçları üzerinden ifade etmeye başlamışlardır. Özellikle, toplumun ilgisini çeken konularda, sosyal medya kullanıcıları anlık olarak, tepkilerini sosyal medya üzerinden göstererek, adeta kamuoyunu şekillendirmeye başlamıştır.

Özellikle adli bir olayla ilgili olarak yapılan haberler sonucunda, bireyler haberin doğruluğu veya yanlışlığını bile sorgulamadan, anlık duygularıyla sosyal medya üzerinden tepki göstererek, yargı organları üzerinde bir baskı oluşturabilmektedir. Kanaatimizce, bu durum en başta, hakimlerin tarafsızlığını etkilemekte ve adil yargılanma ilkesinin de ihlali sonucunu doğurmaktadır. Adli olayla ilgili yapılan haberler gerçeği yansıtmalı ve toplumu yanlış yönde etkilememelidir. Aksi durum, yargılanan kişiler için geri dönüşü olmayan sonuçlar doğurabilir.

Basın tarafından ceza yargılaması ile ilgili yapılan haberlerde dikkat edilmesi gereken önemli noktalar vardır. Basın özgürlüğünün mutlak ve sınırsız bir özgürlük olmadığı göz önünde bulundurulduğunda, özellikle adli olaylar ile ilgili haberlerin yapılmasında, soruşturmanın gizliliğine önem verilmesi gerekir. Suç isnadı ile karşı karşıya alan kişinin, henüz kesinleşmiş bir mahkumiyet kararı olmadan, topluma suçluymuş gibi yansıtılması, kişinin toplum tarafından dışlanmasını ve beraat etse bile, aklanamamasına sebebiyet verebilir.

Soruşturmanın gizliliği ilkesinin temel sebebi, basın organlarının ceza yargılamasını etkilemesinin engellenmesidir. Ülke, soruşturma evresinin daha sağlıklı yürüyebilmesini amaçlarken, soruşturma ile ilgili bilgilerin, soruşturmaya katılanlardan başka kimseyle paylaşılmasını gerektirir. CMK’nın 157. maddesinde

düzenlenen soruşturmanın gizliliği sayesinde, şüphelinin toplumda lekelenme tehlikesi ortadan kaldırılarak, aynı zamanda da bir koruma görevi de sağlanmış olur.

Soruşturmanın gizliliği ilkesi ile soruşturma evresinde korunan masumiyet karinesinin, kovuşturma evresinde de korunabilmesi amacıyla birtakım düzenlemeler getirilmiştir. Bunlardan ilki, aleniyet ilkesine sınırlama getiren, adliye binası içerisinde ve duruşma başladıktan sonra ses ve görüntü alma yasağıdır. Bu düzenlemenin amacı da, yargılamaya katılan kişilerin ve hakimin tarafsız bir şekilde karar verebilmesi ve etkilenmemesidir.

Basın organlarının elde ettikleri bilgileri doğru bir şekilde topluma aktarması, yargılamanın seyri açısından önem arz etmektedir. Basının toplumu yönlendirme gibi önemli gücü bulunmakla birlikte bu gücü kötüye yönelik olarak kullanmamalıdır. Çünkü, günümüzde bireyler tepkilerini sosyal medya araçları üzerinden göstermekte, bu durum da yargı organlarını etkileme tehlikesi doğurmaktadır.

Masumiyet karinesi ve lekelenmeme hakkı, en çok basının yaptığı adli haberler aracılığıyla ihlal edilmektedir. Soruşturmanın gizliliği ve duruşmada ses ve görüntü alma yasağının temel sebebi yargılanan kişilerin toplum içerisinde lekelenmemesidir. Yargılama sonuçlanmadan topluma aktarılan yanlış bilgiler sonucunda, büyük zararlar meydana gelebilir. Bu sebeple basın, yaptığı haberlerde, haberin gerçek ve hukuka uygun olmasına dikkat etmelidir.

Basın tarafından verilen tek yanlı haberler, toplumun tek tip düşünmesine ve toplumda önyargı oluşmasına sebep olabilir. Hakimlerin, basından ve sosyal medya üzerinden gelen tepkilerden etkilenmeden tarafsız şekilde karar vermesi gerekir. Fakat özellikle son zamanlarda medyanın yargısız infaz yaparak ve henüz yargılama bitmeden, mahkumiyet kararı verilmiş gibi bir izlenim yaratarak, haber yaptıkları görülmektedir. Kovuşturma evresinde olsa bile, “katil”, “hırsız”, “sapık” gibi kelimelerin, haber yapılırken kullanılması, kişinin toplumda yargılanması sonucunu doğurur. Bu durumda kişiler toplumdan dışlanarak henüz yargılama bitmese hatta suçsuz olduğu kesin bir karar ile belirlense dahi, toplum tarafından cezalandırılmış olurlar.

Masumiyet karinesini korumayı amaçlayan diğer kural ise yayın yasaklarıdır. Yayın yasakları çeşitli kanunlarda düzenleme alanı bulmuştur. Elbette demokratik bir

toplumun gereklerinden biri de basın özgürlüğüdür fakat bazı durumlarda, özellikle basın özgürlüğünden daha üstün bir yarar var ise, basın özgürlüğüne yayın yasağı şeklinde sınırlama getirilebilir. Fakat getirilen yayın yasakları, keyfi olmamalı, Anayasa, AİHS'in ve AİHM'in içtihatlarında belirtilen şartlara bağlı olarak yapılmalıdır. Aksi durum ifade özgürlüğünün bir uzantısı olan basın özgürlüğünün özüne zarar verecektir.

Yapılan haberin hukuka uygun olabilmesi için bazı koşullar bulunmaktadır. Bunlar, haberin güncel ve gerçek olması, haberin veriliş biçiminin haberin konusu ile uygun olması ve haberin verilmesinde toplum yararı bulunmasıdır. Basın organlarının bu kriterlere uyarak haber yapması, masumiyet karinesinin özüne zarar vermeyecek böylece adil yargılanma hakkı da ihlal edilmemiş olacaktır. Ceza yargılaması ile ilgili olayların toplum tarafından daha çok ilgi gördüğü bir gerçektir fakat basın organlarının da bu ilgiyi kullanarak, ilgiyi yüksek tutacak nitelikte ve haberi yaparken kişilerin temel haklarına zarar verecek nitelikte haber yapmaması gerekir.

Basın organlarının bazı durumlarda, soruşturmanın gizliliği ilkesini önemsemeden, henüz yargı organlarının elde edemediği delilleri elde etme gibi bir çabaya girdiği görülmektedir. Soruşturma ile ilgili az bilgi sahibi ve tek yanlı olarak yapılan haberler, gerçeği yansıtmamakla birlikte toplumda bir önyargı oluşturma tehlikesi yaratır. Yaratılan bu önyargı sonucunda, yargı organlarının objektif bir şekilde karar vermesi engellenebilir. Bu sebeple yaratılan en küçük tehlike bile adil yargılanma ilkesini ihlal edebilir. Bu sebeple basın organları, ceza yargılaması ile ilgili gerçeğe uygun olmayan haberler yapmamalı ve yargılanan kişilerin mesleklerinden olmaya giden sonuçlara yol açmamalıdır.

Basın özgürlüğüne getirilen sınırlamalar göz önüne alındığında kanaatimizce, basın organlarının bu düzenlemelere özen göstererek topluma bilgi vermesi, toplumda yanlış bir önyargı oluşturmaması, yargılanan kişilerin suçsuz oldukları kesinleştikten sonra da aynı ilgiyi göstererek kişinin beraat ettiğini toplum ile paylaşması gerekir. Bireyler de, yargılanan kişiler hakkında, kendilerinde bir karar verme hakkı görmemeli, sosyal medya araçları üzerinden hakim ve savcılar üzerinde baskı kurmamalıdır. Özellikle en çok kullanılan sosyal medya aracı olan Twitter üzerinden, kamuoyu oluşturarak, hakim ve savcıların verdikleri kararları değiştirmeye veya etkilemeye çalışmamalıdır. Basın organlarının ve bireylerin adil yargılanma hakkının

sonuçlarından olan masumiyet karinesi, lekelenme hakkını özümseyerek bilinçlenmeleri ve bu ilkelerin zedelenmemesi amacıyla kullandıkları kelimelere özen göstermeleri yargılamanın daha sağlıklı bir şekilde yürümesini sağlayarak, kişilerin de hak kayıplarına uğramasının önüne geçecektir.



KAYNAKÇA

ACAY, Fırat, “*Sosyal Medya Aracılığıyla Hakaret Suçu ve Suçun Tespitine İlişkin Uygulamalar*”, İAÜHFD, C.7, S.1, 2021, ss.71-140

AKDENİZ, “*Güven, Fahrenheit 5651 Sansürün Yakıcı Etkisi Engelli Web 2020*”, İfade Özgürlüğü Derneği, 2020, https://ifade.org.tr/reports/EngelliWeb_2020.pdf (E.T:09.02.2022)

AKGÜL, Aydın, “*Kişisel Verilerin korunmasında Yeni Bir Hak : “Unutulma Hakkı” ve AB Adalet Divanı’nın “Google Kararı”*”, TBB Dergisi, C.27, S.116, 2015, ss.11-38

AKKURT, Sami, “*Kişilik Hakkının Sosyal Medya Kullanıcıları Tarafından İhlali Halinde Ortaya Çıkacak Cezai Sorumluluğa Medeni Hukuk Bağlamında Bir Bakış*”, SÜHFD, C.25, S.2, 2017, ss.329-373

AKKURT, Sinan Sami, “*17.06.2015 Tarih, E. 2014/4-56, K. 2015/1679 Sayılı Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Kararı ve Mukayeseli Hukuk Çerçevesinde “Unutulma Hakkı”*”, AÜHFD, C. 65, S.4, 2016, ss.2605-2635

ALGÜL/ SÜTÇÜ, “*Değişen Haber Algısı: Kullanıcılar Sosyal Medyada Haberleri Nasıl Değerlendiriyorlar?*”, Global Media Journal Turkish Edition, C.11, 2015, ss.18-34

ARSLAN, Nurcan, “*Ceza Muhakemesinde Sosyal Medyanın Etkisi*”, DÜAMYDAD, C.4, S.1, 2020, ss.53-75

ATLIHAN, Özen, “*Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Sisteminde Adil Yargılanma Hakkının Temel unsuru Olarak Masumiyet Karinesi*”, Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.VIII, S.3-4, 2004, ss.291-328

AVCI, Artun, *Türkiye’de İnternet ve İfade Özgürlüğü*, Legal Yayıncılık, 2013, İstanbul

AYDIN, Nuri, Sosyal Medya Aracılığı ile Hakaret Suçu İşlenmesi, (Danışman: Dr. Öğr. Üyesi Bünyamin GÜRPINAR), Yüksek Lisans Tezi, Beykent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019, İstanbul

BAHÇE/DEMİR, “İfade Özgürlüğünün Teorik Boyutu ve Türk Hukukunda İfade Özgürlüğü”, ASEAD, C.4, S.2, 2017, ss.41-80

BAHÇE/DEMİR, “Uluslararası Belgelerde İfade Özgürlüğü”, Uluslararası Sosyal Bilimler Dergisi, C.1, S.2, 2017, ss.18-48

BAYINDIR/APIŞ/ ERSÖZ, Kitle İletişim Hukuku, Oniki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul, 2018

BİROL, Sinem, “1961 Anayasasında İfade Özgürlüğü”, İstanbul Üniversitesi İletişim Fakültesi Dergisi, C.0, S.43 ,2013, ss.39-54

BRUNTY/HELENEK, Social Media Investigations of Law Enforcement, Massachusetts, 2013

CENGİZ/DEMİRAĞ/ERGÜL/McBRIDE/TEZCAN, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında Ceza Yargılaması Kurum ve Kavramları, Ankara, 2008

CENTEL, Nur, “Dürüst Yargılama ve Medya Bakımından Demokrasi Kültürü”, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, C.49, S.3, 1994, ss.47-64

CENTEL/ZAFER, Ceza Muhakemesi Hukuku, Beta Yayıncılık, 19. Baskı, İstanbul, 2020

ÇAKMAK, Veysel, İletişim Kaygısının Sosyal Medya Kullanımı Üzerine Olan Etkisi : Üniversite Öğrencileri, Üzerine Örnek Olay İncelemesi, (Danışman : Doç.Dr.Mustafa Özodaşık), Doktora Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2014, Konya

ÇALIŞKAN/MENCİK, “Değişen Dünyanın Yeni Yüzü: Sosyal Medya, Akademik Bakış”, Uluslararası Hakemli Sosyal Bilimler Dergisi, S.50, 2015, ss.254-277

ÇAMAK, Sultan, “*Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarına Göre İfade Özgürlüğünün Sınırlanması*”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Özel Sayı, C.2, 2015, ss.1067-1090

ÇELİKBOYA, Menent, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde İfade Özgürlüğü Işığında Basın Özgürlüğü ve Türk Hukuku, (Danışman : Yrd. Doç. Dr. Asuman Aytekin İNCEOĞLU), Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Bilgi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2011, İstanbul

DEĞİRMENCİOĞLU, Burcu, “*Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Masumiyet Karinesinin Korunması*”, ASBÜHFD, C.1, S.2, 2019, ss.307-356

DEMİRBAŞ, Timur, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayıncılık, 16.Baskı, Ankara, 2021

DEMİRBAŞ, Timur, Soruşturma Evresinde Şüphelinin İfadesinin Alınması, Seçkin Yayıncılık, 6.Baskı, Ankara, 2022

DOĞAN, Recep, “*Ceza Muhakemesi Hukukunda Beden Muayenesi ve Vücuttan Örnek Alma*”, TBB Dergisi, S.142, 2019, ss.93-132

DOĞRU/NALBANT, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Açıklama ve Önemli Kararlar, Avrupa Konseyi, 1.Baskı, 2013, Ankara

DÖNMEZ, Burcu, Ceza Muhakemesi Hukukunda Çapraz Sorgu (Doğrudan Soru Yönelme), Seçkin Yayıncılık, 2.Baskı, Ankara, 2019

DÖNMEZ, Burcu, Çocuk Yargılaması-Ceza Muhakemesi Hukukunda Çocuklara Özel Soruşturma ve Kovuşturma Kuralları, Seçkin Yayıncılık, 1.Baskı, Ankara, 2020

DÖNMEZER/BAYRAKTAR, Basın Hukuku, Beta Yayıncılık, 6. Baskı, İstanbul, 2016

DUMAN, Barış, “Adliye Sözcülüğü”, TBB Dergisi, C.25, S.101, 2012, ss.293-316

DUTERTRE, Gilles, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler, Avrupa Konseyi Yayınları, 2003

DÜLGER, Murat Volkan, Bilişim Suçları ve İnternet İletişim Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 8.Baskı, Ankara, 2020

ERDEM, Fazıl Hüsnü, “Düşünce Özgürlüğü ve Demokrasi”, Ankara Barosu Dergisi, S.1, 1998, ss.5-36

ERDEM, Mustafa Ruhan, “Türkiye’de Yargı Organlarının Medyaya Bilgi Vermesine İlişkin Hukuki Düzenlemeler”, Çağdaş Demokrasilerde Yargı ve Medya İlişkileri, Uluslararası Sempozyum, Ankara, 24-25 Mayıs 2010, ss.168-176

ERDEM, Mustafa Ruhan, “Lekelenme Hakkı Açısından Medyanın Adli Olayları Haber Konusu Yapmasında Sınırlar”, Masumiyet Karinesi ve Lekelenme Hakkı Sempozyumu, T.C. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü, 1.Baskı, Ankara, 2022, ss.177-195

ERDEM/ŞENTÜRK, Sosyal Ağlar Üzerinde İşlenen Hakaret Suçlarında Ceza Sorumluluğu, DEÜHFD, Prof. Dr. Şeref ERTAŞ’a Armağan, C.19, Özel Sayı, 2017, ss.2703-2725

ERDOĞAN, Mustafa, “Demokratik Toplumda İfade Özgürlüğü: Özgürlükçü Bir Perspektif”, Liberal Düşünce, S.24, Ankara,2001, ss.8-13

ERKUL, R.Erdem, “Sosyal Medya Araçlarının (Web 2.0) Kamu Hizmetleri ve Uygulamalarında Kullanılabilirliği”, Türkiye Bilişim Derneği, S.116, 2009, <http://www.digitaldevlet.org/web2.0.pdf>

ERZURUM, Abdurrahman, Sosyal Medya ve Kutuplaşma, (Danışman : Prof.Dr. Celalettin AKTAŞ), Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2016, İstanbul

ESMER, Murat, “*Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde Medya Özgürlüğü: Kapsamı ve Sınırları*”, GÜHFD, C.19, S.2, 2020, ss.761-877

EVİRGEN, Selen, “*Türk Ceza Kanunu Madde 286’da Düzenlenen Ses veya Görüntülerin Kayda Alınması Suçu*”, Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.5, S.1, 2020, ss.1527-1550

FENDOĞLU, Hasan Tahsin, “*Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında İfade Özgürlüğü*”, TAAD, S.25, 2016, ss.1-19

GEMALMAZ, Mehmet Semih, “*Afrika İnsan ve Halkların Hakları Şartı Üzerine Düşünceler*”, Milletlerarası Hukuk Bülteni, C.7, S.2, 2011, ss.131-146

GÖĞÜŞ, Ali Erkan, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türkiye Cumhuriyeti Anayasası Çerçevesinde Masumiyet Karinesi, (Danışman : Dr.Öğr.Üyesi Gülay Arslan ÖNCÜ), Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019, İstanbul

GÖKCEN/BALCI/ALŞAHİN/ÇAKIR, Ceza Muhakemesi Hukuku, Adalet Yayınevi, 3.Baskı, Ankara

GÜL, Cengiz, “*AİHM Kararlarında İfade ve Medya Özgürlüğünün Sınırlandırılması Kriterleri*”, EÜHFD, C.14, S.1, 2019, ss.105-126

GÜRLEK, Sedef Pelin, “*Soruşturmanın Gizliliği Gerekçesi İle Yayın Yasağı*”, İstanbul Barosu Dergisi, C.90, S.4, 2016, ss.227-246

HANÇERKIRAN, Said Serhan, 1982 Anayasasında ve Türk Ceza Yargılamasında, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Uygulaması Işığında Suçsuzluk Karinesi, (Danışman : Prof. Dr. Hasan TUNÇ), Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2010, Ankara

HOROZGİL, Denizhan, “*İfade ve Basın Özgürlüğü Çerçevesinde Soruşturma Evresinde Yayın Yasakları Üzerine Bazı Tespit ve Değerlendirmeler*”, Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi, C.2, S.2, 2012, ss.146-164

İTİŞGEN, Rezzan, Kişinin Kendini Suçlamaya Zorlanamaması İlkesi (Nemo Tenetur İlkesi), (Danışman : Prof. Dr. Adem SÖZÜER), Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2012, İstanbul

KAPLAN/HAENLEİN, Users of the World, Unite! The Challenges and Opportunities of Social Media, Business Horizons, Vol. 53, Issue 1, 2010, ss.59-68

KARAKAYA, Yavuz Selim, “*İfade Özgürlüğünün En Yeni İhlali: Wikipedia'ya Erişim Engeli*”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.9, S.2, 2018, ss.103-124

KARAKAYA, Yavuz Selim, Sosyal Medyaya Erişimin Engellenmesi : İfade Özgürlüğü Açısından Bir Değerlendirme, (Danışman: Dr.Öğr.Üyesi Fatma Süzgün ŞAHİN), Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2018, Ankara

KARAKEHYA, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku, Nisan Kitabevi, 4.Baskı, Ankara, 2022

KARAKEHYA, Hakan, “*Yazılı Haber Medyasında Suçun Temsili*”, Journal of Istanbul Law Faculty, C.71, S.1, 2013, ss.731-744

KARAN, Ulaş, İfade Özgürlüğü, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi-2, Avrupa Konseyi, Ankara, 2018

KAYA, Mine, Elektronik Ortamda Kişilik Hakkı İhlalleri, (Danışman : Prof. Dr. Hüseyin ALTAŞ), Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2015, Ankara

KILDAN, İsmail Turgut, Türk Anayasa Yargısında Düşünceyi İfade Özgürlüğü ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarıyla Karşılaştırılması, (Danışman : Prof.Dr. İlyas DOĞAN), Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2008, Ankara

KIETZMANN/HERMKENS/MCCARTHY/SİLVESTRE, “*Social Media? Get Serious! Understanding the Functional Building Blocks of Social Media*”, *Business Horizons*, Vol 54, Issue 3, 2011

KOÇ/KAYNAK, “*Bilişim Suçları Bağlamında Yeni Medya Olarak İnternet ve Kişisel Güvenlik*”, Akademik Bilişim Konferans Bildirileri, Muğla Üniversitesi, 10-12 Şubat, 2010

KOÇAK, Nazife Gizem, Bireylerin Sosyal Medya Kullanım Davranışlarının ve Motivasyonlarının Kullanımlar ve Doyumlar Yaklaşımı Bağlamında İncelenmesi : Eskişehir’de Bir Uygulama, (Danışman : Doç.Dr. Mine OYMAN), Doktora Tezi, Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2012, Eskişehir

KOÇER, Suncem, Türkiye’de Sosyal Medya ve Yalan Haber, <https://www.newslabturkey.org/2019/04/02/turkiyede-sosyal-medya-ve-yalan-haber-sahadan-notlar/> (E.T: 18.3.2022)

KONUKSEVER, Elanur, Anayasal Bağlamda Suçsuzluk Karinesi, (Danışman : Dr. Öğr. Üyesi Şafak Evran TOPUZKANAMIŞ), Yüksek Lisans Tezi, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2020, İzmir

KORKMAZER, Gülsüm, “*Unutulma Hakkına Dair Avrupa Birliği Adalet Divanı Google Kararının Değerlendirilmesi*”, *Türk Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C. 1, S.2, 2016, ss.125-129

KULA, Ayşegül, “*Anayasa Mahkemesi Bireysel Başvuru Kararlarında Devlet Memurlarının İfade Özgürlüğü: Hasan Güngör, Hasan Güngör (2) ve Zeki Çınar Başvuruları*”, *Hacettepe HFD*, C.11, S.1, 2021, ss.555-593

KURT, Mehmet, Türk Ceza Hukukunda Adil Yargılamayı Etkilemeye Teşebbüs Suçu, (Danışman : Prof. Dr. Adem SÖZÜER), Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, İstanbul, 2015

LEESON/GÜVEYİ, “*Medya Özgürlüğü, Siyasal Bilgi ve Katılım*”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XIX, 2015, ss.307-344

MAYFIELD, Anthony, What is Social Media?, (http://www.icrossing.co.uk/fileadmin/uploads/eBooks/What_is_Social_Media_icrossing_ebook.pdf)

MEMİŞ, Pınar, Adil Yargılanma Hakkının Unsuru Olarak Masumiyet Karinesi, (Danışman : Prof. Dr. Duygun YARSUVAT), Yüksek Lisans Tezi, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2003

MORALI, Defne, Media Regulations in European Union and The Role Of Competition Rules, (Danışman : Dr. A. Selin ÖZOĞUZ),Yüksek Lisans Tezi, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2008, İstanbul

NEL, Sanette, “*Journalistic Privilege: Does It Merit Legal Protection?*”, The Comparative and International Law Journal of Southern Africa, Vol. 38, No. 1, 2005, ss.99-112

OKUYUCU ERGÜN, Güneş, “*Soruşturmanın Gizliliği*”, AÜHFĐ, C.59, S.2, 2010, ss.243-275

OKUYUCU ERGÜN, Güneş, “*Suçsuzluk Karinesi: Alice Harikalar Diyarında*”, Ankara Barosu Uluslararası Hukuk Kurultayı,10-14 Ocak 2012, Ankara, ss.39-50

ORMANOĞLU, Hatice Derya, “*Anayasal Bağlamda ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Boyutuyla Suçsuzluk Karinesi*”, AÜHFĐ, C.65, S.4, 2016, ss.2241-2276

ÖNOK, Murat, “*Lekelenmeme Hakkı ve Masumiyet Karinesinin İfade ve Basın Özgürlüğüne Etkileri*”, Masumiyet Karinesi ve Lekelenmeme Hakkı Sempozyumu, T.C. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü, 1.Baskı, Ankara, 2022, ss.98-127

ÖZBEK/DOĞAN/BACAKSIZ, Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 14.Baskı, Ankara, 2021

ÖZBEY, Özcan, “*Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında İfade Özgürlüğü Kısıtlamaları*”, TBB Dergisi, C.26, S.106, 2013, ss.41-92

ÖZDEMİR, Sinem Servet, “*Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Türk Anayasa Mahkemesi Kararlarında İfade Özgürlüğü*”, LHD, C.17, S.194, 2019, ss.661-696

ÖZKORKUT, Nevin Ünal, “*Basın Özgürlüğü ve Osmanlı Devleti ’ndeki Görünümü*”, AÜHFD, C.51, S.3, 2002, ss.65-84

ÖZMAN, Aydoğan, “*Avrupa İnsan Hakları Divanı’nın 1979 Yılında Verdiği Kararlar*”, AÜHFD, C.36, S.1, 1979, ss.121-146

ÖZTÜRK, Mesut, Anayasa Hukukunda Suçsuzluk Karinesi, (Danışman : Doç. Dr. Ömer KESKİNSOY), Yüksek Lisans Tezi, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Ankara, 2019

ÖZTÜRK/TEZCAN/ERDEM/SIRMA GEZER/SAYGILAR KIRIT/ALAN AKCAN/ÖZAYDIN/ERDEN TÜTÜNCÜ/ALTINOK VILLEMIN/ TOK, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, (Editör : Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Bahri ÖZTÜRK), Seçkin Yayıncılık, 15.Baskı, Ankara, 2021

SAĞLAM, Abdi, “*AIHS’ye Göre İfade Özgürlüğü Hakkı Kapsamında Kamu Görevlileri Açısından Görev ve Sorumluluk Kavramı*”, TAAD, S.25, 2016, ss.79-103

SALİHPAŞAOĞLU, Yaşar, Türkiye’de Basın Özgürlüğü, (Danışman: Prof. Dr. Maksut MUMCUOĞLU), Doktora Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2007, Ankara

SAPAN, Oğuzhan, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi Kararları Işığında Yargı Organları ve Yargı Çalışanlarına Yönelik Söylemlerde İfade Özgürlüğü”, Adalet Dergisi, S.67, 2021, ss.411-443

SATAR, Günizi, Suçsuzluk Karinesi, (Danışman : Doç. Dr. Ezgi Aygün EŞİTLİ), Yüksek Lisans Tezi, Başkent Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2020

SCHAUER, Frederick (Çev.SEÇİLMİŞOĞLU, M.Bahattin), İfade Özgürlüğü : Felsefi Bir İnceleme, Liberal Düşünce Topluluğu, Ankara, 2002

SELÇUK, Sami, “Düşün Özgürlüğü”, (Hazırlayan: Hayrettin ÖKÇESİZ), Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi (HFSA), İstanbul Barosu Yayını, S.12, 2005, İstanbul, ss.135-146

SUNAT, İsmayilov, “Gözetlenen ve Gözetleyen Bir Toplumda, Beden ve Mahremiyet İlişkisi: Facebook Örneği”, Akdeniz İletişim Fakültesi Dergisi, S.18, 2012, s.21-41

SUNAY, Reyhan, İfade Hürriyetinin Muhtevası ve Sınırları, Liberal Düşünce Topluluğu, Ankara, 2001

ŞAHİNKAYA, Yalçın, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında ve Türk Hukukunda Suçsuzluk Karinesi, (Danışman : Prof. Dr. Nur CENTEL), Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2006, İstanbul

ŞEN A.F/ŞEN Y.F, “Sosyal Medya, İletişim Hakkı ve İfade Özgürlüğü Üzerine Bir Değerlendirme”, GÜİİBFD, C.17, S.2, 2015, ss.122-136

ŞENGÜL, Mustafa Buğra, Sosyal Medya Yoluyla İşlenen Hakaret Suçu, (Danışman : Dr. Öğr. Üyesi Burcu ERTEM),Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2020, Ankara

TANER, Fahri Gökçen, “Suçsuzluk Karinesi ve Lekelenmeme Hakkının Kapsamı Bağlamında Bir Değerlendirme”, Masumiyet Karinesi ve Lekelenmeme Hakkı

Sempozyumu, T.C. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü, 1.Baskı, Ankara, 2022, 68-79

TANRIVERMİŞ, Atilla, Masumiyet Karinesini Genişleten Bir İlke Olarak Lekelenmeme Hakkı, (Danışman : Prof. Dr. Durmuş TEZCAN), Doktora Tezi, İstanbul Kültür Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, 2021, İstanbul

TEZCAN/ERDEM/SANCAKDAR/ÖNOK, İnsan Hakları El Kitabı, Seçkin Yayıncılık, 9.Baskı, Ankara, 2021

TEZCAN/SIRMA GEZER/ SAYGILAR KIRIT/ALTINOK ÇALIŞKAN/ALAN/ ÖZAYDIN/ERDEN TÜTÜNCÜ/GÜZEL/KÖKER/ALTINOK VILLEMİN/ TOK, Dijital Ceza Muhakemesi Hukuku, (Editörler : Bahri ÖZTÜRK, Durmuş TEZCAN, Mustafa Ruhan ERDEM, Seçkin Yayıncılık, 2.Baskı, Ankara, 2022

TURHAN, Ayşe Melek, Kişiliğin Korunması ve Veri Koruma Hukuku Kapsamında Unutulma Hakkı, (Danışman : Doç. Dr. Harun DEMİRBAŞ), Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Medipol Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2018, İstanbul

Tutuklama Raporu, Türkiye Barolar Birliği İnsan Hakları Merkezi, TBB, 2.Baskı, Ankara, 2011, ss.73-75 <http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/tbbbooks/tutuklama-raporu.pdf>

TÜRAY, Aras, “*Haber Kaynaklarının Gizliliğinin Hukuksal Boyutu*”, CHD, C.13, S.37, 2018, ss.111-170

ULUTÜRK, Hande, “*Basın Özgürlüğü Çerçevesinde Haber Verme ve Haber Alma Hakları*”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.13, S.167-168, 2018, ss.104-122

ULUTÜRK, Hande, “*Suçsuzluk Karinesi*”, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.13, S.171, 2018, ss.63-122

URAN, Peri, “*Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Türk Anayasa Mahkemesi’nin Basın Özgürlüğüne Yaklaşımı*”, TBB Dergisi, C.0, S.120, 2015, ss.87-130

UYSAL, Cem, Ceza Hukukunda Suçsuzluk Karinesi Üzerine Bir İnceleme ve Lekelenmeme Hakkı, (Danışman : Prof. Dr. Muharrem ÖZEN), Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Üniversitesi, 2017, Ankara

ÜNVER/HAKERİ, Ceza Muhakemesi Hukuku, Adalet Yayınevi, 18.Baskı, Ankara, 2021

ÜZÜLMEZ, İlhan, “*Türk Hukukunda Suçsuzluk Karinesi ve Sonuçları*”, TBB Dergisi, S.58, 2005, ss.41-72

VOSOUGHİ/ROY/ARAL, “*The Spread of True and False News Online*”, Vol 359, Issue 6380, 2018, ss.1146-1151, <https://ide.mit.edu/wp-content/uploads/2018/12/2017-IDE-Research-Brief-False-News.pdf> (E.T : 18.03.2022)

VURAL, Bat, “*Yeni Bir İletişim Ortamı Olarak Sosyal Medya: Ege Üniversitesi İletişim Fakültesine Yönelik bir Araştırma*”, Yaşar Üniversitesi E-Dergisi, C.5, S.20, 2010, ss.3348-3382

YANATMA, Servet, “*Reuters Institute Digital News Report 2018 Turkey Supplementary Report*”, Reuters Institute for the Study of Journalism, 2018

YARSUVAT, Duygun, “*Kitle İletişim Araçlarının Ceza Adaletine Etkisi*”, İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Dergisi, C.0, S.10, 2012, ss.97-101

YAVUZ YAYLA E./YAYLA M., “*Basın Özgürlüğü Kapsamında Devletin Güvenliğine Ve Siyasal Yararlarına İlişkin Bilgileri Açıklama Suçu*”, TAAD, C.7, S.25, 2016, ss.43-78

YAYLA, Mehmet, “*Ceza Yargılamasında İspat İçin Yenilmesi Gereken Şüphe; Türkiye ve Amerika Birleşik Devletleri Sistemlerinin İncelenmesi*”, Ankara Barosu Dergisi, S.3, 2013, ss.289-313

YENİSEY/NUHOĞLU, Ceza Muhakemesi Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 9.Baskı, Ankara, 2021

YETİM, Servet, Ceza Muhakemesi Hukuku Kapsamında Sosyal Medyadan Elektronik Delil Toplama ve Değerlendirme (Facebook Örneği), Seçkin Yayıncılık, 1.Baskı, Ankara, 2016

YILDIRIM, Akif, “*Anayasa Mahkemesi ve AİHM Kararları Işığında Masumiyet Karinesi*”, THD, C.10, S.111, 2015, ss.118-126

YILDIZ, Gökçe Demirci, 1982 Anayasasında Medya Özgürlüğü ve Anayasal Sınırları, (Danışman: Prof. Dr. Hasan TUNÇ), Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2014, Ankara

YILMAZ AVCI, Kübra, İnsan Hakları Hukukunda İfade Özgürlüğü Bağlamında Basın Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu ve Türkiye Örneği, (Danışman : Doç. Dr. Adil ŞAHİN), Yüksek Lisans Tezi, Karadeniz Teknik Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2014, Trabzon

YURTCAN, Erdener, Ceza Yargılaması Hukuku, Adalet Yayınevi, 15.Baskı, Ankara, 2018

YÜCEL, Rıdvan, “*Podcast’in Kısa Tarihi : Doğuşu, Yükselişi, Monetizasyonu*”, Erciyes İletişim Dergisi, C.7, S.2, 2020, ss.1303-1319

YÜZER, Dilara, “*Basın Yoluyla Adli Haberlerin Verilişi ve Suçsuzluk Karinesi*”, DEÜHFD, C.15, Özel S., 2013, ss.1653-1694

ZAFER, Hamide, “*Medya Özgürlüğü ve Adli Haberlerin Verilişi*”, Prof.Dr.Selahattin Sulhi Tekinay’ın Hatırasına Armağan, İstanbul, 1999, ss.751-774

ONLINE KAYNAKLAR

<https://sozluk.gov.tr/>
<http://www.icrossing.co.uk>
<http://www.digitaldevlet.org/>
<https://www.engadget.com>
<https://hudoc.echr.coe.int>
<https://www.ihd.org.tr/>
<https://inhak.adalet.gov.tr/>
<https://www.oas.org/dil/>
<https://www.echr.coe.int/>
<https://www.hukukturk.com/>
<https://edoc.coe.int/en/>
<https://search.coe.int/>
<https://www.ab.gov.tr/>
<https://freedomhouse.org/tr/>
<https://www.mevzuat.gov.tr>
<https://www2.tbmm.gov.tr/>
<https://www.youtube.com>
<https://ifade.org.tr>
<https://kararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>
<https://www.cidh.oas.org/>
<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/>
<http://assembly.coe.int/>
<https://www.venice.coe.int>
<https://www.basinkonseyi.org.tr>
<https://www.tgc.org.tr>
<https://www.newslabturkey.org>
<https://ide.mit.edu/>
<http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/>
<https://reutersinstitute.politics.ox.ac.uk>
<https://arsivdosya.rtuk.gov.tr>
<https://ccprcentre.org>



