



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

YASİN ÖZDEMİR/TÜRKİYE DAVASI

(Başvuru No. 14606/18)

KARAR

10. Madde • İfade özgürlüğü • Başvuranın sosyal ağlarda Fetullahçı örgüt ve bu örgütün lideri lehinde yayımladığı yorumlar sebebiyle suçu ve suçluyu övdüğü gerekçesiyle cezaya mahkûm edildiği kararın ve bu cezaya ilişkin olarak beş yıl süre ile hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının yasaya aykırılığı

STRAZBURG

7 Aralık 2021

Kesinleşme Tarihi
7 Mart 2022

İşbu karar, Sözleşme'nin 44 § 2 maddesinde belirtilen koşullar çerçevesinde kesinleşecektir. Bazı şekli düzeltmelere tabi tutulabilir.

© T.C. Adalet Bakanlığı, 2021. Bu gayriresmî çeviri, Adalet Bakanlığı, İnsan Hakları Dairesi Başkanlığı tarafından yapılmış olup, Mahkeme açısından bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Bu çeviri, davanın adının tam olarak belirtilmiş olması ve yukarıdaki telif hakkı bilgisiyle beraber olması koşulu ile Adalet Bakanlığı, İnsan Hakları Dairesi Başkanlığına atıfta bulunmak suretiyle ticari olmayan amaçlarla alıntılanabilir.

Yasin Özdemir/Türkiye davasında,

Başkan

Jon Fridrik Kjølbro,

Hâkimler

Aleš Pejchal,

Valeriu Grițco,

Egidijus Kūris,

Branko Lubarda,

Pauliine Koskelo,

Saadet Yüksel

ve *Bölüm Yazı İşleri Müdür Yardımcısı* Hasan Bakırcı'nın katılımıyla, Daire olarak toplanan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (İkinci Bölüm),

Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan davanın temelinde bulunan ve Türk vatandaşı Yasin Özdemir'in ("başvuran") 12 Mart 2018 tarihinde, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme'nin ("Sözleşme") 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvuruyu (no. 14606/18),

Sözleşme'nin 10. maddesine ilişkin şikâyetin Türk Hükümetine ("Hükümet") bildirilmesine ve başvurunun geri kalan kısmının kabul edilemez olduğuna ilişkin kararı,

Tarafların görüşlerini dikkate alarak,

16 Kasım 2021 tarihinde kapalı oturumda gerçekleştirilen müzakerelerin ardından,

Söz konusu tarihte aşağıdaki kararı vermiştir:

GİRİŞ

1. Başvuru, başvuranın 2015 yılının Nisan ayında sosyal ağlarda Fethullaçı örgüt ve bu örgütün lideri lehinde yayımlamış olduğu yorumlar sebebiyle, Türk Ceza Kanunu'nun 215. maddesi uyarınca suçu ve suçluyu övdüğü gerekçesiyle cezaya mahkûm edilmiş olmasıyla ilgilidir. Başvuran, Sözleşme'nin 10. maddesini ileri sürerek, ihtilaf konusu yorumları

yayımladığı tarihte, söz konusu örgütün henüz bir terör örgütü olarak tanınmadığını iddia etmektedir.

OLAY VE OLGULAR

2. Başvuran, 1980 doğumlu olup, Adana’da ikamet etmektedir. Başvuran üniversite mezunudur ve olayların meydana geldiği tarihte öğretmen olarak çalışmaktadır.

3. Hükümet, kendi yetkilisi, Türkiye Cumhuriyeti Adalet Bakanlığı İnsan Hakları Dairesi Başkanı Hacı Ali Açıkgül tarafından temsil edilmiştir.

4. Isparta Cumhuriyet Başsavcılığı, 3 Haziran 2016 tarihinde, Isparta İl Emniyet Müdürlüğüne, sosyal ağlar (Facebook, Twitter, Instagram) üzerinde, terör örgütlerine (PKK/KCK, DHKP-C, YPG, PYD) mensup olan veya bu örgütler lehinde propaganda yapan kullanıcıların ve Cumhurbaşkanı ve diğer Devlet yöneticilerine hakaret etmekten, Devletin kurumlarını aşağılamaktan, nefret söyleminde bulunmaktan, suç işlenmesine teşvik etmekten, suçu ve suçluyu övmekten veya görevini yerine getiren memurlara hakaret etmekten suçlu bulunan kullanıcıların tespit edilmesi amacıyla araştırma yapılması yönünde talimat vermiştir.

5. Isparta İl Emniyet Müdürlüğü, 2016 yılının Haziran ayında, başvuran tarafından, *Yenişafak* gazetesinde Fetullahçı örgüt hakkında çıkan makale ve haberlere tepki olarak, Facebook üzerinden bazı yorumlar yayımlandığını tespit ederek, gizli olarak sınıflandırılan bir fezleke hazırlamıştır. Bu yorumlar aşağıdaki şekilde yazılmıştır:

“Hâkim kararı olmadan belge bile yokken örgüt (terör örgütü) ilan ediyorsunuz. Savcının delileri kabak gibi ortada yolsuzluk diyemiyorsunuz (17-25 Aralık 2013 olaylarına atıf). Neyin adaleti bu... Hesabı sorulur en geç öbür tarafta” (*Yenişafak* gazetesinde yayımlanan “Fethullahçı Terör Örgütü” başlıklı makale hakkında 10 Nisan 2015 tarihinde yapılan yorum).

“Akp’nin dindar gençliği küfür savuruyor, gerçi bakanı Kur’an’la dalga geçer, iftira atmak yalan söylemek ahlaktan olmuş, rüşvete ganimet diyen kendine destek olmayana kâfir yaftası vuran eleştirene CHP’li diyen kimileri Allah’ı referans gösterir kimileri Allah’ın sıfatlarını başkasına yükler, kanlı terör örgütü ile kucak kucağa. İyi ki bu

gençlikten ayrılmışım, Allah ıslah eylesin herkese doğru yolu nasip etsin” (Yenişafak gazetesinde yayımlanan “Mahkeme paralelin adını koydu, FETHULLAHÇI TERÖR ÖRGÜTÜ” başlıklı makale hakkında 11 Nisan 2015 tarihinde yapılan yorum).

“At yalanı” (Yenişafak gazetesinde yayımlanan “Paralel yapı ve KCK, 7 Haziran genel seçimlerinde sandıkları manipüle etmek için iki koldan harekete geçti. Sandıkta Paralel Oyun” başlıklı makale hakkında 11 Nisan 2015 tarihinde yapılan yorum).

“Betül Kayaalp insanlara iftira atma lütfen... Haşhaşi dediğin insanlar sigara bile içmez, sonra haşhaştan medet umar hale gelirsin. Mason olsa malı mülkü olurdu. Gerçek bir dava adamı ÜLKÜ SAHİBİ. İNSANLIĞA ADANMIŞ. Allah kısmet ediyor da 170 ülkede Türk bayrağını dalgalandırıp Allah ve Peygamberi anlatıyor, saygı lütfen haset etmeyin, bu insanlardan zarar gelmez, çok iftira atılıyor, hangi ülkelerde faaliyetlerine izin verilmiyor bakarsanız mason olmadığını anlarsınız.” (Yenişafak gazetesinde yayımlanan “Fethullah Gülen Mason mu?” başlıklı makale hakkında 11 Nisan 2015 tarihinde yapılan yorum).

6. Bakanlar Kurulu, 15 Temmuz 2016 tarihli darbe girişiminin ardından, olağanüstü hal sırasında, Milli Eğitim Bakanlığının, öğretmenler de dâhil olmak üzere bazı meslek gruplarının, terör örgütü ile ilişkili veya bağlantılı olduklarının tespit edilmesi durumunda, görevlendirmelerini iptal etmesine izin veren 667 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameyi kabul etmiştir. Isparta Valiliği, 28 Temmuz 2016 tarihinde, bu Kanun Hükmünde Kararname gereğince, başvuranın daha önce, yine bu Kanun Hükmünde Kararname kapsamında kapatılan “FETÖ/PDY terör örgütüne” bağlı özel bir okulda çalışmış olduğu gerekçesiyle, başvuranın görevlendirmesini iptal etmiştir.

7. Başvuran, 3 Ağustos 2016 tarihinde, Isparta Cumhuriyet Savcılığı tarafından 15 Temmuz 2016 tarihli darbe girişiminin ardından açılan bir soruşturma kapsamında gözaltına alınmıştır. Başvurana FETÖ/PDY örgütüne üye olma veya bu örgüt lehinde propaganda yapma suçları isnat edilmiştir.

8. Başvuran, 24 Ağustos 2016 tarihinde savcılığa ifade vermiştir. Başvuran, sosyal ağlar üzerinden yayımladığı mesajlarda, hiçbir şekilde bir terör örgütünü övme veya Devlet memurlarına hakaret etme niyeti bulunmadığını belirterek, kendisine yöneltilen suçlamaları reddetmiştir. Başvuran, bir ara Altınbaşak Ortaokulunda sosyal bilgiler öğretmeni olarak geçici bir sözleşme ile çalıştığını, zira söz konusu dönemde bu okulun,

yapmış olduğu birçok başvuruya olumlu cevap veren tek okul olduğunu belirtmiştir. Cumhuriyet savcısı, sorunun sonunda başvuranın tutuklanmasını talep etmiştir.

9. Sulh Ceza Hâkimliği, yine 24 Ağustos 2016 tarihinde, başvuranın “bir terör örgütü lehinde propaganda yapmak” suçunu işlediğine dair kuvvetli şüpheler bulunduğu gerekçesiyle, başvuranın tutuklanmasına karar vermiştir.

10. Cumhuriyet savcısı, 29 Ağustos 2016 tarihinde, başvurana bir terör örgütü lehinde propaganda yapmak suçunu isnat ederek, Facebook sosyal ağı üzerinden yayımladığı yorumlar sebebiyle (yukarıdaki 6-9. paragraflar), başvuran hakkında bir iddianame sunmuştur. Isparta 2. Ağır Ceza Mahkemesi, 1 Eylül 2016 tarihinde, bu iddianameyi kabul etmiştir.

11. Ağır Ceza Mahkemesi önünde 26 Ekim 2016 tarihinde gerçekleştirilen ilk duruşmada, başvuran, Cumhuriyet savcısı tarafından suçlanan, Facebook üzerinden paylaştığı yorumların, ifade özgürlüğü kapsamına girdiğini, hiçbir şekilde yasa dışı bir örgütün propagandasını yapma niyetinin bulunmadığını, Facebook sayfasının sadece arkadaşlarına açık olduğunu ve diğer kişiler tarafından görülemediğini, Altınbaşak Ortaokulunun yönetimi ile anlaşmazlıklar yaşadığını ve Isparta’da bulunan başka bir ortaokulda çalışmaya başladığını ileri sürmüştür.

12. Ağır Ceza Mahkemesi, 26 Ekim 2016 tarihli duruşma sonucunda, başvuranın tutuksuz yargılanmak üzere serbest bırakılmasına ve başvurana geçici olarak yurt dışına çıkış yasağı getirilmesine karar vermiştir.

13. Isparta 2. Ağır Ceza Mahkemesi, 30 Kasım 2016 tarihli bir kararla, başvuranın eylemlerinin suçu ve suçluyu övme suçu kapsamına girdiği kanaatine vararak, Türk Ceza Kanunu’nun 215. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, başvuranın yedi ay, on beş gün hapis cezasına mahkûm edilmesine karar vermiştir. Ağır Ceza Mahkemesi, başvuranın hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin şartları kabulünün ardından, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına (ilgilinin beş yıl süre ile aynı türden bir suçtan herhangi bir cezaya mahkûm edilmemesi durumunda, mahkûmiyet kararının kaldırılmasına) karar vermiştir. Ağır Ceza Mahkemesi bu sonuca varırken, şu değerlendirmelerde bulunmuştur:

“Yukarıda izah edildiği biçimde 11 Nisan 2015 tarihli gazete haberine yapmış olduğu yorumda "at yalanı" sözünün herhangi bir suç unsuru taşımadığı, bundan sonraki yine aynı tarihli 2. paylaşımdaki sözlerin 10 Nisan tarihli üçüncü paylaşımdaki sözlerin ve bilhassa "neyin adaleti bu hesabı sorulur en geç öbür tarafta" şeklindeki sözlerin yine aynı tarihli 4. paylaşım "AKP'nin dindar gençliği küfür savuruyor" şeklinde başlayan ve bilhassa "(...) kanlı terör örgütü ile kucak kucağa iyi ki bu gençlikten ayrılmışım, Allah ıslah etsin herkese doğru yolu nasip etsin" şeklindeki yorumlarının terör örgütünün cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek tarzda olmadığı, bu gösterilen paylaşımların bütünlüğüne bakıldığında terör örgütüne yönelik olarak kişileri telkin, teşvik ve etkide bırakacak şekilde propagandasının olmadığı, Ancak bu paylaşımların aleni olarak düşünce ve kanaat açıklama şeklinde de kabul edilemeyeceği, düşünce ve kanaat açıklamayı da açacak biçimde terör örgütünün işlediği suçların iyi görüldüğünün anlatıldığı müstakar Yargıtay kararlarının da bu yönde olduğu (Ceza Genel Kurulu Kararı 17/04/2007 / 69-99 EK). TCK'nın 215. maddesindeki suçun oluşması için açık ve yakın bir tehlikenin ortaya çıkmasının da gerektiği, Artık bu ortamda açık ve yakın tehlikenin vaki olduğunun anlaşıldığı, zira ülkemizin 15 Temmuz 2016 tarihinde adı geçen silahlı terör örgütünün ihtilal kalkışmasına şahitlik yaptığı ve pek çok masum insanın şehit olduğu, Dolayısıyla açık ve yakın tehlikenin de baştan itibaren bulunduğu kabulü gerektiği (...). ”

14. Isparta 2. Ağır Ceza Mahkemesi, aynı kararda, FETÖ/PDY teşkilat yapılarını ve faaliyet şekillerini hatırlattıktan sonra, silahlı kuvvetlerdeki veya güvenlik güçlerindeki aktif üyeleri aracılığıyla ülkede birçok operasyon gerçekleştirmiş olması nedeniyle, silahlı bir örgütün söz konusu olduğu kanaatine varmıştır. Ağır Ceza Mahkemesi, silah taşıyan ve bu silahları, Suriye'deki İslamcı örgütlere teslim edeceği ileri sürülen gizli servislere ait tırların, jandarma tarafından durdurulmasına ilişkin “MİT tırları” davasında, jandarma görevlilerinin kendi silahlarını kullandıklarını gözlemlemiştir. Ağır Ceza Mahkemesi, bu örneğin de, FETÖ/PDY'nin silahlı bir terör örgütü olduğunu gösterdiği kanaatine varmakta ve bu bağlamda Emniyet Genel Müdürlüğünün (ulusal polis teşkilatının) bu nitelendirmeyi teyit eden bilgi notları ibraz ettiğini hatırlatmıştır.

15. Başvuran, 7 Aralık 2016 tarihinde, 30 Kasım 2016 tarihli karara itirazda bulunmuştur. Isparta 1. Ağır Ceza Mahkemesi, 3 Ocak 2017 tarihinde, ilk derece mahkemesinin duruşma tutanağı, dosyada yer alan delil

unsurları ve hâkimlerin vicdani kanaatlerine göre ilk derece mahkemesi tarafından varılan sonuçlar ışığında, itiraz edilen kararın, kanun bakımından hiçbir şekilde hukuka aykırı olmadığı sonucuna varmıştır. 30 Kasım 2016 tarihli karar, böylece kesinleşmiştir.

16. Başvuran, 10 Şubat 2017 tarihinde, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvuran, özellikle Türk Ceza Kanunu’nun 215. maddesi uyarınca, suçu ve suçluyu övme suçundan cezaya mahkûm edilmesinden ve eşinin kamu görevinden uzaklaştırılmasından ve çıkarılmasından şikâyetçi olmuştur.

17. Anayasa Mahkemesi, 24 Temmuz 2017 tarihinde, Yasin Özdemir’in başvurusunu, ilgili Kanun Hükmünde Kararnamenin kabulünün ardından, idari işlemlerle görevlendirmesinin iptal edilmesi kapsamında inceledikten sonra, başvuranın iç hukukta mevcut olan idari ve hukuki başvuru yollarını tüketmeksizin kendisine başvurduğu gerekçesiyle, başvurunun kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

İLGİLİ İÇ HUKUK ÇERÇEVESİ

18. Anayasa’nın 15. maddesi aşağıdaki şekildedir:

Savaş, seferberlik, sıkıyönetim 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 ile 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. ”

19. Türk Ceza Kanunu’nun 215. maddesinin 1. fıkrası aşağıdaki şekildedir:

“İşlemiş olan bir suçu veya işlemiş olduğu suçtan dolayı bir kişiyi alenen öven kimse, bu nedenle kamu düzeni açısından açık ve yakın bir tehlikenin ortaya çıkması hâlinde, iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. ”

HUKUKİ DEĞERLENDİRME

I. SÖZLEŞME’NİN 10. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

20. Başvuran, hakkında verilen mahkûmiyet kararı nedeniyle ifade özgürlüğü hakkının ihlal edildiğini iddia etmektedir. Başvuran, Sözleşme’nin 10. maddesini ileri sürmektedir. Bu madde aşağıdaki şekildedir:

“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, kanunla 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.”

A. Kabul Edilebilirlik Hakkında

21. Hükümet öncelikle, iç hukuk yollarının tüketilmemesi bağlamında itirazda bulunmaktadır. Anayasa Mahkemesinin, başvuran tarafından ifade özgürlüğü bağlamında ileri sürülen şikâyetleri incelemeyeceği doğru olsa bile, ilgilinin, Anayasa Mahkemesinin, yalnızca kamu görevinden çıkarılması hususunu karara bağladığı 24 Temmuz 2017 tarihli kararının ardından karar düzeltme başvurusunda ya da yeni bir bireysel başvuruda bulunmadığını iddia etmektedir.

22. Başvuran ifade özgürlüğü bağlamındaki şikâyetlerini Anayasa Mahkemesi önünde fiili olarak dile getirdiğini belirtmekte ve böylelikle mevcut olağan hukuk yollarını tükettiğini ileri sürmektedir.

23. Mahkeme, yerleşik içtihadına göre, yargılamanın yenilenmesi yoluyla davanın tekrar görülmesi talebinin ya da nihai kararın düzeltilmesinin

olağanüstü hukuk yolu teşkil ettiğini ve bir başvuranın, Sözleşme'nin 35. maddesinin 1. fıkrasında belirtilen iç hukuk yollarının tüketilmesi kuralı doğrultusunda olağanüstü hukuk yolundan yararlanmakla yükümlü olmadığını hatırlatmaktadır (bk. diğer birçok karar arasından, *Kiiskinen ve Kovalainen/Finlandiya* (k.k.), no. 26323/95, AİHM 1999-V, *Korzeniak/Polonya*, no. 56134/08, § 39, 10 Ocak 2017 ve *Merter ve diğerleri/Türkiye*, no. 2249/03, § 33, 23 Mart 2010). Mahkeme aynı zamanda, Anayasa Mahkemesi tarafından kabul edilemez olarak açıklanmış olsa bile, başvuranın, Sözleşme kapsamındaki hakların ihlal edildiği iddiasına ilişkin şikâyeti özü itibarıyla yeterince ileri sürmüş olması nedeniyle, hukuk yolunun kullanıldığı kanaatine varmaktadır (*Magyar Kétfarkú Kutya Párt/Macaristan* [BD], §§ 53, 56-57). Hükümetin somut olayda bu ilkelerden uzaklaşmasına imkân verecek herhangi bir özel argüman ileri sürmemesi nedeniyle, Mahkeme bu itirazı reddetmektedir.

24. Öte yandan, Hükümet, başvuran hakkında verilmiş bir mahkûmiyet kararı olmaması nedeniyle, ilgilinin mağdur sıfatı taşıdığı iddiasında bulunamayacağını ileri sürmektedir. Bu bağlamda, başvuran hakkında açılan ceza davası sonunda hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verildiğine, bu kararın kendisine herhangi bir yükümlülük veya kısıtlama getirmediğine ve beş yıllık erteleme süresi sonunda, mahkûmiyetin, bundan doğan bütün sonuçlarıyla ortadan kaldırılması gerektiğine dikkat çekmektedir.

25. Başvuran, ifade özgürlüğünün ihlal edilmesi nedeniyle mağdur olduğu kanısındadır.

26. Mahkeme, hükmün açıklanmasının geri bırakılması tedbirinin, ilgilinin ifade özgürlüğüne yönelik müdahale nedeniyle doğrudan zarara maruz kaldığı ceza yargılamasının sonuçlarını önlemek veya telafi etmek için uygun olmadığı kanaatine varmaktadır (bk. *gerekli değişiklikler yapılmak koşuluyla* (*mutatis mutandis*) *Aslı Güneş/Türkiye* (k.k.), no. 53916/00, 13 Mayıs 2004, *Yaşar Kaplan/Türkiye*, no. 56566/00, §§ 32-33, 24 Ocak 2006 ve *Ergündoğan/Türkiye*, no. 48979/10, § 17, 17 Nisan 2018). Dolayısıyla, bu itirazın da reddedilmesi gerekmektedir.

27. Mahkeme, başvurunun açıkça dayanaktan yoksun olmadığını ve Sözleşme'nin 35. maddesinde belirtilen başka bir gerekçeden ötürü kabul edilemez olmadığını tespit ederek, başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar vermektedir.

B. Esas Hakkında

1. Tarafların Görüşleri

28. Başvuran, hakkında verilen ceza mahkûmiyeti nedeniyle ifade özgürlüğü hakkının ihlal edildiğini ileri sürmektedir. Bu bağlamda, ihtilaf konusu yorumları yayımladığı tarihte, söz konusu örgütün terör örgütü olarak tanınmadığını ve bu örgütün lideri hakkında verilmiş herhangi bir kesinleşmiş ceza mahkûmiyeti olmadığını ifade etmektedir. Aynı zamanda, aktarılan gazete makalelerine ilişkin yorumlarının, olayların meydana geldiği dönemde, güncel siyasi tartışmalarda kaydedildiğini de iddia etmektedir.

29. Hükümet ilk olarak, Türk Ceza Kanunu'nun 215. maddesinin, başvuran hakkında verilen mahkûmiyetin yasal dayanağını oluşturduğunu ileri sürmektedir. Olayların meydana geldiği dönemde öğretmen olan başvuranın, 10 ve 11 Nisan 2015 tarihlerinde, FETÖ/PDY örgütünün bir terör örgütü olduğunu bilmediğinin kabul edilemeyeceğini ileri sürmektedir. Hükümet, başvuranın böyle bir terör örgütünün varlığından habersiz olamayacağı yönündeki iddiasını desteklemek için farklı olaylara - 2015 yılında ve 2015 yılından önce FETÖ/PDY hakkında yürütülen soruşturma ve yargılamalar, 30 Ekim 2014 tarihinde ve sonrasında yapılan çok sayıdaki Milli Güvenlik Kurulu toplantısı sonuncunda kamuoyuna açıklanan kararlar, 7 Şubat 2012 tarihli MİT (istihbarat servisi) krizi, 17/25 Aralık 2012 tarihlerinde yürütülen ve ardından takipsizlik kararı verilen operasyonlar, 1 ve 19 Ocak 2014 tarihlerinde MİT tırlarının durdurulması (Suriye'deki İslamcı gruplara silah taşıdıkları bahanesiyle) - atıf yapmaktadır. FETÖ/PDY'nin, en yüksek Devlet ve Hükümet otoriteleri tarafından silahlı terör örgütü olarak nitelendirildiğini ve bu açıklamaların kamuoyuna duyurulduğunu eklemektedir. Milli Güvenlik Kurulu'nun 30 Ekim 2014

tarhinde ve sonrasında yaptığı çok sayıdaki toplantı sonucunda kamuoyuna açıklanan ve FETÖ/PDY'nin ulusal güvenliği tehdit eden, devlet içinde legal görünömlü illegal faaliyetler yürüten ve devletin tüm kurum ve birimlerinin bu terör örgütüne karşı etkili şekilde ve birlikte mücadele etmesi gerektiğini belirttiği kararları örnek olarak aktarmaktadır.

30. Hükümet ayrıca, iddia edilen müdahalenin, kamu güvenliğini, ulusal güvenliği ve toprak bütönlüğünü koruma meşru amacı güttüğünü ve bilhassa verilen mahkûmiyet kararının hafif niteliği dikkate alındığında gerekli ve orantılı olduğunu ileri sürmektedir. Aynı zamanda, Mahkemeyi, ifade özgürlüğünün ihlaline ilişkin şikâyetleri değerlendirirken 21 Temmuz 2016 tarihli askıya alma bildirimini dikkate almaya davet etmektedir.

2. Mahkemenin Deđerlendirmesi

31. Mahkeme, başvuranın cezaya mahkûm edilmesinin ve ilgiliyi beş yıllık denetim süresine tabi tutan bu yargılamanın sonunda verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının gerçek ve etkili kısıtlamalar olarak değerlendirildiği ve dolayısıyla, bunların Sözleşme'nin 10. maddesi tarafından güvence altına alındığı şekliyle, başvuranın ifade özgürlüğü hakkını kullanmasına yönelik bir "müdahale" teşkil ettiği kanısına varmaktadır (*Erdođdu/Türkiye*, no. 25723/94, § 72, AİHM 2000-VI, *Dilipak/Türkiye*, No. 29680/05, § 51, 15 Eylül 2015, yukarıda anılan *Ergündoğan* kararı, § 26 ve *Selahattin Demirtaş/Türkiye*, (No. 3), no. 8732/11, § 26, 9 Temmuz 2019; ayrıca *aksi yönde bir karar için (a contrario)* bk. *Otegi Mondragon/İspanya*, no. 2034/07, § 60, AİHM 2011).

32. Bu türden bir müdahale, Sözleşme'nin 10. maddesinin 2. fıkrasında yer alan gerekliliklerin yerine getirilmemesi durumunda, söz konusu hükmü ihlal etmektedir. Dolayısıyla, geriye söz konusu müdahalenin "kanun tarafından öngörölüp öngörölmediğini", söz konusu 2. fıkra bakımından meşru amaçlardan birini veya birkaçını izleyip izlemediğini ve bu amaçlara ulaşmak için "demokratik bir toplumda gerekli" olup olmadığını belirlemek kalmaktadır.

33. Mahkeme, ifade özgürlüğüne yönelik müdahalenin, *Centro Europa 7 S.r.l. ve Di Stefano/İtalya* [BD] (No. 38433/09, §§ 140-143, AİHM 2012) ve *Selahattin Demirtaş/Türkiye (No. 2)* [BD] (no. 14305/17, §§ 249-254, 22 Aralık 2020) kararlarında kısa bir süre önce özetlediği şekliyle, “kanun tarafından öngörülmesi” gerektiği koşuluna ilişkin kendi içtihadından doğan ilkelerin mevcut davada da geçerli olduğu kanaatine varmaktadır.

34. Mahkeme, somut olayda uygulanan yasal hükümlerin, özellikle de Türk Ceza Kanunu hükümlerinin erişilebilirliği hakkında taraflar arasında bir tartışmanın söz konusu olmadığını gözlemlemektedir. Dolayısıyla, Mahkeme, somut olayda yorumlandığı ve uygulandığı şekliyle, iç hukukun, başvuranın mahkûm edilmesine yol açan yorumlar yayımlaması halinde öngörülebilir olup olmadığını inceleyecektir.

35. Söz konusu müdahalenin öngörülebilirliğine ilişkin olarak, Mahkeme, terörle mücadele ve teröre karşı ceza kanunlarının oluşturulmasına ilişkin güçlükleri dikkate alabilmektedir. Kaçınılmaz bir şekilde, üye Devletler, uygulanması adli makamların uygulamada yaptıkları yorumlamaya bağlı olan yeterince genel yöntemler kullanmaktadırlar. Bu bağlamda, ulusal hâkimler, kanunu yorumlamaları halinde, kişiye keyfilğe karşı yeterli bir koruma sunmalıdırlar (yukarıda anılan *Selahattin Demirtaş* kararı (no. 2) [BD], § 275, *Sabuncu ve diğerleri/Türkiye*, no. 23199/17, §§ 229-230, 10 Kasım 2020). Mahkeme, hükümetlere karşı eleştirilerin dile getirilmesinin, terörist olarak kabul edilen örgütlere yönelik herhangi bir ilişki ya da destekle ilgili özellikle ciddi suçlamaların yapılmasıyla sonuçlanmaması gerektiği kanaatine varmaktadır. İfade özgürlüğü hakkının kullanılmasının silahlı terör örgütüne üye olma veya bu örgütü destekleme hususuna benzetilmesine yol açan, ceza hukuku hükümlerine ilişkin geniş bir yorumlama, bu türden bir bağa ilişkin herhangi bir somut delil unsurunun bulunmaması halinde, diğerlerinin yanı sıra, kanunun niteliğinin vazgeçilmez bir unsuru olan, kanunun öngörülebilirliğine zarar verebilecektir (bk. *bu davaya uygulanabildiği ölçüde (mutatis mutandis)*, yukarıda anılan *Selahattin Demirtaş* kararı (No. 2), § 280, *Mehmet Hasan Altan/Türkiye*, no. 13237/17, § 205, 20 Mart 2018,

yukarıda anılan *Sabuncu ve diğerleri* kararı, § 148 ve *Şık/Türkiye (No. 2)*, no. 36493/17, § 117, 24 Kasım 2020).

36. Mevcut davada, Mahkeme, ceza yargılamasının farklı aşamalarında başvurana karşı çeşitli suçlamalarda bulunulduğunu gözlemlemektedir. Başvuran, yakalanması sırasında, terör örgütüne üye olmakla ve Cumhuriyet savcılığı tarafından sunulan iddianamede, terör örgütü lehine propaganda yapmakla suçlanmıştır. Başvuran, kesin olarak, suçu veya suçluyu övme nedeniyle mahkûm edilmiştir. Mahkeme, son olarak, başvuranın mahkûm edilmesinin yalnızca gazete makaleleri hakkında Facebook üzerinde yayımladığı yorumlara dayandığını kaydetmektedir.

37. Mahkeme, bu yorumların özellikle güncel siyasi konular hakkında başvuranın görüşlerinden ibaret olduğunu tespit etmektedir: Bunlar, ilgilinin Fetullahçı örgüte karşı mücadelede idari ve adli makamlar tarafından alınan tedbirler konusundaki eleştirileri, yolsuzluk iddiaları hakkında 17-25 Aralık 2013 tarihlerinde açılan adli soruşturmalara neden olan olaylar hakkındaki görüşü, siyasi iktidar tarafından muhalefete karşı yürütülen politikalara yönelik eleştirileri ve siyasi iktidarın silahlı bir örgütle ilişkileri olduğu iddiaları hakkındaki eleştirileridir.

38. Mahkeme, bu mesajların, yayımlandıkları tarihte, hassas konularda kamusal tartışmalar kapsamında dile getirilen fikir ve görüşleri içerdiğini, benzer fikirlerin daha önce yalnızca Fetullahçı hareketin üyeleri tarafından değil, aynı zamanda yasal muhalefet, özellikle siyasi muhalefet partileri, ulusal ve uluslararası basın organları tarafından da belirtildiğini gözlemlemektedir. Mahkeme bilhassa, bu görüşlerin şiddete başvurulmasını önermediğini ve isyan çağrısında bulunmadığını tespit etmektedir. Mahkeme, Fetullahçı hareketin bazı üyelerinin, bu görüşlerin bir kısmını bahane ederek, yaklaşık on beş ay sonra darbe girişiminde bulunmaları hususunun kamusal tartışmalar sırasında bu türden görüşleri ifade etme özgürlüğü hakkında yukarıda açıklanan tespitleri etkilemediği kanısına varmaktadır.

39. Mahkeme bu bağlamda, Türk Ceza Kanunu'nun bir yandan kamuoyu tartışmaları kapsamında hükümete yöneltilen eleştiriler ile diğer yandan terör örgütlerinin şiddet eylemlerini haklı göstermek amacıyla ileri sürdükleri

bahaneler arasında karışıklığa yol açan bir yorumunun, kamu özgürlüklerini tanıyan Türk ulusal kanunuyla ve bu konvansiyonel özgürlüklerin keyfi ihlallerine karşı bireyi koruyan Sözleşme hükümleriyle bağdaşamayacağını hatırlatmaktadır (yukarıda anılan *Sabuncu ve diğerleri* kararı, §§ 178 179).

40. Mahkeme aynı zamanda, grup, bazı yürütme organlarınca tehlike olarak kabul edilse bile, olayların meydana geldiği dönemde, Fetullahçı hareket mensupları hakkında, yasadışı ya da terör örgütü yöneticisi veya üyesi olma nedeniyle hiçbir kesinleşmiş mahkûmiyet kararı bulunmadığını kaydetmektedir. Nitekim hareketin, eğitimle ilgili ve dini nitelikte bir topluluk mu yoksa Devlet organlarına yasa dışı şekilde sızmayı amaçlayan bir örgüt mü olduğunu belirleme hususu, başvuranın söz konusu yorumları yayımladığı dönemde, 2015 yılının Nisan ayında kamuoyunda hararetli tartışmalara konu olmuştur.

41. Mahkeme ayrıca, Türk Ceza Kanunu'nun 215. maddesinin 1. fıkrasının, diğerlerinin yanı sıra, bir suçu ya da suçluyu övme olarak değerlendirilen sözleri, kamu düzeni açısından açık ve yakın bir tehlikenin ortaya çıkması halinde suç sayarak, suçlanan kişiler aleyhine olarak kanunun aşırı geniş yorumlanmasına karşı güvenceler öngördüğünü kaydetmektedir. Başvurayı mahkûm eden ceza mahkemesinin, ilgilinin 2015 yılının Nisan ayında yayımlanan yorumlarındaki sözlerinden çok sonra, 2016 yılının Temmuz ayındaki darbe girişimin böyle bir tehlike oluşturduğu değerlendirmesinde bulunduğunu gözlemlemektedir. Ancak Mahkeme, başvurandan, şüphesiz Hükümet aleyhinde olduğu kaydedilen, ancak kamuoyu tartışmalarında barışçıl müdahaleler teşkil eden ve herhangi bir başkaldırı çağrısı içermeyen söz konusu yorumlarının, yaklaşık bir yıldan fazla bir süre sonra, darbe girişimi gibi kamu düzeni açısından açık ve yakın bir tehlike oluşturabileceğini öngörmesinin makul olarak beklenemeyeceği kanaatindedir. Somut olayda ilgili mahkemenin yaptığı üzere, bir mahkûmiyeti aksi yönde bir argümana dayandırmak, kanunun aşırı geniş yorumlaması ve bu mahkemenin, kamuoyu tartışmasında barışçıl görüşlerin ifade edilmesini önleyen belirsiz suçlamalara karşı kanun koyucu tarafından öngörülen engeli aşması olarak değerlendirilmektedir.

42. Yukarıda belirtilen unsurlar ışığında, Mahkeme, ilgili ceza hukuku hükmünün (Ceza Kanunu’nun 215. maddesi) böylesine geniş bir yorumunun, olayların meydana geldiği dönemde başvuran açısından öngörülebilir olmadığı kanısındadır.

43. Mahkeme, Sözleşme’nin 15. maddesi ve Türkiye’nin yükümlülükleri askıya almasına ilişkin olarak, Cumhurbaşkanının başkanlığında toplanan ve Anayasa’nın 121. maddesine uygun olarak hareket eden Türkiye Cumhuriyeti Bakanlar Kurulunun olağanüstü hal boyunca birçok kanun hükmünde kararname yayımladığını ve bu kararnamelerle, gözaltına alınan veya tutuklanan kişilere iç hukukta tanınan usuli güvencelere önemli sınırlamalar getirdiğini kaydetmektedir. Ancak mevcut davada, başvuran, Türk Ceza Kanunu’nun 215. maddesinin 1. fıkrası uyarınca mahkûm edilmiştir. Özellikle belirtmek gerekir ki, Türk Ceza Kanunu’nun 215. maddesinin 1. fıkrası olağanüstü hal süresince herhangi bir değişikliğe uğramamıştır. Nitekim mevcut davada şikâyet edilen mahkûmiyet kararı, olağanüstü halin ilan edilmesinden önce ve sonra uygulanabilir olan mevzuata dayanılarak verilmiştir. Dolayısıyla, bu mahkûmiyetin, Sözleşme’nin 15. maddesinin gerektirdiği koşullara riayet ettiği kabul edilemeyecektir; zira son olarak, Sözleşme’ye aykırı herhangi bir tedbir bu duruma uygulanamayacaktır.

44. Başvuranın ifade özgürlüğü hakkını kullanmasına yönelik müdahalenin kanunun niteliği koşulunu karşılamadığını tespit eden Mahkeme, Sözleşme’nin 10. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmaktadır.

Bu sonuç, müdahalenin, 10. maddesinin 2. fıkrasında sıralanan meşru amaçlardan birini ya da birkaçını izleyip izlemediği ve “demokratik bir toplumda gerekli” olup olmadığını belirleme hususunu incelemeyi gereksiz kılmaktadır.

II. SÖZLEŞME’NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

45. Sözleşme’nin 41. maddesi aşağıdaki şekildedir:

“Eğer Mahkeme, işbu Sözleşme ve Protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmeci Taraf’ın iç hukuku bu ihlalin sonuçlarını ancak kısmen

ortadan kaldırabiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, zarar gören taraf lehine adil bir tazmin verilmesine hükmeder.”

46. Başvuran, başvuru formunda, Sözleşme’nin ihlal edildiğine ilişkin bir açıklama yapılmasının yanı sıra tazminat ile masraf ve giderlerin ödenmesi amacıyla Mahkemeye başvuruda bulunduğunu belirtmiş olsa da, bildirim aşamasında, adil tazmin ile masraf ve giderler bağlamındaki taleplerini açıkça dile getirmemiştir. Mahkeme, İç Tüzüğüne riayet edilerek uygun şekilde hazırlanmış bir talep bulunmaması nedeniyle, *Nagmetov/Rusya* [BD] (no. 35589/08, §§ 74-82, 30 Mart 2017) kararında belirtildiği üzere ancak istisnai durumlarda tazminat ödenmesine hükmedebilir. Somut olay, bilhassa Mahkemenin ihlal kararının, başvuranın talebi üzerine, ilgilinin şikâyet ettiği ceza yargılamasının Türk hukukunda gözden geçirilmesine yol açabileceği hususu başta olmak üzere, bu istisnai durumlar kapsamına girmemektedir. Bu koşullarda, Mahkeme, tazminat ile masraf ve giderler bağlamında başvurana herhangi bir meblağ ödenemeyeceği kanısındadır.

BU GEREKÇELERLE, MAHKEME, OY BİRLİĞİYLE,

1. Başvurunun kabul edilebilir olduğuna,
2. Sözleşme’nin 10. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

İşbu karar Fransızca dilinde tanzim edilmiş olup Mahkeme İç Tüzüğü’nün 77. maddesinin 2 ve 3. fıkraları uyarınca 7 Aralık 2021 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

Hasan Bakırcı
Yazı İşleri Müdür Yardımcısı

Jon Fridrik Kjølbro
Başkan