

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**BİRİNCİ BÖLÜM
KARAR****İCLAL MİNE KIRIKKANAT BAŞVURUSU**

Başvuru Numarası : 2019/29456

Karar Tarihi : 8/2/2024

Başkan : Hasan Tahsin GÖKCAN

Üyeler : Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FİDAN

Muhterem İNCE

Raportör : Tahir Hami TOPAÇ

Başvurucu : İclal Mine KIRIKKANAT

Vekilli : Av. Başar YALTI

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, sosyal medya paylaşımında kullanılan ifadenin hakaret kabul edilerek adli para cezasına hükmedilmesiyle nedeniyle ifade özgürlüğünün ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 9/8/2019 tarihinde yapılmıştır. Komisyon; ifade özgürlüğü dışındaki şikâyetlerin kabul edilemez olduğuna, anılan hakka ilişkin şikâyetin kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

3. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına gönderilmiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

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

5. Başvurucu ve N.A.K. (müşteki) ulusal ölçekte yayın yapan basın kuruluşlarında gazeteci olarak çalışan, tanınmış kişilerdir.

6. Müştekinin bir televizyon kanalında sunduğu programın yayından kaldırılması üzerine "Twitter" sosyal paylaşım platformunda bir kullanıcı "Gündüzleri kaynım bana kaydı, akşamları Fidan kalsın mı? Ne yapsa olmuyor işte!" şeklinde bir paylaşımında bulunmuştur. Başvurucu ise bu paylaşımı retweet ederek "Taze kaşarın programı yayından kaldırılmış." ifadesini kullanmıştır.

7. Müşteki 24/1/2014 tarihinde, başvurucunun hakaret suçundan cezalandırılması talebiyle şikâyetinde bulunmuştur. İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı (Başsavcılık) 29/11/2018 tarihli iddianame ile başvurucunun hakaret suçundan cezalandırılmasını talep etmiştir. İddianamenin ilgili kısmı şöyledir:

"Bir televizyon kanalında program sunucusu olan müştekiye karşı şüpheli sosyal paylaşım siteleri üzerinden 'taze kaşarın programını yayından kaldırılmış, gündüzleri kaynım bana kaydı, taze kaşarın yarısını üfleme'ni gerçekten göz yaşartıcı, bu kaşarlar zaten doğru olanın peşinde değiller ki, ne kadar çirkef o kadar şöhret onlar, doğuştan mı arsızlar sonradan mı arsızlar o bilmemez ama hakaret edilmekten aşağılanmaktan zevk alırlar" gibi paylaşımlarda bulunmuştur.

Şüpheli savunmasında olayı doğrulamış ancak yazdıklarında kişi adı belirtmeyerek ve müştekiye hedef almayarak genel yorumlar yaptığını belirtmiş ise de dosya da mevcut mesaj dokümanları ve diğer deliller ile dosya kapsamı karşısında bu savunmanın inkara yönelik bölümlüne itibar edilmemiş, müştekinin şikâyetçi olması sebebiyle de şüphelinin münset suçu işlemiş olduğu somuç ve kanaatine varılmıştır"

8. Yargılamayı yapan İstanbul 36. Asliye Ceza Mahkemesi (Mahkeme) 16/7/2019 tarihinde başvurucunun hakaret suçundan 2.610 TL adli para cezasıyla cezalandırılmasına karar vermiştir. Kararın gerekçesinin ilgili kısmı şöyledir:

"İddia, savunma, katılan beyanı, uzlaşırma raporu, tutanaklar ve tüm dosya kapsamına göre; Olay tarihinde sanığın katılanı kastederek twitter isimli sosyal medya hesabından 'Taze kaşarın programı yayından kaldırılmış' paylaşımını yaptığı, paylaşımın 01/11/2013 tarihinde yapıldığı, şikâyetin 24/01/2014 tarihinde yapıldığı ve süresinde olduğu anlaşılmakta sanığın cezalandırılmasına, her ne kadar sanık hakkında TCK 43 maddesinin de uygulanması talep edilmiş ise de iddianamede bahsedilen diğer paylaşımların sanık tarafından yapılmadığı, yukarıda bahsedildiği şekilde sanığın paylaşımının altına yapılan yorumlar olduğu, yorumlarda sanığın sorumlu tutulamayacağı anlaşılmakta sanığın alenen hakaret suçundan cezalandırılmasına karar verilerek aşağıdaki şekilde hüküm tesis edilmiştir"

IV. İLGİLİ HUKUK

A. Ulusal Hukuk

9. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Hakaret" kenar başlıklı 125. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

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

B. Uluslararası Hukuk

10. İlgili uluslararası hukuk için bkz. *Kemal Kılıçdaroğlu*, B. No: 2014/1577, 25/10/2017, §§ 29-37; *Koray Çalışkan*, B. No: 2014/4548, 5/12/2017, §§ 17-23.

V. İNCELEME VE GEREKÇE

11. Anayasa Mahkemesinin 8/2/2024 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği dđşündüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

12. Başvurucu; bir sosyal medya kullanıcısının müştekiyi eleştirmek amacıyla kullandığı ifadeyi retweet ettiğini, kendisinin kullandığı şikâyete konu ifadenin de eleştirel mahiyette olduğunu savunmuştur. Başvurucu "kaşar" ibaresinin bir hareketle çok deneyim kazanmak veya hoşla gitmeyen bir harekete ya da bir işe alışarak artık ondan üzüntü duymaz hâle gelmek anlamındaki "kaşarlanmak" tabiri temelinde kullanıldığını, söz konusu ifadeyle müştekinin yaptığı programı eleştirdiğini, Mahkemenin gerekçesiz bir şekilde ve olayların öncesini değerlendirmeksizin söz konusu ifadenin hakaret suçunu oluşturduğunu kabul ettiğini, bu bağlamda ifade özgürlüğü ve gerekçeli karar hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

13. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağılı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucunun iddialarının bir bütün olarak ifade özgürlüğü kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

14. Anayasa'nın "Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti" kenar başlıklı 26. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

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

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

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

2. Esas Yönünden

a. Müdahalenin Varlığı

16. Sosyal medya paylaşımında kullandığı bir ifade nedeniyle başvuru hakkında adli para cezasına hükmedilmiştir. Söz konusu mahkeme kararıyla başvuru ifadesi özgürlüğüne yönelik bir müdahale de bulunmuştur.

b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadağı

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

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

18. Yukarıda anılan müdahalenin Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen ve somut başvuruya uygun düşen, kanunlar tarafından öngörülme, Anayasa'nın ilgili maddesinde belirtilen nedenlere dayanma ve demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk şartlarını sağlayıp sağlamadığının belirlenmesi gerekir.

i. Kanunilik

19. 5237 sayılı Kanun'un 125. maddesinin *kanunla sınırlama* ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

ii. Meşru Amaç

20. Müdahalenin *başkalarının şöhret veya haklarının* korunmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı kanaatine ulaşılmıştır.

iii. Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk

21. Anayasa Mahkemesi *demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun* ifadesinden ne anlaşılması gerektiğini daha önce pek çok kez açıklamıştır. Temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine *uygun* kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılaması ve orantılı bir müdahale olması gerekir. İfade özgürlüğü üzerindeki sınırlamanın demokratik bir toplumda zorlayıcı bir toplumsal ihtiyacın karşılanması amacıyla yönelik ve istisnai nitelikte olması gerekir. Müdahaleyi oluşturan tedbirin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığının kabul edilebilmesi için amaca ulaşmaya elverişli olması, başvurulabilecek en son çare ve alınabilecek en hafif önlem olarak kendisini göstermesi gerekmektedir. Amaca ulaşmaya yardımcı olmayan veya ulaşılmak istenen amaca nazaran bariz bir biçimde ağır olan bir müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığı söylenemeyecektir (bazı farklılıklarla birlikte bkz. *Bekir Coşkun* [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 51-55; *Mehmet Ali Aydın* [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, §§ 68-72; *Tansel Çölaşan*, B. No: 2014/6128, 7/7/2015, § 51).

22. Orantılılık ise sınırlamayla ulaşılmak istenen amaç ile başvuru sınırlama tedbiri arasında aşırı bir dengesizlik bulunmamasına işaret etmektedir. Kamu gücünü kullanan organların düşüncelerin açıklanmasına ve yayılmasına müdahale ederken ifade özgürlüğünün kullanılmasından kaynaklanan yarardan daha ağır basan, korunması gereken bir menfaatin ve kişiye yüklenen külfeti dengeleyici mekanizmaların varlığını somut olgulara dayanarak göstermeleri gerekir (bazı farklılıklarla birlikte bkz. *Bekir Coşkun*, §§ 57; *Tansel Çölaşan*, §§ 46, 49, 50; *Hakan Yiğit*, B. No: 2015/3378, 5/7/2017, §§ 59, 68).

23. Bununla birlikte ifade özgürlüğü, sıkı bir şekilde yorumlanması gereken istisnalara tabidir ve herhangi bir kısıtlama ihtiyacı ikna edici bir şekilde tesis edilmelidir. Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasına göre ifade özgürlüğünün sınırlandırılma nedenlerinden ve bu bağlamda ifade özgürlüğünü kullananların uyması gereken görev ve sorumluluklardan biri de başkalarının şöhret veya haklarının korunmasıdır. Bireyin şeref ve itibarı, kişisel kimliğinin ve manevi bütünlüğünün bir parçasını oluşturur ve Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasının korumasından faydalanır (*İlhan Cihaner (2)*, B. No: 2013/5574, 30/6/2014, § 44). Devlet, bireyin şeref ve itibarına keyfi olarak müdahale etmemek ve üçüncü kişilerin saldırılarını önlemekle yükümlüdür (*Adnan Oktar (3)*, B. No: 2013/1123, 2/10/2013, § 33; *Nilgün Halloran*, B. No: 2012/1184, 16/7/2014, § 41; *Bekir Coşkun*, § 45; *Önder Balıkcı*, B. No: 2014/6009, 15/2/2017, § 44).

24. Anayasa Mahkemesi önceki kararlarında bu iki hak arasında adil bir dengenin gözetilip gözetilmediğini değerlendirmiştir (*İlhan Cihaner (2)*, § 49; *Nilgün Halloran*, § 27). Bu, soyut bir değerlendirme değildir. Çatışan haklar arasında dengeleme yapılabilmesi için kullanılan ifadelerin türünün, kamusal tartışmalara katkı sunma kapasitesinin, ifadelerle yönelik kısıtlamaların niteliğinin ve kapsamının, ifadelerin kim tarafından dile getirildiğinin, kime yönelmiş olduğunun, tarafların ünlülük derecelerinin, ilgili kişilerin önceki davranışlarının ve kamu ile diğer kişilerin kullanılan ifadeler karşısında sahip oldukları hakların ağırlığının değerlendirilmesi gerekir (*Nilgün Halloran*, § 44; *İlhan Cihaner (2)*, §§ 66-73; *Kadir Sağdıç [GK]*, B. No: 2013/6617, 8/4/2015, §§ 58-66; *Ergün Poyraz (2) [GK]*, B. No: 2013/8503, 27/10/2015, § 56).

25. Başsavcılık, sosyal paylaşım platformlarında müştekiyle ilgili olarak hakaret içeren çok sayıda paylaşım yaptığı iddiasıyla başvuru hakkında kamu davası açmıştır. Mahkeme ise yargılama sonucunda sadece "*Taze kaşarın programı yayından kaldırılmış.*" şeklindeki paylaşımın başvuru tarafından yapıldığını kabul ederek başvuru suçunun hakaret suçundan cezalandırılmasına karar vermiştir.

26. Başvuru, şikâyetle konu paylaşımındaki "*kaşar*" ibaresinin bir hareketle çok deneyim kazanmak veya hoşla gitmeyen bir harekete ya da bir işe alışarak artık ondan üzüntü duymaz hâle gelmek anlamındaki "*kaşarlanmak*" tabiri temelinde kullanıldığını ve söz konusu ifade ile müştekinin yaptığı programı eleştirdiğini ileri sürmektedir. Ancak başvuru paylaşımındaki şikâyetle konu ifadenin hangi anlamda kullanıldığı ve müştekiyi ne şekilde rencide ettiğinin Mahkeme tarafından değerlendirilmediği görülmüştür. Mahkeme yalnızca şikâyetle konu ifadenin başvurudan başvurudan paylaşıldığını ve şikâyetin yasal süresi içinde yapıldığını tespit etmekle yetinmiş; başvuru ile müşteki arasında bir husumet bulunup bulunmadığını, başvuruya konu ifadenin dile getirilme nedenini, kullanılan sözün arka planı olup olmadığını, müştekinin önceki davranışları nedeniyle kendisine yöneltilen sözlerle katlanması gerekip gerekmediğini tartışmaksızın başvuru hakkını hakaret suçundan mahkûm etmiştir. Mahkeme, taraflar arasındaki olayların ve yapılan paylaşımın bütününe bakarak başvuru ifadesiyle özgürlüğü ile müştekinin şeref ve itibarının korunması hakkı arasında bir denge kurmaya çalışmamış; değerlendirme yapmaksızın söz konusu ifadenin hakaret suçunu oluşturduğunu kabul etmiştir (benzer yöndeki değerlendirmeler için bkz. *Oğuz Demirkaya*, B. No: 2018/15033, 18/5/2021, § 38; *Sami Küçükbaşkan*, B. No: 2018/5571, 8/9/2021, § 44; *Metin Çapar*, B. No: 2018/12551, 16/12/2020, § 40).

27. Sonuç olarak yukarıdaki açıklamalarla birlikte değerlendirildiğinde ilk derece mahkemesi karar verirken kullanılan ifadeleri bağlamından koparmaksızın olayın bütünselliği içinde değerlendirmemiş (*Nilgün Halloran*, § 52; *Önder Balıkcı*, § 45), başvuruçunun mahkûmiyetinin zorunlu bir ihtiyacı karşıladığını ortaya koyamamıştır. Mahkemenin ileri sürdüğü gerekçe başvuruçunun ifade özgürlüğü hakkına yapılan müdahale için *ilgili ve yeterli* olarak kabul edilemez.

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

VI. GİDERİM

29. Başvuruçuyu, ihlalin tespiti ve yargılamanın yenilenmesi ile birlikte 10.000 TL manevi tazminat talebinde bulunmuştur.

30. Tespit edilen ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına ilişkin usul ve esaslar 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinde yer almaktadır.

31. Başvuruda tespit edilen ifade özgürlüğüne yönelik hak ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Bu kapsamda kararın gönderildiği yargı mercilerince yapılması gereken iş, yeniden yargılama işlemlerini başlatmak ve Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar vermektir (6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasında düzenlenen bireysel başvuruya özgü yeniden yargılama kurumunun özelliklerine ilişkin kapsamlı açıklamalar için bkz. *Mehmet Doğan* [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018, §§ 54-60; *Aligül Alkaya ve diğerleri* (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019, §§ 53-60, 66; *Kadri Enis Berberoğlu* (3) [GK], B. No: 2020/32949, 21/1/2021, §§ 93-100).

32. Öte yandan ihlalin niteliği dikkate alınarak başvuruçuya talebine bağlı kalmamak net 10.000 TL manevi tazminat ödenmesine karar verilmesi gerekir.

VII. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

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

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

C. Kararın bir örneğinin ifade özgürlüğünün ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere İstanbul 36. Asliye Ceza Mahkemesine (E.2018/665, K.2019/558) **GÖNDERİLMESİNE**,

D. Başvuruçuya net 10.000 TL manevi tazminat **ÖDENMESİNE**,

E. 364,60 TL harç ve 18.800 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 19.164,60 TL yargılama giderinin başvurucuya ÖDENMESİNE,

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

G. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 8/2/2024 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.