

Bu proje Avrupa Birliği ve Türkiye Cumhuriyeti tarafından birlikte finanse edilmektedir.

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE



DÜŞÜNCE, VİCDAN VE DİN ÖZGÜRLÜĞÜ İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ ÖRGÜTLENME VE TOPLANTI ÖZGÜRLÜĞÜ



**Anayasa Mahkemesine
Bireysel Başvuru Sisteminin
Desteklenmesi Ortak Projesi**

**Joint Project on Supporting
the Individual Application to the
Constitutional Court in Turkey**

EĞİTİM MODÜLÜ

Ceza Yargılaması



Bu proje Avrupa Birliği ve Türkiye Cumhuriyeti tarafından birlikte finanse edilmektedir.

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

DÜŞÜNCE, VİCDAN VE DİN ÖZGÜRLÜĞÜ İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ ÖRGÜTLENME VE TOPLANTI ÖZGÜRLÜĞÜ

Ceza Yargılaması



Bu kitap Avrupa Birliği, Türkiye Cumhuriyeti ve Avrupa Konseyi tarafından birlikte finanse edilen ve Avrupa Konseyi tarafından yürütölen Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Sisteminin Desteklenmesi Ortak Projesi kapsamında hazırlanarak basılmıştır.

Projenin ihale makamı Merkezi Finans ve İhale Birimidir.

Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Sisteminin Desteklenmesi Ortak Projesi

Hazırlayan

Dr. Ulaş Karan

Proje kapsamında hazırlanan bu eğitim modülüne, çalışma gruplarına katılımlarıyla, eğitimler sırasında verdikleri geri bildirimleriyle önemli katkılar sunan akademisyen, hâkim, savcı, avukat ve Anayasa Mahkemesi raportörlerine teşekkür ederiz.

Dr. Cem Babadoğan (Ankara Üniversitesi Eğitim Bilimleri Fakültesi)	Nermin Soman Satır (Hâkim, Çanakkale)
Cemalettin Şimşek (Savcı, Ankara)	Osman Çolak (Hâkim, Ankara)
Eda Biçgin (Hâkim, Adalet Akademisi)	Revşan D. Yıldırım Çobanoğlu (Avukat, Ankara Barosu)
Elif Çelikdemir Anıtkı (Raportör, AYM)	Şermin Birtane (Raportör, AYM)
Elif Karakaş (Raportör, AYM)	Turan Güzeloğlu (Savcı, İzmir)
Erol Karaaslan (Hâkim, Kocaeli)	Vahit Baltacı (ACM Başkanı, Adana)
Kenan Arslanboğan (Hâkim, Şanlıurfa)	Dr. Yunus Heper (Raportör, AYM)
Kıvanç Odabaşoğlu (Savcı, Adana)	Yusuf Demirci (Hâkim, Adalet Akademisi)
Mehmet Taştan (Savcı, Ankara)	Zehra Tuncer Bardakçı (Hâkim, Yargıtay)
Musa Toprak (Avukat, TBB)	

Grafik Tasarım ve Uygulama

Bilge Bostan

Baskı

MRK BASKI VE TANITIM HİZM. TİC. LTD. ŞTİ

1354. Cad. 1357. Sok. No: 43

Yenimahalle/ANKARA

Tel: (0312) 354 54 57

Faks: (0312) 385 79 05

MODÜL 1:	3
Düşünce, Vicdan ve Din Özgürlüğü	
MODÜL 2:	11
İfade Özgürlüğü	
MODÜL 3:	21
Toplantı Özgürlüğü	
MODÜL 4:	29
Örgütlenme Özgürlüğü	
EKLER:	1
MODÜL 1	3
EK-1: Gazete Haberi (27/06/2014)	3
EK-2: Gazete Haberi	4
EK-3: Örnek Olay	4
EK-4: Örnek Olay	5
EK-5: Olaylarda Kullanılacak İlgili Mevzuat	5
EK-6: İlgili İçtihat Özetleri	9
MODÜL 2	21
EK-1: Gazete Haberi	23
EK-2: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İstatistikleri (1959-2017)	23
EK-3: Örnek Olay	24
EK-4: Örnek Olay	24
EK-5: Örnek Olay	25
EK-6: Örnek Olay	25
EK-7: Olaylarda Kullanılacak İlgili Mevzuat	26
EK-8: İlgili İçtihat Özetleri	43

MODÜL 3	59
<i>EK-1: İstatistiki Veriler (1959-2017)</i>	59
<i>EK-2: Örnek Olay</i>	60
<i>EK-3: Örnek Olay</i>	60
<i>EK-4: Olaylarda Kullanılacak İlgili Mevzuat</i>	61
<i>EK-5: İlgili İçtihat Özetleri</i>	73
 MODÜL 4	 91
<i>EK-1: İstatistiki Veriler (1959-2017)</i>	91
<i>EK-2: Örnek Olay</i>	92
<i>EK-3: Örnek Olay</i>	93
<i>EK-4: Olaylarda Kullanılacak İlgili Mevzuat</i>	93
<i>EK-5: İlgili İçtihat Özetleri</i>	101

MODÜL 1:



Düşünce, Vicdan ve Din Özgürlüğü

Süre

→ 90 dk.

Hedef Grup

→ Savcılar ve Ceza Hâkimleri

Grup Büyüklüğü

→ 25-30 kişi

Kazanımlar

Normatif düzenlemelerin (Anayasa, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve ilgili kanunların) din, inanç ve vicdan özgürlüğü ile ilgili hükümlerini karşılaştırmalı olarak ilişkilendirir.

Normatif düzenlemelerin somut uyuşmazlıklarda nasıl uygulayacağını belirler.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesinin konu ile ilgili içtihatlarını takip eder ve örneklemeler yapar.

Kapsam

- Düşünce, vicdan ve din özgürlüğünün kapsamı
 - Din veya inanca sahip olma hakkı
 - Din ve inancı açığa vurma hakkı
 - İbadet özgürlüğü
- Düşünce, vicdan ve din özgürlüğü ile ilgili kavramlar
 - Din, inanç, inançsızlık, mezhep
 - İbadet, ayin, ritüel
 - Misyonerlik
 - İbadethane
 - Dini semboller
 - Tüzel kişilik
 - Vicdani ret
 - Ayrımcılık
 - Nefret söylemi; Anti-semitizm, Hristiyanofobi, İslamofobi
- Din, inanç ve vicdan özgürlüğüne müdahale biçimleri
 - İbadethane açılmasına izin vermeme
 - İbadethanelere veya mezarlıklara zarar verme

- Din veya inanç nedeniyle kötü muamele
- Din veya inancın yayılmasına izin vermeme
- Din veya inanç nedeniyle ayrımcılığa uğrama
- Din veya inanç nedeniyle aşağılanma
- Din veya inanç nedeniyle silahlı askerlik hizmeti yapmak istenmemesi durumunda yaptırım ile karşılaşma

Kaynaklar

– Temel metinler

- AİHS: Madde 9, 14, 15, 17
- Anayasa: Madde 10, 13, 14, 15, 17, 24, 72, 90, 136
- Türk Ceza Kanunu: Madde 115, 122, 135, 153, 216, 318

– İçtihatlar

➤ AYM Kararları

- Esra Nur Özbey, B. No: 2013/7443
- Şehmus Özsubaşı, B. No: 2013/2582
- Tuğba Arslan, B. No: 2014/256

➤ AİHM Kararları

- Ahmet Arslan ve Diğerleri/Türkiye
- Arrowsmith/Birleşik Krallık
- Bara Edidi/İspanya
- Barankevich/Rusya
- Bayatyan/Ermenistan
- Buldu ve Diğerleri/Türkiye
- Cha'are Shalom ve Tsedek/Fransa
- Cumhuriyetçi Eğitim ve Kültür Merkezi Vakfı/Türkiye
- Enver Aydemir/Türkiye
- Erçep/Türkiye
- Eweida ve Diğerleri/Birleşik Krallık
- Feti Demirtaş/Türkiye
- Folgero ve Diğerleri/Norveç
- Grzelak/Polonya
- Güler ve Uğur/Türkiye
- Gütl/Avusturya
- Hasan ve Chaush/Bulgaristan
- Hasan ve Eylem Zengin/Türkiye
- Hizb Ut-Tahrir ve Diğerleri/Almanya
- Ivanova/Bulgaristan
- İzzettin Doğan ve Diğerleri/Türkiye
- Jakobski/Polonya
- Karaahmet/Bulgaristan
- Kimlya ve Diğerleri/Rusya
- Kokkinakis/Yunanistan
- Koteski/Makedonya

- Lautsi ve Diğerleri/İtalya
- Manoussakis ve Diğerleri/Yunanistan
- Mansur Yalçın ve Diğerleri/Türkiye
- Members of the Gldani Congregation of the Jehovah's Witnesses ve Diğerleri/Gürcistan
- Metropolitan Church of Bessarabia ve Diğerleri/Moldova
- Nolan ve K./Rusya
- Pavlides ve Georgakis/Türkiye
- Perry/Letonya
- Religions Gemeinschaft der Zeuigen Jehovas ve Diğerleri/Avusturya
- S.A.S./France
- Savda/Türkiye
- Sinan Işık/Türkiye
- Sidiropoulos/Yunanistan
- Şerif/Yunanistan
- Thlimmenos/Yunanistan
- Valsamis/Yunanistan
- Yehova Şahitleri ile Dayanışma Derneği ve Diğerleri/Türkiye

➤ Diğer Kaynaklar

- Akbulut, Olgun, "Eğitim Hakkı", *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme*, Ed. Sibel İncoğlu, Beta, İstanbul, 2013
- Doğru, Osman; Nalbant, Atilla, *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi, Açıklama ve Önemli Kararlar*, 2. Cilt, Legal, İstanbul, 2013
- Harris, D.J.; O'Boyle, M.; Bates, E.P; Buckley, C.M, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku*, Çeviren: Mehveş Bingöllü; Ulaş Karan, Avrupa Konseyi, Ankara, 2013
- İncoğlu, Sibel, "Anayasa ve İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi İlişkisi", *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme*, Ed. Sibel İncoğlu, Beta, İstanbul, 2013
- Karan, Ulaş, "Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı", *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme*, Ed. Sibel İncoğlu, Beta, İstanbul, 2013
- Murdoch, Jim, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Kapsamında Düşünce, Vicdan ve Din Özgürlüğü Hakkının Korunması*, Avrupa Konseyi, Strasbourg, 2012
- Tokuzlu, Lami Bertan, "Düşünce, Vicdan ve Din Özgürlüğü", *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme*, Ed. Sibel İncoğlu, Beta, İstanbul, 2013
- Vural, Hasan Saim, *Türkiye'de Din Özgürlüğüne İlişkin Anayasal Güvence*, Seçkin, Ankara, 2013

Ekler

- **Ek-1:** Gazete Haberi
- **Ek-2:** Örnek Olay 1
- **Ek-3:** Örnek Olay 2
- **Ek-4:** Örnek Olay 3
- **Ek-5:** İlgili Mevzuat
- **Ek-6:** İlgili İçtihat Özetleri

GİRİŞ

Dikkat Çekme

- **Ek-1**'de yer alan gazete haberini ekrana/perdeye yansıtın ve bir kopyasını katılımcılara dağıtın.
- Bu haberle ilgili olarak katılımcıların yorumlarını, şahit oldukları benzer olayları ve söz konusu kilise cemaatine mensup biri olsalardı haberi okuduktan sonra ne hissedeceklerini paylaşmalarını isteyin.

Güdüleme

- Burada yapılacak çalışmaların, din, inanç ve vicdan özgürlüğü ile ilgili kararların hem Anayasa ve yürürlükteki mevzuata, hem de Anayasa Mahkemesi ve AİHM kararları ile daha uyumlu hale getirilmesine ve ülkede uluslararası standartlara uyumun geliştirilmesine ve farklı din ve inanç sahibi kişi ve toplumlar arasında saygının geliştirilmesine katkıda bulunacağını belirtin.

Gözden Geçirme

- Aşağıdakileri bir kez daha hatırlatın:

"Bireysel başvuru Türk hukukuna giren yeni bir hukuki çaredir ve bu hukuki çarenin en önemli özelliği Anayasa Mahkemesini bir süper temyiz mercii haline getirmemiş olmasıdır. Tam aksine amacı, tüm kademelerdeki yargı organlarının ve idarenin mevzuatı Anayasaya ve İnsan Hakları Sözleşmesine uygun şekilde yorumlayıp uygulamasını sağlamaktır.

Bu nedenle uygulayıcıların uyguladıkları kanun metni ile bunun anayasal temelleri arasındaki ilişkiyi kurmaları çok büyük önem taşımaktadır. Çünkü bireysel başvuruda denetlenen husus, kanunun anayasal ilkeler doğrultusunda yorumlanıp bu doğrultuda uygulanıp uygulanmadığının denetlenmesi ile sınırlıdır."

Hedeften Haberdar Etme

- Katılımcılara bu modül ile ilgili süreçler tamamlandığında aşağıda belirtilen davranışları kazanmaları gerektiğini belirtin.

Modül tamamlandıktan sonra sizlerden;

- *Din, inanç ve vicdan özgürlüğünün anayasal ve yasal temellerini bilmenizi,*
- *Normatif düzenlemelerin hangi somut durumları kapsayıp kapsamadığını ayırt etmenizi,*
- *Anayasa Mahkemesi ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatları hakkında bilgi sahibi olmanızı,*
- *Bu konu ile ilgili olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi kararlarının okunmasından elde edilen anahtar sözcüklerden haberdar olmanızı ve*
- *Bir hukuki sorunla karşılaştığınızda bağımsız bir şekilde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesinin ilgili kararlarına ulaşarak kendi kararlarınızda bunları esas alabilmenizi bekliyoruz."*

Geçiş

- Aşağıdaki cümle ile geliştirme bölümüne geçiş yapabilirsiniz:

"Bu hedefleri gerçekleştirme sürecinde öncelikle din, inanç, mezhep; inançsızlık; ibadet, ayin, ritüel; misyonerlik; ibadethane; dini semboller; tüzel kişilik; vicdani ret; ayrımcılık vb. kavramlardan söz edeceğiz."

Uygulamada karşılaşılan durumlar ile verilen yargı kararlarını normatif düzenlemeler ışığında tartışıp analiz edeceğiz."

GELİŞTİRME

Etkinlik 1

Süre 30 dk.

Yöntem: Küçük Grup Tartışması

- **Ek-2'**de yer alan bir kişinin din veya inancı nedeniyle şiddet görmesine ilişkin gazete haberini yansıttın ve bir kopyasını da katılımcılara dağıttın.
- Bu haberle ilgili olarak katılımcılara şu soruların yöneltin:
 - Burada hangi hakların ihlâl edildiğini düşünüyorsunuz? Çatışan haklar var mıdır?
 - Siz olsaydınız nasıl bir karar verirdiniz? Davacı ile aynı inanca mensup olmanız kararınızı değiştirir miydi?
 - Somut olayda devletin negatif ve pozitif yükümlülüklerinin neler olduğunu düşünüyorsunuz?
- Katılımcı sayısına göre küçük gruplar oluşturun.
- Her gruptan bir temsilciyi tartışma sonuçlarını ifade etmeleri için belirleyin/belirlenmelerini sağlayın.
- Bu etkinlikte kamu gücü kullanan organların kararlarının, özgürlüğü esas almaları gerektiği ve amaçlarının özgürlüğü korumak olduğu, özgürlüğün esas, sınırlamanın ise istisna olarak kalması gerektiğini özellikle vurgulayın.
- Farklı ve çelişen görüşleri tekrar tartıştırın.
- Bu süreçte diğerlerinin de kendi görüşlerini ifade etmelerini teşvik edin.

Etkinlik 2

Süre 40 dk.

Yöntem: Görüş Geliştirme

- Katılımcıları 4-5 kişilik gruplara ayırın ve **Ek-3'**te yer alan vicdani ret ile ilgili bir basın açıklamasına ilişkin varsayımsal olayı ekrana/perdeye yansıtın ve bir kopyasını katılımcılara dağıttın.
- Katılımcılar örnek olayı incelerlerken siz de salonun farklı yerlerine "Katılıyorum", "Katılmıyorum", "Kesinlikle katılıyorum", "Kesinlikle katılmıyorum" ve "Kararsızım" yazılı levhaları asın ve katılımcılardan olayı değerlendirdikten sonra bu levhalardan uygun buldukları bir tanesinin bulunduğu yere gitmelerini isteyin.

- Sayıca az olan gruptan başlayarak neden orada durduklarına dair açıklama yapmalarını isteyin.
- Yapılan açıklamalar sırasında katılımcılardan yer değiştiren olursa bu kişilere neden fikrini değiştirdiklerini sorun ve yanıtlamalarını isteyin.
- Bu çalışmada katılımcılardan:
 - Vicdani ret kavramının kapsamını;
 - Zorunlu askerlik hizmetini yerine getiren kişinin üniforma giymeyi reddetmesinin vicdani ret olarak kabul edilip edilemeyeceğini;
 - Zorunlu askerlik hizmetini yerine getiren kişinin vicdani reddi nedeniyle cezalandırılmasını protesto eden bir kişi hakkında soruşturma açılmasını/dava açılmasını doğru bulup bulmadıklarını tartışmalarını isteyin.

- Bu etkinlikte, vicdani reddin gerekçesinin, din, inanç ve vicdan özgürlüğü ile ilgili normların yorumlanmasında ve olaya uygulanmasında öneminin olmadığı, kamu gücü kullanan organların kararlarının, özgürlüğü esas alması gerektiği ve amacının özgürlüğü korumak olduğu, özgürlüğün esas, sınırlamanın ise istisna olarak kalması gerektiğini özellikle vurgulayın.

Özetleme

- Normatif düzenlemelerde geçen kavramları ve din, inanç ve vicdan özgürlüğünün kapsamını ve önemini tekrar hatırlatın.
- Din, inanç ve vicdan özgürlüğünün sınırlamasında üçlü testin uygulanmasının önemini vurgulayın.

Tekrar Güdüleme

- Katılımcıları şu tür bir cümleyle yeniden motive edin:

“Bu modülün amacı, kamu gücünü kullanan idare ve yargı organlarının ulusal mevzuata ve taraf olunan uluslararası andlaşmalara uygun olarak din, inanç ve vicdan özgürlüğünü güvence altına almalarına insan haklarına saygılı devlet ilkesini gerçekleştirmelerine katkıda bulunmaktır.”

Ek Çalışma

- Sınırlı süre nedeniyle üzerinde yeterince durulamayan konular varsa bunlarla ilgili kaynaklara erişim yollarını belirtin.
- Katılımcıların bilgi eksikliği duydukları konular varsa onlarla ilgili tespitleri listeleyin.

Değerlendirme

- Normatif düzenlemelerdeki kavramlarla ilgili bir soru(n) olup olmadığını sorun, varsa bunları listeleyin.
- Uygulayıcıların, din ve vicdan özgürlüğü ile ilgili konularda uluslararası standartlar ile AİHM ve Anayasa Mahkemesi kararlarına başvurmalarının büyük önem taşıdığını hatırlatın.

KAPANIŞ

- Din, inanç ve vicdan özgürlüğü konusuna kısa bir süre ayrılabilirdiği için konu üzerinde sınırlı olarak durulduğunu ancak konunun başka boyutları da olduğunu açıklayın.
- Türkiye’de din ve vicdan özgürlüğü ile ilgili mevcut olan ve ileride Anayasa Mahkemesi önüne gelebilecek sorunlara kısaca gönderme yapın.
- Mevcut sorunlara değindikten sonra **Ek-4**’te yer alan örnek olayı katılımcılara dağıtın ve “Bu durumda nasıl bir karar verilmesi gerekirdi?” sorusuyla oturumu kapatın.
- Bir sonraki modülün “ifade özgürlüğü” ile ilgili olduğunu belirtin.

MODÜL 2:

İfade Özgürlüğü

Süre

→ 270 dk.

Hedef Grup

→ Savcılar ve Ceza Hâkimleri (Eğitimler Asliye Ceza/Ağır Ceza Mahkemesi Hâkimleri ile Sulh Ceza Hâkimlerine konu bazında ayrı ayrı düzenlenecektir.)

Grup Büyüklüğü

→ 25-30 kişi

Kazanımlar

Normatif düzenlemelerin (Anayasa, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve ilgili kanunların) ifade özgürlüğü ile ilgili hükümlerini karşılaştırmalı olarak ilişkilendirir.

Normatif düzenlemelerin somut uyuşmazlıklarda nasıl uygulayacağını belirler.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesinin konu ile ilgili içtihatlarını takip eder ve örneklemeler yapar.

Kapsam

- İfade özgürlüğünün kapsamı
 - Bilgi ve düşüncelere erişim hakkı
 - Görüş sahibi olma hakkı
 - Bilgi ve düşünceleri yayma hakkı
- İfade türleri
 - Siyasi
 - Akademik
 - Sanatsal
 - Dini ve ahlaki
 - Ticari ifadeler
 - Şiddete teşvik ve nefret söylemi
- İfade özgürlüğü ile ilgili kavramlar
 - Ayrımcılık
 - Basın özgürlüğü
 - Caydırıcı etki
 - Hakaret ve sövme

- Müstehcenlik
- Sansür
- Şiddete teşvik veya tahrik
- Terör propagandası
- Nefret söylemi
 - Anti-semitizm
 - Hristiyanofobi
 - İslamofobi
 - Yabancı düşmanlığı
 - Irkçılık
 - Faşizm
 - Savaş propagandası
 - Soykırımın inkârı
 - Hakkın kötüye kullanılması
- İfade özgürlüğüne müdahale biçimleri
 - Anti-semitizm
 - Yakalama
 - Gözaltına alma
 - Tutuklama
 - Soruşturma
 - Kamu davasının ertelenmesi
 - Dava açma; mahkûmiyet
 - Cezanın ertelenmesi
 - Hükmün açıklanmasının geri bırakılması
 - Yayın yasağı
 - El koyma
 - Erişim engelleme
- İfade özgürlüğü piramidi

Kaynaklar

- **Temel metinler**
 - AİHS: Madde 10, 14, 15, 17
 - Anayasa: Madde 10, 13, 14, 15, 25, 26, 27, 28, 29, 31, 32, 39, 64, 74, 90, 130, 133
 - Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanun: Madde 1
 - Basın Kanunu: Madde 14, 25
 - Ceza Muhakemesi Kanunu: Madde 100, 101, 127
 - İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun: Madde 8, 8/A, 9, 9/A
 - Terörle Mücadele Kanunu: Madde 6, 7
 - Türk Ceza Kanunu: Madde 125, 132, 134, 135, 136, 215, 216, 220, 226, 267, 288, 299, 301, 314, 318, 328, 329, 330, 336
- **İçtihatlar**
 - **AYM Kararları**
 - Abdullah Öcalan, B. No: 2013/409, *Sulh Ceza-Kitap Toplama*

- Ahmet Oğuz Çinko ve Erkan Çelik, B. No: 2013/6237, *Sulh Ceza-Tekzip*
- Ali Gürbüz, B. No: 2013/724, *Ağır Ceza-Kovuşturmanın ertelenmesi*
- Bekir Coşkun, B. No: 2014/12151, *Asliye Ceza, HAGB*
- Cem Mermut, B. No: 2013/7861, *Sulh Ceza-Hakaret*
- Emin Aydın, B. No: 2013/2602, *Asliye Ceza-Hakaret-HAGB*
- Emin Aydın (2), B. No: 2013/3178, *Asliye Ceza-Hakaret-Asliye Hukuk-Tazminat*
- Emine Rezzan Aydınoğlu, B. No: 2013/8396, *Ağır Ceza-Hakaret*
- Erdem Gül ve Can Dünder, B. No: 2015/18567, *Sulh Ceza-Tutuklama*
- Fatih Taş, B. No: 2013/1461, *Ağır Ceza, Terör Propagandası, Kovuşturmanın Ertelenmesi, Şiir*
- Fetullah Gülen, B. No: 2014-12225, *Savcılık, Takipsizlik, Nefret Söylemi*
- İsa Yağbasan ve Diğerleri, B. No: 2013/1481, 20/11/2014, *Asliye Ceza-Adli Para Cezası*
- Medya Gündem Dijital Gündem Yayıncılık Ticaret A.Ş., B. No: 2013-2623, *Sulh Ceza-İnternet-Kişilik haklarına Saldırı-Haberin Kaldırılması*
- Mehmet Ali Aydın, B. No: 2013/9343, *Ağır Ceza-Terör Propagandası-Kovuşturmanın Ertelenmesi*
- Sinem Hun, B. No: 2013/5356, *Savcılık, Takipsizlik, Nefret Söylemi*
- Vural Nasuhbeyoğlu, B. No: 2013/6146, 17/2/2016, *Sulh Ceza-Tekzip*
- Youtube LLC Corporation Service Company ve Diğerleri, B. No: 2014/4705, 29/5/2014, *Sulh Ceza Hâkimliği-Erişim engelleme*



AIHM Kararları

- Ahmet Yıldırım/Türkiye
- Akdaş/Türkiye
- Alınak/Türkiye
- Altuğ Taner Akçam/Türkiye
- Axel Springer AG/Almanya
- Balsytė-Lideikienė/Litvanya
- Bladet Tromsø ve Stensaas/Norveç
- Castells/İspanya
- Cox/Türkiye
- Cumhuriyet Vakfı/Türkiye
- Cumpăna ve Mazăre/Romanya
- Delfi AS/Estonya
- Dink/Türkiye
- Eon/Fransa
- Erbakan/Türkiye
- Falakaoğlu ve Saygıl/Türkiye
- Feret/Belçika
- Garaudy/Fransa
- Giniewski/Fransa
- Glimmerveen ve Haagenbeek/Hollanda
- Gözel ve Özer/Türkiye
- Gündüz/Türkiye
- Haldimann ve Diğerleri/İsviçre
- Handyside/Birleşik Krallık
- Hertel/İsviçre
- Jersild/Danimarka

- Karataş/Türkiye
- Kayasu/Türkiye
- Kenedi/Macaristan
- Kulis ve Rozycki/Polonya
- Le Pen/Fransa
- Lehideux and Isorni/Fransa
- Leroy/Fransa
- Lingens/Avusturya
- Lunde/Norveç
- Müller ve Diğerleri/İsviçre
- Müslüm Gündüz/Türkiye
- Norwood/Birleşik Krallık
- Otegi Mondragon/İspanya
- Özgür Gündem/Türkiye
- Sdruzeni Jihoceske Matky/Çek Cumhuriyeti
- Serkan Cengiz ve Diğerleri/Türkiye
- Sorguç/Türkiye
- Stoll/İsviçre
- Sürek ve Özdemir/Türkiye
- Şener/Türkiye
- Tarsasag a Szabadsagjogokert/Macaristan
- Tolstoy Miloslavsky/Birleşik Krallık
- Tuşalp/Türkiye
- Ulusoy ve Diğerleri/Türkiye
- Ürper ve Diğerleri/Türkiye
- Vejdeland ve Diğerleri/İsveç
- Vereinigung Bildender Künstler/Avusturya
- Vogt/Almanya
- Von Hannover/Almanya
- Zana/Türkiye

➤ Yargıtay Kararları

- CGK, E.2007/8-244, K.2008/92
- CGK, E.2007/8-244, K.2008/92
- CGK, E.2009/9-190, K.2009/253
- CGK, E.2012/12-1510, K.2014/331
- CGK, E.2014/2-328, K.214/386
- CGK, E.2015/2204, K.2015/1295
- CGK, E.2015/423, K.2015/179
- 4. CD, E.2013/22906, K.2015/2218
- 4. CD, E.2013/3904, K.2014/8593
- 4. CD, E.2013/41028, K.2014/35880
- 4. CD, E.2014/7349, K.2014/27575
- 4. CD, E.2014/16690, K.2014/14219
- 4. CD, E.2013/5577, K.2014/20763
- 8. CD, E.2009/11530, K.2012/18347
- 8. CD, E.2011/14850, K.2011/18205

- 8. CD, E.2009/8117, K.2011/11026
- 9. CD, E.2011/8432, K.2012/4230
- 9. CD, E.2010/2828, K.2012/716
- 16. CD, E.2015/1752, K.2015/1779
- 16. CD, E.2015/2204, K.2015/1295

➤ Diğer Kaynaklar

- Arslan, Zühtü, "Türkiye'de İstisna Hali, Terör ve İfade Özgürlüğü", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Sayı 71, Ankara, 2007
- Doğru, Osman; Nalbant, Atilla, *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi, Açıklama ve Önemli Kararlar*, 2. Cilt, Legal, İstanbul, 2013
- Harris, D.J.; O'Boyle, M.; Bates, E.P; Buckley, C.M, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku*, Çeviren: Mehveş Bingöllü; Ulaş Karan, Avrupa Konseyi, Ankara, 2013
- Karan, Ulaş, "Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı", *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme*, Ed. Sibel İncoğlu, Beta, İstanbul, 2013
- Karan, Ulaş, "İfade Özgürlüğü Hakkı", *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme*, Ed. Sibel İncoğlu, Beta, İstanbul, 2013
- Karan, Ulaş, "Nefret İçerikli İfadeler, İfade Özgürlüğü ve Uluslararası Hukuk", *Nefret Söylemi ve/veya Nefret Suçları*, Ed. Yasemin İncoğlu, Ayrıntı Yayınları, İstanbul, 2012
- Macovei, Monica, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. Maddesi'nin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz*, Avrupa Konseyi
- Uygun, Oktay, "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Hukukunda İfade Özgürlüğünün Sınırları", *Kamu Hukuku İncelemeleri*, XII Levha yay., İstanbul, 2011

Ekler

- **Ek-1:** Gazete Haberi
- **Ek-2:** AİHM İstatistikleri (1959-2017)
- **Ek-3:** Örnek Olay
- **Ek-4:** Örnek Olay
- **Ek-5:** Örnek Olay
- **Ek-6:** Örnek Olay
- **Ek-7:** İlgili Mevzuat
- **Ek-8:** İlgili İçtihat Özetleri

GİRİŞ

Dikkat Çekme

- **Ek-1**'de yer alan gazete haberini ekrana/perdeye yansıtın ve bir kopyasını katılımcılara dağıtın.
- Bu haberle ilgili olarak katılımcıların yorumlarını/benzer deneyimlerini, şahit oldukları benzer olayları ve bu türden ifadelere maruz kalan etnik/dini gruplara mensup olsalardı haberi okuduktan sonra ne hissedeceklerini paylaşmalarını isteyin.

Güdüleme

- Burada yapılacak çalışmaların, katılımcıların ifade özgürlüğü ile ilgili kararlarının hem Anayasa ve yürürlükteki mevzuata, hem de Anayasa Mahkemesi ve AİHM kararları ile daha uyumlu hale getirilmesine ve ülkede uluslararası standartlara uyumun geliştirilmesine katkıda bulunacağını belirtin.
- **Ek-2**'de yer alan istatistiksel bilgiyi katılımcılarla paylaşın, ifade özgürlüğünün Türkiye'nin en önemli sorunlarından birisi olduğunu belirtin ve kısaca bu sorunun nedenleri üzerinde tartışın.

Gözden Geçirme

- Aşağıdakileri bir kez daha hatırlatın:
"İfade özgürlüğü her türlü ifadeyi koruma altına almıştır ve hakka, içerik bakımından bir sınırlama getirilmemiştir. Hakkın kapsamını bilgi ve düşüncelere erişim hakkı, görüş sahibi olma hakkı ve bilgi ve düşünceleri yayma hakkı oluşturmaktadır."

Hedeften Haberdar Etme

- Katılımcılara bu modülün özel amacını/amaçlarını tekrar edin:
"Modül tamamlandıktan sonra sizlerden;
ifade özgürlüğünün anayasal ve yasal temellerini bilmeniz,
normatif düzenlemelerin hangi somut durumları kapsayıp kapsamadığını ayırt etmeniz,
AYM ile AİHM içtihatları hakkında bilgi sahibi olmanız,
bu konu ile ilgili olarak AİHM ve Anayasa Mahkemesi kararlarının okunmasından elde edilen anahtar sözcüklerden haberdar olmanız ve
bir hukuki sorunla karşılaştığınızda bağımsız bir şekilde AİHM ve Anayasa Mahkemesinin ilgili kararlarına ulaşarak kendi kararlarınızda bunları esas alabilmeniz beklenmektedir."

Geçiş

- Aşağıdaki cümle ile geliştirme bölümüne geçiş yapabilirsiniz:
"Bu hedefleri gerçekleştirme sürecinde bilgi edinme hakkı, bilgi ve düşüncelere erişim hakkı, bilgi ve düşünceleri yayma hakkı, görüş sahibi olma hakkı, caydırıcı etki, müstehcenlik, nefret söylemi, şiddete teşvik, sansür vb. kavramlardan söz edeceğiz."

Uygulamada karşılaşılan durumlar ile verilen yargı kararlarını normatif düzenlemeler ışığında tartışıp analiz edeceğiz."

GELİŞTİRME

Etkinlik 1

Süre 30 dk.

Yöntem: Soru-Yanıt, Tartışma

- **Ek-3'**de yer alan hakaret nedeniyle adli para cezasına hükmedilmesine dair bir olayın ve Cumhurbaşkanı hakaret nedeniyle cezaya hükmedilmesine dair bir AİHM kararının (*Otegi Mondragon/İspanya*) Türkiye'ye uyarlanmış kısa özetini ekrana/perdeye yansıtın ve bir kopyasını katılımcılara dağıtın.
- Bu olay ilgili olarak katılımcılara şu soruların yöneltin:
 - Eylemi hukuken nitelendiriniz?
 - Uygulanan yaptırım hangi meşru amacı taşımaktadır?
 - Kullanılan ifade ve ifadenin yöneltildiği kişinin statüsü bu tür bir yaptırımı gerekli kılmakta mıdır?
 - Öngörülen yaptırımlar ölçülü müdür?
- Farklı ve çelişen görüşleri tartıştırın, diğerlerinin kendi görüşlerini ifade etmelerini teşvik edin.

Etkinlik 2

Süre 40 dk.

Yöntem: Görüş Geliştirme

- Katılımcılara **Ek-4'**te yer alan bir medya organında şiddete teşvik olarak nitelendirilen iki yazıyla ilgili AİHM kararının (*Sürek/Türkiye, No. 1*) özetini ekrana/perdeye yansıtın ve bir kopyasını katılımcılara dağıtın.
- Katılımcılar örnek olayı incelerken siz de salonun farklı yerlerine "Katılıyorum", "Katılmıyorum", "Kesinlikle katılıyorum", "Kesinlikle katılmıyorum" ve "Kararsızım" yazılı levhaları asın ve katılımcılardan olayı değerlendirdikten sonra bu levhalardan uygun buldukları bir tanesinin bulunduğu yere gitmelerini isteyin.
- Sayıca az olan gruptan başlayarak neden orada durduklarına dair açıklama yapmalarını isteyin. Yapılan açıklamalar sırasında katılımcılardan yer değiştiren olursa bu kişilere neden fikirlerini değiştirdiklerini sorun ve yanıtlamalarını isteyin.

Etkinlik 3

Süre 90 dk.

Yöntem: Soru-Yanıt, Tartışma

- **Ek-5**'te yer alan örnek olayları ekrana/perdeye yansıtın. **Ek 5**'te yer alan her cümleyi küçük bir gruba dağıtın ve grup içerisinde belli bir süre tartışmaları sağlandıktan ve olayla ilgili olarak açıklama yapıldıktan sonra öncelikle gruba, sonra bütün katılımcılara aşağıdaki soruları yöneltin ve tartışmalarını sağlayın:
 - Bu olaylarla ilgili hangi tür suçlamalar gündeme gelebilir?
 - Söz konusu ifadeler ifade özgürlüğü kapsamında mıdır?
- Farklı ve çelişen görüşleri tartıştırın, diğerlerinin kendi görüşlerini ifade etmelerini teşvik edin. Dile getirilen ifadelerin dile getirildiği kişi ve bağlam değiştirildiğinde katılımcıların düşüncelerinde değişiklik olup olmadığını sorun.
- Tartışmaların sonunda konuyla ilgili yüksek mahkeme kararlarına atıf yaparak belirtilen ifadelerin bağlamına dair ayrıntılı bilgi verin ve katılımcılara önceki yorumlarının değişip değişmediğini sorun.

Etkinlik 4

Süre 80 dk.

Yöntem: Soru-Yanıt, Tartışma

- Katılımcıları somut olayda avukat, cumhuriyet savcısı ve ceza hâkimi olarak görev yapmak üzere üç gruba ayırın. Bu kez daha önceki etkinlikte kişilerin üstlendikleri rollerin daha farklı olmasına özen gösterin.
- Katılımcılara **Ek-6**'da yer alan varsayımsal olayı dağıtın. Gruplardan hukuka uygun iddia, savunma veya hükmün ne olması gerektiğini kendi içlerinde tartışmalarını ve aşağıdaki soruları yazılı olarak yanıtlamalarını isteyin: (25 dk.)
 - Davada cumhuriyet savcısı olsaydınız nasıl bir iddianame düzenlerdiniz, suç oluşturan eylem, eylemin hukuki nitelendirmesi ve eylemin neden suç oluşturduğunu kısaca açıklayınız?
 - Davada sanık müdafii olsaydınız nasıl bir savunma hazırlardınız, gerekçelerinizle birlikte açıklayınız?
 - Davayı gören hâkim olsaydınız hangi gerekçe ile nasıl bir karar verirdiniz?
- Her gruptan temsilcinin önce iddia makamı, sonra savunma makamı ve en sonda da karar makamı olarak grup içi tartışmaları ve bulgularını özetlemesini isteyin. (45 dk.)

- Bu etkinliklerde, ifadenin içeriğinin, ifadenin dile getirildiği zamanın, yerin, ifadeyi dile getiren kişinin kimliğinin, ifade özgürlüğüne ilişkin normların yorumlanmasında ve olaya uygulanmasında öneminin olmadığı, kamu gücünü kullanan organların kararlarını özgürlüğü esas olarak vermeleri gerektiğini, sınırlamanın istisna olarak kalması gerektiğini özellikle vurgulayın.

Özetleme

- Normatif düzenlemelerde geçen kavramları ve ifade özgürlüğünün kapsamını ve önemini tekrar hatırlatın.
- İfade özgürlüğünün sınırlamasında üçlü testin uygulanmasının önemini vurgulayın.

Tekrar Güdöleme

- Katılımcıları řu tür bir cümleyle yeniden motive edin:
“Bu modölin amacı, kamu gücünü kullanan idare ve yargı organlarının ulusal mevzuata ve taraf olunan uluslararası andlaşmalara uygun olarak ifade özgürlüğünü güvence altına almalarına, insan haklarına saygılı devlet ilkesini gerçekleştirmelerine katkıda bulunmaktır.”

Ek Çalışma

- Sınırlı süre nedeniyle üzerinde yeterince durulamayan konular varsa bunlarla ilgili kaynaklara erişim yollarını belirtin.
- Katılımcıların bilgi eksikliği duydukları konular varsa onlarla ilgili tespitleri listeleyin.

Değerlendirme

- Normatif düzenlemelerdeki kavramlarla ilgili bir soru(n) olup olmadığını sorun, varsa bunları listeleyin.
- Uygulayıcıların, ifade özgürlüğü ile ilgili konularda uluslararası standartlar ile AİHM ve Anayasa Mahkemesi kararlarına başvurmalarının büyük önem taşıdığını hatırlatın.

KAPANIŞ

- İfade özgürlüğü konusuna kısa bir süre ayrılabilirdiği için konu üzerinde sınırlı olarak durulduğunu ancak konunun başka boyutları da olduğunu açıklayın.
- Türkiye’de ifade özgürlüğü ile ilgili mevcut olan ve ileride Anayasa Mahkemesi önüne de gelebilecek sorunlara kısaca gönderme yapın.
- Toplanma ve örgütlenme özgürlükleri, ifade özgürlüğü ile yakından ilişkili birer haktır. Toplanma ve örgütlenme özgürlükleri ifade özgürlüğünün farklı kullanım biçimleri olarak kabul edilmektedir ve bu anlamda ifade özgürlüğü karşısında özel hüküm niteliğindedir. Bu bağlamda bir sonraki modölda toplanma ve örgütlenme özgürlükleri ele alınacaktır.

MODÜL 3:

→ Toplantı Özgürlüğü

Süre

→ 90 dk.

Hedef Grup

→ Savcılar ve Ceza Hâkimleri

Grup Büyüklüğü

→ 25-30 kişi

Kazanımlar

Normatif düzenlemelerin (Anayasa, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu ve ilgili diğer kanunların) toplanma özgürlüğü ile ilgili hükümlerini karşılaştırmalı olarak ilişkilendirir.

Normatif düzenlemeleri somut uyuşmazlıklarda nasıl uygulayacağını belirler.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesinin konu ile ilgili içtihatlarını takip eder ve örneklemeler yapar.

Kapsam

- Toplantı özgürlüğünün kapsamı
 - Barışçıl toplanma
 - Bildirim usûlü
 - Toplanma zamanı
 - Toplanma süresi
 - Toplanma mekânı
 - Spontane gösteri
 - Karşıt gösteri
- Toplantı türleri
 - Miting
 - Gösteri
 - Toplantı
- – Gösteri yürüyüşü
 - Basın açıklaması
 - Oturma eylemi
 - Sergi vs.
- Toplantı özgürlüğü ile ilgili kavramlar
 - Caydırıcı etki

- Şiddete başvurma
- Şiddete teşvik veya tahrik
- Terör propagandası
- Ayrımcılık
- Protesto
- Pankart
- Döviz
- Slogan
- İşkence ve kötü muamele
- Nefret söylemi
 - Anti-semitizm
 - Hristiyanofobi
 - İslamofobi
 - Yabancı düşmanlığı
 - Irkçılık
 - Faşizm
 - Savaş propagandası
 - Soykırımın inkârı
 - Hakkın kötüye kullanılması
- Toplantı özgürlüğüne müdahale biçimleri
 - Yakalama
 - Gözaltına alma
 - Tutuklama
 - Soruşturma
 - Kamu davasının ertelenmesi
 - Dava açma
 - Mahkûmiyet
 - Cezanın ertelenmesi
 - Hükmün açıklanmasının geri bırakılması
 - Güç kullanma
 - İdari para cezası

Kaynaklar

- **Temel metinler**
 - AİHS: Madde 11, 14, 15, 17
 - Anayasa: Madde 10, 13, 14, 15, 34, 90
 - İl İdaresi Kanunu: Madde 11
 - Polis Vazife ve Salâhiyet Kanunu: Madde 11, 16, Ek Madde 1
 - Terörle Mücadele Kanunu: Madde 7
 - Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Kanunu: Madde 6, 7, 9, 10, 11, 12, 15, 16, 17, 19, 20, 22, 23, 24, 26, 27, 31, 32, 33, 34
- **İçtihatlar**
- **AYM Kararları**
 - Ali Rıza Özer ve Diğerleri, B. No: 2013/3924, *Gösteri-Gösterinin Dağıtılması-Güç Kullanma-Kötü Muamele*

- Ali Sarıpınar (2), B. No: 2013/6186, *Oturma Eylemi-Ağır Ceza-Beraat Edilmesine Rağmen Bir Yargılamanın Varlığı*
- Gülşah Öztürk ve Diğerleri, B. No: 2013/3936, *Oturma Eylemi-Gösterinin Dağıtılması-Güç Kullanma-Kötü Muamele*
- Onur Cingil, B. No: 2013/7836, *Miting-Güç Kullanma-Kötü Muamele*
- Osman Erbil, B. No: 2013/2394, *Basın Açıklaması-Engelleme-Gözaltına Alınma-Asliye Ceza-HAGB*

AIHM Kararları

- Açık ve Diğerleri/Türkiye
- Ali Güneş/Türkiye
- Appleby ve Diğerleri/Birleşik Krallık
- Baczkowski ve Diğerleri/Polonya
- Barankevich/Rusya
- Barraco/Fransa
- Bukta ve Diğerleri/Macaristan
- Cisse/Fransa
- DİSK ve KESK/Türkiye
- Eva Molnar/Macaristan
- Ezelin/Fransa
- Galstyan/Ermenistan
- Gün ve Diğerleri/Türkiye
- Oya Ataman/Türkiye
- Kakabadze ve Diğerleri/Gürcistan
- Ö.Kamil Kartal/Türkiye
- Öllinger/Avusturya
- Palomo Sanchez ve Diğerleri/İspanya
- Plattform "Ärzte für das Leben"/Avusturya
- Samüt Karabulut/Türkiye
- Sergey Kuznetsov/Rusya
- Stankov ve the United Macedonian Organisation Ilinden/Bulgaristan
- Süleyman Çelebi ve Diğerleri/Türkiye
- Yeşilgöz/Türkiye

➤ **Yargıtay Kararları**

- CGK, E.2014/9-147, K.2014/376
- 16. CD, E.2013/81, K.2013/155
- 16. CD, E.2015/423, K.2015/179
- 16. CD, E.2015/1972, K.2015/1370

➤ **Diğer Kaynaklar**

- Akbulut, Olgun, "Toplantı ve Örgütlenme Özgürlükleri", *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme*, Ed. Sibel İnceoğlu, Beta, İstanbul, 2013
- Doğru, Osman; Nalbant, Atilla, *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi, Açıklama ve Önemli Kararlar*, 2. Cilt, Legal, İstanbul, 2013
- Harris, D.J.; O'Boyle, M.; Bates, E.P; Buckley, C.M, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku*, Çeviren: Mehveş Bingöllü; Ulaş Karan, Avrupa Konseyi, Ankara, 2013

- Karan, Ulaş, "Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı", *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme*, Ed. Sibel İnceoğlu, Beta, İstanbul, 2013
- Kılınç, Ümit, "Barışçıl Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Yapma Hakkı ve Devletin Yükümlülükleri", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 71, Ankara 2007
- Özenç, Berke, "Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Özgürlüğü ve Mekan Yasakları", *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt 73, Sayı 2, İstanbul, 2015
- Tanyar, Ziya Çağa, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihadında Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Hakkı", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S. 110, Ankara, 2014

Ekler

- **Ek-1:** AİHM İstatistikleri (1959-2017)
- **Ek-2:** Örnek Olay
- **Ek-3:** Örnek Olay
- **Ek-4:** İlgili Mevzuat
- **Ek-5:** İlgili İçtihat Özetleri

GİRİŞ

Dikkat Çekme

- **Ek-1**'de yer alan istatistiksel bilgiyi ekrana/perdeye yansıtın ve bir kopyasını katılımcılara dağıtın.
- Toplantı özgürlüğünün Türkiye'nin en önemli sorunlarından birisi olduğunu belirtin ve kısaca bu sorunun nedenleri üzerinde tartışın.

Güdüleme

- Burada yapılacak çalışmaların, katılımcıların toplanma özgürlüğü ile ilgili kararlarının hem Anayasa ve yürürlükteki mevzuat, hem de Anayasa Mahkemesi ve AİHM kararları ile daha uyumlu hale getirilmesine ve ülkede uluslararası standartlara uyumun geliştirilmesine katkıda bulunacağını belirtin.

Gözden Geçirme

- Aşağıdakileri bir kez daha hatırlatın:
"Toplanma özgürlüğünün kapsamı içinde yer alan hakların bilhassa açık alanlardaki kitlesel kullanımı ve bu haklara yönelik müdahaleler ceza hukuku açısından zorlu sorunları gündeme getirmektedir. Sürece düşünce, vicdan ve ifade özgürlüğü açılarından yaklaşmak yararlı olacaktır. Nitekim sözü edilen konularla ilgili birikim, önceki modüllerde aktarılmıştır."

Hedeften Haberdar Etme

- Katılımcılara bu modülün özel amacını/amaçlarını tekrar edin:
*"Modül tamamlandıktan sonra sizlerden;
toplantı özgürlüğünün anayasal ve yasal temellerini bilmeniz,
normatif düzenlemelerin hangi somut durumları kapsayıp kapsamadığını ayırt etmeniz,
AYM ile AİHM içtihatları hakkında bilgi sahibi olmanız,
bu konu ile ilgili olarak AİHM ve Anayasa Mahkemesi kararlarının okunmasından elde edilen anahtar sözcüklerden haberdar olmanız ve
bir hukuki sorunla karşılaştığınızda bağımsız bir şekilde AİHM ve Anayasa Mahkemesinin ilgili kararlarına ulaşarak kendi kararlarınızda bunları esas alabilmeniz beklenmektedir."*

Geçiş

- Aşağıdaki cümle ile geliştirme bölümüne geçiş yapabilirsiniz:
*"Bu hedefleri gerçekleştirme sürecinde barışçıl, basın açıklaması, bildirim, caydırıcı etki, gösteri yürüyüşü, izin, miting, toplanma vb. kavramlardan söz edeceğiz.
Uygulamada karşılaşılan durumlar ile verilen yargı kararlarını normatif düzenlemeler ışığında tartışıp analiz edeceğiz."*

GELİŞTİRME

Etkinlik 1

Süre 40 dk.

Yöntem: Soru-Yanıt, Tartışma

- **Ek-1/2'**de yer alan, *hükümetin politikalarını protesto etmek için trafiği yavaşlatma eylemi yapan bir grup sürücünün polisin müdahalesiyle gözetim altına alınması ve yargılanmasıyla ilgili örnek olayı* ekrana/perdeye yansıtın ve bir kopyasını katılımcılara dağıtın.
- Bu olay ilgili olarak katılımcılara şu soruların yöneltin:
 - Kamyon sürücülerinin bu şekilde bir eylem gerçekleştirmeleri toplantı ve gösteri yürüyüşü olarak kabul edilebilir mi?
 - Sizce bu tür bir gösteri barışçıl bir gösteri olarak kabul edilebilir mi?
 - Sizce somut olayda emniyet görevlileri uluslararası standartlara göre nasıl hareket etmeliydi?
 - Bildirim yapılmaması ve izin alınmaması eyleme müdahaleyi haklı kılar mı?
 - Kamyoncuların eylemi devam ederken önceden izin alınmış karşıt bir eylemin aynı zaman ve mekânda yapılıyor olması halinde ilk eylem meşru olmaktan çıkar mı?
- Farklı ve çelişen görüşleri tartıştırın, diğerlerinin kendi görüşlerini ifade etmelerini teşvik edin.

Etkinlik 2

Süre 30 dk.

Yöntem: Görüş Geliştirme

- **Ek-3'**te yer alan olayı ekrana/perdeye yansıtın ve bir kopyasını katılımcılara dağıtın.
- Katılımcılar örnek olayı incelerlerken siz de salonun farklı yerlerine "Katılıyorum", "Katılmıyorum", "Kesinlikle katılıyorum", "Kesinlikle katılmıyorum" ve "Kararsızım" yazılı levhaları asın ve katılımcılardan olayı değerlendirdikten sonra bu levhalardan uygun buldukları bir tanesinin bulunduğu yere gitmelerini isteyin.
- Sayıca az olan gruptan başlayarak neden orada durduklarına dair açıklama yapmalarını isteyin.
- Yapılan açıklamalar sırasında katılımcılardan yer değiştiren olursa bu kişilere neden fikirlerini değiştirdiklerini sorun ve yanıtlamalarını isteyin.

- Bu etkinliklerde, toplantının amacının, düzenlendiği yer veya zamanın, içeriğinin ve gerçekleştirilme şeklinin, mevcut kanunlara uygun olup olmamasının, normların yorumlanmasında ve olaya uygulanmasında öneminin olmadığı, kamu gücü kullanan organların kararlarının, özgürlüğü esas olarak korumak olduğu, sınırlamanın istisna olarak kalması gerektiğini özellikle vurgulayın.

Özetleme

- Normatif düzenlemelerde geçen kavramları ve ifade özgürlüğünün kapsamını ve önemini tekrar hatırlatın.
- Toplantı özgürlüğünün sınırlamasında üçlü testin uygulanmasının önemini vurgulayın.
- Özellikle 2911 sayılı yasanın uygulanabilirliği konusunda bir tartışma açın. Yasadaki sorunlu alanları belirleyin. Anayasa Mahkemesinin ve Ceza Genel Kurulu ile Ceza Dairelerinin içtihatlarında Anayasanın 90. maddesi atfıyla Anayasa ve Sözleşme hükümlerinin uygulandığını açıklayın.

Tekrar Güdüleme

- Katılımcıları şu tür bir cümleyle yeniden motive edin:
"Bu modülün amacı, kamu gücünü kullanan idare ve yargı organlarının ulusal mevzuata ve taraf olunan uluslararası andlaşmalara uygun olarak toplanma özgürlüğünü güvence altına almalarına, insan haklarına saygılı devlet ilkesini gerçekleştirmelerine katkıda bulunmaktır."

Ek Çalışma

- Sınırlı süre nedeniyle üzerinde yeterince durulamayan konular varsa bunlarla ilgili kaynaklara erişim yollarını belirtin.
- Katılımcıların bilgi eksikliği duydukları konular varsa onlarla ilgili tespitleri listeleyin.

Değerlendirme

- Normatif düzenlemelerdeki kavramlarla ilgili bir soru(n) olup olmadığını sorun, varsa bunları listeleyin.
- Uygulayıcıların, toplantı özgürlüğü ile ilgili konularda uluslararası standartlar ile AİHM ve Anayasa Mahkemesi kararlarına başvurmalarının büyük önem taşıdığını hatırlatın.

KAPANIŞ

- Toplantı özgürlüğü konusuna kısa bir süre ayrılabilirdi için konu üzerinde sınırlı olarak durulduğunu ancak konunun başka boyutları da olduğunu açıklayın.
- Türkiye'de toplantı özgürlüğü ile ilgili mevcut olan ve ileride Anayasa Mahkemesi önüne gelebilecek sorunlara kısaca gönderme yapın.
- Bireylerin kolektif oluşumlar meydana getirerek bir araya gelebilme özgürlüğü olan örgütlenme özgürlüğü bir sonraki modülde ele alınacaktır.

MODÜL 4:

Örgütlenme Özgürlüğü

Süre

→ 90 dk.

Hedef Grup

→ Savcılar ve Ceza Hâkimleri

Grup Büyüklüğü

→ 25-30 kişi

Kazanımlar

Normatif düzenlemelerin (Anayasa, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve ilgili kanunların) örgütlenme özgürlüğü ile ilgili hükümlerini karşılaştırmalı olarak ilişkilendirir.

Normatif düzenlemelerin somut uyuşmazlıklarda nasıl uygulayacağını belirler.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesinin konu ile ilgili içtihatlarını takip eder ve örneklemeler yapar.

Kapsam

- Örgütlenme özgürlüğünün kapsamı
 - Örgütlenmenin biçimi
 - Örgütlenmenin amacı
 - Tüzel kişilik
 - Bildirim
 - Sivil toplum örgütü
- Örgütlenme biçimleri
 - Siyasi parti
 - Sendika
 - Dernek
 - Vakıf
- Örgütlenme özgürlüğü ile ilgili kavramlar
 - Caydırıcı etki
 - Örgüt
 - Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları
 - Özerklik
 - Tüzel kişi

- Şiddete teşvik veya tahrik
- Terör propagandası
- Ayrımcılık
- Grev
- Nefret söylemi
 - Anti-semitizm
 - Hristiyanofobi
 - İslamofobi
 - Yabancı düşmanlığı
 - Irkçılık
 - Faşizm
 - Savaş propagandası
 - Soykırımın inkârı
 - Hakkın kötüye kullanılması
- Örgütlenme özgürlüğüne müdahale biçimleri
 - Gözaltına alma
 - Tutuklama
 - Soruşturma
 - Kamu davasının ertelenmesi
 - Dava açma
 - Mahkûmiyet
 - Cezanın ertelenmesi
 - Hükmün açıklanmasının geri bırakılması
 - İdari para cezası
 - Kapatma

Kaynaklar

- **Temel metinler**
- AİHS: Madde 11, 14, 15, 17
- Anayasa: Madde 10, 13, 14, 15, 33, 51, 53, 54, 68, 69, 90, 135
- Dernekler Kanunu: Madde 32
- Terörle Mücadele Kanunu: Madde 7
- Türk Ceza Kanunu: Madde 53, 115, 118
- **İçtihatlar**
- AYM Kararları**
 - Adalet Mehtap Buluryer, B. No: 2013/5447, *Sendika-Kamu Görevlisi-Üye Olmaya Zorlanamama*
 - Hayati Aktop ve Diğerleri, B. No: 2014/4199, *Sendika-Grev-Disiplin Cezası*
 - Kristal-İş Sendikası Başvurusu, B. No: 2014/12166, *Sendika-Grev-Erteleme-Yürütmenin Durdurulması Talebinin Reddi*
 - Metin Bayyar ve Halkın Kurtuluş Partisi, B. No: 2014/15220, *Siyasi Parti-İdari Para Cezası*
 - Tayfun Cengiz, B. No: 2014/8463, *Sendika-Grev-Disiplin Cezası*
- AİHM Kararları**
 - Associated Society of Locomotive Engineers & Firemen (ASLEF)/Birleşik Krallık
 - Chassagnou ve Diğerleri/Fransa

- Cumhuriyet Halk Partisi/Türkiye
- Dilek ve Diğerleri/Türkiye
- Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası/Türkiye
- Enerji Yapı-Yol Sen/Türkiye
- Karaçay/Türkiye
- Kutsal Manastırlar/Yunanistan
- Le Compte, Van Leuven ve De Meyere/Belçika
- Paksas/Litvanya
- Pavel Ivanov/Rusya
- Piroğlu ve Karakaya/Türkiye
- Radio France ve Diğerleri/Fransa
- Urcan ve Diğerleri/Türkiye
- Wilson, Ulusal Gazeteciler Sendikası ve Diğerleri/Birleşik Krallık
- X./İtalya

➤ Diğer Kaynaklar

- Akbulut, Olgun, "Toplantı ve Örgütlenme Özgürlükleri", *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme*, Ed. Sibel İnceoğlu, Beta, İstanbul, 2013
- Doğru, Osman; Nalbant, Atilla, *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi, Açıklama ve Önemli Kararlar*, 2. Cilt, Legal, İstanbul, 2013
- Doğru, Osman, "İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi Uygulamasında Toplanma ve Örgütlenme Özgürlüğü", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Sayı 64, Ankara, 2006
- Harris, D.J.; O'Boyle, M.; Bates, E.P; Buckley, C.M, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Hukuku*, Çeviren: Mehveş Bingöllü; Ulaş Karan, Avrupa Konseyi, Ankara, 2013
- Karan, Ulaş, "Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı", *İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Anayasa: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Kapsamında Bir İnceleme*, Ed. Sibel İnceoğlu, Beta, İstanbul, 2013
- Karan, Ulaş; Ayata, Gökçeçiçek, *Sivil Topluma Aktif Katılım: Uluslararası Standartlar, Ulusal Mevzuattaki Engeller, Öneriler*, TÜSEV, 2014

Ekler

- **Ek-1:** AİHM İstatistikleri (1959-2017)
- **Ek-2:** Örnek Olay
- **Ek-3:** Örnek Olay
- **Ek-4:** İlgili Mevzuat
- **Ek-5:** İlgili İçtihat Özetleri

GİRİŞ

Dikkat Çekme

- **Ek-1**'de yer alan istatistiksel bilgiyi ekrana/perdeye yansıtın ve bir kopyasını katılımcılara dağıtın.
- Örgütlenme özgürlüğünün Türkiye'nin en önemli sorunlarından birisi olduğunu belirtin ve kısaca bu sorunun nedenleri üzerinde tartışın.

Güdüleme

- Burada yapılacak çalışmaların, katılımcıların örgütlenme özgürlüğü ile ilgili kararlarının hem Anayasa ve yürürlükteki mevzuat, hem de Anayasa Mahkemesi ve AİHM kararları ile daha uyumlu hale getirilmesine ve ülkede uluslararası standartlara uyumun geliştirilmesine katkıda bulunacağını belirtin.

Gözden Geçirme

- Aşağıdakileri bir kez daha hatırlatın:
"Örgütlenme özgürlüğü öncelikle örgüt kurma ve örgüte üye olma hakkını kapsamaktadır. Bu bağlamda örgütlenme özgürlüğü, siyasi parti, sendika, dernek ya da vakıf gibi birçok örgütlenme biçimine koruma sağlamaktadır ve bu hakkın kullanımı, devlet tarafından mümkün olduğunca kolaylaştırılmalı ve özgürce gerçekleştirilmesi sağlanmalıdır."

Hedeften Haberdar Etme

- Katılımcılara bu modülün özel amacını/amaçlarını tekrar edin:
"Modül tamamlandıktan sonra sizlerden;
örgütlenme özgürlüğünün anayasal ve yasal temellerini bilmeniz,
normatif düzenlemelerin hangi somut durumları kapsayıp kapsamadığını ayırt etmeniz,
AYM ile AİHM içtihatları hakkında bilgi sahibi olmanız,
bu konu ile ilgili olarak AİHM ve Anayasa Mahkemesi kararlarının okunmasından elde edilen anahtar sözcüklerden haberdar olmanız ve
bir hukuki sorunla karşılaştığınızda bağımsız bir şekilde AİHM ve Anayasa Mahkemesinin ilgili kararlarına ulaşarak kendi kararlarınızda bunları esas alabilmeniz beklenmektedir."

Geçiş

- Aşağıdaki cümle ile geliştirme bölümüne geçiş yapabilirsiniz:
"Bu hedefleri gerçekleştirme sürecinde caydırıcı etki, dernek, vakıf, örgüt, nefret söylemi, sivil toplum örgütü, sendika, tüzel kişilik, vb. kavramlardan söz edeceğiz.
Uygulamada karşılaşılan durumlar ile verilen yargı kararlarını normatif düzenlemeler ışığında tartışıp analiz edeceğiz."

GELİŞTİRME

Etkinlik 1

Süre 40 dk.

Yöntem: Soru-Yanıt, Tartışma

- **Ek-2'**de yer alan *bir derneğe uygulanan idari para cezası ile ilgili* varsayımsal olayı ekrana/perdeye yansıtın ve bir kopyasını katılımcılara dağıtın.
- Bu olay ile ilgili olarak katılımcılara şu soruların yöneltin:
 - *Derneğe uygulanan cezanın örgütlenme özgürlüğü hakkını ihlâl edip etmediği hususunda ne düşünüyorsunuz?*
 - *Derneklerin kapatılması hangi hallerde örgütlenme özgürlüğünü ihlâl eder?*
 - *Genel Kurul'un yapılmamış olması sonucunda idari para ceza verilmesi eylemle orantılı bir yaptırım mıdır? Siz hâkim olsaydınız nasıl karar verirdiniz? Açıklayınız.*
- Farklı ve çelişen görüşleri tartıştırın, diğerlerinin kendi görüşlerini ifade etmelerini teşvik edin.

Etkinlik 2

Süre 30 dk.

Yöntem: Görüş Geliştirme

- **Ek-3'**te yer alan olayı ekrana/perdeye yansıtın ve bir kopyasını katılımcılara dağıtın.
- Katılımcılar örnek olayı incelerlerken siz de salonun farklı yerlerine “Katılıyorum”, “Katılmıyorum”, “Kesinlikle katılıyorum”, “Kesinlikle katılmıyorum” ve “Kararsızım” yazılı levhaları asın ve katılımcılardan olayı değerlendirdikten sonra bu levhalardan uygun buldukları bir tanesinin bulunduğu yere gitmelerini isteyin.
- Sayıca az olan gruptan başlayarak neden orada durduklarına dair açıklama yapmalarını isteyin.
- Yapılan açıklamalar sırasında katılımcılardan yer değiştiren olursa bu kişilere neden fikirlerini değiştirdiklerini sorun ve yanıtlamalarını isteyin.

- Bu etkinliklerde, örgütlenmenin amacının, biçiminin vs. örgütlenme özgürlüğüne ilişkin normların yorumlanmasında ve olaya uygulanmasında ne derece belirleyici olabileceği,, kamu gücü kullanan organların kararlarının, özgürlüğü esas olarak korumak olduğu, sınırlamanın istisna olarak kalması gerektiğini özellikle vurgulayın.

Özetleme

- Normatif düzenlemelerde geçen kavramları ve örgütlenme özgürlüğünün kapsamını ve önemini tekrar hatırlatın.
- Örgütlenme özgürlüğünün sınırlamasında üçlü testin uygulanmasının önemini vurgulayın.

Tekrar Gdleme

- Katılımcıları Őu tür bir cümleyle yeniden motive edin:

“Bu modülün amacı, kamu gücünü kullanan idare ve yargı organlarının ulusal mevzuata ve taraf olunan uluslararası andlaşmalara uygun olarak örgütlenme özgürlüğünü güvence altına almalarına insan haklarına saygılı devlet ilkesini gerçekleştirmelerine katkıda bulunmaktır.”

Ek alıŐma

- Sınırlı süre nedeniyle üzerinde yeterince durulamayan konular varsa bunlarla ilgili kaynaklara erişim yollarını belirtin.
- Katılımcıların bilgi eksikliği duydukları konular varsa onlarla ilgili tespitleri listeleyin.

Değerlendirme

- Normatif düzenlemelerdeki kavramlarla ilgili bir soru(n) olup olmadığını sorun, varsa bunları listeleyin.
- Uygulayıcıların, rgtlenme özgürlüğü ile ilgili konularda uluslararası standartlar ile AİHM ve Anayasa Mahkemesi kararlarına başvurmalarının büyük önem taşıdığını hatırlatın.

KAPANIŞ

- rgtlenme zgrlĖ konusuna kısa bir süre ayrılabil-diği için konu üzerinde sınırlı olarak durulduğunu ancak konunun başka boyutları da olduğunu açıklayın.
- Türkiye’de örgütlenme özgürlüğü ile ilgili mevcut olan ve ileride Anayasa Mahkemesi önüne de gelebilecek sorunlara kısaca gönderme yapın.

EKLER:



MODÜL 1

EK-1: Gazete haberi (27/06/2014)

EK-2: Gazete haberi

EK-3: Örnek olay

EK-4: Örnek olay

EK-5: Olaylarda kullanılacak ilgili mevzuat

EK-6: İlgili içtihat özetleri



MODÜL 2

EK-1: Gazete haberi

EK-2: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi istatistikleri (1959-2017)

EK-3: Örnek olay

EK-4: Örnek olay

EK-5: Örnek olay

EK-6: Örnek olay

EK-7: Olaylarda kullanılacak ilgili mevzuat

EK-8: İlgili içtihat özetleri



MODÜL 3

EK-1: İstatistiki veriler (1959-2017)

EK-2: Örnek olay

EK-3: Örnek olay

EK-4: Olaylarda kullanılacak ilgili mevzuat

EK-5: İlgili içtihat özetleri



MODÜL 4

EK-1: İstatistiki veriler (1959-2017)

EK-2: Örnek olay

EK-3: Örnek olay

EK-4: Olaylarda kullanılacak ilgili mevzuat

EK-5: İlgili içtihat özetleri

Ek-1: Gazete Haberi (27/06/2014)

Yeşilköy'deki Latin Katolik Kilisesi'ne Bıçaklı Saldırı¹

Yeşilköy'deki Latin Katolik Kilisesi'ne sekiz kişilik bir grup tarafından düzenlenen bıçaklı saldırı korku dolu anlara neden oldu.

Kilisede vaftiz olduğu sırada kilise içerisine giren grup üyeleri iddiaya göre tehditler savurduktan sonra dışarı çıktı.

Grubun peşinden giden kilise görevlisi ise bıçakla tehdit edildi. Saldırıyla ilgili açıklama yapan Beyoğlu Süryani Kadim Meryemana Kilisesi Vakfı Başkan Yardımcısı Kenan Gürdal "Son dönemlerde bu saldırılar artıyor. Cemaat kiliseye gelmekten korkuyor. Gerekli yerlere başvuracağız" dedi.

Yeşilköy'de bulunan Latin Katolik Kilisesi'ne sekiz kişi tarafından yapılan bıçaklı saldırı kilise görevlilerini endişelendirdi. 15 Haziran'da gerçekleştirilen saldırıda, sekiz kişilik bir grup vaftiz töreni olduğu sırada kiliseden içeriye girdi. İddiaya göre törene katılan cemaat üyelerini rahatsız eden grup daha sonra kilisenin bahçesine çıkarak kilise görevlilere tehditler savurdu. Kilise görevlisi Doğan Yıldırım benzer bir saldırının mayıs ayında da yaşandığını hatırlatarak şunları söyledi: "Mayıs ayında da 3-4 kişilik bir grup kimsenin olmadığı bir sırada içeriye girmişler. Burada mumların bulunduğu yerleri dağıtmışlar. Sonrasında kiliseden dumanlar çıkmaya başlamış. Çevredeki insanlar dumanı fark edince olaya müdahale etmişler. Kiliseye bu tür tehditlerin gelmesinden rahatsızız. Polislere şikâyetlerimize rağmen önlem alınmıyor."

"Cemaat Kiliseye Gelmeye Korkuyor"

Saldırının ardından Pazar ayınlarına gelen cemaatin azaldığını söyleyen Beyoğlu Süryani Kadim Meryemana Kilisesi Vakfı Başkan Yardımcısı Kenan Gürdal ise saldırıların son dönemlerde arttığına dikkat çekti. Gürdal şunları anlattı:

"Son dönemlerde Ortadoğu üzerinde kiliselere baskılar artmaktadır. Buraya gelen grup 'Hristiyanların kökünü kazıyacağız' diye slogan attı. Grubun içeri girdiği sırada bir vaftiz töreni vardı. Grup bu sırada geliyor ve cemaati rahatsız ediyor. Daha sonra dışarı çıkarak kilise yetkilileriyle tartışıyor. Benzer şekilde mayıs ayında da bir saldırı olmuş. İki ay içerisinde iki saldırının olması çok ciddi bir durum. Son saldırıdan sonra cemaat üyeleri kiliseye gelmemeye başladı. Geçen Pazar günü yapılan ayin törenine yaklaşık 20 kişi geldi. Normalde kilise tamamıyla dolardı. Güvenlik önlemi alınması konusunda gerekli yerlere başvuracağız."

¹ <http://www.hurriyet.com.tr/yesilkoy-deki-latin-katolik-kilisesi-ne-bicakli-saldiri-26699186>

Ek-2: Gazete Haberi

Dindar bir Sih olan davacı, Hindistan’a seyahat etmek üzere İstanbul Atatürk Havalimanına gelmiştir. Giden yolcu bekleme salonuna giren yolculara uygulanan güvenlik kontrolünün bir parçası olarak, havaalanı özel güvenlik görevlisi tarafından davacıdan sarığını çıkartması istenmiştir. Davacı X-ray cihazından geçmeyi veya bir el dedektörü ile kontrol edilmeyi reddetmediğini, güvenlik görevlisince sarığının çıkartılmasına gerek olmadığını belirtmesine rağmen güvenlik görevlisince sarığı çıkartılarak üzeri aranmıştır. Bunun üzerine davacı din özgürlüğüne müdahale edildiği gerekçesiyle lehine tazminata hükmedilmesi talebiyle İstanbul Asliye Hukuk Mahkemesine dava açmıştır. Davalı, havaalanlarındaki güvenlik kontrollerinin, kamu güvenliği açısından gerekli olduğunu, görevini yerine getirdiğini savunmuştur.



Ek-3: Örnek Olay

Mehmet Kaya, “TSK seçkinlerinin laik değerlere dayanarak dini inançlarıma karşı hasmane duygular beslediğini bu yüzden laik bir ülkede askerlik yapmayacağımı ve böyle bir düzenin asla ve asla bir neferi olmayacağını” beyan ederek zorunlu askerlik hizmetini yerine getirmeyi reddetmiştir. Mehmet Kaya ilerleyen dönemde birkaç kez “emre itaatsizlik” suçundan yargılanmış ve askeri ceza mahkemesi tarafından kısa süreli hapis cezalarına çarptırılmıştır.

Fatma Yılmaz ise vicdani reddin bir hak olması gerektiğini savunan bir aktivisttir ve hakkında, 21 Nisan 2011 tarihinde Eskişehir’de vicdani retçi Mehmet Kaya’nın tutuklanmasını protesto eden bir basın açıklaması yaptığı için Türk Ceza Kanununun 318. maddesini (halkı askerlikten soğutma) ihlâl suçundan, Eskişehir 4. Asliye Ceza Mahkemesinde dava açılmıştır.

Eskişehir Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından hazırlanan iddianamede, “Şüpheli Fatma Yılmaz’ın 21.04.2011 günü, ‘Hizmetten kısmen veya tamamen sıyrılmak kastıyla emre itaatsizlikte ısrar’ suçundan askeri cezaevinde tutuklu bulunan Mehmet Kaya isimli şahsa destek vermek ve tutuklu bulunmasını protesto etmek amacıyla Eskişehir Gar meydanı önünde eyleme katıldığı, eylem sırasında yaptığı basın açıklamasında “Eğer halkı askerlikten soğutma suçsa biz suç olmadığına inanıyoruz, demokratik bir hak olduğuna inanıyoruz her tür ifade gibi. Biz bu suçu işlemeye devam edeceğiz, bunu mahkemede ifade ettik. Burada bir kez daha ifade ediyoruz. Halka diyoruz ki; askerlikten soğuyun, hatta buz olun. Çünkü biz askerlikten soğudukça, ancak barış gelir. Toplum askerlikten soğudukça, ancak özgürlükler sağlanabilir ve ülke demokratikleşebilir” diyerek halkı askerlikten soğutma suçunu işlediği” iddia edilerek sevk maddelerine göre cezalandırılması istenmektedir.

Ek-4: Örnek Olay

Avustralya vatandaşı olan John Smith, Türkiye’de bir üniversitede öğretim üyeliği yapmaktadır. Çalıştığı ilde valilik tarafından “üniversitedeki öğrencilere ve diğer çalışanlara Türklerin Ermenileri sınır dışı ettiklerini ve katlettiklerini ve Türklerin Kürtleri asimile ettikleri ve kültürlerini istismar ettiklerini söylediği” gerekçesiyle mahkemeye başvurulmuş ve hakkında sınır dışı edilmesi kararı verilmiştir. Sınır dışı kararı verilmeden önce de ilgili üniversite tarafından iş sözleşmesi feshedilmiştir.

Sınır dışı edilen John Smith daha sonraki bir tarihte Türkiye’ye dönmüş ve “Günaha Son Çağrı” (The Last Temptation of Christ) filmini protesto eden bildiriler dağıtırken yakalanmıştır. John Smith hakkında bir protestan kilisesine mensup olması ve misyonerlik faaliyeti yürütmesi nedeniyle yine sınır dışı edilmesi kararı verilmiş, Türkiye’ye giriş yasaklanmış ve sınır dışı edilmiştir. Bu sınır dışı işlemi sırasında pasaportuna Türkiye’ye giriş yapmasının yasak olduğuna dair bir ibare de eklenmiştir.

Ek-5: Olaylarda Kullanılacak İlgili Mevzuat

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

Madde 9:

1. Herkes düşünce, vicdan ve din özgürlüğü hakkına sahiptir; bu hak dinini veya inancını değiştirme özgürlüğünü ve tek başına ya da başkalarıyla birlikte topluluk içinde, özel veya aleni olarak, ibadet etmek, öğretmek, uygulamak ve ayin yapmak şeklinde dinini veya inancını açığa vurma özgürlüğünü içerir.
2. Bir kişinin dinini veya inancını açığa vurma özgürlüğü ancak, kamu emniyeti yararı için, kamu düzeninin, sağlığın ya da ahlakın korunması için, veya başkalarının haklarının ve özgürlüklerinin korunması için, yasa tarafından öngörülen ve bir demokratik toplumda gerekli olan sınırlamalara tabi tutulacaktır.

Madde 14:

Bu Sözleşmede ortaya konulan haklardan ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasi veya başka görüş, ulusal veya toplumsal köken, bir ulusal azınlığa mensup olma, mülkiyet, doğum veya diğer statüler gibi herhangi bir temelde ayrımcılık yapılmaksızın güvence altına alınacaktır.

Madde 15:

1. Savaş veya ulusun yaşamını tehdit eden başka bir kamusal tehlike zamanında herhangi bir Yüksek Sözleşmeci Taraf, bu durumun doğurduğu zorunlulukların kesin biçimde gerektirdiği ölçüde olması ve uluslararası hukuktan doğan diğer yükümlülükleriyle bağdaşmayan türde önlemler olmaması koşuluyla, bu Sözleşme çerçevesindeki yükümlülüklere aykırılık teşkil eden önlemleri alabilir.
2. Bu hüküm çerçevesinde, hukuka uygun savaş fiilleri sonucunda gerçekleşen ölümler hariç 2. madde veya 3., 4. (1. paragraf) ve 7. maddelerle ilgili hiçbir derogasyona gidilmeyecektir.
3. Derogasyon hakkını kullanan herhangi bir Yüksek Sözleşmeci Taraf, almış olduğu önlemler ve bunların gerekçeleri hakkında Avrupa Konseyi Genel Sekreterini tam olarak bilgilendirecektir. Yüksek Sözleşmeci Taraf ayrıca, bu tür önlemlerin uygulaması sona erdiğinde ve Sözleşme hükümleri tam olarak yeniden uygulanmaya başlandığında da Avrupa Konseyi Genel Sekreterini bilgilendirecektir.

Madde 17:

Bu Sözleşmenin hiçbir hükmü, herhangi bir devlete, gruba veya kişiye, Sözleşme’de düzenlenen hakların ve özgürlüklerin tahrip edilmesini veya Sözleşmede öngörülenden daha geniş ölçüde sınırlandırılmasını amaçlayan herhangi bir faaliyette bulunmak ya da eylemi gerçekleştirmek hakkını tanıyan yorumlanamaz.

Anayasa

Madde 2:

Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir.

Madde 10:

Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz.

Çocuklar, yaşlılar, özürllüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.

Madde 13:

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.

Madde 14:

Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbirisi, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz.

Anayasa hükümlerinden hiçbirisi, Devlete veya kişilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz.

Bu hükümlere aykırı faaliyette bulunanlar hakkında uygulanacak müeyyideler, kanunla düzenlenir.

Madde 15:

Savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl 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 dışında, kişinin yaşama hakkına, maddî ve manevî varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanınca kadar kimse suçlu sayılamaz.

Madde 17:

Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz.

Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz.

Meşru müdafaa hali, yakalama ve tutuklama kararlarının yerine getirilmesi, bir tutuklu veya hükümlünün kaçmasının önlenmesi, bir ayaklanma veya isyanın bastırılması, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde yetkili merciin verdiği emirlerin uygulanması sırasında silah kullanılmasına kanunun cevaz verdiği zorunlu durumlarda meydana gelen öldürme fiilleri, birinci fıkra hükmü dışındadır.

Madde 24:

Herkes, vicdan, dini inanç ve kanaat hürriyetine sahiptir.

14 üncü madde hükümlerine aykırı olmamak şartıyla ibadet, dini ayin ve törenler serbesttir.

Kimse, ibadete, dini ayin ve törenlere katılmaya, dini inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; dini inanç ve kanaatlerinden dolayı kınanamaz ve suçlanamaz.

Din ve ahlak eğitim ve öğretimi Devletin gözetim ve denetimi altında yapılır. Din kültürü ve ahlak öğretimi ilk ve ortaöğretim kurumlarında okutulan zorunlu dersler arasında yer alır. Bunun dışındaki din eğitim ve öğretimi ancak, kişilerin kendi isteğine, küçüklerin de kanuni temsilcisinin talebine bağlıdır.

Kimse, Devletin sosyal, ekonomik, siyasi veya hukuki temel düzenini kısmen de olsa, din kurallarına dayandırma veya siyasi veya kişisel çıkar yahut nüfuz sağlama amacıyla her ne suretle olursa olsun dini veya din duygularını yahut dince kutsal sayılan şeyleri istismar edemez ve kötüye kullanamaz.

Madde 72:

Vatan hizmeti, her Türkün hakkı ve ödevidir. Bu hizmetin Silahlı Kuvvetlerde veya kamu kesiminde ne şekilde yerine getirileceği veya getirilmiş sayılacağı kanunla düzenlenir.

Madde 90:

Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve milletlerarası kuruluşlarla yapılacak andlaşmaların onaylanması, Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlıdır.

Ekonomik, ticari veya teknik ilişkileri düzenleyen ve süresi bir yılı aşmayan andlaşmalar, Devlet Maliyesi bakımından bir yüklenme getirmemek, kişi hallerine ve Türklerin yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına dokunmamak şartıyla, yayımlanma ile yürürlüğe konabilir. Bu takdirde bu andlaşmalar, yayımlarından başlayarak iki ay içinde Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgisine sunulur.

Milletlerarası bir andlaşmaya dayanan uygulama andlaşmaları ile kanunun verdiği yetkiye dayanılarak yapılan ekonomik, ticari, teknik veya idari andlaşmaların Türkiye Büyük Millet Meclisince uygun bulunması zorunluğu yoktur; ancak, bu fıkra göre yapılan ekonomik, ticari veya özel kişilerin haklarını ilgilendiren andlaşmalar, yayımlanmadan yürürlüğe konulamaz.

Türk kanunlarına değişiklik getiren her türlü andlaşmaların yapılmasında birinci fıkra hükmü uygulanır.

Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.

Madde 136:

Genel idare içinde yer alan Diyanet İşleri Başkanlığı, lâiklik ilkesi doğrultusunda, bütün siyâsi görüş ve düşüncülerin dışında kalarak ve milletçe dayanışma ve bütünleşmeyi amaç edinerek, özel kanununda gösterilen görevleri yerine getirir.

Türk Ceza Kanunu

İnanç, düşünce ve kanaat hürriyetinin kullanılmasını engelleme

Madde 115:

- (1) Cebir veya tehdit kullanarak, bir kimseyi dini, siyasi, sosyal, felsefi inanç, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya veya değiştirmeye zorlayan ya da bunları açıklamaktan, yaymaktan meneden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.
- (2) Dini inancın gereğinin yerine getirilmesinin veya dini ibadet veya ayinlerin bireysel ya da toplu olarak yapılmasının, cebir veya tehdit kullanılarak ya da hukuka aykırı başka bir davranışla engellenmesi hâlinde, fail hakkında birinci fıkraya göre cezaya hükmolunur.
- (3) Cebir veya tehdit kullanarak ya da hukuka aykırı başka bir davranışla bir kimsenin inanç, düşünce veya kanaatlerinden kaynaklanan yaşam tarzına ilişkin tercihlerine müdahale eden veya bunları değiştirmeye zorlayan kişiye birinci fıkra hükmüne göre ceza verilir.

Nefret ve ayrımcılık

Madde 122:

- (1) Dil, ırk, milliyet, renk, cinsiyet, engellilik, siyasi düşünce, felsefi inanç, din veya mezhep farklılığından kaynaklanan nefret nedeniyle;
 - a) Bir kişiye kamuya arz edilmiş olan bir taşınır veya taşınmaz malın satılmasını, devrini veya kiraya verilmesini,
 - b) Bir kişinin kamuya arz edilmiş belli bir hizmetten yararlanmasını,
 - c) Bir kişinin işe alınmasını,
 - d) Bir kişinin olağan bir ekonomik etkinlikte bulunmasını,engelleyen kimse, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Hakaret

Madde 125:

- (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. Mağdurun gıyabında hakaretin cezalandırılabilmesi için fiilin en az üç kişiyle ihtilat ederek işlenmesi gerekir.
- (2) Fiilin, mağduru muhatap alan sesli, yazılı veya görüntülü bir iletile işlenmesi halinde, yukarıdaki fıkarda belirtilen cezaya hükmolunur.
- (3) Hakaret suçunun;
 - ...
 - c) Kişinin mensup bulunduğu dine göre kutsal sayılan değerlerden bahisle, işlenmesi halinde, cezanın alt sınırı bir yıldan az olamaz.
- (4) Hakaretin alenen işlenmesi halinde ceza altıda biri oranında artırılır.
- (5) Kurul hâlinde çalışan kamu görevlilerine görevlerinden dolayı hakaret edilmesi hâlinde suç, kurulu oluşturan üyelere karşı işlenmiş sayılır. Ancak, bu durumda zincirleme suça ilişkin madde hükümleri uygulanır.

Kişisel verilerin kaydedilmesi

Madde 135:

- (1) Hukuka aykırı olarak kişisel verileri kaydeden kimseye bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası verilir.

(2) Kişisel verinin, kişilerin siyasi, felsefi veya dini görüşlerine, ırki kökenlerine; hukuka aykırı olarak ahlaki eğilimlerine, cinsel yaşamlarına, sağlık durumlarına veya sendikal bağlantılarına ilişkin olması durumunda birinci fıkra uyarınca verilecek ceza yarı oranında artırılır.

İbadethanelere ve mezarlıklara zarar verme

Madde 153:

(1) İbadethanelere, bunların eklentilerine, buralardaki eşyaya, mezarlara, bunların üzerindeki yapılara, mezarlıklardaki tesislere, mezarlıkların korunmasına yönelik olarak yapılan yapılara yıkmak, bozmak veya kırmak suretiyle zarar veren kişi, bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Birinci fıkroda belirtilen yerleri ve yapıları kirleten kişi, üç aydan bir yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.

(3) Birinci ve ikinci fıkralardaki fiillerin, ilgili dini inancı benimseyen toplum kesimini tahkir maksadıyla işlenmesi halinde, verilecek ceza üçte biri oranında artırılır.

Halkı kin ve düşmanlığa tahrik veya aşağılama

Madde 216:

(1) Halkın sosyal sınıf, ırk, din, mezhep veya bölge bakımından farklı özelliklere sahip bir kesimini, diğer bir kesimi aleyhine kin ve düşmanlığa alenen tahrik eden kimse, bu nedenle kamu güvenliği açısından açık ve yakın bir tehlikenin ortaya çıkması halinde, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Halkın bir kesimini, sosyal sınıf, ırk, din, mezhep, cinsiyet veya bölge farklılığına dayanarak alenen aşağılayan kişi, altı aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(3) Halkın bir kesiminin benimsediği dini değerleri alenen aşağılayan kişi, fiilin kamu barışını bozmaya elverişli olması halinde, altı aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Halkı askerlikten soğutma

Madde 318:

(1) Askerlik hizmetini yapanları firara sevk edecek veya askerlik hizmetine katılacak olanları bu hizmeti yapmaktan vazgeçirecek şekilde teşvik veya telkinde bulunanlara altı aydan iki yıla kadar hapis cezası verilir.

Ek-6: İlgili İçtihat Özetleri

Anayasa Mahkemesi

Din, İnanç ve Vicdan Özgürlüğünün Kapsamı

Tuğba Arslan Başvurusu (B. No: 2014/256, 25/06/2014)

51. Din ve vicdan özgürlüğü Anayasanın 2. maddesinde ifadesini bulan demokratik devletin vazgeçilmez unsurlarındandır. Benzer şekilde AİHM de din ve vicdan özgürlüğünü Avrupa kamu düzeninin temel unsuru olan demokrasinin en önemli ilkelerinden biri olarak kabul etmektedir. AİHM, Kokkinakis/Yunanistan kararında Sözleşmenin 9. maddesindeki özgürlüğün çoğulcu demokratik toplum açısından önemini şu şekilde ortaya koymuştur:

“9. maddede korunan düşünce, vicdan ve din özgürlüğü, Sözleşme’deki anlamıyla ‘demokratik toplum’un temel taşlarından biridir. Bu özgürlük dini boyutuyla, inananların kimliklerini ve yaşam biçimlerini şekillendiren en önemli unsurlardan biri olmanın yanı sıra, aynı zamanda ateistler, agnostikler, septikler ve din karşısında kayıtsız kalanlar için de çok kıymetli bir değerdir. Yüzyıllar süren bir mücadele sonucunda, büyük bir bedelle kazanılan ve demokratik toplumun ayrılmaz bir unsuru olan çoğulculuk da bu özgürlüğe dayanmaktadır.” (Kokkinakis/Yunanistan, B. No: 14307/88, 25/5/1993, § 31)

52. Din ve vicdan özgürlüğünün demokratik toplumun temellerinden biri olmasının kökeninde dinin hem bir dine bağlı olan bireyler tarafından hayatı anlama ve anlamlandırmada başvurdukları temel kaynaklardan biri olması, hem de toplumsal yaşamın şekillenmesinde önemli bir işlev görmesi bulunmaktadır. Bu işlev sebebiyle uluslararası düzlemde dinlerin özgürlükler karşısındaki konumlarından bağımsız olarak bireylerin belli ölçüler içerisinde din ve inanç özgürlüklerine sahip oldukları kabul edilmiştir. Diğer özgürlükler gibi din özgürlüğü de uzun ve zorlu bir sürecin sonucunda belli yasal ve anayasal güvencelelere sahip kılınmıştır. Nitekim din özgürlüğü, evrensel ve bölgesel düzeyde insan haklarına ilişkin uluslararası bildiri ve sözleşmelerin birçoğunda korunan bir haktır.

53. Anayasanın 24. maddesinin koruduğu hakkın vazgeçilmez olması, din ve vicdan özgürlüğünün, hukukun üstünlüğüne dayanan, etkili ve anlamlı bir demokrasinin temellerinin kurulması ve sürdürülmesi için hayati öneme sahip olması nedeniyledir. Öte yandan din ve vicdan özgürlüğü ancak tanıma, çoğulculuk ve tarafsızlık anlayışı ile temellendirilen bir demokraside korunabilir.

54. Din özgürlüğü bağlamında “tanıma”, devlet-birey ilişkilerinde devletin, tüm din veya inanç gruplarının varlıklarını eşit şekilde kabul etmesini gerektirir. Devletin çoğulcu bir tanıma siyaseti, bir yandan devleti toplumda herkese karşı eşit mesafede durmaya zorlarken öte yandan, devletin herhangi bir dini ya da ideolojiyi resmen benimsemesine izin vermez. Çoğulculuk ise herkesin kendi kimliğiyle ve kendisi olarak toplumsal ve siyasal yaşama katılmasıyla mümkündür. Farklılıkların ve farklı olanların tanınmadığı ve tehditler karşısında korunmadığı bir yerde çoğulculuktan bahsedilemez. Çoğulcu toplumda devlet, bireylerin kendi dünya görüşlerinin ve inançlarının gereğine uygun olarak yaşamalarını sağlamakla yükümlüdür. Devlet, toplumda var olan görüşlerden veya yaşam tarzlarından birini “yanlış” kabul etme yetkisine sahip değildir. Bu bağlamda Anayasa da yer alan sınırlama sebepleri bulunmadıkça, farklılıkların bir arada yaşatılması, çoğunluğun ya da azınlığın hoşuna gitmese de çoğulculuğun bir gereğidir. Din ve vicdan özgürlüğünü koruyan üçüncü anlayış ise bireylerin din ve vicdan özgürlüğünün eşit düzeyde korunmasının teminatı olan laiklikten doğan tarafsızlıktır.

55. Anayasanın 24. ve Sözleşmenin 9. maddesi ile anlam ve kapsamı belirlenen din ve vicdan özgürlüğü, herkesin “din veya inancını açığa vurma özgürlüğünü”, “din ve inancını değiştirme özgürlüğünü”, kişilerin diledikleri inanç ve kanaata sahip olmalarını ve herhangi bir inanç ve kanaate sahip olmamalarını güvenceye almaktadır (Bkz. AYM, E.1997/62, K.1998/52, K.T.16/9/1998). Başka bir anlatımla, kişiler dini veya vicdani kanaatlerini açıklamaya ve herhangi bir tarzda ibadet etmeye, dini uygulamaya ve ayine katılmaya zorlanamayacakları gibi ibadetleri ve dini uygulamaları ile açıklamış oldukları dini inanç ve kanaatlerinden dolayı kınanamaz ve suçlanamazlar.

56. Nitekim AİHM, “Din özgürlüğü her ne kadar öncelikle bireysel vicdanı ilgilendiren bir mesele olsa da, o aynı zamanda, diğer şeylerin yanı sıra, kişinin dinini açıklama özgürlüğünü de ifade etmektedir. Söz ve amelle tanıklıkta bulunma, dinsel inançların varlığı ile bağlantılıdır.” (Kokkinakis/Yunanistan, B. No: 14307/88, 25/5/1993, § 31) demek suretiyle Sözleşmenin 9. maddesinin din ve vicdan özgürlüğüne ilişkin iki alanı koruduğunu belirtmiştir. Bunlardan birincisi, herkesin düşünce, din ve vicdan özgürlüğüne mutlak olarak sahip olduğu içsel alan, ikincisi ise bu hakkın dışa vurulması sonucu ortaya çıkan ve sınırlı olan dışsal alandır.

57. Sözleşmenin 9. maddesine paralel olarak Anayasanın 24. maddesi, kişinin herhangi bir inanca sahip olması veya olmamasını, inancını serbestçe değiştirebilmesini, inancını açıklamaya zorlanamamasını, bunlardan dolayı kınanamamasını ve baskı altına alınamamasını güvence altına alarak din ve vicdan özgürlüğünün içsel alanını, aynı şekilde, öğretim, uygulama, tek başına veya topluca ibadet ve ayin yapmak suretiyle dinini veya inancını açığa vurma hakkı ile de din ve vicdan özgürlüğünün dışsal alanını tanıyıp koruma altına almıştır.

58. Kişinin dinini seçme hakkı ile din, inanç ve düşüncelerini açıklamaya veya değiştirmeye zorlanamaması, bunlardan dolayı kınanamaması, baskı altında tutulamaması ile devletin belirli bir dini veya inancı kişilere dayatmamasını ifade eden din ve vicdan özgürlüğünün içsel alanı demokratik, laik bir hukuk devletinde kanun koyucunun her türlü etkisinin dışındadır. Bu husus 24. maddenin gerekçesinde “...dini inanç ve kanaat hürriyeti, niteliği gereği hiçbir sınırlamaya tabi tutulamaya-

aktır. Bu husus 15. maddede açıkça belirtilmiştir" ifadesi ile açıklanmıştır. Gerçekten de Anayasanın 15. maddesinde savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde dahi kimsenin din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamayacağı ve bunlardan dolayı suçlanamayacağı açıkça belirtilmiştir.

59. Anayasanın 24. maddesi bir din veya inançtan kaynaklanan veya esinlenen her davranışı korumaz ve kamusal alanda bir inancın gerektirdiği biçimde davranma hakkını her durumda garanti etmez. Kişinin dinini ve inancını açığa vurma özgürlüğü sadece Anayasanın 24. maddesinin beşinci fıkrasında belirtilen nedenlerle ve Anayasanın 13. maddesindeki koşullarda sınırlanabilir.

60. AİHM, Sözleşmenin 9. maddesinin, yalnızca kişinin dinini ve inancını açığa vurma özgürlüğüne sınırlama getirmesinin sebebinin, farklı dinlerin bir ve aynı nüfus içerisinde yer aldığı demokratik toplumlarda, değişik kesimlerin menfaatlerini uzlaştırmak ve herkesin inançlarına saygıyı temin etmek olduğunu açıklamıştır (Kokkinakis/Yunanistan, B. No: 14307/88, 25/5/1993, § 33).

61. Bu genel açıklamalardan sonra, ilk olarak başvuru sahibinin Anayasanın 24. maddesi tarafından korunan bir hakkı olup olmadığı, eğer varsa bu hakkına yönelik bir müdahalenin bulunup bulunmadığı belirlenmelidir. Başvurucunun Anayasanın 24. maddesi tarafından korunan bir hakkına müdahalenin varlığının tespit edilmesi halinde, bu müdahalenin Anayasanın 13. maddesi kapsamında kanunla öngörülme, meşru bir amaca matuf olma ve demokratik toplumda gerekli olma şartlarını sağlayıp sağlamadığı değerlendirilmelidir.

62. Anayasanın 24. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "vicdan", "dini inanç" ve "kanaat" kavramlarının tanımlanmasının zorluğu açıktır. Bu zorluk sebebiyle kapsamlı bir tanım yapmak yerine bir davranışın Anayasanın 24. maddesinin koruma alanında kalıp kalmadığı somut olayın koşullarına göre değerlendirilmelidir.

63. Din veya inancın açığa vurulması hakkının kapsamını değerlendirirken, Anayasanın 24. maddesi ile birlikte uluslararası sözleşmelerde açığa vurum hallerine ilişkin yapılan atıflar da göz önünde bulundurulmalıdır. Nitekim Anayasanın 24. maddesi ile birlikte Medeni ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesinin (MSHS) 18. maddesi ve Sözleşmenin 9. maddesi uyarınca, açığa vurum genel olarak, bir "din veya inancın", "uygulama, ibadet, öğretim ve ayin"leri olarak kabul edilmiştir. Bu terimlerden de anlaşılacağı gibi, açığa vurumu tarif eden Sözleşme metinleri, daha çok "ibadet" ve "ayin" gibi, dinsel kaynaklı açığa vurumlar üzerinde yoğunlaşmaktadır. Buna karşın "inancın uygulanması" terimi, diğer açığa vurum şekillerinden çok daha kapsayıcı nitelikte olması nedeniyle onun daha ayrıntılı bir şekilde ele alınmasını gerektirmektedir. Bu gerekliliğin bir sonucu olarak örneğin, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi, MSHS'in 18. maddesi Hakkındaki 22 No.lu Genel Yorumunda, "öğretme, uygulama, ibadet ve ayin" terimlerinin içeriğini daha geniş anlamda değerlendiren çeşitli davranış şekillerinin bir listesini vermiştir. Komiteye göre:

"İbadet kavramı inancı doğrudan ifade eden ayinsel ve törensel davranışlar ile, ibadet yeri inşa etme, ayinsel obje kullanımı, semboller taşınması ve tatil ve dinlenme günlerine uyulması gibi bu tip davranışların ayrılmaz parçası niteliğindeki çeşitli uygulamaları kapsar. Din veya inancın uygulanması ve ayinler sadece törensel davranışları değil, ayrıca beslenmeye ilişkin düzenlemelere uyulması, ayırt edici kıyafet giyilmesi veya başörtüsü takılması, hayatın belli aşamaları için belirlenmiş törenlere katılma ve bir grup tarafından geleneksel olarak konuşulan belli bir dilin kullanılması gibi gelenekleri de kapsar. Buna ek olarak, bir din veya inancın uygulanması ve öğretilmesi, bir dini grubun iç işlerinin idaresinin parçası olan, diğerlerinin yanında, kendi dini liderlerini, rahiplerini veya öğretmenlerini seçme özgürlüğü, dini okullar veya kurumlar oluşturma özgürlüğü ve dini metinler ve yayınlar hazırlama ve dağıtma özgürlüğü gibi davranışları içerir."

64. Buna karşın uluslararası sözleşmelerin hangi inanç türlerinin açığa vurulabilir nitelikte olduğunu tüm kapsamıyla ortaya koyduğu da söylenemez. Bir "inancın" açığa vurumunun kapsamının belirlenmesinde ortaya çıkan ilk güçlük, söz konusu "inancın" gerçekten var olup olmadığı ve statüsünün ne olduğunun tespitinde ortaya çıkmaktadır. İkinci güçlük ise, açığa vurumun söz konusu din veya inancın ilkeleri çerçevesinde gerçekleştiğinin ispatı sorunudur.

65. Sözleşme organları, bir inancın ön plana çıkmadığı, fakat daha çok kişisel istek veya düşüncelerin ifadesini içeren başvurularda, dışa dönük davranışları Sözleşmenin 9. maddesi kapsamında değerlendirmekte çekimser davranmıştır. Mahkeme ve Komisyonun eğilimi, bir din veya inanç tarafından emredilmiş belirli bir davranışın bulunmadığı durumlarda, davranışın bir inançtan çok, bir fikrin ifadesi olduğunu varsaymak olmuştur (diğer başka kararlar yanında bkz. Pretty/Birleşik Krallık, B. No: 2346/02, 29/4/2002, § 82).

66. Bireyi, din veya inancına uygun davranmaktan alıkoymak, inancın kendisinin zayıflatılması ve bireyin din ve inanç özgürlüğünün ihlali ile sonuçlanacağından bireyin inancının açığa vurumunu değerlendirirken, açığa vurulan davranışların inancın "uygulama"sı olup olmadığının belirlenmesi önem kazanmaktadır. "Uygulama", sadece ibadete benzeyen davranışlar olarak mı anlaşılmalı, yoksa din veya inanç için önemli olan bütün davranışlar, emirler ve öğretiler bu kavram içerisinde mi değerlendirilmelidir? Bu sorunun çözümü için AİHM, bazı kararlarında, açığa vurumu ifade eden davranış ile din veya inanç arasında bir ilişkinin bulunması gerektiği yönünde bir yaklaşımı benimsemiştir (Arrowsmith/Birleşik Krallık, B. No: 7050/75, 12/10/1978, §§ 43-44; X/Avusturya, B. No: 8652/79, 15/10/1981). AİHM bu "gereklilik kriteri"ni çoğunlukla, bir din veya inanç tarafından teşvik edilen ya da izin verilen fakat söz konusu din veya inancın açığa vurumu için zorunlu olmayan davranışların 9. madde kapsamına girip girmediğinin tespiti için kullanmıştır (örnek bir karar için bkz. Khan/İngiltere, B. No: 11579/85, 7/7/1986). Kural olarak bu gereklilik testinde başvurunun, kamu gücü tarafından sınırlandırılan bir davranışının veya faaliyetinin, inancından kaynaklanan bir uygulama olduğunu göstermesi gerekmektedir. Dolayısıyla sorgulanması gereken, başvurucuya yönelik sınırlamanın onun dini inançlarıyla ilgisi, başka bir deyişle başvurunun yapmaya zorlandığı ya da yapmaktan kaçındığı davranışın onun inançlarıyla bağlıdır.

67. Bir davranışın herhangi bir din veya inancın açığa vurulabilir nitelikte bir yönünü oluşturup oluşturmadığının tam anlamıyla ortaya konulmasında karşılaşılan güçlüklerin üstesinden gelmek için somut olayın koşullarına göre din ve inanç ile açığa vurulan davranış arasında yapısal veya teorik bir bağlantının bulunup bulunmadığı, davranışın ortaya çıktığı zaman ve mekân ile bireyin, inancını davranışının nedeni olarak ileri sürüp sürmediği, bu tespit yapılırken göz önünde bulundurulması gereken önemli noktalar.

70. Buna karşın bazı din ve inançlar herhangi bir hiyerarşik yapılanma öngörmemiş olabilecekleri gibi öğreti ve uygulamaları yerleşmiş, belli bir hiyerarşik yapılanmaya sahip din veya inançların pek çoğunda da söz konusu din veya inancın öğretilerinin farklı şekillerde yorumlanabileceğinin akılda tutulması gerekir. Aynı inanç içindeki farklılıklar belli bir inancın mensupları arasında sıklıkla görülür ve üstelik yargı organları bu tip farklılıkları din ve vicdan özgürlüğü hükümleri bakımından tek başına çözümlemek için yeterince donanımlı değildir. Ayrıca açığa vuruma ilişkin güvence dinsel bir inancın bütün mensuplarınca paylaşılan inançlar ile sınırlı da kabul edilemez. Özellikle bu hassas alanda, belirli bir din veya inancın mensuplarının hangisinin ortak inançlarının emirlerini daha doğru anladığını araştırmak yargılamaya faaliyetinin ve yargılama yetkisinin kapsamında değerlendirilemez.

71. Bir davranışın başvurunun ileri sürdüğü din veya inancın bir gerekliliği olup olmadığını değerlendirirken bir din veya inanç mensubunun inancı ihlâl edilmeden neleri yapabileceğini, başka bir deyişle bir kişinin neye inanması ve nasıl davranması gerektiğine karar vermek gibi bir durum içine girmekten de sakınılması gerekir.

72. Aynı şekilde başvuru sahiplerinin kendi dinleri ile ilgili yorumlarını ve "alışıldık dini uygulamaların" neler olduğunu sorgulamak yargı organlarının ilgisi dışındadır. Aksine bir yaklaşım mahkemelerin veya kamu gücünü kullanan organların kendi değer yargılarını fiilen başvuru sahiplerinin vicdani değerlendirmesinin yerine koyarak, onların din veya inancın uygulamaları konusunda neye inanmalarının "yerinde" olduğunu belirlemeleri anlamına gelecektir. Amerikan Yüksek Mahkemesinin bir kararında belirtildiği gibi mahkemeler veya kamu gücünü kullanan diğer organlar dinsel bir iddianın inandırıcılığına karar vermeye cüret etmemelidirler (bkz. Amerikan Yüksek Mahkemesi, Employment Division, Department of Human Resources of Oregon/Smith, 494 U.S. 872, 6/11/1989). Ancak tekrar etmek gerekirse böyle bir tutum, Anayasanın 24. maddesinin bir din veya inançtan

kaynaklanan veya esinlenen her davranışı koruyacağı ve kamusal alanda bir inancın gerektirdiği biçimde davranma hakkını her durumda garanti edeceği anlamına gelmez (bkz. § 50).

78. Anayasanın 13. maddesi “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” demektir. Anayasanın bu maddesi bütün hak ve özgürlüklerin yasa koyucu tarafından hangi ölçütler kullanılarak sınırlandırılabilceğini ortaya koymaktadır. Başka bir deyişle Anayasanın 13. maddesinde yer alan güvence ölçütleri hak ve özgürlükler üzerinde yasayla yapılan bütün sınırlamalar bakımından geçerlidir ve sınırlamanın sınırını oluşturur.

79. Bu sebeple, bir temel hak ve özgürlüğe yönelik müdahalenin Anayasanın 13. maddesinde öngörülen öze dokunmama, Anayasanın ilgili maddesinde belirtilmiş olma, kanunlar tarafından öngörülme, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir. Bu denetim sırasında Anayasa Mahkemesi öncelikle müdahalenin kanunilik şartına uyup uymadığını inceleyecektir. Zira kanuna dayanmayan bir müdahalenin, öze dokunmama, demokratik toplum düzeninin gereklerinden olma ve ölçülülük gibi diğer güvencelere uygun olup olmadığı incelenmeden bir Anayasal hakkı veya özgürlüğü ihlâl ettiği sonucuna ulaşılabilecektir. Bu sebeple bir ilk olarak kanunilik unsurunun değerlendirilmesi gerekir. Kanunilik şartının sağlanması halinde müdahalenin Anayasada öngörülen amaçla yapılıp yapılmadığı ve daha sonra da diğer koşullara uygunluk denetimi yapılmalıdır.

147. Alınan bir önlemin ölçülü sayılabilmesi ancak demokrasinin gereği olan çoğulculuğu koruyarak toplumsal çatışma ve gerilimleri azaltmanın mümkün olmaması durumunda söz konusu olabilir. Bunun için devletin öncelikle başkalarının hak ve özgürlüklerini ve çoğulculuğu koruyarak gerilimi kaldırmak için gerekli önlemleri almaya çalışması, bu önlemlerin yeterli gelmemesi durumunda ve somut koşulların gerektirdiği kadar sınırlandırma yapması gerekmektedir. Devletin bu görevini ne ölçüde yerine getirdiği sorgulanmadan, bu konuda sağlıklı bir karar verilemez.

Şehmus Özsubaşı Başvurusu (B. No: 2013/2582, 03/03/2016)

33. Anayasanın 24. maddesinin birinci fıkrasında yer alan “vicdan”, “dinî inanç” ve “kanaat” kavramlarının tanımlanmasının zor olduğu açıktır. Bu zorluk sebebiyle kapsamlı bir tanım yapmak yerine bir davranışın Anayasanın 24. maddesinin koruma alanında kalıp kalmadığı her somut olayın koşullarına göre değerlendirilmelidir. Bununla birlikte bir inanç veya kanaatin anılan koruma kapsamında olabilmesi için mutlak olarak dinî nitelikte olması gerektiği söylenemez. Anayasanın 24. maddesi, dinî nitelikte olsun ya da olmasın bir inancın ve bu inancın bir tezahürü olan kanaatin sonucu ortaya konan değerleri koruma altına alır.

34. Ancak bu kabul; bir din, inanç ya da kanaatten kaynaklanan veya esinlenen her türlü davranışı koruma gerekliliği olarak değerlendirilemez. Bu korumadan yararlanabilmek için ortaya konulan din, inanç veya kanaatin yeterli derecede ikna ediciliğe, ciddiyete, tutarlılığa ve etkiye ulaşan bir inanç olması gerekmektedir (Benzer yönde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararları için bkz. Campbell ve Cosans/Birleşik Krallık, B. No: 7511/76; 7743/76, 25/2/1982, § 36; Pretty/Birleşik Krallık, B. No: 2346/02, 29/4/2002, § 82; Das Universelle Leben Aller Kulturen Weltweit E.V./Almanya (k.k.), B. No: 60369/11, 17/10/2015, § 33).

35. Bu bağlamda bir inanç veya kanaatin din ve vicdan hürriyeti kapsamında kabul edilebilmesi için ilk olarak bireyin vicdani bir mesele veya dinî bir itikat olarak korunan bir inanç veya kanaat temelinde hareket edip etmediğinin, ikinci olarak ise başvurucunun asıl davranışının korunması gereken inanç veya kanaatlerinin bir dışı vurumu olup olmadığının değerlendirilmesi gerekir (Skugar ve diğerleri/Rusya (k.k.), B. No: 40010/04, 3/12/2009). Öte yandan inanç özgürlüğü, kişinin inançlarını veya kanaatlerini içinde yaşamasını değil; bu inanç ve kanaatlerinin dışı vurumu olan yaşam tarzını da koruma altına alır. Bu koruma mutlak olmamakla birlikte ibadet olarak kabul edilecek durumlarda daha geniş yorumlanmalıdır.

36. Öte yandan bir yaşam tarzının veya davranışın din ve vicdan hürriyeti kapsamında değerlendirilebilmesi için bahse konu davranışın din, inanç veya kanaatle samimi bir bağlantısı olması gerekir. Davranış, din veya inancın genel kabul görmüş pratik uygulaması şeklinde belirlenen ibadet veya dinî vecibelerin bir yansıması olmalıdır. Ancak din veya inancın dışı vurumu, belirli bazı davranışlarla sınırlanamaz. Davranış ve bahse konu inanç arasındaki yeterli yakınlığın ve bağlantının varlığı, her olayın kendi şartları içinde belirlenmesini zorunlu kılar.

Din, İnanç ve Vicdan Özgürlüğü Açısından Devletin Yükümlülükleri

Tuğba Arslan Başvurusu (B. No: 2014/256, 25/06/2014)

126. Herhangi bir dini inancın dışı vurum davranışının farklı muameleye temel oluşturması halinde bunun meşru kabul edilebilmesi ancak dinin dışı vurum davranışının “başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması” ve “kamu düzeninin sağlanması” amacına matuf olması ile mümkündür (Sözleşmenin 9. maddesi bağlamında kullanılan ölçütler için bkz, Leyla Şahin/Türkiye, B. No: 44774/98, 29/6/2004, § 108). Ankara 11. Aile Mahkemesinin kararında başörtülü bir avukatın duruşmada görev yapmasıyla başkalarının hak ve özgürlüklerinin nasıl zarar göreceği ve kamu düzeninin nasıl bozulacağı açıklanmadığı gibi, avukatların dini kimliklerini ifade eden semboller taşımasının hangi sebeple zorlayıcı bir toplumsal ihtiyaç karşılığı engellenmesi gereken bir davranış olduğu da belirtilmemiştir.

127. Bir dini sembolün onu kullanan din mensuplarıncaya zorunlu bir dini vazife olarak telakki edilmesi anlaşılabilir bir durumdur. Denetlenmesi gereken mesele, dini bir sembolün zorunlu olarak algılanmasının başkaları üzerinde oluşturduğu etkidir. İster bir dinden isterse seküler bir dünya görüşünden kaynaklansın her sembol, ona karşı olanlar üzerinde psikolojik bir baskı oluşturabilir. Bu etkiler farklı inanç ve düşüncelere sahip insanların yaşadığı çoğulcu toplumlarda kaçınılmazdır. Çoğunluğun belirli bir dine mensup olduğu toplumlarda azınlıkta kalanların kendilerini böyle bir baskı altında hissetmeleri ise daha kolaydır. Bu durumda Devletin görevi, varsayımlara dayanarak inançların sembollerini yasaklamak, başka bir deyişle hak ve özgürlükleri kısıtlamak değil (benzer bir yaklaşım için bkz. Şerif/ Yunanistan, B. No: 38178/97, 14/12/1999, § 53); hem çoğunluğun din ve vicdan özgürlüğünü yerine getirmesine engel olmayacak, hem de çoğunluk karşısında azınlığın ezilmesine engel olacak ve bireylerin karşılıklı tanıma ve tahammül içerisinde yaşamasını sağlayacak tedbirleri almaktır (bkz. § 132).

128. Nitekim AİHM, başka bir bağlamda “içinde anlaşmazlığın ortaya çıktığı durumlarda yetkililerin rolü, çoğulculuğu elimine ederek gerilimin nedenini ortadan kaldırmak değil, fakat rakip gurupların birbirlerini tolere etmesini sağlamaktır” demiştir (bkz, Supreme Holy Council of the Muslim Community/ Bulgaristan, B. No: 39023/97, 16/12/2004, § 96). Başka bir deyişle devletin öncelikli görevi, inanç, düşünce ve hayat tarzları birbirleriyle çatışan insanların barışçıl biraradalığını ve toplumda her türlü inancın kendisini ifade edebileceği çoğulcu bir ortamı sağlamaktır.

129. Bu bağlamda, demokratik toplumun ideallerinin ve değerlerinin kişilerin karşılıklı ödün vermelerini gerektirecek bir diyaloga ve uzlaşma ruhuna dayanması gerektiği hatırlanmalıdır. Bundan sonra demokratik devletin görevi, ortaya çıkabilecek baskı kurma, zorlama ve şiddete başvurma gibi suç oluşturacak davranışlar karşısında gerekli tedbirleri almaktır. Çoğulculuğun ve siyasal tarafsızlığın bu gerekliliği yerine, toplumda gerilim konusu oluşturabilecek unsurları yasaklamaya kalkışmak, baskıcı, totaliter ve homojenleştirmeyi hedef alan bir rejim ortaya çıkartma potansiyeli taşır (benzer değerlendirmeler için bkz. Leyla Şahin/Türkiye, B. No: 44774/98, 29/6/2004, Tulkens’in muhalefet şerhi, § 1). Çoğulculuk, kimlikleri bastırılmış, özgürlükleri kısıtlanmış bireylerin bir arada yaşamasını ifade eden bir kavram değildir. Çoğulculuk, kişilerin kimlikleriyle ortak mekânlara katılabilmesini gerektirir.

130. Bazı dinsel davranışların “azınlıkta kileri koruma” amacıyla sınırlandırılabilmesi argümanının (bkz, Leyla Şahin/Türkiye, B. No: 44774/98, 29/6/2004, § 99) geçerli olabilmesi, olasılıklara dayanarak değil ancak mevcut olayın şartlarının değerlendirilmesine dayanan olgusal durumun analiz edilmesiyle mümkün olabilir...

134. Laikliğin tarihsel gelişimi incelendiğinde, din olgusuna yönelik yaklaşım farklılıklarına bağlı olarak, kavramın iki farklı yorumu ve uygulamasının bulunduğu görülmektedir. Bunlardan, katı

laiklik anlayışına göre din, bireyin sadece vicdanında yer bulan, bunun dışına çıkarak toplumsal ve kamusal alana kesinlikle yansımaması gereken bir olgudur. Laikliğin daha esnek ya da özgürlükçü yorumu ise dinin bireysel boyutunun yanında aynı zamanda toplumsal bir olgu olduğu tespitinden yola çıkmaktadır. Bu laiklik anlayışı, dini sadece bireyin iç dünyasına hapsedmemekte, onu bireysel ve kollektif kimliğin önemli bir unsuru olarak görmekte, toplumsal görünürlüğüne imkân tanımaktadır. Laik bir siyasal sistemde, dini konulardaki bireysel tercihler ve bunların şekillendirdiği yaşam tarzı devletin müdahalesi dışında ancak koruması altındadır. Bu anlamda laiklik ilkesi din ve vicdan özgürlüğünün güvencesidir (Bkz. AYM, E.2012/65, K.2012/128, K.T. 20/9/2012).

135. Dinler ve inançlar, mensuplarının yaşam biçimlerini, kimliklerini ve diğer insanlarla ilişkilerini etkiler. Din ve inanç yönünden toplumların çeşitlilik arz ettikleri, toplumda farklı dinlerin, inançların ya da inançsızlıkların bulunduğu da tarihsel ve sosyolojik bir gerçekliktir. Bu nedenle, demokratik ve laik devletin temel amaçlarından biri, toplumsal çeşitliliği koruyarak, bireylerin sahip oldukları inançlarıyla barış içinde bir arada yaşayabilecekleri siyasal düzenleri inşa etmektir (Bkz. AYM, E.2012/65, K.2012/128, K.T. 20/9/2012).

136. Laiklik, devletin din ve inançlar karşısında tarafsızlığını sağlayan, devletin din ve inançlar karşısındaki hukuki konumunu, görev ve yetkileri ile sınırlarını belirleyen anayasal bir ilkedir. Laik devlet, resmî bir dine sahip olmayan, din ve inançlar karşısında eşit mesafede duran, bireylerin dini inançlarını barış içerisinde serbestçe öğrenebilecekleri ve yaşayabilecekleri bir hukuki düzeni tesis eden, din ve vicdan hürriyetini güvence altına alan devlettir. Devletle dinin ayrılığı, din ve vicdan hürriyetinin bir gereği olmanın yanında, dinin siyasi müdahalelerden korunması ve bağımsızlığını sürdürmesi için de gereklidir (Bkz. AYM, E.2012/65, K.2012/128, K.T. 20/9/2012).

137. Farklı dini inançlara sahip olanlar ya da herhangi bir inanca sahip olmayanlar laik devletin koruması altındadırlar. Nitekim Anayasanın 2. maddesinin gerekçesinde yapılan tanıma göre, "Hiçbir zaman dinsizlik anlamına gelmeyen lâiklik, her ferdin istediği inanca, mezhebe sahip olabilmesi, ibadetini yapabilmesi ve dinî inançlarından dolayı diğer vatandaşlardan farklı bir muameleye tâbi kılınmaması anlamına gelir." Devlet, din ve vicdan özgürlüğünün gerçekleşebileceği ortamı hazırlamak için gerekli önlemleri almak zorundadır (Bkz. AYM, E.2012/65, K.2012/128, K.T. 20/9/2012).

138. Bu anlamda laiklik, devlete negatif ve pozitif yükümlülükler yüklemektedir. Negatif yükümlülük, devletin bir dini ya da inancı resmî olarak benimsememesini ve bireylerin din ve vicdan hürriyetine zorunlu nedenler olmadıkça müdahale etmemesini gerektirmektedir. Pozitif yükümlülük ise devletin, din ve vicdan hürriyetinin önündeki engelleri kaldırması, kişilerin inandıkları gibi yaşayabilecekleri uygun bir ortamı ve bunun için gerekli imkânları sağlaması ödevini beraberinde getirmektedir. Laikliğin devlete yüklediği pozitif yükümlülüğün kaynağı, Anayasanın 5. ve 24. maddeleridir. Anayasanın 5. maddesine göre, Devletin, temel amaç ve görevlerinden biri "kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır."

139. Laikliğin vazgeçilmez bir ilke ve Anayasa Mahkemesinin 7 Mart 1989 tarihli kararında belirtilen gibi Türkiye'de demokratik sistemin korunması açısından gerekli olduğu (Bkz. AYM, E.1989/1, K.1989/12, K.T. 7/3/1989) tartışma konusu değildir. Bununla birlikte din ve vicdan özgürlüğü de demokratik toplumların temellerinden biridir ve çoğulcu laiklik anlayışı, dinin, toplumsal görünürlüğüne imkân tanıyarak ve dini konulardaki bireysel tercihleri devletin müdahalesi dışında ancak, koruması altında tutarak din ve vicdan özgürlüğünün güvencesi haline gelir (§ 137).

140. Demokratik ve laik devletin temel amaçlarından biri, toplumsal çeşitliliği koruyarak, bireylerin sahip oldukları inançlarıyla barış içinde bir arada yaşayabilecekleri siyasal düzenleri inşa etmektir (§ 135). Çoğulcu laiklik anlayışının kabul edildiği toplumlarda inanç, düşünce ve hayat tarzları birbirleriyle çatışan insanların barışçıl biraradalığını ve toplumda her türlü inancın kendisini ifade edebileceği çoğulcu bir ortamı sağlamak olanağı vardır. Bu olanaklar değerlendirilmeden çoğulculuğu ve toplumsal çeşitliliği, toplumsal birliği tehdit eden bir unsur olarak görmek demokrasi ile bağdaşmayan monolitik bir toplum anlayışını doğurur.

143. Bir dinin herhangi bir dışı vurum davranışının tek anlamını laik devlete dini bir meydan okuma olarak yorumlamak ise bu dinin mensuplarının kendi eylemlerini tanımlama kapasitelerini yok saymak anlamına gelir. Anayasada güvence altına alınan herhangi bir hakka yönelik sınırlandırmanın meşru kabul edilebilmesi kaygılar ve varsayımlarla değil, yalnızca tartışılmayacak olan gerçekler ve hukuki olarak şüphe götürmeyecek nedenlerin ortaya konulması ile mümkün olabilir. AİHM'in bu yöndeki içtihadı temel bir hak ve özgürlüğe bir müdahale yapılması durumunda basit iddiaların yeterli olmadığı, bu iddiaların somut örneklerle desteklenmesi gerektiği yönündedir (Smith ve Gray/Birleşik Krallık, B. No: 33985/96 ve 33986/96, 27/9/1999, § 89). Bu sebeple, doğru yargılama ilkesi gereğince bir din veya inancın dışı vurum davranışının laikliğin çoğulcu anlamına aykırı olduğunu somut delillerle kanıtlamak yükümlülüğü başvurucuya değil, bu gerekçeyle sınırlandırma yapan devlete düşer. Hukuk, "olanı" esas alır ve kuşku ve gelecekteki olasılıklara göre karar verilemez.

149. Avrupa Konseyi Parlamenterler Asamblesi'nin 1999 yılında yayımladığı tavsiye kararında devletlerin dinler arasında hoşgörüyü destekleme, giyim de dahil olmak üzere dini teamülleri kolaylaştırmak ödevi altında olduğu belirtilmiştir (1396 sayılı Tavsiye Kararı, 27/6/1999, § 8). Tavsiye kararına göre bu koruma alanının dışında kalan tek görüş başkalarının hak ve özgürlüklerinden yararlanmasını engelleyen aşırı davranışlardır. O halde bir din veya inancın dışı vurum davranışına yönelik sınırlandırmanın makul olduğunu ileri sürebilmek için o davranışın başkalarının hak ve özgürlüklerini engellediğinin somut olgulara dayanarak gösterilmesi gerekir.

Esra Nur Özbey Başvurusu (B. No: 2013/7443, 20/05/2015)

81. İnsan haklarına dair düzenlemeler, temelde birey ile kamu otoriteleri arasındaki ilişkileri ilgilendirirler. Bu durum Anayasanın çerçevesi bakımından da geçerlidir. Anayasada bulunan hak ve özgürlüklerin çoğu aslında bireyleri kamu makamlarının keyfi davranışlarından korumayı amaçlar. İnsan hak ve özgürlükleri alanında Anayasanın temel amacı ve hedefi, kişi hak ve özgürlüklerinin garanti altına alınmasıdır.

82. Buna mukabil, Anayasanın 24. maddesi devlete, din özgürlüğünü ihlâl etmeme şeklinde yalnızca negatif yükümlülükler değil, aynı zamanda bu özgürlüğün rahatça kullanılabilmesi bir ortamı sağlama şeklinde pozitif yükümlülükler de yüklemektedir.

83. Din ve inanç özgürlüğünün de devlete olumlu bir edimde bulunma yükümlülüğü getirip getirmediği sorunu, bu özgürlüğün pozitif yönü ile ilgilidir. Belli durumlarda devletin, bir din veya inancın mensuplarının Anayasanın 24. maddesinde düzenlenen haktan barışçıl bir şekilde yararlanma haklarını güvence altına alma sorumluluğu ortaya çıkabilir (Sözleşmenin 9. maddesi kapsamında devletin pozitif yükümlülüğüne ilişkin açıklamalar için bkz. Otto Preminger Enstitüsü/Avusturya, B. No: 13470/87, 20/9/1994, § 47).

Ayrımcılık Yasağı

Tuğba Arslan Başvurusu (B. No: 2014/256, 25/06/2014)

107. Eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı, bazen yan yana ve bazen de aynı şeyi ifade etmek üzere kullanılabilen kavramlardır. Günümüzde eşitlik ilkesi insan haklarına ilişkin uluslararası sözleşmelerin ayrılmaz parçasıdır. Başka bir deyişle eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı, uluslararası hukukun en üstünde yer alan temel hukuk normu olarak kabul edilmektedir. Bu itibarla eşitlik ilkesi, hem başlı başına bir hak, hem de diğer insan hak ve özgürlüklerinden yararlanılmasına hâkim, temel bir ilke olarak kabul edilmelidir.

108. Anayasanın 10. maddesi "ayrımcılık yasağı" biçiminde düzenlenmemiş olsa bile eşitlik ilkesinin, anayasal bağlamda her durumda dayanılacak normatif bir değer taşıması nedeniyle ayrımcılık yasağının da etkili bir şekilde hayata geçirilmesi gerekir (Bkz. AYM, E.1996/15, K.1996/34, K.T. 23/9/1996). Başka bir deyişle eşitlik ilkesi somut bir ölçü norm olarak ayrımcılık yasağını da içerir.

109. Anayasanın 10. maddesinin "Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir" biçimindeki birinci fıkrasında yer alan "herkes" ibaresi ile eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağının potansiyel kapsamı sınır-

landırılmamıştır. Ayrıca aynı fıkra, “benzeri sebepler”le ayırım yapılamayacağı esası getirilmiş olmakla, ayrımcılık temellerinin yalnızca maddede sayılanlarla sınırlı olmadığı ifade edilmiş ve ayırım yapılamayacak konular genişletilmiştir (Bkz. AYM, E.1986/11, K.1986/26, K.T.4/11/1986).

110. Anayasanın 10. maddesi eşitlik ilkesinden faydalanan kişi ve ilkenin kapsamı konusunda bir sınırlama getirmemiştir. Anayasanın 11. maddesinde yer alan “Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır” hükmü uyarınca Anayasanın “genel esaslar” bölümünde düzenlenen eşitlik ilkesinin sayılan organlar, kuruluşlar ve kişiler açısından da geçerli olduğu açıktır. Bundan başka, Anayasanın 10. maddesinin son fıkrasında yer alan “Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar” hükmü gereğince yasama, yürütme ve yargı organları ve idari makamlar eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağına uygun davranmakla yükümlüdürler.

111. Anayasanın 138. maddesinde hâkimlerin Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak karar vereceği öngörülmüştür. Dolayısıyla yargıcın uygulayacağı hukuk arasında Anayasa hükümleri de yer almaktadır. Anayasanın 11. ve 138. maddesi birlikte değerlendirildiğinde hâkimlerin Anayasanın 10. maddesinde yer alan eşitlik ilkesini uygulamakla görevli oldukları ortaya çıkmaktadır.

113. AİHM ise içtihatlarında, ayrımcılığı kısaca “nesnel ve makul bir gerekçe olmaksızın, konuyla ilgili olarak benzer durumda olan kişilere farklı muamele edilmesi” (bkz, Zarb Adami/Malta, B. No: 17209/02, 20/6/2006, § 71) olarak tanımlamaktadır.

114. Ayrımcılık yasağı ilkesi, din, siyasi görüş, cinsel ve cinsiyet kimliği gibi bir bireyin kişiliğinin unsurları olan ve kişisel tercihler temeline dayanarak veya cinsiyet, ırk, engellilik ve yaş gibi hiçbir şekilde tercih yapılamayacak kişisel özellikler temeline dayanarak fırsatlar sunulmasını ya da fırsatlardan mahrumiyetin reddini içerir.

120. AİHM, Sözleşmenin 14. maddesinde yer alan ayrımcılık yasağının temelde farklı olgusal durumların nesnel bir değerlendirilmesine dayanan ve toplumun menfaatlerinin korunması ile Sözleşmede güvence altına alınan haklara ve özgürlüklere saygı arasında adil bir denge kuran muamele farklılıklarını yasaklamadığına karar vermiştir. AİHM 14. maddenin uygulanmasına ilişkin ölçütleri şu şekilde ortaya koymuştur:

“Belirli bir farklı muamelenin, Sözleşme’de belirtilen haklar veya özgürlüklerin kullanılması ile ilgili olarak 14. maddeye aykırı olup olmadığı tespitine olanak sağlayacak ölçütler bulmaya çalışmak elbette önemlidir. Mahkeme bu konu ile ilgili olarak, çok sayıda demokratik devletin hukuk uygulamasından elde edilebilecek ilkeleri göz önünde tutarak, fark gözetmenin makul ve nesnel bir gerekçeyle haklı kılınmaması durumunda eşit muamele ilkesinin ihlâl edileceğine karar vermiştir. Bu şekilde, haklı kılınan farklı muamelenin olup olmadığı, gözden geçirilmekte olan tedbirin amacı ve etkisi ile bağlantılı olarak değerlendirilmeli; demokratik toplumlarda genellikle geçerli olan ilkeler göz önünde tutulmalıdır. Sözleşme’de yer alan haklardan birinin kullanılmasında uygulanan farklı muamele, yalnızca meşru bir amaç izlememelidir: Kullanılan araçlar ve gerçekleştirilmek istenen amaç arasında makul bir orantılilik ilişkisi olduğu açıkça ortaya koyulmadığı takdirde, 14. maddede aynı şekilde ihlâl edilmiş olacaktır.” (bkz, Belçika’da Eğitim Dili Davası/Belçika, B. No: 1474/62, 23/7/1968, § 10)

121. AİHM’in ortaya koyduğu ölçüt iki unsuru içermektedir: devlet açısından bir yükümlülük olan, farklı muamele için meşru bir amacın belirtilmesi ve farklı muamele ile izlenen amaç arasında “makul bir orantılilik ilişkisi” olup olmadığının değerlendirilmesi.

122. Anayasa Mahkemesinin önüne gelen farklı muamele davranışları incelenirken, devletin, iddia edilen ayrımcılığı herhangi bir şekilde haklı kılamaması durumunda, başvurucunun bu iddiası, istisnai durumlar dışında sonuca ulaşacaktır. Farklı muamele davranışının amacına ilişkin olarak açıklamalarda bulunuluyorsa, ortaya konulan gerekçelendirmelerin makul bir temelinin olması ve gerekçelendirmelerin kanıtlara dayandırılması gerekir.

146. Anayasanın 10. maddesinin birinci fıkrasında “dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep” sebeplerine dayanarak ayırım yapılamayacağı belirtildikten sonra fıkranın devamında “benzeri sebeplerle” de ayırım gözetilmeyeceği belirtilmiştir. Böylece Anayasa koyucu bazı türde farklı muamelelere özel önem vermiş ve ismen saymış, ayrıca aynı fıkrafta, “benzeri sebepler”le ayırım yapılamayacağı esası getirilmiş olmakla, eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağının potansiyel kapsamı sınırlandırılmamıştır. Anayasanın ismen saydığı farklı muamele türlerini daha önemli gördüğü ve bu türlerde yapılan muamelelerin ancak “çok önemli gerekçeler” ileri sürüldüğü takdirde haklı kılınabileceği belirtilmelidir.

150. Ayrımcılık yasağına ilişkin uluslararası metinlerde devletlerin sadece ayrımcılık yapmaması değil, aynı zamanda ayrımcılığı toplumsal hayatın tamamında engellemek için gerekli önlemleri alması beklenmektedir. Nitekim konuyla doğrudan ilgili, Birleşmiş Milletler Genel Kurulunun 25/11/1981 tarihli Din ve İnanca Dayanan Her Türü Hoşgörüsüzlüğün ve Ayrımcılığın Tasfiye Edilmesi Bildirisinin 4. maddesinde ise “bütün devletler, kişisel, ekonomik, siyasî, sosyal ve kültürel yaşamın her alanında insan haklarının ve temel özgürlüklerinin tanınması, kullanılması ve bunlardan yararlanılması sırasında din ve inanca dayanan ayrımcılığı önlemek ve tasfiye etmek için etkili tedbirler alır” denilmiştir.

151. Aynı şekilde BM Medeni ve Siyasî Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesinin ayrımcılığa ilişkin 2. maddesinde de din veya inanca dayanan ayrımcılığın önlenmesi ödevini devletlere yüklemiştir. Adı geçen Sözleşmenin 2. maddesi şöyledir:

“1. Bu Sözleşme’ye Taraf her Devlet kendi ülkesinde yaşayan ve yetkisi altında bulunan bütün bireylere ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal ya da başka fikir, ulusal ya da toplumsal köken, mülkiyet, doğum ya da başka bir statü bakımından hiçbir ayırım gözetmeksizin bu Sözleşme’de tanınan hakları sağlamak ve bu haklara saygı göstermekle yükümlüdür.

2. Mevcut mevzuatta ve diğer yasal tedbirlerde henüz düzenleme bulunmayan durumlarda, bu Sözleşme’ye Taraf her Devlet, kendi anayasal kurallarına ve bu Sözleşme’nin hükümlerine uygun olarak, bu Sözleşme’de tanınan hakların uygulanmasını sağlamak bakımından gerekli olan yasama ve diğer tedbirleri almakla yükümlüdür.”

Uluslararası Sözleşmeler ve Türk Hukuku

Sevim Akat Eşki (B. No: 2013/2187, 19/12/2013)

40. Anayasanın “Milletlerarası andlaşmaları uygun bulma” kenar başlıklı 90. maddesinin beşinci fıkrası şöyledir:

“Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 7/5/2004-5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.”

41. Belirtilen düzenlemeyle, usûlüne uygun olarak yürürlüğe konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalarda yer alan düzenlemelerin kanun hükmünde olduğu belirtilerek, 7/5/2004 tarihinde yapılan değişiklikle fıkraya eklenen son cümle ile hukukumuzda kanunlar ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalar arasında bir çeşit hiyerarşi ihdas edilmiş ve aralarında uyuşmazlık bulunması halinde andlaşmalara öncelik tanınacağı hüküm altına alınmıştır. Bu düzenleme uyarınca, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası bir andlaşma ile bir kanun hükmünün çatışması halinde, uluslararası andlaşma hükmünün öncelikle uygulanması gerekir. Bu durumda başta yargı mercileri olmak üzere, birbiriyle çatışan temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir uluslararası andlaşma hükmü ile bir kanun hükmünü önlerindeki olaya uygulamak durumunda olan uygulayıcıların, kanunu göz ardı ederek uluslararası andlaşmayı uygulama yükümlülükleri vardır.

42. Belirtilen düzenleme uyarınca, uluslararası insan hakları hukukunun temel belgelerinden olan ve Türkiye’nin usûlüne uygun olarak onaylayıp taraf olduğu Sözleşme iç hukukta doğrudan uygu-

lanma kabiliyetini haizdir. Sözleşmenin 8. maddesi özel hayata ve aile hayatına saygıyı ifade ederken, 14. maddesi cinsiyete dayalı ayrımcılığı yasaklamaktadır. AİHM'in, kişinin soyadını özel hayat kapsamında değerlendirerek evli kadının kocasının soyadını kullanma zorunluluğunu özel hayata müdahale olarak kabul ettiği birçok kararında, soyadı kullanımı ile ilgili başvurular, Sözleşmenin 8. maddesinde yer alan "özel hayatın ve aile hayatının korunması" ilkesi kapsamında incelenmiş ve kadının evlendikten sonra yalnızca evlilik öncesi soyadını kullanmasına ulusal mercilerce izin verilmemesinin, Sözleşmenin özel hayatın gizliliğini öngören 8. maddesiyle bağlantılı olarak, ayrımcılığı yasaklayan 14. maddesine aykırı olduğu sonucuna varılmıştır (bkz. Ünal Tekeli/Türkiye, B. No: 29865/96, 16/11/2004; Leventoğlu Abdulkadiroğlu/Türkiye, B. No: 7971/07, 28/5/2013; Tuncer Güneş/Türkiye, B. No: 26268/08, 3/10/2013; Tanbay Tüten/Türkiye, B. No: 38249/09, 10/12/2013).

44. Anayasanın 90. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca, sözleşmeler hukuk sistemimizin bir parçası olup, kanunlar gibi uygulanma özelliğine sahiptirler. Yine aynı fıkra göre, uygulamada bir kanun hükmü ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin olan sözleşme hükümleri arasında bir uyumsuzluğun bulunması halinde, sözleşme hükümlerinin esas alınması zorunludur. Bu kural bir zımni ilga kuralı olup, temel hak ve özgürlüklere ilişkin sözleşme hükümleriyle çatışan kanun hükümlerinin uygulanma kabiliyetini ortadan kaldırmaktadır.

45. Başvuruya konu yargılama kapsamında verilen kararın 4721 sayılı Kanunun 187. maddesine dayanarak verildiği anlaşılmaktadır. Ancak, yukarıda yer verilen tespitler ışığında, ilgili Kanun hükmünün sözü edilen Sözleşme hükümleri ile çatıştığı görülmektedir. Bu durumda, uyumsuzluğu karara bağlayan derece Mahkemelerinin, AİHS ve diğer uluslararası insan hakları andlaşmaları ile çatışan 4721 sayılı Kanunun 187. maddesini kararlarına esas almayarak, başvuru konusu uyumsuzluk açısından Anayasanın 90. maddesi uyarınca uygulanması gereken uluslararası sözleşme hükümlerini dikkate almaları gerektiği sonucuna varılmaktadır.

46. Somut başvuru açısından, başvurucunun temel hak ve özgürlüklere dair uluslararası andlaşmaların kanun hükümlerine nazaran öncelikle uygulanacağı ve bu kapsamda Sözleşmenin ve AİHM içtihadının uyumsuzluğun karara bağlanmasında nazara alınması noktasındaki itirazlarının yargı mercilerince dikkate alınmadığı ve tartışılmadığı anlaşılmaktadır.

47. Uluslararası sözleşmelerin, evli erkek ve kadının evlilik sonrasında soyadları bakımından eşit haklara sahip olmalarını öngören hükümleri ile evli kadının kocasının soyadını kullanması zorunluluğunu öngören iç hukuk düzenlemelerinin aynı konu hakkında farklı hükümler içermeleri nedeniyle, ilgili sözleşmenin hükümlerinin somut uyumsuzluk açısından esas alınması gereken hukuk kuralı olduğu sonucuna varılmakla, başvurucunun manevi varlığı kapsamında güvence altına alınan isim hakkına yönelik müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı anlaşılmaktadır.

Adalet Mehtap Buluryer Başvurusu (B. No: 2013/5447, 16/10/2014)

40. AİHM, kamu görevlilerinin toplu sözleşme yapma hakkı konusunda, başlangıçta, AİHS'in 11. maddesinin, sendikalara özel bir muamele öngörmediğini ve özellikle de toplu sözleşme yapma hakkını güvence altına almadığını değerlendirmiştir (bkz. İsveçli Lokomotif Sürücüleri Sendikası/ İsveç, A serisi, no: 20, 6/2/1976, § 39). Ayrıca bu hakkın, AİHS tarafından güvence altına alınan bir hakkın özünde mutlaka var olan bir unsur oluşturmadığını da ifade etmiştir (bkz. Schmidt ve Dahlström/İsveç, A serisi no: 21, 6/2/1976, § 34).

41. Daha sonra AİHM, toplu iş sözleşmesinin, sendika özgürlüğünün etkili bir şekilde kullanılması açısından vazgeçilmez bir unsur olmamasına rağmen, sendikalar açısından üyelerinin çıkarlarını korumak için yararlanılacak yollardan biri olabileceğini değerlendirmiştir. Sendika, üyeleri adına söyleyeceklerini dinlemesi için işverenini ikna etmeye çalışmak konusunda bir şekilde özgür olmalıdır (bkz. Wilson Ş Ulusal Gazeteciler Birliği ve Diğerleri/Birleşik Krallık, no: 30668/96, 30671/96, 30678/96, 2002, § 44).

42. AİHM, toplu iş sözleşmesi imzalama hakkının, üyelerinin çıkarlarını sağlama ve korumanın tek yolu olabileceğini göz önünde bulundurmıştır. AİHM bununla ilgili olarak, sendika özgürlüğü ile toplu iş sözleşmesi imzalama özgürlüğü arasındaki organik bağın, Avrupa Sosyal Şartı içerisinde yer alan Bağımsız Uzmanlar Komitesi tarafından değerlendirildiğini belirtmiştir (bkz. Demir ve Baykara/Türkiye, B. No: 34503/97, 12/11/2008, § 35).

43. AİHM, toplu iş sözleşmesinin, sendikal özgürlüğün bir parçası olarak değerlendirilmesi gerektiğini bildirmiştir (bkz. Demir ve Baykara/Türkiye, B. No: 34503/97, 12/11/2008, § 36).

44. Sonuç olarak AİHM, toplu iş sözleşmesinin, sendikal özgürlüğün bir parçası olarak değerlendirilmesi gerektiğini, sendikal haklar çerçevesinde sendikalar ile devlet arasında toplu görüşme ve bu görüşme sonunda toplu iş sözleşmesi yapılabileceğini ve bu sözleşmenin geçerli olduğunu kabul etmiştir. Öte yandan kamu görevlileri olan memurlar tarafından kurulan sendikaların, işveren konumundaki idare ile toplu görüşme ve sonucunda yapılan toplu sözleşmenin, Türkiye tarafından imzalanmış olan uluslararası sözleşmelere uygun olduğunu, toplu sözleşmenin, sendika için üyelerinin çıkarlarını iyileştirme ve korumanın temel bir yolu olduğunu ortaya koymuştur.

45. Anayasanın "Milletlerarası andlaşmaları uygun bulma" kenar başlıklı 90. maddesinin beşinci fıkrası şöyledir:

"Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 7/5/2004-5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır."

46. Belirtilen düzenlemeyle, usulüne uygun olarak yürürlüğe konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalarda yer alan düzenlemelerin kanun hükmünde olduğu belirtilerek, 7/5/2004 tarihinde yapılan değişiklikle fıkraya eklenen son cümle ile hukukumuzda kanunlar ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalar arasında bir çeşit hiyerarşi ihdas edilmiş ve aralarında uyuşmazlık bulunması halinde andlaşmalara öncelik tanınacağı hüküm altına alınmıştır. Bu düzenleme uyarınca, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası bir andlaşma ile bir kanun hükmünün çatışması halinde, uluslararası andlaşma hükmünün öncelikle uygulanması gerekir. Bu durumda başta yargı mercileri olmak üzere, birbiriyle çatışan temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir uluslararası andlaşma hükmü ile bir kanun hükmünü önlerindeki olaya uygulamak durumunda olan uygulayıcıların, kanunu göz ardı ederek uluslararası andlaşmayı uygulama yükümlülükleri vardır (B. No: 2013/4439, 6/3/2014, § 35).

47. Anayasanın 90. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca, sözleşmeler hukuk sistemimizin bir parçası olup, kanunlar gibi uygulanma özelliğine sahiptirler. Yine aynı fıkraya göre, uygulamada bir kanun hükmü ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin olan sözleşme hükümleri arasında bir uyuşmazlığın bulunması halinde, sözleşme hükümlerinin esas alınması zorunludur. Bu kural bir zımni ilga kuralı olup, temel hak ve özgürlüklere ilişkin sözleşme hükümleriyle çatışan kanun hükümlerinin uygulanma kabiliyetini ortadan kaldırmaktadır (B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 45).

51. Başvuruya konu yargılama kapsamında Mahkemece verilen kararın yasal mevzuata dayanılarak verildiği anlaşılmaktadır. Ancak, yukarıda yer verilen tespitler ışığında, ilgili hükümlerin sözü edilen AİHS hükümleri ile çatıştığı görülmektedir. Bu durumda, uyuşmazlığı karara bağlayan Derece Mahkemelerinin, AİHS ve diğer uluslararası insan hakları andlaşmalarını değerlendirerek bir sonuca varması gerekmektedir.

52. Somut başvuru açısından, başvurucunun temel hak ve özgürlüklere dair uluslararası andlaşmaların kanun hükümlerine nazaran öncelikle uygulanacağı ve bu kapsamda AİHS'in ve AİHM içtihadının yargı mercilerince dikkate alınmadığı ve tartışılmadığı anlaşılmaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi

- Ahmet Arslan ve Diğerleri/Türkiye
- Bayatyan/Ermenistan
- Enver Aydemir/Türkiye
- Erçep/Türkiye
- Karaahmet/Bulgaristan
- Members of the Gldani Congregation of the Jehovah's Witnesses ve Diğerleri/Gürcistan

Ek-1: Gazete Haberi



Osmangazi Kültür Dernekleri Federasyonu'nun bazı üyeleri, 7 Ocak 2009 tarihinde kucaklarına bir köpek alarak ve "Köpeklere giriş serbesttir", "Bu kapıdan Yahudiler ve Ermeniler giremez" yazılı pankartlar taşıyarak bir basın açıklaması yapmıştır. Cumhuriyet Savcılığının başlattığı soruşturma neticesinde Niyazi Çapa hakkında Türk Ceza Kanunu'nun (TCK) 216. Maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen "Halkın bir kesimini, sosyal sınıf, ırk, din, mezhep, cinsiyet veya bölge farklılığına dayanarak alenen aşağılamak" suçunu işlediği gerekçesiyle dava açıldı. Pankartı açan kişilerden birisi "İrkçılık ve ayrımcılık yapmadım.

Pankartları, System Of A Down'un konserlerinde girişe asılan, 'Köpekler ve Türkler giremez' şeklindeki yazıya tepki olsun diye hazırladım. Eylemimim diğer iki nedeni de, 'Ermenilerden özür dilerim' kampanyası ve İsrail'in Filistin'e yönelik acımasız katliamı. Ölen çocukları görünce yüreğim parçalanıyor. Tepem attı, böyle bir eylemi yaptım. Yoksa benim Ermeni ve Musevi vatandaşlarla problemim yok. Birçok örgüt ve kişiden de tebrik mesajları aldım. Ben Yahudilere niye düşmanlık yapayım? Birlikte esnafılık yapıyoruz, İstanbul'da onlardan mal alıyoruz." şeklinde ifade verdi.

Ek-2: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İstatistikleri (1959-2017)

AİHS 10. Madde ihlal Kararlarının Ükelere Göre Dağılımı

Almanya	9	Hollanda	7	Monako	0
Andorra	0	İrlanda	2	Norveç	6
Arnavutluk	0	İspanya	6	Polonya	31
Avusturya	35	İsveç	2	Portekiz	24
Azerbaycan	4	İsviçre	17	Romanya	26
Belçika	4	İtalya	8	Rusya	39
Birleşik Krallık	11	İzlanda	7	San Marino	0
Bosna Hersek	0	Karadağ	2	Slovakya	10
Bulgaristan	16	Kıbrıs	1	Slovenya	1
Çek Cumhuriyeti	1	Letonya	4	Sırbistan	7
Danimarka	1	Liechtenstein	1	Türkiye	281
Ermenistan	1	Litvanya	1	Ukrayna	12
Estonya	1	Lüksemburg	3	Yunanistan	13
Finlandiya	20	Macaristan	24	TOPLAM	700
Fransa	37	Makedonya	1	YÜZDE	%40,14
Gürcistan	1	Malta	3		
Hırvatistan	3	Moldova	17		

Ek-3: Örnek Olay

a- Günlük yayımlanan bir gazetede köşe yazısında *“Tamam anladık, başörtüsü sorununu çözemiyorsunuz. Bizler öz yurdumuzda paryayız. Kara deriliyiz biz. Çankaya’dan sonra, Yargıtay salonlarından da kovulduk. Sezer kına yaksın otursun şimdi. O başlattı. Önceyi ekonomiyi çökert, şimdi Çankaya’daki adam akıl almaz uygulamaları işe toplumsal barışı dinamitleyen uygulamalara öncülük ediyor. Sezer’in başlatmış olduğu kriz şimdi bugün bu noktaya geldi”* ifadelerini kullanmıştır. Söz konusu ifadeler nedeniyle yazının yazarına hakaret suçundan dava açılmış ve dava sonunda 10.000 TL adli para cezasına karar verilmiştir.

b- Bir siyasetçi bir basın konferansı sırasında, parlamentodaki bir siyasi partinin sözcüsü olarak, bir gazetenin kısa bir süre önce yasaklanması, sorumlularının yakalanmaları ve gözaltında kötü muamele görmeleriyle ilgili şikâyetleri konusunda değerlendirmeler yapmıştır. Cumhurbaşkanı’nın ülkenin bir bölgesine yaptığı ziyarete atıfta bulunarak, şu yorumlarda bulunmuştur: *“Cumhurbaşkanı ordunun başkomutanıyken, yani işkencecilerin sorumlusuysen, işkenceyi koruyan ve rejimi halkımıza işkence ve şiddet yoluyla dayatan kişiyken, bugün kalkıpta şehrimizde onunla fotoğraf çektirmek nasıl mümkün olabiliyor?”* Bu ifadeler nedeniyle söz konusu siyasetçi cumhurbaşkanına hakaretten dolayı bir yıl hapis cezasına çarptırılmıştır ve hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiştir.

Ek-4: Örnek Olay

Ahmet Yılmaz’ın sahibi olduğu haftalık olarak yayınlanan ve 5.000 civarında tirajı olan bir dergide imzasız olarak aşağıdaki okur mektubu yayınlamıştır.

“Silahlar Özgürlüğü Engelleyemez”

Kürdistan’da yükselmekte olan ulusal bağımsızlık savaşında, faşist Türkiye’nin ordusu bombardımanlarını sürdürmektedir. Büyük özveriler ile Gerçek muhabirleri tarafından ortaya çıkarılan “Şırnak Katliamı”, bu haftanın bir başka somut örneği olmuştur. Aslında Kürdistan’da sürdürülmekte olan zulüm, geçen birkaç yıl içinde yaşananın en kötüsüdür. Halepçe’de gerici BAAS yönetimi tarafından Güney Kürdistan’da yapılan katliam, şu anda Kuzey Kürdistan’da yürütülmektedir. Şırnak bunun somut bir kanıtıdır. Türkiye Cumhuriyeti Kürdistan’da provokasyona yol açarak, bir katliama yönelmektedir. Birçok insan öldürülmüştür. Tanklar, toplar ve bombalar ile yapılan 3 günlük bir saldırı sonunda Şırnak yerle bir edilmiştir. Ve burjuva basını tek vücut olarak bu katliamı yazmıştır. Burjuva basın tarafından da belirtildiği üzere, sorulması gereken bir çok “cevapsız” soru bulunmaktadır. Şırnak ile ilgili olarak, Şırnak saldırısı Kürtlerin kökünün kazınması için Türkiye’de yürütülmekte olan en etkin kampanyadır. Faşizm daha birçok Şırnak ile devamını getirecektir. Ancak halkımızın, Kürdistan’daki ulusal mücadelesi artık kan dökülmesi, tanklar ve toplar ile engellenmeyecek bir seviyeye ulaşmıştır. Türkiye Cumhuriyeti tarafından Kürtlerin ortadan kaldırılması için başlatılan her saldırı, bağımsızlık mücadelesini yoğunlaştırmaktadır. Her gün Filistin’deki zulme dikkat çeken Burjuvazi ve burjuvazinin itici basını, Kürdistan’da yürütülen acımasızlığı görmezden gelmektedir. Doğal olarak, Filistin’deki zulmün durdurulmasını isteyen gerici faşistlerin Kürdistan’daki zulme dur demeleri beklenemez. Evlerinden ve ana vatanlarından sürülen Kürt halkının kaybedecek bir şeyi yoktur. Ancak kazanacak çok şeyi vardır.”

Ahmet Yılmaz “terör örgütü propagandası yapmak” ve halkı kin ve düşmanlığa tahrik etmek” suçlarından hapis cezasına çarptırılmıştır.

Ek-5: Örnek Olaylar

A- Hakaret

- 1- İki kişiden birinin diğerine karşı "Sen kendi işine bak hayvan!" ifadesini kullanması.
- 2- Bir kişinin bir kamu görevlisine "Sen emir köpeği misin, senin çirkin suratını görmek istemiyorum." ifadesini kullanması.
- 3- Bir kişinin yolda kimlik kontrolü yapan bir polis memuruna "... Size neden kimlik verecekmişiz? Siz kim oluyorsunuz?..." ifadesini kullanması.

B- Eleştiri

- 1- Bir gazetecinin üst düzey siyasetçilere hitaben kullanılan "Kırmızıyı görünce saldırıyor demek. Mölletvekili" ifadesi kullanması.
- 2- Bir karikatüristin üst düzey bir siyasetçinin kafasını bir köpek bedeni üzerine yerleştirerek yaptığı bir karikatür.
- 3- Bir siyasi parti liderinin bir mitingde başka bir siyasi partinin üyelerine yönelik olarak "Hırsızlık yolsuzluk yapanların, yobazların yanına mı bırakacaksınız?" şeklinde ifade kullanması.

C- Nefret söylemi

- 1- Bir kişinin sosyal medya hesabından "Pis Kürtler, sizin hepinizi öldürmek gerek, şerefsiz Kürtler, hepiniz öldürülmeye layıksınız" ifadelerini paylaşması.
- 2- Bir gazeteci tarafından eşcinseller hakları konusunda çalışma yapmak üzere kurulmuş olan bir derneğe ithafen "sapkınların derneği" ifadesinin kullanması.
- 3- Üst düzey bir siyasetçinin televizyonda canlı yayınlanan bir tartışma programında ülkesine gelen yabancıları kastederek "Türkiye'nin Araplaştırılmasına karşı çık", "Kardeşlik politikası kandırmacasına dur de" ve "Nitelikli olmayan işsizleri Suriye'ye geri yolla" şeklinde ifadeler kullanması.
- 4- Dünya Ticaret Merkezi'ne yönelik saldırıya ilişkin bir çizimin altına "Hep hayal ettik... Hamas yaptı" şeklindeki bir yazının yer aldığı bir karikatürün haftalık bir mizah dergisinde yayınlanması.

Ek-6: Örnek Olay

Günlük Gazete İfade'de gazeteci olarak görev yapan Ömer Halidoğlu Meclis'te bulunan bir parti liderinin karşı cinsten biriyle evlilik dışı ilişkisi olduğu bilgisini almıştır. Politikacı son derece dindar ve düzenli bir aile hayatına sahip olarak tanınmaktadır ve açıklamalarında aile birliğinin önemini vurgulamaktadır. Politikacının bir otel odasında kimliği bilinmeyen bir kadınla cinsel ilişkiye girme görüntülerinin yer aldığı video kaset bir muhbir tarafından gazeteciye ulaştırılır. Ömer Halidoğlu otel resepsiyonuna gider ve çalışanlardan biri politikacının otelde sık sık konakladığını ve birkaç kez çift kişilik oda tuttuğunu teyit eder. Politikacı ile olan fotoğraflarda yer alan kadınla da irtibata geçme girişiminde bulunur ancak kadın herhangi bir açıklama yapmayı reddeder.

Bu politikacının da aday olduğu Meclis seçimi kampanyasında Ömer Halidoğlu, politikacının yaşadığı çifte hayat ve çifte standartlar hakkında İfade gazetesinde bir köşe yazısı yayımlar. Yazı hem gazetenin basılı kopyalarında, hem de internet sayfasında "ahlaksız ilişki, sadakatsiz politikacı, güvenilmez lider, kötü baba" başlığı altında yayımlanır. Yazının internette yayımlanan halinde politikacı ile metresinin otel odasında çekilmiş fotoğrafları da yer alır. Politikacı gayet net görünürken kadının yüzü fludur. Fotoğrafları yayımlama kararı Genel Yayın Yönetmeni tarafından verilmiştir.

Bu haber üzerine, politikacı özel hayatının ihlali gerekçesiyle şikâyetle bulunur ve bunun neticesinde Türk Ceza Kanunu uyarınca gazeteci ve İfade gazetesinin Genel Yayın Yönetmeni Kemal Tuğral aleyhine bir hakaret davası açılır. Kuvuşturma sırasında yayınevinde arama yapılır ve gazeteci Ömer Halidoğlu'nun bilgisayarına el konulur.

İlk Derece Mahkemesi ihtiyati tedbir kararı verir ve seçim kampanyası sonuna kadar gazetenin politikacı hakkında herhangi bir yazı yayımlamasını yasaklar. Gazeteci hakaretten suçlu bulunur ve 1 yıl özgürlüğünden mahrum bırakma ve 15.000 Türk Lirası tutarında para cezasına çarptırılır. Genel Yayın Yönetmeni özel hayatın gizliliğini ihlâl etmek ve hakaretten suçlu bulunur ve 500.000 Türk Lirası para cezasına çarptırılır.

Ömer Halidoğlu ve Genel Yayın Yönetmeni Kemal Tuğral karardan memnun kalmazlar ve mahkumiyetin ifade özgürlüklerini ihlâl ettiğini vurgulayarak beraat talebiyle temyiz başvurusunda bulunmaya karar verirler.

Ek-7: Olaylarda Kullanılacak İlgili Mevzuat

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

Madde 10:

(1) Herkes ifade özgürlüğü hakkına sahiptir. Bu hak, kamu makamları tarafından müdahale edilmeksizin ve ulusal sınırlar dikkate alınmaksızın, görüş sahibi olma, bilgi ve düşünceleri edinme ve yayma özgürlüğünü içerecektir. Bu madde devletlerin yayıncılığı, televizyon veya sinema işletmelerini izin alma koşuluna bağlamasını engellemeyecektir.

(2) Bu özgürlüklerin kullanımı, beraberinde ödev ve sorumlulukları getirdiği için ulusal güvenlik, toprak bütünlüğü veya kamu emniyeti menfaatlerine, düzensizliğin veya suç işlenmesinin önlenmesi, sağlık veya ahlakın korunması, başkalarının şöhret veya haklarının korunması, gizli olarak elde edilen bilgilerin açıklanmasının önlenmesi veya yargı organlarının otorite ve tarafsızlığının sürdürülmesi için yasa tarafından öngörülen ve demokratik bir toplumda gerekli olan formalite, koşullara, kısıtlamalara veya cezalara tabi tutulabilir.

Madde 14:

Bu Sözleşmede ortaya konulan haklardan ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasi veya başka görüş, ulusal veya toplumsal köken, bir ulusal azınlığa mensup olma, mülkiyet, doğum veya diğer statüler gibi herhangi bir temelde ayrımcılık yapılmaksızın güvence altına alınacaktır.

Madde 15:

1. Savaş veya ulusun yaşamını tehdit eden başka bir kamusal tehlike zamanında herhangi bir Yüksek Sözleşmeci Taraf, bu durumun doğurduğu zorunlulukların kesin biçimde gerektirdiği ölçüde olması ve uluslararası hukuktan doğan diğer yükümlülükleriyle bağdaşmayan türde önlemler olmaması koşuluyla, bu Sözleşme çerçevesindeki yükümlülüklerle aykırılık teşkil eden önlemleri alabilir.

2. Bu hüküm çerçevesinde, hukuka uygun savaş fiilleri sonucunda gerçekleşen ölümler hariç 2. madde veya 3., 4. (1. paragraf) ve 7. maddelerle ilgili hiçbir derogasyona gidilmeyecektir.

3. Derogasyon hakkını kullanan herhangi bir Yüksek Sözleşmeci Taraf, almış olduğu önlemler ve bunların gerekçeleri hakkında Avrupa Konseyi Genel Sekreterini tam olarak bilgilendirecektir. Yüksek Sözleşmeci Taraf ayrıca, bu tür önlemlerin uygulaması sona erdiğinde ve Sözleşme hükümleri tam olarak yeniden uygulanmaya başlandığında da Avrupa Konseyi Genel Sekreterini bilgilendirecektir.

Madde 17:

Bu Sözleşmenin hiçbir hükmü, herhangi bir devlete, gruba veya kişiye, Sözleşme'de düzenlenen hakların ve özgürlüklerin tahrip edilmesini veya Sözleşmede öngörülenden daha geniş ölçüde sınırlandırılmasını amaçlayan herhangi bir faaliyette bulunmak ya da eylemi gerçekleştirmek hakkını tanıyan olarak yorumlanamaz.

Anayasa

Madde 10:

Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz.

Çocuklar, yaşlılar, özürlüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.

Madde 13:

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.

Madde 14:

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 sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz.

Bu hükümlere aykırı faaliyette bulunanlar hakkında uygulanacak müeyyideler, kanunla düzenlenir.

Madde 15:

Savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl 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 dışında, kişinin yaşama hakkına, maddî ve manevî 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.

Madde 25:

Herkes, düşünce ve kanaat hürriyetine sahiptir.

Her ne sebep ve amaçla olursa olsun kimse, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; düşünce kanaatleri sebebiyle kınanamaz ve suçlanamaz.

Madde 26:

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 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.

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

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

Madde 27:

Herkes, bilim ve sanatı serbestçe öğrenme ve öğretme, açıklama, yayma ve bu alanlarda her türlü araştırma hakkına sahiptir.

Yayma hakkı, Anayasanın 1 inci, 2 nci ve 3 üncü maddeleri hükümlerinin değiştirilmesini sağlamak amacıyla kullanılamaz.

Bu madde hükmü yabancı yayınların ülkeye girmesi ve dağıtımının kanunla düzenlenmesine engel değildir.

Madde 28:

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

Devlet, basın ve haber alma hürriyetlerini sağlayacak tedbirleri alır.

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

Devletin iç ve dış güvenliğini, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü tehdit eden veya suç işlemeye ya da ayaklanma veya isyana teşvik eder nitelikte olan veya Devlete ait gizli bilgilere ilişkin bulunan her türlü haber veya yazıyı, yazarlar veya bastırılar veya aynı amaçla, basanlar, başkasına verenler, bu suçlara ait kanun hükümleri uyarınca sorumlu olurlar. Tedbir yolu ile dağıtım hakim kararıyla; gecikmesinde sakınca bulunan hallerde de kanunun açıkça yetkili kıldığı merciin emriyle önlenir. Dağıtımı önleyen yetkili merci, bu kararını en geç yirmidört saat içinde yetkili hakime bildirir. Yetkili hakim bu kararı en geç kırksekiz saat içinde onaylamazsa, dağıtımı önleme kararı hükümsüz sayılır.

Madde 29:

Sürelî veya süresiz yayın önceden izin alma ve mali teminat yatırma şartına bağlanamaz.

Sürelî yayın çıkarabilmek için kanunun gösterdiği bilgi ve belgelerin, kanunda belirtilen yetkili mercie verilmesi yeterlidir. Bu bilgi ve belgelerin kanuna aykırılığının tesbiti halinde yetkili merci, yayının durdurulması için mahkemeye başvurur.

Sürelî yayınların çıkarılması, yayım şartları, mali kaynakları ve gazetecilik mesleği ile ilgili esaslar kanunla düzenlenir. Kanun, haber, düşünce ve kanaatlerin serbestçe yayımlanmasını engelleyici veya zorlaştırıcı siyasal, ekonomik, mali ve teknik şartlar koyamaz.

Sürelî yayınlar, Devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin veya bunlara bağlı kurumların araç ve imkânlarından eşitlik esasına göre yararlanır.

Madde 31:

Kişiler ve siyasi partiler, kamu tüzel kişilerinin elindeki basın dışı kitle haberleşme ve yayım araçlarından yararlanma hakkına sahiptir. Bu yararlanmanın şartları ve usulleri kanunla düzenlenir.

Kanun, millî güvenlik, kamu düzeni, genel ahlâk ve sağlığın korunması sebepleri dışında, halkın bu araçlarla haber almasını, düşünce ve kanaatlere ulaşmasını ve kamuoyunun serbestçe oluşmasını engelleyici kayıtlar koyamaz.

Madde 32:

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.

Madde 39:

Kamu görev ve hizmetinde bulunanlara karşı, bu görev ve hizmetin yerine getirilmesiyle ilgili olarak yapılan isnatlardan dolayı açılan hakaret davalarında, sanık, isnadın doğruluğunu ispat hakkına sahiptir. Bunun dışındaki hallerde ispat isteminin kabulü, ancak isnat olunan fiilin doğru olup olmadığının anlaşılmasında kamu yararı bulunmasına veya şikâyetçinin ispata razı olmasına bağlıdır.

Madde 64:

Devlet, sanat faaliyetlerini ve sanatçıyı korur. Sanat eserlerinin ve sanatçının korunması, değerlendirilmesi, desteklenmesi ve sanat sevgisinin yayılması için gereken tedbirleri alır.

Madde 74:

Vatandaşlar ve karşılıklılık esası gözetilmek kaydıyla Türkiye’de ikamet eden yabancılar kendileriyle veya kamu ile ilgili dilek ve şikâyetleri hakkında, yetkili makamlara ve Türkiye Büyük Millet Meclisi’ne yazı ile başvurma hakkına sahiptir.

Kendileriyle ilgili başvuruların sonucu, gecikmeksizin dilekçe sahiplerine yazılı olarak bildirilir.

Herkes, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkına sahiptir.

Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına bağlı olarak kurulan Kamu Denetçiliği Kurumu idarenin işleyişiyle ilgili şikâyetleri inceler.

Kamu Başdenetçisi Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından gizli oyla dört yıl için seçilir. İlk iki oylamada üye tamsayısının üçte iki ve üçüncü oylamada üye tamsayısının salt çoğunluğu aranır. Üçüncü oylamada salt çoğunluk sağlanamazsa, bu oylamada en çok oy alan iki aday için dördüncü oylama yapılır; dördüncü oylamada en fazla oy alan aday seçilmiş olur.

Bu maddede sayılan hakların kullanılma biçimi, Kamu Denetçiliği Kurumunun kuruluşu, görevi, çalışması, inceleme sonucunda yapacağı işlemler ile Kamu Başdenetçisi ve kamu denetçilerinin nitelikleri, seçimi ve özlük haklarına ilişkin usul ve esaslar kanunla düzenlenir.

Madde 90:

Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve milletlerarası kuruluşlarla yapılacak andlaşmaların onaylanması, Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlıdır.

Ekonomik, ticari veya teknik ilişkileri düzenleyen ve süresi bir yılı aşmayan andlaşmalar, Devlet Maliyesi bakımından bir yüklenme getirmemek, kişi hallerine ve Türklerin yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına dokunmamak şartıyla, yayımlanma ile yürürlüğe konabilir. Bu takdirde bu andlaşmalar, yayımlarından başlayarak iki ay içinde Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgisine sunulur.

Milletlerarası bir andlaşmaya dayanan uygulama andlaşmaları ile kanunun verdiği yetkiye dayanılarak yapılan ekonomik, ticari, teknik veya idari andlaşmaların Türkiye Büyük Millet Meclisince uygun bulunması zorunluğu yoktur; ancak, bu fıkra göre yapılan ekonomik, ticari veya özel kişilerin haklarını ilgilendiren andlaşmalar, yayımlanmadan yürürlüğe konulamaz.

Türk kanunlarına değişiklik getiren her türlü andlaşmaların yapılmasında birinci fıkra hükmü uygulanır.

Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.

Madde 130:

Çağdaş eğitim-öğretim esaslarına dayanan bir düzen içinde milletin ve ülkenin ihtiyaçlarına uygun insan gücü yetiştirmek amacı ile; ortaöğretime dayalı çeşitli düzeylerde eğitim-öğretim, bilimsel araştırma, yayın ve danışmanlık yapmak, ülkeye ve insanlığa hizmet etmek üzere çeşitli birimlerden oluşan kamu tüzelkişiliğine ve bilimsel özerkliğe sahip üniversiteler Devlet tarafından kanunla kurulur.

Kanunda gösterilen usul ve esaslara göre, kazanç amacına yönelik olmamak şartı ile vakıflar tarafından, Devletin gözetim ve denetimine tabi yükseköğretim kurumları kurulabilir.

Kanun, üniversitelerin ülke sathına dengeli bir biçimde yayılmasını gözetir.

Üniversiteler ile öğretim üyeleri ve yardımcıları serbestçe her türlü bilimsel araştırma ve yayında bulunabilirler. Ancak, bu yetki, Devletin varlığı ve bağımsızlığı ve milletin ve ülkenin bütünlüğü ve bölünmezliği aleyhinde faaliyette bulunma serbestliği vermez.

Üniversiteler ve bunlara bağlı birimler, Devletin gözetimi ve denetimi altında olup, güvenlik hizmetleri Devletçe sağlanır.

Kanunun belirlediği usul ve esaslara göre; rektörler Cumhurbaşkanınca, dekanlar ise Yükseköğretim Kurulunca seçilir ve atanır.

Üniversite yönetim ve denetim organları ile öğretim elemanları; Yükseköğretim Kurulunun veya üniversitelerin yetkili organlarının dışında kalan makamlarca her ne suretle olursa olsun görevlerinden uzaklaştırılmazlar.

Üniversitelerin hazırladığı bütçeler; Yükseköğretim Kurulunca tetkik ve onaylandıktan sonra Milli Eğitim Bakanlığına sunulur ve merkezi yönetim bütçesinin bağlı olduğu esaslara uygun olarak işleme tabi tutularak yürürlüğe konulur ve denetlenir.

Yükseköğretim kurumlarının kuruluş ve organları ile işleyişleri ve bunların seçimleri, görev, yetki ve sorumlulukları üniversiteler üzerinde Devletin gözetim ve denetim hakkını kullanma usulleri, öğretim elemanlarının görevleri, unvanları, atama, yükselme ve emeklilikleri, öğretim elemanı yetiştirme, üniversitelerin ve öğretim elemanlarının kamu kuruluşları ve diğer kurumlar ile ilişkileri, öğretim düzeyleri ve süreleri, yükseköğretime giriş, devam ve alınacak harçlar, Devletin yapacağı yardımlar ile ilgili ilkeler, disiplin ve ceza işleri, mali işler, özlük hakları, öğretim elemanlarının uyacakları koşullar, üniversitelerarası ihtiyaçlara göre öğretim elemanlarının görevlendirilmesi, öğrenimin ve öğretimin hürriyet ve teminat içinde ve çağdaş bilim ve teknoloji gereklerine göre yürütülmesi, Yükseköğretim kuruluna ve üniversitelere Devletin sağladığı mali kaynakların kullanılması kanunla düzenlenir.

Vakıflar tarafından kurulan yükseköğretim kurumları, mali ve idari konuları dışındaki akademik çalışmaları, öğretim elemanlarının sağlanması ve güvenlik yönlerinden, Devlet eliyle kurulan yükseköğretim kurumları için Anayasada belirtilen hükümlere tabidir.

Madde 133:

Radyo ve televizyon istasyonları kurmak ve işletmek kanunla düzenlenecek şartlar çerçevesinde serbesttir.

Radyo ve televizyon faaliyetlerini düzenlemek ve denetlemek amacıyla kurulan Radyo ve Televizyon Üst Kurulu dokuz üyeden oluşur. Üyeler, siyasi parti gruplarının üye sayısı oranında belirlenecek üye sayısının ikiye katı olarak gösterecekleri adaylar arasından, her siyasi parti grubuna düşen üye sayısı esas alınmak suretiyle Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunca seçilir. Radyo ve Televizyon Üst Kurulunun kuruluşu, görev ve yetkileri, üyelerinin nitelikleri, seçim usulleri ve görev süreleri kanunla düzenlenir.

Devletçe kamu tüzelkişiliği olarak kurulan tek radyo ve televizyon kurumu ile kamu tüzelkişilerinden yardım gören haber ajanslarının özerkliği ve yayınlarının tarafsızlığı esastır.

Kanunlar adına göre alfabetik olarak sınırlanmıştır.

a- Atatürk Aleyhine İşlenen Suçlar Hakkında Kanun

Madde 1:

Atatürk'ün hatırasına alenen hakaret eden veya söven kimse bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Atatürk'ü temsil eden heykel, büst ve abideleri veyahut Atatürk'ün kabrini tahrip eden, kıran, bozan veya kirleten kimseye bir yıldan beş yıla kadar ağır hapis cezası verilir.

Yukarıki fıkralarda yazılı suçları işlemeye başkalarını teşvik eden kimse asıl fail gibi cezalandırılır.

b- Basın Kanunu

Madde 14:

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 hukukî 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.

Düzeltilme ve cevapta, buna neden olan eser belirtilir. Düzeltme ve cevap, ilgili yazıdan uzun olmaz. Düzeltme ve cevaba neden olan eserin yirmi satırdan az yazı veya resim veya karikatür olması hallerinde düzeltme ve cevap otuz satırı geçemez.

Sürelî yayının birden fazla yerde basılması halinde, düzeltme ve cevap yazısı, düzeltme ve cevap hakkının kullanılmasına sebebiyet veren eserin yayımlandığı bütün baskılarda yayımlanır.

Düzeltilme ve cevabın birinci fıkrada belirlenen süreler içinde yayımlanmaması halinde yayım için tanınan sürenin bitiminden itibaren, birinci fıkra hükümlerine aykırı şekilde yayımlanması halinde ise yayım tarihinden itibaren onbeş gün içinde cevap ve düzeltme talep eden kişi, bulunduğu yer sulh ceza hâkiminden yayımın yapılmasına veya bu Kanun hükümlerine uygun olarak yapılmasına karar verilmesini isteyebilir. Sulh ceza hâkimi bu istemi üç gün içerisinde, duruşma yapmaksızın, karara bağlar.

Sulh ceza hâkiminin kararına karşı acele itiraz yoluna gidilebilir. Yetkili makam üç gün içinde itirazı inceleyerek karar verir. Yetkili makamın kararı kesindir.

Düzeltilme ve cevabın yayımlanmasına hâkim tarafından karar verilmesi halinde, birinci fıkradaki süreler, sulh ceza hâkiminin kararına itiraz edilmemişse kararın kesinleştiği tarihten, itiraz edilmişse yetkili makamın kararının tebliği tarihinden itibaren başlar.

Düzeltilme ve cevap hakkına sahip olan kişinin ölmesi halinde bu hak, mirasçılardan biri tarafından kullanılabilir. Bu durumda, birinci fıkradaki iki aylık düzeltme ve cevap hakkı süresine bir ay ilave edilir.

Madde 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, Anayasa'nın 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

tarhli 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.

c- Ceza Muhakemesi Kanunu

Madde 100:

(1) Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı verilebilir. İşin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde, tutuklama kararı verilemez.

(2) Aşağıdaki hallerde bir tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) Şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olgular varsa.

b) Şüpheli veya sanığın davranışları;

1. Delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme,

2. Tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma,

Hususlarında kuvvetli şüphe oluştuyorsa.

(3) Aşağıdaki suçların işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde, tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan;

1. Soykırım ve insanlığa karşı suçlar (madde 76, 77, 78),

2. Kasten öldürme (madde 81, 82, 83),

3. Silahla işlenmiş kasten yaralama (madde 86, fıkra 3, bent e) ve neticesi sebebiyle ağırlaşmış kasten yaralama (madde 87),

4. İşkence (madde 94, 95)

5. Cinsel saldırı (birinci fıkra hariç, madde 102),

6. Çocukların cinsel istismarı (madde 103),

7. Hırsızlık (madde 141, 142) ve yağma (madde 148, 149),

8. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188),

9. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (iki, yedi ve sekizinci fıkralar hariç, madde 220),

10. Devletin Güvenliğine Karşı Suçlar (madde 302, 303, 304, 307, 308),

11. Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315),

b) 10.7.1953 tarihli ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunda tanımlanan silah kaçakçılığı (madde 12) suçları.

c) 18.6.1999 tarihli ve 4389 sayılı Bankalar Kanununun 22 nci maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkralarında tanımlanan zimmet suçu.

d) 10.7.2003 tarihli ve 4926 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununda tanımlanan ve hapis cezasını gerektiren suçlar.

e) 21.7.1983 tarihli ve 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 68 ve 74 üncü maddelerinde tanımlanan suçlar.

f) 31.8.1956 tarihli ve 6831 sayılı Orman Kanununun 110 uncu maddesinin dört ve beşinci fıkralarında tanımlanan kasten orman yakma suçları.

g) 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 33 üncü maddesinde sayılan suçlar.

h) 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 7 nci maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen suçlar.

(4) Sadece adli para cezasını gerektiren suçlarda veya vücut dokunulmazlığına karşı kasten işlenenler hariç olmak üzere hapis cezasının üst sınırı iki yıldan fazla olmayan suçlarda tutuklama kararı verilemez.

Madde 101:

(1) Soruşturma evresinde şüphelinin tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından, kovuşturma evresinde sanığın tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya re'sen mahkemece karar verilir. Bu istemlerde mutlaka

gerekçe gösterilir ve adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını belirten hukukî ve fiilî nedenlere yer verilir.

(2) Tutuklamaya, tutuklamanın devamına veya bu husustaki bir tahliye isteminin reddine ilişkin kararlarda;

a) Kuvvetli suç şüphesini,

b) Tutuklama nedenlerinin varlığını,

c) Tutuklama tedbirinin ölçülü olduğunu,

gösteren deliller somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterilir. Kararın içeriği şüpheli veya sanığa sözlü olarak bildirilir, ayrıca bir örneği yazılmak suretiyle kendilerine verilir ve bu husus kararda belirtilir.

(3) Tutuklama istenildiğinde, şüpheli veya sanık, kendisinin seçeceği veya baro tarafından görevlendirilecek bir müdafinin yardımından yararlanır.

(4) Tutuklama kararı verilmezse, şüpheli veya sanık derhâl serbest bırakılır.

(5) Bu madde ile 100 üncü madde gereğince verilen kararlara itiraz edilebilir.

Madde 127:

(1) Hâkim kararı üzerine veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının, Cumhuriyet savcısına ulaşamadığı hallerde ise kolluk amirinin yazılı emri ile kolluk görevlileri, elkoyma işlemini gerçekleştirebilir.

(2) Kolluk görevlisinin açık kimliği, elkoyma işlemine ilişkin tutanağa geçirilir.

(3) Hâkim kararı olmaksızın yapılan elkoyma işlemi, yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını elkoymadan itibaren kırksekiz saat içinde açıklar; aksi hâlde elkoyma kendiliğinden kalkar.

(4) Zilyedliğinde bulunan eşya veya diğer malvarlığı değerlerine elkonulan kimse, hâkimden her zaman bu konuda bir karar verilmesini isteyebilir.

(5) Elkoyma işlemi, suçtan zarar gören mağdura gecikmeksizin bildirilir.

(6) Askerî mahâllerde yapılacak elkoyma işlemi, Cumhuriyet savcısının istem ve katılımıyla askerî makamlar tarafından yerine getirilir.

İnternet Ortamında Yapılan Yayınların Düzenlenmesi ve Bu Yayınlar Yoluyla İşlenen Suçlarla Mücadele Edilmesi Hakkında Kanun

Madde 8:

(1) İnternet ortamında yapılan ve içeriği aşağıdaki suçları oluşturduğu hususunda yeterli şüphe sebebi bulunan yayınlarla ilgili olarak erişimin engellenmesine karar verilir:

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.

(2) Erişimin engellenmesi kararı, soruşturma evresinde hâkim, kovuşturma evresinde ise mahkeme tarafından verilir. Soruşturma evresinde, gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı tarafından da erişimin engellenmesine karar verilebilir. Bu durumda Cumhuriyet savcısı kararını yirmidört saat içinde hâkimin onayına sunar ve hâkim, kararını en geç yirmidört saat içinde verir. Bu süre içinde kararın onaylanmaması halinde tedbir, Cumhuriyet savcısı tarafından derhal kaldırılır. Erişimin engellenmesi kararı, amacı gerçekleştirecek nitelikte görülürse belirli bir süreyle sınırlı olarak da verilebilir. Koruma tedbiri olarak verilen erişimin engellenmesine ilişkin karara 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre itiraz edilebilir.

(3) Hâkim, mahkeme veya Cumhuriyet savcısı tarafından verilen erişimin engellenmesi kararının birer örneği, gereği yapılmak üzere Kuruma gönderilir.

(4) İçeriği birinci fıkrada belirtilen suçları oluşturan yayınların içerik veya yer sağlayıcısının yurt dışında bulunması halinde veya içerik veya yer sağlayıcısı yurt içinde bulunsan 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 Başkan tarafından verilir. Bu karar, erişim sağlayıcısına bildirilerek gereğinin yerine getirilmesi istenir.

(5) Erişimin engellenmesi kararının gereği, derhal ve en geç kararın bildirilmesi anından itibaren dört saat içinde yerine getirilir.

(6) Başkanlık tarafından verilen erişimin engellenmesi kararının konusunu oluşturan yayını yapanların kimliklerinin belirlenmesi halinde, Başkan tarafından, Cumhuriyet başsavcılığına suç duyurusunda bulunulur.

(7) Soruşturma sonucunda kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmesi halinde, erişimin engellenmesi kararı kendiliğinden hükümsüz kalır. Bu durumda Cumhuriyet savcısı, kovuşturmaya yer olmadığı kararının bir örneğini Kuruma gönderir.

(8) Kovuşturma evresinde beraat kararı verilmesi halinde, erişimin engellenmesi kararı kendiliğinden hükümsüz kalır. Bu durumda mahkemece beraat kararının bir örneği Kuruma gönderilir.

(9) Konusu birinci fıkrada sayılan suçları oluşturan içeriğin yayından çıkarılması halinde; erişimin engellenmesi kararı, soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı, kovuşturma evresinde mahkeme tarafından kaldırılır.

(10) Koruma tedbiri olarak verilen erişimin engellenmesi kararının gereğini yerine getirme-yen yer veya erişim sağlayıcılarının sorumluları, fiil daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, beş yüz günden üç bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.(4)

(11) İdarî tedbir olarak verilen erişimin engellenmesi kararının yerine getirilmemesi halin-de, Başkan tarafından erişim sağlayıcısına, onbin Yeni Türk Lirasından yüzbin Yeni Türk Lirasına kadar idarî para cezası verilir. İdarî para cezasının verildiği andan itibaren yirmidört saat içinde kararın yerine getirilmemesi halinde Kurum tarafından yetkilendirmenin iptaline karar verilebilir.

(12) Bu Kanunda tanımlanan kabahatler dolayısıyla Kurum tarafından verilen idarî para cezalarına ilişkin kararlara karşı, 6/1/1982 tarihli ve 2577 sayılı İdarî Yargılama Usulü Kanunu hükümlerine göre kanun yoluna başvurulabilir.

(13) İşlemlerin yürütülmesi için Kuruma gönderilen hakim ve mahkeme kararlarına 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre Kurum tarafından itiraz edilebilir.

(14) 14/3/2007 tarihli ve 5602 sayılı Şans Oyunları Hasılatından Alınan Vergi, Fon ve Payların Düzenlenmesi Hakkında Kanunun 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (ç) bendinde tanımlanan kurum ve kuruluşlar, kendi görev alanına giren suçların internet ortamında işlendiğini tespit etmeleri hâlinde, bu yayınlarla ilgili olarak erişimin engellenmesi kararı alabilirler. Erişimin engellenmesi kararları uygulanmak üzere Kuruma gönderilir. (1)

(15) Bu maddeye göre soruşturma aşamasında verilen hâkim kararı ile 9 uncu ve 9/A maddesine göre verilen hâkim kararı birden fazla sulh ceza mahkemesi bulunan yerlerde Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu tarafından belirlenen sulh ceza mahkemeleri tarafından verilir.

Madde 8/A:

(1) Yaşam hakkı ile kişilerin can ve mal güvenliğinin korunması, millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi veya genel sağlığın korunması sebeplerinden bir veya bir kaçına bağlı olarak hâkim veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde, Başbakanlık veya millî güvenlik ve kamu düzeninin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi veya genel sağlığın korunması ile ilgili bakanlıkların talebi üzerine Başkan tarafından internet ortamında yer alan yayınlara ilgili olarak içeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi kararı verilebilir. Karar, Başkan tarafından derhâl erişim sağlayıcılara ve ilgili içerik ve yer sağlayıcılara bildirilir. İçerik çıkartılması ve/veya erişimin engellenmesi kararının gereği, derhâl ve en geç kararın bildirilmesi anından itibaren dört saat içinde yerine getirilir.

(2) Başbakanlık veya ilgili Bakanlıkların talebi üzerine Başkan tarafından verilen içeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi kararı, Başkan tarafından, yirmi dört saat içinde sulh ceza hâkiminin onayına sunulur. Hâkim, kararını kırk sekiz saat içinde açıklar; aksi hâlde, karar kendiliğinden kalkar.

(3) Bu madde kapsamında verilen erişimin engellenmesi kararları, ihlalin gerçekleştiği yayın, kısım, bölüm ile ilgili olarak (URL, vb. şeklinde) içeriğe erişimin engellenmesi yöntemiyle verilir. Ancak, teknik olarak ihlale ilişkin içeriğe erişimin engellenmesi yapılamadığı veya ilgili içeriğe erişimin engellenmesi yoluyla ihlalin önlenemediği durumlarda, internet sitesinin tümüne yönelik olarak erişimin engellenmesi kararı verilebilir.

(4) Bu madde kapsamındaki suça konu internet içeriklerini oluşturan ve yayanlar hakkında Başkan tarafından, Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulur. Bu suçların faillerine ulaşmak için gerekli olan bilgiler içerik, yer ve erişim sağlayıcılar tarafından hâkim kararı üzerine adli mercilere verilir. Bu bilgileri vermeyen içerik, yer ve erişim sağlayıcıların sorumluları, fiil daha ağır cezayı gerektiren başka bir suç oluşturmadığı takdirde, üç bin günden on bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

(5) Bu madde uyarınca verilen içeriğin çıkarılması ve/veya erişimin engellenmesi kararının gereğini yerine getirmeyen erişim sağlayıcılar ile ilgili içerik ve yer sağlayıcılara Başkan tarafından elli bin Türk lirasından beş yüz bin Türk lirasına kadar idari para cezası verilir.

Madde 9:

- (1) İnternet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle kişilik haklarının ihlal edildiğini iddia eden gerçek ve tüzel kişiler ile kurum ve kuruluşlar, içerik sağlayıcısına, buna ulaşamaması hâlinde yer sağlayıcısına başvurarak uyarı yöntemi ile içeriğin yayından çıkarılmasını isteyebileceği gibi doğrudan sulh ceza hâkimine başvurarak içeriğe erişimin engellenmesini de isteyebilir.
- (2) İnternet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle kişilik haklarının ihlal edildiğini iddia eden kişilerin talepleri, içerik ve/veya yer sağlayıcısı tarafından en geç yirmi dört saat içinde cevaplandırılır.
- (3) İnternet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle kişilik hakları ihlal edilenlerin talepleri doğrultusunda hâkim bu maddede belirtilen kapsamda erişimin engellenmesine karar verebilir.
- (4) Hâkim, bu madde kapsamında vereceği erişimin engellenmesi kararlarını esas olarak, yalnızca kişilik hakkının ihlalinin gerçekleştiği yayın, kısım, bölüm ile ilgili olarak (URL, vb. şeklinde) içeriğe erişimin engellenmesi yöntemiyle verir. Zorunlu olmadıkça internet sitesinde yapılan yayının tümüne yönelik erişimin engellenmesine karar verilemez. Ancak, hâkim URL adresi belirtilerek içeriğe erişimin engellenmesi yöntemiyle ihlalin engellenemeyeceğine kanaat getirmesi hâlinde, gerekçesini de belirtmek kaydıyla, internet sitesindeki tüm yayına yönelik olarak erişimin engellenmesine de karar verebilir.
- (5) Hâkimin bu madde kapsamında verdiği erişimin engellenmesi kararları doğrudan Birliğe gönderilir.
- (6) Hâkim bu madde kapsamında yapılan başvuruyu en geç yirmi dört saat içinde duruşma yapmaksızın karara bağlar. Bu karara karşı 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu hükümlerine göre itiraz yoluna gidilebilir.
- (7) Erişimin engellenmesine konu içeriğin yayından çıkarılmış olması durumunda hâkim kararı kendiliğinden hükümsüz kalır.
- (8) Birlik tarafından erişim sağlayıcıya gönderilen içeriğe erişimin engellenmesi kararının gereği derhâl, en geç dört saat içinde erişim sağlayıcı tarafından yerine getirilir.
- (9) Bu madde kapsamında hâkimin verdiği erişimin engellenmesi kararına konu kişilik hakkının ihlaline ilişkin yayının başka internet adreslerinde de yayınlanması durumunda ilgili kişi tarafından Birliğe müracaat edilmesi hâlinde mevcut karar bu adresler için de uygulanır.
- (10) Sulh ceza hâkiminin kararını bu maddede belirtilen şartlara uygun olarak ve süresinde yerine getirmeyen sorumlu kişi, beş yüz günden üç bin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

Madde 9/A:

- (1) İnternet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle özel hayatının gizliliğinin ihlal edildiğini iddia eden kişiler, Kuruma doğrudan başvurarak içeriğe erişimin engellenmesi tedbirinin uygulanmasını isteyebilir.
- (2) Yapılan bu istekte; hakkın ihlaline neden olan yayının tam adresi (URL), hangi açılardan hakkın ihlal edildiğine ilişkin açıklama ve kimlik bilgilerini ispatlayacak bilgilere yer verilir. Bu bilgilerde eksiklik olması hâlinde talep işleme konulmaz.
- (3) Başkan, kendisine gelen bu talebi uygulanmak üzere derhâl Birliğe bildirir, erişim sağlayıcılar bu tedbir talebini derhâl, en geç dört saat içinde yerine getirir.
- (4) Erişimin engellenmesi, özel hayatın gizliliğini ihlal eden yayın, kısım, bölüm, resim, video ile ilgili olarak (URL şeklinde) içeriğe erişimin engellenmesi yoluyla uygulanır.
- (5) Erişimin engellenmesini talep eden kişiler, internet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle özel hayatın gizliliğinin ihlal edildiğinden bahisle erişimin engellenmesi talebini talepte bulunduğu saatten itibaren yirmi dört saat içinde sulh ceza hâkiminin kararına sunar. Hâkim, internet ortamında yapılan yayın içeriği nedeniyle özel hayatın gizliliğinin ihlal edilip edilmediğini değer-

lendirerek vereceği kararını en geç kırk sekiz saat içinde açıklar ve doğrudan Kuruma gönderir; aksi hâlde, erişimin engellenmesi tedbiri kendiliğinden kalkar.

(6) Hâkim tarafından verilen bu karara karşı Başkan tarafından 5271 sayılı Kanun hükümlerine göre itiraz yoluna gidilebilir.

(7) Erişimin engellenmesine konu içeriğin yayından çıkarılmış olması durumunda hâkim kararı kendiliğinden hükümsüz kalır.

(8) Özel hayatın gizliliğinin ihlaline bağlı olarak gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde doğrudan Başkanın emri üzerine erişimin engellenmesi Kurum tarafından yapılır.

(9) Bu maddenin sekizinci fıkrası kapsamında Başkan tarafından verilen erişimin engellenmesi kararı, yirmi dört saat içinde sulh ceza hâkiminin onayına sunulur. Hâkim, kararını kırk sekiz saat içinde açıklar.

Terörle Mücadele Kanunu

Madde 6:

İsim ve kimlik belirterek veya belirtmeyerek kime yönelik olduğunun anlaşılmasını sağlayacak surette kişilere karşı terör örgütleri tarafından suç işleneceğini veya terörle mücadelede görev almış kamu görevlilerinin hüviyetlerini açıklayanlar veya yayınlayanlar veya bu yolla kişileri hedef gösterenler bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Terör örgütlerinin; cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösteren veya öven ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik eden bildiri veya açıklamalarını basanlar veya yayınlayanlar bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Bu Kanunun 14 üncü maddesine aykırı olarak muhbirlerin hüviyetlerini açıklayanlar veya yayınlayanlar bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Yukarıdaki fıkralarda belirtilen fiillerin basın ve yayın yoluyla işlenmesi hâlinde, basın ve yayın organlarının suçun işlenişine iştirak etmemiş olan yayın sorumluları hakkında da bin günden beşbin güne kadar adli para cezasına hükmolunur.

Madde 7:

Cebir ve şiddet kullanılarak; baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemleriyle, 1 inci maddede belirtilen amaçlara yönelik olarak suç işlemek üzere, terör örgütü kuranlar, yönetenler ile bu örgüte üye olanlar Türk Ceza Kanununun 314 üncü maddesi hükümlerine göre cezalandırılır. Örgütün faaliyetini düzenleyenler de örgütün yöneticisi olarak cezalandırılır.

Terör örgütünün; cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde propagandasını yapan kişi, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi hâlinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır. Ayrıca, basın ve yayın organlarının suçun işlenmesine iştirak etmemiş olan yayın sorumluları hakkında da bin günden beş bin güne kadar adli para cezasına hükmolunur. Aşağıdaki fiil ve davranışlar da bu fıkra hükümlerine göre cezalandırılır:

a) (Mülga: 27/3/2015-6638/10 md.)

b) Toplantı ve gösteri yürüyüşü sırasında gerçekleşmese dahi, terör örgütünün üyesi veya destekçisi olduğunu belli edecek şekilde;

1. Örgüte ait amblem, resim veya işaretlerin asılması ya da taşınması,

2. Slogan atılması,

3. Ses cihazları ile yayın yapılması,

4. Terör örgütüne ait amblem, resim veya işaretlerin üzerinde bulunduğu üniformanın giyilmesi.

Terör örgütünün propagandasına dönüştürülen toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde, kimliklerini

gizlemek amacıyla yüzünü tamamen veya kısmen kapatanlar üç yıldan beş yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır. Bu suç işleyenlerin cebir ve şiddete başvurmaları ya da her türlü silah, molo-tof ve benzeri patlayıcı, yakıcı ya da yaralayıcı maddeler bulundurmaları veya kullanmaları hâlinde verilecek cezanın alt sınırı dört yıldan az olamaz.

İkinci fıkrada belirtilen suçların; dernek, vakıf, siyasî parti, işçi ve meslek kuruluşlarına veya bunların yan kuruluşlarına ait bina, lokal, büro veya eklentilerinde veya öğretim kurumlarında veya öğrenci yurtlarında veya bunların eklentilerinde işlenmesi halinde bu fıkradaki cezanın iki katı hükmolunur.

Terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına;

a) İkinci fıkrada tanımlanan suç,

b) 6 ncı maddenin ikinci fıkrasında tanımlanan suç,

c) 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 28 inci maddesinin birinci fıkrasında tanımlanan kanuna aykırı toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılma suçunu,

işleyenler hakkında, 5237 sayılı Kanunun 220 nci maddesinin altıncı fıkrasında tanımlanan suçtan dolayı ayrıca ceza verilmez.

Türk Ceza Kanunu

Madde 125:

(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. Mağdurun gıyabında hakaretin cezalandırılabilmesi için fiilin en az üç kişiyle ihtilat ederek işlenmesi gerekir.

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

(3) Hakaret suçunun;

a) Kamu görevlisine karşı görevinden dolayı,

b) Dini, siyasi, sosyal, felsefi inanç, düşünce ve kanaatlerini açıklamasından, değiştirmesinden, yaymaya çalışmasından, mensup olduğu dinin emir ve yasaklarına uygun davranmasından dolayı,

c) Kişinin mensup bulunduğu dine göre kutsal sayılan değerlerden bahisle,

İşlenmesi halinde, cezanın alt sınırı bir yıldan az olamaz.

(4) Hakaretin alenen işlenmesi halinde ceza altıda biri oranında artırılır.

(5) Kurul hâlinde çalışan kamu görevlilerine görevlerinden dolayı hakaret edilmesi hâlinde suç, kurulu oluşturan üyelere karşı işlenmiş sayılır. Ancak, bu durumda zincirleme suçla ilişkin madde hükümleri uygulanır.

Madde 132:

(1) Kişiler arasındaki haberleşmenin gizliliğini ihlal eden kimse, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu gizlilik ihlali haberleşme içeriklerinin kaydı suretiyle gerçekleşirse, verilecek ceza bir kat artırılır.

(2) Kişiler arasındaki haberleşme içeriklerini hukuka aykırı olarak ifşa eden kimse, iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(3) Kendisiyle yapılan haberleşmelerin içeriğini diğer tarafın rızası olmaksızın hukuka aykırı olarak alenen ifşa eden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. İfşa edilen bu verilerin basın ve yayın yoluyla yayımlanması halinde de aynı cezaya hükmolunur.

Madde 134:

(1) Kişilerin özel hayatının gizliliğini ihlal eden kimse, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Gizliliğin görüntü veya seslerin kayda alınması suretiyle ihlal edilmesi halinde, verilecek ceza bir kat artırılır.

(2) Kişilerin özel hayatına ilişkin görüntü veya sesleri hukuka aykırı olarak ifşa eden kimse iki yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Ifşa edilen bu verilerin basın ve yayın yoluyla yayımlanması halinde de aynı cezaya hükmolunur.

Madde 135:

(1) Hukuka aykırı olarak kişisel verileri kaydeden kimseye bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası verilir.

(2) Kişisel verinin, kişilerin siyasi, felsefi veya dini görüşlerine, ırki kökenlerine; hukuka aykırı olarak ahlaki eğilimlerine, cinsel yaşamlarına, sağlık durumlarına veya sendikal bağlantılarına ilişkin olması durumunda birinci fıkra uyarınca verilecek ceza yarı oranında artırılır.

Madde 136:

Kişisel verileri, hukuka aykırı olarak bir başkasına veren, yayan veya ele geçiren kişi, iki yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Madde 215:

İşlenmiş olan bir suç 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.

Madde 216:

(1) Halkın sosyal sınıf, ırk, din, mezhep veya bölge bakımından farklı özelliklere sahip bir kesimini, diğer bir kesimi aleyhine kin ve düşmanlığa alenen tahrik eden kimse, bu nedenle kamu güvenliği açısından açık ve yakın bir tehlikenin ortaya çıkması halinde, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Halkın bir kesimini, sosyal sınıf, ırk, din, mezhep, cinsiyet veya bölge farklılığına dayanarak alenen aşağılayan kişi, altı aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(3) Halkın bir kesiminin benimsediği dini değerleri alenen aşağılayan kişi, fiilin kamu barışını bozmaya elverişli olması halinde, altı aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Madde 220:

(1) Kanunun suç saydığı fiilleri işlemek amacıyla örgüt kuranlar veya yönetenler, örgütün yapısı, sahip bulunduğu üye sayısı ile araç ve gereç bakımından amaç suçları işlemeye elverişli olması halinde, iki yıldan altı yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Ancak, örgütün varlığı için üye sayısının en az üç kişi olması gerekir.

(2) Suç işlemek amacıyla kurulmuş olan örgüte üye olanlar, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(3) Örgütün silahlı olması halinde, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza dörtte birinden yarısına kadar artırılır.

(4) Örgütün faaliyeti çerçevesinde suç işlenmesi halinde, ayrıca bu suçlardan dolayı da cezaya hükmolunur.

(5) Örgüt yöneticileri, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenen bütün suçlardan dolayı ayrıca fail olarak cezalandırılır.

(6) Örgüte üye olmamakla birlikte örgüt adına suç işleyen kişi, ayrıca örgüte üye olmak suçundan da cezalandırılır. Örgüte üye olmak suçundan dolayı verilecek ceza yarısına kadar indirilebilir. Bu fıkra hükmü sadece silahlı örgütler hakkında uygulanır.

(7) Örgüt içindeki hiyerarşik yapıya dahil olmamakla birlikte, örgüte bilerek ve isteyerek yardım eden kişi, örgüt üyesi olarak cezalandırılır. Örgüt üyeliğinden dolayı verilecek ceza, yapılan yardımın niteliğine göre üçte birine kadar indirilebilir.

(8) Örgütün cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde propagandasını yapan kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi halinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır.

Madde 226:

- (1) a) Bir çocuğa müstehcen görüntü, yazı veya sözleri içeren ürünleri veren ya da bunların içeriğini gösteren, okuyan, okutan veya dinleten,
- b) Bunların içeriklerini çocukların girebileceği veya görebileceği yerlerde ya da alenen gösteren, görülebilecek şekilde sergileyen, okuyan, okutan, söyleyen, söyleten,
- c) Bu ürünleri, içeriğine vakıf olunabilecek şekilde satışa veya kiraya arz eden,
- d) Bu ürünleri, bunların satışına mahsus alışveriş yerleri dışında, satışa arz eden, satan veya kiraya veren,
- e) Bu ürünleri, sair mal veya hizmet satışları yanında veya dolayısıyla bedelsiz olarak veren veya dağıtan,
- f) Bu ürünlerin reklamını yapan,

Kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis ve adli para cezası ile cezalandırılır.

(2) Müstehcen görüntü, yazı veya sözleri basın ve yayın yolu ile yayınlayan veya yayınlanmasına aracılık eden kişi altı aydan üç yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

(3) Müstehcen görüntü, yazı veya sözleri içeren ürünlerin üretiminde çocukları, temsili çocuk görüntülerini veya çocuk gibi görünen kişileri kullanan kişi, beş yıldan on yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır. Bu ürünleri ülkeye sokan, çoğaltan, satışa arz eden, satan, nakleden, depolayan, ihraç eden, bulunduran ya da başkalarının kullanımına sunan kişi, iki yıldan beş yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

(4) Şiddet kullanılarak, hayvanlarla, ölmüş insan bedeni üzerinde veya doğal olmayan yoldan yapılan cinsel davranışlara ilişkin yazı, ses veya görüntüleri içeren ürünleri üreten, ülkeye sokan, satışa arz eden, satan, nakleden, depolayan, başkalarının kullanımına sunan veya bulunduran kişi, bir yıldan dört yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

(5) Üç ve dördüncü fıkralardaki ürünlerin içeriğini basın ve yayın yolu ile yayınlayan veya yayınlanmasına aracılık eden ya da çocukların görmesini, dinlemesini veya okumasını sağlayan kişi, altı yıldan on yıla kadar hapis ve beşbin güne kadar adli para cezası ile cezalandırılır.

(6) Bu suçlardan dolayı, tüzel kişiler hakkında bunlara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur.

(7) Bu madde hükümleri, bilimsel eserlerle; üçüncü fıkra hariç olmak ve çocuklara ulaşması engellenmek koşuluyla, sanatsal ve edebi değeri olan eserler hakkında uygulanmaz.

Madde 267:

(1) Yetkili makamlara ihbar veya şikayette bulunarak ya da basın ve yayın yoluyla, işlemediğini bildiği halde, hakkında soruşturma ve kovuşturma başlatılmasını ya da idari bir yaptırım uygulanmasını sağlamak için bir kimseye hukuka aykırı bir fiil isnat eden kişi, bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Fiilin maddî eser ve delillerini uydurarak iftirada bulunulması halinde, ceza yarı oranında artırılır.

(3) Yüklenen fiili işlemediğinden dolayı hakkında beraat kararı veya kovuşturmayla yer olmadığına dair karar verilmiş mağdurun aleyhine olarak bu fiil nedeniyle gözaltına alma ve tutuklama dışın-

da başka bir koruma tedbiri uygulanmışsa, yukarıdaki fıkralara göre verilecek ceza yarı oranında artırılır.

(4) Yüklenen fiili işlemediğinden dolayı hakkında beraat kararı veya kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilmiş olan mağdurun bu fiil nedeniyle gözüaltına alınması veya tutuklanması halinde; iftira eden, ayrıca kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçuna ilişkin hükümlere göre dolaylı fail olarak sorumlu tutulur.

(5) Mağdurun ağırlaştırılmış müebbet hapis veya müebbet hapis cezasına mahkûmiyeti halinde, yirmi yıldan otuz yıla kadar hapis cezasına; (...)hükümlenir.

(6) Mağdurun mahkûm olduğu hapis cezasının infazına başlanmış ise, beşinci fıkraya göre verilecek ceza yarısı kadar artırılır.

(7) (İptal: Anayasa Mahkemesi'nin 17/11/2011 tarihli ve E.: 2010/115, K.: 2011/154 sayılı Kararı ile.)

(8) İftira suçundan dolayı dava zamanaşımı, mağdurun fiili işlemediğinin sabit olduğu tarihten başlar.

(9) Basın ve yayın yoluyla işlenen iftira suçundan dolayı verilen mahkûmiyet kararı, aynı veya eşdeğerde basın ve yayın organıyla ilan olunur. İlan masrafı, hükümlüden tahsil edilir.

Madde 288:

(1) 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.

Madde 299:

(1) Cumhurbaşkanı hakaret eden kişi, bir yıldan dört yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Suçun alenen işlenmesi hâlinde, verilecek ceza altıda biri oranında artırılır.

(3) Bu suçtan dolayı kovuşturma yapılması, Adalet Bakanının iznine bağlıdır.

Madde 301:

(1) Türk Milletini, Türkiye Cumhuriyeti Devletini, Türkiye Büyük Millet Meclisini, Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ve Devletin yargı organlarını alenen aşağılayan kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Devletin askerî veya emniyet teşkilatını alenen aşağılayan kişi, birinci fıkra hükmüne göre cezalandırılır.

(3) Eleştiri amacıyla yapılan düşünce açıklamaları suç oluşturmaz.

(4) Bu suçtan dolayı soruşturma yapılması, Adalet Bakanının iznine bağlıdır.

Madde 314:

(1) Bu kısmın dördüncü ve beşinci bölümlerinde yer alan suçları işlemek amacıyla, silahlı örgüt kuran veya yöneten kişi, on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Birinci fıkrafta tanımlanan örgüte üye olanlara, beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir.

(3) Suç işlemek amacıyla örgüt kurma suçuna ilişkin diğer hükümler, bu suç açısından aynen uygulanır.

Madde 318:

(1) Askerlik hizmetini yapanları firara sevk edecek veya askerlik hizmetine katılacak olanları bu hizmeti yapmaktan vazgeçirecek şekilde teşvik veya telkinde bulunanlara altı aydan iki yıla kadar hapis cezası verilir.

Madde 328:

(1) Devletin güvenliği veya iç veya dış siyasal yararları bakımından, niteliği itibarıyla, gizli kalması gereken bilgileri, siyasal veya askerî casusluk maksadıyla temin eden kimseye onbeş yıldan yirmi yıla kadar hapis cezası verilir.

(2) Fiil;

a) Türkiye ile savaş halinde bulunan bir devletin yararına işlenmişse,

b) Savaş sırasında işlenmiş veya Devletin savaş hazırlıklarını veya savaş etkinliğini veya askerî hareketlerini tehlikeye sokmuşsa,

Fail, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası ile cezalandırılır.

Madde 329:

(1) Devletin güvenliği veya iç veya dış siyasal yararları bakımından niteliği itibarıyla gizli kalması gereken bilgileri açıklayan kimseye beş yıldan on yıla kadar hapis cezası verilir.

(2) Fiil, savaş zamanında işlenmiş veya Devletin savaş hazırlıklarını veya savaş etkinliğini veya askerî hareketlerini tehlikeye koymuşsa, faile on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası verilir.

(3) Fiil, failin taksiri sonucu meydana gelmiş ise birinci fıkrada yazılı olan halde, faile altı aydan iki yıla, ikinci fıkrada yazılı hallerden birinin varlığı halinde ise üç yıldan sekiz yıla kadar hapis cezası verilir.

Madde 330:

(1) Devletin güvenliği veya iç veya dış siyasal yararları bakımından niteliği itibarıyla gizli kalması gereken bilgileri siyasal veya askerî casusluk maksadıyla açıklayan kimseye müebbet hapis cezası verilir.

(2) Fiil, savaş zamanında işlenmiş veya Devletin savaş hazırlıklarını veya savaş etkinliğini veya askerî hareketlerini tehlikeye karşı karşıya bırakmış ise, faile ağırlaştırılmış müebbet hapis cezası verilir.

Madde 336:

(1) Yetkili makamların kanun ve düzenleyici işlemlere göre açıklanmasını yasakladığı ve niteliği bakımından gizli kalması gereken bilgileri açıklayan kimseye üç yıldan beş yıla kadar hapis cezası verilir.

(2) Fiil, savaş zamanında işlenmiş veya Devletin savaş hazırlıklarını veya savaş etkinliğini veya askerî hareketlerini tehlikeye sokmuş ise faile on yıldan onbeş yıla kadar hapis cezası verilir.

(3) Fiil, failin taksiri sonucu meydana gelmiş ise, birinci fıkrada yazılı olan halde faile altı aydan iki yıla, ikinci fıkrada yazılı halde üç yıldan sekiz yıla kadar hapis cezası verilir.

Ek-8: İlgili İçtihat Özetleri

Anayasa Mahkemesi

İfade Özgürlüğünün Kapsamı

Ali Rıza Üçer Başvurusu (2) (B. No: 2013/8598, 02.07.2015)

29. Anayasanın 26. maddesinin birinci fıkrası, ifade özgürlüğüne içerik bakımından bir sınırlama getirmemiştir. Başka bir deyişle hem gerçek, hem de tüzel kişiler için geçerli olan ifade özgürlüğü siyasi, sanatsal, akademik veya ticari düşünce ve kanaat açıklamaları gibi her türlü ifadeyi kapsamına almaktadır. Açıklanan ve yayılan bir düşüncenin, içeriğinden hareketle kişiler ve toplum açısından “değerli-değersiz” veya “yararlı-yararsız” biçiminde ayrıştırılması subjektif unsurlar ihtiva eder. Bu değerlendirmelerden hareketle ifade özgürlüğünün alanının belirlenmeye çalışılması bu özgürlüğün keyfi biçimde sınırlandırılması sonucunu doğurabilecektir. İfade özgürlüğü, başkaları açısından “değersiz” veya “yararsız” görülen düşüncelerin açıklanması ve yayılması özgürlüğünü de içermektedir.

Erdem Gül ve Can Dündar Başvurusu (B. No: 2015/18567, 25.02.2016)

87. İfade özgürlüğünün özel bir görünümü olan basın özgürlüğü ise sadece basının haber verme ve yayma hakkını koruyan bir özgürlük değildir. Basın özgürlüğü demokratik çoğulculuğun sağlanabilmesi açısından halkın haber ve fikirlere ulaşma özgürlüğüyle de doğrudan ilgilidir. Özellikle halkın kamuyu ilgilendiren tartışmalar kapsamındaki haber ve fikirlere ulaşmasına imkân tanınarak bu tür tartışmalara katılımının sağlanması demokratik çoğulculuk için vazgeçilmez niteliktedir. Bu bağlamda basının -gazetecilik etiği çerçevesinde- kamunun “gözetleyicisi” olarak haber ve kanaatleri yayabilmesi demokratik bir devlette şeffaflık ve hesap verilebilirliğinin sağlanmasına da katkıda bulunur (benzer yönde AİHM kararları için bkz. Von Hannover/Almanya (No. 2) [BD], B. No: 40660/08 ve 60641/08, 7/2/2012, § 102; Bladet Tromsø ve Stensaas/Norveç [BD], B. No: 21980/93, 20/5/1999, §§ 59, 62; Pedersen ve Baadsgaard/Danimarka [BD], B. No: 49017/99, 17/12/2004, § 71). Sağlıklı bir demokrasi, kamu makamlarının yalnızca yasama organı veya yargı organları tarafından değil, sivil toplum örgütleri ve basın veya siyasi partiler gibi siyasal alanda yer alan diğer aktörlerce de denetlenmesini gerektirir (Ali Rıza Üçer (2), § 55).

88. Bununla birlikte ifade ve basın özgürlükleri mutlak olmayıp sınırlandırılabilir. Nitekim Anayasanın ifade özgürlüğüne ilişkin 26. maddesinin ikinci fıkrasında sınırlama sebeplerine yer verilmiştir. Basın özgürlüğünün sınırlandırılmasında ise kural olarak 28. maddesinin dördüncü fıkrası gereğince Anayasanın 26. ve 27. maddeleri hükümleri uygulanacaktır. Bundan başka basın özgürlüğünün sınırlandırılmasında Anayasanın 28. maddesinin beşinci, yedinci ve dokuzuncu fıkralarında bazı özel sınırlama sebeplerine yer verilmiştir (Bekir Coşkun, § 37).

89. Bu kapsamda Anayasanın 26. maddesinin ikinci fıkrası ile 28. maddesinin beşinci fıkrasına göre ifade ve basın özgürlükleri “millî güvenlik”, “suçların önlenmesi”, “suçluların cezalandırılması”, “devlet sırrı olarak usûlünce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması” ve “devlete ait gizli bilgilerin açıklanmasının önlenmesi” amaçlarıyla sınırlandırılabilir. Bu amaçlar doğrultusunda millî güvenliğı ilgilendiren devlete ait gizli bilgilerin basın yoluyla açıklanmasının suç olarak düzenlenmesi ve cezalandırılması mümkündür. Bu kapsamda yapılacak soruşturma ve kovuşturmalar sırasında bu tür eylemleri gerçekleştirdiği iddia edilen basın mensupları hakkında tutuklama tedbiri uygulanmasının önünde anayasal bir engel de bulunmamaktadır. Nitekim AİHM’e göre de basının görevini yerine getirirken gazetecilik etiği temelinde hareket etmesi gereklidir. Milli güvenlik gibi çok hassas bir konuda gazetecilerin yapacağı haberlere yönelik olarak devletin sınırlama getirmesi ve bu bağlamda bazı haberlerin yapılmasının kamu otoritelerince engellenmesi mümkündür (Observer ve Guardian/Birleşik Krallık, §§ 61-65).

90. Ancak belirtilen amaçlarla ifade ve basın özgürlüklerine getirilecek sınırlamaların Anayasanın 13. maddesinde düzenlenen genel sınırlama ölçütlerinden “demokratik toplum düzeninde gerekli olma” ve “ölçülülük” ilkeleriyle uyumlu olması gerekir. Demokratik toplumda gerekli olma ilkesi

çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirlilik temelinde yorumlanmalıdır. Ölçülülük ilkesi ise sınırlanma amaçları ile bu amaca ulaşmak için kullanılan araç arasındaki ilişkiyi yansıtır. Ölçülülük denetimi, ulaşılmak istenen amaçtan yola çıkılarak bu amaca ulaşmak için seçilen aracın denetlenmesidir. Bu nedenle ifade ve basın özgürlüklerine yapılan müdahalelerde, hedeflenen amaca ulaşabilmek için seçilen aracın “elverişli”, “gerekli” ve “orantılı” olup olmadığı değerlendirilmelidir (Fatih Taş, §§ 90, 92, 96).

91. Bu bağlamda Anayasa Mahkemesi, ifade ve basın özgürlüklerine yönelik yargısal veya idari bir müdahalenin, “gerekli” olup olmadığını “zorlayıcı toplumsal bir ihtiyacı” karşılayıp karşılamadığı yönünden değerlendirmektedir (Bejdar Ro Amed, B. No: 2013/7363, 16/4/2015, § 68; benzer yönde AİHM kararı için bkz. Handyside/Birleşik Krallık, § 48). Bu çerçevede yapılacak değerlendirme, kamu makamlarının gösterdikleri gerekçeler üzerinden yapılacaktır.

Emin Aydın Başvurusu (B. No: 2013/2602, 23.01.2014)

40. Anılan düzenlemeler uyarınca ifade özgürlüğü, sadece “düşünce ve kanaate sahip olma” özgürlüğünü değil aynı zamanda sahip olunan “düşünce ve kanaati (görüşü) açıklama ve yayma”, buna bağlı olarak “haber veya görüş alma ve verme” özgürlüklerini de kapsamaktadır. Bu çerçevede ifade özgürlüğü bireylerin serbestçe haber ve bilgilere, başkalarının fikirlerine ulaşabilmesi, edindiği düşünce ve kanaatlerden dolayı kınanamaması ve bunları tek başına veya başkalarıyla birlikte çeşitli yollarla serbestçe ifade edebilmesi, anlatabilmesi, savunabilmesi, başkalarına aktarabilmesi ve yayabilmesi anlamına gelir.

41. İfade özgürlüğü, demokratik toplumun temellerinden biri olup toplumun gelişmesi ve bireyin kendini geliştirmesi ve gerçekleştirilmesi için vazgeçilmez koşullar arasında yer alır. Hakikat ışığı fikirlerin çarpışmasından doğar. Bu bağlamda toplumsal ve siyasal çoğulculuğu sağlamak, her türlü düşüncenin barışçıl bir şekilde ve serbestçe ifadesine bağlıdır. Aynı şekilde birey özgün kişiliğini düşüncelerini serbestçe ifade edebildiği ve tartışabildiği bir ortamda gerçekleştirebilir. İfade özgürlüğü, kendimizi ve başkalarını tanımlamada, anlamada ve algılamada, bu çerçevede başkalarıyla ilişkilerimizi belirlemede ihtiyaç duyduğumuz bir değerdir.

42. İfade özgürlüğünün sözü edilen toplumsal ve bireysel işlevini yerine getirebilmesi için, AİHM’in de ifade özgürlüğüne ilişkin kararlarında sıkça belirttiği gibi, sadece toplumun ve devletin olumlu, doğru ya da zararsız gördüğü “haber” ve “düşüncelerin” değil, devletin veya halkın bir bölümünün olumsuz ya da yanlış bulduğu, onları rahatsız eden haber ve düşüncelerin de serbestçe ifade edilebilmesi ve bireylerin bu ifadeler nedeniyle herhangi bir yaptırıma tabi tutulmayacaklarından emin olmaları gerekir. İfade özgürlüğü, çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin temeli olup bu özgürlük olmaksızın “demokratik toplumdan” bahsedilemez (bkz. Handyside/Birleşik Krallık, B. No: 5493/72, 7/12/1976, §49).

43. Anayasada sadece düşünce ve kanaatler değil, ifadenin tarzları, biçimleri ve araçları da güvence altına alınmıştır. Anayasanın 26. maddesinde düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün kullanımında başvurulabilecek araçlar “söz, yazı, resim veya başka yollar” olarak ifade edilmiş ve “başka yollar” ifadesiyle her türlü ifade aracının anayasal koruma altında olduğu gösterilmiştir.

44. Bu bağlamda ifade özgürlüğü, Anayasada güvence altına alınan diğer hak ve özgürlüklerin önemli bir kısmı ile doğrudan ilişkilidir. Görsel ve yazılı medya araçları yoluyla fikir, düşünce ve haberlerin yayılmasını güvence altına alan basın özgürlüğü de düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün kullanılma araçlarından biridir. Basın özgürlüğü, AİHS’te ifade özgürlüğüne ilişkin 10. maddenin altında koruma altına alınmışken, Anayasanın 28-32. maddelerinde özel olarak düzenlenmiştir.

45. Basın özgürlüğü, gazete, dergi, kitap gibi araçlar ile düşünce ve kanaatleri açıklama, yorumlama, bilgi, haber ve eleştirilerin yayın ve dağıtım haklarını kapsar (bkz. AYM, E.1996/70, K.1997/53, K.T. 5/6/1997). Basın özgürlüğü düşüncenin iletilmesini ve dolaşımını gerçekleştirerek bireyin ve toplumun bilgilenmesini sağlar. Çoğunluğa muhalif olanlar da dahil olmak üzere düşüncelerin her türlü araçla açıklanması, açıklanan düşünceye paydaş sağlanması, düşünceyi gerçekleştirmek ve gerçekleştirme konusunda ikna etmek çoğulcu demokratik düzenin gereklerindendir. Bu itibarla

düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile basın özgürlüğü demokrasinin işleyişi için yaşamsal önemdedir. Basın özgürlüğü bir yönüyle halkı ilgilendiren haber ve görüşleri iletme özgürlüğü iken diğer yönüyle de halkın bu bilgi ve görüşleri alma hakkıyla yakından ilgilidir.

46. Demokratik bir sistemde, kamu gücünü elinde bulunduranların yetkilerini hukuki sınırlar içinde kullanmalarını sağlamak açısından basın ve kamuoyu denetimi en az idari ve yargısal denetim kadar etkili bir rol oynamakta ve önem taşımaktadır. Halk adına kamunun gözcülüğü işlevini gören basının işlevini yerine getirebilmesi özgür olmasına bağlı olduğundan basın özgürlüğü, herkes için geçerli ve yaşamsal bir özgürlüktür(bkz. AYM, E.1997/19, K.1997/66, K.T. 23/10/1997), (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Lingens/Avusturya, B. No: 9815/82, 8/7/1986, § 41; Özgür Radyo-Ses Radyo Televizyon Yapım ve Tanıtım AŞ/Türkiye, B. No: 64178/00, 64179/00, 64181/00, 64183/00, 64184/00, 30/3/2006 § 78; Erdoğan ve İnce/Türkiye, B. No: 25067/94, 25068/94, 8/7/1999, § 48; Jersild/Danimarka, B. No: 15890/89, 23/9/1994, §31).

47. Düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünü tamamlayan ve onun kullanılmasını sağlayan basın özgürlüğü de düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü gibi mutlak ve sınırsız değildir. Yukarıda belirtilen toplumsal işlevini yerine getirebilmesi için basının özgür olması kadar sorumluluk bilinci ile hareket etmesi de şarttır. Bu bağlamda geniş halk kitlelerinin düşünce ve kanaatleri üzerinde etki yapan ve onları harekete geçirebilen basının basın etik kurallarına uyması, bireylerin hak ve özgürlüklerini ihlâl edecek tutum ve davranışlardan kaçınması gerekir. Nitekim Anayasanın 26. ve 28. maddelerinin koruma altına aldığı düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti ile basın hürriyeti Anayasanın 13. maddesindeki koşullara uygun olarak, bu maddelerde belirtilen sebeplerle sınırlandırılabilir. Anayasanın 13. maddesine göre temel hak ve özgürlüklere yönelik sınırlamalar ancak kanunla yapılabilir ve demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı gibi hak ve özgürlüklerin özlerine de dokunamaz.

48. İfade ve basın özgürlüğüne yönelik sınırlamalar konusunda devletin ve kamu makamlarının takdir yetkisine sahip oldukları belirtilmelidir. Ancak bu takdir alanı da Anayasa Mahkemesinin denetimine tabidir. Demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk, ölçülülük ve öze dokunmama kriterleri çerçevesinde yapılacak denetimde genel ya da soyut bir değerlendirme yerine, ifadenin türü, şekli, içeriği, açıklandığı zaman, sınırlama sebeplerinin niteliği gibi çeşitli unsurlara göre farklılaşan ayrıntılı bir değerlendirme yapılmasına ihtiyaç bulunmaktadır. Öze dokunmama ya da demokratik toplum gereklerine uygunluk kriterleri, öncelikle ifade hürriyeti üzerindeki sınırlamaların zorunlu ya da istisnai tedbir niteliğinde olmalarını, başvurulabilecek en son çare ya da alınabilecek en son önlem olarak kendilerini göstermelerini gerektirmektedir. Nitekim AİHM de demokratik toplumda gerekli olmayı, “zorlayıcı sosyal ihtiyaç” şeklinde somutlaştırmaktadır. Buna göre, sınırlayıcı tedbir, zorlayıcı bir sosyal ihtiyacın karşılanması ya da gidilebilecek en son çare niteliğinde değilse, demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun bir tedbir olarak değerlendirilmemektedir. Aynı şekilde zorlayıcı sosyal ihtiyacın varlığı araştırılırken de soyut bir değerlendirme yapılmayıp, ifade ortamına dahil olan ifade edenin sıfatı, hedef alınan kişinin kimliği, tanınırlık düzeyi, ifadenin içeriği, ifadelerin kamuoyunu ilgilendiren genel yarara ilişkin bir tartışmaya sağladığı katkı gibi çeşitli hususlar göz önünde bulundurulmalıdır. (Bu konudaki AİHM kararları için bkz. Axel Springer AG/Almaya, [BD], B. No: 39954/08, 7/2/2012; Von Hannover/Almanya (no.2) [BD], 40660/08 ve 60641/08, 7/2/2012)

49. İfade ve basın özgürlüğüne yapılacak müdahalenin haklılığı konusunda “hedef alınan kişinin kimliği ve ifadenin içeriği” üzerinde ayrıca durulması gerekmektedir. Kişilerin hak ve şöhretlerinin korunması kapsamında ifade özgürlüğüne müdahalenin demokratik toplumlarda gerekliliği konusunda sade vatandaşlarla, kamuya mal olmuş kişileri, kamu görevlileriyle siyasetçileri birbirlerinden ayırarak değerlendirmeler yapmak gereklidir. Kamuya mal olmuş kişilerin özellikle siyasetçilerin ve gazetecilerin şöhreti söz konusu olduğunda toplumun bu kişilerle ilgili olarak haber alma hakkı da dikkate alınarak daha fazla eleştiriye tahammül etmeleri gerektiği ve bu alanda basın özgürlüğünün daha geniş olduğu, kamu görevlileriyle ilgili haber ve yorumlarda kamu görevlilerinin görevlerini layıkıyla yerine getirebilmeleri için kamu güvenine sahip olmaları gerektiği, bunun ise kamu görevlilerini asılsız suçlamalara karşı korunmakla sağlanabileceği gözden uzak tutulmamalıdır.

50. İfadelerin içeriği konusunda ise sarf edilen söz, yazı, resim ve benzeri şeylerin olgusal iddia ya da değer yargısı olup olmadığına göre bir incelemenin yapılması gerektiği, değer yargısı ifade eden görüş ve yorumların kanıtlanmaya elverişli olmadığı, gazetecilerin insanların kişilik haklarına saldırı niteliği taşıyan olgular isnat ettiklerinde bu iddialarını desteklemek için güvenilir delil sunmaları gerektiği, basın etik kurallarına uygun biçimde davranarak doğru ve güvenilir bilgi vermek için iyi niyetli hareket etmeye yönelik ödev ve sorumluluklarının olduğu unutulmamalıdır. İlke olarak demokratik toplumda şiddet çağrısı veya nefret söylemlerinin varlığı halinde kamu makamlarınca meşru amaç ve araçlarla ve ölçülü olmak kaydıyla ifade ve basın özgürlüğüne müdahalede bulunulabileceği, nefreti ve şiddeti teşvik eden hatta meşru sayan her türlü ifadeye yaptırım uygulanmasının ve bunların önlenmesinin gerekli olduğu ifade edilmelidir.

51. Müdahalenin haklı sebeplere dayanarak, hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması sırasında hakların özüne dokunulmaması ve ölçülü olunması gerekmektedir. Hakkın amacına uygun şekilde kullanımını son derece zorlaştıran, ciddi suretle güçleştiren, örtülü bir şekilde kullanılamaz hale koyan ve etkisini ortadan kaldıran sınırlamalar öze dokunur niteliktedir (bk. AYM, E.2006/121, K.2009/90, K.T. 18/6/2009). Sınırlama amacı ile aracı arasında adil bir dengenin gözetilmesi şeklinde tarif edilen ölçülülük ilkesi ile daha az sınırlayıcı ya da daha hafif tedbirlerle sınırlama amacına ulaşılması mümkün olduğu halde hak ve hürriyetleri daha çok sınırlayan, haklardan yararlanacak kişilere daha ağır yükümlülükler getiren düzenlemelerin önlenmesi amaçlanmaktadır. Dolayısıyla belli bir amaca ulaşmak için alınan sınırlayıcı tedbir, gereğinden ağır ve katı ise o sınırlama ölçülü olmayacağı gibi demokratik toplum düzenine de uygun bir sınırlama olmayacaktır.

52. İfade ve basın özgürlüğünün sınırlandırılmasında başvurulabilecek Anayasanın 26., 27. ve 28. maddelerinde yer alan özel sınırlama sebepleri bulunmaktadır. Bu kapsamda Anayasanın 28. maddesinin üçüncü fıkrasında basın özgürlüğünün sınırlandırılmasında 26. ve 27. madde hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir. Böylece basın özgürlüğü, düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile ilgili genel hüküm niteliğindeki 26. maddedeki ve sanatsal ve akademik ifadelerle ilgili 27. maddedeki sınırlama rejimine tabi tutulmuştur. Basın özgürlüğüne yönelik diğer sınırlamalar ise 28. maddenin dördüncü ve izleyen fıkralarında yer almaktadır. 26. maddeye göre ifade özgürlüğünün sınırlandırılma nedenlerinden birisi de başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunmasıdır.

53. Bireyin şeref ve itibarı, Anayasanın 17. maddesinde yer alan “manevi varlık” kapsamında yer almaktadır. Devlet, bireyin manevi varlığının bir parçası olan şeref ve itibara keyfi olarak müdahale etmemek ve üçüncü kişilerin saldırılarını önlemekle yükümlüdür. Üçüncü kişilerin şeref ve itibara müdahalesi, birçok ihtimalin yanında, görsel ve işitsel yayınlar yoluyla da olabilir. Bir kişi görsel ve işitsel yayın yoluyla bir kamuoyu tartışması çerçevesinde eleştirilmiş olsa dahi o kişinin şeref ve itibarı manevi bütünlüğünün bir parçası olarak değerlendirilmelidir (B. No: 2013/1123, 2/10/2013, § 33).

54. Bireylerin maddi ve manevi varlığına üçüncü kişilerin müdahalelerine karşı etkili mekanizmalar kurma çerçevesinde Devletin pozitif yükümlülüğü, mutlaka cezai soruşturma ve kovuşturma yapılmasını gerekli kılmaz. Üçüncü kişilerin haksız müdahalelerine karşı bireyin korunması hukuk muhakemesi yoluyla da mümkündür. Nitekim üçüncü kişilerce şeref ve itibara yapılan müdahaleler için ülkemizde hem cezai, hem de hukuki koruma öngörülmüştür. Hakaret ceza hukuku anlamında suç, özel hukuk anlamında ise haksız fiil olarak nitelendirilmekte ve tazminat davasına konu edilebilmektedir. Dolayısıyla bireyin, üçüncü kişilerce şeref ve itibarına müdahale edildiği iddiasıyla, hukuk davası yoluyla da bir giderim sağlaması mümkündür (B. No: 2013/1123, 2/10/2013, § 35). Mahkemelerce ifade ve basın özgürlüğüne müdahalede bulunulurken basının düşüncenin iletilmesi ve yayılmasındaki rolü, bireyin ve toplumun bilgilenmesine sağladığı katkı ve bu anlamda çoğulcu demokratik düzenin vazgeçilmez unsurlarından olduğu gözetilerek ifade edilen söz, yazı, resim ve benzeri şeylerin içeriğinde şiddet çağrısı veya nefret söylemi olmadığı sürece kişilerin cezai soruşturmalara maruz kalmamalarına dikkat edilmeli, özellikle hapis cezası vermekten kaçınılarak haksız müdahalelere karşı bireyin korunmasında diğer tedbirlere öncelik verilmelidir.

Abdullah Öcalan Başvurusu (B. No: 2013/409, 25.06.2014)

64. Anayasa Mahkemesi de düşünce ve kanaat özgürlüğü ile düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü arasında bir ayrıma gitmiştir. 1961 Anayasası döneminde bu iki özgürlük aynı maddede düzenlenmiş olmasına karşın Mahkeme, düşünceye sahip olma hakkı ile düşünceyi açıklama ve yayma hakkını birbirinden ayırmıştır (AYM, E.1963/16, K.1963/83, K.T. 8/4/1963).

65. AİHS'in 10. maddesi de ifade özgürlüğü kapsamında "görüş sahibi olma" biçiminde bir hakka yer vermektedir. Görüşe sahip olma özgürlüğü, bir kimsenin herhangi bir korku ve endişeye kapılmadan, kamu makamlarının müdahalesi olmadan ve kısıtlanmaksızın bir fikre sahip olması ve bu fikirlerine uygun davranabilmesidir. AİHM de görüşlerin açıklanması ve yayılması kapsamına girmeyen, bir görüşe sahip olma özgürlüğünün AİHS'in 10. maddesinin koruması altında olduğunu belirtmiştir. (Bkz. Vogt/Almanya, B. No: 17851/91, 26/9/1995, § 54, 61)

66. Başvuruya konu somut olayda başvuru tarafından yazılmış bir kitabın toplatılması ve kitaba el konulması söz konusu olup, el koyma ve toplatılma kararı başvurucaunun bir düşünce ve kanaate sahip olması nedeniyle değil düşüncelerini açıklaması ve yayması nedeniyle verilmiştir. Bu sebeple mevcut koşullar altında başvurunun Anayasanın 25. maddesi altında incelenmesi olanağı olmadığından Anayasanın "Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti"ni düzenleyen 26. maddesi kapsamında incelenmesi gerekir.

67. Anayasanın 26. maddesinde düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğünün kullanımında başvurulabilecek araçlar "söz, yazı, resim veya başka yollar" olarak ifade edilmiştir ve "başka yollar" ifadesiyle her türlü ifade aracının anayasal koruma altında olduğu gösterilmiştir.

68. Anayasada basın özgürlüğüne ilişkin olarak daha ayrıntılı düzenlemeler de yer almıştır. Basın özgürlüğü alanındaki temel düzenleme Anayasanın 28. maddesinde yer almaktadır. Anayasanın 28. maddesine ilave olarak 29. maddede süreli ve süresiz yayın hakkı 30. maddede basın araçlarının korunmasına yer verilmiştir. Anayasanın 31. maddesinde ise kamu tüzel kişilerinin elindeki basın dışı kitle haberleşme araçlarından yararlanma hakkı düzenlenmiştir. Ayrıca, Anayasanın basın özgürlüğünü düzenleyen hükümlerinde yer alan "yazanlar", "bastıranlar", "başkasına verenler", "dağıtımını önleme", "toplatma", "süreli yayın" ve "süresiz yayın" gibi ifadeler ancak "gazete", "kitap", "dergi" gibi basılıp çoğaltılabilen kitle iletişim araçları için kullanılabilir. Dolayısıyla, Anayasaya göre basın, kitle iletişim araçlarından biridir; ancak diğer kitle iletişim araçlarından ayrılarak özel olarak korunmuştur.

69. Anayasanın 28. maddesinde basının hür olduğu ve sansür edilemeyeceği belirtildikten sonra yedinci fıkrasında süreli ve süresiz yayınların toplatılması ve sekizinci fıkrasında süreli veya süresiz yayınların zapt ve müsadereyi düzenlenmiştir. Dolayısıyla basılı yayınların toplatılması, zapt ve müsadereye ilişkin bireysel başvuruların Anayasanın 28. maddesi altında da incelenmesi gerekir.

70. Mutlak değil sınırlanabilir birer hak olan düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile basın özgürlüğü Anayasada yer alan temel hak ve özgürlüklerin sınırlama rejimine tabidir. Düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğüne ilişkin 26. maddenin ikinci fıkrasında ve basın özgürlüğüne ilişkin 28. maddenin dördüncü ve izleyen fıkralarında sınırlama sebeplerine yer verilmiştir. Ancak bu özgürlüklere yönelik sınırlamaların da bir sınırının olması gerektiği açıktır. Temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında Anayasanın 13. maddesindeki ölçütler göz önüne alınmak zorundadır. Bu sebeple düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile basın özgürlüğüne getirilen sınırlandırmaların denetiminin Anayasanın 13. maddesinde yer alan ölçütler çerçevesinde ve Anayasanın 26. ve 28. maddeleri kapsamında yapılması gerekmektedir.

72. Düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü, insanın serbestçe haber ve bilgilere, başkalarının fikirlerine ulaşabilmesi, edindiği düşünce ve kanaatlerden dolayı kınanamaması ve bunları tek başına veya başkalarıyla birlikte çeşitli yollarla serbestçe ifade edebilmesi, anlatabilmesi, savunabilmesi, başkalarına aktarabilmesi ve yayabilmesi anlamına gelir.

73. Düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü, Anayasada yer alan diğer hak ve özgürlüklerin önemli bir kısmını doğrudan etkiler. Gerçekten de gazete, dergi veya kitap biçiminde basın yayın

yoluyla düşüncenin yayılmasının başlıca aracı olan basın, düşüncüyü açıklama ve yayma özgürlüğünün kullanılma biçimlerinden biridir. Basın özgürlüğü, AİHS'te ayrı bir madde olarak değil ifade özgürlüğüne ilişkin 10. maddenin altında koruma altına alınmıştır. AİHS'in 10. maddesi, yalnızca düşünce ve kanaatlerin içeriğini değil iletilme biçimlerini de koruma altına almaktadır. Buna karşın basın özgürlüğü, Anayasanın 28-32. maddelerinde özel olarak düzenlenmiştir.

74. Basın özgürlüğü, gazete, dergi, kitap gibi araçlar ile düşünce ve kanaatleri açıklama, yorumlama, bilgi, haber ve eleştirilerin yayın ve dağıtım haklarını kapsar (bkz. AYM, E.1996/70, K.1997/53, K.T. 5/6/1997). Basın özgürlüğü düşüncenin iletilmesini ve dolaşımını gerçekleştirerek bireyin ve toplumun bilgilenmesini sağlar. Çoğunluğa muhalif olanlar da dahil olmak üzere düşüncelerin her türlü araçla açıklanması, açıklanan düşünceye paydaş sağlanması, düşüncüyü gerçekleştirmek ve gerçekleştirme konusunda ikna etmek çoğulcu demokratik düzenin gereklerindedir. Bu itibarla düşüncüyü açıklama ve yayma özgürlüğü ile basın özgürlüğü demokrasinin işleyişi için yaşamsal önemdedir.

75. Demokratik bir sistemde, devletin eylem ve işlemlerinin, adli ve idari yetkililerin olduğu kadar, basının ve aynı zamanda kamuoyunun da denetimi altında bulunması gerekmektedir. Yazılı, işitsel veya görsel basın, kamu gücünü kullanan organların siyasi kararlarını, eylemlerini ve ihmallerini sıkı bir denetime tabi tutarak ve vatandaşların karar alma süreçlerine katılımını kolaylaştırarak demokrasinin sağlıklı bir şekilde işlemlerini ve bireylerin kendilerini gerçekleştirmelerini güvence altına almaktadır (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Lingens/Avusturya, B. No: 9815/82, 8/7/1986, § 41; Özgür Radyo-Ses Radyo Televizyon Yapım ve Tanıtım AŞ/Türkiye, B. No: 64178/00, 64179/00, 64181/00, 64183/00, 64184/00, 30/3/2006 § 78; Erdoğan ve İnce/Türkiye, B. No: 25067/94, 25068/94, 8/7/1999, § 48). Bu sebeple basın özgürlüğü, herkes için geçerli ve yaşamsal bir özgürlüktür (bkz. AYM, E.1997/19, K.1997/66, K.T. 23/10/1997).

76. Düşüncüyü açıklama ve yayma özgürlüğünü tamamlayan ve onun kullanılmasını sağlayan basın özgürlüğü de düşüncüyü açıklama ve yayma özgürlüğü gibi mutlak ve sınırsız değildir. Sosyal görevini yerine getirebilmesi için basının özgür olması kadar sorumluluk bilinci ile hareket etmesi de şarttır. Anayasanın 28. maddesinin dördüncü fıkrasında basın özgürlüğünün sınırlandırılmasında 26. ve 27. madde hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir. Böylece basın özgürlüğü, düşüncüyü açıklama ve yayma özgürlüğü ile ilgili genel hüküm niteliğindeki 26. maddedeki ve sanatsal ve akademik ifadelerle ilgili 27. maddedeki sınırlama rejimine tabi tutulmuştur. Basın özgürlüğüne yönelik diğer sınırlamalar ise 28. maddenin beşinci ve izleyen fıkralarında yer almıştır. Basının, Anayasanın 26., 27. ve 28. maddelerinde sayılan Devletin iç ve dış güvenliğinin, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, suç işlenmesinin ya da ayaklanma veya isyana teşvik edilmesinin engellenmesi için konmuş olan sınırlandırmalara uyması gerekmesine karşın, siyasi hususlarda bilgi verme hakkı da vardır. Öte yandan halkın da bu tür bilgileri almaya hakkı vardır. Basın özgürlüğü, kamuoyuna, çeşitli siyasi fikir ve tutumlarının iletilmesi ve bunlara ilişkin bir kanaat oluşturmaları için en iyi araçlardan birini sağlamaktadır. (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Lingens/Avusturya, § 41-42; Erdoğan ve İnce/Türkiye, § 48).

84. Düşüncüyü açıklama ve yayma özgürlüğüne yapılan bir müdahalenin meşru olabilmesi için Anayasanın 26. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen milli 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 amaçlarına yönelik olması gerekir. İlaveten, basılı eserlerin toplatılması ve el konulması suretiyle basın özgürlüğüne yönelik bir müdahalenin meşru olabilmesi için ise Anayasanın 28. maddesinin yedinci fıkrasında belirtilen Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, milli güvenliğin, kamu düzeninin, genel ahlâkın korunması ve suçların önlenmesi amaçlarına yönelik olması gerekir.

91. Düşüncüyü açıklama ve yayma özgürlüğü ve basın özgürlüğü mutlak olmadıklarından bazı sınırlandırmalara tabi olabilirler. Düşüncüyü açıklama ve yayma özgürlüğüne ilişkin olarak Anaya-

sanın 26. maddesinin ikinci fıkrasında ve basın özgürlüğüne ilişkin olarak Anayasanın 26. maddesinin ikinci fıkrası ve 28. maddesinin dördüncü ve izleyen fıkralarında sayılan sınırlandırmaların (bkz. § 85) Anayasanın 13. maddesinin güvencesinde olan demokratik toplum düzeninin gerekleri ve ölçülülük ilkeleriyle bağdaşıp bağdaşmadığı konusunda bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

92. Anayasanın 13. maddesinin ilk halinin gerekçesinde “Maddenin ikinci fıkrasında, hak ve hürriyetlerin sınırlandırılmasında daima gözetilmesi gereken ölçü; yani sınırlamanın sınırı öngörülmüştür. Diğer bir deyimle hak ve hürriyetlere getirilecek sınırlamalar yahut bunlar konusunda öngörülebilecek sınırlayıcı tedbirler demokratik rejim anlayışına aykırı olmamalı; genellikle kabul gören demokratik rejim anlayışı ile uzlaşabilir olmalıdır” denilmiştir. Anayasanın 3/10/2001 tarih ve 4709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanunun 2. maddesi ile yapılan değişiklik gerekçesinde ise “Anayasanın 13 üncü maddesi Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesindeki ilkeler doğrultusunda yeniden düzenlenmektedir” denilmiştir.

93. 1982 Anayasasında belirtilen demokrasi, çağdaş ve özgürlükçü bir anlayışla yorumlanmalıdır. “Demokratik toplum” ölçütü, Anayasanın 13. maddesi ile AİHS’in “demokratik toplum düzeninin gerekleri” ölçütünün bulunduğu 9. 10. ve 11. maddelerindeki paralelliği açıkça yansıtmaktadır. Bu itibarla demokratik toplum ölçütü, çoğulculuk, hoşgörü, açık fikirlilik ve tolerans temelinde yorumlanmalıdır (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Handyside/Birleşik Krallık, B. No: 5493/72, 7/12/1976, § 49; Başkaya ve Okçuoğlu/Türkiye, B. No: 23536/94, 24408/94, 8/7/1999, § 61).

94. Nitekim Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihatları uyarınca, “Demokrasiler, temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alındığı rejimlerdir. Temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunup tümüyle kullanılamaz hale getiren sınırlamalar, demokratik toplum düzeni gerekleriyle uyum içinde sayılamaz. Bu nedenle, temel hak ve özgürlükler, istisnai olarak ve ancak özüne dokunmamak koşuluyla demokratik toplum düzeninin sürekliliği için zorunlu olduğu ölçüde ve ancak yasayla sınırlandırılabilirler.” (AYM, E.2006/142, K.2008/148, K.T. 24/9/2008). Başka bir ifadeyle yapılan sınırlama hak ve özgürlüğün özüne dokunarak, kullanılmasını durduruyor veya aşırı derecede güçleştiriyorsa, etkisiz hale getiriyorsa veya ölçülülük ilkesine aykırı olarak sınırlama aracı ile amacı arasındaki denge bozuluyorsa demokratik toplum düzenine aykırı olacaktır (Bkz. AYM, E.2009/59, K.2011/69, K.T. 28/4/2011; AYM, E.2006/142, K.2008/148, K.T. 17/4/2008).

95. Buna göre demokratik toplumun ana temellerinden olan düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile bu kapsamda basın özgürlüğü, sadece lehte olduğu kabul edilen veya zararsız veya ilgilenmeye değmez ve önemsiz görülen “düşünceler” için değil, ayrıca Devletin veya toplumun bir bölümünün aleyhinde olan, onlara çarpıcı gelen, onları rahatsız eden haber ve düşünceler için de uygulanır. Çünkü bunlar, çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin gerekleridir (bkz. Handyside/Birleşik Krallık, § 49).

96. Hak ve özgürlüklere yapılacak her türlü sınırlamada devreye girecek bir başka güvence de Anayasanın 13. maddesinde ifade edilen “ölçülülük ilkesi”dir. Bu ilke, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin başvurularda öncelikli olarak dikkate alınması gereken bir güvencedir. Anayasanın 13. maddesinde demokratik toplum düzeninin gerekleri ve ölçülülük kriterleri iki ayrı ölçüt olarak düzenlenmiş olmakla birlikte bu iki ölçüt arasında ayrılmaz bir ilişki vardır. Nitekim Anayasa Mahkemesi önceki kararlarında gereklilik ve ölçülülük arasındaki bu ilişkiye dikkat çekmiş, “[Temel hak ve özgürlüklere yönelik her hangi bir sınırlamanın,] demokratik toplum düzeni için gerekli nitelikte, başka bir ifadeyle güdülen kamu yararı amacını gerçekleştirmekle birlikte, temel haklara en az müdahaleye olanak veren ölçülü bir sınırlama niteliğinde olup olmadığının incelenmesi gerekir...” diyerek amaç ile araç arasında makul bir ilişki ve dengenin bulunması gerektiğine karar vermiştir (AYM, E.2007/4, K.2007/81, K.T. 18/10/2007).

97. Anayasa Mahkemesinin kararlarına göre ölçülülük, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırma amaçları ile araç arasındaki ilişkiyi yansıtır. Ölçülülük denetimi, ulaşılmak istenen amaçtan yola çıkılarak bu amaca ulaşılmak için seçilen aracın denetlenmesidir. Bu sebeple düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü ile basın özgürlüğü alanında getirilen müdahalelerde, hedeflenen amaca ulaşabilmek için seçilen müdahalenin elverişli, gerekli ve orantılı olup olmadığı değerlendirilmelidir (B. No: 2012/1051, 20/2/2014, § 84).

98. Bu bağlamda, başvuru konusu olay bakımından yapılacak değerlendirmelerin temel eksenini, müdahaleye neden olan derece mahkemelerinin kararlarında dayandıkları gerekçelerin düşünceleri açıklama ve yayma özgürlüğü ve bu kapsamda basın özgürlüğünü kısıtlama bakımından “demokratik bir toplumda gerekli” ve “ölçülülük ilkesi”ne uygun olduğunu inandırıcı bir şekilde ortaya koyup koyamadığı olacaktır (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Gözel ve Özer/Türkiye, B. No: 43453/04, 31098/05, 6/7/2010 § 51; Gündüz/Türkiye, B. No: 35071/97, 4/12/2003 § 46). Dolayısıyla, söz konusu kitabın toplatılması tedbiri nedeniyle müdahale edilen düşünceleri açıklama ve yayma özgürlüğü ve basın özgürlüğü ile kitabın toplatılmasındaki kamu yararı arasındaki dengenin ölçülü olduğunun kabulü halinde, kitabın toplatılmasına ilişkin gerekçelerin inandırıcı, başka bir deyişle ilgili ve yeterli oldukları sonucuna varılabilir (B. No: 2012/1051, 20/2/2014, § 87).

99. Yapılacak değerlendirmelerde, söz konusu kitapta yer alan konuların toplumun bir kesimini ilgilendiren toplumsal meselelere ilişkin olduğunun da göz önüne alınması gerekir. Anayasanın 26. ve 28. maddeleri bağlamında, kamunun çıkarlarına ilişkin siyasi konuşmalar veya toplumsal sorunlara ilişkin tartışmaların sınırlandırılmasında kamusal yetki kullanan makamların çok dar bir takdir marjı olduğuna işaret etmek gerekir (aynı yönde görüş için bkz. Başkaya ve Okçuoğlu/Türkiye, § 62). Öte yandan düşünceleri açıklama ve yayma özgürlüğü ve bu kapsamda basın özgürlüklerine içerik bakımından bir sınırlama getirilmemiş olmakla birlikte ırkçılık, nefret söylemi, savaş propagandası, şiddete teşvik ve tahrik, ayaklanmaya çağrı veya terör eylemlerini haklı göstermek gibi bu özgürlüklerin sınır bölgeleri olan alanlarda ise Devlet otoriteleri müdahalelerinde daha geniş bir takdir yetkisine sahiptir (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Gözel ve Özer/Türkiye, § 56; Gündüz/Türkiye, § 40). Bu sebeple öncelikle, söz konusu kitapta, TMK 10. Madde ile Görevli İstanbul 2 No.lu Hâkimliğin toplatma ve el koyma kararının gerekçesinde belirttiği şekilde PKK terör örgütünün propagandasının yapıp yapılmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir.

100. Düşünceleri açıklama ve yayma özgürlüğü ile basın özgürlüğüne ilişkin bireysel başvurularda, ifadelerin bağlamlarından kopartılarak incelenmesi Anayasanın 13., 26. ve 28. maddelerinde yer alan ilkelerin uygulanmasında ve elde edilen bulguların kabul edilebilir bir değerlendirmesinin yapılmasında hatalı sonuçlara ulaşılmasına neden olabilir. Bu çerçevede, söz gelimi bir düşünce açıklamasının ifade edildiği bağlamdan koparıldığında “milli güvenlik” için bir tehlike oluşturması, bu ifadeye yönelik bir müdahaleyi tek başına haklı çıkartmamaktadır. Bu nedenle somut başvuruda TMK 10. Madde ile Görevli İstanbul 2 No.lu Hâkimliğin el koyma kararında belirtilen; PKK terör örgütüne ilişkin ifadeler ile bunların ifade edildiği bağlam, kitabın yazarının kimliği, yazılma zamanı, amacı, muhtemel etkileri ve kitaptaki diğer ifadelerin tamamı bir bütün olarak ele alınarak incelenmelidir. Nitekim AİHM de yerleşik içtihatlarında düşünce açıklamalarına ilişkin söz veya metinlerin bütünüyle ele alındığında şiddeti teşvik edip etmediğinin belirlenmesi için, söz ve açıklamalarda kullanılan terimlerin ve hangi bağlamda yazıldıklarının dikkate alınmasının uygun olacağını her zaman vurgulamıştır. (Özgür Gündem/Türkiye, B. No: 23144/93, 16/3/2000 § 63; Sürek/Türkiye, B. No: 24762/94, 8/7/1999 § 12, 58)

108. Kitap bir bütün olarak incelendiğinde şiddeti övdüğü; başvurunun kavramsallaştırmasına göre “önümüzdeki süreçte” kişileri terör yöntemlerini benimsemeye başka bir deyişle şiddet kullanmaya, nefrete, intikam almaya veya silahlı direnişe tahrik ve teşvik ettiği yönünde değerlendirilmemiştir. Aksine, bir süredir güvenlik güçleri ile silahlı çatışmaların olmadığı bir ortamda başvuru, kendi bakış açısıyla Kürt meselesini analiz etmekte; silahlı çatışmaya son verilmesini ve demokratik çözüm konusunda uzlaşılmasını talep etmektedir. Başvurunun kitapta dile getirdiği meseleler gibi kamunun çıkarlarına ilişkin siyasi açıklamalar veya toplumsal sorunlara ilişkin tartışmaların sınırlandırılmasında kamusal yetki kullanan makamların çok dar bir takdir aralığı olduğuna işaret etmek gerekir. Kamu otoriteleri veya toplumun bir kesimi için hoş olmayan düşüncelere, şiddeti teşvik etmediği, terör eylemlerini haklı göstermediği ve nefret duygusunun oluşmasını desteklemediği sürece (bkz. § 105) sınırlama getirilemez. Bu sebeple, başvuruya konu kitabın toplatılmasına gerekçe gösterilen nedenlerin başvurunun düşünceleri açıklama ve yayma özgürlüğü ve bu kapsamda basın özgürlüğüne yönelik müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülü olmadığı sonucuna varılmıştır.

Emin Aydın Başvurusu (B. No: 2013/2602, 23.01.2014)

65. Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilen durumlarda sanığın suçlu olduğu konusunda ulaşılmış bir vicdani kanaat bulunmakta ve bu kanaat “kasten yeni bir suç” işlenmemesi şartına bağlı olarak hüküm ifade etmemektedir. Gerçekten, hükmün açıklanmasının geri bırakılması, mahkûmiyet konusunda vicdani kanaate ulaşılmış mahkemenin, buna ilişkin hükmü açıklamayı belirli bir süre ertelemesini, bu süre zarfında hükmün sanık hakkında bir hukuki sonuç doğurmamasını ve bu süre sonunda kişinin başka suç işlememesi halinde açıklanması geri bırakılan hükmün ortadan kaldırılarak davanın düşmesine, denetim süresi içerisinde yeni bir suç işlenmesi halinde ise geri bırakılan hükmün aynen açıklanmasına karar verilmesini ifade eder. Bu sebeple hükmün açıklanmasının geri bırakılmasıyla sonuçlanan ceza davalarında kişiler bir ceza tehdidi altında kaldığından bu kararlar mahkûmiyet olarak değerlendirilmeler bile ifade ve basın hürriyetine müdahale olarak kabul edileceği açıktır.

66. Somut olayda başvuru hakkında ceza soruşturması açılmış, ceza soruşturması kovuşturma aşamasına geçmiş ve neticede mahkeme tarafından mahkûmiyet hükmü verilerek verilen hükümlerin açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiştir. Dolayısıyla ortada ifade ve basın hürriyetine mahkeme kararı yoluyla yapılan müdahale bulunmaktadır.

Fatih Taş Başvurusu (B. No: 2013/1461, 12.11.2014)

75. 6352 sayılı Kanunun geçici 1. maddesinin (1) numaralı fıkrası, 31/12/2011 tarihine kadar, basın ve yayın yoluyla ya da sair düşünce ve kanaat açıklama yöntemleriyle işlenmiş olup, temel şekli itibarıyla adli para cezasını ya da üst sınırı beş yıldan fazla olmayan hapis cezasını gerektiren bir suçtan dolayı, soruşturma evresinde 4/12/2004 tarih ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 171. maddesindeki şartlar aranmaksızın kamu davasının açılmasının ertelenmesini, kovuşturma evresinde kovuşturmanın ertelenmesini, kesinleşmiş olan mahkûmiyet hükümlerinde ise mahkûmiyet hükmünün infazının ertelenmesini düzenlemektedir. Başvuruya konu olayda başvuru hakkında devam etmekte olan kovuşturma ertelenmiş ve başvuru hakkında üç yıl denetimli serbestlik hükümlerinin uygulanmasına karar verilmiştir.

76. 6352 sayılı Kanunun geçici 1. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ise hakkında açılmış bulunan kovuşturmanın ertelenmesi kararı verilen kişinin, erteleme kararının verildiği tarihten itibaren üç yıl içinde basın ve yayın yoluyla ya da sair düşünce ve kanaat açıklama yöntemleriyle yeni bir suç işlememesi halinde, kovuşturmaya yer olmadığı veya düşme kararı verilecek bu süre zarfında benzer yeni bir suç işlenmesi halinde, bu suçtan dolayı kesinleşmiş hükümle cezaya mahkûm olduğu takdirde, ertelenen soruşturma veya kovuşturmaya devam olunacaktır.

77. Başvurucunun yayınevi sahibi olması nedeniyle düşünce açıklamaları veya basın faaliyetleri nedeniyle ileride soruşturma ve kovuşturmaya maruz kalma riski bulunduğu gibi mevcut başvuruya konu ertelenen kovuşturmanın yeniden canlanması olasılığı da bulunmaktadır. Üstelik kovuşturmaya yeniden başlandığı bir durumda başvurunun söz konusu şiir kitaplarını yayınlaması nedeniyle daha önce üç kez ilk derece mahkemesince mahkûm edilmiş olması göz önüne alındığında yine ceza alma tehdidi de devam etmektedir.

78. Mevcut başvuru ifade özgürlüğüne ilişkin olup, başvurunun denetim altında tutulma durumunun bilinmesi başvuru açısından bazı güçlükler yaratmaktadır. Bu güçlükler, mağduriyet statüsünün belirlenmesinde dikkate alınmalıdır (bkz. Altuğ Taner Akçam/Türkiye, B. No: 27520/07, 25/10/2011, § 67). Yaptırıma maruz kalma endişesinin kişiler üzerinde kesintiye uğratici bir etkisi vardır ve sonunda kişinin isnat edilen suçlardan aklanma ihtimali bulunsun bile kişinin bu etki altında ileride düşünce açıklamalarından veya basın faaliyetlerini yapmaktan imtina etme riski bulunmaktadır (benzer değerlendirmeler için bkz. Lombardo ve Diğerleri/Malta, B. No: 7333/06, 24/4/2007, § 61).

79. Sonuç olarak başvuru, henüz yayınladığı kitaplar nedeniyle mahkûm edilmemiş olsa bile ertelenen kovuşturmanın gelecekte yeniden başlayabileceği olasılığının kendisinde stres ve cezalandırılma endişesi yarattığı kabul edilebilir. Daha önce yargılanıp mahkûm olması ve üstelik söz konusu mahkûmiyetin Yargıtayca da onanması gerçeği ışığında başvurunun daha sonra

yeniden kovuşturmaya maruz kalma ve ceza alma riskinin gerçek olduğu sonucuna varılmıştır. Bu koşullarda, Anayasanın 26. maddesi çerçevesinde başvurunun ifade özgürlüğüne müdahalede bulunulduğunun kabul edilmesi gerekir.

İfade Özgürlüğü Açısından Devletin Yükümlülükleri

İlter Nur Başvurusu (B. No: 2013/6829, 14.04.2016)

24. Demokratik çoğulculuğun sağlanmasındaki önemi dikkate alındığında ifade özgürlüğünün kullanılmasında sadece devletin müdahale etmemek şeklindeki negatif bir yükümlülüğü olduğunun kabulü etkin koruma için yeterli değildir. İfade özgürlüğünün gerçek anlamda ve etkili olarak kullanılabilmesi için devletin müdahale etmeme yükümlülüğünün ötesinde pozitif yükümlülüklerinin de olduğunun kabul edilmesi gerekir. Bu bağlamda pozitif yükümlülüğün sadece devlet ile birey arasındaki ilişkileri değil bireyler arasındaki ilişkileri de kapsamı gerekir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Fuentes Bobo/İspanya, B. No: 39293/98, 29/2/2000, § 38; Özgür Gündem/Türkiye, B. No: 23144/93, 16/3/2000, §§ 42-46; Palomo Sanchez ve diğerleri/İspanya [BD], B. No: 28955/06 ..., 12/9/2011, § 59).

Emin Aydın Başvurusu (B. No: 2013/2602, 23.01.2014)

55. İfade özgürlüğü konusunda devletin pozitif ve negatif yükümlülükleri bulunmaktadır. Kamu makamları negatif yükümlülük kapsamında Anayasanın 13. ve 26. maddeleri kapsamında zorunlu olmadıkça ifadenin açıklanmasını ve yayılmasını yasaklamamalı ve yaptırımlara tabi tutmamalı; pozitif yükümlülük kapsamında ise ifade özgürlüğünün gerçek ve etkili korunması için gereken tedbirleri almalıdır (benzer yöndeki AİHM görüşü için bkz. Özgür Gündem/Türkiye, B. No: 23144/93, 16/3/2000, §43).

56. Devletin, bireylerin maddi ve manevi varlıklarının korunması ile ilgili pozitif yükümlülükleri çerçevesinde şeref ve itibarın korunması hakkı ile diğer tarafın Anayasada güvence altına alınmış olan ifade özgürlüğünden yararlanma hakkı arasında adil bir denge kurması gerekir (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Von Hannover/Almanya (no.2) [BD], 40660/08 ve 60641/08, 7/2/2012, § 99). Bu denge kurulurken 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.

57. Nitekim AİHM, Axel Springer AG davasında ifade özgürlüğü ile başkalarının şöhretinin çatışması halinde çatışan menfaatlerin dengelenip dengelenmediğini, dolayısıyla müdahalenin demokratik toplumda gerekli ve orantılı olup olmadığını belirlemeye yönelik bazı kriterler geliştirmiştir. Bu kriterler; a) basında yer alan yazı veya ifadelerin kamuoyunu ilgilendiren genel yarara ilişkin bir tartışmaya sağladığı katkı, b) hedef alınan kişinin tanınırlık düzeyi ve yazının amacı, c) ilgili kişinin yayından önceki davranışı, d) bilginin elde edilme yöntemi ve doğruluğu, e) yayının içeriği, biçimi ve sonuçları ve f) yaptırımın ağırlığı olarak ifade edilmiştir (bkz. Axel Springer AG/Almanya, [BD], B. No: 39954/08, 7/2/2012).

58. Bu kriterlerden özellikle “yazının hedef aldığı kişinin kimliği ve yazının amacı”nın özel önemi bulunmaktadır. Zira AİHM, başkalarının şöhret ve haklarının korunması kapsamında ifade özgürlüğüne müdahalenin demokratik toplumlarda gerekliliği konusunda sade vatandaşlarla, kamuya mal olmuş kişileri, kamu görevlileriyle siyasetçileri birbirlerinden ayırarak değerlendirmeler yapmaktadır. Özellikle ifade özgürlüğü ile başkalarının hak ve şöhret değerlerinin çatışması halinde eğer şöhreti söz konusu olan kişi sade vatandaş ise korumayı üst düzeyde şöhretten yana tutmakta, siyasetçinin şöhreti söz konusu ise ilke olarak tercihini ifade özgürlüğünden yana kullanmaktadır.

59. AİHM, kamu görevlileriyle ilgili olarak farklı bir tutum sergilemektedir. Kamu görevlilerinin kabul edilebilir eleştiri sınırını, sade vatandaşlar gibi görmese de siyasetçiler için kabul edilen eleştiri sınırı kadar geniş olmadığını, kamu görevlilerinin görevlerini layıkıyla yerine getirebilmeleri için kamu güvenine sahip olmaları gerektiğini, bunun ise kamu görevlilerini asılsız suçlamalara karşı korumakla sağlanabileceğini vurgulamaktadır (bkz. Steur/Hollanda, B. No: 39657/98, 28/10/2003,

§40; Lesnik/Slovakya, B. No: 35640/97, 11/3/2003, §53). Mahkeme ayrıca basının ifade özgürlüğü-nü kullanırken görev ve sorumluluklarına uygun davranmak zorunda olduğunu, bu görev ve sorumluluklar kapsamında yayımlanan haberlerin bireylerin şeref ve hakları üzerinde ağır etkiler yaratma riski nedeniyle “başkalarının şeref ve haklarının korunması”yla ilgili konulmuş sınırlara dikkat edilmesi gerektiğini vurgulamaktadır (bkz. Observer ve Guardian/Birleşik Krallık, B. No: 13585/88, 26/11/1991).

60. Kişilerin hak ve şöhretlerinin korunması ile ifade ve basın özgürlüğü arasındaki adil denge-nin kurulması konusunda “yayının içeriği” kriterinde AİHM, ilke olarak nefret ve şiddete teşvik söylemlerinin varlığı halinde kamu makamlarınca meşru amaçla ve orantılı olmak kaydıyla ifade ve basın özgürlüğüne müdahalede bulunulabileceğini, demokratik toplumlarda “formaliteleri”, “koşulları”, “kısıtlamaları” veya “müeyyideleri” izlenen meşru amaçla orantılı olmak kaydıyla, hoşgörüsüzlük de dahil olmak üzere, nefreti teşvik eden, hatta meşru sayan her türlü ifadeye yaptırım uygulanması-nın ve hatta bunların önlenmesinin gerekli olduğunu ifade etmektedir (bkz. Sürek/Türkiye, (No:1), B. No: 26682/95, 8/7/1999, § 62; Jersild/Danimarka, B. No: 15890/89, 23/9/1994).

61. Anayasa Mahkemesi, müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığını, müdahalede bulunulurken hakkın özüne dokunulup dokunulmadığını, ölçülü davranılıp davranılmadığını ve ifade ve basın özgürlüğü ile başkalarının hak ve şöhret değerlerinin çatışması halinde adil bir denge-nin kurulup kurulmadığını her olayın kendine has özelliklerine göre takdir edecektir.

Nefret Söylemi

Fetullah Gülen Başvurusu (B. No: 2014/12225, 14.07.2015)

14. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından yayımlanan “nefret söylemi” konulu 30/10/1997 tarihli ve 97(20) sayılı Tavsiye Kararı’nda “nefret söylemi” kavramı şu şekilde tanımlanmıştır:

“Bu ilkelerin uygulanması amacıyla, ‘nefret söylemi’ ifadesi, ırkçı nefreti, yabancı düşmanlığını, anti-semitizmi veya azınlıklara, göçmenlere ve göçmen kökenli insanlara yönelik saldırgan milliyetçilik ve etnik merkezlik, ayrımcılık ve düşmanlıkla ifade edilen hoşgörüsüzlük de dâhil olmak üzere hoşgörüsüzlüğe dayalı diğer nefret biçimlerini yayan, tahrik eden, teşvik eden veya haklı gösteren tüm ifade biçimlerini kapsayacak şekilde anlaşılacaktır.”

15. Ulusal, ırkçı veya dinsel nefretin savunulması insan haklarıyla ilgili uluslararası ve bölgesel belgelerde yasaklanmıştır. 1945 tarihli Birleşmiş Milletler Andlaşmasının (R.G., 6092, 24/8/1945) ön sözünün ikinci paragrafında hoşgörülü davranma taahhüdünden bahsedilmiş, 1. maddenin (3) numaralı fıkrasında Birleşmiş Milletlerin amacının “Ekonomik, sosyal, fıkri ve insani mahiyetteki milletlerarası dâvaları çözümlenerek ve ırk, cins, dil veya din farkı gözetmeksizin herkesin insan haklarına ve ana hürriyetlerine karşı saygıyı geliştirerek ve teşvik ederek, milletlerarası işbirliğini gerçekleştirmek” olduğu açıklanmıştır. Aynı amaç 55. maddenin (c) bendinde ve 76. maddenin (c) bendinde tekrar edilmiştir.

16. 1948 tarihli Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin 1., 2. ve 7. maddelerinde herkesin; ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal veya başka bir görüş, ulusal veya sosyal köken, mülkiyet, doğuş veya herhangi başka bir ayırım gözetmeksizin söz konusu Beyanname ile ilan olunan bütün haklardan ve bütün özgürlüklerden yararlanacağı belirtilmiştir.

17. Birleşmiş Milletler Genel Kurulunca 16/12/1966 tarihinde kabul edilen Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmenin (R.G., 25175, 21/7/2003) 2. ve 26. maddelerinde ayrımcılık yasasından bahsedilmiş, 20. maddesinin (2) numaralı fıkrasında ise “Ulusal, ırksal ya da dinsel nefretin ayrımcılık, düşmanlık ya da şiddete kışkırtma şeklini alacak biçimde savunulması yasalarla yasaklanır” denmiştir. Birleşmiş Milletlerin zikredilen belgelerinden başka önemli bir ayrımcılık türü olarak beliren din ve inanç temelli ayrımcılığa ise 1981 tarihli Din veya İnanca Dayanan Her Türlü Hoşgörüsüzlüğün ve Ayrımcılığın Tasfiye Edilmesine Dair Bildiride dikkat çekilmiştir.

18. Bölgesel düzeyde İnter-Amerikan İnsan Hakları İhtisas Konferansı’nda 22/11/1969 tarihinde kabul edilen Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesinin 13. maddesinin “Düşünce ve İfade Özgürlüğü” kenar başlıklı (5) numaralı fıkrasında şöyle denmiştir:

“Her türlü savaş propagandası ve ırk, renk, din, dil, ya da milli köken temelinde bir gruba ya da bir insanlar grubuna yönelik hukuksuz şiddete ya da benzeri herhangi bir eyleme tahrik eden herhangi bir ulusal, ırkçı veya dinsel düşmanlığın savunulması hukuk tarafından cezalandırılabilir suçlar olarak değerlendirilir.”

19. İnsan haklarıyla ilgili uluslararası belgelerde, belirli nefret söylemi biçimlerine özel olarak dikkat çekilmiştir. Birleşmiş Milletler Genel Kurulunca 21/12/1965 tarihinde kabul edilen Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşmenin (R.G., 24721, 9/4/2002) 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasında “ırk ayrımcılığı” deyimi şöyle açıklanmıştır:

“Bu Sözleşmede, “ırk ayrımcılığı” terimi, siyasi, ekonomik, sosyal, kültürel veya toplumsal yaşamın herhangi bir alanında, insan hakları ve temel özgürlüklerin tanınmasını, uygulanmasını, bu hak ve özgürlüklerden yararlanılmasını ortadan kaldırmak veya zayıflatmak amacına ya da etkisine yönelik, ırk, renk, soy ya da ulusal veya etnik kökene dayalı her türlü ayırım, dışlama, kısıtlamaya da tercih anlamındadır.”

20. “Irk ayrımcılığı” ifadesi; ırk, renk, soy veya ulusal ya da etnik kökene dayalı tüm ayrımcılık, dışlama, kısıtlama veya üstün tutma eylemlerini kapsayacak biçimde kullanılmıştır. Nitekim Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşmenin 4. maddesinde de bazı nefret söylemi biçimleri ayrıntılı olarak tanımlanmıştır:

“Taraflar Devletler bir ırkın veya belli bir renge veya etnik kökene mensup bir grubun üstünlüğü fikirlerine ya da teorilerine dayanan ya da her ne şekilde olursa olsun ırkçı nefreti ve ayrımcılığı haklı çıkarmaya ya da yüceltmeye çalışan tüm propaganda ve tüm örgütleri kınarlar ve bu tür ayrımcılık faaliyetleri ile ayrımcılığı teşviki ortadan kaldırmaya yönelik acil ve olumlu önlemler almayı üstlenirler ve bu amaçla İnsan Hakları Evrensel Beyanname’sinde yer alan ilkelere ve bu Sözleşme’nin 5 inci maddesinde açıkça sıralanan haklara saygı göstermek kaydıyla, diğer önlemler arasında,

a) Irkçı üstünlüğe ya da nefrete dayalı tüm fikirlerin yayılmasını, ırk ayrımcılığını teşviki, herhangi bir ırka ya da başka bir renk ya da etnik kökene mensup bir gruba yönelik şiddet eylemlerini ya da bu tür eylemleri teşviki ve ayrıca ırkçı eylemleri finanse etmek dahil bu eylemlere her türlü yardım sağlamayı yasayla cezalandırılacak suç olarak ilan edeceklerdir.

b) Irk ayrımcılığını destekleyen ya da bu tür ayrımcılığa teşvik eden tüm örgütleri ve ayrıca örgütlü ve diğer tüm propaganda faaliyetlerini yasa dışı ilan edecek ve yasaklayacaklar ve bu tür örgütlere ya da faaliyetlere katılımı yasayla cezalandırılacak bir suç olarak ilan edeceklerdir.

c) Yerel veya ulusal kamu kurum ve yetkililerinin ırk ayrımcılığını desteklemesine ya da ırk ayrımcılığına teşvik etmesine izin vermeyeceklerdir.”

21. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin 12/2/2004 tarihli Medyada Siyasi Tartışma Özgürlüğü Bildirisi, siyasi tartışma özgürlüğünün; ırkçı fikirleri veya nefreti, yabancı düşmanlığını, Yahudi düşmanlığını ve herhangi bir hoşgörüsüzlük biçimini kısırtan görüşleri içermediğini vurgulamaktadır. Metinde ayrıca siyasi şahsiyetler ve kamu görevlileri hakkındaki bilgi ve görüşlerin yayımlanması konusunda bazı ilkelere dikkat çekilmiştir:

“I. Medya kuruluşları aracılığıyla ifade ve bilgi edinme özgürlüğü

Kamuoyunun kamuyu ilgilendiren konularda bilgilendirilmesi çoğulcu demokrasinin ve siyasi ifade özgürlüğünün bir gereğidir. Bu özgürlük, medya kuruluşlarının siyasi şahsiyetler ve kamu görevlileri hakkında olumsuz bilgiler ve eleştiri niteliğinde görüşler yayınlama hakkı ile kamunun bu tür görüş ve bilgileri öğrenme hakkını da kapsar.

...

III. Siyasi şahsiyetler hakkında kamuoyunda tartışma ve bunların kamuoyunca denetimi

Siyasi şahsiyetler kamuoyundan güven talep etmişler, kamuoyu bünyesinde açık tartışma konusu olmayı, kamuoyunun titiz bir denetimine tabi tutulmayı, buna bağlı olarak da görevlerini yerine getiriş tarzları konusunda kendilerine gereğinde şiddetli eleştiriler yöneltilebileceğini peşinen kabul etmişlerdir.

...

VIII. Medya kuruluşlarının ihlllerine karşı başvurular

Siyasi şahsiyetler ile kamu görevlileri, medya kuruluşları tarafından yapılan hak ihlallerine karşı sıradan vatandaşların sahip oldukları hukuki başvuru yollarının aynalarına sahip olmalıdırlar. İtibar zedelemesi veya hakaret nedeniyle tazminat veya para cezası verildiği takdirde bunlar, medya kuruluşları tarafından gönüllü olarak verilerek ilgili kimseler tarafından kabul edilen gerçek ve uygun tazminatlar da göz önünde bulundurularak, hak ihlali ve itibar zedelenmesiyle orantılı olmalıdır. Hak ihlalinin veya itibar zedelemesinin vahameti ışığında ve özellikle medyada yayınlanan itibar zedeleyici ifadelerin veya hakaretlerin, nefret içeren ifadeler örneğinde olduğu gibi, başka temel özgürlükleri de önemli ölçüde ihlal ettiği ve cezanın kesin olarak gerekli ve ihlalin vahameti ile orantılı olduğu haller dışında itibar zedelemesi veya hakaret hapis cezasına yol açmamalıdır.”

22. Avrupa Konseyi; görevi, daha geniş bir Avrupa’da ırkçılıkla ve ırk ayrımcılığıyla insan haklarının korunması bakış açısı temelinde mücadele etmek olan Irkçılık ve Hoşgörüsüzlüğe Karşı Avrupa Komisyonunu (ECRI) kurmuştur. Irkçılık ve Hoşgörüsüzlüğe Karşı Avrupa Komisyonu, 13/12/2002 tarihli Irkçılık ve Irksal Ayrımcılıkla Mücadelede Ulusal Yasalarla İlgili 7 No.lu Genel Tavsiye Kararında ırkçılığı ve ırkçı söylem tarzını şu şekilde ifade etmiştir:

“... Tavsiye kararlarında kullanılan “ırkçılık” terimi, yabancı düşmanlığı, antisemitizm ve hoşgörüsüzlüğü içerecek biçimde geniş anlamı ile anlaşılmalıdır. Irkçılık, doğrudan ve dolaylı ırk ayrımcılığı tanımlarının temelleri hakkında (Tavsiye kararları Paragraf 1), ırkçılık ve ırk ayrımcılığı ile mücadelede genellikle yasal ölçütler tarafından kapsanan ırk, renk, etnik veya milli köken ayrımcılıklarının yanı sıra, tavsiye kararları dil, din ve milliyeti de kapsamaktadır. Irkçılık ve ırk ayrımcılığı ile ilgili olarak bu temellerin de kapsanması, ECRI’nin ırkçılık, ırk ayrımcılığı, yabancı düşmanlığı, antisemitizm ve hoşgörüsüzlükle mücadelede ECRI’nin Tavsiye kararlarına dayanmaktadır. ECRI’ye göre, zaman içinde değişen bu kavramlar, günümüz için, belirli bir kişi ya da kişileri, ırk, renk, dil, din etnik veya milli köken temelinde hedef alan ifadeleri karşılamaktadır. Sonuç olarak, Tavsiye kararlarında kullanılan “ırkçılık” ve “ırk ayrımcılığı” kavramları ECRI kararlarında yer alan bütün fenomeni içermektedir...”

23. Genel olarak ECRI, şu fiillerin kasten gerçekleştirilmesi durumunda cezalandırılması gerektiğini savunmaktadır: Şiddetin, nefretin veya ayrımcılığın alenen kışkırtılması, aleni aşağılama ve karalama; bir kişinin veya bir grup insanın ırk, renk, dil, din, milliyet veya ulusal veya etnik köken gerekçesiyle tehdit edilmesi; bir grup insanı ırk, renk, dil, din, milliyet veya ulusal veya etnik köken gerekçesiyle üstün gören veya hor gören veya aşağılayan bir ideolojinin ırkçı amaçlar doğrultusunda alenen ifade edilmesi; soykırım suçlarının, insanlığa karşı işlenen suçların veya savaş suçlarının ırkçı amaçlar doğrultusunda alenen inkâr edilmesi, önemsizleştirilmesi, haklı gösterilmesi veya hoşgörülmesi.

24. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi tarafından 29/6/1983 tarihinde kabul edilen 10 Sayılı Genel Yorumda Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesinin 19. ve 20. maddeleri arasındaki ilişki hakkında aşağıdaki yorum kabul edilmiştir:

“Sözleşmenin 20’nci maddesi, her türlü savaş propagandasının ve ayrımcılığı, düşmanlığı veya şiddeti kışkırtan her türlü ulusal, ırkçı veya dinsel nefret savunusunun kanunla yasaklanacağını belirtmektedir. Komite’nin görüşüne göre talep edilen bu yasaklamalar, 19’uncu maddede yer alan ve kullanımı özel görev ve sorumlulukları beraberinde getiren ifade özgürlüğü hakkı ile tümüyle uyumludur. 1’inci fıkra kapsamında yer alan yasaklar, Birleşmiş Milletler Sözleşmesi’ne aykırı olacak şekilde saldırganlık tehdidi içeren veya saldırganlıkla veya barış koşullarının ihlal edilmesiyle sonuçlanan her türlü propaganda biçimlerini kapsarken, 2’nci fıkra, ayrımcılığı, düşmanlığı veya şiddeti kışkırtan her türlü ulusal, ırkçı veya dinsel nefret savunusunu hedef almaktadır; propaganda veya savununun ilgili Devlete içsel veya ona dışsal amaçlar taşıyıp taşımadığının bir önemi bulunmamaktadır. ... 20’nci maddenin tümüyle etkin hale gelebilmesi için, bu maddede tanımlanan propaganda ve savununun kamu politikasına aykırı olduğunu kesin bir dille gösteren ve ihlal edilmesi durumunda uygulanacak uygun yaptırımları öngören bir yasanın mevcut olması gerekir.”

36. Öte yandan Anayasa Mahkemesinin Sinem Hun kararında ifade ettiği gibi hoşgörünün ve bütün insanların onuruna aynı düzeyde saygının; demokratik, çoğulcu bir toplumun temellerini oluşturduğu gerçeğinden hareketle “formaliteleri”, “koşulları”, “kısıtlamaları” veya “müeyyideleri” izlenen meşru amaçla orantılı olmak kaydıyla hoşgörüsüzlük temelinde nefreti yayan, teşvik eden, yücelten veya haklı gösteren tüm ifade çeşitlerini önlemek ve hatta bunları cezalandırmak gerekli görülebilir (Sinem Hun, B. No: 2013/5356, 8/5/2014, § 32; benzer yöndeki AİHM kararı için ayrıca bkz. Gündüz/Türkiye, B. No: 35071/97, 4/12/2013, § 40).

37. Bu nedenle, nefret söylemi kullanılarak hakaret edildiği iddiasını içeren başvurular açısından, başvuruya konu olayın kendine özgü koşulları da dikkate alınmak kaydıyla, bireysel başvuru öncesinde hukuk yoluna gidilmeksizin sadece ceza muhakemesi yolunun tamamlanmış olması yeterli görülebilir (Sinem Hun, § 32). O halde mevcut başvuruda yapılması gereken ilk iş, başvuru yollarının tüketilip tüketilmediğinin tespiti için başvuruçunun şikâyet ettiği röportajda yer alan ve kendisine yönelik olarak dile getirilen sözlerin nefret söylemi oluşturup oluşturmadığını tespit etmektir.

38. “Nefret söylemi” (hate speech) ifadesinin genel kabul görmüş bir tanımı bulunmamaktadır. Nefret söylemi olarak sınıflandırılacak düşünce açıklamalarının tespit edilmesi, bu tür açıklamaların sadece “nefret” ifadeleri veya duygusu aracılığıyla dışa vurulmaması nedeniyle oldukça zor görünmektedir. Nefret söylemi, ilk bakışta mantıklı veya normal görünebilecek ifadelerde de saklı olabilmektedir. Bununla birlikte, onur kırıcı nitelikte olsalar bile ifade özgürlüğü hakkının tümüyle koruması altında bulunan ifadelerin, nefret söylemi sayılabilecek ve bu sebeple böylesi bir korumadan faydalanmayan ifadelerden ayırt edilmesini sağlayacak ölçütlerin, konuyla ilgili olarak yürürlükte bulunan uluslararası metinlerden ve AİHM’in veya diğer mahkemelerin içtihatlarından hareketle ortaya konması mümkündür (§ 13-23).

39. “Nefret söylemi” kavramının çok sayıda durumu kapsadığı söylenebilir. Bununla birlikte ilk olarak ırkçı nefretin veya başka bir deyişle kişilere veya gruplara yönelik nefretin belirli bir ırka ait olmaları nedeniyle kışkırtılmasının nefret söylemi kapsamında değerlendirilmesi gerektiği açıktır. İkinci olarak dinsel nedenlerle nefretin ve inanmayanlar ile inanmayanlar arasındaki ayrıma dayalı nefretin kışkırtılması da aynı şekilde nefret söylemi kabul edilmelidir. Bunlardan başka, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin “nefret söylemi” üzerine Tavsiye Kararındaki ifadelerine odaklanılırsa “saldırgan milliyetçilik ve etnik merkezçilik” şeklinde ifadesini bulan hoşgörüsüzlüğe dayalı başka nefret türlerinin kışkırtılması da nefret söylemi kapsamında sayılmalıdır.

40. Bu kapsamda ten rengi ve etnik köken, toplumsal cinsiyet, cinsel kimlik, cinsel yönelim, engellilik, siyasal aidiyet veya yaş kategorileri ile mülteci, göçmen, yabancı veya başka dezavantajlı gruplara yönelik nefret saikli ifadeler de nefret söylemi türlerinden kabul edilmelidir. Sonuç olarak henüz uluslararası belgelerde ve mahkeme içtihatlarında yeterince ele alınmamış olsa bile cinsel yönelim temelli söylem gibi AİHM’in ifade ettiği şekliyle “hoşgörüsüzlüğe dayalı nefreti yayan, kışkırtan, teşvik eden veya meşrulaştıran her türlü ifade biçimi” (Gündüz/Türkiye, § 40; Erbakan/Türkiye, B. No: 59405/00, 6/7/2006, § 56; Sürek/Türkiye (no1), B. No: 26682/95, 8/7/1999, § 62) nefret söylemi olarak değerlendirilmelidir.

41. Bu anlamda “nefret söylemi” muhakkak belirli bir kişiye veya gruba yönlendirilmiş yorumları kapsamaktadır. Nefret söyleminin saikinin ise salt o kişiye ilişkin bir aidiyet olgusundan ibaret bulunması gerekir. Bir gruba veya bir grubun üyelerine yönelik ifade, nefreti teşvik ediyorsa ve bu teşvikin sözde geçerli nedeni o gruba isnat edilen özelliklerse, bir grubun üyeleri sırf bu gruba üye oldukları için aşağılanıyor, genel çoğunluktan farklı görülüyor, toplumsal olumsuzlukların faili sayılıyorsa ya da bu grupların veya üyelerinin aşağılanmaları ve haklarından mahrum edilmeleri, maruz kaldıkları dışlama, baskı veya şiddet meşru gösteriliyor ise söz konusu düşünce açıklamasının nefret söylemi içerdiği kabul edilebilir. Nefret söyleminde, belirli bir gruba ait bulunduğu için hedef seçilmek suretiyle esasında kendisini o grupta tanımlayan tüm bireyler yönünden barış ve huzur içinde yaşama hakkına müdahale edilmektedir.

45. Başvuruçunun şikâyet ettiği ve bir bütün olarak başvuruçuya ve “Fetullah Gülen Cemaati”ne yönelik olarak söylenen sözler ve iddialar (§ 6) nedeniyle başvuruçunun Anayasanın 17. maddesi-

nin birinci fıkrasında koruma altına alınan kişisel itibarının korunması hakkına müdahale edildiği kabul edilmelidir. Buna karşın şikâyet konusu sözlerin ırkçı nefreti, yabancı düşmanlığını veya azınlıklara, göçmenlere ve göçmen kökenli insanlara yönelik saldırgan milliyetçilik ve etnik merkezçilik, engellilik, ayrımcılık ve düşmanlık şeklinde ifadesini bulan İslamofobi (anti-Muslim sentiment), antisemitizm gibi dinsel hoşgörüsüzlük dahil olmak üzere hoşgörüsüzlüğe dayalı başka nefret biçimlerini yayan, kışkırtan, teşvik eden veya meşrulaştıran ifadeler olmadığı gibi başvurucuya yönelik sözlerin de yalnızca belirli bir grubun üyesi olması nedeniyle söylenmediği dolayısıyla “nefret söylemi” olarak nitelendirilemeyeceği değerlendirilmiştir.

Uluslararası Sözleşmeler ve Türk Hukuku

Sevim Akat Eşki (B. No: 2013/2187, 19.12.2013)

40. Anayasanın “Milletlerarası andlaşmaları uygun bulma” kenar başlıklı 90. maddesinin beşinci fıkrası şöyledir:

“Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 7/5/2004-5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.”

41. Belirtilen düzenlemeyle, usûlüne uygun olarak yürürlüğe konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalarda yer alan düzenlemelerin kanun hükmünde olduğu belirtilerek, 7/5/2004 tarihinde yapılan değişiklikle fıkraya eklenen son cümle ile hukukumuzda kanunlar ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalar arasında bir çeşit hiyerarşi ihdas edilmiş ve aralarında uyuşmazlık bulunması halinde andlaşmalara öncelik tanınacağı hüküm altına alınmıştır. Bu düzenleme uyarınca, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası bir andlaşma ile bir kanun hükmünün çatışması halinde, uluslararası andlaşma hükmünün öncelikle uygulanması gerekir. Bu durumda başta yargı mercileri olmak üzere, birbiriyle çatışan temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir uluslararası andlaşma hükmü ile bir kanun hükmünü önlerindeki olaya uygulamak durumunda olan uygulayıcıların, kanunu göz ardı ederek uluslararası andlaşmayı uygulama yükümlülükleri vardır.

42. Belirtilen düzenleme uyarınca, uluslararası insan hakları hukukunun temel belgelerinden olan ve Türkiye’nin usûlüne uygun olarak onaylayıp taraf olduğu Sözleşme iç hukukta doğrudan uygulanma kabiliyetini haizdir. Sözleşmenin 8. maddesi özel hayata ve aile hayatına saygıyı ifade ederken, 14. maddesi cinsiyete dayalı ayrımcılığı yasaklamaktadır. AİHM’in, kişinin soyadını özel hayat kapsamında değerlendirerek evli kadının kocasının soyadını kullanma zorunluluğunu özel hayata müdahale olarak kabul ettiği birçok kararında, soyadı kullanımı ile ilgili başvurular, Sözleşmenin 8. maddesinde yer alan “özel hayatın ve aile hayatının korunması” ilkesi kapsamında incelenmiş ve kadının evlendikten sonra yalnızca evlilik öncesi soyadını kullanmasına ulusal mercilerce izin verilmemesinin, Sözleşmenin özel hayatın gizliliğini öngören 8. maddesiyle bağlantılı olarak, ayrımcılığı yasaklayan 14. maddesine aykırı olduğu sonucuna varılmıştır (bkz. Ünal Tekeli/Türkiye, B. No: 29865/96, 16/11/2004; Leventoğlu Abdulkadiroğlu/Türkiye, B. No: 7971/07, 28/5/2013; Tuncer Güneş/Türkiye, B. No: 26268/08, 3/10/2013; Tanbay Tüten/Türkiye, B. No: 38249/09, 10/12/2013).

44. Anayasanın 90. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca, sözleşmeler hukuk sistemimizin bir parçası olup, kanunlar gibi uygulanma özelliğine sahiptirler. Yine aynı fıkra göre, uygulamada bir kanun hükmü ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin olan sözleşme hükümleri arasında bir uyuşmazlığın bulunması halinde, sözleşme hükümlerinin esas alınması zorunludur. Bu kural bir zımni ilga kuralı olup, temel hak ve özgürlüklere ilişkin sözleşme hükümleriyle çatışan kanun hükümlerinin uygulanma kabiliyetini ortadan kaldırmaktadır.

45. Başvuruya konu yargılama kapsamında verilen kararın 4721 sayılı Kanunun 187. maddesine dayanarak verildiği anlaşılmaktadır. Ancak, yukarıda yer verilen tespitler ışığında, ilgili Kanun hükmünün sözü edilen Sözleşme hükümleri ile çatıştığı görülmektedir. Bu durumda, uyuşmazlığı ka-

rara bağlayan derece Mahkemelerinin, AİHS ve diğer uluslararası insan hakları andlaşmaları ile çatışan 4721 sayılı Kanunun 187. maddesini kararlarına esas almayarak, başvuru konusu uyumsuzluk açısından Anayasanın 90. maddesi uyarınca uygulanması gereken uluslararası sözleşme hükümlerini dikkate alması gerektiği sonucuna varılmaktadır.

46. Somut başvuru açısından, başvurunun temel hak ve özgürlüklere dair uluslararası andlaşmaların kanun hükümlerine nazaran öncelikle uygulanacağı ve bu kapsamda Sözleşmenin ve AİHM içtihadının uyumsuzluğun karara bağlanmasında nazara alınması noktasındaki itirazlarının yargı mercilerince dikkate alınmadığı ve tartışılmadığı anlaşılmaktadır.

47. Uluslararası sözleşmelerin, evli erkek ve kadının evlilik sonrasında soyadları bakımından eşit haklara sahip olmalarını öngören hükümleri ile evli kadının kocasının soyadını kullanması zorunluluğunu öngören iç hukuk düzenlemelerinin aynı konu hakkında farklı hükümler içermesi nedeniyle, ilgili sözleşmenin hükümlerinin somut uyumsuzluk açısından esas alınması gereken hukuk kuralı olduğu sonucuna varılmakla, başvurunun manevi varlığı kapsamında güvence altına alınan isim hakkına yönelik müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı anlaşılmaktadır.

Adalet Mehtap Buluryer Başvurusu (B. No: 2013/5447, 16.10.2014)

40. AİHM, kamu görevlilerinin toplu sözleşme yapma hakkı konusunda, başlangıçta, AİHS'in 11. maddesinin, sendikalarla özel bir muamele öngörmediğini ve özellikle de toplu sözleşme yapma hakkını güvence altına almadığını değerlendirmiştir (bkz. İsveçli Lokomotif Sürücüler Sendikası/ İsveç, A serisi, no: 20, 6/2/1976, § 39). Ayrıca bu hakkın, AİHS tarafından güvence altına alınan bir hakkın özünde mutlaka var olan bir unsur oluşturmadığını da ifade etmiştir (bkz. Schmidt ve Dahlström/İsveç, A serisi no: 21, 6/2/1976, § 34).

41. Daha sonra AİHM, toplu iş sözleşmesinin, sendika özgürlüğünün etkili bir şekilde kullanılması açısından vazgeçilmez bir unsur olmamasına rağmen, sendikalar açısından üyelerinin çıkarlarını korumak için yararlanılacak yollardan biri olabileceğini değerlendirmiştir. Sendika, üyeleri adına söyleyeceklerini dinlemesi için işvereni ikna etmeye çalışmak konusunda bir şekilde özgür olmalıdır (bkz. Wilson § Ulusal Gazeteciler Birliği ve Diğerleri/Birleşik Krallık, no: 30668/96, 30671/96, 30678/96, 2002, § 44).

42. AİHM, toplu iş sözleşmesi imzalama hakkının, üyelerinin çıkarlarını sağlama ve korumanın tek yolu olabileceğini göz önünde bulundurmıştır. AİHM bununla ilgili olarak, sendika özgürlüğü ile toplu iş sözleşmesi imzalama özgürlüğü arasındaki organik bağın, Avrupa Sosyal Şartı içerisinde yer alan Bağımsız Uzmanlar Komitesi tarafından değerlendirildiğini belirtmiştir (bkz. Demir ve Baykara/Türkiye, B. No: 34503/97, 12/11/2008, § 35).

43. AİHM, toplu iş sözleşmesinin, sendikal özgürlüğün bir parçası olarak değerlendirilmesi gerektiğini bildirmiştir (bkz. Demir ve Baykara/Türkiye, B. No: 34503/97, 12/11/2008, § 36).

44. Sonuç olarak AİHM, toplu iş sözleşmesinin, sendikal özgürlüğün bir parçası olarak değerlendirilmesi gerektiğini, sendikal haklar çerçevesinde sendikalar ile devlet arasında toplu görüşme ve bu görüşme sonunda toplu iş sözleşmesi yapılabileceğini ve bu sözleşmenin geçerli olduğunu kabul etmiştir. Öte yandan kamu görevlileri olan memurlar tarafından kurulan sendikaların, işveren konumundaki idare ile toplu görüşme ve sonucunda yapılan toplu sözleşmenin, Türkiye tarafından imzalanmış olan uluslararası sözleşmelere uygun olduğunu, toplu sözleşmenin, sendika için üyelerinin çıkarlarını iyileştirme ve korumanın temel bir yolu olduğunu ortaya koymuştur.

45. Anayasanın "Milletlerarası andlaşmaları uygun bulma" kenar başlıklı 90. maddesinin beşinci fıkrası şöyledir:

"Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 7/5/2004-5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyumsuzluklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır."

46. Belirtilen düzenlemeyle, usûlüne uygun olarak yürürlüğe konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalarda yer alan düzenlemelerin kanun hükmünde olduğu belirtilerek, 7/5/2004 tarihinde yapılan değişiklikle fıkraya eklenen son cümle ile hukukumuzda kanunlar ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalar arasında bir çeşit hiyerarşi ihdas edilmiş ve aralarında uyumsuzluk bulunması halinde andlaşmalara öncelik tanınacağı hüküm altına alınmıştır. Bu düzenleme uyarınca, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası bir andlaşma ile bir kanun hükmünün çatışması halinde, uluslararası andlaşma hükmünün öncelikle uygulanması gerekir. Bu durumda başta yargı mercileri olmak üzere, birbiriyle çatışan temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir uluslararası andlaşma hükmü ile bir kanun hükmünü önlerindeki olaya uygulamak durumunda olan uygulayıcıların, kanunu göz ardı ederek uluslararası andlaşmayı uygulama yükümlülükleri vardır (B. No: 2013/4439, 6/3/2014, § 35).

47. Anayasanın 90. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca, sözleşmeler hukuk sistemimizin bir parçası olup, kanunlar gibi uygulanma özelliğine sahiptirler. Yine aynı fıkraya göre, uygulamada bir kanun hükmü ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin olan sözleşme hükümleri arasında bir uyumsuzluğun bulunması halinde, sözleşme hükümlerinin esas alınması zorunludur. Bu kural bir zımni ilga kuralı olup, temel hak ve özgürlüklere ilişkin sözleşme hükümleriyle çatışan kanun hükümlerinin uygulanma kabiliyetini ortadan kaldırmaktadır (B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 45).

51. Başvuruya konu yargılama kapsamında Mahkemece verilen kararın yasal mevzuata dayanılarak verildiği anlaşılmaktadır. Ancak, yukarıda yer verilen tespitler ışığında, ilgili hükümlerin sözü edilen AİHS hükümleri ile çatıştığı görülmektedir. Bu durumda, uyumsuzluğu karara bağlayan Derece Mahkemelerinin, AİHS ve diğer uluslararası insan hakları andlaşmalarını değerlendirerek bir sonuca varması gerekmektedir.

52. Somut başvuru açısından, başvurucunun temel hak ve özgürlüklere dair uluslararası andlaşmaların kanun hükümlerine nazaran öncelikle uygulanacağı ve bu kapsamda AİHS'in ve AİHM içtihadının yargı mercilerince dikkate alınmadığı ve tartışılmadığı anlaşılmaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi

- | | |
|--------------------------------------|--------------------------------------|
| – Ahmet Yıldırım/Türkiye | – Handyside/Birleşik Krallık |
| – Akdaş/Türkiye | – Jersild/Danimarka |
| – Alınak/Türkiye | – Karataş/Türkiye |
| – Altuğ Taner Akçam/Türkiye | – Kayasu/Türkiye |
| – Castells v. İspanya; Cox/Türkiye | – Le Pen/Fransa |
| – Cumhuriyet Vakfı/Türkiye | – Leroy/Fransa |
| – Dink/Türkiye | – Müller ve Diğerleri/İsviçre |
| – Eon/Fransa | – Müslüm Gündüz/Türkiye |
| – Erbakan/Türkiye | – Norwood/Birleşik Krallık |
| – Falakaoğlu ve Saygılı/Türkiye | – Otegi Mondragon/İspanya |
| – Feret/Belçika | – Özgür Gündem/Türkiye |
| – Garaudy/Fransa | – Serkan Cengiz ve Diğerleri/Türkiye |
| – Giniewski/Fransa | – Sürek ve Özdemir/Türkiye |
| – Glimmerveen ve Haagenbeek/Hollanda | – Ürper ve Diğerleri/Türkiye |
| – Gözel ve Özer/Türkiye | – Vejdeland ve Diğerleri/İsveç |
| – Gündüz/Türkiye | – Zana/Türkiye |

Ek-1: İstatistiki Veriler (1959-2017)

AİHS 11. Madde ile İlgili İhlal Kararları

Almanya	2	Hollanda	0	Monako	0
Andorra	0	İrlanda	0	Norveç	0
Arnavutluk	0	İspanya	0	Polonya	1
Avusturya	1	İsveç	1	Portekiz	0
Azerbaycan	30	İsviçre	1	Romanya	6
Belçika	0	İtalya	3	Rusya	25
Birleşik Krallık	4	İzlanda	2	San Marino	0
Bosna Hersek	0	Karadağ	0	Slovakya	0
Bulgaristan	12	Kıbrıs	0	Slovenya	0
Çek Cumhuriyeti	1	Letonya	1	Sırbistan	0
Danimarka	1	Liechtenstein	0	Türkiye	84
Ermenistan	8	Litvanya	1	Ukrayna	5
Estonya	0	Lüksemburg	1	Yunanistan	7
Finlandiya	0	Macaristan	9	TOPLAM	231
Fransa	6	Makedonya	2	YÜZDE	%36,4
Gürcistan	1	Malta	0		
Hırvatistan	1	Moldova	15		

Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu Uyarınca Yıllar İçinde Açılan Davalardaki Suç ve Sanık Sayıları¹

Yıl	Suç Sayısı	12-15 Yaş Sanık Sayısı	15-18 Yaş Sanık Sayısı
2009	8251	357	539
2010	11462	742	1134
2011	13479	1123	1508
2012	13081	1176	1426
2013	20329	1675	2070
2014	20390	2156	2576
2015	20082	2283	2668

Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu Uyarınca Yıllar İçinde Karar Bağlanan Davalardaki Suç ve Sanık Sayıları

Yıl	Toplam Sanık Sayısı	Mahkumiyet	Beraat	Diğer
2009	5901	926	2074	2901
2010	7969	1120	2514	4335
2011	9054	1703	3459	3892
2012	14221	1879	5067	7275
2013	23295	1684	3965	17646
2014	21750	664	8478	12608
2015	14604	1478	6309	6817

¹ Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü

Ek-2: Örnek Olay

Bazı kamyon sürücüleri 2016 yılında İstanbul E-5 otoyolunda bir taşıyıcılar kooperatifinin organize ettiği trafiği yavaşlatma eylemi gerçekleştirmişlerdir. Sürücüler sabah saat 06.00'dan itibaren saatte 10 km hızla giderek trafiği yavaşlatmışlardır. Emniyet güçleri kamu düzeninin bozulmasının engellenmesi ve başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması gerekçeleriyle gösteriye müdahale etmişlerdir.

Bu eylem ile ilgili daha önce bir duyuru yapılmamasına karşı yetkililer medyaya yönelik yapılan açıklamalarla bu durumdan haberdar edilmiştir. Emniyet güçleri eylemin başlamasını engellemişlerdir. Sürücülerin otoyolda kamyonlarıyla trafiği durdurmalarının ardından yapılan üç uyarıdan sonra, aynı gün eylem başladıktan 1 saat sonra sürücüler polis tarafından gözaltına alınmışlar ve ayrıca kendilerine trafik cezası kesilmiştir. Cumhuriyet savcılığı tarafından açılan dava sonucunda sürücülere hapis cezası verilmiş ancak cezalar ertelenmiştir.

Ek-3: Örnek Olay

8 Nisan 2016 tarihinde, saat 21.15 ve 21.30'da düzenlenen resmi polis belgelerine göre, güvenlik güçleri, Temel Haklar ve Hürriyetler Derneği'nin bu tarihte İstanbul Kadıköy Meydanı'nda İsrail'in Filistin'e yönelik operasyonlarına ilişkin izinsiz gösteri ve basın açıklaması yapacağı istihbaratını almıştır. Polis, söz konusu yere saat 19.00 itibarıyla gelmiştir. Anılan derneğin üyeleri saat 20.00'de, mumlar, resimler ve üzerinde "Bütün Dünya Filistin, Hepimiz Filistinliyiz", "İşgale Son, Özgür Filistin" şeklinde sloganların yazılı olduğu dövizler taşıyan yaklaşık 1000 kişi meydana toplanmış ve meydana oturma eylemi yapmıştır. Polis birçok kez, dağılmaları için göstericileri uyarmış ve alanı terk etmeleri için koridor oluşturmuştur. Grup dağılmaya başlamış, ancak uyarılara rağmen, bazı kişiler yerde oturmaya ve slogan atmaya devam etmiştir. Polis, bu kişileri yakalamak için zor kullanmıştır. Zor kullanılırken bu kişilerden Kamil Yılmaz polisler saldırmış ve iki polisin hafif şekilde yaralanmasına yol açmıştır.

Kamil Yılmaz savcılıkta alınan ifadesinde, 8 Nisan 2016 tarihinde, Temel Haklar ve Hürriyetler Derneği'nin İsrail'in Filistin'i işgaline ilişkin basın açıklamasına katılmak üzere Kadıköy Meydanı'na geldiğini, ancak polisin gruba müdahale ettiğini ve kendilerine bu gösteriye izin vermeyeceklerini söylediğini söylemiştir. Bunun sonucunda katılımcılar dağılmaya karar vermiş ve gruba da dağılmaları söylenmiştir. Grup dağılırken, polis Kamil Yılmaz'ı yakalamaya çalışmış, neden onu yakaladıklarını sorduğunda, Emniyet müdürü sinirlenmiş, emniyet müdürü ve 5-6 polis Kamil Yılmaz'a vurmuştur. Kamil Yılmaz kendisine tekme ve yumruk atıldığını ve başı ve sırtı dahil olmak üzere, vücudunun çeşitli yerlerine copla vurulduğunu iddia etmiştir. Yılmaz Kadıköy Merkez Karakol Amirliği'ne götürülmüş ve bir buçuk saat sonra serbest bırakılmıştır. Yılmaz hakkında ceza davası açılmış, başvurusuna 18 ay hapis cezası verilmiş ve ertelenmiştir.

Ek-4: Olaylarda Kullanılacak İlgili Mevzuat

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

Madde 11:

1. Herkes, barışçıl olarak toplanma özgürlüğü ve menfaatlerinin korumak için sendikalar kurmak ve sendikalara üye olmak da dahil, başkalarıyla birlikte örgütlenme özgürlüğü hakkına sahiptir.
2. Bu hakların kullanımına, ulusal güvenlik veya kamu emniyeti yararı için, düzensizliğin veya suç işlenmesinin önlenmesi için, sağlığın veya ahlakın korunması veya başkalarının hakları ve özgürlüklerinin korunması için, yasa tarafından öngörülen ve demokratik bir toplumda gerekli olanlardan başka bir kısıtlama getirilmeyecektir. Bu madde, bu hakların silahlı kuvvetler, emniyet veya devlet idaresi mensuplarınca kullanılmasına yasaya uygun olarak kısıtlama getirilmesini engellemeyecektir.

Madde 14:

Bu Sözleşmede ortaya konulan haklardan ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasi veya başka görüş, ulusal veya toplumsal köken, bir ulusal azınlığa mensup olma, mülkiyet, doğum veya diğer statüler gibi herhangi bir temelde ayrımcılık yapılmaksızın güvence altına alınacaktır.

Madde 15:

1. Savaş veya ulusun yaşamını tehdit eden başka bir kamusal tehlike zamanında herhangi bir Yüksek Sözleşmeci Taraf, bu durumun doğurduğu zorunlulukların kesin biçimde gerektirdiği ölçüde olması ve uluslararası hukuktan doğan diğer yükümlülükleriyle bağdaşmayan türde önlemler olmaması koşuluyla, bu Sözleşme çerçevesindeki yükümlülüklerle aykırılık teşkil eden önlemleri alabilir.
2. Bu hüküm çerçevesinde, hukuka uygun savaş fiilleri sonucunda gerçekleşen ölümler hariç 2. madde veya 3., 4. (1. paragraf) ve 7. maddelerle ilgili hiçbir derogasyona gidilmeyecektir.
3. Derogasyon hakkını kullanan herhangi bir Yüksek Sözleşmeci Taraf, almış olduğu önlemler ve bunların gerekçeleri hakkında Avrupa Konseyi Genel Sekreterini tam olarak bilgilendirecektir. Yüksek Sözleşmeci Taraf ayrıca, bu tür önlemlerin uygulaması sona erdiğinde ve Sözleşme hükümleri tam olarak yeniden uygulanmaya başlandığında da Avrupa Konseyi Genel Sekreterini bilgilendirecektir.

Madde 17:

Bu Sözleşmenin hiçbir hükmü, herhangi bir devlete, gruba veya kişiye, Sözleşme’de düzenlenen hakların ve özgürlüklerin tahrip edilmesini veya Sözleşmede öngörülenden daha geniş ölçüde sınırlandırılmasını amaçlayan herhangi bir faaliyette bulunmak ya da eylemi gerçekleştirmek hakkını tanıyan olarak yorumlanamaz.

Anayasa

Madde 10:

- Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.
- Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz.
- Çocuklar, yaşlılar, özürlüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz.
- Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.
- Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.

Madde 13:

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.

Madde 14:

Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbirisi, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz.

Anayasa hükümlerinden hiçbirisi, Devlete veya kişilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz.

Bu hükümlere aykırı faaliyette bulunanlar hakkında uygulanacak müeyyideler, kanunla düzenlenir.

Madde 15:

Savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl 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 dışında, kişinin yaşama hakkına, maddî ve manevî varlığının bütünlüğüne dokunulamaz; kimse din, vicdan, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz ve bunlardan dolayı suçlanamaz; suç ve cezalar geçmişe yürütülemez; suçluluğu mahkeme kararı ile saptanınca kadar kimse suçlu sayılamaz.

Madde 34:

Herkes, önceden izin almadan, silahsız ve saldırısız toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahiptir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkı ancak, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlâkın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla ve kanunla sınırlanabilir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir.

Madde 90:

Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve milletlerarası kuruluşlarla yapılacak andlaşmaların onaylanması, Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlıdır.

Ekonomik, ticari veya teknik ilişkileri düzenleyen ve süresi bir yılı aşmayan andlaşmalar, Devlet Maliyesi bakımından bir yüklenme getirmemek, kişi hallerine ve Türklerin yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına dokunmamak şartıyla, yayımlanma ile yürürlüğe konabilir. Bu takdirde bu andlaşmalar, yayımlarından başlayarak iki ay içinde Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgisine sunulur.

Milletlerarası bir andlaşmaya dayanan uygulama andlaşmaları ile kanunun verdiği yetkiye dayanarak yapılan ekonomik, ticari, teknik veya idari andlaşmaların Türkiye Büyük Millet Meclisince uygun bulunması zorunluğu yoktur; ancak, bu fıkraya göre yapılan ekonomik, ticari veya özel kişilerin haklarını ilgilendiren andlaşmalar, yayımlanmadan yürürlüğe konulamaz.

Türk kanunlarına değişiklik getiren her türlü andlaşmaların yapılmasında birinci fıkra hükmü uygulanır.

Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe

konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.

İl İdaresi Kanunu

Madde 11:

A) Vali, il sınırları içinde bulunan genel ve özel bütün kolluk kuvvet ve teşkilatının amiridir. Suç işlenmesini önlemek, kamu düzen ve güvenliğini korumak için gereken tedbirleri alır. Bu maksatla Devletin genel ve özel kolluk kuvvetlerini istihdam eder, bu teşkilat amir ve memurları vali tarafından verilen emirleri derhal yerine getirmekle yükümlüdür.

B) Memleketin sınır ve kıyı emniyetini ve sınır ve kıyı emniyetiyle ilgili bütün işleri, yürürlükte bulunan hükümlere göre sağlar ve yürütür.

C) İl sınırları içinde huzur ve güvenliğin, kişi dokunulmazlığının, tasarrufa müteallik emniyetin, kamu esenliğinin sağlanması ve önleyici kolluk yetkisi valinin ödev ve görevlerindendir.

Bunları sağlamak için vali gereken karar ve tedbirleri alır. Bu hususta alınan ve ilan olunan karar ve tedbirlere uymayanlar hakkında 66 ncı madde hükmü uygulanır.

Ç) Jandarma, polis, gümrük muhafaza ve diğer özel kolluk kuvvetlerinin bütün ast ve üstlerinin il içine munhasır olmak üzere geçici veya sürekli olarak vali tarafından yerleri değiştirilebilir ve bundan hemen içişleri, Gümrük ve Tekel Bakanlıklarına bilgi verir.

D) Valiler, ilde çıkabilecek veya çıkan olayların, emrindeki kuvvetlerle önlenmesini mümkün görmedikleri veya önleyemedikleri; aldıkları tedbirlerin bu kuvvetlerle uygulanmasını mümkün görmedikleri veya uygulayamadıkları takdirde, diğer illerin kolluk kuvvetleriyle bu iş için tahsis edilen diğer kuvvetlerden yararlanmak amacıyla, İçişleri Bakanlığında ve gerekirse Jandarma Genel Komutanlığının veya Kara Kuvvetleri Komutanlığının sınır birlikleri dahil olmak üzere en yakın kara, deniz ve hava birlik komutanlığından mümkün olan en hızlı vasıtalar ile müracaat ederek yardım isterler. Bu durumlarda ihtiyaç duyulan kuvvetlerin İçişleri Bakanlığında veya askeri birliklerden veya her iki makamdan talep edilmesi hususu, yardım talebinde bulunan vali tarafından takdir edilir. Valinin yaptığı yardım istemi geciktirilmeksizin yerine getirilir. Acil durumlarda bu istek sonradan yazılı şekle dönüştürülmek kaydıyla sözlü olarak yapılabilir.

Vali tarafından askeri birliklerden yardım istenmesi halinde; muhtemel olaylar için istenen askeri kuvvet, valinin görüşü alınarak olaylara hızla el koymaya uygun yerde, cereyan eden olaylar için ise olay yerinde hazır bulundurulur. Olayların niteliğine göre istenen askerî kuvvetin çapı, vali ile koordine edilerek askerî birliğin komutanı tarafından, görevde kalış süresi, askerî birliğin komutanı ile koordine edilerek vali tarafından belirlenir. Askeri kuvvetin müstakilen görevlendirilmesi durumunda; verilen görev askeri kuvvet tarafından kendi komutanının sorumluluğu altında ve onun emir ve talimatlarına göre Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanununda belirtilen yetkiler ile kolluk kuvvetlerinin genel güvenliği sağlamada sahip olduğu yetkiler kullanılarak yerine getirilir. Güvenlik kuvvetleri ile yardıma gelen askeri kuvvet arasında işbirliği ve koordinasyon, yardıma gelen askeri birliğin komutanının da görüşü alınarak vali tarafından tespit edilir. Ancak, bu askeri birliğin belirli görevleri jandarma ya da polis ile birlikte yapması halinde komuta, sevk ve idare askeri birliklerin en kıdemli komutanı tarafından üstlenilir. Birden fazla ili içine alan olaylarda ilgili valilerin isteği üzerine aynı veya farklı askeri birlik komutanlarından kuvvet tahsis edilmesi durumunda iller veya kuvvetler arasında işbirliği, koordinasyon, kuvvet kaydırması, emir komuta ilişkileri ve gerekli görülen diğer hususlar yukarıda belirtilen hükümler çerçevesinde Bakanlar Kurulu tarafından belirlenecek esaslara göre yürütülür. Bu esasların uygulanmasında, işbirliği ve koordinasyon sağlamak amacıyla gerekli görülen hallerde İçişleri Bakanı ilgili valilerden birini geçici olarak görevlendirir. Olayların sınır illerinde veya bu illere mücavir bölgelerde cereyan etmesi ve eylemcilerin eylemlerini müteakip komşu ülke topraklarına sığındıklarının tespit edilmesi durumunda valinin talebi üzerine ilgili komutan eylemcileri ele geçirmek veya tesirsiz hale getirmek maksadı ile, her defasında Genelkurmay Başkanlığı kanalı ile Hükümetin müsaadesi tahtında, ihtiyaca göre kara,

hava, deniz kuvvetleri ve Jandarma Genel Komutanlığı unsurları ile komşu ülkelerin mutabakatı alınmak suretiyle mahdut hedefli sınır ötesi hareket planlayıp icra edebilir. Bu fıkra uyarınca görevlendirilen Türk Silahlı Kuvvetleri birliklerinin, bu fıkra kapsamındaki faaliyetleri, askerlik hizmet ve görevlerinden sayılır. Yukarıda belirtilen hususlar nedeniyle doğan acil ve zaruri ihtiyaçları karşılamak amacıyla yapılacak harcamalar Bakanlar Kurulunca uygun görülecek fonlardan yapılacak aktarmalar ve İçişleri Bakanlığı bütçesine konulan ödenekten yapılır. Her yıl İçişleri Bakanlığı bütçesine aktarılacak olan paraların illere dağıtımı ve kullanımı ile ilgili esaslar İçişleri Bakanlığınca belirlenir. Bu madde uyarınca kuruluş ve kişilerden sağlanan ve satın alınan malzeme, araç ve gereçlerin satın alma, kira ve kullanım bedelleri ile işçi ücretleri ve benzeri giderler için ödeme emri beklenmez. İçişleri Bakanı veya valinin onayı yeterli sayılır. Ödemeler usul ve esasları Maliye Bakanlığının görüşü alınarak İçişleri Bakanlığınca yürürlüğe konulacak bir yönetmelikle düzenlenir.

E) Devlete, özel idareye, belediye ve köylere ait olan veya bunlara bağlı bulunan veya bunların gözetim ve denetimi altında iş gören daire ve müesseselerle diğer bütün gerçek ve tüzelkişiler tarafından işletilen mali, ticari, sınai ve iktisadi müesseseler, işletmeler, ambarlar, depolar ve sair uzman, fen adamı, teknisyen, işçi gibi personel bulunduran yerler Devlet ve memleket emniyet ve asayiş ve iş hayatının düzenlenmesi bakımından valinin gözetim ve denetimi altındadırlar.

Buralarda bulunan ve çalışanların kimlik ve nitelikleri hakkında valiler bu yerlerden bilgi isteyebilirler. İstenilen bilgiler hemen verilir.

F) Valiler, halkın askerlik muameleleri hakkındaki müracaat ve şikayetlerini kabul ederler. Askerlik şubelerine ve dairelerine yazarlar Cevabı kafi görmedikleri takdirde askerlik şubelerinin bağlı bulunduğu bölge, tümen veya korkomutanlıklarına ve Milli Savunma Bakanlığına müracaat ederler. Bu makamlar tarafından lazımgelen soruşturma yapılarak kanuni gereği ifa edilir ve sonucundan valilere bilgi verilir.

G) Vali, lüzumu hâlinde, kolluk amir ve memurlarına suç faillerinin bulunması için gereken emirleri verebilir. Kolluk bu emirleri, mevzuatta belirlenen usule uygun olarak yerine getirir.

H) Vali, kamu düzenini ve güvenliğini veya kişilerin can ve mal emniyetini sağlamak amacıyla aldığı tedbir ve kararların uygulanması için adli kuruluşlar ile (D) fıkrası hükmü saklı kalmak kaydıyla askerî kuruluşlar dışında, mahallî idareler dâhil bütün kamu kurum ve kuruluşlarının itfaiye, ambulans, çekici, iş makinesi ve tedbirlerin zorunlu kıldığı diğer araç ve gereçlerinden yararlanabilir, personeline görev verebilir. Kamu kurum ve kuruluşları, valinin bu konudaki emir ve talimatlarını yerine getirmek zorundadır. Aksi takdirde vali, emir ve talimatlarını kolluk aracılığıyla uygular. Bu fıkradaki yükümlülüklerin yerine getirilmemesi veya geciktirilmesi sebebiyle oluşan kamu zararı ile gerçek ve tüzel kişilerin Devlet tarafından karşılanan zararları ilgili idarece genel hükümlere göre sorumlu kamu görevlilerinden tazmin edilir.

Vali; kamu düzeni ve güvenliği ile kişilerin can ve mal emniyetinin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, trafik güvenliği ve kontrolünün sağlanması amacıyla meydan, karayolları, cadde, sokak ve park gibi kamuya açık alanlarda kurulacak sistemlerin yerlerinin tespiti, kurulumu ve altyapı faaliyetlerini koordine eder. Bu sistemlerin altyapı, kurulumu ve işletilmesi ile ilgili olarak il özel idaresi, belediye, köy ve diğer kamu tüzelkişilikleri valiliğin talebini yedi gün içinde sonuçlandırır. Bu süre içerisinde ilgili kurumlarca sonuçlandırılmayan iş ve işlemler vali tarafından resen tamamlattırılır.

I) (H) fıkrası ile valiye verilmiş olan yetkiler, ilçede kaymakam tarafından da kullanılabilir.

J) Genel kolluk kuvvetlerinin imkân ve kabiliyetlerini aşan durumlarda terörle mücadele için gerekli olması veya terör eylemlerinin kamu düzenini ciddi şekilde bozması hâlinde, İçişleri Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulu kararıyla Türk Silahlı Kuvvetleri görevlendirilebilir. Bakanlar Kurulu kararında; görevin kapsam ve süresi, görev alanı, istihbarat yetkisinin kapsamı, destek silahlarının kullanımına yönelik tahditler, görevlendirilen birliklerin mülki amirler ve genel kolluk kuvvetleri ile ilişkileri, ilgili kamu kurum ve kuruluşları tarafından alınması gereken tedbirler, icra edilecek görevlerin planlanması ve izlenmesi ile gerek görülen diğer hususlar gösterilir. Görevlendirilecek Türk Silahlı Kuvvetleri birliklerinin çapı, teşkilatı, konuşlandırılacağı yerler, emir komuta ilişkileri, kuvvet

kaydırılması ve bu kapsamda gerekli görülen diğer hususlar Genelkurmay Başkanlığı tarafından belirlenir.

Görevlendirilen Türk Silahlı Kuvvetleri birlikleri ve personeli, kendi komutanının sorumluluğu altında ve onun emir ve talimatlarına göre 4/1/1961 tarihli ve 211 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanununda belirtilen yetkiler ile kolluk kuvvetlerinin genel güvenliği sağlamada sahip olduğu yetkileri kullanarak verilen görevleri yerine getirir. Bu fıkra uyarınca illerde icra edilecek görevler kapsamında askeri birlikler ile genel kolluk kuvvetleri ve ilgili kamu kurum ve kuruluşları arasındaki işbirliği, koordinasyon ve gözetim valiler tarafından yerine getirilir. Askeri birliklerin belirli görevleri genel kolluk kuvvetleriyle birlikte yapması hâlinde komuta, sevk ve idare askeri birliklerin en kıdemli komutanı tarafından üstlenilir.

Yetkili birlik komutanının bu fıkra kapsamında verilen görevleri yerine getirirken ihtiyaç duyduğu istihbarat bilgileri, istihbarat birimleri tarafından yetkileri kapsamında öncelikle toplanır ve gecikmeksizin paylaşılır.

Bu fıkra kapsamında icra edilen operasyonlarda gecikmesinde sakınca bulunan hallerde güvenlik kuvvetlerinin elinden kaçmakta olan kişilerin izlenirken girdikleri konuta, işyerine veya kamuya açık olmayan kapalı alanlar ile bunların eklentilerine can veya mal güvenliğinin sağlanması ya da kişinin yakalanması amacına münhasır olmak üzere, yetkili birlik komutanının yazılı emriyle girilebilir. Birlik komutanının kararı yirmi dört saat içinde hâkim onayına sunulur.

Türk Silahlı Kuvvetleri personelinin bu fıkra kapsamındaki faaliyetleri askerlik hizmet ve görevlerinden, bu faaliyetler sebebiyle işlendiği iddia edilen suçlar ise askeri suç sayılır. Türk Silahlı Kuvvetleri personeli dışındaki memur ve diğer kamu görevlilerinin bu fıkra kapsamındaki görev ve faaliyetleri sebebiyle işledikleri iddia edilen suçlarla ilgili olarak 2/12/1999 tarihli ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun hükümleri uygulanır. Bu suçlar sebebiyle soruşturma izni verilene kadar yakalama, gözaltı ve tutuklama tedbirlerine başvurulamaz. Bu fıkradaki görevler yerine getirilirken, görevin niteliği gereği veya ifası sebebiyle verilen zararlar Devlet tarafından tazmin edilir. Bu fıkra kapsamındaki görevlerin yerine getirilmesi sırasında Türk Silahlı Kuvvetleri personeli ile mülki idare amirleri, kolluk kuvvetleri ve diğer memurlar ve kamu görevlilerinin kararları, işlemleri ve faaliyetleri sebebiyle (kişisel kusur, haksız fiil veya diğer sorumluluk halleri de dâhil) tazminat davaları ancak Devlet aleyhine açılabilir. Devlet, ödediği tazminattan dolayı görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle görevini kötüye kullananlardan; Türk Silahlı Kuvvetleri personeline Millî Savunma Bakanının, mülki idare amirleri ve kolluk kuvvetlerine İçişleri Bakanının, diğer memurlar ve kamu görevlilerine ilgili bakanın uygun bulması şartıyla bir yıl içinde rücu eder.

Bu fıkra kapsamındaki görevler yerine getirilirken görevin niteliğinden doğan veya görevle ilgili olmak şartıyla görevin ifası sırasında işlendiği iddia olunan suçlardan dolayı:

a) Adli yargının görevine girdiğinden bahisle asker kişiler hakkında soruşturma yapılması; Genelkurmay Başkanı ve kuvvet komutanları için Başbakanın, diğer personel için Millî Savunma Bakanının, Jandarma Genel Komutanı ve Sahil Güvenlik Komutanı ile bu komutanlıklardaki diğer personel için İçişleri Bakanının iznine tabidir.

b) Kanunlardaki özel hükümlerin yetki verdiğiinden bahisle Cumhuriyet savcılarınca memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında doğrudan soruşturma yapılması; İçişleri Bakanlığı ve bağlı kuruluşlarının merkez teşkilatlarında görevli olanlar ile valiler için İçişleri Bakanının, bölge veya ilde görevli olanlar ile kaymakamlar için valinin, ilçede görevli olanlar için kaymakamın iznine tabidir.

Beşinci ve altıncı bentlerde yer alan hükümler, geçici köy korucuları ve gönüllü korucular ile bu maddenin (D) fıkrası uyarınca görevlendirilen Türk Silahlı Kuvvetleri personeli hakkında da uygulanır.

Bu fıkra kapsamında verilen görevlerin yerine getirilmesi sırasında doğan acil ve zaruri ihtiyaçları karşılamak amacıyla yapılacak harcamalar, ilgisine göre Millî Savunma Bakanlığı veya İçişleri Bakanlığı bütçesine konulan ödenekten karşılanır.

Polis Vazife ve Salâhiyet Kanunu

Madde 11:

Polis;

A) Genel ahlak ve edep kurallarına aykırı olarak; utanç verici ve toplum düzeni bakımından tasvip edilmeyen tavır ve davranışta bulunanlar ile bu nitelikte söz, şarkı, müzik veya benzeri gösteri yapanları,

B) Çocuklar, kız ve kadınlar ile genç erkeklere sözle veya herhangi bir şekilde sarkıntılık edenleri, kötü alışkanlıklara ve her türlü ahlaksızlığa yönelten ve teşvik edenleri,

C) Genel ahlak ve edebe aykırı mahiyette her türlü sesli ve görüntülü eserleri, kaydedildiği materyale bakılmaksızın üreten ve satanları,

Herhangi bir müracaat veya şikayet olmasa bile engeller, davranışlarının devamını durdurarak yasaklar, sanıklar hakkında tanzim olunacak evrakı derhal şikayete bağlı suçlar hakkındaki evrakı da şikayet ve müracaat vuku bulduğu takdirde adliye tevdi eder.

Madde 16:

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

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

İkinci fıkrada yer alan;

a) Bedenî kuvvet; polisin direnen kişilere karşı veya eşya üzerinde doğrudan doğruya kullandığı bedenî gücü,

b) Maddî güç; polisin direnen kişilere karşı veya eşya üzerinde bedenî kuvvetin dışında kullandığı kelepçe, cop, basınçlı ve/veya boyalı su, göz yaşartıcı gazlar veya tozlar, fizikî engeller, polis köpekleri ve atları ile sair hizmet araçlarını,

ifade eder.

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

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

Polis, kendisine veya başkasına yönelik bir saldırı karşısında, zor kullanmaya ilişkin koşullara bağlı kalmaksızın, 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun meşru savunmaya ilişkin hükümleri çerçevesinde savunmada bulunur.

Polis;

a) Meşru savunma hakkının kullanılması kapsamında,

b) Bedenî kuvvet ve maddî güç kullanarak etkisiz hale getiremediği direniş karşısında, bu direnişi kırmak amacıyla ve kıracak ölçüde,

c) Hakkında tutuklama, gözaltına alma, zorla getirme kararı veya yakalama emri verilmiş olan kişilerin ya da suçüstü halinde şüphelinin yakalanmasını sağlamak amacıyla ve sağlayacak ölçüde,

d) Kendisine veya başkalarına, işyerlerine, konutlara, kamu binalarına, okullara, yurtlara, ibadethanelere, araçlara ve kişilerin tek tek veya toplu halde bulunduğu açık veya kapalı alanlara molo-

tof, patlayıcı, yanıcı, yakıcı, boğucu, yaralayıcı ve benzeri silahlarla saldıran veya saldırıya teşebbüs edenlere karşı, saldırıyı etkisiz kılmak amacıyla ve etkisiz kılacak ölçüde,

silah kullanmaya yetkilidir.

Polis, yedinci fıkranın (c) bendi kapsamında silah kullanmadan önce kişiye duyabileceği şekilde "dur" çağrısında bulunur. Kişinin bu çağrıya uymayarak kaçmaya devam etmesi halinde, önce uyarı amacıyla silahla ateş edilebilir. Buna rağmen kaçmakta ısrar etmesi dolayısıyla ele geçirilmesinin mümkün olmaması halinde ise kişinin yakalanmasını sağlamak amacıyla ve sağlayacak ölçüde silahla ateş edilebilir.

Polis, direnişi kırmak ya da yakalamak amacıyla zor veya silah kullanma yetkisini kullanırken, kendisine karşı silahla saldırıya teşebbüs edilmesi halinde, silahla saldırıya teşebbüs eden kişiye karşı saldırı tehlikesini etkisiz kılacak ölçüde duraksamadan silahla ateş edebilir.

Ek Madde 1:

Umumî veya umuma açık yerler ile umuma açık yer niteliğindeki ulaşım araçlarında, gerçek kişi veya topluluklar, mahallin en büyük mülkî amirine, en az kırk sekiz saat önceden yazılı bildirimde bulunmak suretiyle, oyun ve temsil verebilir veya çeşitli şekillerde gösteri düzenleyebilir.

Bunlardan, Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğüne, Anayasal düzene veya genel ah-lâka aykırı olduğu tespit edilenler hakkında mahallin en büyük mülkî amiri tarafından derhal Cumhuriyet savcılığına suç duyurusunda bulunulur.

Birinci fıkra uyarınca yapılacak bildirimde oyun veya temsile katılan yönetici ve diğer kişilerin kimlik, ikametgâh ve tâbiyetleri belirtilir.

Terörle Mücadele Kanunu

Madde 7:

Cebir ve şiddet kullanılarak; baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemleriyle, 1 inci maddede belirtilen amaçlara yönelik olarak suç işlemek üzere, terör örgütü kuranlar, yönetenler ile bu örgüte üye olanlar Türk Ceza Kanununun 314 üncü maddesi hükümlerine göre cezalandırılır. Örgütün faaliyetini düzenleyenler de örgütün yöneticisi olarak cezalandırılır.

Terör örgütünün; cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde propagandasını yapan kişi, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi hâlinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır. Ayrıca, basın ve yayın organlarının suçun işlenmesine iştirak etmemiş olan yayın sorumluları hakkında da bin günden beş bin güne kadar adli para cezasına hükmolunur. Aşağıdaki fiil ve davranışlar da bu fıkra hükümlerine göre cezalandırılır:

a) (Mülga: 27/3/2015-6638/10 md.)

b) Toplantı ve gösteri yürüyüşü sırasında gerçekleşmese dahi, terör örgütünün üyesi veya destekçisi olduğunu belli edecek şekilde;

1. Örgüte ait amblem, resim veya işaretlerin asılması ya da taşınması,
2. Slogan atılması,
3. Ses cihazları ile yayın yapılması,
4. Terör örgütüne ait amblem, resim veya işaretlerin üzerinde bulunduğu üniformanın giyilmesi.

Terör örgütünün propagandasına dönüştürülen toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde, kimliklerini gizlemek amacıyla yüzünü tamamen veya kısmen kapatanlar üç yıldan beş yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır. Bu suçu işleyenlerin cebir ve şiddete başvurmaları ya da her türlü silah, molotof ve benzeri patlayıcı, yakıcı ya da yaralayıcı maddeler bulundurmaları veya kullanmaları hâlinde verilecek cezanın alt sınırı dört yıldan az olamaz.

İkinci fıkrada belirtilen suçların; dernek, vakıf, siyasî parti, işçi ve meslek kuruluşlarına veya bunların yan kuruluşlarına ait bina, lokal, büro veya eklentilerinde veya öğretim kurumlarında veya öğrenci yurtlarında veya bunların eklentilerinde işlenmesi halinde bu fıkradaki cezanın iki katı hükmolunur.

Terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına;

a) İkinci fıkrada tanımlanan suç,

b) 6 ncı maddenin ikinci fıkrasında tanımlanan suç,

c) 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 28 inci maddesinin birinci fıkrasında tanımlanan kanuna aykırı toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılma suçunu,

işleyenler hakkında, 5237 sayılı Kanunun 220 nci maddesinin altıncı fıkrasında tanımlanan suçtan dolayı ayrıca ceza verilmez.

Toplantı ve Gösteri Yürüyüşü Kanunu

Madde 6:

Toplantı ve gösteri yürüyüşleri, tüm il ve ilçe sınırları içerisinde aşağıdaki hükümlere uyulmak şartıyla her yerde yapılabilir.

İl ve ilçelerde toplantı ve gösteri yürüyüşü yer ve güzergâhı, kamu düzenini ve genel asayişini bozmayacak ve vatandaşların günlük yaşamını zorlaştırmayacak şekilde ve 22 nci maddenin birinci fıkrasında sayılan sınırlamalara uyulması kaydıyla Türkiye Büyük Millet Meclisinde grubu bulunan siyasi partilerin il ve ilçe temsilcileri ile güzergâhın geçeceği ilçe ve il belediye başkanlarının, en çok üyeye sahip üç sendikanın ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının il ve ilçe temsilcilerinin görüşleri alınarak mahallin en büyük mülki amiri tarafından belirlenir. İl ve ilçenin büyüklüğü, gelişmişliği ve yerleşim özellikleri dikkate alınarak birden fazla toplantı ve gösteri yürüyüşü yer ve güzergâhı belirlenebilir.

Belirlenen toplantı ve gösteri yürüyüşü yer ve güzergâhı yerel gazeteler ile valilik ve kaymakamlık internet sitelerinden ilan edilerek halka duyurulur.

Toplantı ve gösteri yürüyüşleri yer ve güzergâhı hakkında sonradan yapılacak değişiklikler de aynı yöntemle yapılır. Bu değişiklikler duyurudan on beş gün sonra geçerli olur.

Birden fazla toplantı ve gösteri yürüyüşü yer ve güzergâhının belirlendiği il ve ilçelerde düzenleme kurulu, kamu düzenini ve genel asayişini bozmayacak ve vatandaşların günlük yaşamını zorlaştırmayacak şekilde belirlenen yer ve güzergâhlardan birisini tercih edebilir.

Madde 7:

Toplantı ve yürüyüşlere ve bu amaçla toplanmalara güneş doğmadan başlanamaz.

Açık yerlerdeki toplantılar ile yürüyüşler güneş batmadan önce dağılacak şekilde, kapalı yerlerdeki toplantılar ise saat 24.00'e kadar yapılabilir.

Madde 9:

Bu Kanuna göre yapılacak toplantılar, fiil ehliyetine sahip ve onsekiz yaşını doldurmuş, en az yedi kişiden oluşan bir düzenleme kurulu tarafından düzenlenir. Bu kurul, kendi aralarından birini başkan seçer. Diplomatik dokunulmazlıkları bulunan kişiler, düzenleme kurulu başkan veya üyesi olamazlar.

Tüzel kişilerin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenlemeleri, yetkili organlarının kararına bağlıdır.

Madde 10:

Toplantı yapılabilmesi için, düzenleme kurulu üyelerinin tamamının imzalayacakları bir bildirim, toplantının yapılmasından en az kırksekiz saat önce ve çalışma saatleri içinde, toplantının yapılacağı yerin bağlı bulunduğu valilik veya kaymakamlığa verilir.

Bu bildirimde;

a) Toplantının amacı,

b) Toplantının yapılacağı yer, gün, başlayış ve bitiş saatleri,

c) Düzenleme kurulunun başkan ile üyelerinin açık kimlikleri, meslekleri ikametgahları ve varsa çalışma yerleri,

Belirtilir ve bildirimde yönetmelikte gösterilecek belgeler eklenir.

Bu bildirim karşılığında gün ve saati gösteren alındı belgesi verilmesi zorunludur.

Bu bildirim, valilik veya kaymakamlıkça kabul edilmez veya karşılığında alındı belgesi verilmez ise keyfiyet bir tutanakla tespit edilir. Bu halde noter vasıtasıyla ihbar yapılır. İhbar saati bildirimin verilme saati sayılır.

Aynı yerde, aynı gün toplantı yapmak üzere ayrı ayrı düzenleme kurullarınca bildirim verilmişse ilk verilen bildirim geçerlidir. Diğerlerine durum hemen yazılı olarak bildirilir.

Madde 11:

Toplantı, 6 ncı madde hükümlerine uymak suretiyle bildirimde belirtilen yerde yapılır. Düzenleme kurulu, kendi üyelerinden başkan dahil en az yedi kişiyi toplantının yapıldığı yerde bulundurmakla yükümlüdür. Bu yükümlülüğün yerine getirilmediğine dair tutulan tutanak, düzenleme kurulu tarafından hazırlanarak yetkili kolluk amirine teslim edilir.

Toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde katılımcıların ve konuşmacıların ses ve görüntüleri kolluk tarafından yapıldığı belli olacak şekilde kaydedilebilir. Elde edilen kayıt ve görüntüler şüphelilerin ve suç delillerinin tespiti dışında başka bir amaçla kullanılamaz.

Madde 12:

Düzenleme kurulu, toplantının sükun ve düzenini, bildirimde yazılı amaç dışına çıkılmamasını sağlamakla yükümlü ve sorumludur. Kurul, bunun için gereken önlemleri alır ve gerektiğinde güvenlik kuvvetlerinin yardımını ister. (Değişik üçüncü cümle: 2/3/2014-6529/8 md.) Toplantının amacı dışına çıktığı veya düzen içinde gerçekleşmesini imkânsız gördüğü takdirde kurul veya toplanamıdığı takdirde kurul başkanı dağılma kararı alır ve durumu derhâl yetkili kolluk amirine bildirir.

Düzenleme kurulunun sorumluluğu, topluluk toplantı yerinden tamamen dağılıncaya kadar sürer.

Madde 15:

Bir il sınırı içinde aynı günde birden çok toplantı yapılmak istenmesi halinde vali, emrindeki güvenlik kuvvetlerinin ve gerektiğinde yararlanabileceği diğer güçlerin bu toplantıların güvenlik içinde yapılmasını sağlamaya yeterli olmadığı kanısına varırsa, toplantılardan bir kısmını on günü aşmamak üzere bir kez erteleyebilir. Bu ertelemelerde müracaat önceliği göz önünde bulundurulur.

Madde 16:

a) Bir bölge valiliğine bağlı illerden; birden çok ilde aynı günde toplantı yapmak için bildirim verilmesi üzerine, toplantı güvenliğini sağlamak amacıyla ilgili valilerce bölge valiliğinden takviye istenmesi halinde, bölge valisi bu isteklerin karşılanamayacağı kanısına varırsa, takviye gönderilemeyen illerdeki toplantılar on günü aşmamak üzere bölge valiliğince bir kez ertelenebilir.

b) Aynı günde birden çok bölge valiliğine bağlı illerde toplantı yapmak için bildirim verilmesi üzerine, toplantı güvenliğini sağlamak amacıyla ilgili bölge valilerince İçişleri Bakanlığından takviye istenmesi halinde, İçişleri Bakanlığı bu isteklerin karşılanamayacağı kanısına, varırsa, takviye gönderilemeyen bölge valiliğine bağlı illerdeki toplantılar on günü aşmamak üzere İçişleri Bakanlığıınca bir kez ertelenebilir.

Ertelemelerde müracaat önceliği göz önünde bulundurulur.

Madde 17:

Bölge valisi, vali veya kaymakam, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlâkın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla belirli bir toplantıyı bir ayı aşmamak üzere erteleyebilir veya suç işleneceğine dair açık ve yakın tehlike mevcut olması hâlinde yasaklayabilir.

Madde 19:

Bölge valisi, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlâkın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amacıyla bölgeye dahil illerin birinde veya birkaçında ya da bir ilin bir veya birkaç ilçesinde bütün toplantıları bir ayı geçmemek üzere erteleyebilir. Valiler de aynı sebeplere dayalı olarak ve suç işleneceğine dair açık ve yakın tehlike mevcut olması hâlinde; ile bağlı ilçelerin birinde veya birkaçında bütün toplantıları bir ayı geçmemek üzere yasaklayabilir.

Yasaklama kararı gerekçeli olarak verilir Kararın özeti yasaklamanın uygulanacağı yerlerde mutlak vasıtalarla ilan edilir. Ayrıca, İçişleri Bakanlığına bilgi verilir.

Madde 20:

Gösteri yürüyüşlerinin şekil ve şartları ile ertelenmesi veya yasaklanması hakkında da bu Kanunun 3 üncü ve 4 üncü bölümlerindeki hükümler uygulanır.

Şehir ve kasaba içindeki genel yollar üzerinde yapılacak yürüyüşlere ait bildirimlerde, 6 ncı madde gereğince ilan olunan yol ve yönler uylmak şartıyla, yürüyüşe geçmek için seçilecek toplanma yeri ile izlenecek yol ve dağılma yerinin belirtilmesi zorunludur.

Madde 22:

Genel yollar ile parklarda, mabetlerde, kamu hizmeti görülen bina ve tesislerde ve bunların eklenmelerinde ve Türkiye Büyük Millet Meclisine bir kilometre uzaklıktaki alan içinde toplantı yapılamaz ve şehirlerarası karayollarında gösteri yürüyüşleri düzenlenemez.

Genel meydanlardaki toplantılarda, halkın ve ulaşım araçlarının gelip geçmesini sağlamak üzere valilik ve kaymakamlıklarca yapılacak düzenlemelere uyulması zorunludur.

Madde 23:

- a) 9 ve 10 uncu madde hükümlerine uygun biçimde bildirim verilmeden veya toplantı veya yürüyüş için belirtilen gün ve saatten önce veya sonra;
- b) Ateşli silahlar veya havai fişek, molotof ve benzeri el yapımı olanlar dâhil patlayıcı maddeler veya her türlü kesici, delici aletler veya taş, sopa, demir ve lastik çubuklar, boğma teli veya zincir, demir bilye ve sapan gibi bereleyici ve boğucu araçlar veya yakıcı, aşındırıcı, yaralayıcı eczalar veya diğer her türlü zehirler veya her türlü sis, gaz ve benzeri maddeler ile yasadışı örgüt ve topluluklara ait amblem ve işaret taşıyarak veya bu işaret ve amblemleri üzerinde bulunduran üniformayı andırır giysiler giyilerek veya kimliklerini gizlemek amacıyla yüzlerini tamamen veya kısmen bez ve sair unsurlarla örterek toplantı ve gösteri yürüyüşlerine katılma ve kanunların suç saydığı nitelik taşıyan afiş, pankart, döviz, resim, levha, araç ve gereçler taşıyarak veya bu nitelikte sloganlar söylenerek veya ses cihazları ile yayınlanarak,
- c) 7 nci madde hükümleri gözetilmeksizin,
- d) 6 ve 10 uncu maddeler gereğince belirtilen yerler dışında,
- e) 20 nci maddedeki yöntem ve şartlara ve 22 nci maddedeki yasak ve önlemlere uyulmaksızın,
- f) 4 üncü madde ile Kanun kapsamı dışında bırakılan konularda kendi amaç, kural ve sınırları dışına çıkılarak,
- g) Kanunların suç saydığı maksatlar için,
- h) Bildirimde belirtilen amaç dışına çıkılarak,

- i) Toplantı ve yürüyüşün 14, 15, 16, 17 ve 19 uncu maddelere dayanılarak yasaklanması veya ertelenmesi halinde tespit edilen erteleme veya yasaklama süresi sona ermeden,
 - j) 12 nci madde gereğince toplantının dağılmasına karar verilmesi hâlinde,
 - k) 21 inci madde hükmüne aykırı olarak,
 - l) 3 üncü maddenin 2 nci fıkrası hükmüne uyulmadan,
- Yapılan toplantılar veya gösteri yürüyüşleri Kanuna aykırı sayılır.

Madde 24:

Kanuna uygun olarak başlayan bir toplantı veya gösteri yürüyüşü, daha sonra 23 üncü maddede belirtilen kanuna aykırı durumlardan bir veya birkaçının vuku bulması sebebiyle, Kanuna aykırı toplantı veya gösteri yürüyüşü hâline dönüşürse:

- a) Düzenleme kurulu veya kurul başkanı toplantı veya gösteri yürüyüşünün sona erdiğini topluluğa ilan eder ve durumu derhâl yetkili kolluk amirine bildirir.
- b) Düzenleme kurulunun veya kurul başkanının bu görevi yerine getirmemesi hâlinde, durum yetkili kolluk amiri tarafından mahallin en büyük mülki amirine bildirilir. Mahallin en büyük mülki amiri tarafından toplantının sona erdirilip erdirilmeyeceğine dair karar alınır.
- c) Mahallin en büyük mülki amiri, yazılı veya acele hâllerde sonradan yazı ile teyit edilmek kaydıyla sözlü emirle, mahallin güvenlik amirlerini veya bunlardan birini görevlendirerek olay yerine gönderir.

Bu amir, topluluğa Kanuna uyularak dağılmalarını, dağılmazlarsa zor kullanılacağını ihtar eder. Topluluk dağılmazsa zor kullanılarak dağıtılır.

Birinci fıkrada düzenlenen durumlarda güvenlik kuvvetlerine karşı fiili saldırı veya mukavemet veya korudukları yerlere ve kişilere karşı fiili saldırı hali mevcutsa, ihtara gerek olmaksızın zor kullanılır.

Toplantı ve gösteri yürüyüşüne 23 üncü madde (b) bendinde yazılı silah, araç, alet veya maddeler veya sloganlarla katılanların bulunması halinde bunlar güvenlik kuvvetlerince uzaklaştırılarak toplantı ve gösteri yürüyüşüne devam edilir. Ancak, bunların sayıları ve davranışları toplantı veya gösteri yürüyüşünü Kanuna aykırı addedilerek dağıtılmasını gerektirecek derecede ise yukarıdaki fıkra hükümleri uygulanır.

Toplantı ve gösteri yürüyüşüne silah, araç, alet veya maddeler veya sloganlarla katılanların tanınması ve uzaklaştırılmasında düzenleme kurulu güvenlik kuvvetlerine yardım etmekle yükümlüdür.

Toplantı veya gösteri yürüyüşlerinin Kanuna aykırı olarak başlaması hallerinde; güvenlik kuvvetleri mensupları, olayı en seri şekilde mahallin en büyük mülki amirine haber vermekle beraber, mevcut imkanlarla gerekli tedbirleri alır ve olaya müdahale eden güvenlik kuvvetleri amiri, topluluğa dağılmaları, aksi halde zor kullanılarak dağıtılcakları ihtarında bulunur ve topluluk dağılmazsa zor kullanılarak dağıtılır.

Madde 26:

Toplantı veya yürüyüşlere ilişkin çağrı veya propoganda amacıyla kullanılan basılı veya çoğaltılmış veya el ile yazılmış davetiye, levha ve ilanlarda düzenleme kurulu başkanı ile en az altı üyesinin adları, soyadları ve imzalarının bulunması; bunlardan asılması gerekenlerin, Kanunun 6 ncı maddesinde belirtilen yöntemle de uyulmak şartıyla valilik veya kaymakamlıklarca önceden tespit edilmiş yerlere asılması zorunludur.

Bu propaganda ve çağrı alet ve araçlarında, halkı suç işlemeye özendiren veya kışkırtan yazı veya resim bulunması yasaktır.

Toplantı veya gösteri yürüyüşünün yapılacağı tarihten bir önceki günden toplantı veya gösteri yürüyüşünün başlayacağı saate kadar, güneşin doğuşundan batışına kadarki zaman içinde olmak kaydıyla ses yükselten veya ileten herhangi bir alet veya araç ile çağrı yapılabilir. Bu süre dışında çağrı için sözü geçen alet veya araçlar kullanılamaz.

Kapalı yer toplantılarında, ses yükseltici alet veya araçlarla dışarıya yayın yapılamaz.

Madde 27:

Halka karşı, doğrudan doğruya veya ses yükselten veya ileten herhangi bir alet veya araç ile söz söyleyerek veya seslenerek veya basılmış veya çoğaltılmış veya elle yazılmış veya çizilmiş kağıtları duvarlara veya diğer yerlere yapıştırarak veya dağıtarak veya benzeri araç ve yollarla halkı Kanuna aykırı toplantı veya yürüyüşe özendirmek veya kışkırtmak yasaktır.

Bu hareketler güvenlik kuvvetlerince derhal men edilir.

Madde 31:

Düzenleme kurulu başkanı ve en az altı üyesinin ad ve soyadları ile imzalarını taşımayan 26 ncı maddede yazılı propaganda vasıtalarını hazırlayanlar, yazdıranlar, bastıranlar, propaganda maksadıyla kullananlar veya sair surette 26 ncı maddedeki yasak ve şartlara uymayanlar altı aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Bu propaganda vasıtalarında halkı suç işlemeye teşvik ve tahrik eder mahiyette yazı veya resim veya işaret bulunursa veya bu maksatla başka araçlar kullanılmış olursa, fiil daha ağır bir cezayı gerektiren ayrı bir suç teşkil etmediği takdirde failleri bir yıl altı aydan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Teşvik ve tahrik neticesi olarak suç işlenir veya suçun icrasına teşebbüs edilirse, fiil daha ağır bir cezayı gerektiren ayrı bir suç teşkil etmediği takdirde teşvik veya tahrikte bulunanlar üç yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Madde 32:

Kanuna aykırı toplantı veya gösteri yürüyüşlerine katılanlar, ihtar ve zor kullanmaya rağmen dağılmamakta ısrar ederlerse, altı aydan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu suç, toplantı ve gösteri yürüyüşünü tertip edenlerin işlemesi halinde, bu fıkra hükmüne göre verilecek ceza yarı oranında artırılarak hükmolunur.

İhtar ve zor kullanmaya rağmen kolluk görevlilerine karşı cebir veya tehdit kullanılarak direnilmesi halinde, ayrıca 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 265 inci maddesinde tanımlanan suçtan dolayı da cezaya hükmolunur.

23 üncü maddede yazılı hallerden biri gerçekleşmeden veya 24 üncü madde hükmü yerine getirilmeden yetki sınırı aşılarak toplantı veya gösteri yürüyüşlerinin dağıtılması halinde, yukarıdaki fıkralarda yazılı fiilleri işleyenlere verilecek cezalar, dörttebire kadar indirilerek uygulanabileceği gibi, ceza vermekten de vazgeçilebilir.

Madde 33:

Toplantı ve gösteri yürüyüşlerine;

a) Ateşli silahlar veya havai fişek, molotof ve benzeri el yapımı olanlar dâhil patlayıcı maddeler veya her türlü kesici, delici aletler veya taş, sopa, demir ve lastik çubuklar, boğma teli veya zincir, demir bilye ve sapan gibi bereleyici ve boğucu araçlar veya yakıcı, aşındırıcı, yaralayıcı eczalar veya diğer her türlü zehirler veya her türlü sis, gaz ve benzeri maddeler taşıyarak veya kimliklerini gizlemek amacıyla yüzlerini tamamen veya kısmen bez vesair unsurlarla örterek katılanlar iki yıl altı aydan dört yıla kadar,

b) Yasadışı örgüt ve topluluklara ait amblem ve işaret taşıyarak veya bu işaret ve amblemleri üzerinde bulunduran üniformayı andırır giysiler giyerek katılanlar ile kanunların suç saydığı nitelik taşıyan afiş, pankart, döviz, resim, levha, araç ve gereçler taşıyarak veya bu nitelikte sloganlar söyleyerek veya ses cihazları ile yayınlayarak katılanlar altı aydan üç yıla kadar,

hapis cezası ile cezalandırılırlar.

Toplantı ve gösteri yürüyüşünün kanuna aykırı olması halinde ve dağılmamak için direnildiği takdirde, ayrıca 32 nci madde hükümlerine göre cezaya hükmolunur.

Madde 34:

27 nci maddedeki yasağa aykırı hareket edenler toplantı veya yürüyüş vuku bulmamış veya vuku bulmuş olup da ilk emir ve ihtar üzerine dağıtılmış ise, fiil daha ağır bir cezayı gerektiren ayrı bir suç teşkil etmediği takdirde bir yıl altı aydan dört yıla, toplantı ve yürüyüş zorla dağıtılmış ise üç yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

Ek-5: İlgili İçtihat Özetleri

Anayasa Mahkemesi

Toplanma Özgürlüğünün Kapsamı

Ali Rıza Özer ve Diğerleri Başvurusu (B. No: 2013/3924, 06.01.2015)

115. Anayasanın 34. maddesinde düzenlenen toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı bireylerin ortak fikirlerini birlikte savunmak ve başkalarına duyurmak için bir araya gelebilme imkânını korumayı amaçlamaktadır. Dolayısıyla bu hak, Anayasanın 25. ve 26. maddelerinde düzenlenen ifade özgürlüğünün özel bir biçimidir. İfade özgürlüğünün demokratik ve çoğulcu bir toplumdaki önemi, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı için de geçerlidir. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı çoğulcu demokrasilerin gelişmesinde elzem olan farklı düşüncelerin ortaya çıkması, korunması ve yayılmasını güvence altına almaktadır. Bu kapsamda, kendine özgü özerk işlevine ve uygulama alanına rağmen, toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmelidir ve dolayısıyla ifade özgürlüğünün siyasi ve kamu yararını ilgilendiren konularda sınırlandırılmasının daha dar kapsamda olduğunun düşünülmesi ve bu niteliğin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkının uygulamasında da gözetilmesi gerekir (bkz. Öllinger/Avusturya, B. No: 76900/01, 29/6/2006, § 38; Ezelin/Fransa, B. No: 11800/85, 26/4/1991, § 37). Bu sebeple demokratik bir toplumda temel haklardan biri olan bu hak dar yorumlanmamalıdır (bkz. G./Federal Almanya, B. No: 13079/87, 6/3/1989, § 256; Rassemblement Jurassien Unité/İsviçre, B. No: 8191/78, 10/10/1979, § 93).

116. Öte yandan, çoğulculuk, hoşgörü ve başkalarının düşünce ve inançlarına saygı duymak demokratik toplumun vazgeçilmez özelliklerindendir. Çoğulcu demokrasilerde, çoğunluğun fikrinin her durumda üstünlüğünün olduğu ileri sürülemeyeceği gibi azınlık veya muhalif fikirlerin korunması ve bunların ifade edilmesinin güvence altına alınması demokratik ilkelere saygının bir göstergesidir. Muhalif ve azınlıkta kalan fikirlerin, çoğunluğun fikirleri nazarında kışkırtıcı veya rahatsız edici olması durumunda dahi korunarak güvence altına alınması çoğulculuğun, açık fikirliğin, hoşgörünün ve demokratik bir toplumun gerekliliğidir (bkz. Handyside/Birleşik Krallık, B. No: 5493/72, 24/9/1976, § 49).

117. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı ve ifade özgürlüğü, demokratik toplumun en temel değerleri arasındadır. Demokrasinin özünde açık bir tartışma ortamıyla sorunları çözebilme gücü yer almaktadır. Şiddete teşvik ve demokrasinin ilkelerini ortadan kaldırma durumları dışında toplantı ve ifade özgürlüğünün ortadan kaldırılmasına yönelik önleyici nitelikli radikal tedbirler, yetkililerin eylemlerde kullanılan ifadeler ve bakış açılarını şaşırtıcı ve kabul edilemez olarak değerlendirdiği ya da eylemlerin yasadışı olduğu durumlarda dahi, demokrasiye zarar vermektedir. Hukukun üstünlüğüne dayalı demokratik bir toplumda, mevcut düzene itiraz eden ve barışçıl yöntemlerle gerçekleştirilmesi savunulan siyasi fikirlerin, toplantı özgürlüğü ve diğer yasal araçlarla kendisini ifade edebilmesi imkânı sunulmalıdır (bkz. Gün ve Diğerleri/Türkiye, B. No: 8029/07, 18/6/2013, § 70; Güneri ve diğerleri/Türkiye, B. No: 42853/98, 43609/98 ve 44291/98, 12/7/2005, § 76).

118. Anayasanın 34. maddesi fikirlerin silahsız ve saldırsız, başka bir ifade ile barışçıl bir şekilde ortaya konulabilmesi için toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını güvence altına almıştır. Kolektif bir şekilde kullanılan bu hak, düşüncelerini ifade etmek isteyen kişilere şiddeti dışlayan yöntemlerle düşünceleri açıklama imkânı vermektedir. Şiddet kullanma niyetinde olan kişilerin

katıldığı veya düzenlediği gösteriler barışçıl toplanma kavramı dışında kalmaktadır (bkz. Stankov ve Birleşik Makedonya Örgütü Ilinden/Bulgaristan, B. No: 29221/95 ve 29225/95, 2/10/2001, § 77; Birleşik Makedonya Örgütü Ilinden ve Ivanov/Bulgaristan, B. No: 44079/98, 20/10/2005, § 99). Bu kapsamda toplanma hakkının amacı şiddete karışmayan ve fikirlerini barışçıl bir şekilde ortaya koyan bireylerin haklarının korunmasıdır. Bunun dışında toplantının veya gösteri yürüyüşünün hangi amaçla yapıldığının bir önemi yoktur. Diğer taraftan, düzenleme sadece barışçıl toplantı hakkını korumakla kalmamakta aynı zamanda bu hakka dolaylı olarak usûlsüz sınırlamalar getirilmesinden kaçınılması yükümlülüğünü de ortaya koymaktadır. Bireyin, güvence altına alınan toplanma hakkını kullanırken kamu güçlerinin keyfi müdahalelerine karşı koruma hedefi, bu hakkın etkin şekilde kullanılmasını sağlamak amacıyla pozitif yükümlülükler de doğurabilmektedir (bkz. Djavit An/Türkiye, B. No: 20652/92, 20/2/2003, § 57). Özellikle, devletin toplantı ve gösteri yürüyüşünün barış ve güven içinde yapılmasını temin etmek amacıyla uygun önlemleri alma görevi bulunmaktadır (bkz. Oya Ataman/Türkiye, § 35).

119. Toplanma hakkının barışçıl niteliği genel olarak bir bütün halinde değerlendirilerek ortaya konulmalıdır. Bunun dışında, toplantı veya gösteri yürüyüşüne katılanların bir kısmının şiddete başvurmaları diğerleri açısından bu hakka müdahaleyi meşru kılmaz (bkz. Ezelin/Fransa, § 41). Bir toplantı ve gösteri yürüyüşünün yasadışı olması veya yasalara aykırı olarak düzenlenmesi de tek başına toplantı veya yürüyüşün barışçıl niteliğini ortadan kaldırmaz (bkz. Oya Ataman/Türkiye, § 39). Dolayısıyla halka açık yerde yapılan her türlü gösterinin günlük hayatın akışında belli bir karışıklığa sebep olabileceği ve düşmanca tepkilere yol açabileceği açıktır. Bu durumların varlığı toplantı hakkının ihlâl edilmesini haklı gösteremez (bkz. Achouguian/Ermenistan, B. No: 33268/03, 7/7/2008, § 90; Berladir ve diğerleri/Rusya, B. No: 34202/06, 10/7/2012, §§ 38-43; Disk ve Kesk/Türkiye, B. No: 38676/08, , 27/11/2012, § 29).

120. Anayasanın 34. maddesinin ikinci fıkrası, bazı durumlarda toplanma hakkının sınırlandırılabilmesini kabul etmiştir. Aynı şekilde Sözleşmenin 11. maddesinin ikinci fıkrasında da sınırlama nedenleri öngörülmüştür. Bu kapsamda toplantı hakkına getirilecek her türlü sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca kanunla düzenlenmesi ön şarttır. Kanunun öngördüğü durumlarda dahi bu hakka müdahalenin meşru amaçlar çerçevesinde olması gerekmektedir. Meşru amaçlar, 34. maddede "milli güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlığın ve genel ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması" olarak belirtilmiştir. Sözleşme'de de benzer bir şekilde düzenleme yapılmıştır. Meşru amaçlar çerçevesinde kanun ile yapılacak sınırlamalar dahi Anayasanın 13. maddesi gereğince "Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine" aykırı olamaz. Dolayısıyla toplantı hakkına müdahale demokratik toplum için gereklilik arz etmelidir. En son olarak da müdahale meşru amaçları gerçekleştirmek için ölçülü olmak zorundadır.

121. Anayasanın 34. maddesinin üçüncü fıkrasında toplantı hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usûllerin kanunda gösterileceği düzenlenmiştir. 2911 sayılı Kanunun 3. maddesinde toplantı hakkının izin almaksızın kullanılabilmesi kabul edilmiş ise de aynı Kanunun 10. maddesinde toplantının yapılabilmesi için kırk sekiz saat öncesinden mülki amire bildirim usulü öngörülmüştür.

122. Toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin izin veya bildirim usûlüne bağlanması, bu usûllerin amacının, her türlü toplantı, yürüyüş veya diğer gösterilerin düzgün bir şekilde yapılmasını güvence altına almak için yetkililere makul ve uygun tedbir alma imkanı sağlamak olduğu sürece, genel olarak hakkın özüne dokunmaz (bkz. Bukta ve diğerleri/Macaristan, B. No: 25691/04, 17/10/2007, § 35; Oya Ataman/Türkiye, § 39; Rassemblement Jurassien Unité/İsviçre, § 119; Platform "Ärzte für das Leben"/Avusturya, B. No: 10126/82, 21/6/1988, §§ 32-34). Bu kapsamda, izin ve bildirim usûllerinin uygulanması toplanma hakkının etkin kullanılması imkânını sağlamak içindir. Derhal tepki verilmesinin haklı olduğu özel durumlarda ve protesto barışçıl yöntemlerle yapıldığında, bu tür bir eylemin, sadece bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmediği gerekçesiyle dağıtılması barışçıl toplantı hakkına ölçsüz bir sınırlama olarak değerlendirilmelidir (bkz. Bukta ve diğerleri/Macaristan, § 36; Oya Ataman, §§ 38-39, Balçık ve diğerleri/Türkiye, B. No: 25/02, 26/2/2008, § 49, Samüt Karabulut/Türkiye, B. No: 16999/01, 27/1/2009, §§ 34-35).

123. Diğer taraftan, toplantı hakkındaki “sınırlama” kavramı, ifade özgürlüğünde olduğu gibi sadece hakkın kullanılmasından önceki bazı önleyici tedbirleri değil, hakkın kullanılması sırasında veya kullanıldıktan sonra yapılan muameleleri de kapsar (bkz. Ezelin/Fransa, § 39). Dolayısıyla barışçıl bir gösteri sırasında yapılanlar veya gösteri sonrasında katılımcılara yönelik soruşturma ve cezalandırmalar da toplantı hakkının kullanılmasını sınırlayan davranışlar olarak kabul edilebilir.

124. Barışçıl amaçlarla bir araya gelmiş kalabalıkların toplantı hakkını kullanırken kamu düzeni açısından tehlike oluşturmayan ve şiddet içermeyen davranışlarına devletin sabır ve hoşgörü göstermesi çoğulcu demokrasinin gereğidir.

133. Birinci eylem açısından, başvuruçuların toplanma haklarını kullanmalarına müdahale edilmesinin “demokratik bir toplumda gerekli” olup olmadığı hususunda öncelikle belirtilmesi gereken, sivil toplum kuruluşları, sendikalar gibi örgütlü yapıların ve kişilerin yasama meclisinde görüşülen herhangi bir konuya ilişkin olarak tepkilerini barışçıl yöntemlerle ortaya koymaları çoğulcu demokrasilerin karakteristik özelliğidir (bkz. §§ 116-118). Bu kapsamda siyasi konulardaki fikir ayrılıklarında azınlık veya muhalif düşüncelerin kendini ifade edebilmesine imkân tanınması devletlerin pozitif yükümlülüğüdür (bkz. § 119). Devletin, barışçıl amaçlarla yapılan toplantı düzenleme ve toplantıya katılma özgürlüğünü korumakla kalmaması, ayrıca bu hakkın kullanımını engelleyen makul olmayan dolaylı sınırlamalar koymaması da gerekmektedir.

134. Birinci eylemde başvuruçuların TBMM’de görüşülecek bir kanun teklifine karşı endişelerini veya muhalif fikirlerini toplu olarak ifade etme çabası demokratik bir toplumda saygı ile karşılanmalıdır. Dolayısıyla bu gibi durumlarda devletin daha sabırlı ve hoşgörülü bir tutum takınması beklenmelidir. Çeşitli yöntemlerle kişilerin Ankara’da yapılacak protestolara katılmasının engellenmesi çoğulcu demokratik bir toplumda makul kabul edilemez.

135. Diğer taraftan, Ankara Valiliği güvenlik gerekçeleri ile Ankara’da belirli tarihte her türlü toplantı ve gösteri yürüyüşü ile benzeri eylemleri yasaklamıştır (bkz. § 10). Protesto gösterilerinin yapılmasında güvenlik riskinin olup olmadığının değerlendirilmesi 2911 sayılı Kanunda belirlenen devlet yetkililerine aittir. Bununla birlikte bir yasa teklifine karşı Meclis görüşmelerinin yapılacağı tarihte toplantı veya gösteri yürüyüşü düzenlenmesi demokratik bir toplumda korunmalıdır. Özellikle düzenleme kanunlaştıktan sonra yapılacak protestoların Meclis nezdinde beklenen etkiyi doğuramayabileceği de gözetildiğinde güvenlik riskleri de değerlendirilerek gösteri yapacak gruplara uygun yer gösterilmesi yerine toptan yasaklayıcı karar alınması ve bu kararın da başka yasal gerekçeler ile dolaylı olarak uygulanması demokratik bir toplumda mazur görülmemelidir.

136. Başvuruçuların, Ankara’ya gitmelerinin engellenmesi üzerine bunu protesto etmek amacıyla geceleyin oturma eylemi yaparak trafiği kapatmaları ve 2911 sayılı Kanun kapsamında yasak kabul edilen yerlerde gösteri yürüyüşü yapmaları hususunda bildirimde bulunmamaları, eylemi yasadışı hale getirirse de bu sebeple ani gelişen olaylar karşısında yapılan barışçıl amaçlı eyleme müdahale ölçülü olarak değerlendirilmemelidir (bkz. § 120). Özellikle grubun oturma eylemi sırasında trafiğin aksaması üzerine yolun bir kısmını açması, daha sonra yürüyüşe başlamaları sırasında taşkınlık yapmamaları, polisin müdahalesi sırasında saldırgan tutum takınmamaları eylemin barışçıl amaçlarla yapıldığının bir göstergesidir. Bu durumda yasadışı olsa dahi barışçıl amaçlarla yapılan bir protestoda grubun dağıtılması yönünde polisin daha sabırlı ve hoşgörülü olması beklenir (bkz. § 34).

137. Birinci eylemle ilişkin olarak İzmir Cumhuriyet Başsavcılığının herhangi bir kamu davası açmaması (bkz. § 34) toplantı ve gösteri yürüyüşü hakkının barışçıl bir şekilde gerçekleştirildiğini de ortaya koymaktadır. Dolayısıyla birinci eylem açısından başvuruçuların kitlesel basın açıklaması yapmak için Ankara’ya gitmelerinin engellenmesi ve daha sonra bu durumu protesto edenlerin dağıtılması demokratik bir toplum düzeninin gerekleri açısından haklı bir müdahale olarak değerlendirilmez.

138. İkinci eylemde başvuruçular ve sendika üyeleri, hem anılan kanun teklifini hem de bir önceki gece meydana gelen olayları protesto etmek için polisin gerekli güvenlik önlemlerini aldığı Konak Meydanında eski Sümerbank binası önünde toplanmışlardır. Polis, toplanma ve protesto gösteri-

leri sırasında güvenlik riski oluşturduğu veya başkalarının haklarına müdahalede bulunulacağını değerlendirdiği alana geçişleri engellemek için iki yerde göstericilere müdahale etmiştir.

139. Grup, yürüyüş korteji oluşturarak ellerinde pankartlarla basın açıklaması yapmak üzere Valilik binasına doğru yürüyüşe geçmiştir. Grup, Büyükşehir Belediye binası önüne geldiğinde polis, Valilik binasına yürümelerine izin verilmeyeceği, yürüyüşün durdurulması yönünde ikazlarda bulunmuştur. Başvuruculardan Orhan Bayram'ın da içinde bulunduğu küçük bir grup, ikazları dinlemeyip görevli personeli itekleyip, ellerindeki sopalarla bariyerleri yıkmaya başlamışlar ve polis tazyikli su, boyalı su, biber gazı ve TOMA ile göstericilere müdahale etmiştir. Bu esnada göstericilerin tamamına değil sadece bariyerleri aşmaya çalışan gruba karşı müdahale olmuştur. Daha sonra güvenlik önlemlerini aşamayan grup oturma eylemi başlatmıştır. Gösteriyi düzenleyen sendika temsilcileri ile polis arasında yapılan müzakere sonucunda barikat geri çekilerek göstericilerin İzmir Büyükşehir Belediyesi önünde basın açıklaması yapmalarına izin verilmiş ve açıklamanın bitiminden sonra gösteriye katılanlar kendiliğinden dağılmışlardır. Dolayısıyla bariyerleri aşmaya çalışanlar dışında gösteriye katılanlar ve çoğunluğu oluşturanlar barışçıl bir şekilde toplanma hakkını kullanmışlardır.

146. Başvuruculardan Orhan Bayram'ın bariyerleri yıkarak güvenlik önlemlerini aşmaya çalışması üzerine polisin yaptığı müdahale orantılı kabul edilmelidir. Zira başvuru elinde sopa ile polise saldırmış ve polis tazyikli su ile başvurunun saldırısını bertaraf etmeye çalışmıştır. Toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkı barışçıl amaçlarla ve şekilde yapılan eylemleri güvence altına almıştır. Bu hak şiddet içeren ve saldırı gibi cezai yaptırım gerektiren faaliyetleri korumamaktadır. Dolayısıyla başvuru Orhan Bayram'ın şiddet içeren hareketlerine karşı yapılan müdahalenin doktor raporu da gözetilerek toplanma hakkını ihlâl edecek şekilde orantısız olduğu söylenemez.

147. Diğer taraftan, başvuru Ali Rıza Özer, Veli İmrak, Tunay Özaydın ve Deniz Doğan'ın, kamera kayıtları ve bilirkişi raporu kapsamında polis barikatlarını aşmaya çalıştıklarına ve müdahaleyi gerektirir bir eylemleri olduğuna dair herhangi bir emare tespit edilememesine rağmen vücutlarında yaralanmalarının oluşması ve Cumhuriyet savcılığının kararlarında bu yaraların polis müdahalesi sonucunda gerçekleştiğinin kabul edilmesi karşısında müdahalenin orantılı olmadığı değerlendirilmiştir. Dolayısıyla bu başvuru barışçıl bir şekilde ve amaçla katıldıkları toplantı ve gösteri yürüyüşü hakları ihlâl edilmiştir.

148. Başvuru Özcan Çetin'in iddiaları açısından değerlendirilmesi gereken diğer bir konu ise polisin toplumsal olaylara müdahalede "biber gazını" kullanması meselesidir. Avrupa Konseyine üye devletlerce toplumsal olayları kontrol altına almak ve dağıtmak için kullanılan gaz, zehirli gaz listesinde bulunmamaktadır (bkz. § 48). Bu nedenle biber gazı ile toplumsal olaylara müdahale tek başına toplanma hakkının ihlali olarak değerlendirilmemelidir. Diğer taraftan kullanılmasının bazı sağlık sorunlarına yol açtığı saptanan biber gazının hangi durumlarda kullanılması gerektiğinin mevzuatla tespit edilmesi önemlidir.

149. Emniyet Genel Müdürlüğünün yayınladığı 15/2/2008 tarihli 19 No.lu Genelge kapsamında göz yaşartıcı gaz silahları ve mühimmatları kullanım talimatnamesi kapsamında biber gazının fizyolojik etkileri belirtilmiş ve buna ilişkin olarak yapılacak ilk yardım esasları da açıklığa kavuşturulmuştur. Diğer taraftan göz yaşartıcı gazların kullanım taktikleri başlığı altında gaz kullanılmadan önce gerekli tıbbi tedbirlerin alınması ve topluluğun duyabileceği şekilde gazın kullanılacağı ve dağılımları yönünde ikazda bulunulması öngörülmüştür. Ayrıca göz yaşartıcı maddelerin dozunun da kademeli olarak arttırılacağı belirtilmiştir.

150. Yaş, gebelik veya kronik rahatsızlıkları nedeniyle biber gazından beklenenden daha fazla etkilenebilecek kişilerin gazın kullanımından önce ikaz edilmeleri önemlidir. Ülkemizde yaşanan bazı toplumsal olaylara biber gazı ile yapılan müdahalelerde can kaybı olduğu da gözetildiğinde Emniyet Genel Müdürlüğünün talimatnamesinin uygulanması ayrıca önemlidir.

151. Somut olayda, bilirkişi ve kamera kayıtlarından, gazlı su kullanacağı veya biber gazı kullanacağını önceden göstericilere bildirildiği tespit edilememiştir. Kişilerin özel durumları sebebiyle ölüme varacak şekilde vahim sonuçları olabilecek gazlı su ve biber gazının kullanımında önceden

ihtar yapılmalıdır. Her ne kadar başvuru maruz kaldığı ve ölçülü kabul edilebilecek dozdaki bir gazı nedeniyle ciddi sağlık sıkıntılarına uğramamışsa da ihtar yapılmadan gaz kullanılması barışçıl amaçlarla ve şekilde toplantıya katılmış başvuru kişinin toplanma hakkını ihlâl etmiştir.

Osman Erbil Başvurusu (B. No: 2013/2394, 25.03.2015)

66. Başvuru konusu olayda ise protesto yapan başvuru kişinin içinde bulunduğu gruba yönelik müdahalenin sadece bildirim yükümlülüğü nedeniyle değil 2911 sayılı Kanunun 22. maddesine aykırı olarak TBMM'ye bir kilometre uzaklıktaki alan içinde eylemin gerçekleştirilmesinden kaynaklandığında bir tereddüt bulunmamaktadır. Milli iradenin somutlaştığı TBMM'nin görevini yerine getirirken belirli bir güvenlik alanı çerçevesinde güvenliğinin sağlanmasına yönelik yasal ve fiili önlemlerin alınmasının makul olmadığı söylenemez. Ancak bu tür bir güvenlik bölgesi uygulamasının TBMM'nin güvenliğini sağlamak amacını gerçekleştirilmek için her somut olay açısından ölçülü olup olmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu bağlamda toplantı ve gösteri yürüyüşüne müdahale eden kamu otoritelerinin şekli bir bakış açısı ile mesafe sınırını gözetenek yapılan toplantının yasaya aykırı olduğunu tespit etmeleri ve bu nedenle toplantı ve gösteri yürüyüşünü düzenleyenlere müdahale etmeleri müdahaleyi tek başına haklılaştıramaz. Müdahale gerekçeleri olayın somut koşulları çerçevesinde "ilgili ve yeterli" olmalıdır.

67. Somut olayda, ABD yanlısı politikalarla kamuoyunun dikkatini çekmek için ABD Büyükelçiliğinin önünde protesto için bir araya gelen başvuru ve diğer katılımcıların amaçlarının TBMM'ye yönelik olmadığı açıktır. Katılımcıların, bazı gazete ve parti yöneticilerinin gözaltına alınmalarını protesto etmek için 2911 sayılı Kanun gereğince bildirimde bulunmalarının beklenmesinin, gözaltı süresinin kısıtlılığı ve ani gelişen bir olaydan kaynaklanması nedeniyle makul olduğu da söylenemez. Öte yandan, katılımcıların sayısı ve şiddet içermeyen davranışları gözetildiğinde eylemin barışçıl niteliğinde de bir tereddüt bulunmamaktadır. Kaldı ki eylemin yapılması nedeniyle toplumsal hayatın etkilendiğine ve kamu düzeninin bozulduğuna dair de tutanaklar ve beyanlara yansıyan herhangi bir durum da söz konusu değildir. Dolayısıyla, eylemin yapıldığı yer, TBMM'nin güvenliğine ve çalışma düzenine yönelik bir tehdit oluşturmadığı gibi günlük olağan çalışmasına müdahale edecek etki ve mesafede de bulunmamaktadır. Bu durumda polisin, gerekli güvenlik önlemlerini alarak makul ve itidalli davranışıyla bu gösteriyi sonlandırması yerine basın açıklaması yapmalarına müsaade etmeden yaklaşık 15 dakika gibi çok kısa bir süre içinde başvuru ve diğer katılımcıları gözaltına almasının demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülü olduğu söylenemez.

70. Başvuru kişinin mahkûm olduğu hapis cezasının açıklanmasının geri bırakılması kararının hakka ölçüsüz müdahale oluşturup oluşturmadığı da ayrıca değerlendirilmelidir. 5271 sayılı Kanunun 231. maddesinde düzenlenen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına göre hükümlü beş yıl denetim süresine tabi tutulur, aynı maddenin (10) ve (11) numaralı fıkraları uyarınca hükümlü denetim süresi içinde kasten yeni bir suç işlemeyi ve denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülüklerle uygun davrandığı takdirde açıklanması geri bırakılan hükmün ortadan kaldırılarak davanın düşmesine, denetim süresi içinde kasten ve yeni bir suç işlemeleri veya denetimli serbestlik tedbirine ilişkin yükümlülüklerle aykırı davranması halinde hükmün açıklanmasına karar verilir.

71. Başvuru hakkında verilen geri bırakma kararının başvuru kişinin tekrar bir basın açıklaması veya toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılıp mahkûm olması durumunda açıklanma ve bu durumda beş ay hapis cezasının infaz edilme ihtimali bulunmaktadır. Dolayısıyla başvuru katıldığı bir barışçıl gösteri nedeniyle beş yıl boyunca bir ceza tehdidinde maruz kalacak ve bundan sonra herhangi bir toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılıp katılmama yönünde geri bırakma kararının caydırıcı bir etkisi olacaktır (benzer bir karar için bkz. B. No: 2013/1461, 12/11/2014, §§ 72-76).

72. Somut olayda, başvuru kişinin, barışçıl bir gösteri olmasına rağmen yasadışı olması gerekçeyle beş ay hapis cezasına mahkûm edilmesinin, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiş olsa dahi, başvuru kişiyi ceza tehdidi altında tutmaya devam etmesi ve kararın caydırıcı etkisi nedeniyle ölçülü olduğu söylenemeyeceği gibi Anayasanın 34. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen kamu düzeni ve milli güvenliğin sağlanması için gerekli olduğu da söylenemez (Gün ve Diğerleri/Türkiye, §§ 77-85; Yılmaz Yıldız ve diğerleri/Türkiye, B. No: 4524/06, 14/10/2014, §§ 43-48).

Ali Rıza Özer ve Diğerleri Başvurusu (B. No: 2013/3924, 06.01.2015)

122. Toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin izin veya bildirim usûlüne bağlanması, bu usûllerin amacının, her türlü toplantı, yürüyüş veya diğer gösterilerin düzgün bir şekilde yapılmasını güvence altına almak için yetkililere makul ve uygun tedbir alma imkanı sağlamak olduğu sürece, genel olarak hakkın özüne dokunmaz (bkz. Bukta ve diğerleri/Macaristan, B. No: 25691/04, 17/10/2007, § 35; Oya Ataman/Türkiye, § 39; Rassemblement Jurassien Unité/İsviçre, § 119; Platform "Ärzte für das Leben"/Avusturya, B. No: 10126/82, 21/6/1988, §§ 32-34). Bu kapsamda, izin ve bildirim usûllerinin uygulanması toplanma hakkının etkin kullanılması imkânını sağlamak içindir. Derhal tepki verilmesinin haklı olduğu özel durumlarda ve protesto barışçıl yöntemlerle yapıldığında, bu tür bir eylemin, sadece bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmediği gerekçesiyle dağıtılması barışçıl toplantı hakkına ölçsüz bir sınırlama olarak değerlendirilmelidir (bkz. Bukta ve diğerleri/Macaristan, § 36; Oya Ataman, §§ 38-39, Balçık ve diğerleri/Türkiye, B. No: 25/02, 26/2/2008, § 49, Samüt Karabulut/Türkiye, B. No: 16999/01, 27/1/2009, §§ 34-35).

123. Diğer taraftan, toplantı hakkındaki "sınırlama" kavramı, ifade özgürlüğünde olduğu gibi sadece hakkın kullanılmasından önceki bazı önleyici tedbirleri değil, hakkın kullanılması sırasında veya kullanıldıktan sonra yapılan muameleleri de kapsar (bkz. Ezelin/Fransa, § 39). Dolayısıyla barışçıl bir gösteri sırasında yapılanlar veya gösteri sonrasında katılımcılara yönelik soruşturma ve cezalandırmalar da toplantı hakkının kullanılmasını sınırlayan davranışlar olarak kabul edilebilir.

Osman Erbil Başvurusu (B. No: 2013/2394, 25.03.2015)

68. Öte yandan başvuru, katıldığı barışçıl bir gösterinin 2911 sayılı Kanuna muhalefet suçunu oluşturduğundan bahisle neticeten beş ay hapis cezasına mahkûm edilmiş ve adli sicil kaydına göre daha önceden kasıtlı bir suçtan mahkûm edilmemiş olması, eylem nedeniyle somut bir zararının ortaya çıkmaması, başvuru kişinin kişilik özellikleri, duruşmadaki tutum ve davranışları gözetilerek hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiştir.

69. Barışçıl bir gösteri nedeniyle cezai yaptırım tehdidi altında bulunmanın kural olarak meşru amaçları gerçekleştirmek için gerekli görülen önlemler ile barışçıl toplanma hakkı arasındaki dengeyi (bkz. § 53) sağladığı söylenemez (Akgöl ve Göl/Türkiye, B. No: 28495/06, 28516/06, 17/5/2011, § 43). Başvuru, 2911 sayılı Kanuna aykırı olarak bildirim yapmadan ve TBMM'ye bir kilometre uzaklıktaki alan içinde yapılan eyleme katılmış ve polis, katılımcıların dağılması yönündeki ikazına uymayarak eyleme devam etmiştir. Öte yandan, Ankara 23. Asliye Ceza Mahkemesi mahkûmiyet kararının gerekçesinde sadece 2911 sayılı Kanuna aykırı eylemleri belirtmekle yetinmiştir. Protesto eyleminin barışçıl olup olmadığı, eylem nedeniyle toplumsal hayatın etkilenip etkilenmediği, kamu düzenin bozulup bozulmadığı, eylemin yapıldığı yerin TBMM'nin güvenlik ve çalışma düzenine yönelik bir tehdit oluşturup oluşturmadığı gibi günlük olağan çalışmasına müdahale edecek etki ve mesafede de bulunup bulunmadığı hususları değerlendirilmemiştir. Bu bağlamda, Mahkeme meşru amaçları gerçekleştirmek için gerekli görülen önlemler ile barışçıl toplanma hakkı arasındaki dengeyi gözetmeksizin beş ay hapis cezası gibi ölçülü olduğu söylene-meyecek bir mahkûmiyet kararı vermiştir.

Ali Sarıpınar Başvurusu (2) (B. No: 2013/6186, 09.03.2016)

76. Toplantı hakkındaki "sınırlama" kavramı, ifade özgürlüğünde olduğu gibi sadece hakkın kullanılmasından önceki bazı önleyici tedbirleri değil, hakkın kullanılması sırasında veya kullanıldıktan sonra yapılan muameleleri de kapsar. Dolayısıyla barışçıl bir gösteri sırasında yapılanlar veya gösteri sonrasında katılımcılara yönelik soruşturma ve cezalandırmalar da toplantı hakkının kullanılmasını sınırlayan davranışlar olarak kabul edilebilir (Ali Rıza Özer ve diğerleri, § 123). Başvuru toplantı hakkının kullanılması sırasındaki müdahaleden değil, gösteri sonrasında hakkında verilen mahkûmiyet kararından şikâyetçi olmuştur.

77. Başvuru hakkında açılan kamu davası sonucunda 2911 sayılı Kanuna muhalefet suçundan neticeten beş ay hapis cezasına hükmedilmesi, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar

verilmiş olsa dahi toplanma hakkına yönelik bir müdahale kabul edilmelidir. Ancak hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı 1/6/2012 tarihinde, Anayasa Mahkemesinin zaman bakımından yetkisinden önce kesinleştiği için bu müdahalenin incelenmesine imkân yoktur. Öte yandan başvuru hakkında örgüt üyesi olmamakla birlikte örgüt adına suç işleme suçu yönünden beraat kararı verilmiştir. Bu durumun müdahalenin mevcudiyeti açısından ayrıca incelenmesi gerekir.

78. AİHM'e göre bir kişi, kovuşturma riskinden dolayı davranışlarını değiştirmişse (Dudgeon/Birleşik Krallık, B. No: 7525/76, 22/11/1981, Norris/İrlanda, B. No: 10581/83, 26/10/1988, § 31) veya mevzuat tarafından doğrudan etkilenme riski olan bir kişi grubunun üyesi ise (Johnston ve diğerleri/İrlanda, B. No: 9697/82, 18/12/1986, § 42, ve Open Door ve Dublin Well Woman/İrlanda, B. No: 14234/88, 14235/88, 29/10/1992) bireysel bir icrai tedbirin yokluğunda dahi bir yasanın haklarını ihlâl ettiğini ileri sürebilir. Mahkemeye göre ayrıca bir kişiyi gelecekte benzer beyanlarda bulunmaktan vazgeçirebilecek bir korku ihtimali varsa netice itibarıyla beraat verilse dahi ifade özgürlüğünün kullanımında yaptırım korkusunun caydırıcı etkisi kabul edilmelidir (Lombardo ve diğerleri/Malta, B. No: 7333/06, § 61, 24/4/2007; Aktan/Türkiye, B. No: 20863/02, 23/9/2008, §§ 27, 28). Örneğin duruşma sırasında bir savcının davayı yürütme şeklini eleştiren avukatın iftira suçundan aldığı ceza, daha sonra yüksek mahkeme tarafından bozulmuş ve üzerindeki para cezası kaldırılmış olsa da bu durumun, o avukatın müvekkilini gerekli özenle savunma yükümlülüğü üzerinde caydırıcı etkisi olacaktır (Nikula/Finlandiya, B. No: 31611/96, 21/3/2002, § 54).

79. Bu kapsamda başvuru hakkında, başvuruya konu eyleme katıldığı için örgüt üyesi olmakla birlikte örgüt adına suç işleme suçundan dava açılmış, başvuru beraat edene kadar ceza davasına muhatap olmuştur. Dolayısıyla bu durum bu süre zarfında başvuru üzerinde cezalandırma baskısı oluşturmuş olabilir. AİHM de barışçıl bir gösterinin prensip olarak cezai yaptırım tehdidine tabi olmaması gerektiği kanaatindedir (Akgöl ve Göl/Türkiye, B. No: 28495/06 ve 28516/06, 17/5/2011, § 43, Pekaslan ve diğerleri/Türkiye, B. No: 4572/06, 5684/06, 20/3/2012, § 81). Ancak suç niteliğinde olduğu varsayılan bir davranış nedeniyle bir kimse hakkında soruşturma kararı verilmesi ve sonucunda dava açılması, özünde ceza verilmesi veya herhangi bir tedbir uygulanmasını gerektirmeyen usûle ilişkin bir işlemdir. Bu bağlamda soruşturma ve kamu davasının açılmasında Cumhuriyet Savcısı'nın değerlendirmesi kişinin suç işlediğine dair şüphesine bağlıdır. Sonuçları açısından cezai veya zorlayıcı bir tedbiri gerektirmeyen bu nitelendirme tek başına toplanma hakkına müdahale teşkil etmeyebilir. Başvurucu başvuru yaptığı tarih itibarıyla beraat etmediği için esasında hakkında verilen mahkûmiyet kararından şikâyetçi olmuş olsa da bireysel başvuru yapıldıktan sonra oluşan ve başvurucunun elinde olmayan bu durumun müdahalenin varlığı açısından dikkate alınması gerekir. Başvuruya konu olayda başvuru, katıldığı gösteri nedeniyle yargılandığı davada, nihayetinde beraat kararı verilmiş olsa da yaklaşık 5 yıl boyunca ceza davası sürecine muhatap olmuş ve bu süreçte cezalandırılma baskısıyla karşılaşmıştır. Tüm bu değerlendirmeler ışığında yaklaşık 5 yıl boyunca devam eden bu sürecin toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına bir müdahale oluşturduğunun kabul edilmesi gerekir.

86. Barışçıl toplantı ve gösteri yürüyüşlerinin kural olarak ceza yaptırımı tehdidine tabi olmaması gerektiği kabul edilse de başvurucunun yasadışı eylemlerin odağı olduğu belirtilen (bkz. § 9) bir çadırın kaldırılmasını protesto amacıyla söz konusu eyleme katılması ve bu gösteri yürüyüşünün terör örgütünün çağrısı ile yapılması şüphesi söz konusu olduğu için barışçıl amaçlı bir gösterinin var olup olmadığı yapılan yargılamanın sonucuyla birlikte ortaya çıkacaktır. Dolayısıyla bu olay özelinde başvurucunun katıldığı eylemin gerçekten barışçıl amaçla yapıp yapılmadığı ilk aşamada çok açık olmadığından başvuru hakkında sadece ceza davası açılması ve dolayısıyla 5 yıl boyunca ceza davası sürecine muhatap olması makul karşılanmalıdır. Öte yandan başvuru üzerine atılı suç nedeniyle yargılanmış ve örgüt üyesi olmamakla birlikte örgüt adına suç işleme suçundan beraat etmiştir. Başvurucunun beraat ettiği ve tutuksuz yargılandığı da dikkate alındığında başvuru hakkında herhangi bir sonuç doğurmayan ve yaklaşık 5 yıl boyunca ceza davasına muhatap olma şeklindeki müdahalenin Anayasanın 34. maddesi kapsamında "ölçülü" olduğunun kabul edilmesi gerekir.

Gülşah Öztürk ve Diğerleri Başvurusu (B. No: 2013/3936, 17.02.2016)

44. İnsan haysiyetiyle bağdaşmayan muamele yasağına ilişkin şikâyetlerin incelenmesinin, devletin negatif ve pozitif sorumluluğuna bağlı olarak maddi ve usûle ilişkin boyutlar bakımından ayrı ayrı ele alınması gerekir. Bu nedenle başvurucuların somut olaydaki şikâyetleri, Anayasanın 17. maddesinin üçüncü fıkrası kapsamında devletin maddi ve usûle ilişkin yükümlülükleri açısından ayrı ayrı değerlendirilmelidir.

45. Anayasanın 17. maddesinin birinci ve üçüncü fıkraları şöyledir:

“Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

...

Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tabi tutulamaz.”

46. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin (Sözleşme) “İşkence Yasağı” kenar başlıklı 3. maddesi şöyledir:

“Hiç kimse işkenceye, insanlık dışı ya da onur kırıcı ceza veya muamelelere tabi tutulamaz.”

47. Herkesin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı Anayasanın 17. maddesinde güvence altına alınmıştır. Anılan maddenin birinci fıkrasında insan onurunun korunması amaçlanmıştır. Üçüncü fıkrasında da kimseye “işkence” ve “eziyet” yapılamayacağı, kimsenin “insan haysiyetiyle bağdaşmayan” ceza veya muameleye tabi tutulamayacağı belirtilmiştir (Cezmi Demir ve diğerleri, B. No: 2013/293, 17/7/2014, § 80).

48. Devletin, bireyin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına saygı gösterme yükümlülüğü; öncelikle kamu otoritelerinin, bu hakka müdahale etmemelerini yani anılan maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen şekillerde kişilerin fiziksel ve ruhsal zarar görmelerine neden olmamalarını gerektirir. Bu, devletin bireyin vücut ve ruh bütünlüğüne saygı gösterme yükümlülüğünden kaynaklanan negatif ödevidir (Cezmi Demir ve diğerleri, § 81).

49. Anayasa ve Sözleşme tarafından kötü muamele, kişi üzerindeki etkisi gözetilerek derecelendirilmiş ve farklı kavramlarla ifade edilmiştir. Dolayısıyla Anayasanın 17. maddesinin üçüncü fıkrasında geçen ifadeler arasında bir yoğunluk farkının bulunduğu görülmektedir. Bu bağlamda, bir muamele “işkence”, “eziyet” ve “insan haysiyetiyle bağdaşmayan” muamele kavramları ile tanımlanabilmektedir (Bu kavramların kapsamlarının belirlenmesi için bkz. Tahir Canan, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 22-24; Ali Rıza Özer ve diğerleri, § 76-80; Cezmi Demir ve diğerleri, § 84-91).

50. Kötü muamele konusundaki iddialar, uygun delillerle desteklenmelidir. (Benzer yöndeki AİHM kararı için bkz. Klaas/Almanya, B. No: 15473/89, 22/9/1993, § 30). İddia edilen olayların gerçekliğini tespit etmek için her türlü makul şüpheden uzak kanıtların varlığı gerekir (Tepe/Türkiye, B. No: 31247/96, 21/12/2004, § 48). Bu nitelikteki bir kanıt; yeterince ciddi, açık ve tutarlı emarelerden ya da aksi ispat edilemeyen birtakım karinelerden de oluşabilir. (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. İrlanda/Birleşik Krallık, B. No: 5310/71, 18/1/1978, § 161; Labita/İtalya, B. No: 26772/95, 6/4/2000, § 121).

51. Öte yandan bir muamelenin Anayasanın 17. maddesinin üçüncü fıkrasının kapsamına girebilmesi için asgari bir ağırlık derecesine ulaşmış olması gerekmektedir. Bu asgari eşik göreceli olup her olayda asgari eşiğin aşıp aşılmadığı somut olayın özellikleri dikkate alınarak değerlendirilmelidir. Bu bağlamda muamelenin süresi, fiziksel ve ruhsal etkileri ile mağdurun cinsiyeti, yaşı ve sağlık durumu gibi faktörler önem taşımaktadır (Tahir Canan, § 23). Değerlendirmeye alınacak bu unsurlara muamelenin amacı ve kastı ile ardındaki saik de eklenebilir (Benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Aksoy/Türkiye, B. No: 21987/93, 18/12/1996, § 64; Eğmez/Kıbrıs, B. No: 30873/96, 21/12/2000, § 78; Krastanov/Bulgaristan, B. No: 50222/99, 30/9/2004, § 53). Ayrıca kötü muamelenin, heyecanın ve duyguların yükseldiği bağlamda meydana gelip gelmediğinin tespiti de (Eğmez/Kıbrıs, § 53; Selmouni/Fransa, B. No: 25803/94, 28/7/1999, § 104) dikkate alınması gereken diğer faktörlerdir.

52. Anayasanın 17. maddesi ve Sözleşmenin 3. maddesi bir yakalamayı gerçekleştirmek için güç kullanımını yasaklamamaktadır. Ancak bu tür bir güç sadece kaçınılmaz ve asla aşırı olmamak kaydıyla kullanılabilir (Ivan Vasilev/Bulgaristan, B. No: 48130/99, 12/4/2007, § 63). Ayrıca, kişinin kendi davranışından veya tutumundan dolayı fiziksel güce başvurmak kesinlikle zorunlu hale gelmedikçe bu neviden fiiller, prensip olarak Sözleşmenin 3. maddesinde belirtilen yasağı ihlâl edecektir. Bu bağlamda AİHM, suçla mücadelede özgü inkâr edilemez zorlukların, bireylerin vücut dokunulmazlığı açısından sağlanacak korumaya sınırlar koymasını haklı kılamayacağını belirtmektedir (Ribitsch/Avusturya, B. No: 18896/91, 4/12/1995, § 38). Buna göre yakalama sırasında kötü muamele yapıldığı iddiaları değerlendirilirken güç kullanmayı gerektiren bir durumun olup olmadığı ve kullanılan gücün orantılı olup olmadığı gözetilmelidir.

53. Sadece sınırları belli bazı durumlarda güvenlik güçleri tarafından fiziksel güce başvurulmasının kötü muamele olmadığı kabul edilebilmektedir. Bu kapsamda, toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde yakalamayı gerektiren durumlarda ve gösteriye katılanların kendi tutumundan dolayı fiziksel güce başvurmak mümkündür. Ancak bu durumda dahi bu tür bir güce sadece kaçınılmaz hallerde ve orantılı olmak koşuluyla başvurulabilir.

83. İzlenen kamera kayıtlarına göre eylemcilerin gözaltına alınmasına kadar geçen süreçte, polisin sabırlı ve hoşgörülü davranmadığına yönelik herhangi bir emareye rastlanmamıştır. Aksine eylemcilerin saldırgan tutumuna dahi tolerans gösterilmiştir. Öte yandan eylemciler, Bakanlık binasına girmeye çalışarak ve polis barikatını aşmak için tekme ve yumruklarla saldırarak barışçıl amaçlı gösteri ile bağdaşmayacak davranışlar sergilemişlerdir. Bakanlık çalışanları da eylemcilerle görüşerek protesto ile ulaşılması hedeflenen endişelerini ve muhalif görüşleri iletme çabasına destek olmuşlardır. Eylemcilerin, Bakanlık binası önündeki yolu kapatmaları da herhangi bir müdahale ile karşılanmamıştır. Böylelikle başvuru, görüşlerini ifade etme olanağı bulmuşlardır. Taleplerini ilgililere iletmişler ve döviz açmışlardır. Hatta belli bir süre Bakanlık önündeki caddede trafiği kapatmalarına da müsaade edilmiştir. Dolayısıyla başvuru, barışçıl toplantı ve gösteri düzenleme haklarını kullanmaları için beklenmesi makul olan sabır ve hoşgörünün gösterilmediği ve başvuru, endişelerini ve muhalif görüşlerini dile getirme fırsatı verilmediği, Anayasanın 34. maddesinde düzenlenen toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını kullanmadıkları ya da yapılan müdahalelerle bu hakkın etkisiz olabilecek şekilde sınırlandırıldığı söylenemez.

84. Öte yandan başvuru, gözaltına alınmaları kararının, temel olarak eylemcilerin Bakanlık binasına girmeye çalışmaları ve bu esnada saldırıda bulunmaları şeklinde eylemin taşkınlığa dönüşmesine dair somut işaretler ve eylemcilerin protesto gösterisini amacını aşan bir şekilde kamu düzenini bozacak nitelikte trafik akışının yoğun olduğu Atatürk Bulvarı'nı kapatmaya çalışmaları üzerine verildiği anlaşılmaktadır. Bu durumda güvenlik ve kamu düzeninin aşırı bozulma riskinin olup olmadığını değerlendirme yetkisi polise aittir. Nitekim polis, başvuru, TBMM istikametine koşmaya başlamalarına ve aralarında başvuru Gülşah Öztürk'ün de bulunduğu üç kadının Atatürk Bulvarı'nı kapatmaya çalışmalarına kadar eylemcilere müdahale etmemiştir. Bu kapsamda polisin gözaltına alma kararının da somut olayda başvuru, barışçıl protestonun amacını aşacak şekilde sergiledikleri davranışlardan kaynaklandığı ve böylelikle Anayasanın 34. maddesinde düzenlenen toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkını kullanmalarını engellediği söylenebilir. Bununla birlikte gözaltı süresinin yaklaşık yedi saat sürmesi de bu değerlendirmede esas alınmıştır.

85. Başvuru, gözaltına alınırken polisin, oldukça sabırlı bir şekilde ve eylemcileri sadece çekme ve taşıma ile gözaltına aldığı belirlenmiştir. Bu bağlamda toplantı hakkını ihlâl edecek bir muamele olduğu da söylenemez. Başvuru, karşı açılan kamu davası da beraat ile sonuçlanmıştır. Bu bağlamda yapılan protesto eylemi nedeniyle başvuru, herhangi bir ceza da verilmemiştir.

Toplantı Özgürlüğü Açısından Devletin Yükümlülükleri

Ali Rıza Özer ve Diğerleri Başvurusu (B. No: 2013/3924, 06.01.2015)

133. Birinci eylem açısından, başvuru, toplanma hakkını kullanmasına müdahale edilmesinin "demokratik bir toplumda gerekli" olup olmadığı hususunda öncelikle belirtilmesi gereken,

sivil toplum kuruluşları, sendikalar gibi örgütlü yapıların ve kişilerin yasama meclisinde görüşülen herhangi bir konuya ilişkin olarak tepkilerini barışçıl yöntemlerle ortaya koymaları çoğulcu demokrasilerin karakteristik özelliğidir (bkz. §§ 116-118). Bu kapsamda siyasi konulardaki fikir ayrılıklarında azınlık veya muhalif düşüncelerin kendini ifade edebilmesine imkân tanınması devletlerin pozitif yükümlülüğüdür (bkz. § 119). Devletin, barışçıl amaçlarla yapılan toplantı düzenleme ve toplantıya katılma özgürlüğünü korumakla kalmaması, ayrıca bu hakkın kullanımını engelleyen makul olmayan dolaylı sınırlamalar koymaması da gerekmektedir.

134. Birinci eylemde başvuruçuların TBMM’de görüşülecek bir kanun teklifine karşı endişelerini veya muhalif fikirlerini toplu olarak ifade etme çabası demokratik bir toplumda saygı ile karşılanmalıdır. Dolayısıyla bu gibi durumlarda devletin daha sabırlı ve hoşgörülü bir tutum takınması beklenmelidir. Çeşitli yöntemlerle kişilerin Ankara’da yapılacak protestolara katılmalarının engellenmesi çoğulcu demokratik bir toplumda makul kabul edilemez.

Nefret Söylemi

Fetullah Gülen Başvurusu (B. No: 2014/12225, 14.07.2015)

14. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından yayımlanan “nefret söylemi” konulu 30/10/1997 tarihli ve 97(20) sayılı Tavsiye Kararı’nda “nefret söylemi” kavramı şu şekilde tanımlanmıştır:

“Bu ilkelerin uygulanması amacıyla, ‘nefret söylemi’ ifadesi, ırkçı nefreti, yabancı düşmanlığını, anti-semitizmi veya azınlıklara, göçmenlere ve göçmen kökenli insanlara yönelik saldırgan milliyetçilik ve etnik merkezilik, ayrımcılık ve düşmanlıkla ifade edilen hoşgörüsüzlük de dâhil olmak üzere hoşgörüsüzlüğe dayalı diğer nefret biçimlerini yayan, tahrik eden, teşvik eden veya haklı gösteren tüm ifade biçimlerini kapsayacak şekilde anlaşılacaktır.”

15. Ulusal, ırkçı veya dinsel nefretin savunulması insan haklarıyla ilgili uluslararası ve bölgesel belgelerde yasaklanmıştır. 1945 tarihli Birleşmiş Milletler Andlaşmasının (R.G., 6092, 24/8/1945) ön sözünün ikinci paragrafında hoşgörülü davranma taahhüdünden bahsedilmiş, 1. maddenin (3) numaralı fıkrasında Birleşmiş Milletlerin amacının “Ekonomik, sosyal, fikrî ve insani mahiyetteki milletlerarası dâvaları çözerek ve ırk, cins, dil veya din farkı gözetmeksizin herkesin insan haklarına ve ana hürriyetlerine karşı saygıyı geliştirerek ve teşvik ederek, milletlerarası işbirliğini gerçekleştirmek” olduğu açıklanmıştır. Aynı amaç 55. maddenin (c) bendinde ve 76. maddenin (c) bendinde tekrar edilmiştir.

16. 1948 tarihli Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin 1., 2. ve 7. maddelerinde herkesin; ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal veya başka bir görüş, ulusal veya sosyal köken, mülkiyet, doğuş veya herhangi başka bir ayırım gözetmeksizin söz konusu Beyanname ile ilan olunan bütün haklardan ve bütün özgürlüklerden yararlanacağı belirtilmiştir.

17. Birleşmiş Milletler Genel Kurulunca 16/12/1966 tarihinde kabul edilen Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmenin (R.G., 25175, 21/7/2003) 2. ve 26. maddelerinde ayrımcılık yasasından bahsedilmiş, 20. maddesinin (2) numaralı fıkrasında ise “Ulusal, ırksal ya da dinsel nefretin ayrımcılık, düşmanlık ya da şiddete kışkırtma şeklini alacak biçimde savunulması yasalarla yasaklanır” denmiştir. Birleşmiş Milletlerin zikredilen belgelerinden başka önemli bir ayrımcılık türü olarak beliren din ve inanç temelli ayrımcılığa ise 1981 tarihli Din veya İnanca Dayanan Her Türlü Hoşgörüsüzlüğün ve Ayrımcılığın Tasfiye Edilmesine Dair Bildiride dikkat çekilmiştir.

18. Bölgesel düzeyde İnter-Amerikan İnsan Hakları İhtisas Konferansı’nda 22/11/1969 tarihinde kabul edilen Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesinin 13. maddesinin “Düşünce ve İfade Özgürlüğü” kenar başlıklı (5) numaralı fıkrasında şöyle denmiştir:

“Her türlü savaş propagandası ve ırk, renk, din, dil, ya da milli köken temelinde bir gruba ya da bir insanlar grubuna yönelik hukuksuz şiddete ya da benzeri herhangi bir eyleme tahrik eden herhangi bir ulusal, ırkçı veya dinsel düşmanlığın savunulması hukuk tarafından cezalandırılabilir suçlar olarak değerlendirilir.”

19. İnsan haklarıyla ilgili uluslararası belgelerde, belirli nefret söylemi biçimlerine özel olarak dikkat çekilmiştir. Birleşmiş Milletler Genel Kurulunca 21/12/1965 tarihinde kabul edilen Her Türlü ırk

Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşmenin (R.G., 24721, 9/4/2002) 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasında “ırk ayrımcılığı” deyimi şöyle açıklanmıştır:

“Bu Sözleşmede, “ırk ayrımcılığı” terimi, siyasi, ekonomik, sosyal, kültürel veya toplumsal yaşamın herhangi bir alanında, insan hakları ve temel özgürlüklerin tanınmasını, uygulanmasını, bu hak ve özgürlüklerden yararlanılmasını ortadan kaldırmak veya zayıflatmak amacına ya da etkisine yönelik, ırk, renk, soy ya da ulusal veya etnik kökene dayalı her türlü ayırım, dışlama, kısıtlamaya da tercih anlamındadır.”

20. “İrk ayrımcılığı” ifadesi; ırk, renk, soy veya ulusal ya da etnik kökene dayalı tüm ayrımcılık, dışlama, kısıtlama veya üstün tutma eylemlerini kapsayacak biçimde kullanılmıştır. Nitekim Her Türlü İrk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşmenin 4. maddesinde de bazı nefret söylemi biçimleri ayrıntılı olarak tanımlanmıştır:

“Taraflar Devletler bir ırkın veya belli bir renge veya etnik kökene mensup bir grubun üstünlüğü fikirlerine ya da teorilerine dayanan ya da her ne şekilde olursa olsun ırkçı nefreti ve ayrımcılığı haklı çıkarmaya ya da yüceltmeye çalışan tüm propaganda ve tüm örgütleri kınarlar ve bu tür ayrımcılık faaliyetleri ile ayrımcılığı teşviki ortadan kaldırmaya yönelik acil ve olumlu önlemler almayı üstlenirler ve bu amaçla İnsan Hakları Evrensel Beyanname’sinde yer alan ilkelere ve bu Sözleşme’nin 5 inci maddesinde açıkça sıralanan haklara saygı göstermek kaydıyla, diğer önlemler arasında,

a) İrkçi üstünlüğe ya da nefrete dayalı tüm fikirlerin yayılmasını, ırk ayrımcılığını teşviki, herhangi bir ırka ya da başka bir renk ya da etnik kökene mensup bir gruba yönelik şiddet eylemlerini ya da bu tür eylemleri teşviki ve ayrıca ırkçı eylemleri finanse etmek dahil bu eylemlere her türlü yardım sağlamayı yasayla cezalandırılacak suç olarak ilan edeceklerdir.

b) İrk ayrımcılığın destekleyen ya da bu tür ayrımcılığa teşvik eden tüm örgütleri ve ayrıca örgütlü ve diğer tüm propaganda faaliyetlerini yasa dışı ilan edecek ve yasaklayacaklar ve bu tür örgütlere ya da faaliyetlere katılımı yasayla cezalandırılacak bir suç olarak ilan edeceklerdir.

c) Yerel veya ulusal kamu kurum ve yetkililerinin ırk ayrımcılığın desteklemesine ya da ırk ayrımcılığına teşvik etmesine izin vermeyeceklerdir.”

21. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin 12/2/2004 tarihli Medyada Siyasi Tartışma Özgürlüğü Bildirisi, siyasi tartışma özgürlüğünün; ırkçı fikirleri veya nefreti, yabancı düşmanlığını, Yahudi düşmanlığını ve herhangi bir hoşgörüsüzlük biçimini kısırtan görüşleri içermediğini vurgulamaktadır. Metinde ayrıca siyasi şahsiyetler ve kamu görevlileri hakkındaki bilgi ve görüşlerin yayımlanması konusunda bazı ilkelere dikkat çekilmiştir:

“I. Medya kuruluşları aracılığıyla ifade ve bilgi edinme özgürlüğü

Kamuoyunun kamuyu ilgilendiren konularda bilgilendirilmesi çoğulcu demokrasinin ve siyasi ifade özgürlüğünün bir gereğidir. Bu özgürlük, medya kuruluşlarının siyasi şahsiyetler ve kamu görevlileri hakkında olumsuz bilgiler ve eleştiri niteliğinde görüşler yayınlama hakkı ile kamunun bu tür görüş ve bilgileri öğrenme hakkını da kapsar.

...

III. Siyasi şahsiyetler hakkında kamuoyunda tartışma ve bunların kamuoyunca denetimi

Siyasi şahsiyetler kamuoyundan güven talep etmişler, kamuoyu bünyesinde açık tartışma konusu olmayı, kamuoyunun titiz bir denetimine tabi tutulmayı, buna bağlı olarak da görevlerini yerine getiriş tarzları konusunda kendilerine gereğinde şiddetli eleştiriler yöneltilebileceğini peşinen kabul etmişlerdir.

...

VIII. Medya kuruluşlarının ihlallerine karşı başvurular

Siyasi şahsiyetler ile kamu görevlileri, medya kuruluşları tarafından yapılan hak ihlallerine karşı sıradan vatandaşların sahip oldukları hukuki başvuru yollarının aynalarına sahip olmalıdırlar. İtibar zedelemesi veya hakaret nedeniyle tazminat veya para cezası verildiği takdirde bunlar, medya ku-

ruluşları tarafından gönüllü olarak verilerek ilgili kimseler tarafından kabul edilen gerçek ve uygun tazminatlar da göz önünde bulundurularak, hak ihlali ve itibar zedelenmesiyle orantılı olmalıdır. Hak ihlalinin veya itibar zedelemesinin vahameti ışığında ve özellikle medyada yayınlanan itibar zedeleyici ifadelerin veya hakaretlerin, nefret içeren ifadeler örneğinde olduğu gibi, başka temel özgürlükleri de önemli ölçüde ihlal ettiği ve cezanın kesin olarak gerekli ve ihlalin vahameti ile orantılı olduğu haller dışında itibar zedelemesi veya hakaret hapis cezasına yol açmamalıdır.”

22. Avrupa Konseyi; görevi, daha geniş bir Avrupa’da ırkçılıkla ve ırk ayrımcılığıyla insan haklarının korunması bakış açısı temelinde mücadele etmek olan Irkçılık ve Hoşgörüsüzlüğe Karşı Avrupa Komisyonunu (ECRI) kurmuştur. Irkçılık ve Hoşgörüsüzlüğe Karşı Avrupa Komisyonu, 13/12/2002 tarihli Irkçılık ve Irksal Ayrımcılıkla Mücadelede Ulusal Yasalarla İlgili 7 No.lu Genel Tavsiye Kararında ırkçılığı ve ırkçı söylem tarzını şu şekilde ifade etmiştir:

“... Tavsiye kararlarında kullanılan “ırkçılık” terimi, yabancı düşmanlığı, antisemitizm ve hoşgörüsüzlüğü içerecek biçimde geniş anlamı ile anlaşılmalıdır. Irkçılık, doğrudan ve dolaylı ırk ayrımcılığı tanımlarının temelleri hakkında (Tavsiye kararları Paragraf 1), ırkçılık ve ırk ayrımcılığı ile mücadelede genellikle yasal ölçütler tarafından kapsanan ırk, renk, etnik veya milli köken ayrımcılıklarının yanı sıra, tavsiye kararları dil, din ve milliyeti de kapsamaktadır. Irkçılık ve ırk ayrımcılığı ile ilgili olarak bu temellerin de kapsanması, ECRI’nin ırkçılık, ırk ayrımcılığı, yabancı düşmanlığı, antisemitizm ve hoşgörüsüzlükle mücadelede ECRI’nin Tavsiye kararlarına dayanmaktadır. ECRI’ye göre, zaman içinde değişen bu kavramlar, günümüz için, belirli bir kişi ya da kişileri, ırk, renk, dil, din etnik veya milli köken temelinde hedef alan ifadeleri karşılamaktadır. Sonuç olarak, Tavsiye kararlarında kullanılan “ırkçılık” ve “ırk ayrımcılığı” kavramları ECRI kararlarında yer alan bütün fenomeni içermektedir...”

23. Genel olarak ECRI, şu fiillerin kasten gerçekleştirilmesi durumunda cezalandırılması gerektiğini savunmaktadır: Şiddetin, nefretin veya ayrımcılığın alenen kışkırtılması, aleni aşağılama ve karalama; bir kişinin veya bir grup insanın ırk, renk, dil, din, milliyet veya ulusal veya etnik köken gerekçesiyle tehdit edilmesi; bir grup insanı ırk, renk, dil, din, milliyet veya ulusal veya etnik köken gerekçesiyle üstün gören veya hor gören veya aşağılayan bir ideolojinin ırkçı amaçlar doğrultusunda alenen ifade edilmesi; soykırım suçlarının, insanlığa karşı işlenen suçların veya savaş suçlarının ırkçı amaçlar doğrultusunda alenen inkâr edilmesi, önemsizleştirilmesi, haklı gösterilmesi veya hoşgörülmesi.

24. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi tarafından 29/6/1983 tarihinde kabul edilen 10 Sayılı Genel Yorumda Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesinin 19. ve 20. maddeleri arasındaki ilişki hakkında aşağıdaki yorum kabul edilmiştir:

“Sözleşmenin 20’nci maddesi, her türlü savaş propagandasının ve ayrımcılığı, düşmanlığı veya şiddeti kışkırtan her türlü ulusal, ırkçı veya dinsel nefret savunusunun kanunla yasaklanacağını belirtmektedir. Komite’nin görüşüne göre talep edilen bu yasaklamalar, 19’uncu maddede yer alan ve kullanımı özel görev ve sorumlulukları beraberinde getiren ifade özgürlüğü hakkı ile tümüyle uyumludur. 1’inci fıkra kapsamında yer alan yasaklar, Birleşmiş Milletler Sözleşmesi’ne aykırı olacak şekilde saldırganlık tehdidi içeren veya saldırganlıkla veya barış koşullarının ihlal edilmesiyle sonuçlanan her türlü propaganda biçimlerini kapsarken, 2’nci fıkra, ayrımcılığı, düşmanlığı veya şiddeti kışkırtan her türlü ulusal, ırkçı veya dinsel nefret savunusunu hedef almaktadır; propaganda veya savununun ilgili Devlete içsel veya ona dışsal amaçlar taşıyıp taşımadığının bir önemi bulunmamaktadır. ... 20’nci maddenin tümüyle etkin hale gelebilmesi için, bu maddede tanımlanan propaganda ve savununun kamu politikasına aykırı olduğunu kesin bir dille gösteren ve ihlal edilmesi durumunda uygulanacak uygun yaptırımları öngören bir yasanın mevcut olması gerekir.”

36. Öte yandan Anayasa Mahkemesinin Sinem Hun kararında ifade ettiği gibi hoşgörünün ve bütün insanların onuruna aynı düzeyde saygının; demokratik, çoğulcu bir toplumun temellerini oluşturduğu gerçeğinden hareketle “formaliteleri”, “koşulları”, “kısıtlamaları” veya “müeyyideleri” izlenen meşru amaçla orantılı olmak kaydıyla hoşgörüsüzlük temelinde nefreti yayan, teşvik eden, yücelten veya haklı gösteren tüm ifade çeşitlerini önlemek ve hatta bunları cezalandırmak gerekli görülebilir (Sinem Hun, B. No: 2013/5356, 8/5/2014, § 32; benzer yöndeki AİHM kararı için ayrıca bkz. Gündüz/Türkiye, B. No: 35071/97, 4/12/2013, § 40).

37. Bu nedenle, nefret söylemi kullanılarak hakaret edildiği iddiasını içeren başvurular açısından, başvuruya konu olayın kendine özgü koşulları da dikkate alınmak kaydıyla, bireysel başvuru öncesinde hukuk yoluna gidilmeksizin sadece ceza muhakemesi yolunun tamamlanmış olması yeterli görülebilir (Sinem Hun, § 32). O halde mevcut başvuruda yapılması gereken ilk iş, başvuru yollarının tüketilip tüketilmediğinin tespiti için başvuruçunun şikâyet ettiği röportajda yer alan ve kendisine yönelik olarak dile getirilen sözlerin nefret söylemi oluşturup oluşturmadığını tespit etmektir.

38. “Nefret söylemi” (hate speech) ifadesinin genel kabul görmüş bir tanımı bulunmamaktadır. Nefret söylemi olarak sınıflandırılacak düşünce açıklamalarının tespit edilmesi, bu tür açıklamaların sadece “nefret” ifadeleri veya duygusu aracılığıyla dışa vurulmaması nedeniyle oldukça zor görünmektedir. Nefret söylemi, ilk bakışta mantıklı veya normal görünebilecek ifadelerde de saklı olabilmektedir. Bununla birlikte, onur kırıcı nitelikte olsalar bile ifade özgürlüğü hakkının tümüyle koruması altında bulunan ifadelerin, nefret söylemi sayılabilecek ve bu sebeple böylesi bir korumadan faydalanmayan ifadelerden ayırt edilmesini sağlayacak ölçütlerin, konuyla ilgili olarak yürürlükte bulunan uluslararası metinlerden ve AİHM’in veya diğer mahkemelerin içtihatlarından hareketle ortaya konması mümkündür (§ 13-23).

39. “Nefret söylemi” kavramının çok sayıda durumu kapsadığı söylenebilir. Bununla birlikte ilk olarak ırkçı nefretin veya başka bir deyişle kişilere veya gruplara yönelik nefretin belirli bir ırka ait olmaları nedeniyle kışkırtılmasının nefret söylemi kapsamında değerlendirilmesi gerektiği açıktır. İkinci olarak dinsel nedenlerle nefretin ve inanlar ile inanmayanlar arasındaki ayrıma dayalı nefretin kışkırtılması da aynı şekilde nefret söylemi kabul edilmelidir. Bunlardan başka, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi’nin “nefret söylemi” üzerine Tavsiye Kararındaki ifadelerine odaklanılırsa “saldırgan milliyetçilik ve etnik merkezcilik” şeklinde ifadesini bulan hoşgörüsüzlüğe dayalı başka nefret türlerinin kışkırtılması da nefret söylemi kapsamında sayılmalıdır.

40. Bu kapsamda ten rengi ve etnik köken, toplumsal cinsiyet, cinsel kimlik, cinsel yönelim, engellilik, siyasal aidiyet veya yaş kategorileri ile mülteci, göçmen, yabancı veya başka dezavantajlı gruplara yönelik nefret saikli ifadeler de nefret söylemi türlerinden kabul edilmelidir. Sonuç olarak henüz uluslararası belgelerde ve mahkeme içtihatlarında yeterince ele alınmamış olsa bile cinsel yönelim temelli söylem gibi AİHM’in ifade ettiği şekliyle “hoşgörüsüzlüğe dayalı nefreti yayan, kışkırtan, teşvik eden veya meşrulaştıran her türlü ifade biçimi” (Gündüz/Türkiye, § 40; Erbakan/Türkiye, B. No: 59405/00, 6/7/2006, § 56; Sürek/Türkiye (no1), B. No: 26682/95, 8/7/1999, § 62) nefret söylemi olarak değerlendirilmelidir.

41. Bu anlamda “nefret söylemi” muhakkak belirli bir kişiye veya gruba yönlendirilmiş yorumları kapsamaktadır. Nefret söyleminin saikinin ise salt o kişiye ilişkin bir aidiyet olgusundan ibaret bulunması gerekir. Bir gruba veya bir grubun üyelerine yönelik ifade, nefreti teşvik ediyorsa ve bu teşvikin sözde geçerli nedeni o gruba isnat edilen özelliklerse, bir grubun üyeleri sırf bu gruba üye oldukları için aşağılanıyor, genel çoğunluktan farklı görülüyor, toplumsal olumsuzlukların faili sayılıyorsa ya da bu grupların veya üyelerinin aşağılanmaları ve haklarından mahrum edilmeleri, maruz kaldıkları dışlama, baskı veya şiddet meşru gösteriliyor ise söz konusu düşünce açıklamasının nefret söylemi içerdiği kabul edilebilir. Nefret söyleminde, belirli bir gruba ait bulunduğu için hedef seçilmek suretiyle esasında kendisini o grupta tanımlayan tüm bireyler yönünden barış ve huzur içinde yaşama hakkına müdahale edilmektedir.

45. Başvuruçunun şikâyet ettiği ve bir bütün olarak başvuruçuya ve “Fetullah Gülen Cemaati”ne yönelik olarak söylenen sözler ve iddialar (§ 6) nedeniyle başvuruçunun Anayasanın 17. maddesinin birinci fıkrasında koruma altına alınan kişisel itibarının korunması hakkına müdahale edildiği kabul edilmelidir. Buna karşın şikâyet konusu sözlerin ırkçı nefreti, yabancı düşmanlığını veya azınlıklara, göçmenlere ve göçmen kökenli insanlara yönelik saldırı milliyetçilik ve etnik merkezcilik, engellilik, ayrımcılık ve düşmanlık şeklinde ifadesini bulan İslamofobi (anti-Muslim sentiment), antisemitizm gibi dinsel hoşgörüsüzlük dahil olmak üzere hoşgörüsüzlüğe dayalı başka nefret biçimlerini yayan, kışkırtan, teşvik eden veya meşrulaştıran ifadeler olmadığı gibi başvuruçuya yönelik sözlerin de yalnızca belirli bir grubun üyesi olması nedeniyle söylenmediği dolayısıyla “nefret söylemi” olarak nitelendirilemeyeceği değerlendirilmiştir.

Tuğba Arslan Başvurusu (B. No: 2014/256, 25.06.2014)

107. Eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı, bazen yan yana ve bazen de aynı şeyi ifade etmek üzere kullanılabilen kavramlardır. Günümüzde eşitlik ilkesi insan haklarına ilişkin uluslararası sözleşmelerin ayrılmaz parçasıdır. Başka bir deyişle eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı, uluslararası hukukun en üstünde yer alan temel hukuk normu olarak kabul edilmektedir. Bu itibarla eşitlik ilkesi, hem başlı başına bir hak hem de diğer insan hak ve özgürlüklerinden yararlanılmasına hâkim, temel bir ilke olarak kabul edilmelidir.

108. Anayasanın 10. maddesi “ayrımcılık yasağı” biçiminde düzenlenmemiş olsa bile eşitlik ilkesinin, anayasal bağlamda her durumda dayanılacak normatif bir değer taşıması nedeniyle ayrımcılık yasağının da etkili bir şekilde hayata geçirilmesi gerekir (Bkz. AYM, E.1996/15, K.1996/34, K.T. 23/9/1996). Başka bir deyişle eşitlik ilkesi somut bir ölçü norm olarak ayrımcılık yasağını da içerir.

109. Anayasanın 10. maddesinin “Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir” biçimindeki birinci fıkrasında yer alan “herkes” ibaresi ile eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağının potansiyel kapsamı sınırlandırılmamıştır. Ayrıca aynı fıkra, “benzeri sebepler”le ayırım yapılamayacağı esası getirilmiş olmakla, ayrımcılık temellerinin yalnızca maddede sayılanlarla sınırlı olmadığı ifade edilmiş ve ayırım yapılamayacak konular genişletilmiştir (Bkz. AYM, E.1986/11, K.1986/26, K.T.4/11/1986).

110. Anayasanın 10. maddesi eşitlik ilkesinden faydalanan kişi ve ilkenin kapsamı konusunda bir sınırlama getirmemiştir. Anayasanın 11. maddesinde yer alan “Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır” hükmü uyarınca Anayasanın “genel esaslar” bölümünde düzenlenen eşitlik ilkesinin sayılan organlar, kuruluşlar ve kişiler açısından da geçerli olduğu açıktır. Bundan başka, Anayasanın 10. maddesinin son fıkrasında yer alan “Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar” hükmü gereğince yasama, yürütme ve yargı organları ve idari makamları eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağına uygun davranmakla yükümlüdürler.

111. Anayasanın 138. maddesinde hâkimlerin Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak karar vereceği öngörülmüştür. Dolayısıyla yargıcın uygulayacağı hukuk arasında Anayasa hükümleri de yer almaktadır. Anayasanın 11. ve 138. maddesi birlikte değerlendirildiğinde hâkimlerin Anayasanın 10. maddesinde yer alan eşitlik ilkesini uygulamakla görevli oldukları ortaya çıkmaktadır.

113. AİHM ise içtihatlarında, ayrımcılığı kısaca “nesnel ve makul bir gerekçe olmaksızın, konuyla ilgili olarak benzer durumda olan kişilere farklı muamele edilmesi” (bkz, Zarb Adamı/Malta, B. No: 17209/02, 20/6/2006, § 71) olarak tanımlamaktadır.

114. Ayrımcılık yasağı ilkesi, din, siyasi görüş, cinsel ve cinsiyet kimliği gibi bir bireyin kişiliğinin unsurları olan ve kişisel tercihler temeline dayanarak veya cinsiyet, ırk, engellilik ve yaş gibi hiçbir şekilde tercih yapılamayacak kişisel özellikler temeline dayanarak fırsatlar sunulmasını ya da fırsatlardan mahrumiyetin reddini içerir.

120. AİHM, Sözleşmenin 14. maddesinde yer alan ayrımcılık yasağının temelde farklı olgusal durumların nesnel bir değerlendirilmesine dayanan ve toplumun menfaatlerinin korunması ile Sözleşmede güvence altına alınan haklara ve özgürlüklere saygı arasında adil bir denge kuran muamele farklılıklarını yasaklamadığına karar vermiştir. AİHM 14. maddenin uygulanmasına ilişkin ölçütleri şu şekilde ortaya koymuştur:

“Belirli bir farklı muamelenin, Sözleşme’de belirtilen haklar veya özgürlüklerin kullanılması ile ilgili olarak 14. maddeye aykırı olup olmadığı tespitine olanak sağlayacak ölçütler bulmaya çalışmak elbette önemlidir. Mahkeme bu konu ile ilgili olarak, çok sayıda demokratik devletin hukuk uygulamasından elde edilebilecek ilkeleri göz önünde tutarak, fark gözetmenin makul ve nesnel bir gerekçeyle haklı kılınmaması durumunda eşit muamele ilkesinin ihlal edileceğine karar vermiştir. Bu şekilde, haklı kılınan farklı muamelenin olup olmadığı, gözden geçirilmekte olan tedbirin amacı ve

etkisi ile bağlantılı olarak değerlendirilmeli; demokratik toplumlarda genellikle geçerli olan ilkeler göz önünde tutulmalıdır. Sözleşme’de yer alan haklardan birinin kullanılmasında uygulanan farklı muamele, yalnızca meşru bir amaç izlememelidir: Kullanılan araçlar ve gerçekleştirilmek istenen amaç arasında makul bir orantılilik ilişkisi olduğu açıkça ortaya koyulmadığı takdirde, 14. maddede aynı şekilde ihlal edilmiş olacaktır.” (bkz, Belçika’da Eğitim Dili Davası/Belçika, B. No: 1474/62, 23/7/1968, § 10)

121. AİHM’in ortaya koyduğu ölçüt iki unsuru içermektedir: devlet açısından bir yükümlülük olan, farklı muamele için meşru bir amacın belirtilmesi ve farklı muamele ile izlenen amaç arasında “makul bir orantılilik ilişkisi” olup olmadığının değerlendirilmesi.

122. Anayasa Mahkemesinin önüne gelen farklı muamele davranışları incelenirken, devletin, iddia edilen ayrımcılığı herhangi bir şekilde haklı kılamaması durumunda, başvurucunun bu iddiası, istisnai durumlar dışında sonuca ulaşacaktır. Farklı muamele davranışının amacına ilişkin olarak açıklamalarda bulunuluyorsa, ortaya konulan gerekçelendirmelerin makul bir temelinin olması ve gerekçelendirmelerin kanıtlara dayandırılması gerekir.

146. Anayasanın 10. maddesinin birinci fıkrasında “dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep” sebeplerine dayanarak ayırım yapılamayacağı belirtildikten sonra fıkranın devamında “benzeri sebeplerle” de ayırım gözetilmeyeceği belirtilmiştir. Böylece Anayasa koyucu bazı türde farklı muamelelere özel önem vermiş ve ismen saymış, ayrıca aynı fıkrafta, “benzeri sebepler”le ayırım yapılamayacağı esası getirilmiş olmakla, eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağının potansiyel kapsamı sınırlandırılmamıştır. Anayasanın ismen saydığı farklı muamele türlerini daha önemli gördüğü ve bu türlerde yapılan muamelelerin ancak “çok önemli gerekçeler” ileri sürüldüğü takdirde haklı kılınabileceği belirtilmelidir.

150. Ayrımcılık yasağına ilişkin uluslararası metinlerde devletlerin sadece ayrımcılık yapmaması değil, aynı zamanda ayrımcılığı toplumsal hayatın tamamında engellemek için gerekli önlemleri alması beklenmektedir. Nitekim konuyla doğrudan ilgili, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu’nun 25/11/1981 tarihli Din ve İnanca Dayanan Her Türü Hoşgörüsüzlüğü’n ve Ayrımcılığın Tasfiye Edilmesi Bildirisinin 4. maddesinde ise “bütün devletler, kişisel, ekonomik, siyasi, sosyal ve kültürel yaşamın her alanında insan haklarının ve temel özgürlüklerinin tanınması, kullanılması ve bunlardan yararlanılması sırasında din ve inanca dayanan ayrımcılığı önlemek ve tasfiye etmek için etkili tedbirler alır” denilmiştir.

151. Aynı şekilde BM Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesinin ayrımcılığa ilişkin 2. maddesinde de din veya inanca dayanan ayrımcılığın önlenmesi ödevini devletlere yüklemiştir. Adı geçen Sözleşmenin 2. maddesi şöyledir:

“1. Bu Sözleşme’ye Taraf her Devlet kendi ülkesinde yaşayan ve yetkisi altında bulunan bütün bireylere ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal ya da başka fikir, ulusal ya da toplumsal köken, mülkiyet, doğum ya da başka bir statü bakımından hiçbir ayırım gözetmeksizin bu Sözleşme’de tanınan hakları sağlamak ve bu haklara saygı göstermekle yükümlüdür.

2. Mevcut mevzuatta ve diğer yasal tedbirlerde henüz düzenleme bulunmayan durumlarda, bu Sözleşme’ye Taraf her Devlet, kendi anayasal kurallarına ve bu Sözleşme’nin hükümlerine uygun olarak, bu Sözleşme’de tanınan hakların uygulanmasını sağlamak bakımından gerekli olan yasama ve diğer tedbirleri almakla yükümlüdür.”

Uluslararası Sözleşmeler ve Türk Hukuku

Sevim Akat Eşki (B. No: 2013/2187, 19.12.2013)

40. Anayasanın “Milletlerarası andlaşmaları uygun bulma” kenar başlıklı 90. maddesinin beşinci fıkrası şöyledir:

“Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 7/5/2004-5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası

andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.”

41. Belirtilen düzenlemeyle, usûlüne uygun olarak yürürlüğe konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalarda yer alan düzenlemelerin kanun hükmünde olduğu belirtilerek, 7/5/2004 tarihinde yapılan değişiklikle fıkraya eklenen son cümle ile hukukumuzda kanunlar ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalar arasında bir çeşit hiyerarşi ihdas edilmiş ve aralarında uyuşmazlık bulunması halinde andlaşmalara öncelik tanınacağı hüküm altına alınmıştır. Bu düzenleme uyarınca, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası bir andlaşma ile bir kanun hükmünün çatışması halinde, uluslararası andlaşma hükmünün öncelikle uygulanması gerekir. Bu durumda başta yargı mercileri olmak üzere, birbiriyle çatışan temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir uluslararası andlaşma hükmü ile bir kanun hükmünü önlerindeki olaya uygulamak durumunda olan uygulayıcıların, kanunu göz ardı ederek uluslararası andlaşmayı uygulama yükümlülükleri vardır.

42. Belirtilen düzenleme uyarınca, uluslararası insan hakları hukukunun temel belgelerinden olan ve Türkiye'nin usûlüne uygun olarak onaylayıp taraf olduğu Sözleşme iç hukukta doğrudan uygulanma kabiliyetini haizdir. Sözleşmenin 8. maddesi özel hayata ve aile hayatına saygıyı ifade ederken, 14. maddesi cinsiyete dayalı ayrımcılığı yasaklamaktadır. AİHM'in, kişinin soyadını özel hayat kapsamında değerlendirecek evli kadının kocasının soyadını kullanma zorunluluğunu özel hayata müdahale olarak kabul ettiği birçok kararında, soyadı kullanımı ile ilgili başvurular, Sözleşmenin 8. maddesinde yer alan “özel hayatın ve aile hayatının korunması” ilkesi kapsamında incelenmiş ve kadının evlendikten sonra yalnızca evlilik öncesi soyadını kullanmasına ulusal mercilerce izin verilmemesinin, Sözleşmenin özel hayatın gizliliğini öngören 8. maddesiyle bağlantılı olarak, ayrımcılığı yasaklayan 14. maddesine aykırı olduğu sonucuna varılmıştır (bkz. Ünal Tekeli/Türkiye, B. No: 29865/96, 16/11/2004; Leventoğlu Abdulkadiroğlu/Türkiye, B. No: 7971/07, 28/5/2013; Tuncer Güneş/Türkiye, B. No: 26268/08, 3/10/2013; Tanbay Tüten/Türkiye, B. No: 38249/09, 10/12/2013).

44. Anayasanın 90. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca, sözleşmeler hukuk sistemimizin bir parçası olup, kanunlar gibi uygulanma özelliğine sahiptir. Yine aynı fıkraya göre, uygulamada bir kanun hükmü ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin olan sözleşme hükümleri arasında bir uyuşmazlığın bulunması halinde, sözleşme hükümlerinin esas alınması zorunludur. Bu kural bir zımni ilga kuralı olup, temel hak ve özgürlüklere ilişkin sözleşme hükümleriyle çatışan kanun hükümlerinin uygulanma kabiliyetini ortadan kaldırmaktadır.

45. Başvuruya konu yargılama kapsamında verilen kararın 4721 sayılı Kanunun 187. maddesine dayanarak verildiği anlaşılmaktadır. Ancak, yukarıda yer verilen tespitler ışığında, ilgili Kanun hükmünün sözü edilen Sözleşme hükümleri ile çatıştığı görülmektedir. Bu durumda, uyuşmazlığı karara bağlayan derece Mahkemelerinin, AİHS ve diğer uluslararası insan hakları andlaşmaları ile çatışan 4721 sayılı Kanunun 187. maddesini kararlarına esas almayarak, başvuru konusu uyuşmazlık açısından Anayasanın 90. maddesi uyarınca uygulanması gereken uluslararası sözleşme hükümlerini dikkate alması gerektiği sonucuna varılmaktadır.

46. Somut başvuru açısından, başvurunun temel hak ve özgürlüklere dair uluslararası andlaşmaların kanun hükümlerine nazaran öncelikle uygulanacağı ve bu kapsamda Sözleşmenin ve AİHM içtihadının uyuşmazlığın karara bağlanmasında nazara alınması noktasındaki itirazlarının yargı mercilerince dikkate alınmadığı ve tartışılmadığı anlaşılmaktadır.

47. Uluslararası sözleşmelerin, evli erkek ve kadının evlilik sonrasında soyadları bakımından eşit haklara sahip olmasını öngören hükümleri ile evli kadının kocasının soyadını kullanması zorunluluğunu öngören iç hukuk düzenlemelerinin aynı konu hakkında farklı hükümler içermesi nedeniyle, ilgili sözleşmenin hükümlerinin somut uyuşmazlık açısından esas alınması gereken hukuk kuralı olduğu sonucuna varılmakla, başvurunun manevi varlığı kapsamında güvence altına alınan isim hakkına yönelik müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı anlaşılmaktadır.

Adalet Mehtap Buluryer Başvurusu (B. No: 2013/5447, 16.10.2014)

40. AİHM, kamu görevlilerinin toplu sözleşme yapma hakkı konusunda, başlangıçta, AİHS'in 11.

maddesinin, sendikalara özel bir muamele öngörmediğini ve özellikle de toplu sözleşme yapma hakkını güvence altına almadığını değerlendirmiştir (bkz. İsveçli Lokomotif Sürücüleri Sendikası/ İsveç, A serisi, no: 20, 6/2/1976, § 39). Ayrıca bu hakkın, AİHS tarafından güvence altına alınan bir hakkın özünde mutlaka var olan bir unsur oluşturmadığını da ifade etmiştir (bkz. Schmidt ve Dahlström/İsveç, A serisi no: 21, 6/2/1976, § 34).

41. Daha sonra AİHM, toplu iş sözleşmesinin, sendika özgürlüğünün etkili bir şekilde kullanılması açısından vazgeçilmez bir unsur olmamasına rağmen, sendikalar açısından üyelerinin çıkarlarını korumak için yararlanılacak yollardan biri olabileceğini değerlendirmiştir. Sendika, üyeleri adına söyleyeceklerini dinlemesi için işvereni ikna etmeye çalışmak konusunda bir şekilde özgür olmalıdır (bkz. Wilson/ŞUlusal Gazeteciler Birliği ve Diğerleri/Birleşik Krallık, no: 30668/96, 30671/96, 30678/96, 2002, § 44).

42. AİHM, toplu iş sözleşmesi imzalama hakkının, üyelerinin çıkarlarını sağlama ve korumanın tek yolu olabileceğini göz önünde bulundurmıştır. AİHM bununla ilgili olarak, sendika özgürlüğü ile toplu iş sözleşmesi imzalama özgürlüğü arasındaki organik bağın, Avrupa Sosyal Şartı içerisinde yer alan Bağımsız Uzmanlar Komitesi tarafından değerlendirildiğini belirtmiştir (bkz. Demir ve Baykara/Türkiye, B. No: 34503/97, 12/11/2008, § 35).

43. AİHM, toplu iş sözleşmesinin, sendikal özgürlüğün bir parçası olarak değerlendirilmesi gerektiğini bildirmiştir (bkz. Demir ve Baykara/Türkiye, B. No: 34503/97, 12/11/2008, § 36).

44. Sonuç olarak AİHM, toplu iş sözleşmesinin, sendikal özgürlüğün bir parçası olarak değerlendirilmesi gerektiğini, sendikal haklar çerçevesinde sendikalar ile devlet arasında toplu görüşme ve bu görüşme sonunda toplu iş sözleşmesi yapılabileceğini ve bu sözleşmenin geçerli olduğunu kabul etmiştir. Öte yandan kamu görevlileri olan memurlar tarafından kurulan sendikaların, işveren konumundaki idare ile toplu görüşme ve sonucunda yapılan toplu sözleşmenin, Türkiye tarafından imzalanmış olan uluslararası sözleşmelere uygun olduğunu, toplu sözleşmenin, sendika için üyelerinin çıkarlarını iyileştirme ve korumanın temel bir yolu olduğunu ortaya koymuştur.

45. Anayasanın "Milletlerarası andlaşmaları uygun bulma" kenar başlıklı 90. maddesinin beşinci fıkrası şöyledir:

"Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 7/5/2004-5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır."

46. Belirtilen düzenlemeyle, usûlüne uygun olarak yürürlüğe konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalarda yer alan düzenlemelerin kanun hükmünde olduğu belirtilerek, 7/5/2004 tarihinde yapılan değişiklikle fıkraya eklenen son cümle ile hukukumuzda kanunlar ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalar arasında bir çeşit hiyerarşi ihdas edilmiş ve aralarında uyuşmazlık bulunması halinde andlaşmalara öncelik tanınacağı hüküm altına alınmıştır. Bu düzenleme uyarınca, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası bir andlaşma ile bir kanun hükmünün çatışması halinde, uluslararası andlaşma hükmünün öncelikle uygulanması gerekir. Bu durumda başta yargı mercileri olmak üzere, birbiriyle çatışan temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir uluslararası andlaşma hükmü ile bir kanun hükmünü önlerindeki olaya uygulamak durumunda olan uygulayıcıların, kanunu göz ardı ederek uluslararası andlaşmayı uygulama yükümlülükleri vardır (B. No: 2013/4439, 6/3/2014, § 35).

47. Anayasanın 90. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca, sözleşmeler hukuk sistemimizin bir parçası olup, kanunlar gibi uygulanma özelliğine sahiptirler. Yine aynı fıkra göre, uygulamada bir kanun hükmü ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin olan sözleşme hükümleri arasında bir uyuşmazlığın bulunması halinde, sözleşme hükümlerinin esas alınması zorunludur. Bu kural bir zımni ilga kuralı olup, temel hak ve özgürlüklere ilişkin sözleşme hükümleriyle çatışan kanun hükümlerinin uygulanma kabiliyetini ortadan kaldırmaktadır (B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 45).

51. Başvuruya konu yargılama kapsamında Mahkemece verilen kararın yasal mevzuata dayanılarak verildiği anlaşılmaktadır. Ancak, yukarıda yer verilen tespitler ışığında, ilgili hükümlerin sözü edilen AİHS hükümleri ile çatıştığı görülmektedir. Bu durumda, uyumsuzluğu karara bağlayan Derece Mahkemelerinin, AİHS ve diğer uluslararası insan hakları andlaşmalarını değerlendirerek bir sonuca varmaları gerekmektedir.

52. Somut başvuru açısından, başvurucunun temel hak ve özgürlüklere dair uluslararası andlaşmaların kanun hükümlerine nazaran öncelikle uygulanacağı ve bu kapsamda AİHS'in ve AİHM içtihadının yargı mercilerince dikkate alınmadığı ve tartışılmadığı anlaşılmaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi

- *Açık ve Diğerleri/Türkiye*
- *Ali Güneş/Türkiye*
- *Appleby ve Diğerleri/Birleşik Krallık*
- *Baczkowski ve Diğerleri/Polonya*
- *Barankevich/Rusya*
- *Barraco/France*
- *Bukta ve Diğerleri/Macaristan*
- *Cisse/Fransa*
- *DİSK ve KESK/Türkiye*
- *Oya Ataman/Türkiye*
- *Samüt Karabulut/Türkiye*
- *Sergey Kuznetsov/Rusya*

Ek-1: İstatistiki Veriler (1959-2017)

AİHS 11. Madde ile İlgili İhlal Kararları

Almanya	2	Hollanda	0	Monako	0
Andorra	0	İrlanda	0	Norveç	0
Arnavutluk	0	İspanya	0	Polonya	1
Avusturya	1	İsveç	1	Portekiz	0
Azerbaycan	30	İsviçre	1	Romanya	6
Belçika	0	İtalya	3	Rusya	25
Birleşik Krallık	4	İzlanda	2	San Marino	0
Bosna Hersek	0	Karadağ	0	Slovakya	0
Bulgaristan	12	Kıbrıs	0	Slovenya	0
Çek Cumhuriyeti	1	Letonya	1	Sırbistan	0
Danimarka	1	Liechtenstein	0	Türkiye	84
Ermenistan	8	Litvanya	1	Ukrayna	5
Estonya	0	Lüksemburg	1	Yunanistan	7
Finlandiya	0	Macaristan	9	TOPLAM	231
Fransa	6	Makedonya	2	YÜZDE	%36,4
Gürcistan	1	Malta	0		
Hırvatistan	1	Moldova	15		

Dernekler Kanunu Uyarınca Yıllar İçinde Açılan Davalardaki Suç ve Sanık Sayıları²

Yıl	Suç Sayısı	18 Yaş ve Üzeri Sanık Sayısı	Tüzel Kişi Sanık Sayısı
2009	1087	1083	4
2010	1028	1022	6
2011	1004	1001	3
2012	1236	1231	5
2013	852	841	11
2014	665	661	4
2015	480	480	0

¹ Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü

Madde/Yıl	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015
32/a	27	26	13	14	14	21	21
32/b	195	120	93	74	40	63	13
32/c	1	X	X	1	2	X	5
32/d	221	293	271	413	253	115	84
32/e	89	75	190	102	64	48	32
32/f	345	323	222	316	220	159	149
32/g	X	X	X	X	X	5	5
32/h	X	1	1	X	X	X	X
32/i	X	3	X	X	X	X	X
32/j	17	21	23	94	27	31	7
32/k	66	76	87	115	77	83	61
32/l	X	X	1	X	X	X	1
32/m	7	1	X	1	X	X	X
32/n	3	5	5	X	7	9	3
32/o	84	46	37	77	65	84	56
32/p	32	38	56	31	54	47	43
32/r	X	X	5	X	X	X	X

Dernekler Kanunu Uyarınca Yıllar İçinde Karar Bağlanan Davalardaki Suç ve Sanık Sayıları

Yıl	Toplam Sanık Sayısı	Mahkumiyet	Beraat	Diğer
2009	892	135	320	437
2010	963	139	489	335
2011	952	127	338	487
2012	1105	147	517	441
2013	1154	139	450	565
2014	949	173	408	368
2015	653	129	299	225

Ek-2: Örnek Olay

Çevre Gönüllüleri Derneği, yasal olarak kurulmuş ve faaliyetlerini sürdüren bir dernektir. Derneğin başkanı olan Ayşe Ertürk hakkında, İstanbul Valiliği'nin 17.04.2014 tarihli ve 2174 sayılı oluru ile dernek yönetim kurulu başkanı sıfatıyla 759 TL idari para cezası verilmiştir. Kararın gerekçesinin ilgili bölümü şöyledir:

"Dernek Genel Merkezi İstanbul ilinde kurulu ve ilimizde faaliyet gösteren 'Çevre Gönüllüleri Derneği'nin dosyasında yapılan incelemede, 26.02.2014 tarihinde ilimiz merkezinde kuruluşlarını yaparak faaliyetlerini sürdürdükleri, ancak kuruluş tarihinden itibaren 3 (üç) yıl geçmesine rağmen dernek genel kurulunun toplanmadığı tespit edilmiş olup, konu ile ilgili olarak, Çevre Gönüllüleri Derneği hakkında genel kurulunu zamanında yapmadıklarından dolayı 5253 sayılı Dernekler Kanununun 32/b maddesine istinaden Yönetim Kurulu Başkanına 759 TL idari para cezası uygulanmasına..."

Ek-3: Örnek Olay

Birleşik Roman Derneği "Türkiye'deki tüm Romanları bölgesel ve kültürel temelde birleştirmek ve Türkiye'de Romanların azınlık olarak tanınması" amacıyla kurulmak istenmektedir. Dernek bu amaçları da içeren bir tüzükle beraber kuruluş bildiriminde bulunmuş ve kuruluş işlemleri tamamlanmıştır. Kuruluşun ardından İstanbul Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğü ilkesine aykırılık, halkı kin ve düşmanlığa tahrik nedenleriyle dernek kurucuları hakkında dava açmıştır ve Dernekler Kanununun 32/p maddesinde yer alan "30 uncu maddenin (b) bendinde belirtilen kurulması yasak dernekleri kuranlar ile bu bende aykırı harekette bulunan dernek yöneticileri fiilleri daha ağır bir cezayı gerektirmediği takdirde bir yıldan üç yıla kadar hapis ve elli günden az olmamak üzere adli para cezası ile cezalandırılır" hükmü gereğince cezalandırılmalarını talep etmiştir.

Ek-4: Olaylarda Kullanılacak İlgili Mevzuat

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi

Madde 11:

1. Herkes, barışçıl olarak toplanma özgürlüğü ve menfaatlerinin korumak için sendikalar kurmak ve sendikalara üye olmak da dahil, başkalarıyla birlikte örgütlenme özgürlüğü hakkına sahiptir.
2. Bu hakların kullanımına, ulusal güvenlik veya kamu emniyeti yararı için, düzensizliğin veya suç işlenmesinin önlenmesi için, sağlığın veya ahlakın korunması veya başkalarının hakları ve özgürlüklerinin korunması için, yasa tarafından öngörülen ve demokratik bir toplumda gerekli olanlardan başka bir kısıtlama getirilmeyecektir. Bu madde, bu hakların silahlı kuvvetler, emniyet veya devlet idaresi mensuplarınca kullanılmasına yasaya uygun olarak kısıtlama getirilmesini engellemeyecektir.

Madde 14:

Bu Sözleşmede ortaya konulan haklardan ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasi veya başka görüş, ulusal veya toplumsal köken, bir ulusal azınlığa mensup olma, mülkiyet, doğum veya diğer statüler gibi herhangi bir temelde ayrımcılık yapılmaksızın güvence altına alınacaktır.

Madde 15:

1. Savaş veya ulusun yaşamını tehdit eden başka bir kamusal tehlike zamanında herhangi bir Yüksek Sözleşmeci Taraf, bu durumun doğurduğu zorunlulukların kesin biçimde gerektirdiği ölçüde olması ve uluslararası hukuktan doğan diğer yükümlülükleriyle bağdaşmayan türde önlemler olmaması koşuluyla, bu Sözleşme çerçevesindeki yükümlülüklerle aykırılık teşkil eden önlemleri alabilir.
2. Bu hüküm çerçevesinde, hukuka uygun savaş fiilleri sonucunda gerçekleşen ölümler hariç 2. madde veya 3., 4. (1. paragraf) ve 7. maddelerle ilgili hiçbir derogasyona gidilmeyecektir.
3. Derogasyon hakkını kullanan herhangi bir Yüksek Sözleşmeci Taraf, almış olduğu önlemler ve bunların gerekçeleri hakkında Avrupa Konseyi Genel Sekreterini tam olarak bilgilendirecektir. Yüksek Sözleşmeci Taraf ayrıca, bu tür önlemlerin uygulaması sona erdiğinde ve Sözleşme hükümleri tam olarak yeniden uygulanmaya başlandığında da Avrupa Konseyi Genel Sekreterini bilgilendirecektir.

Madde 17:

Bu Sözleşmenin hiçbir hükmü, herhangi bir devlete, gruba veya kişiye, Sözleşme'de düzenlenen hakların ve özgürlüklerin tahrip edilmesini veya Sözleşmede öngörülenden daha geniş ölçüde sınırlandırılmasını amaçlayan herhangi bir faaliyette bulunmak ya da eylemi gerçekleştirmek hakkını tanıyan olarak yorumlanamaz.

Anayasa

Madde 10:

Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz.

Çocuklar, yaşlılar, özürlüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.

Madde 13:

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.

Madde 14:

Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbirisi, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz.

Anayasa hükümlerinden hiçbirisi, Devlete veya kişilere, Anayasayla tanınan temel hak ve hürriyetlerin yok edilmesini veya Anayasada belirtilenden daha geniş şekilde sınırlandırılmasını amaçlayan bir faaliyette bulunmayı mümkün kılacak şekilde yorumlanamaz.

Bu hükümlere aykırı faaliyette bulunanlar hakkında uygulanacak müeyyideler, kanunla düzenlenir.

Madde 15:

Savaş, seferberlik, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde, milletlerarası hukuktan doğan yükümlülükler ihlâl 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 dışında, kişinin yaşama hakkına, maddî ve manevî 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.

Madde 33:

Herkes, önceden izin almaksızın dernek kurma ve bunlara üye olma ya da üyelikten çıkma hürriyetine sahiptir.

Hiç kimse bir derneğe üye olmaya ve dernekte üye kalmaya zorlanamaz.

Dernek kurma hürriyeti ancak, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâk ile başkalarının hürriyetlerinin korunması sebepleriyle ve kanunla sınırlanabilir.

Dernek kurma hürriyetinin kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir.

Dernekler, kanunun öngördüğü hallerde hâkim kararıyla kapatılabilir veya faaliyetten alıkonulabilir. Ancak, millî güvenliğin, kamu düzeninin, suç işlenmesini veya suçun devamını önlemenin yahut yakalamanın gerektirdiği hallerde gecikmede sakınca varsa, kanunla bir merci, derneği faa-

liyetten men ile yetkilendirilebilir. Bu merciin kararı, yirmidört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, bu idarî karar kendiliğinden yürürlükten kalkar.

Birinci fıkra hükmü, Silahlı Kuvvetler ve kolluk kuvvetleri mensuplarına ve görevlerinin gerektirdiği ölçüde Devlet memurlarına kanunla sınırlamalar getirilmesine engel değildir.

Bu madde hükümleri vakıflarla ilgili olarak da uygulanır.

Madde 51:

Çalışanlar ve işverenler, üyelerinin çalışma ilişkilerinde, ekonomik ve sosyal hak ve menfaatlerini korumak ve geliştirmek için önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma, bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten serbestçe çekilme haklarına sahiptir. Hiç kimse bir sendikaya üye olmaya ya da üyelikten ayrılmaya zorlanamaz.

Sendika kurma hakkı ancak, millî güvenlik, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, genel sağlık ve genel ahlâk ile başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması sebepleriyle ve kanunla sınırlanabilir.

Sendika kurma hakkının kullanılmasında uygulanacak şekil, şart ve usuller kanunda gösterilir.

İşçi niteliği taşımayan kamu görevlilerinin bu alandaki haklarının kapsam, istisna ve sınırları gördükleri hizmetin niteliğine uygun olarak kanunla düzenlenir.

Sendika ve üst kuruluşlarının tüzükleri, yönetim ve işleyişleri, Cumhuriyetin temel niteliklerine ve demokrasi esaslarına aykırı olamaz.

Madde 53:

İşçiler ve işverenler, karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahiptirler.

Toplu iş sözleşmesinin nasıl yapılacağı kanunla düzenlenir.

Memurlar ve diğer kamu görevlileri, toplu sözleşme yapma hakkına sahiptirler.

Toplu sözleşme yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması halinde taraflar Kamu Görevlileri Hakem Kuruluna başvurabilir. Kamu Görevlileri Hakem Kurulu kararları kesindir ve toplu sözleşme hükmündedir.

Toplu sözleşme hakkının kapsamı, istisnaları, toplu sözleşmeden yararlanacaklar, toplu sözleşmenin yapılma şekli, usulü ve yürürlüğü, toplu sözleşme hükümlerinin emeklilere yansıtılması, Kamu Görevlileri Hakem Kurulunun teşkili, çalışma usul ve esasları ile diğer hususlar kanunla düzenlenir.

Madde 54:

Toplu iş sözleşmesinin yapılması sırasında, uyuşmazlık çıkması halinde işçiler grev hakkına sahiptirler. Bu hakkın kullanılmasının ve işverenin lokavta başvurmalarının usul ve şartları ile kapsam ve istisnaları kanunla düzenlenir.

Grev hakkı ve lokavt iyiniyet kurallarına aykırı tarzda, toplum zararına ve milli serveti tahrip edecek şekilde kullanılamaz.

Grev ve lokavtın yasaklanabileceği veya ertelenebileceği haller ve işyerleri kanunla düzenlenir.

Grev ve lokavtın yasaklandığı hallerde veya ertelendiği durumlarda erteleme sonunda, uyuşmazlık Yüksek Hakem Kurulunca çözülür. Uyuşmazlığın her safhasında taraflar da anlaşarak Yüksek Hakem Kuruluna başvurabilir. Yüksek Hakem Kurulunun kararları kesindir ve toplu iş sözleşmesi hükmündedir.

Yüksek hakem kurulunun kuruluş ve görevleri kanunla düzenlenir.

Greve katılmayanların işyerinde çalışmaları, greve katılanlar tarafından hiç bir şekilde engellenemez.

Madde 68:

Vatandaşlar, siyasi parti kurma ve usulüne göre partilere girme ve partilerden ayrılma hakkına sahiptir. Parti üyesi olabilmek için onsekiz yaşını doldurmuş olmak gerekir.

Siyasi partiler, demokratik siyasi hayatın vazgeçilmez unsurlarıdır.

Siyasi partiler önceden izin almadan kurulurlar ve Anayasa ve kanun hükümleri içerisinde faaliyetlerini sürdürürler.

Siyasi partilerin tüzük ve programları ile eylemleri, Devletin bağımsızlığına, ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğüne, insan haklarına, eşitlik ve hukuk devleti ilkelerine, millet egemenliğine, demokratik ve laik Cumhuriyet ilkelerine aykırı olamaz; sınıf veya zümre diktatörlüğünü veya herhangi bir tür diktatörlüğü savunmayı ve yerleştirmeyi amaçlayamaz; suç işlenmesini teşvik edemez.

Hakimler ve savcılar, Sayıştay dahil yüksek yargı organları mensupları, kamu kurum ve kuruluşlarının memur statüsündeki görevlileri, yaptıkları hizmet bakımından işçi niteliği taşımayan diğer kamu görevlileri, Silahlı Kuvvetler mensupları ile yükseköğretim öncesi öğrencileri siyasi partilere üye olamazlar.

Yüksek öğretim elemanlarının siyasi partilere üye olmaları ancak kanunla düzenlenebilir. Kanun bu elemanların, siyasi partilerin merkez organları dışında kalan parti görevi almalarına cevaz vermez ve parti üyesi yüksek öğretim elemanlarının yüksek öğretim kurumlarında uyacakları esasları belirler.

Yüksek öğretim öğrencilerinin siyasi partilere üye olabilmelerine ilişkin esaslar kanunla düzenlenir.

Siyasi partilere, Devlet, yeterli düzeyde ve hakça mali yardım yapar. Partilere yapılacak yardımın, alacakları üye aidatının ve bağışların tabi olduğu esaslar kanunla düzenlenir.

Madde 69:

Siyasi partilerin faaliyetleri, parti içi düzenlemeleri ve çalışmaları demokrasi ilkelerine uygun olur. Bu ilkelerin uygulanması kanunla düzenlenir.

Siyasi partiler, ticari faaliyetlere giremezler.

Siyasi partilerin gelir ve giderlerinin amaçlarına uygun olması gereklidir. Bu kuralın uygulanması kanunla düzenlenir. Anayasa Mahkemesince siyasi partilerin mal edinimleri ile gelir ve giderlerinin kanuna uygunluğunun tespiti, bu hususun denetim yöntemleri ve aykırılık halinde uygulanacak yaptırımlar kanunda gösterilir. Anayasa Mahkemesi, bu denetim görevini yerine getirirken Sayıştaydan yardım sağlar. Anayasa Mahkemesinin bu denetim sonunda vereceği kararlar kesindir.

Siyasi partilerin kapatılması, Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının açacağı dava üzerine Anayasa Mahkemesince kesin olarak karara bağlanır.

Bir siyasi partinin tüzüğü ve programının 68 inci maddenin dördüncü fıkrası hükümlerine aykırı bulunması halinde temelli kapatma kararı verilir.

Bir siyasi partinin 68 inci maddenin dördüncü fıkrası hükümlerine aykırı eylemlerinden ötürü temelli kapatılmasına, ancak, onun bu nitelikteki fiillerin işlendiği bir odak haline geldiğinin Anayasa Mahkemesince tespit edilmesi halinde karar verilir. Bir siyasî parti, bu nitelikteki fiiller o partinin üyelerince yoğun bir şekilde işlendiği ve bu durum o partinin büyük kongre veya genel başkan veya merkez karar veya yönetim organları veya Türkiye Büyük Millet Meclisindeki grup genel kurulu veya grup yönetim kurulunca zımnen veya açıkça benimsendiği yahut bu fiiller doğrudan doğruya anılan parti organlarınca kararlılık içinde işlendiği takdirde, söz konusu fiillerin odağı haline gelmiş sayılır.

Anayasa Mahkemesi, yukarıdaki fıkralara göre temelli kapatma yerine, dava konusu fiillerin ağırlığına göre ilgili siyasî partinin Devlet yardımından kısmen veya tamamen yoksun bırakılmasına karar verebilir.

Temelli kapatılan bir parti bir başka ad altında kurulamaz.

Bir siyasi partinin temelli kapatılmasına beyan veya faaliyetleriyle sebep olan kurucuları dahil üyeleri, Anayasa Mahkemesinin temelli kapatmaya ilişkin kesin kararının Resmi Gazetede gerekçeli olarak yayımlanmasından başlayarak beş yıl süreyle bir başka partinin kurucusu, üyesi, yöneticisi ve deneticisi olamazlar.

Yabancı devletlerden, uluslararası kuruluşlardan ve Türk uyrukluğunda olmayan gerçek ve tüzel kişilerden maddi yardım alan siyasi partiler temelli olarak kapatılır.

Siyasî partilerin kuruluş ve çalışmaları, denetlenmeleri, kapatılmaları ya da Devlet yardımından kısmen veya tamamen yoksun bırakılmaları ile siyasî partilerin ve adayların seçim harcamaları ve usulleri yukarıdaki esaslar çerçevesinde kanunla düzenlenir.

Madde 90:

Türkiye Cumhuriyeti adına yabancı devletlerle ve milletlerarası kuruluşlarla yapılacak andlaşmaların onaylanması, Türkiye Büyük Millet Meclisinin onaylamayı bir kanunla uygun bulmasına bağlıdır.

Ekonomik, ticari veya teknik ilişkileri düzenleyen ve süresi bir yılı aşmayan andlaşmalar, Devlet Maliyesi bakımından bir yüklenme getirmemek, kişi hallerine ve Türklerin yabancı memleketlerdeki mülkiyet haklarına dokunmamak şartıyla, yayımlanma ile yürürlüğe konabilir. Bu takdirde bu andlaşmalar, yayımlarından başlayarak iki ay içinde Türkiye Büyük Millet Meclisinin bilgisine sunulur.

Milletlerarası bir andlaşmaya dayanan uygulama andlaşmaları ile kanunun verdiği yetkiye dayanarak yapılan ekonomik, ticari, teknik veya idari andlaşmaların Türkiye Büyük Millet Meclisince uygun bulunması zorunluğu yoktur; ancak, bu fıkra göre yapılan ekonomik, ticari veya özel kişilerin haklarını ilgilendiren andlaşmalar, yayımlanmadan yürürlüğe konulamaz.

Türk kanunlarına değişiklik getiren her türlü andlaşmaların yapılmasında birinci fıkra hükmü uygulanır.

Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.

Madde 135:

Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları; belli bir mesleğe mensup olanların müşterek ihtiyaçlarını karşılamak, mesleki faaliyetlerini kolaylaştırmak, mesleğin genel menfaatlere uygun olarak gelişmesini sağlamak, meslek mensuplarının birbirleri ile ve halk ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni hakim kılmak üzere meslek disiplini ve ahlakını korumak maksadı ile kanunla kurulan ve organları kendi üyeleri tarafından kanunda gösterilen usullere göre yargı gözetimi altında, gizli oyla seçilen kamu tüzelkişilikleridir.

Kamu kurum ve kuruluşları ile kamu iktisadi teşebbüslerinde asli ve sürekli görevlerde çalışanların meslek kuruluşlarına girme mecburiyeti aranmaz.

Bu meslek kuruluşları, kuruluş amaçları dışında faaliyette bulunamazlar.

Bu meslek kuruluşları ve üst kuruluşları organlarının seçimlerinde siyasi partiler aday gösteremezler.

Bu meslek kuruluşları üzerinde Devletin idari ve mali denetimine ilişkin kurallar kanunla düzenlenir.

Amaçları dışında faaliyet gösteren meslek kuruluşlarının sorumlu organlarının görevine, kanunun belirlediği merciin veya Cumhuriyet savcısının istemi üzerine mahkeme kararıyla son verilir ve yerlerine yenileri seçtirilir.

Ancak, milli güvenliğin, kamu düzeninin, suç işlenmesini veya suçun devamını önlemenin yahut yakalamanın gerektirdiği hallerde gecikmede sakınca varsa, kanunla bir merci, meslek kuruluşlarını veya üst kuruluşlarını faaliyetten men ile yetkilendirilebilir. Bu merciin kararı, yirmidört saat içerisinde görevli hakim onayına sunulur. Hakim, kararını kırksekiz saat içinde açıklar; aksi halde, bu idari karar kendiliğinden yürürlükten kalkar.

Dernekler Kanunu

Madde 32:

Bu Kanun hükümlerine aykırı davrananlara uygulanacak cezalar aşağıdaki şekildedir:

a) Dernek kurma hakkına sahip olmadıkları halde dernek kuranlar veya derneklere üye olmaları kanunlarla yasaklandığı halde dernek üyesi olanlar ile derneklere üye olması kanunlarla yasaklanmış kişileri bilerek dernek üyeliğine kabul eden veya kaydını silmeyen veya dernek üyesi iken derneklere üye olma hakkını kaybeden kişileri dernek üyeliğinden silmeyen dernek yöneticilerine beşyüz Türk Lirası idarî para cezası verilir.

b) Genel kurulu süresinde toplantıya çağırmayan, genel kurul toplantılarını kanun ve tüzük hükümlerine aykırı olarak veya dernek merkezinin bulunduğu veya tüzüğünde belirtilen yer dışında yapan dernek yöneticilerine beşyüz Türk Lirası idarî para cezası verilir. Mahkemece, kanun ve tüzük hükümlerine aykırı olarak yapılan genel kurul toplantılarının iptaline de karar verilebilir.

c) Yurt dışı yardımı bankalar aracılığıyla almayan dernek yöneticilerine, bu şekilde alınan paranın yüzde yirmi beşi oranında idarî para cezası verilir.

d) Derneğe ait tutulması gereken defter veya kayıtları tutmayan veya tasdiksiz defter tutan dernek yöneticileri üç aydan bir yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. Bu defter ve kayıtların usulüne uygun tutulmaması halinde dernek yöneticilerine ve defterleri tutmakla sorumlu kişilere beşyüz Türk Lirası idarî para cezası verilir. Adına yetki belgesi düzenlenmediği halde gelir toplayanlar ile bilerek bu şekilde gelir toplanmasına izin veren yönetim kurulu üyelerine bin Türk Lirası idarî para cezası verilir.

e) Genel kurul ve diğer dernek organlarında yapılan seçimler ve oylamalar ile oyların sayım ve dökümüne hile karıştıranlar ve defter veya kayıtları tahrif veya yok edenler veya gizleyenler, fiilleri daha ağır bir cezayı gerektirmediği takdirde altı aydan iki yıla kadar hapis ve adli para cezası ile cezalandırılır.

f) Her ne suretle olursa olsun kendisine tevdi olunan derneğe ait para veya para hükmündeki evrak, senet veya sair malları kendisinin veya başkasının menfaatine olarak sarf veya istihlâk veya rehnedi veya satan, gizleyen, imha, inkâr, tahrif veya tağyir eden yönetim kurulu başkanı ve üyeleri veya denetçiler ile derneğin diğer personeli Türk Ceza Kanununun güveni kötüye kullanma suçuna ilişkin hükümlerine göre cezalandırılır. Ayrıca, mahkeme yargılama sırasında sanıkların, organlardaki görevlerinden geçici olarak uzaklaştırılmasına da karar verebilir.

g) Yetkili mercilerin izni olmaksızın yabancı dernekler ve merkezi yurt dışında bulunan kâr amacı gütmeyen kuruluşların Türkiye’de temsilciliklerini veya şubelerini açanlar, faaliyetlerini yürütenler, bunlarla işbirliğinde bulunanlar veya bunları üye kabul edenlere bin Türk Lirası idarî para cezası verilir ve izinsiz açılan şube veya temsilciliğin de kapatılmasına karar verilir.

h) 16 ncı maddede belirtilen bildirim yükümlülüğünü yerine getirmeyen basımevi yöneticilerine beşyüz Türk Lirası idarî para cezası verilir.

i) 17 nci maddede yer alan zorunluluğa uymayanlara yüz Türk Lirası idarî para cezası verilir.

j) 19 uncu maddede belirtilen beyannameyi bilerek gerçeğe aykırı olarak verenler yüz günden az olmamak üzere adli para cezası ile cezalandırılır.

k) 9 ve 19 uncu maddelerin üçüncü fıkralarındaki zorunluluğa uymayanlar ile tutulması zorunlu olan defter ve belgelerin, gerekli dikkat ve özen gösterilmiş olması şartıyla elde olmayan bir nedenle okunamayacak hâle gelmesi veya kaybolması hâlinde, öğrenme tarihinden itibaren onbeş gün içinde dernek merkezinin bulunduğu yerin yetkili mahkemesine zayi belgesi almak için başvurmayan veya bu belgeyi denetim sırasında ibraz edemeyenler üç aya kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır. 21 inci maddedeki yükümlülükler aykırılık halinde de failer hakkında aynı cezaya hükmolunur.

l) 22, 23 ve 24 üncü maddelerde belirtilen bildirim yükümlülüğünü, 19 uncu maddede belirtilen

beyanname verme yükümlülüğünü yerine getirmeyen dernek yöneticilerine ve 24 üncü maddede belirtilen temsilcilere beşyüz Türk Lirası idarî para cezası verilir.

m) 26 ncı maddede belirtilen tesisleri izinsiz açan dernek yöneticilerine beşyüz Türk Lirası idarî para cezası verilir ve tesisin kapatılmasına da karar verilebilir.

n) 28 inci maddede belirtilen kelimeleri izinsiz kullanan veya 29 uncu maddede belirtilen yasaklara, yazılı olarak uyarılmalarına rağmen, aykırı hareket eden dernek yöneticileri, fiilleri daha ağır bir cezayı gerektirmediği takdirde, yüz günden az olmamak üzere adlî para cezası ile cezalandırılır ve derneğin feshine de karar verilir.

o) 30 uncu maddenin (a) bendinde belirtilen yasağa aykırı hareket eden dernek yöneticileri elli günden az olmamak üzere adlî para cezası ile cezalandırılır. Aynı maddenin (c) bendine aykırı faaliyette bulunan dernek yöneticileri, fiilleri daha ağır bir cezayı gerektirmediği takdirde, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır ve tesisin kapatılmasına da karar verilir.

p) 30 uncu maddenin (b) bendinde belirtilen kurulması yasak dernekleri kuranlar ile bu bende aykırı harekette bulunan dernek yöneticileri fiilleri daha ağır bir cezayı gerektirmediği takdirde bir yıldan üç yıla kadar hapis ve elli günden az olmamak üzere adlî para cezası ile cezalandırılır ve derneğin feshine de karar verilir.

r) 31 inci maddede öngörülen zorunluluğa uymayanlara bin Türk Lirası idarî para cezası verilir.

Terörle Mücadele Kanunu

Madde 7:

Cebir ve şiddet kullanılarak; baskı, korkutma, yıldırma, sindirme veya tehdit yöntemleriyle, 1 inci maddede belirtilen amaçlara yönelik olarak suç işlemek üzere, terör örgütü kuranlar, yönetenler ile bu örgüte üye olanlar Türk Ceza Kanununun 314 üncü maddesi hükümlerine göre cezalandırılır. Örgütün faaliyetini düzenleyenler de örgütün yöneticisi olarak cezalandırılır.

Terör örgütünün; cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek ya da bu yöntemlere başvurmaya teşvik edecek şekilde propagandasını yapan kişi, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi hâlinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır. Ayrıca, basın ve yayın organlarının suçun işlenmesine iştirak etmemiş olan yayın sorumluları hakkında da bin günden beş bin güne kadar adli para cezasına hükmolunur. Aşağıdaki fiil ve davranışlar da bu fıkra hükümlerine göre cezalandırılır:

a) (Mülga: 27/3/2015-6638/10 md.)

b) Toplantı ve gösteri yürüyüşü sırasında gerçekleşmese dahi, terör örgütünün üyesi veya destekçisi olduğunu belli edecek şekilde;

1. Örgüte ait amblem, resim veya işaretlerin asılması ya da taşınması,
2. Slogan atılması,
3. Ses cihazları ile yayın yapılması,
4. Terör örgütüne ait amblem, resim veya işaretlerin üzerinde bulunduğu üniformanın giyilmesi.

Terör örgütünün propagandasına dönüştürülen toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde, kimliklerini gizlemek amacıyla yüzünü tamamen veya kısmen kapatanlar üç yıldan beş yıla kadar hapis cezasıyla cezalandırılır. Bu suçu işleyenlerin cebir ve şiddete başvurmaları ya da her türlü silah, molotof ve benzeri patlayıcı, yakıcı ya da yaralayıcı maddeler bulundurmaları veya kullanmaları hâlinde verilecek cezanın alt sınırı dört yıldan az olamaz.

İkinci fıkrada belirtilen suçların; dernek, vakıf, siyasî parti, işçi ve meslek kuruluşlarına veya bunların yan kuruluşlarına ait bina, lokal, büro veya eklentilerinde veya öğretim kurumlarında veya öğrenci yurtlarında veya bunların eklentilerinde işlenmesi halinde bu fıkradaki cezanın iki katı hükmolunur.

Terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına;

- a) İkinci fıkrada tanımlanan suç,
 - b) 6 ncı maddenin ikinci fıkrasında tanımlanan suç,
 - c) 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 28 inci maddesinin birinci fıkrasında tanımlanan kanuna aykırı toplantı ve gösteri yürüyüşüne katılma suçunu,
- işleyenler hakkında, 5237 sayılı Kanunun 220 nci maddesinin altıncı fıkrasında tanımlanan suçtan dolayı ayrıca ceza verilmez.

Türk Ceza Kanunu

Madde 53:

- (1) Kişi, kasten işlemiş olduğu suçtan dolayı hapis cezasına mahkûmiyetin kanuni sonucu olarak;
 - a) Sürekli, süreli veya geçici bir kamu görevinin üstlenilmesinden; bu kapsamda, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliğinden veya Devlet, il, belediye, köy veya bunların denetim ve gözetimi altında bulunan kurum ve kuruluşlarca verilen, atamaya veya seçime tabi bütün memuriyet ve hizmetlerde istihdam edilmekten,
 - b) Seçme ve seçilme ehliyetinden,
 - c) Velayet hakkından; vesayet veya kayımlığa ait bir hizmette bulunmaktan,
 - d) Vakıf, dernek, sendika, şirket, kooperatif ve siyasi parti tüzel kişiliklerinin yöneticisi veya denetçisi olmaktan,
 - e) Bir kamu kurumunun veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşunun iznine tabi bir meslek veya sanatı, kendi sorumluluğu altında serbest meslek erbabı veya tacir olarak icra etmekten,Yoksun bırakılır.
- (2) Kişi, işlemiş bulunduğu suç dolayısıyla mahkûm olduğu hapis cezasının infazı tamamlanıncaya kadar bu hakları kullanamaz.
- (3) Mahkûm olduğu hapis cezası ertelenen veya koşullu salıverilen hükümlünün kendi altsoyu üzerindeki velayet, vesayet ve kayımlık yetkileri açısından yukarıdaki fıkralar hükümleri uygulanmaz. Mahkûm olduğu hapis cezası ertelenen hükümlü hakkında birinci fıkranın (e) bendinde söz konusu edilen hak yoksunluğunun uygulanmamasına karar verilebilir.
- (4) Kısa süreli hapis cezası ertelenmiş veya fiili işlediği sırada onsekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında birinci fıkra hükmü uygulanmaz.
- (5) Birinci fıkrada sayılan hak ve yetkilerden birinin kötüye kullanılması suretiyle işlenen suçlar dolayısıyla hapis cezasına mahkûmiyet halinde, ayrıca, cezanın infazından sonra işlemek üzere, hükmolunan cezanın yarısından bir katına kadar bu hak ve yetkinin kullanılmasının yasaklanmasına karar verilir. Bu hak ve yetkilerden birinin kötüye kullanılması suretiyle işlenen suçlar dolayısıyla sadece adli para cezasına mahkûmiyet halinde, hükümde belirtilen gün sayısının yarısından bir katına kadar bu hak ve yetkinin kullanılmasının yasaklanmasına karar verilir. Hükümün kesinleşmesiyle icraya konan yasaklama ile ilgili süre, adli para cezasının tamamen infazından itibaren işlemeye başlar.
- (6) Belli bir meslek veya sanatın ya da trafik düzeninin gerektirdiği dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla işlenen taksirli suçtan mahkûmiyet halinde, üç aydan az ve üç yıldan fazla olmamak üzere, bu meslek veya sanatın icrasının yasaklanmasına ya da sürücü belgesinin geri alınmasına karar verilebilir. Yasaklama ve geri alma hükmün kesinleşmesiyle yürürlüğe girer ve süre, cezanın tümüyle infazından itibaren işlemeye başlar.

Madde 115:

- (1) Cebir veya tehdit kullanarak, bir kimseyi dini, siyasi, sosyal, felsefi inanç, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya veya değiştirmeye zorlayan ya da bunları açıklamaktan, yaymaktan meneden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Dini inancın gereğinin yerine getirilmesinin veya dini ibadet veya ayinlerin bireysel ya da toplu olarak yapılmasının, cebir veya tehdit kullanılarak ya da hukuka aykırı başka bir davranışla engellenmesi hâlinde, fail hakkında birinci fıkraya göre cezaya hükmolunur.

(3) Cebir veya tehdit kullanarak ya da hukuka aykırı başka bir davranışla bir kimsenin inanç, düşünce veya kanaatlerinden kaynaklanan yaşam tarzına ilişkin tercihlerine müdahale eden veya bunları değiştirmeye zorlayan kişiye birinci fıkra hükmüne göre ceza verilir.

Madde 118:

(1) Bir kimseye karşı bir sendikaya üye olmaya veya olmamaya, sendikanın faaliyetlerine katılmaya veya katılmamaya, sendikadan veya sendika yönetimindeki görevinden ayrılmaya zorlamak amacıyla, cebir veya tehdit kullanan kişi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(2) Cebir veya tehdit kullanılarak ya da hukuka aykırı başka bir davranışla bir sendikanın faaliyetlerinin engellenmesi halinde, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezasına hükmolunur.

Ek-5: İlgili İçtihat Özetleri

Anayasa Mahkemesi

Örgütlenme Özgürlüğünün Kapsamı

Tayfun Cengiz Başvurusu (B. No: 2014/8463, 18.09.2014)

30. Örgütlenme özgürlüğü, bireylerin kendi menfaatlerini korumak için kendilerini temsil eden kolektif bir oluşum meydana getirerek bir araya gelme özgürlüklerini ifade etmektedir. “Örgütlenme” kavramının Anayasa çerçevesinde özerk bir anlamı vardır ve bireylerin devamlı olarak ve eşgüdüm içerisinde yürüttükleri faaliyetlerin hukukumuzda örgütlenme olarak tanınmaması Anayasa hükümleri kapsamında örgütlenme özgürlüğünün zorunlu olarak gündeme gelmeyeceği anlamına gelmez.

31. Demokrasilerde vatandaşların bir araya gelerek ortak amaçları izleyebilecekleri örgütlerin varlığı sağlıklı bir toplumun önemli bir bileşenidir. Demokrasilerde böyle bir “örgüt”, devlet tarafından saygı gösterilmesi ve korunması gereken temel haklara sahiptir. İstihdam alanında kendi üyelerinin menfaatlerinin korunmasını amaçlayan örgütler olan sendikalar, bireylerin kendi menfaatlerini korumak için kolektif oluşumlar meydana getirerek bir araya gelebilme özgürlüğü olan örgütlenme özgürlüğünün önemli bir parçasıdır.

32. Örgütlenme özgürlüğü, bireylere topluluk halinde siyasal, kültürel, sosyal ve ekonomik amaçlarını gerçekleştirme imkânı sağlar. Sendika hakkı da çalışanların, bireysel ve ortak çıkarlarını korumak amacıyla bir araya gelerek örgütlenebilme serbestisini gerektirmekte ve bu niteliğiyle bağımsız bir hak değil, örgütlenme özgürlüğünün bir şekli veya özel bir yönü olarak görülmektedir (Belçika Ulusal Polis Sendikası/Belçika, B. No: 4464/70, 27/10/1975 § 38).

35. Anayasanın 51-54. maddelerinde düzenlenen sendikal hak ve özgürlükler, benzer güvenceler getiren başta Örgütlenme Özgürlüğü Sözleşmesi ile Örgütlenme ve Toplu Pazarlık Hakkı Sözleşmesi olmak üzere ilgili Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) Sözleşmeleri ve Avrupa Sosyal Şartı ile tamamlanmaktadır. Anayasanın 51-54. maddelerinde düzenlenen sendikal hak ve özgürlüklerin kapsamı yorumlanırken bu belgelerde yer alan ve ilgili organlar tarafından yorumlanan güvencelerin de göz önüne alınması gerekir.

38. Sınırlanabilir bir hak olan sendika hakkı Anayasada yer alan temel hak ve özgürlüklerin sınırlama rejimine tabidir. Anayasanın 51. maddesinin ikinci ve izleyen fıkralarında sendika hakkına yönelik sınırlama sebeplerine yer verilmiştir. Ancak bu özgürlüklere yönelik sınırlamaların da bir sınırının olması gerektiği açıktır. Temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında Anayasanın 13. maddesindeki ölçütler göz önüne alınmak zorundadır. Bu sebeple sendika hakkına getirilen sınırlamaların denetiminin Anayasanın 13. maddesinde yer alan ölçütler çerçevesinde ve Anayasanın 51. maddesi kapsamında yapılması gerekmektedir.

39. Yukarıda anlatılan ilkeler ışığında, başvuru konusu olayda, sendika hakkının ihlal edilip edilmediğinin değerlendirilmesinde öncelikle müdahalenin mevcut olup olmadığı ve daha sonra da müdahalenin haklı sebeplere dayanıp dayanmadığı değerlendirilecektir.

48. Sendika hakkı mutlak olmadığından bazı sınırlandırmalara tabi tutulabilir. Sendika hakkına ilişkin olarak Anayasanın 51. maddesinin ikinci fıkrasında sayılan sınırlandırmaların (bkz. § 41) Anayasanın 13. maddesinin güvencesinde olan demokratik toplum düzeninin gerekleri ve ölçülülük ilkeleriyle bağdaşıp bağdaşmadığı konusunda bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.

49. Anayasanın 13. maddesinin ilk halinin gerekçesinde hak ve özgürlüklere getirilecek sınırlamaların demokratik rejim anlayışına aykırı olmaması gerektiği hatırlatılmış; Anayasanın 3/10/2001 tarih ve 4709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanunun 2. maddesi ile yapılan değişiklik gerekçesinde ise Anayasanın 13. maddesinin Sözleşme'deki ilkeler doğrultusunda düzenlendiği belirtilmiştir (B. No: 2013/409, 25/6/2014, § 92).

50. 1982 Anayasasında belirtilen "demokratik toplum" kavramı, çağdaş ve özgürlükçü bir anlayışla yorumlanmalıdır. "Demokratik toplum" ölçütü, Anayasanın 13. maddesi ile AİHS'in bu ölçütün kullanıldığı 9., 10. ve 11. maddeleri arasındaki paralelliği açıkça yansıtmaktadır. Bu itibarla demokratik toplum ölçütü, çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirlilik temelinde yorumlanmalıdır (benzer yöndeki AİHM kararları için bkz. Handyside/Birleşik Krallık, B. No: 5493/72, 7/12/1976, § 49; Başkaya ve Okçuoğlu/Türkiye, B. No: 23536/94, 24408/94, 8/7/1999, § 61).

51. Nitekim Anayasa Mahkemesinin yerleşik içtihatları uyarınca, "Demokrasiler, temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alındığı rejimlerdir. Temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunup tümüyle kullanılamaz hale getiren sınırlamalar, demokratik toplum düzeni gerekleriyle uyum içinde sayılamaz. Bu nedenle, temel hak ve özgürlükler, istisnaî olarak ve ancak özüne dokunmamak koşuluyla demokratik toplum düzeninin sürekliliği için zorunlu olduğu ölçüde ve ancak yasayla sınırlandırılabilirler." (AYM, E.2006/142, K.2008/148, K.T. 24/9/2008). Başka bir ifadeyle yapılan sınırlama hak ve özgürlüğün özüne dokunarak, kullanılmasını durduruyor veya aşırı derecede güçleştiriyorsa, etkisiz hale getiriyorsa veya ölçülülük ilkesine aykırı olarak sınırlama aracı ile amacı arasındaki denge bozuluyorsa demokratik toplum düzenine aykırı olacaktır (B. No: 2013/409, 25/6/2014, § 94).

52. Genel olarak örgütlenme özgürlüğü ve özel olarak da sendika hakkı Anayasada benimsenen temel değerlerden biri olan siyasal demokrasiyi somutlaştıran özgürlükler arasında yer alır ve demokratik toplumun temel değerlerinden birini oluşturur. Demokrasinin esasını meselelerin halka açık olarak tartışılması ve çözümlenmesi yeteneği oluşturur. Anayasa Mahkemesi daha önceki kararlarında demokrasinin temellerinin çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirlilik olduğunu vurgulamıştır (B. No: 2013/409, 25/6/2014, § 95). Buna göre sendika hakkını kullanan bireyler, çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirlilik gibi, demokratik toplumun temel ilkelerinin korumasından yararlanırlar. Başka bir deyişle şiddete teşvik etme veya demokratik ilkelerin reddi söz konusu olmadığı sürece, sendika hakkı çerçevesinde dile getirilen bazı görüşler veya bunların dile getirilme biçimi yetkili makamların gözünde kabul edilemez olsa dahi, ifade, örgütlenme ve sendikal özgürlüklerini ortadan kaldırmaya yönelik tedbirler demokrasiye hizmet edemez ve hatta tehlikeye düşürür. Hukukun üstünlüğüne dayanan demokratik bir toplumda, farklı düşüncelerin sendikal özgürlükler veya başka yollarla dile getirilmesine imkan tanınmalıdır (benzer değerlendirmeler için bkz. Oya Ataman/Türkiye, B. No: 74552/01, 5/3/2007, § 36).

53. Hak ve özgürlüklere yapılacak her türlü sınırlamada devreye girecek bir başka güvence de Anayasanın 13. maddesinde ifade edilen "ölçülülük ilkesi"dir. Bu ilke, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin başvurularda öncelikli olarak dikkate alınması gereken bir güvencedir. Anayasanın 13. maddesinde demokratik toplum düzeninin gerekleri ve ölçülülük kriterleri iki ayrı ölçüt olarak düzenlenmiş olmakla birlikte bu iki ölçüt arasında ayrılmaz bir ilişki vardır. Nitekim Anayasa Mahkemesi amaç ile araç arasında makul bir ilişki ve dengenin bulunup bulunmadığını inceler (B. No: 2013/409, 25/6/2014, § 96).

54. Anayasa Mahkemesinin kararlarına göre ölçülülük, temel hak ve özgürlüklerin sınırlanma amaçları ile araç arasındaki ilişkiyi yansıtır. Ölçülülük denetimi, ulaşılmak istenen amaçtan yola

çıkılarak bu amaca ulaşmak için seçilen aracın denetlenmesidir (B. No: 2012/1051, 20/2/2014, § 84; B. No: 2013/409, 25/6/2014, § 97). Bu sebeple sendika hakkına yapılan müdahalelerde, hedeflenen amaca ulaşabilmek için seçilen müdahalenin elverişli, gerekli ve orantılı olup olmadığı değerlendirilmelidir.

55. Bu bağlamda, başvuru konusu olay bakımından yapılacak değerlendirmelerin temel eksenini, müdahaleye neden olan derece mahkemelerinin kararlarında dayandıkları gerekçelerin sendika hakkını kısıtlama bakımından “demokratik bir toplumda gerekli” ve “ölçülülük ilkesi”ne uygun olduğunun inandırıcı bir şekilde ortaya konulup konulmadığı olacaktır (B. No: 2013/409, 25/6/2014, § 98).

56. AİHM, konuyla ilgili ilk kararlarından itibaren, Sözleşmenin 10. ve 11. maddelerinin ikinci fıkralarında geçen “gerekli” kavramının ne anlama geldiğini açıklamıştır. AİHM’e göre “gerekli” kavramı, “zorlayıcı bir toplumsal neden”i (pressing social need) ima etmektedir (Handyside/Birleşik Krallık, B. No: 5493/72, 7/12/1976, § 48). O halde örgütlenme özgürlüğüne ve sendika hakkına yargısal veya idari bir müdahalenin, toplumsal bir ihtiyaç baskısını karşılayıp karşılamadığına bakılması gerekecektir. Bu çerçevede bir müdahale, meşru amaçla orantılı bir müdahale olmalıdır; ikinci olarak müdahalenin haklılığı için kamu makamlarının gösterdikleri gerekçeler konuyla ilgili ve yeterli olmalıdır (Stankov ve İlinden Birleşik Makedonyalılar Örgütü /Bulgaristan, B. No: 29221/95 29225/95, 2/10/2001, § 87).

Adalet Mehtap Buluryer Başvurusu (B. No: 2013/5447, 16.10.2014)

40. AİHM, kamu görevlilerinin toplu sözleşme yapma hakkı konusunda, başlangıçta, AİHS’in 11. maddesinin, sendikalara özel bir muamele öngörmediğini ve özellikle de toplu sözleşme yapma hakkını güvence altına almadığını değerlendirmiştir (bkz. İsveçli Lokomotif Sürücüler Sendikası/ İsveç, A serisi, no: 20, 6/2/1976, § 39). Ayrıca bu hakkın, AİHS tarafından güvence altına alınan bir hakkın özünde mutlaka var olan bir unsur oluşturmadığını da ifade etmiştir (bkz. Schmidt ve Dahlström/İsveç, A serisi no: 21, 6/2/1976, § 34).

41. Daha sonra AİHM, toplu iş sözleşmesinin, sendika özgürlüğünün etkili bir şekilde kullanılması açısından vazgeçilmez bir unsur olmamasına rağmen, sendikalar açısından üyelerinin çıkarlarını korumak için yararlanılacak yollardan biri olabileceğini değerlendirmiştir. Sendika, üyeleri adına söyleyeceklerini dinlemesi için işverenini ikna etmeye çalışmak konusunda bir şekilde özgür olmalıdır (bkz. Wilson/Ülusal Gazeteciler Birliği ve Diğerleri/Birleşik Krallık, no: 30668/96, 30671/96, 30678/96, 2002, § 44).

42. AİHM, toplu iş sözleşmesi imzalama hakkının, üyelerinin çıkarlarını sağlama ve korumanın tek yolu olabileceğini göz önünde bulundurmıştır. AİHM bununla ilgili olarak, sendika özgürlüğü ile toplu iş sözleşmesi imzalama özgürlüğü arasındaki organik bağın, Avrupa Sosyal Şartı içerisinde yer alan Bağımsız Uzmanlar Komitesi tarafından değerlendirildiğini belirtmiştir (bkz. Demir ve Baykara/Türkiye, B. No: 34503/97, 12/11/2008, § 35).

43. AİHM, toplu iş sözleşmesinin, sendikal özgürlüğün bir parçası olarak değerlendirilmesi gerektiğini bildirmiştir (bkz. Demir ve Baykara/Türkiye, B. No: 34503/97, 12/11/2008, § 36).

44. Sonuç olarak AİHM, toplu iş sözleşmesinin, sendikal özgürlüğün bir parçası olarak değerlendirilmesi gerektiğini, sendikal haklar çerçevesinde sendikalar ile devlet arasında toplu görüşme ve bu görüşme sonunda toplu iş sözleşmesi yapılabileceğini ve bu sözleşmenin geçerli olduğunu kabul etmiştir. Öte yandan kamu görevlileri olan memurlar tarafından kurulan sendikaların, işveren konumundaki idare ile toplu görüşme ve sonucunda yapılan toplu sözleşmenin, Türkiye tarafından imzalanmış olan uluslararası sözleşmelere uygun olduğunu, toplu sözleşmenin, sendika için üyelerinin çıkarlarını iyileştirme ve korumanın temel bir yolu olduğunu ortaya koymuştur.

45. Anayasanın “Milletlerarası andlaşmaları uygun bulma” kenar başlıklı 90. maddesinin beşinci fıkrası şöyledir:

“Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 7/5/2004-

5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.”

46. Belirtilen düzenlemeyle, usulüne uygun olarak yürürlüğe konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalarda yer alan düzenlemelerin kanun hükmünde olduğu belirtilerek, 7/5/2004 tarihinde yapılan değişiklikle fıkraya eklenen son cümle ile hukukumuzda kanunlar ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalar arasında bir çeşit hiyerarşi ihdas edilmiş ve aralarında uyuşmazlık bulunması halinde andlaşmalara öncelik tanınacağı hüküm altına alınmıştır. Bu düzenleme uyarınca, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası bir andlaşma ile bir kanun hükmünün çatışması halinde, uluslararası andlaşma hükmünün öncelikle uygulanması gerekir. Bu durumda başta yargı mercileri olmak üzere, birbiriyle çatışan temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir uluslararası andlaşma hükmü ile bir kanun hükmünü önlerindeki olaya uygulamak durumunda olan uygulayıcıların, kanunu göz ardı ederek uluslararası andlaşmayı uygulama yükümlülükleri vardır (B. No: 2013/4439, 6/3/2014, § 35).

47. Anayasanın 90. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca, sözleşmeler hukuk sistemimizin bir parçası olup, kanunlar gibi uygulanma özelliğine sahiptirler. Yine aynı fıkra göre, uygulamada bir kanun hükmü ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin olan sözleşme hükümleri arasında bir uyuşmazlığın bulunması halinde, sözleşme hükümlerinin esas alınması zorunludur. Bu kural bir zımni ilga kuralı olup, temel hak ve özgürlüklere ilişkin sözleşme hükümleriyle çatışan kanun hükümlerinin uygulanma kabiliyetini ortadan kaldırmaktadır (B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 45).

51. Başvuruya konu yargılama kapsamında Mahkemece verilen kararın yasal mevzuata dayanılarak verildiği anlaşılmaktadır. Ancak, yukarıda yer verilen tespitler ışığında, ilgili hükümlerin sözü edilen AİHS hükümleri ile çatıştığı görülmektedir. Bu durumda, uyuşmazlığı karara bağlayan Derece Mahkemelerinin, AİHS ve diğer uluslararası insan hakları andlaşmalarını değerlendirerek bir sonuca varması gerekmektedir.

Adalet Mehtap Buluryer Başvurusu (B. No: 2013/5447, 16.10.2014)

70. Sendika, çalışanların mali ve sosyal haklarını korumak ve geliştirmek için meydana getirilen kuruluştur. Sendikal özgürlük kavramı, sendika kurma hakkı ile sendikaya üye olma ve sendikadan çıkma haklarını kapsamaktadır. Sendikaya üye olma özgürlüğü, bir kimsenin sendikaya üye olmasının iradî olmasını gerektirir. Bu özgürlük aynı zamanda, birden çok sendikadan istenilen sendikanın seçilmesi ve o sendikaya üye olma hakkını da içerir (B. No: 2013/5486, 4/12/2013, § 68).

71. Sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkı, örgütlenme özgürlüğünün şekli ve özel bir yönüdür (bkz. Belçika Ulusal Polis Sendikası kararı/Belçika, 27 Ekim 1975, B. No: 4464/70, § 17).

72. Sendikaya üye olmama hakkına AİHS’te açıkça yer verilmemiş olması, örgütlenme özgürlüğünün negatif yönünün AİHS’in 11. maddesinin dışında bırakıldığı ve sendikaya üye olmaya zorlamanın bu hükmün amacına uygun olduğu anlamına gelmez. AİHS’in 11. maddesinin, sendika üyeliği anlamında her türlü zorlamaya izin verecek şekilde yorumlanması, bu hükmün amaçladığı özgürlüğün özünü zedeler (bkz. Young, James ve Webster/Birleşik Krallık, B. No: 7601/76; 7806/77, 13/8/1981, § 52).

73. Belli bir sendikaya üye olmaya zorlama, AİHS anlamında her zaman sorun oluşturmaya da, somut olayın koşulları altında belirli bir zorlama şekli, AİHS’in 11. maddesi ile korunan örgütlenme özgürlüğünün özüne zarar verebilir (bkz. Gustafsson/İsveç, B. No: 15573/89, 25/4/1996, § 45).

95. Mutlak değil sınırlanabilir bir hak olan sendikaya üye olmama özgürlüğü Anayasada yer alan temel hak ve özgürlüklerin sınırlama rejimine tabidir. Temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında Anayasanın 13. maddesindeki ölçütler göz önüne alınmak zorundadır. Bu sebeple sendikaya üye olmama özgürlüğüne getirilen sınırlandırmaların denetiminin, Anayasanın 13. maddesinde yer alan ölçütler çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir.

96. Sendikaya üye olmama özgürlüğüne getirilen sınırlandırmanın Anayasanın 13. maddesinde öngörülen öze dokunmama, Anayasanın ilgili maddesinde belirtilmiş olma, kanunlar tarafından

öngörülme, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

97. Somut olayda çözümlenmesi gereken ilk mesele, “sendikaya üye olmama özgürlüğüne” yönelik bir müdahale bulunup bulunmadığını belirlemektir. Sonraki aşamalarda, varlığı kabul edilen müdahalenin meşru amaçlara dayanıp dayanmadığının, söz konusu hakkın özünü zedeleyecek ölçüde kısıtlanıp kısıtlanmadığının, kısıtlamanın demokratik toplumda gerekli olup olmadığının ve kullanılan araçların orantısız olup olmadığının tespit edilmesi gerekir.

Kristal-İş Sendikası Başvurusu (B. No: 2014/12166, 02.07.2015)

27. Sendika hakkı, örgütlenme özgürlüğünün bir parçasını oluşturmaktadır. Bu hak, mensuplarının menfaatlerini korumak üzere yapılan sendikal faaliyetlere izin verilmesini de gerektirmektedir. Bu çerçevede her ne kadar ayrı bir hak grubu teşkil etmeseler de grev ve toplu sözleşme hakkı, üyelerinin menfaatlerini korumak için sendikaların kullanabileceği en önemli yollardandır (Aynı yöndeki AİHM kararları için bkz. Demir ve Baykara/Türkiye [BD], B. No: 34503/97, 12/11/2008, § 154; ve Schmidt ve Dahlström/İsveç, B. No: 5589/72, 6/2/1976, § 36).

54. Diğer yandan Sözleşmenin 11. maddesi metninde yer alan “çıkarlarını korumak amacıyla” ibaresi, gereksiz bir detay olmaktan ziyade üyelerin mesleki menfaatlerini korumak için gerçekleştirecekleri sendikal faaliyetlerinin Sözleşme tarafından korunduğunu açıkça ortaya koymaktadır. Üye devletlerden, bu faaliyetlerin gerçekleştirilmesine ve geliştirilmesine izin vermelerinin yanı sıra bunları mümkün kılması da beklenmektedir (bkz. Belçika Ulusal Polis Sendikası/Belçika, B. No: 4464/70, 27/10/1975, § 39).

55. Bu çerçevede 11. madde içerisinde açıklıkla zikredilmemekle birlikte grev hakkı, sendika üyelerinin çıkarlarının korunmasına hizmet eden en önemli araçlardan biri olarak kabul edilmektedir (bkz. Schmidt ve Dahlström/İsveç, § 36). Toplu iş sözleşmesi hakkı ise sendika hakkının asli bir unsuru olarak değerlendirilmelidir (bkz. Demir ve Baykara/Türkiye, § 154).

Metin Bayyar ve Halkın Kurtuluş Partisi Başvurusu (B. No: 2014/15220, 04.06.2015)

29. Siyasi parti kurma, üye olma, ayrılma ve siyasi parti içinde faaliyette bulunma serbestilerini içeren siyasi örgütlenme özgürlüğü, Anayasanın 33. maddesinde yer alan genel örgütlenme özgürlüğünden ayrı olarak, Anayasanın 68. maddesinde düzenlenmiştir. Sözleşmenin 11. maddesinde ise genel olarak örgütlenme özgürlüğü öngörülmüş olup, siyasi örgütlenme özgürlüğüne ilişkin ayrı bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Uygulamada ise Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) içtihatlarıyla, siyasi partilerin de Sözleşmenin 11. maddesinde öngörülen korumadan yararlanacakları kabul edilmiştir (Türkiye Birleşik Komünist Partisi/Türkiye [BD], B. No: 19392/92, 30/1/1998, § 24, 25; Refah Partisi/Türkiye, [BD], B. No: 41340/98, 41342/98, 41343/98 ve 41344/98, 13/2/2003, § 50).

30. AİHM konuyla ilgili içtihadında, Sözleşmenin 11. maddesinde her ne kadar bu hakkın başkalarıyla birlikte sendikalar kurma hakkını içerdiğinden bahsedilmekteyse de, maddede geçen “içerir” ifadesinden de açıkça anlaşılabileceği gibi sendikaların, koruma altına alınmak istenen örgütlenme formlarından yalnızca biri olduğu ve bu sebeple Sözleşme taslağını hazırlayanların, siyasi partileri maddede öngörülen hakkın korumasından yararlandırmamak gibi bir amaçlarının olduğundan bahsedilemeyeceği sonucuna varmıştır. Anılan maddenin lafızıyla ilgili bu yorumundan sonra AİHM siyasi partilerin, demokrasinin düzgün işlemesi için elzem olduğunu belirtmiş ve siyasi partilerin demokrasi için haiz oldukları önemi dikkate alarak onların, Sözleşmenin 11. maddesinde öngörülen korumadan yararlandıkları konusunda herhangi bir şüphe bulunmadığı sonucuna varmıştır (Türkiye Birleşik Komünist Partisi/Türkiye, §§ 24, 25).

31. Anayasa Mahkemesi de, siyasi partilerin devlet erkine yönelik toplumsal talepleri yalnızca dile getiren kurumlar değil, toplumsal direktifleri somutlaştıran, yorumlayan ve devlete yönlendiren yaşamsal kurumlar niteliğinde bulunduğunu, bu nedenle siyasi partilerin, Anayasanın konuya ilişkin kuralları ile Sözleşmenin “örgütlenme”, “düşünce ve ifade” özgürlüğünü düzenleyen 10. ve 11. maddelerinin koruması altında olduğunu belirtmiştir (AYM, E.2008/1 [Siyasi Parti Kapatma], K.2008/2, K.T. 30/7/2008).

32. Açıklanan nedenlerle, siyasi örgütlenme özgürlüğünün Anayasa ve Sözleşmenin ortak koruma alanı içerisinde olduğu ve konu bakımından Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolunun yetkisi kapsamında kaldığı açıktır.

AİHM, Sözleşmenin 11. maddesinin özerk rolü ve uygulama alanı dışında, 10. maddeyle birlikte değerlendirilmesi gerektiğini, düşüncelerin ve bunların ifade edilebilmesi özgürlüğünün, örgütlenme özgürlüğünün hedeflerinden biri olduğunu ve bu durumun, çoğulculuk ve demokrasinin düzgün işleminin sağlanması açısından siyasi partilerin önemini daha da artırdığını vurgulamıştır (Türkiye Birleşik Komünist Partisi/Türkiye, §§ 42, 43).

47. AİHM ayrıca, yasama organının seçimi konusunda görüş dile getirme özgürlüğünün, ülke nüfusu içinde mevcut farklı düşünceleri temsil eden siyasi partilerin çoğunluğunun katılımı olmaksızın tasavvur edilmesinin mümkün olmadığını, buna dayanarak siyasi partilerin, demokratik toplum kavramının tam merkezinde yer alan siyasi tartışmalara yeri doldurulamaz bir katkıda bulunduğunu belirtmiştir (Türkiye Birleşik Komünist Partisi/Türkiye, § 44).

48. Siyasi partilerle ilgili düzenlemeler, devletlerin hukuk sistemleri ve geleneklerine göre farklılık arz etmektedir. Bazı devletlerde siyasi partilerle ilgili özel düzenlemeler mevcutken, bazılarında örgütlerle ilgili genel düzenlemeler siyasi partiler hakkında da uygulanmaktadır. Venedik Komisyonuna (Komisyon) göre, siyasi partilerle ilgili özel düzenlemeler, işleyen bir demokrasi açısından zorunlu değildir. Bununla birlikte özel düzenlemelerin varlığı halinde bunların, yürütme değil bir yasama işlemi şeklinde olması ve siyasi partilerin faaliyetlerini ve haklarını orantısız bir biçimde sınırlamaması gerekir. Bu düzenlemeler siyasi partilerin demokratik bir toplum için sahip oldukları önemle orantılı bir etkinliğe kavuşmalarını sağlamaya ve faaliyetlerini düzgün biçimde yürütebilmeleri için haklarının korunmasını garanti altına almaya odaklanmalıdır. Ayrıca siyasi partiler, aday gösterme ve seçimlerde yer alma hakları yanında asgari düzeyde diğer örgütlere tanınan tüm haklardan da yararlanmalıdır (Siyasi Parti Düzenlemeleri Üzerine İlkeler, [Komisyon], 25/10/2010, § § 28, 29).

49. Komisyon, partinin iç işleyişine ilişkin kurallarla ilgili olarak; bunların en sağlıklı şekilde parti tüzüğü ya da partinin ayrıntılı biçimde kabul ettiği ilkeler yoluyla düzenlenebileceğini, partinin iç işleyişine ilişkin hususların genel olarak devlet müdahalesine kapalı olması gerektiğini belirtmiştir. Komisyona göre bazı devletler, siyasi partilerin demokratik bir toplumda sahip oldukları önem doğrultusunda parti içi demokrasiyi sağlamak amacıyla belli konularda bazı yükümlülükler öngörmekteyse de, buna ilişkin düzenlemelerin esas ve uygulanabilirliği özenle değerlendirilmeli, ayrıca söz konusu düzenlemeler siyasi partilerin kendi iç işleyişlerine ilişkin faaliyetlerine gereksiz bir müdahaleyi engellemek amacıyla sınırlı olmalıdır (Siyasi Parti Düzenlemeleri Üzerine İlkeler, § § 62, 97). Komisyon, kamu otoritelerinin siyasi partiler üzerinde aşırı kontrol ve denetim fonksiyonu üstlenmekten kaçınması gerektiğini vurgularken üyelik, parti kongre ve toplantılarının sayısı ve sıklığı ya da yerel teşkilâtın faaliyetleri gibi konularda yapılacak düzenlemeleri, geniş denetim yetkisine örnek olarak göstermiştir (Venedik Komisyonunun Siyasi Partilerle İlgili Görüş ve Raporları Derlemesi, [Komisyon], 16/10/2013, s.21).

50. Siyasi partilerle ilgili düzenlemeleri uygulayacak olan otoriteler yönünden ise Komisyon; yetkili otoritelerin hem yasal düzeyde hem de uygulamada tarafsızlıklarının garanti altına alınmış olması, düzenlemelerde verilen yetkinin sınırları ve kapsamının açıkça belirlenmesi ve yetkili organların, kuralları tarafsız ve keyfi olmayan bir biçimde uygulamasının sağlanması gerektiğini ifade etmiştir (Siyasi Parti Düzenlemeleri Üzerine İlkeler, § 10). Bu bağlamda Komisyon, siyasi partiler üzerindeki bürokratik kontrolün azaltılması ve şeffaflık ile kurumsal güvenin sağlanması amacıyla siyasi partiler üzerindeki denetim yetkisinin yürütme organından ayrı, bağımsız bir otoriteye verilmesi gerektiğini de belirtmiştir (Venedik Komisyonunun Siyasi Partilerle İlgili Görüş ve Raporları Derlemesi, s.21).

Örgütlenme Özgürlüğüne Müdahale Biçimleri

Tayfun Cengiz Başvurusu (B. No: 2014/8463, 18.09.2014)

40. Başvurucu, ülke çapında yapılan bir sendika eylemine katıldığı için kendisi hakkında uyarma cezası verilmesinin sendika hakkına müdahale teşkil ettiğini iddia etmektedir. Bakanlık görüşünde

bu tür cezaların sendika hakkına müdahale oluşturduğu ifade edilmiştir. Başvurucunun sendikal faaliyet kapsamında ülke çapında yapılan bir eyleme katılması nedeniyle cezalandırılması ile başvurunun sendika hakkına yönelik bir müdahale yapılmıştır.

59. Başvurucu, EĞİTİM SEN'in düzenlediği söz konusu işe gelmeme eylemine katılması nedeniyle uyarma cezası ile cezalandırılmıştır. Gerek idarenin olağan uygulamasında ve gerekse de idari yargının yerleşmiş içtihatlarında başvuru konusu olayda olduğu gibi sendikal faaliyet çerçevesinde işe gelinmemesi halinde kişinin mazeret iznini kullandığı kabul edilmekte ve disiplin soruşturması açılmamaktadır. Ne var ki sendika üyelerinin sendikal faaliyet kapsamında işe gelmemeleri halinde mazeret izinli sayılacakları yönündeki yerleşik hale gelen idari yargı içtihatlarına rağmen, idarenin ve yargının bir bütün olarak yeknesak hareket etmesini sağlayacak mevzuat düzenlemeleri bulunmamaktadır. Bu sebeple mevcut başvurudaki gibi durumlarda sendika hakkını kullanan kişilerin disiplin soruşturması tehdidi altında kaldıklarını not etmek gerekir.

60. Öte yandan bir sendikal eylemin tümüyle yasaklanması veya gerçekleştirilmesinin ağır koşullara bağlanması hakkın özüne zarar vermesi muhtemel olmakla birlikte mevcut başvurudaki gibi sendika üyelerinin iş bırakma türü eylemlere katılmasına ilişkin yasal düzenlemeler ve yasal düzenlemelere bağlı olarak genel düzenleyici işlemler yapmak, yasama ve yürütme organlarının takdirindedir.

61. Başvurucunun bir devlet okulunda öğretmen olduğu göz önüne alındığında devlet memurlarının bu haktan bütünüyle mahrum bırakılamayacaklarını da not etmek gerekir. Bununla birlikte, demokratik bir toplumda gerekliliği tartışılmaz olan durumlarda ordu, emniyet veya başka bazı sektörlerde sendikal faaliyetlere sınırlamalar getirilmesi mümkündür. Başvurucunun bu türden sınırlamalara tabi tutulmasını gerektirecek bir görevde bulunduğu da ileri sürülmemiştir.

62. Tüm bunlara karşın verilen ceza hafif olsa da, başvuru gibi sendikaya üye kişileri, çıkarlarını savunmak amacıyla yapılan meşru grev veya eylem günlerine katılmaktan vazgeçirecek bir niteliğe sahiptir (bkz. Kaya ve Seyhan/Türkiye, B. No: 30946/04, 15/12/2009, § 30; Karaçay/Türkiye, B. No: 6615/03, 27/6/2007, § 37; Ezelin/Fransa, B. No: 11800/85, 26/4/1991, § 43).

63. Açıklanan nedenlerle, her ne kadar hafif bir ceza olsa da şikâyet edilen uyarma cezasının "toplumsal bir ihtiyaç baskısına" tekabül etmemesi nedeniyle "demokratik toplumda gerekli olmadığı" sonucuna varılmıştır. Bu sebeple başvurunun Anayasanın 51. maddesinde güvence altına alınan sendika hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Adalet Mehtap Buluryer Başvurusu (B. No: 2013/5447, 16.10.2014)

99. Sendika kurma ve sendikaya üye olma hakkı, sendikaya üye olmama özgürlüğünü de içerir. BEM-BİR-SEN ile Belediye arasında yapılan "Sosyal Yardım Sözleşmesi" ile kamu görevlilerine, anılan Belediye tarafından her ay maaşlarına ek olarak sosyal yardım ödemesi yapılması kararlaştırıldığı halde, sosyal yardım ödemesi yapılmasının temel şartı olarak, BEM-BİR-SEN'e üye olunması veya üye olunmasa dahi sendika üyelik aidatının ödenmesinin gösterilmesi ve bu aidatın da üye olanların ödediği aidattan yüksek olması, Anayasanın 51. maddesine ve AİHS'in 11. maddesine aykırı olarak, sendikaya üye olmaya zorlama, dolayısıyla sendikaya üye olmama özgürlüğüne müdahale niteliğinde kabul edilebilir.

Kristal-İş Sendikası Başvurusu (B. No: 2014/12166, 02.07.2015)

60. Başvurucu Sendika, almış oldukları grev kararının Bakanlar Kurulu kararıyla 60 gün süreyle ertelenmesinin sendika hakkına müdahale teşkil ettiğini ileri sürmektedir. Bakanlık görüşünde, başvurunun iddiasına yönelik bir değerlendirmede bulunulmamıştır.

61. Başvurucunun sendikal faaliyet kapsamında uygulamaya koyduğu grev kararının ertelenmesi sonucunda sendika hakkına yönelik bir müdahalenin gerçekleştiği açıktır.

Metin Bayyar ve Halkın Kurtuluş Partisi Başvurusu (B. No: 2014/15220, 04.06.2015)

36. Bu kapsamda başvuruya konu idari para cezası nedeniyle başvuru sahiplerinin siyasi örgütlenme özgürlüklerinin doğrudan etkilenip etkilenmediğinin belirlenmesi gerekir.

38. Başvurucular, söz konusu idari para cezası nedeniyle, Halkın Kurtuluş Partisi teşkilât yöneticilerinin çoğunun işçi, işsiz, öğrenci ve toplumun yoksul kesimlerinden olduğu da düşünüldüğünde, faaliyetlerini maddi olarak yürütemez hale gelmelerine sebep olacak ve il örgütünü kapanma tehlikesiyle karşı karşıya bırakacak nitelikte bulunduğundan parti tüzel kişiliğinin siyasi örgütlenme özgürlüğünün de ihlal edildiğini ileri sürmüşlerdir.

39. Anayasa Mahkemesi yalnızca üyelerinin haklarını etkileyen müdahalelerden dolayı, onlar adına üye oldukları örgüt tarafından yapılan başvurularda, topluluğun tüzel kişiliğine ait herhangi bir hakkına müdahalede bulunulmadığı ve doğrudan etkilenme şartının gerçekleşmediğinden bahisle “kişi bakımından yetkisizlik” nedeniyle kabul edilemezlik kararları vermiştir (Türk Pediatrik Onkoloji Grubu Derneği, B. No: 2012/95, 25/12/2012, § 23; Yusufeli İlçesini Güzelleştirme Yaşatma ve Kültür Varlıklarını Koruma Derneği, B. No: 2013/1212, 12/9/2013, §§ 22, 23). AİHM de yalnızca üyelerinin haklarını etkileyen işlemlerden ötürü, doğrudan etkilenme şartı gerçekleşmediğinden örgütlerin mağdur olduklarını iddia edemeyeceklerini kabul etmektedir (Maupas ve Diğerleri/Fransa, B. No: 13844/02, 19/9/2006, § 14; Norris, National Gay Federation/İrlanda, [Kom.], B. No: 10581/83, 16/5/1985, s.135).

40. Anayasa Mahkemesi ve AİHM tarafından, yalnızca üyelerinin haklarını etkileyen işlemlerden dolayı örgütler tarafından onlar adına bireysel başvuruda bulunulamayacağı ilkesi kabul edilmiştir. Somut olayda, parti üyesi ve il teşkilâtı yöneticisi olan birinci başvuru hakkında uygulanan idari para cezası nedeniyle parti tüzel kişiliğinin siyasi örgütlenme özgürlüğünün doğrudan etkilenip etkilenmediğinin belirlenmesi gerekmektedir.

41. AİHM, evlerinin olduğu bölgede baraj inşaatına karşı çıkan bir grup insanın, sadece baraj inşaatını durdurmak ve kendilerini yasal süreçte temsil etmesini sağlamak amacıyla kurdukları derneğin, diğer gerçek kişi başvuruyla birlikte adil yargılanma haklarının ihlal edildiği iddiasıyla yaptıkları başvuruda, derneğin iç hukuktaki davaya taraf olduğunu belirterek mağdur statüsünü kabul etmiştir (Gorraiz Lizarraga ve Diğerleri/İspanya, B. No: 62543/00, 10/11/2004, § 36).

42. AİHM ayrıca, mevzuattan kaynaklanan ya da ulusal otoriteler tarafından gerçekleştirilen müdahaleler nedeniyle bir üyenin seçimlerde parti listesinden aday olmasının engellendiği durumlarda, serbest seçim hakkı gibi daha önceki içtihatlarında gerçek kişilerle sınırlı uygulama alanı bulan bir hakkın ihlal edildiğinin siyasi parti tüzel kişiliği tarafından da ileri sürülebileceğini ve parti tüzel kişiliğinin üyelerinden bağımsız olarak mağdur sıfatının bulunduğunu kabul etmiştir (Rusya Muhafazakar Girişimciler Partisi/Rusya, B. No: 55066/00 ve 55638/00, 11/1/2007, §§ 53- 67).

43. Siyasi partilerin üyelerinden bağımsız birer tüzel kişilikleri olmakla birlikte faaliyetlerini yürüten organları, üyeleri tarafından oluşturulmaktadır. Somut olayda idari para cezası, partinin il teşkilatının bir organının toplanmamasıyla bağlantılı olarak, il teşkilatı yöneticisi sıfatıyla birinci başvuru hakkında uygulanmıştır. 2820 sayılı Kanunun 19. maddesine göre, il başkanları, siyasi partilerin il teşkilatını oluşturan organlardan biridir. Bu durumda idari para cezası ile ikinci başvurunun organ ve faaliyetleri arasında sıkı bir bağ bulunmaktadır. Dolayısıyla anılan ceza nedeniyle ikinci başvurunun güncel ve kişisel bir hakkının doğrudan etkilendiğini kabul etmek gerekir. Başka bir kabul edilemezlik nedeni de bulunmadığı anlaşıldığından, ikinci başvuru yönünden de başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar verilmelidir.

52. Siyasi parti il teşkilatı yöneticisi sıfatıyla birinci başvuru hakkında, il kongresinin toplanmasıyla ilgili yükümlülüğünü yerine getirmedeğinden bahisle uygulanan idari para cezasının, başvuruların siyasi örgütlenme özgürlüklerine bir müdahale teşkil ettiği kabul edilmelidir.

Örgütlenme Özgürlüğü Açısından Devletin Yükümlülükleri

Tayfun Cengiz Başvurusu (B. No: 2014/8463, 18.09.2014)

36. Anayasanın 51. maddesi, devlet için hem negatif, hem de pozitif yükümlülükler getirmektedir. Devletin, 51. madde çerçevesinde, bireylerin ve sendikanın örgütlenme özgürlüğüne müdahale etmemeye yönelik negatif yükümlülüğü, 51. maddenin ikinci ila altıncı fıkralarında yer alan gerekçelerle müdahaleye izin veren koşullara tabi tutulmuştur. Öte yandan her ne kadar sendika hakkı-

nın asıl amacı, “bireyi, korunan hakkın kullanılmasında kamu makamlarının keyfi müdahalelerine karşı korumak ise de, bundan başka, korunan haklardan etkili bir şekilde yararlanmayı güvence altına almaya yönelik pozitif yükümlülükler de olabilir” (bkz. Wilson, Ulusal Gazeteciler Sendikası ve Diğerleri/Birleşik Krallık, B. No: 30668/96, 30671/96 ve 30678/96, 2/10/2002, § 41).

37. Aslında, devletin pozitif ve negatif yükümlülükleri arasında kesin ayrımlar yapmak her zaman olanaklı değildir. Buna karşın devletin bu her iki yükümlülüğüne ilişkin olarak da uygulanacak ölçütlerde de bir değişiklik olmamaktadır. Devletin ister pozitif ve isterse de negatif yükümlülüğü söz konusu olsun bireyin ve bir bütün olarak toplumun çatışan menfaatleri arasında adil bir denge kurulması gerekmektedir (bkz. Sorensen ve Rasmussen/Danimarka, B. No: 52562/99 ve 52620/99, 11/1/2006 § 58). Anayasa Mahkemesi bu adil dengenin kurulup kurulmadığına karar verirken, kamu gücünü kullanan organların bu alanda belirli bir takdir marjına sahip olduklarını göz önünde bulunduracaktır.

Adalet Mehtap Buluryer Başvurusu (B. No: 2013/5447, 16.10.2014)

74. Örgütlenme özgürlüğünün amaçlarından biri, AİHS’in 9. ve 10. maddelerinde güvence altına alınan kişisel düşüncelerin korunmasıdır. Bu koruma, negatif ve pozitif örgütlenme özgürlüğünün birlikte güvence altına alınmasıyla sağlanabilir (bkz. Chassagnou ve Diğerleri/Fransa, B. No: 25088/94, 28331/95, 28443/95, 29/4/1999, § 103). Kişisel düşüncelerin korunması ise, AİHS’in 11. maddesinde zımni olarak kabul edilen kişinin seçim yapma hakkının önemli bir sonucu ve bu maddenin negatif yönünü ortaya koyan önemli bir unsurdur (bkz. Sorensen ve Rasmussen/Danimarka, B. No: 52562/99, 52620/99, 11/1/2006, § 54).

75. Sendikal hakların kullanılması konusunda devletin pozitif ve negatif yükümlülükleri bulunmaktadır. Anayasanın 51. maddesi uyarınca çalışanlar, önceden izin almaksızın sendikalar ve üst kuruluşlar kurma, bunlara serbestçe üye olma ve üyelikten serbestçe çekilme haklarına sahiptirler. Bu hakların gerçek ve etkili şekilde serbestçe kullanılmasını sağlamak, devletin pozitif yükümlülüğü içindedir. 51. maddede ayrıca, hiç kimsenin bir sendikaya üye olmaya ya da üyelikten ayrılmaya zorlanamayacağı düzenlenmiş olup, bu hakların serbestçe kullanılmasını sağlamak ve buna ilişkin engelleyici durumları ortadan kaldırmak da devletin negatif yükümlülüğü kapsamında değerlendirilmektedir.

76. AİHS’in 11. maddesi temel olarak, maddede yer verilen haklardan etkili bir şekilde faydalanılmasını sağlama konusunda devletin pozitif yükümlülüğünü gerekli kılar. Bunun yanında, sendikaya üye olmama hakkına AİHS’te yer verilmemiş olması, örgütlenme özgürlüğünün negatif yönünün AİHS’in 11. maddesinin dışında bırakıldığı anlamına gelmeyeceği için sendikaya üye olmaya zorlama da 11. maddeye aykırılık oluşturur. AİHS’teki bu düzenleme ve anlayışa paralel olarak, Anayasanın 51. maddesi de, sendikaya serbestçe üye olma ve üyelikten serbestçe çekilme hakları ile hiç kimsenin bir sendikaya üye olmaya ya da üyelikten ayrılmaya zorlanamaması ilkesi devletin bu hak kapsamındaki pozitif ve negatif yükümlülüklerini içermektedir.

Nefret Söylemi

Fetullah Gülen Başvurusu (B. No: 2014/12225, 14.07.2015)

14. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından yayımlanan “nefret söylemi” konulu 30/10/1997 tarihli ve 97(20) sayılı Tavsiye Kararında “nefret söylemi” kavramı şu şekilde tanımlanmıştır:

“Bu ilkelerin uygulanması amacıyla, ‘nefret söylemi’ ifadesi, ırkçı nefreti, yabancı düşmanlığını, anti-semitizmi veya azınlıklara, göçmenlere ve göçmen kökenli insanlara yönelik saldırgan milliyetçilik ve etnik merkezilik, ayrımcılık ve düşmanlıkla ifade edilen hoşgörüsüzlük de dâhil olmak üzere hoşgörüsüzlüğe dayalı diğer nefret biçimlerini yayan, tahrik eden, teşvik eden veya haklı gösteren tüm ifade biçimlerini kapsayacak şekilde anlaşılacaktır.”

15. Ulusal, ırkçı veya dinsel nefretin savunulması insan haklarıyla ilgili uluslararası ve bölgesel belgelerde yasaklanmıştır. 1945 tarihli Birleşmiş Milletler Andlaşmasının (R.G., 6092, 24/8/1945) ön sözünün ikinci paragrafında hoşgörülü davranma taahhüdünden bahsedilmiş, 1. maddenin (3) numaralı fıkrasında Birleşmiş Milletlerin amacının “Ekonomik, sosyal, fikrî ve insani mahiyetteki

milletlerarası davaları çözerek ve ırk, cins, dil veya din farkı gözetmeksizin herkesin insan haklarına ve ana hürriyetlerine karşı saygıyı geliştirerek ve teşvik ederek, milletlerarası işbirliğini gerçekleştirmek" olduğu açıklanmıştır. Aynı amaç 55. maddenin (c) bendinde ve 76. maddenin (c) bendinde tekrar edilmiştir.

16. 1948 tarihli Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin 1., 2. ve 7. maddelerinde herkesin; ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal veya başka bir görüş, ulusal veya sosyal köken, mülkiyet, doğuş veya herhangi başka bir ayırım gözetmeksizin söz konusu Beyanname ile ilan olunan bütün haklardan ve bütün özgürlüklerden yararlanacağı belirtilmiştir.

17. Birleşmiş Milletler Genel Kurulunca 16/12/1966 tarihinde kabul edilen Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmenin (R.G., 25175, 21/7/2003) 2. ve 26. maddelerinde ayrımcılık yasasından bahsedilmiş, 20. maddesinin (2) numaralı fıkrasında ise "Ulusal, ırksal ya da dinsel nefretin ayrımcılık, düşmanlık ya da şiddete kışkırtma şeklini alacak biçimde savunulması yasalarla yasaklanır" denmiştir. Birleşmiş Milletlerin zikredilen belgelerinden başka önemli bir ayrımcılık türü olarak beliren din ve inanç temelli ayrımcılığa ise 1981 tarihli Din veya İnanca Dayanan Her Türlü Hoşgörüsüzlüğün ve Ayrımcılığın Tasfiye Edilmesine Dair Bildiride dikkat çekilmiştir.

18. Bölgesel düzeyde İnter-Amerikan İnsan Hakları İhtisas Konferansı'nda 22/11/1969 tarihinde kabul edilen Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesinin 13. maddesinin "Düşünce ve İfade Özgürlüğü" kenar başlıklı (5) numaralı fıkrasında şöyle denmiştir:

"Her türlü savaş propagandası ve ırk, renk, din, dil, ya da milli köken temelinde bir gruba ya da bir insanlar grubuna yönelik hukuksuz şiddete ya da benzeri herhangi bir eyleme tahrik eden herhangi bir ulusal, ırkçı veya dinsel düşmanlığın savunulması hukuk tarafından cezalandırılacak suçlar olarak değerlendirilir."

19. İnsan haklarıyla ilgili uluslararası belgelerde, belirli nefret söylemi biçimlerine özel olarak dikkat çekilmiştir. Birleşmiş Milletler Genel Kurulunca 21/12/1965 tarihinde kabul edilen Her Türlü ırk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşmenin (R.G., 24721, 9/4/2002) 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasında "ırk ayrımcılığı" deyimi şöyle açıklanmıştır:

"Bu Sözleşmede, "ırk ayrımcılığı" terimi, siyasî, ekonomik, sosyal, kültürel veya toplumsal yaşamın herhangi bir alanında, insan hakları ve temel özgürlüklerin tanınmasını, uygulanmasını, bu hak ve özgürlüklerden yararlanılmasını ortadan kaldırmak veya zayıflatmak amacına ya da etkisine yönelik, ırk, renk, soy ya da ulusal veya etnik kökene dayalı her türlü ayırım, dışlama, kısıtlamaya da tercih anlamındadır."

20. "ırk ayrımcılığı" ifadesi; ırk, renk, soy veya ulusal ya da etnik kökene dayalı tüm ayrımcılık, dışlama, kısıtlama veya üstün tutma eylemlerini kapsayacak biçimde kullanılmıştır. Nitekim Her Türlü ırk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşmenin 4. maddesinde de bazı nefret söylemi biçimleri ayrıntılı olarak tanımlanmıştır:

"Taraf Devletler bir ırkın veya belli bir renge veya etnik kökene mensup bir grubun üstünlüğü fikirlerine ya da teorilerine dayanan ya da her ne şekilde olursa olsun ırkçı nefreti ve ayrımcılığı haklı çıkarmaya ya da yüceltmeye çalışan tüm propaganda ve tüm örgütleri kınarlar ve bu tür ayrımcılık faaliyetleri ile ayrımcılığı teşviki ortadan kaldırmaya yönelik acil ve olumlu önlemler almayı üstlenirler ve bu amaçla İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nde yer alan ilkelere ve bu Sözleşme'nin 5 inci maddesinde açıkça sıralanan haklara saygı göstermek kaydıyla, diğer önlemler arasında,

a) ırkçı üstünlüğe ya da nefrete dayalı tüm fikirlerin yayılmasını, ırk ayrımcılığını teşviki, herhangi bir ırka ya da başka bir renk ya da etnik kökene mensup bir gruba yönelik şiddet eylemlerini ya da bu tür eylemleri teşviki ve ayrıca ırkçı eylemleri finanse etmek dahil bu eylemlere her türlü yardım sağlamayı yasayla cezalandırılacak suç olarak ilan edeceklerdir.

b) ırk ayrımcılığın destekleyen ya da bu tür ayrımcılığa teşvik eden tüm örgütleri ve ayrıca örgütlü ve diğer tüm propaganda faaliyetlerini yasa dışı ilan edecek ve yasaklayacaklar ve bu tür örgütlere ya da faaliyetlere katilimi yasayla cezalandırılacak bir suç olarak ilan edeceklerdir.

c) Yerel veya ulusal kamu kurum ve yetkililerinin ırk ayrımcılığın desteklemesine ya da ırk ayrımcılığına teşvik etmesine izin vermeyeceklerdir."

21. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin 12/2/2004 tarihli Medyada Siyasi Tartışma Özgürlüğü Bildirisi, siyasi tartışma özgürlüğünün; ırkçı fikirleri veya nefreti, yabancı düşmanlığını, Yahudi düşmanlığını ve herhangi bir hoşgörüsüzlük biçimini kışkırtan görüşleri içermediğini vurgulamaktadır. Metinde ayrıca siyasi şahsiyetler ve kamu görevlileri hakkındaki bilgi ve görüşlerin yayımlanması konusunda bazı ilkelere dikkat çekilmiştir:

"I. Medya kuruluşları aracılığıyla ifade ve bilgi edinme özgürlüğü

Kamuoyunun kamuyu ilgilendiren konularda bilgilendirilmesi çoğulcu demokrasinin ve siyasi ifade özgürlüğünün bir gereğidir. Bu özgürlük, medya kuruluşlarının siyasi şahsiyetler ve kamu görevlileri hakkında olumsuz bilgiler ve eleştiri niteliğinde görüşler yayınlama hakkı ile kamunun bu tür görüş ve bilgileri öğrenme hakkını da kapsar.

...

III. Siyasi şahsiyetler hakkında kamuoyunda tartışma ve bunların kamuoyunca denetimi

Siyasi şahsiyetler kamuoyundan güven talep etmişler, kamuoyu bünyesinde açık tartışma konusu olmayı, kamuoyunun titiz bir denetimine tabi tutulmayı, buna bağlı olarak da görevlerini yerine getiriş tarzları konusunda kendilerine gereğinde şiddetli eleştiriler yöneltilebileceğini peşinen kabul etmişlerdir.

...

VIII. Medya kuruluşlarının ihlallerine karşı başvurular

Siyasi şahsiyetler ile kamu görevlileri, medya kuruluşları tarafından yapılan hak ihlallerine karşı sıradan vatandaşların sahip oldukları hukuki başvuru yollarının aynalarına sahip olmalıdırlar. İtibar zedelemesi veya hakaret nedeniyle tazminat veya para cezası verildiği takdirde bunlar, medya kuruluşları tarafından gönüllü olarak verilerek ilgili kimseler tarafından kabul edilen gerçek ve uygun tazminatlar da göz önünde bulundurularak, hak ihlali ve itibar zedelenmesiyle orantılı olmalıdır. Hak ihlalinin veya itibar zedelemesinin vahameti ışığında ve özellikle medyada yayınlanan itibar zedeleyici ifadelerin veya hakaretlerin, nefret içeren ifadeler örneğinde olduğu gibi, başka temel özgürlükleri de önemli ölçüde ihlal ettiği ve cezanın kesin olarak gerekli ve ihlalin vahameti ile orantılı olduğu haller dışında itibar zedelemesi veya hakaret hapis cezasına yol açmamalıdır."

22. Avrupa Konseyi; görevi, daha geniş bir Avrupa'da ırkçılıkla ve ırk ayrımcılığıyla insan haklarının korunması bakış açısı temelinde mücadele etmek olan Irkçılık ve Hoşgörüsüzlüğe Karşı Avrupa Komisyonunu (ECRI) kurmuştur. Irkçılık ve Hoşgörüsüzlüğe Karşı Avrupa Komisyonu, 13/12/2002 tarihli Irkçılık ve Irksal Ayrımcılıkla Mücadelede Ulusal Yasalarla İlgili 7 No.lu Genel Tavsiye Kararında ırkçılığı ve ırkçı söylem tarzını şu şekilde ifade etmiştir:

"... Tavsiye kararlarında kullanılan "ırkçılık" terimi, yabancı düşmanlığı, antisemitizm ve hoşgörüsüzlüğü içerecek biçimde geniş anlamı ile anlaşılmalıdır. Irkçılık, doğrudan ve dolaylı ırk ayrımcılığı tanımlarının temelleri hakkında (Tavsiye kararları Paragraf 1), ırkçılık ve ırk ayrımcılığı ile mücadelede genellikle yasal ölçütler tarafından kapsanan ırk, renk, etnik veya milli köken ayrımcılıklarının yanı sıra, tavsiye kararları dil, din ve milliyeti de kapsamaktadır. Irkçılık ve ırk ayrımcılığı ile ilgili olarak bu temellerin de kapsanması, ECRI'nin ırkçılık, ırk ayrımcılığı, yabancı düşmanlığı, antisemitizm ve hoşgörüsüzlükle mücadelede ECRI'nin Tavsiye kararlarına dayanmaktadır. ECRI'ye göre, zaman içinde değişen bu kavramlar, günümüz için, belirli bir kişi ya da kişileri, ırk, renk, dil, din etnik veya milli köken temelinde hedef alan ifadeleri karşılamaktadır. Sonuç olarak, Tavsiye kararlarında kullanılan "ırkçılık" ve "ırk ayrımcılığı" kavramları ECRI kararlarında yer alan bütün fenomeni içermektedir..."

23. Genel olarak ECRI, şu fiillerin kasten gerçekleştirilmesi durumunda cezalandırılması gerektiğini savunmaktadır: Şiddetin, nefretin veya ayrımcılığın alenen kışkırtılması, aleni aşağılama ve karalama; bir kişinin veya bir grup insanın ırk, renk, dil, din, milliyet veya ulusal veya etnik köken gerekçesiyle tehdit edilmesi; bir grup insanı ırk, renk, dil, din, milliyet veya ulusal veya etnik köken gerekçesiyle üstün gören veya hor gören veya aşağılayan bir ideolojinin ırkçı amaçlar doğrultusunda alenen ifade edilmesi; soykırım suçlarının, insanlığa karşı işlenen suçların veya savaş suçlarının ırkçı amaçlar doğrultusunda alenen inkâr edilmesi, önemsizleştirilmesi, haklı gösterilmesi veya hoşgörülmesi.

24. Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Komitesi tarafından 29/6/1983 tarihinde kabul edilen 10 Sayılı Genel Yorumda Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesinin 19. ve 20. maddeleri arasındaki ilişki hakkında aşağıdaki yorum kabul edilmiştir:

“Sözleşmenin 20’nci maddesi, her türlü savaş propagandasının ve ayrımcılığı, düşmanlığı veya şiddeti kışkırtan her türlü ulusal, ırkçı veya dinsel nefret savunusunun kanunla yasaklanacağını belirtmektedir. Komite’nin görüşüne göre talep edilen bu yasaklamalar, 19’uncu maddede yer alan ve kullanımı özel görev ve sorumlulukları beraberinde getiren ifade özgürlüğü hakkı ile tümüyle uyumludur. 1’inci fıkra kapsamında yer alan yasaklar, Birleşmiş Milletler Sözleşmesi’ne aykırı olacak şekilde saldırganlık tehdidi içeren veya saldırganlıkla veya barış koşullarının ihlal edilmesiyle sonuçlanan her türlü propaganda biçimlerini kapsarken, 2’nci fıkra, ayrımcılığı, düşmanlığı veya şiddeti kışkırtan her türlü ulusal, ırkçı veya dinsel nefret savunusunu hedef almaktadır; propaganda veya savununun ilgili Devlete içsel veya ona dışsal amaçlar taşıyıp taşımadığının bir önemi bulunmamaktadır. ... 20’nci maddenin tümüyle etkin hale gelebilmesi için, bu maddede tanımlanan propaganda ve savununun kamu politikasına aykırı olduğunu kesin bir dille gösteren ve ihlal edilmesi durumunda uygulanacak uygun yaptırımları öngören bir yasanın mevcut olması gerekir.”

36. Öte yandan Anayasa Mahkemesinin Sinem Hun kararında ifade ettiği gibi hoşgörünün ve bütün insanların onuruna aynı düzeyde saygının; demokratik, çoğulcu bir toplumun temellerini oluşturduğu gerçeğinden hareketle “formaliteleri”, “koşulları”, “kısıtlamaları” veya “müeyyideleri” izlenen meşru amaçla orantılı olmak kaydıyla hoşgörüsüzlük temelinde nefreti yayan, teşvik eden, yücelten veya haklı gösteren tüm ifade çeşitlerini önlemek ve hatta bunları cezalandırmak gerekli görülebilir (Sinem Hun, B. No: 2013/5356, 8/5/2014, § 32; benzer yöndeki AİHM kararı için ayrıca bkz. Gündüz/Türkiye, B. No: 35071/97, 4/12/2013, § 40).

37. Bu nedenle, nefret söylemi kullanılarak hakaret edildiği iddiasını içeren başvurular açısından, başvuruya konu olayın kendine özgü koşulları da dikkate alınmak kaydıyla, bireysel başvuru öncesinde hukuk yoluna gidilmeksizin sadece ceza muhakemesi yolunun tamamlanmış olması yeterli görülebilir (Sinem Hun, § 32). O halde mevcut başvuruda yapılması gereken ilk iş, başvuru yollarının tüketilip tüketilmediğinin tespiti için başvuruçunun şikâyet ettiği röportajda yer alan ve kendisine yönelik olarak dile getirilen sözlerin nefret söylemi oluşturup oluşturmadığını tespit etmektir.

38. “Nefret söylemi” (hate speech) ifadesinin genel kabul görmüş bir tanımı bulunmamaktadır. Nefret söylemi olarak sınıflandırılacak düşünce açıklamalarının tespit edilmesi, bu tür açıklamaların sadece “nefret” ifadeleri veya duygusu aracılığıyla dışa vurulmaması nedeniyle oldukça zor görünmektedir. Nefret söylemi, ilk bakışta mantıklı veya normal görünebilecek ifadelerde de saklı olabilmektedir. Bununla birlikte, onur kırıcı nitelikte olsalar bile ifade özgürlüğü hakkının tümüyle koruması altında bulunan ifadelerin, nefret söylemi sayılabilecek ve bu sebeple böylesi bir korumadan faydalanmayan ifadelerden ayırt edilmesini sağlayacak ölçütlerin, konuyla ilgili olarak yürürlükte bulunan uluslararası metinlerden ve AİHM’in veya diğer mahkemelerin içtihatlarından hareketle ortaya konması mümkündür (§ 13-23).

39. “Nefret söylemi” kavramının çok sayıda durumu kapsadığı söylenebilir. Bununla birlikte ilk olarak ırkçı nefretin veya başka bir deyişle kişilere veya gruplara yönelik nefretin belirli bir ırka ait olmaları nedeniyle kışkırtılmasının nefret söylemi kapsamında değerlendirilmesi gerektiği açıktır. İkinci olarak dinsel nedenlerle nefretin ve inananlar ile inanmayanlar arasındaki ayrıma dayalı nefretin kışkırtılması da aynı şekilde nefret söylemi kabul edilmelidir. Bunlardan başka, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi’nin “nefret söylemi” üzerine Tavsiye Kararındaki ifadelerine odaklanılırsa “saldırgan milliyetçilik ve etnik merkezcilik” şeklinde ifadesini bulan hoşgörüsüzlüğe dayalı başka nefret türlerinin kışkırtılması da nefret söylemi kapsamında sayılmalıdır.

40. Bu kapsamda ten rengi ve etnik köken, toplumsal cinsiyet, cinsel kimlik, cinsel yönelim, engellilik, siyasal aidiyet veya yaş kategorileri ile mülteci, göçmen, yabancı veya başka dezavantajlı gruplara yönelik nefret saikili ifadeler de nefret söylemi türlerinden kabul edilmelidir. Sonuç olarak henüz uluslararası belgelerde ve mahkeme içtihatlarında yeterince ele alınmamış olsa bile cinsel yönelim temelli söylem gibi AİHM’in ifade ettiği şekliyle “hoşgörüsüzlüğe dayalı nefreti yayan, kış-

kırtan, teşvik eden veya meşrulaştıran her türlü ifade biçimi" (Gündüz/Türkiye, § 40; Erbakan/Türkiye, B. No: 59405/00, 6/7/2006, § 56; Sürek/Türkiye (no1), B. No: 26682/95, 8/7/1999, § 62) nefret söylemi olarak değerlendirilmelidir.

41. Bu anlamda "nefret söylemi" muhakkak belirli bir kişiye veya gruba yönlendirilmiş yorumları kapsamaktadır. Nefret söyleminin saikinin ise salt o kişiye ilişkin bir aidiyet olgusundan ibaret bulunması gerekir. Bir gruba veya bir grubun üyelerine yönelik ifade, nefreti teşvik ediyorsa ve bu teşvikin sözde geçerli nedeni o gruba isnat edilen özelliklerse, bir grubun üyeleri sırf bu gruba üye oldukları için aşağılanıyor, genel çoğunluktan farklı görülüyor, toplumsal olumsuzlukların faili sayılıyorlarsa ya da bu grupların veya üyelerinin aşağılanmaları ve haklarından mahrum edilmeleri, maruz kaldıkları dışlama, baskı veya şiddet meşru gösteriliyor ise söz konusu düşünce açıklamasının nefret söylemi içerdiği kabul edilebilir. Nefret söyleminde, belirli bir gruba ait bulunduğu için hedef seçilmek suretiyle esasında kendisini o grupta tanımlayan tüm bireyler yönünden barış ve huzur içinde yaşama hakkına müdahale edilmektedir.

45. Başvurucunun şikâyet ettiği ve bir bütün olarak başvurucuya ve "Fetullah Gülen Cemaati"ne yönelik olarak söylenen sözler ve iddialar (§ 6) nedeniyle başvurucunun Anayasanın 17. maddesinin birinci fıkrasında koruma altına alınan kişisel itibarının korunması hakkına müdahale edildiği kabul edilmelidir. Buna karşın şikâyet konusu sözlerin ırkçı nefreti, yabancı düşmanlığını veya azınlıklara, göçmenlere ve göçmen kökenli insanlara yönelik saldırgan milliyetçilik ve etnik merkezcilik, engellilik, ayrımcılık ve düşmanlık şeklinde ifadesini bulan İslamofobi (anti-Muslim sentiment), antisemitizm gibi dinsel hoşgörüsüzlük dahil olmak üzere hoşgörüsüzlüğe dayalı başka nefret biçimlerini yayan, kışkırtan, teşvik eden veya meşrulaştıran ifadeler olmadığı gibi başvurucuya yönelik sözlerin de yalnızca belirli bir grubun üyesi olması nedeniyle söylenmediği dolayısıyla "nefret söylemi" olarak nitelendirilemeyeceği değerlendirilmiştir.

Ayrımcılık Yasağı

Tuğba Arslan Başvurusu (B. No: 2014/256, 25.06.2014)

107. Eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı, bazen yan yana ve bazen de aynı şeyi ifade etmek üzere kullanılabilen kavramlardır. Günümüzde eşitlik ilkesi insan haklarına ilişkin uluslararası sözleşmelerin ayrılmaz parçasıdır. Başka bir deyişle eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı, uluslararası hukukun en üstünde yer alan temel hukuk normu olarak kabul edilmektedir. Bu itibarla eşitlik ilkesi, hem başlı başına bir hak hem de diğer insan hak ve özgürlüklerinden yararlanılmasına hâkim, temel bir ilke olarak kabul edilmelidir.

108. Anayasanın 10. maddesi "ayrımcılık yasağı" biçiminde düzenlenmemiş olsa bile eşitlik ilkesinin, anayasal bağlamda her durumda dayanılacak normatif bir değer taşıması nedeniyle ayrımcılık yasağının da etkili bir şekilde hayata geçirilmesi gerekir (Bkz. AYM, E.1996/15, K.1996/34, K.T. 23/9/1996). Başka bir deyişle eşitlik ilkesi somut bir ölçü norm olarak ayrımcılık yasağını da içerir.

109. Anayasanın 10. maddesinin "Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir" biçimindeki birinci fıkrasında yer alan "herkes" ibaresi ile eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağının potansiyel kapsamı sınırlandırılmamıştır. Ayrıca aynı fıkra, "benzeri sebepler"le ayırım yapılamayacağı esası getirilmiş olmakla, ayrımcılık temellerinin yalnızca maddede sayılanlarla sınırlı olmadığı ifade edilmiş ve ayırım yapılamayacak konular genişletilmiştir (Bkz. AYM, E.1986/11, K.1986/26, K.T.4/11/1986).

110. Anayasanın 10. maddesi eşitlik ilkesinden faydalanan kişi ve ilkenin kapsamı konusunda bir sınırlama getirmemiştir. Anayasanın 11. maddesinde yer alan "Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır" hükmü uyarınca Anayasanın "genel esaslar" bölümünde düzenlenen eşitlik ilkesinin sayılan organlar, kuruluşlar ve kişiler açısından da geçerli olduğu açıktır. Bundan başka, Anayasanın 10. maddesinin son fıkrasında yer alan "Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar" hükmü gereğince yasama, yürütme ve yargı organları ve idari makamları eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağına uygun davranmakla yükümlüdürler.

111. Anayasanın 138. maddesinde hâkimlerin Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak karar vereceği öngörülmüştür. Dolayısıyla yargıcın uygulayacağı hukuk arasında Anayasa hükümleri de yer almaktadır. Anayasanın 11. ve 138. maddesi birlikte değerlendirildiğinde hâkimlerin Anayasanın 10. maddesinde yer alan eşitlik ilkesini uygulamakla görevli oldukları ortaya çıkmaktadır.

113. AİHM ise içtihatlarında, ayrımcılığı kısaca “nesnel ve makul bir gerekçe olmaksızın, konuyla ilgili olarak benzer durumda olan kişilere farklı muamele edilmesi” (bkz, Zarb Adami/Malta, B. No: 17209/02, 20/6/2006, § 71) olarak tanımlamaktadır.

114. Ayrımcılık yasağı ilkesi, din, siyasi görüş, cinsel ve cinsiyet kimliği gibi bir bireyin kişiliğinin unsurları olan ve kişisel tercihler temeline dayanarak veya cinsiyet, ırk, engellilik ve yaş gibi hiçbir şekilde tercih yapılamayacak kişisel özellikler temeline dayanarak fırsatlar sunulmasını ya da fırsatlardan mahrumiyetin reddini içerir.

120. AİHM, Sözleşmenin 14. maddesinde yer alan ayrımcılık yasağının temelde farklı olgusal durumların nesnel bir değerlendirilmesine dayanan ve toplumun menfaatlerinin korunması ile Sözleşmede güvence altına alınan haklara ve özgürlüklere saygı arasında adil bir denge kuran muamele farklılıklarını yasaklamadığına karar vermiştir. AİHM 14. maddenin uygulanmasına ilişkin ölçütleri şu şekilde ortaya koymuştur:

“Belirli bir farklı muamelenin, Sözleşme’de belirtilen haklar veya özgürlüklerin kullanılması ile ilgili olarak 14. maddeye aykırı olup olmadığı tespitine olanak sağlayacak ölçütler bulmaya çalışmak elbette önemlidir. Mahkeme bu konu ile ilgili olarak, çok sayıda demokratik devletin hukuk uygulamasından elde edilebilecek ilkeleri göz önünde tutarak, fark gözetmenin makul ve nesnel bir gerekçeyle haklı kılınmaması durumunda eşit muamele ilkesinin ihlal edileceğine karar vermiştir. Bu şekilde, haklı kılınan farklı muamelenin olup olmadığı, gözden geçirilmekte olan tedbirin amacı ve etkisi ile bağlantılı olarak değerlendirilmeli; demokratik toplumlarda genellikle geçerli olan ilkeler göz önünde tutulmalıdır. Sözleşme’de yer alan haklardan birinin kullanılmasında uygulanan farklı muamele, yalnızca meşru bir amaç izlememelidir: Kullanılan araçlar ve gerçekleştirilmek istenen amaç arasında makul bir orantılılık ilişkisi olduğu açıkça ortaya koyulmadığı takdirde, 14. maddede aynı şekilde ihlal edilmiş olacaktır.” (bkz, Belçika’da Eğitim Dili Davası/Belçika, B. No: 1474/62, 23/7/1968, § 10)

121. AİHM’in ortaya koyduğu ölçüt iki unsuru içermektedir: devlet açısından bir yükümlülük olan, farklı muamele için meşru bir amacın belirtilmesi ve farklı muamele ile izlenen amaç arasında “makul bir orantılılık ilişkisi” olup olmadığının değerlendirilmesi.

122. Anayasa Mahkemesinin önüne gelen farklı muamele davranışları incelenirken, devletin, iddia edilen ayrımcılığı herhangi bir şekilde haklı kılamaması durumunda, başvurucunun bu iddiası, istisnai durumlar dışında sonuca ulaşacaktır. Farklı muamele davranışının amacına ilişkin olarak açıklamalarda bulunuluyorsa, ortaya konulan gerekçelendirmelerin makul bir temelini olması ve gerekçelendirmelerin kanıtlara dayandırılması gerekir.

146. Anayasanın 10. maddesinin birinci fıkrasında “dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep” sebeplerine dayanarak ayırım yapılamayacağı belirtildikten sonra fıkranın devamında “benzeri sebeplerle” de ayırım gözetilmeyeceği belirtilmiştir. Böylece Anayasa koyucu bazı türde farklı muamelelere özel önem vermiş ve ismen saymış, ayrıca aynı fıkrafta, “benzeri sebepler”le ayırım yapılamayacağı esası getirilmiş olmakla, eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağının potansiyel kapsamı sınırlandırılmamıştır. Anayasanın ismen saydığı farklı muamele türlerini daha önemli gördüğü ve bu türlerde yapılan muamelelerin ancak “çok önemli gerekçeler” ileri sürüldüğü takdirde haklı kılınabileceği belirtilmelidir.

150. Ayrımcılık yasağına ilişkin uluslararası metinlerde devletlerin sadece ayrımcılık yapmamaları değil, aynı zamanda ayrımcılığı toplumsal hayatın tamamında engellemek için gerekli önlemleri almaları beklenmektedir. Nitekim konuyla doğrudan ilgili, Birleşmiş Milletler Genel Kurulunun 25/11/1981 tarihli Din ve İnanca Dayanan Her Türü Hoşgörüsüzlüğün ve Ayrımcılığın Tasfiye Edilmesi Bildirisinin 4. maddesinde ise “bütün devletler, kişisel, ekonomik, siyasi, sosyal ve kültürel yaşamın her alanında insan haklarının ve temel özgürlüklerinin tanınması, kullanılması ve bunlar-

dan yararlanılması sırasında din ve inanca dayanan ayrımcılığı önlemek ve tasfiye etmek için etkili tedbirler alır" denilmiştir.

151. Aynı şekilde BM Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesinin ayrımcılığa ilişkin 2. maddesinde de din veya inanca dayanan ayrımcılığın önlenmesi ödevini devletlere yüklemiştir. Adı geçen Sözleşmenin 2. maddesi şöyledir:

"1. Bu Sözleşme'ye Taraf her Devlet kendi ülkesinde yaşayan ve yetkisi altında bulunan bütün bireylere ırk, renk, cinsiyet, dil, din, siyasal ya da başka fikir, ulusal ya da toplumsal köken, mülkiyet, doğum ya da başka bir statü bakımından hiçbir ayırım gözetmeksizin bu Sözleşme'de tanınan hakları sağlamak ve bu haklara saygı göstermekle yükümlüdür.

2. Mevcut mevzuatta ve diğer yasal tedbirlerde henüz düzenleme bulunmayan durumlarda, bu Sözleşme'ye Taraf her Devlet, kendi anayasal kurallarına ve bu Sözleşme'nin hükümlerine uygun olarak, bu Sözleşme'de tanınan hakların uygulanmasını sağlamak bakımından gerekli olan yasama ve diğer tedbirleri almakla yükümlüdür."

Remezan Orak ve Diğerleri Kararı (B. No: 2013/2229, 03.02.2016)

34. Somut olayda başvuru-uların işe iade taleplerini karşılamayan işverenin 2821 sayılı Kanunun 29. maddesinden daha fazla güvence sağlayan ve daha sonra yürürlüğe giren 6356 sayılı Kanunun 23. maddesi ile uyumlu olan Toplu İş Sözleşmesinin 9. maddesinin (c) bendi kapsamında başvuru-uların kıdem tazminatlarını ödediği anlaşılmaktadır. İlk Derece Mahkemesi, sendika görevi sonrası işe iade talebinin diğer işe iade taleplerinden farklı bir durum olduğunu kararında vurgulayarak talebin reddine karar vermiştir.

35. Böylece sendika görevi sonrası işe başlatılmama halinde ilgililerin "ihbar tazminatı" veya "sendikal tazminat" taleplerinin karşılanmaması gibi kısmi ekonomik zararlar söz konusu olsa da, sendika hakkının kullanımını önemli ölçüde kısıtlayan bir zorlamadan söz etmek mümkün gözükmemektedir. Öte yandan başka sendika üyelerinin işe iade taleplerinin kabul edilmesine rağmen başvuru-ulara farklı muamele yapılmasının Anayasanın 10. maddesi kapsamında ayrıca irdelenmesi gerekmektedir.

45. Başvuru-ularla aynı durumda olan başka sendika üyesi iki kişinin işe iade taleplerinin kabul edildiği, ilk derece yargılama sürecinde araştırılmış ve tespit edilmiş bir olgudur (bkz. § 11). Belediye'nin sendika yöneticiliği sonrası işe iade uygulamasında farklı muamele yaptığına ilişkin iddia, talep sahiplerinin üye oldukları sendika farklılığına dayandırılmaktadır. Sendikalar, sadece üyelerinin ekonomik çıkarlarını savunma amacıyla oluşturulmuş örgütler olmayıp aynı zamanda bir sivil toplum kuruluşu olarak ülkedeki siyasal ve toplumsal olaylarla ilgili görüş açıklayabilen topluluklardır. Bu yönü ile sendika üyeliği, kişinin "siyasi düşünce" veya "felsefi inanç" noktasında tercihlerini yansıtabilmektedir.

46. Demokrasi; farklılıkların bir tehdit olarak değil, bir zenginlik kaynağı olarak algılandığı toplum anlayışında güçlenecektir. İşe iade taleplerinin üye olunan sendikaya göre değerlendirilmesi, çağdaş demokratik toplumlarda kabul edilebilir bir durum değildir. İşverenin, sendika üyeliği dışındaki sebeplerle işe iade taleplerini değerlendirdikten sonra ortaya bazı sendika üyelerini dışarda bırakan sonuç çıkması ve bu sonucun ayrımcılık olarak kabul edilmemesi mümkündür. Fakat buna ilişkin işçi değerlendirmelerinin objektif ölçülere ve açıklanabilir nedenlere dayanması gerekmektedir.

47. Somut olayda işe iade talebinde bulunan sendika yöneticilerinden Belediye-İş Sendikası üyesi olan başvuru-uların akitlerine son verilirken Hizmet-İş Sendikası üyesi olan kişiler işe iade edilmişlerdir. İşverenin bu tercihinin, farklı sendika üyeliği dışındaki objektif ölçü ve sebeplere dayandığına ilişkin herhangi bir açıklama veya değerlendirmeye rastlanmamıştır. Başvuru-uların, ayrımcılık iddiası yargılama sürecinde ileri sürülmesine rağmen İlk Derece Mahkeme kararlarında hiç tartışılmadan davalar sonuçlandırılmıştır.

48. Açıklanan nedenlerle işe iade talepleri değerlendirilirken "objektif ve makul bir haklı neden" olmaksızın işçilere, bağlı oldukları sendika dikkate alınarak farklı muamele yapılmasının "meşru

bir amacı olmadığı" sonucuna varılmıştır. Bu sebeple Anayasanın 10. maddesinde güvence altına alınan eşitlik ilkesinin (ayrımcılık yasağı) ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

Uluslararası Sözleşmeler ve Türk Hukuku

Sevim Akat Eşki (B. No: 2013/2187, 19.12.2013)

40. Anayasanın "Milletlerarası andlaşmaları uygun bulma" kenar başlıklı 90. maddesinin beşinci fıkrası şöyledir:

"Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 7/5/2004-5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır."

41. Belirtilen düzenlemeyle, usulüne uygun olarak yürürlüğe konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalarda yer alan düzenlemelerin kanun hükmünde olduğu belirtilerek, 7/5/2004 tarihinde yapılan değişiklikle fıkraya eklenen son cümle ile hukukumuzda kanunlar ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalar arasında bir çeşit hiyerarşi ihdas edilmiş ve aralarında uyuşmazlık bulunması halinde andlaşmalara öncelik tanınacağı hüküm altına alınmıştır. Bu düzenleme uyarınca, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası bir andlaşma ile bir kanun hükmünün çatışması halinde, uluslararası andlaşma hükmünün öncelikle uygulanması gerekir. Bu durumda başta yargı mercileri olmak üzere, birbiriyle çatışan temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir uluslararası andlaşma hükmü ile bir kanun hükmünü önlerindeki olaya uygulamak durumunda olan uygulayıcıların, kanunu göz ardı ederek uluslararası andlaşmayı uygulama yükümlülükleri vardır.

42. Belirtilen düzenleme uyarınca, uluslararası insan hakları hukukunun temel belgelerinden olan ve Türkiye'nin usulüne uygun olarak onaylayıp taraf olduğu Sözleşme iç hukukta doğrudan uygulanma kabiliyetini haizdir. Sözleşmenin 8. maddesi özel hayata ve aile hayatına saygıyı ifade ederken, 14. maddesi cinsiyete dayalı ayrımcılığı yasaklamaktadır. AİHM'in, kişinin soyadını özel hayat kapsamında değerlendirerek evli kadının kocasının soyadını kullanma zorunluluğunu özel hayata müdahale olarak kabul ettiği birçok kararında, soyadı kullanımı ile ilgili başvurular, Sözleşmenin 8. maddesinde yer alan "özel hayatın ve aile hayatının korunması" ilkesi kapsamında incelenmiş ve kadının evlendikten sonra yalnızca evlilik öncesi soyadını kullanmasına ulusal mercilerce izin verilmemesinin, Sözleşmenin özel hayatın gizliliğini öngören 8. maddesiyle bağlantılı olarak, ayrımcılığı yasaklayan 14. maddesine aykırı olduğu sonucuna varılmıştır (bkz. Ünal Tekeli/Türkiye, B. No: 29865/96, 16/11/2004; Leventoğlu Abdulkadiroğlu/Türkiye, B. No: 7971/07, 28/5/2013; Tuncer Güneş/Türkiye, B. No: 26268/08, 3/10/2013; Tanbay Tüten/Türkiye, B. No: 38249/09, 10/12/2013).

44. Anayasanın 90. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca, sözleşmeler hukuk sistemimizin bir parçası olup, kanunlar gibi uygulanma özelliğine sahiptirler. Yine aynı fıkra göre, uygulamada bir kanun hükmü ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin olan sözleşme hükümleri arasında bir uyuşmazlığın bulunması halinde, sözleşme hükümlerinin esas alınması zorunludur. Bu kural bir zımni ilga kuralı olup, temel hak ve özgürlüklere ilişkin sözleşme hükümleriyle çatışan kanun hükümlerinin uygulanma kabiliyetini ortadan kaldırmaktadır.

45. Başvuruya konu yargılama kapsamında verilen kararın 4721 sayılı Kanun'un 187. maddesine dayanarak verildiği anlaşılmaktadır. Ancak, yukarıda yer verilen tespitler ışığında, ilgili Kanun hükmünün sözü edilen Sözleşme hükümleri ile çatıştığı görülmektedir. Bu durumda, uyuşmazlığı karara bağlayan derece mahkemelerinin, AİHS ve diğer uluslararası insan hakları andlaşmaları ile çatışan 4721 sayılı Kanunun 187. maddesini kararlarına esas almayarak, başvuru konusu uyuşmazlık açısından Anayasanın 90. maddesi uyarınca uygulanması gereken uluslararası sözleşme hükümlerini dikkate alması gerektiği sonucuna varılmaktadır.

46. Somut başvuru açısından, başvurucunun temel hak ve özgürlüklere dair uluslararası andlaşmaların kanun hükümlerine nazaran öncelikle uygulanacağı ve bu kapsamda Sözleşmenin ve

AİHM içtihadının uyuşmazlığının karara bağlanmasında nazara alınması noktasındaki itirazlarının yargı mercilerince dikkate alınmadığı ve tartışılmadığı anlaşılmaktadır.

47. Uluslararası sözleşmelerin, evli erkek ve kadının evlilik sonrasında soyadları bakımından eşit haklara sahip olmalarını öngören hükümleri ile evli kadının kocasının soyadını kullanması zorunluluğunu öngören iç hukuk düzenlemelerinin aynı konu hakkında farklı hükümler içermesi nedeniyle, ilgili sözleşmenin hükümlerinin somut uyuşmazlık açısından esas alınması gereken hukuk kuralı olduğu sonucuna varılmakla, başvurunun manevi varlığı kapsamında güvence altına alınan isim hakkına yönelik müdahalenin kanunilik şartını sağlamadığı anlaşılmaktadır.

Adalet Mehtap Buluryer Başvurusu (B. No: 2013/5447, 16.10.2014)

40. AİHM, kamu görevlilerinin toplu sözleşme yapma hakkı konusunda, başlangıçta, AİHS'nin 11. maddesinin, sendikalara özel bir muamele öngörmediğini ve özellikle de toplu sözleşme yapma hakkını güvence altına almadığını değerlendirmiştir (bkz. İsveçli Lokomotif Sürücüler Sendikası/ İsveç, A serisi, no: 20, 6/2/1976, § 39). Ayrıca bu hakkın, AİHS tarafından güvence altına alınan bir hakkın özünde mutlaka var olan bir unsur oluşturmadığını da ifade etmiştir (bkz. Schmidt ve Dahlström/İsveç, A serisi no: 21, 6/2/1976, § 34).

41. Daha sonra AİHM, toplu iş sözleşmesinin, sendika özgürlüğünün etkili bir şekilde kullanılması açısından vazgeçilmez bir unsur olmamasına rağmen, sendikalar açısından üyelerinin çıkarlarını korumak için yararlanılacak yollardan biri olabileceğini değerlendirmiştir. Sendika, üyeleri adına söyleyeceklerini dinlemesi için işverenini ikna etmeye çalışmak konusunda bir şekilde özgür olmalıdır (bkz. Wilson/USUlusal Gazeteciler Birliği ve Diğerleri/Birleşik Krallık, no: 30668/96, 30671/96, 30678/96, 2002, § 44).

42. AİHM, toplu iş sözleşmesi imzalama hakkının, üyelerinin çıkarlarını sağlama ve korumanın tek yolu olabileceğini göz önünde bulundurmıştır. AİHM bununla ilgili olarak, sendika özgürlüğü ile toplu iş sözleşmesi imzalama özgürlüğü arasındaki organik bağın, Avrupa Sosyal Şartı içerisinde yer alan Bağımsız Uzmanlar Komitesi tarafından değerlendirildiğini belirtmiştir (bkz. Demir ve Baykara/Türkiye, B. No: 34503/97, 12/11/2008, § 35).

43. AİHM, toplu iş sözleşmesinin, sendikal özgürlüğün bir parçası olarak değerlendirilmesi gerektiğini bildirmiştir (bkz. Demir ve Baykara/Türkiye, B. No: 34503/97, 12/11/2008, § 36).

44. Sonuç olarak AİHM, toplu iş sözleşmesinin, sendikal özgürlüğün bir parçası olarak değerlendirilmesi gerektiğini, sendikal haklar çerçevesinde sendikalar ile devlet arasında toplu görüşme ve bu görüşme sonunda toplu iş sözleşmesi yapılabileceğini ve bu sözleşmenin geçerli olduğunu kabul etmiştir. Öte yandan kamu görevlileri olan memurlar tarafından kurulan sendikaların, işveren konumundaki idare ile toplu görüşme ve sonucunda yapılan toplu sözleşmenin, Türkiye tarafından imzalanmış olan uluslararası sözleşmelere uygun olduğunu, toplu sözleşmenin, sendika için üyelerinin çıkarlarını iyileştirme ve korumanın temel bir yolu olduğunu ortaya koymuştur.

45. Anayasanın "Milletlerarası andlaşmaları uygun bulma" kenar başlıklı 90. maddesinin beşinci fıkrası şöyledir:

"Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 7/5/2004-5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır."

46. Belirtilen düzenlemeyle, usûlüne uygun olarak yürürlüğe konulan temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalarda yer alan düzenlemelerin kanun hükmünde olduğu belirtilerek, 7/5/2004 tarihinde yapılan değişiklikle fıkraya eklenen son cümle ile hukukumuzda kanunlar ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası andlaşmalar arasında bir çeşit hiyerarşi ihdas edilmiş ve aralarında uyuşmazlık bulunması halinde andlaşmalara öncelik tanınacağı hüküm altına alınmıştır. Bu düzenleme uyarınca, temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası bir andlaşma ile bir kanun hükmünün çatışması halinde, uluslararası andlaşma hükmünün öncelikle uygulanması

gerekir. Bu durumda başta yargı mercileri olmak üzere, birbiriyle çatışan temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir uluslararası andlaşma hükmü ile bir kanun hükmünü önlerindeki olaya uygulamak durumunda olan uygulayıcıların, kanunu göz ardı ederek uluslararası andlaşmayı uygulama yükümlülükleri vardır (B. No: 2013/4439, 6/3/2014, § 35).

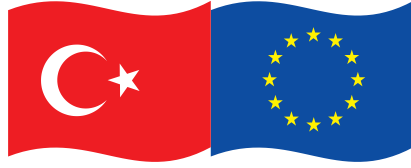
47. Anayasanın 90. maddesinin beşinci fıkrası uyarınca, sözleşmeler hukuk sistemimizin bir parçası olup, kanunlar gibi uygulanma özelliğine sahiptirler. Yine aynı fıkra göre, uygulamada bir kanun hükmü ile temel hak ve özgürlüklere ilişkin olan sözleşme hükümleri arasında bir uyumsuzluğun bulunması halinde, sözleşme hükümlerinin esas alınması zorunludur. Bu kural bir zımni ilga kuralı olup, temel hak ve özgürlüklere ilişkin sözleşme hükümleriyle çatışan kanun hükümlerinin uygulanma kabiliyetini ortadan kaldırmaktadır (B. No: 2013/2187, 19/12/2013, § 45).

51. Başvuruya konu yargılama kapsamında Mahkemece verilen kararın yasal mevzuata dayanılarak verildiği anlaşılmaktadır. Ancak, yukarıda yer verilen tespitler ışığında, ilgili hükümlerin sözü edilen AİHS hükümleri ile çatıştığı görülmektedir. Bu durumda, uyumsuzluğu karara bağlayan Derece Mahkemelerinin, AİHS ve diğer uluslararası insan hakları andlaşmalarını değerlendirerek bir sonuca varması gerekmektedir.

52. Somut başvuru açısından, başvuruçunun temel hak ve özgürlüklere dair uluslararası andlaşmaların kanun hükümlerine nazaran öncelikle uygulanacağı ve bu kapsamda AİHS'in ve AİHM içtihadının yargı mercilerince dikkate alınmadığı ve tartışılmadığı anlaşılmaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi

- *Associated Society of Locomotive Engineers & Firemen (ASLEF)/Birleşik Krallık*
- *Chassagnou ve Diğerleri/Fransa*
- *Cumhuriyet Halk Partisi/Türkiye*
- *Dilek ve Diğerleri/Türkiye*
- *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası/Türkiye*
- *Enerji Yapı-Yol Sen/Türkiye*
- *Karaçay/Türkiye*
- *Kutsal Manastırlar/Yunanistan*
- *Le Compte, Van Leuven ve De Meyere/Belçika*
- *Paksas/Litvanya*
- *Pavel Ivanov/Rusya*
- *Piroğlu ve Karakaya/Türkiye*
- *Radio France ve Diğerleri/Fransa*
- *Urcan ve Diğerleri/Türkiye*
- *Wilson, Ulusal Gazeteciler Sendikası ve Diğerleri/Birleşik Krallık*
- *X./İtalya*



Bu proje Avrupa Birliği ve Türkiye Cumhuriyeti tarafından birlikte finanse edilmektedir.

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

BİREYSEL BAŞVURU

Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru hakkı 12 Eylül 2010 tarihli Anayasa Değişikliği Referandumuyla Anayasa'nın 148. maddesinde yapılan değişiklik sonucu kabul edilmiş ve 23 Eylül 2012 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Herkes, Anayasa'da güvence altına alınmış temel hak ve özgürlüklerinden, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi kapsamındaki herhangi birinin kamu gücü tarafından ihlal edildiği iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Bireysel başvuruda bulunabilmek için olağan kanun yollarının tüketilmiş olması şarttır.

INDIVIDUAL APPLICATION

The right to individual application to the Constitutional Court of Turkey was introduced by the amendment of the Article 148 of the Turkish Constitution adopted on 12 September 2010 and entered into force on 23 September 2012. Everyone, who claims that one of her/his fundamental rights and freedoms, as protected by the European Convention on Human Rights and guaranteed by the Constitution, has been violated by public authorities may apply to the Constitutional Court. This remedy is only available where ordinary administrative or judicial remedies have been exhausted.

Bu proje Avrupa Birliği, Türkiye Cumhuriyeti ve Avrupa Konseyi tarafından birlikte finanse edilmekte ve Avrupa Konseyi tarafından yürütülmektedir.
Bu projenin sözleşme makamı Merkezi Finans ve İhale Birimidir.

This project is co-financed by the European Union, the Republic of Turkey and the Council of Europe and implemented by the Council of Europe.
The Central Finance and Contracts Unit is the contracting authority of this project.



www.coe.int/tr/web/ankara

Avrupa Konseyi Ankara Program Ofisi
R.Tagore Cad. No:10/8 06550 Çankaya, ANKARA
T : +90 (312) 468 84 64
F : +90 (312) 468 84 06
E : siac.ankara@coe.int

aymbbprojesi

Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Projesi

Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru Projesi

PAYDAŞ KURUMLAR

- Yargıtay
- Danıştay
- Adalet Bakanlığı
- Hâkimler ve Savcılar Kurulu
- Türkiye Barolar Birliği

STAKEHOLDERS

- Court of Cassation
- Council of State
- Ministry of Justice
- Council of Judges and Prosecutors
- Union of Turkish Bar Associations

TUR