

## ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**BİRİNCİ BÖLÜM  
KARAR****ŞABAN SEVİNÇ BAŞVURUSU**

**Başvuru Numarası** : 2016/36782  
**Karar Tarihi** : 28/11/2019

**Başkan** : Hasan Tahsin GÖKCAN  
**Üyeler** : Burhan ÜSTÜN  
Hicabi DURSUN  
Yusuf Şevki HAKYEMEZ  
Selahaddin MENTEŞ  
**Raportör** : Fatma Gülbin ÖZCÜRE  
**Başvurucu** : Şaban SEVİNÇ  
**Vekili** : Av. Semih ECER

**I. BAŞVURUNUN KONUSU**

1. Başvuru, başvuruçunun bir siyasetçiye yönelik olarak kullandığı ifadeler nedeniyle cezalandırılmasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiği iddiasına ilişkindir.

**II. BAŞVURU SÜRECİ**

2. Başvuru 19/12/2016 tarihinde yapılmıştır.

3. Başvuru, başvuru formu ve eklerinin idari yönden yapılan ön incelemesinden sonra Komisyona sunulmuştur.

4. Komisyonca başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar verilmiştir.

5. Bölüm Başkanı tarafından başvurunun kabul edilebilirlik ve esas incelemesinin birlikte yapılmasına karar verilmiştir.

6. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir. Bakanlık, görüşünü bildirmiştir.

7. Başvurucu, Bakanlığın görüşüne karşı süresinde beyanda bulunmuştur.

**III. OLAY VE OLGULAR**

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

9. Başvurucu, 1964 yılında Samsun'da doğmuştur. Çeşitli gazetelerde ve televizyon kuruluşlarında gazetecilik, yayıncılık ve yöneticilik faaliyeti yürüttüğünü belirten başvurucu, 1 Kasım 2015 tarihinde yapılan Genel Seçim'de Cumhuriyet Halk Partisi (CHP) tarafından Samsun'dan milletvekili adayı gösterilmiştir.

10. Başvurucu, seçim çalışmaları sırasında Adalet ve Kalkınma Partisi (AK Parti) Samsun milletvekili ve aynı zamanda gençlik ve spor bakanı olan A.Ç.K.yı (müşteki) büyükbabasının CHP milletvekili olduğunu kendisine hatırlatarak AK Partide siyasette bulunması sebebi ile eleştirdiğini belirtmiştir. Müştekinin anılan eleştiriye karşılık olarak kendisi hakkında "*Dedemin adımı ağzına almasın, dedemin adını ağzına almadan önce kirliliği ağzımı çalkalasin.*" şeklinde ifadeye bulunduğu ileri sürmüştür. Başvurucu hem kendisi tarafından müştekiye yönelik yapılan eleştirilerin hem de müşteki tarafından kendisine yöneltilen ifadelerin yerel basında yer aldığını belirtmiştir.

11. Başvurucuya seçim çalışması kapsamında Samsun'da 22/10/2015 tarihinde katıldığı bir organizasyon sırasında basın mensupları tarafından müştekinin kendisine yönelik olarak sarf ettiği ifadeler hatırlatılmış, anılan ifadelerle ilişkin yorumu sorulmuştur. Başvurucu, müşteki hakkında "*Bakan [K.mın] muhterem dedesi rahmetli [İ.K.] çok sevdiğimiz bir büyüğümüzdür. Keşke Sayın Bakan biraz dedesini örnek alsaydı da saraya soytarırlık yapmak yerine, Samsun'a hizmet etseydi. En basit örneği; kendisi Spor Bakanı ama Samsunspor'un halini görüyorsunuz, bir türlü mağduriyetten kurtulamıyor. Türkiye geneli sporun durumu ortada. Samsun'a hizmet deseyiz o da yok.*" şeklindeki ifadelerde bulunmuştur.

12. Müşteki, başvurucu hakkında Ankara Cumhuriyet Başsavcılığına yazmış olduğu şikâyet dilekçesinde özetle başvurucunun kendisi hakkında kullanmış olduğu "*saraya soytarırlık yapmak*" şeklindeki ifadenin ağır hakaret teşkil ettiğini, yine başvurucu tarafından ifade edilen, kendisinin görevini yapmadığına ilişkin açıklamaların asılsız olduğunu belirterek hakaret suçundan soruşturma başlatılması talebi ile şikâyette bulunmuştur.

13. Başvurucu savunmasında; başvuruya konu ifadeleri müşteki tarafından kendisine karşı kullanılan ifadelerle tepki olarak sarf ettiğini, dedesinin CHP milletvekili olduğunu hatırlatarak AK Partide siyaset yapması sebebi ile müştekiye eleştirdiğini ve hakaret kastının olmadığını belirtmiştir.

14. Şikâyet sonucunda düzenlenen iddianameyle başvurucunun hakaret suçundan cezalandırılması istenmiştir. 19/12/2015 tarihli iddianame ile başvurucu hakkında hakaret suçundan kamu davası açılmıştır.

15. Yargılamayı yapan Ankara 30. Asliye Ceza Mahkemesi (Mahkeme) 2/11/2015 tarihli kararında; başvurucunun müştekiye karşı kullanmış olduğu "*saray soytarısı*" şeklindeki ifadenin hakaret teşkil ettiğini kabul ederek başvurucunun kamu görevlisine görevi nedeni ile alenen hakaret suçundan mahkûmiyetine karar vermiştir. Bununla birlikte Mahkeme, başvurucunun suça konu ifadeleri müşteki tarafından kendisi hakkında sarf edilen ifadelerden sonra kullandığını belirterek başvurucu hakkında verilen cezada 1/3 oranında indirim yapmıştır. Mahkeme, başvurucunun 4.700 TL para cezası ile cezalandırılmasına ve hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına (HAGB) karar vermiştir.

16. Nihai karar 28/11/2016 tarihinde başvurucuya tebliğ edilmiştir.

17. Başvurucu 19/12/2016 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

## IV. İLGİLİ HUKUK

### A. Ulusal Hukuk

18. 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "*Hakaret*" kenar başlıklı 125. maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkraların ilgili kısımları şöyledir:

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

...

*(3) Hakaret suçunun;*

*a) Kamu görevlisine karşı görevinden dolayı,*

...

*İşlenmesi halinde, cezanın alt sınırı bir yıldan az olamaz."*

19. 5237 sayılı Kanun'un "*Haksız fiil nedeniyle veya karşılıklı hakaret*" kenar başlıklı 129. maddesinin (1) numaralı fıkrası şöyledir:

*"(1) Hakaret suçunun haksız bir fiile tepki olarak işlenmesi halinde, verilecek ceza üçte birine kadar indirilebileceği gibi, ceza vermekten de vazgeçilebilir."*

### B. Uluslararası Hukuk

20. İlgili uluslararası hukuk kaynaklarının derli toplu verildiği bir karar için *Koray Çalışkan* (B. No: 2014/4548, 5/12/2017, §§ 17-23) kararına bakılabilir.

## V. İNCELEME VE GEREKÇE

21. Mahkemenin 28/11/2019 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

### A. Başvurucunun İddiaları ve Bakanlık Görüşü

22. Başvurucu, mahkûmiyete konu ifadeleri müştekinin kendisine karşı kullanmış olduğu ifadelere tepki olarak (bkz. § 10) söylediğini belirtmiştir. Hem müştekinin hem kendisinin 1 Kasım 2015 Genel Seçimi'nde Samsun'dan milletvekili adayı olduğunu, müşteki ile aralarında siyasi rekabet de bulunduğunu belirten başvurucu; mahkûmiyetine konu edilen ifadenin suç oluşturmadığını, müştekinin siyasetçi olması sebebi ile eleştirilere katlanma yükümlüğünün sıradan insanlara göre daha fazla olduğunu, söz konusu ifadelerin eleştiri sınırları içinde kaldığını vurgulayarak hakkında mahkûmiyet kararı verilmesi sebebi ile Anayasa'nın 26. maddesinde koruma altına alınan ifade özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

23. Yargılamayı yapan ilk derece mahkemesi tarafından gerekçeli kararın kendisine tebliğ edilmediğini, gerekçeli kararı görmeksizin kanun yolu incelemesi talebinde bulunmak zorunda kaldığını belirten başvuru, bu durum nedeniyle Anayasa'nın 36. ve 38. maddelerinin ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

24. Bakanlık görüşünde, Anayasa Mahkemesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (AİHM) ifade özgürlüğü ile bireyin şeref ve itibarının korunmasını isteme hakkının dengelendiği bir dizi karar zikredilmiş; başvuruçunun ifade özgürlüğü ile müştekinin şeref ve itibarının korunmasını isteme hakkı arasında demokratik bir toplumun gerekleri dikkate alınarak adil bir denge kurulması gerektiği ifade edilmiştir.

25. Başvuru; Bakanlık görüşüne karşı beyanında başvuruya konu "*saray soytarısı*" ifadesini müştekinin AK Parti Genel Başkanı'na yakın durmaya çalışmasını eleştirmek amacıyla sarf ettiğini, yine söz konusu ifadeyi kullanmasında müştekinin kendisine hitaben daha önce söylemiş olduğu "*Dedemin adını ağzına almasın.*" ifadesinin yaratmış olduğu etkinin de tesiri olduğunu belirtmiştir. Müşteki ile aynı ilde farklı partilerden seçim çalışmaları yürüttüğüne vurgu yapan başvuru, müştekinin seçim sürecinde kendisini başka ifadeleri nedeniyle de şikâyet ettiğini ve müştekinin kendisi üzerinde yargı eli ile baskı kurmaya çalıştığını ileri sürmüştür.

## **B. Değerlendirme**

26. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağlı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder (*Tahir Canan*, B. No: 2012/969, 18/9/2013, § 16). Başvuruçunun iddialarının bir bütün olarak ifade özgürlüğü kapsamında incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

27. Anayasa'nın iddianın değerlendirilmesinde dayanak alınacak "*Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti*" kenar başlıklı 26. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

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

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

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

### **1. Kabul Edilebilirlik Yönünden**

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

Selahaddin MENTEŞ bu görüşe katılmamıştır.

## 2. Esas Yönünden

### a. Müdahalenin Varlığı

29. Başvurucu hakkında bir siyasetçiye yönelik olarak kullanmış olduğu ifadeler nedeni ile adli para cezasına hükmedilmiş ve HAGB kararı verilmiştir. Söz konusu mahkeme kararı ile başvurunun ifade özgürlüğüne yönelik bir müdahalede bulunulmuştur.

### b. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

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

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

31. Yukarıda anılan müdahale, Anayasa'nın 13. maddesinde belirtilen koşulları yerine getirmedığı müddetçe Anayasa'nın 26. maddesinin ihlalini teşkil edecektir. Bu sebeple sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesinde düzenlenmiş olan kanun tarafından öngörülme, Anayasa'nın 26. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen haklı sebeplerden bir veya daha fazlasına dayanma, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmama koşullarına uygun olup olmadığının belirlenmesi gerekir.

#### i. Kanunilik

32. 5237 sayılı Kanun'un 125. maddesinin *kanunla sınırlama* ölçütünü karşıladığı sonucuna varılmıştır.

#### ii. Meşru Amaç

33. Başvurucu hakkında verilen mahkûmiyet kararın başkalarının şöhret veya haklarının korunmasına yönelik önlemlerin bir parçası olduğu ve meşru bir amaç taşıdığı sonucuna varılmıştır.

#### iii. Demokratik Toplum Düzeninin Gereklerine Uygunluk

##### (1) Genel İlkeler

##### (a) Demokratik Toplum Düzeninin Gereklere Kavramı

34. Anayasa Mahkemesi ifade özgürlüğü bağlamında *demokratik toplum düzeninin gerekleri* ifadesinden ne anlaşılması gerektiğini daha önce pek çok kez açıklamıştır. İfade özgürlüğü kişinin haber ve bilgilere, başkalarının fikirlerine serbestçe ulaşabilmesi, düşünce ve kanaatlerinden dolayı kınanamaması ve bunları tek başına veya başkalarıyla birlikte çeşitli yollarla serbestçe ifade edebilmesi, anlatabilmesi, savunabilmesi, başkalarına aktarabilmesi ve yayabilmesi anlamına gelir. Çoğunluğa muhalif olanlar da dâhil olmak üzere düşüncelerin her türlü araçla açıklanması, açıklanan düşünceye paydaş sağlanması, düşünceyi gerçekleştirme, bu konuda başkalarını ikna etme çabaları ve bu çabaların hoşgörüsüyle karşılanması çoğulcu demokratik düzenin gereklerindedir. Dolayısıyla toplumsal ve siyasal

çoğulculuğu sağlamak, her türlü düşüncenin barışçıl bir şekilde ve serbestçe ifadesine bağlıdır. Bu itibarla düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğü demokrasinin işleyişi için yaşamsal önemdedir (*Bekir Coşkun* [GK], B. No: 2014/12151, 4/6/2015, §§ 33-35; *Mehmet Ali Aydın* [GK], B. No: 2013/9343, 4/6/2015, §§ 42, 43; *Tansel Çölaşan*, B. No: 2014/6128, 7/7/2015, §§ 35-38).

35. Temel hak ve özgürlüklere yönelik bir müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun kabul edilebilmesi için zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılması ve orantılı bir müdahale olması gerekir (*Bekir Coşkun*, §§ 53-55; *Mehmet Ali Aydın*, §§ 70-72; AYM, E.2007/4, K.2007/81, 18/10/2007). Müdahaleyi oluşturan tedbirin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşıladığının kabul edilebilmesi için amaca ulaşmaya elverişli olması, başvurulabilecek en son çare ve alınabilecek en hafif önlem olarak kendisini göstermesi gerekmektedir (bazı farklılıklarla birlikte bkz. *Bekir Coşkun*, § 51; *Mehmet Ali Aydın*, § 68; *Tansel Çölaşan*, § 51). Orantılılık ise bireyin hakkı ile kamunun menfaatleri veya müdahalenin amacı başkalarının haklarını korumak ise diğer bireylerin hak ve menfaatleri arasında adil bir dengenin kurulmasına işaret etmektedir (bazı farklılıklarla birlikte bkz. *Bekir Coşkun*, § 57; *Tansel Çölaşan*, §§ 46, 49, 50; *Hakan Yiğit*, B. No: 2015/3378, 5/7/2017, §§ 59, 68).

### **(b) Başkalarının Şöhret veya Haklarının Korunması**

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

### **(c) İfade Özgürlüğü ile İtibarın Korunmasını İsteme Hakkı Arasındaki Adil Denge**

37. Anayasa Mahkemesi önceki kararlarında başvurucunun müdahale edilen ifade özgürlüğü ile başvurucunun ifadeleri nedeniyle davacının müdahale edilen şeref ve itibar hakkının korunması arasında adil bir dengenin gözetilip gözetilmediğini değerlendirmiştir. (*Nilgün Halloran*, § 27; *İlhan Cihaner* (2), § 49). Bu, soyut bir değerlendirme değildir. Çatışan haklar arasında dengeleme yapılabilmesi için başvurucunun kullandığı ifadelerin türünün, kamusal tartışmalara katkı sunma kapasitesinin, ifadelere yönelik kısıtlamaların niteliğinin ve kapsamının, ifadelerin kimin tarafından dile getirildiğinin, kime yöneldiğinin, tarafların ünlülük derecelerinin ve ilgili kişilerin önceki davranışlarının ve kamuoyu ile diğer kişilerin kullanılan ifadeler karşısında sahip oldukları hakların ağırlığının değerlendirilmesi gerekir (*Nilgün Halloran*, § 44; *Ergün Poyraz* (2), § 56; *Kadir Sağdıç* [GK], B. No: 2013/6617, 8/4/2015, §§ 58-66; *İlhan Cihaner* (2), §§ 66-73). Bunun için başvurucu tarafından söylenen sözlerin yapılan konuşmanın tamamı ve söylendiği bağlamdan kopartılmaksızın olayın bütünselliği içinde değerlendirilmesi gerekir (*Nilgün Halloran*, § 52; *Önder Balıkcı*, § 45).

38. Söz konusu değerlendirmelerde derece mahkemelerinin belirli bir takdir yetkisi bulunmaktadır. Ancak bu takdir payı, Anayasa Mahkemesinin denetimindedir. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesi bir *kısıtlamanın* ifade özgürlüğü ile bağdaşıp bağdaşmadığı hususuna karar vermede yetki sahibi olan iç hukuktaki son mercidir (*Sinan Baran*, B. No: 2015/11494, 11/6/2018, § 37).

39. Anayasa Mahkemesinin görevi, bu denetimi yerine getirirken derece mahkemelerinin yerini almak değildir fakat söz konusu yargı mercilerinin takdir yetkilerini kullanarak verdikleri kararların Anayasa'nın 26. maddesi açısından doğruluğunu denetlemektir. Anayasa Mahkemesi, başvuru konusu olan müdahalenin *gözetilen meşru amaçla orantılı* olup olmadığını ve bunu haklı göstermek için ulusal makamlar tarafından ortaya konan gerekçelerin *ilgili ve yeterli* görünüp görünmediğini tespit edebilmek amacıyla söz konusu müdahaleyi davanın bütününe bakarak değerlendirecektir (*Sinan Baran*, § 38).

## (2) İlkelerin Olaya Uygulanması

40. Anayasa Mahkemesi eldeki başvuruda ilk olarak şikâyet konusu ifadelerin sarf edildiği atmosferi gözönünde bulunduracaktır. Şikâyete konu ifade 1 Kasım 2015 tarihinde yapılan Genel Seçim'den birkaç gün önce müştekiye yöneltilmiştir. Gerek müştekinin gerekse başvuruconun aynı seçim çevresinden birbirine rakip siyasi partilerden milletvekili adayı olduğu dikkate alındığında başvuruconun müştekiye yönelik sözleri değerlendirilirken yaşanan seçim yarışının sebebiyet verdiği tansiyon yüksekliğinin de dikkate alınması gerekir.

41. Bir siyasetçi olan müştekinin de şeref ve itibar hakkının korunması gerektiğine şüphe bulunmamaktadır. Buna ilave olarak Anayasa Mahkemesi; siyasetçilerin, kamuoyunca tanınan kişilerin ve kamusal yetki kullanan görevlilerin gördükleri işlev nedeniyle daha fazla eleştiriye katlanmak durumunda olduklarını ve bunlara yönelik eleştirinin sınırlarının çok daha geniş olduğunu her zaman vurgulamıştır (siyasetçilerle ilgili olarak bkz. *Ergün Poyraz (2)*, § 58; kamusal yetki kullanan görevlilerle ilgili olarak bkz. *Nilgün Halloran*, § 45; tanınan bir Cumhuriyet başsavcısı ile ilgili olarak bkz. *İlhan Cihaner (2)*, § 82; tanınan ve siyasete hazırlanan bir kamu görevlisi ile ilgili olarak bkz. *Önder Balıkcı*, § 42). Bu sebeple müştekinin kendisine yönelik eleştirilere sıradan insanlara göre daha fazla hoşgörüyü göstermesi gerektiği açıktır.

42. Dikkate alınması gereken diğer bir yön ise başvuruconun söz konusu ifadesi müşteki tarafından kendisine yöneltilen ifadelere karşı tepki olarak sarf etmesidir. Müşteki, başvuruconun tarafından kendisinin AK Partide görev yapması ile ilgili yapılan eleştirilere reaksiyon göstererek başvuruconun hakkında "*Dedemin adımı ağzına almasın, dedemin adımı ağzına almadan önce kirlî ağzımı çalkalasin.*" şeklinde ifadelerde bulunmuştur. Müşteki söz konusu ifadeleri başvuruconun tarafından kendisi ve büyükbabası arasında yapılan kıyaslamalara cevap niteliğinde kullanmıştır. Müştekinin başvuruconun tarafından yapılan yorumlara cevap verme hakkını kullanırken kışkırtıcı bir üslup kullandığı dikkate alındığında sert eleştirilere maruz kalma ihtimali bulunduğunu gözetmesi gerekir.

43. Başvuruconun tarafından kullanılan "*saray soytarısı*" kelimesinin saldırgan ve rahatsız edici nitelikte bulunmadığı söylenemese de ifadenin müştekinin ifadeleri ile katkı sağladığı politik bir tartışmada kullanıldığı dikkate alınmalıdır. Nitekim ilk derece mahkemesi, müştekinin ifadelerini haksız tahrik nedeni olarak kabul ederek başvuruconun cezasında belirli oranda indirimine gitmiştir.

44. Yukarıda açıklanan sebeplerle başvuru konusu ifadenin kabul edilebilir eleştiri sınırları içinde kaldığı değerlendirilmiştir. Anayasa Mahkemesinin kanaatine göre mevcut olayda başvurunun ifade özgürlüğü ile müştekinin itibarını koruma hak ve menfaati arasında derece mahkemesi tarafından adil bir dengeyi kurulmasına çalışılmamış, başvurunun adli bir ceza ile cezalandırılmasının demokratik bir toplumda zorlayıcı bir toplumsal ihtiyaca karşılık geldiği ilgili ve yeterli bir gerekçe ile ortaya konulamamıştır. Bu nedenle başvurunun ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

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

Selahaddin MENTEŞ bu görüşe katılmamıştır.

### 3. 6216 Sayılı Kanun'un 50. Maddesi Yönünden

46. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 50. maddesinin (1) ve (2) numaralı fıkraları şöyledir:

*“(1) Esas inceleme sonunda, başvurunun hakkının ihlal edildiğine ya da edilmediğine karar verilir. İhlal kararı verilmesi hâlinde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yapılması gerekenlere hükmedilir...”*

*(2) Tespit edilen ihlal bir mahkeme kararından kaynaklanmışsa, ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldırmak için yeniden yargılama yapmak üzere dosya ilgili mahkemeye gönderilir. Yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmayan hâllerde başvurucu lehine tazminata hükmedilebilir veya genel mahkemelerde dava açılması yolu gösterilebilir. Yeniden yargılama yapmakla yükümlü mahkeme, Anayasa Mahkemesinin ihlal kararında açıkladığı ihlali ve sonuçlarını ortadan kaldıracak şekilde mümkünse dosya üzerinden karar verir.”*

47. Başvurucu, ihlalin tespiti ve yeniden yargılama talebinde bulunmuştur.

48. Anayasa Mahkemesinin *Mehmet Doğan* ([GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018) kararında ihlal sonucuna varıldığında ihlalin nasıl ortadan kaldırılacağı hususunda genel ilkeler belirlenmiştir. Mahkeme diğer bir kararında ise bu ilkelerle birlikte ihlal kararının yerine getirilmemesinin sonuçlarına da değinmiş ve bu durumun ihlalin devamı anlamına geleceği gibi ilgili hakkın ikinci kez ihlal edilmesiyle sonuçlanacağına da işaret etmiştir (*Aligül Alkaya ve diğerleri* (2), B. No: 2016/12506, 7/11/2019).

49. Bireysel başvuru kapsamında bir temel hakkın ihlal edildiğine karar verildiği takdirde ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırıldığından söz edilebilmesi için temel kural mümkün olduğunca eski hâle getirmenin yani ihlalden önceki duruma dönülmesinin sağlanmasıdır. Bunun için ise öncelikle ihlalin kaynağı belirlenerek devam eden ihlalin durdurulması, ihlale neden olan karar veya işlemin ve bunların yol açtığı sonuçların ortadan kaldırılması, varsa ihlalin sebep olduğu maddi ve manevi zararların giderilmesi, ayrıca bu bağlamda uygun görülen diğer tedbirlerin alınması gerekmektedir (*Mehmet Doğan*, §§ 55, 57).



50. İhlalin mahkeme kararından kaynaklandığı durumlarda Anayasa Mahkemesi, 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrası ile Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 79. maddesinin 1 numaralı fıkrasının (a) bendi uyarınca ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere kararın bir örneğinin ilgili mahkemeye gönderilmesine hükmeder. Anılan yasal düzenleme, usul hukukundaki benzer hukuki kurumlardan farklı olarak ihlali ortadan kaldırmak amacıyla yeniden yargılama sonucunu doğuran ve bireysel başvuruya özgülenen bir giderim yolunu öngörmektedir. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi tarafından ihlal kararına bağlı olarak yeniden yargılama kararı verildiğinde usul hukukundaki yargılamanın yenilenmesi kurumundan farklı olarak ilgili mahkemenin yeniden yargılama sebebinin varlığını kabul hususunda herhangi bir takdir yetkisi bulunmamaktadır. Dolayısıyla böyle bir karar kendisine ulaşan mahkemenin yasal yükümlülüğü, ilgilinin talebini beklemezsizin Anayasa Mahkemesinin ihlal kararı nedeniyle yeniden yargılama kararı vererek devam eden ihlalin sonuçlarını gidermek üzere gereken işlemleri yerine getirmektir. (*Mehmet Doğan*, §§ 58, 59; *Aligül Alkaya ve diğerleri (2)*, §§ 57-59, 66, 67).

51. Anayasa Mahkemesi başvuruçunun yapmış olduğu açıklama nedeni ile hakkında hakaret suçundan mahkûmiyet kararı verilmesinin demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun düşmediğini belirterek başvuruçunun ifade özgürlüğünün ihlal edildiği sonucuna varmıştır. Dolayısıyla somut başvuruda ihlalin mahkeme kararından kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

52. Bu durumda ifade özgürlüğü ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmaktadır. Yapılacak yeniden yargılama ise bireysel başvuruya özgü düzenleme içeren 6216 sayılı Kanun'un 50. maddesinin (2) numaralı fıkrasına göre ihlalin ve sonuçlarının ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Bu kapsamda yapılması gereken iş yeniden yargılama kararı verilerek Anayasa Mahkemesini ihlal sonucuna ulaştıran nedenleri gideren, ihlal kararında belirtilen ilkelere uygun yeni bir karar verilmesinden ibarettir. Bu sebeple kararın bir örneğinin yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 30. Asliye Ceza Mahkemesine gönderilmesine karar verilmesi gerekir.

53. Dosyadaki belgelerden tespit edilen 239,50 TL harç ve 2.475 TL vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.714,50 TL yargılama giderinin başvuruçuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

## VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. İfade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA Selahaddin MENTEŞ'in karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

B. Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğünün İHLAL EDİLDİĞİNE Selahaddin MENTEŞ'in karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Kararın bir örneğinin ifade özgürlüğü ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmak üzere Ankara 30. Asliye Ceza Mahkemesine (E.2016/19, K.2016/930) GÖNDERİLMESİNE,

D. 239,50 TL harç ve 2.475 vekâlet ücretinden oluşan toplam 2.714,50 TL yargılama giderinin BAŞVURUCUYA ÖDENMESİNE,

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

F. Kararın bir örneğinin Adalet Bakanlığına GÖNDERİLMESİNE 28/11/2019 tarihinde karar verildi.

Başkan  
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye  
Burhan ÜSTÜN

Üye  
Hicabi DURSUN

Üye  
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye  
Selahaddin MENTEŞ

## KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Anayasa Mahkemesi çoğunluğu başvuruçunun ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar vermiştir. Aşağıda açıkladığım sebeplerle bu karara katılmadım.

2. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması (HAGB), sanığa yüklenen suçla ilişkin yargılama sonunda cezaya hükmedilmesi hâlinde hükmün açıklanmasının belirli koşulların gerçekleşmesine bağlı olarak ertelenmesi anlamına gelmektedir. Kanunda belirtilen koşulların gerçekleşmesine karşın sanığın kabul etmemesi hâlinde HAGB kararı verilemeyeceği 5271 sayılı Kanun'un 231. maddesinin (6) numaralı fıkrasının son cümlesinde ifade edilmektedir (HAGB kurumuna ilişkin geniş açıklamalar için bkz. *Ali Gürsoy*, B. No: 2012/833, 26/3/2013, §§ 19-22).

3. Anayasa Mahkemesi çok sayıda kararında HAGB kararı verilmesini kabul eden sanıkların, verilen kararın istinafta/temyizde yapılacak esas ve usul incelemesini talep etme hakkından vazgeçtiklerini açıklamıştır. Somut olayda başvuruçucu, yargılama sonunda hakkında HAGB kararı verilmesine rıza göstermiştir. Dolayısıyla başvuruçucu, söz konusu karar ile ortaya çıkan menfaatlardan yararlanmayı tercih etmiştir (*Adnan Erkuş/Türkiye* (k.k.), B. No: 61196/11, 4/12/2012, § 22).

4. 5271 sayılı Kanun'un 231. maddesinin (5) numaralı fıkrasının son cümlesinde "*hükmün açıklanmasının geri bırakılması, kurulan hükmün sanık hakkında bir hukuki sonuç doğurmamasını ifade eder*" denilerek denetim süresi içerisinde geri bırakılan hükme hiçbir hukuki sonuç bağlanamayacağı açıkça düzenlenmiştir.

5. Dolayısıyla HAGB kararı verilmesi ile kişinin temel haklarına yalnızca onun belirli bir süre suç işleyip işlemediğinin izlenmesi için denetim altına alınması yoluyla bir müdahale yapılmaktadır ki kanaatime göre istinafta/temyizi kabil bir karar yerine belirli bir süre denetim altına alınmayı başvuruçucu bizzat kendisi talep ettiği için söz konusu müdahaleye de katlanması gerekir.

6. Öte yandan mevcut uygulamada sanıkların talebi ile HAGB kararı verilmesinden sonra uyumsuzluğun esaslı her hangi bir merci tarafından incelenmemekte, mesele ilk kez Anayasa Mahkemesince ele alınmaktadır. Haklarında istinafta/temyiz yoluna gitmelerini mümkün kılan bir karar verilmesini talep etmeyen başvuruçuların doğrudan bireysel başvuru yolunu kullanmaları Anayasa Mahkemesinin ikincilliğine büyük zarar vermektedir.

7. Üstelik denetim süresi içerisinde kişiler bir suç işlemedikleri takdirde dava hukuk alanında hiç vaki olmamış sayılacak ve düşürülecektir. HAGB kararı verilen davaların çok büyük kısmının düşürüldüğü gözletildiğinde bu dosyaların bireysel başvuru yolu ile Anayasa Mahkemesince incelenmesi kanun koyucunun yargı sisteminin iş yükünün azaltılması amacı ile de çelişmektedir.

8. Üzerinde durulması gereken bir yön de HAGB kararları hakkında Anayasa Mahkemesince bir değerlendirme yapılmadan önce kişilerin suç işlemeleri halinde HAGB

verilen kararların açıklanacağı gerçeğidir. Böyle bir durumda açıklanan hüküm için istinaf/temyiz yolu açılacak, bölge adliye mahkemeleri ve Yargıtay işin esası hakkında karar vereceklerdir. Böyle bir durumda iki yüksek mahkeme önünde aynı olaya ilişkin iki başvuru bulunacaktır ki bu, bireysel başvurunun ikincilliği ilkesine tamamen aykırıdır.

9. Üstelik mevcut başvuruya benzer başvurular hakkında kabul edilemezlik kararı verilmesi anayasal haklara ilişkin şikayetlerin bir daha Anayasa Mahkemesi önüne getirilemeyeceği anlamına gelmemektedir. Nitekim az önce açıkladığım gibi hakkındaki hüküm açıklandıktan sonra başvuruçunun olağan kanun yollarını başvurup uyuşmazlığının esasını inceledikten sonra Anayasal hakları bakımından mağduriyetinin devam ettiğini düşünüyorsa Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunması mümkündür.

10. HAGB kararlarına ilişkin yapılan bireysel başvurular ile ilgili olarak gözetilmesi gereken bir başka yönde şudur: Aynı olayla ilgili biri HAGB diğerleri istinafi/temyizi kabil birden çok karar verildiği durumlarda uyuşmazlık iki ayrı yüksek mahkeme önüne taşınacaktır. Sıklıkla gerçekleşen bu tür bir ihtimallerde az önce ifade ettiğim gibi yüksek mahkemeler arasında karar uyuşmazlıkları çıkma potansiyeli bulunduğu gibi daha da önemlisi başvuruçular bir uyuşmazlığın esasını olağan yollarda tartışmadan olağan üstü bir yol olan Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru yoluna getirme fırsatı yakalamaktadırlar. Bu durumun da bireysel başvurunun ikincilliği ilkesi ile çelişeceği açıktır.

11. Somut başvuruda başvuruçunun ifade özgürlüğünün ihlal edildiği yönündeki şikayetleri, somut başvurunun özelliği de nazara alındığında, istinaf incelemesinde ileri sürülebilecek iddialardandır. Başvuruda, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının talep üzerine verildiği, istinaf veya temyiz yoluna başvurmayı mümkün kılan karar verilmesinin ise tercih edilmediği dikkate alındığında ihlal iddiasının dayanaktan yoksun olduğu anlaşılmaktadır.

12. Açıkladığım gerekçelerle başvurunun *açıkça dayanaktan yoksun olması* nedeniyle kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerektiğini çoğunluk görüşüne dayalı ihlal kararına katılmadım.

Üye  
Selahaddin MENTEŞ