



**Helin Doğan / Türkiye (no. 17461/20)**

**İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ DERNEĞİ (İFÖD)**

**Tarafından Sunulan**

**ÜÇÜNCÜ TARAF GÖRÜŞÜ**

İFÖD, ifade özgürlüğünü savunan ve destekleyen bağımsız bir sivil toplum kuruluşudur



## I. Giriş

1. İFÖD, Helin Doğan/Türkiye (no. 17461/20) davasına ilişkin görüşünde devlet memurların sosyal medya platformlarında ifade özgürlüğü konusunu ele alacaktır. Dava dosyasından başvurunun, söz konusu tarihte bir devlet ilkokulda öğretmen olan başvurucuya bazı sosyal medya paylaşımları nedeniyle uygulanan üç yıllık kademe ilerlemesinin durdurulmasına ilişkin idari yaptırım ile ilgili olduğu anlaşılmaktadır. Başvurucu, söz konusu tarihte Eğitim ve Bilim İşçileri Sendikası (“Eğitim-Sen”) üyesidir. Bir STK'nın (İHH- İnsani Yardım Vakfı) başlattığı yardım kampanyasının okul toplantısında tartışılması üzerine başvurucu hakkında disiplin soruşturması başlatılmıştır. Başvurucu ve Eğitim-Sen üyesi diğer bazı öğretmenler okuldaki yardım kampanyasına tepki göstermişlerdir. Okulda yapılan tartışmanın ardından başvurucunun sosyal medya paylaşımları okul yönetimi tarafından incelenerek resmi disiplin soruşturması başlatılmıştır. İstanbul İl Milli Eğitim Müdürlüğü, Disiplin Kurulu, başvurucunun sosyal medya yayınlarının Devlete, Devlet ileri gelenlerine ve Devlet güçlerine hakarete bulunduğu ve bir terör örgütünün eylemlerini meşrulaştırdığı, böylece başvurunun iş yerindeki huzur, sükûnet ve düzeni bozduğu gerekçesiyle üç yıl kademe ilerlemesinin durdurulması cezası vermiştir.

2. Bir kısmı başka Facebook kullanıcıları tarafından üretilen ihtilafli sosyal medya paylaşımları aşağıdaki gibidir:

“Öğrencileri yaşındaki çocuklar öldürülürken dersler aksamasın diye greve çıkmayan eğitimci müsveddeleri. Tarih sizi yazacak! Bülent Kepenek. Bizde bugün eylemde bunu değerlendirdik arkadaşlarla. Tiksiniyor insan.”

“Haberde hayatını kaybetmiş yazmışlar. 7 yaşındaki çocuk ne yaşamış olabilir ki? Yaşamadınız ki hayatını kaybetsin!! Uğur gibi. Ceylan gibi. Katlettiğiniz diğer çocuklar gibi!”

“Demem o ki bir düşün bakalım Tunalı Hilmi de Taksim de Karşıyaka da gördüğün devlet ile Silopi de nasıldır. Demem o ki devletin yöntemlerine ve senin vurdumduymazlığına rağmen bu insanlar seninle birlikte yaşamaktan söz ediyor. ŞU dünyadan göçüp gitmeden bir kez olsun düşün hiç olmazsa, onbinlerce yurttaşın neden 30 yıldır dağa çıktığını”

“Muhtarlardan solcu ve sosyalistleri ispiyonlamasını isteyen uzun, neden acaba muhtarlara “mahallenizde şiddete meyilli veya eş ve çocuklarına şiddet uygulayan erkekleri ilgili yerlere bildirin demiyor”

“Size savaş yaptırmayacağız! Tükür yüzüne celladın. Fırsatçının. Fesadın. Hayının! Ahmet Arif”

“Yani diyor ki “inşaat ya resuullah” asıl şimdi diren Kobane”



3. Dava dosyasından ayrıca, başvuran tarafından açılan idari yaptırımın iptaline ilişkin davanın İstanbul İdare Mahkemesince başvuranın bu yayınlar nedeniyle ceza mahkemesince terör örgütü propagandası yapmak suçundan bir yıl üç ay hapis cezasına çarptırıldığını ve hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildiğini belirterek, idari yaptırımın hukuka aykırı olmadığı gerekçesiyle reddedildiği anlaşılmaktadır. İstanbul Bölge İdare Mahkemesi, idare mahkemesinin kararının hukuka ve usule uygun olduğuna hükmetmiştir. Anayasa Mahkemesi ise, başvuranın ifade özgürlüğü hakkının ihlal edildiği iddiasıyla yaptığı bireysel başvuruyu, şikayetin temellendirilmemiş ve açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle kabul edilemez bulmuştur.
4. Başvuran, Sözleşme'nin 10. maddesine dayanarak, sosyal ağ platformlarında yaptığı yayınlar nedeniyle kendisine uygulanan disiplin cezasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiğini iddia etmiştir.
5. Mahkeme, taraflara ilettiği bildirimde Baka / Macaristan Büyük Daire kararına<sup>1</sup> atıfla, bir devlet okulunda çalışan öğretmenin sosyal medya paylaşımları nedeniyle disiplin cezasına çarptırılmasının demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığını sormuştur. Mahkeme ayrıca taraflara, bu bağlamda, ulusal mahkemelerce, ifade özgürlüğü ile ilgili davalarda AİHM tarafından belirlenen ve uygulanan kriterler çerçevesinde yeterli bir inceleme yapıp yapılmadığını ve başvurucunun ifade özgürlüğü ile diğer menfaatler arasında yeterli bir denge kurulup kurulmadığını sormuştur.
6. İFÖD'ün sunumu, öncelikle, **kamu görevlilerinin yanı sıra kamu sektörü çalışanlarının siyasi konularla ilgili olarak sosyal medya platformlarında ifade özgürlüğüne ve kendilerinin yazdıkları, paylaştıkları, yorumladıkları veya beğendikleri açıklamalara ilişkin sorumluluklarının kapsamına odaklanacaktır.** Kamu görevlilerinin siyasi konularda ifade özgürlüğüne ilişkin Avrupa standartları ve Mahkeme içtihatları ile sosyal medya platformlarında kendilerinin yayınladıkları veya beğendikleri açıklamalara ilişkin sorumlulukları değerlendirilecektir. Bu bağlamda İFÖD, sosyal medya paylaşımlarıyla ilgili hukuki sorunlara ilişkin genel bir çerçeve sunacak ve hukuki uyuşmazlıkların konusu olan bu tür paylaşımların ve bu içeriği üretmemiş olan üçüncü kişiler tarafından “beğeni” yoluyla daha fazla yayılmasının etkisi konusunda değerlendirmelerde bulunacaktır.
7. Dolayısıyla İFÖD, sosyal medya platformlarında yayınlanan yorumların çoğunun nitelik bakımında çok önemsiz olup olmadığı ve/veya bu paylaşımların Facebook gibi yarı kapalı sosyal medya platformlarında yayılımının çok sınırlı olup olmadığı gibi önemli bir konuyu değerlendirecektir. Dolayısıyla İFÖD, bir kişinin küçük ve kısıtlı bir Facebook kullanıcı grubuna yaptığı bir açıklamanın veya aynı sosyal medya platformunda başka bir kullanıcı tarafından beğenilen bir açıklamanın, ana akım bir web sitesinde yayınlanan bir açıklama ile

<sup>1</sup> no. 20261/12, § 162, 23.06. 2016.



aynı ağırlığı taşımadığını savunacaktır. Sunumda, iç hukuk ve uygulamanın bu standartlara uyup uymadığının Mahkeme tarafından değerlendirilmesi gerektiği ileri sürülmektedir.

8. Son olarak Türkiye'de ifade özgürlüğünün durumu kısaca özetlenecektir. Bu değerlendirme, Mahkeme'nin başvuranın ifade özgürlüğünün ihlal edilip edilmediğini içeren sorularıyla ilgilidir. Bu bağlamda İFÖD, bu davanın münferit tek bir olay olarak değerlendirilemeyeceğini, Türkiye'de ifade özgürlüğünün gerilemesinin bir örneği olduğunu belirtecektir. Mevcut davanın bu arka plan ile birlikte gözden geçirilmesi gerektiği ileri sürülmüştür.

## II. Sosyal Medyada Kamu Görevlilerinin İfade Özgürlüğü

9. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi birkaç davada, devlet memurlarının ifadeleri nedeniyle cezalandırılmasının ifade özgürlüğüne müdahale teşkil edip etmediğini incelemiştir. Mahkeme, *Vogt* davasında, "... bir kişinin memur olarak atanmasının reddedilmesi, Sözleşme kapsamındaki bir şikâyet için temel oluşturamaz. Ancak bu, memur olarak atanan bir kişinin, işten çıkarılmasının Sözleşme kapsamındaki haklarından birini ihlal etmesi durumunda, işten çıkarılma konusunda şikâyette bulunamayacağı anlamına gelmez. **Memurlar Sözleşme kapsamı dışında değildir**" ve buna göre "*daimî memur statüsü bir kimseyi ... 10. maddenin korumasından mahrum bırakmaz*" demiştir.<sup>2</sup>
10. Mahkeme ayrıca, *Lombardi Vallauri* davasında, başvurunun Katolik kilisesinin doktrini ile çelişen fikirleri dolayısıyla Fakülte Kurulu tarafından atanma başvurusunun reddedilmesinin, başvurunun geçici sözleşmelerle yirmi yıldan fazla aynı kurumda çalıştığı da dikkate alınarak, **Sözleşme'nin 10. maddesi ile korunan hakkına müdahale teşkil ettiğine karar vermiştir.**<sup>3</sup> Dava, başvurunun heterodoks görüşleri olduğu iddiası nedeniyle bir mezhebe bağlı bir üniversitedeki öğretim üyeliği pozisyonunun reddine ilişkindir ve başvuru, herhangi bir gerekçe gösterilmeden ve herhangi bir gerçek çekişmeli tartışma olmaksızın başvurusunun reddedilmesinin ifade özgürlüğü hakkını ihlal ettiğinden şikâyetçi olmuştur. Mahkeme davayı 10. madde kapsamında incelemiş ve ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar vermiştir.
11. Bu nedenle, Mahkeme'nin bu konudaki içtihadı yerleşik hale gelmiştir ve **10. maddenin genel olarak işyeri için de geçerli olduğu kabul edilmektedir.**<sup>4</sup> Daha da önemlisi, Mahkeme, başvuru gibi devlet memurlarının ifade özgürlüğü hakkından yararlanacağını

<sup>2</sup> *Vogt/Almanya*, [BD], no. 17851/91, 26.09.1995, § 43.

<sup>3</sup> *Lombardi Vallauri/İtalya*, no. 39128/05, 20.10.2009, § 38.

<sup>4</sup> *Herbai/Macaristan*, no. 11608/15, 25.11.2019; *Ahmed ve Diğerleri/Birleşik Krallık*, no. 22954/93, 02.09.1998; *Wille/Lihtenştayn*, (BD), no.28396/95, 28.10.1999; *Fuentes Bobo/İspanya*, no. 39293/98, 29.02.2000; *Kudeshkina/Rusya*, no. 29492/05, § 79, 26.02.2009; *Guja v. Moldova* [GC], no. 14277/04, § 55, 12.02.2008; *Guja v. Moldova (No.2)*, no. 1085/10, 27.02.2018; *Baka/Macaristan*, (BD), no. 20261/12, 23.06.2016.



yinelemiştir.<sup>5</sup> Ayrıca Mahkeme, devlet memurlarının, diğer tüm bireyler gibi, Sözleşme'nin 10. Maddesi uyarınca görüş ve fikirlerini ifade etme özgürlüğüne sahip olduklarından,<sup>6</sup> Sözleşmeciler Devletlerin, zor zamanlarda bile, özellikle deneyim ve uzmanlığın kamu yararına ilişkin ve önemli konularda bilinçli bir tartışmaya yol açabileceği durumlarda, memurların kamusal tartışmaya katılmaları için belirli bir alan açmaları gerektiğini belirtmiştir.<sup>7</sup>

12. Aynı zamanda, Mahkeme, kamu hizmetinin doğası gereği, bir memurun sadakat ve bağlılık yükümlülüğü bulunduğundan, memurların işverenlerine sadakat yükümlülüğü altında olduklarının bilincindedir.<sup>8</sup> Bu nedenle, her davanın koşullarını göz önünde bulundurarak, bireyin temel ifade özgürlüğü hakkı ile demokratik bir Devletin kamu hizmetlerini Sözleşmenin 10(2) Maddesinde sıralanan amaçlara uygun bir şekilde yürütülmesini sağlama konusundaki meşru menfaati arasında adil bir dengeyi kurulumadığını belirlemek Mahkeme'ye düşmektedir.
13. Bu incelemeyi yaparken Mahkeme, bir memurun ifade özgürlüğü hakkı söz konusu olduğunda, Sözleşme'nin 10(2) maddesinde atıfta bulunulan “görev ve sorumlulukların” özel bir önem taşıdığını akılda tutacaktır. Bu, söz konusu müdahalenin yukarıdaki amaçla orantılı olup olmadığının belirlenmesinde ulusal makamlara belirli bir takdir payı bırakılmasını haklı kılar.<sup>9</sup> Bu bağlamda Mahkeme, belirli bir memur kategorisinin siyasi tarafsızlığını koruma ihtiyacına yönelik tedbirlerin ilke olarak Sözleşme'nin 10. maddesinin amaçları açısından meşru ve orantılı olarak kabul edilebileceğini düşünmektedir.<sup>10</sup> Ancak, böyle bir önlem, **söz konusu memurun işlevleri ve rolü ve özellikle her davanın koşulları göz önünde bulundurulmadan, korunan hakkın özünü etkileyebilecek şekilde genel bir uygulamaya dönüşmemelidir.**<sup>11</sup>
14. Bu bağlamda Mahkeme, bir kısmı başka kişilere ait olan paylaşımların bir anaokulu öğretmeni olan başvurucu tarafından yeniden paylaşılmasından ibaret olan altı ayrı Facebook gönderisini paylaşma eyleminin, kamu hizmetiyle ilgili veya resmi görevlerinin bir parçası olarak istihdam alanında değil,<sup>12</sup> kendi özel yaşamının bir parçası olarak siyasi fikirlerinin

<sup>5</sup> *Guja v. Moldova* [GC], no. 14277/04, ECHR 2008, § 70.

<sup>6</sup> *Baka*, § 140.

<sup>7</sup> *Karapetyan ve Diğerleri/Ermenistan*, no. 59001/08, § 58, 17.11.2016.

<sup>8</sup> *De Diego Nafria/İspanya*, no. 46833/99, § 37, 14.03.2002.

<sup>9</sup> *Vogt*, § 53; *Albayrak/Türkiye*, no. 38406/97, § 41, 31.01.2008; ve *Baka/Macaristan*, no. 20261/12, 23.06.2016, § 162.

<sup>10</sup> *Ahmed ve Diğerleri/Birleşik Krallık*, 02.09.1998, § 63, Reports of Judgments and Decisions 1998 VI.

<sup>11</sup> *Küçükbalaban ve Kutlu/Türkiye*, nos. 29764/09 and 36297/09, § 34, 24.03.2015; *Dedecan ve Ok/Türkiye*, nos. 22685/09 and 39472/09, § 38, 22.09.2015.

<sup>12</sup> *Harabin/Slovakya*, no. 58688/11, §§ 151-153, 20.11.2012.



ifadesi olduğunu ve ayrıca bir memur olarak görevlerinin etkilenmediğini dikkate almalıdır. *Karapetyan ve Diğerleri*<sup>13</sup> davasından farklı olarak, başvuru Dışişleri Bakanlığında üst düzey bir memur pozisyonuna sahip değildir ve adı, geniş çapta tartışmalı bir cumhurbaşkanlığı seçimini eleştiren bir açıklamada yer almamıştır. Daha fazla örnek vermek gerekirse, başvuru, Dresden Belediyesi İskân Dairesi bünyesinde adaleti sapturmakla ilgili haksız suçlamalarda bulunan kıdemli bir memur da değildir.<sup>14</sup> Son olarak, başvuru Facebook faaliyeti, çalıştığı kamu kurumundaki çalışma ortamına ciddi bir müdahalede bulunmamıştır.

15. İFÖD, kamunun diğer üyeleri gibi memurların da genel menfaati ilgilendiren konularda veya siyasi konularda görüşlerini ifade edebilecekleri, ancak memur olarak görevlerini yaparken tarafsızlıklarının etkilenmemesinin sağlanması gerektiği görüşündedir. Bu nedenle, bir memurun özel hayatında sosyal medyadaki faaliyetleri, yaptığı paylaşımlar işiyle veya göreviyle ilgili olmadığı sürece ifade özgürlüğüne ilişkin genel ilkelere göre değerlendirilmelidir. AİHM'nin işyerinde ifade özgürlüğüne ilişkin içtihatları dikkate alındığında, başvuru bazı siyasi içerikleri paylaşmasının işiyle herhangi bir ilgisi bulunmadığından bu başvuru **istisnai niteliktedir**. Ayrıca, **kamu makamlarının, başvuranın bu siyasi mesajları paylaşması ile müteakip disiplin cezası arasında anlamlı bir bağlantı kurmadığı** da dikkate alınmalıdır. Bir anaokulu öğretmenin özel hayatındaki siyasi tarafsızlığı veya yansızlığı, işyerindeki performansını etkilemez. Dolayısıyla bu durum daha çok bir **memurun işyeri ortamı dışında özel yaşamında** iktidar partisi veya hükümeti eleştiren bir siyasi görüşe sahip olma hakkıyla ilgilidir. Dolayısıyla bu davanın ifade özgürlüğüne ilişkin genel ilkelere göre değerlendirilmesi gerekmektedir.

### III. Konuşmacı/İçeriğin Üreticisine Karşı İçeriği Yayan Kişi

16. Sözleşmenin 10. maddesinin ikinci fıkrası kapsamında, siyasi ifadeler veya kamuyu ilgilendiren konulardaki tartışmalara ilişkin kısıtlamalara dar bir alan bırakılmıştır. **Hükümete yönelik katlanılması gereken eleştirinin sınırları, bir vatandaş veya hatta bir politikacıya yönelik olandan daha geniştir**. Dahası, **hükümetin işgal ettiği hâkim konum**, özellikle muarızlarının haksız saldırılarına ve eleştirilerine yanıt vermek için başka yolların mevcut olduğu durumlarda, cezai kovuşturmayla başvuru **konusunda ihtiyatlı davranmasını gerekli kılmaktadır**.<sup>15</sup>

<sup>13</sup> *Karapetyan ve Diğerleri/Ermenistan* (no. 59001/08, 17.11.2016).

<sup>14</sup> *Langner/Almanya*, no. 14464/11, 17.09.2015.

<sup>15</sup> *Erdoğan ve İnce/Türkiye*, no. 25067/94, § 50, 8.7.1999; *Başkaya ve Okçuoğlu/Türkiye*, no. 23536/94, § 62, 08.7.1999; *Sürek/Türkiye* (no. 4), no. 24762/94, § 57, 08.7.1999; *Sürek/Türkiye* (no.2), no. 24122/94, § 34, 8.7.1999; *Yalçın Küçük/Türkiye*, no. 28493/95, § 38, 5.12.2002; *Erdoğan/Türkiye*, no. 25723/94, §§ 61-62, 15.6.2000.



17. Bu bağlamda, çeşitli sosyal medya kullanıcıları arasında bir ayırım yapılması gerekmektedir. Mahkemenin içtihadına göre konuşmayı yapan kişinin unvanı ve konumu önemli olsa da daha önce Mahkeme tarafından dikkate alınmayan başka tür sosyal medya kullanıcıları da olabilecektir. Bu nedenle, eğer söz konusu olacaksa cezai sorumluluk belirlenirken aşağıdaki kullanıcı türleri arasında bir ayırım yapılmalıdır:

- a. **Konuşmacı**, orijinal içeriği **oluşturan, üreten ve sahibi** olan kişidir.
- b. **Doğrudan yayan kişi**, orijinal içeriği **paylaşan** kişidir.
- c. **Dolaylı yayan kişi**, orijinal içeriği **beğenen** kişidir.

18. Sosyal medya paylaşımları ve içeriği bağlamında **konuşmacı kategorisi** için sorumluluk ortaya çıksa bile, bu sorumluluğun kaçınılmaz olarak **yayan kişi kategorisini** kapsayacağı anlamına gelmez, zira aşağıda daha ayrıntılı olarak açıklanacağı gibi bu tür bir **yaymanın potansiyel etkisinin** Mahkeme'nin içtihatları göz önünde bulundurularak ayrıca değerlendirilmesi gerekir.

#### **Facebook İçeriklerini Yaymanın Potansiyel Etkisi**

19. Çeşitli sosyal medya platformları arasında ve kullanıcıların bu platformları nasıl kullanmayı seçtikleri konusunda önemli farklılıklar vardır. Örneğin, Twitter büyük ölçüde açık bir mikroblog platformu olarak kabul edilirken, Facebook, kullanıcıların büyük ölçüde kendi Facebook "sayfalarındaki" içerikleri sadece "arkadaşlarına" görünür kıldıklarından (içerik herkes tarafından erişilebilir kılınmadıkça) yarı kapalı bir platform olarak nitelendirilmektedir. Facebook kullanıcıları, hesaplarının ve profillerinin herkese açık olup olmayacağına veya hesaplarının sadece ailesi ve arkadaşları ile sınırlı olup olmayacağına kendileri karar vermektedirler. Bu nedenle, İFÖD, **başvuruya konu gönderilerin yapıldığı platformun niteliğine ilişkin** bir değerlendirmenin önemli olduğuna inanmaktadır; paylaşımın tamamen halka açık bir İnternet platformunda, web sitesinde veya blogda mı yoksa yarı-özel bir platformda mı yapıldığı önemlidir.<sup>16</sup>

20. Mahkeme, söz konusu ifadenin **yayılma aracının potansiyel etkisinin, bir müdahalenin orantılılığının değerlendirilmesinde önemli bir faktör** olduğunu tespit etmiştir.<sup>17</sup> Mahkemenin içtihadına göre, "**çevrimiçi olarak küçük bir okuyucu kitlesine yayınlanan bir ifadenin erişiminin ve dolayısıyla potansiyel etkisinin, ana akım veya çok ziyaret edilen web sayfalarında yayınlanan bir ifadeyle kesinlikle aynı olmadığı açıktır.**"<sup>18</sup> Bu nedenle, çevrimiçi bir yayının halka erişiminin kapsamını belirlemek için potansiyel etkisinin değerlendirilmesi önem teşkil etmektedir. Benzer şekilde, *Tamiz/Birleşik Krallık*<sup>19</sup> kabul

<sup>16</sup> Krş. *Savva Terentyev/Rusya*, no. 10692/09, 28.08.2018, § 79.

<sup>17</sup> *Murphy/Türkiye*, no. 44179/98, § 69, ECHR 2003 IX.

<sup>18</sup> *Savva Terentyev*, § 79.

<sup>19</sup> *Tamiz/Birleşik Krallık*, no. 3877/14, 19.09.2017.



İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ DERNEĞİ

edilebilirlik kararında, Mahkeme “milyonlarca İnternet kullanıcısı her gün çevrimiçi olarak yorum göndermektedir ve bu kullanıcıların çoğu kendilerini saldırgan ve hatta hakaretamiz olarak görülebilecek şekillerde ifade etmektedir. Bununla birlikte, yorumların çoğunluğunun nitelik açısından çok önemsiz ve/veya yayınların erişiminin, başka bir kişinin itibarına veya devlet kurumlarının cezai kovuşturma veya işten çıkarma gibi yaptırım talep etmelerini gerektirecek önemli bir zarara neden olamayacak kadar sınırlı olması muhtemeldir” (§80-81).

21. Düşünce ve ifade özgürlüğünün geliştirilmesi ve korunmasına ilişkin Özel Raportör Frank La Rue, İnsan Hakları Konseyi'nin 07.09.2012 tarih ve 16/4, A / 67/357 sayılı kararı kapsamında sunduğu Raporunda belirttiği üzere: “*Bir birey tarafından küçük ve kısıtlı bir Facebook kullanıcı grubuna yapılan bir paylaşım ana akım bir web sitesinde yayınlanan bir ifade ile aynı ağırlığı taşımamaktadır*”.<sup>20</sup>
22. Bu nedenle, İFÖD, yayınların **kamuya açık, tanınmış veya etkili bir şahsiyet**<sup>21</sup> veya **halkın ilgisini çekebilecek tanınmış bir blog yazarı**<sup>22</sup> veya **YouTuber**<sup>23</sup> veya **popüler bir sosyal medya kullanıcısı**<sup>24</sup> tarafından yapılıp yapılmadığı ve **bu nedenle Facebook'ta** altı gönderiyi paylaştığı veya disiplin soruşturması geçirdiği zamanda<sup>25</sup> ifadelerin **potansiyel etkisini artırıp artırmadığı konusunda** ayırım yapılmasını önermektedir. Ayrıca Mahkeme, paylaşılan gönderilerin içeriğini dikkate almalı, **siyasi nitelikleri olup olmadığını ve genel ve kamuyu ilgilendiren bir konuda siyasi bir tartışmanın parçası olup olmadıklarını da** gözetmelidir. Üçüncüsü, Mahkeme, başvurunun yayınların içeriğini üretmediğini, ancak diğer Facebook kullanıcıları tarafından oluşturulan ve platformda zaten mevcut olan içerikleri paylaştığı gerçeğine dikkat etmelidir. Dördüncü olarak Mahkeme, başvuru tarafından paylaşılan ifadelerin kamuoyunun dikkatini çekip çekmediğini de değerlendirmelidir. Beşinci olarak, Mahkeme, içeriğin asıl üreticisinin tespit edilmediğini ve eğer edildiyse, o kişi hakkında ceza soruşturması yürütülüp yürütülmediğini değerlendirmelidir. Son olarak, Mahkeme, yerel yargı makamların, başvurunun Facebook'taki gönderilerinin **potansiyel etkisini ve orijinal içeriğin dağıtımındaki cüzi rolünü değerlendirip değerlendirmediklerini incelemelidir.**
23. Kanada Kamu Çalışanları Birliği'ne (*The Public Service Alliance of Canada*) göre, “Sendika üyeleri ve tüm çalışanlar, federal hükümet için çalışsalar bile, Haklar ve Özgürlükler Beyannamesi tarafından korunan ifade özgürlüğü hakkına sahiptir.” Başvurunun bir

<sup>20</sup> “A/67/357, of 07.09.2012, § 46.

<sup>21</sup> Krş. *Osmani ve Diğerleri/Makedonya Eski Yugoslav Cumhuriyeti* (dec.), no. 50841/99, 11.10.2001; *Féret/Belçika* no. 15615/07, §§ 75 ve 76.

<sup>22</sup> *Rebechenko/Rusya*, no. 10257/17, 16.04.2019, § 25.

<sup>23</sup> *Magyar Helsinki Bizottság/Macaristan* [GC], no. 18030/11, § 168, ECHR 2016.

<sup>24</sup> *Savva Terentyev*, § 81.

<sup>25</sup> *Stomakhin/Rusya*, no. 52273/07, 09.05.2018, §131.





memur olarak konumu göz önüne alındığında, Kanada Kamu Çalışanları Birliği tarafından geliştirilen aşağıdaki faktörler de dikkate alınmalıdır:<sup>26</sup>

- i. **Başvurucunun görünürlüğü:** Başvurancının oldukça görünür ve kamuya açık bir pozisyonu var mı? Kıdemli bir kamu hizmeti çalışanı mı yoksa kamuoyunda görünürlüğü çok az olan veya hiç olmayan bir kamu hizmeti çalışanı mı?
  - ii. **Başvurucunun görev ve sorumlulukları:** İfadelerinin içeriği doğrudan kendi işiyle mi yoksa bölümünün işiyle mi ilgili? Veya eleştirisi, çalışmasıyla bağlantılı olmayan hükümet politikalarıyla sınırlı olup olmadığı.
  - iii. **Başvurucunun etki düzeyi:** Başvurucunun önemli derecede yetki ve etkisi var mı?
  - iv. **Paylaşımların tonu ve yoğunluğu:** Paylaşımlar ölçülü ve makul bir ton mu kullanıyor yoksa sürekli bir süre boyunca aşağılayıcı bir dil ve iğneleyici bir ton mu kullanıyor?
  - v. **Sendika üyeliği:** başvuranın bir sendikada görev alıp almadığı ve sendikadaki konumu?
24. Kanada Kamu Çalışanları Birliği, bir kamu çalışanının kendisini bir devlet çalışanı olarak tanımlamadığı ve işi veya departmanı ile doğrudan ilgili hükümet politikalarını eleştirmediği sürece, bir görüş ve kendini ifade etmekte serbest olduğunu ileri sürmektedir. İFÖD, bunların **dikkate alınması gereken önemli faktörler olduğu ve mevcut davada Mahkeme'nin değerlendirmesi gerektiği** görüşündedir.

### **Facebook Paylaşımlarının İçeriği: Siyasi Söylemler Daha Fazla Korumadan Yararlanmaktadır**

25. Mahkemenin yerleşik içtihadı, siyasi söylemin daha geniş korumaya sahip olduğunu ve Sözleşme'nin 10 § 2 maddesi uyarınca siyasi söylemler veya kamuyu ilgilendiren konulardaki tartışmalara ilişkin kısıtlamalar için çok az alan olduğunu göstermektedir. Böylece, kamu yararını ilgilendiren bir konuya ilişkin bir tartışma söz konusu olduğunda devletlerin takdir yetkisi, azalmaktadır.<sup>27</sup> Bu nedenle, yerel mahkemeler, belirli bir davada söz konusu çevrimiçi içeriğin siyasi nitelikli veya kamu yararını ilgilendiren konularla ilgili olup olmadığını değerlendirmelidir. İfadeleri, **“ilgili tartışma bağlamında analiz etmeli ve hangi fikri vermeye çalıştığını ortaya koymalıdır.”**<sup>28</sup> Mahkeme, *Terentyev/Rusya* davasında, yerel mahkemelerin “söz konusu beyanların, yapıldıkları siyasi ve sosyal arka

<sup>26</sup> Daha fazla bilgi için bkz. Kanada Kamu Çalışanları Birliği, “Expressing political opinions on social media: Your rights,” <http://psacunion.ca/expressing-political-opinions-social-media-your-0?ga=2.24150332.740880621.1570731776-1094096334.1570731776>.

<sup>27</sup> *Satakunnan Markkinapörssi Oy ve Satamedia Oy/Finlandiya*, [GK], no. 931/13, § 167, 27.06.2017.

<sup>28</sup> *Savva Terentyev*, § 82.



planı ve erişimlerinin kapsamını dikkate alarak, herhangi bir zararlı sonuç doğurma potansiyelini değerlendirme girişiminde bulunmadığını” tespit etmiştir.<sup>29</sup>

26. Ayrıca, yerel mahkemeler, ihtilaf konusu ifadelerin adil bir şekilde yorumlanıp yorumlanmadığını ve yakın veya daha geniş bağlamı dikkate alındığında doğrudan veya dolaylı bir şiddet çağrısı veya şiddetin, nefretin veya hoşgörüsüzlüğün meşrulaştırılması olarak görülüp görülemeyeceğini değerlendirmelidirler.<sup>30</sup>
27. Mahkeme, haksız bir aşağılama teşkil etmesi halinde, saldırgan ifadelerin ifade özgürlüğünün korumasının dışında kalabileceğini belirtmiştir; **ancak kaba ifadelerin kullanılması, tek başına bir ifadenin saldırgan olarak nitelendirilmesinde belirleyici değildir, zira bu yalnızca bir üslup meselesi olabilir.** Mahkemeye göre üslup, ifade biçimi olarak iletişimin bir parçasını oluşturmakta ve ifade edilen fikir ve bilgilerin özüyle birlikte korunmaktadır.<sup>31</sup> Mahkeme, belirli kişiler veya gruplar tarafından saldırgan veya aşağılayıcı olarak algılanabilecek her açıklamaya bir yaptırım uygulanmasının meşru görülemeyeceğini vurgulamaktadır. Yalnızca rahatsız edici, incitici ve saldırgan kelimelerin kullanıldığı bağlamın dikkatli bir şekilde incelenmesiyle, Sözleşmenin 10. maddesi altında korunan şok edici ve incitici ifadeler ile demokratik bir toplumda hoş görülemeyecek saldırgan ifadeler arasındaki ayırım yapılabilir.<sup>32</sup> Bu bağlamda Mahkeme, başvurusunun kullandığı dili veya metninin tonunu onaylamasa da, *“Her Rus şehrinin merkezinde, ana meydanda... Auschwitz’de olduğu gibi, bir fırın olsaydı ve her gün, daha da iyisi günde iki kez (mesela öğlen ve gece yarısı) yolsuz polisler törenle yakılsaydı harika olurdu. İnsanlar onları yaksaydı. Bu, toplumu serseri polis- pisliğinden arındırmanın ilk adımı olurdu”* şeklindeki beyanları kışkırtıcı bir metafor olarak değerlendirmiş; başvurusunun polisin rüşvet alan ve görevi kötüye kullanan memurlardan (“yozlaşmış polisler”) “arındırıldığını” görmek istediğini belirten ve başvurusunun durumun düzeltilmesi için önlem alınması yönünde yaptığı duygusal bir çağrı olarak yorumlamıştır.<sup>33</sup> Mahkemenin bu değerlendirmesi, belirli içerik türlerinin doğrudan veya dolaylı şiddet çağrısı, veya şiddet, nefret veya hoşgörüsüzlüğün meşrulaştırılması teşkil edip etmediğine karar verirken de dikkate alınmalıdır.

<sup>29</sup> Savva Terentyev, § 82.

<sup>30</sup> Bkz., Incal/Türkiye, no. 22678/93, 09.06.1998, § 50, Rapor 1998-IV; Özgür Gündem/Türkiye, no. 23144/93, § 64, AİHM 2000-III; Gündüz/Türkiye, no. 35071/97, §§ 48 ve 51, ECHR 2003-XI; Hizb ut-Tahrir ve Diğerleri/Almanya (dec.), no. 31098/08, § 73, 12.06.2012; Fáber/Macaristan, no. 40721/08, §§ 52 ve 56-58, 24.07.2012 ve Vona/Macaristan, no. 35943/10, §§ 64-67, AİHM 2013.

<sup>31</sup> Gül ve Diğerleri/Türkiye, no. 4870/02, § 41, 08.06.2010; Grebneva ve Alisimchi/Rusya, no. 8918/05, § 52, 22.11.2016; Savva Terentyev /Rusya, no. 10692/09, § 68, 28.08.2018.

<sup>32</sup> Vajnai/Macaristan, no. 33629/06, §§ 53 ve 57, ECHR 2008.

<sup>33</sup> Terentyev, § 72.



28. Göz önünde bulundurulması gereken diğer bir unsur, ihtilaflı ifadelerin işyerinde yasa dışı eylemlere yol açma veya diğer çalışanları gerçek bir fiziksel şiddet riskine maruz bırakma olasılığının bulunup bulunmadığıdır. Disiplin Kurulu veya Anayasa Mahkemesi de dahil olmak üzere yerel mahkemelerin, başvurunun söz konusu Facebook paylaşımlarının hassas bir sosyal veya siyasi ortamda yapılıp yapılmadığını veya ülkedeki veya işyerindeki genel güvenlik durumunu ve bunun olası etkisini değerlendirip değerlendirmedeği davanın incelenmesinde bir etken olmalıdır.
29. Mahkeme ayrıca, **başvurucu tarafından paylaşılan mesajın, kimliği tespit edilebilir herhangi bir öğretmene kişisel olarak saldırmadığını, bunun yerine güvenlik operasyonlarının çocuklar üzerindeki etkisiyle ilgili olduğunu** göz önünde bulundurmalıdır. Mahkeme, resmi sıfatla hareket eden memurların, özellikle bütün bir kamu kurumunu ilgilendirdiği takdirde, sıradan vatandaşlara göre daha geniş kabul edilebilir eleştiri sınırlarına tabi olduğunu kabul etmektedir. Belirli bir derecedeki aşırılıklar, özellikle devlet memurlarının haksız veya kanunsuz olduğu düşünülen davranışlarına karşı bir tepkiyi içerdiğinde, bu sınırlar içine düşebilecektir.<sup>34</sup>
30. Bu nedenle İFÖD, bağlam analizine ek olarak, içerik analizinin de sosyal medya içeriğine ilişkin bu ve gelecekteki benzeri başvuruların değerlendirilmesinde önemli bir zorunlu unsur olduğuna inanmaktadır.

#### IV. Müdahalenin Kanunla Öngörülebilirliği

31. Mahkemenin yerleşik içtihadına göre, “kanunla öngörülme” ifadesi, sözkonusu tedbirin iç hukukta bir temele sahip olmasını gerektirmektedir. Aynı zamanda, söz konusu kanunun, ilgili kişilerce erişilebilir ve etkilerinin öngörülebilir olması yani kanunun, ilgili kişilerin, gerekirse uygun bir tavsiyeyle- somut koşullar altında makul olarak belirli bir eylemin ortaya çıkarabileceği sonuçları tahmin edebileceği şekilde formüle edilmiş olması gerekir.<sup>35</sup> Bu sonuçların tam bir kesinlikle tahmin edilmesi gerekmemektedir: tecrübeler bunun olamayacağını göstermiştir.<sup>36</sup>
32. Mevcut başvuru açısından, temel mesele, başvurunun söz konusu içerikleri Facebook'ta paylaşmaya karar verdiği sırada bunun kendi sorumluluğuna ve disiplin cezasına yol açabileceğini – gerekirse uygun yasal tavsiyeyle – bilip bilmediği ya da bilmesi gerekip gerekmediğidir.

<sup>34</sup> Terentyev, § 75.

<sup>35</sup> Öztürk/Türkiye [BD], no. 22479/93, § 54, ECHR 1999-VI; *Lindon, Otchakovsky-Laurens and July/Fransa* [BD], nos. 21279/02 and 36448/02, § 41, ECHR 2007-IV; and *Dilipak/Türkiye*, no. 29680/05, § 55, 15.09.2015.

<sup>36</sup> *Perinçek/İsviçre* [BD], no. 27510/08, § 131, ECHR 2015 (extracts).



33. Başvurucu, 657 sayılı Kanunun (Devlet Memurları Kanunu) 125. Maddesinin (D) fıkrasının (o) bendi uyarınca üç yıl kademe ilerlemesinin durdurulması disiplin cezasına çarptırılmıştır. Maddenin ilgili kısmı şu şekildedir:

“...Kademe ilerlemesinin durdurulması cezasını gerektiren fiil ve haller şunlardır:

o) Herhangi bir siyasi parti yararına veya zararına fiilen faaliyette bulunmak.”

34. Mahkeme, başvurusunun Facebook gönderilerinin bir siyasi parti yararına hareket ediyor olarak değerlendirilebileceğini makul bir şekilde öngörmesi gerekip gerekmediğini değerlendirmelidir.

35. Genel olarak devlet memurlarının veya özellikle Türkiye'de devlet okullarında görev yapan öğretmenlerin sosyal medyayı kişisel amaçlarla kullanmalarına ilişkin resmi bir yönerge bulunmadığına dikkat edilmelidir.

36. Birkaç uluslararası kuruluş ve ulusal hükümet, sosyal medyanın devlet memurları tarafından kişisel kullanımı için kılavuzlar yayınlamıştır. Örneğin, Birleşmiş Milletler Sekretaryası, BM çalışanları için sosyal medyanın kişisel kullanımına ilişkin yönergeler yayınlamıştır. BM yönergeleri, personelin sosyal medya aracılığıyla Örgütün amaçlarını ve çalışmalarını daha iyi anlamayı teşvik etmeye ve Birleşmiş Milletler Sözleşmesi, İnsan Hakları Evrensel Beyanname ve diğer kararlarda yer alan idealleri, ilkeleri ve değerleri savunmaya teşvik edildiğini belirtmektedir. Personel tarafından kişisel sosyal medyada yayınlanan herhangi bir yorum veya ifade, barış idealleri, temel insan haklarına saygı, insanın onuru ve değeri ve kadın ve erkeklerin eşit hakları ile tutarlı olmalı ve tüm kültürlerle saygı göstermeli ve herhangi bir kişi veya kişi grubuna karşı ayrımcılık yapmamalıdır.<sup>37</sup> Kılavuz ayrıca personele tarafsızlıklarını korumaları ve gizlilik haklarının ihlali vb. gibi sorumluluklardan kaçınmaları için bazı pratik tavsiyeler içermektedir.

37. Kanada Kamu Çalışanları Birliği, sendika üyelerinin ve tüm çalışanlarının, federal hükümet için çalışıyor olsalar bile, *Haklar ve Özgürlükler Beyanname* tarafından korunan ifade özgürlüğü hakkına sahip olduklarını beyan etmiştir. Sosyal medyada siyasi görüşleri ifade etmek veya siyasi içerik paylaşmak bir siyasi ifade biçimidir ve *Beyanname* tarafından korunmaktadır. Çevrimiçi siyasi ifade, diğer siyasi ifade biçimlerinden daha fazla veya daha az korumadan yararlanmaz. Bir kamu çalışanı olarak, herkes çalışma saatleri dışında ve işverenin ekipmanını kullanmadığı sürece kişisel Facebook, Twitter veya diğer sosyal medya hesaplarında kampanya içeriği paylaşma hakkına sahip olduğunu belirtmektedir.<sup>38</sup> Birlik

<sup>37</sup> UN Secretariat, Guidelines for the Personal Use of Social Media, 2019, [https://www.un.org/en/ethics/assets/pdfs/UN\\_Personal\\_Use\\_Social%20Media\\_Guidelines\\_Feb\\_2019.pdf](https://www.un.org/en/ethics/assets/pdfs/UN_Personal_Use_Social%20Media_Guidelines_Feb_2019.pdf)

<sup>38</sup> Kanada Kamu Hizmeti İttifakı, (2019) “Expressing political opinions on social media: Your rights”, <http://psacunion.ca/expressing-political-opinions-social-media-your-0?ga=2.24150332.740880621.1570731776-1094096334.1570731776>.



ayrıca, devlet memurlarının sadakat yükümlülüklerini ihlal etmemeleri için devlet memuru kimliklerini ifşa etmemelerini ve işleriyle doğrudan ilgili devlet politikalarını eleştirmekten kaçınmalarını tavsiye etmektedir.

38. İFÖD, bir anaokulu öğretmeninin kişisel görüşlerini özel sosyal medya hesabında paylaşmasının disiplin cezası ile sonuçlanabileceğinin objektif bir gözlemci için öngörülebilir olup olmadığını Mahkeme'nin değerlendirmesi gerektiği görüşündedir. Söz konusu mesajların herhangi bir kişiyi veya herhangi bir öğretmeni doğrudan hedef almadığı ve bir meslektaşının veya öğretmenin mesajları görme ve onlardan rahatsız olma ihtimalinin düşük olduğu düşünüldüğünde, başvurusunun paylaşmış olduğu gönderilerin işyerinde herhangi bir soruna neden olması pek olası değildir. Bu nedenle, Devlet Memurları Kanunu hükümlerinin ulusal makamlarınca yorumlanması ve uygulanmasının Mahkeme içtihatlarıyla belirlenen öngörülebilirlik gerekliliğini karşılayıp karşılamadığı bu arka plana göre değerlendirilmelidir.

#### V. Eleştirel Seslerin Bastırılması

39. İFÖD, yukarıdaki tüm faktörleri göz önünde bulundurarak, başvurusunun davasının münferit bir olay olmadığını, Türkiye'de ifade özgürlüğünün genel durumunun kötüleşmesinin bir yansıması olduğunu ve eleştirel sesleri bastırıldığını vurgulamak ister. Herhangi bir kişinin herhangi bir eleştirel tavrının kamu otoriteleri tarafından ağır bir yaptırıma tabi tutulabileceğini göstermektedir.
40. Uluslararası kurumların yanı sıra uluslararası STK'ların da gözlemlediği gibi, Türkiye'de insan haklarının durumu, hukukun üstünlüğü ve yargı bağımsızlığı son beş yılda önemli ölçüde kötüleşmiştir. İfade özgürlüğü, basın özgürlüğü ve internet özgürlüğü bu bozulmadan en çok etkilenen alanlar olmuştur.
41. İFÖD, yakın zamanda Türkiye'de ifade özgürlüğü alanındaki gerilemenin kapsamını *Mümtazer Türköne/Türkiye* (no. 70430/17) davasına sunmuş olduğu Üçüncü Taraf Görüşünde açıklamıştır. Bu sunuma atıfla İFÖD aynı gözlemleri bu sunumda tekrarlamayacaktır. Avrupa Komisyonu'nun "2020 Türkiye Raporu"ndan sadece bir alıntı, Türkiye'deki temel hakların ve ifade özgürlüğünün mevcut durumunu göstermeye yetecektir. Komisyon:

*"Avrupa Konseyi, Türkiye'de temel haklara riayet edilip edilmediğini izlemeye devam etmiştir. Pek çok alanda ciddi gerileme devam etmiştir. Olağanüstü hâlin kaldırılmasının hemen ardından yürürlüğe konulan mevzuat, gözaltındaki kişileri kötü muameleden koruyan önemli güvenceleri ortadan kaldırarak suçun cezasız kalması riskini de artırmıştır. Gazeteciler, yazarlar, avukatlar, akademisyenler, insan hakları savunucularının faaliyetlerine ve eleştirel seslere getirilen geniş kapsamlı kısıtlamalar ve izlemeler, söz konusu özgürlüklerin uygulanmasını olumsuz yönde etkilemekte ve bu durum otosansüre neden olmaktadır. Hakların uygulanması; insan hakları ve özgürlüklerin korunmasından sorumlu kamu kurumlarının parçalı yapısı,*



*bağımsızlıklarının kısıtlı olması nedeniyle engellenmekte ve yargının bağımsız olmaması nedeniyle zorlaşmaktadır.” ifadesinde bulunmuştur.<sup>39</sup>*

42. İFÖD, bu koşullar altında, mevcut davaya münferit bir yaklaşımın, başvurusunun disiplin cezasına çarptırıldığı ortamın gözden kaçırılmasına neden olabileceğini vurgulamak ister. Bu nedenle İFÖD, başvurusunun soruşturulduğu ve cezalandırıldığı daha geniş siyasi bağlamın, ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin meşru bir amaca yönelik olup olmadığını, (demokratik bir toplumda) gerekli ve orantılı olup olmadığını değerlendirirken dikkate alınması gerektiği görüşündedir.

#### **V. Sonuç**

43. İFÖD, Mahkeme'yi Türkiye'de ifade özgürlüğündeki genel bozulmayı dikkate almaya ve mevcut davayı bu zeminde incelemeye davet eder. Bu dava, hükümeti eleştiren altı sosyal medya gönderisini paylaşmak gibi önemsiz bir eylemin, eleştirel bir sendikaya üye olan bir anaokulu öğretmenin ağır şekilde cezalandırılmasıyla sonuçlanabileceğini ve Türkiye'de haklarını geri verecek tek bir kurumun bulunmadığını, Anayasa Mahkemesi de dahil olmak üzere tüm yargı sisteminin başvurusunun haklarını korumadığını göstermektedir. Bu nedenle davanın hızlı bir şekilde incelenmesi, sistemik sorunun tespiti açısından büyük önem taşımaktadır.

**10.05.2021**

#### **İfade Özgürlüğü Derneği-İFÖD (Türkiye)**

**Web: <https://ifade.org.tr> Twitter: @ifadeorgtr**

İfade Özgürlüğü Derneği resmi olarak ifade ve düşünce özgürlüğünün korunması ve geliştirilmesi için Ağustos 2017'de kurulmuştur. Dernek, herkesin düşünce ve ifade özgürlüğünden ve bilgi ve bilgiye erişim ve bilgi yayma hakkından yararlandığı bir toplum görmektedir.