



MADDE 9.2 BİLDİRİMİ

**Pakdemirli Dava Grubu (no. 35839/97) ve Artun ve Güvener Dava Grubu (no. 75510/01) /
Türkiye**

Davalarına İlişkin Olarak

**İFADE ÖZGÜRLÜĞÜ DERNEĞİ (İFÖD)
Tarafından Hazırlanmıştır**

30 Eylül 2020



İfade özgürlüğünü savunan ve destekleyen bağımsız bir sivil toplum kuruluşudur



DGI İnsan Hakları ve Hukukun Üstünlüğü Genel Müdürlüğü

AİHM Kararlarının İnfazı Dairesi

F-67075 Strazburg Cedex

FRANSA

30.09.2020

Pakdemirli Dava Grubu (no. 35839/97) ve Artun ve Güvener Dava Grubu (no. 75510/01) davalarına ilişkin olarak İFÖD tarafından yapılan Madde 9.2. bildirimidir.

1. Bu sunumun amacı, Pakdemirli dava grubu ile Artun ve Güvener dava gruplarına ilişkin genel önlemler bazında Türk yetkililerin yargı uygulamalarının ve yerel mevzuatın AİHM standartlarına uyumlu hale getirmekteki yetersizliğini Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesine bildirmektir. Bu sunum Türkiye’de düşünce ve ifade özgürlüklerini korumayı ve geliştirmeyi amaçlayan, kâr amacı gütmeyen bir sivil toplum örgütü olan **İfade Özgürlüğü Derneği** (İFÖD) tarafından hazırlanmıştır.

Arka Plan

2. Pakdemirli dava grubu, özel hukuk tazminat davaları (Türk Borçlar Kanunu 49. madde, Türk Medeni Kanunu 24. ve 25. maddeler) nedeniyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 10. maddesi ile korunan ifade özgürlüğünün ihlali kararı verilen toplam 14 davadan oluşmaktadır ve davalar şu şekilde sonuçlanmıştır:

- a. Başvurucular aleyhine orantısız miktarda tazminata hükmedilmiştir (Pakdemirli ve Öztürk Cihan),
- b. Kamusal figürler ve siyasetçiler ile ilgili davalar (Ayhan Erdoğan, Turhan ve Öztürk Cihan) veya akademik özgürlük ile ilgili davalarda (Sorguç) hakaret ve kişilik haklarına saldırı iddiaları incelenirken değer yargısı ve olgu aktarımı arasında ayırım yapılmamıştır,
- c. Başvurucuların özel hukuk hakaret davalarında iyi niyetini ve kamusal ilgi unsurunu kanıtlamasının imkansızlığı (Saygılı ve Diğerleri)

3. Artun ve Güvener dava grubu, başvurucular hakkında Cumhurbaşkanı hakaret (Türk Ceza Kanunu’nun 299. maddesi) ile kamu görevlisine hakaret (TCK m.125/3) suçları nedeniyle yürütülen ceza yargılamaları ve sonucunda verilen hükümler nedeniyle Sözleşmenin 10. maddesi ile korunan ifade özgürlüklerinin ihlali kararı verilen 3 davadan oluşmaktadır. Bu bildirim aslen Pakdemirli dava grubuna ilişkin olmakla beraber özel hukuk ve ceza hukuku hakaret davaları arasındaki yakın ilişki nedeniyle Komitenin yetkililerden talep ettiği ceza davalarına ilişkin olarak da istatistik ve genel bilgi sağlanacaktır. Dolayısıyla, bu bildirimde verilen bilgiler Artun ve Güvener davaları grubu ile de ilgilidir. Ancak İFÖD, Komite'nin Haziran 2021 toplantısından önce bu grupla ilgili ayrı bir Madde 9.2 bildirimini de sunacaktır.

4. Bakanlar Komitesi genel önlemlere ilişkin olarak yetkililerden gelecekte benzer ihlallerin önüne geçilmesi için hangi önlemlerin planlandığı hakkında bilgi talep etmiştir. Talep edilen bilgiler şu şekildedir:
 - İlk derece mahkemelerinden Sözleşme standartlarına uyumlu olarak orantılılık ve denge değerlendirmesi içeren örnek özel hukuk ve ceza hukuku hakaret davaları,
 - Son beş yıl içerisinde özellikle Cumhurbaşkanı ve Başbakan gibi siyasetçilerin taraf olduğu özel hukuk ve ceza hukuku hakaret davaları ile sonuçlarına ilişkin istatistiksel bilgiler,
 - Özel hukuk hakaret davaları sonucunda hükmedilen tazminat miktarları veya tazminat yerine hükmedilen diğer eski hale getirme yollarına ilişkin istatistiksel bilgiler,
 - İlk derece mahkemeleri tarafından verilmiş ceza davaları hükümlerinin sayısına ilişkin istatistiksel bilgiler.
5. Hükümet, Pakdemirli grubuna ilişkin olarak **2015** yılında [DH-DD(2015)670], **2018** yılında [DH-DD(2018)670] ve **2019** yılında [DH-DD(2019)1276] olmak üzere üç farklı eylem raporu sunmuştur. Son eylem raporunda yetkililerce Yargıtay ve yerel mahkemeler tarafından özel hukuk hakaret davalarına ilişkin olarak verilen içtihat örneklerinin çoğunluğunda dava taraflarına ve dava konusu içeriklere ilişkin hiçbir bilgi verilmemiştir. Dava taraflarının kim olduğuna ilişkin bilgi verilen örneklerde ise kişilerin kim olduğuna dair tam bilgi verilmekten kaçınılmıştır. Davacı taraflar hakkında “İl Belediye Meclisi üyesi” (para. 17), “eski belediye başkanları” (para. 18), “siyasi figürler” (para. 18), “parlamento üyeleri” (para. 24) şeklinde verilen bilgiler Pakdemirli dava grubunda belirtilen sorunların Yargıtay’ın ve derece mahkemelerinin yerleşik içtihatlarında yer alıp almadığını detaylıca inceleyebilmek için yeterli değildir.
6. Kaldı ki Hükümet tarafından örnek olarak gösterilen davaların konusu da belirsizdir. Türk yargı makamlarının AİHM standartlarını karşılayıp karşılamadığını anlamak için, davaların konusu ve hakaret içerdiği iddia edilen içeriğin hangi bağlamda dava konusu haline geldiği de bilinmelidir. Yalnızca verilen birkaç örnekte davacıların kimliği açıkça belirtilmiştir. Eylem raporunda, Ankara Belediye Başkanı tarafından açılan davalara atıfta bulunmaktadır (bkz. para. 30-31). Eski Ankara Belediye Başkanı, kendisine hakaret ettiği iddia ettiği kişilere karşı açtığı hakaret davalarıyla tanınmaktadır. Cumhurbaşkanı Erdoğan tarafından istifaya zorlanıncaya kadar yıllarca binlerce vatandaşa dava açmıştır.¹ Sonrasında Cumhurbaşkanı Erdoğan tarafından aldığı desteğin bitmesi ile davacı olduğu davalarının tamamını hangi derecede olduğu fark etmeksizin kaybetmiş ve başka davalar açmaktan kaçınmıştır. Hatta eski avukatı dahi vekalet ücretlerini ödemediği gerekçesiyle eski Belediye Başkanı aleyhine yasal işlem başlatmıştır. Bu nedenle, eski Ankara Belediye Başkanının davacı taraf olduğu bu

¹ Gökçek’in 3000 dava açtığı iddia edilmektedir. Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri, Türkiye’de İfade Özgürlüğü ve Basın Özgürlüğü Memorandumu, CommDH(2017)5, para. 57.

tür davalar, özellikle siyasetçiler ve Hükümet yetkilileri tarafından açılan ve diğer siyasi saikli hukuk davaları için yasal standartları belirler nitelikte sayılamayacaktır.

7. Yetkililer tarafından örnek olarak sunulan kararların çoğunun tarihi 2015 veya 2016 olup Yargıtay üyelerinin neredeyse tamamının üyeliklerinin sonlandırılması ve çok az bir kısmının yeniden atandığı dönem öncesine tekabül etmektedir. Daha da önemlisi, bu kararların hiçbiri Cumhurbaşkanı veya eski başbakanlar tarafından açılan davalar değildir. Ancak Cumhurbaşkanı tarafından muhalefet partisi liderlerine veya muhalif gazetecilere karşı çok sayıda özel hukuk hakaret davası açıldığı bilinmektedir. Ayrıca Hükümetin Cumhurbaşkanı, bakanlar ve diğer üst düzey siyasetçiler tarafından açılan tüm davalara erişimi olduğu da şüphesizdir. Buna rağmen Hükümet tarafından sunulan eylem planı bu kişiler tarafından açılan davalar, hatta Anayasa Mahkemesi tarafından verilen kararlar hakkında bilgi içermemektedir; daha çok yanıltıcı ve seçme kararlar sunmaktadır.
8. Aşağıda da görüleceği üzere, Türkiye'de Pakdemirli tipi davalara ilişkin temel sorun, dava taraflarının partilere siyasi aidiyetlerine göre eşit muamele gösterilmemesidir. Cumhurbaşkanı ve diğer Hükümet üyeleri aleyhine açılan hakaret davalarında Cumhurbaşkanı ve diğer Hükümet üyelerinin açıklamaları lehine mahkemeler tarafından ifade özgürlüğü nedeniyle reddedilirken, Cumhurbaşkanı ve diğer Hükümet üyelerinin muhalefet üyeleri ve muhalif sesler aleyhine açtıkları davalar genellikle Cumhurbaşkanı ve diğer Hükümet üyeleri lehine ifade özgürlüğü savunması kabul edilmeksizin karar verilmektedir. Bu nedenle, Hükümetin sağladığı seçilmiş ve sınırlı bilginin İFÖD tarafından gözlemlenen soruna ışık tutmadığı düşünülmektedir.
9. Türk Hükümeti, 22 Mayıs 2020 tarihli DH-DD (2020)452 sayılı son eylem raporunda, gelecekte benzer ihlalleri önlemek için bir dizi önlem aldığını belirtmiştir. Bu önlemler, özellikle Yargıtay içtihatlarının AIHM içtihadı ışığında geliştirilmesini, eğitim ve bilinçlendirme faaliyetleri, İnsan Hakları İhlallerinin Önlenmesine İlişkin Eylem Planı, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru hakkı ve Mahkeme kararlarının yayınlanması ve yayılması şeklindedir.
10. Yetkililer ayrıca mahkemelere açılan hukuk davaları ve Türk mahkemeleri tarafından verilen kararların sayısı hakkında bazı istatistiksel bilgiler sunmuştur. Hükümetin verdiği bilgilere göre son beş yıl içinde açılan dava sayısı ve kararlar şu şekildedir:

Yıl	Hukuk davaları	Kararlar	Kabul Edilen	Reddedilen	Diğer
2015	1065	1154	502	567	85
2016	648	887	351	457	79
2017	655	743	305	321	117
2018	597	675	301	302	72

2019	775	679	321	299	59
------	-----	-----	-----	-----	----

11. Hükümet, Ekim 2019 tarihli Gözden Geçirilmiş Eylem Raporunda eğitim ve farkındalık artırma faaliyetleri ve projeler sonucunda, yargı uygulamalarının, AİHM kararlarında belirlenen ilkelerle ve içtihatlarla uyumlu olduğunu ileri sürmüştür. Hükümet, Bakanlar Komitesini, gerekli tüm bireysel ve genel önlemlerin düzgün bir şekilde alındığını ileri sürerek Pakdemirli davaları grubundaki incelemelerini kapatmaya davet etmiştir.

İFÖD Tarafından Yapılan Gözlemler

12. İlk olarak belirtmek gerekir ki İFÖD, Hükümetin son beş yıl içerisinde açılmış; Cumhurbaşkanı, Başbakan ve diğer siyasetçilerin taraf olduğu özel hukuk hakaret davaları ile ceza hukuku hakaret davalarının sayılarına ilişkin ilgili örnekler vermediğini gözlemlemektedir. Ayrıca bu davaların sonuçları, hükmedilen tazminat miktarlarına ilişkin ve ceza yargılamaları sonucunda verilen hükümler ile ilgili istatistiklerin de verilmediği gözlemlenmiştir. Hükümet, yalnızca özel hukuk hakaret davalarının toplam sayısını ve mahkemeler tarafından verilen kararların sayısını gösteren genel rakamlar sunmuştur. Bununla birlikte, sunulan istatistik yalnızca Türkiye'nin tamamında herhangi bir kişi aleyhine açılan tazminat davalarının sayısını temsil etmektedir. Bu nedenle Hükümet, siyasetçilerle ilgili olarak açılan davaların sayısına ilişkin istatistiksel veri sunmamıştır.
13. İkinci olarak yetkililer, hukuk mahkemeleri nezdindeki hakaret ve tazminat davalarının kişiler tarafından mahkemeye erişim haklarını kullanma kapsamında açıldığını ve bu nedenle yetkililerin hukuk mahkemeleri nezdindeki hakaret davalarının sayısından sorumlu tutulamayacağını ileri sürmüştür. İFÖD, Hükümetin **Cumhurbaşkanı veya diğer üst düzey yetkililer ya da siyasetçiler tarafından açılan özel hukuk hakaret davalarının sayısına ilişkin ayrıntılı istatistiki veri sağlamadığını hatırlatmaktadır.** Ayrıca Hükümet, Cumhurbaşkanı (TCK m. 299) veya diğer üst düzey yetkililer (TCK m. 125/3) tarafından açılan ceza hukuku hakaret davalarının sayısına ilişkin istatistik de sunmamıştır. Aşağıda görüleceği üzere, bu tür davaların sayısı aynı zamanda siyasi figürleri içeren çok sayıda özel hukuk yargılamasına işaret etmektedir. Cumhurbaşkanı ve diğer üst düzey yetkililer tarafından hukuk mahkemelerinde açılan hakaret davaları, doğası gereği özel davalar olsa da AİHM içtihadındaki eleştirilere daha fazla hoşgörü gösterme yükümlülüğü göz önünde bulundurulduğunda, kamu yetkilileri bu tür davaların fazlalığının yarattığı sorumluluktan kaçamayacaktır.
14. Türk hukuk sisteminde tüm davalar vatandaşların kimlik numaraları ile açılmakta ve tüm dava dosyaları elektronik olarak Hükümetin UYAP- Ulusal Yargı Bilişim Sisteminde saklanmaktadır. Sonuç olarak Hükümet, Cumhurbaşkanı ve diğer politikacılar tarafından açılan davaları ve bu davaların sonuçlarını aslında kolayca toplayabilecek durumdadır. Böylelikle istenirse Hükümet, siyasetçilerin açtığı davaların sayısını ve bu davaların kabul edilme oranını rahatlıkla sağlayabilecektir. Bu nedenle, dava dosyalarının erişilebilirliğine ilişkin Hükümetin argümanları ikna edici değildir. Ayrıca, mahkemelerin kararlarının halka

açık olduğu düşünüldüğünde, Hükümetin siyasetçiler tarafından açılan hakaret davalarına ilişkin bilgi vermemesinin makul bir açıklaması yoktur. Bu tür verilerin sağlanamaması, Pakdemirli dava grubunun uygun şekilde değerlendirilmesinde ve Hükümetin iddia ettiği önlemleri alıp almadığının saptanmasında olumsuz bir etkiye sahiptir.

Özel Hukuk Hakaret Davaları

15. Cumhurbaşkanı tarafından açılan özel hukuk hakaret davalarının tam sayısı, resmi istatistiklerin yayımlanmaması nedeniyle bilinmemektedir. Ancak Cumhurbaşkanı Erdoğan, siyasi eleştirileri nedeniyle ana muhalefet partisi (CHP) lideri Kemal Kılıçdaroğlu aleyhine önemli sayıda dava açmıştır. Cumhurbaşkanı tarafından açılan bu tür hukuk davalarının bazı güncel örnekleri haberlerde yer almaktadır. Örneğin Euronews'in 16.07.2020 tarihli haberine göre,² İstanbul Anadolu 20. Asliye Hukuk Mahkemesi, Bölge Adliye Mahkemesi'nin kararını bozması üzerine yapılan yeniden yargılamada Kemal Kılıçdaroğlu'nun 2017 yılında Meclis'te parti grubunda yaptığı bir konuşma nedeniyle, Cumhurbaşkanı ve akrabaları lehine 359.000 TL tutarında tazminat ödemesi gerektiğine karar vermiştir. Kılıçdaroğlu konuşmasında, Cumhurbaşkanı Erdoğan'ın bazı akrabalarının Man Adası'nda şirketleri bulunduğunu ve bu şirketlere fon aktarıldığını iddia etmiştir. Benzer şekilde İstanbul Anadolu 5. Asliye Hukuk Mahkemesi, aynı konuşmanın yer aldığı başka bir davada da Kılıçdaroğlu'nun Cumhurbaşkanı'na 197.000 TL tazminat ödemesine karar vermiştir.
16. Yakın tarihten bir başka örnek olarak, Cumhurbaşkanı Erdoğan Kılıçdaroğlu'nun Cumhurbaşkanı ailesinin yurtdışında servet sahibi olduğu iddia etmesi nedeniyle 2.000.000 TL talep eden dava açmasıdır.³ Bir başka örnekte ise Cumhurbaşkanı Kılıçdaroğlu'na FETÖ iddiaları üzerine yaptığı meclis konuşması nedeniyle 500.000 TL talep ederek tazminat davası açmıştır.⁴ Cumhurbaşkanı, 2015 yılında da Kılıçdaroğlu'nun hakkında altından yapılmış klozetler kullandığına ilişkin iddiaları nedeniyle 100.000 TL tazminat talep ederek açtığı dava da başka bir örnek teşkil etmektedir.⁵ Cumhurbaşkanı tarafından açılan hakaret davalarına ilişkin çok sayıda benzer habere ulaşmak mümkündür.⁶ Cumhurbaşkanı Erdoğan, aleyhine açılan tek bir davayı kaybetmezken, son on yılda Kemal Kılıçdaroğlu'na açtığı on

² Euronews, <https://tr.euronews.com/2020/07/16/k-l-cdaroglu-man-adas-ile-ilgili-erdogan-ve-yak-nlar-na-359-bin-tl-tazminat-odeyecek>, 16.07.2020, <https://tr.euronews.com/2020/07/16/k-l-cdaroglu-man-adas-ile-ilgili-erdogan-ve-yak-nlar-na-359-bin-tl-tazminat-odeyecek>; TurkishMinute, "Kılıçdaroğlu fined another \$52,000 over offshore money transfer allegations involving Erdoğan," 16.07.2020, <https://www.turkishminute.com/2020/07/16/kilicdaroglu-fined-another-52000-over-offshore-money-transfer-allegations-involving-erdogan/>

³ Bkz. <https://www.duvarenglish.com/politics/2020/08/18/erdogan-sues-chp-chair-kilicdaroglu-for-2-million-liras-over-comments-on-family-wealth/>

⁴ Bkz. <https://www.duvarenglish.com/politics/2020/08/18/erdogan-sues-chp-chair-kilicdaroglu-for-2-million-liras-over-comments-on-family-wealth/>

⁵ Bkz. <https://www.aa.com.tr/en/turkey/erdogan-sues-kilicdaroglu-over-golden-toilet-spat/40839>

⁶ Örnek için bkz. <https://www.reuters.com/article/us-turkey-president/erdogan-sues-turkeys-main-opposition-leader-over-dictator-remark-idUSKCN0UW1FR>; <https://stockholmcf.org/turkeys-erdogan-sues-chp-leader-this-time-for-tl-500000-in-non-pecuniary-damages/>; <https://www.cumhuriyet.com.tr/haber/erdogandan-kilicdarogluna-250-bin-tlik-tazminat-davasi-1080513>

beş farklı hakaret davasında toplam 822.000 TL (yaklaşık 92.450 Euro) kazanmıştır.⁷ Kılıçdaroğlu'nun yaptığı tüm açıklamalar, Hükümetin çeşitli konulardaki tutumunu eleştiren kamusal tartışmanın bir parçası niteliğindedir. Son haberler ayrıca Cumhurbaşkanı'nın talep ettiği ve mahkemeler tarafından hükmedilen tazminat miktarının da çok yüksek olduğunu göstermektedir. Yakın tarihli bir davada Cumhurbaşkanı, kişilik haklarının ihlali nedeniyle 2.000.000 TL tazminat talep etmiştir. Bu miktar Türkiye'de 860 asgari ücrete eşittir (Türkiye'de net asgari ücret 2.324,70 TL). Yukarıda belirtildiği gibi, yakın tarihli bir davada bir ilk derece mahkemesi, cumhurbaşkanı ve yakınlarına 359.000 TL tazminat ödenmesine karar vermiştir. Bu karar henüz kesinleşmemiştir; ancak yerel mahkemelerin taraflarının siyasi figürler olduğu hakaret davalarında AİHM içtihadına uymadığını göstermektedir.

17. Cumhurbaşkanı'nın özel hukuk hakaret davaları sadece muhalefet partisi liderlerini değil, aynı zamanda başka siyasetçileri⁸ ve gazetecileri⁹ de hedef almaktadır. Bu haberler, Cumhurbaşkanı Erdoğan ve diğer AKP'li siyasetçilerin, muhaliflere karşı hakaret içeren suç duyurusu ve hukuk davası açmaktan çekinmediğini göstermektedir. Örneğin Ankara Büyükşehir Belediyesi eski Başkanı Twitter'da, kendisini eleştiren 3.000 kişiye karşı hakaret davası açtığını duyurmuştur.¹⁰

Ceza Hukuku Hakaret Davaları

18. Türk Ceza Kanunu'nun 125/3-a maddesi bakanlar, başbakanlar ve belediye başkanları gibi siyasetçiler de dahil olmak üzere kamu görevlilerine hakaret suçunu tanımlamaktadır. Bu madde, iktidar partisi üyeleri tarafından yaygın ve sistematik olarak kullanılmaktadır. Resmi istatistikler ise detaylı bilgi vermemektedir. İstatistikler sadece 2017 yılına kadar mevcut olup 2010-2017 yılları arasında 125/3-a maddesi kapsamında 2465 karar verildiğini ve 979 kişinin suçlu bulunduğunu, 90 kişinin cezasının ertelenmiş olduğunu ve 1170 kişinin diğer yaptırımlara maruz kaldığını göstermektedir. Resmi istatistikler hangi "kamu görevlilerine" hakaret edildiğine ve bunlardan kaçının örneğin başbakan olduğuna dair ayrımı vermemektedir. Daha da önemlisi, Hükümet 2017'den beri 125/3-a maddesine ilişkin ayrıntılı istatistikleri yayınlamayı durdurmuştur ve bu yüzden 2018 ve 2019 yıllarına ilişkin değerlendirme yapmak için yeni veriler mevcut değildir. Bu nedenle, devam etmekte olan davaların sayısı ve 125/3-a maddesine ilişkin soruşturmanın sayısı hala bilinmemektedir.

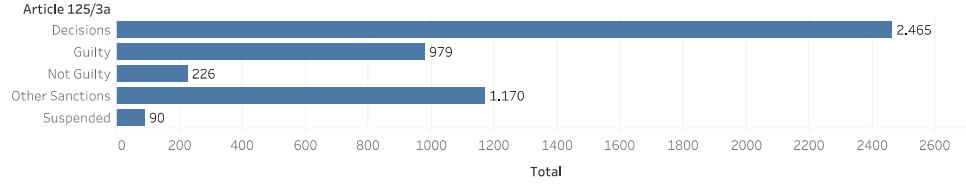
⁷ Bkz. <http://www.cumhuriyet.com.tr/haber/turkiye/1030394/kilicdarogluna-8-senede-822-bin-tl-ceza.html>

⁸ <https://www.aa.com.tr/tr/turkiye/cumhurbaskani-erdogandan-chpli-ozkoca-1-milyon-liralik-tazminat-davasi/1755167>

⁹ Habere göre 2018 yılına kadar Cumhurbaşkanı Erdoğan siyasetçilere ve gazetecilere açtığı tazminat davalarından 418.000 TL kazanmıştır. Kemal Kılıçdaroğlu 147.000 TL, Devlet Bahçeli 44. 500 TL, Cem Uzan 40.000 TL, Memduh Bayraktaroğlu 25.000 TL, Haluk Koç 20.000 TL, Ali Topuz 15.000 TL, Deniz Baykal 10.000 TL, Müjdat Gezen 10.000 TL, Deniz Bölükbaşı 10.000 TL, Necati Doğru 10.000 TL, Özdal Üçer 10.000 TL, Ahmet Ersin 10.000 TL, Zeki Sezer 10.000 TL, Evrensel Gazetesi 10.000 TL, Erkan Mumcu 7.000 TL, Yılmaz Özdil 7.000 TL, Aydınlık Gazetesi 5.000 TL, Erbil Tuşalp 5.000 TL, Gazeteci Cüneyt Arcayürek 5.000 TL, Gazeteci Merdan Yanardağ 5.000 TL, Gazeteci Perihan Mağden 5.000 TL, Oktay Vural 4.000 TL, Gazeteci Kemal Baytaş 3.000 TL. <https://onedio.com/haber/cumhurbaskani-erdogan-bugune-kadar-actigi-tazminat-davalarindan-ne-kadar-kazandi-832833>

¹⁰ Bkz. Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri, Türkiye'de İfade Özgürlüğü ve Basın Özgürlüğü Memorandumu, CommDH(2017)5, para. 57.

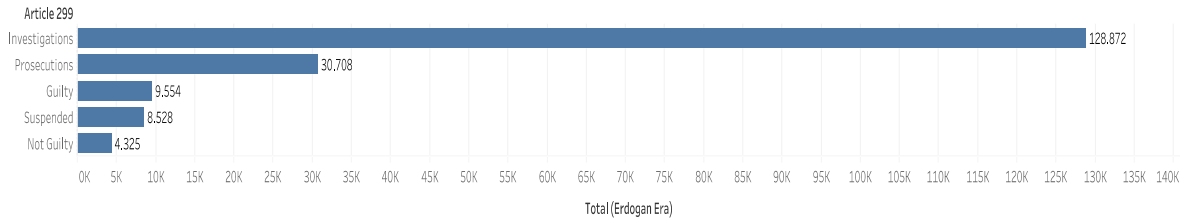
Article 125/3-a Prosecutions 2010-2017



19. Son istatistikler bilinmemekle birlikte, gazeteciler ve diğer kişilere, eski başbakanlar Ahmet Davutoğlu,¹¹ Binali Yıldırım ve Recep Tayyip Erdoğan¹² ile diğer eski ve mevcut bakanlara¹³ hakaret ettikleri gerekçesiyle ceza davası açıldığı ve sonucunda mahkumiyet kararları verildiği bilinmektedir.

20. TCK 125/3-a maddesine ilişkin yürütülen kovuşturma sayısındaki azalma, Erdoğan'ın Ağustos 2014 yılında Cumhurbaşkanı olmasından itibaren artan 299. maddeye ilişkin yürütülen Cumhurbaşkanı'na hakaret suçu soruşturma ve kovuşturmalarının sayısındaki ciddi artış nedeniyle olduğu da söylenebilir. Aşağıdaki grafik ve istatistik verilerden de görüleceği üzere, Erdoğan'ın Cumhurbaşkanı olmasından bu yana 2019 sonu itibarıyla 128.872 adli soruşturma ve 30.708 adli kovuşturma yürütülmüştür.

Article 299: Erdoğan's Era (2014-2019)

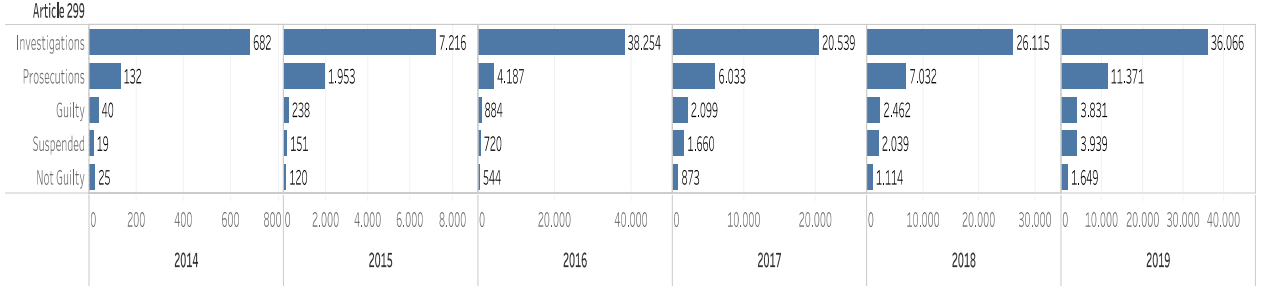


¹¹ Bülent Keneş davası, Ankara 37. Asliye Ceza Mahkemesi, 2015/977 E., 2016/78 K.; Sevgi Akarçesme ve diğerleri davası, Ankara 32. Asliye Ceza Mahkemesi, 2015/350 E, 2015/865K

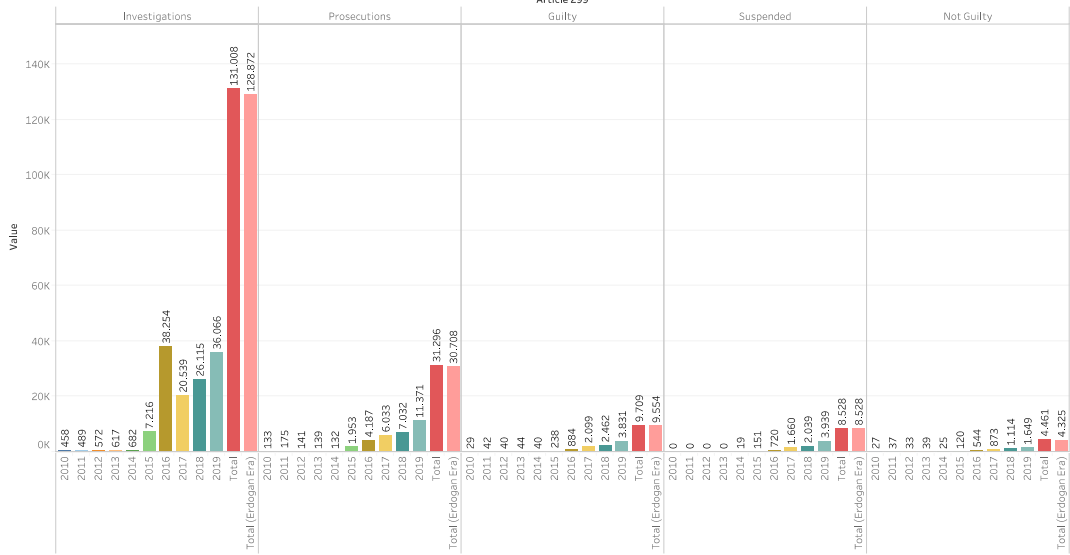
¹² İbrahim Öztürk davası, Kütahya Asliye Ceza Mahkemesi, 2015/828 E., 16.02.2016; Bülent Keneş davası, Ankara 14. Asliye Ceza Mahkemesi, 2014/780E 2015/466K; Canan Kaftancıoğlu davası, İstanbul 37. Ağır Ceza Mahkemesi, E. 2019/171, K. 2019/322. Haberler için bkz. <http://bianet.org/bianet/medya/174342-erdogan-ve-hakaret-tck-299-125-in-uc-ayi>; <https://t24.com.tr/haber/son-3-aylik-medya-gozlem-raporu-sansur-yayin-yasagi-tehdit-sorusturma-gozalti-tutuklama-olum,352456>

¹³ Ankara 29. Asliye Ceza Mahkemesi, 2015/13 E, 2015/1311K. Bu davada sanık, Erdoğan, Davutoğlu, Arınç ve Bozdağ'a hakareten toplam 5 yıl 9 ay hapis cezası almıştır.

Article 299: Erdoğan's Era (2014-2019)



Article 299: 2010-2019



21. Ayrıca Yargıtay'ın Türk Ceza Kanunu'nun 299. maddesinde tanımlanan Cumhurbaşkanına hakaretle ilgili davalara bakarken Avrupa Mahkemesi içtihadını sistematik olarak görmezden geldiğine dikkat edilmelidir. Yargıtay'ın Nisan 2015 ile Haziran 2017 tarihleri arasında vermiş olduğu 460 karar incelendiğinde bunlardan 388'inin 16. Ceza Dairesi tarafından verildiği ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarına yalnızca iki atıf bulunduğu ve bu atıflara yalnızca muhalif görüşlerde yer verildiği ortaya çıkmıştır.¹⁴ Bununla birlikte aynı Daire, Terörle Mücadele Kanunu'nun (3713 sayılı Kanun) 7/2 maddesi uyarınca terör örgütü propagandası ile ilgili davalarda AİHM kararlarına sistematik olarak atıfta bulunmuştur.¹⁵

Anayasa Mahkemesinin Hakaret Davalarına İlişkin İçtihadı

22. Hükümet, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolunun açılmasının gelecekte benzer ihlalleri önlemek için genel bir önlem teşkil ettiğini savunmuştur. Anayasa Mahkemesi ifade özgürlüğü alanında Avrupa Mahkemesininine paralel bir içtihat oluştursa da İFÖD, hakaret

¹⁴ Bkz. Yargıtay 16. CD E: 2016/1780, K: 2016/3567, T: 24.05.2016; E: 2016/1783, K: 2016/4413, T: 22.06.2016

¹⁵ Örnek için bkz. E:2016/6853, K:2017/1107, T:23.02.2017

davalarıyla ilgili olarak Anayasa Mahkemesi ve Avrupa Mahkemesi içtihatları arasında bir miktar tutarsızlık olduğunu gözlemlemektedir. Örneğin AYM, hakaret davaları nedeniyle özgürlüğünün ihlal edilmediğine karar verdiği davalarda uygulanan cezai yaptırımların orantılılığını değerlendirmemiştir. *Ömür Çağdaş Ersoy*¹⁶ ve *Umut Kılıç*¹⁷ başvurularının her ikisinde de AYM, eski Başbakan ve Cumhurbaşkanı Erdoğan'a hakaret nedeniyle hükmedilen hapis cezalarının orantılılığını tartışmamıştır. Her iki başvuru hakkında AYM tarafından kabul edilemezlik kararı verilmiştir.

23. Ayrıca TCK'nin 125/3-a ve 299. maddelerinin her ikisi de daha önce AYM nezdinde anayasaya aykırılık iddiasıyla incelenmiştir. İtirazda bulunan derece mahkemesi 125/3-a maddesinde tanımlanan cezanın orantılı olmadığını ileri sürerek iptal edilmesi gerektiğini belirtmiştir. Anayasa Mahkemesi Genel Kurulu, kanun koyucunun cezalandırma yetkisini kullanırken toplumda hangi eylemlerin suç sayılacağı konusunda takdir yetkisine sahip olduğu gerekçesiyle oybirliği ile iptal isteminin reddine karar vermiştir.¹⁸ AYM, kararında bakan, başbakan ve belediye başkanları gibi seçilmiş siyasetçi ve yöneticilerin eleştiriye tahammül etme yükümlülükleri olduğunu göz ardı etmiştir.
24. TCK madde 299 da ayrıca Anayasa Mahkemesi nezdine anayasallık incelemesi için getirilmiştir. İki farklı derece mahkemesi AİHM'in yerleşik içtihatlarına dikkat çekerek 299. maddenin cumhurbaşkanına ayrıcalıklı bir konum oluşturarak Anayasanın eşitlik ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle iptal edilmesi talebinde bulunmuştur. Ancak AYM bilinçli olarak AİHM içtihadını dikkate almamış ve iptal talebini reddetmiştir.¹⁹
25. Yukarıda gösterilen rakamlardan da anlaşılacağı üzere, TCK'nın 299. maddesi uyarınca 2019 yılı sonu itibarıyla 128.872 kişi ceza soruşturması yürütülmüş ve 30.708 kişi yargılanmıştır. Kovuşturma sayılarının ve mahkûmiyet kararlarının fazlalığı göz önüne alındığında, 2014 senesinde Erdoğan'ın cumhurbaşkanı olmasından itibaren Anayasa Mahkemesinin bu maddeye ilişkin bireysel başvuruları karara bağlama sayısı da gözle görülür derecede azdır. AYM şimdiye kadar yalnızca bu konuda bir karar vermiştir. Umut Kılıç başvurusunda AYM, devlet başkanları ve siyasetçilerle ilgili AİHM içtihadını yok sayarak kabul edilemezlik kararı vermiştir.²⁰ Ömür Çağdaş Ersoy başvurusunda ise başvuru başbakana (Erdoğan) hakaret nedeniyle mahkûmiyet kararı almıştır. Başvuru, başvurusunda AİHM içtihadına yer verse de Anayasa Mahkemesi diğer çatışan haklar başvurularında yaptığı incelemeden farklı olarak hem AİHM içtihadını dikkate almamış hem de hükmedilen cezayı orantılı bulmuştur.²¹ Cumhurbaşkanına hakaret nedeniyle 9.000'den fazla kişinin hüküm giydiği göz önüne alındığında, Anayasa Mahkemesinin son altı yılda bu davalarda tek bir ihlal dahi bulmamasının bir açıklamasının olması gerektiği açıktır.

¹⁶ *Ömür Çağdaş Ersoy* Başvurusu, no. 2015/11715, 12/12/2018. Başvuru AİHM nezdindedir, no. 19165/19, 06.09.2019 tarihinde iletişime geçilmiştir.

¹⁷ *Umut Kılıç* Başvurusu, no. 2015/16643, 4.4.2018.

¹⁸ Bkz. E. 2012/78, K. 2012/111, 12.9.2012.

¹⁹ Bkz. E.2016/25, K.2016/186, 14/12/2016

²⁰ *Umut Kılıç* Başvurusu, no. 2015/16643, 4.4.2018.

²¹ *Ömür Çağdaş Ersoy* Başvurusu, no. 2015/11715, 12.12.2018.

26. Anayasa Mahkemesinin Cumhurbaşkanı Erdoğan'ın taraf olduğu özel hukuk hakaret davalarındaki yaklaşımı da AİHM içtihatları ile uyumlu değildir. Kemal Kılıçdaroğlu başvurusunda, ana muhalefet partisi genel başkanı olan başvurucu, Meclis'te yaptığı konuşma nedeniyle Erdoğan'a tazminat ödemeye mahkûm edilmiştir. Anayasa Mahkemesi yalnızca bu konuşmanın başvuranın parlamento dokunulmazlığıyla korunmadığına karar vermekle kalmamış, aynı zamanda yerel mahkemenin kararının Anayasayı ihlal etmediğine de karar vermiştir.²² Anayasa Mahkemesi başvurucu aleyhine karar verirken konuşmanın yapıldığı bağlamı göz ardı etmiştir.
27. Anayasa Mahkemesi, itibarın korunması hakkı ile ifade özgürlüğü haklarının çatıştığı durumlarda Axel Springer testini uygulamıştır.²³ Axel Springer testi, Mahkeme tarafından birçok kararında başarıyla uygulanmıştır.²⁴ Ancak Cumhurbaşkanı Erdoğan'ın taraf olduğu durumlarda Axel Springer testi uygulanmamakta ve hatta göz ardı edilmektedir. Başvurucunun Cumhurbaşkanı'na hakaret mahkumiyeti aldığı Neşe Özgen başvurusunda da durum böyle olmuştur.²⁵ Dava, başvurunun iddiaları değerlendirilmeden açıkça dayanaktan yoksun bulunmuştur.
28. Başvurucunun muhalif bir siyasetçi ve Antalya Büyükşehir Belediye Başkanı olduğu Mustafa Akaydın başvurusunda,²⁶ ilk derece mahkemesi başvurunun yaptığı konuşma neticesinde, manevi tazminat olarak dönemin Başbakanı Erdoğan'a 6.000 TL ödemesine karar vermiştir. Karar Yargıtay tarafından onanmış sonrasında başvurucu Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur. Mahkeme, başvurunun ifade özgürlüğünün ihlal edildiğini kanıtlamadığı gerekçesiyle başvuruyu kabul edilemez bulmuştur.
29. Bu nedenle, Anayasa Mahkemesinin, mahkemelerde olduğu gibi, Erdoğan'ın taraf olduğu davalarda sürekli olarak AİHM standartlarını uygulamadığı düşünülmektedir. Şunu da eklemek gerekir ki, Anayasa Mahkemesi, Erdoğan'ın hakaret nedeniyle mağdur sıfatı olan ceza davalarında, davacı olduğu özel hukuk tazminat davalarında veya talep eden olduğu erişimin engellenmesi kararlarına ilişkin hiçbir başvuruda ifade veya basın özgürlüğü ihlali kararı verilmemiştir.

Sonuç ve Öneriler

30. Mahkemelerin orantılılık ve denge değerlendirmelerinin Sözleşme standartlarıyla uyumluluğu açısından, özel hukuk ve ceza hakaret davalarındaki yargı uygulamalarında sistematik sorunlar devam etmektedir.
31. Anayasa Mahkemesi de dahil olmak üzere tüm mahkemeler, özellikle Cumhurbaşkanı veya diğer üst düzey siyasetçiler bu tür davalara taraf ise, AİHM içtihatlarının uygulanmasına yönelik tutarlı bir tutum sergileyememektedir.

²² Kemal Kılıçdaroğlu Başvurusu, no. 2014/1577, 25.10.2017.

²³ Emin Aydın Başvurusu, no. 2013/2602, 23/1/2014, § 57.

²⁴ Örnek için bkz. İsa Gök, B. No: 2015/805, 12/9/2018; Abbas Karabulut, B. No: 2015/12317, 20/9/2018; Kemal Kılıçdaroğlu (3), B. No: 2015/1220, 18/7/2018; Mehmet Doğan [GK], B. No: 2014/8875, 7/6/2018

²⁵ Neşe Özgen Başvurusu, no. 2018/23127, 1.4.2019.

²⁶ Mustafa Akaydın Başvurusu, no. 2015/14800, 8/1/2020.



32. İFÖD, sorunun devam ettiği ve yakından inceleme gerektirmesi nedeniyle Bakanlar Komitesini Pakdemirli dava grubu incelemesini **kapatmamaya** ve bu grubu **nitelikli denetim altında incelemeye devam etmeye** davet etmektedir.
33. İFÖD, sorunun devam ettiği ve yakından inceleme gerektirmesi nedeniyle Bakanlar Komitesini Artun ve Güvener dava grubu incelemesini **kapatmamaya** ve bu grubu **nitelikli denetim altında incelemeye devam etmeye** davet etmektedir.
34. Bakanlar Komitesi, Hükümetten ilk derece mahkemelerinin ve yüksek mahkemelerin, Başkanın ve diğer üst düzey siyasetçiler davalara taraf olduğu hukuk ve cezai hakaret davalarında AIHM standartlarını uyguladıklarını gösteren örnek kararlar sunmasını talep etmelidir.
35. Bakanlar Komitesi, Hükümetten, cumhurbaşkanı ve diğer üst düzey siyasetçiler tarafından muhalif siyasetçiler ve gazeteciler aleyhine başlatılan hukuk davalarının sayısı, sonucu ve hükmedilen tazminat miktarları hakkında kesin bilgiler talep etmelidir.
36. Bakanlar Komitesi son olarak Hükümetten cezai hakaret davaları, özellikle de TCK'nın 125/3-a ve 299. maddeleri kapsamındaki soruşturma ve kovuşturma sayısı ve bu davaların sonuçları hakkında ayrıntılı istatistiksel veriler sağlamasını istemelidir.

İfade Özgürlüğü Derneği - İFÖD (Türkiye)

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

İfade Özgürlüğü Derneği (İFÖD) düşünce ve ifade özgürlüğü hakkını korumak ve geliştirmek amacıyla Ağustos 2017'de kurulmuştur. Dernek, herkesin düşünce ve ifade özgürlüğünden ve bilgi ve haberlere erişim ve yayma hakkından yararlandığı bir toplum öngörmektedir.