

T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ
DÜZENİNDE BASIN ÖZGÜRLÜĞÜ VE
GAZETECİLERİN HABER KAYNAKLARINI
AÇIKLAMAMA GÜVENCESİ

Kemal BAŞOL
2501151542

TEZ DANIŞMANI
Doç. Dr. Saadet YÜKSEL

İSTANBUL - 2019



T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



YÜKSEK LİSANS
TEZ ONAYI

ÖĞRENCİNİN;

Adı ve Soyadı : KEMAL BAŞOL Numarası : 2501151542
Anabilim Dalı / Anasanat Dalı / Programı : KAMU HUKUKU Danışmanı : DOÇ. DR. SAADET YÜKSEL
Tez Savunma Tarihi : 10.06.2019 Saati : 11.00
Tez Başlığı : AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ DÜZENİNDE BASIN ÖZGÜRLÜĞÜ VE GAZETECİLERİN HABER KAYNAKLARINI AÇIKLAMAMA GÜVENCESİ

TEZ SAVUNMA SINAVI, İÜ Lisansüstü Eğitim-Öğretim Yönetmeliği'nin 36. Maddesi uyarınca yapılmış, sorulan sorulara alınan cevaplar sonunda adayın tezinin **KABULÜNE** OYBİRLİĞİ / ÖYÇÜKLÜĞÜYLE karar verilmiştir.

JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATI (KABUL / RED / DÜZELTME)
1- PROF. DR. ADEM SÖZÜER		Kabul
2- DOÇ. DR. SAADET YÜKSEL		Kabul
3- DOÇ. DR. SABAHATTİN NAL		Kabul
4- DR. ÖGR. ÜYESİ GÜLAY ARSLAN ÖNCÜ		Kabul
5- DR. ÖGR. ÜYESİ BERKE ÖZENÇ		Kabul

YEDEK JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATI (KABUL / RED / DÜZELTME)
1- DR. ÖGR. ÜYESİ AYŞE ÖZKAN DUVAN		
2- DR. ÖGR. ÜYESİ OYA BOYAR		

ÖZ

AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ DÜZENİNDE BASIN ÖZGÜRLÜĞÜ VE GAZETECİLERİN HABER KAYNAKLARINI AÇIKLAMAMA GÜVENCESİ KEMAL BAŞOL

Bu çalışmada, Avrupa Konseyi organlarının yayınladığı çeşitli belgeler ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin yorumlanmasında belirleyici olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları açıklanmıştır. Bu bağlamda, Sözleşme'ye taraf devletlerden biri olan Türkiye'deki uygulamaya ve görüşlere özellikle yer verilmeye çalışılmıştır. Konunun bu şekilde sınırlandırılmasının sebebi, gazetecilerin haber kaynaklarının korunmasına yönelik Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi düzeninde önemli bir uygulama pratiğinin oluşmasıdır. Dolayısıyla bu konuda yapılacak ayrıntılı bir çalışma, uygulama bakımından yol gösterici olabilecektir.

Basın özgürlüğü Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesi altında korunmakta ve basın, bilgi ve görüşleri halka iletme görevini ifa etmektedir. Bu noktada gazetecilerin haber kaynakları, kamu yararını ilgilendiren konularda basının halka haber vermesine kimliklerinin gizli kalması koşuluyla yardım etmektedir.

Gazeteciler tanıklık, belgenin teslim edilmesi emri, arama, elkoyma, iletişimin denetlenmesi gibi yollarla haber kaynaklarını açıklamaya zorlanabilmektedir. Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesine yapılacak bir müdahale, istisnai durumlarda üstün gelen bir kamu yararının gerekliliği karşısında haklı kılınabilmekte ve Sözleşme'nin 10. maddesine uygun olabilmektedir. Diğer yandan potansiyel haber kaynakları bakımından doğacak caydırıcı etki nedeniyle gazetecilere uygulanan işlemlerin her aşamasında gazetecilerin haber kaynaklarının gizliliğine saygı gösterildiğinin ve usuli güvencelerin sağlandığının Sözleşme'ye taraf devletler tarafından açıkça ortaya konması gerekmektedir.

Anahtar Kelimeler: Basın Özgürlüğü, Gazetecilik, Haber Kaynakları, Tanıklıktan Çekinme, Gizlilik.

ABSTRACT

FREEDOM OF THE PRESS AND THE GUARANTEE OF JOURNALISTS NOT TO DISCLOSE THEIR SOURCES OF INFORMATION IN THE EUROPEAN CONVENTION ON HUMAN RIGHTS

KEMAL BAŞOL

In this study, several documents issued by the Council of Europe bodies and the European Court of Human Rights' decisions, which are decisive in the interpretation of the European Convention on Human Rights, have been addressed. In this context especially tried to be included in the opinions and practices in Turkey as one of the State Party to the Convention. The reason for the limitation of this issue is that an important practice in the European Convention on Human Rights, which is aimed at protection of journalists' sources of information, is formed. Therefore, a detailed study on this subject may guide the practice.

Freedom of the press is protected under Article 10 of the European Convention on Human Rights and the press carries out the duty of imparting information and ideas to the public. At this point the journalists' sources assist the press in informing the the public on matters of public interest, on condition that their identities remain confidential.

Journalists may be compelled to disclose their sources by means of testimony, an order to surrender a document, search, seizure, interception of communication. In exceptional circumstances an interference in the guarantee of journalists not to disclose their sources of information can be justified by an overriding requirement in public interest and can be compatible with Article 10 of the Convention. On the other hand, due to the chilling effect on the potential sources of information the State Parties to the Convention should clarify that they respected the confidentiality of the sources of journalists and provided the procedural safeguards at every stage of the procedures applied to the journalists.

Keywords: Freedom of the Press, Journalism, Sources of Information, Refusal to Testify, Confidentiality.

ÖNSÖZ

Basın özgürlüğü demokratik bir toplumun olmazsa olmazıdır. Görev ve sorumluluklarını yerine getiren basın, halka en doğru ve nitelikli haberleri verecektir. Her ne kadar teknolojik ve ekonomik gelişmelerle birlikte günümüzde geleneksel anlamda yazılı basının toplumdaki karşılığı azalsa da gazetecilik mesleği tüm kitle iletişim araçlarını kapsayacak şekilde geleneklerini devam ettirmektedir. Özellikle internet sayesinde insanlar, çok çeşitli kaynaklardan ve hızlı bir şekilde bilgiye ulaşma olanağına sahip olsa bile, her an bilgi kirliliği tehlikesiyle karşı karşıyadır. Bu tehlikeleri ortadan kaldırmak veya en aza indirmek için meslek etiğine uygun olarak çalışan, görev ve sorumluluklarının bilincinde olan gazetecilere, toplumda her zaman ihtiyaç duyulacaktır. Bununla birlikte gazeteciler de öğrenilmesinde kamu yararı olan konularda halka haber verebilmek için gönüllü haber kaynaklarına ihtiyaç duymaktadırlar.

Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi bakımından Türkiye'deki yargı kararlarının ve dolayısıyla uygulamanın sınırlılığı, bizi Türkiye'nin de imzacısı olduğu Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi düzenindeki uygulamanın araştırılmasına yönlendirmiştir. Bununla birlikte Türkiye'de özellikle bu konuya özgülenen ve -gazetecilik anabilim dalından başka- hukuk alanında daha önceden yazılmış bir tez tespit edememiş bulunmaktayım. Dolayısıyla bu anlamda ilk olmanın zorluklarını yaşamış olmama rağmen, aynı zamanda içtenlikli heyecanını da taşımaktayım.

En başta, İstanbul Üniversitesi bünyesinde kendisinden yüksek lisans dersi almaktan onur duyduğum değerli hocam Doç. Dr. Saadet Yüksel'e teşekkürlerimi sunmayı bir borç bilirim. Kendisi, tez danışmanım olmayı kabul ederek bir kez daha onur ve mutluluk duymamı sağlamış, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi yargıçlığına seçilerek üstlendiği büyük sorumluluk ve yoğunluğuna rağmen son ana kadar ilgi ve desteklerini benden esirgememiştir. Bundan sonra devam edeceğim akademik çalışmalarında da Doç. Dr. Saadet Yüksel'in bana kattığı değerleri, hep şükranla hatırlayacağım.

Yardımlarını, görüşlerini ve hoşgörüsünü hiçbir zaman benden esirgemeyen Dr. Öğr. Üyesi Berke Özenç hocama da burada teşekkür ederim. Kendisi en zor anlarımda yanımda bulunarak bu çalışmanın ortaya çıkmasını sağlayan bilim insanlarından biridir. Ayrıca bana destek veren bütün hocalarıma, aynı kürsüde çalıştığım hocaları ve arkadaşlarıma, aileme, basın çalışanı Gizem Ertuğrul'a ve geçmişten bugüne Türkiye'de basın özgürlüğü konusunda çalışmalarda bulunmuş eser sahipleri ile bu alanda mücadele yürütmüş olan diğer basın çalışanlarına teşekkür ederim. Bu çalışmanın fedakâr ve onurlu gazetecilere bir katkıda bulunmasını veya buna aracı olmasını içtenlikle dilerim.

KEMAL BAŞOL
İSTANBUL, 2019

İÇİNDEKİLER

ÖZ	iii
ABSTRACT	iv
ÖNSÖZ	v
KISALTMALAR LİSTESİ	xi
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

BASIN ÖZGÜRLÜĞÜ VE KORUDUĞU DEĞERLER

I. TEMEL KAVRAMLAR	4
A. İletişim ve Kitle İletişim	4
1. İletişim.....	4
2. İletişimin Öğeleri.....	5
3. Kitle İletişim.....	6
B. Basın.....	8
C. Basın Hukuku.....	10
II. İFADE VE BASIN ÖZGÜRLÜKLERİ	11
A. Düşünce ve İfade Özgürlükleri	11
1. Düşünce Özgürlüğü.....	11
2. İfade Özgürlüğü.....	14
B. Basın Özgürlüğü.....	20
C. İfade Özgürlüğü ve Basın Özgürlüğü İlişkisine Dair Yaklaşımlar	22
1. İfade Özgürlüğü ve Basın Özgürlüğünü Eşdeğerde Gören Yaklaşım.....	22
2. İfade Özgürlüğünden Farklı Olarak Kurumsal Bir Basın Özgürlüğünü Savunan Yaklaşım.....	24
3. Basın Özgürlüğünü İfade Özgürlüğünü Koruduğu Ölçüde Tanıyan Yaklaşım.....	26
4. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Bakımından Değerlendirme.....	27

III. TÜRK HUKUKUNDA VE AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ'NDE	
BASIN ÖZGÜRLÜĞÜNÜN KAPSAMI VE KORUDUĞU DEĞERLER	29
A. Basın Özgürlüğünün Kapsamı	29
B. Basın Özgürlüğünün Koruduğu Değerler	33
1. Genel Olarak	33
2. Bilgi ve Görüşlere Ulaşma	35
3. Bilgi ve Görüşleri Yorumlama ve Eleştirme	36
4. Bilgi ve Görüşleri Basma, Çoğaltma ve Yayma	38
a. Sansür	41
b. Tekelleşme	44

İKİNCİ BÖLÜM

TÜRK HUKUKUNDA VE AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ ÇERÇEVESİNDE GAZETECİLERİN HABER KAYNAKLARINI AÇIKLAMAMA GÜVENCESİNİN ÖNEMİ VE KAPSAMI

I. GAZETECİLERİN HABER KAYNAKLARINI AÇIKLAMAMA	
GÜVENCESİNİN ÖNEMİ	51
A. Kavram ve Tanım	51
B. Gazetecilik Bakımından	55
C. Bilgi Edinme Hakkı Bakımından	58
1. Genel Olarak	58
2. 4982 Sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu	59
3. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. Maddesine Göre Yapılan	
Değerlendirme	61
4. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. Maddesine Göre Yapılan	
Değerlendirme	62
II. GAZETECİLERİN HABER KAYNAKLARINI AÇIKLAMAMA	
GÜVENCESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ	69
A. Genel Olarak	69
B. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Düzenindeki Hukuki Dayanakları	75
C. Güvence ve Ayrıcalık Ayrımı	77

III. GAZETECİLERİN HABER KAYNAKLARINI AÇIKLAMAMA

GÜVENCESİNİN SÜJELERİ VE KONUSU	79
A. Kişi Bakımından Kapsam	79
1. Gazeteciler.....	79
2. Haber Kaynakları	866
B. Konu Bakımından Kapsam	88
1. Haber	88
2. Haber Kaynağının Kimliğini Ortaya Çıkaracak Bilgi.....	89

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TÜRK HUKUKUNDA VE AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARINDA GAZETECİLERİN HABER KAYNAKLARININ AÇIKLANMAMASI UYGULAMASI

I. AVRUPA KONSEYİ TAVSİYE KARARI KAPSAMINDA UYGULANACAK

İLKELER	91
A. Gazetecilerin Açıklamama Güvencesi	91
B. Diğer Kişilerin Açıklamama Güvencesi	93
C. Açıklamama Güvencesinin Sınırları	95
1. Genel Olarak	95
2. Sınırlandırma Rejimi	96
a. Kanunla Öngörülmüş Olma	96
b. Meşru Amaçlar	98
c. Demokratik Bir Toplumda Gereklik	99
D. Gazetecilerin Kaynaklarına Alternatif Deliller	105
E. Delil Açıklamaya İlişkin Koşullar.....	117
F. İletişimin Denetlenmesi, İzlenmesi, Adli Arama ve Elkoyma	120
G. Kendini Suçlandırmaya Karşı Koruma.....	124

II. HABER KAYNAKLARININ AÇIKLANMAMASI GÜVENCESİ

KAPSAMINDA GAZETECİLERİN VE HABER KAYNAKLARININ KORUNMASI	126
--	-----

A. Gazetecilere Uygulanan Haber Kaynağını Açıklama Kararları.....	127
B. Gazetecilerin Ev veya İşyerlerinin Aranması ve Gazetecilik Materyallerine Elkoyma Kararları.....	140
C. Gazetecilerin İletişiminin Denetlenmesi Kararları.....	151
III. GELENEKSEL ANLAMDA HABER KAYNAĞI OLMAYANLAR BAKIMINDAN DEĞERLENDİRME	156
SONUÇ.....	160
KAYNAKÇA	164

KISALTMALAR LİSTESİ

ABD	: Amerika Birleşik Devletleri
A.e.	: Aynı eser
a.g.e.	: Adı geçen eser
a.g.m.	: Adı geçen makale
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AK	: Avrupa Konseyi
AKBK	: Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi
AKPM	: Avrupa Konseyi Parlamenter Meclisi
AYM	: Anayasa Mahkemesi
AYMO	: Avrupa Yolsuzlukla Mücadele Ofisi
Bkz.	: Bakınız
BM	: Birleşmiş Milletler
BVerfGE	: Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (Federal Anayasa Mahkemesi Kararları)
Çev.	: Çeviren
C.	: Cilt
CMK	: 5271 sayılı ve 4.12.2004 kabul tarihli Ceza Muhakemesi Kanunu
Ed.	: Editör
EYUCM	: Eski Yugoslavya İçin Kurulan Uluslararası Ceza Mahkemesi
HMK	: 6100 sayılı ve 12.1.2011 kabul tarihli Hukuk Muhakemeleri Kanunu
IFJ	: International Federation of Journalists
İHEB	: Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
Kıs.	: Kısaltma
m.	: Madde
MSHS	: (BM) Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi
No.	: Numara
RTÜK	: Radyo Televizyon Üst Kurulu

s.	: Sayfa
SBE	: Sosyal Bilimler Enstitüsü
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
T.C.	: Türkiye Cumhuriyeti
TCK	: 5237 sayılı ve 26.9.2004 kabul tarihli Türk Ceza Kanunu
t.y.	: Tarih yok
v.	: Versus (karşı)
vb.	: Ve benzeri
v.d.	: Ve diğerleri



GİRİŞ

Yapay olarak üretilen yazı, resim, fotoğraf ve ses kayıtları ile radyo, video, televizyon ve internet gibi araçların mevcut olmadığı, yalnızca sözlü iletişimin olduğu bir dünya hayal edildiğinde ancak kişilerin hafızasına ve güvenilirliğine bağlı bir hukuk düzeni, bilim ve tarih bilgisi söz konusu olurdu ki bu da ilkel bir anarşi ortamına yol açardı.¹ İnsan, bu belirsizlikten kurtulmak için önce resim ve yazı gibi çeşitli iletişim araçları kullanmaya başlamıştır. Teknolojinin gelişmesiyle birlikte sırasıyla matbaa, radyo, televizyon ve internet gibi kitle iletişim araçları ortaya çıkmıştır. Bu sayede insanlar arasındaki iletişimin etkinliği büyük ölçüde artmış ve geniş kitlelere ulaşmak çok kolaylaşmıştır.

Demokratik düzene geçilmesiyle birlikte bireylerin ifade özgürlüğüne sahip olması büyük önem kazanmıştır. “Çünkü demokratik siyasal yaşam, düşünen, bilgi edinen ve bunların ışığında siyasal tercihini yapan insanların varlığıyla işlerlik kazanır.”² Gerçekten de bir toplumun gelişmişlik seviyesi, o ülkede ifade özgürlüğüne verilen değerle ölçülmektedir. Kaynağını ifade özgürlüğünden alan basın özgürlüğü ve onun koruduğu basın yasama, yürütme ve yargıdan sonra gelen dördüncü bir kuvvet olarak kabul edilmekte ve bu özelliğiyle demokrasi ve çoğulculuğun gerçekleşebilmesi için hayati bir rol üstlenmektedir. Bu rol hem basına hem halka, basın özgürlüğüyle birlikte çeşitli güvenceler sağlamaktadır. Bunlardan bir tanesi de gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesidir.

Bu çalışmada genel olarak basın özgürlüğü ve basın özgürlüğünün bir unsuru olan gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi hakkında bilgiler verilecektir. Birinci bölümde iletişim, kitle iletişim ve basın özgürlüğünün kaynağı olan ifade özgürlüğüne değinilecektir. Basın özgürlüğü, ifade özgürlüğüyle bağlantılı bir şekilde açıklandıktan sonra ikinci bölümde, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesinin gazeteciler ve kamu için önemi, bu önemle ilgili kavramlar ve içtihatlarla birlikte ortaya konacaktır. Üçüncü bölümde bu güvenceye dair yayınlanmış başta Avrupa Konseyi belgeleri ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararları olmak üzere, yazarların da görüşlerine başvurularak konu

¹ Donald M. Gillmor, Jerome A. Barron, Todd F. Simon, Herbert A. Terry, **Fundamentals of Mass Communication Law**, St. Paul-Minneapolis, West Publishing Company, 1996, s. xvi-xvii.

² Çetin Özek, **Basın Özgürlüğünden Bilgilendirme Hakkına**, İstanbul, Alfa, 1999, s. 6. (Kıs. “Basın Özgürlüğünden”).

sistematize edilmeye, çıkarımlar yapılmaya ve bu çerçevede yararlanılan kaynaklar bir araya getirilmeye çalışılacaktır.

Bu çalışmadaki konular incelenirken, genel olarak Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS / Sözleşme) düzeni içerisinde kalınacaktır. Bununla birlikte AİHS'e taraf devletlerden biri olan Türkiye'deki düzenleme, görüş ve içtihatlarla da konuyla ilgili olduğu ölçüde ve daha ayrıntılı bir değerlendirme yapabilmek amacıyla yer verilecektir. 1982 Anayasası'nın 90. maddesinin beşinci fıkrası³ gereğince insan haklarına güvence getiren uluslararası sözleşmeler kanunlar karşısında öncelikle uygulanırlar.⁴ Dolayısıyla AİHS düzeni, bu çalışma anlamında Türk hukukunu da kapsamaktadır.

Çalışmada özel olarak gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesinin seçilmesinin nedeni, bu güvencenin basın özgürlüğü, kamunun bilgilenmesi ve dolayısıyla çoğulcu demokrasinin sağlanması için taşıdığı önemdir. AİHM nezdinde çok özel bir koruma gören bu güvence, basın özgürlüğünün bir koşulu olarak tarif edilmektedir. Öyle ki bu konuda bugüne kadar AİHM'in önüne gelen başvuruların tamamına yakınında, AİHS'in 10. maddesinin, Sözleşme'ye taraf devletler tarafından ihlal edildiğine karar verilmiştir.

AİHS'in taraf devletler tarafından uygulanmasında denetleyici görevi olan AİHM'in, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi bakımından yol gösterici içtihatları bulunmaktadır. Ayrıca Avrupa Konseyi organları tarafından yayınlanan tavsiye kararı ve diğer belgelerde, bu güvencenin kapsamı yorumlanarak uygulanacak temel ilkeler belirlenmiştir. Avrupa Konseyi'nce yapılan bu değerlendirmeler, AİHM'in sonraki içtihatlarının çoğunluğunda başvurduğu temel dayanaklardan olmuştur. Basın özgürlüğünün bir koşulu olan gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi özelinde, Türkiye'de Anayasa Mahkemesi'nin (AYM) veya diğer yüksek yargı organlarının bu konuya temel teşkil edebilecek içtihatları ise oldukça sınırlıdır. Bu durumun bir sonucu olarak Türk doktrinde de bu konunun daha az tartışılması, hem bu çalışmayı çoğunlukla AİHS düzeni ve bu kapsamdaki AİHM içtihatlarıyla sınırlamayı hem de uygulamada önemi henüz yeteri

³ “Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 7/5/2004-5170/7 md.) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır.”

⁴ Sibel İnceoğlu, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasa**, Ed. Sibel İnceoğlu, 3. Baskı, İstanbul, Seçkin Yayıncılık, 2013, s. 9.

kadar bilinmeyen “gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi” bakımından bir tuğla koymayı gerektirmiştir.



BİRİNCİ BÖLÜM

BASIN ÖZGÜRLÜĞÜ VE KORUDUĞU DEĞERLER

I. TEMEL KAVRAMLAR

A. İletişim ve Kitle İletişim

1. İletişim

İnsanların bir toplumun veya onun alt grupları içinde yaşamaları, onları birbirleriyle sürekli olarak ilişkilere, diğer bir deyişle etkileşime zorlamaktadır. Toplum içinde yaşamının ve sosyalleşmenin getirdiği insana mahsus pek çok yetenek ve kültür birikimi, toplumların devamlılığını sağlamada zorunluluk arz eden bu ilişkiler sayesinde kazanılmaktadır. Bu ilişkileri kurmanın yolu ise iletişimdir.¹ Diğer bir deyişle birbirini etkileyen tarafların bulunduğu sosyal ilişkilerde etkileşimden, etkileşimin var olduğu yerde de iletişimden söz edilecektir.²

İletişim kelimesi, sözlük anlamıyla “duygu, düşünce veya bilgilerin akla gelebilecek her türlü yolla başkalarına aktarılması, bildirişim, haberleşme, iletişimasyon” demektir. Teknik anlamda iletişim ise telefon, telgraf, televizyon, radyo, internet vb. araçlardan yararlanarak yapılan bilgi alışverişidir.³ İletişimin İngilizcedeki karşılığı olan “communication” kelimesi, Latince “ortak” veya benzeşenlerin oluşturduğu topluluk anlamına gelen “communis” kelimesinden türeyerek batı dillerine geçmiştir.⁴ Bu tanımlardan anlaşılacağı üzere, iletişimin başarılı bir şekilde gerçekleşmesinin temel koşulu, birden fazla öznenin etkileşim içinde bulunmasıdır.

İletişim, çok genel bir kavram olup pek çok farklı alanda çeşitli anlamlara gelecek şekilde kullanılmaktadır.⁵ Hukuki metinlerde, karşılıklı haber aktarım işini

¹ Kayıhan İçel, **Kitle İletişim Hukuku**, Yenilenmiş 13. Bası, İstanbul, Beta, 2018, s. 39.

² Nusret İlker Çolak, **Kitle İletişim Hukuku**, 3. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2013, s. 3-4.

³ Büyük Türkçe Sözlük, Türk Dil Kurumu, (Çevrimiçi), <http://www.tdk.gov.tr>, 21 Mart 2018.

⁴ İçel, **a.g.e.**, s. 39; Ünsal Oskay, **İletişimin ABC’si**, İnkılâp Kitabevi’nde 6. Baskı, İstanbul, İnkılâp Kitabevi, 2017, s. 23.

⁵ İletişimin 4560 adet kullanımını tespit eden, bunları tiplendirerek 2621’e düşüren ve kavramsal içerik bakımından 15 adet terime ulaşan çalışma için bkz. Frank E. X. Dance, “The ‘Concept’ of Communication”, **Journal Of Communication**, C. XX, No: 20, Haziran 1970, s. 201-210. 15 adet terimin Türkçe açıklamaları ve ayrıntılı bilgi için bkz. Ünsal Oskay, **Kitle İletişiminin Kültürel İşlevleri: XIX. Yüzyıldan Günümüze Kuramsal Bir Yaklaşım**, İnkılâp Kitabevi’nde 2. Baskı,

niteleyen “haberleşme” kelimesini kapsayacak şekilde⁶ veya onun yerine de kullanılabilir. Örneğin Türkiye’de 1982 Anayasası’nda “iletişim” yerine “haberleşme” ve “kitle haberleşme aracı” terimleri tercih edilmiş;⁸ Türk Ceza Kanunu’nda (TCK) ise genel olarak yine “haberleşme” terimi tercih edilmekle birlikte⁹ “kitle iletişim aracı” ibaresine de yer verilmiştir.¹⁰

2. İletişimin Öğeleri

İletişim kaynak (iletiyi gönderen), ileti (gönderilen bildirim) ve hedef kitle (alıcı) olmak üzere üç temel öğeden oluşmaktadır.¹¹ Kaynak bir birey veya grup olabileceği gibi gazete, radyo, televizyon, film stüdyosu, yayınevi gibi iletişim örgütü olarak tabir edilen kurumsal bir yapı da olabilir. Örgütlü bir iletişimden söz edildiğinde kaynak, çeşitli ülkelerde bulunabilecek haber kaynağı olan kişiler, muhabirler, editörler veya yazı işleri personeli gibi belli bir iş bölümüyle görev alan kişileri kapsayabileceği gibi, o ülkenin ifade özgürlüğü uygulaması, hukuk sistemi ve siyasal ortamı gibi konular da örgütlü iletişim süreci içerisinde değerlendirilecektir.¹² Bu çalışmanın ana konularından birini oluşturan haber kaynaklarına ilişkin koruma, özellikle örgütlü iletişimde, iletişimin ilk ögesi olan kaynak bakımından büyük önem arz etmektedir. İletişimin ikinci ögesi olan iletinin kaynak tarafından oluşturulması ve dolayısıyla iletinin niteliğinin kaynağa bağlılığı, bu önemi artırmaktadır.

İletişimin ikinci ögesi olan ileti, ortak bir sistem kullanılarak aktarılacak istenen mesaj olarak tanımlanabilir.¹³ Kaynak, aktaracağı iletiyi oluşturur ve bunu

İstanbul, İnkılâp Kitabevi, 2017, s. 392-393. Ayrıca bkz. Erol Mutlu, **İletişim Sözlüğü**, 6. Baskı, Ankara, Sofos Yayınları, 2012, s. 148-149.

⁶ Saadet Yüksel, **Özel Yaşamın Bir Parçası Olarak Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Gizliliğine Önleyici Denetimle Müdahale**, İstanbul, Beta, 2012, s. 4-5, (Kıs. “İletişimin Gizliliğine Önleyici Denetimle Müdahale”); Sulhi Dönmezer, Köksal Bayraktar, **Basın Hukuku**, Genişletilmiş Altıncı Bası, İstanbul, Beta, 2016, s. 9-10; Sevil Yıldız, **Medya ve Hukuk**, 2. Basım, Ankara, Nobel Akademik Yayıncılık, 2011, s. 3.

⁷ İçel, önceki adı “Kitle Haberleşme Hukuku” olan kitabının 9. baskısından bu yana “iletişim fakülteleri” gibi yükselen bir eğilimi göz önüne alarak “Kitle İletişim Hukuku” adını tercih ettiklerini, ancak dilin zenginliğini sağlamak için hem “iletişim” hem de “haberleşme” teriminin kullanımından yana olduklarını ifade etmiştir. Bkz. İçel, **a.g.e.**, s. 11-12, 39.

⁸ Bkz. 1982 Anayasası’nın “Haberleşme Hürriyeti” başlıklı 22. maddesi ve “Kamu tüzel kişilerinin elindeki basın dışı kitle haberleşme araçlarından yararlanma hakkı” başlıklı 31. maddesi.

⁹ Bkz. 5237 sayılı TCK’nın “Haberleşmenin engellenmesi” başlıklı 124. maddesi ve “Haberleşmenin gizliliğini ihlal” başlıklı 132. maddesi.

¹⁰ Bkz. 5237 sayılı TCK’nın “Tanımlar” başlıklı 6/g maddesi.

¹¹ Oskay, **İletişimin ABC’si**, s. 23-24.

¹² **A.e.**, s. 24; İçel, **a.g.e.**, s. 40; Yıldız, **a.g.e.**, s. 4.

¹³ Metin Işık (Ed.), **Genel ve Teknik İletişim**, 2. Baskı, Konya, Eğitim Akademi Yayınları, 2010, s. 27.

ikonik, gösterge veya sembolik olarak kodlayarak bir kanal aracılığıyla hedef kitleye sunar. İletinin aktarıldığı kanal kişinin bedeni, sesi, kıyafetleri ya da gazete, radyo, televizyon gibi araçlar olabilmektedir.¹⁴

İletişimin üçüncü ögesi hedef kitledir. İletişim sürecinde ulaşılmak istenen kişi, kişiler, kurum veya toplum hedef kitle olur.¹⁵ Kaynak tarafından oluşturulup kodlanan mesaj, belli bir şekilde kodlanarak bir kanal aracılığıyla iletilmiş ve alıcı da bunu algılamaya hazırsa iletişim süreci tamamlanmış olur. Bu sürece geri bildirim (*feed back*) denilen karşı mesaj kavramı da daha sonra dâhil olabilecektir.¹⁶

3. Kitle İletişim

İletişimle ilgili çeşitli sınıflandırmalar yapılmaktadır. İlk olarak anında cevap verme olanağının varlığına göre, “yüz yüze iletişim” ve “yüz yüze olmayan iletişim” şeklinde bir ayrıma gidilebilir.¹⁷ Bir diğer ayrım ise yazılı basın, radyo, televizyon, video, internet vb. yollarda yapılan “kitle iletişim” ile bunun dışında kalanları kapsayan “bireylerarası iletişim” ayrımıdır.¹⁸ Bireylerarası (bireysel) iletişim, sadece iletişimin muhatapları arasında ve dışarıya karşı korumalı olarak gerçekleşir. Kitle (kitleysel) iletişim ise toplumun bir bölümüne ya da tümüne açıktır.¹⁹ Dolayısıyla bireylerarası iletişim ile kitle iletişimin temel farkı, hedef kitlenin sayısı değil, onun açıklığı ve öngörülmezliğidir.

Kitle iletişimi (*mass communication*) yazılı basın, radyo, televizyon, internet, sinema, videobantları gibi kitle iletişim araçları (*mass media*) ile yapılan her türlü yayındır. Geniş anlamıyla kitle, bir mekânda bulunduğu varsayılan çok sayıda insanın oluşturduğu bir topluluktur. Teknolojinin, özellikle de internetin gelişmesiyle birlikte, kitle iletişimi çok daha karmaşık bir hal alarak anında cevap verme

¹⁴ Işık, **a.g.e.**, s. 25-28. Kanalin doğal-doğal olmayan ayrımı için bkz. Yıldız, **a.g.e.**, s. 5.

¹⁵ Oskay, **İletişimin ABC’si**, s. 24; Yıldız, **a.g.e.**, s. 5.

¹⁶ Gökhan Evliyaoğlu, **İletişim Psikolojisi: Psikolojik İletişim**, Ankara, Gazeteciler Cemiyeti Yayınları, 1987, s. 135.

¹⁷ Yüz yüze iletişime örnek olarak konuşma, toplantı, konferans, telefon, elektronik posta, kısa mesaj veya karşılıklı iletişim imkânı veren çok yönlü internet yayınları ve sosyal medya uygulamaları verilebilir. Yüz yüze olmayan iletişimin örnekleri ise posta, yazılı basın, radyo, televizyon, sinema, tek yönlü internet yayınlarıdır. Bkz. İcel, **a.g.e.**, s. 41-45; Artun Avcı, **Türkiye’de İnternet ve İfade Özgürlüğü**, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2013, s. 12.

¹⁸ İcel, **a.g.e.**, s. 42; Avcı, **a.g.e.**, s. 12. Doğrudan ve dolaylı iletişim ile yazılı, sesli, görüntülü iletişim ayrımları için bkz. Çolak, **a.g.e.**, s. 4-6. Diğer ayrımlar için genel olarak bkz. Aysel Aziz, **İletişime Giriş**, Genişletilmiş 3. Basım, İstanbul, Hiperlink Yayınları, 2010.

¹⁹ Çolak, **a.g.e.**, s. 6. “Yüz yüze iletişim” ve “ikincil iletişim” şeklinde aynı yönde yapılan bir ayrım için bkz. Dönmezer, Bayraktar, **a.g.e.**, s. 4-5.

olanağının bulunduğu Youtube, Twitter gibi platformlarla yüz yüze iletişime de imkân vermiştir. Bu tanımlardan hareketle, kitle iletişim araçlarının kullanılması, hedef kitlesinin büyük ve genellikle homojen olmayan bir insan topluluğu olması ve bu iletişimin tek yönlü veya günümüzde karşılıklı da olabilmesi kitle iletişiminin özellikleridir.²⁰

Kitle iletişimiyle benzer şekilde kullanılan medya (*media*) kavramına da burada değinmek gerekir. Medya, kitle iletişim araçlarına verilen genel bir ad veya kitlesel bir iletişim ortamı olarak ifade edilebilir. Dolayısıyla televizyon, radyo, gazete, kitap, internet gibi kitle iletişiminde imkân veren her türlü ortamın genel adı medyadır.²¹ Bununla birlikte medya kavramının kitle iletişim kavramı yerine ya da Türkiye’deki kullanımıyla gazete, dergi, televizyon, radyo ve internet gibi yalnızca içinde belirli bir teknolojik gelişmişlik barındıran, sınırlı sayıda kitle iletişim aracı yerine kullanıldığı görülmektedir. Ancak kitap, broşür, ilan gibi araçlar ve opera, tiyatro gibi sahne sanatlarının kitle iletişime imkân sağlamadığı söylenemez.²² Bu nedenle bunların da medya kavramı içinde değerlendirilmesinde bir sakınca yoktur.

Latince ve İngilizcede “araçlar, araçlar” anlamına gelen medya sözcüğü, “kitle iletişim araçları” ifadesine göre daha kolay bir kullanımı olması nedeniyle Türkçeye yerleşmiştir.²³ Medya kelimesi, “medium”un çoğuludur. Bu nedenle medya kavramının kimi zaman bir televizyon kanalı, gazete gibi tek bir mecraya işaret etmek için kullanılması yanlış olacaktır.²⁴ Bu çalışmada da “kitle iletişim araçları” ile “medya” terimleri aynı anlama gelecek şekilde kullanılacaktır.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi (AKBK) de medyanın tanımını oldukça geniş tutmuştur.²⁵ Komitenin “yeni bir medya kavramı”na ilişkin tavsiye kararında, Avrupa Konseyi (AK) üye devletlerine geniş bir medya kavramını benimsemeleri tavsiye edilmiştir. Buna göre, çeşitli içeriklerin kontrol veya denetimini sağlayan

²⁰ İçel, **a.g.e.**, s. 46-47; İrfan Erdoğan, **İletişim Egemenlik Mücadeleye Giriş**, Ankara, İmge Kitabevi, 1997, s. 241.

²¹ Erkan Yüksel, Halil İbrahim Gürcan, **Habercinin El Rehberi**, Eskişehir, T.C. Anadolu Üniversitesi Yayınları No: 1263- İletişim Bilimleri Fakültesi Yayınları No: 42, 2001, s. 3-4.

²² Ömer Gedik, **Türk Yargı Kararları Çerçevesinde Türkiye’de Kitle İletişim Özgürlüğü**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2008, s. 28-29.

²³ Yaşar Salihpaşaoğlu, **Türkiye’de Basın Özgürlüğü**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2008, s. 23. Almandaca “kitle iletişim” için “Massenkommunikation”, “kitle iletişim araçları” veya “medya” için ise “Massenkommunikationsmittel” ve “Massenmedien” ifadeleri kullanılmaktadır. Bkz. İçel, **a.g.e.**, s. 46-47. Bu terimlerin kullanımı için ayrıca bkz. Martin Löffler, **Presserecht**, 6. neubearbeitete und erweiterte Auflage, München, C.H. Beck, 2015.

²⁴ Yüksel, Gürcan, **a.g.e.**, s.4.

²⁵ “Recommendation CM/Rec (2011) 7 of the Committee of Ministers to member states on a new notion of media”, 21 Eylül 2011; AİHM, Delfi As v. Estonya, Başvuru No: 64569/09, 16 Haziran 2015, paragraf 46.

medya, bu içeriklerin potansiyel olarak çok sayıda insana ulaştırılmasının üretim ve yayma aşamalarında rol oynayan tüm aktörleri kapsamaktadır. Tavsiye kararına göre, bu içerikler bilgi, analiz, yorum, görüş, eğitim, kültür, sanat ve yazılı, işitsel, görsel ve işitsel veya başka formlardaki eğlence içerikleri ve etkileşimin mümkün olduğu bir kitle iletişimine imkân sağlamak amacıyla tasarlanan sosyal iletişim ağları gibi uygulamalar veya çevrimiçi oyunlar gibi içerik temelli olan diğer uygulamalar olabilmektedir.

Görüldüğü üzere kitle iletişim, geniş anlamıyla tüm duygu, düşünce ve tutumların geniş kitlelere ulaşmasına imkân sağlayan ve bireylerarası iletişimden çok daha etkili sonuçlar doğurabilecek bir yöntem olarak karşımıza çıkmaktadır. Teknolojinin ilerlemesiyle birlikte ortaya çıkan yeni kitle iletişim araçları ve yöntemleri sayesinde, bu etkililiğin katlanarak arttığı ve gelecekte daha da artacağı rahatlıkla söylenebilir.

B. Basın

İnsanlar arasındaki iletişim, basın kavramının doğuşundan önce söz veya elle yazılan ve çoğaltılan kâğıt ve benzeri araçlarla gerçekleşmekteydi. Basın kavramının doğuşu ise başlangıçta basit bir teknolojiye dayanmakla birlikte, matbaanın icadıyla olmuştur.²⁶ Kelime anlamıyla basın, basım yapmak veya matbuatla ilgilidir. İngilizcede “the press”, Almancada “die Presse”, İtalyancada “la stampa” olarak ifade edilen basın, bu dillerde de kitap, dergi, gazete gibi araçlar için kullanılan basmak fiiliyle ilgili olarak kullanılmaktadır.²⁷

Kitle iletişim araçları arasında en eski olanı basındır. Her ne kadar radyo, televizyon gibi pek çok yeni ve etkili kitle iletişim aracı ortaya çıksa da basın, eski önem ve gücünü hâlâ korumaktadır.²⁸ Basın kelimesi aşağıda açıklanacağı üzere, zaman içerisinde pek çok kez anlam değişikliğine uğramış olmakla birlikte, günümüzde de basının kapsamıyla ilgili farklı kullanımlar mevcuttur. Şüphesiz ki basın kavramının ortaya çıkmasında ve uğradığı anlam değişikliklerinde teknolojik gelişmeler ve basının zaman içinde üstlendiği farklı görevler etkili olmuştur.

²⁶ Dönmezer, Bayraktar, **a.g.e.**, s. 15.

²⁷ Hasan Refik Ertuğ, **Basın ve Yayın Hareketleri Tarihi**, İstanbul, Yenilik Basımevi, İstanbul Üniversitesi Yayını No: 1492, 1970, s. 38; Salihpaşaoğlu, **a.g.e.**, s. 23.

²⁸ Dönmezer, Bayraktar, **a.g.e.**, s. 41; Salihpaşaoğlu, **a.g.e.**, s. 23.

Özellikle 17. ve 18. yüzyıllarda basın kelimesi, elle yazmaktan veya sözle ifade etmekten farklı olan bir basım tekniğini belirtmek için kullanılmıştır. Dolayısıyla bu dönemlerde basılmış her türlü broşür, kitap ve bildiri, basının ve buna bağlı olarak basın özgürlüğünün kapsamı içinde düşünülmüştür. Günümüzde ise basın deyince öncelikle gazeteler, güncel veya siyasi içerikli periyodik yayınlar, hatta radyo ve televizyonlar²⁹ akla gelebiliyorken çoğu broşür, kitap ve dergi ile sinema ve tiyatrunun basının kapsamı dışında olduğu düşünülmektedir.³⁰ Basının kapsamı konusundaki bu değişimler, zaman içerisinde ortaya çıkan yeni kitle iletişim araçlarının basın kavramı temelinde açıklanması eğiliminin bir sonucudur. Günlük hayatta da kitle iletişim araçlarının haber ve düşünceleri aktarma veya bunların algılanış biçimlerine göre yazılı basın, görsel basın, işitsel basın, işitsel ve görsel basın, internet basını, sözlü veya elektronik basın gibi kavramlar kullanılmaktadır.³¹ Basının, medya veya kitle iletişim araçlarını ikame eder şekildeki bu kullanımı ve sınıflandırma yöntemi, teknolojinin hızlı ve nispeten öngörülemez gelişimiyle birlikte işlevsiz kalmaktadır. Örneğin radyoyu işitsel basın olarak ele aldığımızda, yalnızca internet üzerinden veya aynı anda görüntülü yayın yapan radyo kanalları bakımından internet basını ve görsel basın mı söz konusu olacaktır? Yine görsel veya işitsel basın olarak ifade edilen televizyon, sinema ve video gibi kitle iletişim araçlarının yazılı özellikler gösterdikleri, gazete ve dergi gibi yazılı basının ise görsel yönlerinin bulunduğu göz ardı edilemez. Dolayısıyla kitle iletişim araçlarını, özellikle günlük hayatta kullanılan genel bir basın kavramıyla sınıflandırmak yerinde olmayacaktır. Bu durum aynı zamanda yapısı bakımından basından ve basın hukukundan farklı özellikler ihtiva eden internet hukuku, sinema hukuku, radyo ve televizyon hukuku gibi kavramlarının varlığının da bir sonucudur.³²

Günümüzde basın, fikir ve haberleri toplama, değerlendirme, işleme ve kamuoyu oluşturmayı mümkün hale getirecek şekilde bunları başkalarına ileten

²⁹ Radyo ve televizyonun tarihi gelişimi için bkz. Zakir Avşar, Gürsel Öngören, **Radyo ve Televizyon Hukuku**, Ankara, RTÜK Yayın No: 3, 2003, s. 17-19.

³⁰ Frederick Schauer, **Free Speech: A Philosophical Enquiry**, Cambridge University Press, 1982, s. 106-107.

³¹ Çolak, **a.g.e.**, s. 35; İçel, **a.g.e.**, s. 132.

³² Feyyaz Gölcüklü, **Haberleşme Hukuku**, Ankara, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları No: 292, 1970, s. 7.

yazılı kitle iletişim araçları olarak tanımlanabilir.³³ Bu yazılı kitle iletişim araçları broşür, kitap, dergi ve özellikle de gazeteleri kapsar bir anlamda kullanılmaktadır.³⁴

C. Basın Hukuku

Basın hukukunun ortaya çıkması, yaşanan ekonomik gelişmeler ve basın özgürlüğünü sağlamak olmak üzere, iki temele dayandırılabilir.³⁵ Ekonomik gelişmelerle birlikte tekniğin ilerlemesi, basını zaman içinde büyük bir endüstri haline getirmiştir. Farklı gazetelerin ortaya çıkması ve artan tirajlarla birlikte basının etkinliği artmıştır. Bu durum, halkın en önemli kitle iletişim aracı olan basını, siyasal ve ekonomik bir kuvvete dönüştürmüştür. İşte bu büyüyen ve etkisi hızla artan kurum için düzenlemeler yapma ihtiyacı doğması, basın hukukunun ortaya çıkmasına yol açan ilk nedendir. İkinci neden ise ifade ve basın özgürlüğünü korumak için verilen siyasal ve kültürel mücadeleler olarak ifade edilebilir. İfade ve basın özgürlükleri olmadan diğer hak ve özgürlüklerin etkili bir şekilde korunamayacağının anlaşılması, kitle iletişiminde imkân veren basın özgürlüğünü bir hukuk siteminin güvencesi altına alma ihtiyacını doğurmuş ve bu da basın hukukunun doğmasında ve gelişmesinde etkili olmuştur.³⁶

Basınla ilgili düzenlemeler tarihten bu yana büyük oranda geliştiği halde, kendine özgü ve karmaşık teknik özellikler ihtiva eden radyo, televizyon, internet gibi diğer kitle iletişim araçları bakımından yapılan çeşitli düzenlemelerin, günümüzde basınla aynı gelişmişlik düzeyine ulaştığını söylemek mümkün değildir.³⁷ Bunun nedeni, şüphesiz ki basının çok daha eski ve yaygınlaşmış bir kurum olmasıdır.

İfade özgürlüğünün kullanılmasının araçlarından biri olan basın özgürlüğü, kendine özgü özellikleri nedeniyle normatif düzenlemelere tabi tutulmuş ve bu düzenlemeler de basın hukukunu oluşturmuştur.³⁸ Dolayısıyla basın hukuku, basın özgürlüğünü kuran ve sınırlayan, başka bir deyişle basın rejimini oluşturan kurallar

³³ Yüksel, Gürkan, **a.g.e.**, s. 5-6.

³⁴ Ahmet Danişman, **Basın Özgürlüğünün Sağlanması Önlemleri (Devletin Basın Karşısındaki Aktif Tutumu)**, Ankara, Ankara Üniversitesi, Basın-Yayın Yüksek Okulu Yayınları, No:1, 1982, s. 1.

³⁵ Dönmezer, Bayraktar, **a.g.e.**, s. 44-46.

³⁶ **A.e.**

³⁷ Dönmezer, Bayraktar, **a.g.e.**, s. 15.

³⁸ Çetin Özek, **Türk Basın Hukuku**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1978, s. 7.

bütünüdür.³⁹ Düşüncelerin serbestçe açıklanması ve bunların basılmış eserlerce yayımlanmasını sağlayan basın özgürlüğü, uygulamasını basın hukukunda bulmaktadır. Çeşitli hukuk dallarına ilişkin kuralları kapsayan basın hukuku, Avrupa ülkelerinin tamamına yakınında, anayasal güvencelerin yanında bir basın kanunu ile de düzenlenmiştir. Bununla birlikte basın hukuku, basın kanunlarının yanında başka kanunlar ve düzenlemelerde de uygulama alanı bulmaktadır. Bunların başında, bir unsur aleniyet olan ve basın yoluyla işlenen suçları düzenleyen ceza hukuku gelir. Hatta basına ilişkin sınırlamaların aşılması halinde, çoğu zaman ceza hukuku normları devreye girdiğinden, basın hukuku, ceza hukukunun özel bir dalı olarak görülebilmektedir. Bu duruma ceza hukuku ile özgürlük kavramının ve dolayısıyla anayasa hukukunun yakın ilişkisi neden olur.⁴⁰ Ceza hukukundan başka hemen hemen her mevzuat, endüstriyel bir kurum olan basının uygulama alanına girebilmektedir.⁴¹ Basın hukukunun bu uygulama alanlarını diğer hukuk kurallarından ayıran temel fark, basın hukukuna ilişkin kuralların, basın özgürlüğü değerleri çerçevesinde yorumlanmasını gerektirmesidir.

II. İFADE VE BASIN ÖZGÜRLÜKLERİ

A. Düşünce ve İfade Özgürlükleri

İfade özgürlüğünün özel bir görünümünü oluşturan ve düşüncelerin basın aracılığıyla açıklanmasını kapsayan basın özgürlüğünü değerlendirmek için şüphesiz ki önce düşünce ve ifade özgürlüklerini açıklamak gerekecektir. Çünkü basın özgürlüğü, ifade özgürlüğünün kurumsallaşmış ve organize hallerinden biridir. Öyle ki uluslararası metinlerde ve anayasalarda, ifade özgürlüğü basın özgürlüğüyle birlikte aynı maddede veya bağlantılı olarak düzenlenmektedir.

1. Düşünce Özgürlüğü

Düşünmek özgür bir eylemdir. Bir insan ne düşünürse düşünsün, bunları açığa vurmadığı sürece düşünmekten men edilemez. Bu anlamda insanın düşünme yetisi, yalnızca onun tecrübeleri ve hayal dünyasıyla sınırlıdır. Bununla birlikte

³⁹ Dönmezer, Bayraktar, **a.g.e.**, s. 46.

⁴⁰ Özek, **Türk Basın Hukuku**, s. 7.

⁴¹ Dönmezer, Bayraktar, **a.g.e.**, s. 47.

düşündüklerini açıklayamama veya davranışa dönüştürememe, hem o insanın tatminsizliğine ve hatta ızdırap duymasına yol açacak hem de çevresine bir değer katamamasına neden olacaktır. Böyle durumlarda bazıları, düşüncelerini gizlemek yerine Sokrates gibi ölümü göze almayı tercih edecektir.⁴² Dolayısıyla düşünce özgürlüğünün bir anlam kazanabilmesi için ifade özgürlüğünü de içermesi gerekir.⁴³

Günümüzde düşünce özgürlüğü (*freedom of thought*) deyince, daha çok düşünceleri açıklama anlamına gelen ifade özgürlüğü anlaşılmaktadır.⁴⁴ Ancak hukuki literatürde düşünce özgürlüğü ve ifade özgürlüğü birbirinden farklı temellerde ele alınmaktadır. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin "Düşünce, vicdan ve din özgürlüğü" başlıklı 9. maddesi, diğerlerinin yanında düşünce özgürlüğü kavramını da kullanmakta, Sözleşme'nin 10. maddesinde ise ifade özgürlüğü düzenlenmektedir. 9. maddede geçen düşünce kavramı, her ne kadar maddenin bu anlamda geniş olarak yorumlanması gerektiği algısını oluştursa da içtihatlar bunun aksini göstermekte; AİHM, düşünce ve kanaat ile ilgili başvuruları, AİHS'in 10. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğü başlığında incelemektedir.⁴⁵ Örneğin bir kamu görevlisinin siyasi tercihleri nedeniyle işten atılması, AİHM tarafından 10. madde kapsamında kanaat özgürlüğü, başka bir ifadeyle görüş sahibi olma hakkı⁴⁶ olarak değerlendirilmiştir.⁴⁷

9. maddede korunan haklar temel olarak kişinin inanç özgürlüğü kapsamındaki manevi iç dünyası (*forum interium*) ve bunu açığa vurduğu ibadet özgürlüğüdür (*forum externum*).⁴⁸ 9. maddenin 1. fıkrası⁴⁹ bu açığa vurmayı yalnızca din ve inançla ilgili olarak düzenlemiştir. Bu anlamda kişinin dinini ve inancını

⁴² John Bagnell Bury, **A History Of Freedom Of Thought**, London, Williams and Norgate, t.y., s. 8 (Önsöz). "Meine Gedanke [Gedanken] Sind Frei" (Düşüncelerim Özgürdür) adlı bir şarkıyı söyleyen bir Nazi toplama kampındaki mahkûmlar, düşüncelerinin özgür olğunu ve kendilerine uygulanan şiddetin gücünün, düşüncelerini değiştirmeye yetmeyeceğini söylüyorlardı. Bkz. Schauer, **a.g.e.**, s. 53.

⁴³ Bury, **a.g.e.**, s. 8.

⁴⁴ Bülent Tanör, Necmi Yüzbaşıoğlu, **1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku**, Tıpkı 18. Bası, İstanbul, Beta, 2019, s. 183. Düşünce ve ifade özgürlükleri konusunda doktrinde terim birliği olmadığına ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz. Ömer Korkmaz, **Düşünceyi Açıklama Özgürlüğü ve Sınırları**, Ankara, Yetkin, 2014, s. 35-37.

⁴⁵ Osman Doğru, Atilla Nalbant, **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi: Açıklama ve Önemli Kararlar**, 2. Cilt, 2. Baskı, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2016, s. 121-125.

⁴⁶ Ulaş Karan, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasa**, Ed. Sibel İnceoğlu, 3. Baskı, İstanbul, Seçkin Yayıncılık, 2013, s. 366.

⁴⁷ AİHM, Vogt v. Almanya, Başvuru No: 17851/91, 26 Eylül 1995.

⁴⁸ Kıta Avrupası hukukunda din özgürlüğünün kapsamı için bkz. Saadet Yüksel, **Anayasa Yargısında İbadet Özgürlüğü**, İstanbul, Alfa, 2015, s. 41-65.

⁴⁹ "Herkes düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne sahiptir; bu hak, din veya inanç değiştirme özgürlüğü ile tek başına veya topluca, kamuya açık veya kapalı ibadet, öğretim, uygulama ve ayin yapmak suretiyle dinini veya inancını açıklama özgürlüğünü de içerir."

ibadet, öğretim, uygulama veya ayin yapma yollarıyla açıklaması öncelikle AİHS'in 9. maddesi altında, düşünce ve vicdani kanaatin genel olarak çeşitli şekillerde açıklanması ise AİHS'in 10. maddesi altında korunacaktır.⁵⁰

Bir düşünce, vicdani kanaat veya inancın 9. maddeden yararlanabilmesi için, bunların ortaya konuş şekliyle birlikte belirli bir tutarlılığa, ciddiyete ve öneme sahip olması, ayrıca insan onuru ile bağdaşır olması gerekmektedir.⁵¹ AİHM dini unsurlar içermeyen barışseverlik (pasifizm), vejetaryenlik (veganizm), kuşkuculuk (septitizm), ateizm, laiklik taraftarlığı gibi kişisel kanaatler için, çoğulcu bir demokrasinin gereği olarak zaman zaman 9. maddeyi uygulayabilirken resmi olmayan evliliklere dair görüşler, ötenazi, eğitim dili tercihi gibi konuları 9. madde kapsamında görmemiştir.⁵²

Kişilerin manevi iç dünyası kapsamında düşüncelerinin korunması ve bunları açıklamaya zorlanamaması, mutlak bir dokunulmazlık alanını oluşturmaktadır.⁵³ 1982 tarihli T.C. Anayasası'nın (1982 Anayasası) 25. maddesi, 26. maddedeki ifade özgürlüğünden bağımsız olarak ayrıca düşünce ve kanaat özgürlüklerini düzenlemektedir. 25. madde, "Herkes, düşünce ve kanaat hürriyetine sahiptir. Her ne sebep ve amaçla olursa olsun kimse, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; düşünce kanaatleri sebebiyle kınanamaz ve suçlanamaz." şeklinde düzenlenmiştir. Düşünce ve kanaatler insanların zihninde oluştuğundan, dış dünyaya yansımayan bir hareketin yaptırıma tabi tutulması mümkün değildir.⁵⁴ Dolayısıyla 25. maddede bir sınırlandırma sebebi öngörülmemiştir. Hatta 1982 Anayasası'nın 15. maddesinin 2. fıkrası gereği savaş, seferberlik ve olağanüstü hallerde dahi sınırlandırılmayan bu özgürlükler, sert çekirdek hak niteliğindedir. Belirtilmelidir ki bu özgürlüklerin 1982 Anayasası'nda 25. maddede, 26. maddeden ayrı olarak düzenlenmesinde bir sakınca

⁵⁰ Malcolm D. Evans, **Religious liberty and international law in Europe**, Cambridge, Cambridge University Press, 1997, s. 284-285.

⁵¹ Doğru, Nalbant, **a.g.e.**, s.123-125.

⁵² Yüksel, **Anayasa Yargısında İbadet Özgürlüğü**, s. 47-48; Durmuş Tezcan, Mustafa Ruhan Erdem, Oğuz Sancaktar, Rifat Murat Önok, **İnsan Hakları El Kitabı**, 7. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 416; Doğru, Nalbant, **a.g.e.**, s.123. Bağımsız bir radyo istasyonuna verilen dini içerikli ücretli bir reklamın, dini hassasiyetler gereği başkalarının haklarını korumak adına kanunla yasaklanması olayında AİHM, bunun dinini açığa vurmadan ziyade ifade özgürlüğü sınırlaması olduğunu değerlendirerek incelemesini 10. madde üzerinden yapmıştır. Bkz. AİHM, Murphy v. İrlanda, Başvuru No: 44179/98, 03 Aralık 2003. Ayrıca bkz. "Guide on Article 9 of the European Convention on Human Rights Freedom of Thought, Conscience and Religion", 2018, (Çevrimiçi), https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_9_ENG.pdf, 20 Haziran 2018, s. 20.

⁵³ Tanör, Yüzbaşıoğlu, **a.g.e.**, s.184.

⁵⁴ Kemal Gözler, **Türk Anayasa Hukuku Dersleri**, Güncelleştirilmiş ve Genişletilmiş 22. Baskı, Bursa, Ekin, 2018, s. 150.

yoktur. Kaldı ki AYM, değerlendirme yaparken ve karar verirken 25. ve 26. maddeleri birlikte ele almaktadır.⁵⁵

Çoğulcu ve özgürlükçü demokrasilerde düşünce ve kanaatler, dış dünyaya yansımadağı ölçüde bunlara hukuki bir sonuç bağlanamaz ve bu da saf bir “düşünce suçu”na sebebiyet veremez.⁵⁶ Düşünce ve kanaatlerin dış dünyaya yansımadağı halinde ise ifade özgürlüğü söz konusu olacaktır.

2. İfade Özgürlüğü

Yazılı anayasalar ve insan hakları beyannameleri, devletlerin baskı ve düzenlemelerine karşı temel özgürlüklerden biri olan ifade özgürlüğünü daima korurlar.⁵⁷ Birleşmiş Milletler (BM) İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi (İHEB) (m. 19),⁵⁸ BM Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi (MSHS) (m. 19)⁵⁹ ve başta Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (m. 10)⁶⁰ olmak üzere, diğer uluslararası sözleşmeler ifade özgürlüğünü koruma altına alırlar.

İfade özgürlüğü, insan kişiliğinin dışa vurumu, özgürlükçü demokrasiler için kurucu ögedir. Çünkü düşüncelerin tartışılması ve savaşımlı, devlet politikaları bakımından ise bir “kamusal tartışma” ortamı, ancak ifade özgürlüğü ile sağlanabilir. Demokrasi kuramcılarında Montesquieu (1689-1755), en önemli özgürlüğün ifade özgürlüğü olduğunu vurgulayarak, “İnsan, dinamik, yaratıcı ve erdemli bir varlıktır. Fakat bu nitelikler, ancak özgür bir ortamda işlerlik kazanır ve gelişir. Özgür

⁵⁵ Karan, **a.g.e.**, s. 366.

⁵⁶ Zafer Gören, **Anayasa Hukuku**, T.C. Anayasası ve TBMM İç Tüzüğü Eki ile 2017 Anayasa Değişiklikleri Işığında Gözden Geçirilmiş ve Geliştirilmiş 3. Baskı, Ankara, Yetkin, 2018, s. 526-528; Gözler, **a.g.e.**, s.149-150; Tanör, Yüzbaşıoğlu, **a.g.e.**, s.183-185.

⁵⁷ Eric Barendt, **Freedom of Speech**, 2. Basım, İngiltere, Oxford University Press, 2005, s. 1.

⁵⁸ “Her ferdin fikir ve ifade hürriyetine hakkı vardır. Bu hak fikirlerinden ötürü rahatsız edilmemek, memleket sınırları mevzu bahis olmaksızın malumat ve fıkrları her vasıta ile aramak, elde etmek veya yaymak hakkını içerir.”. Bkz. İHEB, m. 19, (Çevrimiçi), <https://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/pdf01/203-208.pdf>, 15 Mayıs 2019.

⁵⁹ “1. Herkes, kimsenin müdahalesi olmaksızın istediğı düşünceye sahip olma hakkına sahiptir. 2. Herkes, düşüncelerini açıklama hakkına sahiptir; bu hak, herkesin, ülkesel sınırlara bağlı olmaksızın her çeşit bilgiyi ve fikri, sözlü, yazılı ya da basılı biçimde, sanat eserleri biçiminde ya da kendi seçeceği herhangi bir başka biçimde araştırma, edinme ve iletme özgürlüğünü de içerir...”. Bkz. MSHS, m. 19/1-2, (Çevrimiçi), <https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d22/c016/tbmm22016089ss0150.pdf>, 15 Mayıs 2019.

⁶⁰ “Herkes ifade özgürlüğü hakkına sahiptir. Bu hak, kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın ve ülke sınırları gözetilmeksizin, kanaat özgürlüğünü ve haber ve görüş alma ve de verme özgürlüğünü de kapsar. Bu madde, Devletlerin radyo, televizyon ve sinema işletmelerini bir izin rejimine tabi tutmalarına engel değildir...”. Bkz. AİHS m. 10/1, (Çevrimiçi), https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_TUR.pdf, 15 Mayıs 2019.

olmayan bir toplumda, kuşku, korku, belirsizlik ve uyuşukluk oluşur.” demiştir.⁶¹ Alman Hukukçu Ulrich Karpen ise ifade özgürlüğünün önemini belirtirken, yeni bir ülkeye gittiğinde ilk önce “pratikte düşünce özgürlüğü konusunda ne düşünüyorsun?” diye sorduğunu ve bu sorunun cevabına göre “ben de sana nasıl bir politik sistemin olduğunu söylerim.” dediğini ifade etmiştir.⁶² Dolayısıyla bağımsız ve tarafsız mahkemelerce ifade özgürlüğü geniş bir şekilde korunmazsa, ne özgür bir ülkeden ne de demokrasiden bahsedilebilecektir.⁶³

İfade özgürlüğü, yapısı, anlamı ve AİHS’te çok geniş bir koruma alanını kapsar şekilde düzenlenişi itibariyle birçok hak ve özgürlükle benzer değerleri korumaktadır. Örneğin AİHS m. 8’de özel hayat ve haberleşme özgürlüğü, m. 9’da düşünce, vicdan ve din özgürlüğü ve m. 11’de düzenlenen toplantı ve dernek kurma özgürlüğü ifade özgürlüğüyle yakından bağlantılıdır. 10. madde kapsamında incelenen ve koruma alanı genişleyip farklılaşabilen basın özgürlüğü de ifade özgürlüğü çerçevesinde özel bir önemi haizdir.⁶⁴ Diğer yandan amaçsal bir değerlendirme yapıldığında, demokrasinin varlığı -özellikle seçim dönemlerinde- ifade özgürlüğüne, basın özgürlüğüne, siyasi parti kurmak da dâhil olmak üzere siyasi amaçlarla toplanma ve dernek kurma özgürlüklerine saygı gösterilmesine bağlıdır.⁶⁵

İfade özgürlüğü düşünülenin, bir fikrin, anlayışın veya inancın çeşitli yollarla ve serbestçe dışa vurulması, düşünme ürününün engel ve yasaklarla karşılaşmaksızın başkalarına sunulabilmesi demektir.⁶⁶ İfade özgürlüğü bilgi ve görüşlere ulaşmayı, bireysel anlatımı veya kitle iletişim araçları yoluyla bilgi ve

⁶¹ Özcan Özbey, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında İfade Özgürlüğü Kısıtlamaları”, **TBB Dergisi**, sayı 106, 2013, (41-92) s. 44.

⁶² Ulrich Karpen, “Basın ve İfade Özgürlüğünün Yasal Sınırlamaları, Rechtliche Grenzen der Presse- und Meinungsfreiheit”, Çev. Fikret İlkiz, **Türkiye ve Almanya’da Gazetecilikte Etik, Journalistische Ethik in der Türkei und in Deutschland**, XIV. Alman-Türk Gazetecilik Semineri / XIV. Deutsch-Türkischs Journalisten Seminer, Ankara, Ofset Fotomat, 2000, s. 122, 134. “die Meinungsfreiheit” terimi Almancada sıklıkla düşünce, ifade ve basın özgürlüklerini kapsar bir üst kavram olarak kullanılmaktadır. Bkz. Korkmaz, **a.g.e.**, s. 37. Almanya Federal Anayasa Mahkemesi’nin ifade özgürlüğünün insan kişiliğinin toplumdaki en doğrudan tezahürü ve en değerli haklardan biri olduğu görüşü için bkz. BVerfGE 7, 208; 12, 125.

⁶³ Jochen Abr. Frowein, “Freedom of expression under the European Convention on Human Rights”, **in Monitor/Inf (97) 3**, Avrupa Konseyi, 14 Ekim 1997, (Çevrimiçi), <https://www.coe.int>, 30 Haziran 2018.

⁶⁴ Ulaş Karan, **İfade Özgürlüğü**, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi-2, Ankara, Avrupa Konseyi Program Ofisi, 2018. s. 47.

⁶⁵ Avrupa Hukuk Yoluyla Demokrasi Komisyonu (Venedik Komisyonu), “Seçim Konularında İyi Uygulama Kodu”, Görüş No: 190/2002, 872 / 2016, CDL-AD(2002)023rev2-cor, 5-6 Temmuz ve 18-19 Ekim 2002, paragraf 60, (Çevrimiçi), [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2017\)007-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2017)007-e), 10 Mayıs 2019.

⁶⁶ Gölcüklü, **a.g.e.**, s. 5.

görüşleri yaymayı, bunları başkalarına aşlamayı ve benzeri pek çok değeri içermektedir.⁶⁷ Belirtmek gerekir ki bu özgürlük sınırsız değildir. İç dünyadan çıkıp bir dışavurum söz konusu olduğundan, ilk akla geldiği üzere, başkalarının haklarının korunması kapsamında ifade özgürlüğüne de sınırlamalar getirilmiştir.

AİHS'in 10. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğü, yukarıda belirtildiği üzere kanaat, haber ve görüş alma ve verme özgürlüklerini kapsamaktadır. İlk fıkrada belirtilen bu özgürlüklerden sonra ikinci fıkrada sınırlama sebeplerine yer verilmiştir. İfade özgürlüğü genel yararı koruma (kamu güvenliği, kamu düzeni, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığı veya ahlakı koruma), kişisel hakları koruma (başkalarının şöhret ve hakları, gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi) ve yargı kuvvetinin üstünlüğünü ve tarafsızlığını koruma gibi soyut kavramları içeren sınırlama sebepleriyle, demokratik toplumda gerekli ve ölçülü olduğu sürece sınırlandırılabilir. Başkalarının haklarından bahsedildiğinde çatışan haklar söz konusu olacaktır. Bu şekilde bir çatışma meydana geldiğinde, mahkeme somut olay etrafında bir hakkın diğer hak üzerinde üstün gelmesini tespit etmek üzere bir dengeleme yapmaktadır. Bu dengelemede, "demokratik bir toplumun vazgeçilmez bir unsuru ve toplumun gelişiminin ve bireylerin kendini geliştirmesinin temel koşullarından biri olduğu" yönündeki mahkeme içtihadı, ifade özgürlüğünün önemi dikkate alınarak genel bir ilke olarak yerleşmiştir.⁶⁸ Bununla birlikte basın da bu anlamda hukuk devletinde önemli bir rol oynamaktadır.⁶⁹

AİHS'te düzenlenen diğer hak ve özgürlüklerden farklı olarak, ifade özgürlüğü ve bu kapsamda düzenlenen basın özgürlüğünü de kapsar biçimde, 10. maddenin 2. fıkrasında sınırlama sebepleri sayılmaya başlamadan hemen önce, "görev ve sorumluluklar" ibaresine yer verilmiştir. Kurumsal olarak basına, gazetecilere, bazı kamu görevlilerine ve ifade özgürlüğünü kullanan diğer kişilere görev ve sorumluluklar yükleyen bu düzenlemeye, AİHS ve ek protokollerindeki diğer maddelerin metinlerinde yer verilmemiştir. Bu durum, ifade özgürlüğünün toplum için ne kadar hassas ve önemli bir konu olduğunu göstermektedir.

⁶⁷ Tanör, Yüzbaşıoğlu, **a.g.e.**, s. 175; Sophie Redmond, "İfade Özgürlüğü Hakkını Düzenleyen Uluslararası Standartlar Düzeni", **İfade Özgürlüğü**, İstanbul, İletişim, 2007, s. 42.

⁶⁸ AİHM, Lingens v. Avusturya, Başvuru No: 9815/82, 8 Temmuz 1986; AİHM, Şener v. Türkiye, Başvuru No: 26680/95, 18 Temmuz 2000; AİHM, Thoma v. Lüksemburg, Başvuru No: 38432/97, 29 Mart 2001; AİHM, Marônek v. Slovakya, Başvuru No: 32686/96, 19 Nisan 2001; AİHM, Dichand ve Diğerleri v. Avusturya, Başvuru No: 29271/95, 26 Şubat 2002; AİHM, Perinçek v. İsviçre, Başvuru No: 27510/08, 15 Ekim 2015; Savva Terentyev v. Rusya, Başvuru No: 10692/09, 28 Ağustos 2015.

⁶⁹ AİHM, Castells v. İspanya, Başvuru No: 11798/85, 23 Nisan 1992; AİHM, Prager ve Oberschlick v. Avusturya, Başvuru No: 15974/90, 26 Nisan 1995.

Demokratik bir toplumda olmazsa olmazlardan olan ifade ve basın özgürlüklerini korumak herkesin görevidir. Bahsedilen bu görev ve sorumluluklar, yalnızca bazı meslek mensuplarının ifade özgürlüklerini sınırlandırmak amacına hizmet etmemektedir. Aksine mahkeme içtihadı, devletlere bıraktığı geniş bir takdir marjından, ifade özgürlüğünün sınırlandırılmasına daha az müsamaha gösteren özgürlükçü bir anlayışa evrilmiştir.⁷⁰ Örneğin 1976 yılında verilen Engel ve Diğerleri kararında,⁷¹ içinde bazı üst düzey yetkililere ilişkin eleştirilerin olduğu bir gazetenin askerlerce yayınlanması ve dağıtılmasına karşı yasak getirilmiş, bunun sonucunda beş Hollandalı askere, emre itaatsizlik gerekçesiyle hapis cezası dâhil çeşitli cezalar uygulanmıştır. AİHM'in kararında, sivil hayatın ve askeri hayatın koşullarının birbirinden farklı olduğu, ifade özgürlüğüne ilişkin olarak silahlı kuvvetler mensuplarına has "görevler" ve "sorumluluklar" bulunduğu ve dolayısıyla bu durumun devletlerin takdir alanında olduğu vurgulanmıştır. Mahkeme ayrıca, 17. maddede düzenlenen, "hakları kötüye kullanma yasağı"na değinerek, olayda ifade özgürlüğünden mahrum bırakılma yerine, hakkın kötüye kullanılmasının söz konusu olduğunu belirtmiştir. Bundan yaklaşık yirmi yıl sonra verilen başka bir kararda ise mahkeme görüş değiştirerek askeriye içinde dağıtılan süreli yayının yasaklanması kararını, ifade özgürlüğünün ihlali olarak değerlendirmiştir.⁷² Mahkeme, polemik yaratacak bir tarzda yazılmasına rağmen, demokratik bir devletin ordusu içinde bunun hoş görülmesi gerektiğini söylemiştir. Bunlardan başka hâkimlik, istihbarat memurluğu, yöneticilik ve ileride tekrar değineceğimiz üzere gazetecilik gibi işlerle uğraşan meslek mensuplarının da ifade özgürlüğünün kullanılmasında veya sınırlandırılmasında kendilerine yüklenen görev ve sorumlulukları vardır.

Mahkeme'nin yerleşik içtihadına göre ifade (*expression*), hangi yolla ve şekilde açıklandığından bağımsız olarak siyasi, sosyal, hukuki vs. her türlü konuyu kapsayabilmektedir. İfade etmenin yolu ve şekli her şey olabilir. İfade etme yolu, ifade etmenin sözlü veya yazılı olması ya da basın, radyo ve televizyon aracılığıyla gerçekleşebilmesidir. İfade ediş şekli ise tablo ve heykeller, filmler, röportajlar, hatta

⁷⁰ Dominika Bychawska- Siniarska, **Protecting the Right to Freedom of Expression Under the European Convention on Human Rights**, Avrupa Konseyi, 2017, (Çevrimiçi), <https://rm.coe.int/handbook-freedom-of-expression-eng/1680732814>, 1 Eylül 2018, s. 19.

⁷¹ AİHM, Engel ve Diğerleri v. Hollanda, Başvuru Numaraları: 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72, 5370/72, 8 Haziran 1976.

⁷² AİHM, Vereinigung demokratischer Soldaten Österreichs ve Gubi v. Avusturya, Başvuru No: 15153/89, 19 Aralık 1994.

oturma eylemi, açlık grevi, kılık kıyafet seçimi gibi farklı şekillerde olabilmektedir.⁷³ Mahkeme, bu kapsamda verdiği yakın tarihli Sinkova v. Ukrayna kararında, meçhul asker anıtı önünde sonsuzluğu simgelemek üzere 53 yıldır yandığı iddia edilen ateşin yanına gelerek devletin buna ödediği doğalgaz parasını protesto etmek üzere ateşin üstüne tava koyup yumurta pişiren başvurucunun eylemini, ifade özgürlüğü (m. 10) kapsamında incelemiştir.⁷⁴ Bir başka başvuruda ise Atatürk heykelleri üzerine boya dökerek Atatürk'ün hatırasına hakaret suçundan on üç yıldan fazla hapis cezası alan başvurucunun eylemi, AİHM tarafından ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilerek cezanın aşırı ağır olması nedeniyle ihlal kararı verilmiştir.⁷⁵ İnsan vücudunun zararsız olduğu görüşünü ifade etmek için nüdizme başvurarak kamuya açık alanlarda çıplak dolaşan ve ceza alan başvurucunun şikâyeti de yine 10. madde kapsamında incelenmiştir.⁷⁶ Görülmektedir ki başka bir hakkın özel bir unsuru olarak değerlendirilmedikçe, susmak dahi bir ifade şeklidir.

AİHM'in yerleşik içtihadına göre, 10. maddenin içerik olarak koruma alanı, kural olarak kişi, grup veya bir kitle iletişim aracı vasıtasıyla ifade edilen tüm içeriklerdir.⁷⁷ Mahkeme'nin uyguladığı içeriğe ilişkin kısıtlama şiddete teşvik, ırkçılık, Nazi ideolojisi ve Holokost'u inkâr etme, nefret ve ırk ayrımcılığını yayan söylemlerdir.⁷⁸ Bunlarla birlikte tarihi gerçekler, demokratik rejimi yıkmayı hedefleyen fikirler, şiddet ve terör propagandası gibi tanımlanması güç olan tartışmalı konularda dahi AİHM, ifadenin içeriğine ilişkin yalnızca metinsel bir değerlendirmeye yetinmemekle, neredeyse her zaman bağlamsal bir değerlendirme yapmaktadır.⁷⁹ Mahkeme, yaptığı bu bağlamsal değerlendirmede ayrıca ifadeyi

⁷³ Tezcan v.d., **a.g.e.**, s. 454.

⁷⁴ AİHM, Sinkova v. Ukrayna, Başvuru No: 38496/11, 27 Şubat 2018.

⁷⁵ AİHM, Murat Varol v. Türkiye, Başvuru No: 9540/07, 21 Ekim 2014.

⁷⁶ AİHM, Gough v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 49327/11, 28 Ocak 2014.

⁷⁷ Bychawska-Siniarska, **a.g.e.**, s.12; AİHM, Oberschlick v. Avusturya, Başvuru No: 11662/85, 23 Mayıs 1991, paragraf 57.

⁷⁸ Bychawska-Siniarska, **a.g.e.**, s. 12, 23. Örneğin şiddete teşvik konusunda AİHM, Sürek v. Türkiye (No. 3) davasında Türkiye'nin güneydoğusu için "Kürdistan" ifadesinin kullanılmasını tek başına meşru bir sınırlandırma gerekçesi olarak görmemesine rağmen, bu bölgede ilan edilen olağanüstü hal esnasında kendisini terör örgütü PKK ile ilişkilendiren ve Türkiye'ye karşı silahlı güçlerin de kullanılarak topyekün bir bağımsızlık mücadelesi vermeye çağıran ifadeleri şiddete teşvik kapsamında değerlendirmiş ve başvuranın mahkûmiyetinin AİHS'in 10. maddesine aykırı olmadığına karar vermiştir. Bkz. AİHM, Sürek v. Türkiye (No. 3), Başvuru No: 24735/94, 8 Temmuz 1999, paragraf 40, 43. Holokostun inkâr edilmesiyle ilgili olarak ise Almanya'nın bir bölgesindeki gaz odalarının varlığını kamuya açık bir toplantıda reddeden ve bunların toplumu yanıltmak için sonradan inşa edildiğini iddia eden başvurucunun bu ifadeleri, AİHM tarafından AİHS'in önsözünde belirtilen barış ve adalet ilkelerine aykırı görülmüş, bu ifadelerle ırksal ve dini ayrımcılığın teşvik edildiği sonucuna ulaşılarak kabul edilmezlik kararı verilmiştir. Bkz. AİHM, D.I. v. Almanya, Başvuru No: 26551/95, 26 Haziran 1996.

⁷⁹ Doğru, Nalbant, **a.g.e.**, s. 185.

kullanacak kişinin sıfatını,⁸⁰ ifadenin yayınlandığı araç ve tarzı⁸¹ ve ifadenin yeri ve zamanını⁸² dikkate almaktadır. AİHM'in içeriğe ilişkin ve ifade özgürlüğünün yorumlanmasında temel teşkil eden ilke kararı 1976 tarihli Handyside v. Birleşik Krallık kararıdır.⁸³

“Denetim görevi Mahkeme’yi, ‘demokratik bir toplumu’ niteleyen ilkelere azami dikkat göstermeye zorlamaktadır. İfade özgürlüğü, toplumun ilerlemesi ve her insanın gelişmesi için esaslı koşullardan biri olan demokratik toplumun ana temellerinden birini oluşturur. İfade özgürlüğü, 10. maddenin sınırları içinde, sadece lehte olduğu kabul edilen veya zararsız veya ilgilenmeye değmez görülen ‘haber’ ve ‘düşünceler’ için değil, ama ayrıca devletin veya nüfusun bir bölümünün aleyhinde olan, onlara çarpıcı gelen, onları rahatsız eden haber ve düşünceler için de uygulanır. Bunlar çoğulculuğun, hoşgörünün ve açık fikirliliğin gerekleridir; bunlar olmaksızın demokratik toplum olmaz. Bu demektir ki başka şeyler bir yana, bu alanda getirilen her ‘formalite’, ‘koşul’, ‘yasak’ ve ‘ceza’, izlenen meşru amaçla orantılı olmalıdır.”.

Mahkeme, bu kararıyla adeta ifade özgürlüğünün tanımını yapmıştır. İfadeleri lehte-aleyhte, zararlı-zararsız, değerli-değersiz diye ayırmak subjektif bir değerlendirme olacağından, bu durum ifade özgürlüğünün keyfi bir biçimde sınırlandırılmasına neden olacaktır. Çünkü bir ülkede subjektif açıdan lehte, değerli

⁸⁰ Özellikle siyasetçiler hoşgörüsüzlüğe karşı mücadele sorumluluğu altındadırlar. Siyasetçiler, halka yaptığı konuşmalarında hoşgörüsüzlüğü beslememeye dikkat etmelidir. Bkz. AİHM, Erbakan v. Türkiye, Başvuru No: 59405/00, 6 Temmuz 2006, paragraf 64. Gözel ve Özer v. Türkiye davasında AİHM, yasadışı bir terör örgütünün merkez komitesinin imzasını taşıyan ve cezaevlerinde başlatılan açlık grevine ilişkin bir açıklamayı yayınlayan gazetecilerin mahkûm edilmesi olayını incelemiştir. Mahkeme, içeriğine ve bağlamına yeterince bakılmadan sadece terör örgütü üyesinin görüşlerini aktarması sebebiyle medya profesyonellerinin mahkûm edilmesinin ifade özgürlüğünü ihlali olarak görmüştür. Mahkeme, kararında, kamunun bilgi edinme hakkı gereği çelişik durumlara ilişkin muhalif tarafların farklı görüşlerinin korunmasını, basının demokratik toplumdaki önemini ve terör örgütü üyelerinin görüş bildirme ve bilgi vermesine olanak sağlayan ifade özgürlüklerinin korunmasını dikkate almıştır. Bkz. AİHM, Gözel ve Özer v. Türkiye, Başvuru Numaraları: 43453/04 ve 31098/05, 6 Temmuz 2010.

⁸¹ Düşüncelerin geniş kitlelere ulaşan bir gazeteyle, radyo ve televizyon gibi hızlı ve ani etki yaratan kitle iletişim araçlarıyla, bir kitapta ya da küçük bir toplantıda veyahut tarz olarak bilimsel bir yayın veya sanatsal eserlerle açıklanması gibi durumlar, birbirinden farklı etki ve sonuçlar doğurabileceğinden, Mahkeme yaptığı değerlendirmede bu hususları dikkate almaktadır. Özellikle dar ve sınırlı bir çevreye etki eden ifadeler bakımından daha özgürlükçü bir yaklaşım mevcuttur. Örneğin bir şiir kitabı nedeniyle terörizm propagandası yapmaktan dolayı mahkûm olan başvurunun eserinin etki alanının dar olması ve sanatsal bir gaye gütmesi, AİHM kararında yapılan değerlendirmede dikkate alınmıştır. Bkz. AİHM, Karataş v. Türkiye, Başvuru No: 23168/94, 8 Temmuz 1999, paragraf 49, 52.

⁸² Perinçek v. İsviçre davasında Mahkeme, başvurunun İsviçre’deyken Ermeni soykırımının tarihsel bir yalan olduğu konusundaki beyanları üzerine cezalandırılmasını incelerken, söz konusu ifadeye konu olan 1915 olayları üzerinden 101 yıl geçtiğini ve o dönemi doğrudan yaşayan insanların büyük çoğunluğunun hayatta olmadığını; ayrıca olayların yaşandığı coğrafya ve en azından aidiyet bağıyla olaylarla ilişkili olanların nüfus yoğunluklarının İsviçre-Osmanlı Devleti ya da İsviçre ve etki alanındaki bölgelerde çok sınırlı olduğunu da dikkate almıştır. Bkz. AİHM, Perinçek v. İsviçre, Başvuru No: 27510/08, 15 Ekim 2015.

⁸³ AİHM, Handyside v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 5493/72, 7 Aralık 1976, paragraf 49.

ve zararsız görünen ifadeler, o ülkenin siyasi, sosyal ve hukuk düzeni bakımından bir tehdit olarak görülmecektir, dolayısıyla sınırlandırılmak istenmeyecektir. Oysa ifade özgürlüğü ile korunmak istenen esas değer, tam da bu tehdit altında olan düşünce ve görüşlerdir.

İfadelerin siyasal, kamusal, ticari, sanatsal veya müstehcen konulara ilişkin olması, ifade özgürlüğünün koruma alanına girmesine engel değildir.⁸⁴ Ancak Mahkeme'nin yaptığı değerlendirmede, bu anlamdaki bazı ifade türlerinin daha fazla koruma gördüğü söylenebilir. Örneğin sosyal ve siyasi tartışmalara olanak sağlayan ifadeler, demokratik toplum açısından daha önemlidir.⁸⁵ Çünkü demokratik sistemlerde ülkeyi yönetenler, sahip oldukları büyük güç nedeniyle yasama ve yargı erklerinden başka kamuoyu tarafından da denetlenirler. Dolayısıyla bu konuda eleştirilere en fazla hoşgörü göstermesi gereken grup siyasal iktidarlar, en fazla korunacaklar ise siyasi ve sosyal tartışma ortamına daha fazla katkı sunan gazeteciler ve seçilmiş temsilcileridir.⁸⁶ Özellikle siyasi ifadelerin sınırlandırılmasında uygulanacak en ufak bir hukuki yaptırım, diğerleri üzerinde caydırıcı bir etkiye (*chilling effect*) sahip olacağından 10. maddenin ihlaline sebebiyet verebilecektir.

B. Basın Özgürlüğü

Basın özgürlüğü, düşüncelerin iletilmesini ve toplumda dolaşmasını gerçekleştirerek, kişilerin ve toplumun haber almasını sağlayan bir ifade özgürlüğü aracıdır.⁸⁷ Aynı zamanda, ifade özgürlüğünün bir görünümü ve tamamlayıcısı olarak ortaya çıkan basın özgürlüğü sadece basın sektöründe çalışanlara değil, ifade özgürlüğü gibi herkese tanınmıştır. Bu özgürlük bir yandan halkı ilgilendiren haber, düşünce ve görüşlerin iletimini güvence altına alırken, diğer yandan da halkın bu bilgileri alma hakkını korumaktadır.

⁸⁴ İfadelerin konularına göre kategorilerine ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. Mehmet Özalp, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Ve Yargıtay Kararları Işığında Türkiye'de İfade Özgürlüğü", T.C. Çanakkale Onsekiz Mart Üniversitesi SBE Kamu Yönetimi Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tez No: 433745, Tez Danışmanı: Özlem Becerik Yoldaş, Çanakkale, 2016, (Çevrimiçi), <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>, 30 Haziran 2018, s. 6-9, 30.

⁸⁵ Özalp, **a.g.e.**, s. 30; Zühtü Arslan, "A.B.D. Yüksek Mahkemesi Kararlarında İfade Özgürlüğü", **Liberal Düşünce Topluluğu**, 2003, (Çevrimiçi), <http://www.libertedownload.com/ldt/ifade-hurriyeti/abd-yuksek-mahkemesi-kararlarinda-ifade-ozgurlugu.pdf>, 2 Eylül 2018, s. 35-36.

⁸⁶ Tezcan v.d., **a.g.e.**, s. 457-458.

⁸⁷ Selami Turabi, **İfade ve Basın Özgürlüğü**, Ankara, Adalet, 2016, s. 5. Basın özgürlüğü, haber ve düşüncelerin basın araçları ile açıklanabilmesi özgürlüğü olarak da tanımlanmış, ancak halkın bu haber ve bilgileri alma hakkı da buna eklendiğinde buna "iletişim özgürlüğü" demenin daha kapsayıcı ve yerinde olacağı söylenmiştir. Bkz. Dönmezer, Bayraktar, **a.g.e.**, s. 4-5.

İfadelerin gazete, kitap, dergi vs. ile açıklanması halinde basın özgürlüğü, örgütlü kuruluşlarla ya da toplu halde açıklanması halinde ise dernek, siyasi parti ve toplantı özgürlükleri söz konusu olabilecektir. Her ne kadar bu özgürlüklerin kaynağı ifade özgürlüğü olsa da her özgürlüğün kendine özgü koşulları ve farklı uygulamaları vardır. Bu nedenle hepsi hakkında ayrı ayrı düzenleme yapma mecburiyeti doğmaktadır.⁸⁸

Basın özgürlüğünün ayrı bir özgürlük türü olarak düzenlenmesine ya da yorumlanmasına rağmen, içerik ve fonksiyonu itibariyle ifade özgürlüğü içinde düşünülmektedir. Basının kolektif bir yapıya sahip, etkin ve yaygın bir araç olması ve çeşitli teknik imkânlar sunması, ona anayasalarda ve mahkeme içtihatlarında ayrı olarak yer verilmesine neden olmuştur. Ancak belirtmek gerekir ki basın özgürlüğüne ilişkin bu düzenlemeler, içerikten daha çok biçimsel düzeydedir. Her ne kadar içerik olarak basın özgürlüğü ifade özgürlüğünden farklı güvenceler sağlasa da genel olarak bunların temelinde çağdaş bir toplumda ifade özgürlüğünün korunması yatmaktadır.⁸⁹ Örneğin basında tekelleşmenin önlenmesi, basımevi kurmanın izin ve mali teminat şartlarına bağlanamaması, gazetecilerin haber kaynaklarının korunması gibi hususlar, ifade özgürlüğünün içeriğinde bulunmamakla birlikte, basın özgürlüğü özelinde bir sonuç ve gereklilik olarak kabul edilebilir. Nitekim basın özgürlüğü, AİHS'in 10. maddesinde ifade özgürlüğü altında korunmakta ve metin olarak da aynı sınırlama sebeplerine tabi olmaktadır. Her ne kadar 10. maddede basın özgürlüğünden açıkça bahsedilmese de mahkeme içtihatlarında ifade özgürlüğüne ilişkin olarak basına ve basın mensuplarına özgü bir dizi ilke ve kural belirlenmiştir. Bu ilke ve kuralların yorumlanmasında ise hem devlete hem de basın mensuplarına çeşitli görev ve sorumluluklar yüklenmiştir.

1982 Anayasası'nın 28. maddesi basın özgürlüğünü düzenlemiş, basın özgürlüğünün sınırlanmasında ise 26. ve 27. maddedeki ifade özgürlüğü hükümlerine atıf yapmak suretiyle bu maddelerin uygulanacağını belirtmiştir. Federal Almanya Anayasası'nın 5. maddesinde⁹⁰ ve İtalya Cumhuriyeti Anayasası'nın 21.

⁸⁸ Reyhan Sunay, **Avrupa Sözleşmesinde ve Türk Anayasasında İfade Hürriyetinin Muhtevası ve Sınırları**, Ankara, Liberal Düşünce Topluluğu Yayınları, 2001, s.129.

⁸⁹ Özek, **Türk Basın Hukuku**, s.32-33.

⁹⁰ "Herkesin, düşüncesini söz, yazı ve resimle serbestçe açıklayıp yayma ve herkese açık olan kaynaklardan, hiçbir engel uğramadan, bilgi edinme hakkı vardır. Basın özgürlüğü ile radyo ve film aracılığıyla haber verme özgürlüğü güvence altındadır...". Bkz. Federal Almanya Anayasası (1949 - rev. 2014) m. 5/1, (Çevrimiçi), https://www.constituteproject.org/constitution/German_Federal_Republic_2014?lang=en, 15 Mayıs 2019. Bu maddenin Türkçe çevirisi için bkz. (Çevrimiçi),

maddesinde⁹¹ de ifade ve basın özgürlükleri aynı başlık altında düzenlenmiş, sansür yasağı gibi ek ibarelerle basına ilişkin anayasal hükümler belirlenmiştir. Dolayısıyla basın özgürlüğünün düzenlenişi itibariyle ifade özgürlüğü ile bir bütünlük arz ettiği görülmektedir. Birbirleriyle bağlantılı şekilde düzenlenmelerinin yanında, ifade özgürlüğü ve basın özgürlüğü ilişkisine dair bir diğer husus da uygulamada karşımıza çıkmaktadır. Gerçekten de ifade özgürlüğü en çok ihlal edilenler, normal kişilerden ziyade gazetecilerdir. Meslekleri gereği bilgi ve haber toplayan ve bunları topluma aktaran gazeteciler, görünür bir şekilde ifade özgürlüğünü en çok kullananlardır. Bu durum, ifade özgürlüğüyle bağlantılı olarak basın özgürlüğüne verilen özel önemin sebeplerinden biridir.

C. İfade Özgürlüğü ve Basın Özgürlüğü İlişkisine Dair Yaklaşımlar

İfade özgürlüğü ve basın özgürlüğü ilişkisine dair ayrıntılı bir bakış, basın özgürlüğünün nasıl düzenlendiği ve yorumlandığı hususunda daha açıklayıcı bir değerlendirme yapılabilmesini sağlayacaktır. Öyle ki bu durum, basın özgürlüğünü korumak için ve bu özgürlük kapsamında ayrı kurallar ve ilkeler düzenlenmesini, çeşitli ayrıcalıklar ve güvenceler sağlanmasını ya da bunların yalnızca basın rejimine ilişkin olarak düzenlenen bir takım idari ve cezai kurallardan ibaret kalmasını sağlayacaktır. Aşağıda, bu kapsamda ifade özgürlüğü ve basın özgürlüğü ilişkisine dair Barendt'in ortaya koyduğu üçlü bir ayırmadan söz edilebilir.⁹²

1. İfade Özgürlüğü ve Basın Özgürlüğünü Eşdeğerde Gören Yaklaşım

İlk yaklaşıma göre, ifade özgürlüğü ve basın özgürlüğü eşdeğer kavramlardır. Basın özgürlüğü, en basit tanımıyla basın yöneticilerinin, editörlerin ve gazetecilerin ifade özgürlüğüne ilişkin haklarını kullanmasıdır.⁹³ Bu geleneksel yaklaşımın

<http://www.adalet.gov.tr/duyurular/2011/eylul/anayasalar/ulkeana/pdf/08-ALMANYA%20209-276.pdf>, 15 Mayıs 2019.

⁹¹ “Herkes, düşüncelerini söz, yazı ve başka her türlü iletişim araçlarıyla özgürce ifade etme hakkına sahiptir. Basın izin ve sansüre tabi olamaz...” Bkz. (Çevrimiçi), https://www.constituteproject.org/constitution/Italy_2012?lang=en, 15 Mayıs 2019.

⁹² Barendt, **a.g.e.**, s. 419-424.

⁹³ **A.e.**, s. 419.

savunucularından biri, İngiliz yargıç ve anayasa teorisyeni Dicey'dir.⁹⁴ Dicey, basın özgürlüğü ve ifade özgürlüğü terimlerini birbirinin yerine geçer şekilde kullanmış ve aralarında neredeyse bir fark görmemiştir.⁹⁵ Öyle ki ifade, din ve örgütlenme özgürlüklerini korumakla birlikte aynı zamanda bir “basın” kaydı (ibaresi) içeren Amerika Birleşik Devletleri (ABD) Anayasa'sının Birinci Değişiklik'i (*First Amendment*) hakkında yorumlarda bulunan Amerikalı yazarların çoğunluğu, medyanın bilme ve yayınlama haklarının toplumun genelinden fazla olmadığını savunmuşlardır.⁹⁶

Bu yaklaşımın avantajları, basın mensubu olmayan tüm bireylere basın ya da diğer medyayla aynı şekilde davranılması ve bu konuda kimseye bir ayrımcılık yapılmamasıdır. Diğer yandan, basına ve diğer medyaya sağlanan özel haklardan kimlerin yararlanıp yararlanmadığını tespit etmek için bir tanımlama problemine de girilmemektedir. Örneğin kitap ya da bildiri dağıtanlar, basının kapsamına girerler mi sorusu gündeme gelmemektedir.⁹⁷ Son olarak bu yaklaşım birçok açıdan mantıklıdır. Örneğin eğer idare, bir televizyon programını yasaklar ya da bir mahkeme, bir gazete aleyhine iftira nedeniyle tazminata hükmederse, ifade özgürlüğü veya basın özgürlüğü aynı şekilde uygulanabilir. Televizyon programının sahibi veya gazete editörü ifade özgürlüğü veya basın özgürlüğünden herhangi birinin ihlal edildiğini iddia edebilir.⁹⁸

Bu yaklaşımın aynı zamanda eksikleri de vardır. Öncelikle, yalnızca ifade özgürlüğü kabul edildiğinden, anayasal metinde basın özgürlüğü veya medya özgürlüğüne açıkça değinilmez. Örneğin Federal Almanya Anayasası'nın 5. maddesinin birinci fıkrasında sırasıyla düşünce (ifade) özgürlüğüne ve bilgi alma hakkına, birinci fıkranın ikinci cümlesinde ise basın özgürlüğüyle birlikte radyo ve film aracılığıyla haber verme özgürlüklerine değinilerek “sansür uygulanamaz” ibaresi eklenmiştir.⁹⁹ Sansür yasağı ve basınla birlikte radyo ve filmle haber

⁹⁴ Albert Venn Dicey (1835-1922).

⁹⁵ David A. Anderson, “The Origins of the Press Clause”, *UCLA Law Review*, C. XXX, No: 3, 1983, (455-541) s. 456.

⁹⁶ Barendt, *a.g.e.*, s. 41; Melville B. Nimmer, “Introduction-Is Freedom of the Press a Redundancy: What Does it Add to Freedom of Speech”, *Hastings Law Journal*, C. XXVI, No:3, 1975, (639-658) s. 640.

⁹⁷ Kimlerin gazeteci olduğuna dair ABD'de yapılan tartışma için ayrıca bkz. Tim Gleason, “If We Are All Journalists, Can Journalistic Privilege Survive?”, *Javnost - The Public*, C. XXII, No: 4, 2015, s. 375-386.

⁹⁸ Barendt, *a.g.e.*, s. 420.

⁹⁹ Federal Almanya Anayasası'nın kısa adı “Grundgesetz”, Türkçe “Temel Yasa”, tam adı ise “Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland”dır. 5. maddenin 2. fıkrası sınırlama sebeplerini, 3.

vermenin de korunacağını söylemesi, bu anlamda ifade özgürlüğüne eklenen bir değer ve güvencedir. İkinci olarak bu yaklaşım, basının anayasal anlamda hayati bir rol oynadığını ve bu nedenle demokratik bir toplumda ayrıcalıklı bir yeri olduğunu söyleyen geleneksel argümanla bağdaşmamaktadır. Örneğin gazetelerin toplumdaki işlevlerini etkili bir şekilde yerine getirebilmesi ve varlıklarını sürdürebilmesi için basına sağlanan bazı vergi muafiyetleri, bu yaklaşımda karşılık bulmayacaktır. Yine basına sağlanan bazı toplumsal olaylara yakından erişim ve basın kartı gibi haber toplama bakımından muafiyet getiren uygulamalar ile haber kaynaklarını açıklamama güvencesi de bu yaklaşımda karşılık bulmayacak diğer örneklerdir.¹⁰⁰

2. İfade Özgürlüğünden Farklı Olarak Kurumsal Bir Basın Özgürlüğünü Savunan Yaklaşım

İkinci yaklaşıma göre, basın özgürlüğü ifade özgürlüğünden ayrı bir anlam taşımaktadır. Basın özgürlüğü kitle iletişim kurumlarını veya başka bir deyişle kurumsal olarak medyayı korumak için vardır.¹⁰¹ Buna kurumsal basın özgürlüğü diyebiliriz. Kurumsal basın özgürlüğü, çağdaş toplumlarda basına bağlı ve basının kendisinden beklenen işlevi yerine getirebilmesi için gereklidir.¹⁰² Basına kurumsal olarak bir hak tanınmasının nedeni, basının kişilere haber ve düşünceleri ulaştıran bir kamu görevi görmesidir.¹⁰³ Bu anlamda kurumsal basın ve diğer medya organları için düzenlenen çeşitli hak ve ayrıcalıklar vardır.

Basına ilişkin anayasadaki yapısal hüküm, diğer özel kurumlar arasından yalnızca basını farklı görmüş ve ona hükümeti “denetleme görevi” vererek bu görevi güvence altına almıştır. Bu güvencenin sonucu olarak ise basına çeşitli haklar

fıkrası ise sanat ve bilim özgürlüğünü düzenler. Çevirisi için bkz. (Çevrimiçi), <http://www.adalet.gov.tr/duyurular/2011/eylul/anayasalar/ulkeana/pdf/08-ALMANYA%20209-276.pdf>, 15 Mayıs 2019.

¹⁰⁰ Barendt, **a.g.e.**, s. 420.

¹⁰¹ **A.e.**, s. 420-421.

¹⁰² Dönmezer, Bayraktar, **a.g.e.**, s. 97.

¹⁰³ Ersan İlal, **Radyo Hürriyeti Özerklik ve 1961 Anayasası**, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1972, s. 21.

verilmiştir.¹⁰⁴ Bu durumun gerekçesi olarak özellikle basın dördüncü bir kuvvet (*fourth estate*) olduğunu savunan teori, bu yaklaşıma yakınlık arz etmektedir.¹⁰⁵

Bu yaklaşım dâhilinde, günümüzde çoğu tam olarak kabul edilmeyip tartışmalı olan ve basının sahip olduğu iddia edilen ayrıcalıklar ve güvencelere ilişkin bazı iddia ve talepler şöyle özetlenebilir: i) Basın, bilgiye ve devletin idare ve kontrolünde olan bazı kurumlara erişim için anayasal hak sahibidir. Örneğin, cezaevlerindeki mahkûmlarla röportaj yapabilmek veya tüm ceza davalarının yargı sürecini yakından takip edebilmek bunu kapsamalıdır. ii) Muhabirler, bilgi toplamak ve haber yapmak adına hareket ederlerken işledikleri bazı suçlardan bağışık tutulmalıdırlar. Örneğin bir haberi kovaladığı sırada başkasının mülküne izinsiz giren muhabir, bu eylemi nedeniyle ceza almamalıdır. iii) Basın, iftira niteliğinde olan beyanlarda bulunabilir. iv) Basın, bir dava hakkında medyada konuşma yasağı getiren hükümlere ve diğer önleyici tedbirlere karşı sıradan bir konuşmacıdan daha geniş bir anayasal hakka sahiptir. v) Muhabirler, soruşturma makamların çağrılarına uymama veya kendilerine sorulan belli bazı sorulara cevap vermeme hakkına sahiptir. vi) Basın, hukuk davalarında yöneten, üreten veya yayınlayanların durumuna ya da yayın işlemleri ile ilgili soruşturmalara cevap vermeme hakkına sahiptir. vii) Basın, arama ve elkoyma kararlarına karşı devletten özel bir koruma görür. Bu durum en azından ceza soruşturmaları dışında geçerli değildir. viii) Basın, genel olarak uygulanan veya basına özel olarak yapılan düzenlemelerle gerçekleştirilen, sosyal ve ekonomik önlemler gibi çeşitli kısıtlamalardan bağışıktır.¹⁰⁶ Bu iddia ve taleplerin, basına ve özellikle de basın özgürlüğünü kullananlara ifade özgürlüğünden farklı olarak geniş yetkiler verdiği görülmektedir.

Elbette bu yaklaşım eleştiriye açıktır. İlk soru, kimin basın dâhilinde ve haricinde kabul edileceğidir. Örneğin neden bir gazeteci cezaevinde mahkûmlarla röportaj veya cezaevindeki bir isyanı haber yapmak için erişim izni alabilirken, bağımsız bir kitap yazarı ya da akademisyen bu imkânlardan yararlanamaz? Kabul etmek gerekir ki bir bütün olarak medya, bilgi ve görüşleri topluma yaymada

¹⁰⁴ Amerikan kaynaklarında bu görüş, Amerikan Yüksek Mahkemesi (*Supreme Court of the United States*) hâkimi ABD'li Potter Stewart'ın klasikleşen makalesiyle işlenmiştir. Bkz. Potter Stewart, "Or of the Press", **Hastings Law Journal**, C. XXVI, No: 3, 1975, (631-637) s. 634 ve devamı; Barendt, **a.g.e.**, s. 420.

¹⁰⁵ C. Edwin Baker, **Human Liberty and Freedom of Speech**, New York, Oxford University Press, 1989, s. 4, 225-274.

¹⁰⁶ Baker, **a.g.e.**, s. 235.

bireylerden daha büyük bir katkı sağlar.¹⁰⁷ Ancak yine de medyanın her organının, ifade özgürlüğünün ötesinde sağlanan tüm bu ayrıcalıklardan yararlanmak için aynı katkıyı verdiği söylenemez. Hatta bankalar ve finans kuruluşları gibi kurumlar, internet sayesinde en az gazeteler ve televizyonlar kadar müşteri ve takipçiye ulaşmakta veya ulaşma potansiyeline sahip olmaktadır. Ancak her bilgi sağlayıcısını da basın özgürlüğü çerçevesinde çeşitli ayrıcalıklarla donatacak olursak, basın terimi anlamını yitirecektir.¹⁰⁸

Bu yaklaşımın bir diğer sakıncalı yanı da kurumsal olarak “basın”ı temsil edenlerin, kendilerine sağlanan ayrıcalık ve güvenceleri kötüye kullanma ihtimalidir. Çünkü kurumsal olarak korunan ve geniş ayrıcalıklarla donatılan basında, muhtemeldir ki bu kurumların başında olan medya patronları, ticari ve politik kaygılarla hareket edebilirler. Örneğin medya patronları, rekabet hukukuna aykırı faaliyetlerde bulunup engellerle karşılaştıklarında, basın özgürlüklerinin ihlal edildiğini öne sürebilirler. Bununla birlikte, ifade özgürlüğünün altında yatan, bir toplumda çok sesliliğin sağlanması veya iftiralar aleyhine düzeltme ve cevap hakkının kullanılması gibi değerler de çok geniş bir kurumsal basın özgürlüğü altında zarar görebilir.¹⁰⁹

3. Basın Özgürlüğünü İfade Özgürlüğünü Koruduğu Ölçüde Tanıyan Yaklaşım

İkinci yaklaşımda öne sürülen olumsuz argümanlar, ifade özgürlüğü ve basın özgürlüğü ilişkisinde üçüncü bir yaklaşımın gelişmesine yol açmıştır. Basın özgürlüğüne bir katkıda bulunmayan ilk yaklaşım ile medya kurumlarını ve sahiplerini koruyan ikinci yaklaşımdan farklı olarak, üçüncü yaklaşım, basın özgürlüğünün korunmasını bir şarta bağlamıştır. Buna göre, basın özgürlüğü genel olarak sadece ifade özgürlüğünün özündeki değerlere yaptığı katkı oranında korunmalıdır. Çünkü genel olarak medya özgürlüğü, bizim ifade özgürlüğünü daha iyi kullanmamız bakımından bir araç niteliğindedir. Basının, bağımsızlık ve ayrıcalık

¹⁰⁷ Bunda basın ve diğer medya organlarının daha organize olması, haber alma ve verme konusunda imkânlarının daha geniş olması ve günümüzde basının bazı etik ilkeler çerçevesinde hareket etmesi etkilidir.

¹⁰⁸ Barendt, **a.g.e.**, s. 420.

¹⁰⁹ **A.e.**

talepleri, ancak bilgi kaynaklarının çeşitlendirilmesinde ve çoğulculuktaki toplumsal menfaat bakımından, ifade özgürlüğüne vereceği katkı oranında kabul edilmelidir.¹¹⁰

Bu yaklaşımda, toplumun bilgi almasına vurgu yapılmaktadır. İkinci yaklaşımdan farklı olarak kurumsal medya ve ifade özgürlüğü arasında kesin bir sınır çizilmemiştir. Bununla birlikte yine basın ve diğer bilgi sağlayıcıları arasında da bir fark yoktur. Yani herhangi bir vatandaş da çoğulculuğun gereği olarak ifade özgürlüğünün özüne katkı yaptığı ölçüde, basın özgürlüğüne ilişkin pek çok ayrıcalık ve güvenceden faydalanabilmektedir.

Bu yaklaşımın son derece esnek olması ve basın özgürlüğü konusunda kesin sınırlar çizmemesi, onu son derece pratik ve geliştirilebilir bir hale getirmektedir. Ancak bu esneklik, aynı zamanda bir belirsizliğe ve kötüye kullanıma da yol açabilir. Belirsizlik, öncelikle kimlerin basın özgürlüğünden yararlanacağı noktasındadır. Eğer bir kimse, toplumun genel yararı adına basın özgürlüğünden ifade özgürlüğüne yaptığı katkı ölçüsünde faydalanabiliyorsa, bu katkının büyüklüğü kişiye, konuya ve yaratılacak etkiye göre belirlenebilir. Ancak hemen belirtilmelidir ki bu konuda yapılacak tespitler, oldukça subjektif kalacaktır. Bu durum hem devlet tarafından hem de bireyler ve kurumlar tarafından toplumun yararı dışında kötüye kullanılabilir. Karar mercileri yalnızca istedikleri kişileri, istediği konularda basın özgürlüğünden yararlandırabilirken, toplumun yararı için bir görev ve sorumluluk altında hareket etmeyen kişiler ise aslında kendi kişisel menfaatleri adına bu özgürlükten yararlanabilirler. Ancak yine de her koşulda, ister basın ve diğer medya, isterse diğer kişiler, ifade özgürlüğünden yararlanacaktır.

4. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Bakımından Değerlendirme

AIHS'te, ifade özgürlüğü başlıklı 10. maddede “basın” ibaresine yer verilmediği gibi, basın özgürlüğü ayrı bir maddede de düzenlenmemiştir. Ancak 10. maddenin 1. fıkrasının son cümlesinde, önceki iki cümlede açıklanan ifade özgürlüğünün, radyo, televizyon ve sinema işletmelerinin devletler tarafından bir izin rejimine bağlanmasına bir engel teşkil etmeyeceği belirtilmiştir. Bu durum, ilk iki cümlelerin, aslında basın özgürlüğünü de içerdiğini bize göstermektedir. Nitekim

¹¹⁰ Barendt, **a.g.e.**, s. 421-422.

AİHS ve ek protokollerinin uygulanması ve yorumlanması, AİHM'in içtihatları çerçevesinde gerçekleşmektedir. AİHM, basın yoluyla ifade özgürlüğünün kullanılması konusundaki ilk ihlal kararını 1979 yılında vermiştir.¹¹¹ Bu karara konu olan olaydaki makalede, sağlığa zararlı tıbbi bir ilaç ve bu kapsamda yürütülen hukuki süreç eleştirilecek olmasına rağmen, ilaç firmasının talebi üzerine söz konusu makalenin yayınlanması ulusal mahkeme tarafından bir tedbir kararıyla engellenmiştir. AİHM, verdiği kararda, ifade özgürlüğüne dair belirlediği ilkelerinin basın bakımından da özel bir önemi olduğunu vurgulamıştır.¹¹²

AİHM'in basın özgürlüğüne ilişkin içtihatlarında, basının ve diğer medyanın demokratik bir toplumda oynadığı rol pek çok kez vurgulanmıştır. Örneğin, fok avına ilişkin yerel bir gazetede yayınlanan 26 adet makalede, bu konudaki hukuki eksiklikler üzerinden üçüncü kişilere eleştirilerde bulunulmuş, gazete ve editör hakaret nedeniyle tazminata mahkûm edilmiştir. AİHM, bu davada basının kamuyu ilgilendiren konularda halka haber vermesi görevinin, demokratik bir toplumdaki önemine vurgu yapmıştır.¹¹³ Buna göre, toplumsal sorunlar hakkında araştırma yürütüp yaşanan sorunları kamuoyunun gündemine getiren basın, esasında kamunun bilgi ve görüşleri alma hakkına hizmet etmektedir. Bununla birlikte Mahkeme, 10. maddenin ikinci fıkrasındaki “görev ve sorumluluklar” ibaresinden yola çıkarak basının kamunun “bekçi köpeği” (*public “watchdog”*) olmasının ona çeşitli görev ve sorumluluklar yüklediğini de söylemiştir. Örneğin başka bir davaya konu olan olayda, bir otomobil şirketinde endüstriyel sorunlar yaşandığı bir dönemde, şirket yönetiminin çalışanların zam taleplerini reddetmesine rağmen kendi ücretlerinde yüksek artırımlara gitmesini eleştiren ve şirketin vergi matrahına ilişkin belgeler yayınlayan gazetecilere, ulusal mahkemeler tarafından yaptırım uygulanmıştır.¹¹⁴ Gazetecilerin mesleki gizliliği ihlal ettiği iddialarını değerlendiren AİHM, bu davada kamuyu bilgilendirmekteki yararı, gazetecilerin mesleki etik ilkelerine uyması sorumluluğu karşısında daha üstün bulmuştur. Bu kapsamda basın, kamuyu ilgilendiren konularda doğru ve güvenilir haber verme görevini yerine getirmektedir.

Görülmektedir ki demokratik bir toplumda görev ve sorumluluklarına vurgu yapılan basın, AİHS düzeninde hem kurumsal olarak hem de bu görev ve

¹¹¹ AİHM, *Sunday Times v. Birleşik Krallık* (No. 1), Başvuru No: 6538/74, 26 Nisan 1979; Turabi, **a.g.e.**, s. 60.

¹¹² AİHM, *Sunday Times v. Birleşik Krallık* (No. 1), Başvuru No: 6538/74, 26 Nisan 1979, paragraf 65.

¹¹³ AİHM, *Bladet Tromsø ve Stensaas v. Norveç*, Başvuru No: 21980/93, 20 Mayıs 1999, paragraf 59;

¹¹⁴ Bkz. AİHM, *Fressoz ve Roire v. Fransa*, Başvuru No: 29183/95, 21 Ocak 1999.

sorumluluklarını yerine getirdiği ölçüde korunmuştur. Dolayısıyla ne birinci ve üçüncü yaklaşımdaki gibi basın kurumsallığı önemsenmemiş ne de ikinci yaklaşımdaki gibi sırf basın olduğu için güvenceler sağlanmıştır. Bu çalışmanın diğer başlıklarında ayrıntılarına değinileceği üzere, gazetecilere sağlanan haber kaynaklarını açıklamama güvencesinin de AİHS düzeninde sınırlandırılması mümkün görülmüştür. Diğer yandan bu sınırlandırmanın meşru görülebilmesi, gazetecilerin kamunun bilgilenmesi bakımından görev ve sorumluluklarını yerine getirebilmesi için, oldukça güç koşullara bağlanmıştır.

III. TÜRK HUKUKUNDA VE AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ'NDE BASIN ÖZGÜRLÜĞÜNÜN KAPSAMI VE KORUDUĞU DEĞERLER

A. Basın Özgürlüğünün Kapsamı

En eski kitle iletişim araçlarından biri “basın”dır.¹¹⁵ Bu durum, diğer kitle iletişim araçlarının basın özgürlüğü temelinde gelişmesine ve dolayısıyla “basın özgürlüğü” teriminin sıklıkla, geniş bir anlamda, diğer kitle iletişim araçları için de geçerli olduğu düşüncesini doğurmuştur. Gerçekten de, hukuki düzenlemelere ve bunların uygulamalarına bakıldığında, basın özgürlüğünün yalnızca basın araçlarıyla düşünce açıklamaktan ibaret olmadığı görülmektedir. Basın özgürlüğü haber ve bilginin toplanmasından bunların geliştirilip yayınlanmasına, kamunun da bunları öğrenebilmesine kadar uzun bir süreci koruma altına almaktadır.¹¹⁶ Şüphesiz ki bu süreç yalnızca yazılı basın tarafından gerçekleştirilmez. Özellikle televizyon, radyo ve internet aracılığıyla da aynı işlevler yerine getirilebilir. Günümüzde karmaşık yapıda ve iç içe geçmiş olan kitle iletişim araçlarına dair bu özgürlükler, basını da kapsayan bir üst kavram olan “kitle iletişim özgürlüğü” veya “medya özgürlüğü” olarak ifade edilme eğilimindedir. Bu kitle iletişim araçlarının her birinin kendine özgü yapısı ise anayasal güvencelerin yanında her birine basın hukuku, internet hukuku, radyo ve televizyon hukuku olarak nitelendirilebilecek düzenleme alanları yaratmaktadır.¹¹⁷ Bu çalışmada işlenecek konu, bu kitle iletişim araçlarının hukuki

¹¹⁵ Dönmezer, Bayraktar, **a.g.e.**, s. 41; Özek, **Türk Basın Hukuku**, s. 12.

¹¹⁶ Dönmezer, Bayraktar, **a.g.e.**, s. 105.

¹¹⁷ İçel, **a.g.e.**, s. 55-56.

rejimlerini açıklamaktan çok, bunların getirdiği özgürlüklerdir. Özellikle, bu çalışmanın diğer bölümlerinde değerlendireceğimiz gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi, basın özgürlüğü kavramı altında temellendirilen bir güvencedir. Ancak burada korunan değer, yalnızca yazılı basına ait olmayıp tüm gazetecilik faaliyetlerini kapsamaktadır. Dolayısıyla gazetecilik faaliyetini bir radyo veya televizyonda yürüten bir kişi de, bu güvenceden yararlanabilecektir.

Bu başlıkta basın dışındaki diğer kitle iletişim araçlarına değinilen bazı kararlara da yer vermek, basın özgürlüğünün kapsamının belirlenmesinde daha açıklayıcı olacaktır. Örneğin AİHM'in önüne gelen bir olayda başvuru Jens Olaf Jersild, hem radyo hem de televizyon programları yayınlamakta olan Danimarka Radyosu'nda çalışan bir gazetecidir.¹¹⁸ Başvuru burada yabancı düşmanlığı, göç ve mültecilik gibi konuları kapsayan ciddi ve geniş bir yelpazede programlar yapmaktadır. Başvuru, editörünün isteği üzerine ırkçı tutumlarıyla bilinen ve son zamanlarda gündeme gelen "Yeşil ceketliler" adlı gençlik grubu üyeleriyle bir röportaj yapar. Videoya kaydedilen ve soru cevap şeklinde "sansasyonel" bir röportaj yapan başvuru, daha sonra montajını yaptığı bu videonun bir kısmını Danimarka Radyosu'nda yayınlamıştır. Gazeteci kimliğiyle bu nefret içerikli ve ırkçı görüşlerin açıklanmasına aracılık eden başvuru, yerel mahkemelerce mahkûm edilmesi üzerine davayı AİHM'e taşımıştır. AİHM, kararında "Yeşil ceketliler"in açıklamalarının ifade özgürlüğü kapsamında korunmayacağını belirtmekle birlikte,¹¹⁹ programın hazırlanma tarzını, konusunu, yayımlandığı bağlam ve amacını bir bütün olarak göz önüne almış ve basının demokratik bir toplumdaki rolünü dikkate alarak gazetecinin mahkûm edilmesi ile ilgili 10. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir. Mahkeme, basının kapsamı ve rolüne ilişkin şu ifadeleri kullanmıştır:

"... Mahkeme ifade özgürlüğünün demokratik bir toplumun esas temellerinden birisi olduğunu ve basına sağlanacak güvencelerin özel önemi haiz olduğunu tekrar etmektedir. ... Basının kendisi için öngörülen sınırlamaları, 'başkalarının şöhret ve haklarının korunması'na ilişkin hükmü, diğerleri de dahil, çiğnememesi gerekmele birlikte basın, kamuyu ilgilendiren bilgi ve fikirleri yayınlamakla yükümlüdür. Basın yalnızca bu bilgi ve fikirleri söylemek görevine sahip değildir; halk da bunları alma hakkına sahiptir. Aksi halde olsaydı, basın 'kamunun bekçi köpeği' olmak gibi hayati bir rolü ifa edemezdi. Her ne kadar bu ilkeler yazılı basın için öngörülmüşse de görsel-işitsel medya için de hiç şüphesiz ki geçerlidir."¹²⁰

¹¹⁸ AİHM, Jersild v. Danimarka, Başvuru No: 15890/89, 24 Eylül 1994.

¹¹⁹ AİHM, Jersild v. Danimarka, Başvuru No: 15890/89, 24 Eylül 1994, paragraf 35.

¹²⁰ AİHM, Jersild v. Danimarka, Başvuru No: 15890/89, 24 Eylül 1994, paragraf 31.

Mahkeme bu ifadeleriyle basının önemini ve basına sağlanan güvenceleri belirttikten sonra, bu argümanların diğer kitle iletişim araçları için de geçerli olduğunu söylemiştir. Dolayısıyla “basın” kavramına ilişkin güvenceler uygulanırken, bunun hangi kitle iletişim aracılığıyla yayınlandığına değil, basın özgürlüğü kapsamında bir gazetecilik faaliyeti olup olmadığına bakılmalıdır. Ancak, kullanılan kitle iletişim aracının da Mahkeme’nin yaptığı bağlamsal değerlendirmede önemli bir rol oynadığını belirtmek gerekir. Mahkeme, aynı kararda bu konuya ilişkin şu ifadeleri kullanmıştır:

“... Bir gazetecinin ‘görev ve sorumlulukları’nı değerlendirmede, ilgili aracın potansiyel etkisi önemli bir faktördür ve görsel-işitsel medyanın yazılı medyaya göre çok daha hızlı ve güçlü bir etkisi olduğu yaygın olarak kabul edilir. ... Görsel-işitsel medya, yazılı medyanın iletmeyi başaramayacağı anlamları imgeler aracılığıyla aktarma imkânına sahiptir.”¹²¹

Bu ifadelerden anlaşılabileceği üzere Mahkeme, kullanılan kitle iletişim aracının etkisine ve gücüne önem vermektedir. Televizyon ve günümüzde çok sayıda kullanıcıya hızlı ve etkili bir şekilde ulaşma potansiyeline sahip ve etkileşime imkân veren sosyal medya ve internet gibi kitle iletişim araçlarıyla yapılan gazetecilik veya kitle iletişimi de, Mahkeme’nin kararlarında dikkate aldığı unsurlardır.¹²² Mahkeme, kitle iletişim araçlarının etkinliğini ve gücünü birbirleriyle karşılaştırarak olaylara uygulamakta; bu sayede, 10. maddenin sınırlandırılmasında yaptığı ölçülülük değerlendirmesinde, sınırlandırmayla elde edilen yarar ve verilen zararın oranlarını da tespit etmektedir.¹²³ Genel olarak söylemek gerekirse, somut olaya özgü olarak, kullanılan kitle iletişim aracının etkinliği ve gücü arttıkça, ifade özgürlüğünün kullanımıyla elde edilen yarar veya başka değerlere ya da hak ve özgürlüklere verilen zarar artabilmektedir.

¹²¹ AİHM, Jersild v. Danimarka, Başvuru No: 15890/89, 24 Eylül 1994.

¹²² Bkz. AİHM, Murphy v. İrlanda, Başvuru No: 44179/98, 10 Temmuz 2003, paragraf 74; AİHM, TV Vest As & Rogaland Pensjonistparti v. Norveç, Başvuru No: 21132/05, 11 Aralık 2008, paragraf 60.

¹²³ Örneğin Animal Defenders International v. Birleşik Krallık davasında Mahkeme, başvurunun televizyonda yayınlatmak istediği reklamın yasaklanması üzerine verdiği kararda, başvurunun hâlâ diğer kitle iletişim araçlarını kullanabildiğini göz önüne almıştır. Mahkeme, olaydaki veriler bağlamında radyo ve televizyonun sosyal medyayı da içine alan internete oranla daha etkili olduğunu; ancak, başvurunun radyo ve televizyon yerine bu yeni ve gelişmekte olan kitle iletişim aracıyla basın, broşür, afiş gibi yazılı araçlarla ya da toplanma ve dernek kurma özgürlüklerini kullanarak da aynı amaca ulaşabileceğini söyleyerek oy çokluğuyla müdahaleyi orantılı bulmuştur. Bkz. AİHM, Animal Defenders International v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 48876/08, 22 Nisan 2013, paragraf 119, 124.

Basın özgürlüğünün kapsamının diğer kitle iletişim araçlarına da değinilerek tartışıldığı ve çeşitli ilkelerin ortaya konulduğu bir başka kritik karar ise AYM'nin önüne gelen bir bireysel başvurudur.¹²⁴ Burada başvuru "borsagundem.com" internet sitesinin sahibidir. Site, sermaye piyasasındaki olaylar ve gelişmelerle ilgili olarak ekonomik konularda yayın yapan bir internet gazetesi niteliğindedir. Bu sitede yayınlanan bir haberde, halka arz edilmiş bir şirketin hisselerindeki anormal değişime, şirketin gerçekleştirdiği çeşitli ekonomik faaliyetlerin analizine ve de şirket yönetim kurulu başkanının mali bir suçla ilgili yargılandığına dair bilgiler verilmiştir. Habere konu olan şirketin yönetim kurulu başkanının şikâyeti üzerine, internet sitesindeki bu haberin yayından kaldırılmasına karar verilmiştir. AYM, konuyu ifade özgürlüğü ve basın özgürlüğü kapsamında tartışmıştır. AYM, verdiği kararda AİHM içtihatlarına atıf yaparak basının demokratik bir toplumda oynadığı rolün altını çizmiştir. Bu kapsamda basının vazgeçilmez "gözetleyici" (bekçi köpeği) işlevine, kamu yararını ilgilendiren her konuyu iletme ve yayma görevine, bunun yanında da kamunun bilgi ve fikir alma hakkına değinmiştir.¹²⁵ AYM'nin konuya ilişkin atıf yaptığı diğer bazı ilkeler ise şu şekilde özetlenebilir: i) Basılı eserler ve yayınlanan yazılar bakımından Anayasa'daki ifade özgürlüğü (m. 26) ve basın özgürlüğü (m. 28) birbirinden ayrılamaz ve birlikte incelenirler.¹²⁶ ii) Kamunun bekçi köpeği rolü olması nedeniyle basına daha ayrıntılı güvenceler sağlanmıştır. iii) İnternet, haber ve fikirlerin iletilmesinde, saklanma süresi ve kapasitesindeki işlevleri nedeniyle çok önemli bir yere sahip olup ifade özgürlüğünün güvencesi altındadır.¹²⁷ iv) İnternet, geleneksel medya ve basından farklı olarak haber ve fikirlerin editöryal bir incelemeden geçmeden yayılmasına imkân vermektedir. v) İnternetin bu geniş faaliyet alanını basın özgürlüğü kapsamında değerlendirebilmek için öncelikle basın özgürlüğüne ilişkin anayasal hükümlere, daha sonra da her somut olaya bakılmalıdır.

AYM, yukarıda sayılan hususlara değindikten sonra şu tespiti yapmıştır:

"... Bu kapsamda Anayasa'nın 28. maddesi ve devamı maddelerinde tanımlanan basın özgürlüğü her ne kadar temel olarak basılı kitle iletişim araçları çerçevesinde tanımlanmış ise de internette önemli bir yer işgal eden

¹²⁴ AYM, Medya Gündem Dijital Yayıncılık Ticaret A. Ş. Başvurusu, Başvuru No: 2013/2623, 11 Kasım 2015.

¹²⁵ AYM, Medya Gündem Dijital Yayıncılık Ticaret A. Ş. Başvurusu, Başvuru No: 2013/2623, 11 Kasım 2015, paragraf 41.

¹²⁶ AYM, Bekir Coşkun Başvurusu, Başvuru No: 2014/12151, 4 Haziran 2015.

¹²⁷ AYM, Yaman Akdeniz ve Diğerleri, Başvuru No: 2014/3986, 2 Nisan 2014; AYM, Youtube LLC Corporation Service Company ve Diğerleri Başvurusu, Başvuru No: 2014/4705, 29 Mayıs 2014.

internet haberciliğinin, basının temel işlevi olan ‘gözetleyici’ görevini yerine getirdiği sürece basın özgürlüğü kapsamında değerlendirilebilmesi mümkündür.”¹²⁸

AYM, bu ifadeleriyle haklı olarak basın özgürlüğünün kapsamını belirlerken kesin sınırlar çizmekten kaçınmış, her somut olaya göre bir analiz ve değerlendirme yapılması gerektiğini söylemiştir. AYM, önündeki bu somut olaya ilişkin yaptığı analizde, i) başvuru şirketin internet sitesinin geleneksel basına benzer şekilde genel yayın yönetmeni, koordinatörü, editörü ve imtiyaz sahibinin bulunduğunu, ii) hakkında haber yapılan şirketin sermayesinin halka açık bir şirket olduğunu, iii) söz konusu internet sitesinde ekonomi haberciliği yapıldığını ve başvuruya konu yazının bu amaca hizmet eder nitelikte olduğunu, iv) dolayısıyla somut olayın internet haberciliği aracılığıyla basının “bekçi köpeği” işlevini yerine getirmesi anlamına geldiğini değerlendirmiştir. Sonuç olarak AYM, 26. ve 28. maddelerin ihlal edildiğine oy birliğiyle karar vermiştir.

Görülmektedir ki hem AİHM hem de AYM, basın özgürlüğünü diğer kitle iletişim araçlarından ayırırken kesin sınırlar çizmemiş ve basının kamunun “bekçi köpeği olma” rolüne atıf yapmıştır. Bu rolün gereği olarak habercilik anlamında çeşitli görev ve sorumluluklara sahip olan basın, bu beklentileri karşıladığı sürece basın özgürlüğüne sağlanan güvencelerden yararlanacaktır. Bu şarta bağlı yaklaşım, aynı zamanda basının etik ilkelere ve diğer görev ve sorumluluklarına uymasında onu dinamik kılacaktır.

Basın özgürlüğünün kapsamına ilişkin Türkiye’deki anayasal normlar genel olarak 28 ila 32. maddelerde düzenlenmiştir. Takip eden başlıklarda, AİHS düzeninde basın özgürlüğünün koruduğu değerlere değinilirken, Türkiye’ye de özel olarak değinilecektir.

B. Basın Özgürlüğünün Koruduğu Değerler

1. Genel Olarak

Basın özgürlüğü, temel anlamıyla düşüncelerin basın aracılığıyla aktarılması anlamına gelmekle birlikte, basının çağdaş ve demokratik bir toplumda üstlendiği rol gereği bu korumanın kapsamı genişlemiştir. Basının, ifade özgürlüğünden

¹²⁸ AYM, Medya Gündem Dijital Yayıncılık Ticaret A. Ş. Başvurusu, Başvuru No: 2013/2623, 11 Kasım 2015, paragraf 36.

kaynaklanan, toplum yararına olan bilgi ve görüşleri haberleştirebilmesi için bu haberlerin toplanmasından serbestçe işlenip yayılmasına kadar geçen süre, basın özgürlüğünün kapsamı içinde korunmaktadır. Eğer bu böyle olmasaydı, örneğin belki bir yolsuzluk olayı hiç duyulmadan kapanır; bir siyasinin veya kamuya mal olmuş bir kişinin ifadeleri, farklı açılardan yorumlanmadan insanlara ulaşır ya da hiç ulaşamazdı.

Basın özgürlüğünün koruduğu değerler açıklanırken, çeşitli ayrımlar yapılmıştır. Dönmezer ve Bayraktar, bu değerleri i) “haberleri, düşünceleri bilmek, bunlara ulaşmak ve bunları toplamak hakkı”, ii) “haber, düşünce ve görüşleri yorumlamak ve inceleyebilmek, eleştirebilmek hakkı” ve iii) “haber, düşünce ve görüşleri yayımlayabilmek ve basılmış eserleri dağıtabilmek hakkı” olarak üç başlık altında değerlendirmiştir.¹²⁹ Bu ayrım, gerçekten de basın özgürlüğünün tüm uygulama süreçlerini kapsamakta ve sayılan değerler “hak” terimiyle açıklanmaktadır.

Basın özgürlüğünü, ifade özgürlüğünün basın yoluyla kullanılması temelinde değerlendiren Özek ise basın özgürlüğünün içeriğini açıklarken i) “haber verme hakkı”, ii) “eleştiri ve inceleme hakkı” ve iii) “yaratma hakkı” şeklinde bir ayrım yapmıştır.¹³⁰ Özek, bu ayrımda Dönmezer, Bayraktar’dan farklı olarak “yaratma hakkı”nı eklemiş ve Dönmezer, Bayraktar’ın 1. ve 3. maddelerde belirttiği ulaşma ve yayma haklarını “haber verme hakkı” altında birleştirmiştir. Özek, “haber verme hakkı”nı “habere ulaşma, yayınlama ve dağıtma” anlamında; “yaratma hakkı”nı ise salt bir “eleştiri ve inceleme”den farklı olarak, “entelektüel düşüncelerin basın yoluyla ortaya konması” anlamında ve “bilim ve sanat özgürlüğü” çerçevesinde kullanmıştır. Nitekim 5187 sayılı Basın Kanunu’nun 3. maddesindeki “Basın özgürdür. Bu özgürlük bilgi edinme, yayma, eleştirme, yorumlama ve eser yaratma haklarını içerir.”¹³¹ hükmü de yaratma hakkını basın özgürlüğü içerisinde kabul etmektedir.

Son olarak İçel ise basının kapsam ve önemini açıklarken, bir hak ayrımından ziyade konuyu “basının kamusal görevleri” başlığında incelenmiştir. İçel genel olarak i) “haber verme görevi”, ii) “denetim ve eleştiri görevi”, iii) “kamuoyunu açıklama ve oluşturma görevi” ve iv) “basının diğer kamusal görevleri” şeklinde bir

¹²⁹ Dönmezer, Bayraktar, **a.g.e.**, s. 107-110.

¹³⁰ Özek, **Türk Basın Hukuku**, s. 34-37.

¹³¹ 5187 sayılı Basın Kanunu, T.C., Kabul tarihi: 9/6/2004.

ayrım yapmış; demokratik hukuk devletlerinde basın işlevine vurgu yaparak bunların hem hak hem de görev olduğu belirtmiştir.

Görülmektedir ki basın, ifade özgürlüğünün korunması için özel bir öneme sahip olup tartışılmasında kamu yararı olan konular hakkında bilgi ve görüş yayma hak ve ödevine sahiptir.¹³² Devletin basın özgürlüğünün sağlanmasında tekelleşmenin önlenmesi, sansürün önlenmesi gibi pozitif yükümlülüklerinin karşısında, basın özgürlüğünü kullananların da kamunun ilgilendiği konularda bilgi verme görevini icra ettiklerine şüphe yoktur.

Basın özgürlüğünün koruduğu değerler, her ne kadar farklı başlıklar altında açıklanabilse de temel olarak üç aşamadan oluşan bir süreç kapsamında değerlendirilmektedir. Buna göre basın öncelikle bilgi ve görüşlere ulaşmakta, daha sonra bunları özgün bir şekilde yorumlayıp eleştirmekte ve son olarak da topluma sunmaktadır. Bununla birlikte basın özgürlüğü, basının görev ve sorumluluklarını da içine alacak şekilde değerlendirilmektedir. Bu anlamda görev (ödev) ve özgürlük kavramları iç içe geçmiştir. Dolayısıyla basın özgürlüğünün koruduğu bu değerler, bir hak ve görev vurgusu yapılmadan, aşağıda genel olarak açıklanmaya çalışılacaktır.

2. Bilgi ve Görüşlere Ulaşma

Basın özgürlüğünün korunmasının ilk ve en temel şartı, en geniş anlamıyla bilgi ve görüşlere ulaşmaktır. Özellikle kamuyu ilgilendiren bilgilerin yayılabilmesi için öncelikle bunların elde edilebilmesi, daha sonra işlenip yayınlanabilmesi gerekir. Çoğulculuk, hoşgörü ve açık görüşlülük, her demokratik toplumun tipik özellikleridir. Buna ulaşabilmek için her türlü düşünce, toplumda dile getirilip tartışılabilmelidir.

Basın, haber vermek hak ve görevini yerine getirirken, özellikle henüz kamuya açıklanmamış olan ve toplumu ilgilendiren bilgilere ulaşabilmek için basın özgürlüğü kapsamında korunmaktadır. Bu korumanın en önemli görünümü, gazetecilere sağlanan haber kaynaklarını açıklamama güvencesi ve basının bilgi edinme hakkının korunmasıdır. Dolayısıyla bu başlıkta değerlendirilecek esas konu,

¹³² Tezcan, **a.g.e.**, s. 525. Bu konudaki temel bir karar için bkz. AİHM, Sunday Times v. Birleşik Krallık (No. 1), Başvuru No: 6538/74, 26 Nisan 1979.

kişilerin bilgi edinme hakkı veya kamuyu ilgilendiren konularda halkın haber alma hakkı değil; basın kendisinin bilgi ve görüşlere ulaşabilmesidir.

Bacon'un¹³³ ifade ettiği gibi bilgi güçtür; ancak, “kullanılan ve üretime katkı sağlayan bilgi güçtür”. Çünkü bilgi, kaynağından alınamıyor ve orada kalıyorsa, bunun güce dönüşme ihtimali kalmamaktadır.¹³⁴ Bu nedenle toplumun genelini veya bir kısmını ilgilendiren bir konudaki her bilgi ve görüşün, basın ve diğer kitle iletişim araçları tarafından topluma iletilebilmesi için öncelikle bunların “kamuya açık” ve ulaşılabilir olması gerekmektedir.

Günümüzdeki en büyük bilgi kaynağı devletlerdir. Devlet yasama, yürütme ve yargı işlevlerinin yanında, gelişen teknolojiyle de kişiler ve olup bitenler hakkında pek çok bilgiye sahip olabilmektedir. Şüphesiz ki bilgi ve görüşlere ulaşmadaki en büyük engel henüz kamuya açılmamış olan bilgi ve belgelerdir. Demokratik ve çağdaş bir yönetim sisteminin gereği olan siyasal katılımın tam anlamıyla gerçekleşmesi ise ancak halkın siyasal ve sosyal alanlardaki gelişmeler hakkında bilgi sahibi olmasına bağlıdır.¹³⁵

Basına, bilgiye ulaşma anlamında sağlanan en önemli güvence, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamamasıdır. AİHM kararlarında basın özgürlüğünün bir koşulu olarak ifade edilen bu güvenceye, bu çalışmanın temel konularından birini oluşturması bakımından özellikle ikinci bölümden itibaren ayrıntılarıyla değinilecektir.

3. Bilgi ve Görüşleri Yorumlama ve Eleştirme

Basın özgürlüğünün koruduğu bir başka değer de bilgi ve görüşleri yorumlama ve eleştirebilmedir. Basın, yalnızca mevcut olanın duyurulması işlevini görmez. Bununla birlikte mevcut olguları eleştirme ve yorumlama hakkına da sahiptir. Çağdaş demokrasilerde basının sahip olduğu denetim görevi, toplumun düşünce dünyasının gelişebilmesi ve bir konuya ilişkin farklı bakış açılarını görerek bunlar üzerinde tartışabilmesi için basının gerektiğinde yorum ve eleştiri yapabilmesini zorunlu kılar. Aksi halde basın, tüm işlevi bilgi ve görüşleri ham bir şekilde kitle iletişim araçları ile aktarmak olan bir otomattan farksız olur. Olayların

¹³³ Francis Bacon (1561-1626).

¹³⁴ Doğan Atılgan, “Demokratikleşme Sürecinde Halk Kütüphaneleri”, **Türk Kütüphaneciliği Dergisi**, C. XVII, No: 4, 2003, (381-385), s. 381.

¹³⁵ Baker, **a.g.e.**, s. 237, 247.

yorumlanması ve eleştirilmesinde tabii olarak makul ve dürüst olunması gerekir. Bu eleştiri ve yorumlar her zaman toplum yararına yapılmalıdır. Eleştiri ve yorumun sınırı ise hakaret ve iftiradır.¹³⁶

AIHM, basın özgürlüğünün yorumlama ve eleştiri yönünü Oberschlick davasında açıkça ortaya koymuştur.¹³⁷ Dava konusu olay, bir politikacının seçimlere gidilirken verdiği demeçlerin bir gazeteci tarafından eleştirilmesi üzerine, gazetecinin mahkûm edilmesine ve eleştirilerin bulunduğu derginin toplatılmasına dayanmaktadır. Mahkeme, ortaya koyduğu ilkelerde, siyasilerin kamusal rolü gereği onlara karşı yapılan eleştirinin kabul edilebilirlik sınırlarının normal bir bireye göre daha geniş olduğunu belirlemiştir.¹³⁸ Mahkeme, siyasi tartışma serbestisinin, demokratik bir toplumun özü olduğunu, 10. maddede korunan basın özgürlüğünün ise toplumun, siyasilerin fikir ve tutumlarına ilişkin görüşleri öğrenme ve şekillendirmesine yarayan en önemli araçlardan biri olduğunu söylemiştir.¹³⁹

Bu konuya ilişkin AYM'nin verdiği bir bireysel başvuru kararında, eleştiri ortamı şu ifadelerle açıklanmıştır:

“... gazetecilerin kamuoyunun ilgisini çeken ve görevleri nedeniyle tanınmış kamu görevlilerinin sözlerini ve davranışlarını takip etmeleri, onlar hakkında fikir oluşturarak kamuoyunu bilgilendirmeye ve hatta yönlendirmeye çalışmaları demokratik bir toplumda kaçınılmazdır. ... gazeteci ve yazar kimliği ile tanınan başvurusunun ... HSYK üyesi olan davacının ... tasarruflarını eleştirir şekilde kaleme aldığı köşe yazısında ağır eleştirilere yer verdiği görülmekle birlikte söz konusu yazıda sarf edilen sözlerin belli bir ölçüde genel yarar nitelikli bir tartışmaya katkı sunduğu kabul edilmelidir. Ayrıca başvurusunun söz konusu köşe yazısı nedeniyle tazminat ödemesine karar verilmesi, bilgilendirme ve eleştiri ortamına da zarar verebilecektir.”¹⁴⁰

Bu başvuruda “eleştiri”ye uğrayanın, icra ettiği kamusal görev nedeniyle eleştirilere karşı daha hoşgörülü olması beklenen bir siyasi değil, bir yargı mensubu olması, karşı oy yazısında eleştirilmiştir. Ancak Mahkeme yargıçlarının çoğunluğu, gazetecilerin tanınmış kişileri takip etmesine vurgu yaparak, kamuoyundaki farklı seslerin susturulmaması adına, ifade ve basın özgürlüklerinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

¹³⁶ Dönmezer, Bayraktar, **a.g.e.**, s. 108-109.

¹³⁷ AIHM, Oberschlick v. Avusturya, Başvuru No: 11662/85, 23 Mayıs 1991.

¹³⁸ Bir siyasi de elbette itibarının korunması hakkına sahiptir; ancak siyasi konuların toplumda açık bir şekilde tartışılmasından elde edilen yarar, Mahkemece yapılan değerlendirmede göz önüne alınmaktadır.

¹³⁹ AIHM, Oberschlick v. Avusturya, Başvuru No: 11662/85, 23 Mayıs 1991, paragraf 58.

¹⁴⁰ AYM, Mehmet Doğan Başvurusu, Başvuru No: 2014/8875, 7 Haziran 2018, paragraf 50.

ABD, ifade ve basın özgürlüklerinin anayasal olarak korunmasında diğer demokrasiler arasında en önlere yer almakta ve bu korumanın ana hatlarını Amerikan Yüksek Mahkemesi'nin *New York Times Co. v. Sullivan* kararı¹⁴¹ çizmektedir. Yüksek Mahkeme, kararında, kamu görevlilerinin basına karşı açtığı bir iftira / karalama davasını kazanabilmesi için, beyanların gerçek dışı ve zarar verici olduğunu ispatlamasının yetmeyeceğini söylemiştir. Kamu görevlilerinin aynı zamanda özel kişilerden farklı olarak, gazetecilerin bilgilerin gerçek dışı olduğunu bilmesine rağmen haberi yayınladıklarını veya gerçek olup olmadığını dikkate almaksızın, umursamaz bir şekilde hareket ettiklerini de ispatlaması gerekmektedir. Dava açacak kamu görevlileri tarafından ispat edilmesi şart koşulan, gazetecilerin bu "kötü niyeti", "actual malice" olarak ifade edilmektedir ve bir dikkatsizlik veya araştırmadaki ihmalkârlıktan daha ağırdır.¹⁴² Yüksek Mahkeme, resmi makamlar hakkındaki eleştirilerde belirtilen her hususun doğru olmasını gerektiren bir kuralın, eleştirenlerde bir tereddüt ve otosansüre yol açabileceğini vurgulamıştır.¹⁴³ Görülmektedir ki dava açan kamu görevlilerinin üzerine büyük bir ispat yükü binmekte ve gazetecilerin kamu görevlilerine karşı ithamları ve eleştirileri kamusal konuların tartışılabilmesi gereği, çok geniş bir koruma görmektedir.

4. Bilgi ve Görüşleri Basma, Çoğaltma ve Yayma

Eğer toplumda belli kişilerin görüşlerinin yayılmasına veya bazı konuların basın gibi geniş kitlelere ulaşma imkânı olan kitle iletişim araçlarıyla konuşulmasına izin verilmezse, bu kişi ve konular hakkında önyargılar oluşacak ve insanların genel bir tartışma ortamından yararlanarak kendi fikirlerini geliştirme şansları azalacaktır.

¹⁴¹ *New York Times Co. v. Sullivan* 376 U.S. 254, 1964. Söz konusu davaya ilişkin olayda, "Martin Luther King'in Savunulması ve Güneyde Özgürlük Mücadelesi Komitesi" adlı bir grup, polisin Montgomery'de siyahların haklarını ihlal ettiğini iddia eden ve bunu eleştiren, "Onların Yükselen Seslerine Kulak Verin" başlıklı bir ilanı *New York Times* gazetesinde yayınlamıştır. Yaşanan olaylara ilişkin bazı yanlış ve abartılı bilgiler de içeren bu ilanda polis ismi belirtilmemesine karşın, söz konusu dönemde yetkili olan polis şefi Sullivan, gazete aleyhine o gün için böyle bir davada en yüksek meblağ olan yarım milyon dolarlık tazminat davası açmıştır. Yerel mahkemelerin davayı kabul etmesi üzerine dava, Amerikan Yüksek Mahkemesi'nin önüne gelmiştir. Yüksek Mahkeme, gazetelerin yanlış beyanlar yayınlasalar bile, kötü niyetleri ispat edilmediği sürece korunması gerektiğini belirleyerek gazete lehine karar vermiştir. Bkz. Bernard Schwartz, **Freedom of the Press**, New York, Facts on File, 1992, s. 112.

¹⁴² Ronald Dworkin, **Freedom's Law: The Moral Reading of the American Constitution**, New York, Oxford University Press, 2005, s. 195.

¹⁴³ *New York Times Co. v. Sullivan* 376 U.S. 254, 1964, s. 279.

Böylelikle kitle iletişim araçlarının temel işlevi olan bilgi ve görüşleri potansiyel alıcılara iletmek de mümkün olmayacaktır.

Bilgi ve görüşlerin basılması, çoğaltılması ve yayılması, AİHS düzeninde AİHS'in 10. maddesindeki “haber ve görüş verme özgürlüğü” ibaresiyle ifade edilmektedir. Bu anlamda özel olarak korunan değerler, öncelikle bu konuda meşru bir sınırlandırma sebebi olmadıkça, devletin basın araçlarına müdahale etmemesini gerektirir. Örneğin matbaa kurmanın ve süreli ve süresiz yayınların izin alma ve mali teminat şartına bağlanamaması bu kapsamda değerlendirilebilir.

AİHS'in 10. maddesindeki “Bu madde, Devletlerin radyo, televizyon ve sinema işletmelerini bir izin rejimine (*licensing*) tabi tutmalarına engel değildir.” cümlesiyle, yazılı kitle iletişim araçları anlamındaki basın, niteliği gereği ondan farklı düzenlemelere ihtiyaç duyan radyo, televizyon ve sinemadan ayrılmıştır. Nitekim AİHM de AİHS'in 10. maddesi gereği görsel ve işitsel medya ile basına olan yaklaşım arasında bir farklılık ilkesinin uygulandığını belirtmiştir.¹⁴⁴ Basın araçlarıyla bilgi ve görüşleri geniş kitlelere ulaştırma, her şeyden önce matbaa kurma, süreli ve süresiz yayınların izin alma ve mali teminat şartına bağlanamamasını gerekli kılmaktadır.¹⁴⁵ Aksi durum, basın özgürlüğünün gereksiz yere sınırlandırılmasına ve mali durumu kötü olan kişilerin bu özgürlüğü kullanamamasına yol açacaktır. Klasik demokrasi rejimiyle bağdaşmayan bu sınırlamalar, bürokratik işlemlerle basın özgürlüğünün kullanılmasını zorlaştıracığı gibi, siyasi iktidarın denetim ve baskısının artmasına yol açacaktır.¹⁴⁶

Basın özgürlüğünün getirdiği kazanımlar içerisinde kökleri en eskiye dayanan da işte bu yayın ve matbaa kurma serbestileridir. Örneğin, 1558 yılında Papa IV. Paul, yayınladığı ünlü Index Librorum Prohibitorum'da isimleri sayılan 62 matbaacının matbaasından çıkan eserlerin okunmasını, eserlerin kime ait olduğuna bakılmaksızın yasaklamış; bu matbaacılara eserlerini bastıranlar ise itikatsız ve imansız sayılmıştır.¹⁴⁷ Osmanlı Devleti'nde ise II. Abdülhamit'in başvurduğu yöntemlerden biri, matbaa açmak isteyenlerin bir incelemeye tabi tutularak yalnızca “sakıncalı” olmayanlara matbaa kurma izni verilmesi olmuştur.¹⁴⁸

¹⁴⁴ AİHM, RTBF v. Belçika, Başvuru No: 50084/06, 29 Mart 2011, paragraf 115.

¹⁴⁵ Salihpaşaoğlu, **a.g.e.**, s. 33.

¹⁴⁶ Münci Kapani, **Kamu Hürriyetleri**, 7. Baskı, Ankara, Yetkin, 1993, s. 237.

¹⁴⁷ Dönmezer, Bayraktar, **a.g.e.**, s. 14.

¹⁴⁸ Alpay Kabalcı, **Başlangıçtan Günümüze Türkiye’de Basın Sansürü**, İstanbul, Gazeteciler Cemiyeti Yayınları, 1990, s. 54-55.

Türkiye’de 1982 Anayasası’nın 28. maddesi basımevi kurmanın, 29. maddesi ise süreli ve süresiz yayınların izin alma ve mali teminat şartına bağlanamayacağını belirtmiştir.¹⁴⁹ Ancak süreli yayın çıkarılabilmesi için, kanunda belirtilecek bilgi ve belgelerin, yine kanunda belirtilen yetkili mercilere verilmesi gerekmektedir.¹⁵⁰ Matbaalar Kanunu¹⁵¹ ve Basın Kanunu’nda¹⁵² matbaa kurulması ve süreli ve süresiz yayınlara ilişkin izin alınmayacağı tekrar edilmiş, her iki kanunda da Anayasa’da belirtildiği üzere izin yerine bir bildirim sistemi öngörmüştür.¹⁵³ Basın Kanunu’nda süreli yayınlara ilişkin yapılacak bildirimde, süreli yayın sahibi ve belirli özellikleri haiz en az bir sorumlu müdürün belirlenmesi de gerekmektedir.¹⁵⁴

İzin veya mali teminat şartı aranmaması, bilgi ve görüşlerin çoğaltılarak yayılabilmesi için temel koşuldur. Ancak günümüzde demokratik ülkelerde bu koşula zaten riayet edilmekte ve yalnızca dağıtım aşamasında belirli istisnalar uygulanmakta olduğu için bu koşula yönelik tartışmalar geçmişe nazaran azalmıştır.¹⁵⁵ Bununla birlikte basının ortaya çıktığı günden bu yana var olan “sansür” ve son yıllarda etkisi artan “tekelleşme” kavramları, günümüzde basın özgürlüğünün önündeki en önemli sorunlardır. Basın özgürlüğünün bilgi ve görüşlere ulaşma ile bunları yorumlama ve eleştirme aşamalarının yanında özellikle basma, çoğaltma ve yayma aşamalarında etkisini gösteren bu kavramlara, bu başlıkla bağlantılı olarak aşağıda yer verilecektir.

¹⁴⁹ Madde 28: “... Basımevi kurmak izin alma ve mali teminat yatırma şartına bağlanamaz...”. Madde 29: “Süreli veya süresiz yayın önceden izin alma ve mali teminat yatırma şartına bağlanamaz. Süreli yayın çıkarabilmek için kanunun gösterdiği bilgi ve belgelerin, kanunda belirtilen yetkili mercie verilmesi yeterlidir...”.

¹⁵⁰ 1982 Anayasası m. 29/2.

¹⁵¹ 5681 sayılı Matbaalar Kanunu, T.C., Kabul tarihi: 15/07/1950.

¹⁵² 5187 sayılı Basın Kanunu, T.C., Kabul tarihi: 09/06/2004.

¹⁵³ 5681 sayılı Matbaalar Kanunu’ndaki bildirim sistemine göre, matbaa açılmadan önce o yerin en büyük mülkiye amirine beyanname verilir. Beyannamede, Kanun’un 1. maddesi gereği matbaayı açacak kişilerin bazı kişisel bilgilerinin ve matbaanın çalışması hakkındaki bilgilerin yer alması zorunludur. 5187 sayılı Basın Kanunu’nun 7. maddesi gereği süreli yayının sahipleri ve sorumlu müdürlerinin imzaladığı, bu kişilere ve ilgili süreli yayına ilişkin çeşitli bilgiler içermesi gereken beyanname, yönetimin bulunduğu yer cumhuriyet savcılığına verilerek kaydedilir.

¹⁵⁴ 5187 sayılı Basın Kanunu’nun 5. maddesinde sorumlu müdürün sahip olması gereken asgari nitelikler sayılmıştır. Örneğin her süreli yayının bir sorumlu müdürü olmalı ve bu kişi, en az orta öğretim mezunu ve yüz kızartıcı suçlardan mahkûm edilmemiş olmalıdır. 5680 sayılı ve 15/07/1950 kabul tarihli mülga Basın Kanunu’da süreli yayın sahibi için de sorumlu müdürün sahip olması gereken özellikler aranmakta iken, yürürlükteki 5187 sayılı Basın Kanunu’nda süreli yayın sahiplerinin sahip olması gereken özellikler konusunda kural olarak bir kısıtlamaya gidilmemiştir. Sorumlu müdür olabileceklerin bu şekilde sınırlandırılması, süreli yayın yoluyla bir suç işlendiğinde eser sahibi belli değilse veya yargılanamıyorsa bir muhatap bulabilmek içindir. Bkz. Hüseyin Kılıç, **Basın Hukuku (İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Doğrultusunda Açıklamalı- İçtihatlı)**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 48.

¹⁵⁵ Salihpaşaoğlu, **a.g.e.**, s. 34.

a. Sansür

Sansür, sinema ve tiyatro eserleri de dâhil olmak üzere her türlü yayının hükümetçe önceden denetlenmesidir.¹⁵⁶ Bu anlamda sansür, bir devlet yetkilisinin, söz konusu yayınların veya eserlerin ilgili bölümlerini veya tamamını topluma zararlı, siyasi olarak kabul edilemez veya güvenliğe aykırı görerek bunları açığa çıkmadan engellemesi anlamına gelmektedir. Günümüz çağdaş demokrasilerinde sansür anayasal hükümlerle yasaklanmıştır.¹⁵⁷ Bununla birlikte sansürün klasik tanımı bugün artık aşılmıştır. Basın ve basın dışı kitle iletişim araçlarının üzerindeki devlet kontrolü veya sınırlandırılma, maruz kalınan “fiili sansür” ve bunun kamuoyunda bıraktığı yanıltıcı etkiler de sansür kavramı içerisinde değerlendirilmektedir.¹⁵⁸

Basın özgürlüğü, bilgilerin elde edilmesinden bunların yayınlanmasına kadar uzun bir süreci kapsadığı için, sansür de geniş anlamıyla bu basın faaliyetlerinin her aşamasında söz konusu olabilmektedir. Nitekim AİHM kararlarında ve Avrupa Konseyi belgelerinde, sansürün farklı görünüş biçimlerine değinilmiştir. Örneğin AİHM, “dolaylı sansür” (*indirect censorship*) kavramını, bir derneğin reddedilen bilgi edinme başvurusunu incelerken kullanmıştır. AİHM’e göre bir kanun, gazetecilik faaliyetinin ilk adımı olan bilgi edinmede, AİHS’in 10. maddesinin gereği olarak dolaylı sansür oluşturabilecek keyfi kısıtlamalara izin vermemelidir. AİHM, devletin bilgi tekelinin bir sansür gücü oluşturduğunu ifade ederek ve mevcut olayda bu gücün, basının ‘kamunun bekçi köpeği’ rolünü yerine getirmesine bir müdahale teşkil ettiği kanısına ulaşmıştır.¹⁵⁹

Bilgi edinme aşamasından sonra, bunların geleceğe yönelik olarak yayılmasının sınırlandırılması da sansüre sebebiyet verebilmektedir. Öyle ki AİHM, gazetelerin basım ve dağıtımlarının terör örgütü propagandası ve ilintili suçlar nedeniyle yerel mahkemeler tarafından on beş gün ila bir ay süreyle durdurulmasına

¹⁵⁶ Büyük Türkçe Sözlük, Türk Dil Kurumu, (Çevrimiçi), <http://www.tdk.gov.tr>, 30 Eylül 2018. İngilizcede “censor / censorship”, Almancada “Zensur”, Fransızcada ise “censure” olarak ifade edilmektedir.

¹⁵⁷ Federal Almanya Anayasası’nın 5. maddesinde “sansür uygulanamaz.”, 1982 tarihli T.C. Anayasası’nın 28. maddesinde “Basın hürdür, sansür edilemez.” hükümleri yer almaktadır. Osmanlı Devleti’nde ve Türkiye’de sansürün tarihi için genel olarak bkz. Özkan Tikveş, “Basın Özgürlüğü ve Sansür Yasağı”, *Ege Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, sayı 1, 1980, s. 161-172.

¹⁵⁸ Özkan Tikveş, “Basın ve Basındışı Haberleşme Vasıtaları ile Yapılan Yayınlarda Sansür ve 1961 Anayasası”, *İÜHF*, C. XXX, No: 3-4, 1964, (722-744) s. 723-724. Karşılaştırma için bkz. Gölcüklü, *a.g.e.*, s. 52-53.

¹⁵⁹ AİHM, *Társaság a Szabadságjogokért v. Macaristan*, Başvuru No: 37374/05, 14 Nisan 2009, paragraf 27, 36.

ilişkin bir davada, müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olan sınırlamayı aşarak sansür boyutuna ulaştığına karar vermiştir.¹⁶⁰ Öyle ki AİHM, bu dava özelinde, söz konusu gazetelerde yer alan suça konu makale ve haberlerin içeriğini inceleme gereği duymamıştır. Gazetelerin yayınlarının kısa süreliğine de olsa ileriye dönük olarak durdurulması, AİHM'e göre basın demokratik toplumdaki rolüne yapılan üstü kapalı bir yaptırım teşkil etmektedir. Diğer yandan yayınlanma aşamasından sonra gazetecilere verilen cezalar küçük bir çapta olsa bile, onları gelecekte benzer yayınları yapmaktan caydıracak bir etki yaratacağı için, Mahkeme tarafından bir tür sansür olarak değerlendirilebilmektedir.¹⁶¹

Sansürün farklı görünüş biçimlerine ilişkin olarak, devletin dışındaki diğer aktörlerin de görev ve sorumlulukları mevcuttur. Bilgi ve iletişim teknolojilerinin hızla gelişmesi, AKBK'nın 2005 yılındaki deklarasyonunda da belirtildiği üzere, bilgi toplumunun inşa edilmesinde itici bir güçtür. Sansürün olmadığı bir bilgi toplumunu inşa etmek için AK üyesi devletler, sivil toplum, uluslararası örgütler ve özel sektör rol ve sorumluluk sahibi olup uyum içinde çalışmalıdır. Söz konusu deklarasyona göre bir özel sektör aktörü olan internet servis sağlayıcıları, gizli sansür (*hidden censorship*) anlamına da gelebilecek şekilde kendi inisiyatifleriyle veya üçüncü bir kişinin isteğiyle, içeriğin engellenmesi veya kaldırılmasına başvurmamalıdır. Bunun karşısında AK üyesi devletler ise devlet sansürü (*state censorship*) ve özel sansürün (*private censorship*) önlenmesi için yasal ve uygulamaya yönelik önlemleri artırmalıdır.¹⁶²

Sansürün görünüş biçimlerinden bir tanesi de haber toplayan ve bunların yayılmasını sağlayan bireylerin cezalardan veya kendisine herhangi bir şekilde karşılık verilmesinden kaçınmak için başvurdukları otosansür (*self-censorship*) kavramıdır. Otosansür, tüm dünyada olduğu gibi Avrupa Konseyi'nde de önemli bir sorun olarak görülmektedir. Bakanlar Komitesi, medya organları ve gazetecilere, kamuoyunun oluşması için gerekli olan bilgilerden mahrum edici etki yapacak bir otosansürden kaçınmaları tavsiyesinde bulunmaktadır.¹⁶³ Parlamenter Meclisi

¹⁶⁰ AİHM, Ürper ve Diğerleri v. Türkiye, Başvuru Numaraları: 14526/07, 14747/07, 15022/07, 15737/07, 36137/07, 47245/07, 50371/07, 50372/07 ve 54637/07, 20 Ekim 2009.

¹⁶¹ AİHM, Lingens v. Avusturya, Başvuru No: 9815/82, 8 Temmuz 1986, paragraf 44.

¹⁶² Ministers' Deputies CM Documents CM (2005) 56 final 13 May 2005, Declaration of the Committee of Ministers on human rights and the rule of law in the Information Society.

¹⁶³ Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin yayınladığı bu deklarasyona göre otosansürden kaçınma, medya organları ve gazetecilerin terörizm konusunda teröristlerin amaçlarına katkı yapmama sorumluluğuyla birleşmektedir. Bir başka deyişle, terörizm konusunda gazeteciler ne bir otosansür uygulamalı ne de toplumdaki korkuyu artıracak veya teröristlere propaganda yapma imkânı

tarafından verilen bir tavsiye kararında ise AK üyesi devletler tarafından gazetecilere verilen orantısız cezaların, ifade özgürlüğünün kullanılmasında caydırıcılık oluşturarak otosansüre yol açtığı tespit edilmiştir.¹⁶⁴ Venedik Komisyonu olarak anılan “Avrupa Hukuk Yoluyla Demokrasi Kaomisyonu”nun Türkiye raporunda da, gazetecilere uygulanan gözaltı ve tutuklama tedbirlerin devlet kurumları ve görevlilerine yönelik eleştirilerde bulunacak gazeteciler için bir otosansür iklimine yol açacağı vurgulanmıştır.¹⁶⁵

Gazetecilere yapılan haksız müdahaleler ile gazetecilerin hissettikleri korku ve uyguladıkları otosansüre ilişkin yapılan bir araştırmada, 47 AK üyesi devlet ve Belarus’ta aktif olarak çalışan 940 gazeteciye¹⁶⁶ çeşitli sorular sorulmuştur.¹⁶⁷ Politika, insan hakları, sağlık ve spor gibi çeşitli alanlarda faaliyet gösteren bu gazetecilerin %63’ü, hissettikleri korku ve yaşadıkları tecrübeler nedeniyle i) hassas ve ciddi olaylara ilişkin haber yaparken tonlarını yumuşattıklarını veya bu haberi yapmaktan vazgeçtiklerini, ii) haber içeriklerini daha az tartışmaya yol açacak şekilde sunduklarını, iii) hangi haberi verecekleri konusunda seçici davrandıklarını, haber içeriğini kabul edilebilir bir tartışma alanı ile sınırlandırdıklarını, bazı bilgileri yayınlamadıklarını ve haberlere konu olan olayları çalıştıkları şirkete veya editörlerine uygun olarak şekillendirdiklerini beyan etmişlerdir. Aynı zamanda bu gazetecilerin bir kısmı, yaşadıkları bu deneyimlerin kendilerini otosansür yapmama konusunda daha kararlı hale getirdiğini söylemiştir.¹⁶⁸ Görüldüğü üzere otosansür, haber değeri taşıyan bilgilerin kamuya doğru şekilde aktarılmasında, gizli ve son derece etkili bir engel olarak ortaya çıkmaktadır. Hemen belirtilmelidir ki basın bir öz denetim sistemiyle meslek ilkelerine riayet etmesi, otosansürden farklı bir

sağlayacak derecede orantısız bir yayın yapmalıdır. Bkz. “Council of Europe Committee of Ministers, Declaration on freedom of expression and information in the media in the context of the fight against terrorism (Adopted by the Committee of Ministers on 2 March 2005 at the 917th meeting of the Ministers' Deputies)”.

¹⁶⁴ “Parliamentary Assembly Of the Council of Europe Recommendation 1506 (2001) Freedom of expression and information in the media in Europe.”

¹⁶⁵ Avrupa Hukuk Yoluyla Demokrasi Komisyonu (Venedik Komisyonu), Türkiye, “Son Dönemde Çıkarılan Kanun Hükmünde Kararnamelerde Yeralan Medya Özgürlüğüne İlişkin Tedbirler Hakkında Görüş”, Görüş No: 872 / 2016, CDL-AD(2017)007, 10-11 Mart 2017, paragraf 79, (Çevrimiçi), [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2017\)007-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2017)007-e), 10 Mayıs 2019.

¹⁶⁶ Araştırmada anket yapılan 940 gazetecinin haber yaparken kullandıkları kitle araçları gazete (%32), internet (%31), televizyon (%19), dergi (%9), radyo (%8) ve internet televizyonu (%3) olarak belirtilmiştir.

¹⁶⁷ Marilyn Clark, Anna Grench, **Journalists Under Pressure- Unwarranted interference, fear and self-censorship in Europe**, Strasbourg, Council of Europe Publishing, 2017, s. 31-33, 43-44.

¹⁶⁸ Araştırma sonuçlarına göre gazetecilerin %63’ü, bu sayılan davranış biçimlerinden en az birini seçerek, kendilerine yapılan haksız müdahalelerin işlerini yapmalarını etkilediğini ifade etmişlerdir.

uygulamadır. Öz denetimde esas olan unsur, meslek içi disipline uygun hareket edilmesi ve bunun ihtiyari olmasıdır.¹⁶⁹ Örneğin Türkiye’de 1946 yılında kurulan Türkiye Gazeteciler Cemiyeti ve 1988 yılında faaliyete başlayan Basın Konseyi, gazetecilik mesleğine ilişkin çeşitli ilke, hak ve sorumluluklar benimsemiş ve üyelerinden bunlara uygun hareket etmesini istemiştir.¹⁷⁰

Devlet, bazı ülkelerde politik amaçlar nedeniyle gazetecileri otosansür uygulamaya zorlayan ana aktördür. Liberal demokrasilerde ise benzer bir etki, reklam verme tercihleri ve ekonomik baskılarla daha üstü kapalı şekilde yapılmaktadır.¹⁷¹ Dolayısıyla tüm sansür çeşitlerinin önlenmesi hususunda, başta devletler olmak üzere¹⁷² sivil toplum örgütlerine, reklam verenlere, medya patronları ile çalışanlarına, son olarak da gazetecilere büyük bir sorumluluk düşmektedir.

b. Tekelleşme

Tekel kavramı “bir malın yapımının yalnızca bir kuruluşun elinde bulunduğu durum, inhisar, monopol” ve mecazi anlamda “bir kişi veya kuruluşun herhangi bir alanda kazandığı büyük güç” olarak tanımlanmaktadır.¹⁷³ Bu tanımlardan hareketle basın alanındaki tekelleşme, işletmelerin büyümesi ve bunun sonucunda diğer işletme sayılarının azalmasıdır, denilebilir.¹⁷⁴ Medya örgütlenmesi demokratik bir iletişim politikası, devlet kontrolü veya şirket oligopolünün hâkim olduğu üç model olarak sınıflandırılabilir. Özellikle kapitalist demokrasilerin doğal modeli olan sistem, şirket oligopolüdür.¹⁷⁵ Şirket oligopolü modelinde, tek bir kuruluşun piyasaya olan hâkimiyeti yerine, gruplaşan ve az sayıda satıcıdan oluşan şirketler vardır.¹⁷⁶ Medya sektörüne ilişkin yapılan bir araştırmanın bu konudaki değerlendirmesine

¹⁶⁹ Özkan Tikveş, “Basında Kendi Kendini Kontrol Sisteminin Hukuki Yönü”, *İÜHFM*, C. XXXIV, No: 1-4, 1968, (184-200) s. 190. Alman Basın Konseyi ve Türkiye’de basının öz denetimine ilişkin olarak 1960-1967 yılları arasında faaliyet gösteren Basın Şeref Divanı için bkz. İçel, *a.g.e.*, s. 263-271. Basında örgütlenme çeşitleri için bkz. Özek, *Türk Basın Hukuku*, s. 790-799.

¹⁷⁰ Basın Kuruluşlarının basın meslek ilkeleri için bkz. Erhan Tanju, *AİHM Kararları Işığında İfade ve Basın Özgürlüğü*, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2012, s. 71-76.

¹⁷¹ Clark, Grench, *a.g.e.*, s. 23.

¹⁷² 1982 Anayasası’nın 28. maddesinin ikinci fıkrasındaki “Devlet, basın ve haber alma hürriyetini sağlayacak tedbirleri alır.” hükmü, Türkiye’de devletin sahip olduğu pozitif yükümlülüğü göstermektedir.

¹⁷³ Büyük Türkçe Sözlük, Türk Dil Kurumu, (Çevrimiçi), <http://www.tdk.gov.tr>, 30 Kasım 2018.

¹⁷⁴ Danışman, *a.g.e.*, s. 14.

¹⁷⁵ Noam Chomsky, *Necessary Illusions: Thought Control in Democratic Societies*, Boston, South End Press, 1989, s. 43 ve devamı.

¹⁷⁶ Niyazi Öktem, *Basın Kendini Sorguluyor*, İstanbul, Türkiye Gazeteciler Cemiyeti Yayınları, 1996, s. 48.

göre, bir ülkedeki en büyük dört şirketin toplam payının o ülkedeki tüm medya pazarına oranının dünya ortalaması 2004'te %88,2, 2013'te ise ufak bir artışla %88,6 olarak hesaplanmıştır.¹⁷⁷ Bu istatistiğe tüm medyanın %96,8'i devlet sermayeli kuruluş ve şirketlere ait olan Çin gibi ülkeler de dâhil olmasına rağmen, medya sektöründe devlet sermayeli kuruluşların payının çok az olduğu ülkelerde bile en düşük oran ancak %67 ile ABD'dedir. Nitekim bir ülkede medyadaki en büyük dört şirketin toplam oranının %40'ı geçmesi, oligopol sisteminin muhtemel bir belirtisi olarak değerlendirilmektedir.¹⁷⁸ Görüldüğü üzere, günümüz dünyasında her ne kadar bir şirket oligopolünden bahsedilse de, bu bölümde kullanacağımız tekelleşme (*monopolisation*) kavramı, şirket oligopolüne benzer şekilde, basın ve diğer medya organlarının az sayıdaki kuruluşun hâkimiyeti altında olmasını ifade edecektir. Ayrıca bu başlıkta değinileceği üzere, medyadaki yoğunlaşma (*concentration*) kavramının da bu anlamda kullanıldığı görülmektedir.

Basın işletmelerinin diğer ticari işletmelerle aynı rejime tabi tutulması, serbest rekabetin olduğu ekonomik düzende, basın alanında tekelleşmeye yol açmaktadır.¹⁷⁹ Bu rekabet ortamı, basın işletmelerinin büyüme eğilimlerini artırmakta ve kitle iletişim araçlarının gücü, az sayıda grubun elinde yoğunlaşmaktadır. Bu durum, örneğin bazı gazete ve çalışanlarını ekonomik bir yıkımdan kurtarabileceği gibi, özellikle çok sesliliğin sağlanması ve kamunun bilgi alması bakımından çeşitli sakıncalar yaratmaktadır.

Basında tekelleşmenin ekonomik sonuçlarından biri holdinglerin, şirket ortaklıklarının ve kişilerin iç içe geçmiş karışık yapısı nedeniyle gerçek kontrolün ve sorumluluğun kime ait olduğu konusunda şeffaflığın zedelenmesidir. İkinci olarak, şirketlerin kâr amacı güden yapısı, sürekli olarak yeni düzenlemelere gidilmesine ve işten çıkarmalara yol açabilecektir. Son olarak ise tekelleşme büyüme eğiliminde olduğu için, güçsüz olan kuruluşlar yok olacak veya yenileri açılmayacaktır.¹⁸⁰

Bir ayrıma göre, tekelleşme türleri dikey, yatay ve çapraz olarak üçe ayrılmaktadır.¹⁸¹ Buna göre dikey tekelleşme, bir işletmenin kendi faaliyet alanıyla

¹⁷⁷ Söz konusu araştırma, ekonomi ve nüfus bakımından başı çeken 30 ülkede yapılmıştır. Ağırlıklı ortalama hesaplamasına göre ilk üç sırada Çin (%99), Güney Afrika (%98) ve Portekiz (%97) olup son üç sırada ise ABD (%67), İspanya (%79) ve Hindistan (%80) vardır. Bkz. Eli M. Noam, **Who Owns the World's Media? Media Concentration and Ownership around the World**, New York, Oxford University Press, 2016, s. 1024-1025.

¹⁷⁸ Noam, **a.g.e.**, s. 765, 1024.

¹⁷⁹ Danışman, **a.g.e.**, s. 13.

¹⁸⁰ Tüba Karahisar, **Türkiye'de Medya Sektörü ve Gazeteciler**, Bursa, Ekin, 2012, s. 82.

¹⁸¹ Karahisar, **a.g.e.**, s. 83.

benzer olan diğer alanlara da girerek bunları tek elde toplamasıdır. Bir gazete sahibinin haber yapımının yanında kâğıt üretimi, basım, dağıtım, reklam veya satış işlerini de yapması buna örnektir.¹⁸² Basın sektörünün herhangi bir alanında faaliyet gösteren bir işletmenin, aynı alanda rekabet ettiği diğer işletmelerin de sahibi olması yatay tekelleşme olarak tanımlanmakta; gazete, dergi, radyo, televizyon, haber ajansı, yayınevi gibi farklı kitle iletişim araçlarının aynı grubun denetimine girmesi ise çapraz tekelleşme olarak ifade edilmektedir.¹⁸³ Görüldüğü üzere böyle bir ayrıma gitmek, tekelleşmenin etki ve sonuçlarını ortaya çıkarmak bakımından yararlı olacaktır. Örnek olarak görünüşte çoğulcu bir yapıya sahip olan medya sektöründe, haber ajanslarının veya basım ve dağıtım işlerinin yalnızca belli grupların elinde toplanması, basın özgürlüğünü zedeleyebilecektir.¹⁸⁴ Ayrıca medya dışında farklı alanlarda da faaliyet gösteren şirketler, siyasi iktidarlarla kurdukları ilişki nedeniyle çeşitli menfaat ilişkilerine girebilecek veya baskı altında kalabileceklerdir.¹⁸⁵

AIHS’te tekelleşmenin önlenmesine ilişkin doğrudan bir ifade olmamasına karşın, AKBK ve Avrupa Konseyi Parlamenter Meclisi’nin (AKPM) çeşitli karar ve bildirimlerinde, medyadaki çoğulculuğa ve AK üyesi devletlerin bu konuda pozitif yükümlükleri olduğuna değinilmiştir.¹⁸⁶ Bakanlar Komitesi, üye devletleri medyadaki çeşitliliğin ve bilgi kaynaklarının sayısının mümkün olduğunca artmasının teşviki için politikalar benimsemeye ve bu sayede çok sayıda düşünce ve görüşe izin vermeye çağırmıştır.¹⁸⁷ Komite, başka kararlarında da medyadaki çoğulculuk ve içeriklerin çeşitliliğinin, demokratik toplumun işlevini yerine getirebilmesi için vazgeçilmez olduğunu ve bunun ifade ve enformasyon özgürlüklerinin gereği olduğunu belirtmiştir.¹⁸⁸ Ayrıca, Bakanlar Komitesi’nin medyadaki yoğunlaşma bağlamında medyanın demokrasideki rolünün korunmasına

¹⁸² Semra Atılgan, **Basın İşletmeciliği**, 2. Baskı, İstanbul, Beta, 1999, s. 55.

¹⁸³ Özek, **Basın Özgürlüğünden**, s. 549.

¹⁸⁴ Türk basınındaki tekelleşme örnekleri ve şirketlerin yapısı için bkz. Karahisar, **a.g.e.**, s. 90-99.

¹⁸⁵ Radyo ve televizyonda tekelleşme konusuna ilişkin AYM’nin kararında benzer bir tehlike, “... Devletle ticari ilişkilere giren medya sahiplerinin, siyasal iktidar lehine yayın yaparak ya da tam tersine baskı oluşturarak kamu ihalelerini alma avantajını sağlayabileceği kuşkusu, yukarıda sözü edilen ilkenin korunmasının ne kadar önemli olduğunu ortaya koymaktadır.” şeklinde ifade edilmiştir. Bkz. AYM, İptal Davası, Esas No: 2002/100, Karar No: 2004/109, 21 Eylül 2004.

¹⁸⁶ Mehmet Semih Gemalmaz, Haydar Burak Gemalmaz, **Ulusalüstü İnsan Hakları Standartları Işığında Türkiye’de Bilgi Edinme, Düşünce-İfade ve İletişim Mevzuatı**, İstanbul, Yazıhane Yayınları, 2004, s. 187-188.

¹⁸⁷ “Declaration on the freedom of expression and information (Adopted by the Committee of Ministers on 29 April 1982 at its 70th Session)”.

¹⁸⁸ “Committee of Ministers Recommendation CM/Rec (2007) 2 on media pluralism and diversity of media content, 31 January 2007”. Ayrıca bkz. “Committee of Ministers Recommendation No. R (99) 1 on measures to promote media pluralism, adopted on 19 January 1999”.

dair deklarasyonunda,¹⁸⁹ globalleşmenin ve medyadaki yoğunlaşmanın pazarın büyümesi ve yeni iş imkânları yaratılması gibi fırsatları beraberinde getirmekle birlikte bir veya birkaç medya patronunun veya grubun önemli bir güce ulaşarak kamuoyunu istediği gibi şekillendirebileceğine dair endişeler de dile getirilmiştir. Deklarasyonda AİHS'in 10. maddesinin, AİHM içtihatlarının ve demokrasiye hizmet etmenin gereği olarak, devletlerin medyadaki çoğulculuğu sağlamak ve korumak için önlem alma pozitif yükümlülüğüne değinilmiştir. Deklarasyonda belirtilen bir diğer önemli nokta ise her ne kadar yeni iletişim servisleri, alternatif medya ve belirtilen bazı internet kaynakları bulunsada bunların dayandıkları içeriklerin genellikle anaakım medya tarafından sağlanıyor olmasıdır. Görülmektedir ki medyada çoğulculuğun sağlanması, ifade özgürlüğünün kurumsal bir güvencesini oluşturmaktadır.¹⁹⁰ Bu nedenle bu konuya ilişkin başvurular, AİHM tarafından AİHS'in 10. maddesi kapsamında değerlendirilmektedir.

AİHM, 1993 yılında verdiği bir kararda, ifade özgürlüğünün demokratik toplumdaki önemini ve basının bunda oynadığı rolü vurgulamış; basın bu işlevini çoğulculuk ilkesi olmadan başarılı bir şekilde yerine getiremeyeceğini ve bu ilkenin en büyük güvencesinin devlet olduğunu belirtmiştir.¹⁹¹ Bu kararın konusunu oluşturan olay, televizyon ve radyo yayını yapmak için devletten lisans almak isteyen özel şirketlerin o dönemde televizyon ve radyonun devlet tekelinde olduğu Avusturya'nın yetkili makamları tarafından reddedilmesidir. Avusturya hükümeti devlet tekelinin haklılığının ekonomik gerekçesi olarak, Avusturya pazarının çok küçük olduğunu ve dolayısıyla bu sektörde gruplaşmanın ve özel tekellerinin oluşmasının önlenmesine yetecek sayıda özel sektör aktörünün barınamayacağını ileri sürmüştür. AİHM ise bu görüşe katılmayarak Avusturya'yla benzer küçüklükteki birçok Avrupa ülkesinde devlet ve özel sektörün bir arada bulunduğunu, bu ülkelerde özel tekellerin gelişmesini engelleyen çeşitli kural ve araçların kullanıldığını hatırlatmış; bu nedenle Avusturya hükümetinin korkularının temelsiz olduğunu belirtmiştir.¹⁹² Mahkeme'ye göre, basın ve özellikle geniş kitlelere

¹⁸⁹ "Declaration of the Committee of Ministers on protecting the role of the media in democracy in the context of media concentration (Adopted by the Committee of Ministers on 31 January 2007 at the 985th meeting of the Ministers' Deputies)".

¹⁹⁰ Miklós Haraszti, **Human rights and a changing media landscape**, Strasbourg, Council of Europe Publishing, 2011, s. 101.

¹⁹¹ AİHM, Informationsverein Lentia v. Avusturya, Başvuru Numaraları: 13914/88, 15041/89, 15717/89, 15779/89 ve 17207/90, 24 Kasım 1993, paragraf 38.

¹⁹² AİHM, Informationsverein Lentia v. Avusturya, Başvuru Numaraları: 13914/88, 15041/89, 15717/89, 15779/89 ve 17207/90, 24 Kasım 1993.

yayın yapan sesli ve görüntülü kitle iletişim araçları üzerindeki devlet tekeli, ifade özgürlüğünü en çok sınırlayan müdahalelerden birisidir ve ancak zorunlu bir ihtiyacı karşıladığında haklı görülebilir.¹⁹³ AİHM bu davada, müdahalenin ölçüsüz olduğu ve demokratik toplumda gerekli olmadığı gerekçesiyle AİHS'in 10. maddesinin ihlal edildiğine hükmetmiştir.

Avrupa Komisyonu belgelerinde ve AİHM kararlarında devlet tekeli, basın yanında diğer kitle iletişim araçları bakımından da ifade özgürlüğünü sınırlayan en büyük müdahalelerden biri olarak görülmektedir. Medyada tekelleşme, demokratik bir toplumun gereği olarak çoğulculuk kavramı ile ele alınmakta ve bu konuda AİHS'in 10. maddesi devletlere pozitif yükümlülükler yüklemektedir. Ayrıca, özel sektörde yaşanan tekelleşme ve yoğunlaşmaya karşı alınacak önlemler de devletin bu yükümlülüğü kapsamında görülmektedir.

Türkiye'de devlete piyasalarda tekelleşmenin ve kartelleşmenin önlenmesi için sorumluluk yükleyen Anayasa'nın 167. maddesi,¹⁹⁴ devlete basın ve haber alma özgürlüklerini sağlayacak tedbirler alma pozitif yükümlülüğü veren 28. maddenin 3. fıkrası, süreli ve süresiz yayın hakkına ilişkin 29. madde ve basın araçlarının korunmasına ilişkin 30. madde, basında ve diğer kitle iletişim araçlarında tekelleşmenin önlenmesinin anayasal dayanaklarındandır. Öyle ki AYM, bu kuralların genelde basına yönelik olmakla birlikte, amacın düşüncüyü yayma ve haber alma özgürlüklerinin güvence altına alınması olduğunu, dolayısıyla bu kuralların aynı zamanda görsel ve işitsel medya açısından da geçerli olduğunu söylemiştir.¹⁹⁵ AYM, radyo ve televizyon yayıncılığında tekelleşmenin önlenmesi konusunda verdiği bu kararda, tekelleşmenin önlenmesinin devletin bir ödevi olduğunu şu ifadelerle belirtilmiştir:

“Basın özgürlüğü, kamu güçleri karşısında olduğu kadar özel güçlere karşı da korunmalıdır. Bu bağlamda, medya tekelinin oluşmasına karşı gerçek sınırlamalar koymak, medyanın çoğulculuğunu koruyucu önlemler almak Devlet'e düşen bir ödevdir. Bağımsız ve yansız yayıncılığın sürdürülebilmesi için alınacak önlemler de bu ödev kapsamındadır.”

¹⁹³ AİHM, Informationsverein Lentia v. Avusturya, Başvuru Numaraları: 13914/88, 15041/89, 15717/89, 15779/89 ve 17207/90, 24 Kasım 1993, paragraf 38-39.

¹⁹⁴ II. Piyasaların denetimi ve dış ticaretin düzenlenmesi Madde 167 – “Devlet, para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemelerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alır; piyasalarda fiili veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önler.”.

¹⁹⁵ AYM, İptal Davası, Esas No: 2002/100, Karar No: 2004/109, 21 Eylül 2004.

Bunun somut uygulamalarına örnek olarak medya sektöründe sahip olunabilecek sermaye, sermaye sahiplerinin oy hakkı, izleyici veya okuyucu sayısına göre yapılan düzenlemeler¹⁹⁶ ile çoksesseliliği sağlamak için yaratılacak maddi imkânlar gösterilebilir.¹⁹⁷ Bu kapsamda Türkiye’deki Basın İlan Kurumu, basın desteklenmesi konusunda kendisine verilen çeşitli görevleri yapar¹⁹⁸ ve özellikle de basının temel gelir kaynaklarından olan resmi ilanların dağıtımı hususunda objektif esaslarla hareket eder.¹⁹⁹ Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun’un²⁰⁰ 19. maddesiyle ise bir gerçek veya tüzel kişinin sahip olabileceği azami karasal yayın lisansı sayısı ve bu kişilerin sektörün toplam gelirinin belli bir oranından fazlasına sahip olamayacağı düzenlemiştir. Bu türde düzenlemelerin artarak medyada tekelleşmenin önüne geçilmesi, basın özgürlüğünden daha fazla yararlanılabilmesi için hayati önemdedir. Gerçekten de günümüzde basın özgürlüğüne ilişkin problemlerin çoğu, medyanın önemli bir bölümünün az sayıda kişinin elinde toplanması nedeniyle ortaya çıkmaktadır.

Sonuç olarak tekelleşme de sansür gibi bilgi ve görüşleri basma, çoğaltma ve yaymanın önündeki en büyük tehlikelerden biridir. Her ikisinin de önlenmesi için AİHS’in 10. maddesi, AİHM içtihatları ve Avrupa Konseyi belgeleri çerçevesinde Sözleşme’ye taraf devletlerin pozitif yükümlülükler alması öngörülmüştür. Tekelleşmenin önlenmesiyle ilgili olarak, bu kapsamda büyük yatırımcıların daha fazla büyümesinin önüne geçilirken küçük yatırımcıların da desteklenmesi sağlanmalıdır. Bu destek, nihayetinde toplumun daha çeşitli, doğru ve güvenilir haber almasına katkıda bulunacaktır. Diğer yandan kitle iletişim araçlarındaki sahipliğin büyük şirketlere geçmesi olgusunun piyasanın büyümesi, iş imkânları yaratılması, haber çeşitliliğinin ve içeriğinin zenginleşmesi gibi olumlu katkılar

¹⁹⁶ “Committee of Ministers Recommendation CM/Rec (2007) 2 on media pluralism and diversity of media content”, 31 Ocak 2007. Ayrıca bkz. “Committee of Ministers’ Recommendations No. R (94) 13 on measures to promote media transparency; No. R (99) 1 on measures to promote media pluralism, No. R (96) 10 on the guarantee of the independence of public service broadcasting and Rec (2000) 23 on the independence and functions of regulatory authorities for the broadcasting sector, and its Declaration on the guarantee of the independence of public service broadcasting in member states of 27 September 2006”.

¹⁹⁷ 22 Şubat 2019 tarihli Resmi Gazete’de yayınlanan 7166 sayılı “Sosyal Hizmetler Kanunu İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun”un 7. maddesi, 3065 sayılı “Katma Değer Kanunu”nda değişiklik getirerek, bazı istisnaları olmak üzere gazete, dergi gibi süreli yayınlar ve kitaplardaki katma değer vergisini kaldırmıştır.

¹⁹⁸ Bkz. 02/01/1961 tarih ve 195 sayılı “Basın İlan Kurumu Teşkiline Dair Kanun”un 2. maddesi.

¹⁹⁹ İçel, **a.g.e.**, s. 252.

²⁰⁰ 6112 sayılı ve 15/02/2011 tarihli Kanun.

sağladığı da kabul edilmektedir. Ancak bu sahipliğin yalnızca belli kişiler elinde toplanması çoğulculuğa, şeffaflığa ve özgürlüklere bir o kadar zarar verecektir.



İKİNCİ BÖLÜM

TÜRK HUKUKUNDA VE AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ ÇERÇEVESİNDE GAZETECİLERİN HABER KAYNAKLARINI AÇIKLAMAMA GÜVENCESİNİN ÖNEMİ VE KAPSAMI

I. GAZETECİLERİN HABER KAYNAKLARINI AÇIKLAMAMA GÜVENCESİNİN ÖNEMİ

A. Kavram ve Tanım

Demokratik bir sistemde, idari ve yargısal denetim kadar kamuoyunun ve onun oluşmasına yardım eden basın denetimi de büyük önem arz etmektedir.¹ Hatta denilebilir ki kamunun kendisi ve onun bir parçası olan basın, devletin denetim organlarının görevini yeterince yerine getirmediği durumlarda, bu organların dahi denetimini yapmaya devam etmektedir. Bu bağlamda ifade özgürlüğü, bireylerin kendini gerçekleştirmesi ve bu sayede çoğulculuğun sağlanmasını sağlar. Çünkü barışçıl ve insan haklarının ön planda tutulduğu bir düzenin temel şartı, farklı bilgi ve görüşlerin özgürce ifade edilebilmesidir. Basın özgürlüğü de bir yandan kamuyu ilgilendiren bilgi ve görüşlerin yayılmasının bir aracıyken, diğer yandan kamunun bunlara ulaşabilmesini koruma altına almaktadır.²

Basın özgürlüğü, insanların içinde yaşadığı toplumda ve dünyada olup bitenler hakkında bilgi sahibi olmasını sağlamaktadır.³ Basın haber toplamak, bunları yorumlamak, eleştirmek, gerçekleri açıklamak ve yaymak gibi görevleri yapar. Basının verdiği haberlerin doğru ve güvenilir olması, kamuyu ilgilendirmesi ve önemli bir toplumsal soruna işaret etmesi, basının haber verme görevini etkin bir şekilde yerine getirdiğinin ve kamunun da ifade özgürlüğü kapsamında bilgilendiğinin göstergesidir. Basının haber verme görevini etkin bir şekilde yerine getirebilmesi, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesine bağlıdır.⁴ Bu güvencenin gereği olarak gazeteciler, haber yapım sürecinde kimliklerinin gizli

¹ AYM, Emin Aydın Başvurusu, Başvuru No: 2013/2602, 23 Ocak 2014, paragraf 46.

² AYM, Emin Aydın Başvurusu, Başvuru No: 2013/2602, 23 Ocak 2014, paragraf 41, 45; AİHM, Erdoğan ve İnce v. Türkiye, Başvuru No: 25067/94 ve 25068/94, 8 Temmuz 1999, paragraf 48.

³ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, Esas No: 2018/4-983, Karar No: 2018/1822, 4 Aralık 2018.

⁴ İçel, **a.g.e.**, s.313.

kalması şartıyla kendilerine bilgi sağlayan kişilerin kimliklerini açıklamaktan belirli şartlar altında korunurlar. Diğer yandan gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamaya zorlanması, basın özgürlüğünün sınırlandırılması anlamına gelmektedir. Örneğin bir gazetecinin haber kaynaklarını tespit etmek amacıyla sorgulanması, gazetenin redaksiyon bölümünde arama yapılması veya gazetecinin belgelerine elkonulması, gazetecinin haber kaynaklarını açığa çıkarabilecektir. Bu sınırlandırmanın AİHS düzeninde haklı kılınabilmesi, basın özgürlüğüne verilen zarar göz önüne alınarak oldukça sıkı şartlara bağlanmıştır.

Haber kaynaklarını açıklamama, basın özgürlüğünün sağladığı bir güvence olduğu gibi, aynı zamanda temel bir gazetecilik ilkesidir. Gazeteciler, kamu yararı içeren konular hakkında halkı aydınlatma görevlerini yerine getirirken, aynı zamanda mahkemelerin de kararlarında dikkate aldığı temel gazetecilik ilkelerine uymalıdır. Dolayısıyla haber kaynaklarını açıklamama, gazeteciler için hem etik ilkelerle çerçevesi çizilmiş bir görev hem de bu göreve uygun hareket edebilmelerini sağlayan hukuki bir güvencedir.

Gazetecinin haber kaynaklarını açıklamamasının pratikteki yararı yolsuzluk, dolandırıcılık gibi hukuka aykırı işlerin veya toplumdan saklanan gerçekler gibi öğrenilmesinde kamu yararı olan haberlerin konusu olacak bilgileri verenlere kovuşturma ya da başka bir karşılık verilmesi ihtimaline karşı dolaylı bir kalkan sağlamaktır.⁵ Aksi halde bu kişiler, gazetecilere bilgi vermek suretiyle bu gazeteciler üzerinden kendi kimliklerinin ortaya çıkacağını düşünerek böyle bir riske girmek istemeyeceklerdir. Dolayısıyla gazetecilerin haber kaynaklarını hiçbir güvence olmaksızın açıklamaya zorlanabilmesi, gazetecilerin haber kaynaklarını kurutacaktır. Bu durum kamu bakımından haber çeşitliliğin azalmasına ve öğrenilmesinde kamu yararı olan bilgilerin doğruluk ve güvenilirliğinin azalmasına ya da kamuoyunda hiç tartışılmamasına yol açacaktır. Bu konudaki en önemli örneklerden biri, ABD’de “Pentagon Papers” davası olarak bilinen⁶ New York Times v. United States davasına⁷ yansıyan olaydır. Olayda ilk olarak New York Times gazetesi, ABD’nin

⁵ Dirk Voorhoof, “AİHS’in 10. Maddesi ile Avrupa Konseyi Standartları Kapsamında Gazetecilerin Haber Toplama ve Bilgiye Erişim Özgürlüğü”, **Tehlike Altında Gazetecilik: Tehditler, Mücadele Alanları, Yaklaşımlar**, Derleyen: Onur Andreotti, Çev. Defne Orhun, İstanbul, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları (Avrupa Konseyi katkılarıyla), 2016, (119-165) s. 144, (Kıs. “AİHS’in 10. Maddesi”).

⁶ Schwartz, **a.g.e.**, s. 1.

⁷ New York Times Co. v. United States, 403 U.S. 713 (1971). Bu davada Yüksek Mahkeme, hükümetin gizli belgelerin yayınlanmasının engellenmesi için bir ön sınırlama (*prior restraint*) talep etmesini değerlendirmiştir. Mahkeme, Birinci Değişiklik’in, yayınlanan belgelerin niteliğinden

Vietnam savaşına ilişkin Daniel Ellsberg isimli bir görevlinin elde ettiği devletin gizli belgelerini yayınlamış ve bu sayede halkı çok yakından ilgilendiren bu savaşla ilgili kamuoyuna söylenen pek çok yalan ortaya çıkmıştır.⁸

Haber kaynaklarını açıklamama güvencesi konusuna ilişkin olarak “haber kaynağı” terimi, sonraki başlıklarda ayrıntılandırılacağı üzere, gazetecilerle arasında anlaşma olan insanları ifade etmek için kullanılmaktadır. Bu kullanım, gazetecilik literatüründe yer verilen geniş anlamda “haber kaynağı” teriminden farklıdır. Geniş anlamda haber kaynağı, gazetecilerin mesleklerini ifa ederken bilgi edindiği haber ajansları, basın bültenleri, devlet kurumları gibi herhangi bir kaynağı ifade edebilmektedir.⁹ Bu çalışmada “haber kaynakları” terimi, kimlikleri gizli kalmak koşuluyla gazetecilere bilgi veren kişileri tanımlarken kullanılacaktır.

AİHM, gazetecilerin haber kaynaklarının korunması güvencesine dair temel yaklaşımını, ilk olarak 1996 yılında verdiği Goodwin kararında ortaya koymuştur. AİHM, basın özgürlüğünün bir koşulu olarak nitelendirdiği bu güvenceyi açıklarken şu ifadeleri kullanmıştır:

“... Gazetecilerin kaynaklarının korunması, Bakanlar Komitesi’nin Tavsiye Kararları da dahil olmak üzere çeşitli uluslararası belgelerde tanındığı ve yansıtıldığı üzere, basın özgürlüğünün temel koşullarından biridir. ... Bu tür bir koruma olmazsa, haber kaynakları, basının kamu yararı içeren konular hakkında halka haber vermesine yardımcı olmaktan cayabilirler. Bunun sonucunda basının hayati kamunun ‘bekçi köpeği’ olma rolü zarar görür ve basının doğru ve güvenilir bilgi sağlama kabiliyeti olumsuz etkilenebilir. Gazetecinin kaynaklarının demokratik bir toplumda basın özgürlüğü açısından taşıdığı önem ve haber kaynaklarının açıklanması yönündeki bir kararın yaratabileceği caydırıcı etki potansiyeli göz önüne alındığında, kamu yararı için daha ağır basan bir gereklilik doğrultusunda haklı kılınmadığı sürece böyle bir tedbirin 10. madde ile bağdaşması mümkün değildir.”¹⁰

Mahkeme’nin bu kararında vurguladığı iki önemli nokta vardır. Bunlardan ilki, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamasının doğuracağı caydırıcı etki potansiyelidir. Öyle ki Mahkeme, gazetecilerin haber kaynaklarının korunması uygulamasının kapsamını belirlerken ve AİHS’in 10. maddesine göre ölçülülük

bağımsız olarak bir ön sınırlamayı yasakladığını ve yayınlara yönelik bir emrin, ancak belgelerin açıklanmasının ulusa doğrudan, acil ve telefasi mümkün olmayan bir zarar verdiği durumlarda kabul edilebileceğini söyleyerek hükümetin gerekçelerini haksız bulmuştur. Bkz. Schwartz, **a.g.e.**, s. 9-10.

⁸ Yochai Benkler, “A Public Accountability Defense For National Security Leakers and Whistleblowers”, **Harvard Law & Policy Review**, C. VIII, No: 2, 2014, (281-326) s. 312-313.

⁹ Oya Tokgöz, **Temel Gazetecilik**, 12. Baskı, Ankara, İmge Kitabevi, 2017, s. 279-280; Yüksel, Gürçan, **a.g.e.**, s. 68-69.

¹⁰ AİHM, Goodwin v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 17488/90, 27 Mart 1996, paragraf 39.

değerlendirmesi yaparken, yaratılan caydırıcı etki potansiyelini bu güvenceye verilmiş büyük bir zarar olarak görmektedir. Buradaki caydırıcı etki, haber kaynağı kişilerin ortaya çıkarılması için gerçekleştirilen her türlü idari ve cezai uygulama örnekleridir. Bu örnekleri gören mevcut veya potansiyel bir haber kaynağı, kendi isminin de açığa çıkacağı endişesiyle, gelecekte bir gazeteciye bilgi vermekten cayacaktır. Çünkü gerçekten de haber kaynağı kişiler, isimlerinin açığa çıkarak kendilerine bir bedel ödetilmesinden korkmaya başlarsa, hiç konuşmamayı tercih edeceklerdir. Bu durum, genel olarak daha az haberin ve daha fazla gerçek dışı haberin dolaşımına sebebiyet vermektedir.

Haber kaynaklarının davranışlarına ilişkin olarak yapılan bir değerlendirmede, haber kaynakları gazetecilerin dikkatle yetiştirdiği hassas çiçeklere benzetilmiştir. Gazeteciye bilgi sağlayan bu çiçekler bir çalışan, bir arkadaş veya akraba gibi farklı çeşitlerde olabilmektedir. Bunlar düşmanlık, işini kaybetme, insanların güvenini kaybetme veya yargılanma gibi farklı nedenlerden dolayı gazetecilere bilgi sağlamaktan korkabilmektedirler.¹¹ Nitekim AİHM’in güncel kararlarında temel aldığı, AKBK’nın “Gazetecilerin Haber Kaynaklarını Açıklamama Hakkına ilişkin Tavsiye Kararı”na ilişkin Açıklayıcı Not’ta, tavsiye kararının temel amacının “potansiyel caydırıcı etki” nedeniyle gazeteci ile haber kaynağı arasındaki ilişkinin korunması olduğu söylenmiştir.¹²

Goodwin kararında vurgulanan diğer önemli nokta, basına yüklenen kamunun bekçi köpeği rolü ve kamu yararı olan konularda halkın haber alabilmesidir. Bu hususlar demokratik bir toplumun gereği olarak ortaya çıkmaktadır. Çünkü demokratik bir toplumda, yönetimi elinde bulunduranların denetlenmesi için en önemli unsur kamuoyudur. Kamuoyunun oluşmasında ve sesinin duyurulmasında ise en büyük rol oynayan -diğer kitle iletişim araçları, sivil toplum örgütleri ve kişilerle birlikte- basındır. Basın haber, düşünce ve bilgileri toplar, değerlendirir, yorumlar ve yayar. Bu sayede kamuoyunun oluşmasında etkili olduğu gibi, yönetimi elinde bulunduranları sürekli gözetleyerek ve eleştirerek özgürlüklerin korunması için önemli bir katkı sağlar. AİHM’in “bekçi köpeği” ifadesiyle vurgulanmak istenen işte bu işlevlerdir.¹³ Kamunun haber alması ise AİHM’in 10. maddesi kapsamında basına yüklenen bu göreve eklenir. Dolayısıyla basın, bekçi köpeği görevini yaparken, esas

¹¹ Robertson, Nicol, **a.g.e.**, s. 317.

¹² “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı’na ek, “Açıklayıcı Not”, paragraf 1.

¹³ Salihpaşaoğlu, **a.g.e.**, s. 187.

olarak topluma hizmet etmekte ve kamunun kendisini ilgilendiren konularda haber almasını sağlamaktadır.

Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi ve önemine ilişkin bu genel açıklamalardan sonra, bunların gazetecilik bakımından gördüğü işleve ve geniş anlamda bilgi edinme hakkıyla olan ilişkisine yer verilecektir. Öyle ki bu güvence, basın özgürlüğünün yapıtaşı olan gazetecilik mesleği için özel bir anlam ifade etmektedir. Bununla birlikte gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamaması, kamunun kendisini ilgilendiren konularda bilgilenmesiyle yakından ilgilidir. Bu konuda AİHM'in özellikle AİHS'in 10. maddesi kapsamında inceleme eğilimi gösterdiği "bilgi edinme hakkına" ilişkin değişen içtihatları, haber kaynaklarının önemini açıklamaya yardımcı olacaktır.

B. Gazetecilik Bakımından

Gazetecilik profesyonel bir meslektir. Gazeteciler, kendilerine yüklenen haber verme görevini yerine getirirken, bu haberlerin içeriklerini oluşturan bilgileri öncelikle kendileri öğrenmeleri gerekir. Gazetecilerin bilgi edindiği bu kaynaklar, çeşitli sınıflandırmalara tabi tutulabilmekle birlikte, genel olarak bunları birinci el ve ikinci el kaynaklar olarak ikiye ayırmak mümkündür.¹⁴ Gazetecinin bizzat görülebilir ve gözlemlenebilir olayları inceleyerek haber toplaması birinci el kaynakları oluşturmaktadır. Gazetecinin tanıklık ettiği olaylar, röportajlar ve telefonla ulaştığı haberler, birinci el kaynakların örnekleridir. Gazetecinin bizzat gözlemlemediği veya bu imkânının olmadığı durumlarda ise ikinci el kaynaklar söz konusu olmaktadır. Bunlar haber ajansları, basın bültenleri ve devlet veya özel sektördeki herhangi bir kuruluş ya da şahıs olabilir.¹⁵ Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi kapsamında korunan ve kimliğinin açıklanmaması şartıyla gazeteciye bilgi sağlayan bireyler, gazetecilik mesleği ve basın özgürlüğü bakımından bu ikinci el kaynaklar arasında yer almakta olup en değerlilerindendir.

Haber kavramı, yalnızca siyasilerin saldırgan bazı ifade ve görüşlerinin aktarılması ya da bir uçağın kaza yapması gibi toplumu ilgilendiren olguların kitle iletişim araçlarıyla verilmesinden ibaret değildir. Bu olgulara ait ham bilgileri toplamak gazetecilerin bir işi olmakla birlikte, gazeteciler aynı zamanda topladıkları

¹⁴ Tokgöz, **a.g.e.**, s. 280-283.

¹⁵ Yüksel, Gürçan, **a.g.e.**, s. 68-71.

bu ham bilgileri ileri araştırmalar, röportajlar, karşılaştırma, doğruluğunu kontrol etme gibi yollarla geliştirir ve “haber” olarak topluma sunar. Gazetecilerin bu işlevi araştırma, analiz yapma, karışık konuları kavrama, yazma ve nihayetinde sunum gibi özel yetenekler gerektirmektedir. Profesyonel ve araştırmacı bir gazetecinin temel yetenek gereksinimlerinden birisi de kendine haber kaynakları edinmektir. Haber kaynağı edinmek, gazetecinin haber değeri taşıyan bilgilere ulaşmasının temel bir aracıdır. Çünkü eğer gazeteciler, haber kaynağı olarak sadece devletin resmi kurumları aracılığıyla duyurulan bilgiler veya bu iş için kurulmuş ücretli ajansları kullansaydı, kitle iletişim ortamında dolaşan haberlerin sayısı ve yeterliliğı oldukça azalardı. Dolayısıyla “resmi olmayan kaynaklar”ın “isimleri gizli kalarak” gazetecilere yardımcı olması, demokratik bir toplumda daha çok gerçeğin gün yüzüne çıkmasını, mevcut bilgilerin gerçekliğinin denetlenmesini, bunların kamuoyunda tartışılmasını ve hatta yanlış bilgiler üzerinden düzeltmelerin yapılması ile birtakım hatalardan geri adım atılmasını sağlamaktadır.¹⁶

Haber kaynakları, gazetecilerin haber toplama ve var olan bilgileri doğrulama ve değerlendirme faaliyetlerinde önemli bir yer teşkil etmektedir. 1971 yılında ABD’de gazetecilerin mahkemelerde tanıklığına başvurulmasına ve sorgulanmasına ilişkin yapılan geniş kapsamlı deneysel bir çalışmaya göre, ankete katılan gazetecilerin haberlerinin %22,2’si ile %34,4’ü gizli kaynaklara dayanmaktadır.¹⁷ Çalışmanın Vince Blasi tarafından değerlendirilen dikkat çekici sonuçlarından bazılarına göre iyi muhabirler, gizli kaynak ilişkilerini bilgiye erişmekten daha çok değerlendirme yapma ve doğrulama imkânları için kullanırlar. Bununla birlikte gazeteciler, anonim kaynakların gizliliğinin korunmasını, bilinen kaynakların verdiği gizli bilgilerin içeriklerinin korunmasından daha önemli görmektedirler.¹⁸ 1985 yılında yapılan başka bir çalışma ise ankete katılan muhabirlerin %31,25’inin haber yaparken gizli kaynaklarına dayandıklarını ortaya koymuştur.¹⁹

Haber kaynaklarından alınan bilgiler, istatistiksel olarak yayınlanan haberlerin çoğunluğunu oluşturmaya da bu bilgilerin haber değerleri ve kamusal tartışmaya yapacakları katkı genellikle yüksek olmaktadır. ABD’nin başkentinde çalışan

¹⁶ Geoffrey Robertson, Andrew Nicol, **Media Law**, Tamamı Gözden Geçirilmiş 5. Basım, Londra, Penguin Books, 2008, s. 316.

¹⁷ Vince Blasi, “Newsman’s Privilege: An Empirical Study”, **Michigan Law Review**, C. LXX, No: 2, 1971, (229-284) s. 247.

¹⁸ **A.e.**, s. 284.

¹⁹ Jason M. Shepard, **Privileging the Press: Confidential Sources, Journalism Ethics and the First Amendment**, El Paso, LFB Scholarly Publishing LLC, 2011, s. 4, (Çevrimiçi), <https://www.ebsco.com/>, 27 Şubat 2018.

gazetecilerin yaygın bir şekilde iddia ettikleri üzere, hükümetin içindekiler yalnızca kimliklerinin açıklanmaması şartıyla haber değeri taşıyan bilgileri gazetecilere vermeyi teklif etmektedirler. ABD'nin en köklü gazetelerinden The Washington Post'un ulusal güvenlik eski muhabiri Scott Armstrong, üst düzey devlet memurlarının büyük çoğunlunun, gizli kaynakları haline geldiğini belirtmiştir. Armstrong'un tecrübelerine göre bu kişiler, hükümetin etkin şekilde işlemesi ve kamuya hesap verilebilirliğin asgari standartlarının karşılanması bilinciyle günlük olaylar hakkında gazetecilere gizli brifingler vermektedirler.²⁰

Haber kaynaklarını açıklamama güvencesi, kendisine ulaştırılan bilgilerle yetinmeyip haberlerin çeşitliliğini ve değerini artırmak adına faaliyet gösteren araştırmacı gazetecilik anlayışı bakımından da özel öneme sahiptir. Kendisine haber kaynağı edinen ve edindiği bu haber kaynaklarıyla ilişkisini sürekli hale getiren, bu sayede bilinmeyen gerçekleri ortaya çıkaran veya doğrulayan gazetecilerin bu işlevi, esasında bir araştırmacı gazetecilik faaliyetidir. Nitekim AKBK'nın araştırmacı gazeteciliğin geliştirilmesi ve korunması hakkında 2007 yılında yayınladığı deklarasyonun değindiği konulardan biri de gazetecilerin haber kaynaklarıdır. Komite, AİHS'e taraf devletleri, Avrupa Konseyi standartlarına uygun olarak gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesini sağlamaya yönelik önlemler almaya çağırmıştır.²¹ Deklarasyona göre araştırmacı gazeteciler, gazetecilik etiklerine uymakla yükümlü olmakla birlikte, özel olarak kamuyu ilgilendiren konularda hassas, kapsamlı ve eleştirel haber yaparak önemli bir işlev görmektedirler. Araştırmacı gazeteciler, genellikle uzun ve zor araştırmalar sonucu bilgi toplamak, analiz yapmak, bilinmeyen olayları açığa çıkarmak, varsayımları doğrulamak ve destekleyici kanıtlar bulmak gibi görevler ifa ederler.²² Nitekim araştırmacı gazetecilik ve siyasi iktidara yönelik muhalif duruş, her zaman gazetecilik mesleğinin bir parçası olmuştur.²³ Gazetecilerin haber kaynaklarının

²⁰ William E. Lee, "Deep Background: Journalists, Sources, and the Perils of Leaking", **American University Law Review**, C. LVII, No: 5, 2008, (1453-1529) s. 1462-1463.

²¹ "Declaration Decl-26.09.2007 by the Committee of Ministers on the protection and promotion of investigative journalism (Adopted by the Committee of Ministers on 26 September 2007 at the 1005th meeting of the Ministers' Deputies)", paragraf II-iii.

²² "Declaration Decl-26.09.2007 by the Committee of Ministers on the protection and promotion of investigative journalism (Adopted by the Committee of Ministers on 26 September 2007 at the 1005th meeting of the Ministers' Deputies)", paragraf 4.

²³ David A. Anderson, "Freedom of the Press", **Texas Law Review**, C. LXXX, No: 3, 2002, (429-530) s. 449.

korunması, aynı zamanda araştırmacı gazetecilerin tarafsız bir şekilde bilgi sağlamasına da katkıda bulunmaktadır.²⁴

Sonuç olarak haber kaynaklarının verecekleri bilgiler, gazetecilerin en önemli bilgi toplama, değerlendirme, denetleme ve doğrulama yollarından biridir. Bu bilgiler önemli haberlerin yapılmasını ve haber çeşitliliğini sağlamaktadır. Bir kuruluşun içinde veya toplumdaki yanlış ya da hukuk dışı uygulamalar, orada çalışan ve isminin bilinmesini istemeyen kişilerce gazetecilere bildirilmekle ortaya çıkarılabilmektedir.

C. Bilgi Edinme Hakkı Bakımından

1. Genel Olarak

Bilgi edinme hakkı, başta devletin elinde bulunanlar olmak üzere, genel olarak erişilebilir olmayan bilgi kaynaklarından bilgi edinilebilmesini güvence altına alan bir haktır.²⁵ Bilgi edinme hakkı, daha çok idari usulün bir parçası olup devlet ve birey ilişkisinde yukarıda bahsedilen açıklığın ve hesap verilebilirliğin sağlanmasında işlev görmektedir.

Çoğulcu demokrasiler ancak açıklık ve şeffaflık ilkeleriyle büyüyebilirler. Seçmenler, seçtikleri politikacılar ve idare tarafından alınan kararları bilme hakkına sahiptir. Gücün, kamuda veya özel kuruluşlarda kötüye kullanılmasının önüne geçen kritik önemdeki kamu bekçiliği görevi, ancak bu şekilde sağlanabilmektedir.²⁶

Devletin elindeki bilgilere erişimin engellenmesi yönünde olumsuz bir eğilim varken, yetkili merciler, vatandaşlar hakkında gün geçtikçe daha fazla bilgi biriktirmektedir. Öyle ki şeffaflık, Avrupa'nın büyük bir kısmında henüz bir ilke olarak yerleşmemiştir. Bu noktada gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamamasının güvence altına alınması, bununla birlikte özellikle de “bilgi uçuran” kamu görevlilerinin korunması, şeffaflığın hayati bir unsuru olmaktadır.²⁷

Bu çalışmada, bireysel bir bilgi edinme hakkından ziyade, kamunun kendisini ilgilendiren konularda haber almasını koruyan ve AİHM'in, AİHS'in 10. maddesine

²⁴ Fikret İlkiz, “Gazetecilerin Haber Kaynakları Gizlidir”, *İstanbul Barosu Dergisi*, C. LXXXVI, sayı 3, 2012, (24-38) s. 26.

²⁵ Ayhan Döner, *Şeffaf Devlette Bilgi Edinme Hakkı ve Sınırları*, İstanbul, XII Levha, 2010, s. 95.

²⁶ Thomas Hammarberg, “Media Freedom and Human Rights”, *Freedom of Expression: Essays in Honour of Nicolas Bratza*, Editörler: Josep Casadevall, Egbert Myjer, Micheal O'boyle, Anna Austin, Oisterwijk, Wolf Legal Publishers, 2012, s. 56.

²⁷ A.e., s. 56-57.

göre inceleme yaptığı içtihatlar önem arz etmektedir. Nitekim bu içtihatlara göre, bilgi edinme hakkı genişleyerek bir “bilgilenme hakkına” dönüşme eğilimindedir.²⁸ Bu durum, hem haber verme görevini ifa eden gazetecilerin geniş anlamda bilgi topladığı kaynakların artması hem de AİHM’in içtihatlarında vurguladığı basının bekçi köpeği rolüne eklenen kamunun kendisini ilgilendiren konularda haber alması bakımından önemlidir.

Bilgi edinme hakkının AİHS’in 10. maddesi anlamında daha geniş yorumlanma eğilimini ortaya koyabilmek için, devam eden başlıklarda öncelikle Türkiye’deki Bilgi Edinme Hakkı Kanunu’na ve bu kanunun gazetecilere bir ayrıcalık sağlayıp sağlamadığına değinilecektir. Daha sonra bilgi edinme hakkının AİHS’in 8. maddesine göre incelenmesi kısaca açıklanacak ve konumuz bakımından daha önemli olan 10. maddeye göre incelenmesine geçilerek, bunun gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi için taşıdığı anlam ortaya konulmaya çalışılacaktır.

2. 4982 Sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu

Bilgi edinme hakkı, Türkiye’de 1982 Anayasası’nın 74. maddesinde, siyasi hak ve ödevler kapsamında düzenlenmiştir. Bu maddede “... herkes, bilgi edinme ... hakkına sahiptir ... bu hakların kullanılma biçimi ... kanunla düzenlenir.” denilmiş ve 74. maddede bu hakkın sınırlama sebepleri sayılmıştır. Bilgi edinme hakkı AİHS’in 8. maddesine paralel olarak, 74. maddeyle birlikte Anayasa’nın 17. ve 20. maddeleriyle²⁹ de bağlantılıdır.³⁰

Türkiye’de 2003 yılında kabul edilen “Bilgi Edinme Hakkı Kanunu”nun³¹ 1. maddesinde, bu hakkın amacı, “... demokratik ve şeffaf yönetimin gereği olan eşitlik, tarafsızlık ve açıklık ilkelerine uygun ...” hareket etmek olarak açıklanmıştır. Bilgi edinme hakkının kullanılmasının kapsamı, Kanun’un 2. maddesi gereği “kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının

²⁸ Bu konudaki açıklamalar için “4. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 10. Maddesine Göre Yapılan Değerlendirme” başlığına bkz. s. 62-69.

²⁹ 1982 tarihli T.C. Anayasası, m. 17: “Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı”, m. 20: “Özel hayatın gizliliği”.

³⁰ Gülay Arslan Öncü, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasa**, Ed. Sibel İnceoğlu, 3. Baskı, İstanbul, Seçkin Yayıncılık, 2013, s. 317.

³¹ 4982 sayılı Bilgi Edinme Kanunu, Kabul tarihi: 9/10/2003.

faaliyetleri” olarak belirlenmiştir. Görüldüğü üzere, bilgi edinme hakkının kapsamına genel olarak devletin uhdesindeki bilgi ve belgeler girmektedir.

Bilgi Edinme Hakkı Kanunu’nun 5. maddesi, “Kurum ve kuruluşlar, bu Kanunda yer alan istisnalar dışındaki her türlü bilgi veya belgeyi başvuranların yararlanmasına sunmak ve bilgi edinme başvurularını etkin, süratli ve doğru sonuçlandırmak üzere, gerekli idarî ve teknik tedbirleri almakla yükümlüdürler.” şeklinde düzenlenmek suretiyle devlete bilgi verme pozitif yükümlülüğü verilmiştir. Ancak bu bilgi verme yükümlülüğünün, diğer ülkelerde de olduğu gibi,³² çeşitli istisnaları mevcuttur. Kanun’da sayılan bu istisnalar ulusal güvenlik, istihbarat, ticari sır, adli soruşturmanın ve kovuşturmanın tehlikeye atılması gibi soyut kavramlarla belirtilmiştir. Bu durum, pek çok konuyu bilgi edinme hakkının kapsamı dışında bırakacak bir yoruma neden olabilmektedir. Nitekim bazı maddelerde bu sınırlamaların çeşitli istisnaları düzenlenmiştir. Bu istisnalara değinilirse bilgi edinme hakkının kapsamı daha iyi açıklanabilir.

Bilgi edinme hakkı kapsamında erişilebilecek bilgi ve belgelerden, sınırlamaların istisnası niteliğinde olanların bazıları şunlardır: 15. maddede “Yargı denetimi dışında kalan idarî işlemlerden kişinin çalışma hayatını ve mesleki onurunu etkileyecek nitelikte olanlar”, 18. maddede, sivil ve askeri istihbarat birimlerinin elindeki bilgi ve belgelerden yalnızca “kişilerin çalışma hayatını ve meslek onurunu etkileyecek nitelikte olanlar” ve 21. maddede, özel hayatın gizliliği sınırlama sebebinin istisnası olarak “kişinin izin verdiği haller.”³³

Görülmektedir ki, Kanun’da kişinin çalışma hayatını ve meslek onurunu etkileyen bilgilerin bu kişilerle paylaşılmasına özel önem gösterilmekle birlikte, basına veya gazetecilere yönelik herhangi bir istisna düzenlenmemiştir. Bundan başka, basının haber verme ve denetleme görevine eklenen, kamu yararı olan konularda halkın haber alması değeri de, bilgi edinme hakkı kullanılırken ayrı bir

³² Örneğin İsveç Anayasası’nda, genel olarak ulusal güvenlik, suçun önlenmesi, bireylerin şahsi ve ticari yaşantılarının korunması ile hayvan ve bitki türlerine ilişkin koruma bunların arasındadır. Bkz. Salihpaşaoğlu, **a.g.e.**, s. 29.

³³ 4982 sayılı Bilgi Edinme Kanunu’nun 19. maddesinde, idari soruşturmalara ilişkin olarak; “Gizli kalması gereken bilgi kaynağının açığa çıkmasına neden olacak veya soruşturma ile ilgili benzeri bilgi ve bilgi kaynaklarının temin edilmesini güçleştirecek” bilgi ve belgelerin, bilgi edinme hakkının kapsamı dışında olduğu belirtilmiştir. Bilgi kaynağının gizli kalmasını koruyan bu hüküm, gazetecilerin haber kaynaklarının korunması kapsamında değerlendirmek güçtür. Çünkü burada bir gazeteciden bahsedilmediği gibi, adli soruşturmalara ilişkin 20. maddede de haber kaynaklarının korunmasına yönelik böyle bir güvence öngörülmemiştir. Ayrıca madde gerekçesi de bu konuda herhangi bir açıklama yapmamaktadır. Bu hüküm genel olarak, bir memur hakkında idari bir soruşturmayı başlatan veya destekleyen bir ihbar veya şikâyeti yapan kişilerin kimliklerinin gizliliğini korumaktadır.

koruma göremeyecektir. Örneğin bir gazeteci, kamu yararını ilgilendiren bir konuda ilgili kurumdan bir bilgi veya belge talep ettiğinde, o bilgi veya belgenin kendisine verilmesinde herhangi bir ayrıcalığı bulunmamaktadır. Bu gazeteci de herkes gibi talep ettiği bilgiyi almak için on beş işgünü veya daha fazla bekleyecek,³⁴ söz konusu belgeleri alırken bir ücret ödeyecek ve bilgi edinme hakkı kapsamı içinde kalan bilgilere yönelik sınırlamalar da değişmeyecektir. Dolayısıyla bilgi kaynakları kısıtlanan gazeteci, haber verme ve denetleme görevini yerine getirirken ve kamunun haber almasına hizmet ederken verim kaybına uğrayacaktır. Oysa genel tartışma ortamına katkı yapması için, kamuyu ilgilendiren konularda gazetecilerin bir ayrıcalığı olması ve bunun yasalarla güvence altına alınması, basın denetleyici görevini daha iyi yerine getirmesini sağlayabilirdi. Gerçekten de bu durum, basın için çok değerli ve zengin bir haber kaynağı alternatifi olurdu.³⁵

3. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. Maddesine Göre Yapılan Değerlendirme

Bilgi edinme hakkı, AİHM'in içtihatları doğrultusunda genel olarak AİHS'te "özel ve aile hayatına saygı hakkı"nın düzenlendiği 8. madde kapsamında korunmaktadır. 1987 yılında verdiği bir kararda AİHM, askeri bir üsse yakın bir bölgede çalıştığı görevinden "sakıncalı" bulunarak uzaklaştırılan ve bunun sebebine ilişkin gizli kaydın kendisine verilmesi talebi reddedilen başvurucunun davasını, 8. madde kapsamında incelemiştir.³⁶ AİHM bu davada, ulusal güvenlik meşru sebebine dayanan sınırlandırmayı AİHS'in 8. maddesine aykırı bulmamıştır. Mahkeme, 10. maddeye ilişkin olarak ise bu maddedeki korumanın, bireylere bu kayıtlara erişim hakkı tanımadığını ve devlete de böyle bir pozitif yükümlülük yüklediğini

³⁴ 4982 sayılı Bilgi Edinme Kanunu'nun "Bilgi veya belgeye erişim süreleri" başlıklı 11. maddesi gereği istenen bilgi veya belge 15 işgünü içinde verilir. Ancak istenen bilgi ve belgelerin sağlanmasında aynı kurumun birimleri veya başka kurumlarla iletişim, görüş alışverişi gibi herhangi bir ilgi ve gerekçe varsa bu süre 30 işgününe uzatılabilir. Güncel haberlerin verilmesinde işlev ve ilke sahibi olan basın bakımından da bu sürenin rahatlıkla uzatılabilmesi, kamunun güncel haberleri almasını olumsuz yönde etkileyecektir.

³⁵ Dominic Broy v.d., **Journalism and Media Privilege**, Strasburg, European Audiovisual Observatory, 2017, (Çevrimiçi), <https://rm.coe.int/journalism-and-media-privilege-pdf/1680787381>, 17 Aralık 2018, s. 37, 64-65.

³⁶ AİHM, Leander v. İsveç, Başvuru No: 9248/81, 26 Mart 1987.

söylemiştir.³⁷ Daha sonra da bu yöndeki içtihadını devam ettiren Mahkeme, önüne gelen kişisel veri taleplerine ilişkin davaları, 8. madde yönünden incelemiştir.

Çevreyle ilgili konular, aşağıda AİHS'in 10. maddesine göre yapılan değerlendirmede değinileceği üzere, çevresel bilgi edinme hakkı kapsamında kişilerin maruz kalabileceği riskleri öğrenebilmesi için 8. madde altında değerlendirilme eğilimindedir.³⁸ Diğer yandan bireylerin geçmişi hakkında bilgi sahibi olma hakkı da AİHS'in 8. maddesi altında korunmaktadır.³⁹ Bu davalarda ölçülülük değerlendirmesi yapan Mahkeme, bilginin başvurana verilmemesindeki kamusal yararın ağır bastığı davalarda, 8. maddenin ihlal edilmediğine karar vermiştir.⁴⁰ Devletin, mevcut ve yeterli bilgiye erişmek için etkili ve erişilebilir bir yol sunma pozitif yükümlülüğünü yerine getirmediği davalarda ise 8. maddenin ihlal edildiği sonucuna ulaşılmıştır.⁴¹ Dolayısıyla 8. madde, bu anlamda devlete bir pozitif yükümlülük vermektedir.⁴²

4. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. Maddesine Göre Yapılan Değerlendirme

AİHM'in bilgi edinme konusunda 8. madde yerine 10. madde yönünden inceleme yaparak ihlal kararı verdiği bir davada, başvuru hastanede gözetim altında tutulduğu süre içerisinde gazete, radyo ve televizyon gibi kitle iletişim araçlarına erişememiş ve bilgi alamamıştır.⁴³ Yine 10. maddenin uygulandığı başka bir davada, kürtaj konusunda danışmanlık yapan firmaların haksız yere kapatılması üzerine, bu konuda bilgi alamayan başvuru bakımından, 10. maddenin ihlal

³⁷ AİHM, Leander v. İsveç, Başvuru No: 9248/81, 26 Mart 1987, paragraf 74-75.

³⁸ Gülay Arslan Öncü, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Özel Yaşamın Korunması Hakkı**, İstanbul, Beta, 2011, s. 351-352. (Kıs. Özel Yaşamın Korunması Hakkı).

³⁹ **A.e.**, s. 245-246. Örneğin Gaskin davasındaki başvuru, yetiştirme yurdunda geçirdiği döneme ait dosyadaki bilgilerin kendisine verilmesinin reddedilmesi üzerine yaptığı başvuruda, AİHS'in 8. maddesinin ihlal edildiğine karar verilmiştir. Bkz. AİHM, Gaskin v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 10454/83, 7 Temmuz 1989. Babası olduğunu iddia ettiği kişiyi DNA testi yaptırmaya zorlayacak herhangi bir mekanizmanın olmadığı gerekçesiyle yapılan bir başka başvuruda da AİHM, kişisel kimliğinin önemli bir parçası olan gerçekler hakkında bilgi sahibi olmanın önemine vurgu yaparak somut olayda AİHS'in 8. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir. Bkz. AİHM, Mikulic v. Hırvatistan, Başvuru No: 53176/99, 7 Şubat 2002.

⁴⁰ Örneğin bkz. AİHM, Odievre v. Fransa, Başvuru No: 42326/98, 13 Şubat 2003.

⁴¹ AİHM, Roche v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 32555/96, 19 Ekim 2005.

⁴² Genel olarak pozitif ve negatif yükümlülük ayrımı için bkz. Oya Boyar, **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasa**, Ed. Sibel İncoğlu, 3. Baskı, İstanbul, Seçkin Yayıncılık, 2013, s. 54-55.

⁴³ AİHM, Herczegfalvy v. Avusturya, Başvuru No: 10533/83, 24 Eylül 1992.

edildiğine karar verilmiştir.⁴⁴ Görülmektedir ki AİHM, kişisel nitelikte bir kayda erişime izin verilmediğinde 8. maddeyi uygularken, yukarıdaki örneklerdeki gibi mevcut ve erişilebilir bir bilgiye ulaşılması engellendiğinde 10. maddeyi uygulamıştır. Ancak Mahkeme, bu içtihadını Guerra ve Diğerleri kararında 8. maddeyi uygulamak suretiyle farklı bir açıdan değerlendirmiştir.⁴⁵ Çünkü bu davanın konusu kişisel bir bilgi değildir.⁴⁶

Guerra ve Diğerleri davasının konusu, başvuruçuların yerleşim yerine yakın bir kimya fabrikasının çevreye verdiği zarar riski ve bu konuda alınmış önlemlere ilişkin yöre halkına bilgi verilmemesidir. Mahkeme, bu davada 10. maddenin uygulanamaz olduğunu belirtip 8. madde çerçevesinde inceleme yapmış ve ihlal kararı vermiştir. Bu davadaki olaya özgü olarak İtalya, ilgili Avrupa Birliği düzenlemeleri gereği zaten bir bilgilendirme yapmak yükümlülüğündeydi. Mahkeme’ye göre, 10. maddenin 2. fıkrası, bilgi vermek konusunda devlete pozitif bir yükümlülük değil, mevcut olan bilgiye erişimin engellenmemesi anlamında negatif bir yükümlülük vermektedir. Dolayısıyla Mahkeme’ye göre bu olayda her ne kadar kişisel bir bilgi olmasa da devlete pozitif bir yükümlülük veren 8. madde uygulanmalıdır. Mahkeme burada, 10. maddenin her durumda bilgiye erişme imkânı sağladığı şeklinde bir yorum yapmaktan kaçınmıştır.⁴⁷

AİHM, aşağıda açıkladığımız “Sdruzeni Jihoceske Matky v. Çek Cumhuriyeti”, “Magyar Helsinki Bizottság v. Macaristan” ve “Társaság a Szabadságjogokért v. Macaristan” kararlarında ise bilgi edinme hakkını 10. madde anlamında daha geniş yorumlayarak yeni bir yaklaşımı benimseme eğilimindedir.⁴⁸ Devlet kurumlarının elinde bulunan resmi verilere ilişkin bir bilgi edinme başvurusunda, bilgi edinme hakkının 10. maddedeki ifade özgürlüğünün korumasından yararlanıp yararlanmayacağı sorusu, Mahkeme’nin bu yeni kararlarında yanıt bulmuş görünmektedir.⁴⁹ Bu kapsamda Mahkeme, bir bilgi edinme

⁴⁴ AİHM, Open Door ve Dublin Well Woman v. İrlanda, Başvuru Numaraları: 14234/88, 14235/88, 29 Ekim 1992. Her ne kadar özel hukuk kişilerinin elindeki bilgilerin kamuya açıklanması yükümlüğü bulunmasa da, özellikle çevreye ilişkin konularda böyle bir yükümlülüğün getirilmesi, AİHS’in etkin bir şekilde uygulanmasına katkı sunacaktır. Bkz. Arslan Öncü, **Özel Yaşamın Korunması Hakkı**, s. 353.

⁴⁵ AİHM, Guerra ve Diğerleri v. İtalya, Başvuru No: 4967/89, 19 Şubat 1998.

⁴⁶ Cavidan Soykan, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatlarında Bilgi Edinme Hakkı”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. LVI, sayı 2, 2007, (63-74) s. 70-71.

⁴⁷ Doğru, **a.g.e.**, s.184.

⁴⁸ Aynı yöndeki diğer kararlarla ilgili açıklamalar için bkz. Dirk Voorhoof, “AİHS’in 10. Maddesi”, s. 138-144.

⁴⁹ Soykan, **a.g.m.**, s. 72

başvurusunun reddedilmesine ilişkin davayı,⁵⁰ 10. madde üzerinden incelemek suretiyle kabul edilebilirlik kararı vermiştir. Söz konusu dava, bir sivil toplum örgütünün nükleer bir santrale ilişkin bilgi talebinin devlet tarafından reddi olayına dayanmaktadır. Mahkeme her ne kadar dava sonucunda bir ihlal kararı vermese de, idari makamlara yapılan bir bilgi edinme başvurusunun ifade özgürlüğü kapsamında incelenmesi, Mahkeme'nin ileride bakacağı davalara yönelik önemli bir içtihatır.⁵¹ Bu davayla Mahkeme ayrıca, bilgi edinme hakkı kullanılırken resmi belgelere erişimin mutlak bir hak olmadığını ve 10. maddenin ikinci fıkrasında sayılan sebeplerle sınırlanabileceğini de ortaya koymuştur. Mahkeme'nin ihlal kararı vermemesinin sebepleri olarak endüstriyel sırların bulunması nedeniyle başkalarının haklarının korunması, terörist saldırı riski nedeniyle ulusal güvenlik ve toplum sağlığı gösterilmiştir. AİHM, somut olayda nükleer santral hakkında teknik bir bilginin istenmesinde kamu yararı da bulmamış ve 10. maddenin sınırlandırılması altında yaptığı bu değerlendirmeler sonucunda kabul edilmezlik kararı vermiştir.

Mahkeme'nin 2016 yılında verdiği bir karara⁵² konu olan olayda ise başvuru, Macaristan'da uluslararası insan hakları standartlarının uygulamalarını gözlemleyen Macar Helsinki Komitesi (*Magyar Helsinki Bizottság*) adlı bir sivil toplum örgütüdür. Özellikle sığınmacıların ve yabancıların haklarıyla ilgili faaliyet yürüten bu örgüt, Macaristan'daki ceza davalarında adli yardım kapsamında yetkili devlet kurumları tarafından özel olarak atanan bazı avukatların, mağdurlara yeterli katkıyı sağlamadığını ve devlet kurumlarıyla işbirliği içinde savunma hakkının ihlal edildiğini gözlemlemiştir. Araştırmalarına devam eden örgüt, bilgi edinme hakkı çerçevesinde, ilgili polis merkezlerinden atanan bu avukatların isimlerini ve her birinin atanma sayılarını gösterir bilgi istemiştir. İki polis merkezi, bilgilerin kişisel veri olduğunu, bunların verilmesinin kamu yararı sağlamadığını ve ölçüsüz olacağını belirterek talebi reddetmişlerdir. Bu davada AİHM, AİHS'in 10. maddesi bakımından bilgi edinme hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir.

Söz konusu Magyar Helsinki Bizottság kararında AİHM, bu konuda uygulanacak ilkeleri hatırlatırken, haber alma ve verme anlamında ifade özgürlüğünün herkese sağlandığını, bu kapsamda basın demokratik toplumda özel

⁵⁰ AİHM, *Sdruzeni Jihoceske Matky v. Çek Cumhuriyeti*, Başvuru No: 19101/03, 10 Temmuz 2006.

⁵¹ Wouter Hins, Dirk Voorhoof, "Access to State-Held Information as a Fundamental Right under the European Convention on Human Rights", *European Constitutional Law Review*, C. III, No:1, 2007, (114–126) s. 125.

⁵² AİHM, *Magyar Helsinki Bizottság v. Macaristan*, Başvuru No: 18030/11, 8 Kasım 2016.

bir yeri ve gazetecilere sağlanan güvenceler olduğunu, genel tartışma ortamının yaratılmasında ise sadece basının değil, sivil toplum örgütlerinin de işlevi olduğunu belirtmiştir. Bu anlamda sivil toplum örgütleri kamu yararı olan konulara dikkat çektiklerinde, toplumun (*social*) bekçi köpeği olarak adlandırılabilir bir rol üstlenirler ve AİHS düzeninde basına benzer bir korumadan yararlanırlar.⁵³ Bununla birlikte Mahkeme'ye göre akademisyenler,⁵⁴ toplumsal sorunlara değinen edebiyat yazarları ve hatta internetin haber ve bilgileri yaymadaki önemli rolü⁵⁵ gereği blog yazarları ve ünlü sosyal medya kullanıcılarının da “kamunun bekçi köpeği” olarak benimsenmesiyle bunlar da benzer bir korumadan yararlanabilirler.⁵⁶ Mahkeme bu kriterleri huzurdaki davaya uyguladığında, başvurucunun kamu yararı olan bir konuda bilgiyi yaymak için bilgi edinmek istediğini, istenilen bilginin yapılan çalışma için kullanılacağını ve gerekli olduğunu, bilginin mevcut ve hazır olduğunu tespit etmiştir. Son olarak Mahkeme, söz konusu bilgilerin avukatların davalarının içeriğine ilişkin kişisel nitelikte bilgiler olmayıp istatistikî veriler olduğuna dayanarak yaptığı ölçülülük değerlendirmesine göre, 10. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir. Görülmektedir ki bilgi edinme hakkını AİHS'in 10. maddesindeki bilgi alma ve verme özgürlüğünün sağlanmasında kullanılan bir araç olarak gören Mahkeme, aşağıda üç madde altında özetlenen koşulların sağlanması halinde, ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar verebilmektedir. Buna göre 10. madde anlamında bir bilgi edinme hakkının kabul edilmesindeki ön koşullar, i) bilgi isteyen 10. maddedeki bilgi alma ve verme özgürlüğüne hizmet etme amacıyla olması ve istenilen bilginin bu amaç için gerekli olması, ii) istenilen bilginin kamu yararını ilgilendiren bir konu olması ve iii) bilginin hükümete veri toplatılmasını aşırı ölçüde gerektirmeyen mevcut ve hazır bir bilgi olmasıdır.

AİHM'in yukarıda değinilen Magyar Helsinki Bizottság kararıyla aynı yönde olan 2009 tarihli başka bir kararına konu olay ise⁵⁷ uyuşturucuya ilişkin bir yasa değişikliği aleyhine bir milletvekilinin anayasa mahkemesine başvurusu üzerine, uyuşturucular üzerinde çalışan bir insan hakları kuruluşunun, anayasa mahkemesine

⁵³ AİHM, Magyar Helsinki Bizottság v. Macaristan, Başvuru No: 18030/11, 8 Kasım 2016, paragraf 166; AİHM, Animal Defenders International v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 48876/08, 22 Nisan 2013.

⁵⁴ AİHM, Başkaya ve Okçuoğlu v. Türkiye, Başvuru Numaraları: 23536/94 ve 24408/94, 8 Temmuz 1999.

⁵⁵ AİHM, Delfi AS v. Estonya, Başvuru No: 64569/09, 16 Haziran 2015.

⁵⁶ AİHM, Magyar Helsinki Bizottság v. Macaristan, Başvuru No: 18030/11, 8 Kasım 2016, paragraf 168.

⁵⁷ AİHM, Társaság a Szabadságjogokért v. Macaristan, Başvuru No: 37374/05, 14 Nisan 2009.

yapılan bu başvuru hakkında bilgi talep etmesi ve bu bilginin kişisel veriler içermesi nedeniyle ona verilmesinin reddedilmesine ilişkindir. AİHM, kararında söz konusu bilginin kamuyu ilgilendiren bir soruna ilişkin olduğunu, başvurucunun kamusal tartışmaya katkı sunmak amacıyla olduğunu, talep edilen bilginin mevcut ve hazır bir bilgi olduğunu tespit ederek 10. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir. Ayrıca Mahkeme, kamuyu ilgilendiren bilgilere ilişkin engellemelerin, medya ve benzeri alanlarda çalışanlar üzerinde caydırıcı bir etki oluşturabileceğine ve basının “kamunun bekçi köpeği” rolünü yerine getiremeyeceğine vurgu yapmıştır.

Sonuç olarak AİHM her ne kadar 10. madde kapsamında kamunun bilgi ve haber almasını güvence altına alacak bir “bilgilenme hakkı”, “bilgiye ulaşma hakkı” veya “bilgiyi arama hakkı” gibi isimlerle adlandırılabilir, devlete pozitif yükümlülükler yükleyen bağımsız bir hakkı tanımış olmasa da devletin elindeki bilgilere ilişkin bilgi edinme hakkının kapsamını, güncel kararlarında 10. madde üzerinden genişletmiş gözükmektedir. Diğer yandan bilgi edinme hakkının 10. madde anlamında geniş yorumlanarak böyle bir hakkın tanınmasına doğru ilerlendiği, yukarıda açıklanan AİHM kararında doğrudan belirtmiştir.⁵⁸ AİHM, bu yorumlamasıyla devletin elindeki bilgilere erişimi, kamu yararı olan konuların araştırılması ve kamuoyunda tartışılması için gerekli olduğu ölçüde ve devlete ek yükümlülükler yüklemeyen diğer şartların varlığı halinde korumaktadır. Mahkeme’nin bu yaklaşımı özellikle gazeteciler, sivil toplum örgütleri, akademisyenler ve hatta blog yazarlarının kamusal tartışmaya katkı yapabilmesi için önemlidir. Nitekim bugün dünyadaki genel yaklaşım da kamu yararı taşıyan belli konularda, devletin belirli aralıklarla ifade özgürlüğü kapsamında bilgilendirme yapması yönündedir.⁵⁹ Bununla ilgili olarak İHEB ve MSHS’nin 19. maddelerinde, basın özgürlüğünü de içerir bir şekilde ifade özgürlüğü düzenlenmiş, ancak ifade özgürlüğünün unsurları olan bilgi ve görüşleri alma ile verme hakkının yanında bunları “aramak / ulaşmak” (*to seek*) da bu uluslararası sözleşmelerde AİHS metninden farklı olarak güvence altına alınmıştır. AİHM’in kararlarında da AİHS’in 10. maddesindeki bilgi ve görüş alma hakkının, aslında bilgiyi arama ve bilgiye ulaşmayı da içerdiğini ve bu anlamda uluslararası bir konsensüs olduğu belirtmektedir. Buna paralel olarak AİHS’in taslak metinlerinde İHEB ve MSHS’ye

⁵⁸ AİHM, *Társaság a Szabadságjogokért v. Macaristan*, Başvuru No: 37374/05, 14 Nisan 2009, paragraf 35.

⁵⁹ Maeve McDonagh, “The Right to Information in International Human Rights Law”, *Human Rights Law Review*, C. XIII, No: 1, 2013, (25-55) s. 55; Soykan, *a.g.m.*, s. 71-72.

benzer biçimde “aramak / ulaşmak” ifadesi geçtiği halde, daha sonra itiraz üzerine tasarlardan çıkarıldığını belirtmiştir. AİHM bu gerçeklerden yola çıkarak, içtihatlarında bilgi ve görüşlere ulaşmayı 10. madde kapsamında bir değer olarak korumakla birlikte, bunu sözleşmecı devletlere pozitif bir yükümlölük yükleyecek şekilde yorumlamaktan kaçınmakta ve Sözleşme imzalanırken ortaya konulan bu irade gereğı, devletlere bu alanda bir takdir marjı bırakmaktadır.⁶⁰ Mahkeme, 10. madde anlamında bilgi edinme hakkını tanımakta, ama belirttiğı gerekçelere binaen bunun tam olarak olgunlaşmış bir hak (*fully-fledged right*) olmadığını, ancak Avrupa standartlarında bu yönde bir gelişimin sürdüğünü söylemektedir.⁶¹

Bu konuda diğır görüşlere bakıldığında, AKBK’nın aldığı tavsiye kararıyla kamu yararı içeren konularda halkın siyasal katılımını artırmak için devletlerin ellerindeki bilgileri kamuyla paylaşmak adına gerekli tedbirleri alması tavsiye edilmektedir.⁶² AK İnsan Hakları Komiseri, gazetecilerin bilgiye ulaşmasının sınırlanması veya engellenmesinden ziyade kolaylaştırılması gerektiğini ve bu kapsamda gazetecilerin gizli haber kaynaklarından bilgi almakta özgür olması gerektiğini belirtmiştir.⁶³ Yine yukarıda değinilen İHEB ve MSHS’nin 19. maddesi, BM Özel Raportörü tarafından bilgi edinme hakkı çerçevesinde geniş bir şekilde yorumlanmıştır.⁶⁴ Raportörün yorumuna göre, çok yönlü olan bilgi edinme hakkı, kamusal yarar olan bilgiye farklı kaynaklardan erişmek için kamunun genel bir hakkı olduğu gibi, medyanın da bilgi edinme hakkıdır. Bu hak, aynı zamanda, bireylerin kamusal yarar olan bilgiler ile kişisel haklarına etki eden ve kendilerini ilgilendiren bilgileri talep etmesini ve almasını kapsar.⁶⁵ Hemen belirtilmelidir ki, İHEB ve MSHS’nin bu yöndeki düzenlenmesi, başta Türkiye olmak üzere imzacı devletler için bağlayıcı ve önemlidir.

⁶⁰ AİHM, Magyar Helsinki Bizottság v. Macaristan, Başvuru No: 18030/11, 8 Kasım 2016, paragraf 44-51, 136-137, 140.

⁶¹ AİHM, Magyar Helsinki Bizottság v. Macaristan, Başvuru No: 18030/11, 8 Kasım 2016, paragraf 145.

⁶² Bkz. “Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi’nin Resmi Belgelere Erişme Konusunda Üye Devletlere Tavsiye Kararı Rec (2002) 2.”, bölüm XI.

⁶³ İnsan Hakları Komiserinin Medya Özgürlüğüne İlişkin Tutumları, CommDH/PositionPaper(2010)2, 3 Mayıs 2010, (Çevrimiçi), https://search.coe.int/commissioner/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016806db7df, 10 Mayıs 2019.

⁶⁴ Raportörün yorumları bağlayıcı olmasa da önemli bir uluslararası hukuk kaynağıdır. Bkz. Soykan, **a.g.m.**, s. 67.

⁶⁵ BM Genel Kurulu, BM Özel Raportörü’nün Kanaat ve İfade Özgürlüğünün Tanınması ve Korunmasına Dair Raporu, No: A/68/362, 4 Eylül 2013, paragraf 18-19, Bkz. (Çevrimiçi), http://www.concernedhistorians.org/content_files/file/TO/320.pdf, 21 Aralık 2018; AİHM, Magyar Helsinki Bizottság v. Macaristan, Başvuru No: 18030/11, 8 Kasım 2016, paragraf 42.

Görüldüğü üzere, bilgi edinme hakkının öncelikle siyasal katılımın sağlanması için gerekli olan ifade özgürlüğünün bir gereği olarak daha da genişlemesi mümkün görünmektedir. Böylelikle AİHM, bu değeri, ileride kamunun yararı olan konularda devletlere pozitif yükümlülükler yükleyen ayrı bir hak olarak değerlendirebilecektir. Bu konuda Türkiye'deki öncü yazarlardan olan Çetin Özek, bilgi edinme hakkının ötesinde bir "bilgilenme hakkı" kavramının tanıtılmasını sağlamıştır. "Basın Özgürlüğünden Bilgilenme Hakkına" adlı eserinde Özek, çağdaş demokrasilerde haber alma ve verme görevinin demokratik sistemin varlık güvencesi olduğu bilincine erişilmesi nedeniyle bunların sınırlandırılması bir yana, siyasal iktidarın halkın doğru haber alması için görevli ve sorumlu olduğunu ve sır kavramının yok sayılarak gazetecinin kaynağa ulaşma hakkının sınırsız olduğunu savunmuştur.⁶⁶ Bilgilenme hakkının üçüncü kuşak bir hak olduğuna vurgu yapan Köksal Bayraktar ise bunun ifade özgürlüğünün, basın özgürlüğünün ve siyasi faaliyetlerde bulunma hakkının bir uzantısı olduğunu belirtmiştir. Bayraktar, Özek'e atıfla basının önceleri ifade özgürlüğü çerçevesinde haber verme hakkını kullandığını; ancak sonrasında piramidin tersine dönerek toplumun bilgilenme hakkı karşısında, basının bilgilendirmek işlevini yerine getirdiğini söylemiştir.⁶⁷ Sahir Erman ise yirminci yüzyılın ikinci yarısıyla birlikte basın özgürlüğünün anlamının, ifade özgürlüğünü kullanarak haber vermekten, kamunun olayları öğrenme ve ilgili görüş ve eleştirileri bilme hakkına doğru ilerlediğini söylemiştir.⁶⁸

Bu açıklamaları basın özgürlüğünün bir koşulu olan gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi kapsamında değerlendirirsek, ilk olarak bu güvenceyle esas korunan değer gazetecilik mesleğinden çok, kamunun kendisini ilgilendiren ve tartışılmasında kamu yararı olan bilgileri alabilmesi olduğu görülmektedir. Öyle ki bu amaç için kullanılan bilgi edinme hakkının belirli şartlar altında AİHM tarafından AİHS'in 10. maddesi kapsamında korunabilmesi, yalnızca kamunun bekçi köpeği rolündeki basın için değil, bu amaca hizmet eden akademisyenler, sivil toplum örgütleri ve hatta sosyal medya ünlüleri için bile, bu amaca hizmet edebildiği ölçüde mümkün görülmüştür. İkinci olarak, devletin uhdesindeki bilgileri vermemesi, belirli şartlar altında 10. madde anlamında ihlal

⁶⁶ Özek, **Basın Özgürlüğünden**, s. 6-7.

⁶⁷ Köksal Bayraktar, **Bilgi Edinme Hakkı** (Panel), Ankara, TBB Yayınları, No: 62, 2004, (Çevrimiçi), <http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr>, 20 Aralık 2018, s. 110-111.

⁶⁸ Sahir Erman, "Türkiye'de Kitle İletişim Özgürlüğü", **Prof. Dr. Sahir Erman'a Armağan**, İstanbul, 1999, s. 15.

sonucunu doğurabilecekken, gazetecinin haber kaynaklarından aldığı bilgilerin “hükümete veri toplatılmasını aşırı ölçüde gerektirmeyen mevcut ve hazır bir bilgi olması” şartını hali hazırda sağladığı savunulabilir. Kamu yararı olan bir konuda haber verecek bir gazeteci, ölçülülük ilkesi göz önüne alınarak devletin uhdesindeki bilgiler için bilgi edinme hakkını etkin bir şekilde kullanabilirse, devletin içinde ayrıca gizli bir haber kaynağına da ihtiyaç duymayacaktır.

II. GAZETECİLERİN HABER KAYNAKLARINI AÇIKLAMAMA GÜVENCESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

A. Genel Olarak

Gazetecilerin haber kaynaklarının gizliliğinin korunması, her şeyden önce bir gazetecilik etiği olarak kabul edilmektedir.⁶⁹ Uluslararası basın kuruluşları, kendilerine bilgi sağlayan haber kaynaklarının kimliklerini hâkim huzurunda açıklayan gazetecilerin, mesleki bakımdan düşük kişiler olarak sayılması gerektiğini ifade etmektedirler.⁷⁰ Bu bağlamda gazeteci ile haber kaynağı arasında güvene dayalı bir ilişki bulunmaktadır. Gazeteci, kimliğini açıklamayacağına dair haber kaynağına açık veya zımni bir güvence vermektedir. Dolayısıyla haber kaynağının kimliği, gazetecinin mesleğiyle ilgili bir sır niteliğindedir.⁷¹ Bu konuda Uluslararası Gazeteciler Federasyonu (*International Federation of Journalists* [IFJ]) tarafından düzenlenen ilkelerin 6. maddesinde, gazetecilerin gizli haber kaynakları bakımından meslek sırrını gözetmesi gerektiği belirtilmiştir.⁷² Aynı şekilde Türkiye Gazeteciler Cemiyeti tarafından kabul edilmiş “Türkiye Gazetecileri Hak ve Sorumluluk Bildirgesi”nde, gazetecilerin kaynaklarının gizliliği ilkesine ve haber kaynaklarıyla olan ilişkilerine dair etik değerlere değinilmiştir.⁷³ Gazetecilerin haber kaynakları

⁶⁹ Duygu Doğan, “Doğru Haber ve Bilgi Verme Görevi Doğrultusunda Gazetecilerin Haber Kaynaklarını Açıklamama Haklarının Basın Özgürlüğündeki Yeri”, T.C. Ankara Üniversitesi SBE İletişim Fakültesi Gazetecilik Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tez No: 218111, Tez Danışmanı: Oya Tokgöz, Ankara, 2008, s. 132-136, (Çevrimiçi), <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>, 30 Haziran 2018.

⁷⁰ Dönmezer, Bayraktar, **a.g.e.**, s. 424.

⁷¹ Süheyl Donay, **Meslek Sırrının Açıklanması Suçu**, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1978, s. 201-202.

⁷² Dönmezer, Bayraktar, **a.g.e.**, s. 424; Uluslararası Gazeteciler Federasyonu, “Principles on Conduct of Journalism”, (Çevrimiçi) <https://www.ifj.org/who/rules-and-policy/principles-on-conduct-of-journalism.html>, 31 Mart 2019.

⁷³ Bildirgenin “C- **Gazetecinin hakları**” başlığının 5. maddesi “Gazeteci; kaynakların gizliliği ilkesi uyarınca, kaynağını ve elindeki belgeleri açıklamaya, tanıklık yapmaya zorlanamaz. Gazeteci ancak

konusundaki bu etik ilkelerin, gazetecilere hukuki anlamda bir sır saklama yükümlülüğü yüklediğini söylemek zordur. Bazı ülkelerde ise istisnai olarak basın özgürlüğüne ilişkin anayasal hükümlere veya bu konudaki özel düzenlemelere dayanılarak haber kaynağını açıklayan gazetecilere çeşitli yaptırımlar uygulanabilmektedir.⁷⁴ Haber kaynaklarına ilişkin bu güvencenin, basın özgürlüğünün sağlanması için bir önlem olarak düşünüldüğü göz önüne alınırsa, diğer mesleklerdeki gibi bir sır saklama yükümlülüğünün gazetecileri haber yapamaz hale getirebileceği söylenebilir.⁷⁵ Nitekim AİHS düzeninde de 10. maddenin 2. fıkrasında sayılan koşullar altında gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamaya zorlanması meşrudur. AYM de haber kaynağını açıklayıp açıklamama konusunda gazetecilerin bir serbestisi olduğunu ifade etmiştir.⁷⁶ Diğer yandan bir zorlama olmaksızın haber kaynağını açıklayan gazetecilere, meslek etiğine uymadığı için diğer meslektaşları ya da işverenleri tarafından çeşitli yaptırımlar uygulanabilir.

Gazetecilerin haber kaynakları konusunda BM kapsamında yaşanan gelişmelere değinecek olursak ilgili alt komisyonun 1952 yılında hazırladığı Uluslararası Mesleki Etik Kuralları taslağının III numaralı maddesinde, mesleki sırların korunması istenmiştir.⁷⁷ Bunun dışında, yine BM bünyesinde 1950’li yıllardan günümüze özel raportörler tarafından ve diğer kurumlarca gazetecilerin

kaynağının izin vermesi ve kaynağı tarafından yanıltılmış olması hallerinde kaynağını açıklayabilir.” şeklinde düzenlenmiştir. Diğer yandan “**D- Gazetecinin temel görevleri**” başlığının 13. maddesi şöyledir: “Gazeteci, bir bilginin, haberin yayını ya da yayınlanmaması karşılığı hiçbir maddi veya manevi menfaat sağlayamaz; çıkar çatışması yaratmaktan kaçınır. Gazeteci, konumu ne olursa olsun haber kaynağı olarak kişi ve kurumlarla iletişimini ve ilişkisini meslek ilkelerini gözeterek yürütür.”. Bkz. Türkiye Gazeteciler Cemiyeti, “Türkiye Gazetecileri Hak ve Sorumluluk Bildirgesi”, Kabul Tarihi: 13 Aralık 2005, Son Değişikliklerin Kabul Tarihi: 17 Nisan 2019, (Çevrimiçi) <https://www.tgc.org.tr/bildirgeler/t%C3%BCrkiye-gazetecilik-hak-ve-sorumluluk-bildirgesi.html>, 1 Mayıs 2019.

⁷⁴ İsveç’te gizli haber kaynağını açıklamanın suç kapsamında olduğu, Letonya’da bu konuda idari para cezası öngörüldüğü, Orta Asya ülkelerinde mahkeme kararı olmaksızın gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamasının yasaklandığı ve bazı mahkemelerin bu konuda sözleşmesel yükümlülüğün ihlali yönünde karar verdiğine ilişkin açıklamalar için bkz. David Banisar, **Silencing Sources: An International Survey of Protections and Threats to Journalists’ Sources**, Privacy International Global Survey Series, 2007, (Çevrimiçi), <https://ssrn.com/abstract=1706688>, 20 Şubat 2019, s. 27-28.

⁷⁵ İçel, **a.g.e.**, s. 320. Burada İçel, basının, sır saklama yükümlülüğüne aykırı olarak gizli haber kaynaklarının kimliğini ortaya çıkarabilecek örneğin yer, tarih gibi bir bilgiyi vermemek endişesi nedeniyle bu kaynaklara dayanan haberleri yayınlamaktan tümüyle imtina edebileceğini dile getirmektedir.

⁷⁶ “... Fakat haberinin kaynağını açıklayıp açıklamama konusunda serbesti sahibi olan gazetecinin tercihini açıklamamaktan yana kullanması hâlinde ileri sürdüğü olgusal isnatların doğruluğunu araştırma konusundaki sorumluluğu ağırlaşır...” Bkz. AYM, Çetin Doğan Başvurusu (2), Başvuru No: 2014/3494, 27 Şubat 2019, paragraf 66.

⁷⁷ United Nations, “Text of the Draft International Code of Ethics, Adopted by the Subcommission on Freedom of Information and of the Press, March 14, 1952.”, **International Organization**, C. VI, No: 2, Mayıs 1952, (343-344) s. 344; İçel, **a.g.e.**, 314.

haber kaynaklarının önemine ilişkin çalışmalar yürütülmüştür.⁷⁸ Yargısal olarak da BM tarafından Eski Yugoslavya için Kurulan Uluslararası Ceza Mahkemesi'nin (EYUCM) verdiği Brdjanin kararında, sanıkla röportaj yapan gazetecinin tanıklıktan çekinmesi tartışılmıştır.⁷⁹

Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi, genellikle hukuk ve ceza davalarında gazetecilerin anonim haber kaynaklarının kimliğini açıklaması talepleriyle gündeme gelmekte, buna karşın gazeteciler haber kaynağının kimliğini ortaya çıkaracak bir bilgiyi vermek konusunda tanıklıktan çekinebilmektedir. Bu tanıklıktan çekinme, örneğin haber kaynağının kimliğini ortaya çıkarmak amacıyla gazetenin redaksiyon bölümünde arama yapılması, buna ilişkin belgelere elkonulması gibi tedbirlere karşı da bir güvence oluşturmakta ve bu hususun gerektiğinde tamamlayıcı kanunlarla düzenlenmesi ihtiyacı doğmaktadır.⁸⁰

Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi, doğrudan uluslararası sözleşmelerin basın özgürlüğünü kapsayan hükümlerinden ve anayasalardan kaynaklanabileceği gibi, usul kanunlarında ya da ayrı bir basın kanunu olan devletlerin buna ilişkin mevzuatlarında da düzenlenebilmektedir. Bu konuda devletler mutlak veya nitelikli bir koruma sağlayabildikleri gibi, gazeteciler bakımından herhangi bir ayrıcalığı kabul etmeyebilmektedirler. Örneğin ABD'de Branzburg v. Hayes davasında⁸¹ Yüksek Mahkeme, büyük jürinin delil taleplerine karşı Birinci Değişiklik'in gazetecilere bir ayrıcalık sağlamadığına oy çokluğuyla (5'e 4) hükmetmiştir.⁸² Bununla birlikte Yargıç Powel'in mutabık görüşünde, büyük jüri önünde tanıklığa çağrılan gazetecilerin, haber toplama ya da kaynaklarının güvence altına alınması konusunda anayasal haklardan mahrum olmadıkları vurgulanmıştır.⁸³ Buna göre, ceza yargılamalarında vatandaşların tanıklık yapma yükümlülüğü ile basın özgürlüğü arasında uygun bir denge sağlanmalı; hayati anayasal ve toplumsal yararlar arasındaki bu denge, somut olaya göre

⁷⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz. Banisar, **a.g.e.**, s. 12-13; İçel, **a.g.e.**, 314.

⁷⁹ EYUCM, Prosecutor v. Brdjanin ve Momir Talic, Dava No: IT-99-36-AR73.9, (Çevrimiçi), <http://www.icty.org/case/brdanin/4>, 20 Ocak 2019; Özden Cankaya, Melike Batur Yamaner, **Kitle İletişim Özgürlüğü**, 2. Baskı, İstanbul, Beta, 2012, s. 123-129.

⁸⁰ İçel, **a.g.e.**, s. 313; Sinan Altunç, "5187 sayılı Basın Kanunu Kapsamında Düzeltme ve Cevap Hakkı ile Haber Kaynaklarının Korunması Hakkında Değerlendirmeler", **Basın Hukuku**, Atölye Çalışmaları: I, İstanbul, Galatasaray Üniversitesi Yayınları No: 47, Beta, 2007, s. 68.

⁸¹ Branzburg v. Hayes, 408 U.S. 665, 1972.

⁸² Daniel J. Solove, Paul M. Schwartz, **Information Privacy Law**, Beşinci Baskı, New York, Wolters Kluwer, 2015, s. 248.

⁸³ Solove, Schwartz, **a.g.e.**, s. 249.

değerlendirilmelidir.⁸⁴ Özet olarak Birinci Değişiklik'in meşru yararları, gazetecilere mahkemeler önünde koruma sağlayan koşulları oluşturabilecektir.⁸⁵ 2005 yılında ABD'de Columbia Bölge Temyiz Mahkemesi'nin gördüğü bir davada, gazeteciler Judith Miller ve Matheew Cooper'ın Birinci Değişiklik'e göre tanıklıktan çekinip çekinemeyeceği tartışılmış, ancak Branzburg v. Hayes davasıyla aynı yönde karar verilmiştir.⁸⁶ Diğer yandan Branzburg v. Hayes davasıyla birlikte, ABD'deki eyaletlerin çoğunluğunda, gazetecilerin anonim kaynaklarını açıklamaya zorlanmasına karşı mutlak veya nitelikli bir koruma sağlayan kanunlar (*press shield*) kabul edilmiş; mahkemeler kararlarında Yargıç Powel'in Branzburg v. Hayes davasındaki mutabık görüşüne vurgu yapmışlardır.⁸⁷ Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi bakımından İsviçre, İsveç, İngiltere, Finlandiya, Almanya ve ABD'nin birçok eyaletinde gazeteci için sırrı açıklamamak bir meslek hakkı olarak düzenlenmekle birlikte bu düzenlemeler genellikle milli savunmaya ilişkin sırların ifşası, vatana ihanet, uzun dönem hapis cezası gerektiren suçlar, yalnızca basılı eserler ya da sınırlı kişiler bakımından geçerli olma gibi, ülkelere göre değişen çeşitli istisnalara tabi tutulmuştur.⁸⁸

Türk hukukunda gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi daha önce özellikle 5680 sayılı mülga Basın Kanunu'ndaki⁸⁹ anonimlik hakkı üzerinden tartışılmıştır.⁹⁰ Bu kanunun 10/11/1983 tarihinde değiştirilen 16. maddesinde genel olarak, basın yoluyla işlenen suçlardan dolayı ceza sorumluluğu düzenlenmiş, maddenin 2. fıkrasında ise sorumlu müdürler gazete, dergi gibi süreli yayınlardaki eser sahiplerinin "... adlarını bildirmek zorunda değildir." ifadesi yer almıştır. Eser sahibinin anonimliğini koruyan bu düzenlemeyle sorumlu müdürlere tanıklıktan

⁸⁴ Solove, Schwartz, **a.g.e.**, s. 249.

⁸⁵ Kathleen M. Sullivan, Gerald Gunther, **First Amendment Law**, Dördüncü Baskı, New York, Foundation Press, 2010, s. 492.

⁸⁶ United States Court of Appeals for the District of Columbia Circuit, Case Nos: 04-3138, 04-3139, 04-3140, 15 Ocak 2005. Açıklamalar için bkz. Cankaya, Batur Yamaner, **a.g.e.**, s. 130-137; Daniel Joyce, "The Judith Miller Case and the Relationship between Reporter and Source: Competing Visions of the Media's Role and Function", **Fordham Intell. Prop. Media &Ent. L.J.**, C. XVII, No:3, 2007, (555-589) s. 568-579.

⁸⁷ Sullivan, Gunther, **a.g.e.**, s. 494. Söz konusu kanunlara ilişkin örnek ve açıklamalar için ayrıca bkz. Gleason, **a.g.m.**, s. 381-382; Janice Brabyn, "Protection against Judicially Compelled Disclosure of the Identity of News Gatherers' Confidential Sources in Common Law Jurisdictions", **The Modern Law Review**, C. LXIX, No: 6, 2006, (895-934) s. 911-913.

⁸⁸ Dönmezer, Bayraktar, **a.g.e.**, s.424-425; İçel, **a.g.e.**, 314-315.

⁸⁹ 5680 sayılı mülga Basın Kanunu, Kabul tarihi: 15/07/1950.

⁹⁰ Bkz. Donay, **a.g.e.**, s. 200-204; İçel, **a.g.e.**, s.319, Gölcüklü, **a.g.e.**, s. 168; Adem Sözüer, **Basın Suçlarında Ceza Sorumluluğu**, İstanbul, Alfa, 1996, s. 74-79.

çekinme imkânı tanınmıştır.⁹¹ Ancak bu düzenleme, madde metninden açıkça anlaşıldığı kadarıyla yalnızca sorumlu müdürler bakımından geçerli olup bu sığa sahip olmayan herhangi bir gazeteci anonimlik hakkına sahip olamamaktadır.⁹² Ayrıca bu maddede bir haber kaynağının değil, yalnızca eser sahiplerinin adının açıklanmayacağından bahsedilmiş; üstelik eser sahibinin adını açıklamayan sorumlu müdüre hukuki veya cezai bir sorumsuzluk da sağlanmamıştır.⁹³ Görüldüğü üzere, anonimlik hakkı kapsamında yorumlanan gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi, çok sınırlı ve dolaylı bir şekilde korunmuştur. 5187 sayılı Basın Kanunu 2004 yılında yürürlüğe girmeden kısa bir süre önce ise 5680 sayılı mülga Basın Kanunu’nun 15. maddesine “... (Ek fıkra: 02/01/2003 - 4778 S.K./4. md.) Mevkute sahibi, mesul müdür ve yazı sahibi haber kaynaklarını açıklamaya zorlanamaz...” ifadesi eklenmiştir.⁹⁴

Günümüzde, Türk hukukunda, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesinin gazetecilerin meslek sırrı nedeniyle tanıklıktan çekinmesi kapsamında ele alındığı görülmektedir.⁹⁵ Diğer yandan 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu’nun (CMK) 46. maddesindeki “meslek ve sürekli uğraşları sebebiyle tanıklıktan çekinme” kapsamında avukatlar, avukatların stajyerleri ve yardımcıları, tıp meslek veya sanatları mensupları,⁹⁶ mali müşavirler ve noterler sayılmıştır.⁹⁷ 6100

⁹¹ Bu konuya ilişkin bir Yargıtay kararında “Yazı imzasız olarak yayımlanmış ve yazarın kimliği de sanık tarafından basın hürriyetinin tabii bir gereği olarak Basın Kanununun 16/2, maddesinde yer alan anonimlik hakkı sebebiyle bildirilmemiştir.” ifadesi kullanılarak anonimlik hakkı kabul edilmiştir. Bkz. Yargıtay 9. Ceza Dairesi, Esas No: 1980/7749, Karar No: 21980/2285, 13 Mayıs 1980.

⁹² İçel, **a.g.e.**, s.319. Anonimlik hakkının sağlanabilmesi için sorumlu müdür dışındakilerin de bu hakka sahip olması gerektiği yönündeki görüşler için bkz. Sözüer, **a.g.e.**, s. 76-77; Donay, **a.g.e.**, s. 202-203.

⁹³ Bu eksiklikler Yargıtay kararının karşı oy yazısında “Anonimlik hakkı, yayımlanan bir yazıyı yazarın imzalamaya mecbur tutulmaması ve bir mevkutede imzasız veya remizle yahut takma adla yayımlanan bir yazının yazarı öğrenilmek üzere hiç kimseye baskı yapılmaması ve böylece bir sırrın muhafazasının bir sorumluluk veya sorumluluğu artırıcı bir sebep olmaması demektir. Yasa koyucu, tanımış olduğu bu hakkı, yazı, resim ve karikatür sahiplerinin saklı kalabilecekleri ve sorumlu müdürlerinde bunları bildirmek zorunda olmadığı sınırları içerisinde korumuştur. Sorumlu müdürler dışında kalan kişiler için, böyle bir ayrıcalık tanımadığı gibi, sırrı muhafaza eden sorumlu müdürlerinde sorumlu tutulacağını ve bu sorumluluğunda tam olacağını kabullenerek anonimlik hakkını kısıtlamıştır.” ifadeleriyle eleştirilmiştir. Bkz. Yargıtay 9. Ceza Dairesi, Esas No: 1980/7749, Karar No: 21980/2285, 13 Mayıs 1980.

⁹⁴ Bu madde, 5187 Kanun’un 12. maddesinde düzenlenen haber kaynaklarını açıklamama güvencesini kısmen benzer ancak daha sınırlı bir şekilde düzenlemiştir. Bkz. Salihpaşaoğlu, **a.g.e.**, s. 163.

⁹⁵ Donay, **a.g.e.**, s. 191; İçel, **a.g.e.**, s. 313, 318; Dönmezer, Bayraktar, **a.g.e.**, s. 421.

⁹⁶ Bu kişiler, 5271 sayılı ve 4/12/2004 kabul tarihli CMK m. 46/1/b’de “Hekimler, diş hekimleri, eczacılar, ebeler ve bunların yardımcıları ve diğer bütün tıp meslek veya sanatları mensupları...” olarak sayılmıştır.

⁹⁷ Yener Ünver, Hakan Hakeri, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 14. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2018, s. 240.

sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun (HMK)⁹⁸ 249. maddesinde de “sır nedeniyle tanıklıktan çekinme” düzenlenmiştir.⁹⁹ Gazetecilerin tanıklıktan çekinmesine ilişkin özel düzenleme ise yukarıda belirtildiği üzere 5187 sayılı Basın Kanunu'nun 12. maddesinde yer almaktadır. Bu maddeye göre “Sürelî yayın sahibi, sorumlu müdür ve eser sahibi, bilgi ve belge dâhil her türlü haber kaynaklarını açıklamaya ve bu konuda tanıklık yapmaya zorlanamaz.”¹⁰⁰ 5187 sayılı Basın Kanunu'nda yer olan bu doğrudan düzenlemenin yanında, yine aynı Kanun'un 11. maddesindeki cezai sorumluluk hükümlerinde, “anonimlik hakkı”nın bir gereği olarak eser sahibinin adının bildirilmesinin zorunlu olmadığı sonucu çıkmaktadır.¹⁰¹ Bu hüküm de dolaylı ve sınırlı bir şekilde, eser sahibinin kimliği ve haber kaynakları bakımından, yazı işleri müdürlerinin ve onların bağlı olduğu genel yayın yönetmeni, editör gibi diğer yetkililerin tanıklık yapmaktan çekinmesine olanak sağlamaktadır.¹⁰² Diğer yandan Basın Kanunu'ndaki bu düzenlemelerin 5271 sayılı CMK'da yer almaması nedeniyle arama ve elkoyma gibi tedbirlere ilişkin tanıklıktan çekinebilecekler sağlanan usuli güvencelerin veya 5237 sayılı TCK'nın 278. maddesindeki “Suçu bildirmeme” suçuna ilişkin tanıklıktan çekinebilecekler sağlanan istisnanın uygulanması bakımından, gazeteciler için bir tehlike oluşturabileceği söylenmektedir.¹⁰³ Bu görüş, uygulamada yaşanabilecek bazı aksaklıkların önüne geçilebilmesi bakımından dikkate alınabilecek olsa da 5187 sayılı Basın Kanunu'nda yer alan ayrı düzenlemenin ceza muhakemesi bakımından geçerli olmadığı söylenemeyecektir.¹⁰⁴ Son olarak dikkat edilmesi gereken bir husus

⁹⁸ 6100 sayılı ve 12/1/2011 kabul tarihli HMK.

⁹⁹ 1086 sayılı ve 18/6/1927 kabul tarihli (mülga) Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun (HUMK) 245. maddesinin 4. fıkrasının, gazeteciler de dâhil tüm meslek mensuplarına kural olarak tanıklıktan çekinme hakkı tanıdığına dair açıklama için ayrıca bkz. İçel, **a.g.e.**, s. 319.

¹⁰⁰ Bkz. 5187 sayılı ve 9/06/2004 kabul tarihli Basın Kanunu, m. 12.

¹⁰¹ İçel, **a.g.e.**, s.319. Bu hükümde 5680 sayılı ve 15/7/1950 kabul tarihli mülga Basın Kanunu m. 16/2'deki düzenlemenin aksine “bildirmek zorunda değildir” ifadesinin kullanılmasına gerek duyulmamıştır. Çünkü bu güvence, 5271 sayılı yeni Basın Kanunu'nun 12. maddesinde mülga kanunu da kapsayacak şekilde çok daha geniş olarak düzenlenmiştir.

¹⁰² İçel, **a.g.e.**, s.319.

¹⁰³ Altunç, **a.g.m.**, s. 67-68.

¹⁰⁴ Gazetecilerin tanıklıktan çekinmesinin, 5271 CMK'nın 46. maddesinde düzenlenen meslek sırrıyla ilgili kategoride yer almasına rağmen ayrı bir kanunda düzenlenmesi “hukuki labirentler” yaratıldığı gerekçesiyle de eleştirilmiştir. Bkz. Feridun Yenisey, Ayşe Nuhoğlu, **Ceza Muhakemesi Hukuku**, Güncellenmiş 6. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018, s. 497, 500. Bu görüşe katıldığımızı söylemekle birlikte AİHS düzeninde gazetecilerin haber kaynaklarının korunmasının yalnızca ceza muhakemesinde değil, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamaya zorlanabildiği hukuki veya örneğin bir meclis araştırma / soruşturma komisyonunun işlemlerini de kapsadığı belirtilmelidir. Bkz. Açıklayıcı Not, paragraf 42.

da 5187 sayılı Basın Kanunu'nun 12. maddesinin dönemsel olmayan yayın sahipleri, yayımcı ve diğer kişileri kapsamadığıdır.¹⁰⁵

Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi, 5187 sayılı Basın Kanunu'nun getirdiği “haber kaynağı” başlıklı 12. maddeyle birlikte oldukça geniş bir şekilde ve madde dilinden anlaşıldığı kadarıyla mutlak bir hak olarak düzenlenmiştir.¹⁰⁶ 2004 yılında gazetecilerin haber kaynaklarının korunması da dâhil olmak üzere çok sayıda değişiklik getiren 5187 sayılı Basın Kanunu, AK İnsan Hakları Komiseri tarafından memnuniyetle karşılanmıştır.¹⁰⁷

B. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Düzenindeki Hukuki Dayanakları

Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi, AİHS düzeninde basın özgürlüğünün bir koşulu olarak kabul edilmektedir. AİHS'te bu konuya özel olarak düzenlenen bir madde veya ibare bulunmamaktadır. Bu nedenlerle gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamaması, AİHS'in “ifade özgürlüğü” başlıklı ve basın özgürlüğünü de güvence altına alan 10. maddesinin koruma alanı içinde yer almakta ve AİHM tarafından 10. madde kapsamında incelenmektedir.

1949 yılında kurulan Avrupa Konseyi'nin, sözleşme temelli olan ve günümüzde 47 ülkeden oluşan yapısı dâhilinde, ifade özgürlüğü ve medya konularında önemli gelişmeler kaydedilmiştir. İfade özgürlüğü ve medya konularına ilişkin olarak Konsey, 1949 yılından bugüne kadar pek çok bildirge ve belge yayınlamıştır. Bunlar arasında, gazetecilerin haber kaynaklarının korunmasını tanıdığı bir dizi üst düzey belge de bulunmaktadır.¹⁰⁸ 1994 yılında Avrupa Kitle İletişim Politikaları Bakanlar Konferansı'nda, gazeteciliğin, gerçek anlamda bir demokrasinin sürdürülmesi ve korunmasına vereceği katkılar arasında, “gazeteciler tarafından kullanılan kaynakların gizliliğinin korunması” da sayılmıştır.¹⁰⁹ Söz

¹⁰⁵ İçel, **a.g.e.**, s. 320.

¹⁰⁶ İçel, **a.g.e.**, s. 320; Yenisey, Nuhoglu, **a.g.e.**, s. 500; Kemal Şahin, **İnsan Hakları ve Özgürlük Boyutuyla İfade Özgürlüğü Gerekçeleri ve Sınırları**, İstanbul, On iki Levha Yayınları, 2009, s. 172.

¹⁰⁷ Bununla birlikte Komiser, Basın Kanunu'nun gazetecilerin korunması için güçlü bir “kamu yararı” hükmü içermemesi nedeniyle kaygılarını da belirtmiştir. Bkz. Türkiye’de ifade özgürlüğü ve medya özgürlüğü, Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri Thomas Hammarberg’in Rapor’u, CommDH(2011)25, 12 Temmuz 2011, paragraf 31, (Çevrimiçi), <https://rm.coe.int/16806db7da>, 10 Mayıs 2019.

¹⁰⁸ Banisar, **a.g.e.**, s. 15.

¹⁰⁹ “The Ministers of the states participating in the 4th European Ministerial Conference on Mass

konusu konferansta, AKBK, gazetecilerin haber kaynaklarının gizliliği konusunda ilgili olarak ulusal ve uluslararası hukuk ile bunların uygulamaları hakkında araştırma yapmaya davet edilmiştir.¹¹⁰ Bu durum, 1996 yılında uzmanlardan oluşan özel bir komitenin kurulmasını ve bu konudaki ilkelerin ayrıntılı olarak belirlenmesi için bir çalışma başlatılmasını sağlamıştır.¹¹¹ “Medya Hukuku ve İnsan Hakları Uzmanları Grubu” (*Group of Specialists on Media Law and Human Rights [MM-S-HR]*) adıyla kurulan bu özel komite, başka konuların yanında, gazetecilerin kaynaklarının gizliliği konusunda da çalışmalar yürütmüştür. Bu komitenin çalışmalarında, Avrupa Konseyi üye devletlerinden uzmanların yanı sıra, “Uluslararası Gazeteciler Federasyonu”, “Sansüre Karşı Uluslararası Merkez” / “Madde 19” ve “Avrupa Yayın Birliği” de gözlemci olarak bulunmuştur.

Bu süreç içerisinde AİHM, 1996 yılında verdiği *Goodwin v. Birleşik Krallık* kararıyla gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamamasını, basın özgürlüğünün temel bir koşulu kabul ederek bu konudaki temel yaklaşımlarını belirlemiştir.¹¹² Nihayet 2000 yılında ise yukarıda bahsedilen özel komitenin çalışmalarının sonucu olarak, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama hakkına ilişkin AKBK’nın “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı¹¹³ yayınlanmıştır. Bu tavsiye kararıyla birlikte, tanımlar yapılarak temel ilkeler belirlenmiş ve tavsiye kararına ek olarak Açıklayıcı Not (*Explanatory Memorandum*) ile uygulamaya yönelik konular daha ayrıntılı bir şekilde incelenmiştir.¹¹⁴ Ayrıca AK üyesi devletler, gazetecilere sağlanan bu güvencenin uygulamada hayata geçirilebilmesi için ulusal hukuklarında düzenleme yapmaya çağırılmıştır. AKPM’nin 2011 yılında ilk kez doğrudan gazetecilerin haber kaynaklarına yönelik olarak yayınladığı tavsiye kararında ise üye devletler, bu konuda AİHM içtihatlarını dikkate alarak yasal düzenlemeler yapmaya

Media Policy (Prague, 7-8 December 1994)”.
¹¹⁰ “Council Of Europe Committee Of Ministers Explanatory Memorandum to Recommendation No. R (2000) 7 of the Committee of Ministers to member states on the right of journalists not to disclose their sources of information (Adopted by the Committee of Ministers on 8 March 2000 at the 701st meeting of the Ministers' Deputies)”, (Çevrimiçi), <https://rm.coe.int/16805e2c13>, 16 Ocak 2019, paragraf 1. (Kıs. Açıklayıcı Not).

¹¹¹ Banisar, *a.g.e.*, s. 15.
¹¹² AİHM, *Goodwin v. Birleşik Krallık*, Başvuru No: 17488/90, 27 Mart 1996.
¹¹³ “Recommendation No. R (2000) 7 of the Committee of Ministers to member states on the right of journalists not to disclose their sources of information. (Adopted by the Committee of Ministers on 8 March 2000 at the 701st meeting of the Ministers' Deputies)”. (Kıs. “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı).

¹¹⁴ Açıklayıcı Not, İlke 3 (d).

çağrılmıştır.¹¹⁵

AİHS'in uygulanmasının denetlenmesi konusunda temel aktör olan AİHM, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama hakkına ilişkin 2000 yılında yayınlanan "R (2000) 7" sayılı Tavsiye Kararı'nda belirtilen ilkeleri, güncel kararlarında uygulamaya devam etmiştir. Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamaya zorlandığı olaylarla doğrudan ilgili olarak, AİHM'in bugüne kadar verdiği karar sayısı oldukça fazladır.¹¹⁶

Görülmektedir ki, AİHS düzeninde gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesinin tanınması, nispeten yakın bir geçmişe dayanmaktadır. Bununla birlikte 1996 yılında verilen Goodwin kararı ile yapılan çalışmalar neticesinde, 2000 yılında AKBK tarafından yayınlanan "R (2000) 7" sayılı Tavsiye Kararı, AİHM'in bu konudaki içtihatlarının temelini oluşturmaktadır. Yine doğrudan bu güvenceye değinmiş olan AKPM'nin "1950 (2011)" sayılı kararı ve dolaylı olarak haber kaynaklarının açıklanmamasını ilgilendiren pek çok Avrupa Komisyonu karar ve diğer belgeleri, bu güvencenin AİHS düzenindeki kaynaklarını oluşturmaktadır.¹¹⁷

C. Güvence ve Ayrıcalık Ayrımı

AİHM, Goodwin kararında benimsediği ve basın özgürlüğünün bir parçası olarak gördüğü gazetecilerin haber kaynaklarının korunmasına yönelik yaklaşımını,¹¹⁸ güncel kararlarında da devam ettirmektedir.¹¹⁹ Buna göre

¹¹⁵ "Parliamentary Assembly of the Council of Europe Recommendation 1950 (2011) entitled 'The protection of journalists' sources' of 25 January 2011". (Kıs. "1950 (2011)" sayılı Tavsiye Kararı).

¹¹⁶ Bu çalışmanın çeşitli bölümlerinde incelenmiş olup doğrudan gazetecilerin haber kaynaklarının korunmasını ilgilendiren bu kararların çoğunluğunun, karar tarihine göre sıralanmış bir listesi şöyledir: AİHM, Goodwin v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 17488/90, 27 Mart 1996; AİHM, Ernst ve Diğerleri v. Belçika, Başvuru No: 33400/96, 15 Temmuz 2003; AİHM, Roemen ve Schmitt v. Lüksemburg, Başvuru No: 51772/99, 25 Şubat 2003; AİHM, Nordisk Film & TV A/S v. Danimarka, Başvuru No: 40485/02, 8 Aralık 2005; AİHM, Voskuil v. Hollanda, Başvuru No: 64752/01, 22 Kasım 2007; AİHM, Tillack v. Belçika, Başvuru No: 20477/05, 27 Kasım 2007; AİHM, Financial Times Ltd. ve Diğerleri v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 821/03, 15 Aralık 2009; AİHM, Sanoma Uitgevers B.V. v. Hollanda, Başvuru No: 38224/03, 14 Eylül 2010; AİHM, Martin ve Diğerleri v. Fransa, Başvuru No: 30002/08, 12 Nisan 2012; AİHM, Ressiot ve Diğerleri v. Fransa, Başvuru Numaraları: 15054/07 ve 15066/7, 28 Haziran 2012; AİHM, Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. ve Diğerleri v. Hollanda, Başvuru No: 39315/06, 22 Kasım 2012; AİHM, Saint-Paul Luxembourg S.A. v. Lüksemburg, Başvuru No: 26419/10, 18 Nisan 2013; AİHM, Nagla v. Letonya, Başvuru No: 73469/10, 16 Temmuz 2013; AİHM, Stichting Ostade Blade v. Hollanda, Başvuru No: 8406/06, 27 Mayıs 2014; AİHM, Görmüş ve Diğerleri v. Türkiye, Başvuru No: 49085/07, 19 Ocak 2016, AİHM, Becker v. Norveç, Başvuru No: 21272/12, 05 Ekim 2017.

¹¹⁷ Örneğin bkz. "Declaration on the protection and promotion of investigative journalism adopted by the Committee of Ministers on 26 September 2007"; "Parliamentary Assembly of the Council of Europe Resolution 1729 (2010) entitled 'Protection of whistle-blowers' of 29 April 2010".

¹¹⁸ AİHM, Goodwin v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 17488/90, 27 Mart 1996, paragraf 39.

gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamaması, AİHS'in 10. maddesiyle korunan, "kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın haber ve görüş alma ve verme" özgürlüğünün bir parçası ve ona hizmet eden bir güvence olarak nitelendirilmiştir.¹²⁰ Ayrıca basın özgürlüğünün temel taşı olarak ifade edilen bu güvence olmadan, haber kaynaklarının, kamu yararı olan konularda halkın bilgilendirilmesi için basına yardımcı olmaktan cayabileceği belirtilmiştir.¹²¹

AİHM içtihadında açıklandığı üzere, AİHS'e taraf devletler, iç hukuklarında haber kaynaklarının açığa çıkmamasını sağlayacak birtakım usuli yükümlülükleri yerine getirmelidir. Buna göre, gazetecinin materyallerine elkoyma işlemi, yargıç veya bağımsız ve tarafsız bir organ tarafından önleyici denetim yapılmalıdır. AİHM'in ifadesine göre, "Bu organ, böylesi bir materyal teslim edilmeden önce, gazetecilerin haber kaynaklarının korunması ilkesine ağır basan, kamu menfaatine ilişkin bir gereklilik olup olmadığını karara bağlayabilmeli; böyle bir menfaat yoksa haber kaynağının kimliğini ortaya çıkaracak bilgiye gereksiz erişimi engelleyebilmelidir."¹²²

Yukarıdaki açıklamalar, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamamasının, AİHS'in 10. maddesinin bir parçası olduğunu ve onun norm alanı içinde yer aldığını göstermektedir. Dolayısıyla AİHS düzeninde yer alan taraf devletler, ayrıca herhangi bir düzenlemeye ihtiyaç duymaksızın, sadece AİHS'i imzalamakla böyle bir güvenceyi iç hukuklarında uygulamalıdır. Gazetecinin haber kaynaklarına ilişkin korunan değerin sınırlarına baktığımızda ise AİHM'in, AİHS'in 10. maddesi altında değerlendirdiği davalarda, ifade özgürlüğüne ilişkin güvenceleri her zaman özel bir incelemeye tabi tuttuğu görülmektedir. Gazetecilik kaynaklarının korunmasının, demokratik bir toplumda basın özgürlüğü için önemi dikkate alındığında, bir müdahale ancak kamu yararı için daha ağır basan bir gereklilik olduğunda meşru kılınabilmektedir.¹²³

Ayrıcalık, "Bir kişinin, şirketin veya sınıfın, diğer vatandaşların ortak avantajlarının ötesinde elde ettiği ... belirli bir hak, avantaj, muafiyet, güç, imtiyaz veya dokunulmazlık" olarak ifade edilmiştir.¹²⁴ Ancak AİHS düzeninde gazetecilerin

¹¹⁹ AİHM, Becker v. Norveç, Başvuru No: 21272/12, 05 Ekim 2017, paragraf 29, 65.

¹²⁰ AİHM, Sanoma Uitgevers B.V. v. Hollanda, Başvuru No: 38224/03, 14 Eylül 2010, paragraf 50.

¹²¹ AİHM, Sanoma Uitgevers B.V. v. Hollanda, Başvuru No: 38224/03, 14 Eylül 2010.

¹²² AİHM, Sanoma Uitgevers B.V. v. Hollanda, Başvuru No: 38224/03, 14 Eylül 2010, paragraf 90 ve devamı.

¹²³ AİHM, Sanoma Uitgevers B.V. v. Hollanda, Başvuru No: 38224/03, 14 Eylül 2010, paragraf 51.

¹²⁴ Gleason, **a.g.m.**, s. 377.

haber kaynaklarını açıklamaması bakımından, “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı’nın bu çalışmanın üçüncü bölümünde açıklanacak ikinci ilkesinde, “diğer kişiler”in de aynı korumadan yararlanacağı söylenmiştir. Dolayısıyla gazeteciyle mesleki ilişkisi olan bir sekreter, matbaada çalışan teknik bir uzman ve montajcı gibi üçüncü kişiler de aynı korumadan yararlanabilecektir. AİHM içtihatlarında belirtildiği üzere bu güvencenin amacı, AİHS’in 10. maddesi kapsamında gazetecilerin haber kaynaklarının korunması aracılığıyla halkın kamu yararı olan konularda haber almasının sağlanmasıdır. Dolayısıyla AİHS düzeni bakımından irdelendiğinde, 10. madde kapsamında korunan bu değerin, basın özgürlüğünün ve bunun yanında kamu için ise ifade özgürlüğünün bir parçası ve sağladığı mutlak olmayan bir hak ya da güvence olduğunu söyleyebiliriz.¹²⁵

III. GAZETECİLERİN HABER KAYNAKLARINI AÇIKLAMAMA GÜVENCESİNİN SÜJELERİ VE KONUSU

A. Kişi Bakımından Kapsam

1. Gazeteciler

Gazeteci ve haber kaynağı ilişkisinin kurulmasında iki süje bulunmaktadır. Bunlardan ilki haberi alan kişi olan gazeteci, ikincisi ise söz konusu haberi gazeteciye veren haber kaynağıdır. AİHS düzeninde gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesinin kapsamını açıklayabilmek için, öncelikle kimlerin gazeteci ve kimlerin haber kaynağı olduğu hususunu değerlendirmek gerekmektedir. Hemen belirtilmelidir ki AİHS düzeninde bu güvence, basın özgürlüğü kapsamında yalnızca gazetecilere ve onlarla bağlantılı olan “diğer kişiler”e sağlanmış bulunmaktadır. Dolayısıyla bu noktada gazeteci ve geleneksel anlamda gazeteci olmayan ve vatandaş gazeteciler olarak adlandırılan kişiler bakımından bir ayırım yapılması önem kazanmaktadır. Ayrıca tüzel kişiler ve gazeteciyle profesyonel iş ilişkisi olan diğer çalışanların durumuna da aşağıda değinilecektir.

Gazeteci sıfatına yüklenen rol ve sorumluklar ile gazetecilere sağlanan güvence ve ayrıcalıklar göz önüne alındığında, kimlere gazeteci denebileceği sorusu önem kazanmaktadır. Teknolojik ve ekonomik alanda yaşanan gelişmelerle birlikte

¹²⁵ Şahin, a.g.e., s. 180.

değişen medya ortamında, bu soruya cevap vermek oldukça güç görünmektedir. Özellikle internetin yükselişiyle birlikte, son yıllarda gazetecilik pratikleri de değişmiş; basılı yayınlar azalarak bunların yerini çevrimiçi kaynaklar almıştır. Ayrıca, profesyonel olarak gazeteci olmamakla birlikte internet sitelerine yorum yazanlar, sosyal medya kullanıcıları, blog yazarları ve vatandaş gazeteciler (*citizen journalists*) olarak adlandırılan kişiler bakımından da haber kaynaklarını açıklamama güvencesinin uygulanıp uygulanmayacağı sorusu gündeme gelmektedir.

Günümüz medyasında, kimlerin gazeteci olduğunu doğrudan tanımlayan bir antlaşma olmadığı için, uluslararası ve bölgesel insan hakları kuruluşları, birebir aynı olmamakla birlikte “gazeteci” tanımı konusunda geniş anlamda işlevsel bir yaklaşımı benimsemişlerdir.¹²⁶ Örneğin, BM’de düşünce ve ifade özgürlüğü alanında özel raportörlük görevinde bulunmuş olan Frank La Rue, yayınladığı raporda gazetecileri işlev ve hizmetlerine göre tanımlamıştır. Bu tanıma göre gazeteciler, olayları ve belgeleri gözlemleyen ve açıklayan; olay, yorum, politika ve toplumu etkileyebilecek her öneriyi analiz eden ve tüm bunları belli bir amaç için yapan kişilerdir. Bu amaç, bilgilerin sistematik hale getirilmesi ve bir bütün olarak toplumu veya toplumun kesimlerini bilgilendirmek için olguların ve analizlerin toplanmasıdır. Rapora göre, tüm medya çalışanları ve onları destekleyen diğer personeller, toplum içindeki medya çalışanları ve bunlarla geçici olarak aynı rolü oynayan “vatandaş gazeteciler” bu tanımın içerisindedir.¹²⁷

BM İnsan Hakları Komitesi’nin MSHS’nin 19. maddesine ilişkin yorumunda ise gazeteciliğin geniş bir aktör yelpazesince paylaşılan bir işlev olduğu belirtilmiştir. Öyle ki profesyonel gazeteciler, tam zamanlı çalışan muhabirler ve analistler, bunların yanı sıra blog yazarları ve yazılı olarak, internet üzerinden veya başka biçimlerde kendi yayınlarını yapanlar da bu tanımın içerisindedir.¹²⁸ Görülmektedir ki BM İnsan Hakları Komitesi’nin tanımı, yukarıda değinilen Özel Raportör Frank La Rue’nun raporunda belirtilen gazeteciliğin amaç ve rolünden daha çok, gazetecilik işine odaklanmıştır.¹²⁹

¹²⁶ Sejal Parmar, “Gazetecilere Yönelik Uluslararası İnsan Hakları Koruması”, **Tehlike Altında Gazetecilik: Tehditler, Mücadele Alanları, Yaklaşımlar**, Derleyen: Onur Andreotti, Çev. Defne Orhun, İstanbul, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları (Avrupa Konseyi katkısıyla), 2016, (35-88) s. 48.

¹²⁷ BM Düşünce ve İfade Özgürlüğü Desteklenmesi ve Korunması Özel Raportörü Frank La Rue’nun Raporu, A/HRC/20/17, 4 Haziran 2012, paragraf 4.

¹²⁸ BM MSHS m. 19: Düşünce ve İfade Özgürlüğü, Genel Yorum Beyanı, No: 34, 12 Eylül 2011, paragraf 44.

¹²⁹ Parmar, **a.g.m.**, s. 48.

AİHS düzeninde gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi bakımından gazetecinin tanımı, “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı’nda, “herhangi bir kitle iletişim aracı vasıtasıyla düzenli ya da profesyonel olarak kamuya haber toplayan ya da dağıtan gerçek ya da tüzel kişi” olarak yapılmıştır. Öncelikle açıklığa kavuşturulmalıdır ki bu güvence bakımından gazeteci tanımı, yalnızca gazete ve dergi gibi basılı kitle iletişim araçları için değil; radyo, televizyon ve internet gibi diğer kitle iletişim araçlarını kullanan kişileri de kapsamaktadır. Bununla birlikte kitap, armağan gibi¹³⁰ süresiz yayınlar da dâhil olmak üzere her türlü iletişim tekniği kullanılabilir.¹³¹ Bu konuda sınırlayıcı bir sayım yapılmamasının nedeni, değişen gazetecilik pratikleri karşısında, bu güvencenin işlevsiz kalmamasını sağlamaktır.

Tavsiye Kararı’nda belirtilen “herhangi bir kitle iletişim aracı vasıtasıyla ... kamuya” ve “toplayan ya da dağıtan” ibareleri, haber veya bilgilerin kamuya açık olması ya da bunların abone, müşteri ve üyeler gibi daha geniş veya açık bir alıcı grubuna sunulması anlamına gelmektedir. Dolayısıyla kişiselleştirilmiş yazışmalar ile reklamların oluşturulması ve dağıtılması işleriyle uğraşan kişiler, gazeteci olarak değerlendirilmemektedir. Basında çalışan gazeteciler ile fotoğraf, radyo veya televizyon gazetecileri ve bilgisayar tabanlı medya için çalışan gazeteciler ise bu güvencenin kapsamı içindedir.¹³²

“R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı’nda “gerçek ya da tüzel kişi” olarak tanımlandığı üzere, tüzel kişiler de bu güvence kapsamında gazetecidir. Açıklayıcı Not’ta ise tüzel kişilere örnek olarak yayın şirketleri ve haber ajansları verilmiş ve bunların da gazeteci gibi korunacağı belirtilmiştir.¹³³ Tüzel kişilerin gazeteci olarak değerlendirilmesinin nedeni, haber kaynağının açıklanmaya zorlanmasının, yalnızca bireysel olarak gazeteciler üzerinden yapılmamasıdır. Bu noktada, medyada faaliyet gösteren şirket ve kuruluşlar da bu zorlamaya muhatap olmaktadır.

Gazeteciler genellikle gerçek kişilerdir. Ancak haber kaynakları, ellerindeki bilgileri doğrudan gazetecilerin kendileri yerine, onun işvereni olan tüzel kişiliğe vermeyi tercih edebilmektedirler.¹³⁴ Örneğin Birleşik Krallık’ta Financial Times Ltd., Independent News & Media Ltd, Guardian Newspapers Ltd., Times Newspapers Ltd. isimli dört gazete ve Reuters Group plc isimli haber ajansının bir

¹³⁰ Örnekler 5187 sayılı Basın Kanunu’ndan alınmıştır. Bkz. m. 2/b.

¹³¹ Açıklayıcı Not, paragraf 12 (iii).

¹³² Açıklayıcı Not, paragraf 12 (iii).

¹³³ Açıklayıcı Not, paragraf 13 (i).

¹³⁴ Açıklayıcı Not, paragraf 13 (i).

belgeyi açıklamalarını gerektiren yerel mahkeme emri, AİHM tarafından haber kaynağının açığa çıkmasına neden olabileceği göz önüne alınarak 10. maddenin ihlali olarak görülmüştür.¹³⁵ AİHM önünde görülen başka bir davada ise başvuru Saint-Paul Luxembourg S.A.'dır. Bu şirket tarafından çıkarılan bir gazetede yayınlanan bir makaleye yönelik başlatılan adli soruşturmada, başvuru şirketin binasında arama ve elkoyma emri uygulanmıştır. Ancak, AİHM tarafından bu emrin kapsamı çok geniş bulunmuş ve diğer haber kaynaklarını ortaya çıkarabileceği de dikkate alınarak 10. maddenin ihlal edildiğine karar verilmiştir.¹³⁶ Görülmektedir ki gazetecilik işinin bir tüzel kişilik bünyesinde yapıldığı durumlarda, tüzel kişiler de doğrudan veya bünyesinde çalışan gerçek kişi olan gazetecileri aşan bir takım koruma tedbirleriyle haber kaynağının açığa çıkartılması uygulamasına maruz kalmaktadırlar.

Gazeteciler, mesleklerini icra ederken çoğunlukla yalnız çalışmamaktadırlar. Diğer gazeteciler veya gazeteci olmasalar bile gazetecilik faaliyetinin herhangi bir aşamasında veya pozisyonunda gazeteciyle birlikte çalışan başka kişiler, bir iş organizasyonun içinde gazetecilerle birlikte hareket edebilmektedirler. Dolayısıyla haberlerin toplanması, işlenmesi veya yayınlanması sürecinde gazetecilerle birlikte çalışanlar, gazetecinin haber kaynağını veya bu kaynağın kimliğini açığa çıkarabilecek bazı bilgileri öğrenebilmektedirler. Bu durumda ise haber kaynağının, diğer kişiler üzerinden açıklanmaya zorlanması tehlikesi ortaya çıkmaktadır. Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesini işlevsiz kılacak bu tehlikeyi önlemek için, “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı’nda, “diğer kişiler”in açıklamama güvencesine ilişkin bir ilke benimsenmiştir. Bu ilkeye göre, haberlerin toplanması, düzenlenmesi veya yayınlanması sürecinde, gazetecilerle olan profesyonel iş ilişkisi nedeniyle haber kaynağının kimliğini açığa çıkaracak bir bilgiyi öğrenen diğer kişiler, gazetecilerle aynı korumadan yararlanacaktır. Dolayısıyla gazeteci olmasa bile gazeteciyle kurduğu profesyonel iş ilişkisi nedeniyle bir haber kaynağının kimliğine ilişkin bilgileri öğrenen herhangi bir kişi, bu çalışmanın üçüncü bölümünde, söz konusu Tavsiye Kararı’nın ilkeleri incelenirken ayrıntılarına değinileceği üzere, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesine sahip olacaktır.

¹³⁵ AİHM, Financial Times Ltd. ve Diğerleri v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 821/03, 15 Aralık 2009. Bu davadaki başvuru tüzel kişiler: Financial Times Ltd., Independent News & Media Ltd, Guardian Newspapers Ltd, Times Newspapers Ltd, ve Reuters Group plc’dir.

¹³⁶ AİHM, Saint-Paul Luxembourg S.A. v. Lüksemburg, Başvuru No: 26419/10, 18 Nisan 2013.

Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi kapsamında kimin gazeteci olduğunu sorusunda, son olarak bu kapsamın dışında kalanlara değinmek gerekmektedir. “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı’nda, “düzenli ya da profesyonel olarak kamuya haber toplayan ya da dağıtan” ibaresi kullanılmıştır. Bu tanım ilk bakışta oldukça geniş ve herkesi kapsayabilir görünmektedir. Nitekim yukarıda değindiğimiz üzere, BM düzenindeki genel gazeteci tanımının, işlevsel bir anlayışla herkesi kapsayabilir bir şekilde geniş yorumlanması da bu görüşü destekleyecektir. Ancak, 2000 yılında yayınlanan Açıklayıcı Not’a ve özellikle 2011 yılında yayınlanan AKPM’nin “1950 (2011)” sayılı Tavsiye Kararı’na¹³⁷ bakıldığında, “gazeteci”nin haber kaynakları bakımından daha dar yorumlandığı sonucu ortaya çıkmaktadır. Açıklayıcı Not’ta belirtildiği üzere, “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı’nı hazırlayan kurulun yer verdiği “düzenli ya da profesyonel” ibaresiyle, belirli bir mesleki eğilim aranmıştır. Buna göre tipik bir gazeteci, düzenli olarak çalışmakta ve bunun karşılığında bir ücret kazanmaktadır. Serbest veya yarı zamanlı çalışan, profesyonel kariyerinin başında olan ya da bir süredir bağımsız bir araştırma yürüten kişiler de gazeteci olarak tanımlanmaktadır. Bununla birlikte gazeteci olarak kabul edilmek için, bir akreditasyon veya üyeliğe ihtiyaç bulunmamaktadır.¹³⁸ AIHM’in Goodwin kararına bakıldığında, William Goodwin’in haber kaynağından bilgiyi öğrendiği tarihte, bir şirketçe yayınlanan “The Engineer”da henüz üç aydır çalışan bir stajyer gazeteci olduğu görülmektedir.¹³⁹ AIHM, Bay Goodwin’i gazeteci olarak kabul etmekte tereddüt etmemiştir.

Açıklayıcı Not’a göre gazeteci olarak sayılmayacak kişilere örnek olarak basında çalışan bir editöre mektup yazan, bir radyo veya televizyon programına konuk olarak katılan ya da bilgisayar tabanlı medyadaki tartışmalara katılan bireyler sayılmıştır. Bu kişilerin gazeteci sayılmamasının nedeni olarak, gazetecilerin haber kaynaklarının demokratik bir toplumda faaliyet gösteren medya için hayati bir ön gereklilik olduğu; ancak, bireyler tarafından kullanılan tüm iletişim şekilleri için aynı şeyin söylenemeyeceği belirtilmiştir.¹⁴⁰ Sonuç olarak haber kaynaklarını açıklamama güvencesinde gazeteci sayılmayanlar bakımından, “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı ve Açıklayıcı Not’tan anlaşılacağı üzere, gazeteci olmak için belirli bir mesleki eğilimin bulunması aranmaktadır. Ancak, bu konuda çok kesin sınırlar

¹³⁷ “1950 (2011)” sayılı Tavsiye Kararı.

¹³⁸ Açıklayıcı Not, paragraf 13 (ii).

¹³⁹ AIHM, Goodwin v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 17488/90, 27 Mart 1996, paragraf 11.

¹⁴⁰ Açıklayıcı Not, paragraf 13 (ii).

çizilmemesinin nedeni, konunun AİHS düzenindeki Sözleşme'ye taraf devletler için henüz yeni olması ve ileride yaşanabilecek gelişmelere göre adım adım ilerlenebilmesini sağlamaktır.

AKPM'nin 2011 yılında yayınladığı Tavsiye Kararı'nda ise haber kaynaklarını açıklamama güvencesi bakımından, kimlerin gazeteci olduğuna yönelik önemli bir tespitte bulunulmuştur. Buna göre, haber kaynaklarını açıklamama, haber kaynaklarının kendilerine kimliklerinin gizli kalacağına dair bir taahhüt verilmeden paylaşmayacakları önemli bilgileri, gazetecilere vermesini teşvik etmeyi sağlayan profesyonel bir ayrıcalıktır. Burada gazeteci ile haber kaynağı arasında bir güven ilişkisi söz konusudur. Ancak aynı güven ilişkisi, bir internet sitesi sahibi veya blog yazarı gibi gazeteci olmayan kişiler ile haber kaynağı arasında kurulmamaktadır. Dolayısıyla "1950 (2011)" sayılı Karar'da, gazeteci olmayanların yalnızca gazetecilere sağlanan bu haktan yararlanamayacağı belirtilmiştir.¹⁴¹

Görülmektedir ki, Avrupa Konseyi belgelerinde blog yazarı, internet sitesi veya video kanalı sahibi olmakla birlikte, mesleği gazeteci olmayanlar bakımından haber kaynaklarını açıklamama güvencesi benimsenmemiştir.¹⁴² AİHM kararlarında, örneğin sivil toplum örgütlerinin, akademisyenlerin veya sosyal medya ünlülerinin AİHS'in 10. maddesi kapsamında değerlendirilen bilgi edinme hakkı bakımından kamunun bekçi köpeği sıfatıyla hareket edebileceği söylenmişti.¹⁴³ Ancak, özellikle konusu suç teşkil edebilecek olaylara ilişkin olarak, haber kaynaklarını açıklamama gibi sınırlandırılması güç koşullara bağlanan önemli bir güvencenin, hiçbir mesleki sorumluluk taşımayan vatandaş gazetecilere de sağlanması, hem suçun önlenmesi bakımından hem de haber kaynaklarının kimliklerinin açığa çıkması bakımından bir tehlike yaratacaktır. Ayrıca, profesyonel gazetecilerle birlikte vatandaş gazetecilere de bir ayrıcalık sağlandığında, bu güvencenin kimleri kapsadığı konusu, gelişen teknolojiler karşısında çok daha karmaşık bir hal alacaktır. Herkesi kapsayan bir ayrıcalık düşünüldüğünde ise bu, hiç kimsenin bir ayrıcalığı olmadığı anlamına gelecektir.¹⁴⁴ AİHM'in, vatandaş gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi olup olmadığını doğrudan değerlendirdiği bir kararı henüz bulunmamakla birlikte, bir sınırlandırma halinde Avrupa Konseyi belgelerinde belirtilen tavsiyeler

¹⁴¹ "1950 (2011)" sayılı Tavsiye Kararı, paragraf 15.

¹⁴² Yukarıda açıklanan belirli bir mesleki eğilime sahip olup günümüzde yalnızca bir video kanalı vb. üzerinden bu faaliyetlerini sürdüren kişilerin, haber kaynaklarını açıklamama güvencesi kapsamında gazeteci sayılmaları önünde bir engel yoktur.

¹⁴³ Bu konudaki açıklama için bkz. s. 62-69.

¹⁴⁴ Gleason, **a.g.m.**, s. 376.

yönünde, gazeteci tanımını dar yorumlaması muhtemeldir. Bununla birlikte 2018 yılında AİHM'in Birinci Bölüm'ü tarafından karar verilen ve 4 Şubat 2019 tarihinde Büyük Daire'ye gönderilen Big Brother Watch ve Diğerleri davasında, araştırmacı nitelikteki sivil toplum örgütleri, gazetecilerle benzer şekilde haber kaynaklarına ilişkin bu güvenceden yararlanmak istemişlerdir.¹⁴⁵ Davadaki “üçüncü grup” başvuruçular arasında yer alan bu örgütler, kamu yararı olan konularda basınla benzer bir önemde kamunun bekçi köpeği rolünü oynadıklarını belirtmişlerdir. İç hukuk yollarının tüketilmemesi nedeniyle bu istemle ilgili olarak başvuruyu kabul edilemez bulan Birinci Bölüm, bu konuda özel bir değerlendirme yapmamıştır.¹⁴⁶

Son olarak belirtilmelidir ki, AİHS düzenindeki mevcut durum, vatandaş gazeteciliğin ileride daha da değer kazanarak çeşitli korumalar görmesine engel teşkil etmemektedir. Günümüzde bir akıllı telefon veya bilgisayar sahibi herkes potansiyel bir muhabir veya yayıncıdır. Bir başka deyişle, hızla değişen iletişim pratikleri, ABD’li Yargıç Brennan’ın 1964 yılında New York Times Co. v. Sullivan davasında, “... kamusal sorunların tartışılması, yasaksız, sert ve tamamen açık olmalıdır...”¹⁴⁷ şeklinde ifade ettiği bir özgürleşme idealinin gerçekleşmesi olabilir.¹⁴⁸ İnternet çağının yapısı gereği, gazetecilerin daha hızlı yayın yapmaları hususunda üzerlerindeki baskı giderek artarken kaliteli, doğru ve kapsamlı haberlerin sayısı ise giderek azalmaktadır.¹⁴⁹ Bununla birlikte şirketleşen bir medya ortamında, ekonomik ve siyasi baskı altında kalabilen gazeteciler, haber kaynaklarından kendilerine gelen bir haberi doğru bir şekilde yayınlamaktan imtina edebilecekleri gibi, yayınlamamayı da tercih edebilirler. İşte tüm bu nedenler, vatandaş gazeteciliğinin kamunun bilgilendirilmesinde giderek daha büyük bir işleve kavuşacağını göstermektedir.

¹⁴⁵ AİHM, Big Brother Watch ve Diğerleri v. Birleşik Krallık, Başvuru Numaraları: 58170/13, 62322/14 ve 24960/15, 13 Eylül 2018 (Bu karar kesinleşmemiştir. Karar, 4 Şubat 2019’da Büyük Daire’ye gönderilmiştir.), paragraf 469. Davanın konusu, ABD’deki Ulusal Güvenlik Teşkilatı’nın (NSA) eski bir çalışanı olan Edward Snowden’in, Birleşik Krallık ve ABD arasındaki istihbarat ve bilgi paylaşım programlarını ifşa etmesinden sonra, çok sayıda başvuru tarafından açılan üç davanın bir araya getirilmesinden müteşekkildir.

¹⁴⁶ AİHM, Big Brother Watch ve Diğerleri v. Birleşik Krallık, Başvuru Numaraları: 58170/13, 62322/14 ve 24960/15, 13 Eylül 2018, paragraf 471-474.

¹⁴⁷ New York Times Co. v. Sullivan 376 U.S. 254, 1964, s. 270. Bu davaya ilişkin daha önce yapılan açıklamalar için bkz. s. 38.

¹⁴⁸ W. Lance Bennett, “The Twilight of Mass Media News: Changing Patterns of Citizenship, Technology, and Public Information”, **Freeing the Presses: The First Amendment in Action**, Timothy E. Cook (Ed.), Regina G. Lawrence (Ed.) tarafından revize edilmiş baskı, ABD, Louisiana State University Press, 2013, (Çevrimiçi), <https://www.ebsco.com/>, 27 Şubat 2018, (117-140) s. 123.

¹⁴⁹ Gleason, **a.g.m.**, s. 376.

2. Haber Kaynakları

Haber kaynaklarının açıklanmaması güvencesi bakımından “kaynak” (*source*) terimi, kimlikleri gizli kalmak koşuluyla gazetecilere haber veya diğer bir deyişle bilgi sağlayan kişilerdir. Bu güvence bakımından haber kaynağı terimi dar anlamda kullanılmaktadır. Haber kaynağı teriminin gazetecilik literatüründeki geniş anlamdaki kullanımı ise daha önce de belirttiğimiz üzere haber ajansları, devlet kurumları gibi gazetecinin bilgi edindiği herhangi bir kaynak olabilir.¹⁵⁰ Gazeteciye bilgi vermek için, kimliğinin gizli kalması şartını öne sürmeyen kişiler de aynı şekilde genel anlamda haber kaynağı tanımına girmektedir.

Bilgi uçuran (*whistleblowers*), sızdıran (*leaker*) veya muhbir (*informant*) gibi terimler ise doktrinde ve içtihadta zaman zaman gazetecinin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi kapsamındaki “haber kaynağı”yla aynı anlamda kullanılsa da bu terimler her zaman bir gazeteciye kimliği gizli kalmak şartıyla haber sağlayan kişileri, yani “haber kaynağı”nı tarif etmemektedir. Nitekim AKBK’nın bilgi uçuranların korunmasına dair 2014 yılında verdiği Tavsiye Kararı’nda, bilgi uçuranların tanımı yapılarak, bilgiyi bildirdikleri veya açıkladıkları muhtemel yollar sayılmıştır.¹⁵¹ Buna göre bilgi uçuran, “devlette veya özel sektördeki işiyle bağlantılı olarak, kamu menfaatine yönelen bir tehlike veya zararı bildiren veya açıklayan herhangi bir kişidir.”¹⁵² Bilgi uçuranların AIHS düzeninde belirli şartlarda korunmasının nedeni, bu kişilerin şeffaflık ve demokratik bir hesap verilebilirliğe katkıda bulunabilmesidir. Bilgi uçuranların gazetecilerin haber kaynağından temel farkı ise sahip oldukları bilgiyi, kimliğinin gizli kalması şartıyla gazeteciler aracılığıyla değil, aynı zamanda başka yollarla da açığa çıkarabilmeleridir. Bu bildirme ve açıklama yolları, söz konusu Tavsiye Kararı’nda şöyle açıklanmıştır:¹⁵³

“-Bir kuruluş veya şirketin içinde bildirir (Gizlilik içinde rapor almak üzere görevlendirilmiş kişilere bildirmeyi kapsar);
-Devletin ilgili düzenleyici kurumlarına, kolluk kuvvetlerine ve denetim organlarına bildirir;

¹⁵⁰ Tokgöz, **a.g.e.**, s. 279-280; Yüksel, Güran, **a.g.e.**, s. 68-69.

¹⁵¹ “Recommendation CM/Rec (2014) 7 of the Committee of Ministers to member States on the protection of whistleblowers (Adopted by the Committee of Ministers on 30 April 2014, at the 1198th meeting of the Ministers’ Deputies)”.

¹⁵² “Recommendation CM/Rec (2014) 7 of the Committee of Ministers to member States on the protection of whistleblowers (Adopted by the Committee of Ministers on 30 April 2014, at the 1198th meeting of the Ministers’ Deputies)”, paragraf a.

¹⁵³ “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı Eki, paragraf 14.

-Kamuoyuna, örneğin bir gazeteciye veya bir milletvekiline yapılan açıklamalar.
Durumun özel koşulları, en uygun yolu belirleyecektir.”

Görüldüğü üzere, bilgi uçuranlar, kamu menfaatine aykırı bir olay hakkında bir gazeteciye bilgi verebileceği gibi durumun özel koşullarına göre denetçiler, milletvekili, polis ve devletin diğer kurumlarına da bilgi vermektedirler. Üstelik gazeteciye verilen her bilginin, haber kaynaklarında olduğu gibi kimliklerinin gizli kalması şartıyla verilmemesi de söz konusu olacaktır. Bununla birlikte haber kaynaklarının, açığa çıkmaları durumunda, bilgi uçuranlara belirli şartlarda sağlanan korumadan yararlanmaları mümkündür.¹⁵⁴

Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi bakımından “kaynak”, “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı’nda, “bir gazeteciye haber sağlayan herhangi bir kişi” olarak tanımlanmıştır.¹⁵⁵ Gazeteciler, haberi herhangi bir kişiden alabilirler. Bu nedenle, bu terimin geniş yorumlanması gerekmektedir. Buradaki “sağlama” ibaresi ise Açıklayıcı Not’ta da belirtildiği üzere, kaynağın aktif bir eylemi veya pasif kalarak rıza göstermesiyle gerçekleşebilmektedir. Örneğin haber kaynağının gazeteciyle bizzat görüşmesi, araması, yazması veya ona kaydedilmiş bir bilgi, fotoğraf ya da video kaydı göndermesi hallerinde, haber kaynağı aktif bir şekilde gazeteciye haberi “sağlamış” olur. Haber kaynağının pasif kalarak, örneğin gazetecinin bir ses veya video kaydı almasına izin vermesi halinde, aynı şekilde haberi “sağlamış” olduğu kabul edilmektedir.¹⁵⁶

Haber kaynakları, devlette veya özel sektörde çalışan bir kimse, üst düzey bir bürokrat,¹⁵⁷ suç işlemiş veya suçun mağduru olmuş bir kimse ya da gazetecinin bir arkadaşı, akrabası ve iş arkadaşı olabilir. Diğer yandan bir kişinin haber kaynağı sayılabilmesi için, öncelikle bilgi verdiği kişinin gazeteci olduğunu bilmesi gerekmektedir.

¹⁵⁴ AİHM, ifade özgürlüğü altında bilgi uçuranlara koruma sağlamak için ayrıntılı kriterlerler belirlemiştir. Bu kapsamda AİHM, bilgi uçuranın kendi işvereni gibi bir yetkiliden suistimal içeren davranışın önlenmesini talep etmesinin mümkün olup olmadığını, söz konusu bilginin toplum için ne kadar önemli olduğunu, sızdırılan bilginin doğru ve güvenilir olup olmadığını, bilginin sızdırılması sonucu işverenin nasıl bir zarar uğradığını, bilgi uçuramı harekete geçiren saikin ne olduğunu ve bilgi uçuranın nasıl bir yaptırıma tabi tutulduğunu dikkate alarak, bu soruların yanıtlarına göre bir değerlendirme yapmaktadır. Bkz. Voorhoof, “AİHS’in 10. Maddesi”, s. 155.

¹⁵⁵ Bkz. “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı, “Tanımlar”.

¹⁵⁶ Açıklayıcı Not, paragraf 17.

¹⁵⁷ Bu konudaki istatistiksel bilgiler ve açıklamalar için “B. Gazetecilik Bakımından” başlığında bkz. s. 55-58

Sonuç olarak, herkes bir gazetecinin haber kaynağı olabilecektir. Ancak, bu güvencenin getirilme amacı gereği, haber kaynağı ile gazeteci arasında geniş anlamda bir “anlaşma”nın bulunması gerekmektedir. Bu anlaşmanın gereği olarak haber kaynağı, karşısındakinin gazeteci olduğunu bilmeli ve haberi, kimliğinin gizli kalacağına dair kurulan güven ilişkisi nedeniyle gazeteciye vermelidir.

B. Konu Bakımından Kapsam

Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesinin konu bakımından kapsamı, gazetecinin haber kaynağının sağladığı “haber” ile cümlelerin bağlamına göre “haber kaynağının kimliğini ortaya çıkaracak bilgi” veya “haber kaynağını açığa çıkaracak bilgi” olarak ifade edilebilen, aşağıdaki iki başlık altında incelenecektir.

1. Haber

Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi kapsamında, haber terimi, “metin, ses ve/veya görüntü şeklinde herhangi bir olgu, görüş ya da fikir beyanı” anlamına gelmektedir.¹⁵⁸ Bu noktada, haber kaynakları yalnızca olgularla ilgili olarak haber sağlamaz. Gazeteciler, bir bilgiyi ilk defa haber kaynağından öğrenebilecekleri gibi, sahip oldukları bilgileri doğrulamak ve haber kaynağının veya üçüncü bir kişinin bu konudaki görüşlerine yer vermek amaçlarıyla da haber kaynaklarına başvurabilirler. Haberin hangi şekilde olduğu ise kapsam bakımından değerlendirilmede bir önem arz etmemektedir.¹⁵⁹ Sözlü, yazılı veya ses ve video kaydı şeklinde bir beyan ya da belge, haber kaynağı tarafından gazeteciye sağlanabilir. Haberin toplum için değeri veya haberdeki kamu yararının seviyesi ise gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesinin korunmasında, esas değerlendirme kriteri olarak görülmemektedir. Çünkü bu güvencenin temel amaçlarından biri, gazeteci ile haber kaynağı ilişkisini korumaktır. Bir haber kaynağının verdiği ilk bilgi değersiz, ancak gelecekte vereceği başka bir bilgi çok değerli olabilir.¹⁶⁰ Dolayısıyla haberin değeri esas alınarak yapılacak bir değerlendirmede, hem mevcut haber kaynağının hem de doğacak caydırıcı etki

¹⁵⁸ “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı.

¹⁵⁹ Açıklayıcı Not, paragraf 16.

¹⁶⁰ AİHM, Goodwin v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 17488/90, 27 Mart 1996, paragraf 37.

nedeniyle gelecekteki haber kaynaklarının potansiyel haberlerinden mahrum kalınacaktır.

Haberlerin içeriği değerlendirildiğinde ise bu içeriklerin herhangi bir konuda olabileceği söylenebilir. Kitle iletişim araçları vasıtasıyla kamuya sunulan pek çok günlük haber, gazetecinin haber kaynaklarına dayanabilmektedir. Örneğin günlük dilde “kulis haberleri” ya da “kulis bilgisi” olarak adlandırılan siyasi haberlerin pek çoğu, gazetecilerin açıklamadıkları haber kaynaklarına dayanmaktadır. Hukuka yansıyan konular ise genellikle “haber kaynaklarının açıklanmaya zorlanması” niteliğindeki birtakım idari ve cezai uygulamalar neticesinde olmaktadır. AİHM’in önüne gelen davalardaki “haber”lerin içeriğine bakıldığında, örneğin Goodwin davasındaki haberin konusu, bir limited şirketin kötüye giden ekonomik durumudur.¹⁶¹ Financial Times Ltd. ve Diğerleri davası ile Becker davasında, yine şirketlere ait bazı bilgiler haberlerin konusunu oluşturmaktadır.¹⁶² Voskuil davasında, gazeteci tarafından polis teşkilatının da işin içinde olduğu iddia edilen bir silah kaçakçılığı suçu,¹⁶³ Tillack davasında ise Avrupa Yolsuzlukla Mücadele Ofisi’nde yürütülen gizli bir soruşturma ile ilgili haberler söz konusudur.¹⁶⁴ Son olarak örnek verilirse, Roemen ve Schmit davasında, vergi kaçırma konusunda bir bakanın aldığı eski bir cezaya dair belgeler, gazeteci tarafından yayınlanmıştır.¹⁶⁵ Görüldüğü üzere haber, konusu bakımından farklı içerikleri kapsayabilmektedir.

2. Haber Kaynağının Kimliğini Ortaya Çıkaracak Bilgi

“Haber kaynağının kimliğini ortaya çıkaracak bilgi” veya konunun bağlamına göre “haber kaynağını açığa çıkaracak bilgi” olarak ifade edebileceğimiz terim, bu çalışmanın üçüncü bölümünde açıklanan “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı’nın ekinde belirlenen ilkelerde ve AİHM kararlarında kullanılmaktadır. Buna göre, haber kaynağının kimliğini ortaya çıkaran bilgi, “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı’nda açıklandığı üzere şu hususları kapsamaktadır:

“i. Haber kaynağının sesi ve görüntüsünün yanında, ismi ve kişisel verileri,

¹⁶¹ AİHM, Goodwin v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 17488/90, 27 Mart 1996, paragraf 11.

¹⁶² AİHM, Financial Times Ltd. ve Diğerleri v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 821/03, 15 Aralık 2009; AİHM, Becker v. Norveç, Başvuru No: 21272/12, 05 Ekim 2017.

¹⁶³ AİHM, Voskuil v. Hollanda, Başvuru No: 64752/01, 22 Kasım 2007, paragraf 7-10.

¹⁶⁴ AİHM, Tillack v. Belçika, Başvuru No: 20477/05, 27 Kasım 2007, paragraf 7 ve devamı.

¹⁶⁵ AİHM, Roemen ve Schmitt v. Lüksemburg, Başvuru No: 51772/99, 25 Şubat 2003, paragraf 9.

- ii. Bir gazetecinin haber kaynağından bilgi edindiği maddi koşulları,
- iii. Bir haber kaynağı tarafından gazeteciye verilen bilginin yayınlanmamış içeriği ve
- iv. Gazetecilerin ve işverenlerinin profesyonel işleriyle ilgili kişisel verileri.”¹⁶⁶

Görüldüğü üzere, söz konusu bilgi doğrudan haber kaynağının kimliğine ilişkin olabileceği gibi, haber kaynağının kimliğini dolaylı yoldan tespit etmeye yarayacak bir bilgi de olabilir. Bu noktada, Açıklayıcı Not’a bakıldığında, yukarıda sayılan maddelerde belirtilen hususlara çeşitli örnekler verildiği ve bu konuda yapılacak değerlendirmenin somut olaya göre değişeceği vurgulanmıştır. Dolayısıyla buradaki belirleyici ölçüt, edinilecek herhangi bir ek bilginin, haber kaynağının kimliğinin ortaya çıkmasına yol açma ihtimalidir.¹⁶⁷ Açıklayıcı Not’ta yer alan bazı örneklerle, hemen yukarıda alıntılanan madde sırasına göre değinecek olursak i) haber kaynağının adresi, telefon ve faks numarası veya haber kaynağının işverenin ismi, ii) gazeteci ve haber kaynağının buluşma yeri ve zamanı bilgileri ya da kullanmaya karar verdikleri diğer haberleşme yöntemlerine özgü bilgiler, iii) haber kaynağının kimliğine götüren ve gazeteci tarafından henüz yayınlanmamış olgular, veriler, sesler veya resimler, iv) gazetecilerin işiyle ilgili hazırladığı ve kişisel veriler içerebilen adres listeleri, telefon görüşmesi listeleri veya banka hesap özetleri, seyahat planları ve bilgisayar tabanlı iletişimlerin kayıtları, haber kaynağının kimliğini ortaya çıkaracak bilgi olarak değerlendirilebilecektir.¹⁶⁸

¹⁶⁶ “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı Eki’ndeki, “tanımlar” başlığından alınmıştır.

¹⁶⁷ Açıklayıcı Not, paragraf 19.

¹⁶⁸ Açıklayıcı Not, paragraf 18.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TÜRK HUKUKUNDA VE AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARINDA GAZETECİLERİN HABER KAYNAKLARININ AÇIKLANMAMASI UYGULAMASI

I. AVRUPA KONSEYİ TAVSİYE KARARI KAPSAMINDA UYGULANACAK İLKELER

AKBK'nın "R (2000) 7" sayılı Tavsiye Kararı'nın ekinde, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesiyle ilgili olarak, yedi temel ilke benimsenmiştir. Tavsiye Kararı'yla birlikte Sözleşme'ye taraf devletlerin hükümetleri, ulusal hukuklarında düzenlemeler yapmaya ve ekteki bu ilkeleri uygulamaya çağrılmıştır. Ayrıca, bu Tavsiye Kararı ve ekindeki ilkelerin çevirisinin yapılarak geniş çapta yayılmasının sağlanması ve özellikle yetkili kamu otoriteleri, polis, yargı teşkilatı ve bunlarla birlikte gazeteciler, medya ve onun mesleki örgütlenmelerinin dikkatine sunulması istenmiştir. Nitekim bu konudaki güncel AİHM kararları incelendiğinde, Tavsiye Kararı ve ekindeki bu ilkelerin sıklıkla doğrudan alıntılandığı ya da bunlara atıf yapıldığı görülmektedir.¹ AİHM, olayla uyumlu olduğu ölçüde bu ilkelere başvurarak karar verebilmektedir. Bu nedenlerle gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi bakımından AİHS düzeninde önemli bir yeri olan bu ilkelere, alt başlıklarda ana hatlarıyla değineceğiz.

A. Gazetecilerin Açıklamama Güvencesi

Tavsiye Kararı'nın ekinde belirtilen birinci ilke, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesine ilişkin olarak, Sözleşme'ye taraf devletlerin belli bir koruma öngörmesine işaret etmektedir. Buna göre, taraf devletlerin ulusal hukuk ve uygulamaları, AİHS'in 10. maddesiyle ve bu güvencenin asgari standartları olarak görülen yedi ilkeyle uyumlu olmalıdır. Taraf devletler, gazetecilerin haber kaynaklarının kimliğini ortaya çıkaracak bir bilgiyi açıklamaması için açık ve net bir

¹ Örneğin bkz. AİHM, Nagla v. Letonya, Başvuru No: 73469/10, 16 Temmuz 2013; AİHM, Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. ve Diğerleri v. Hollanda, Başvuru No: 39315/06, 22 Kasım 2012; AİHM, Voskuil v. Hollanda, Başvuru No: 64752/01, 22 Kasım 2007.

koruma sağlamalıdır.² Bu ilkede belirtilen “ulusal hukuk ve uygulama” terimi, AİHS’in 10. maddesinin 2. fıkrasındaki “kanunla öngörülme” sınırlama koşuluna karşılık gelmektedir.³

Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi, AİHS’in 10. maddesiyle korunan basın özgürlüğünün bir parçasıdır. Haber kaynaklarının gizliliğinin korunması, demokratik bir toplumda medya için büyük önem arz etmektedir. Bu nedenle ulusal yasama organları bu konuda erişilebilir, kesin ve öngörülebilir bir koruma sağlamalıdır.⁴ Sağlanacak bu koruma için belirlenecek normlar, “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı ve AİHM tarafından yorumlandığı üzere, AİHS’in 10. maddesi çerçevesinde oluşturulmalıdır. Bununla birlikte, Sözleşme’ye taraf devletlerin iç hukuklarında, bu konuda AİHS düzeninde öngörülenden daha güçlü bir koruma sağlanması, bu Tavsiye Kararı’na aykırı görülmemektedir.⁵ Gazeteciler, bu güvenceleri olduğu sürece, haber kaynağının kimliğini ortaya çıkaracak bir bilgiyi açıklamayı, herhangi bir hukuki veya cezai sorumluluğa maruz kalmaksızın, hukuka uygun bir şekilde reddedebileceklerdir.⁶

Bu ilkeye göre, gazetecilerin haber kaynaklarının hukuki olarak korunmasının henüz kanunlaşmadığı ülkelerde, ulusal mahkemeler, bu güvenceyi AİHM içtihatları çerçevesinde Avrupa Hukuku’nun ve uluslararası hukuk ilkelerinin bir parçası olarak sağlamalıdır.⁷ Dolayısıyla gazetecilerin örneğin tanık, davalı, şüpheli veya sanık olarak çağrıldığı, bir belgeyi teslim etmesinin istendiği ya da haklarında haber kaynaklarını açığa çıkarmak amacıyla bazı önleme veya koruma tedbirlerinin uygulandığı durumlarda, AİHS’in 10. maddesi ve bu kapsamda basının demokrasilerde üstlendiği rol dikkate alınarak karar verilmelidir.⁸ Nitekim taraf devletlerin kanunlarında, özel olarak gazetecilere yönelik böyle bir güvencenin hiç

² “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı, ilke 1.

³ Açıklayıcı Not, paragraf 20; “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı, ilke 1.

⁴ Açıklayıcı Not, paragraf 21; “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı, ilke 1.

⁵ Açıklayıcı Not, paragraf 21; “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı, ilke 1.

⁶ Açıklayıcı Not, paragraf 21; “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı, ilke 1.

⁷ Monica Macovei, **Freedom of expression- A guide to the implementation of Article 10 of the European Convention on Human Rights**, 2. Baskı, Almanya, Human Rights Handbooks, No: 2, 2004, (Çevrimiçi), <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168007ff48>, 20 Ocak 2019, s. 60. Örneğin bkz. AİHM, Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. ve Diğerleri v. Hollanda, Başvuru No: 39315/06, 22 Kasım 2012, paragraf 96.

⁸ Bu konuda AK İnsan Hakları Komiseri 2017 yılında, Türkiye’de ifade özgürlüğünü ilgilendiren kanuni düzenlemelerin, diğerlerinin yanında gazetecilerin haber kaynaklarının korunmasına ilişkin sistematik atıfları da içermesi gerektiği vurgulamıştır. Bkz. Türkiye’de ifade özgürlüğü ve medya özgürlüğüne ilişkin Memorandum, AK İnsan Hakları Komiseri Nils Muižnieks, CommDH(2017)5, 15 Şubat 2017, paragraf 125, (Çevrimiçi), <https://rm.coe.int/memorandum-on-freedom-of-expression-and-media-freedom-in-turkey/16806f1ae2>, 10 Mayıs 2019.

düzenlenmemiş olması, AIHM'in içtihadına göre tek başına bir ihlal sebebi teşkil etmemektedir. Bu bağlamda genel usul kuralları uygulanırken gazetecilerin haber kaynaklarının gizliliği gündeme geldiğinde, AIHS düzeninde çok daha hassas bir şekilde hareket edilmesi gerektiği söylenebilir.

B. Diğer Kişilerin Açıklamama Güvencesi

Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi için benimsenen ikinci ilke, “diğer kişiler” olarak ifade edilen ve gazetecinin haber kaynağını öğrenen belirli kişilerin, gazetecilerle aynı güvenceden yararlanabilmesidir. Bu ilkeye göre diğer kişiler, gazetecilerle kurdukları iş (profesyonel) ilişkileri nedeniyle haberin toplanması, düzenlenmesi veya dağıtılması sürecinde, haber kaynağının kimliğini tespit etmeye yarayacak bir bilgiyi elde edenlerdir. Bu kişiler, Tavsiye Kararı'nda benimsenen tüm ilkelerden, gazetecilerle eşit bir şekilde yararlanacaklardır.⁹

Bu ilkeyi açıklarken, “diğer kişiler” olarak ifade edilenlerin kimler olabileceği ve onlara neden gazetecilerle eşit şekilde haber kaynaklarını açıklamama güvencesinin tanındığı soruları öne çıkmaktadır. İlk olarak belirtilmelidir ki gazetecilik faaliyetlerinin yürütülmesinde gazeteciler, tek başlarına çalışmayı tercih edebilecekleri gibi, günümüzde kitle iletişim araçlarındaki sahipliğin tamamına yakınının büyük şirketlere geçmesi nedeniyle¹⁰ çoğunlukla bir iş organizasyonu ve iş bölümü içerisinde hareket etmektedirler. Örneğin, bir yazının düzeltmelerini yaparak yayına hazır hale getiren redaktörler ile fotoğraf, ses kaydı veya videonun çekimi veya montajını yapanlar, gazetecinin asistanları, işvereni veya bağlı olduğu editör, müdür, koordinatörler, genel yayın yönetmenleri ve matbaada, radyo ve televizyon yayınlarında veya bilgisayar tabanlı diğer teknolojilerde tekniker olarak çalışanlar, gazetecilerle iş ilişkisi içerisinde bulunabilirler. Açıklayıcı Not'a bakıldığında ise gazetecilerle iş ilişkisi olabilecek “diğer kişiler” için yapılan örnekseyici sayımda sekreterlik çalışanları, gazeteci meslektaşlar, basım işlerinde çalışanlar, editörler, gazetecinin işvereni ve haberlerin toplanması ve yayılması aşamalarında aktif olan haber ajansı personelleri sayılmıştır.¹¹

Gazeteciyle iş ilişkisi kuran bu ve benzeri kişilerin, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi bakımından gazeteci gibi korunmalarının şartı,

⁹ “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı Eki, ilke 2.

¹⁰ Medyadaki tekelleşme istatistikleri için “b. Tekelleşme” başlığında bkz. s. 44-45.

¹¹ Açıklayıcı Not, paragraf 22.

haber kaynaklarını açığa çıkaracak bir bilgiyi, bu iş ilişkisinden kaynaklanan haberin toplanması, düzenlenmesi veya dağıtılması sürecinde öğrenmiş olmalarıdır. Diğer bir deyişle, bir gazetecinin mesleğini icra ederken birlikte çalıştığı iş arkadaşları, haber kaynağına ilişkin bilgilere, bu mesleğin gerektirdiği doğal akış içerisinde vâkıf olmalıdırlar. Bu konuda AİHM, bir gazeteci ve editörün başvurusuna ilişkin olarak, haber kaynaklarını açıklamama güvencesini editör bakımından da uygulamıştır.¹² Söz konusu başvuruda, yazdıkları makalelerdeki eleştiri ve iddiaları nedeniyle haklarında dava açılan bir gazeteci ile editör, iddialarını ve yeterli araştırmayı yaptıklarını destekleyen daha fazla delil sunmamalarının tek gerekçesinin, haber kaynaklarını açıklamayı istememeleri olduğunu belirtmişlerdir.¹³

Gazetecilerin haber kaynaklarının kimliğine ilişkin gizli bilgilerin, kamuoyuna sunulmaksızın gazetecilerin kendi çalışma ortamlarında açığa çıkması, gazetecilik faaliyeti ve haberlerin kitle iletişim araçlarıyla yayılmasının bir gereği veya sonucu olabilmektedir.¹⁴ Örneğin, bir haber kaynağının gazetecilik faaliyeti yapılan şirketi araması, sekreterlik çalışanları veya gazetecinin asistanının haber kaynağıyla görüşmesi ve haber kaynağının sesi, görüntüsü veya kimliğine ilişkin bilgileri içeren bir belgenin, kamuoyuna sunulmadan önce değiştirilmesi, montajlanması veya sansürlenmesi¹⁵ ya da gazetecinin bağlı olduğu müdür, işveren gibi kişilerin, gazeteciyle olan iş ilişkisi gereği bu bilgiye ulaşması halinde, “diğer kişiler”in öğrenmesi söz konusu olabilecektir.

Eğer haber kaynaklarını açıklamama güvencesi kapsamında diğer kişiler de korunmasaydı, bu güvence gerçek anlamda sağlanamazdı. Çünkü farklı yollardan ve diğer kişiler üzerinden kimliğinin açığa çıkabileceğini öngören haber kaynağı, bu caydırıcı etki nedeniyle sahip olduğu bilgiyi gazetecilere vermemeyi tercih edebilirdi. Aynı şekilde iş ilişkisi kurduğu “diğer kişiler”in, haber kaynaklarını

¹² AİHM, De Haes ve Gijssels v. Belçika, Başvuru No: 19983/92, 24 Şubat 1997. Editör bakımından bu davaya atıf için bkz. Açıklayıcı Not, paragraf 23.

¹³ AİHM, De Haes ve Gijssels v. Belçika, Başvuru No: 19983/92, 24 Şubat 1997, paragraf 34. AİHM, gazeteci ve editörün haber kaynaklarının açığa çıkacağı gerekçesini, Goodwin kararına yaptığı atıfla meşru bulmuştur. Bkz. AİHM, De Haes ve Gijssels v. Belçika, Başvuru No: 19983/92, 24 Şubat 1997, paragraf 55. Kararın özeti için “D. Gazetecilerin Kaynaklarına Alternatif Deliller” başlığında bkz. s. 116-117. Bu dava, doğrudan gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamaya zorlanmasına ilişkin değildir. AİHM’in doğrudan gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesini incelediği kararların bir listesi için “B. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Düzenindeki Hukuki Dayanakları” başlığında bkz. s. 77.

¹⁴ Açıklayıcı Not, paragraf 22.

¹⁵ AİHM’in önüne gelen bir başvuruda, haber kaynağı olduğu iddia edilen kişilerle yapılan röportaj videolarındaki sesler ve yüzler, videolar yayınlanmadan önce başvuru şirketi bünyesinde değiştirilmiş ve buzlanmıştı. Bkz. AİHM, Nordisk Film & TV A/S v. Danimarka, Başvuru No: 40485/02, 8 Aralık 2005.

açıklamaya zorlanabileceğini öngören bir gazeteci de iş bölümü içerisinde mesleğini icra edemezdi.

AKBK, Tavsiye Kararı'nda "diğer kişiler"ın, ulusal koruma sistemleri altında gazetecilik tanımını dışında olması durumunda, korumanın bu kişileri de kapsayacak şekilde genişletilmesi gerektiğini belirtmektedir. Diğer yandan haber kaynaklarının gizli kalması için AİHS düzeninde öngörülenden daha geniş bir koruma sağlamak isteyen taraf devletler, "diğer kişiler" bakımından zorunlu bir şekilde uygulanacak önlemler olarak bu uygulamayı genişletmekte serbesttirler.¹⁶ Sözleşme'ye taraf devletlerin, gazetecinin haber kaynağını iş ilişkisi kapsamında öğrenmeyen kişiler bakımından sağlayabileceği bir koruma ise devletlerin takdirine bırakılmıştır.

C. Açıklamama Güvencesinin Sınırları

1. Genel Olarak

Haber kaynaklarını açıklamama güvencesinin sınırları, Tavsiye Kararı'nın üçüncü ilkesidir. Gazetecilere sağlanan haber kaynaklarını açıklamama güvencesi, AİHS düzeninde mutlak bir nitelikte olmamakla birlikte, bu konudaki sınırlandırmanın haklı görülmesi oldukça güç koşullara bağlanmıştır.

Daha önce de belirtildiği üzere, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamaması, AİHS'in 10. maddesi altında ve basın özgürlüğünün bir parçası olarak değerlendirilmektedir. Dolayısıyla Sözleşme'ye taraf devletlerin, gazetecileri, haber kaynaklarını açıklamaya zorlayan müdahalelerinde, öncelikle AİHS'in 10. maddesinin koruma alanında bulunan hak ve özgürlükler bakımından uygulanan sınırlandırma şartları gündeme gelecektir. Buna göre, AİHS'in 10. maddesinin koruma alanına yapılan bir müdahalenin meşru sayılabilmesi için kanunla öngörülmüş olması, AİHS m.10/2'de sayılan meşru amaçlardan birine veya birden fazlasına dayanması, ayrımcılık yasağına aykırı bir şekilde uygulanmaması¹⁷ ve

¹⁶ Açıklayıcı Not, paragraf 22. Türkiye'de 5187 sayılı Basın Kanunu'nun 12. maddesinde, eser sahibinin yanında süreli yayın sahibi ve sorumlu müdürün de haber kaynaklarını açıklamaya ve bu konuda tanıklık yapmaya zorlanamayacağı belirtilmiştir; Alman kanunları, dönemsel basılmış eserlerin hazırlanmasında ve yayın sürecinde yer alan herkesin tanıklıktan çekinebileceğini düzenlemiştir. Bkz. İcel, **a.g.e.**, s. 317.

¹⁷ AİHS'in "Ayrımcılık Yasağı" başlıklı 14. maddesi, Sözleşme'deki tüm hak ve özgürlükler bakımından geçerlidir. Madde 14: "Bu Sözleşme'de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasal veya diğer kanaatler, ulusal veya toplumsal köken, ulusal bir azınlığa aidiyet, servet, doğum başta olmak üzere herhangi başka bir duruma dayalı hiçbir ayrımcılık gözetilmeksizin sağlanmalıdır."

demokratik bir toplumda gerekli olması aranmıştır.¹⁸ Aşağıda, Tavsiye Kararı'nın üçüncü ilkesinde belirtilmiş olan gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesinin sınırları, AİHS'in 10. maddesinin 2. fıkrasındaki sınırlandırma rejimi çerçevesinde sistematize edilerek açıklanmaya çalışılacaktır.

2. Sınırlandırma Rejimi

a. Kanunla Öngörölmüş Olma

10. maddenin 2. fıkrasında düzenlenen kanunla öngörölmüş olma (*prescribed by law*) şartı incelendiğinde, buradaki “kanun” (yasa) teriminin, AİHM tarafından geniş anlamda kullanıldığı görölmektedir. Öyle ki yargıçların o ana kadarki mahkeme kararlarında uyguladıkları ve dönemin hukukunu oluşturan kurallardan meydana gelen hukuk olan¹⁹ Anglosakson sistemindeki “common law” da bu anlamda kanunla öngörölmüş olma şartını sağlayabilmektedir.²⁰ Bu sayede, şekli anlamdaki kanunların yanında, yazısız hukuk kuralları da AİHS'in farklı hukuk kültürlerine sahip ülkelere uyum sağlaması için kabul edilmektedir.²¹ Hukukilik ya da tartışma konusu müdahalenin hukuki bir temeli veya kaynağı olması şeklinde ifade edilebilecek “kanunla öngörölme şartı” anayasa, tüzük, yönetmelik gibi yazılı mevzuatı ya da yazısız hukuk kurallarını kapsayabileceği gibi,²² uluslararası hukuk da belirli koşullarda bu şart için yeterli bir hukuki dayanak oluşturabilmektedir.²³ Kanunla öngörölme şartının maddi anlamda sağlanabilmesi için ise ilgili normun erişilebilirlik (ulaşılabilirlik) ve öngörülebilirlik (veya belirlilik) özelliklerini haiz

¹⁸ Helen Fenwick, Gavin Philipson, **Media Freedom under the Human Rights Act**, Oxford University Press, Hampshire, 2006, s. 46-47. AİHS m. 10/2: “Görev ve sorumluluklar da yükleyen bu özgürlüklerin kullanılması, kanunla öngörülen ve demokratik bir toplumda ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın, başkalarının şöhret ve haklarının korunması, gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi veya yargı erkinin yetki ve tarafsızlığının güvence altına alınması için gerekli olan bazı formaliteler, koşullar, sınırlamalar veya yaptırımlara tabi tutulabilir.”

¹⁹ Yüksel, **İletişimin Gizliliğine Öleyici Denetimle Müdahale**, s. 9.

²⁰ AİHM, Sunday Times v. Birleşik Krallık (No.1), Başvuru No: 6538/74, 26 Nisan 1979, paragraf 47, 49.

²¹ David Harris v.d., **Law of the European Convention on Human Rights**, 4. Baskı, Glasgow, Oxford University Press, 2018, s. 629.

²² Doğru, Nalbant, **a.g.e.**, s. 11, 181.

²³ AİHM, Autronic AG v. İsviçre, Başvuru No: 12726/87, 22 Mayıs 1990, paragraf 57; bkz. Harris v.d., **a.g.e.**, s. 629; Doğru, Nalbant, **a.g.e.**, s. 11.

olması, diğer bir deyişle kanunun kaliteli olması aranmıştır.²⁴ Dolayısıyla müdahalenin dayanağı olan norm, başvuran bakımından bu özellikleri sağlamıyorsa, şekli anlamda yasama elinden çıkan bir kanun olsa bile, kanunla öngörülme şartı sağlanmayacaktır. Bu durum, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi bakımından da geçerlidir.²⁵ Bu açıklamalar çerçevesinde, AİHM’in haber kaynaklarını açıklamama güvencesine dair incelediği ve kanunla öngörülme şartına aykırılık nedeniyle AİHS’in 10. maddesinin ihlal edildiğine karar verdiği *Sanoma Uitgevers B.V. v. Hollanda* davasını²⁶ bu başlık altında inceleyebiliriz.

AİHM’deki Büyük Daire, *Sanoma Uitgevers B.V. v. Hollanda* davasına ilişkin olarak, Daire’nin verdiği kararın aksine yeni bir hüküm tesis etmiştir. Buna göre Büyük Daire’nin nihai kararında, olaydaki karşılıklı yararlar değerlendirmeye gerek görülmemiş ve yalnızca kanunla öngörülme koşuluna bağlı olarak bir değerlendirme yapılmıştır. AİHM’in bu kararında, Hollanda’daki Ceza Usul Kanunu’nda yapılan değişiklik sonucu, savcılara geniş yetkiler verilmesi göz önüne alınmıştır. Buna göre savcının, temel dürüstlük yükümlülüğüyle bağlı olmasına rağmen, usul bakımından gazetecinin haber kaynaklarının korunmasına uygun olmayan diğer yararları savunan bir “taraf” olduğu belirtilmiştir.²⁷ Olayda, gazete aleyhine uygulanan belgenin teslim edilmesi kararı, savcı tarafından verilmiştir. Savcının verdiği bu karara karşı ise Kanun’da –daha sonra bölge adliye mahkemesinin yapacağı bir inceleme dışında- bir hâkim veya mahkemenin denetimi öngörülmemiştir. Bu hususları dikkate alan AİHM, gazetecilerin haber kaynaklarının korunmasına ağır basan bir kamu yararının olup olmadığını bağımsız olarak değerlendirebilmek için, yeterli yasal güvencelerin sağlanmadığını tespit etmiştir. Yapılan bu müdahale kanunla öngörülmediğinden, AİHS’in 10. maddesinin ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Mahkeme, yukarıda değinilen gerekçelerinin dışında, soruşturma makamlarının ayrıntılı gerekçeler göstermeden acil taleplere ve emirlere başvurabileceğini dikkate almıştır. AİHM’e göre en azından söz konusu belgeye ulaşılmadan ve bu belge kullanılmadan önce, bir gizlilik ihlalinin ve haber kaynaklarının korunmasına ağır basan bir kamu yararının oluşup oluşmadığının tespit

²⁴ Harris v.d., **a.g.e.**, s. 629. Bu konuda, kanunun belli bir kalitede olması gerektiğine dair AİHM’in ünlü paragrafı için bkz. AİHM, *Sunday Times v. Birleşik Krallık* (No.1), Başvuru No: 6538/74, 26 Nisan 1979, paragraf 49; Fenwick, Philipson, **a.g.e.**, s. 47.

²⁵ AİHM, *Goodwin v. Birleşik Krallık*, Başvuru No: 17488/90, 27 Mart 1996, paragraf 31.

²⁶ AİHM, *Sanoma Uitgevers B.V. v. Hollanda*, Başvuru No: 38224/03, 14 Eylül 2010.

²⁷ AİHM, *Sanoma Uitgevers B.V. v. Hollanda*, Başvuru No: 38224/03, 14 Eylül 2010, paragraf 93.

edilmesi yeterli olacaktır.²⁸ Görülmektedir ki AİHM'in bir ön denetimin gerekliliği yönündeki değerlendirmesi, bu süreçte yaşanan aksaklıkların boyutuna göre, davayı yalnızca kanunla öngörülme şartına ya da yarışan menfaat ve değerler kapsamında demokratik toplumda gereklilik şartına göre incelemesinde belirleyici olmaktadır.

b. Meşru Amaçlar

AİHS'in 10. maddesinin sınırlandırılmasının bir diğer şartı, 10. maddenin 2. fıkrasında sayılan bir meşru amaç (*legitimate aim*) bulunmasıdır.²⁹ Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesine getirilecek sınırlamalar da aynı şekilde, ancak bu meşru amaçlarla mümkün olabilmektedir.³⁰ AİHS'in 10. maddesinin 2. fıkrasında yer alan meşru amaçlar kamu düzeni, sağlığın ve ahlakın korunması gibi temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında sıkça yer verilen değerlerin³¹ yanında, “gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi” ve “yargı erkinin yetki ve tarafsızlığının güvence altına alınması” gibi 10. maddeye özgü değerleri de ihtiva etmektedir.³²

10. maddenin koruma alanındaki bir hak ve özgürlüğün, 2. fıkarda sayılan meşru amaçlardan birine veya birden fazlasına dayanmaksızın sınırlandırılması, AİHM tarafından benimsenmemiştir.³³ Diğer bir deyişle, 2. fıkarda sayılan meşru amaçlar, aralarında bir hiyerarşi olmaksızın 10. madde kapsamında yapılacak bir müdahalenin “sebepler”ini oluşturmaktadırlar. Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamaması ve bundaki kamu yararına yönelik herhangi bir sınırlama, söz konusu sebeplerden elde edilecek bir meşru yarara (*legitimate interest*) dayanmalıdır.³⁴ Dolayısıyla meşru yarar belirlenirken, gazetecilerin haber kaynaklarının gizliliğinin korunmasındaki hak ve yararlar üstün gelebilecek sebeplerden birine referans verilmelidir.³⁵

²⁸ AİHM, Sanoma Uitgevers B.V. v. Hollanda, Başvuru No: 38224/03, 14 Eylül 2010, paragraf 91.

²⁹ AİHS'in 10. maddesinin 2. fıkrasında sayılan meşru amaçlar: ulusal güvenlik, toprak bütünlüğü veya kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması, suç işlenmesinin önlenmesi; sağlığın, ahlakın, başkalarının şöhret ve haklarının korunması, gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi, yargı erkinin yetki ve tarafsızlığının güvence altına alınması.

³⁰ “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı, ilke 3; Açıklayıcı Not, paragraf 25.

³¹ Bkz. AİHS m. 8/2, 9/2, 11/2 ve Protokol No: 4'ün “Serbest Dolaşım Özgürlüğü” başlıklı 2. maddesinin 3. fıkrası.

³² Söz konusu meşru amaçlar bakımından yapılan sınıflandırma için ayrıca bkz. Gemalmaz M.S., Gemalmaz H.B., **a.g.e.** s. 195-196.

³³ AİHS'te düzenlenmeyen meşru amaçlar yerine, içkin sınırlama görüşü gereği olarak birtakım sınırlamaların uygulanabileceği öne sürülse de; AİHM'e göre, uygulanan sınırlamaların mutlaka AİHS'e dayanması gerekmektedir. Bkz. Şahin, **a.g.e.**, s. 390; AİHM, Golder v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 4451/70, 21 Şubat 1975.

³⁴ Açıklayıcı Not, paragraf 25.

³⁵ Açıklayıcı Not, paragraf 25.

c. Demokratik Bir Toplumda Gereklilik

AIHM'in 10. maddenin sınırlandırılmasında dikkate aldığı üçüncü şart, demokratik bir toplumda gerekliliktir (*necessary in a democratic society*). Mahkeme, bu son ve en önemli şartı, bir müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyaca (*pressing social need*) karşılık gelmesi gerektiği ve özellikle de bu müdahalenin, izlenen meşru amaçla orantılı (veya geniş anlamda ölçülü) olması gerektiği şeklinde yorumlamaktadır.³⁶ Bunun yanında –gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesinin gündeme geldiği çoğu kararda da incelediğimiz üzere- AIHM, ulusal makamların müdahaleyi haklı kılmak için “ilgili ve yeterli nedenler” (*relevant and sufficient reasons*) gösterip göstermediğinin tespitiyle kendini bağlamaktadır.³⁷ Mahkeme'nin bu kararlarda elverişlilik, zorunluluk (gereklilik) ve orantılılık alt ilkelerinden oluşan ölçülülük ilkesine³⁸ göre bir değerlendirmeyi esas aldığı görülmektedir. Bu anlamda, ölçülülük ilkesine uygun olan bir sınırlandırma, aynı zamanda demokratik bir toplumda gerekli sayılmaktadır.

Bu ilkeyle birlikte, AIHS m. 10/2 kapsamında gazetecileri haber kaynaklarını açıklamaya zorlayan bir müdahaledeki meşru yararın, haber kaynağının açıklanmamasındaki kamu yararından üstün olup olmadığını değerlendirmek üzere, ayrıntılı ölçütler belirlenmiştir.³⁹ Tavsiye Kararı'nda belirtildiği üzere, taraf devletlerin yetkili mercileri, bu değerlendirmenin yapılmasında gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesinin önemine ve AIHM içtihatlarının üstünlüğüne özellikle dikkat etmelidirler. Haber kaynaklarının açıklanmasına yönelik bir emir, bu ilke kapsamında açıklanan ölçütlere bağlı olarak, ancak üstün gelen bir kamu yararının gerekliliği ve şartların yeteri kadar hayati ve ciddi olması halinde mümkündür.⁴⁰ Dolayısıyla söz konusu ölçütler ikna edici bir şekilde kanıtlanmadıkça, haber kaynağının kimliğini ortaya çıkaracak bir bilginin

³⁶ Fenwick, Philipson, **a.g.e.**, s. 47; Şahin, **a.g.e.**, 391.

³⁷ Harris v.d., **a.g.e.**, s. 593.

³⁸ Ölçülülük ilkesinin aşamalarının karşılaştırmalı ve ayrıntılı bir değerlendirmesi için ayrıca bkz. Yüksel, **Anayasa Yargısında İbadet Özgürlüğü**, s. 223-240; Dieter, Grimm, “Proportionality In Canadian And German Constitutional Jurisprudence”, **University of Toronto Law Journal**, C. LVII, No: 2, 2007, s. 383-397.

³⁹ “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı Eki, ilke 3/b, c.

⁴⁰ “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı, ilke 3/a.

açıklanması için demokratik bir toplumda gereklilik koşulunun sağlandığı söylenemeyecektir.

Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesine yönelik bir sınırlamanın meşru sayılabilmesi için, iki başlık altında açıklanan ölçütlerden ilki, “açıklama dışında makul alternatif tedbirler bulunmuyor ya da açıklamayı talep eden kişi ya da kamu makamı tarafından bu tedbirler tüketilmişse” olarak ifade edilmiştir.⁴¹ Görüldüğü üzere bu ölçüt, ölçülülük ilkesinin ikinci aşaması olan zorunluluğu ifade etmektedir. Buna göre, gazetecinin haber kaynağını açıklamasını talep eden kişiler ve kamu makamları, öncelikle ilgili hakları ve menfaatleri yeterince koruyan ve aynı zamanda gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesine daha az müdahale eden, orantılı alternatif tedbirleri aramalı ve uygulamalıdır.⁴² Sınırlamayla elde edilecek bir meşru yararı korumak için makul alternatif tedbirlerin bulunması, gazetecinin haber kaynağını açıklama zorunluluğunu engelleyecektir. Dolayısıyla haber kaynağının açıklanmasını isteyen taraflar, ilk önce bu alternatif tedbirleri tüketmelidir.⁴³ Bu husus, ölçülülük ilkesinin zorunluluk aşaması kapsamında sınırlandırma amacına hizmet eden daha az sınırlayıcı bir aracın bulunması ve bu aracın amaca ulaşmada eşit veya daha üstün bir yarar sağlamasıdır. Belirtilmelidir ki alternatif bir tedbirin bulunması, onun amacı gerçekleştirmede yeterli olup olmadığına bakılmaksızın otomatik olarak seçilmesi gerektiği anlamına gelmeyecektir.⁴⁴

Bir işletme veya idarenin içindeki gizli bir bilginin yayılmasıyla ilgili yapılan bir iç soruşturma, belirli gizli bilgilere ulaşılmasının güçleştirilmesi, genel polis soruşturmaları veya çelişen bilgilerin bir karşı tedbir olarak yayılması gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamasına alternatif nitelikte tüketilebilecek tedbirlere örnek olarak gösterilebilir.⁴⁵ Bununla birlikte, haber kaynağının gazeteci tarafından açıklanması istenmeden önce, gazeteci olmayan kişiler üzerinden de söz konusu tedbirler tüketilmelidir. Örneğin, bir gazetecinin haber kaynağını açıklamasını talep eden bir kişinin çalışanları, iş arkadaşları veya sözleşmeli ortakları, gazetecinin haber kaynağını açıklamasına alternatif olan soruşturmaların konusu olabilirler.⁴⁶ Belirtilmelidir ki gazetecilerle olan iş ilişkisi nedeniyle haber kaynağının kimliğine

⁴¹ “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı, ilke 3/b/i.

⁴² Açıklayıcı Not, paragraf 34.

⁴³ Açıklayıcı Not, paragraf 34.

⁴⁴ Yüksel, **Anayasa Yargısında İbadet Özgürlüğü**, s. 235.

⁴⁵ Açıklayıcı Not, paragraf 32.

⁴⁶ Açıklayıcı Not, paragraf 32.

ilişkin bilgileri öğrenen “diğer kişiler”, Tavsiye Kararı’nın ikinci ilkesinde de kabul edildiği üzere gazeteci gibi korunmaktadır. Dolayısıyla söz konusu bu diğer kişiler üzerinde haber kaynağının açıklanmasına yönelik uygulanacak tedbirler, alternatif olarak görülemeyecektir.⁴⁷

Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamaya zorlayan bir müdahale için alternatif tedbirlerin aranması ve tüketilmesi gerekliliği, diğer bir deyişle bu müdahalenin son çare olarak uygulanmasıdır. Bu durum aynı zamanda, AİHS’in 10. maddesinin koruma alanındaki hak ve özgürlüklerin, demokratik bir toplumda taşıdığı önemin bir gereğidir. Gazetecilerin haber kaynakları bakımından yapılan değerlendirmelerde, makul alternatif tedbirlerin tüketilmesi gerekliliğinin çok daha sıkı bir şekilde uygulandığı görülmektedir. Öyle ki bu konuda AİHM’in önüne gelen başvuruların çoğunluğunda, alternatif tedbirlerin tüketilmemesi gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi bakımından 10. maddenin ihlal edilmesinde dayanılan en önemli gerekçelerden biri olmuştur.⁴⁸ Bu durumun nedeni, ifade ve basın özgürlükleri ile buna eklenen kamunun bilgilendirme hakkına verilen önemden daha çok, haber kaynaklarının açığa çıkmasının gelecekteki potansiyel haber kaynakları bakımından yaratacağı caydırıcı etkinin önüne geçilmek istenmesidir. Alternatif tedbirlerin makul olup olmadığı, yetkili yargı mercilerinin bunları ne kadar dikkate alarak karar verdiği ya da gecikmesinde sakınca bulunan hal iddialarının bunu ne derece ortadan kaldıracıcağı sorularının yanıtı ise –daha çok diğer başlıklarda açıkladığımız⁴⁹ AİHM kararlarından da anlaşıldığı üzere- somut olayın tüm ayrıntılarına göre değerlendirilecektir.

Makul alternatif tedbirlerin bulunamaması ya da bunların taraf devletlerin yetkili mercileri tarafından tüketilmesinin yanında, ikinci ölçüte göre bir değerlendirme yapılacaktır. Buna göre, açıklamayı gerektiren meşru yarar, açıklamamaya ilişkin kamu yararına açıkça ağır basmalıdır.⁵⁰ Bu husus, uygulanan ölçülülük ilkesindeki orantılılık aşamasıdır. Bu aşamada, zorunluluk aşamasındaki alternatif tedbirlerin tüketilip tüketilmediğinin de göz önüne alınabildiği kapsamlı ve sonuç odaklı bir değerlendirme yapılmakta, ulaşılmak istenen amaç ile

⁴⁷ İç hukuklarında, gazeteciler ve bununla birlikte daha geniş bir kesime bu güvenceyi tanımayı tercih eden Sözleşme’ye taraf devletler bakımından da bu açıklama geçerlidir. Bkz. Açıklayıcı Not, paragraf 32.

⁴⁸ Örneğin bkz. AİHM, Voskuil v. Hollanda, Başvuru No: 64752/01, 22 Kasım 2007; AİHM, Becker v. Norveç, Başvuru No: 21272/12, 05 Ekim 2017.

⁴⁹ Bkz. “II. Haber Kaynaklarının Açıklanmaması Güvencesi Kapsamında Gazetecilerin ve Haber Kaynaklarının Korunması” başlığı, s. 126-156.

⁵⁰ “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı Eki, ilke 3/b/ii.

sınırlandırmayla verilen zarar arasında bir tartım yapılmaktadır.⁵¹ Ağır basan bir yararın bulunmadığı ve bu hususun Sözleşme’ye taraf devletler tarafından açıkça ortaya konulmadığı durumlarda, alternatif tedbirler tüketilmiş olsa dahi gazetecilerin haber kaynağının açıklanmasına yönelik bir müdahalenin orantılı ve dolayısıyla ölçülü olduğu söylenemeyecektir. Taraf devletler, haber kaynağının açıklanmasındaki ağır basan bir meşru yararı açıkça ortaya koyarken, Tavsiye Kararı’nda sayılan i) “açıklama ihtiyacının üstünlük şartının kanıtlandığı”, ii) “koşulların yeterince hayati ve ciddi nitelikte olduğu”, iii) “açıklama gerekliliğinin sosyal ihtiyaç baskısına cevap olarak belirlendiği”, iv) “bu ihtiyacı değerlendirirken taraf devletlerin belirli bir takdir alanından yararlanacakları ve bu takdirin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin denetimiyle el ele gideceği” hususlarını gözetecektir.⁵²

Açıklayıcı Not’un düzenlenmesinde yer alan “Medya Hukuku ve İnsan Hakları Uzmanları Grubu”, ancak şu üç konudaki açıklama gerekliliğinin, açıklanmadaki kamu yararına ağır basabileceğini değerlendirmiştir: i) İnsan hayatının korunması,⁵³ ii) Büyük bir suçun önlenmesi⁵⁴ ve iii) Büyük bir suç işlediği iddia edilen veya bu suçtan mahkûm olmuş kişinin savunulması.⁵⁵ Bu sayılan üç konu dışındaki haber kaynağının açıklanması için öne sürülen gerekçeler ise ilk bakışta (*prima facie*) açıklamayı haklı kılmak için yetersiz olacaktır.⁵⁶ Belirtilmelidir ki bu konular da dâhil olmak üzere her durumda, bu ilke kapsamında (ilke 3/b) makul alternatif tedbirlerin tüketilmesi ölçütü (zorunluluk aşaması) ve ikinci ölçütte sayılan dört hususun (orantılılık aşaması) karşılanması gerekmektedir.

Bu açıklamalar kapsamında -kabul edilmezlik kararları dışında- haber kaynaklarını açıklamama güvencesine yapılan doğrudan bir sınırlandırmanın AİHM’in değerlendirmesine göre haklı bulunduğu mevcut tek örnek, yukarıda “Kanunla Öngörülme Şartı” başlığında açıkladığımız Sanoma Uitgevers B.V. v. Hollanda davasındaki Daire kararıdır. Büyük Daire, bu başvuruyu yalnızca kanunla öngörülme şartı açısından incelemiş ve Daire’nin sınırlandırmayı meşru gördüğü kararını hükümsüz kılarak AİHS’in 10. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

⁵¹ Yüksel, **Anayasa Yargısında İbadet Özgürlüğü**, s. 238-239.

⁵² “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı Eki, ilke 3/b/ii.

⁵³ Açıklayıcı Not, paragraf 39.

⁵⁴ Büyük veya ciddi suçlara örnek olarak öldürme, yaralama benzeri suçlar ile ulusal güvenliğe karşı veya ciddi örgütlü suçlar verilmiştir. Bkz. Açıklayıcı Not, paragraf 40.

⁵⁵ Burada AİHS 6. maddesinin 1. fıkrasındaki adil yargılanma hakkı ve 3/d fıkrasındaki tanıklığa ilişkin hükümlere değinilmiştir. Açıklayıcı Not, paragraf 41.

⁵⁶ Açıklayıcı Not, paragraf 37.

Dava konusu olayda, otomobillerle ilgilenen okuyuculara yönelik hazırlanan bir derginin muhabirleri, otomobilleriyle yasadışı sokak yarışları düzenleyen kalabalık bir gruba katılmış, yarışa katılanların kimliklerinin gizli kalacağı güvencesi vererek fotoğraf çekimleri yapmıştır. Bu durumu haber alan polis ve savcılık, yasadışı sokak yarışında kullanılan bir otomobilin daha önceki bir tarihte gerçekleşen bir soygunda kullanıldığından şüphelenmiştir. Bu kapsamda söz konusu tüm fotoğrafların ve ilgili belgelerin -haber kaynaklarının kimlikleri gizlenmemiş ham halinin- teslim edilmesi dergiden istenmiştir. Daire, 31 Mart 2009 tarihinde verdiği kararda, suçun önlenmesi meşru amacı bakımından inceleme yapmıştır. Söz konusu soygun suçu, “ram raid” olarak tabir edilen, kapalı yerlerde bulunan malvarlığı değerlerine -olayda bankamatiklere- ulaşmak için otomobil, kamyon gibi ağır araçlar kullanılarak duvar, pencere gibi kısımların tahrip edilmesidir. Failler bu suçu işlerken ateşli silahlar da kullanmışlardır. Daire, kararında bu suçun yarattığı etkiler bakımından ciddi bir suç olduğunu belirtmiş, aynı zamanda ilgili fotoğrafların teslim edilmesinin faillerin tespit edilmesini sağlayabileceğine ve olayda makul alternatif tedbirlerin bulunmadığına ikna olmuştur. Diğer yandan söz konusu müdahalenin potansiyel haber kaynakları bakımından caydırıcı bir etki yaratacağını kabul eden Daire, olayda söz konusu fotoğrafların suçun faillerini tespit etmekten başka - yasadışı otomobil yarışına katılan haber kaynaklarının kimliğini tespit etmek gibi- bir amaç için kullanacağına dair bir emare olmamasını da dikkate almıştır. Sonuç olarak Daire, gazetecilere yapılan müdahalenin gerekçelerinin ilgili, yeterli ve amaca ulaşmak için ölçülü olduğuna karar vermiştir.

Daire bu kararında, tam anlamıyla bir orantılılık değerlendirmesi yapmıştır. Özellikle yasadışı yarışlara katılan haber kaynaklarının kimliğinin tespit edilmesine yönelik olayda bir emare bulunmamasının vurgulanması, Daire’nin ciddi suç ve ciddi olmayan suç ayırımına dikkat ettiğini göstermektedir. Diğer yandan potansiyel haber kaynaklarına ilişkin caydırıcı etkinin ağırlığı, bu davada yarışan diğer değerler karşısında yeterli bulunmamıştır. Alternatif tedbirler bakımından yapılan değerlendirmede ise soygun suçunun, yasadışı otomobil yarışlarından yaklaşık bir yıl önce gerçekleşmesi ve bugüne kadar soygun suçuyla ilgili faillerin kimliğini tespit edebilmek için yeterli delile ulaşamamasının dikkate alındığı görülmektedir.⁵⁷

⁵⁷ AİHM’in ölçülülük değerlendirmesinin zorunluluk aşaması kapsamındaki makul alternatif tedbirlerinin tüketilmesi ölçütüne uyguladığı sıkı denetim ise, özellikle “B. Gazetecilerin Ev veya

İfade özgürlüğü ve diğer kitle iletişim araçlarını da kapsayan basın özgürlüğünün, demokratik bir toplum ve bireyler için taşıdığı önem ve gazetecilerin haber kaynaklarının açığa çıkmasının doğuracağı potansiyel caydırıcı etki nedenleriyle, haber kaynaklarının açıklanması yalnızca istisnai durumlarda haklı ve ölçülü bulunabilmektedir.⁵⁸ Öncelik haber kaynaklarının gizliliğinin korunması olmakla birlikte, somut olayın çözümü için başkaca bir yol olmadığının ikna edici bir şekilde kanıtlanması, bilginin hukuka aykırı bir yolla edinilmesi, gazetecilerin görev ve sorumluluklarına aykırı bir şekilde haber yapması, haberde gerçek bir kamu yararı bulunmaması gibi hususlar birlikte değerlendirildiğinde somut olaya göre haber kaynaklarının açıklanması haklı görülebilir.⁵⁹

Son olarak, yukarıda belirtilen her iki ölçütün de gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesine yönelik işlemlerin her aşamasında uygulanması gerekmektedir.⁶⁰ Bu gereklilik tüm kamu makamlarını kapsayabilmektedir. Polis veya savcılık tarafından yürütülen soruşturmalar, mahkeme işlemleri, meclis veya siyasi soruşturma komiteleri ve tanıklığa zorlama yetkisine sahip diğer organlar, itiraz ve temyiz incelemeleri veya daha üst mercilerdeki işlemler, bu aşama ve makamların örneklerini oluşturabilirler.⁶¹ Bu konuya ilişkin olarak Yargıtay, bir gazete ve gazetenin ilgili internet hesaplarında eser sahibi belirtilmeksizin yayınlanan bir yazı dizisiyle ilgili yerel mahkemenin kararını bozmuştur.⁶² Yerel mahkeme, eser sahibinin kim olduğunu açıklamayan sorumlu müdür, imtiyaz sahibi ve yazarı müdürünün halkın dini değerlerini basın yoluyla alenen aşağıladığını (TCK 216/3, 218) tespit etmiştir. Yerel mahkemenin bu tespitini değerlendiren Yargıtay, 5187 sayılı Basın Kanunu'nun 11. maddesinin ikinci fıkrasındaki "sürelî yayınlar ve süresiz yayınlar yoluyla işlenen suçlardan eser sahibi sorumludur" hükmünü hatırlatmış; aynı maddenin üçüncü fıkrası gereği eser sahibinin belli olmadığı durumlarda diğer ilgililerin cezai sorumluluğuna gidebilmek için gerekli şartların oluşup oluşmadığının yerel mahkeme tarafından incelenmesi gerektiğini belirtmiştir. Buna göre, eser sahibinin kim olduğu konusunda somut

İşyerlerinin Aranması ve Gazetecilik Materyallerine Elkoyma Kararları" başlığında incelenecektir. Bkz. s. 140-151.

⁵⁸ Açıklayıcı Not, paragraf 36.

⁵⁹ George Nicolaou, "The protection of journalists' sources", **Freedom of Expression: Essays in Honour of Nicolas Bratza**, Editörler: Josep Casadevall, Egbert Myjer, Micheal O'boyle, Anna Austin, Oisterwijk, Wolf Legal Publishers, 2012, s. 148.

⁶⁰ "R (2000) 7" sayılı Tavsiye Kararı, ilke 3/c.

⁶¹ Açıklayıcı Not, paragraf 42.

⁶² Yargıtay 8. Ceza Dairesi, Esas No: 2016/20545, Karar No: 2017/13904, 7 Aralık 2017.

olayda belirtilen deliller toplanmalıdır; ancak Yargıtay, Kanun'un 12. maddesine de atıf yaparak bu işlemler sırasında gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesinin de dikkate alınacağını öngörmüştür.

D. Gazetecilerin Kaynaklarına Alternatif Deliller

Bir önceki ilkede, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesine yapılacak bir müdahalenin meşru görülebilmesinin ilk değinilen koşulu olarak, alternatif tedbirlerin tüketilmesi gerektiği belirtilmişti. Dördüncü ilkede ise bir kimsenin onur ya da saygınlığına zarar verildiği iddiasıyla başlayan bir yargı sürecinde, delil elde etmek için gazetecilerin haber kaynaklarını esas almak yerine, mevcut alternatif delillere göre karar verilmesi gerektiği düzenlenmiştir. Bu ilke, aşağıdaki ifadelerle açıklanmıştır:⁶³

“Bir gazeteciye karşı, bir kimsenin onur ya da saygınlığına zarar verdiği iddiasıyla açılan bir davada, yetkililer gerçeği ya da diğer durumda iddiaları tespit etmek amacıyla, ulusal usul hukuku uyarınca mevcut bütün delilleri göz önüne almalı ve bu amaçla gazetecinin kaynağını açığa çıkaran bilginin açıklanmasına gerek kalmamalıdır.”

Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi kapsamında böyle bir ilkenin düzenlenmesinin nedeni, gazetecilerin meslekleri gereği sıklıkla başkalarının onur veya saygınlığına zarar verdiği iddiasıyla açılan davalarda taraf olmasıdır. Bu davalarda, gazetecilerin iddialarını somut verilere dayandırması veya ispatlamasına yönelik bir yarar ortaya çıkabilmektedir.⁶⁴ Ancak bu iddiaların gizli bir haber kaynağına dayanması halinde, söz konusu haber kaynağının kimliğinin açığa çıkma

⁶³ “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı, ilke 4.

⁶⁴ Bu tür bir yararın doğrudan kanundan kaynaklanan bir örneği, 5237 sayılı TCK’nın “İsnadın ispatı” başlıklı 127. maddesidir. 127. maddenin 1. fıkrası şöyledir: “İsnat edilen ve suç oluşturan fiilin ispat edilmiş olması halinde kişiye ceza verilmez. Bu suç nedeniyle hakaret edilen hakkında kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararı verilmesi halinde, isnat ispatlanmış sayılır. Bunun dışındaki hallerde isnadın ispat isteminin kabulü, ancak isnat olunan fiilin doğru olup olmadığının anlaşılmasında kamu yararı bulunmasına veya şikâyetçinin ispata razı olmasına bağlıdır.”. TCK’nın hakaret suçunu düzenleyen 125. maddesi, “Bir kimseye onur, şeref ve saygınlığını rencide edebilecek nitelikte somut bir fiil veya olgu isnat eden...” kişilerin bu fiiline karşı cezai yaptırım düzenlemiştir. 127. madde her ne kadar hakkında hakaret davası açılan kişi lehine bir ispat hakkı düzenlese de maddenin bu şekli, “gazetecilerin kaynaklarına alternatif deliller” ilkesinin uygulanabilmesi bakımından işlevsel görünmemektedir. Çünkü bu maddeye göre isnadın ispatı için birinci yol, isnad edilen olgunun suç teşkil etmesi ve buna, gazeteciye açılan hakaret davasından başka bir mahkemede karar verilecek olmasıdır. Bkz. İbrahim Dülger, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanununun 127. Maddesinin (İsnadın İspatı) Anayasaya Uygunluğu Sorunu” **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C: XVI, sayı 2, 2008, (128-138) s. 135.

tehlikesi oluşmaktadır. Dolayısıyla bir gazetecinin, haber kaynağının açığa çıkacağı endişesiyle birtakım bilgileri vermekten kaçınması, bu ilkenin gereği olarak bir dava sürecinde tek başına gazetecinin aleyhine yorumlanacak bir gerekçe olmamalı ve mahkeme mevcut diğer alternatif delillerle hükmünü kurmalıdır. Yetkili merciler, bu alternatif delillerin eşdeğer nitelikte olup olmadığına, “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı’nda değinilen, haber kaynaklarının gizliliğindeki kamu yararını göz önüne alarak karar verecektir.⁶⁵

Belirtilmelidir ki bu ilke, gazetecilerin açtığı değil, gazetecilere karşı açılan davalar için benimsenmiştir. Bu ilke kapsamındaki davaların konusu ise kişilerin onur ya da saygınlığına zarar verdiği iddia edilen davalar olmalıdır. Açıklayıcı Not’ta⁶⁶ “defamation case”, yani karalama veya hakaret olarak ifade edilen bu davalar, tanımları yargı sistemlerinde değişmekle birlikte,⁶⁷ bu ilkeye göre kişilerin onur ya da saygınlığına zarar veren bir isnadın söz konusu olduğu davaları kapsamaktadır. Örneğin Türkiye’de hakaret ve iftira suçları nedeniyle açılan davalar bu kapsamda değerlendirilebilir.⁶⁸ Ceza davalarının yanında, gazetecilere karşı açılan hukuk davalarında da bu ilkenin uygulanacağı tespiti yapılabilir. Bu tespite gerekçe olarak i) Tavsiye Kararı’nda bu ilkenin uygulanacağı davaların isminin konulmaması, ii) Açıklayıcı Not’ta belirtilen “defamation” teriminin uygulamada medeni hukuku da kapsamı,⁶⁹ iii) AİHS düzeninde haber kaynaklarının gizliliğine verilen önem ve sağlanmak istenen gerçek koruma gösterilebilir.

Bu ilke, gazetecilerin kişilere isnat ettikleri fiil ve olgulara ilişkin olduğundan, bu konuda ilk olarak AİHM’in benimsemiş olduğu içtihatlarla da burada değinilebilir. Öncelikle belirtilmelidir ki gazetecilerden haberlerinde yer verdiği tüm olguların kanıtlamasını ya da haberlerin doğruluğunun ortaya çıkarılmasını beklemek, basın özgürlüğünün ihlal edilmesine yol açabilmektedir.⁷⁰ Öyle ki AİHM, gazeteciliğin belli bir dereceye kadar abartıya ve hatta provokasyona başvurma

⁶⁵ Açıklayıcı Not, paragraf 45.

⁶⁶ Açıklayıcı Not, paragraf 43.

⁶⁷ İngiliz ve ABD hukukunda sözlü veya el, kol, baş gibi jestlerle yapılan karalayıcı ifadelere “slander”; yazılı veya film, kayıt gibi kalıcı bir yolla yapılan karalayıcı ifadelere “libel” denilmektedir. “Defamation” her ikisini de kapsayan bir üst kavram olarak kullanılmaktadır. Bkz. Robertson, Nicol, **a.g.e.**, s. 112; Bonnie Docherty, “Defamation Law: Positive Jurisprudence”, **Harvard Human Rights Journal**, C. XIII, 2000, (263-287) s. 264.

⁶⁸ TCK’nın 125. maddesinde hakaret suçu, hem bir fiil veya olgunun isnadını, hem de sövmeyi kapsamaktadır; TCK’nın 267. maddesinde düzenlenen iftira suçu bakımından yapılan isnatta ise ilgili kişi hakkında soruşturma veya kovuşturma başlatılması için özel bir kasıt aranmaktadır. Bkz. Yener Ünver, **Adliye Karşı Suçlar (TCK m. 267-298)**, 3. Bası, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2012, s. 92.

⁶⁹ Docherty, **a.g.m.**, s. 266- 267.

⁷⁰ Tanju, **a.g.e.**, s. 247.

olasılığını kapsadığını kabul etmektedir.⁷¹ Bununla birlikte olguların isnadı ile görüşler (değer yargıları) birbirinden ayrılmaktadır. Olguların varlığı kanıtlanabilirken, değer yargıları için aynı şey söylenemeyecektir.⁷² Bu nedenle özellikle bir değer yargısının ispatlanmasının beklenmesi, AİHS'in 10. maddesine aykırı olacaktır.

AİHM'e göre, genel yararı ilgilendiren konularda gazetecilerin bilgi verme hakkının korunması, gazetecilerin iyi niyetle hareket etmesine, doğru olgusal temellere dayanmasına ve gazetecilik etiğine uygun olarak güvenilir ve titiz bir şekilde haber vermesine bağlıdır.⁷³ AİHM başka bir kararında bu hususu, "İfade özgürlüğünün kullanılması, beraberinde görev ve sorumluklar getirmektedir ve AİHS'in 10. maddesinin gazetecilere sağladığı güvence, gazetecilerin gazetecilik etiğine uygun olarak doğru ve güvenilir haber sağlamasına bağlıdır." şeklinde ifade etmiştir.⁷⁴ Olgulara dayanan haberlerde gazetecilerin, kişilerin şöhretine zarar verme kastı olmaması, makul ölçüde araştırma yapması ve haberin yayınladığı tarihte edindiği bilginin doğruluğuna inanmak için yeterli sebepleri bulunması halinde, bu konudaki iyi niyet iddiaları kabul edilebilmektedir.⁷⁵ AİHM, olgulara ilişkin bir isnat olsa dahi, medyaya, "hata için bir nefes alma alanı" bırakmak adına iyi niyet savunmasını tanımıştır.⁷⁶ Olgulara dayanan isnatlarla ilgili bu davalarda AİHM, olayın tamamını değerlendirmekte ve gazetecinin iyi niyetli olduğuna ikna olmadığı durumlarda bile, gazeteciye uygulanan yaptırımın orantısızlığı nedeniyle ihlal kararı verebilmektedir.⁷⁷ Haberin veriliş şekli, konunun önemi, kamuoyunda tartışılması ve aciliyeti de aynı şekilde AİHM'in değerlendirmesinde dikkate alınmaktadır. Diğer yandan, olgulara dayanan ve bireylerin onur ve saygınlığına zarar verebilecek haberleri doğrulama konusunda, medyanın bu makul yükümlülüğünden muaf olabilmesi için özel gerekçelere ihtiyaç vardır. Bu gerekçelerin mevcut olup olmadığı, özellikle söz konusu hakaretin niteliğine, derecesine ve medyanın

⁷¹ AİHM, Dalban v. Romanya, Başvuru No: 28114/95, 28 Eylül 1999; paragraf 49.

⁷² AİHM, Jerusalem v. Avursturya, Başvuru No: 26958/95, 27 Şubat 2001, paragraf 42; AİHM, Lingens v. Avusturya, Başvuru No: 9815/82, 8 Temmuz 1986, paragraf 46.

⁷³ AİHM, Braun v. Polonya, Başvuru No: 30162/10, 4 Kasım 2014, paragraf 40.

⁷⁴ AİHM, Cumpana ve Mazare v. Romanya, Başvuru No: 33348/96, 17 Aralık 2004, paragraf 102.

⁷⁵ Bychawska-Siniarska, **a.g.e.**, s. 79-80; Tanju, **a.g.e.**, s. 247.

⁷⁶ Bychawska-Siniarska, **a.g.e.**, s. 78; AİHM, Dalban v. Romanya, Başvuru No: 28114/95, 28 Eylül 1999.

⁷⁷ AİHM, Cumpana ve Mazare v. Romanya, Başvuru No: 33348/96, 17 Aralık 2004, paragraf 101-102.

iddialarının dayandığı kaynakların -olayın yaşandığı tarihte- ne ölçüde makul olarak güvenilir sayılabileceğine bağlıdır.⁷⁸

Bu kapsamda AİHM'in önüne gelen bir davada⁷⁹ -gazeteciyle arasında bir anlaşma olmadığı için haber kaynağı olarak nitelendirilemeyecek- anonim bir kaynaktan bilgi alan gazete, yerel düzenlemelere aykırı bir şekilde ev sahibi olmuş olan şüphelilerin bir listesini yayınlamıştır. Bu listede yer alan önde gelen bir fabrikatörün, şöhretinin zarar gördüğü iddiasıyla ulusal mahkemede açtığı davada, gazeteciler manevi tazminata ve masrafları ödemeye mahkûm edilmiştir. Ulusal mahkeme, özellikle anonim bir kaynağa dayandırılan haberin, gazetecilerin özen yükümlülüğüne aykırılık teşkil ettiğini ve bunun doğru haberlerin verilmesi bakımından büyük bir risk teşkil ettiğini savunmuştur.⁸⁰ Gazetecilerin iyi niyetle hareket edip etmediğinin değerlendirilmesinde davayı bir bütün olarak ele alan AİHM, gazetecilerin uzun süreden beri bu konuda çalıştığı, başvuruların iddialarını destekleyen yetkili makamlardaki kişilerin görüşlerinin ve diğer gerçekliklerin sunulduğu, olaydaki hakaretin seviyesinin küçük çaplı ve sınırlı olduğu ve konunun önemli bir kamu yararını ilgilendirdiği hususlarını somut olayda tespit etmiştir.⁸¹ Bu gerekçelerle AİHM, gazetenin, olaydaki tartışmalı iddiaların doğruluğunu kanıtlamak için yeterli adımları attığını kabul ederek, iyi niyetle hareket edildiğine ikna olmuş ve AİHS'in 10. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.⁸²

Bir başka davada ise AİHM, bir gazetenin yalnızca bir grup “öğrenci velisi”nden gelen bir anonim mektuba atıf yaparak okul müdürünün rüşvet aldığı gibi çeşitli iddiaları içeren haberlerin yayınlamasının konu edildiği başvuruyu incelemiştir.⁸³ AİHM'in 4'e 3 olarak verdiği çoğunluk kararında, özellikle i) yayınlanan makalelerdeki tonun ve iddiaların ağırlığına, ii) gazetenin, okul müdürünün bu iddialara verdiği cevabı yayınlamayı reddetmesine ve iii) gazetenin bir özür yayınlaması ve okul müdürüne cüzi bir hukuki tazminat ödemesi

⁷⁸ AİHM, Standard Verlagsgesellschaft mbH (No: 2) v. Avusturya, Başvuru No: 37464/02, 22 Şubat 2007, paragraf 38; AİHM, Bladet Tromsø ve Stensaas v. Norveç, Başvuru No: 21980/93, 20 Mayıs 1999, paragraf 66.

⁷⁹ AİHM, Tønsbergs Blad AS ve Haukom v. Norveç, Başvuru No: 510/04, 1 Mart 2007; AİHM, Brunet Lecomte ve Lyon Mag v. Fransa, Başvuru No: 17265/05, 6 Mayıs 2010. Bkz. AİHM Press Unit, Factsheet-Protection of reputation, Mart 2019, (Çevrimiçi), https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Reputation_ENG.pdf, 1 Nisan 2019.

⁸⁰ AİHM, Tønsbergs Blad AS ve Haukom v. Norveç, Başvuru No: 510/04, 1 Mart 2007, paragraf 95.

⁸¹ AİHM, Tønsbergs Blad AS ve Haukom v. Norveç, Başvuru No: 510/04, 1 Mart 2007, paragraf 95-101.

⁸² AİHM, Tønsbergs Blad AS ve Haukom v. Norveç, Başvuru No: 510/04, 1 Mart 2007, paragraf 101-103.

⁸³ AİHM, Flux v. Moldova (No: 6), Başvuru No: 22824/04, 29 Temmuz 2008.

yaptırımlarının orantılılığına vurgu yapılarak gazetecilerin görev ve sorumluluklarını yerine getirmediğine ve AİHS'in 10. maddesinin ihlal edilmediğine hükmetmiştir. AİHM bu kararda ayrıca, ulusal yargı merci tarafından ileri sürülen görüşün aksine, ciddi suçlara ilişkin ithamlarda bulunabilmek için bu suçların bir ceza yargılamasıyla sabit görülmesi zorunluluğunun bulunmadığının altını çizmiştir.⁸⁴ Bu kararın karşı oy yazısında ise özellikle i) somut olayda daha sonradan ifade veren tanıkların, gazete tarafından yapılan suçlamaları doğrulayan beyanlarının yeterince dikkate alınmaması, ii) AİHM'in çoğunluk kararı sonucunda gazetecilerin görev ve sorumluluklarını yeterince yerine getirmemesine yönelik mücadeledeki sosyal ihtiyacın, yoğun bir yolsuzluğun önlenmesi ihtiyacına ağır basması ve iii) uygulanan yaptırımların basın özgürlüğüne karşı caydırıcı etki oluşturduğuna dair AİHM'in önceki içtihatlarına uyulmaması eleştirilmiştir.

AİHM tarafından verilen başka bir karara konu olayda,⁸⁵ bir gazete makalesinde başvurunun ajan olduğuna dair isnatlarda bulunulmuştur. Yukarıda değinilen Flux v. Moldova (No: 6) davasındaki olaydan farklı olarak, burada basın aleyhine bir yaptırım uygulanmamıştır. Başvurucu, AİHS'in 8. maddesi altındaki özel hayatı kapsamında, saygınlığının korunmadığını iddia etmiştir. Makalede yazılan isnatların olgusal temelden yoksun olduğunu tespit eden AİHM, başvuru lehine ihlal kararı vermiştir. Mahkeme, yayınlanan makalede başvurunun bir KGB ajanı olduğu iddiasını -ulusal yargı mercilerinin aksine- bir görüş veya değer yargısından ziyade tarihsel ve olgusal bir isnat olarak görerek kanıtlanabilecek bir yapıda olduğunu belirtmiştir.⁸⁶ Diğer yandan bu iddiaların gerçekliğine dair hiçbir emare olmadığı, makaledeki iddiaların ve ifade tonunun ağırlığı ile topluma mâl olmuş kişilere karşı basına tanınan tahrik ve abartı marjının aşıldığı tespitleri yapılmıştır.⁸⁷

Görülmektedir ki AİHM, olgulara dayanan ve gazetecilerin açıkça kanıtlayamadıkları isnatlarda olayı tüm boyutlarıyla ele alarak, görev ve sorumluluklarını yerine getirmesi gereken gazetecilerin iyi niyetle hareket edip etmediklerine karar vermektedir. Esasında somut olayda, kesin olarak belirlemesi oldukça güç olan bu konuda, AİHM'in genel olarak basının "kamunun bekçi köpeği" rolünü ve basın özgürlüğüne yönelik yaptırımların bir caydırıcı etki

⁸⁴ AİHM, Flux v. Moldova (No: 6), Başvuru No: 22824/04, 29 Temmuz 2008, paragraf 31.

⁸⁵ AİHM, Petrenco v. Moldova, Başvuru No: 20928/05, 30 Mart 2010.

⁸⁶ AİHM, Petrenco v. Moldova, Başvuru No: 20928/05, 30 Mart 2010, paragraf 65.

⁸⁷ AİHM, Petrenco v. Moldova, Başvuru No: 20928/05, 30 Mart 2010, paragraf 66.

oluşturabileceğini dikkate alarak, yapılacak bir sınırlamayı daha istisnai şartlarda meşru bulduğu görülmektedir. Bu noktada değerlendirilebilecek bir diğer husus, “bozulabilir bir meta” olarak nitelendirilen haberlerin, yayınlanmaları kısa bir süre gecikse dahi, değerinin ve onlardan elde edilecek yararın azalabilmesidir.⁸⁸ Dolayısıyla gazetecilerin çeşitli kurumlardan ve kişilerden edindiği her bilginin doğruluğunu ispatlaması ya da ispatlamak zorunda bırakılması, gazetecileri hiç haber yapamaz hale getirecektir.

Bu konuya ilişkin AYM’nin önüne gelen ve hemen aşağıda değineceğimiz bireysel başvurularda -gazeteciler haber kaynaklarını açıklamaya zorlanmamış olmakla birlikte- olgulara ilişkin isnatların gizli haber kaynaklarına dayandırılması, gazetecilerin görev ve sorumluluklarını yerine getirip getirmediği incelenirken dikkate alınmıştır. AYM, gazetecilerin görev ve sorumluluklarını yerine getirmesine ilişkin genel ilkeleri belirlerken, gazetecilerin olgusal isnatlarının nasıl bir değerlendirmeye tabi tutulacağını AİHM içtihatlarına paralel bir şekilde, şu ifadelerle açıklamaktadır:⁸⁹

“Olgusal isnatlar içeren ifadeler kapsamında basının gazetecilik etik ve ilkelerine uygun olarak ve iyi niyetle topluma doğru ve güvenilir bilgi sağlama ödev ve sorumluluğunu yerine getirip getirmediği belirlenirken ileri sürdüğü olgusal iddiaların doğruluğu konusunda yeterli araştırmayı yapıp yapmadığı denetlenmelidir. Bu denetleme gazetecinin olgusal isnatlar konusunda yeterli bir kaynak gösterip göstermediğine, gösterilen kaynağa yayının yapıldığı zamanda ne dereceye kadar güvenebileceğine ve bu güvenle orantılı olarak kaynağın doğruluğunu teyit etmek açısından imkânları dâhilinde harekete geçip geçmediğine ilişkin bir değerlendirme içermelidir. Bu değerlendirmede olgusal isnadın konusu ve ifade ediliş biçimi de göz önüne alınır.”

Görüldüğü üzere, gazetecilerin gizli haber kaynaklarını da kapsayacak şekilde geniş anlamda kullanılan “haber kaynakları”na dayanılarak yapılan olgusal isnatlar, başkalarının şöhret ve haklarının zarar görme ihtimalinin bulunduğu durumlarda - özellikle ismi zikredilen bir kişinin itibarı söz konusuysa-⁹⁰ gazetecilerin görev ve sorumluluklarını yerine getirip getirmediğinin değerlendirilmesinde önem arz etmektedir. Bu bağlamda AYM, “... Anayasa’nın 17. maddesinin birinci fıkrasında koruma altına alınan şeref ve itibar hakkı ile şikâyet konusu haberi yapan kişilerin

⁸⁸ AİHM, The Sunday Times v. The United Kingdom (No.2), Başvuru No: 13166/87, 26 Kasım 1991, paragraf 51.

⁸⁹ AYM, Çetin Doğan Başvurusu (2), Başvuru No: 2014/3494, 27 Şubat 2019, paragraf 58.

⁹⁰ AYM, Orhan Pala Başvurusu, Başvuru No: 2014/2983, 15 Şubat 2017, paragraf 47.

Anayasa'nın 28. maddesinde güvence altına alınan basın özgürlüğü ve bu özgürlükle bağlantılı olarak Anayasa'nın 26. maddesinde güvence altına alınan ifade özgürlüğü arasında adil bir dengenin gözetilip gözetilmediğini değerlendirmektedir.”⁹¹ Dolayısıyla burada AİHM tarafından benimsenen içtihatları kapsayacak şekilde “çatışan haklar” arasında bir dengeleme, diğer bir deyişle ölçülülük değerlendirmesi yapılmaktadır. Somut olayın özelliklerine göre yapılan bu değerlendirmede dikkate alınan kriterlerden bazıları, AYM kararında şu şekilde maddeleştirilmiştir:⁹²

- i. Yayında kamu yararı bulunup bulunmadığı, yayının genel yarara ilişkin bir tartışmaya katkı sağlayıp sağlamadığı
- ii. Toplumsal ilginin varlığı ve konunun güncel olup olmadığı
- iii. Haberin yayımlanma şartları
- iv. Haberin konusu, kullanılan ifadelerin türü, içeriği, şekli ve sonuçları
- v. Basın özgürlüğünün korumasından faydalanan kişilerin meslek ahlâkına saygı gösterip göstermedikleri, doğru ve güvenilir bilgi verecek şekilde, iyi niyetli olarak hareket edip etmedikleri
- vi. Hedef alınan kişinin kim olduğu, ünlülük derecesi ve önceki davranışları
- vii. Kamuoyu ile diğer kişilerin kullanılan ifadeler karşısında sahip oldukları hakların ağırlığı”.

AYM'nin yukarıda değinilen kriterler kapsamında incelediği bir bireysel başvuruda,⁹³ bir gazete tarafından 2010 yılı içinde yayınlanan bir yazı dizisinde, emekli bir yüksek rütbeli subay olan başvurucunun liderliğinde 2003 yılında askeri darbe planları yapıldığı, ağır suçlar işlendiği ve bu konuda “beş bin sayfadan fazla belge” olduğu iddia edilerek pek çok başka ayrıntıya da değinilmiştir. Bu haberlerin niteliği, kesinliği veya nasıl elde edildikleri konusunda ise ilgili yazılarda başkaca bir bilgi verilmemiştir.⁹⁴ Başvurucu, adının geçtiği bu haberlerin gerçeğe aykırı olduğu ve şeref ve itibarının zarar gördüğü iddiasıyla hukuk mahkemesinde tazminat davası açmıştır. Yetkili olağan yargı mercileri, haberlerin görünen gerçeğe uygun olduğu gerekçesiyle açılan bu davayı reddetmiştir. AYM'nin 2019 yılında verdiği kararda ise, somut olayda gazetecilik etik ve ilkelerine uygun olarak, iyi niyetle ve doğru ve

⁹¹ AYM, Çetin Doğan Başvurusu (2), Başvuru No: 2014/3494, 27 Şubat 2019, paragraf 59. Ayrıca bkz. AYM, Ergün Poyraz Başvurusu (2), Başvuru No: 2013/8503, 27 Ekim 2015, paragraf 49; AYM, Nilgün Halloran Başvurusu, Başvuru No: 2012/1184, 16 Temmuz 2014, paragraf 27.

⁹² AYM, Çetin Doğan Başvurusu (2), Başvuru No: 2014/3494, 27 Şubat 2019, paragraf 60. Ayrıca bkz. AYM, İlhan Cihaner Başvurusu (2), Başvuru No: 2013/5574, 30 Haziran 2014, paragraf 65-73. Yargıtay, 1982 Anayasası'nın 28. maddesinden ve 5187 sayılı Basın Kanunu'nun “Basın Özgürlüğü” başlıklı 3. maddesinden kaynaklandığını ifade ettiği bu kriterleri, hukuka uygunluk sebepleri adı altında şöyle saymıştır: “1- Haber gerçek olmalı, 2- Haber güncel olmalı, 3- Haberin verilmesinde kamu yararı bulunmalı, 4- Haberin veriliş biçimi ile özü arasında düşünsel bir bağ bulunmalıdır.” Bkz. Yargıtay 19. Ceza Dairesi, Esas No: 2017/4612, Karar No: 2018/5577, 3 Mayıs 2018.

⁹³ AYM, Çetin Doğan Başvurusu (2), Başvuru No: 2014/3494, 27 Şubat 2019.

⁹⁴ AYM, Çetin Doğan Başvurusu (2), Başvuru No: 2014/3494, 27 Şubat 2019.

güvenilir haber verilip verilmediği incelenmiştir.⁹⁵ Bu incelemenin yoğunlaştığı noktalardan biri, gazetede söz konusu haberleri yapan gazetecinin haber kaynağıdır. AYM, öncelikle basının nasıl haber yapacağını ve kullanacağı dilin belirlenmesinin yargı mercilerinin yetkisinde bulunmadığına yönelik içtihatlarını hatırlatmıştır. Bununla birlikte gazetecinin, bir algı yaratılmasını sağlayacak şekilde haberleri çok kesin ifadelerle yazdığını tespit etmiştir.⁹⁶ Öyle ki bu durum, gazetecilerin görev ve sorumluluklarının değerlendirilmesinde AİHM ve AYM tarafından dikkate alınan hususlardan birisidir. Haber kaynaklarına ilişkin olarak AYM şu tespiti yapmıştır:⁹⁷

“... Haber kaynaklarının gizliliği ilkesi uyarınca somut olayda, gazetecinin ele geçirdiği belgelere ne dereceye kadar güvenilebileceği hususunun değerlendirilmesinde gazeteciye, belgeleri kendisine veren şahsın kimliğini açıklamaya zorlayacak bir şekilde denetleme yapmak mümkün değildir. Fakat haberinin kaynağını açıklayıp açıklamama konusunda serbesti sahibi olan gazetecinin tercihini açıklamamaktan yana kullanması hâlinde ileri sürdüğü olgusal isnatların doğruluğunu araştırma konusundaki sorumluluğu ağırlaşır. Somut olayda ise gazeteci M.B.nin haberlerin kaynağı konusunda, ulusal mahkemeler tarafından haber kaynağına ne dereceye kadar güvenilebileceği değerlendirilmesinde dikkate alınabilecek bir açıklama yapmadığı anlaşılmaktadır.”

AYM bu ifadelerle haber kaynağını açıklamayan gazetecilerin olgusal isnatlar konusunda araştırma sorumluluğunun arttığını söylemektedir. Bu tespitte eleştirilebilecek bir nokta, gazetecilerin haber kaynakları sadece yeni bir haberin sağlanmasını değil, aynı zamanda var olan bir bilginin doğrulanması işlevini de görebildiği gerçeğidir. AYM, yukarıda alıntıladığımız bu ifadelerden sonra somut olayda haber kaynağının güvenilirliğinin, ancak haber kaynağının verdiği iddia edilen belgelerin incelenmesi yöntemiyle belirlenebileceğini ifade etmiştir.⁹⁸ Belirtilmelidir ki örneğin bazı belge ve bilgiler üzerinden yapılacak teknik bir incelemeyle haber kaynağının kimliğinin tespit edilebilmesi mümkündür. Dolayısıyla gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi, haber kaynağının gazeteciye verdiği belgelerin teslimi ve diğer elverişli bilgilerin toplanmasına karşı da bir koruma sağlamaktadır. AYM’nin bu ifadelerle somut olayda vurguladığı asıl husus

⁹⁵ AYM, Çetin Doğan Başvurusu (2), Başvuru No: 2014/3494, 27 Şubat 2019, paragraf 63.

⁹⁶ AYM, Çetin Doğan Başvurusu (2), Başvuru No: 2014/3494, 27 Şubat 2019, paragraf 65.

⁹⁷ AYM, Çetin Doğan Başvurusu (2), Başvuru No: 2014/3494, 27 Şubat 2019, paragraf 66.

⁹⁸ AYM, Çetin Doğan Başvurusu (2), Başvuru Numarası: 2014/3494, Karar Tarihi: 27 Şubat 2019, paragraf 68.

ise kararın bütünü incelendiğinde daha açık bir şekilde ortaya çıkmaktadır. Somut olayda gazeteci, haber kaynağından aldığı belgeleri hukuk mahkemesindeki davadan ayrı olarak yetkili ceza yargılaması makamlarına teslim etmiştir. Diğer yandan gazeteci, bu davaya ilişkin beyanlarında ve ilgili ceza makamlarının önünde haber kaynağı ve ondan aldığı belgelerle ilgili çelişkili ifadeler kullanmıştır. AYM'nin değindiği üzere yalnızca dijital formatta olduğu anlaşılan belgelerin önemli bir kısmının sahte olduğu, sonradan üretildiği, gazetecinin beyanları ve zaman-mekân gibi olgusal gerçeklerle pek çok çelişki içerdiği somut verilerle ve delillerle daha sonradan ortaya konulmuştur.⁹⁹ Bu başvuru konusu davaya bakan hukuk mahkemesi ise başvurucunun belgelerin gerçek dışı olduğuna dair o tarihteki itirazlarını yeterince dikkate almadan karar vermiş, yalnızca görünür gerçekliğin var olduğu gerekçesiyle gazetecinin görev ve sorumluluklarını yerine getirdiğine kanaat getirmiştir. Burada AYM'nin vurguladığı bir diğer nokta, haberin güncelliğini yitirmesi tehlikesi karşısında gazetecinin, 2003 yılına tekabül eden darbe planı iddialarını 2010 yılında yayınlamasının olgusal isnatları araştırma yükümlülüğünün ikinci plana atılmasını maruz gösteremeyeceğidir.¹⁰⁰ Sonuç olarak AYM bu davada ilk derece mahkemesinin imkânı olmasına rağmen başvurucunun sahtelik itirazlarını yeterince incelemediğini ve daha sonradan yaşanan gelişmeleri dikkate alarak başvuru yönünden Anayasa'nın 17. maddesinin ihlal edildiğine karar verilmesi gerektiğine haklı olarak hükmetmiştir.

Görüldüğü üzere gazeteciler, doğru ve güvenilir haber verme görevini gazetecilik sorumluluğu altında yerine getirmelidir. Bu kapsamda dikkate alınan gazetecinin iyi niyeti, taraflarca hazırlama ilkesinin geçerli olduğu hukuk davalarında da tarafların iddialarını göz önüne alınarak yeterince değerlendirilmelidir. Somut olayda olduğu gibi gazetecinin isnatlarda bulunduğu kişiler hakkında özellikle yayınlanan haberlerden sonra bir ceza soruşturması başlatılması, tarafların haberin gerçekliği konusundaki ciddi itirazlarının mahkemelerce dikkate alınmamasının tek gerekçesi olmamalıdır. Diğer yandan AYM'nin başka bir kararında gazetecilerin beyanlarının doğruluğunu kanıtlayan bir savcı gibi hareket etmesinin beklenemeyeceği ifade edilmiş; gazetecilerin "... haber kaynaklarının söz konusu iddialar bakımından makul olarak güvenilir olup olmadığı ile doğru ve güvenilir

⁹⁹ AYM, Çetin Doğan Başvurusu (2), Başvuru Numarası: 2014/3494, Karar Tarihi: 27 Şubat 2019, paragraf 70-71.

¹⁰⁰ AYM, Çetin Doğan Başvurusu (2), Başvuru Numarası: 2014/3494, Karar Tarihi: 27 Şubat 2019, paragraf 72.

bilgiler sunmak için iyi niyet çerçevesinde hareket edip etmediklerini ortaya koymaları...” yeterli bulunmuştur.¹⁰¹ Dolayısıyla gazetecilerin gizli haber kaynaklarına dayanan haberler, sadece bu gerekçeyle hukuka uygun veya aykırı olarak değerlendirilemez. Bu kapsamda olayın tamamı incelenerek alternatif deliller göz önüne alınacaktır.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu tarafından verilen bir kararda,¹⁰² bir siyasi parti tarafından bazı üniversite öğrencilerinin kişisel ve siyasi eğilimleri ile partiye nasıl kazandırılacakları hakkında çeşitli notlar tutulduğu iddiasının bir gazetede yayınlanması konu alınmıştır. Yargıtay, siyasi partinin şikâyeti üzerine gazete hakkında başlatılmış cezai soruşturmanın sonuçsuz kalmasını, gazete tarafından mahkemeye sunulmuş belgelerin haberin içeriğini doğrular nitelikte olmasını, bir gazetecilik tekniği olarak kullanılan çarpıcı ifadelerin öz ve biçim arasındaki dengeyi bozmadığını, haberin güncel ve konusu bakımından toplumsal ilgi bulunduğunu gözeterek “haber kaynağını açıklama zorunluluğu dahi olmayan davalıların tazminat ile sorumlu tutulması yerinde görülmemiştir.” ifadesiyle, siyasi partinin tazminat istemini kısmen kabul eden yerel mahkemenin kararını bozmuştur.

Yargıtay, yalnızca bir haber kaynağından alınan bilgiye dayandırılarak yapılan ve 2014 yılında Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliğine aday olan bir kişinin “paralel yapı olarak tanımlanan yasa dışı oluşumun adayı olduğu” yönündeki gazete yazısını incelediği bir kararında,¹⁰³ davacının kişilik haklarının zedelenmesi nedeniyle manevi tazminata hükmedilmesini yerinde görmemiştir. Davayı bir bütün olarak değerlendiren Yargıtay, haberde bulunan güncellik, öz ve biçim dengesi ve bunlarla birlikte toplumun bilgi edinmesi ve basının haber verme hakkını göz önüne alarak karar vermiştir. Dolayısıyla yerel mahkemenin tazminat kararında geçen “davalının hiçbir araştırma yapmadan haber kaynağı olarak belirttiği bir kişinin beyanını yazdığı” iddiasına ve gazetecinin haber kaynağından aldığı bu bilginin doğruluğuna kendisinin de inanmak istemediğini belirterek bu haberi yayınladığına dair gerekçeleri, Yargıtay tarafından basın özgürlüğünün sınırlanması için yeterli görülmemiştir.

¹⁰¹ AYM, Nihat Durmuş ve Durmuş Ofset Gaz. Bas. Yay. Mat. Kül. ve Spor Etk. ve Tic. Ltd. Şti. Başvurusu, Başvuru No: 2014/5761, 10 Mayıs 2018, paragraf 56.

¹⁰² Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, Esas No: 2018/4-983, Karar No: 2018/1822, 4 Aralık 2018.

¹⁰³ Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, Esas No: 2016/3821, Karar No: 2018/388, 24 Ocak 2018.

Ankara Bölge Adliye Mahkemesi tarafından verilen bir kararda,¹⁰⁴ bir milletvekilinin Atatürk resmini duvardan indirdiğine dair iddialar haber konusu olmuştur. İsmi verilmeyen bazı milletvekillerine dayandırılan haberle ilgili gazeteci, haber kaynağı olarak kullandığı bu milletvekillerinin ismini açıklamamıştır. Bölge Adliye Mahkemesi (BAM), kararında basın objektif sınırlar içinde kalması gerektiğini, haberin gerçek olmasını, haberde kamu yararı ve toplumsal ilginin bulunmasını, konunun güncelliğini ve özle biçim arasında bir dengenin bulunması gerektiğini gözetmiştir. Görünür gerçeklik kavramına değinen BAM, o anda var olan bu gerçekliğin sonradan ortadan kalkması halinde dahi basının bundan sorumlu tutulmaması gerektiğini vurgulamıştır. Somut olayda dava dışı bir gazetecinin, söz konusu milletvekilinin bu isnada konu olan fiili gerçekleştirdiğini kabul ettiğine dair kendisine yaptığı açıklamaları yayınlaması, milletvekilinin mensubu olduğu siyasi partinin bu olay sebebiyle milletvekilini partiden ihraç etmesi, olay tarihinde kamuoyunda olayın doğruluğu konusunda ciddi söylemler bulunması ve basın özgürlüğünün korunmasına dair diğer gerekçeleri göz önüne alan BAM, asliye hukuk mahkemesinin gazeteci aleyhine tazminata hükmedilmesi yönündeki kararını kaldırmıştır. Temyiz başvurusunun¹⁰⁵ reddedilmesi üzerine BAM'ın bu kararı kesinleşmiştir.

Gazetecilerin haber kaynağını gönüllü olarak açıkladığı hallerde ise mahkemenin bu haber kaynağını dinlemeden bir karar vermesi, somut olgu isnadı karşısında görünür gerçekliğin varlığının ve gazetecinin sorumluluklarını ne derece yerine getirdiğinin araştırılabilmesi bakımından, BAM tarafından bozma gerekçelerinden biri olarak gösterilmektedir.¹⁰⁶

Belirtilmelidir ki haber kaynakları tarafından gazetecilere sağlanan bilgiler yalan veya yanlış ise ve bu bilgilere dayanılarak yapılan haberler belirli kişilere yönelik hakaret ve sövme niteliği taşıyorsa, bu durumda da gazeteciler haber kaynaklarını açıklanmaya zorlanmamalıdır.¹⁰⁷ Bununla birlikte gazetecinin, yayınladığı haberlerden dolayı cezai ve hukuki sorumluluğu ile haber kaynağını açıklamama güvencesi somut olaylarda birbirinden ayrılmaktadır. Mahkemeler tam da bu noktada, bu ilkenin gereği olarak, gazetecilerin haber kaynaklarına alternatif

¹⁰⁴ Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 25. Hukuk Dairesi, Esas No: 2017/197, Karar No: 2017/236, 14 Mart 2017.

¹⁰⁵ Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, Esas No: 2017/2716, Karar No: 2018/2260, 26 Mart 2018.

¹⁰⁶ İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 23. Ceza Dairesi, Esas No: 2016/413, Karar No: 2017/2270, 14 Kasım 2017.

¹⁰⁷ Dönmezer, Bayraktar, **a.g.e.**, s. 424

delillere göre karar vermeli ve aynı zamanda, gazetecinin haber kaynağını açıklamamasını onun aleyhine bir delil olarak görmemelidir.

Yukarıdaki açıklamalar bu ilke kapsamında değerlendirildiğinde, onur ve saygınlığın zarar gördüğü iddiasıyla gazetecilere karşı açılan davalarda gazetecinin haber kaynağını açıklamayı reddetmesi, gazetecinin yeterli özeni göstermediği şeklinde yorumlanmamalıdır. Gazeteciler her ne kadar AİHS'in 10. maddesinin 2. fıkrası gereği, görev ve sorumluluklarına uyarak haber verseler de, kaynaklarının gizliliğini korumak da kamunun kendisini ilgilendiren konularda bilgilenmesi için hayati bir öneme sahiptir ve aynı zamanda korunması gereken bir gazetecilik ilkesidir.¹⁰⁸

AİHM, önüne gelen De Haes ve Gijssels v. Belçika davasında, alternatif delillere ilişkin bu ilkenin oluşumuna katkı sunmuştur. Bu davada özet olarak, gazeteci ve editörün (başvurucular) yazdığı beş makalede, Belçika kamuoyunda tartışılan bir davada görev yapmış olan hâkim, savcı ve davanın taraflarıyla ilgili sert eleştiriler yapılmış ve yargılamanın sanık lehine yanlı bir şekilde yürütüldüğü iddia edilmiştir. Bunun üzerine çeşitli suçlamalarla başvuru aleyhine dava açılmıştır. Açılan bu davada başvuru aleyhine, eleştiri ve iddialarını yeterli araştırma yaparak oluşturdukları olgusunu desteklemek amacıyla, makalelerinde yanlı yürütüldüğünü iddia ettikleri davada kullanılan bazı delillerin, silahların eşitliği ilkesi gereği huzura getirilmesini talep etmişlerdir.¹⁰⁹ Bu deliller, özellikle gazetecilerin iddialarına dayanak olan eski adli dosyalara girmiş uzman görüşleri ve diğer belgelerdir. Başvurucuların delillerin getirilmesi talepleri, ulusal mahkemeler tarafından huzurdaki dava için gerekli görülmeyle reddedilmiştir.¹¹⁰ Hatta ulusal mahkeme, başvuru aleyhine böyle bir talepte bulunmasının, makaleleri yazarken yeteri özeni göstermediklerinin bir göstergesi olduğunu belirtse de AİHM bu görüşe katılmamıştır.¹¹¹ Sonuç olarak AİHM, yapılan yargılamada silahların eşitliği ilkesine uyulmadığı gerekçesiyle AİHS'in 6. maddesinin ihlal edildiğine,¹¹² bununla birlikte gazetecilik özgürlüğünün bir dereceye kadar abartma, hatta provokasyona başvurmayı içerdiği ve makaledeki iddiaların yeteri derecede olgusal temele

¹⁰⁸ AKPM, "Ethics of journalism, Resolution 1003, Assembly debate on 1 July 1993 (42nd Sitting)", 1993, paragraf 14, (Çevrimiçi), <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=16414>, 2 Mart 2019.

¹⁰⁹ AİHM, De Haes ve Gijssels v. Belçika, Başvuru No: 19983/92, 24 Şubat 1997, paragraf 10.

¹¹⁰ AİHM, De Haes ve Gijssels v. Belçika, Başvuru No: 19983/92, 24 Şubat 1997, paragraf 14, 18, 50.

¹¹¹ AİHM, De Haes ve Gijssels v. Belçika, Başvuru No: 19983/92, 24 Şubat 1997, paragraf 55.

¹¹² AİHM, De Haes ve Gijssels v. Belçika, Başvuru No: 19983/92, 24 Şubat 1997, paragraf 58.

dayandığı gerekçeleriyle AİHS'in 10. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.¹¹³ Görülmektedir ki gazetecilerin haber kaynaklarına alternatif delillerin, yargı mercileri tarafından toplanmadan gazeteciler aleyhine hüküm kurulması, AİHS'in 6. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının da ihlaline yol açabilmektedir.¹¹⁴

Bu ilke kapsamında son olarak, bu ilkenin metninde yer alan “ulusal usul hukuku uyarınca mevcut bütün delilleri göz önüne almalı” ifadesi tartışılabilir. Açıklayıcı Not'ta, De Haes ve Gijssels v. Belçika davasında olduğu gibi, bu alternatif delillerin, özellikle söz konusu merciinin erişebileceği diğer ilgili mahkemelerde veya polis dosyalarında bulunan bilgileri içerebileceği söylenmiştir.¹¹⁵ Bununla birlikte, mevcut bütün delillerin, devletin yetkili mercilerinin elinde yalnızca hazır bulunan delilleri değil, ulusal usul hukuku uyarınca toplanabilecek ve belirli bir araştırmayı gerektiren diğer delilleri de kapsayacağı söylenebilir. Yetkili merciler, bu alternatif delillerin eşdeğerliliğinin değerlendirmesini, gazetecilerin haber kaynaklarının gizliliğinin önemini dikkate alarak yapacaklardır.¹¹⁶

E. Delil Açıklamaya İlişkin Koşullar

Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi için belirlenen beşinci ilke, delil açıklamaya ilişkin koşulları düzenlemektedir. “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı'nda beş alt başlık altında maddeleştirilen bu ilkedeki “delil” ibaresinden kasıt, gazetecinin haber kaynağını açığa çıkaran bilgilerdir. Haber kaynaklarını açıklamamanın sınırlarına dair yukarıda açıklanan üçüncü ilkeye göre değerlendirilecek bir somut olayda, üstün gelen meşru bir yarara göre yetkili merci tarafından haber kaynağının açıklanmasına karar verildiğinde, bu ilkedeki koşullar dikkate alınacaktır.

İlk koşul şu şekilde düzenlenmiştir:¹¹⁷

“Yetkili mercilerin, bir haber kaynağının kimliğini ortaya çıkaracak bir bilginin açıklanmasını amaçlayan bir süreci başlatmasına yönelik istem ya da talepler, sadece o bilginin açıklanmasında doğrudan meşru yararı bulunan kişiler ya da kamu makamları tarafından yapılmalıdır.”

¹¹³ AİHM, De Haes ve Gijssels v. Belçika, Başvuru No: 19983/92, 24 Şubat 1997, paragraf 47-49.

¹¹⁴ Açıklayıcı Not, paragraf 45.

¹¹⁵ Açıklayıcı Not, paragraf 45.

¹¹⁶ Açıklayıcı Not, paragraf 43.

¹¹⁷ “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı, ilke 5/a.

Bu koşulun düzenlenmesinin nedeni, haber kaynağının açıklanmasına dair ciddiyetsiz, keyfi ve ilgisiz istem ve talepler ile bunun yaratacağı geniş kapsamlı ve caydırıcı etkinin önüne geçmektir.¹¹⁸ Dolayısıyla bu ilke gereği, haber kaynağının açıklanmasında yalnızca “doğrudan meşru bir yararı” olan kamu makamları ve kişilerin böyle bir talep ya da istemde bulunabilmesi tavsiye edilmiştir.¹¹⁹ Örneğin gazeteciye karşı açılan bir ceza soruşturmasında, mağdur sıfatını haiz kişinin delillerin toplanması talepleri,¹²⁰ bir hukuk davasındaki tarafların talepleri¹²¹ veya doğrudan zararı olan katılan veya müdahil kamu makamlarının talepleri bu kapsamda değerlendirilebilir. Savcılık makamının delillerin toplanması yönündeki istemleri ise¹²² ilgili yargı sürecinde yetkilendirilmiş olması nedeni ve şartıyla, bu koşula aykırı görülmemelidir. Bu koşul, gazetecilerin haber kaynaklarını ilgilendiren tüm yargılama aşamalarına uygulanmalıdır.¹²³

İkinci koşul, gazetecilerin, haber kaynaklarının kimliğini ortaya çıkaracak bir bilgiyi açıklamama güvencesine sahip oldukları ve bir açıklama talebinden önce bu güvenceye getirilen sınırlamalar hakkında yetkili merciler tarafından bilgilendirilmeleri ile ilgilidir.¹²⁴ Buna göre kamu makamları, gazetecilerin bir bilgi eksikliğinden dolayı hatalı bir şekilde haber kaynaklarını açıklamasının önüne geçmelidir. Adil bir yargılamanın gereği olarak, eğer böyle bir bilgi etkili olacaksa, haber kaynağının açıklanması talep edilmeden önce, gazetecilerin bilgilendirilmeleri gerekmektedir.¹²⁵ Dolayısıyla bu koşul çerçevesindeki bir bilgilendirme zorunlu görülmemekle birlikte, eğer böyle bir bilgilendirme somut olayda gazeteci

¹¹⁸ Açıklayıcı Not, paragraf 46.

¹¹⁹ Açıklayıcı Not, paragraf 46.

¹²⁰ Bkz. 5271 sayılı ve 4/12/2004 kabul tarihli CMK m. 234: “(1) Mağdur ile şikâyetçinin hakları şunlardır: a) Soruşturma evresinde; 1. Delillerin toplanmasını isteme...”. Suçtan zarar gören kavramı, bir suçun neticelerinden doğrudan etkilenen kişi olarak ifade edilmiştir. Bu konuya ilişkin açıklamalar için bkz. Yenisey, Nuhoglu, **a.g.e.**, s. 162.

¹²¹ Örnek olarak bkz. 6100 sayılı ve 12/1/2011 kabul tarihli Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun (HMK) 216. maddesi: “(1) Belgenin sadece örneğinin mahkemeye verildiği durumlarda, mahkeme kendiliğinden veya taraflardan birinin talebi üzerine belgenin aslının verilmesini de isteyebilir. ...”.

¹²² Örnek olarak bkz. CMK m. 119: “... Ancak, konutta, işyerinde ve kamuya açık olmayan kapalı alanlarda arama, hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının yazılı emri ile yapılabilir...” ve CMK m. 162: “Cumhuriyet savcısı, ancak hâkim tarafından yapılabilir olan bir soruşturma işlemine gerek görürse, istemlerini bu işlemin yapılacağı yerin sulh ceza hâkimine bildirir...”.

¹²³ Açıklayıcı Not, paragraf 46.

¹²⁴ “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı, ilke 5/b.

¹²⁵ Açıklayıcı Not, paragraf 47.

bakımından etkili olacaksa, bilgilendirmenin yapılmaması haber kaynaklarını açıklamama güvencesine müdahale teşkil edebilir.¹²⁶

Üçüncü koşul, haber kaynaklarının kimliğini ortaya çıkaracak bir bilgiyi açıklamayı reddeden gazetecilere uygulanacak yaptırımlara, AİHS'in 6. maddesi uyarınca ancak ilgili gazetecinin duruşmalı yargılamasını yürüten bir yargı makâmı tarafından karar verilebileceğini düzenlemiştir.¹²⁷ AİHS'in 6. maddesinin 1. fıkrasına göre, "herkes davasının, ... yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir." Medeni hak ve yükümlülüklerin yanında cezai alanı da kapsayan adil yargılanma hakkı, herkes için geçerlidir. Dolayısıyla üçüncü ilke kapsamında yapılacak bir değerlendirme sonucunda, haber kaynağının açıklanması gerekli bulunmasına rağmen buna uymayan gazetecilere uygulanacak yaptırımlar, adil yargılanma hakkına aykırılık teşkil etmemelidir. Bu koşulun diğer bir sonucu ise haber kaynağını açıklamayan gazetecilere, yetkili yargısal organlar dışında herhangi bir kişi ya da makam tarafından yaptırım anlamına gelecek bir tedbirin uygulanmaması gerektiğidir.

Dördüncü koşul, gazetecilerin haber kaynaklarının kimliğini ortaya çıkaracak bir bilgiyi açıklamamaları sebebiyle gazetecilere uygulanacak bir yaptırımın, başka bir yargısal makam tarafından denetlenmesi gerektiğini tavsiye etmektedir.¹²⁸ AİHS'in 6. maddesinin 1. fıkrası, her ne kadar açık bir şekilde bir itiraz veya temyiz benzeri bir üst aşama kurulması zorunluluğunu içermese de, AİHS'e ek olan 7 numaralı Protokol'ün 2. maddesi, cezai konularda iki dereceli bir yargılanma hakkı düzenlemiştir.¹²⁹

¹²⁶ Bu konuda CMK'nın 45. maddesinin 3 fıkrasında "Tanıklıktan çekinebilecek olan kimselere, dinlenmeden önce tanıklıktan çekinebilecekleri bildirilir..." denmiştir. Ancak CMK'da ve Basın Kanunu'nda gazeteciler bakımından böyle bir bilgilendirme yükümlülüğü doğrudan düzenlenmemiştir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, CMK'nın 45. maddesi bakımından incelediği davada, tanıklıktan çekinebileceği hatırlatılmadan alınan ifadelerin, delil olarak değerlendirilemeyeceğini belirtmiştir: "... Tanıklıktan çekinme hakkı olan kimseye, bu hakkı, dinlemeye başlamadan önce hatırlatılmalı, bu hakkı kullanıp kullanmayacakları hususu sorulup, keyfiyet tutanağa yazılmalıdır. Tanıklıktan çekinme hakkı bulunan bir kimsenin bu hakkının kendisine hatırlatılması zorunlu olduğundan, bu hak hatırlatılmadan dinlenilmesi halinde beyanlarının delil olarak değerlendirilmesi de artık mümkün değildir." Bkz. Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Esas No: 2013/1-251, Karar No: 2013/454, 12 Kasım 2013.

¹²⁷ "R (2000) 7" sayılı Tavsiye Kararı, ilke 5/c.

¹²⁸ "R (2000) 7" sayılı Tavsiye Kararı, ilke 5/d; Açıklayıcı Not, paragraf 48.

¹²⁹ AİHS'e ek 7 numaralı Protokol, 1 Ocak 1988 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye bakımından yürürlük tarihi ise 1 Ağustos 2016'dır. Bkz. Tolga Şirin, **Bireysel Başvuru (Anayasa Şikâyeti) Usul Hukuku- Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi-7**, Ankara, Avrupa Konseyi Ankara Program Ofisi, 2018, (Çevrimiçi), https://www.anayasa.gov.tr/media/5605/usul_hukuku_internet.pdf, s. 108.

Bu ilke altında düzenlenen beşinci ve son koşula göre, gazetecilerin bir talep ya da emre cevap vererek haber kaynağını açıklaması halinde, yetkili merciler bu açıklamanın boyutunu sınırlamak için çeşitli tedbirlere başvurmayı değerlendirmelidir.¹³⁰ Örneğin haber kaynağının açıklandığı duruşmaların kapalı yapılması gibi AİHS'in 6. maddesi uyarınca alınabilecek tedbirler, bu açıklamanın gizliliği bakımından yetkili mercilerce değerlendirilmelidir.¹³¹ Yargılamaların aleni ve şeffaf olması, demokratik bir toplumun temel bir ilkesi olarak adil bir yargılanmanın ve mahkemelere duyulan güvenin korunmasına katkı sunmaktadır.¹³² Ancak aleniyet ilkesi mutlak olmayıp, sosyal ihtiyaç baskısına cevap verdiği ölçüde ve AİHS'in 6. maddesinin 1. fıkrasında belirtilen nedenlerle sınırlanabilmektedir.¹³³ Dolayısıyla yetkili merciler tarafından haber kaynağının kimliğini ortaya çıkaracak bir bilginin açıklanması yönünde karar verildiğinde, aleniyet ilkesinin bir istisnası olarak, duruşmanın kapalı yapılması değerlendirilmelidir.¹³⁴ Bir başka ifadeyle, haber kaynağının açıklanmasının gazeteciler, haber kaynakları veya genel olarak gazetecilik mesleği için doğuracağı olumsuz etki, mümkün olduğunca azaltılmaya çalışılmalıdır.¹³⁵ Bu noktada haber kaynağının kimliği kamudan, basından ve hatta davanın taraflarından gizlenebilir.¹³⁶

F. İletişimin Denetlenmesi, İzlenmesi, Adli Arama ve Elkoyma

Yetkili merciler tarafından verilen iletişimin denetlenmesi, izlenmesi, adli arama ve elkoyma tedbiri kararları, altıncı ilkenin gereği olarak gazetecilerin haber kaynağının açığa çıkmasına neden olacak şekilde uygulanmamalıdır.¹³⁷ Çünkü bir gazetecinin haber kaynağının ortaya çıkarılmasının tek yolu, onu doğrudan açıklama

¹³⁰ “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı, ilke 5/e.

¹³¹ “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı, ilke 5/e.

¹³² AİHM, *Malhous v. Çek Cumhuriyeti*, Başvuru No: 33071/96, 12 Temmuz 2001, paragraf 55. AİHM, *Riepan v. Avusturya* davasında bir duruşmanın tarihi ve yerine ilişkin bilgilerin yanında, duruşmanın yapılacağı yere toplum tarafından erişilebilir olmasını da aleniyet şartının sağlanması için gerekli görmüştür. Bkz. AİHM, *Riepan v. Avusturya*, Başvuru No: 35115/97, 14 Kasım 2000, paragraf 29.

¹³³ Açıklama ve kararlar için bkz. *Harris v.d., a.g.e.*, s. 629.

¹³⁴ Örnek olarak CMK'nın 187. maddesinin 3. fıkrası, “Açık duruşmanın içeriği, millî güvenliğe veya genel ahlâka veya kişilerin saygınlık, onur ve haklarına dokunacak veya suç işlemeye kışkırtacak nitelikte ise; mahkeme, bunları önlemek amacı ile ve gerektiği ölçüde duruşmanın içeriğinin kısmen veya tamamen yayımlanmasını yasaklar ve kararını açık duruşmada açıklar.” şeklinde düzenlenmiştir. Bu fıkradaki “kişilerin hakları” gerekçesi, haber kaynağını açıklayan gazeteciler için uygulanabilir. Ayrıca bkz. HMK m. 28 ve m. 158.

¹³⁵ Açıklayıcı Not, paragraf 50.

¹³⁶ Açıklayıcı Not, paragraf 50.

¹³⁷ “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı, ilke 6.

yapmaya zorlamak değil, aynı zamanda uygulanacak birtakım tedbirlerle onun iletişim, araç ve materyalleri üzerinden müdahalede bulunmaktır. Nitekim AİHM'in önüne gelen başvuruların çoğunluğu, söz konusu tedbirlerle yapılan müdahalelere ilişkindir.

Açıklayıcı Not'ta, bu ilkenin, suç işlendikten sonra delil elde etmek amacıyla uygulanan (adli) tedbirlerin yanında, suç işlenmeden önce uygulanan önleme tedbirlerini de kapsayıp kapsamadığı açıkça belirtilmemiştir.¹³⁸ Bununla birlikte aşağıda açıklanacağı üzere, bu tedbirlerin bir emirle veya eylemle gerçekleştirilebileceği belirtilmiş, hatta maddi (parayla ilgili) gerekçelerle yapılan elkoymalar da bu kapsamda örnek gösterilmiştir. Bu ilkenin düzenlenme amacıyla da bağdaşacak şekilde bu ifadeleri yorumladığımızda, gazetecilerin haber kaynaklarının kimliğini ortaya çıkaracak bu tedbirlerin, geniş anlamda kullanıldığı görülmektedir.

Bu ilkeye göre, aşağıda belirtilen tedbirler, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesinin arkasından dolanmak amacıyla olması halinde uygulanmamalıdır.¹³⁹

- “i. gazetecilerin veya işverenlerinin iletişim ya da yazışmalarının denetlenmesi emri ya da eylemi;
- ii. gazetecilerin, onların bağlantılı olduğu kişilerin veya işverenlerinin izlenmesi emirleri veya eylemleri ya da;
- iii. gazetecilerin veya işverenlerinin eşyaları veya yazışmalarının ya da profesyonel işlerine ilişkin kişisel verilerinin özel konutları veya işyerlerinde aranması ya da bunlara elkonulması.”¹⁴⁰

Görüldüğü üzere, burada sayılan ve ulusal hukuklarda farklı şekillerde düzenlenebilen¹⁴¹ denetleme, izleme, arama ve elkoyma tedbirleri, haber kaynağının açıklanmasına dair bir kararla birleşmektedir.¹⁴² Böyle bir birleşmeden söz edebilmek için, bu tedbirlerin gazetecinin haber kaynağının kimliğini ortaya çıkarmak amacıyla uygulanması gerektiği söylenebilir. Nitekim bu durum, ulusal makamların AİHS'in 8. ve 10. maddelerine uygun bir şekilde, başka hukuki

¹³⁸ Önleme amaçlı iletişimin denetlenmesine ilişkin Türk hukukundaki açıklamalar için bkz. Yüksel, **İletişimin Gizliliğine Önleyici Denetimle Müdahale**, s. 60-64. Türk hukukundaki önleme araması-adli arama ayrımı için bkz. Ünver, Hakeri, **a.g.e.**, s. 440.

¹³⁹ “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı, ilke 6/a

¹⁴⁰ “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı, ilke 6/a/i-ii-iii.

¹⁴¹ Bu konuda Türk ve ABD hukukundaki iletişimin denetlenmesi tedbirlerinin ve ilgili kavramların karşılaştırması için bkz. Yüksel, **İletişimin Gizliliğine Önleyici Denetimle Müdahale**, s. 58-59, 158-163.

¹⁴² Açıklayıcı Not, paragraf 53.

gerekçelere dayanarak söz konusu tedbirleri uygulamasına engel olmayacaktır.¹⁴³ Diğer bir ifadeyle, gazeteciler bu konuda dokunulmaz değildir; ancak bu tedbirler, AİHS'in 8. maddesiyle birlikte, 10. maddesine ve bu Tavsiye Kararı'nın ekinde belirtilen ilkelere aykırılık teşkil etmeyecek şekilde uygulanmalıdır.¹⁴⁴

Tavsiye Kararı'nda üç alt başlık halinde sayılan bu tedbirlerin uygulanacağı kişiler, gazeteciler ve onların işverenleri olarak belirtilmiştir. İzlemeye ilişkin "ii" no.lu başlıkta ise bunlara ek olarak "gazetecilerin bağlantılı olduğu kişiler" anlamındaki "their contacts" ifadesi kullanılmıştır. Bu konuda Açıklayıcı Not'a bakıldığında, izleme tedbirine ilişkin böyle bir ek ifade kullanılmasının, diğer tedbirlerden farklılık arz edecek özel bir anlamı olmadığı görülmektedir.¹⁴⁵ Nitekim gazetecilerle olan iş ilişkisi nedeniyle haber kaynaklarının kimliğini ortaya çıkaracak bilgileri öğrenenler de ikinci ilke gereği "diğer kişiler"ın açıklamama güvencesi kapsamında gazetecilerle aynı korumadan yararlanmaktadır. Dolayısıyla burada sayılan tedbirlerin uygulaması temel olarak gazetecileri, işverenlerini veya bu anlamda çalıştıkları işyerlerini ve "diğer kişiler"i kapsamaktadır.

Kabul edilmelidir ki, bu ilke kapsamında belirtilen koruma tedbirlerinin geniş kapsamlı etkisi, bu tedbirlerin bir haber kaynağının ortaya çıkarılması amacıyla uygulanıp uygulanmadığının tespitini güçleştirmektedir. Örneğin, Açıklayıcı Not'ta iletişimin denetlenmesi bakımından belirtildiği üzere, gazeteciler pek çok vakada haber kaynaklarıyla yazılı olarak veya telefon ve e-posta gibi araçlarla iletişim kurmaktadır. Bu nedenle böyle bir denetlemenin¹⁴⁶ haber kaynakları haricindeki kişi veya verilerle sınırlandırılması, bununla birlikte haber kaynağını açığa çıkaracak bir bilginin diğerlerinden ayrı tutulduğu ve kaydedilmediği özel usuller öngörülmesi gerekebilmektedir.¹⁴⁷ Aynı şekilde gazetecilerin izlenmesi tedbiri,¹⁴⁸ haber kaynağının kimliğini ortaya çıkarmayacak bilgilerin temin edilmesi veya kaydedilmesiyle sınırlandırılmalı, bu husus, örneğin gözetim görevi gören başka bir makam tarafından kontrol edilmelidir.¹⁴⁹

¹⁴³ Açıklayıcı Not, paragraf 54.

¹⁴⁴ Açıklayıcı Not, paragraf 55, 56, 58.

¹⁴⁵ Açıklayıcı Not, paragraf 56.

¹⁴⁶ Örneğin, CMK'nın "Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Denetlenmesi" başlıklı 5. bölümü altında düzenlenen 135. maddedeki iletişim dinlenmesi, kayda alınması, sinyal bilgilerinin değerlendirilmesi (1. fıkra), mobil telefonun bulunduğu yerin tespiti (5. fıkra) ve iletişimin tespiti (6. fıkra) tedbirleri bu kapsamda değerlendirilebilir.

¹⁴⁷ Açıklayıcı Not, paragraf 55.

¹⁴⁸ Örneğin, "Gizli soruşturmacı görevlendirilmesi" (CMK m. 139) ve "Teknik araçlarla izleme" (CMK m. 140) bu kapsamda değerlendirilebilir.

¹⁴⁹ Açıklayıcı Not, paragraf 55, 56, 58.

Adli arama ve elkoyma bakımından gazetecilerin eşyaları, yazışmaları, işiyle ilgili kişisel verileri ve bunlarla birlikte özel konutu ya da işyerindeki eşyalar, yazışmalar, arşivler veya gazetecinin işverenin kişisel verileri, gazetecinin haber kaynaklarına dair bilgiler içerebilmektedir.¹⁵⁰ Dolayısıyla yetkili yargı mercilerinin verdiği arama ve elkoyma kararları, gazetecilerin haber kaynaklarının ortaya çıkmaması için dar bir kapsamda düzenlenmelidir. Aynı şekilde, bu kararları uygulayan ilgili adli merciler veya polis görevlileri, bu arama ve elkoyma kararlarını icra ederlerken AİHS'in 8. ve 10. maddesi uyarınca gazetecilerin haber kaynaklarının gizliliğine saygı göstermelidirler.¹⁵¹ Örnek olarak, aramanın suç delili olan nesneyle sınırlı tutulması suretiyle haber kaynağını açığa çıkaracak bilgilerin not alınmaması, maddi gerekçelerle¹⁵² gazetecilerin taşınırlarına elkonulurken, çeşitli bilgileri içeren nesnelerin bu elkoymadan hariç tutulması gösterilebilir.¹⁵³

Bu ilke kapsamında son olarak, tesadüfen elde edilen deliller bakımından bir düzenlemeye gidilmiştir:

“Bir haber kaynağını açığa çıkaracak bilgi, polis ya da yargısal merciler tarafından yukarıdaki eylemlerden biriyle usulüne uygun olarak elde edilmişse, eylemlerinin amacı bu olmamış olsa bile, İlke 3 uyarınca açıklama yapılması haklı görülmedikçe, bu bilginin mahkemeler önünde daha sonra delil olarak kullanımını engelleyecek önlemler alınmalıdır.”¹⁵⁴

Buna göre, bu ilkede sayılan iletişimin denetlemesi, izlenmesi, adli arama ve elkoyma tedbirleri, haber kaynağını açığa çıkarmaktan başka bir amaçla uygulansa dahi, bu tedbirler yoluyla bir haber kaynağına ilişkin elde edilen bilgiler, haber kaynaklarını açıklamama güvencesi nedeniyle kullanılamaz. Ancak bu durum mutlak olmayıp üçüncü ilkedeki koşullara göre yapılacak bir değerlendirme sonucunda, gazetecinin haber kaynaklarını açıklaması demokratik bir toplumda gerekli görülüyorsa, söz konusu bilgiler delil olarak kullanılabilir.¹⁵⁵

¹⁵⁰ Açıklayıcı Not, paragraf 57.

¹⁵¹ Açıklayıcı Not, paragraf 58.

¹⁵² Burada belirtilen maddi gerekçelere, CMK'nın 123. maddesinde açıklanan “Eşya veya kazancın muhafaza altına alınması ve bunlara el konulması” tedbiri ve ayrıca özel hukuk hükümleri uyarınca yapılan taşınır hacizleri örnek gösterilebilir.

¹⁵³ Açıklayıcı Not, paragraf 58. Doğrudan gazetecilerin bilgilerine yönelik müdahalelere ise “Postada elkoyma” (CMK m. 129) ve “Bilgisayarlarda, bilgisayar programlarında ve kütüklerinde arama, kopyalama ve elkoyma” (CMK m. 134) örnek gösterilebilir. Bu konudaki genel bilgiler ve uygulanacak tedbirlerin “Bilgisayarda Arama” başlığı altında verilen ayrımları için bkz. Yenisey, Nuhoglu, **a.g.e.**, s. 405-421.

¹⁵⁴ “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı, ilke 6/a.

¹⁵⁵ Açıklayıcı Not, paragraf 60.

Bu ilke kapsamında sözü edilen tedbirler uygulanırken, haber kaynaklarına ilişkin tesadüfen elde edilen delillerin kullanılmasının üçüncü ilkeye göre haklı görülmediği durumlarda, bu kullanımın önüne geçmek için önlemler alınmalıdır. Bu önlemler, örneğin, haber kaynağının kimliğini ortaya çıkaracak kayıt ya da resimlerin imhası ya da elkonulanların geri verilmesi olabilir.¹⁵⁶ Söz konusu önlemlerin alınması, gazetecilerin haber kaynaklarının korunması güvencesinin bir gereğidir.

Görülmektedir ki bu düzenleme, tesadüfen elde edilen delillerin kullanılmasının meşru sayılabilmesi yoluyla haber kaynaklarının açıklanmasının arkasından dolanılmasına karşı, önemli bir koruma sağlamaktadır. Diğer yandan, bir koruma tedbiri kararında belirtilen suçlar dışındaki suçlarla ilgili delil elde edilmesi, hukukumuzda tesadüfen elde edilen deliller olarak adlandırılmaktadır.¹⁵⁷ Avrupa’da olduğu gibi Türkiye’de de tesadüfen elde edilen delillerin kullanılması kabul edilmekle birlikte, bu kullanıma bir sınır getirme eğilimi görülmektedir.¹⁵⁸ Nitekim CMK’nın 138. maddesine göre, tesadüfen elde edilen delillerin kullanımı, arama ve elkoyma tedbirleri için sınırsızken telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi bakımından, yalnızca belirli katalog suçlarla sınırlıdır.¹⁵⁹ Gazetecilerim haber kaynakları bakımından da önce usul kanunlarındaki düzenlemelere uyulacak; daha sonra bu delillerin kullanılıp kullanılmayacağına ilişkin gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi kapsamında bir değerlendirme yapılarak, gerektiğinde söz konusu delillerin sonraki yargılamalarda kullanılması önlenecektir.

G. Kendini Suçlandırmaya Karşı Koruma

Tavsiye Kararı’ndaki yedinci ve son ilke, kendini suçlandırmaya karşı korumaktır:

“Burada belirlenen ilkeler, ceza yargılamasındaki kendini suçlandırmaya karşı korumayı düzenleyen ulusal kanunları herhangi bir şekilde sınırlamayacaktır ve bu kanunlar uygulandığı sürece, gazeteciler bir kaynağın kimliğini ortaya çıkaracak bilginin açıklanmasına ilişkin bu korumadan yararlanmalıdır.”¹⁶⁰

¹⁵⁶ Açıklayıcı Not, paragraf 59.

¹⁵⁷ Ünver, Hakeri, **a.g.e.**, s. 440.

¹⁵⁸ **A.e.**

¹⁵⁹ **A.e.**

¹⁶⁰ “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı, ilke 7.

Burada, “kendini suçlandırmaya karşı koruma” olarak ifade edilen kavram, ceza yargılamalarında kişinin kendisi aleyhine tanıklık yapmaktan çekinmesidir. “Nemo tenatur”¹⁶¹ olarak da adlandırılan bu kural, ceza usul hukukunun evrensel bir ilkesidir.¹⁶² Bu ilkenin, konunun bağlamına göre farklı şekillerde ifade edilmesi nedeniyle aşağıda “kendini suçlandırmaya karşı koruma” ve “kendi aleyhine tanıklık yapmaktan çekinme” kavramları, aynı anlama gelecek şekilde kullanılacaktır.

Kişinin kendi aleyhine tanıklık yapmaktan çekinmesi, AİHS ve ek protokollerinin metinlerinde açıkça düzenlenmemiştir.¹⁶³ Ancak AİHM, bu konudaki açık bir boşluğu doldurarak, uluslararası anlamda genel kabul görmüş olan bu ilkeyi ve susma hakkını, AİHS’in 6. maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının merkezinde yer alan kavramlar olarak görmüştür.¹⁶⁴ Susma hakkı, ceza yargılamalarında kendi aleyhine tanıklık yapmaktan çekinmeyle benzer anlamda kullanılmakla birlikte susma, aynı zamanda ifade özgürlüğü kapsamında korunan bir kendini ifade etme biçimidir.¹⁶⁵

Yedinci ilke de vurgulanan husus, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesinin üçüncü ilke de belirtilen sınırlara göre değerlendirilmesinde, bunun, gazeteciye daha yüksek standartta bir koruma sağlayan ulusal hukuk hükümlerinin uygulanmasına engel teşkil etmeyeceğidir. Dolayısıyla genel olarak kabul gördüğü üzere tanıkların, şüphelilerin veya sanıkların, kendilerini suçlandırıcı bilgi ve delil verme zorunluluğundan muafiyetleri, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesinden ayrı bir şekilde değerlendirilerek gazetecilere uygulanmalıdır.¹⁶⁶ Örneğin, yetkili bir merci, üçüncü ilkeye göre gazetecinin haber kaynağını açıklaması gerektiğine karar verse dahi, kişinin kendi aleyhine tanıklık yapmaktan çekinebilmesine dair hükümler, gazeteciyi bu açıklamayı yapmaktan koruyacaktır.¹⁶⁷

¹⁶¹ Tam ifadesi “Nemo tenatur prodere seipsum” olup, “kimse kendini suçlamak zorunda değildir” olarak çevrilebilir. Bkz. John H. Langbein, “The Historical Origins of the Privilege Against Self-Incrimination at Common Law”, **Michigan Law Review**, C. XCII, No: 5, Mart 1994, (1047-1085) s. 1072.

¹⁶² Yenisey, Nuhoglu, **a.g.e.**, s. 497.

¹⁶³ Harris v.d., **a.g.e.**, s. 423.

¹⁶⁴ Harris v.d., **a.g.e.**, s. 423; AİHM, Saunders v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 19187/91, 17 Aralık 1996.

¹⁶⁵ Serhat Sinan Kocaoğlu, “Susma Hakkı”, **Ankara Barosu Dergisi**, sayı 2011/1, 2011, (29-56) s. 31-32. Öyle ki Anglosakson hukukunda on sezikinci yüzyılın sonlarına kadar ceza yargılamaları için tartışılan temel güvence, sanığın sessiz kalabilme hakkından daha çok, konuşabilme imkânıydı. Bkz. Langbein, **a.g.m.**, s. 1047.

¹⁶⁶ Açıklayıcı Not, paragraf 61.

¹⁶⁷ Açıklayıcı Not, paragraf 61.

II. HABER KAYNAKLARININ AÇIKLANMAMASI GÜVENCESİ KAPSAMINDA GAZETECİLERİN VE HABER KAYNAKLARININ KORUNMASI

AİHM'e göre gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesiyle sağlanan koruma iki yönlüdür. Bu koruma sadece gazetecileri değil, aynı zamanda ve özellikle, kamu yararı olan konularda halkın haber alması için basına yardımcı olmaya gönüllü haber kaynaklarını da kapsamaktadır.¹⁶⁸ Dolayısıyla AİHM, bu konuda belirlediği içtihatlarında yalnızca gazetecilerin korunmasını esas almamakta; aynı zamanda haber kaynaklarının korunmasını ve nihayetinde demokratik bir toplum için kamunun bilgilenmesinin önemini gözetmektedir.

AİHM, haber kaynaklarını açıklamama güvencesine verdiği önem nedeniyle önüne gelen tüm başvurularda en dikkatli incelemeyi (*most careful scrutiny*)¹⁶⁹ uygulamakta ve azami dikkatle (*with utmost caution*)¹⁷⁰ hareket etmektedir. Zira gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi gazetecileri, kamuyu ve bilgi sızdıranları ilgilendiren çok boyutlu bir yapıya sahip ve oldukça hassas bir konudur. AİHM'in bu bakış açısına benzer olarak, AYM tarafından bu konuda yapılan denetimin niteliği şu ifadelerle açıklanmaktadır:¹⁷¹

“Haber kaynaklarının gizliliğinin korunması, basın özgürlüğünün en önemli unsurlarından biridir. Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamaya zorlandığı müdahaleler, basın özgürlüğü üzerinde ciddi bir caydırıcı etki yaratır. Bu nedenle bu nitelikteki bir müdahalenin meşru kabul edilebilmesi, somut olayda korunan yararın basın özgürlüğü karşısında açıkça ağır bastığının gösterilmesi ve sıkı bir orantılılık denetimi yapılmasıyla mümkündür.”

Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesine ilişkin olarak AİHM ve AYM tarafından benimsenen bu yaklaşımların daha iyi ortaya konabilmesi ve bu çalışmanın amaçlarından birisini teşkil eden AİHM'in bu konudaki içtihatlarının bir araya getirilmesi için, bu kararlara gerekli olduğu ölçüde ayrıntılarıyla değinilecektir.

¹⁶⁸ AİHM, Becker v. Norveç, Başvuru No: 21272/12, 05 Ekim 2017, paragraf 76; AİHM, Stichting Ostade Blade v. Hollanda, Başvuru No: 8406/06, 27 Mayıs 2014, paragraf 64; AİHM, Nordisk Film & TV A/S v. Danimarka, Başvuru No: 40485/02, 8 Aralık 2005.

¹⁶⁹ AİHM, Goodwin v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 17488/90, 27 Mart 1996, paragraf 40

¹⁷⁰ AİHM, Tillack v. Belçika, Başvuru No: 20477/05, 27 Kasım 2007, paragraf 65.

¹⁷¹ AYM, Çetin Doğan Başvurusu (2), Başvuru No: 2014/3494, 27 Şubat 2019, paragraf 53.

Belirtilmelidir ki özellikle bu ana başlık altında değinilen AİHM kararlarında ve yapılan açıklamalarda, Sözleşme'ye taraf

devletlerin ulusal hukuklarındaki farklı düzenleme ve uygulamalar dikkate alınarak, mümkün olduğunca anlaşılır ve genel ifadeler kullanılmaya dikkat edilmiştir. Dolayısıyla burada kullanılan belgeleri teslim etme kararı / emri, mahkeme emrine itaatsizlik veya daha önce açıklandığı üzere arama, elkoyma, iletişimin denetlenmesi ve izlenmesi olarak kullanılan terimlerin farklı içerikleri ve geniş anlamı, bu kapsamda değerlendirilmelidir.

A. Gazetecilere Uygulanan Haber Kaynağını Açıklama Kararları

Uygulamada, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesine çeşitli yollarla müdahale edilebilmektedir. Bu yolların en doğrudan olanı, gazetecinin ifadesine veya tanıklığına başvurmaktır. Aynı şekilde gazetecinin haber kaynağından aldığı veya haber kaynağının kimliğini ortaya çıkarabilecek bir belgenin tesliminin gazeteciden istenmesi de bu kapsamdadır. Diğer yandan uygulamada daha sık görülen durum ise arama, elkoyma ve iletişimin denetlenmesi gibi tedbirlerle gazetecinin haber kaynağının ortaya çıkarılmasıdır. Belirtilmelidir ki AİHM, ikinci yolun uygulanması halinde bu güvence bakımından daha geniş bir koruma sağlama eğilimindedir.

Bu başlıkta değinilecek kararlar, Sözleşme'ye taraf devletlerin ulusal hukuklarına göre değişebilmekle birlikte, yukarıda belirtildiği üzere iki türe ayrılabilir. Bunlardan ilki, yetkili yargı mercilerinin bir açıklama emri veya kararı vermesi ya da bu anlamda gazetecinin tanıklığına başvurulmasıdır. İkincisi, gazetecinin haber kaynağının kimliğini ortaya çıkaracak bir belgenin, gazeteci tarafından yetkili yargı mercilerine teslim edilmesi kararıdır. Bu açıklama ve belgenin teslimi kararlarının, gazetecilere uygulanan arama, elkoyma ve iletişimin denetlenmesi gibi tedbirlerden temel farkı, doğrudan gazetecinin iradesine yönelmeleri ve gazetecilerin bunlara uymayı reddetmesi halinde disiplin hapsi,¹⁷²

¹⁷² Örneğin CMK'nın "Tanıklıktan ve yeminden sebepsiz çekinme" başlıklı 60. maddesinde, "Yasal bir sebep olmaksızın tanıklıktan veya yeminden çekinen tanık hakkında, bundan doğan giderlere hükmedilmekle beraber, yemininin veya tanıklığının gerçekleştirilmesi için dava hakkında hüküm verilinceye kadar ve her hâlde üç ayı geçmemek üzere disiplin hapsi verilebilir. Kişi, tanıklığa ilişkin yükümlülüğüne uygun davranması halinde, derhâl serbest bırakılır..." hükmü düzenlenmiştir.

para cezası veya Sözleşme'ye taraf devletlerin ulusal hukuklarına göre değişebilecek farklı yaptırım tehditleriyle karşılaşmasıdır. Öyle ki, bu kararlara uymayı reddeden gazetecilere somut olayda bir yaptırım uygulanmasa dahi, aşağıda açıklanacağı üzere, bu konuda verilecek bir emir ya da karar, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesine ihlal teşkil edebilmektedir.

Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesinin temellerinin belirlendiği ve AKBK'nın Tavsiye Kararı'nda belirleyici olan ilk karar, AİHM'in 1996 yılında verdiği Goodwin v. Birleşik Krallık¹⁷³ kararıdır. Olayda, gazeteci Bay Goodwin (gazeteci), bir ticari şirketin (şirket) kredi alma sürecinde olduğuna ve yıllık cirosundan önemli bir miktarda kayıp beklendiğine dair, daha önce de kendisine bilgi sağlayan bir haber kaynağından bilgi almıştır. Bu konuda bir makale yazmak isteyen gazeteci, söz konusu bilgilerin doğruluğunu kontrol etmek ve görüşlerini almak üzere adı geçen şirkete telefon etmiştir. Bu şekilde olaydan haberdar olan şirket, hem bu haberin yayılmasını engellemek hem de bu bilginin kim tarafından sızdırıldığını öğrenmek için ulusal mahkemelere başvurmuştur. Başvuru sonucunda şirket, haberin yayınlanmaması ve gazetecinin şirketin gizli nitelikteki kurumsal plan taslağında yer alan bu bilgileri kimden aldığını açıklaması için mahkeme emri çıkarılmasını sağlamıştır. Çünkü bu bilgi kamuya açıklanırsa şirketin devam eden kredi görüşmeleri ve piyasadaki güveni bundan olumsuz etkilenecek ve şirket büyük bir ekonomik zarara, hatta tasfiyeye uğrayabilecektir. Gazeteci, yetkili ulusal mahkemenin verdiği haber kaynağını açıklama emrine uymayı reddedince, hakkında mahkeme emrine itaatsizlikten (*contempt of the court*) para cezası verilir. Gazeteci, bu emir ve ceza nedeniyle AİHM'e başvurmuştur. AİHM bu başvuruda, gazetecinin haber kaynaklarının korunmaması halinde, basının hayati "bekçi köpeği" rolüne ve bu bağlamda kamunun doğru ve güvenilir haber almasına verilecek zarara, ayrıca bunun potansiyel haber kaynakları üzerinde doğuracağı caydırıcı etkiye vurgu yaparak bu konudaki temel içtihadını oluşturmuştur.¹⁷⁴

AİHM, bu davada şirketin faaliyetlerinin gizliliğini ve bilgileri çalan kişinin ortaya çıkarılmasındaki yararı inkâr etmemiştir. Buna karşın AİHM, bir gazeteciye yüklenen haber kaynağını açıklama zorunluluğunun, ancak hayati kamusal ve bireysel çıkarların söz konusu olduğu istisnai durumlarla sınırlı kalması gerektiğini

¹⁷³ AİHM, Goodwin v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 17488/90, 27 Mart 1996.

¹⁷⁴ Bu gerekçelerin de yer aldığı ve bu konuda sıklıkla atıf yapılan AİHM'in kararının 39. paragrafının ilgili kısımları "A. Kavram ve Tanım" başlığında bkz. s. 53.

öngörmüştür. Mahkeme, sınırlamanın demokratik bir toplumda gerekli olması koşulu bakımından yaptığı değerlendirmede, basın özgürlüğüyle bağlantılı olarak gazetecinin haber kaynağının korunmasındaki hayati kamu yararı ile şirketin öne sürdüğü yararlar arasındaki orantılılığı incelemiştir. Buna göre özellikle, şirketin, gizli mali bilgilerinin yayılmasıyla göreceği zarar, ulusal mahkemenin somut olaydaki yayın yasağına ilişkin geniş kapsamlı ihtiyati tedbir kararıyla ortadan kalkmıştır.¹⁷⁵ Diğer yandan, şirketin kimliği henüz belirlenemeyen çalışanın (gazetecinin haber kaynağı) gelecekteki sızdırmalarının oluşturacağı tehlikeyle ilgili olarak AİHM, bu tehlikeyi, ulusal mahkemenin “bir haber kaynağının açıklanması isteminin gerekliliğinin, yalnızca yasal bir hakkın kullanılamayacağı ya da haksızlığın önlenemeyeceğinden bahisle ortaya konmasının yeterli olmayacağı” görüşüne katılarak,¹⁷⁶ haber kaynaklarını açıklamama güvencesi karşısında orantısız bulmuştur. Sonuç olarak Mahkeme, hem haber kaynağının açıklanması emrini hem de bu emrin reddedilmesi nedeniyle verilen para cezasını AİHS’in 10. maddesine aykırı bulmuştur.

Goodwin kararının ortak karşı görüşünde, çoğunluğun genel değerlendirmelerine katılmakla birlikte, ulusal mahkemelerin herhangi bir olaydaki yarışan menfaatleri daha iyi değerlendirebilecek bir konumda olduğu üzerinde durularak AİHS’in 10. maddesinin ihlal edilmediği savunulmuştur. Ayrık karşı görüşte ise diğer vatandaşlardan farklı olarak gazetecilere haber kaynaklarını açıklamama ayrıcalığının verilmesi tümünden eleştirilmiş; adil bir yargılamanın sağlanması karşısında kimsenin kendi davasının yargıcı gibi davranıp delilleri sunmaktan imtina edemeyeceği vurgulanmıştır.

Görülmektedir ki AİHM, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesine ilişkin temel içtihatlarını 1996 yılında bu davada ortaya koymuştur. Bu bakımdan Goodwin davası, AİHS düzeninde ayrıntılarıyla incelenen ilk ve temel davadır. Büyük Daire tarafından oy çokluğuyla verilen bu kararda, on sekiz yargıçtan yedisi, çoğunluk görüşüne katılmayarak bir ihlal bulmamıştır. Bu görüş ayrılıkları, hem somut olayın özelliklerinden hem de -AİHM’in bu konuda daha sonraki yıllarda incelediği diğer davalardaki yaklaşımından anlaşıldığı üzere- davanın bu konuda bir ilk olmasından kaynaklanmaktadır. Nitekim bundan yaklaşık on üç yıl sonra yine bir ticari şirketin faaliyetlerine ilişkin bilgilerin sızdırılmasından doğan ve

¹⁷⁵ AİHM, Goodwin v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 17488/90, 27 Mart 1996, paragraf 42.

¹⁷⁶ AİHM, Goodwin v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 17488/90, 27 Mart 1996, paragraf 45.

gazetecilerden belgelerin tesliminin istendiği Financial Times Ltd. ve Diğerleri v. Birleşik Krallık davasında¹⁷⁷ AİHM, oybirliğiyle karar vermekle kalmamış, Goodwin davasına kıyasla çok daha ileri bir yorum geliştirmiştir.

Financial Times Ltd. ve Diğerleri v. Birleşik Krallık davasında sızdırılan belgeler, iki ticari şirketin muhtemel birleşme görüşmelerine dair henüz kamuya açıklanmamış bilgileri içermektedir. Gazeteciler, Goodwin kararındaki somut olaya benzer olarak, haberi yayınlamadan önce ilgili şirketi aramışlar, ancak bundan farklı olarak söz konusu bilgileri yayınlamışlardır. Çünkü bu davadaki şirket, bu yayınların önlenmesine dair bir karar almak için yetkili yargı mercilerine bir başvuruda bulunmamıştır. Haberlerin yayınlanması sonucu iki şirketin borsadaki değerlerinde ciddi miktarda değişiklik olmuştur.¹⁷⁸ Bununla birlikte bu davadaki somut olayda Goodwin kararından farklı olan diğer hususlar: i) Yayınlanan haberdeki bazı finansal bilgilerin tahrif edilmek suretiyle gerçeğe aykırı küçük farklar ihtiva ettiği ve bilgiyi sızdıran haber kaynağının kötü niyetle hareket ettiği iddiaları, ii) gazetecinin haber kaynağını doğrudan açıklamasının istenmesi yerine Birleşik Krallık'taki ilgili ulusal düzenleme ve içtihatlar gereği, belgenin teslim edilmesi kararı verilmesi ve bu kapsamda bir soruşturmaya yardımcı olma yükümlülüğünün bulunması, iii) Belgeleri vermeyi reddeden gazetecilere, mahkeme emrine itaatsizlik veya başka bir gerekçeyle henüz bir yaptırım uygulanmamış olmasıdır.

AİHM, haber kaynağı kişilerin zarar verme amacının açıklama emri vermek için tek başına uygun ve yeterli bir sebep teşkil edeceği durumlar olabileceğini kabul etmiş; ancak somut olayda gazeteciler aleyhine uygulanan yasal işlemler, kaynağın bu amacının kesin olarak tespit edilmesine izin vermediği için, bu davada kötü niyet iddiaları üzerinde durulmamıştır.¹⁷⁹ Tahrif iddialarına karşı, bu konunun gazetecilerin görev ve sorumluluklarını ilgilendirdiğini ve gazetecilerin haberin doğruluğunu test etmek için attığı adımların mahkemeler tarafından değerlendirilmesinin, gazetecilerin haber kaynaklarının korunması ilkesinin doğası bakımından doğrudan belirleyici bir unsur olmadığını vurgulamıştır. Bununla birlikte somut olay bir bütün olarak incelendiğinde, ulusal yargı mercilerinin de gözlemlediği gibi, söz konusu belgelerin tahrif edildiğine dair bir kesinlik olmadığından, bu konu

¹⁷⁷ AİHM, Financial Times Ltd. ve Diğerleri v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 821/03, 15 Aralık 2009.

¹⁷⁸ AİHM, Financial Times Ltd. ve Diğerleri v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 821/03, 15 Aralık 2009, paragraf 16.

¹⁷⁹ AİHM, Financial Times Ltd. ve Diğerleri v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 821/03, 15 Aralık 2009, paragraf 66.

huzurdaki davada önemli bir etken olarak görülmemiştir.¹⁸⁰ AİHM'in kararında dikkate aldığı hususlar ise: i) Goodwin davasında olduğunun aksine, buradaki şirketin haberin yayınlanmasının önlenmesi için bir karar verilmesini talep etmemesi,¹⁸¹ ii) şirketin bilgi sızdıran kişiyi bulmak için bir iç soruşturma yapmasına rağmen, bu soruşturmanın detaylarını açıklama emrini veren merciler önünde bir delil olarak sunmaması ve bu kapsamda mercilerin alternatif tedbirlerin tüketilmesini ve haber kaynağına götürebilecek ipuçlarını yeterince incelemeden karar vermesi¹⁸² ve iii) belgeyi teslim etme emrinin, haber kaynağının kimliğini doğrudan ortaya çıkarmayacak olsa bile, ortaya çıkarılmasına yardım edebilmesinin diğer haber kaynakları üzerinde yaratacağı caydırıcı etkidir. Sonuç olarak AİHM, gelecekte gizli bilgilerin sızdırılmasının önlenmesi ve geçmişte yaşanan ihlalin neden olduğu zararların giderilmesindeki şirket menfaatlerini bir bütün olarak ele almasına rağmen, bunun gazetecilerin haber kaynaklarının korunmasındaki kamu yararına ağır basması için yeterli olmadığına ve AİHS'in 10. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

Görülmektedir ki AİHM'in değerlendirmesinde, davadaki koşullar gerçekten de en dikkatli şekilde incelenmektedir. Sözleşme'ye taraf devletlerin, haber kaynağının açıklanmasının gerekliliği bakımından sahip olduğu takdir marjının boyutu, Goodwin kararının aksine burada özel bir karşı oy gerekçesi olmamıştır. Bu davada değerlendirmenin yoğunlaştığı nokta sızdırılan bilginin niteliği, şirketler için yarattığı büyük finansal etki ve kamu için öneminden ziyade, gazetecilerin haber kaynaklarının ve dolayısıyla demokratik bir toplumda önemli rol oynayan basın özgürlüğünün korunması olmuştur. Diğer yandan gazetecilere belgeleri teslim etme emri verilmemesi, bu emre uyulmaması nedeniyle somut olayda gazetecilere henüz bir yaptırım uygulanmamasına rağmen, emrin doğuracağı caydırıcı etki bakımından haber kaynaklarını açıklamama güvencesine bir müdahale olarak görülmüştür. AİHM'in bu kararında belirleyici olan diğer bir husus ise alternatif tedbirlerin tüketilmemesidir. Burada şirketin bilgi sızdıran kişiyi bulmak için yaptığı iç soruşturmanın ayrıntılarının, ulusal yargı mercilerinin önünde bir delil olarak bulunmaması, AİHM'in denetiminde göz önüne alınmıştır.

¹⁸⁰ AİHM, Financial Times Ltd. ve Diğerleri v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 821/03, 15 Aralık 2009, paragraf 67.

¹⁸¹ AİHM, Financial Times Ltd. ve Diğerleri v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 821/03, 15 Aralık 2009, paragraf 64, 69.

¹⁸² AİHM, Financial Times Ltd. ve Diğerleri v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 821/03, 15 Aralık 2009, paragraf 70.

AİHM'in 2008 yılında verdiği Voskuil v. Hollanda kararında,¹⁸³ gazeteci, yetkili yargı mercilerinin yürüttüğü bir ceza davasında tanıklık yapması için çağırılmıştır. Gazeteci, haber kaynağını açıklamayı reddetmesi üzerine on yedi günden fazla tutuklu kalmıştır. Olayda, gazetecinin yayınladığı iki makalede, haber kaynağı olan bir polisten aldığı bilgiler aktarılmış ve Amsterdam Polis Teşkilatı ile bağlantısı olduğu iddia edilen silah kaçakçılığı suçuyla ilgili birtakım hukuksuzluklara değinilmiştir. Yetkili yargı mercileri tarafından yürütülen kovuşturmada, gazetecinin tanıklık yapması ve bu kapsamda haber kaynağını açıklaması gerekli görülmüştür. AİHM'in, hükümetin argümanlarından tespit ettiği üzere bu gerekliliğin iki nedeni, Amsterdam Polis Teşkilatı'nın bütünlüğünü korumak ve yürütülen kovuşturmadaki sanıklar için adil bir yargılanmayı sağlamaktır.¹⁸⁴ Adil yargılanma bakımından AİHM, Sözleşme'ye taraf devletlerin adil yargılanmayı sağlama görevinin, hangi şartlar altında gazetecilerin haber kaynağını açıklamaya zorlanmasını haklı kılabilceğini değerlendirmeye gerek görmemiştir. Zira gazeteciden elde edilecek bu bilgi, yargılama için hangi önemde olursa olsun, somut olayda belirtilen diğer pek çok tanıktan da elde edilebilirdi.¹⁸⁵ Öte yandan, haber kaynağının açıklanması suretiyle haberin doğruluğunun ortaya çıkarılmasında, gazetecinin ve kamunun yararı olduğu argümanını değerlendiren AİHM, haberdeki bilgilerin doğru olup olmadığını değerlendirecek bir konumda olmadığını, ancak gazetecinin iki haftadan fazla tutuklu kalmasının gazetecinin iddialarının yeterince ciddiye alındığını gösterdiğini, kamunun bilgilendirme hakkının öneminin ise tam da böyle kamu makamları tarafından uygunsuz yöntemler kullanılmasında gündeme geleceğini belirtmiştir. Sonuç olarak, gazetecilerin haber kaynaklarının açıklanmasının, potansiyel haber kaynakları için yaratacağı caydırıcı etkiyi vurgulayan AİHM, tutukluluk süresinin az olduğu iddiasının ve ortaya konulan diğer nedenlerin, demokratik bir toplumda özgür basın korumasındaki yarar karşısında orantısız olduğuna ve AİHS'in 10. maddesinin ihlal edildiğine oybirliğiyle karar vermiştir.¹⁸⁶

Bu kararda özellikle, AİHM'in, sayısı ve niteliği itibariyle başvuru gazetecinin tanıklığına alternatif olabilecek diğer tanıklara vurgu yapmasını, Tavsiye

¹⁸³ AİHM, Voskuil v. Hollanda, Başvuru No: 64752/01, 22 Kasım 2007.

¹⁸⁴ AİHM, Voskuil v. Hollanda, Başvuru No: 64752/01, 22 Kasım 2007, paragraf 66.

¹⁸⁵ AİHM, Voskuil v. Hollanda, Başvuru No: 64752/01, 22 Kasım 2007, paragraf 26, 67.

¹⁸⁶ AİHM aynı zamanda, tutuklamada kanundan kaynaklanan bir usuli güvenceye uyulmaması sebebiyle AİHS'in 5. maddesindeki özgürlük ve güvenlik hakkının da ihlal edildiğine karar vermiştir.

Kararı'nda açıklamama güvencesinin sınırlarının açıklandığı üçüncü ilkede belirtilen “makul alternatif tedbirlerin tüketilmesi” ölçütü kapsamında değerlendirebiliriz. Denilebilir ki eğer hükümet bu tedbirleri tüketmesine rağmen bir sonuç alamadığını, diğer meşru amaçların gerekliliğiyle birlikte açıkça ortaya koyabilseydi, AİHM, bu davada gerçek anlamda bir orantılılık değerlendirmesi yapabilirdi. Diğer yandan AİHM'in bu davada vurguladığı gerekçelerden diğeri, haber kaynaklarının demokratik bir toplumda basın özgürlüğü ve kamunun bilgilenmesi için ifade ettiği önemdir.

Gazetecinin haber kaynağından aldığı bilgilerle ilgili bir davada tutuklandığı ve bu tutuklamanın, diğer iddiaların yanında basın özgürlüğü ve gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi bakımından değerlendirildiği bir bireysel başvuru ise AYM tarafından karara bağlanmıştır.¹⁸⁷ AYM bu başvuruda gazeteci hakkında devam eden yargılamadan bağımsız olarak, uygulanan tutuklama tedbirinin hukukiliği ve bu tedbirin ifade ve basın özgürlükleri üzerindeki etkisini incelemiştir.¹⁸⁸ Kararda, öncelikle gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesine ilişkin genel ilke şu ifadelerle açıklanmıştır:¹⁸⁹

“... basının haber verme, haberi iletebilme hakkını kullanabilmesi için her şeyden önce habere veya bilgiye erişebilmesi gerekmektedir. Gazetecinin her türlü haber, bilgi ve düşünceye erişim sağlayabilmesi haber kaynaklarının çeşitliliğine ve habere ulaşma kaynaklarının açık olmasına bağlıdır. Haberin en azından yayımlandığı andaki görünür gerçeği ortaya koyabilme işlevini yerine getirebilmesi için gazetecinin haber kaynağını açıklamama hakkının korunması gerekmektedir. Bu itibarla haber kaynağının gizliliğinin korunması, basın özgürlüğünün temel koşullarından biridir. ... Anayasa'nın 28. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan ‘Basın hürdür, sansür edilemez.’ kuralı da haber kaynaklarının korunmasını dolaylı olarak koruma altına almaktadır.”

Başvurucu, emekli bir askerin (haber kaynağı) kendisine sağladığı belgeler ve bu bağlamda gazetecilik faaliyetleri nedeniyle tutuklandığını iddia etmiştir. AYM ise tutuklamanın gerekçesinin, gazetede yayınlanmamış olan askeri sırlara ilişkin belgeler (Egemen Harekât Planı) olduğunu olaydaki somut verilerle ortaya koymuştur.¹⁹⁰ Diğer yandan başvurucunun kuvvetli suç şüphesi altında olduğu,

¹⁸⁷ AYM, Mehmet Baransu Başvurusu (2), Başvuru No: 2015/7231, 17 Mayıs 2016.

¹⁸⁸ AYM, Mehmet Baransu Başvurusu (2), Başvuru No: 2015/7231, 17 Mayıs 2016, paragraf 104.

¹⁸⁹ AYM, Mehmet Baransu Başvurusu (2), Başvuru No: 2015/7231, 17 Mayıs 2016, paragraf 154.

¹⁹⁰ AYM, Mehmet Baransu Başvurusu (2), Başvuru No: 2015/7231, 17 Mayıs 2016, paragraf 128, 158.

AYM'nin kararında değinilen olgulardan anlaşılmaktadır.¹⁹¹ Dolayısıyla AYM, somut olayda gazetecinin tutuklanmasını basın özgürlüğüyle ilgili bulmamış ve bu açıdan da bir hak ihlalinin söz konusu olmadığına karar vermiştir.

AYM'nin bu kararında açıklanan bir diğer nokta, gazetecinin somut olaydaki yargısal süreçlerde hiçbir zaman haber kaynağını açıklamaya zorlanmadığıdır. Dolayısıyla bu karar, yukarıda açıklanan ve haber kaynağını açıklamadığı için bir süre tutuklu kalan gazetecinin başvurusunun incelendiği AİHM'in Voskuil v. Hollanda kararından ilk bakışta ayrılmaktadır. Bununla birlikte AİHM'in uygulamasında, gazetecilere uygulanan tedbirlerin gerçek amacının bu tedbirlerin yarattığı etkinin -ulusal yargı mercilerince aksi iddia edilse bile- gazetecilerin haber kaynaklarını açığa çıkarmak olduğu öngörülerek karar verilebilmektedir.¹⁹²

AYM'nin bu kararındaki olayda ise tutuklama tedbiriyle gazeteciye haber kaynağını açıklamaya zorlamak gibi bir amacın var olduğu söylenemeyecektir. Çünkü somut olaydaki veriler, gazetecinin gerçekten de kuvvetli suç şüphesi altında olduğunu ortaya koymaktadır. Diğer yandan gazetecinin, haber kaynağı olduğunu iddia ettiği kişiyi tanımadığına yönelik çelişkili beyanları,¹⁹³ her ne kadar AYM kararında tartışılmamış olsa da geleneksel anlamda ve korunması gereken bir gazeteci- haber kaynağı ilişkisinin varlığı konusunda şüphelere yol açmaktadır.

AYM tarafından iki gazetecinin tutukluluğunun değerlendirildiği bir diğer bireysel başvuruda¹⁹⁴ gazeteciler, farklı tarihlerde yaptıkları haberler nedeniyle “silahlı terör örgütüne üye olmaksızın bilerek ve isteyerek yardım etme”, “devletin gizli kalması gereken bilgilerini siyasal ve askerî casusluk amacıyla temin etme” ve “devletin gizli kalması gereken bilgilerini casusluk maksadıyla açıklama”

¹⁹¹ Bu olgulara örnek olarak tutuklama kararını veren sulh ceza hâkimliğinin gerekçesi şöyledir: “... başvurunun “Balyoz darbe planı” olarak bilinen plan ve bu plana ilişkin CD/DVD ve belgelerin yanı sıra “çok gizli” gizlilik derecesine ait bulunan ve içinde devletin güvenliği ya da iç veya dış siyasal yararları bakımından gizli kalması gereken nitelikte bilgiler bulunduğu anlaşılan Egemen Harekât Planı’nı da temin etmesi, başvurunun temin ettiği CD’lerde (bulunan) 118 gizli belgenin çalındığının anlaşılması, başvurunun ele geçirdiği belgeleri kopya olsa da ilgili mercilere teslim etmek yerine imha ettiğini ifade etmesi, başvurunun imha ettiğini ifade ettiği belgelerin gerçekten imha edilip edilmediğinin henüz tespit edilememesi, bulunamayan gizli belgelerin nerede ya da kimin elinde bulunduğunun veya hangi amaçla kullanılacağını bilinememesi, başvurucuya belgeleri teslim ettiği söylenen kişinin kim olduğunun ve bu kişi ile birlikte hareket eden kişilerin olup olmadığının tespit edilememesi olgularına dayanılarak isnat edilen devletin güvenliğine ilişkin belgeleri tahrip etme, amacı dışında kullanma, hile ile alma, çalma ve devletin güvenliğine ilişkin gizli belgeleri temin etme suçları yönünden kuvvetli suç şüphesinin bulunduğu kabul edilmiştir.”. Bkz. AYM, Mehmet Baransu Başvurusu (2), Başvuru No: 2015/7231, 17 Mayıs 2016, paragraf 127.

¹⁹² Örneğin bkz. AİHM, Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. ve Diğerleri v. Hollanda, Başvuru No: 39315/06, 22 Şubat 2013;

¹⁹³ AYM, Mehmet Baransu Başvurusu (2), Başvuru No: 2015/7231, 17 Mayıs 2016, paragraf 132.

¹⁹⁴ AYM, Erdem Gül ve Can Dündar Başvurusu, Başvuru No: 2015/18567, 22 Şubat 2016.

suçlamalarıyla tutuklanmışlardır. Gazetecilerin tutuklanmasına esas olan olay, silah ve mühimmat yüklü olduğu iddiasıyla Milli İstihbarat Teşkilatına ait olduğu iddia edilen TIR'ların kolluk görevlileri tarafından durdurulması ve aranmasıdır. Bu olay, TIR'larda taşınan malzemelerin ne olduğu ve bunların nereye götürüldüğü sorularına ilişkin olarak kamuoyunda uzun süre tartışma konusu olmuştur. TIR'ların durdurulması ve aranmasından kısa bir süre sonra bir gazetede ve onun internet sitesinde, taşınan malzemelerin silah ve mühimmat olduğuna ilişkin iddia ve fotoğraflara yer verilmiştir.¹⁹⁵ Diğer yandan TIR'ların durdurulması ve aranmasıyla ilgili olarak soruşturma başlatılmış ve bazı kolluk görevlileri ile yargı mensupları “silahlı terör örgütüne üye olma” ve “Türkiye Cumhuriyeti Hükümetini ortadan kaldırmaya ve görevini yapmasını engellemeye teşebbüs” suçlarından tutuklanmıştır.¹⁹⁶

Başvurucu gazeteciler, TIR'ların durdurulması ve aranması olayından yaklaşık on altı ay sonra, TIR'larda bulunduğu iddia edilen silah ve mühimmatlara ilişkin, çalıştıkları gazetede bilgi ve fotoğraflar yayınlamışlar; bunun üzerine yukarıda değindiğimiz suçlarla ilgili tutuklama tedbirine maruz kalmışlardır. AYM bu başvuruya ilişkin olarak i) gazetecilerin yayınladıkları haberler nedeniyle tutuklandığını, ii) tutuklama kararlarında gazetecilere isnat edilen suçlarla ilgili olarak somut bir delilin olmadığını, iii) yerel mahkemelerin, devam eden bir soruşturmanın terör örgütüyle ilgili olduğunun gazeteciler tarafından bilinmesi gerekliliğini, kuvvetli suç şüphesinin tek gerekçesi olarak belirttiğini, iv) gazetecilerin bu haberleri yayınlamasından yaklaşık on altı ay önce benzer bilgi ve fotoğrafların başka bir gazete tarafından yayınlanmasının ve bu belgelere bugün dahi internet üzerinden ulaşılabilmesinin tutuklama için gerekli kuvvetli suç şüphesinin varlığının tespitinde dikkate alınması gerektiğini tespit etmiştir.¹⁹⁷ Bununla birlikte AYM, milli güvenliğe ilişkin dolaşımda olan alenileşmiş bilgilerin artık sır sayılamayacağına yönelik AİHM içtihadına da vurgu yapmıştır.¹⁹⁸ AYM bu tespitlere dayanarak Anayasa'nın 19. maddesindeki kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkı ile 26. ve 28. maddelerdeki ifade ve basın özgürlüklerinin ihlal edildiğine karar

¹⁹⁵ AYM, Erdem Gül ve Can Dündar Başvurusu, Başvuru No: 2015/18567, 22 Şubat 2016, paragraf 11, 12.

¹⁹⁶ AYM, Erdem Gül ve Can Dündar Başvurusu, Başvuru No: 2015/18567, 22 Şubat 2016, paragraf 13.

¹⁹⁷ AYM, Erdem Gül ve Can Dündar Başvurusu, Başvuru No: 2015/18567, 22 Şubat 2016, paragraf 76-80.

¹⁹⁸ Bkz. AİHM, Observer ve Guardian v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 13585/88, 26 Kasım 1991, paragraf 68.

vermiştir. İfade ve basın özgürlükleri bakımından ise somut gerekçeler bulunmadan yapılan müdahalelerin, caydırıcı bir etki yaratacağına vurgu yapılmıştır.¹⁹⁹

Bu bireysel başvuruya konu olan soruşturmada haber kaynaklarıyla ilgili olarak gazeteciler, haberde yayınlanan görüntüleri kimden aldıkları sorularına karşı haber kaynaklarını açıklamayacaklarını, bununla birlikte bu kaynakların bir terör örgütüyle ilgisi olmadığını belirtmişlerdir.²⁰⁰ Buna karşın Başsavcılık, şüphelilerin haber kaynaklarını bilinçli ve özenli bir şekilde gizlemelerini, işledikleri suçun ayrıntılarının ortaya çıkmasını engellemeye çalışmak olarak yorumlamıştır.²⁰¹ Belirtilmelidir ki gazeteci sıfatını taşıyan kişilere karşı aynı zamanda gazetecilik mesleğinin etik bir ilkesi olan gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamamasına hiç değinilmeden yapılan böyle bir yorum hatalı olacaktır.

Yukarıda değinilen Mehmet Baransu (2) kararının, Erdem Gül ve Can Dündar kararından ilk farkı, Baransu'nun devletin gizli savaş planlarını içeren çok daha ciddi belgeleri kötüye kullanmakla suçlanması ve bu gizli belgelerin Erdem Gül ve Can Dündar kararının somut olayında olduğunun aksine, herhangi bir gazetede yayınlanmamasıdır. Dolayısıyla Mehmet Baransu (2) kararında tartışılan konu, yayınlanan bir haberi ilgilendiren gazetecilik faaliyeti değildir. Diğer yandan Erdem Gül ve Can Dündar kararında soruşturma makamları bu süreçte yayınlanan haberlerden başka herhangi bir somut delile ulaşamamasına rağmen, Mehmet Baransu hakkında çok sayıda suç duyurusunda bulunulmuş ve bu kapsamda kuvvetli suç şüphesini destekleyen önemli delillere ulaşılmıştır.

¹⁹⁹ AYM, Erdem Gül ve Can Dündar Başvurusu, Başvuru No: 2015/18567, 22 Şubat 2016, paragraf 99. Bu konuda AK İnsan Hakları Komiseri, kamuoyunu ilgilendiren bilgiler konusunda yayın yapılması nedeniyle gazetecilere yöneltilen casusluk iddialarının, gazetecilik mesleğine açık bir tehdit olduğu görüşündedir. Bkz. Türkiye’de ifade özgürlüğü ve medya özgürlüğüne ilişkin Memorandum, AK İnsan Hakları Komiseri Nils Muižnieks, CommDH(2017)5, 15 Şubat 2017, paragraf 91, (Çevrimiçi), <https://rm.coe.int/memorandum-on-freedom-of-expression-and-media-freedom-in-turkey/16806f1ae2>, 10 Mayıs 2019. Özgürlükten yoksun bırakma tedbirinin devlet organları ve tutumları hakkında araştırma yapmak isteyen gazeteciler üzerinde bir otosansür ortamı yaratabileceğine dair aynı yönde kararlar için bkz. AİHM, Nedim Şener v. Türkiye, Başvuru No: 3827011, 8 Temmuz 2014, paragraf 122; AİHM, Şık v. Türkiye, Başvuru No: 53413/11, 8 Temmuz 2014, paragraf 111.

²⁰⁰ Bu olayda Can Dündar tutuklu olduğu dönemde yazdığı bir kitapta “... Nihayet 27 mayıs Çarşamba günü öğlenden sonra solcu bir milletvekili dostum getirdi, görüntüleri...” ifadelerini kullanmıştır. Bu bilgi üzerine harekete geçen soruşturma makamları, çeşitli teknik incelemelerle gazetecinin haber kaynağı olduğu iddia edilen gazeteci kökenli milletvekili Kadri Enis Berberoğlu’na ulaşmış ve yapılan yargılamada Berberoğlu’nun “devletin güvenliği veya iç veya dış siyasal yararları bakımından niteliği itibarıyla gizli kalması gereken bilgilerini açıklamak” suçundan aldığı 5 yıl 10 aylık hapis cezası Yargıtay tarafından onanmıştır. Bkz. Yargıtay 16. Ceza Dairesi, Esas No: 2018/2088, Karar No: 2018/2728, 20 Eylül 2018.

²⁰¹ AYM, Erdem Gül ve Can Dündar Başvurusu, Başvuru No: 2015/18567, 22 Şubat 2016, paragraf 14.

AIHM, 2012 yılında verdiği Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. ve Diğerleri v. Hollanda kararına²⁰² konu olay, yukarıda daha önce açıklanan Voskuil v. Hollanda kararındaki konuya benzer olarak, Amsterdam Polis Teşkilatı ve Savcılığın da karıştığı birtakım hukuksuzlukların haberleştirilmesine ilişkindir. Bu kararda, AIHM, daha sonraki bölümde değineceğimiz iletişimin denetlenmesi tedbirinin yanında, ulusal yargı mercilerinin gazeteciye yönelik belgenin teslim edilmesi emrini incelemiştir. Bu davanın çıkış noktası, gazetecilerin, Hollanda Gizli Servisi elemanları olduğunu iddia ettikleri haber kaynaklarından aldığı belgeleri, De Telegraaf gazetesinde yazdıkları makalelerde yayınlamasıdır. Bu makalelerin konusu, Amsterdam Polis Teşkilatı'nın ve Savcılığın, ünlü bir mafya lideriyle işbirliği yapmak suretiyle karıştıkları yolsuzluk iddiaları ve Hollanda Gizli Servisi'nin bu konuyu araştırmak için uzun süredir ayrı olarak çalışmasıdır. Bu haberin yayınlanması üzerine, Hollanda Gizli Servisi'nin başvurusuyla soruşturma başlatılmış; iletişimin denetlenmesi tedbirinin yanında, bu başlık altında inceleyeceğimiz belgelerin teslimi kararı verilmiştir. Hükümet, yetkili yargı mercilerinin belgelerin teslim edilmesi kararının, gazetecilerin haber kaynağını açığa çıkarmak değil, söz konusu belgelerin dolaşımını engellemek olduğunu savunmuştur. AIHM, somut olayda söz konusu bilgilerin bir kısmının zaten bu haberden önce de dolaşımda olduğunu ve eski içtihatlarını hatırlatarak²⁰³ bu aşamadan sonra belgelerin dolaşımının engellenmesinin, söz konusu bilgilerin yanlış kişilerin eline geçmesini engellemeyeceğini belirtmiştir.²⁰⁴ AIHM, somut olaydaki savcının beyanlarına da dayanarak, belgelerin teslimi kararının esas amacının, bu belgeler üzerinden yapılacak teknik bir incelemeyle ve bunlara erişime yetkili kişilerin tespit edilmesi yoluyla haber kaynaklarının açığa çıkarılması ihtiyacı olduğunu öngörmüştür. Nitekim bu ihtiyaç, AIHM'e göre tek başına bu müdahaleyi haklı kılmamaktadır.²⁰⁵ Diğer yandan Hollanda Gizli Servisi'nin, tüm belgelerin dolaşımdan çekilip çekilmediğini kontrol etme ihtiyacı ise İçişleri Bakanı'nın, sızdırma olaylarıyla ilgili olarak gazetecilerin eline geçen bu belgelerin orijinal olmadığı yönünde, önceki

²⁰² AIHM, Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. ve Diğerleri v. Hollanda, Başvuru No: 39315/06, 22 Şubat 2013.

²⁰³ AIHM, The Sunday Times v. The United Kingdom (No. 2), Başvuru No: 13166/87, 26 Kasım 1991, paragraf 54; AIHM, Observer ve Guardian v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 13585/88, 26 Kasım 1991, paragraf 68; AIHM, Vereniging Weekblad Bluf! v. Hollanda, 9 Şubat 1995, paragraf 45.

²⁰⁴ AIHM, Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. ve Diğerleri v. Hollanda, Başvuru No: 39315/06, 22 Şubat 2013, paragraf 130.

²⁰⁵ AIHM, Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. ve Diğerleri v. Hollanda, Başvuru No: 39315/06, 22 Şubat 2013, paragraf 129.

yıllarda parlamentoya sunduğu yazılı beyanı dikkate alınarak yeterli görülmemiştir.²⁰⁶

Sonuç olarak AİHM, yukarıda sayılan sebeplerin, gazetecinin haber kaynağını açıklamasını haklı kılmak için üstün gelen bir kamu yararı oluşturmadığını belirterek belgelerin teslim edilmesi kararıyla ilgili olarak tüm başvurular bakımından AİHS'in 10. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir. Bu kararda, belgelerin teslim edilmesi kararı bakımından, somut olayda alternatif tedbirlerin tüketilip tüketilmediğine özel bir vurgu yapılmadığı görülmektedir. AİHM, Hükümetin iddialarının aksine, belgelerin teslim edilmesi kararının esas amacının, haber kaynağının kimliğinin ortaya çıkarılması olduğunu, olayın ayrıntılarını dikkatle inceleyerek öngörmüştür.

Bu başlıkta son olarak değineceğimiz karar, AİHM'in 2017 yılında verdiği Becker v. Norveç kararıdır.²⁰⁷ Burada diğer davalardan farklı olarak haber kaynağı, henüz gazeteciye yönelik bir karar verilmeden önce açığa çıkmıştır. Haber kaynağı, Norveç'te bir şirketin finansal durumunun kötüye gittiğine dair gazeteciye düzmece bir belge sağlamış ve gazetecinin bu konu hakkında bir makale yazmasına neden olmuştur. Makalenin yayınlanmasının ardından şirketin hisselerinde önemli bir düşüş yaşanmıştır. Şüpheler üzerine haber kaynağı, piyasa manipülasyonu yapma ve içeriden öğrenenlerin ticareti suçlarıyla yargılanmaya başlamış; sorgusunda, gazetecinin yaptığı haberin kaynağının kendisi olduğunu kabul etmiştir. Bunun üzerine tanıklık yapmak üzere mahkemeye çağrılan gazeteci, ilgili bilgileri içeren belgeyi haber kaynağından aldığını doğrulamış; ancak haber kaynaklarının korunduğu gerekçesiyle ek bilgi vermeyi reddetmiştir. Haber kaynağının kimliğinin bilindiği ve ortada ciddi bir suç olduğu gerekçeleriyle haber kaynaklarını açıklamama güvencesinin uygulanamayacağına kanaat getiren ulusal yargı mercileri, mahkemenin bu emrine uymayan gazeteciye para cezası vermiştir.

AİHM öncelikle, gazetecilere uygulanan arama ve elkoyma emirleri hakkındaki önceki içtihatlarına atıf yaparak, haber kaynaklarının kimliğinin aramaya yetkili makamlar tarafından önceden bilinmesinin ayırt edici özellik olmadığını ortaya koymuştur.²⁰⁸ Diğer yandan gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesinin, haber kaynağının açığa çıktığı (bilindiği) koşullarda daha düşük

²⁰⁶ AİHM, Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. ve Diğerleri v. Hollanda, Başvuru No: 39315/06, 22 Şubat 2013, paragraf 18, 131.

²⁰⁷ AİHM, Becker v. Norveç, Başvuru No: 21272/12, 05 Ekim 2017.

²⁰⁸ AİHM, Becker v. Norveç, Başvuru No: 21272/12, 05 Ekim 2017, paragraf 70.

seviyede bir koruma göreceğini kabul etmiştir.²⁰⁹ Sonuç olarak, i) somut olayda gazetecinin, sanığın kendi haber kaynağı olduğunu doğrulaması, ii) savcının gazeteciden alınacak ek bilgiyi gerekli görmediğine ilişkin beyanları ve iii) yargılamanın bu ek bilgiler olmaksızın haber kaynağının mahkûmiyetiyle sonuçlanması gibi olgular, gazetecinin tanıklık yapmaya zorlanması için yeterli bulunmamıştır. AİHM, somut olaydaki bu gerekçelerle AİHS'in 10. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

Bu kararda eleştirilebilecek bir nokta, somut olaydaki gibi haber kaynağının kimliğinin bilindiği ve yine de gazetecinin tanıklık yapması istenen durumlarda, haber kaynaklarını açıklama güvencesinin ne ölçüde uygulanabileceğinin Mahkeme kararında yeterince açık bir şekilde ortaya konulmamasıdır. Bu durum, Hâkim Tsotsoria'nın mutabık görüşüyle de eleştirilmiştir. Hemen belirtilmelidir ki AİHM, haber kaynağının kimliği bilinse dahi arama ve elkoyma gibi tedbirlerin geniş çaplı etkisinden dolayı, bunun potansiyel haber kaynakları için yaratacağı caydırıcı etki ve gazetecinin diğer haber kaynaklarını ortaya çıkarma tehlikesine vurgu yaparak ihlal kararı verebilmektedir. Buna karşın, kimliği bilinen bir haber kaynağına yönelik tanıklık yapma veya bir belgenin mahkemeye teslim edilmesi emirleri, AİHM'in belirttiği gibi haber kaynaklarının korunması ilkesi bakımından büyük bir zarar oluşturmaz.²¹⁰ Çünkü bu tür emirler, genellikle tek bir haber kaynağına yönelik olmakta ve gazetecinin diğer haber kaynaklarının açığa çıkma tehlikesi azalmaktadır. Bununla birlikte gözden kaçırılmaması gereken husus, gazeteci ve kimliği bilinen haber kaynağı arasındaki gizli ilişkinin ayrıntılarının ortaya çıkarılmaya zorlanmasının da potansiyel haber kaynakları bakımından bir caydırıcı etki yaratacağıdır.²¹¹ Örneğin kimliği ortaya çıkmış haber kaynağıyla arasındaki ilişkinin ayrıntılarını açıklayan bir gazete veya gazetecinin, potansiyel haber kaynakları nezdindeki itibarının sarsılacağı düşünülebilir. Bu nedenle, kanaatimizce, bu konuda yarışan menfaatler dikkate alınarak belli bir düzeyde koruma sağlanması doğrudur.

Sonuç olarak, bu başlıkta açıklanan gazetecilere uygulanan haber kaynağını açıklama kararlarının ayırt edici bir unsuru, açıklama emrini reddeden gazetecilere bir yaptırım uygulanmasa bile, bu tehdidin yaratacağı caydırıcı etki nedeniyle ihlal

²⁰⁹ AİHM, Becker v. Norveç, Başvuru No: 21272/12, 05 Ekim 2017, paragraf 76.

²¹⁰ Bkz. AİHM, Becker v. Norveç, Başvuru No: 21272/12, 05 Ekim 2017, paragraf 82.

²¹¹ "R (2000) 7" sayılı Tavsiye Kararı'nın amacı, gazeteci ve haber kaynağı arasındaki ilişkiyi korumak olarak açıklanmıştır. Bkz. Açıklayıcı Not, paragraf 17.

kararı verilebilmesidir. Diğer yandan, açıklama emri vermeden önce alternatif tedbirlerin tüketilmesi ya da tüketildiğinin ulusal yargı mercilerince değerlendirilmesi, AİHM'in kararlarda ayrıntılarıyla incelediği ve dayandığı bir gerekçe olmuştur. Haber kaynaklarının açıklanmasından elde edilecek yarar, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesinin önemi karşısında demokratik bir toplumda gerekli bulunmamıştır. Bu başlıkta belirtilen AYM kararlarında ise gazetecilere çeşitli gerekçelerle tutuklama tedbirleri uygulanmıştır. Bu kararlarda her ne kadar gazetecilerin haber kaynaklarının açıklamaya zorlanması doğrudan bir tartışma konusu olmasa da, haber kaynağından bilgi sağlayan gazetecilerin basın özgürlüğü kapsamındaki haber verme görevi bu tedbirler nedeniyle etkilenmiştir. Öyle ki bu kararlarda gazetecilerin haber kaynaklarını kendi rızalarıyla açıklayacakları düşünülse bile, iddia edilen suçlar nedeniyle yargılanmaya devam etmeleri söz konusudur. Gazeteciye yönelik belgenin teslim edilmesi kararı olmasına rağmen, farklı açılardan ele alınan AİHM kararları²¹² ise ilgili bölümlerde incelenmiştir.

B. Gazetecilerin Ev veya İşyerlerinin Aranması ve Gazetecilik Materyallerine Elkoyma Kararları

Gazetecilerin haber kaynaklarının kimliğini ortaya çıkarmanın bir yolu da gazetecilerin ev veya işyerlerinde arama yapmak ve gazetecilik materyallerine elkoymaktır. Nitekim bu zamana kadar, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi kapsamında AİHM'in önüne gelen başvuruların çoğunluğu, gazetecilere uygulanan arama ve elkoyma tedbirlerine ilişkindir. Uygulamada, yetkili yargı mercileri, doğrudan gazeteciye yönelik veya diğer kişiler ve konular üzerinden yürütülen bir yargısal süreçte, delil elde etmek amacıyla gazetecilerin ev veya işyerlerini arayabilmekte ve gazetecilik materyallerini de kapsayacak şekilde elkoyma kararları verebilmektedir. Arama ve elkoyma tedbirleri bakımından önem arz eden ve mahkemenin ileri bir yorum benimsediği bir konu, bu tedbirlerin amacının haber kaynaklarını açığa çıkarmak olmayabilmesidir. Belirtilmelidir ki gazetecilerin haber kaynaklarına yönelen bu tedbirler, aşağıda açıklanacak karardan da görüleceği üzere, AİHM tarafından azami bir dikkatle incelenmektedir.

²¹² AİHM, Nordisk Film & TV A/S v. Danimarka, Başvuru No: 40485/02, 8 Aralık 2005; AİHM, Sanoma Uitgevers B.V. v. Hollanda, Başvuru No: 38224/03, 14 Eylül 2010.

AIHM'in 2003 yılında verdiği bir kararda,²¹³ Lüksemburg'da günlük bir gazetede yazdığı makaleyle bağlantılı olarak evi ve işyeri aranan gazeteci Bay Roamen (gazeteci) ve onun avukatı Bayan Schmitt'in (avukat) başvurusu incelenmiştir. Gazeteci, yazdığı makalede, bir bakanın vergi kaçakçılığı suçundan ceza aldığına dair bazı belgeler yayınlamış ve çeşitli eleştirilerde bulunmuştur. Bunun üzerine, Lüksemburg'un Kayıt ve Kamu Malı Departmanı'nda, bakana verilen mali para cezası dosyasında çalışmış olan memurların mesleki sırları ihlal ettikleri iddiasıyla yetkili yargı mercileri tarafından soruşturma başlatılmış, geniş çaplı arama ve elkoyma tedbirlerine karar verilmiştir. Bu kapsamda gazetecinin evi ve işyeri aranmasına rağmen, bu aramalarda şüpheliler tespit edilememiştir. AIHM, öncelikle söz konusu aramaların amacının, mesleki sırları ihlal ettiği iddia edilen kişinin (gazetecinin haber kaynağı) kimliğinin ortaya çıkarılması olduğunu ve yapılan aramaların sonuçsuz kalmasının bu amacı ortadan kaldırmadığını tespit etmiştir.²¹⁴ Bu anlamda aramanın amacı, ilgili memurun kimliğini tespit etmek üzere delil toplamak ve sonrasında gazetecinin görevi esnasında gerçekleştirdiği bir haksızlığı bulmaktır. Dolayısıyla uygulanan tedbirler, AIHM tarafından gazetecinin haber kaynaklarının korunması kapsamında değerlendirilmiştir.²¹⁵

AIHM, somut olayda arama ve elkoyma kararının hemen ardından gazetecinin ev ve işyerinin aranmasına rağmen, söz konusu departmanda çalışan memurların soruşturulmasıyla ilgili olarak uzun süre herhangi bir tedbir uygulanmamasını ve bu anlamda ilgili memurların sorgulanması gibi alternatif tedbirlere başvurulmamasını dikkate almıştır.²¹⁶ AIHM'in bu davada yaptığı önemli bir tespit ise aramalar sonucunda haber kaynağının kimliğine ilişkin herhangi bir delil bulunamasa bile, bir gazetecinin evinin ve işyerinin aranmasının, Goodwin kararında olduğu gibi gazeteciye yöneltilen bir açıklama emrinden daha geniş etkide olduğudur.²¹⁷ Bu gerekçeleri göz önüne alan AIHM, özgür basının demokratik toplumda korunması menfaati dikkate alındığında, hükümet tarafından yapılan müdahalenin, gazetecilerin haber kaynaklarının korunması ile suçun önlenmesi ve suçluların cezalandırılması yarışan menfaatlerinin arasındaki dengeyi sağladığının

²¹³ AIHM, Roemen ve Schmitt v. Lüksemburg, Başvuru No: 51772/99, 25 Şubat 2003.

²¹⁴ AIHM, Roemen ve Schmitt v. Lüksemburg, Başvuru No: 51772/99, 25 Şubat 2003, paragraf 47.

²¹⁵ AIHM, Roemen ve Schmitt v. Lüksemburg, Başvuru No: 51772/99, 25 Şubat 2003, paragraf 52.

²¹⁶ AIHM, Roemen ve Schmitt v. Lüksemburg, Başvuru No: 51772/99, 25 Şubat 2003, paragraf 55, 56.

²¹⁷ AIHM, Roemen ve Schmitt v. Lüksemburg, Başvuru No: 51772/99, 25 Şubat 2003, paragraf 57.

hükümetçe ortaya konmadığı sonucuna ulaşmıştır.²¹⁸ Bu nedenle, yapılan müdahale ölçüsüz bulunarak AİHS'in 10. maddesinin ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Bu davada gazetecinin, haber kaynağından aldığı mektubu avukatına gönderdiği iddiası üzerine, avukatın işyerlerinde de arama yapılmıştır. AİHM, bu aramanın nihai amacının, gazetecinin haber kaynağını avukatı aracılığıyla açığa çıkarmak olduğunu tespit etmiştir. Bu nedenle avukatın işyerlerinin aranması, gazetecinin AİHS'in 10. maddesi altındaki haklarını ilgilendirmektedir.²¹⁹ AİHM, özellikle aramanın çok erken bir evrede yapıldığını göz önüne alarak ve gazeteciye yapılan müdahaleye ilişkin yaptığı tespitlere kısmen benzer nedenlerle, avukat bakımından AİHS'in 8. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.²²⁰

Görülmektedir ki AİHM, arama ve elkoyma tedbirlerini, gazetecinin haber kaynağını açıklaması emrine göre çok daha sınırlayıcı bir müdahale olarak değerlendirmektedir. Nitekim burada, gazetecinin başka haber kaynaklarının ortaya çıkması ihtimali de vardır. Bu nedenle, gazetecilere uygulanacak bir tedbirde, gazetecilerin haber kaynaklarına gösterilen saygının gereği olarak arama ve elkoyma kararlarının kapsamının oldukça dar tutulması ve "R (2000) 7" sayılı Tavsiye Kararı'nda belirtilen ilkeler kapsamında çeşitli usuli güvenceler sağlanması gerekmektedir.²²¹ Bu karar bakımından yapılabilecek bir diğer değerlendirme ise avukata yapılan müdahale hakkındadır. AİHM, avukatın somut olay bakımından gazetecinin iş ilişkisi nedeniyle haber kaynağının kimliğine ilişkin bilgileri öğrenen ve gazetecilerle aynı şekilde korunan "diğer kişi" olup olmadığına dair bir inceleme ve tespitte bulunmamıştır. Bununla birlikte, avukat bakımından uygulanan arama ve elkoyma tedbirlerinin AİHS'in 8. maddesine göre haklılığı değerlendirilmiş, bunun gazetecinin haber kaynağını açığa çıkarmak amacıyla yapılması kararda esas alınmıştır.

AİHM'in 2003 yılında verdiği Ernst ve Diğerleri v. Belçika kararında,²²² başvuruçular dört gazetecidir. Olayda, oldukça hassas konulardaki ceza davalarına ilişkin bilgilerin sızdırılması üzerine, gizlilik ihlali nedeniyle gazetecilerin evlerinde,

²¹⁸ AİHM, Roemen ve Schmitt v. Lüksemburg, Başvuru No: 51772/99, 25 Şubat 2003, paragraf 58.

²¹⁹ AİHM, Roemen ve Schmitt v. Lüksemburg, Başvuru No: 51772/99, 25 Şubat 2003, paragraf 71.

²²⁰ AİHM, Roemen ve Schmitt v. Lüksemburg, Başvuru No: 51772/99, 25 Şubat 2003, paragraf 71-72

²²¹ Bkz. İletişimin denetlenmesi, izlenmesi, adli arama ve elkoyma ilkesi için bkz s. 120-124. Delil açıklamaya ilişkin koşullar için bkz s. 117-120.

²²² AİHM, Ernst ve Diğerleri v. Belçika, Başvuru No: 33400/96, 15 Temmuz 2003. Bkz. Kevin Aquilina, "Protection of Journalistic sources in Maltese Law: an appraisal from the viewpoint of European Convention of Human Rights" **International Journal of Public Law and Policy**, C. I, No: 3, 2011, (245-263) s. 255-256.

işyerlerinde ve motorlu araçlarında, ilgili yargı mercilerinin kararıyla geniş çaplı aramalar yapılmıştır. Bu müdahalenin AİHS'in 10. maddesinin 2. fıkrası anlamındaki meşru amaçları ise gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi, başkalarının şöhretinin korunması ve yargı erkinin yetki ve tarafsızlığının güvence altına alınması olmuştur. AİHM, arama ve elkoyma kararlarının amacının haber kaynaklarını ortaya çıkarmak olduğunun, olgulardan açıkça anlaşıldığını belirtmiştir. Buna göre, söz konusu aramalar kapsamında, neredeyse eşzamanlı olarak yapılan sekiz operasyona 160 polis memuru katılmıştır. AİHM, bu davada özellikle, belgelerin gizliliğini ihlal eden kişilerin kimliğinin ortaya çıkarılması için geniş ölçekli arama ve elkoyma tedbirleri yerine örneğin bilgiyi sızdırmış olabilecek hâkimleri de kapsayacak şekilde bir iç soruşturmanın yapılıp yapılamayacağı sorusunu gündeme getirmiştir. Sonuç olarak AİHM, uygulanan tedbirleri demokratik toplumda basın özgürlüğünün korunması menfaati karşısında ölçüsüz bulmuş ve AİHS'in 10. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir. Bu davadaki arama ve elkoyma tedbirlerinin boyutu ve yaşanan bazı usuli eksiklikler nedeniyle aynı zamanda AİHS'in 8. maddesinin ihlal edildiğine hükmedilmiştir.²²³

Görüldüğü üzere bu kararda, yukarıda açıklanan Roamen ve Schmitt v. Lüksemburg davasına göre daha önemli arama ve elkoyma gerekçeleri vardır. Buna rağmen AİHM'in değerlendirmesi, özellikle alternatif tedbirlerin tüketilmemesi ve gazetecilerin haber kaynaklarını tehdit eden geniş ölçekli tedbirler üzerinden olmuştur.

AİHM'in 2008 yılında karar verdiği Tillack v. Belçika davasında,²²⁴ yukarıda değinilen iki karardan (Roemen ve Schmitt v. Lüksemburg ile Ernst ve Diğerleri v. Belçika) farklı olarak, gazetecinin pasif kalmadığı ve kendisine bilgi sağlaması için haber kaynağına rüşvet verdiği, hükümet tarafından iddia edilmiştir. Olayda, Alman haftalık dergisi Stern'de çalışan gazeteci, Avrupa Birliği politikaları ve Avrupa kurumlarıyla ilgili muhabirlik yapmak için Brüksel'de görevlendirilmiştir. Gazeteci, bu görevi kapsamında Avrupa Birliği tarafından himaye edilen Avrupa Yolsuzlukla

²²³ Aramalar sırasında gazetecilere neyle suçlandırıldığının bildirilmemesi, arama ve elkoyma emrinin soruşturmayı destekleyecek herhangi bir belge veya nesneyi kapsayacak şekilde geniş olarak düzenlenmesi, bilgisayar diskleri ve bilgisayarların sabit diskleriyle birlikte çok sayıda içeriğe elkonulması veya kopyalanması nedenleriyle AİHS'in 8. maddesinin de ihlal edildiğine karar verilmiştir.

²²⁴ AİHM, Tillack v. Belçika, Başvuru No: 20477/05, 27 Kasım 2008.

Mücadele Ofisi (AYMO)²²⁵ bünyesindeki bazı gizli bilgilere dayanarak iki makale yayınlamıştır. Bu makalelerin konusu, Avrupalı bir memurun Avrupa kurumlarındaki usulsüzlüklerle ilgili iddiaları ve AYMO'nun bu iddialar karşısında gerçekleştirdiği soruşturmalardır. Makalelerin yayınlanmasının ardından, AYMO içinde çalışan bir memurun, söz konusu gizli bilgileri gazeteciye rüşvet karşılığında sağladığına dair bir söylenti yayılmıştır.²²⁶ Bunun üzerine AYMO'da söz konusu memur / memurların bulunması için bir iç soruşturma başlatılmış, ancak bu soruşturma sonuçsuz kalmıştır. Gazeteci, bu iç soruşturma devam ederken AYMO'yu Avrupa Ombudsmanı'na şikâyet etmiştir. Ombudsman, bu şikâyetle ilgili yaptığı soruşturmanın sonucunda, rüşvet iddialarının olgusal bir temele dayanmadığını tespit etmiştir.²²⁷ Devam eden süreçte, AYMO'nun başvurusu üzerine, Belçika'daki yetkili yargı mercileri tarafından rüşvet iddialarıyla ilgili soruşturma başlatılmış; gazetecinin evi ve işyeri aranarak neredeyse tüm evrak ve bilgisayar, telefon gibi araçlarına elkonulmuştur.²²⁸

AIHM, öncelikle, söz konusu arama tedbirlerinin amacının gazetecinin makalelerinde değindiği haber kaynağını açığa çıkarmak olduğunu tespit etmiş ve yapılan müdahalenin, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesini etkilediğine kuşku duymamıştır.²²⁹ Mahkeme, rüşvet iddialarıyla ilgili olarak, haber kaynaklarını açıklamama güvencesinin, haber kaynaklarının hukukiliğine ya da hukuk dışılığına bağlı olarak sağlanan ya da alınan bir ayrıcalıktan ibaret olmadığını, bilgi hakkının ayrılmaz bir parçası olduğunu ve azami dikkat gösterilmesi gerektiğini içtihat etmiştir.²³⁰ AIHM, bu içtihadının -somut olaydaki gibi- gazeteci aleyhindeki şüphelerin belirsiz, asılsız söylentilere dayandığı ve gazetecinin daha sonra suçlanmadığı gerçeği ile teyit edildiği durumlarda da geçerli olduğuna kanaat getirmiştir.²³¹ Somut olayda, gazetecinin elkonulan eşyalarının miktarının çokluğu ve kayıtlarının tutulmaması gibi gerekçelere de değinilmiştir. Sonuç olarak, öne sürülen nedenlerin uygulanan tedbirleri haklı kılmak için yeterli olmadığına ve müdahalenin

²²⁵ Bu kurumun İngilizce ismi Tillack v. Belçika kararında “The European Anti-Fraud Office (OLAF)” olarak geçmektedir.

²²⁶ AIHM, Tillack v. Belçika, Başvuru No: 20477/05, 27 Kasım 2008, paragraf 8.

²²⁷ AIHM, Tillack v. Belçika, Başvuru No: 20477/05, 27 Kasım 2008, paragraf 13.

²²⁸ AIHM, Tillack v. Belçika, Başvuru No: 20477/05, 27 Kasım 2008, paragraf 16. AYMO, gazeteci hakkında Almanya'da da benzer başvuru yapmasına rağmen, Almanya'daki yetkili yargı mercileri bunu reddetmiştir. Bkz. Banisar, **a.g.e.**, s. 72.

²²⁹ AIHM, Tillack v. Belçika, Başvuru No: 20477/05, 27 Kasım 2008, paragraf 63-64.

²³⁰ AIHM, Tillack v. Belçika, Başvuru No: 20477/05, 27 Kasım 2008, paragraf 65.

²³¹ AIHM, Tillack v. Belçika, Başvuru No: 20477/05, 27 Kasım 2008, paragraf 65. Gazeteci, Belçika'daki yetkili yargı mercileri tarafından yürütülen ceza davası kapsamında o tarihe kadar yalnızca AYMO'nun şikâyet dilekçesinin bir kopyasını almış ve hakkında bir suçlama yapılmamıştır. Bkz. paragraf 27.

ölçüsüz olduğuna kanaat getirilerek, AİHS'in 10. maddesinin ihlal edildiğine karar verilmiştir.

Görülmektedir ki, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi, haber kaynaklarının hukuka uygun hareket edip etmemesinden ayrı tutulmuştur. Çünkü burada esas korunan değer, AİHM'in diğer içtihatlarında da belirttiği üzere, halkın kamu yararı olan konularda bilgilendirilmesidir. Bu kapsamda haber kaynaklarının açığa çıkarılmasının, aynı haber kaynağının gelecekte sağlayabileceği daha önemli bilgileri engelleyebileceği veya potansiyel haber kaynaklarını kurutabileceği göz önüne alınmalıdır.

AİHM, burada kısaca değineceğimiz diğer kararlarında da gazetecilere yönelik arama ve elkoyma tedbirlerini, haber kaynaklarını açıklamama güvencesine yapılan müdahaleyi haklı kılmak için yetersiz ve ölçüsüz bularak AİHS'in 10. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir. Örneğin *Martin ve Diğerleri v. Fransa* kararında²³² gazeteciler, bir yerel yönetim biriminin gizli denetim raporunun bazı kısımlarını yayınlamıştır. Gazetecilerin bu gizli bilgileri hangi şartlarda elde ettiğini tespit etmek amacıyla gazetecilerin işyerleri aranarak belge ve araçlarına el konulmuş; ancak haber kaynağının kimliği tespit edilememiştir. Mahkeme, bu davada gazetecilerin haber kaynaklarının korunması ile suçun önlenmesi arasındaki dengenin sağlanamadığını belirtmiştir.

Ressiot ve Diğerleri v. Fransa kararına²³³ konu olan olayda ise bazı profesyonel bisikletçilerin doping kullanımına ilişkin devam eden adli soruşturmaya ait bazı bilgilerin sızdırılarak gazeteciler tarafından yayınlanması söz konusudur. Bisikletçilerin ve Fransız polislerinin girişimiyle bilgilerin nasıl sızdırıldığına ilişkin soruşturma başlatılmış; bu kapsamda gazetecilere yönelik arama, elkoyma ve telefonlarının dinlenmesi kararı verilmiştir. AİHM, öncelikle somut olaydaki tedbirlerin amacının, yayınlanan makalelerle ilgili olarak gazetecilerin haber kaynaklarını açığa çıkarmak olduğunu tespit etmiştir. Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesinin haber kaynaklarının hukukiliği ya da hukuk

²³² AİHM, *Martin ve Diğerleri v. Fransa*, Başvuru No: 30002/08, 12 Nisan 2012. Bkz. Press Release, issued by the Registrar of the Court, 12.04.2012, (Çevrimiçi), <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=003-3911691-4517517,2> Mart 2019; Press Unit, Factsheet-Protection of journalistic sources, February 2019, (Çevrimiçi), https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Journalistic_sources_ENG.pdf, s. 5, 2 Mart 2019.

²³³ AİHM, *Ressiot ve Diğerleri v. Fransa*, Başvuru Numaraları: 15054/07 ve 15066/7, 28 Haziran 2012. Bkz. Dirk Voorhoof, Ad van Loon, Charlotte Vier, IRIS Themes, **Freedom of Expression, the Media and Journalists - Case-law of the European Court of Human Rights**, C. III, New updated edition, Strasbourg, European Audiovisual Observatory, 2016, s. 267.

dışılığına bağlı olmadığı, yukarıda değinilen Tillack kararında olduğu gibi burada da vurgulanmıştır. Sonuç olarak, olayda, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesine üstün gelen bir kamu yararı bulunmadığı ve demokratik bir toplumda basın özgürlüğünün önemi vurgulanarak ölçsüzlük nedeniyle AİHS'in 10. maddesinin ihlal edildiği kararı verilmiştir.

2013 yılında verilen Saint-Paul Luxembourg S.A. v. Lüksemburg kararında,²³⁴ bir gazeteye uygulanan geniş çaplı, sınırlandırılmamış ve uygulama sırasında haber kaynaklarının ortaya çıkmaması için güvenceler öngörülmemiş arama ve elkoyma tedbirleri tartışılmıştır. Bu davada Lüksemburg Hükümeti, uygulanan arama ve elkoyma emirlerinin amacının, haber kaynaklarını ortaya çıkarmak olmadığını savunmuştur. Buna göre, gazetede, çocuklarının velayetini kaybetmiş ailelerin anlatıldığı bir makale, takma bir yazar ismiyle yayınlanmıştır. Makalede, yasalara aykırı şekilde bazı çocukların ve ilgililerin isimlerinin kullanılması nedeniyle makalenin yazarını tespit etmek üzere gazete binasındaki çeşitli materyallere elkonulmuş ve bilgisayardaki bilgiler kopyalanmıştır. AİHM, öncelikle somut olayda, makalenin altındaki takma ismin veriliş şeklinin, o gazetede çalışan ilgili yazarın gerçek isminin tespit edilmesine imkân verdiğini²³⁵ ve bu kapsamda daha az sınırlayıcı bir müdahale yapıp yapılamayacağını sorgulamıştır. AİHM, bu nedenle ve gazete çalışanlarının polise yardımcı olup işbirliği yapmasına rağmen binaya zorla girildiği olgusuna dayanarak AİHS'in 8. maddesi anlamında konuta saygı hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir. AİHS'in 10. maddesiyle ilgili olarak, arama ve elkoyma emrinin, "iddia edilen suçlarla bağlantılı, herhangi formda ve araçta bulunan, herhangi bir belge ve eşya..."²³⁶ ifadeleriyle çok geniş bir şekilde düzenlenmesi ve bu anlamda polisin, gazetecilerin diğer kaynaklarını da açığa çıkarabilecek yetkiye sahip olması dikkate alınmıştır. Öyle ki AİHM, müdahalenin amacının ne olduğunu sorgularken şu ifadeleri kullanmıştır:

²³⁴ AİHM, Saint-Paul Luxembourg S.A. v. Lüksemburg, Başvuru No: 26419/10, 18 Nisan 2013.

²³⁵ Makalede kullanılan takma isim "Domingos Martins", yazarın gerçek ismi ise "De Araujo Martins Domingos Alberto"dur ve resmi olarak makalenin yayınlandığı gazetede çalışmaktadır. Mahkemenin belirttiğine göre, Lüksemburg'da herhangi bir gazetede benzer ismi olan başka bir gazeteci yoktur. Bkz. AİHM, Saint-Paul Luxembourg S.A. v. Lüksemburg, Başvuru No: 26419/10, 18 Nisan 2013, paragraf 44.

²³⁶ AİHM, Saint-Paul Luxembourg S.A. v. Lüksemburg, Başvuru No: 26419/10, 18 Nisan 2013, paragraf 59.

“Mahkeme, tarafların sunduğu delillerden aramanın amacının gazetecinin kaynaklarını açığa çıkarmak olup olmadığı sonucunu çıkarmasa da, emrin yazılma şekli bu ihtimali ortadan kaldırmak için açıkça çok geniştir...”²³⁷

Somut olayda yapılan arama ve elkoyma sonucunda gazetecilerin herhangi bir kaynağı ortaya çıkmasa da AİHM, bu gerekçelerle gazetecilerin haber kaynaklarına yapılan müdahalenin ölçüsüz olduğuna ve AİHS’in 10. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir. Görülmektedir ki makaleyi yazan gazetecinin kim olduğunu tespit etmek görünen amacıyla gazetede gerçekleştirilen bir arama ve elkoyma tedbir, geniş çaplı olmasından dolayı, başvuran gazete bakımından gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesine aykırı görülmüştür. Bu kararda, AİHM’in, tedbirin amacının tespiti konusunda yorumunu oldukça genişlettiği görülmektedir.

2013 yılında kesinleşen Nagla v. Letonya kararında²³⁸ ise -bu başlıkta değinilen diğer kararlardan farklı olarak- gazetecinin “haber kaynağı” kendi kimliğini gazeteciye açıklamamıştır. Üstelik bu kaynağın kimliği, kendi hakkında devam eden bilgi sızdırmalarıyla ilgili bir soruşturma kapsamında -gazeteciye uygulanan arama ve elkoyma tedbirlerinden bir gün önce- yetkili yargı mercilerince tespit edilmiş bulunmaktadır. Dolayısıyla bu davada gazeteciye uygulanan arama ve elkoyma tedbirlerinin görünen amacı, gazetecinin bu suçlarla ilgili muhtemel ilişkisi ve söz konusu haber kaynağının bundan üç ay önce gazeteciyle görüşmesi olgusu üzerinden yeni delillere ulaşmaktır. Bu şartlar karşısında AİHM, somut olayda gerçekleştiği gibi dizüstü bilgisayar, harici hard disk, hafıza kartı ve taşınabilir bellek gibi gazeteciye ait veri depolama aletlerine elkoymayı içeren herhangi bir aramada, gazetecilerin, haber kaynaklarının korunmasını da kapsayan AİHS’in 10. maddesinin gündeme geleceğini belirtmiştir.²³⁹ Dolayısıyla bu türdeki veri depolama aletlerinde yer alan bilgilere erişim, kötüye kullanıma karşı yeterli ve elverişli güvencelerle korunmalıdır.²⁴⁰ Sonuç olarak AİHM, “acil arama usulü”nün kullanılması, uygulanan arama ve elkoyma tedbirlerinin geniş kapsamlı olması, gazetecinin iddia edilen suçlarla ilgili sorumluluğu olduğuna dair herhangi bir emare bulunmaması gibi sebeplere de dayanarak, 10. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir.

²³⁷ AİHM, Saint-Paul Luxembourg S.A. v. Lüksemburg, Başvuru No: 26419/10, 18 Nisan 2013, paragraf 61.

²³⁸ AİHM, Nagla v. Letonya, Başvuru No: 73469/10, 16 Temmuz 2013.

²³⁹ AİHM, Nagla v. Letonya, Başvuru No: 73469/10, 16 Temmuz 2013, paragraf 101.

²⁴⁰ AİHM, Nagla v. Letonya, Başvuru No: 73469/10, 16 Temmuz 2013, paragraf 101.

Bu noktada, AİHM'in bu kararda incelediği “acil arama usulü” hakkındaki değerlendirmelerine değinmek gerekmektedir. AİHM, bu usulün her ne kadar kanunla öngörölme şartını sağladığını kabul etse de bu usulün uygulanması için Letonya kanunlarında gerekli olan “delillerin yok edilmesi, gizlenmesi veya delillere zarar verilmesinin önlenmesi” koşulunun somut olayda sağlanmadığını -gazetecinin uygulanan tedbirlerden yaklaşık üç ay önce haber kaynağıyla görüşmüş olması ve ilgili ceza davasında sadece tanık olarak dinlenmesi olgularına vurgu yaparak- tespit etmiştir.²⁴¹ Bu “acil usulde”, savcının tedbir kararı sonrası hâkimin ancak ertesi gün bir denetim yapması, AİHM'e göre hükümetin tedbirlerin amacının haber kaynağını açığa çıkarmak olmadığı iddiasının yeterince denetlenmeden uygulandığını göstermektedir.²⁴²

Görülmektedir ki Mahkeme bu davada bilgi sızdıran kişinin -somut olayda gazetecinin de haber kaynağının gerçek kimliğini bilmemesinden dolayı- “geleneksel anlamda haber kaynağı” olmadığı tartışmasını bir yana bırakmıştır. Mahkeme'nin kararında etkili olan içtihat, arama ve elkoyma tedbirlerinin, haber kaynağını açıklama kararlarına göre daha sınırlayıcı müdahaleler olmasıdır. AİHM, gazetecinin veri depolama aletlerindeki (veya kanaatimizce aynı işlevi gören fiziki arşivindeki) bilgilere elkonulmasını, gazetecilerin ifade özgürlüğüne ve haber kaynaklarını açıklamama güvencesine ağır bir müdahale ve ihlal olarak değerlendirmiştir. Anlaşılmaktadır ki gazetecilerin veri depolama aletlerindeki veya arşivlerindeki bilgilere yönelik tedbirlerin AİHM nezdinde haklı kılınabilmesi, ancak müdahalenin demokratik bir toplumda gerekliliğinin ve özellikle haber kaynaklarını açıklamama güvencesi kapsamında yeterli usuli güvencelerin sağlandığının çok açık bir şekilde ortaya konulması halinde mümkündür. Bununla birlikte, arama ve elkoyma kararları, ulaşılmak istenen amaçla bağlantılı olarak mümkün olduğunca dar bir kapsamda düzenlenmeli ve uygulanmalıdır.

Bu konuda AYM'nin önüne gelen bir bireysel başvuruda,²⁴³ yasadışı ses kayıtlarının bir internet haber sitesi üzerinden yayınlandığı ihbarı üzerine soruşturma başlatılmıştır. Soruşturma kapsamında arama ve elkoyma kararları verilmesi üzerine, internet haber sitesinin ofisinde bulunan on adet bilgisayardaki içerikler kopyalanarak polise teslim edilmiştir. AYM bu başvuruda 5271 sayılı CMK'nın

²⁴¹ AİHM, Nagla v. Letonya, Başvuru No: 73469/10, 16 Temmuz 2013, paragraf 99.

²⁴² AİHM, Nagla v. Letonya, Başvuru No: 73469/10, 16 Temmuz 2013, paragraf 100.

²⁴³ AYM, Alaaddin Akkaşoğlu ve Akis Yayıncılık San. ve Tic. A.Ş. Başvurusu, Başvuru No: 2014/18247, 20 Aralık 2017.

“Tazminat İstemi” başlıklı 141. maddesinin ilgili hükümlerine dayanarak başvuru yollarının tüketilmemesi nedeniyle kabul edilmezlik kararı vermiş ve esasa ilişkin bir değerlendirmede bulunmamıştır. Başvurucuların şikâyetleri ise özel hayata saygı hakkının yanında, arama yapacak merciye geniş yetkiler tanınarak haber kaynaklarının açığa çıkarılmasının amaçlandığı iddiasıyla ifade ve basın özgürlüklerinin ihlal edildiği üzerine yoğunlaşmıştır. AYM’nin bu kabul edilmezlik kararında yer alan sınırlı verilerden anlaşıldığı kadarıyla bu olayla ilgili olarak AİHM’in, yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde esasa ilişkin bir değerlendirme yaptığını varsaydığımız takdirde, AİHS’in 10. maddesinin ihlal edildiğine karar vermesi muhtemel gözükmemektedir. Çünkü bu kararda açıklanan “olay ve olgular” başlığında, makul alternatif tedbirlerin mahkemelerce değerlendirildiğine dair somut olayda herhangi bir bilgi verilmemiş, yukarıda açıklanan AİHM’in Nagla v. Letonya kararında olduğu gibi arama ve elkoyma tedbirleri gazetecilerin veri depolama aletlerine yönelmiş ve özellikle Saint-Paul Luxembourg S.A. v. Lüksemburg kararında vurguladığımız hususa benzer olarak, arama ve elkoyma tedbirleri gazetecilerin haber kaynaklarının gizliliğine saygının gereği olarak dar kapsamlı bir şekilde düzenlenmemiştir.

AİHM tarafından 2016 yılında karar verilen Görmüş ve Diğerleri v. Türkiye davasının²⁴⁴ konusu, bazı askeri belgelerin gazetecilerin haber kaynağı tarafından sızdırılarak haftalık bir dergide yayınlanması üzerine, dergi binasında uygulanan arama, elkoyma ve bu kapsamdaki kopyalama işlemleridir. AİHM, bu davada, AİHS’in 10. maddesinin 2. fıkrası anlamında gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi meşru amacını kabul etmiş; somut olayı, gazetecilerin haber kaynaklarının korunması, gizli bilgilerin yayılması ve bilgi sızdıran kamu görevlilerinin korunması²⁴⁵ konularında belirlediği ilkeler altında çok yönlü bir şekilde incelemiştir.

Öncelikle belirtilmelidir ki dergide yayınlanan askeri belgelerin içeriği, basın editörleri ve gazetecilerin Türk Silahlı Kuvvetleri (TSK) “yanlısı” ya da “karşıtı” gibi kriterlere göre sınıflandırıldığı ve yayınlanan haberlerle ilgili TSK “lehine” ya da “aleyhine” olarak puanlandırmaların yapıldığı çeşitli listeleri kapsamaktadır.²⁴⁶

²⁴⁴ AİHM, Görmüş ve Diğerleri v. Türkiye, Başvuru No: 49085/07, 19 Ocak 2016.

²⁴⁵ Bu konudaki açıklamalar için bkz. s. 87

²⁴⁶ Dergide yayınlanan haberde iddia edildiğine göre bu listeler, TSK Genelkurmay Başkanlığı tarafından düzenlenen organizasyonlara davet edilecek ya da bunları haber yapmaya izin verilecek gazetecilerin seçilmesinde yardımcı olması için Genelkurmay Başkanlığı Halkla İlişkiler Şube Müdürlüğü tarafından “gizli” ibaresiyle hazırlanmıştır. Bkz. AİHM, Görmüş ve Diğerleri v. Türkiye, Başvuru No: 49085/07, 19 Ocak 2016, paragraf 8.

Belgeleri sızdıran kişilerin tespit edilmesi için, TSK yetkililerinin başvurusu üzerine soruşturma başlatılmış; bu kapsamda, yetkili yargı mercileri tarafından arama ve elkoyma kararları verilmiştir. AİHM, söz konusu belgelerde yer alan bilgilerin i) kamusal tartışmaya katkı sunduğunu, ii) gazetecilerin belgeleri yayınlarken kullandıkları üslubun, gazetecilik ilkelerine uygun olduğunu ve gazetecilerin iyi niyetle hareket ettiklerini, iii) bilgiyi sızdıran haber kaynaklarının hiyerarşik yolla endişelerini dile getiremediğini, iv) somut olaydaki askeri mahkemelerin sızdırılan belgelerin “gizli” olarak sınıflandırılmasının haklılığını denetlemediğini, v) arama tedbirinin en başında gazetecilerin söz konusu belgeleri savcılığa teslim etmesine rağmen, bunun gazetecilerin dergide çalıştığı 46 bilgisayardaki bilgilerin yaklaşık 65 saat boyunca kopyalanmasının önüne geçmediğini ve vi) bu tür bir müdahalenin basının kamuyu bilgilendirmesine yardımcı olabilecek bütün haber kaynakları için caydırıcı bir nitelik taşıdığını vurgulayarak yapılan müdahalenin izlenen amaçla orantısız olduğuna ve AİHS’in 10. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.²⁴⁷

Görülmektedir ki AİHM, bu davada pek çok farklı hususu ayrıntılarıyla incelemiş ve müdahaleyi, ulaşılmak istenen gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi meşru amacı karşısında ölçsüz bulmuştur. AİHM’in bu davayı çok yönlü bir biçimde incelemesinin diğer nedeni, hükümetin ulusal güvenlik ve askeri çıkarlara ilişkin iddialarıdır. Ulusal güvenlik, AİHS’in 10. maddesinin 2. fıkrası bakımından, ifade özgürlüğünün karşısında bir denge oluşturabilecek en önemli gerekçelerden biridir.²⁴⁸ AİHM, somut olayda gazetecilere veya üçüncü kişilere ulusal güvenliği tehdit eden suçlarla ilgili bir soruşturma açılmadığını göz önüne almış ve böyle bir meşru amacın varlığını kabul edebilmek için ulusal güvenliğe yönelik bir tehdidin kanıtlanması gerektiğine dair içtihadını²⁴⁹ hatırlatmıştır.²⁵⁰

Gazetecilere yönelik arama ve elkoyma kararları, yukarıda açıklanan kararlarda görüldüğü üzere AİHS’in 10. maddesi çerçevesinde incelenmektedir. Bununla birlikte, bu tedbirler uygulanırken usuli güvencelere açık bir şekilde aykırı davranıldığında, aynı zamanda AİHS’in “Özel ve aile hayatına saygı hakkı” başlıklı

²⁴⁷ AİHM, bu gerekçelerin yanında, sızdırılan belgelerin gizliliğini ve bunun denetlenebilirliğini, vatandaşların ilgili ulusal makamlara güven duymalarının sağlanmasındaki kamu yararını ve bilgiyi sızdıran haber kaynaklarının hiyerarşik yolla endişelerini dile getirememesi hususlarını da tartışmıştır.

²⁴⁸ Harris v.d., a.g.e., s. 632.

²⁴⁹ AİHM, Stoll v. İsviçre, Başvuru No: 69698/01, 10 Aralık 2007, paragraf 57.

²⁵⁰ AİHM, Görmüş ve Diğerleri v. Türkiye, Başvuru No: 49085/07, 19 Ocak 2016, paragraf 37.

8. maddesi yönünden de ihlal kararı verildiği görülmektedir.²⁵¹ Bu konuda her iki madde üzerinden de bir değerlendirme yapmak, “R 2000 7” sayılı Tavsiye Kararı’nın ekinde ortaya konan ilkeyle de uyumludur.²⁵² AİHM, gazetecinin materyallerine elkonulmasına ilişkin bir davada²⁵³ ise yeterli yasal güvencelerin bulunmadığı gerekçesiyle AİHS’in 8. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiş; gazetecinin haber kaynaklarının korunmadığı iddialarına rağmen, ayrıca 10. madde bakımından bir değerlendirme yapmaya gerek görmemiştir.²⁵⁴

C. Gazetecilerin İletişiminin Denetlenmesi Kararları

AİHM’in Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. ve Diğerleri v. Hollanda kararını,²⁵⁵ daha önce belgelerin teslim edilmesi emri yönünden ayrıntılı olarak açıklamıştık.²⁵⁶ Bu başlıkta öncelikle, aynı davada gazetecilere uygulanan iletişimin dinlenmesi tedbiri yönünden yapılan değerlendirmeye değinmekle yetineceğiz. Bununla bağlantılı olarak aşağıda değineceğimiz diğer davalardaki gazetecilerin iddialarını, -telekomünikasyon yoluyla yapılan- iletişimin gizliliğine önleyici denetimle müdahale²⁵⁷ veya adli amaçlı denetim kapsamında değerlendirebiliriz. Bunların genel olarak iletişimin gizliliğine müdahale edilen davalardan bir farkı, başvuruçuların gazeteci sıfatına sahip olması nedeniyle bu davalarda aynı zamanda gazetecilerin haber kaynaklarının gizliliğine müdahalenin tartışılmasıdır.

AİHM, Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. ve Diğerleri v. Hollanda davasında, belgenin teslim edilmesi yönünden yaptığı değerlendirmeden farklı olarak, olayda gazetecilerin telefonlarının gizli şekilde dinlenmesinin kanunla öngörülmüş olma şartını karşılayıp karşılamadığını tartışmıştır. Mahkeme, “denetim / izleme” (*surveillance*) tedbirlerinin genel olarak AİHS’in 8. maddesi altında değerlendirildiğini belirtmekle birlikte, 8. ve 10. maddeleri aynı anda incelemeyi

²⁵¹ AİHM, Ernst ve Diğerleri v. Belçika Başvuru No: 33400/96, 15 Temmuz 2003; AİHM, Saint-Paul Luxembourg S.A. v. Lüksemburg Başvuru No: 26419/10, 18 Nisan 2013.

²⁵² “İletişimin denetlenmesi, izlenmesi, adli arama ve elkoyma” ilkesi başlığında bkz. s. 120-124.

²⁵³ AİHM, Ivashchenko v. Rusya, Başvuru No: 61064/10, 13 Şubat 2018.

²⁵⁴ Bu davada, foto muhabiri olan gazetecinin, Abhazya bölgesinde yaptığı çekimlerden sonra bilgisayar ve diğer depolama aletlerindeki verileri gümrük memurları tarafından kopyalanarak incelenmiştir.

²⁵⁵ AİHM, Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. ve Diğerleri v. Hollanda, Başvuru No: 39315/06, 22 Kasım 2012.

²⁵⁶ “A. Gazetecilere Uygulanan Haber Kaynağını Açıklama Kararları” başlığında bkz. s. 137-138.

²⁵⁷ Yüksel, *İletişimin Gizliliğine Önleyici Denetimle Müdahale*, s. 145 ve devamı.

uygun görmüştür.²⁵⁸ Olaydaki telefon dinlemesi, Hollanda'nın o tarihte yürürlükte olan İstihbarat ve Güvenlik Hizmetleri Kanunu (*Intelligence and Security Services Act*) hükümlerine göre “özel yetkiler” (*special powers*) kullanılarak yapılmıştır.²⁵⁹ Kanunun kalitesini inceleyen AİHM, olayda uygulanan Kanun hükümlerini öngörülebilir bulmamıştır.

Belirtilmelidir ki, bu dava konusu olayda özel yetkiler kullanılması suretiyle gazetecilerin iletişiminin denetlenmesinin amacı, yukarıda değinilen kanunun ilgili hükümlerine dayanarak Hollanda Gizli Servisi içinden bilgi sızdıran kişileri (burada gazetecinin haber kaynaklarını) ortaya çıkarmaktır. AİHM, somut olaydaki gibi İçişleri Bakanı'nın ya da bir Gizli Servis elemanının izniyle uygulanabilen bu tedbirin, yapılan müdahaleyi önleme veya bitirme yetkisi olmayan bağımsız bir organ tarafından bir ön denetime tabi tutulamamasını göz önüne almıştır.²⁶⁰ AİHM'in bu niteliklere sahip olmadığını tespit ettiği ve Hollanda'daki mevzuatta öngörülen Denetim Kurulu, “Alt Meclisin Hollanda Gizli Servisi Komitesi” veya Ulusal Ombudsman'ın sonradan yaptığı denetimler, haber kaynaklarının gizliliği bir kere zarar gördükten sonra bunu telafi edemeyecektir.²⁶¹ Sonuç olarak, olayda uygulanan kanunun, özel yetkiler kullanılması suretiyle gazetecilerin haber kaynaklarını açığa çıkarmak için uygun güvenceler sağlamadığını belirtmiş; gerçek kişi gazeteciler (ikinci ve üçüncü başvuran) bakımından AİHS'in 8. ve 10. maddelerinin ihlal edildiğine karar vermiştir.²⁶²

Hükümet, bu davada, karşı argüman olarak AİHM'in daha önce Weber ve Saravia v. Almanya davasında²⁶³ verdiği kabul edilmezlik kararını hatırlatmıştır.

²⁵⁸ AİHM, Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. ve Diğerleri v. Hollanda, Başvuru No: 39315/06, 22 Kasım 2012, paragraf 88.

²⁵⁹ AİHM, Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. ve Diğerleri v. Hollanda, Başvuru No: 39315/06, 22 Kasım 2012, paragraf 92.

²⁶⁰ AİHM, Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. ve Diğerleri v. Hollanda, Başvuru No: 39315/06, 22 Kasım 2012, paragraf 100.

²⁶¹ AİHM, Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. ve Diğerleri v. Hollanda, Başvuru No: 39315/06, 22 Kasım 2012, paragraf 101.

²⁶² AİHM, Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. ve Diğerleri v. Hollanda, Başvuru No: 39315/06, 22 Kasım 2012, paragraf 102.

²⁶³ AİHM, Weber ve Saravia v. Almanya, Başvuru No: 54934, 29 Haziran 2006. Hükümetin değindiği Weber v. Saravia davasındaki başvurulardan biri gazeteci, diğeri ise ona işlerinde yardımcı olan bir kişidir. Haber kaynaklarını açıklamama güvencesi bakımından gazetecinin iddiası, Almanya'da Federal İstihbarat Servisi'ne (*Bundesnachrichtendienst*), iletişimin denetlenmesi konusunda geniş yetkiler veren ve Federal Almanya Anayasası'nın iletişimin gizliliğini düzenleyen 10. maddesine atıfla “G-10” olarak anılan kanuni düzenlemeler karşısında, haber kaynaklarının tehlikeye düşmesidir. Gazeteci, bu iddiasının gerekçesi olarak söz konusu değişikliklerin Almanya'da stratejik izleme / gözetleme (*strategic monitoring*) olarak adlandırılan dinleme, kaydetme, kişisel verileri toplama gibi çok geniş yetkiler vermesini, bu düzenlemelerde gazetecilere yönelik herhangi bir güvence sağlanmamasını ve işinin özel koşulları gereği sıklıkla telefonla görüşmesini göstermiştir. Almanya Federal Anayasa

Hükümet, temel olarak ulusal güvenliğin korunması amacına dayanarak benzer bir değerlendirmenin huzurdaki davada da yapılması gerektiğini savunmuştur. Bu görüşe katılmayan AİHM, Weber ve Saravia davasına konu olan düzenlemelerde, gazetecilere yönelik özel bir koruma olmamasına rağmen onlara doğrudan müdahale teşkil edecek bir düzenleme de olmadığını tespit etmiştir. Genel olarak bu düzenlemelerde devletin yetkilerini kötüye kullanmasını engelleyecek AİHS'in 8. maddesi anlamındaki yeterli ve etkili güvencelerin²⁶⁴ sağlandığını belirtmiştir.²⁶⁵ Bununla birlikte gazetecilerin iletişiminin denetlenmesinin veya böyle bir tehlikenin ortaya çıkmasının, haber kaynaklarının açığa çıkmasına neden olabileceği ya da telefon yoluyla haber kaynağından bilgi sağlanmasını engelleyebileceği ihtimali kabul edilmiştir.²⁶⁶ Görülmektedir ki doğrudan gazetecilerin haber kaynaklarını tehdit edecek şekilde düzenlemeler içeren kanunlar, gazeteciye somut bir müdahale olmasa bile, gazetecinin özel şartları nedeniyle bu tehlikenin gerçekleşmesi muhtemelse AİHS'in 10. maddesi anlamında ihlale sebebiyet verebilecektir. Öyle ki hemen aşağıda incelen Big Brother Watch ve Diğerleri davası, bu kapsamda değerlendirilebilir.

AİHM'in ilgili Dairesi (Birinci Bölüm) tarafından 13 Eylül 2018 tarihinde karar verilen ve bu çalışmanın tamamlandığı tarih itibarıyla AİHM'in Büyük Dairesi önündeki incelemesi devam eden Big Brother Watch ve Diğerleri v. Birleşik Krallık davasının²⁶⁷ konusu, gizli bir şekilde geniş kitlelerin iletişiminin denetlenmesi / izlenmesi (*mass surveillance*)²⁶⁸ ve kişisel verilerinin elde edilmesidir. Bu davada, "Birleşik Devletler Ulusal Güvenlik Teşkilatı"nın eski bir çalışanı olan Edward Snowden'ın, ABD ve Birleşik Krallık'ın istihbarat teşkilatları arasındaki elektronik izleme²⁶⁹ ve paylaşım programının varlığını ifşa etmesi üzerine, özellikle AİHS'in 8.

Mahkemesi'nin aksine AİHM, doğrudan bir müdahaleye uğramayan başvuru sahiplerinin mağdur sıfatını kabul etmiş, gazeteci bakımından AİHS'in 8. ve 10. maddeleri altında inceleme yapmıştır.

²⁶⁴ Bkz. AİHM, Weber ve Saravia v. Almanya, Başvuru No: 54934, 29 Haziran 2006, paragraf 95.

²⁶⁵ AİHM, Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. ve Diğerleri v. Hollanda, Başvuru No: 39315/06, 22 Kasım 2012, paragraf 96; AİHM, Weber ve Saravia v. Almanya, Başvuru No: 54934, 29 Haziran 2006, paragraf 151.

²⁶⁶ AİHM, Weber ve Saravia v. Almanya, Başvuru No: 54934, 29 Haziran 2006, paragraf 95.

²⁶⁷ AİHM, Big Brother Watch ve Diğerleri v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 58170/13, 62322/14 ve 24960/15, 13 Eylül 2018 (Devam eden dava: Daire'nin [Birinci Bölüm] kararı, 4 Şubat 2019'da Büyük Daire'ye gönderilmiştir.)

²⁶⁸ Randy L. Dryer, S. Shane Stroud, "Automatic License Plate Readers: An Effective Law Enforcement Tool or Big Brother's Latest Instrument of Mass Surveillance? Some Suggestions for Legislative Action", *Jurimetrics*, C. LV, No: 2, 2015, (225-274) s. 229, 274.

²⁶⁹ AİHM, Big Brother Watch ve Diğerleri v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 58170/13, 62322/14 ve 24960/15, 13 Eylül 2018 (Devam eden dava: Daire'nin [Birinci Bölüm] kararı, 4 Şubat 2019'da Büyük Daire'ye gönderilmiştir.), paragraf 7.

maddesi ve 10. maddesi bakımından yapılan çok sayıda başvuru incelenmektedir. Bu davada “ikinci birlikte görülen davanın başvuru sahipleri” (ikinci grup başvuru sahipleri) gazetecilerdir. Daire, gazeteciler bakımından haber kaynaklarına ilişkin iddiaları AİHS’in 8. maddesinin yanında ayrıca 10. madde altında da incelemiştir. Buna göre, uygulanan kanunların yeterli güvenceler sağlamaması ve bunun, gazetecilerin haber kaynakları üzerinde yaratacağı potansiyel caydırıcı etki göz önüne alındığında 10. maddenin ihlal edildiğine karar verilmiştir. O tarihte yürürlükte olan izleme rejimi, her ne kadar gazetecilerin gizli haber kaynaklarını ortaya çıkarmayı amaçlamayıp bunların kullanılmasına bir kısıtlama getirse de, örneğin gizli serviste çalışan analizcilerin bu belgelerin içeriğine erişmesinin önüne geçecek şeffaf bir düzenleme içermemektedir. Dolayısıyla istihbarat teşkilatının, üstün gelen bir kamu yararıyla haklı kılınmasa dahi gazetecilerin haber kaynaklarını araştırıp inceleyebilme yetkisinin yeterince kısıtlanmaması, gazetecilerin kaynaklarına müdahale edildiği algısının oluşturmuştur. Diğer yandan gazetecilerin haber kaynaklarının öğrenilmesine ilişkin başvurular için üstün kamu yararının varlığı ve hâkim kararı gibi usuli güvenceler düzenlenmiş olsa da, bu güvenceler, konusu doğrudan haber kaynağının tespit edilmesi olmayan ancak gazetecilerin iletişiminin denetlenmesi için yapılan ve haber kaynağını açığa çıkarabilecek diğer konulara ilişkin başvurularda sağlanmamaktadır.²⁷⁰ Bu durum, basın özgürlüğü ve ifade özgürlüğü kapsamında haber kaynaklarının gazetecilerle gizlilik içinde iletişim kurduğuna dair güvenini neredeyse tamamen ortadan kaldırmakta ve basının doğru ve güvenilir haber verme işlevini olumsuz yönde etkilemektedir. Daire, burada önceki kararlarına atıf yaparak gazetecilere yönelik arama ve elkoyma tedbirlerinin, yetkili mercilerin verdiği bir açıklama emrinden çok daha sınırlandırıcı olduğuna da vurgu yapmıştır. Çünkü arama ve elkoyma gibi tedbirlerde gazetecilerin tüm belgelerine erişilebilmektedir. Bu erişim sonucunda herhangi bir haber kaynağı açığa çıkmasa dahi, haber kaynağı-gazeteci ilişkisini büyük ölçüde korumasız bırakacak bir etki oluşmaktadır.

Son olarak burada, bu konuda AYM’nin gazetecilerin telekomünikasyon yoluyla iletişimin dinlenmesiyle ilgili verdiği bir bireysel başvuru kararına²⁷¹ değinilebilir. Olayda başvuru sahiplerinin telefonları, Milli İstihbarat Teşkilatı tarafından

²⁷⁰ AİHM, Big Brother Watch ve Diğerleri v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 58170/13, 62322/14 ve 24960/15, 13 Eylül 2018 (Devam eden dava: Daire’nin [Birinci Bölüm] kararı, 4 Şubat 2019’da Büyük Daire’ye gönderilmiştir.), paragraf 476, 495, 499, 500.

²⁷¹ AYM, Yasemin Çongar ve Diğerleri Başvurusu, Başvuru No: 2013/7054, 6 Ocak 2015.

ve yetkili mahkemelerin kararına dayanılarak birtakım kod isimlerle dinlenmiştir.²⁷² Başvurucuların iddialarını değerlendiren AYM, gazetecilerin haberleşme özgürlüğünün (1982 Anayasası m. 22) ihlal edildiğine karar vermiştir. Mahkeme, başvurucuların haber kaynaklarının açığa çıktığı iddiaları bakımından ise basın özgürlüğü (1982 Anayasası m. 28) kapsamında yaptığı değerlendirme sonucunda, kabul edilmezlik kararı vermiştir.

Bu kararda ilgili AİHM kararlarına da atıf yapan AYM, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi olduğunu vurgulamıştır.²⁷³ Bununla birlikte somut olayda başvurucuların bu iddialarını ispata yetecek derecede somutlaştırıcı açıklamalarda bulunmadığı gerekçesiyle basın özgürlüğünün ihlal edildiği iddialarının açıkça dayanaktan yoksun olduğuna hükmetmiştir. Bu konuda ve gazetecilerin telefonunun dinlenmesi konusunda, kararda şu ifadeler kullanılmıştır:

“43. Hiç şüphesiz, gazetecilerin telefonlarının dinlenmesi sonucunda haber kaynaklarının deşifre olması, basın özgürlüğüne yönelik bir müdahale oluşturur. Ancak gazetecilerin telefonlarının dinlendiği her durumda, haber kaynaklarının deşifre olduğunun kabul edilmesi mümkün değildir. Bu kapsamındaki bir bireysel başvurunun esasının incelenebilmesi için, başvurunun telefon dinleme tedbiri nedeniyle deşifre olan haber kaynakları konusunda yeterli açıklamada bulunarak, basın özgürlüğüne yönelen somut müdahaleyi ispatlaması gereklidir.”²⁷⁴

AYM’nin bu kararında olayın ayrıntılarına ve dinleme tedbirinin amaçlarına yeterince yer verilmemiştir. Bu bağlamda karardan, başvurucuların casusluk faaliyeti iddiaları nedeniyle dinlendiği anlaşılmaktadır.²⁷⁵ Bu nedenle tam anlamıyla bir değerlendirme yapılamayacak olsa da, bu karar kapsamında AİHM içtihadıyla bağlantılı olarak önemli gördüğümüz bir hususa değinebiliriz. AİHM, gazetecilere uygulanan arama ve elkoyma tedbirleri sonucunda, gazetecinin herhangi bir haber kaynağı açığa çıkmamış olsa bile -özellikle müdahalenin yarattığı caydırıcı etki nedeniyle- AİHS’in 10. maddesinin ihlal edildiğine karar verilebilmektedir.²⁷⁶ Hatta gazetecinin haber kaynağının kimliğinin önceden bilindiği bir durumda bile

²⁷² AYM, Yasemin Çongar ve Diğerleri Başvurusu, Başvuru No: 2013/7054, 6 Ocak 2015, paragraf 10.

²⁷³ AYM, Yasemin Çongar ve Diğerleri Başvurusu, Başvuru No: 2013/7054, 6 Ocak 2015, paragraf 40, 42.

²⁷⁴ AYM, Yasemin Çongar ve Diğerleri Başvurusu, Başvuru No: 2013/7054, 6 Ocak 2015, paragraf 43.

²⁷⁵ AYM, Yasemin Çongar ve Diğerleri Başvurusu, Başvuru No: 2013/7054, 6 Ocak 2015, paragraf 13.

²⁷⁶ AİHM, Roemen ve Schmitt v. Lüksemburg, Başvuru No: 51772/99, 25 Mayıs 2003, paragraf 57.

gazetecinin bu haber kaynağı hakkında ek bilgi vermek üzere tanıklık yapmaya zorlanması, haber kaynaklarını açıklamama güvencesine zarar verebilmektedir.²⁷⁷ AYM'nin her ne kadar -yukarıda alıntılanan paragrafta- AİHM'in bu içtihatlarının aksini kastetmediği iddia edilebilse de, “dinleme tedbiri nedeniyle deşifre olan haber kaynakları konusunda yeterli açıklamada bulunarak ... somut müdahaleyi ispatlaması gereklidir.” ifadelerinin, basın özgürlüğünün ihlal edilmesi için mutlaka bir haber kaynağının açığa çıkarılmış olması şeklinde yorumlanmaması gerekmektedir.

Burada anılan kararlarda, gazetecilerin iletişiminin denetlenmesindeki değerlendirme, AİHS'in 8. maddesindeki kanunilik içtihatları ve sağlanan usuli güvencelerin uygulamasıyla birlikte değerlendirilmektedir. Bununla birlikte belirtilmelidir ki özellikle gazetecilerin haber kaynaklarının tespit edilmesi amacıyla iletişimlerinin denetlenmesi, AİHS'in 8. maddesine uygun olsa bile, 10. madde bakımından bir ihlal oluşturabilecektir.

III. GELENEKSEL ANLAMDA HABER KAYNAĞI OLMAYANLAR BAKIMINDAN DEĞERLENDİRME

Bilgi sızdıran bir kişinin gazetecinin haber kaynağı olarak kabul edilip edilememesi, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi bakımından belirleyici bir unsurdur. Öyle ki bu kişi, gazetecinin haber kaynağı olarak nitelendirilemezse, bir açıklamama güvencesinden de söz edilemez. Daha önceki açıklamalarımızda, herkesin gazetecinin haber kaynağı olabileceğini ve bunun için haber kaynağıyla gazeteci arasında geniş anlamda bir anlaşma olması gerektiğini ifade etmiştik.²⁷⁸ Burada belirtilen anlaşma kavramının uygulamasında, bu konuyu en iyi açıklayan AİHM içtihadı, Nordisk Film & TV A/S v. Danimarka kabul edilmezlik kararıdır.²⁷⁹

Bu davada başvuru şirket bir televizyon yapımcısıdır. Ulusal televizyonda yayınlamak üzere pedofili hakkında bir belgesel çekmek isteyen şirketin bünyesinde çalışan bir gazeteci, çoğunlukla gazeteci olduğunu saklayarak ve gizli kamera ve ses kayıtları yaparak Pedofili Derneği'nin faaliyetlerine katılmıştır. Gazeteci burada,

²⁷⁷ AİHM, Becker v. Norveç, Başvuru No: 21272/12, 05 Ekim 2017, paragraf 70, 76.

²⁷⁸ AİHM kararlarında bu konuda sıklıkla atıf yapılan metin, “R (2000) 7” sayılı Tavsiye Kararı'nın Açıklayıcı Not'unun 17. paragrafıdır.

²⁷⁹ AİHM, Nordisk Film & TV A/S v. Danimarka, Başvuru No: 40485/02, 8 Aralık 2005.

cinsel istismar suçu işleyen dernek üyelerinin ve mağdurların anlattıklarına şahitlik etmiştir. Hazırlanan belgeselde yer alan bu kişilerin tanınmamaları için isimleri değiştirilmiş, yüzleri buzlanmış ve sesleri değiştirilmiştir. Belgesel yayınlandıktan sonra, başlatılan adli soruşturmanın derinleştirilmesi için şirketten bazı yayınlanmayan görüntüler istenmiştir. Bu görüntülerin verilmesinin haber kaynaklarının açığa çıkacağı gerekçesiyle reddedilmesi üzerine dava, Danimarka Yüksek Mahkemesi'ne ve sonrasında AİHM'e götürülmüştür. AİHM, verdiği kararda, belgeselde yer alan insanların çoğunluğunun, kamu yararını ilgilendiren konularda basınla halka haber vermesine gönüllü bir şekilde hizmet etmediklerini tespit etmiştir. Çünkü bu kişiler, ses ve görüntülerinin kaydedildiğini ve karşılarında bir gazeteci olduğunu bilmemekteydiler. Bu nedenle söz konusu kişiler, geleneksel anlamda gazetecinin haber kaynağı olarak nitelendirilmemiştir. Sonuç olarak başvuru şirketi, olaydaki bu kişiler bakımından haber kaynaklarını açıklamama güvencesinden faydalanamamıştır.

AİHM'in bu kabul edilmezlik kararında belirleyici olan konu, işlenen suçların ağırlığı ve bunun haber kaynaklarının açıklanmamasındaki kamu yararına üstün gelmesi değildir. AİHM, burada açıklamama güvencesi kapsamında gizliliği korunacak geleneksel anlamda bir haber kaynağı görmemiştir. Nitekim aynı olayda, karşısındakinin gazeteci olduğunu bilerek ve kimliğinin gizli kalması şartıyla ona röportaj veren kişilerin geleneksel anlamda haber kaynağı olduğu, AİHM'in de onayladığı gibi Danimarka Yüksek Mahkemesi tarafından tespit edilmiş bulunmaktadır.

Belirtilmelidir ki özellikle gazeteci ve haber kaynağı arasında bir anlaşmanın var olmadığı veya bu anlaşmanın her konuyu kapsamadığının belirlenebilmesi oldukça güçtür. Bu nedenle AİHM bu konuda oldukça geniş bir yaklaşım benimsemiştir. Buna göre gazeteci ve haber kaynağı arasında bir gizlilik anlaşması olduğuna dair herhangi bir delile ihtiyaç bulunmamaktadır. Öyle ki bu konuda gazetecinin iddialarına inanmamak için önemli bir neden bulunmadığında, böyle bir anlaşmanın gerçekliğinin ayrıca tespit edilmesine gerek görülmemektedir.²⁸⁰

Bu konuya ilişkin ve kabul edilmezlik kararı verilen bir diğer dava, Stichting Ostade Blade v. Hollanda davasıdır.²⁸¹ Buradaki olayda, başvuru kurum tarafından çıkarılan bir dergide, Hollanda'da yaşanan bombalı saldırıların ardından bu

²⁸⁰ AİHM, Sanoma Uitgevers B.V. v. Hollanda, Başvuru No: 38224/03, 14 Eylül 2010, paragraf 64.

²⁸¹ AİHM, Stichting Ostade Blade v. Hollanda, Başvuru No: 8406/06, 27 Mayıs 2014.

saldırıların sorumluluğunu üstlenen bir örgüte ait mektubun, derginin bir sonraki sayısında yayınlanacağı açıklanmıştır. Bu suçları soruşturmakta olan yetkili yargı merciinin kararıyla, söz konusu mektuba ulaşabilmek üzere dergide arama yapılmış ve buradaki pek çok belge ve bilgisayara elkonulmuştur.

AIHM, dergiye bilgiyi veren muhbirin, kamunun bilmeye hakkı olan bilgileri sağlama isteğiyle değil, dergi aracılığıyla ünlü olmak için harekete geçtiğine kanaat getirmiştir.²⁸² Buna göre muhbir, aynı zamanda anonim kalarak ceza sorumluluğundan kaçmak istemektedir. Bu nedenlerle huzurdaki davadaki “kaynağın” AIHM’in önceki kararlarında olduğuna benzer bir korumadan yararlanamayacağı belirtilmiştir.²⁸³ İncelenen konunun “haber kaynaklarının korunması” olmadığının tespit etmesinin ardından Mahkeme, AIHS’in 10. maddesinin 2. fıkrasına göre “kanunla öngörülme”, “meşru amaçlar” ve “demokratik bir toplumda gereklilik” bakımından da bir inceleme yapmayı uygun bularak²⁸⁴ daha sonra başvuruyu açıkça dayanaktan yoksun olması nedeniyle kabul edilmez bulmuştur.

Görüldüğü üzere, bu davada muhbirin “haber kaynağı” olarak korunamayacağı, yukarıda açıklanan Nordisk Film & TV A/S v. Danimarka davasından daha farklı bir gerekçeyle tespit edilmiştir. Çünkü burada söz konusu olan gazeteci ile haber kaynağı arasındaki anlaşmanın varlığının tespiti değildir.

Mahkemenin bu kararını daha ayrıntılı incelediğimizde, söz konusu muhbirin aslında haber kaynağı olarak kabul edildiği, bununla birlikte gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi kapsamında daha düşük bir seviyede korunduğu görülmektedir. AIHM, her ne kadar bu davada geleneksel anlamda haber kaynağı olmayan kişilere ilişkin önceki içtihadına atıf yapsa da²⁸⁵ bir sonraki paragrafta “tam anlamıyla “kaynak”” olduğu söylenemeyecekler için yapılan müdahalelerin caydırıcı etki oluşturabileceğini söylemiş; mevcut davada olduğu gibi gazetecilere sağlanan koruma düzeyinin her zaman aynı seviyede olmayabileceğini belirtmiştir.²⁸⁶ Daha sonra demokratik toplumda gerekliliğe değinilen paragraflarda,²⁸⁷ somut olayda muhbirin ve derginin haksız uygulamalarına vurgu yapılarak karar verilmiştir. Dolayısıyla burada, sadece muhbirin niyetinin değerlendirilerek geleneksel anlamda

²⁸² AIHM, Stichting Ostade Blade v. Hollanda, Başvuru No: 8406/06, 27 Mayıs 2014, paragraf 65.

²⁸³ AIHM, Stichting Ostade Blade v. Hollanda, Başvuru No: 8406/06, 27 Mayıs 2014, paragraf 65.

²⁸⁴ AIHM, Stichting Ostade Blade v. Hollanda, Başvuru No: 8406/06, 27 Mayıs 2014, paragraf 66.

²⁸⁵ AIHM, Stichting Ostade Blade v. Hollanda, Başvuru No: 8406/06, 27 Mayıs 2014, paragraf 63.

²⁸⁶ AIHM, Stichting Ostade Blade v. Hollanda, Başvuru No: 8406/06, 27 Mayıs 2014, paragraf 64.

²⁸⁷ AIHM, Stichting Ostade Blade v. Hollanda, Başvuru No: 8406/06, 27 Mayıs 2014, paragraf 69-73.

“haber kaynağı” olmadığı ve bu nedenle kabul edilmezlik kararı verildiği gibi bir sonuca ulaşmak hatalı olacaktır.

Yukarıdaki açıklamaları yapmamızın bir nedeni de, AİHM’in bu konuyla ilgili diğer yerleşik içtihatlarıdır. Buna göre gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesinin varlığı, yalnızca bu kaynakların hukuka uygun hareket edip etmemesine bağlı olarak değerlendirilememektedir.²⁸⁸ Öyle ki örneğin sahte bir belge düzenleyerek gazeteci üzerinden piyasa manipülasyonu suçunu işleyen bir haber kaynağının, kötü niyetle hareket ettiği açık olsa bile bu durum gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesini kendiliğinden ortadan kaldırmamaktadır.²⁸⁹



²⁸⁸ AİHM, Nagla v. Letonya, Başvuru No: 73469/10, 16 Temmuz 2013, paragraf 97; AİHM, Tillack v. Belçika, Başvuru No: 20477/05, 27 Kasım 2007, paragraf 65.

²⁸⁹ AİHM, Becker v. Norveç, Başvuru No: 21272/12, 05 Ekim 2017, paragraf 74.

SONUÇ

İfade özgürlüğü ve özellikle kitle iletişimine imkân veren basın özgürlüğü, demokratik bir toplumun kurulması ve bunun devamının sağlanabilmesi için hayati öneme sahiptir. Öyle ki hızla değişen ekonomik ve teknolojik koşullar, yeni ve etkili kitle iletişim araçlarını ortaya çıkarmasına rağmen, bu araçların en köklüsü olan basının önemi hiçbir zaman azalmamıştır. Bu anlamda basına, bilgi ve görüşlerin yazılı olarak geniş kitlelere ulaştırılmasından çok daha büyük bir rol yüklenmiştir. Basın, özgürlük mücadelelerinde öne çıkan bir sembol, çağdaş demokrasilerin temeli olan kuvvetler ayrılığına devlet organları dışında katılan dördüncü bir kuvvet ve demokrasinin “bekçi köpeği” olarak görülmüştür. Tarihsel süreçte basına ve bu kapsamda basın özgürlüğüne yüklenen bu anlamlar, kendilerine özgü yapıları nedeniyle özel düzenlemelere gereksinim duyan radyo, televizyon ve internet gibi diğer kitle iletişim araçları üzerinde de etkili olmuştur. Nitekim basın özgürlüğü kavramı, basın araçlarının sınırlarını aşarak, bu çalışmada da kullandığımız şekilde işlevsel bir tanıma kavuşmuştur.

Basın özgürlüğünün yukarıda değindiğimiz önemi karşısında, basının kendisine yüklenen bu rolü en iyi bir şekilde yerine getirebilmesi için hukuki güvencelere ihtiyacı vardır. Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi, bu anlamda basın özgürlüğünün temel taşlarından birisi olarak görülmektedir. Bu çalışmada özellikle, AİHM içtihatlarında büyük bir önem atfedilen bu güvence nedeniyle Türkiye’nin de Sözleşme’ye taraf devletler arasında yer aldığı AİHS düzenindeki anlayış ve uygulamanın ortaya konması amaçlanmıştır. Bu konuda, bireysel başvurular aracılığıyla AİHS’in taraf devletler tarafından uygulanmasını denetleyen AİHM, aynı zamanda getirdiği içtihatlarla AİHS’in nasıl yorumlanacağını belirlemektedir. AİHM içtihatlarını oluşturan bu yorumlar, taraf devletler tarafından bağlayıcıdır. AİHM, bugüne kadar pek çok kararında gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi konusunda inceleme yapmıştır. AİHM’in bu konuyu doğrudan ve önem arz eden bir şekilde incelediği veya bu konuya yalnızca kısaca değindiği kararlarının sayısı bakımından bir ayırım yapmak güçtür. Bu nedenle AİHM’in bu konuyu farklı açılardan ele alarak temel içtihatlarını belirlediği ve sıklıkla atıf yapılan yirmiden fazla kararı olduğu söylenebilir. Bu çalışmada, başta gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesinin doğrudan incelendiği

kararlar olmak üzere AİHM'in bağlantılı pek çok kararı ile Türk yargısındaki ilgili kararlar bir araya getirilmiş bulunmaktadır. Belirtilmelidir ki AİHM'in güncel kararlarında atıf yapmaya ve yorumlamaya devam ettiği AKBK'nın "R (2000) 7" sayılı Tavsiye Kararı ve Açıklayıcı Not'u, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesinin temel ilkelerinin belirlenmesinde önemli bir işlev görmüştür. Dolayısıyla söz konusu belgelerin içeriklerinin açıklanması, bu çalışmada önemli bir yer tutmuştur.

AİHS düzeninde gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi, ifade ve basın özgürlükleriyle bağlantılı olarak pek çok üstün kamu yararına hizmet etmektedir. Bu yararların anlaşılması, uygulamanın çerçevesini ve sınırlarını belirleyecektir. İlk olarak bu güvenceyle basın özgürlüğü içinde görev ve sorumluluklarını yerine getiren gazetecilerin korunduğu görülmektedir. Çünkü gazetecilerin haber kaynakları, kamu yararını ilgilendiren konularda basının halka haber vermesine yardımcı olmaktadır. Bu anlamda bu güvenceyle korunan ilk yarar, demokratik bir toplumda gazetecilerin "bekçi köpeği" rolünü tam anlamıyla yerine getirebilmesidir.

İkinci olarak, açıklamama güvencesiyle kimlikleri gizli kalan haber kaynakları korunmaktadır. Haber kaynakları, gazetecilerle kimliklerinin gizli kalması şartıyla ve güvene dayalı bir anlaşma yaparak, kamu yararını ilgilendiren herhangi bir konuda gazeteciye bilgi sağlamaktadır. Zira haber kaynakları, herhangi bir yaptırım tehdidinden çekinebilecekleri için, kamuoyunda tartışılmasını istediği konuyu ancak bu şartla gazeteciye vermektedir.

Üçüncü olarak, bu iki yararın devamlılığının sağlanabilmesi için bir gazetecinin haber kaynağını açıklamaya zorlanmasının yaratacağı caydırıcı etkinin önlenmesi gündeme gelmektedir. Çünkü bu caydırıcı etki nedeniyle potansiyel haber kaynaklarının gelecekte sağlayabileceği kamu yararı ilgilendiren bilgilerden mahrum kalılabilecektir. Belirtilmelidir ki AİHM'in kararlarına yansıyan en belirleyici unsurlardan birisi, haber kaynaklarının gazetecilere bilgi sağlamasının önüne geçecek bu caydırıcı etki potansiyelidir.

Dördüncü ve son olarak, AİHS düzeninde bu güvenceyle sağlanmak istenen en önemli yarar, ifade özgürlüğü kapsamında halkın bilgi edinmesi ve haber alabilmesidir. Kaldı ki yukarıda sayılan gazetecilerin ve haber kaynaklarının korunması ve bu korumanın devamının sağlanabilmesi için gerekli olan caydırıcı etkinin önlenmesinin nihai amacı da budur.

AİHS düzeninde gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesindeki gazeteci, haber kaynağı ve haber kaynağının kimliğini ortaya çıkaracak bilgi terimlerinin tanımlanması, bu güvencenin kapsamının belirlenmesi açısından önem arz etmektedir. Genel bir sonuç olarak, AİHS düzeninde bu kavramların oldukça geniş ve mümkün olduğunca gazeteciler lehine uygulandığı görülmektedir. Bu açıdan, AİHS düzenindeki asgari şartlara ek olarak, ulusal hukuklarda gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesine ilişkin daha kapsayıcı ve ileri düzenlemelerin benimsenmesi uygun görülmektedir. Bununla birlikte ulusal hukuklarda, örneğin basın veya usul kanunlarında, gazetecilerin haber kaynaklarının açıklamamasına yönelik özel kanuni güvencelerin henüz düzenlenmemiş olması, AİHM’in güncel içtihatlarında başlı başına “kanunla öngörülmüş olma” veya diğer bir deyişle yasallık şartının sağlanmadığı gerekçesiyle bir ihlal kararı verilmesine neden olmamaktadır. Buna göre herkese uygulanan güvenceler, gazetecilerin haber kaynaklarının gizliliğinin gündeme geldiği yargılamaların ve idari süreçlerin her aşamasında çok daha hassas bir şekilde uygulanmalıdır. Diğer yandan özellikle şeffaf bir usule ve bağımsız bir yargı organı tarafından bir ön denetime tabi tutulmaksızın, gazetecilerin iletişiminin denetlenmesinde ilgililere geniş yetkiler veren kanuni düzenlemeler, haber kaynakları üzerinde potansiyel bir caydırıcı etki yaratacağından “kanunla öngörülmüş olma” şartını sağlamayabilecektir.

AİHS düzeninde gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesi mutlak değildir. Gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamamasına üstün gelen bir kamu kararının, yapılan müdahaleyi haklı kılabilceği açıkça ortaya konabiliyorsa, bu müdahale AİHS’in 10. maddesi anlamında demokratik bir toplumda gerekli bulunabilecektir. AİHM, yukarıda saydığımız yararları göz önüne alarak bu konuda en dikkatli incelemeyi uygulamaktadır. Bu değerlendirmenin yapılmasında AİHM’in, demokratik bir toplumda gereklilik kapsamında bir ölçülülük testine başvurduğu söylenebilir. Özellikle gazetecinin haber kaynaklarına alternatif olan makul tedbirlerin tüketildiğinin, yargı kararlarına ayrıntılı bir şekilde yansımaları gerekmektedir. Öyle ki gazetecilerin haber kaynaklarının kimliğinin ortaya çıkarılmasının bir yolu olan ve geniş kapsamlı bir şekilde düzenlenen veya uygulanan arama ve elkoyma tedbirlerinde, makul alternatif tedbirlerin tüketilmemesi tek başına bir ihlal nedeni olabilmektedir.

AIHM, yaptığı değerlendirmede açıklamayla elde edilecek yarar ile açıklamama güvencesindeki kamu yararına verilecek zararı karşılaştırırken, somut olaydaki tüm koşulları dikkate almaktadır. Dolayısıyla gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesine yapılacak bir müdahalenin, yalnızca haber kaynağının hukuksuz bir yolla bilgi sızdırdığı, kötü niyetli olduğu, sağladığı bilginin dar bir anlamda kamu yararını ilgilendirmediğı gibi gerekçelerle haklı kılınabilmesi mümkün değildir. Sayılan bu gerekçeler, AIHM'in yaptığı ölçülülük değerlendirmesinde dikkate alınmakta; ancak gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamama güvencesini tek başına ortadan kaldırmamaktadır. Diğer yandan, gazetecilerin haber kaynaklarını açıklamaya zorlanmasıyla elde edilecek yararın, - somut olaya göre değerlendirilecek olmakla birlikte- ancak insan hayatının korunması, büyük suçların önlenmesi ve bu kapsamda suçlananların adil yargılanma haklarının korunması durumlarında, açıklamama güvencesindeki kamu yararına üstün gelebileceğı varsayılmaktadır. AIHS düzeninde benimsenen bu ileri yorumun sebebi, herhangi bir haber kaynağının açıklanmaya zorlanmasının, potansiyel haber ve haber kaynakları bakımından yaratacağı caydırıcı etkidir.

KAYNAKÇA

Kitap ve Makaleler

- Aquilina, Kevin: “Protection of Journalistic sources in Maltese Law: an appraisal from the viewpoint of European Convention of Human Rights”, **International Journal of Public Law and Policy**, C. I, No: 3, 2011, s. 245-263.
- Altunç, Sinan: “5187 sayılı Basın Kanunu Kapsamında Düzeltme ve Cevap Hakkı ile Haber Kaynaklarının Korunması Hakkında Değerlendirmeler”, **Basın Hukuku**, Atölye Çalışmaları: I, İstanbul, Galatasaray Üniversitesi Yayınları No: 47, Beta, 2007.
- Anderson, David A.: “Freedom of the Press”, **Texas Law Review**, C. LXXX, No: 3, 2002, s. 429-530.
- Anderson, David A.: “The Origins of the Press Clause”, **UCLA Law Review**, C. XXX, No: 3, 1983, s. 455-541.
- Arslan, Zühtü: “A.B.D. Yüksek Mahkemesi Kararlarında İfade Özgürlüğü”, **Liberal Düşünce Topluluğu**, 2003, (Çevrimiçi), <http://www.libertedownload.com/ldt/ifade-hurriyeti/abd-yukse-mahkemesi-karalarinda-ifade-ozgurlugu.pdf>, 20 Haziran 2018.
- Arslan Öncü, Gülay: **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde Özel Yaşamın Korunması Hakkı**, İstanbul, Beta, 2011. (Kıs. Özel Yaşamın Korunması Hakkı)
- Arslan Öncü, Gülay: **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasa**, Ed. Sibel İnceoğlu, 3. Baskı, İstanbul, Seçkin Yayıncılık, 2013.

- Atılğan, Doğan: “Demokratikleşme Sürecinde Halk Kütüphaneleri”, **Türk Kütüphaneciliği Dergisi**, C. XVII, No: 4, 2003.
- Atılğan, Semra: **Basın İşletmeciliği**, 2. Baskı, İstanbul, Beta, 1999.
- Avcı, Artun: **Türkiye’de İnternet ve İfade Özgürlüğü**, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2013.
- Avşar, Zakir /
Öngören, Gürsel: **Radyo ve Televizyon Hukuku**, Ankara, RTÜK Yayın No: 3, 2003.
- Aziz, Aysel: **İletişime Giriş**, Genişletilmiş 3. Basım, İstanbul, Hiperlink Yayınları, 2010.
- Baker, C. Edwin: **Human Liberty and Freedom of Speech**, New York, Oxford University Press, 1989.
- Banisar, David: **Silencing Sources: An International Survey of Protections and Threats to Journalists’ Sources**, Privacy International Global Survey Series, 2007, (Çevrimiçi) <https://ssrn.com/abstract=1706688>, 20 Şubat 2019.
- Barendt, Eric: **Freedom of Speech**, 2. Baskı, İngiltere, Oxford University Press, 2005.
- Bayraktar, Köksal: **Bilgi Edinme Hakkı** (Panel), Ankara, TBB Yayınları, No: 62, 2004, (Çevrimiçi), <http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr>, 20 Aralık 2018.
- Benkler, Yochai: “A Public Accountability Defense For National Security Leakers and Whistleblowers”, **Harvard Law & Policy Review**, C. VIII, No: 2, 2014, s. 281-326.
- Bennett, W. Lance: “The Twilight of Mass Media News: Changing Patterns of Citizenship, Technology, and Public Information”, **Freeing the Presses: The First**

- Amendment in Action**, Timothy E. Cook (Ed.), Regina G. Lawrence (Ed.) tarafından revize edilmiş baskı, ABD, Louisiana State University Press, 2013, (Çevrimiçi), <https://www.ebsco.com/>, 27 Şubat 2018.
- Blasi, Vince: “Newsman's Privilege: An Empirical Study”, **Michigan Law Review**, C. LXX, No: 2, 1971, s. 229-284.
- Boyar, Oya: **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasa**, Ed. Sibel İnçeoğlu, 3. Baskı, İstanbul, Seçkin Yayıncılık, 2013.
- Brabyn, Janice: “Protection against Judicially Compelled Disclosure of the Identity of News Gatherers' Confidential Sources in Common Law Jurisdictions”, **The Modern Law Review**, C. LXIX, No: 6, 2006, s. 895-934.
- Broy, Dominic / v.d.: **Journalism and Media Privilege**, Strasburg, European Audiovisual Observatory, 2017, (Çevrimiçi), <https://rm.coe.int/journalism-and-media-privilege-pdf/1680787381>, 17 Aralık 2018.
- Bychawska- Siniarska, Dominika: **Protecting the Right to Freedom of Expression Under the European Convention on Human Rights**, Avrupa Konseyi, 2017, (Çevrimiçi), <https://rm.coe.int/handbook-freedom-of-expression-eng/1680732814>, 1 Eylül 2018.
- Bury, John Bagnell: **A History Of Freedom Of Thought**, London, Williams and Norgate, t.y.
- Cankaya, Özden / Batur Yamaner, Melike: **Kitle İletişim Özgürlüğü**, 2. Baskı, İstanbul, Beta, 2012.
- Chomsky, Noam: **Necessary Illusions: Thought Control in Democratic Societies**, Boston, South End Press, 1989.

- Clark, Marilyn /
Grench, Anna: **Journalists Under Pressure- Unwarranted interference, fear and self-censorship in Europe**, Strasbourg, Council of Europe Publishing, 2017.
- Çolak, Nusret İlker: **Kitle İletişim Hukuku**, 3. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2013.
- Dance, Frank E. X.: “The ‘Concept’ of Communication”, **Journal Of Communication**, No: 20, Haziran 1970, s. 201-210.
- Danışman, Ahmet: **Basın Özgürlüğünün Sağlanması Önlemleri (Devletin Basın Karşısındaki Aktif Tutumu)**, Ankara, Ankara Üniversitesi, Basın-Yayın Yüksek Okulu Yayınları, No: 1, 1982.
- Docherty, Bonnie: “Defamation Law: Positive Jurisprudence”, **Harvard Human Rights Journal**, C. XIII, 2000, s. 263-287.
- Doğan, Duygu: “Doğru Haber ve Bilgi Verme Görevi Doğrultusunda Gazetecilerin Haber Kaynaklarını Açıklamama Haklarının Basın Özgürlüğündeki Yeri”, T.C. Ankara Üniversitesi SBE İletişim Fakültesi Gazetecilik Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tez No: 218111, Tez Danışmanı: Oya Tokgöz, Ankara, 2008, (Çevrimiçi), <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>, 30 Haziran 2018.
- Doğru, Osman /
Nalbant, Atilla: **İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi: Açıklama ve Önemli Kararlar**, 2. Cilt, 2. Baskı, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2016.
- Donay, Süheyl: **Meslek Sırrının Açıklanması Suçu**, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1978.
- Döner, Ayhan: **Şeffaf Devlette Bilgi Edinme Hakkı ve Sınırları**, İstanbul, XII Levha, 2010.

Dönmezer, Sulhi /

Bayraktar, Köksal:

Basın Hukuku, Genişletilmiş Altıncı Bası, İstanbul, Beta, 2016.

Dryer, Randy L. /

Stroud, S. Shane:

“Automatic License Plate Readers: An Effective Law Enforcement Tool or Big Brother's Latest Instrument of Mass Surveillance? Some Suggestions for Legislative Action”, **Jurimetrics**, C. LV, No: 2, 2015, s. 225-274.

Dülger, İbrahim:

“5237 Sayılı Türk Ceza Kanununun 127. Maddesinin (İsnadın İspatı) Anayasaya Uygunluğu Sorunu” **Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C: XVI, sayı 2, 2008, s. 128-138.

Dworkin, Ronald:

Freedom's Law: The Moral Reading of the American Constitution, New York, Oxford University Press, 2005.

Erdoğan, İrfan:

İletişim Egemenlik Mücadeleye Giriş, Ankara, İmge Kitabevi, 1997.

Erman, Sahir:

“Türkiye’de Kitle İletişim Özgürlüğü”, **Prof. Dr. Sahir Erman’a Armağan**, İstanbul, 1999.

Ertuğ, Hasan Refik:

Basın ve Yayın Hareketleri Tarihi, İstanbul, Yenilik Basımevi, İstanbul Üniversitesi Yayını No: 1492, 1970.

Evans, Malcolm D.:

Religious liberty and international law in Europe, Cambridge, Cambridge University Press, 1997.

Evliyaoğlu, Gökhan:

İletişim Psikolojisi: Psikolojik İletişim, Ankara, Gazeteciler Cemiyeti Yayınları, 1987.

- Fenwick, Helen /
Gavin Philipson: **Media Freedom under the Human Rights Act**, Oxford University Press, Hampshire, 2006.
- Frowein, Jochen Abr.: “Freedom of expression under the European Convention on Human Rights”, in **Monitor/Inf (97) 3**, Avrupa Konseyi, 14 Ekim 1997, (Çevrimiçi) <https://www.coe.int>, 30 Haziran 2018.
- Gedik, Ömer: **Türk Yargı Kararları Çerçevesinde Türkiye’de Kitle İletişim Özgürlüğü**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2008.
- Gemalmaz, Mehmet Semih /
Gemalmaz, Haydar Burak: **Ulusalüstü İnsan Hakları Standartları Işığında Türkiye’de Bilgi Edinme, Düşünce-İfade ve İletişim Mevzuatı**, İstanbul, Yazıhane Yayınları, 2004.
- Gillmor, Donald M. /
Barron, Jerome A. /
Simon, Todd F. /
Terry, Herbert A.: **Fundamentals of Mass Communication Law**, St. Paul-Minneapolis, West Publishing Company, 1996.
- Gleason, Tim: “If We Are All Journalists, Can Journalistic Privilege Survive?”, **Javnost-The Public**, C. XXII, No: 4, 2015, s. 375-386.
- Gölcüklü, Feyyaz: **Haberleşme Hukuku**, Ankara, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları No: 292, 1970.
- Gören, Zafer: **Anayasa Hukuku**, T.C. Anayasası ve TBMM İç Tüzüğü Eki ile 2017 Anayasa Değişiklikleri Işığında Gözden Geçirilmiş ve Geliştirilmiş 3. Baskı, Ankara, Yetkin, 2018.
- Gözler, Kemal: **Türk Anayasa Hukuku Dersleri**, Güncelleştirilmiş ve Genişletilmiş 22. Baskı, Bursa, Ekin, 2018.

- Grimm, Dieter: “Proportionality In Canadian And German Constitutional Jurisprudence”, **University of Toronto Law Journal**, C. LVII, No: 2, 2007, s. 383-397.
- Hammarberg, Thomas: “Media Freedom and Human Rights”, **Freedom of Expression: Essays in Honour of Nicolas Bratza**, Editörler: Josep Casadevall, Egbert Myjer, Micheal O’boyle, Anna Austin, Oisterwijk, Wolf Legal Publishers, 2012.
- Haraszti, Miklós: **Human rights and a changing media landscape**, Strasbourg, Council of Europe Publishing, 2011.
- Harris, David /
O’boyle, Michael /
Bates, Ed /
Buckley, Carla /
Harvey, Paul /
Kamber, Krešimir /
Lafferty, Michelle /
Cumper, Peter /
Green, Heather: **Law of the European Convention on Human Rights**, 4. Baskı, Glasgow, Oxford University Press, 2018.
- Hins, Wouter /
Voorhoof Dirk: “Access to State-Held Information as a Fundamental Right under the European Convention on Human Rights”, **European Constitutional Law Review**, C. III, No: 1, 2007, s. 114–126.
- Işık, Metin (Editör): **Genel ve Teknik İletişim**, 2. Baskı, Konya, Eğitim Akademi Yayınları, 2010.
- İçel, Kayıhan: **Kitle İletişim Hukuku**, Yenilenmiş 13. Bası, İstanbul, Beta, 2018.

- İlal, Ersan: **Radyo Hürriyeti Özerklik ve 1961 Anayasası**, İstanbul, Sulhi Garan Matbaası, 1972.
- İlkiz, Fikret: “Gazetecilerin Haber Kaynakları Gizlidir”, **İstanbul Barosu Dergisi**, C. LXXXVI, sayı 3, 2012, s. 24-38.
- İnceoğlu, Sibel: **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasa**, Ed. Sibel İnceoğlu, 3. Baskı, İstanbul, Seçkin Yayıncılık, 2013.
- Joyce, Daniel: “The Judith Miller Case and the Relationship between Reporter and Source: Competing Visions of the Media’s Role and Function”, **Fordham Intell. Prop. Media & Ent. L.J.**, C. XVII, No: 3, 2007, s. 555-589.
- Kabalcalı, Alpay: **Başlangıçtan Günümüze Türkiye’de Basın Sansürü**, İstanbul, Gazeteciler Cemiyeti Yayınları, 1990.
- Kapani, Münci: **Kamu Hürriyetleri**, 7. Baskı, Ankara, Yetkin, 1993.
- Karahisar, Tüba: **Türkiye’de Medya Sektörü ve Gazeteciler**, Bursa, Ekin, 2012.
- Karan, Ulaş: **İfade Özgürlüğü**, Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi-2, Ankara, Avrupa Konseyi Program Ofisi, 2018.
- Karan, Ulaş: **Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Anayasa**, Ed. Sibel İnceoğlu, 3. Baskı, İstanbul, Seçkin Yayıncılık, 2013.
- Karpen, Ulrich: “Basın ve İfade Özgürlüğünün Yasal Sınırlamaları, Rechtliche Grenzen der Presse- und Meinungsfreiheit”, Çev. Fikret İlkiz, **Türkiye ve Almanya’da Gazetecilikte Etik, Journalistische Ethik in der Türkei und in Deutschland**, XIV. Alman-Türk Gazetecilik Semineri, XIV. Deutsch-Türkisches Journalisten Seminer, Ankara, Ofset Fotomat, 2000.

- Kılıç, Hüseyin: **Basın Hukuku (İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Doğrultusunda Açıklamalı- İctihatlı)**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018.
- Kocaoğlu, Serhat Sinan: “Susma Hakkı”, **Ankara Barosu Dergisi**, sayı 2011/1, 2011, s. 29-56.
- Korkmaz, Ömer: **Düşünceyi Açıklama Özgürlüğü ve Sınırları**, Ankara, Yetkin, 2014.
- Langbein, John H.: “The Historical Origins of the Privilege Against Self-Incrimination at Common Law”, **Michigan Law Review**, C. XCII, No: 5, Mart 1994, s. 1047-1085.
- Lee, William E.: “Deep Background: Journalists, Sources, and the Perils of Leaking”, **American University Law Review**, C. LVII, No: 5, 2008, s. 1453-1529.
- Löffler, Martin: **Presserecht**, 6. neubearbeitete und erweiterte Auflage, C.H. Beck, München, 2015.
- Macovei, Monica: **Freedom of expression- A guide to the implementation of Article 10 of the European Convention on Human Rights**, 2. Baskı, Almanya, Human rights handbooks, No: 2, 2004, (Çevrimiçi), <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168007ff48>, 20 Ocak 2019.
- Mcdonagh, Maeve: “The Right to Information in International Human Rights Law”, **Human Rights Law Review**, C. XIII, No: 1, 2013, s. 25-55.
- Mutlu, Erol: **İletişim Sözlüğü**, 6. Baskı, Ankara, Sofos Yayınları, 2012.

- Nicolaou, George: “The protection of journalists’ sources”, **Freedom of Expression: Essays in Honour of Nicolas Bratza**, Editörler: Josep Casadevall, Egbert Myjer, Micheal O’boyle, Anna Austin, Oisterwijk, Wolf Legal Publishers, 2012.
- Nimmer, Melville B.: “Introduction-Is Freedom of the Press a Redundancy: What Does it Add to Freedom of Speech”, **Hastings Law Journal**, C. XXVI, No: 3, 1975, s. 639-658.
- Noam, Eli M.: **Who Owns the World’s Media? Media Concentration and Ownership around the World**, New York, Oxford University Press, 2016.
- Öktem, Niyazi: **Basın Kendini Sorguluyor**, İstanbul, Türkiye Gazeteciler Cemiyeti Yayınları, 1996.
- Oskay, Ünsal: **İletişimin ABC’si**, İnkılâp Kitabevi’nde 6. Baskı, İstanbul, İnkılâp Kitabevi, 2017.
- Oskay, Ünsal: **Kitle İletişiminin Kültürel İşlevleri: XIX. Yüzyıldan Günümüze Kuramsal Bir Yaklaşım**, İnkılâp Kitabevi’nde 2. Baskı, İstanbul, İnkılâp Kitabevi, 2017.
- Özalp, Mehmet: “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Ve Yargıtay Kararları Işığında Türkiye’de İfade Özgürlüğü”, T.C. Çanakkale Onsekiz Mart Üniversitesi SBE Kamu Yönetimi Anabilim Dalı, Yüksek Lisans Tez No: 433745, Tez Danışmanı: Özlem Becerik Yoldaş, Çanakkale, 2016, (Çevrimiçi), <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>, 30 Haziran 2018.
- Özbey, Özcan: “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında İfade Özgürlüğü Kısıtlamaları”, **TBB Dergisi**, sayı: 106, 2013, s. 41-92.
- Özek, Çetin: **Basın Özgürlüğünden Bilgilenme Hakkına**, İstanbul, Alfa, 1999. (Kıs. “Basın Özgürlüğünden”)

- Özek, Çetin: **Türk Basın Hukuku**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1978. (Kıs. “Türk Basın Hukuku”)
- Parmar, Sejal: “Gazetecilere Yönelik Uluslararası İnsan Hakları Koruması”, **Tehlike Altında Gazetecilik: Tehditler, Mücadele Alanları, Yaklaşımlar**, Derleyen: Onur Andreotti, Çev. Defne Orhun, İstanbul, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları (Avrupa Konseyi katkılarıyla), 2016, s. 35-88.
- Redmond, Sophie: “İfade Özgürlüğü Hakkını Düzenleyen Uluslararası Standartlar Düzeni”, **İfade Özgürlüğü**, İstanbul, İletişim, 2007.
- Robertson, Geoffrey / Nicol, Andrew: **Media Law**, Tamamı Gözden Geçirilmiş 5. Basım, Londra, Penguin Books, 2008.
- Salihpaşaoğlu, Yaşar: **Türkiye’de Basın Özgürlüğü**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2008.
- Schwartz, Bernard: **Freedom of the Press**, New York, Facts on File, 1992.
- Shepard, Jason M.: **Privileging the Press: Confidential Sources, Journalism Ethics and the First Amendment**, El Paso, LFB Scholarly Publishing LLC, 2011, (Çevrimiçi) <https://www.ebsco.com/>, 27 Şubat 2018.
- Schauer, Frederick: **Free Speech: A Philosophical Enquiry**, Cambridge University Press, 1982.
- Stewart, Potter: “Or of the Press”, **Hastings Law Journal**, C. XXVI, No: 3, 1975, s. 631-637.
- Solove, Daniel J. / Schwartz, Paul M.: **Information Privacy Law**, Beşinci Baskı, New York, Wolters Kluwer, 2015.

- Soykan, Cavidan: “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatlarında Bilgi Edinme Hakkı”, **Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, C. LVI, sayı 2, 2007, s. 63-74.
- Sullivan, Kathleen M. /
Gunther, Gerald: **First Amendment Law**, Dördüncü Baskı, New York, Foundation Press, 2010.
- Sunay, Reyhan: **Avrupa Sözleşmesinde ve Türk Anayasasında İfade Hürriyetinin Muhtevası ve Sınırları**, Ankara, Liberal Düşünce Topluluğu Yayınları, 2001.
- Şahin, Kemal: **İnsan Hakları ve Özgürlük Boyutuyla İfade Özgürlüğü Gerekçeleri ve Sınırları**, İstanbul, On iki Levha Yayınları, 2009.
- Şirin, Tolga: **Bireysel Başvuru (Anayasa Şikâyeti) Usul Hukuku-Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi - 7**, Ankara, Avrupa Konseyi Ankara Program Ofisi, 2018, (Çevrimiçi), https://www.anayasa.gov.tr/media/5605/usul_hukuku_internet.pdf, 10 Mart 2019.
- Tanju, Erhan: **AIHM Kararları Işığında İfade ve Basın Özgürlüğü**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2012.
- Tanör, Bülent/
Yüzbaşıoğlu, Necmi: **1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku**, Tıpkı 18. Bası, İstanbul, Beta, 2019.
- Tezcan, Durmuş /
Erdem, Mustafa Ruhan /
Sancaktar, Oğuz /
Önok, Rifat Murat: **İnsan Hakları El Kitabı**, 7. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018.
- Sözüer, Adem: **Basın Suçlarında Ceza Sorumluluğu**, İstanbul, Alfa, 1996.

- Tikveş, Özkan: “Basın Özgürlüğü ve Sansür Yasağı”, **Ege Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, sayı 1, 1980, s. 161-172.
- Tikveş, Özkan: “Basın ve Basındışı Haberleşme Vasıtaları ile Yapılan Yayınlarda Sansür ve 1961 Anayasası”, **İÜHFM**, C. XXX, No: 3-4, 1964, s. 722-744.
- Tikveş, Özkan: “Basında Kendi Kendini Kontrol Sisteminin Hukuki Yönü”, **İÜHFM**, C. XXXIV, No: 1-4, 1968, s. 184-200.
- Tokgöz, Oya: **Temel Gazetecilik**, 12. Baskı, Ankara, İmge Kitabevi, 2017.
- Turabi, Selami: **İfade ve Basın Özgürlüğü**, Ankara, Adalet, 2016.
- Ünver, Yener: **Adliye Karşı Suçlar (TCK m. 267-298)**, 3. Bası, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2012.
- Ünver, Yener/
Hakeri, Hakan: **Ceza Muhakemesi Hukuku**, 14. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2018, s. 440.
- Voorhoof, Dirk: “AİHS’in 10. Maddesi ile Avrupa Konseyi Standartları Kapsamında Gazetecilerin Haber Toplama ve Bilgiye Erişim Özgürlüğü”, **Tehlike Altında Gazetecilik: Tehditler, Mücadele Alanları, Yaklaşımlar**, Derleyen: Onur Andreotti, Çev. Defne Orhun, İstanbul, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları (Avrupa Konseyi katkılarıyla), 2016, s. 119-165.
- Voorhoof, Dirk /
Loon, Ad van /
Vier, Charlotte /
Themes, Iris: **Freedom of Expression, the Media and Journalists - Case-law of the European Court of Human Rights -**

C. III, New updated edition, Strasbourg, European Audiovisual Observatory, 2016.

Yenisey, Feridun /

Nuhoğlu, Ayşe:

Ceza Muhakemesi Hukuku, Güncellenmiş 6. Baskı, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018.

Yıldız, Sevil:

Medya ve Hukuk, 2. Basım, Ankara, Nobel Akademik Yayıncılık, 2011.

Yüksel, Erkan /

Gürçan, Halil İbrahim:

Habercinin El Rehberi, Eskişehir, T.C. Anadolu Üniversitesi Yayınları No: 1263- İletişim Bilimleri Fakültesi Yayınları No: 42, 2001.

Yüksel, Saadet:

Anayasa Yargısında İbadet Özgürlüğü, İstanbul, Alfa, 2015.

Yüksel, Saadet:

Özel Yaşamın Bir Parçası Olarak Telekomünikasyon Yoluyla Yapılan İletişimin Gizliliğine Önleyici Denetimle Müdahale, Beta, İstanbul, 2012. (Kıs. “İletişimin Gizliliğine Önleyici Denetimle Müdahale”)

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları

Animal Defenders International v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 48876/08, 22 Nisan 2013.

Autronic AG v. İsviçre, Başvuru No: 12726/87, 22 Mayıs 1990.

Başkaya ve Okçuoğlu v. Türkiye, Başvuru No: 23536/94 ve 24408/94, 8 Temmuz 1999.

Big Brother Watch ve Diğerleri v. Birleşik Krallık, Başvuru Numaraları: 58170/13, 62322/14 ve 24960/15, 13 Eylül 2018.

Becker v. Norveç, Başvuru No: 21272/12, 05 Ekim 2017.

Bladet Tromsø ve Stensaas v. Norveç, Başvuru No: 21980/93, 20 Mayıs 1999.

Braun v. Polonya, Başvuru No: 30162/10, 4 Kasım 2014.

Brunet Lecomte ve Lyon Mag v. Fransa, Başvuru No: 17265/05, 6 Mayıs 2010

Castells v. İspanya, Başvuru No: 11798/85, 23 Nisan 1992.

D.I. v. Almanya, Başvuru No: 26551/95, 26 Haziran 1996.

Dalban v. Romanya, Başvuru No: 28114/95, 28 Eylül 1999.

Delfi AS v. Estonya, Başvuru No: 64569/09, 16 Haziran 2015.

De Haes ve Gijssels v. Belçika, Başvuru No: 19983/92, 24 Şubat 1997.

Dichand ve Diğerleri v. Avusturya, Başvuru No: 29271/95, 26 Şubat 2002.

Engel ve Diğerleri v. Hollanda, Başvuru Numaraları: 5100/71, 5101/71, 5102/71, 5354/72, 5370/72, 8 Haziran 1976.

Erbakan v. Türkiye, Başvuru No: 59405/00, 6 Temmuz 2006.

Ernst ve Diğerleri v. Belçika, Başvuru No: 33400/96, 15 Temmuz 2003.

Financial Times Ltd. ve Diğerleri v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 821/03, 15 Aralık 2009.

Flux v. Moldova (No: 6), Başvuru No: 22824/04, 29 Temmuz 2008.

Gaskin v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 10454/83, 7 Temmuz 1989.

Golder v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 4451/70, 21 Şubat 1975.

Goodwin v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 17488/90, 27 Mart 1996.

Gough v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 49327/11, 23 Ekim 2014

Görmüş ve Diğerleri v. Türkiye, Başvuru No: 49085/07, 19 Ocak 2016.

Gözel ve Özer v. Türkiye, Başvuru No: 43453/04 ve 31098/05, 6 Temmuz 2010.

Guerra ve Diğerleri v. İtalya, Başvuru No: 4967/89, 19 Şubat 1998.

Handyside v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 5493/72, 7 Aralık 1976.

Herczegfalvy v. Avusturya, Başvuru No: 10533/83, 24 Eylül 1992.

Informationsverein Lentia v. Avusturya, Başvuru Numaraları: 13914/88, 15041/89, 15717/89, 15779/89 ve 17207/90, 24 Kasım 1993.

Ivashchenko v. Rusya, Başvuru No: 61064/10, 13 Şubat 2018

Jersild v. Danimarka, Başvuru No: 15890/89, 24 Eylül 1994.

Jerusalem v. Avusturya, Başvuru No: 26958/95, 27 Şubat 2001.

Karataş v. Türkiye, Başvuru No: 23168/94, 8 Temmuz 1999.

Leander v. İsveç, Başvuru No: 9248/81, 26 Mart 1987.

Lingens v. Avusturya, Başvuru No: 9815/82, 8 Temmuz 1986.

Malhous v. Çek Cumhuriyeti, Başvuru No: 33071/96, 12 Temmuz 2001.

Magyar Helsinki Bizottság v. Macaristan, Başvuru No: 18030/11, 8 Ekim 2016.

Marônek v. Slovakya, Başvuru No: 32686/96, 19 Nisan 2001.

Martin ve Diğerleri v. Fransa, Başvuru No: 30002/08, 12 Nisan 2012.

Mikulic v. Hırvatistan, Başvuru No: 53176/99, 7 Şubat 2002.

Murat Varol v. Türkiye, Başvuru No: 9540/07, 21 Ekim 2014.

Murphy v. İrlanda, Başvuru No: 44179/98, 03 Aralık 2003.

Nagla v. Letonya, Başvuru No: 73469/10, 16 Temmuz 2013.

Nedim Şener v. Türkiye, Başvuru No: 3827011, 8 Temmuz 2014.

Nordisk Film & TV A/S v. Danimarka, Başvuru No: 40485/02, 8 Aralık 2005.

Oberschlick v. Avusturya, Başvuru No: 11662/85, 23 Mayıs 1991.

Observer ve Guardian v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 13585/88, 26 Kasım 1991.

Odievre v. Fransa, Başvuru No: 42326/98, 13 Şubat 2003.

Open Door ve Dublin Well Woman v. İrlanda, Başvuru No: 14234/88, 14235/88, 29 Ekim 1992.

Perinçek v. İsviçre, Başvuru No: 27510/08, 15 Ekim 2015.

Petrenco v. Moldova, Başvuru No: 20928/05, 30 Mart 2010.

Prager ve Oberschlick v. Avusturya, Başvuru No: 15974/90, 26 Nisan 1995.

Ressiot ve Diğerleri v. Fransa, Başvuru Numaraları: 15054/07 ve 15066/7, 28 Haziran 2012.

Riepan v. Avusturya, Başvuru No: 35115/97, 14 Kasım 2000.

Roche v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 32555/96, 19 Ekim 2005.

Roemen ve Schmitt v. Lüksemburg, Başvuru No: 51772/99, 25 Şubat 2003.

RTBF v. Belçika, Başvuru No: 50084/06, 29 Mart 2011.

Saint-Paul Luxembourg S.A. v. Lüksemburg, Başvuru No: 26419/10, 18 Nisan 2013.

Sanoma Uitgevers B.V. v. Hollanda, Başvuru No: 38224/03, 14 Eylül 2010.

Saunders v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 19187/91, 17 Aralık 1996.

Savva Terentyev v. Rusya, Başvuru No: 10692/09, 28 Ağustos 2015.

Sdruzeni Jihoceske Matky v. Çek Cumhuriyeti, Başvuru No: 19101/03, 10 Temmuz 2006.

Sinkova v. Ukrayna, Başvuru No: 38496/11, 27 Şubat 2018.

Standard Verlagsgesellschaft mbH (No: 2) v. Avusturya, Başvuru No: 37464/02, 22 Şubat 2007.

Stichting Ostade Blade v. Hollanda, Başvuru No: 8406/06, 27 Mayıs 2014.

Stoll v. İsviçre, Başvuru No: 69698/01, 10 Aralık 2007, paragraf 57.

Sunday Times v. Birleşik Krallık (No.1), Başvuru No: 6538/74, 26 Nisan 1979.

Süreker v. Türkiye (No. 3), Başvuru No: 24735/94, 8 Temmuz 1999.

Şener v. Türkiye, Başvuru No: 26680/95, 18 Temmuz 2000.

Şık v. Türkiye, Başvuru No: 53413/11, 8 Temmuz 2014.

Társaság a Szabadságjogokért v. Macaristan, Başvuru No: 37374/05, 14 Nisan 2009.

Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. ve Diğerleri v. Hollanda, Başvuru No: 39315/06, 22 Kasım 2012.

The Sunday Times v. The United Kingdom (No.2), Başvuru No: 13166/87, 26 Kasım 1991.

Thoma v. Lüksemburg, Başvuru No: 38432/97, 29 Mart 2001.

Tillack v. Belçika, Başvuru No: 20477/05, 27 Kasım 2007.

Tønsbergs Blad AS ve Haukom v. Norveç, Başvuru No: 510/04, 1 Mart 2007.

TV Vest As & Rogaland Pensjonistparti v. Norveç, Başvuru No: 21132/05, 11 Aralık 2008.

Ürper ve Diğerleri v. Türkiye, Başvuru Numaraları: 14526/07, 14747/07, 15022/07, 15737/07, 36137/07, 47245/07, 50371/07, 50372/07 ve 54637/07, 20 Ekim 2009.

Vereinigung demokratischer Soldaten Österreichs ve Gubi v. Avusturya, Başvuru No: 15153/89, 19 Aralık 1994.

Vogt v. Almanya, Başvuru No: 17851/91, 26 Eylül 1995.

Voskuil v. Hollanda, Başvuru No: 64752/01, 22 Kasım 2007.

Weber ve Saravia v. Almanya, Başvuru No: 54934, 29 Haziran 2006.

Anayasa Mahkemesi Kararları

Alaaddin Akkaşoğlu ve Akis Yayıncılık San. ve Tic. A.Ş. Başvurusu, Başvuru No: 2014/18247, 20 Aralık 2017.

Bekir Coşkun Başvurusu, Başvuru No: 2014/12151, 4 Haziran 2015.

Çetin Doğan Başvurusu (2), Başvuru No: 2014/3494, 27 Şubat 2019.

Emin Aydın Başvurusu, Başvuru No: 2013/2602, 23 Ocak 2014.

Erdem Gül ve Can Dündar Başvurusu, Başvuru No: 2015/18567, 22 Şubat 2016.

Ergün Poyraz Başvurusu (2), Başvuru No: 2013/8503, 27 Ekim 2015.

İlhan Cihaner Başvurusu (2), Başvuru No: 2013/5574, 30 Haziran 2014.

İptal Davası, Esas No: 2002/100, Karar No: 2004/109, 21 Eylül 2004.

Medya Gündem Dijital Yayıncılık Ticaret A.Ş. Başvurusu, Başvuru No: 2013/2623, 11 Kasım 2015.

Mehmet Baransu Başvurusu (2), Başvuru No: 2015/7231, 17 Mayıs 2016.

Mehmet Doğan Başvurusu, Başvuru No: 2014/8875, 7 Haziran 2018.

Nihat Durmuş ve Durmuş Ofset Gaz. Bas. Yay. Mat. Kül. ve Spor Etk. ve Tic. Ltd. Şti. Başvurusu, Başvuru No: 2014/5761, 10 Mayıs 2018.

Nilgün Halloran Başvurusu, Başvuru No: 2012/1184, 16 Temmuz 2014.

Orhan Pala Başvurusu, Başvuru No: 2014/2983, 15 Şubat 2017.

Yaman Akdeniz ve Diğerleri, Başvuru No: 2014/3986, 2 Nisan 2014.

Youtube LLC Corporation Service Company ve Diğerleri Başvurusu, Başvuru No: 2014/4705, 29 Mayıs 2014.

Yasemin Çongar ve Diğerleri Başvurusu, Başvuru No: 2013/7054, 6 Ocak 2015.

Yargıtay ve Bölge Adliye Mahkemesi Kararları

Ankara Bölge Adliye Mahkemesi 25. Hukuk Dairesi, Esas No: 2017/197, Karar No: 2017/236, 14 Mart 2017.

İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 23. Ceza Dairesi, Esas No: 2016/413, Karar No: 2017/2270, 14 Kasım 2017.

Yargıtay 8. Ceza Dairesi, Esas No: 2016/20545, Karar No: 2017/13904, 7 Aralık 2017.

Yargıtay 9. Ceza Dairesi, Esas No: 1980/7749, Karar No: 21980/2285, 13 Mayıs 1980.

Yargıtay 16. Ceza Dairesi, Esas No: 2018/2088, Karar No: 2018/2728, 20 Eylül 2018.

Yargıtay 19. Ceza Dairesi, Esas No: 2017/4612, Karar No: 2018/5577, 3 Mayıs 2018.

Yargıtay Ceza Genel Kurulu, Esas No: 2013/1-251, Karar No: 2013/454, 12 Kasım 2013.

Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, Esas No: 2017/2716, Karar No: 2018/2260, 26 Mart 2018.

Yargıtay 4. Hukuk Dairesi, Esas No: 2016/3821, Karar No: 2018/388, 24 Ocak 2018.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, Esas No: 2018/4-983, Karar No: 2018/1822, 4 Aralık 2018.

ABD Yargı Kararları

Branzburg v. Hayes, 408 U.S. 665, 1972.

New York Times Co. v. Sullivan 376 U.S. 254, 1964.

New York Times Co. v. United States, 403 U.S. 713 (1971).

United States Court of Appeals for the District of Columbia Circuit, Case Nos: 04-3138, 04-3139, 04-3140, 15 Ocak 2005.

Diğer Yargı Kararları

BVerfGE 7, 208; 12, 125.

EYUCM, Prosecutor v. Brdjanin ve Momir Talic, Dava No: IT-99-36-AR73.9, (Çevrimiçi), <http://www.icty.org/case/brdanin/4>, 20 Ocak 2019.

Uluslararası Belge ve Raporlar

Avrupa Hukuk Yoluyla Demokrasi Komisyonu (Venedik Komisyonu), “Seçim Konularında İyi Uygulama Kodu”, Görüş No: 190/2002, 872 / 2016, CDL-AD(2002)023rev2-cor, 5-6 Temmuz ve 18-19 Ekim 2002, paragraf 60, (Çevrimiçi), [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2017\)007-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2017)007-e), 10 Mayıs 2019.

Avrupa Hukuk Yoluyla Demokrasi Komisyonu (Venedik Komisyonu), Türkiye, “Son Dönemde Çıkarılan Kanun Hükmünde Kararnamelerde Yeralan Medya Özgürlüğüne İlişkin Tedbirler Hakkında Görüş”, Görüş No: 872 / 2016, CDL-AD(2017)007, 11-12 Mart 2017, paragraf 79, (Çevrimiçi), [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2017\)007-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2017)007-e), 10 Mayıs 2019.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi’nin Resmi Belgelere Erişme Konusunda Üye Devletlere Tavsiye Kararı Rec (2002) 2, (Çevrimiçi), https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016804c6fcc, 3 Ocak 2019.

Avrupa İnsan hakları Sözleşmesi (AİHS), (Çevrimiçi), <https://www.echr.coe.int/pages/home.aspx?p=basictexts/convention>, 6 Aralık 2018.

AİHS'e ek 7 numaralı Protokol, (Çevrimiçi), <https://www.coe.int/en/web/conventions/search-on-treaties/-/conventions/treaty/117>, 2 Mart 2019.

Birleşmiş Milletler Düşünce ve İfade Özgürlüğü Desteklenmesi ve Korunması Özel Raportörü Frank La Rue'nun Raporu, A/HRC/20/17, 4 Haziran 2012, (Çevrimiçi), https://ap.ohchr.org/documents/alldocs.aspx?doc_id=20240, 22 Mart 2019.

Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi, m. 19: Düşünce ve İfade Özgürlüğü, Genel Yorum Beyanı, No: 34, 12 Eylül 2011, (Çevrimiçi), <https://humanrightscenter.bilgi.edu.tr/tr/content/117-medeni-ve-siyasi-haklara-iliskin-uluslararası-sozlesme/>, 27 Ağustos 2018.

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, BM Özel Raportörü'nün Kanaat ve İfade Özgürlüğünün Tanınması ve Korunmasına Dair Raporu, No: A/68/362, 4 Eylül 2013, (Çevrimiçi), http://www.concernedhistorians.org/content_files/file/TO/320.pdf, 21 Aralık 2018.

Committee of Ministers Recommendation CM/Rec (2007) 2 on media pluralism and diversity of media content, 31 January 2007, (Çevrimiçi), https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016805d6be3, 3 Ekim 2018.

Committee of Ministers Recommendation No. R (99) 1 on measures to promote media pluralism, adopted on 19 January 1999, (Çevrimiçi), https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016804fa377, 3 Ekim 2018.

Committee of Ministers Recommendations No. R (94) 13 on measures to promote media transparency, adopted on 22 November 1994, (Çevrimiçi), <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016804c1bdf>, 3 Ekim 2018.

Committee of Ministers Recommendations No. R (96) 10 on the guarantee of the independence of public service broadcasting, (Çevrimiçi), <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168050c770>, 3 Ekim 2018.

Committee of Ministers Recommendations No. R (2000) 23 on the independence and functions of regulatory authorities for the broadcasting sector, and its Declaration on the guarantee of the independence of public service broadcasting in member states of 27 September 2006, (Çevrimiçi), https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016804e0322, 17 Aralık 2018.

Council of Europe Committee of Ministers, Declaration on freedom of expression and information in the media in the context of the fight against terrorism (Adopted by the Committee of Ministers on 2 March 2005 at the 917th meeting of the Ministers' Deputies), (Çevrimiçi), <https://rm.coe.int/09000016805b0846>, 19 Aralık 2018.

Council Of Europe Committee Of Ministers Explanatory Memorandum to Recommendation No. R (2000) 7 of the Committee of Ministers to member states on the right of journalists not to disclose their sources of information (Adopted by the Committee of Ministers on 8 March 2000 at the 701st meeting of the Ministers' Deputies), (Çevrimiçi), https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016805e2fd2, 8 Kasım 2018.

Declaration of the Committee of Ministers on protecting the role of the media in democracy in the context of media concentration (Adopted by the Committee of Ministers on 31 January 2007 at the 985th meeting of the Ministers' Deputies), (Çevrimiçi), <https://www.coe.int/en/web/media-freedom/committee-of-ministers>, 3 Ekim 2018.

Declaration Decl-26.09.2007 by the Committee of Ministers on the protection and promotion of investigative journalism (Adopted by the Committee of Ministers on 26 September 2007 at the 1005th meeting of the Ministers' Deputies), (Çevrimiçi), <https://rm.coe.int/16807834c2>, 19 Aralık 2018.

Declaration on the freedom of expression and information (Adopted by the Committee of Ministers on 29 April 1982 at its 70th Session), (Çevrimiçi), <http://rm.coe.int/090000168091647d>, 23 Aralık 2018.

Guide on Article 9 of the European Convention on Human Rights Freedom of Thought, Conscience and Religion, 2018, (Çevrimiçi), https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_9_ENG.pdf, 20 Haziran 2018.

İnsan Hakları Komiserinin Medya Özgürlüğüne İlişkin Tutumları, CommDH/PositionPaper(2010)2, 3 Mayıs 2010, (Çevrimiçi), https://search.coe.int/commissioner/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016806db7df, 10 Mayıs 2019.

Parliamentary Assembly Of the Council of Europe Recommendation 1506 (2001) Freedom of expression and information in the media in Europe, (Çevrimiçi), <http://rm.coe.int/09000016807a247b>, 19 Aralık 2018.

Parliamentary Assembly of the Council of Europe Recommendation 1950 (2011) entitled ‘The protection of journalists’ sources’ of 25 January 2011, (Çevrimiçi), <https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17943&lang=en>, 6 Aralık 2018.

Parliamentary Assembly of the Council of Europe Resolution 1729 (2010) entitled ‘Protection of whistle-blowers’ of 29 April 2010, (Çevrimiçi), <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17851>, 21 Şubat 2019.

Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Ethics of journalism, Resolution 1003, Assembly debate on 1 July 1993 (42nd Sitting), 1993, (Çevrimiçi), <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=16414>, 2 Mart 2019.

Press Release, issued by the Registrar of the Court (AİHM), 12.04.2012, (Çevrimiçi), <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=003-3911691-4517517>, 2 Mart 2019.

Press Unit (AİHM), Factsheet-Protection of journalistic sources, February 2019, (Çevrimiçi), https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Journalistic_sources_ENG.pdf, 2 Mart 2019.

Recommendation CM/Rec (2011) 7 of the Committee of Ministers to member states on a new notion of media, 21 September 2011, (Çevrimiçi), https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805cc2c0, 7 Ocak 2019.

Recommendation CM/Rec (2014) 7 of the Committee of Ministers to member States on the protection of whistleblowers (Adopted by the Committee of Ministers on 30

April 2014, at the 1198th meeting of the Ministers' Deputies), (Çevrimiçi), https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016805c5ea5, 21 Şubat 2019.

Türkiye'de ifade özgürlüğü ve medya özgürlüğü, Avrupa Konseyi İnsan Hakları Komiseri Thomas Hammarberg'in Rapor'u, CommDH(2011)25, 12 Temmuz 2011, paragraf 31, (Çevrimiçi), <https://rm.coe.int/16806db7da>, 10 Mayıs 2019.

Türkiye'de ifade özgürlüğü ve medya özgürlüğüne ilişkin Memorandum, AK İnsan Hakları Komiseri Nils Muižnieks, CommDH(2017)5, 15 Şubat 2017, (Çevrimiçi), <https://rm.coe.int/memorandum-on-freedom-of-expression-and-media-freedom-in-turkey/16806f1ae2>, 10 Mayıs 2019.

Uluslararası Gazeteciler Federasyonu, "Principles on Conduct of Journalism", (Çevrimiçi), <https://www.ifj.org/who/rules-and-policy/principles-on-conduct-of-journalism.html>, 31 Mart 2019.

United Nations, "Text of the Draft International Code of Ethics, Adopted by the Subcommission on Freedom of Information and of the Press, March 14, 1952.", **International Organization**, C. VI, No: 2, Mayıs 1952.

T.C. Kanunları

195 sayılı Basın İlan Kurumu Teşkiline Dair Kanun, T.C., Kabul tarihi: 02/01/1961, Tertip: 4, Resmi Gazete tarihi: 09/01/1961, Sayısı: 10702.

3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu, T.C., Kabul tarihi: 25/10/1984, Tertip: 5, Resmi Gazete tarihi: 02/11/1984, Sayısı: 18563.

4982 sayılı Bilgi Edinme Hakkı Kanunu, T.C., Kabul tarihi: 09/10/2003, Tertip: 5, Resmi Gazete tarihi: 24/10/2003, Sayısı: 25269.

5187 sayılı Basın Kanunu, T.C., Kabul tarihi: 9/06/2004, Tertip: 5, Resmi Gazete tarihi: 26/06/2004, Sayısı: 25504.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, T.C., Kabul tarihi: 26/09/2004, Tertip: 5, Resmi Gazete tarihi: 12/10/2004, Sayısı: 25611.

5681 sayılı Matbaalar Kanunu, T.C., Kabul tarihi: 15/07/1950, Tertip: 3, Resmi Gazete tarihi: 24/07/1950, Sayısı: 7564.

6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, T.C., Kabul tarihi: 12/01/2011, Tertip: 5, Resmi Gazete tarihi: 04/02/2011, Sayısı: 27836.

6112 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayın Hizmetleri Hakkında Kanun, T.C., Kabul tarihi: 15/02/2011, Tertip: 5, Resmi Gazete tarihi: 03/03/2011, Sayısı: 27863.

Diğer İnternet Kaynakları

Federal Almanya Anayasası, (Çevrimiçi), https://www.constituteproject.org/constitution/German_Federal_Republic_2014?lang=en, 15 Mayıs 2019.

<http://www.tdk.gov.tr/>, 21 Mart 2018.

<http://www.adalet.gov.tr/duyurular/2011/eylul/anayasalar/ulkeana/pdf/08-ALMANYA%20209-276.pdf>, 15 Mayıs 2019.

İtalya Cumhuriyeti Anayasası, (Çevrimiçi), https://www.constituteproject.org/constitution/Italy_2012?lang=en, 15 Mayıs 2019.

Türkiye Gazeteciler Cemiyeti, “Türkiye Gazetecileri Hak ve Sorumluluk Bildirgesi”, Kabul Tarihi: 13 Aralık 2005, Son Değişikliklerin Kabul Tarihi: 17 Nisan 2019, (Çevrimiçi), <https://www.tgc.org.tr/bildirgeler/t%C3%BCrkiye-gazetecilik-hak-ve-sorumluluk-bildirgesi.html>, 1 Mayıs 2019.