

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında İfade Özgürlüğü

Vahit Bıçak*

1. Giriş

Düşünce ve düşündüklerini ifade etme özgürlüğü, demokratik süreçte önemli bir yer tutmaktadır. Yeni ve daha iyi fikirlerin ortaya çıkmasının zeminini ifade özgürlüğü oluşturmaktadır. Birbirinden farklı çeşitli fikirlerin olması ve bunların tartışılması bireylere farklı düşünceler arasında seçim yapma olanağı sunmaktadır. İfade özgürlüğünün varlığı halinde ancak kişiler, kendi düşüncelerinin doğru veya yanlış olduğunu test edebilirler.¹ Demokratik bir toplumda, ifade özgürlüğü, yöneticilerin veya kamu makamlarının hoşuna gidecek şeyleri söyleme hakkı değil, her türlü düşünceyi serbestçe açıklama özgürlüğüdür.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 10. maddesi ifade özgürlüğünü şu şekilde düzenlemektedir;

1) Herkes, görüşlerini açıklama ve anlatım özgürlüğüne sahiptir. Bu hak, kanaat özgürlüğünü, kamu otoritelerinin müdahalesi olmaksızın

haber veya fikir alma ve verme özgürlüğü de içerir. Bu madde, devletlerin radyo, televizyon veya sinema işletmelerini bir izin sistemine bağlı tutmalarına engel değildir.

2) Kullanılması ödev ve sorumluluk yükleyen bu özgürlükler; demokratik bir toplumda, zorunlu tedbirler niteliğinde olarak, ulusal güvenliğin, ülke bütünlüğünün veya kamu güvenliğinin korunması, asayişsizliğin veya suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın, başkalarının ün ve haklarının korunması, gizli kalması gereken haberlerin yayılmasına engel olunması, veya yargı organının otorite ve tarafsızlığının sağlanması için kanunla öngörülen bazı usullere, şartlara, sınırlamalara ve yaptırımlara bağlanabilir.

AIHS'nin 10. maddesi, 10 Aralık 1948 tarihinde benimsenen İnsan hakları Evrensel Beyannamesinin 19. maddesinden kaynaklanmaktadır. 16 Aralık 1966 tarihli Uluslararası Medeni ve Siyasi haklar Sözleşmesinin 19. maddesinde de benzer bir hüküm bulunmaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 10. maddesinin, Sözleşmenin en temel ve en önemli hükümlerinden birini içerdiği genelde

* Yrd. Doç. Dr., P.A. Güvenlik Bilimleri Fakültesi Ceza Hukuku Öğretim Üyesi.

¹ Ş. Ünal (1995), Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, s.220.

kabul edilmektedir.² 1988 yılında yeniden yapılanan Avrupa İnsan hakları Mahkemesi, ifade özgürlüğüne verdiği önemi sembolik olarak göstermek amacıyla ilk kararını ifade özgürlüğü ile ilgili olarak vermiştir.³

İfade özgürlüğü ile ilgili Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde yer alan 10. madde iki seviyede işlemektedir. İlk olarak, ifade özgürlüğünü konusunda bir ilke ortaya konulmaktadır; ifade özgürlüğü güvence altına alınmaktadır. İkinci seviye de ise, ifade özgürlüğüne karşı izin verilebilir müdahalelerin neler olduğunu düzenlenmektedir.

Sözleşmenin 10. maddesi sadece yazılı basınla değil, aynı zamanda görsel basınla da ilgilidir. Her türlü mesaj (ticari reklam⁴ içerikleri de dahil) bu maddenin güvencesi altındadır. İfadeyi iletmek için kullanılan vasıtalar, radyo ve televizyon gibi araçlarda güvence sistemi içindedir. İletilen bilginin muhtevası siyasi, kültürel, ekonomik, ticari, artistik vs. olabilir. Bilgi ve fikir alma ve sahip olunan bilgi ve fikirleri yayma özgürlüğü olmak üzere ifade özgürlüğü iki boyuttan oluşmaktadır.

2. İfade Özgürlüğünü Sınırlamanın Sınırı

Demokratik toplumda ifade özgürlüğü sınırlamalardan muaf değildir. Ancak sınırlamaların da sınırı vardır. Sınırlandırmaların sınırları şu şekilde ifade edilebilir. İlk olarak, sınırlandırmalar çok sıkı denetime konu ol-

malıdır. Milli hukukta öngörülen sınırlandırmaların Sözleşmenin 10. maddesinin ihlali olmaması için üç koşulu taşıması gerekir. Bu koşullar AIHM tarafından çok katı olarak yorumlanmaktadır.

İlk olarak, Müdahale demokratik toplumda gerekli olmalıdır. Bir siyaset etiği kuralı olan demokratik toplum düzeninin gerekleri ile sınırlandırma uyumlu olmalıdır. Demokratik toplumun gerekleri sınırlandırmanın kabul edilebilirliği konusunda önemli bir kriterdir. Demokratik toplum kriteri, Sözleşmenin en orijinal kriteri olarak kabul edilmektedir; Bu kriter Sözleşmenin önsözünde yer almakta ve Sözleşmenin genel yapısının önemli bir parçasını oluşturmaktadır.

İkinci olarak, sınırlama kanunla belirlenmiş olmalıdır. Kanunla belirlenmiş olma, kanunların öngörülebilirliği ve ulaşılabilirliği ile ilgilidir. Kanunların kalitesi denetim konusu yapılmaktadır. İnceleme konusu yapılan olayda uygulanan yasal kurallarla ilgili olarak vatandaşın yeterli bilgi sahibi olması ulaşılabilirlik açısından gereklidir. Öngörülebilirlik ise, vatandaşların davranışlarını ona göre ayarlamalarına imkan sağlayacak ölçüde kuralların açıklıkla formüle edilmesidir. Davranışlarının sonuçlarını vatandaşlar öngörebilmelidir.

Üçüncü olarak, müdahalenin meşru bir amacı bulunmalıdır. Sözleşmenin 10. maddesinin 2. fıkrası meşru amaçları saymıştır. Başkalarının haklarını veya itibarlarını koruma, özel olarak alınmış bilgileri koruma gibi amaçlar meşru amaçlar olabilir. İfade özgürlüğünün sınırlandırılmasını meşru amaçların haklı kıldığını gösterme yükümlülüğü Devlete aittir. Meşru amaç, ikna edici olarak ortaya konulmalıdır, "acil toplumsal ihtiyaç" söz konusu olmalıdır. Faydalı, istenen, kabul edilebilir, sıradan durumlar gerekli demek değildir.

² Françoise Tulkens, 1999, "Freedom of Expression and Information in a Democratic Society and Right to Privacy Under the ECHR: in a Comparative Look at Article 8 and 10 of the Convention in the Case Law of the European Courts of Human Rights", Freedom of Expression and the Right to Privacy, Conference Reports, s.18.

³ Fressoz and Roire, 21 Ocak 1999.

⁴ The X and Church of Scientology v. Sweden, 5 Mayıs 1979.

Sınırlamanın gerekliliği ve meşru amaç, orantılılık ilkesine yol açmaktadır. Ulaşılmak istenen meşru amaçla ifade özgürlüğünün sınırlandırılması orantılı olmalıdır.

Sözleşmede düzenlenen hakları yaşama geçirmek devletlerin yükümlülüğü olduğundan dolayı Sözleşmenin 10. maddesinin ikinci fıkrası bu sınırlamalarla ilgili olarak devletlere belli bir takdir yetkisi alanı tanımaktadır. Sözleşmenin 10/2 fıkrasındaki amaçlara göre, takdir yetkisinin alanı farklılık göstermektedir. Ancak, Devletlerin sahip olduğu takdir yetkisi de Strasbourg mahkemesinin denetimine açıktır.

3. İçtihat Hukuku

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kurulundan günümüze ifade özgürlüğü ile ilgili seksen sekiz adet karar vermiştir. Bu kararlardan atmış beş tanesinde ifade özgürlüğünün ihlal edildiği⁵, on sekiz adetinde ifade

özgürlüğünün ihlal edilmediği⁶ ve beş tanesinde başvurunun işleminden kaldırılması⁷ kararı verilmiştir. İfade özgürlüğü ile ilgili olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından verilen kararların tamamı bu çalışmada gözden geçirilerek kararlarda ifade edilen temel ilkeler ve değer yargıları "case law" sistematigi içerisinde devam eden sayfalarda ele alınmaya çalışılmıştır.

3.1. Yargı mensupları da eleştirilebilir.

*De Haes ve Gijssels / Belçika Davası*⁸, birkaç hakimin itibarını sarstıkları gerekçesiyle iki

⁵ İfade Özgürlüğü İhlal Kararları: De Becker / Belçika Davası; Sunday Times / İngiltere Davası; Barthold / Almanya Davası; Lingens / Avusturya Davası; Weber / İsviçre Davası; Autronic AG / İsviçre Davası; Oberschlick (No. 1) / Avusturya Davası; The Observer and Guardian Newspapers Ltd / İngiltere Davası; The Sunday Times (No.2) / İngiltere Davası; Castells / İspanya Davası; Thorgeir Thorgeirson / İrlanda Davası; Schwabe / Avusturya Davası; Herczegfalvy / Avusturya Davası; Open Door Counselling Ltd. ve Dublin Well Woman / İrlanda Davası; Informationsverein Lentia and others v. Austria; Jersild / Danimarka Kararı; Vereniging Weekblad Bluf / Hollanda Davası; Piermont / Fransa Davası; Tolstoy Miloslavsky / İngiltere Davası; Vogt / Almanya Davası; Goodwin / İngiltere Davası; De Haes ve Gijssels / Belçika Davası; Oberschlick (No. 2) / Avusturya Davası; Radio ABC / Avusturya Davası; Grigoriades / Yunanistan Davası; Bowman / İngiltere Davası; İncal / Türkiye Davası; Hertel / İsviçre Davası; Lhideux ve Isorni / Fransa Davası; Steel ve Diğerleri / İngiltere Davası; Fressoz ve Roire / Fransa Davası; Bladet Troms ve Stensaas / Norveç Davası; Arslan / Türkiye Davası; Başkaya ve Okçuoğlu / Türkiye Davası; Ceylan / Türkiye Davası; Erdoğan ve İnce / Türkiye Davası; Karataş / Türkiye Davası; Okçuoğlu / Türkiye Davası; Polat / Türkiye Davası; Sürek / Türkiye Davası (No: 2); Sürek ve Özdemir / Türkiye Davası; Sürek / Türkiye Davası

(No 4); Öztürk / Türkiye Davası; Dalban / Romanya Davası; Wille / Linkeyştayn Davası; Hashman and Harrup / İngiltere Davası; Nilsen and Johnsen / Norveç Davası; News Verlags Gmbh & CoKG / Avusturya Davası; Fuentes Bobo / İspanya Davası; Özgür Gündem / Türkiye Davası; Bergens Tidende ve Diğerleri / Norveç Davası; Erdoğan / Türkiye Davası; Şener / Türkiye Davası; Tele 1 Privatfernsehgesellschaft / Avusturya Davası; Lopes Gomes da Silva / Portekiz Davası; Du Roy ve Malaurie / Fransa Davası; Aksoy / Türkiye Davası; Jerusalem / Avusturya; Thoma / Lüksemburg; Maronek / Slovakya; Feldek / Slovakya; Perna / İtalya; Akin Dernoği / Fransa

⁶ İfade Özgürlüğü İhlali Bulunmayan Kararlar: Engel ve Diğerleri / Hollanda Davası; Handyside Davası / İngiltere Davası; Glasenapp ve Kosiek / Almanya Davası; Leander / İsveç Davası; Müller ve Diğerleri / İsviçre Davası; Barfod / Danimarka Davası; Gaskin / İngiltere Davası; Markt intern Verlag GmbH ve Klaus Beermann / Almanya Davası; Groppera Radio AG ve Diğerleri / İsviçre; Hadianastassiou / Yunanistan Davası; Chorherr / Avusturya Davası; Casede Coca / İspanya Davası; Jacobowski / Almanya Davası; Otto-Preminger-Institut / Avusturya Davası; Prager ve Oberschlick / Avusturya Davası; Wingrove / İngiltere Davası; Worm / Avusturya Davası; Zana / Türkiye Davası; Schöpfer / İsviçre Davası; Ahmed ve Diğerleri / İngiltere Davası; Janowski / Polonya Davası; Rekvényi / Macaristan Davası; Sürek / Türkiye Davası (No 1); Sürek / Türkiye Davası (No 3); Andreas Wabl / Avusturya Davası; Constantinescu / Romanya Davası; Akkoç / Türkiye Davası; Tommer / Estonya.

⁷ Esas Hakkında Karar Verilmeyen Davalar: De Becker / Belçika Davası; Colman / Almanya Davası; Ahmet Sadik / Yunanistan Davası; Telesystem Tyrol Kabeltelevision / Austurya Davası; Guerra / İtalya Davası.

⁸ 24 Şubat 1997, Reports of Judgments and Decisions, 1997-I

gazetecinin tazminat ödemeye mahkum edilmesi, ifade özgürlüğünün ihlali olarak hükme bağlanmıştır.

*Perna / İtalya*⁹ davasında kıdemli bir İtalyan yargı mensubunun (savcısının) eski İtalyan komünist partisine bağlılık yemini ettiğini yazan gazeteci hakaret suçundan mahkum olmuştur.

Olayı inceleyen mahkeme, basın mensubunun kullandığı beyanın içeriğinin sembolik olduğunu ve savcının eski komünist partisinin bir üyesi olarak siyasi militanlık yaptığı hakkında eleştirel bir görüş açıklaması olduğu, iddianın doğru temellere dayandığı, yargı mensuplarının temelsiz saldırılara karşı korunması gerekmele birlikte yargı mensuplarının kendilerine verilen görevi gereği gibi yerine getirip getirmediği konusunda halkın ve politikacıların görüş sahibisi olmasının yollarından birinin basın olduğu, bir siyasi partinin militan bir üyesi olarak hareket eden bir yargı mensubunun yargının bağımsızlığını ve tarafsızlığını sarsacağı, böyle bir davranışta bulunan yargı mensubunun kaçınılmaz olarak kendisini basının eleştirisine açmış olacağı tespitini yaparak ifade özgürlüğünün ihlal edildiği kararını vermiştir.

3.2. Yargı organlarınca ele alınan olaylara basın yer verebilir.

*Sunday Times / İngiltere*¹⁰ davasında hamile kadınlar tarafından kullanılan bir ilacın bebeklerin sakat doğmasına yol açtığı gerekçeyle ilaç firması aleyhine tazminat davaları açılmıştır. Yargılama devam ederken Sunday Times gazetesi, ilacın yol açtığı faciayı ayrıntıları ile yayınladığını okuyucularına duyurmuştur. Görülmekte olan davayı etkileyeceği gerekçesi ile ilaç firması tarafından

yapılan başvuru üzerine söz konusu yayın yasaklanmıştır. Olayı inceleyen Divan, demokratik bir toplumda uyumsuzlukların yargı organlarınca tartışılarak çözümlenmesinin, bunların özel yayınlar veya basın gibi başka forumlarda tartışılmasına engel teşkil etmeyeceğine işaret ederek konulan yayın yasağının ifade özgürlüğünün ihlali olduğu kararını vermiştir.

3.3. Soruşturmanın gizliliğini basın ihlal edebilir.

*Weber / İsviçre Davası*¹¹ davasında devam etmekte olan bir tazminat davasının soruşturmasının gizliliğini bir basın toplantısı sırasında ihlal eden gazetecinin mahkum edilmesinin ifade özgürlüğünün ihlali olduğuna karar verilmiştir.

3.4. Sanığın resminin yayınlanması yasaklanamaz.

*News Verlags GmbH ve CoKG / Avusturya*¹² davasında sanığın resminin yayınlanmasını yasaklayan mahkeme kararı, ifade özgürlüğünün ihlali olarak değerlendirilmiştir.

3.5. İstihbarat servisinin faaliyetleri yayınlanabilir.

*Vereniging Weekblad Bluf / Hollanda*¹³ davasında iç İstihbarat servisinin gizli faaliyetlerini yayınlayan derginin toplatılması ve dergilere el konulması, ifade özgürlüğünün ihlali olarak hükme bağlanmıştır.

3.6. İzinsiz sahip olunan devlet dokümanları yayınlanabilir.

*Fressoz ve Roire / Fransa*¹⁴ davasında haftalık bir dergide Peugeot araba şirketinin genel

⁹ 25 Temmuz 2001.

¹⁰ 26 Nisan 1979, Series A, No:30.

¹¹ 22 Mayıs 1990, Series A No. 177.

¹² 11 Ocak 20001, Reports of Judgments and Decisions, 2000.

¹³ 9 Şubat 1995, Series A No. 306-A.

¹⁴ 21 Ocak 1999, Reports of Judgments and Decisions, 1999-I.

müdürünün maaşının detaylarının yayınlanması üzerine Maliye Bakanlığı gelir vergisi vergi iade dokümanlarına izinsiz sahip olduğu gerekçesiyle ilgililer hakkında mahkumiyet hükmü verilmesi, ifade özgürlüğünün ihlali olarak değerlendirilmiştir.

3.7. Gizli resmi rapor yayınlanabilir.

*Bladet Troms ve Stensaas / Norveç*¹⁵ davasında halka açıklanmayan resmi bir rapora dayanarak Ayı Balığı Avlama Yönetmeliğinin nasıl ihlal edildiğine ilişkin bir gazetede yayın yapılması üzerine gazetenin ve baş editörün mahkum edilmesi, ifade özgürlüğünün ihlali olarak hükme bağlanmıştır.

3.8. Gazeteci haber kaynağını açıklamak zorunda bırakılmaz.

*Goodwin / İngiltere Davası*¹⁶ davasında bir gazetecinin haber kaynağını açıklamasını zorunlu kılan ifşa emrine muhatap olması, ifade özgürlüğünün ihlali olarak değerlendirilmiştir.

3.9. Yetkilerini kötüye kullanan kamu görevlilerinin isimleri yayınlanabilir.

Sürek / Türkiye (No: 2)¹⁷ davasında haftalık bir derginin, bir grup eski milletvekilinden oluşan bir grubun terör olaylarının yoğun olarak yaşandığı bir bölgede gerçekleştirdikleri ziyaretler üzerine düzenledikleri basın toplantısında açıklanan bilgilere yer verirken terörle mücadelede görev yapan emniyet müdürünün ve jandarma komutanının adını (İsmet Yediyıldız) da yayınlaması, terörle mücadele eden kolluğun kimliğini açıklaya-

rak hedef halinde getirme olarak değerlendirerek derginin sahibi para cezasına çarptırılmıştır. Olayı değerlendiren Divan, haberde yer alan bilgiler, emniyet müdürünün ve jandarma komutanının söylediklerinin aktarılması olduğunu; yetkilerin kötüye kullanılması durumunda toplumun kötüye kullanılan yetkinin içeriği ile birlikte, yetkilerini kötüye kullanan kişilerin isimlerini de bilme hakkı olduğu; haberin diğer gazetelerde de aktarılmış olması dolayısıyla yeni bir bilgi içermediği; aynı haberden dolayı diğer gazeteler hakkında herhangi bir işlem yapılmadığı tespiti yaparak ifade özgürlüğüne müdahalenin Sözleşmenin 10. maddesinin ihlali olduğu hükmünü vermiştir.

3.10. Meslek mensupları kamuya açıklama yapabilir.

*Barthold / Almanya*¹⁸ davasında bir veterinerin hayvanlara acil yardım servislerinin durumu ile ilgili olarak basınla yapmış olduğu röportajdan dolayı reklam yaptığı gerekçesiyle meslektaşları tarafından şikayet edilmesi üzerine Veterinerler Birliği, bu tür röportajlardan kaçınması konusunda veterineri ihtar etmiştir. Konuya ilişkin Alman mevzuatından veterinerin şikayetçi olması üzerine Divan, bir meslek mensubunun kamuya açıklama yapmasının engellenmesinin ifade özgürlüğünün ihlali olduğu kararını vermiştir.

3.11. Kamu görevlisi kişisel fikirlerini basına açıklayabilir.

*Akkoç / Türkiye*¹⁹ davasında bir eğitim sendikası başkanının, eğitimden sorumlu bir bürokrat ile yaptığı bir toplantı hakkında bir gazeteye verdiği beyanatta, öğretmenlerin gözetiminde iken sözlü olarak taciz edildiğini ve bazen de polis tarafından saldırıya uğra-

¹⁵ 20 Mayıs 1999, Reports of Judgments and Decisions, 1999.

¹⁶ 27 Mart 1996, Reports of Judgments and Decisions, 1996-II.

¹⁷ 8 Temmuz 1999, Reports of Judgments and Decisions, 1999.

¹⁸ 25 Mart 1985, Series A, No:90.

¹⁹ 10 Ekim 2000.

diğını belirtmesi nedeniyle mesleği ile ilgili konularda izinsiz basına açıklama yapmaktan dolayı meslekte ilerlemesinin bir yıl süre ile durdurulması cezası verilmiştir. Danıştay, memurun basına açıklama yasağının kendi görev ve yetki alanı ile ilgili konularla sınırlı olduğunu, söz konusu olayda, memurun açıklama yaptığı konuların günlük herkesi ilgilendiren konular olduğunu, memurun görev alanına girmeyen konularda kişisel fikrini açıklamasının suç oluşturmayacağına karar vermiştir. Ancak, verilen disiplin cezasının kaldırılması süreci altı yılda sonuçlanmıştır

Olayı inceleyen Starsbourg Mahkemesi, dava açılmasından davanın sonuçlanmasına kadar geçen beş yıl dokuz aylık süre her ne kadar oldukça uzun bir süre olsa da, var olan bu etkili çözüm yolunu etkisiz kılıp elde edilmek istenen çözüme ulaşılmasına engel bir durum oluşturmadığı; yerel mahkemenin Danıştay'ın kararı üzerine, verdiği kararı değiştirerek cezayı geriye yürüyecek şekilde bütün sonuçları ile ortadan kaldırdığı tespiti yapılarak ifade özgürlüğünün ihlalinin söz konusu olmadığı hükmünü vermiştir.

3.12. Düşüncelerinden dolayı kamu görevlisinin yükselmesi engellenemez.

*Wille / Linkeystayn*²⁰ davasında bazı anayasal konularda açıkladığı fikirlerden dolayı İdare Mahkemesi Başkanını herhangi bir kamu görevine atamayacağını Linkeystayn Prensini ifade etmesi, ifade özgürlüğünün ihlali olduğu hükmü verilmiştir.

3.13. Kamu görevlisi komünist partiye üye olabilir.

*Vogt / Almanya*²¹ davasında Alman Komünist Partisinin siyasi faaliyetlerine katılması

dolayısıyla bir öğretmenin kamu hizmetlerinden çıkarılması, ifade özgürlüğünün ihlali olarak hükme bağlanmıştır.

3.14. Kamu görevlisi eleştirilere cevap verebilir.

*Nilsen and Johnsen / Norveç*²² davasında polis yaptığı iddia edilen kötü muamelelere ilişkin yayınlanan çeşitli yayınlarla ilgili yaptıkları yorumlardan dolayı polis sendikası temsilcilerinin hakaret suçunu işledikleri gerekçesiyle yargılanmalarının ifade özgürlüğünün ihlali olduğu hükmü verilmiştir.

3.15. Politikacılar daha fazla eleştirilebilir.

*Lingens / Avusturya*²³ davasında Avusturya Cumhurbaşkanı'nın bu makama uygunluğunu tartışma konusu yapan iki makalenin bir dergide yayınlanması, derginin yayın müdürünün mahkum edilmesi sonucunu doğurmuştur. Olayı inceleyen Divan, siyasi liderler hakkında öne sürülen düşüncelerin aktarılması olgusunun kamu oyunun şekillenmesini sağlayan en önemli araçlardan birisi olduğunu, demokratik bir toplumun temel niteliği olan siyasi tartışmanın Sözleşme tarafından korunan hakların başında geldiğini, politikacılar için kabul edilebilir eleştiri sınırının diğer bireylere göre daha geniş olması gerektiğini, özel kişilerden farklı olarak politikacıların her söz ve davranışını bilerek ve isteyerek basının ve kamu oyunun görüş ve eleştirisine açtığı tespitlerini yapmıştır. Kişilerin şeref ve haysiyetlerini korunmasından politikacılarında yararlanabileceğini, ancak bu gibi durumlarda korumanın zorunlu olup olmadığı, siyasi konuların açıkça tartışılması gereği açısından değerlendirilmesi gereğine vurgu ya-

²⁰ 28 Ekim 1999, Reports of Judgments and Decisions 1999.

²¹ 26 Eylül 1995, Series A No. 323.

²² 25 Kasım 1999, Reports of Judgments and Decisions 1999.

²³ 8 Temmuz 1986, Series A, No:103.

pan Divan, ifade özgürlüğünün ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır. Ayrıca Divan, bir siyasi kişiyi eleştiren basın mensubuna yaptırımlar uygulanmasının onu gelecekte bu tür eleştiriler yapmaktan alıkoyacak bir tür sansür niteliğinde olacağını ifade etmiştir.

*Oberschlick (No. 1) / Avusturya*²⁴ davasında Avusturyalı bir politikacının işlediği iddia edilen suçlar hakkında bir dergide bazı bilgiler yayınlanması üzerine yazar mahkum edilmiş, dergi toplatılmış ve toplatma kararının derginin bir sonraki sayısında yayınlanmasına karar verilmiştir. Olayı inceleyen Divan, ifade özgürlüğünün demokratik bir toplumun temelini oluşturduğunu, bireyin kendisini geliştirmesinin vazgeçilmez bir şartı olduğunu ve ifade özgürlüğünün yalnız toplumda beğenilen fikir ve düşünceler açısından değil, toplumu sarsan ve şoka uğratan fikirler açısından da geçerli olduğu şeklindeki klasik görüşünü tekrar ifade ettikten sonra, ifade özgürlüğünün ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

3.16. Milletvekillerini daha fazla ifade özgürlüğüne sahiptir. / Hükümet daha fazla eleştirilebilir. / Devletin mevcut düzeni sorgulanabilir.

*Castells / İspanya*²⁵ davasında bir İspanya senatörünün Bask bölgesindeki faili meçhul cinayetlerle ilgili bir dergide bir makale yayınlaması üzerine milletvekilinin dokunulmazlığı kaldırılarak hapis cezasına mahkum edilmiştir. Dava konusu yazıda, işlenen cinayetlerin ve bunları işleyen faşist örgütlerin bir listesine yer verilerek cezasız kalan suçların arkasında, başta hükümet ve onu oluşturan idare olmak üzere tüm devlet teşkilatının bulunduğu iddia edilmesi, "hükümetin manevi şahsiyetine hakaret" olarak İspanyol yargısı tarafından kabul edilmiştir. Olayı in-

celeyen Divan, ifade özgürlüğünün herkes açısından önem taşımakla birlikte halkın seçilmiş temsilcileri bakımında bilhassa önemli olduğu; hükümet hakkındaki eleştirinin caiz olan sınırlarının, özel kişilere hatta bir politikacıya yapılan eleştiriye oranla daha geniş olduğu; hükümetin medyadaki haksız saldırı ve eleştirileri başka yollarla önlemek varken, işgal ettiği hakim pozisyonu dolayısıyla ceza davası açarak önlemeyi tercih etmesinin aşırılık olduğu değerlendirilmesini yaparak ifade özgürlüğünün ihlal edildiği tespitini yapmıştır.

*Aksoy / Türkiye*²⁶ davasında Partisinin bir il kongresinde yaptığı konuşmadan dolayı aynı zamanda partinin genel sekreteri olan bir milletvekili hapis ve para cezasına çarptırılmış, aynı kişi haftalık bir dergide yayınladığı bir makalesinden dolayı tekrar hapis ve para cezasına mahkum edilmiş, bunlara ilave olarak, yeni bir siyasi partinin tanıtımını yapmak amacıyla yayınladığı bir dergide bölücülük propagandası yaptığı gerekçesiyle hapis ve para cezasına çarptırılmıştır.

Üç olayı da inceleyen Mahkeme; ilk olayla ilgili olarak, bir siyasi partinin milletvekili ve genel sekreterinin, kongrede yaptığı konuşma ile katılımcılara partisinin izlediği politikayı anlattığı; bu konuşma sırasında, Türk hükümetinin Kürt halkının varlığını inkar ettiğini belirttiği; partisinin Türkiye'de ezilen Kürt halkının ezilen partisi olduğunu, Kürt halkının sorunu ülkenin ulusal sorunu olup gasp edilmiş ulusal demokratik hakların mücadelesini verdiğini vurguladığı; konuşmanın yapıldığı tarihte, konuşmacının muhalif bir milletvekili olduğu; halkın oylarıyla göreve gelen bir kişinin halkın haklarını savunma ve sıkıntılarını dile getirme mecburiyetinde olması ifade özgürlüğünün önemini

²⁴ 23 Mayıs 1991.

²⁵ 23 Nisan 1992, Series A, No:236.

²⁶ 10 Ekim 2000, Reports of Judgments and Decisions 2000.

daha da arttırdığı; konuşmada, şiddete yada silahlı direnişe bir çağrı olmadığı; konuşmada ırkçı bir yaklaşım da sergilenmediği; Türkiye’de en fazla ezilen ırkın Kürt ırkı olduğunun vurgulanması bu ırkın ve halkının tanınması yönünde bir talep olduğu tespiti yaparak ifade özgürlüğünün ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

İkinci olayla ilgili olarak, Mahkeme, yazıda Birleşmiş Milletlerin Kürt halkının yaşadığı bölgeye müdahale etmesi gerektiği anlatıldığı; Türkiye’nin doğu bölgesini Kürdistan olarak tanımlanmasından dolayı mahkumiyetin söz konusu olduğu; şiddete başvurma, silahlı direniş veya bir başkaldırının teşvikinin söz konusu olmadığı; yapılan yayınlara kamu oyunu bilgilendirme gibi önemli bir görevin yerine getirildiği tespiti yaparak ifade özgürlüğünün ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

Üçüncü olayla ilgili olarak, mahkeme, dergide kamuyu ilgilendiren konuların tartışılmasının yanı sıra ülkedeki azınlık grupların tanınmasının teklif edildiği; yayının içinde demokratik ilkeleri reddeden veya başkaldırma ve şiddeti teşvik eden hiçbir unsur bulunmadığı; yayında açıklanan parti programının Türkiye devletinin mevcut ilkeleri ve yapısı ile uyumlu olmamasının demokratik kuraları ihlal etmediği; demokrasiye bir zarar vermemek şartıyla, devletin mevcut düzenini sorgulayan yeni programların önerilmesi ve görüşülmesi demokrasinin temel unsurlarından olduğu tespiti yapılarak ifade özgürlüğünün ihlal edildiği hükmüne ulaşılmıştır.

3.17. Politik konularda ifade özgürlüğü daha geniştir.

*Sürek ve Özdemir / Türkiye*²⁷ davasında bir terörist örgütün lideriyle iki ayrı tarihte ger-

çekleştirilen mülakatları yayınlayan ve başka bir sayısında da dört sosyalist kuruluşun ortak deklarasyonunu yayınlayan dergi toplatılmış ve yayıncı “Devletin bölünmezliği aleyhine propaganda yapmak” suçu işlediği gerekçesiyle hapis cezasına çarptırılmıştır. Konuyu inceleyen Divan, basın politik konularda, bu konular farklılaşmalara ve bölünmelere yol açacak nitelikte olsa da, bilgi ve fikirleri aktarma görevi olduğunu; kişilerin de bu bilgi ve fikirleri öğrenme hakkı olduğunu; politik konuşmalar ve kamuyu ilgilendiren konularda ifade özgürlüğünü sınırlamak için manevra alanının oldukça dar olduğunu; hükümet ile özel kişiler ve hatta politikacılar karşılaştığında, hükümet için getirilebilecek eleştirinin sınırları daha geniş olduğunu; hükümetlerin elinde buldukları güç nazara alındığında kendilerine karşı yapılan haksız eleştirilere karşı bir çok farklı şekilde cevap verme hakkı varken cezai prosedürü işletme konusunda oldukça hassas davranmaları gerektiğini; mülakat yapılan kişinin terör örgütü olarak kabul edilen bir örgütün lideri olmuş olmasının tek başına ifade özgürlüğünün sınırlanması için yeterli olmadığını; bir mülakatın bir devlet politikasına ciddi eleştiriler getiriyor olması ve ülkenin bir bölümündeki bir problemin kaynağı veya sorumluları hakkında tek taraflı bir görüş aktarıyor olmasının ifade özgürlüğünü sınırlamak yeterli olamayacağını ifade ederek ifade özgürlüğünün ihlal edildiği kararını vermiştir.

3.18. Halihazırda ulaşılabilir bir kitabın yayınlanması engellenemez.

*The Observer and Guardian Newspapers Ltd / İngiltere*²⁸ davasında İngiliz Gizli Servisinin hukuka aykırı davranışlarda bulunduğunu iddia eden eski bir gizli servis ajanının anılarının

²⁷ 8 Temmuz 1999, Reports of Judgments and Decisions, 1999

²⁸ 26 Kasım 1991, Series A, No. 216.

ayrıntılarının yayınlanması konusunda konulan yasağın kitap Amerika Birleşik Devletlerinde basıldıktan ve İngiltere’de de kitaba ulaşılabilir olduktan sonra da devam ettirilmesi, ifade özgürlüğünün ihlali olarak değerlendirilmiştir.

3.19. Bilgi alma hakkı sınırlandırılmaz.

*Herczegfalvy / Avusturya*²⁹ davasında gözaltında bulunduğu ve psikiyatri tedavisi görüldüğü süre boyunca bilgi almasına izim verilmeyen ve haberleşmesi engellenen kişinin ifade özgürlüğünün ihlal edilmiş olduğuna karar verilmiştir.

*Open Door Counselling Ltd. ve Dublin Well Woman / İrlanda*³⁰ davasında bir danışmanlık şirketinin İrlanda dışında kürtaj yaptırılmasıyla ilgili bilgileri hamile kadınlara vermesinin İrlanda Yüksek Mahkemesi tarafından yasaklanmasının, ifade özgürlüğünü ihlal edeceği hükmü verilmiştir.

3.20. Kürtajı serbest bırakma kampanyası engellenemez.

*Bowman / İngiltere*³¹ davasında genel seçim öncesi kürtajın serbest bırakılması için kampanya yürütenlerin bu konuda broşür dağıttıkları gerekçesiyle mahkum edilmesi, ifade özgürlüğünün ihlali olarak hükme bağlanmıştır.

3.21. Irkçı beyanların yayılmasına aracılık edilebilir.

*Jersild / Danimarka*³² davasında ırkçı beyanların yayılmasına yardım ve yataklık ettiği gerekçesiyle bir televizyon muhabirinin mahkum edilmesi, ifade özgürlüğünün ihlali olarak değerlendirilmiştir.

3.22. Askeri kışlada askeri bir gazetenin dağıtımını engellenemez.

*Vereinigung Demokratischer Soldaten Österreichs ve Gubi / Avusturya*³³ davasında Avusturya’da askeri bir kışlada bir askeri gazetenin dağıtımının yasaklanması, ifade özgürlüğünün ihlali olarak karara bağlanmıştır.

3.23. Subaya hakaret orduya hakaret sayılmaz.

*Grigoriades / Yunanistan*³⁴ davasında mecburi askerlik görevini yapan bir kişinin komutanına gönderdiği hakaret içeren mektuptan dolayı orduya hakaret suçundan mahkum edilmesi, ifade özgürlüğünün ihlali olarak hükme bağlanmıştır.

3.24. Gösteri yürüyüşüne katılmak müeyyideye bağlanamaz.

*Piermont / Fransa*³⁵ davasında bir gösteri yürüyüşünde yer alması nedeniyle Avrupa Paramentosunun Alman bir üyesinin Fransız Polynesia’sından sınır dışı edilmesi, tekrar dönüşünün yasaklanması ve New Caledonia bölgesine girişinin yasaklanması, ifade özgürlüğünün ihlali olarak karara bağlanmıştır.

*Steel ve Diğerleri / İngiltere*³⁶ davasında protesto gösterisi yapan kişilerin kamu düzenini bozdukları gerekçesiyle gözaltına alınmaları ve tutuklanmaları, ifade özgürlüğünün ihlali olarak hükme bağlanmıştır.

3.25. Şiddet içermeyen direniş çağrısı yapılabilir.

*İncal / Türkiye*³⁷ davasında Anayasa Mahkemesi tarafından kapatılan bir partinin il teş-

²⁹ 24 Eylül 1992, Series A, No. 244

³⁰ 29 Ekim 1992, Series A, No. 246

³¹ 27 Nisan 1995, Series A, No. 314

³² 23 Eylül 1998, Reports of Judgments and Decisions, 1998-VII.

³³ 19 Eylül 1994, Series A, No 298

³⁴ 25 Kasım 1997, Reports of Judgments and Decisions, 1997-VII

³⁵ 23 Eylül 1998, Reports of Judgments and Decisions, 1998-VII.

³⁶ 9 Haziran 1998, Reports of Judgments and Decisions, 1998-IV.

³⁷ 9 Haziran 1998, Reports of Judgments and Decisions, 1998-IV.

²⁹ 24 Eylül 1992, Series A, No. 244

³⁰ 29 Ekim 1992, Series A, No. 246

³¹ 19 Şubat 1998, Reports of Judgments and Decisions, 1998-I

³² 23 Eylül 1994, Series A, No 298

kilatı yönetim kurulunun bir üyesi tarafından, partinin il teşkilatının yoksul insanların yaşadığı alanda güvenlik birimlerince alınan önlemleri eleştiren bir bildiri dağıtma kararı alması üzerine, hazırlanan bir bildiri de belli bir etnik grubun şehirden uzaklaştırılmak istendiği, bu kişilerin doğum yerlerine dönme-ye zorlandığı, kamu makamlarının söz konusu etnik grubu sosyal hayattan dışlanması gerektiğine ilişkin propaganda yaptığı ifade edilmiş ve bu uygulamalara karşı direniş çağrısı yapılmıştır. Bildiri savcılıkça toplatılmış ve bildiri hazırlayan kişi, devleti terörist olarak tanımladığı, vatandaşlar arasında ayrımcılık yaptığı gerekçesi ile “halkı kasten kin ve düşmanlığa tahrik ve yasa dışı metotlar kullanmaya teşvik etmekten” dolayı hapis cezasına mahkum edilmiştir. Divan, bildirinin mahalli idarenin özellikle sokak esnafına karşı almış olduğu bazı tedbirlere eleştirmekte olduğu; olayın geçtiği şehrin halkını ilgilendiren gerçek olaylara dayandığı, uygulamalara karşı direniş yapılması çağrısının şiddet içermediğini belirterek ifade özgürlüğünün cezai tedbirle sınırlandırılmış olmasının ifade özgürlüğünün ihlali olduğu kararını vermiştir.

3.26. Görüşlerin tekrarlanması yasaklanamaz

*Hertel / İsviçre*³⁸ davasında mikro dalga fırında hazırlanan yiyeceklerin insan sağlığı açısından tehlikeli olduğuna ilişkin bir makalesi yayınlanan kişinin aynı şeyleri tekrar ifade etmesinin yasaklanması, ifade özgürlüğünün ihlali olarak hükme bağlanmıştır.

3.27. Tarihi gerçekler taraflı dile getirilebilir.

*Arslan / Türkiye*³⁹ davasında Türkiye’de Kürt probleminin çözümü ile ilgilenen ve daha son-

ra öldürülen Kürt kökenli bir politikacı ve yazar tarafından yazılan bir önsöz içeren kitabın ilk baskısı, Türkiye’de birden fazla ulus olduğunu ve Kürtlerin devamlı olarak baskı altında tutulduğunu ileri sürmekten, Türk ulusunu barbar olarak nitelemekten ve terör örgütünün faaliyetlerini kutsallaştırmaktan dolayı toplatılmış, yazarı da bölücü propaganda yaptığı gerekçesiyle hapis cezasına çarptırılmıştır. Hapis cezasının kanuni dayanağını oluşturan ceza normunun (TCK md. 142) yürürlükten kalkmasıyla verilen hüküm ortadan kalkmıştır. Ancak kitabın ikinci baskısının yapılması üzerine başka bir ceza normuna dayanılarak Kürt halkını devlete karşı ayaklanmaya teşvik ederek devletin bölünmez bütünlüğü aleyhine propaganda yaptığı gerekçesiyle kitap toplatılmış, yazarına da hapis cezası verilmiştir.

Olayı inceleyen Divan, kitabın tarihi gerçekleri taraflı olarak tanımladığını; ancak yazarın fikirlerini, özel bir şahıs olarak, yazılı medya yerine edebi bir eser ile dile getirdiğini; bu yöntemin açıklanan fikirlerin ulusal güvenlik, kamu düzeni ve toprak bütünlüğü üzerindeki negatif etkisinin büyük ölçüde azalttığı; kitabın bazı kısımlarında yer alan açıklamaların, Türk halkı hakkında oldukça negatif bir resim ortaya koymakla ve düşmanca bir üslupla kaleme alınmış olmakla birlikte, açıklanan fikirlerde şiddete, silahlı mücadeleye ve ayaklanmaya teşvik olmadığı tespitini yaparak verilen ceza ile elde edilmek istenen amaç arasında orantılılık olmadığından ifade özgürlüğüne yapılan müdahale demokratik bir toplum için gerekli olmadığını, dolayısıyla ve ifade özgürlüğünün ihlal edildiği sonucuna ulaşmıştır.

3.28. Taraflı düşünce açıklanabilir.

*Okçuoğlu / Türkiye*⁴⁰ davasında bir dergide yayınlanan bir makalede, yazarın da yer al-

³⁸ 25 Ağustos 1998, Reports of Judgments and Decisions, 1998-VI.

³⁹ 8 Temmuz 1999, Reports of Judgments and Decisions, 1999.

⁴⁰ 8 Temmuz 1999, Reports of Judgments and Decisions, 1999.

ması ile gerçekleştirilen bir yuvarlak masa toplantısında açıklanan görüşlerin yayınlanması üzerine yazar “devletin bölünmez bütünlüğü aleyhine propaganda yapmaktan” dolayı hapis cezasına çarptırılmış ve derginin toplatılmasına karar verilmiştir. Olayı inceleyen Divan, başvuru sahibinin etnik bir grubu oluşturan nüfusun durumunu uluslararası ilişkiler açısından açıklamaya çalıştığını; yapılan değerlendirmede kullanılan dilin tarafsız olduğu söylenemese de kullanılan dilin aşırı veya uç nitelikte olduğunun söylenemeyeceği; yazarın Türk halkı için söyledikleri sözler, negatif ve düşmanca bir içerik taşımakla beraber, şiddete, silahlı mücadeleye veya isyana başvurulması konusunda teşvik olmadığı tespitini yaparak ifade ihlal edildiği hükmüne ulaşmıştır.

*Erdoğdu / Türkiye*⁴¹ davasında bir okur tarafından gönderilen ve Türkiye'nin Güney Doğusu hakkında gelişmelere ve bunların yurt içi ve yurt dışı yansımalarına ilişkin açıklamalar içeren bir yazının bir dergide yayınlanması üzerine derginin editörü mahkum edilmiş, ancak cezası tecil edilmiştir. Olayı inceleyen Mahkeme, “Kürt ulusal hareketi” ve “Kürdistanda ulusal direniş” gibi deyimlere yazıda yer verilmekle birlikte yazarın vermek istediği mesaj, Kürt sorununun Türk toplumunun genel sorunu olduğu ve çözümünün de, Türk halkının, Kürt ulusal direnişini, kendi özgürlük ve demokrasi mücadelesinin bir parçası olarak görmesine bağlı olduğu hususuna ilişkin olduğu; makalenin tarafsız bir dille kaleme alındığı söylenememekle birlikte, bunun tek başına, başvuru sahibinin ifade özgürlüğünü kısıtlamak için yeterli olmadığı; makalede, terör örgütünün eylemleri övülerek şiddet çağrısı yapılmadığı; şiddete yöneltici bir unsur söz konusu olmadığı; cezanın tecil edilmesinin mağduriyeti ortadan kaldırmadığı

tespitini yaparak ifade özgürlüğünün ihlal edildiği hükmünü vermiştir.

3.29. Şiddet çağrısı içermeyen akademik çalışma engellemez.

*Başkaya ve Okçuoğlu / Türkiye*⁴² tarafından bir ekonomi profesörü tarafından akademik bir çalışma olarak hazırlanan ve 219 sayfa ve 370 dipnottan oluşan, Türkiye'nin 1920'den bu yana geçirdiği sosyo-ekonomik gelişmesini inceleyen ve resmi devlet politikasını eleştiren bir kitabın yayınlanması üzerine kitabın yazarı ve yayıncısı, Türkiye sınırları içerisindeki toprak parçasına Kürt halkına ait Kürdistan diye referansta bulunduğu ve bu toprak parçasının Türk'ler tarafından istila edilen bir koloni olarak değerlendirildiği gerekçesiyle kitap toplattırılmış, kitabın yazarı ve yayıncısı hem hapis hem de para cezasıyla cezalandırılmış ve yazar üniversitedeki görevinden uzaklaştırılmıştır. Olayı değerlendiren Divan, kitapta yer alan bazı değerlendirmelerin sert ifadeler olmakla birlikte Türkiye'nin sosyo-ekonomik gelişmesini ve uygulanan politik ideolojisini tarihi açıdan inceleyen akademik bir çalışmada dile getirilmiş olduğu; kullanılan ifadelerde şiddete teşvik söz konusu olmadığı; şiddete çağrı anlamında bir anlatım tarzı da benimsenmediği; verilen cezaların oldukça ağır olduğu; kitabın toplattırıldığı ve yazarının üniversitedeki işini kaybettiği tespitini yaparak verilen ceza ile elde edilmek istenen araç arasında orantı olmadığı gerekçesiyle ifade özgürlüğünün ihlal edildiği hükmüne ulaşmıştır.

3.30. Sert bir üslupla düşünceler açıklanabilir.

*Ceylan / Türkiye*⁴³ davasında Haftalık bir gazetede bir işçi sendikası genel başkanı tara-

⁴¹ 15 Haziran 2000, Reports of Judgments and Decisions 2000.

⁴² 8 Temmuz 1999, Reports of Judgments and Decisions, 1999.

⁴³ 8 Temmuz 1999, Reports of Judgments and Decisions, 1999.

findan yayınlanan bir makalede Kürt halkının Türkiye’de baskı altında tutulduğunun, öldürüldüğünün ve susturulduğunun iddia edildiği gerekçesiyle “halkı din, dil ırk ayrımı gözeterek kin ve düşmanlığa tahrik etmek” suçu işlediğinden dolayı hapis ve para cezasına çarptırılmıştır. Olayı değerlendiren mahkeme, dava konusu yazının siyasi bir konuşma olduğu; Marksist düşünce çerçevesinde ülkenin bir bölümündeki şiddetin dinmeme sebeplerinin açıklanmaya çalışıldığı; yazıda kullanılan dilin sert olmakla beraber, kişileri şiddete veya silahlı ayaklanmaya teşvik etmesinin söz konusu olmadığı; uygulanan önlemin yazarın sendikadaki işini kaybetmesinin yanında bazı siyasi ve medeni haklarının kaybına da yol açmasından dolayı oldukça ağır olduğu tespitini yaparak ifade özgürlüğünün ihlal edildiği hükmünü vermiştir.

3.31. Saldırgan ifadeler kullanılabilir.

*Şener / Türkiye*⁴⁴ davasında Haftalık bir dergide yayınlanan bir makalede Türkiye’nin belirli bir kısmının Kürdistan olarak nitelendirilmesi ve bu bölgede yaşayan insanların Kürt insanı olduğunun belirtilmesi, “devletin bölünmez bütünlüğü aleyhine propaganda” oluşturduğu gerekçesiyle derginin sahibi ve yazıyı kaleme alan yazar hapis ve para cezasına çarptırılmıştır. Dergi sahibinin hapis cezası para cezasına çevrilmiş, yazara verilen ceza ise, tecil edilmiştir. Olayı inceleyen Mahkeme, yazarın Kürt problemi hakkındaki düşüncelerini açıkladığı; yazının hükümet politikaları ve güvenlik kuvvetlerinin Kürt kökenli nüfusa karşı eylemleri ciddi bir eleştiriye tabi tuttuğu; aydın kesimin Kürt problemine genel bakışına eleştiriler getirdiği; Kürt realitesinin tanınması gerektiğini, Kürt probleminin çözümü için askeri metotların değil barışçı metotların kullanılmasını

gerektiğini vurguladığı; her ne kadar bazı cümleler üslup olarak saldırgan bir nitelik taşısa da, makalenin, genel olarak, şiddeti övmediği; şiddete, silahlı mücadeleye ve ayaklanmaya teşvikin söz konusu olmadığı; silahlı mücadeleye bir son verme çağrısı yapıldığı; verilen cezanın infazı tecil edilmiş olsa bile verilen cezanın oldukça ağır olduğu tespitleri yapılarak ifade özgürlüğünün ihlal edildiği hükmünü vermiştir.

3.32. Fikirler düşmanca bir üslupla kaleme alınabilir.

*Polat / Türkiye*⁴⁵, davasında Türkiye’deki Kürt isyan hareketleri ile ilgili tarihi olayları destan formunda kaleme alan ve bir hapis hanede mahkumların hayatıyla ilgili gerçeklere ve uygulandığı iddia edilen kötü muamelelere yer veren bir kitap yayınlanması üzerine kitap toplattırılmış ve yazara hapis cezası verilmiştir. Olayı değerlendiren Mahkeme, kitabın Türk tarihinin bazı olayları hakkında yorumlar getirdiği; medya aracılığı ile fikirlerin açıklanmamış olmasının fikirlerin ülkenin ulusal güvenlik, kamu düzeni ve toprak bütünlüğü üzerindeki etkisini ciddi olarak azalttığı; kitaptaki bazı bölümlerde Türk yetkililere ciddi eleştiriler getirilmekte ve düşmanca bir üslup ile kaleme alınmış olmakla birlikte, kişilere, şiddet, silahlı karşı koyma ve isyan çağrısı yapılmadığı; ele alınan olayların çok uzun bir süre önce gerçekleştiği tespitini yaparak ifade özgürlüğünün ihlal edildiği kararına varmıştır.

3.33. Haber abartılı ve provoke edici olabilir.

*Thoma / Lüksemburg*⁴⁶ davasında bir gazetede Orman Komisyonu görevlileri hakkında yer

⁴⁴ 18 Temmuz 2000, Reports of Judgments and Decisions 2000.

⁴⁵ 8 Temmuz 1999, Reports of Judgments and Decisions, 1999.

⁴⁶ 29 March 2001, Reports of Judgments and Decisions 2001.

alan kişisel menfaat sağladıkları iddialarına ilişkin bir paragrafı, iddialarla kendisi arasında herhangi bir mesafe koymaksızın okuyan radyo sunucusu isimlerine açıkça yer verilmeyen Orman Komisyonu görevlilerine tazminat ödemeye mahkum edilmiştir. Olayı inceleyen Mahkeme, ifade özgürlüğünün hoş karşılanan görüşlerin açıklanmasını olduğu kadar, rahatsız eden ve şok eden görüşlerin açıklanmasını da kapsadığı, basının “kamu denetçisi” rolünü gerçekleştirirken abartıcı, hatta provoke edici olabileceği, basın mensuplarının tekrar ettikleri iddialarından kendilerini ayırık tutma konusunda genel bir yükümlülük yüklenemeyeceği tespitini yaparak ifade özgürlüğünün ihlal edildiği hükmünü vermiştir.

3.34. Terör örgütü söylemiyle özdeşleşmeyen sosyolojik açıklama yapılabilir.

*Erdoğan ve İnce / Türkiye*⁴⁷ davasında aylık bir derginin editörünün bir sosyolog ile yaptığı bir söyleşiyi dergisinde yayınlaması üzerine derginin editörü ve sosyolog yazar ilk ceza yargılamasında hem hapis hem de para cezasına çarptırılmış, ancak yapılan ikinci yargılamada, yürürlüğe giren bir tecil yasası gereği derginin editörü hakkında karar verme işlemi ertelenmiş, sosyolog hakkında verilen mahkumiyet kararı da sosyologun mahkemedeki iyi davranışı sebep gösterilerek cezanın icrası tecil edilmiş ve şartla salıverme söz konusu olmuştur.

Olayı değerlendiren Mahkeme, bir sosyologun bir mülakatta Türk devletinin Kürt problemi üzerinde muhtemel politika değişiklikleri hakkında fikirlerini açıkladığı; son gelişmelerin sonucu olarak Kürt kültürünün canlanacağı konusunda bir tahminde bulun-

⁴⁷ 8 Temmuz 1999, Reports of Judgments and Decisions, 1999.

duğu; sosyologun kendisini özdeşleştirmeden, terör örgütünün Kürt hareketindeki rolünü ve Türk devletinin reaksiyonunu sosyolojik açıdan açıkladığını; her ne kadar editör hakkında verilmesi düşünülen ceza ertelenmiş, sosyolog hakkında verilen ceza tecil edilmiş olsa da, bu kişilerin ağır cezalarla karşı karşıya bırakılmasının ifade özgürlüğünün ihlali olduğu hükmünü vermiştir.

3.35. Beyanın nasıl bir topluluğa yapıldığı önemlidir.

*Gerger / Türkiye*⁴⁸ davasında Daha önce idam edilen bir kişiyi anma törenine davet edilen ancak bu davete icabet etmeyen bir gazetecinin gönderdiği mesajın anma töreninde okunması nedeniyle, mesajı gönderen gazeteci “toplumun ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğü aleyhine bölücü propaganda yapmak” suçundan dolayı hapis ve para cezasına çarptırılmıştır. Olayı inceleyen Mahkeme, sayısı sınırlı bir katılımcı grubuna okunmuş bir mesajın ulusal güvenlik, kamu düzeni ve ülkenin toprak bütünlüğü için oluşturduğu potansiyel tehlikenin oldukça sınırlı olduğu; mesajda, karşı koyma, mücadele ve bağımsızlık gibi kelimeler kullanılmış olmakla birlikte, şiddete, silahlı mücadeleye veya isyana teşvik olmadığı, mesaj sahibine verilen cezanın oldukça ağır olduğu tespitini yaparak, ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin demokratik bir toplum için gerekli olmadığı, dolayısıyla ifade özgürlüğünün ihlal edildiği kararını vermiştir.

3.36. İfadenin nasıl açıklandığı önemlidir.

*Karataş / Türkiye*⁴⁹ davasında bir psikologun yayınlamış olduğu bir şiir kitabında “devletin

⁴⁸ 8 Temmuz 1999, Reports of Judgments and Decisions, 1999

⁴⁹ 8 Temmuz 1999, Reports of Judgments and Decisions, 1999

bölünmez bütünlüğü aleyhine bölücülük propagandası yapmak” suçu işleği gerekçeyle şiir kitabı toplattırılmış, şair ve yayıncı hapis ve para cezasına çarptırılmıştır. Olayı inceleyen Mahkeme, şiirlerdeki bazı pasajlar saldırgan bir dille kaleme alınmış olmakla ve şiddet çağrısı yapmakla birlikte, fikirlerin sanatsal nitelik taşıyan bir yolla aktarılması, etki alanının çok az olması bir isyan veya ayaklanma ihtimalini azalttığını; mahkumiyet kararının şiirlerin kişileri şiddete teşvik ettiği için değil, Türkiye’nin belli bir kesimine Kürdistan diye referansta bulunarak ve ayrılmakçı hareketi överek kutsallaştırmak suretiyle bölücü propaganda yapmaktan dolayı verildiği; verilen cezanın oldukça ağır olduğu tespitini yaparak ifade özgürlüğünün ihlal edildiği kararı vermiştir.

3.37. Belgesel biyografi nitelikli kitap yayınlanabilir.

*Öztürk / Türkiye*⁵⁰, davasında 1973 yılında kurulan, yasadışı Maoist *Türkiye Komünist Partisi - Marksist Leninist’in* (TKP-ML) kurucu üyelerinden birisinin hayatını anlatan kitabın 1988 yılında yayınlanması üzerine kitap toplatılmış, yayıncısı para cezasına çarptırılmıştır. Yayıncı ile ilgili dava sonuçlandıktan iki yıl sonra kitabın yazarı hakkında, üç ceza hukuku profesörünün verdiği bilirkişi raporuna dayanarak, kitabın belgesel bir nitelik taşıdığı kanaatine ulaşılarak suç unsuru taşımadığı gerekçeyle beraat kararı verilmiştir. Olayı değerlendiren Mahkeme; kitabın bir biyografi niteliğinde olduğunu; yerel mahkemenin kararında kitabın hangi kısımlarının kişileri kin ve düşmanlığa tahrik ettiğini açıklamadığı; aynı mahkemenin farklı hakimlerden oluşan heyetinin iki yıl sonra farklı bir yorum getirerek farklı karar vermiş olmasının haksız cezanın önemli bir göstergesi olduğu; kitabın ilk baskısında i-

kinci baskısına kadar geçen süre içinde kitabın yayınından etkilenerek işlenmiş suç bulunmadığı tespitini yaparak, ağır bir sosyal ihtiyaçtan bahsedilemeyeceği ve yapılan müdahale ile elde edilmek istenen amaç arasında orantı söz konusu olmadığı gerekçesi ile Sözleşmenin 10. maddesinin ihlal edildiği hükmünü vermiştir.

3.38. Olayları farklı perspektiften öğrenme hakkı vardır.

Sürek / Türkiye (No: 4)⁵¹, Haftalık bir dergide bir süre sonra olabilecek birtakım olaylar hakkında spekülasyon içeren ve bir terör örgütünün siyasi kanat temsilcisi ile yapılan röportaja yer verilmesi üzerine dergi toplatılmış ve “devletin bölünmez bütünlüğü aleyhine propaganda yapmak” suçunu işlediği gerekçesiyle dergi sahibi para cezasına çarptırılmıştır. Olayı inceleyen Divan, haberde yer alan ifadelerin şiddeti daha da arttırmaya yönelik bir çağrı niteliği taşımadığı; halkın olayları değişik bir perspektiften öğrenme hakkının olduğu tespiti yapılarak uygulanan tedbirin ifade özgürlüğünü ihlal ettiği sonucuna varmıştır.

3.39. Kamuya mal olmuş kişiler hakkında yayın yapılabilir.

*Dalban / Romanya*⁵², davasında kamuya mal olmuş bazı kimselerin yolsuzluğa bulaştığına ilişkin yayın yapması üzerine bir gazetecinin mahkum edilmesi, ifade özgürlüğünün ihlali olarak hüküm kurulmuştur.

*Feldek / Slovakya*⁵³ davasında Çek vatandaşı olan başvuran Slovakya’nın bir bakanının faşist bir geçmişe sahip olduğu beyanı Slovakya’da birçok gazetede yayınlanmıştır. Baka-

⁵⁰ 28 Eylül 1999, Reports of Judgments and Decisions, 1999.

⁵¹ 8 Temmuz 1999, Reports of Judgments and Decisions, 1999.

⁵² 28 Eylül 1999, Reports of Judgments and Decisions, 1999.

⁵³ 12 Temmuz 2001, Reports of Judgments and Decisions 2001.

nın kendisine hakaret edildiği gerekçesi ile dava açması üzerine ulusal mahkeme hakaret edildiği tespitini yapmış ve mahkeme kararının beş ayrı gazetede yayınlanmasına karar vermiştir. Olayı inceleyen Mahkeme, şikayetin beyanının tartışılmasında kamu yararı bulunan siyasi bir konuyla ve Slovakya'nın tarihiyle ilgili olduğunu ve Slovakya'nın gelecekteki demokratik gelişimini etkileyebileceği, beyanın kaynak içermemekle birlikte daha öncede basında yer alan birtakım gerçeklere dayandığı, özgür siyasi tartışmanın teşvik edilmesinin demokratik bir toplumun önemli bir niteliği olduğu, eleştiricinin yönelttiği kişinin kamuya mal olmuş bir kişi olduğu ve bu tür kişiler için eleştirinin kabul edilebilir sınırının daha geniş olduğu tespitlerini yaparak başvuranın ifade özgürlüğünün ihlal edildiği hükmünü vermiştir.

3.40. Dernekler de eleştirilebilir.

*Jerusalem / Avusturya*⁵⁴ davasında yerel Parlamento üyesinin yerel mecliste yaptığı bir konuşmada yasal olarak faaliyet gösteren iki dernek hakkında 'faşist eğilimler' ve 'totaliter karakter' taşıdıklarını ifade etmesinin ardından ilgili derneklerin başvurusu üzerine yerel meclis üyesinin aynı ifadeleri tekrar etmesi yasaklanmıştır. Olayı inceleyen Mahkeme, ifade özgürlüğü sınırlanan kişinin seçilmiş bir politikacı olduğu, ifade özgürlüğünün özellikle seçilmiş politikacılar için önemli olduğu, kamu alanında faaliyet gösteren derneklerin eleştiriye daha fazla açık olması gerektiği tespitini yaparak ifade özgürlüğünün ihlal edildiği hükmünü vermiştir.

3.41. Kişi çalıştığı kurumu eleştirebilir.

*Fuentes Bobo / İspanya*⁵⁵ davasında bir televizyon kanalında program yapan bir kişinin ça-

lıştığı televizyon kanalının yönetimini eleştirmesi nedeniyle işine son verilmesi, ifade özgürlüğünün ihlal edildiği hükmü verilmiştir.

3.42. İfade özgürlüğünü sağlamak konusunda Devletin pozitif yükümlülüğü bulunmaktadır.

*Özgür Gündem / Türkiye*⁵⁶ davasında günlük bir gazeteye ve gazete personeline yönelik iki yıl içerisinde çok sayıda yasadışı şiddet olayı gerçekleşmiş olmasına rağmen bu olayları araştırma konusunda kamu makamlarınca herhangi bir işlem yapılmamıştır. Saldırı ve tacizlerin kamu görevlilerinin doğrudan veya dolaylı yönlendirmesi ile gerçekleştiği iddia edilmiştir. Gazetenin ofisinde güvenlik kuvvetlerince yapılan aramada binada bulunan kişilerin hepsi gözaltına alınmış, bütün doküman ve arşivler el konulmuştur. Arama süresince gazete iki gün yayınlanamamıştır. Gazetenin editörleri terör örgütüne üye olmak, yardım ve yataklık etmek suçunu işledikleri gerekçesiyle hapis cezasına çarptırılmışlardır. Gazete hakkında toplatma ve kapatma kararları verilmiştir.

Olayı değerlendiren Mahkeme, ifade özgürlüğünün önemli fonksiyonlarından birisinin demokrasinin gerektiği gibi çalışmasının bir ön şartı oluşturması olduğunu; bu özgürlüğün gerçek anlamda kullanılabilmesi için sadece devletin ifade özgürlüğün kullanılmasına müdahale etmemesinin yeterli olmadığı; devletin, pozitif önlemler alması gerekebileceği; söz konusu gazeteye ve personeline ciddi saldırılar gerçekleştirildiği ve bu saldırıların gazetenin yayını ve dağıtımını etkilediğinin devletçe bilinmesine rağmen, gazete yönetiminin ve personelinin istek ve dilekçelerinin hiçbirisine cevap verilmediği;

⁵⁴ 27 February 2001, Reports of Judgments and Decisions 2001.

⁵⁵ 29 Şubat 2000, Reports of Judgments and Decisions, 2000.

⁵⁶ 16 Mart 2000, Reports of Judgments and Decisions, 2000.

saldırıların ciddiyeti ve yaygınlığının yanı sıra saldırıların sistematik olarak yapıldığı ve yetkililerin bilgisi ve desteği dahilinde gerçekleştiği iddiaları dikkate alındığında, savcılarca gerçekleştirildiği söylenen araştırma ve soruşturmalar yeterli ve etkili tedbirler olarak kabul edilemeyeceği; gazetenin arşivlerine, dokümanlarına ve kütüphanesine el koymayı haklı kılan bir sebebin olmadığı; aşçı, temizlikçi ve kaloriferci dahil, gazetenin binasında bulunan herkesin toplu olarak göz altına alınmasını haklı kılan bir sebebin hükümetçe gösterilemediği; arama sırasında binada, gazete ile ilgisi olmayan 40 kişinin bulunması herkesin yakalanmasını haklı kılamayacağı; bir terör örgütü üyesinin görüşlerinin yayınlanmış olması veya devletin resmi politikasını ifade eden fikirlerin kötülenmesi tek başına bir gazetenin ifade özgürlüğünü sınırlamak için yeterli olmadığı tespitini yaparak ifade özgürlüğünün ihlal edildiği hükmünü vermiştir.

3.43. İyi niyetle talepler dile getirilebilir.

*Maronek / Slovakia*⁵⁷, davasında Devlete ait stüdyo tipi bir evde ikamet eden başvuruçunun bu eve sahip olma amacıyla yapmış olduğu başvurunun sonuç vermemesi üzerine günlük bir gazeteye bu konu hakkında Başbakan'a hitap eden açık bir mektup göndermiştir. Bu mektubun gazetede yayınlanması üzerine mektubun hakaret içerdiği gerekçeyle başvuran, ortalama bir maaşın 25 katı miktarı tazminat ödemeye mahkum edilmiştir.

Olayı inceleyen Mahkeme, başvuranın mektubunun amacının sadece kendi problemini çözmek olmadığını, benzer problemlere sahip diğer kişilerin ortak hareket etmesi gerektiğini vurguladığını, başvuranın görüşle-

rini iyi niyetli bir şekilde açıkladığını, bu sorunun çözümü yeni doğmuş olan bir demokraside hukuk devletinin güçlendirilmesi açısından önem taşıdığından kamu yararı sorununu gündeme getirdiğini, devlet tarafından sahip olunan konutların ademi merkezîyetçi hale getirilmesi sürecinde konut politikasını etkileyebileceği dikkate alındığında mektubun aşırı sayılamayacağı tespitini yaparak ifade özgürlüğünün ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

3.44. İfade özgürlüğü sınırlar ötesidir.

*Akin Derneği / Fransa*⁵⁸ davasında Bask kültürünü ve Bask hayat tarzını korumak üzere Fransa'da kurulan Ekin Derneği tarafından çeşitli Avrupa ülkelerinde çeşitli dillerde yayınlanan Bask sorununun tarihi, kültürel, sosyo-politik boyutlarını ele alan bir kitap yayınlanmıştır. Bölücülüğü teşvik ettiği gerekçesiyle kitabın dolaşımı, dağıtımı ve satışı yasaklanmıştır. Bu karara iç hukukta itiraz edilmişse de sonuç alınamamıştır.

Olayı inceleyen Mahkeme, ifade özgürlüğünün sınırlar ötesi olarak kabul edildiği, "yabancı kaynaklı" nitelendirmesinin anlamının ne olduğunun tam olarak belli olmadığı ve hangi yabancı kaynaklı yayınların yasaklanacağına açıklıkla belirtilmediği, kitabı yayınlayan derneğin merkezinin Fransa'da olduğu, kitabın yasaklanmasının toplumsal bir ihtiyaçtan kaynaklanmadığı tespitini yaparak ifade özgürlüğünün ihlal edildiği kararını vermiştir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi incelediği bazı olaylarda ise ifade özgürlüğü ihlalinin olmadığı tespitini yaparak birtakım diğer yargıları ortaya koymuştur. Aşağıda sırasıyla bu diğer yargılarına değinilecektir.

⁵⁷ 1 Nisan 2001, Reports of Judgments and Decisions 2001.

⁵⁸ 17 Temmuz 2001, Reports of Judgments and Decisions 2001.

3.45. Askeri disiplin zayıflatılamaz.

*Engel ve Diğerleri / Hollanda*⁵⁹, davasında bir kışlada atmosferin biraz gergin olduğu bir dönemde mecburi hizmetini yapmakta olan kişilerin askeri disiplini zayıflatan bir derginin yayınlanmasına ve dağıtımına katılmaları üzerine askeri mahkeme tarafından cezalandırılmaları ifade özgürlüğünün ihlali olarak değerlendirilmemiştir.

3.46. Kutsal değerlere ve ahlaki değerlere saldırıya izin verilemez.

*Handyside Davası / İngiltere*⁶⁰ davasında İngiliz yayıncı Handyside 1971 yılında, "Küçük Kırmızı Okul Kitabı" başlıklı, cinsel konuları da içeren, Danimarka kaynaklı bir kitabın İngilizce çevirisini yayınlama hazırlığına başlamıştır. Yayın öncesi kitap, toplatılmış ve yayıncıya para cezası verilmiştir. Divan bu davada, ifade özgürlüğünün demokratik bir toplumun en esaslı temellerinden birisini oluşturduğu, ifade özgürlüğünün sadece toplumda beğeni ve hoşgörü ile karşılanan bilgi veya düşüncelerin açığa vurulmasını değil, aynı zamanda devleti veya halkın bir kesimini rahatsız eden, hatta şoka uğratan bilgi veya fikirleri de kapsadığı, çoğulculuğun, hoşgörü ve açık fikirliliğin gereği ifade özgürlüğü olmaksızın demokratik bir toplum düşünülemez. Değerlendirmesini yapmakla birlikte, somut olayda ifade özgürlüğüne yapılan müdahaleyi demokratik bir toplumda ahlaki değerleri korumak için kabul edilebilir bulmuştur.

*Müller ve Diğerleri / İsviçre*⁶¹ davasında bir ressam tarafından sergilenen müstehcen oldukları gerekçesiyle İsviçre makamları tarafından el konulması, ressamın mahkum edilmesi ve olayla irtibatlı olan diğer bir kişiye

para cezası verilmesi, ifade özgürlüğünün ihlali sayılmamıştır.

*Otto-Preminger-Institut / Avusturya*⁶² davasında kutsal değerlere küfür içerdiği gerekçesiyle Avusturya mahkemeleri tarafından bir filme el konulması ve müsadere edilmesi, ifade özgürlüğünün ihlali bulunmamıştır.

*Wingrove / İngiltere*⁶³ davasında kutsal değerlere küfür içerdiği gerekçesiyle bir filme İngiliz Film Konseyi tarafından Tasnif Sertifikası verilmesinin reddi, ifade özgürlüğünün ihlali olarak değerlendirilmiştir.

3.47. Anayasaya bağlılık yemini etme yükümlülüğü getirilebilir.

*Glaser ve Kosiak / Almanya*⁶⁴ davasında Almanya'da kamu görevlisi olarak atama yapılabilmesi için Anayasaya bağlı kalma yemini etme yükümlülüğünün bulunması, ifade özgürlüğünün ihlali bulunmamıştır.

3.48. Gizli servis kayıtlarına ulaşım engellenebilir.

*Leander / İsveç*⁶⁵ davasında İsveç gizli servisi tarafından tutulan kayıtlara ulaşmak istemesinin milli güvenlik gerekçesiyle engellenmesi, ifade özgürlüğünün ihlali bulunmamıştır.

3.49. Önemsiz de olsa gizli bilgiler açıklanamaz.

*Hadjianastassiou / Yunanistan*⁶⁶ davasında gizli olarak tasnif edilen, ancak çok fazla öneme sahip olmayan bir bilgiyi ifşa ettiği gerekçesiyle bir subayın askeri mahkeme tarafından mahkum edilmesi olayında ifade özgürlüğünün ihlali bulunmamıştır.

⁵⁹ 8 Eylül 1976, Series A No. 295-A.

⁶⁰ 25 Kasım 1996, Reports of Judgments and Decisions, 1996-V.

⁶¹ 28 Ağustos 1986, Series A No. 104 and 105 respectively.

⁶² 26 Mart 1987, Series A No. 116.

⁶³ 16 Aralık 1992, Series A, No. 252.

⁵⁹ 8 Haziran 1976, Series A, No:22.

⁶⁰ 7 Aralık 1976, Series A, No: 24.

⁶¹ 24 Mayıs 1988, Series A No. 133.

3.50. Askeri içtimada poster açılmaz, broşür dağıtılamaz.

*Chorberr / Avusturya*⁶⁷ davasında, bir askerin içtimada poster açması ve broşür dağıtması, engellenen kişinin kamu düzenini bozduğu gerekçesiyle gözaltına alınması, tutuklanması ve mahkum edilmesi, ifade özgürlüğünün ihlali sayılmamıştır.

3.51. Avukatlar için reklam yasağı konabilir.

*Casade Coca / İspanya*⁶⁸ davasında, bir avukatın düzenli olarak gazete ve dergilere bürosunun ilanını vermesi ve çeşitli ticari işletmelerle mektuplar yazması üzerine bağlı bulunduğu Baro avukat hakkında disiplin işlemleri uygulamıştır. Davayı inceleyen Divan, baro üyelerinin ticari işletmelerle bir tutulamayacağı, baroların yargı organı ile toplum arasında aracı kurum niteliğinde olduğu, mensuplarının ilan vermeleri ve reklam yapmaları konusunda kısıtlama yapabileceği değerlendirmesinde bulunarak ifade özgürlüğünün ihlal edilmediği hükmünü vermiştir.

3.52. Hakimlere hakaret edilemez.

*Prager ve Oberschlick / Avusturya*⁶⁹ davasında, birkaç hakim hakkında yapılan eleştirilerin hakaret oluşturduğu gerekçesiyle yayının nüshalarının toplattırılması ve sorumluların cezalandırılması, ifade özgürlüğünün ihlali sayılmamıştır.

3.54. Ceza mahkemesinin yanlış yönlendirilmesine izin verilemez.

*Worm / Avusturya*⁷⁰ davasında, bir ceza mahkemesinin sonucunu yanlış olarak etkileyen bir gazetecinin mahkum edilmesi, ifade özgürlüğünün ihlali olarak değerlendirilmemiştir.

3.55. Terör örgütünü destekleyen açıklama yapılamaz.

*Zana / Türkiye*⁷¹ davasında, bir ilin eski bir belediye başkanının gazetecilerle yaptığı bir görüşmede, bir terör örgütünün ulusal bağımsızlık mücadelesini desteklediğini, ancak katliamdan yana olmadığını ifade eden beyanının günlük bir gazetede yayınlanması, beyanı yapan eski belediye başkanının mahkumiyetine neden olmuştur. Olayı değerlendiren Divan, günlük büyük bir gazetede yayınlanan söyleşinin, ülkenin bir bölümünde terör örgütünün sivillere karşı yürüttüğü saldırıları arttırdığı bir zamana rastladığını; böyle hassas bir zamanda terör örgütünün mücadelesinin ulusal bağımsızlık mücadelesi olarak tanımlanmasının ortamı gerginleştireceğine ve terör olayların artmasına neden olabileceğini ifade ederek verilen cezanın sosyal bir ihtiyaçtan kaynaklandığını, dolayısıyla ifade özgürlüğünün ihlalinin söz konusu olmadığı kararını vermiştir.

3.56. Avukatın basın toplantısı yapması kısıtlanabilir.

*Schöpfer / İsviçre Davası*⁷² davasında, müvekkilinin göz altına alınmasıyla ilgili olarak düzenlediği basın toplantısında yargıyı eleştiren avukata, bağlı bulunduğu Baro tarafından disiplin cezası verilmesi, ifade özgürlüğünün ihlali olarak değerlendirilmiştir.

3.57. Emniyet mensuplarına siyaset yasağı konabilir.

*Rekvényi / Macaristan*⁷³ davasında, rütbeli emniyet mensuplarının siyasi partilere katılmalarını ve siyasi faaliyetlerde bulunmalarının yasaklanması, ifade özgürlüğünün ihlali olarak değerlendirilmemiştir.

⁶⁷ 25 Ağustos 1993, Series A, No. 266-B.

⁶⁸ 24 Şubat 1994, Series A, No:285.

⁶⁹ 26 Nisan 1995, Series A, No. 313.

⁷⁰ 29 Ağustos 1997, Reports of Judgments and Decisions, 1997-V.

⁷¹ 25 Kasım 1997, Reports of Judgments and Decisions 1997 VI.

⁷² 20 Mayıs 1998, Reports of Judgments and Decisions, 1998-III.

⁷³ 20 Mayıs 1999, Reports of Judgments and Decisions, 1999.

3.58. Kin ve nefret arttırmaya yönelik beyanlar yasaklanabilir.

Sürek / Türkiye (No: 1)⁷⁴ davasında, haftalık bir dergide yayınlanan “silahlar özgürlüğü engelleyemez” ve “suç bizim” başlıklı iki mektuba yer verilmesi, derginin sahibinin ve sayı editörünün “devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğü aleyhine propaganda yapmak” suçundan dolayı para cezası ile cezalandırılmasına yol açmıştır. Olayı değerlendiren Divan, mektuplarda Türk ordusunun katliam yapan, şiddet ve baskı uygulayan bir kurum olarak tanıtılması ve “faşist”, “ölüm timi”, “emperyalizmin kiralık katilleri” olarak nitelendirilmesi; mektupların içeriğinin taraflar arasında kökleşmiş olan kin ve nefrete dayanan şiddeti daha da arttırmaya yönelik olduğu; mektuplarla, okuyucuya, saldırgan olarak gösterilen devlete karşı, kendini savunmak için şiddete başvurmanın gerekli ve haklı olduğu mesajı verilerek şiddetin övüldüğü; mektuplarda, açıklanan fikirlerle editör kendisini özdeşleştirmiş olmasa da, dergisinde değişik yazarlara, şiddeti ve kini tahrik etme imkanı tanıdığı; verilen para cezasının oldukça az olduğu tespitini yaparak ifade özgürlüğü ihlalinin söz konusu olmadığı kararını vermiştir.

3.59. Yazar kendisini terör örgütüyle özleştiremez.

Sürek / Türkiye (No: 3)⁷⁵ davasında, haftalık bir dergide yayınlanan bir makalede devletin bölünmez bütünlüğü aleyhine propaganda yapıldığı gerekçesi ile dergi toplatılmış ve sahibi para cezasına mahkum edilmiştir. Konuyu inceleyen Divan, ulusal güvenliğin sağlanması, toprak bütünlüğünün korunması

ve kamu emniyetinin sağlanması, ifade özgürlüğünü sınırlamada kullanılacak haklı müdahale sebeplerinden olduğu; dava konusu makalede ülkenin bir bölgesindeki mücadeleyi, “güvenlik kuvvetlerine karşı yürütülen bir savaş” olarak nitelendirilmesi ve “özgürlük mücadelesini sonuna kadar sürdüreceğiz” ifadesinin kullanılması, makalenin yazarının kendisini terör yoluyla mücadeleyi sürdüren örgütle özdeşleştirmiş olduğu; makalenin etnik bir grubun ulusal bağımsızlığının sağlanması için silahlı mücadeleye bir çağrı ve teşvik içerdiği tespitlerini yaparak söz konusu derginin sahibine verilen cezanın ağır bir sosyal ihtiyacın neticesi olduğu ve verilen ceza ile elde edilmek istenen amaç arasından orantısızlık olmadığı gerekçesiyle ifade özgürlüğünün ihlalinin söz konusu olmadığı sonucuna varılmıştır.

3.60. Soru sorulurken seçilen kelimeler önemlidir.

*Tommer / Estonya*⁷⁶ davasında, başbakan ile başbakan olmadan önce ve başbakanlığı döneminde birlikte çalışan ve sonradan eşi olan kişinin anılarını yazmasına yardım eden gazetecinin başbakanın eşiyle araların açılması üzerine anı sahibinin rızası olmaksızın anıları yayınlama girişimi yargı kararıyla engellenmiştir. Bunun üzerine söz konusu bilgiler gazeteci ile bir başka gazetecinin röportaj yapması şeklinde bir günlük gazetede yer almıştır. Bu röportaj esnasında “genç kızlar için kötü bir örnek olan, anneliğe uygun olmayan ve başkasının evliliğini bozan bir kişiye meşhur edilecek kişi olarak seçmeniz yanlış bir karar mıydı?” sorusunu soran gazetecinin bu sözleri hakaret oluşturduğu gerekçesiyle mahkum edilmiştir. Olayı inceleyen Mahkeme, yerel mahkemenin olaydaki çelişen dengeleri,

⁷⁴ 8 Temmuz 1999, Reports of Judgments and Decisions, 1999.

⁷⁵ 8 Temmuz 1999, Reports of Judgments and Decisions, 1999.

⁷⁶ 06 February 2001, Reports of Judgments and Decisions 2001.

seçilen kelimelerin kullanılmasını ve doğasını gözetmediğini, dolayısıyla ifade özgürlüğünün ihlal edilmediği kararını vermiştir.

AIHM önüne gelen bazı davalarda ise çeşitli nedenlerle esas hakkında karar vermemiştir. *De Becker / Belçika*⁷⁷ davasında başvuru- rucunun gazetecilik ve yazarlık mesleğini icra etmesinin hayat boyu yasaklanması davanın düşmesi ile neticelenmiştir. *Colman / Almanya*⁷⁸ davasında, Tabipler Birliği tarafından özel doktorların reklam yapmalarının sınırlandırılması davanın düşmesiyle sona ermiştir. *Abmet Sadik / Yunanistan*⁷⁹ davasında Batı Trakya'da yaşayan "Müslüman nüfusu" seçim kampanyası boyunca bastırılan yazılı broşürlerde "Türk" olarak isimlendiren siyasi liderin barışı bozmak suçundan mahkum edilmesi, iç hukuk yollarını tüketmediği gerekçesiyle Mahkeme tarafından incelenmemiştir. *Telesystem Tyrol Kabeltelevision / Austurya*⁸⁰ davasında yerel kablo ağı üzerinden başvuru- rucunun şirketinin yayın yapmasına izin verilmesinin reddi davanın düşmesiyle neticelenmiştir. *Guerra / İtalya*⁸¹ davasında yakında bulunan bir kimya fabrikasında yangın olması durumunda halkın nasıl davranacağı ve mevcut olan riskler konusunda yerel halka bilgi sunulmaması olayının ifade özgürlüğü ile bir ilgisi bulunmadığı kararıyla sonuçlanmıştır.

Sonuç

Hayatımız boyunca aile, mahalle, kulüpler, sivil toplum örgütleri, işyerleri, devlet gibi

çeşitli grup veya örgütlenmelerin üyeleri olarak yaşamaktayız. En küçüğünden en büyüğüne tüm bu yapılanmalarda örgütlenmenin hedefi, takip edilecek metotlar, üyeler arasında sorumluluk ve nimetlerin dağılımı gibi konularda ortak kararlar alınması gerekir. Örgütlenmeleri bütün olarak etkileyen kararların örgütlenmenin tüm üyeleri tarafından alınması ve karar alma mekanizmasında herkesin eşit haklara sahip olması idealini, demokrasi ifade etmektedir.⁸²

Düşünce ve düşündüklerini ifade etme özgürlüğü, demokratik süreçte önemli bir yer tutmaktadır. İfade özgürlüğünün sınırlandırılması, diğer bir çok özgürlüğün dolaylı olarak sınırlandırılması sonucu doğurmaktadır.⁸³ Bundan dolayı, ifade özgürlüğünün demokratik bir sistemin ön şartı olduğu ifade edilebilir.⁸⁴ İfade özgürlüğü, Avrupa insan hakları koruma sisteminin en önemli unsurlarında birisini oluşturmaktadır. 1998 yılında yeniden yapılanan AIHM'nin ilk kararını ifade özgürlüğü konusunda vermesi anlamlıdır.⁸⁵

Yeni düşünce ve taleplerin dile getirilmesine imkan verilmesi, mevcut sistemin kusurlarını ortaya çıkarmakta, yanlış uygulamaların ortadan kaldırılmasını sağlayarak toplumsal gelişmeye katkıda bulunmaktadır.

İfade özgürlüğü, demokratik toplumun temel taşlarından biri olmasına rağmen mutlak bir özgürlük değildir. Belirli durumlarda ifade özgürlüğü Sözleşmeye taraf devletlerce kısıtlanabilmektedir. Bu durumların neler olduğu AIHS'nde ifade edilmiştir. Ta-

⁷⁷ 27 Mart 1962, Series A No. 4.

⁷⁸ 28 Haziran 1993.

⁷⁹ 15 Kasım 1996, Reports of Judgments and Decisions, 1996-V.

⁸⁰ 9 Haziran 1997, Reports of Judgments and Decisions, 1997-III.

⁸¹ 19 Şubat 1998, Reports of Judgments and Decisions, 1998-I.

⁸² D. Beetham, K. Boyle (1998) Demokrasinin Temelleri (çev. Vahit Bıçak), Liberte, Ankara.

⁸³ Tanör, B. (1969) Siyasi Düşünce Hürriyeti ve 1961 Anayasası (Doktora tezi), s.16.

⁸⁴ Kaboğlu, İ.Ö. (1993) "Düşünce Özgürlüğü (Avrupa Ölçütleri ve Türkiye)", İnsan Hakları Yıllığı, c.15, s.46.

⁸⁵ Fressoz and Roire, 21 Ocak 1999.

raf devletlerin ifade özgürlüğünü sınırlandırmasının yerinde olup olmadığı AİHM tarafından denetlenmektedir. Yapılan sınırlama, ulaşılmak istenen amaçla kullanılan vasıta arasında bir orantılılık olması ve sınırlandırma yönünde ağır bir sosyal ihtiyacın olması halinde haklı çıkarılabilmektedir.

Geride bırakılan kırk sekiz yıl boyunca AİHM tarafından ifade özgürlüğü ile ilgili seksen sekiz karar verilmiştir. Bu kararlar ifade özgürlüğünün temel prensiplerini ortaya koymuştur.⁸⁶ Buna göre; ifade özgürlüğü demokratik toplumun temel taşlarından birisidir.⁸⁷ İfade özgürlüğü, sadece onaylanan veya incitici olmayan görüş ve bilgilerin açıklanmasını değil aynı zamanda inciten, şok eden, rahatsızlık veren düşüncelerin açıklanmasını da içerir. Çünkü, çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirlilik olmadan demokratik toplum olamaz.

İfade özgürlüğünün kullanılmasında basın çok önemli bir işlevi bulunmaktadır. İfade özgürlüğü, basının bilgi ve yorum aktarmasını güvence altına aldığı gibi bireylerin bu bilgi ve yorumları öğrenme hakkını da güvence altına alır.

Kamuyu ilgilendiren konularla ilgili beyanların ve siyasi içerikli beyanların sınırlandırılması konusunda taraf devletlerin manevra alanları oldukça dardır.⁸⁸ Hükümetle ilgili sıradan vatandaşlar ve hatta politikacılar karşılaştığında, hükümet için getirilebilecek eleştirinin sınırları daha geniştir. Bunun nedeni, demokratik bir toplumda, hükümetlerin icraat ve ihmalleri sadece yasama ve yürütmenin değil kamu oyununun yakın denetimi

altında olmalıdır. Hükümetlerin elinde bulundurdukları güç dikkate alındığında, kendilerine karşı yapılan haksız eleştirilere karşı cezai yaptırımlara başvurmak yerine, bir çok farklı şekilde cevap verebilme imkanı vardır.

İfade özgürlüğünün kullanılmasını devletin engellememesi (negatif yükümlülük), ifade özgürlüğünün korunması açısından yeterli sayılmamaktadır. İfade özgürlüğünün kullanılabilmesi için gereken tedbirleri almakla da taraf devletler yükümlüdür (pozitif yükümlülük). İfade özgürlüğünü kullanan bireyin vücut bütünlüğüne ve mal varlığına yapılan saldırı ve tehditleri önleme, bu saldırı ve tehditlerin kaynağı ile ilgili gerekli araştırmaları yapmakla taraf devletler yükümlüdür. Süreli ve süresiz yayınların dağıtımının engellenmesini önleme taraf devletlerin yükümlülükleri arasındadır.

İfade özgürlüğü ile ilgili AİHM'nin vermiş olduğu kararlardan yirmi bir tanesi, sadece on dört yıldır aleyhine bireysel başvuru yapılabilen Türkiye ile ilgilidir. Bu kararlardan on yedisinde ifade özgürlüğünün ihlal edildiği dört adetinde ise ifade özgürlüğünün ihlal edilmediği kararı verilmiştir. Bu kararlardan da açık bir şekilde görüldüğü gibi, Türkiye'nin güncel demokrasi ve insan hakları sorunlarının başında, ifade özgürlüğü sorunları yer almaktadır. AİHM kararlarının incelenmesi bu sorunun boyutunu açıklıkla ortaya koymaktadır. Mevcut durum hem Türkiye'nin uluslararası toplumda itibar kaybetmesine yol açmakta hem de Türkiye'ye önemli oranda bir mali külfet getirmektedir.⁸⁹

⁸⁶ V. Bıçak, 2001, "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında İfade Özgürlüğü", Uluslararası İfade Özgürlüğü Sempozyumu, 8-9 Haziran 2001, İstanbul.

⁸⁷ The Prager and Oberschlick 26 Nisan 1995.

⁸⁸ *Wingrove v UK*, 25 Kasım 1996 Kararı, para.57

⁸⁹ Ödenen tazminat miktarları şu şekildedir: İncal / Türkiye (1998) 45 000 FF, 2 114 745 000 TL; Arslan / Türkiye(1999) 66 000 FF, 2 992 500 000 TL; Karataş / Türkiye (1999) 60 000 FF, 3 990 000 000 TL; Gerger / Türkiye (1999) 60 000 FF, 3 990 000 000 TL; Tannıkulu / Türkiye(1999) 30 000 İng. ST, 20 010 000

Bir önceki paragrafta belirtilen olguya rağmen Türkiye’de ifade özgürlüğü konusunda somut bir iyileştirme yapılmamıştır. İfade özgürlüğünü sınırlayan çok sayıda norm hala yürürlükte bulunmaktadır. İfade özgürlüğünün kullanımına engel oluşturan normların kaldırılması, ifade özgürlüğünü geliştirilmesine yönelik anayasal, yasal ve idari güvencelerin geliştirilmesi ve güçlendirilmesi gerekmektedir.

İfade özgürlüğünü sınırlandıran ceza normlarının yürürlükten kaldırılarak sorunun temelden çözülmesi yerine, son zamanlarda yasama organı çıkardığı af veya erteleme kanunları ile anlık çözümler benimsemektedir. Geride bıraktığımız iki yıl içerisinde çeşitli beyanlarından dolayı mahkum edilenlerin durumlarını iyileştiren üç af/erteleme kanunu çıkarılmıştır. Bunlardan ilki, 1999 yılında çıkarılan Basın ve Yayın Yoluyla İşlenen Suçlara İlişkin Dava ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanundur.⁹⁰ Bu kanun medya (gazete, dergi, radyo, televizyon) aracılığı ile görüşlerini dile getirenlerin dava veya cezalarını üç yıl ertelemiş, ancak aynı sözleri bir seminer, sempozyum veya üç-beş kişilik toplantılarda ifade edenleri kapsamamıştır. Eşitlik ilkesine aykırı olan bu Kanun Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir.⁹¹ Bunlardan ikincisi, Memurlar ile Diğer Kamu Görevlilerinin Disiplin Cezalarının Affi hakkında Kanun-

dur.⁹² Bir takım söz, yazı ve eylemden dolayı disiplin cezası alamlar bu kanun kapsamı dışında tutulmuştur. Üçüncüsü ise, 2000 yılında çıkarılan Bazı Suç ve Cezaların Affi hakkında Kanundur.⁹³

Af/erteleme kanunları ile anlık çözümlere başvurmak yerine Parlatmentonun yapması gereken, ‘suç olmaktan çıkarma’ (dekriminasyon) hareketi başlatmaktır. 1991 yılında, yürürlükte olduğu dönemlerde ifade özgürlüğünü sınırlandırmak için sıkça yargı organları tarafından başvuru, T.C.K. 141, 142 ve 163. maddelerini yürürlükten kaldırılarak “suç olmaktan çıkarma” hareketi yönünde önemli bir adım atılmıştı.⁹⁴ Ancak bu maddelerin Parlamento tarafından yürürlükten kaldırılması üzerine, benzer düşünce açıklamaları için T.M.K. 8 ve T.C.K. 312. maddeleri yargı organları tarafından yaygın olarak uygulanmaya başlanmıştır.

Türkiye’de yargının ifade özgürlüğünün geliştirilmesine katkı sağladığını, bu konuda duyarlı olduğunu gözlemek mümkün olmamaktadır. Kuruluşunun ilk yıllarında Anayasa Mahkemesi, ifade özgürlüğünü sınırlandıran T.C.K. 141 ve 142. maddelerinin Anayasaya aykırı olmadığı kararını vermiştir.⁹⁵ 27 Mayıs Devrimini eleştirmeyi yasaklayan 5 Mart 1962 tarihli Tedbirler Kanunu da Anayasa Mahkemesi Anayasaya uygun bulmuştur.⁹⁶

Türkiye’nin Avrupa Birliği’ne üye olma yönünde siyasi iradesini ortaya koyması, her alanda olduğu gibi demokrasi ve insan hakları konularında da Avrupa Birliği standartlarına uyum ihtiyacını gündeme getirdi. Bu

000 TL; Okçuoğlu / Türkiye (1999) 77 400 FF, 5 147 100 000 TL; Çakıcı / Türkiye (1999) 59 035 İng. ST, 39 376 345 000 TL; İnce / Türkiye (1999) 1999 32 004 FF, 2 128 266 000 TL; Ceylan / Türkiye (1999) 55 000 FF, 3 657 500 000 TL; Polat / Türkiye (1999) 20 000 FF, 4 595 337 000 TL; Okçuoğlu / Türkiye (1999) 60 000 FF, 3 990 000 000 TL; Özdemir / Türkiye (1999) 98 000 FF, 6 517 000 000 TL; Sürek 2 / Türkiye (1999) 58 000 FF, 3 857 000 000 TL; Sürek 4 / Türkiye (1999) 48 000 FF, 3 192 000 000 TL.

⁹⁰ R.G. 03.09.1999- 23805.

⁹¹ E. 1999/39, K.2000/23, Kt. 19.09.2000, R.G. 12.10.2000-24198.

⁹² R.G. 03.09.2000-23805.

⁹³ R.G. 22.12.2000-24268.

⁹⁴ R.G. 12.04.1991-20843 (Mükerrer).

⁹⁵ E.1963/173, K.1965/40, Kt. 26.09.1965, AMKD, sy.4, s.266.

⁹⁶ E.1963/17, K.1963/84, Kt. 08.04.1963, R.G. 17.07.1963-11456.

ihtiyaç aynı zamanda Türkiye'nin liberalleşme ihtiyacıdır. Liberalizmin temeli olan insan kişiliğinin birinci değer olduğu varsayımının⁹⁷ Türkiye'nin temel referansı olduğu-nun Bakanlar Kurulu tarafından Avrupa Birliği'ne sunulmak üzere kabul edilen Ulusal Programın önsözünde açıkça ifade edilmiş olması⁹⁸ umut vericidir.

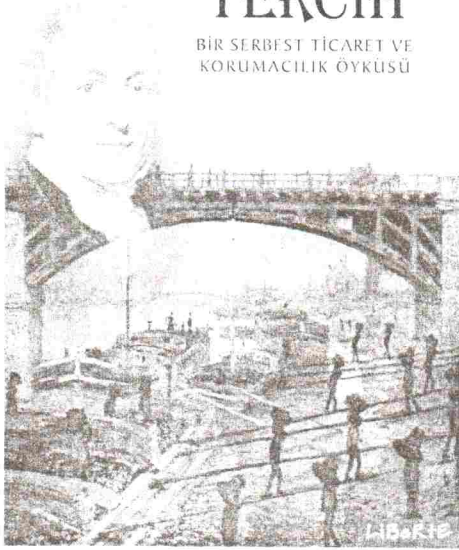
Türk demokrasisinin temel sorun alanlarından olan ifade özgürlüğü konusunda bu özgürlüğün kullanımına engel oluşturan normların kaldırılması, ifade özgürlüğünün

geliştirilmesine yönelik anayasal, yasal ve idari güvencelerin geliştirilmesi ve güçlendirilmesi gerekmektedir. Bazı düşüncelerini açıkladıklarından dolayı cezaevlerinde bulunan kişilerin af/erteleme kanunlarıyla özgürlüklerine kavuşturulmaları yoluna başvurmak yerine ifade özgürlüğünü sınırlandıran normların kaldırılmasına yönelik bir suç olmaktan çıkarma hareketinin başlatılması gerekmektedir. Yargının ifade özgürlüğü konusunda duyarlılığının artırılması da diğer bir ihtiyaçtır.

RUSSELL D. ROBERTS

TERCİH

BİR SERBEST TİCARET VE KORUMACILIK ÖYKÜSÜ



Global ekonomiyle ilgili bir roman mı? Russell Roberts Amerika ve Amerikan iş aleminin karşı karşıya olduğu anahtar uluslararası ekonomik sorunlara bu kışkırtıcı ve tuhaf bakışıyla tüm kuralları altüst ediyor. Tercih'in yıldızı bir ondokuzuncu yüzyıl ekonomisti olan David Ricardo'nun hayaleti. Kanatlarını alabilmek için bir Amerikan televizyon imalat şirketinin genel müdürünü, yerel televizyon endüstrisini yok etme pahasına bile olsa ithalatın Amerika için iyi olduğuna ikna etmek zorundadır. Tercih, iktisat jargonunu kullanmadan uluslararası ticaretin iş hayatını ve günlük yaşantımızı nasıl etkilediğine ilişkin okuyucuya yeni bir perspektif kazandırıyor.

⁹⁷ M. Erdoğan (1998) *Liberal Toplum, Liberal Siyaset*, s.2.

⁹⁸ T.C. Başbakanlık Avrupa Birliği Genel Sekreterliği, <http://www.abgs.gov.tr>.