

**T.C.
ATATÜRK ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**

Kemal GÜNLER

**TEORİDE VE AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ
KARARLARINDA KİTLE İLETİŞİM ÖZGÜRLÜĞÜ**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

**TEZ YÖNETİCİSİ
Yrd. Doç. Dr. Ayhan CEYLAN**

ERZURUM–2006

İÇİNDEKİLER

Sayfa No:

İÇİNDEKİLER.....	I
ÖZET.....	IV
ABSTRACT.....	V
ÖNSÖZ.....	VI
KISALTMALAR.....	VII
GİRİŞ.....	1
BİRİNCİ BÖLÜM.....	6
1. KİTLE İLETİŞİM ÖZGÜRLÜĞÜNÜN TEORİK ÇERÇEVESİ.....	6
1.1. İletişim ve Kitle İletişimi Kavramları.....	6
1.1.1. İletişim kavramı.....	6
1.1.2. Kitle iletişimi kavramı.....	7
1.2. Kitle İletişim Araçları.....	9
1.3. Kitle İletişim Özgürlüğü	12
1.3.1. Genel olarak.....	12
1.3.2. Kitle iletişim özgürlüğünün tanımı ve kavramsal değeri.....	14
1.3.3. Kitle iletişim özgürlüğünün temellendirilmesi.....	16
1.3.3.1. Kitle iletişim özgürlüğünün önşartı: Düşünce ve ifade özgürlüğü.....	16
1.3.3.2. İfade özgürlüğü ve kitle iletişim özgürlüğü ilişkisi.....	22
1.3.3.3. Kitle iletişim özgürlüğünün araçsal görünüşleri.....	24
a. Basın özgürlüğü.....	25
b. Görsel-işitsel iletişim özgürlüğü.....	27
c. Kitle iletişim özgürlüğünün yeni bir araçsal boyutu: İnternet	30

1.3.4. Kitle iletişim özgürlüğünün unsurları	30
1.3.4.1. Haber ve düşüncelere serbestçe ulaşma hakkı.....	31
1.3.4.2. Haber ve düşünceleri serbestçe açıklama hakkı.....	31
1.3.4.3. Haber ve düşünceleri serbestçe yayabilme hakkı.....	32
1.3.5. Kitle iletişim özgürlüğüne yönelik tehditler ve tehlikeler.....	32
1.3.6. Kitle iletişim özgürlüğünün sınırları.....	34
 İKİNCİ BÖLÜM.....	36
2. AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİNDE VE AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARINDA KİTLE İLETİŞİM ÖZGÜRLÜĞÜ.....	36
2.1. Kitle İletişim Özgürlüğünün Uluslararası Korunması ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi.....	36
2.1.1. Genel olarak insan hakları kavramı ve korunması	36
2.1.2. Uluslararası insan hakları belgelerinde kitle iletişim özgürlüğü.....	38
2.1.3. Avrupa insan hakları sözleşmesi ve denetim mekanizması.....	41
2.2. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde ve Mahkeme İçtihadında Kitle İletişim Özgürlüğü: Bir Temel Olarak İfade Özgürlüğü	46
2.2.1. Kitle iletişim özgürlüğünün temeli olarak ifade özgürlüğü.....	46
2.2.2. İfade özgürlüğünün öznesi.....	50
2.2.3. İfade özgürlüğünün kapsamı ve içeriği.....	53
2.2.3.1. Kanaat sahibi olma özgürlüğü.....	58
2.2.3.2. Bilgi ve fikir alma özgürlüğü.....	59
2.2.3.3. Bilgi ve fikirleri açıklama özgürlüğü.....	65
2.2.4. İfade özgürlüğünün sınırlanması.....	65
2.2.4.1. Sınırlama koşulları	68
a. Hukuk tarafından öngörülmüş olma.....	69
b. Müdahalenin meşru bir amaçla yapılması.....	71
c. Demokratik bir toplumda gereklilik.....	80
2.2.4.2. Sınırlamada devletlerin takdir marjı ve bireylerin sorumlulukları.....	82

III

2.3. Mahkeme Kararlarında Kitle İletişim Özgürlüğünün Görünümü.....	85
2.3.1. Basın özgürlüğü.....	85
2.3.2. Radyo ve televizyon özgürlüğü	94
2.3.3. Sinema özgürlüğü.....	103
2.3.4. İnternet özgürlüğü	107
2.3.5. Kitle iletişim özgürlüğüne bir tehdit olarak tekelleşme.....	109
 SONUÇ.....	 114
 KAYNAKÇA.....	 119
 ÖZGEÇMİŞ.....	 130

ÖZET**YÜKSEK LİSANS TEZİ****TEORİDE VE AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ
KARARLARINDA KİTLE İLETİŞİM ÖZGÜRLÜĞÜ****Kemal GÜNLER****Tez Yöneticisi: Yrd. Doç. Dr. Ayhan CEYLAN****2006- VIII+130 Sayfa****Jüri: Yrd. Doç. Dr. Ayhan CEYLAN****Doç Dr. Nihat BULUT****Doç. Dr. Cem BAYGIN**

Yaklaşık yarım asırlık bir geçmişe sahip olan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), son yıllarda, özellikle Türkiye hakkında verdiği kararlar dolayısıyla ülkemizde sıkça gündem konusu olmuştur. 1990’lardan itibaren sadece Türkiye’de değil Avrupa kıtası genelinde önemini artıran AİHM’nin kararları, ülkelerin özellikle içişleri politikalarında, yönetim ve yargı düzenlerinde önemli değişme ve gelişmelere yol açmıştır.

Bu çalışmada öncelikle modern bir kavram olan kitle iletişim özgürlüğünün kuramsal altyapısı konu edinilmiş, ardından insan haklarının uluslararası düzeyde korunması ve Avrupa insan hakları yargısı hakkında genel bilgi verildikten sonra AİHM’nin içtihatlarında kitle iletişim özgürlüğünün ve kurum olarak medyanın nasıl ele alındığı hususu incelenmeye çalışılmıştır. AİHM’nin, özellikle ifade özgürlüğü ile ilgili kararlarında, mahkemenin ifade özgürlüğünün kitle iletişim araçları vasıtası ile kullanımını nasıl yorumladığı ve mahkemeye göre demokratik bir toplumda medyanın yerinin ne olduğu, içtihatlardan bazı ortak prensipler ve çıkarımlar elde edilerek belirlenmeye gayret edilmiştir.

ABSTRACT**MASTER THESIS****FREEDOM OF MASS COMMUNICATIONS IN THEORY AND THE
JUDGMENTS OF EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS****Kemal GÜNLER****Supervisor: Assist. Prof. Dr. Ayhan CEYLAN****2006 - VIII +130 Pages****Jury: Assist. Prof. Dr. Ayhan CEYLAN****Assoc. Prof. Dr. Nihat BULUT****Assoc. Prof. Dr. Cem BAYGIN**

Despite, its a half century history, the European Court of Human Rights which we heard its name quite frequently nowadays, has became one of the news and discussion subjects of the day by its decisions especially about Turkey. The verdicts of European Court of Human Rights has gradually been gaining importance since 1990's not only in Turkey, but also in whole Europe; and due to this, these verdicts causes serious changes and developments in home policies, administration and law making mechanisms of these countries.

In this study, firstly it has been examined theoretical bases of freedom of mass communications. Then, some general information is given about the protection of human rights and the jurisprudence of European Court of Human Rights, and it has been tried to analyse how media is handled as an institution and how the freedom of mass media is seen by the European Court of Human Rights. It has been tried to determine how the Court interprets the use of the freedom of speech by means of mass media; and also where does the media stand in a democratic society according to the European Court of Human Rights by obtaining some inferences and common principles of judgements.

ÖNSÖZ

Kitlesel olma özelliği sayesinde geniş halk yığınlarına ulaşan medya, kamuoyunun oluşması ve yönlendirilmesindeki etkinliğiyle, iktidarı denetleyen bir faktör olarak, yasama, yürütme ve yargı erklerinden sonra dördüncü kuvvet olarak kabul edilmektedir. İfade özgürlüğünü kullanabilmenin önemli bir aracı olan medya, sosyal gelişme ve ilerlemede, toplum içindeki dengelerin ayarlanmasında, işbirliği ve örgütlenme düşüncesinin geliştirilmesindeki rolü ile hayatın bir parçası haline gelmiş, başlangıcından günümüze değin özellikle siyasal hayatta etkinlik ve önemini korumuştur.

İletişimin nitelik ve nicelik bakımından çoğaldığı günümüzde medyanın denetleme, haber verme ve kamuoyu oluşturma gibi temel işlevlerini bihakkın yerine getirebilmesi için özgürlük ortamının varlığı zorunludur. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarından ortaya çıkan ortak prensipler ışığında kitle iletişim özgürlüğünün ele alındığı bu çalışmada, birikimlerini ve yardımlarını benden esirgemeyen, çalışmalarım esnasında tezin hep daha iyi olması için titizlik gösteren danışmanım Yrd. Doç. Dr. Ayhan CEYLAN'a, Atatürk Üniversitesi İletişim Fakültesi ve Erzincan Hukuk Fakültesi'nin değerli yöneticilerine, hem bilgi/birikimlerinden hem de üstün insanî vasıflarından istifade ettiğim Doç. Dr. Nihat BULUT'a ve Yrd. Doç. Dr. Tevfik GÜLSOY'a, yapıcı eleştirileri ve katkılarından dolayı Doç. Dr. Cem BAYGIN'a, yüksek lisans programına başladığımız ilk günlerde her şeyimizi düşünüp planlayan ve babacan tavırlarıyla bizlere yardımcı olan Yrd. Doç. Dr. Burhan Caner HACIOĞLU'na, şimdi farklı üniversitelerde olsalar da bizleri her defasında konukseverlikle karşılayan ve zevkli sohbetleriyle ağırlayan Doç. Dr. Mahmut KOCA'ya ve Yrd. Doç. Dr. Yasin POYRAZ'a, Erzincan Hukuk Fakültesi'nin güler yüzlü idarî personeline ayrı ayrı teşekkür borçluyum.

Ayrıca, arzettiğim her ihtiyacımda yardımcı olmaya çalışan Prof. Dr. Fahrettin KORKMAZ'a, yüksek lisans arkadaşlarımdan; Erzurum-Erzincan arası yolculuklarımızda hep iyi bir yol arkadaşı olan Emniyet Müdürü Ziyaettin KAYGUSUZ'a, sevgili Fatih ERTUGAY'a ve son olarak, üzerimde hakkı ve emeği bulunan ama ismini burada anmadığım tüm hocalarıma ve aileme teşekkür ederim.

KISALTMALAR

a.g.e.	: Adı geçen eser
a.g.m.	: Adı geçen makale
a.g.t.	: Adı geçen tez
AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
A.Ü.	: Ankara Üniversitesi
AÜHF	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
AÜEHFD	: Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜSBFD	: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
AY	: Anayasa
AYM	: Anayasa Mahkemesi
AYMKD	: Anayasa Mahkemesi Kararları Dergisi
bkz.	: Bakınız
BM	: Birleşmiş Milletler
BYYO	: Basın Yayın Yüksek Okulu
C.	: Cilt
Çev.	: Çeviren
DÜHFD	: Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	: Esas
Haz.	: Hazırlayan
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İİİD	: İdare Hukuku İlimleri Dergisi
İHY	: İnsan Hakları Yıllığı
İ.Ü.	: İstanbul Üniversitesi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
İÜSBFD	: İstanbul Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi
İKÜHFD	: İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
K.	: Karar
KhukA	: Kamu Hukuku Arşivi

VIII

md.	: Madde
parag.	: Paragraf
RG	: Resmi Gazete
s.	: Sayfa
ss.	: Sayfaları arası
S.	: Sayı
S.Ü.H.F.D.	: Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TODAİE	: Türkiye ve Ortadoğu Amme İdaresi Enstitüsü
TV	: Televizyon
T.	: Tarih
t.y.	: Tarih yok
vb.	: ve benzeri
vd.	: ve devamı
Y	: Yıl
Yay.	: Yayını
YMB	: Yargı Mevzuatı Bülteni

GİRİŞ

Günümüzde kolektif hayatın bir zorunluluğu olarak insanların bilgiye ve haberleşmeye duydukları ihtiyaç artmakla birlikte, bu ihtiyacı karşılamada en büyük rolü üstlenen kitle iletişim araçları, işlevlerini yerine getirirken zaman zaman toplumsal yahut bireysel çıkarlar ile çatışmakta; bireyin ve kamunun hakları, basın-yayın organları tarafından ihlâl edilebilmektedir. Hakların kötüye kullanımının hukuk düzenince himaye görmeyeceği kesin olarak kabul edilmekle birlikte iletişim özgürlüğünün düzenlenmesi ve sınırlanmasının hangi esaslar çerçevesinde olması gerektiği tartışmalı bir konudur.

İletişim teknolojisindeki gelişmelerin, insan hayatını kolaylaştırdığı yadsınamaz bir gerçektir. Ancak gerek kişilerin haber alma ve verme haklarının gerçekleştirilmesi, demokratik bir sistemde iktidarın kamuoyu adına denetlenmesinin sağlanması gibi fonksiyonları yerine getirmesi beklenen kitle iletişim araçlarının, gerekse günümüzün küreselleşen dünyasında ulusal ve uluslararası iletişim düzeninin nitelikleri, hayatı kolaylaştırmanın yanında ayrı bir karmaşaya da sebep olmaktadır.

Ekonomik, siyasal, teknolojik ve toplumsal pek çok köklü değişimi ifade ederken andığımız ve artık moda bir deyim halini alan küreselleşmeden hukukun da nasibini alması kaçınılmazdır. Bugün, geleneksel olarak devletlerin sorumluluğunda bulunan pek çok alanın, uluslararası düzeyde koordine edilmesi gerekmektedir. Devletler egemenliklerini daha büyük politik birlikler veya ulus-üstü organizasyonlarla paylaşmak veya bunlara aktarmak zorunda kalmaktadırlar. Bu yüzden devlet iktidarını sınırlayan küresel bir yönetim sistemi doğmaktadır. Küreselleşmenin arkasındaki yeni liberal ideolojinin, uluslararası düzenin üç temel üzerine kurulmasını öngördüğü belirtilmektedir. “Bu esaslar şunlardır: 1) Uluslararası siyasetin temel aktörleri artık ulus devletler değil, bireyler, topluluklar, şirketler ve özel kuruluşlardır. 2) Devletin uluslararası alandaki başlıca fonksiyonu, içerdiği grupların çıkarlarını ve taleplerini dile getirmekle sınırlıdır. Devlet, uluslararası siyasetin yeni aktörlerinin tercihlerinin ve çıkarlarının ifade edildiği bir mekanizmadır. 3) Yeni uluslararası düzende, devlet

önemli bir görev üstlenmiştir; uluslararası hukuktan kaynaklanan yükümlülüklerin kendi ülkesinde yerine getirilmesini sağlayacaktır”¹.

Ulus devletin egemenlik alanının daralması ekonominin dışındaki alanlara da yansımıştır. Ekonomi alanındaki daralmaya paralel olarak, devlet merkezli uluslararası hukuk anlayışının köklü bir değişim sürecine girdiğine de tanık olmaktadır. Yalnızca ekonominin ve iletişimin değil, kültürün, hukukun ve insan haklarının da küreselleştiği bir dönemden geçilmektedir. Özellikle hukukun küreselleşmesinin, egemenlik kavramını temelden sarstığı ve devletlerin kanun koyucu olarak eskisi kadar bağımsız olmalarının imkânsızlaştığı sıkça dile getirilir olmuştur. Devletin egemenlik anlayışı teorik olarak günümüzde de değerini muhafaza etmekle beraber, birçok hukukî ve fiilî sınırlamalara uğrayarak, gerçekten eski mutlak, bölünmez ve en üstün olma özelliklerini kaybetmiştir. Artık, hukuk devleti, kuvvetler ayrılığı, ulus-üstü ve uluslararası kuruluşlardan gelen sınırlamalar, insan hakları gibi kavramlar tartışılmakta, bunlar karşısında egemenliğin yeni ve çağdaş anlamı şekillenmektedir. Egemenlikle ilgili teorik tartışmalar, bu gelişmeler karşısında değer kaybına uğramaktadır². Avrupa Birliği’ne dahil olan ülkeler, mevcut egemenlik anlayışını yeni duruma intibak ettirmek için anayasalarının ilgili maddelerinde değişiklikler veya düzenlemeler yapmaktadırlar³.

Yaşanan küreselleşme süreci, insan hakları politikasını da önemli ölçüde etkilemiş ve dönüştürmüştür. Günümüzde pek çok devletin, özellikle insan hakları alanında, iç hukukunu küresel standartlara uydurma kaygısını taşımak zorunda kaldığı görülmektedir. İnsan Hakları Evrensel Bildirisi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi bu bağlamda oldukça önemlidir. İnsan Hakları Evrensel Bildirisi, insan haklarının uluslararası hukuk düzeyine çıkarılması ve bütün üye devletler tarafından yüksek ideal değerler olarak kabul edilmesi yönüyle, manevî açıdan büyük bir önem taşımaktadır. Avrupa İnsan Hakları

¹ Uygun, O., “Küreselleşme ve Değişen Egemenlik Anlayışının Sosyal Haklara Etkisi”, Anayasa Yargısı, C.20, Ankara 2003, s.258.

² Özer, A., “Ülkemizde Egemenlik ve Yargı Erkinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Karşısındaki Durumu”, Anayasa Yargısı, C.20, Ankara 2003, s.188.

³ Örneğin İtalya, Anayasası’nın 11. maddesini yeniden düzenleyerek karşılıklılık koşulu içinde egemenliğin kısıtlanmasını kabul etmiştir. Almanya, Anayasası’nın 25 ve 29. maddelerini yeniden düzenlemiş ve egemenliğe uluslararası kurumlardan gelecek sınırlamalara yer vermiştir. Yunanistan, İspanya, Portekiz, Belçika, Fransa, Hollanda, Danimarka gibi devletler de Anayasalarında gerekli değişiklikleri veya düzenlemeleri yaparak egemenlikle ilgili sınırlama, kısmî devir ve paylaşmayı içeren hükümler koymuşlardır.

Sözleşmesi ise taraf devletleri hukuksal yükümlülük altına sokan ve bireylere sağladığı hak ve özgürlüklerin güvencesini yaptırıma dayalı bir yargısal denetime bağlayan önemli bir belgedir⁴.

Avrupa Birliği'ne giriş sürecinde Türkiye için önemini artıran ve sıkça telaffuz edilir hale gelen insan hakları; hükümetlerin, uluslararası kuruluşların, akademisyenlerin ve insan hakları aktivistlerinin ilgi, dikkat ve çalışmalarını yoğunlaştırdıkları bir alan olmaktadır. Ülkemizde son yıllarda genel olarak insan hakları alanında, özel olarak da ifade özgürlüğü ve bunun bazı özel kullanım biçimleri konusunda yasal düzenleme çalışmaları yapılmaktadır. Bu süreçte arka arkaya Avrupa Birliği mevzuatına ve Avrupa Konseyi standartlarına uyum çerçevesinde; Medeni Kanun, Basın Kanunu, ceza adaleti sistemini kökünden etkileyen/değiştiren Türk Ceza Kanunu, Ceza Muhakemesi Kanunu gibi temel yasalar yenilenmiştir. Bu bağlamda radyo ve televizyon yayıncılığının yeniden düzenlenmesi amacıyla yasa hazırlıkları devam etmektedir. Sık sık Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) ve onun Türkiye'ye ilişkin kararlarının haber ve yorum konusu yapıldığı medyada, Türkiye'de düşünce, ifade, basın, iletişim özgürlüğünün bulunmadığı veya eksik olduğu, ülkemizin evrensel standartların yahut Avrupa normlarının çok gerisinde kaldığı dile getirilmekte, “düşünce ve ifadeye özgürlük” kampanyalarının bir parçası olarak programlar tertip edilmektedir. Gerçi kamuoyunda AİHM kararları konusunda bir görüş birliğinden ziyade bir bölünmüşlük havası söz konusudur. Şöyle ki, halkın bir kısmı uluslararası denetim organlarını şaşmaz bir terazi olarak görmekte ve kararlarını eleştirmemekte, diğer kısmı ise bu organlara karşı daha çekimser yaklaşmakta, belki de duygusal bir tepkiyle kararlarının tümünü siyasî olarak değerlendirmektedir⁵. Kamuoyunun bir kısmı ise, yasal düzenlemelerin doğru ve yerinde olduğunu, ancak bu mevzuatı uygulamak durumunda olan görevlilerin geçmişten gelen alışkanlıkları ile yeni düzene ayak uydurma konusunda isteksiz davrandıklarını düşünmektedir. Durum ne olursa olsun, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) imzalanması ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin

⁴ Bulut, N., Feodaliteden Küreselleşmeye Ekonomik İktidar Siyasal İktidar İlişkisi, Ankara 2003, ss.118-119.

⁵ Batur Yamaner, M., Uluslararası Hukukta Düşünceyi Açıklama ve Yayma Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu, Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2001, ss.1-2.

(AİHM) yargı yetkisinin kabul edilmesi sebebiyle, Türkiye'nin de belirlenen kriterlere göre hareket etmesi gerektiği gerçeği karşımızda durmaktadır.

Düşünceleri açıklama özgürlüğünün Strasbourg'daki organlar tarafından ne şekilde anlaşılıp yorumlandığı konusunda yapılan çalışmalar belirli bir düzeye ulaşmış olmakla birlikte, AİHM'de, ifade özgürlüğü ve bu özgürlüğün kitle iletişim araçları vasıtası ile kullanımı konusunda açılan davaların hâlâ çok büyük bölümünü Türkiye'den yapılan başvurular oluşturmaktadır.

Bu çalışmada, iletişim olgusu ve süreci ile kitle iletişim özgürlüğü kavramının kuramsal altyapısı ele alınmaya çalışılacak, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğünün, özellikle medya tarafından kullanımı, Sözleşmede ve Mahkeme içtihatlarında kitlesel iletişim özgürlüğünün demokratik bir toplumdaki yeri ve önemi ile ortaya çıkan içtihadî standartlar konu edilecektir.

İki bölümden oluşan tezin birinci bölümü iletişim, kitle iletişimi, kitle iletişim özgürlüğü ve bunun temellendirilmesi ile söz konusu özgürlüğün araçsal görünümünün incelenmesine ayrılmıştır. Tezin ikinci bölümü ise insan haklarının uluslararası düzeyde korunması ve özellikle AİHM uygulamasının kısaca tanıtılması, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesi bağlamında bu özgürlüğün düzenlenmesi ve basın, radyo-televizyon yayıncılığına ilişkin olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarından çıkan temel prensipler ile AİHM'ye göre demokratik bir toplumda kitle iletişim araçlarının rolüne ilişkin değerlendirmelerin incelenmesini konu edinmektedir.

Tez, esas itibarıyla temel hak ve özgürlükler ile ulusalüstü insan hakları hukuku perspektifinden konuya bakmayı hedeflemektedir. Bu sebeple disiplinler arası bir nitelik gösteren iletişimin, diğer hukuk disiplinleri açısından incelenmesi kapsam dışı bırakılmıştır.

Çalışmanın esasını, konuya ilişkin teorik verilerin yanı sıra, asıl olarak, AİHM pratiğinde kitle iletişim özgürlüğü oluşturduğundan, tezin ikinci bölümü, AİHM'nin şimdiye kadar ürettiği içtihatlar ve vak'a hukuku (case law) üzerine kuruludur. AİHM'nin verdiği kararların tümü Mahkemenin resmî yayını olan "Reports of Judgments and Decisions"ta matbu olarak yayınlanmamakta, hangi kararın yayımlanacağı ilgili daire tarafından kararlaştırılmaktadır. AİHM kararları,

açıklandığı tarihte daktilo edilerek dağıtılmakta ve hemen internete aktarılmaktadır. Günümüzün teknolojik imkânları sayesinde söz konusu kararlara internet ortamında İngilizce ve/veya Fransızca dillerinde ulaşmak mümkündür. Bu çalışmada atıf yapılan kararların önemli bir kısmına mahkemenin www.echr.coe.int adresinden ulaşılmış, bunun yanı sıra Adalet Bakanlığı tarafından çıkarılan “Yargı Mevzuatı Bülteni”, Polis Akademisi tarafından yayımlanan “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Dergisi” ile Osman Doğru tarafından hazırlanan “İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları”, “İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlar Rehberi”, “İnsan Hakları Kararlar Derlemesi” ile muhtelif kitap ve makalelerden istifade edilmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

1. KİTLE İLETİŞİM ÖZGÜRLÜĞÜNÜN TEORİK ÇERÇEVESİ

1.1. İletişim ve Kitle İletişimi Kavramları

1.1.1. İletişim kavramı

İnsanı diğer canlı varlıklardan ayıran ilk ve en önemli özellik, onun akıl sahibi olması, bu sayede düşünebilmesi ve konuşarak düşündüklerini dış dünyaya yansıtabilmesidir. Diğer taraftan insanın sosyal bir varlık olması, diğer bir deyişle, daima bir toplum içinde yaşamış olması, tarih bilimi ve sosyolojik araştırmalar ile ortaya konulan yadsınamayacak bir gerçektir. Tabiattaki tehlikelere birlikte karşı koymak, çeşitli ihtiyaçları dayanışma içinde karşılamak, maddî ve manevî varlığını korumak ve geliştirmek gibi sebepler, insanın bir toplum içinde yaşamasını zorunlu kılmıştır. İşte insanların hayatları boyunca bir toplum ve onu oluşturan alt gruplar içinde yaşamaları ve bu grup hayatının sürekliliği, bireyleri ve sosyal grupları birbirleri ile temas kurmaya, fikir, haber ve kanılarını diğerlerine aktarmaya zorlar⁶. Bunun yanında grup olarak bir arada yaşama, aynı zamanda bir sosyalleşmeyi ve kültürel birikimi de beraberinde getirir. Bu da grup üyelerinin birbiriyle görüş, düşünce ve duygu aktarımının, karşılıklı etkileşim ve iletişim kurmalarının bir sonucudur.

İletişimin tanımı ve kuramsal çerçevesi üzerinde bugün bir görüş birliği yoktur. Çok geniş bir yelpazeye yayılan disiplinler arası yapısı ile, iletişimin temel unsurlarında ve özelliklerinde uzlaşmaya varılması bir yana, ortaya atılan model ve teorilerin, çeşitlilik ve zenginlikten öte bir karmaşaya yol açtığı ileri sürülmektedir. O kadar ki, iletişime ilişkin tanımların sayısının ikiyüze yakın olduğu ifade edilmektedir⁷.

“İletişim” sözcüğünün batı dillerindeki karşılığı olan “communication”, Lâtince “communis” (ortak) kelimesinden gelmektedir. Bununla, iletişimde bulunan kişi ya da grupların aynı bilgi, düşünce ve tutumu müstereken

⁶ Dönmezer, S., Basın ve Hukuku, İstanbul 1976, s.3; İçel, K.-Ünver Y., Kitle Haberleşme Hukuku, İstanbul 2005, s.3.

⁷ Mutlu, E., İletişim Sözlüğü, Ankara 1998, s. 168; Gökçe, O., İletişim Bilimine Giriş, Ankara 1998, s.6.; Aziz, A., Televizyon ve Radyo Yayıncılığı (Giriş), Ankara 2006, s.3.

paylaştıkları ifade edilmek istenir. İletişimin çok sayıda tanımında belirgin şekilde göze çarpan unsurlara bakıldığında⁸; bilgi, fikir, duygu, tutum ve becerilerin ortak semboller vasıtasıyla değiş-tokuş edilmesi, mesajlar aracılığıyla toplumsal etkileşimin gerçekleştirilmesi, bilgi üretip karşılıklı bir anlam arama çabasına girilmesi, anlamın başkalarıyla paylaşıldığı insanî ve kolektif bir süreç niteliği göstermesi gibi hususlar dikkat çekmektedir.

İletişim süreci, her zaman en az üç ögeyi barındırır. Bunlar; mesaj (ileti), iletiyi üreten kaynak (gönderici) ve hedef kitle (alıcı)dir⁹.

Esasen insanlık tarihinin başlangıcına dayanmasına rağmen, ancak yakın bir dönemde akademik alanın konusu olarak bilimsel yöntemlerle ele alınmaya başlanan iletişim kavramı¹⁰, günümüzde kuramsal altyapısı ve modelleri ile geniş bir inceleme alanına sahip olmuş ve zengin bir literatüre kavuşmuştur¹¹.

1.1.2. Kitle iletişimi kavramı

İlk çağlardan beri insanlar birbirleriyle iletişim kurarken ve haberleşirken çeşitli sembol sistemlerinden yararlanmışlar; birbirlerine işaretle, sesle, görüntüyle mesajlar iletmişlerdir. Önceleri bire-bir ve yüz yüze ilişkiler halinde devam eden bu iletişim faaliyeti, hayat tarzlarının, zamanın ve koşulların değişmesiyle yerini çeşitli araçların kullanıldığı haberleşme biçimine bırakmıştır. Bu bakımdan, yüz yüze olan ve olmayan şeklinde bir tasnife tâbi tutulan iletişim, başka bir yönden de bireylerarası iletişim ve kitle iletişimi biçiminde sınıflandırılmıştır¹². Uygarlık ve teknolojiadaki gelişmelerin etkisi ve bazı tekniklerin uygulanması suretiyle iletişimin çoğaltılıp güçlendirilerek çok sayıda kişiyi etkileyecek biçime getirilmesine kitle iletişimi (ya da kitle haberleşmesi -İngilizce’de *Mass*

⁸ İletişim kavramının değişik tanımları hakkında bkz: Oskay, Ü., XIX. Yüzyıldan Günümüze Kitle İletişiminin Kültürel İşlevleri, Kuramsal Bir Yaklaşım, Ankara 1982, s.309; Mutlu, a.g.e., s.168; Zıllıoğlu, M., İletişim Nedir, Eskişehir 1993, ss.1-24; Aziz, a.g.e., ss.3-6.

⁹ İlal, E., İletişim, Yıgınsal İletim Araçları ve Toplum, İstanbul 1997, s.9; Gökçe, a.g.e., ss.132-136.; Usluata, A., İletişim, İstanbul, t.y., s.14.; İçel-Ünver, a.g.e., s.4. Bu temel öğelerin yanı sıra kanal (araç) ve geri besleme (feedback) unsurları da bu süreçte katılırlar. (Usluata, a.g.e, s.14; Oskay, Ü., İletişimin ABC’si, İstanbul, 1997, ss.16-25).

¹⁰ Tüfekçioğlu, H., İletişim Sosyolojisine Başlangıç, İstanbul, 1997, s.19.

¹¹ Bu çalışmalar ve modeller hakkında bilgi için bkz: Mc Quail, D.- Windahl, S., Kitle İletişim Çalışmaları için İletişim Modelleri, Eskişehir 1994.; Kaya, A.R., Kitle İletişim Sistemleri, Ankara 1985; Atabek, N. - Dağtaş, E., Kamuoyu ve İletişim, Eskişehir 1994, ss.308-429; Erdoğan İ. – Alemdar K., İletişim ve Toplum, Kitle İletişim Kuramları, Tutucu ve Değişimci Yaklaşımlar, Ankara 1990; Yumlu, K., Kitle İletişim Kuram ve Araştırmaları, İzmir 1994.

¹² İçel-Ünver, a.g.e., s.6.

Communication / Almanca'da *Massenkommunikation*-) denilmektedir¹³. Kitle iletişiminde kullanılan basın, radyo-televizyon, sinema filmleri gibi vasıtalar ise 'kitle iletişim araçları' olarak adlandırılmaktadır. Düşünme yeteneği ve iletişim ihtiyacı, toplumsal ilerlemenin ve bir kuşağın birikimlerini bir sonraki kuşağa aktarmanın araçlarını¹⁴ yaratmıştır. Düşünülenlerin dış dünyaya yansıtılması bakımından işaretleşmek, konuşmak, uzaktan iletişim için dumanı, tamtami, boruyu kullanmak, yazı, kitap, gazete, posta, telefon, radyo, televizyon ve internet hepsi birer iletişim aracı olma görevini üstlenmişlerdir.

'Kitle iletişimi' terimi ilk kez 1940'ların başında Harold D. Lasswell tarafından siyasal erk ve propaganda üstüne yaptığı çalışmalarda kullanılmıştır¹⁵. Kitle iletişiminin izahında 'kitle' sözcüğünün kazandığı anlam önemli rol oynamaktadır. Bazen bilinçsiz, kuru kalabalık manasında kullanılan *kitle*¹⁶, sosyolojik anlamıyla, özellikle devamlı nitelikte bulunmayan, kendisini meydana getiren kişiler arasında karşılıklı bağlılık, tavır ve hareketlerde aynı standartların bölüşülmesi, aynı normların uygulanması özelliklerinden yoksun kümeleri¹⁷ ifade eder¹⁸. Geniş anlamda kitle ise belirli bir yerde bulundukları kabul edilen çok sayıda insandan meydana gelen her tür topluluğu belirtir. Kitle iletişimi, işte bu geniş anlamda kitlelere yönelik iletişimidir¹⁹.

İletişimin geniş, heterojen ve bilinmeyen izleyiciye doğru yöneltilebilir şekli olarak da tanımlanan kitle iletişiminin, hızlı, kamusal ve geçici olduğu da belirtilmektedir²⁰. "Kamusal" olması ile kastedilen, iletinin halkın izlemesine açık olması; hızlı olmasından maksat, iletinin izleyicilere kısa sürede ya da aynı zamanda ulaşması için hazırlanmış olması; geçicilik ile anlatılmak istenen ise

¹³ Dönmezer, a.g.e., s.4.

¹⁴ Öğretide İlal, kitle iletişim araçları yerine "yığınsal iletim araçları" deyimini kullanmaktadır. Yazar, iletişimin iki yönlü (karşılıklı) olduğunu oysa bu araçların tek yönlü "iletim" yaptığını belirterek bu tercihinin sebebini açıklamaktadır. (İlal, a.g.e., s.25'te dipnot 19).

¹⁵ Mutlu, a.g.e., s.211

¹⁶ Kitle sözcüğünün toplumsal düşüncede hem olumlu hem de olumsuz anlamlarda kullanıldığını ifade eden Yumlu, kitle iletişim araçlarının izleyicisi olarak "kitle"nin benzer kavramlardan ayırt edici özellikleri hususunda Denis McQuail'in şu tespitlerini aktarmaktadır: "Kitle, kalabalık ve kamudan daha büyüktür. Kitle fazlasıyla dağınıktır; üyeler birbirini tanımaz, aynı zamanda izleyicileri bir araya getiren kişi de üyeleri tanımaz. Kitle, belirli amaçlar için bir araya gelip birlikte eylemde bulunabilme yeteneğinden yoksundur. Değişen sınırlar içinde kitleyi oluşturan birimler değişik yapılar gösterir. Kitle, kendi başına eylemde bulunamaz, aksine kitle üzerinde eylemde bulunulur." (Yumlu, a.g.e., s.17).

¹⁷ Dönmezer, S., Toplumbilim, İstanbul 1994, s.167.

¹⁸ Bunun yanında özellikle sosyalist gelenek içinde kitle terimi, ortaklaşa amaçlar için bir araya gelerek örgütlenmiş işçi sınıfının dayanışmasını ve gücünü dile getirir. (Mutlu, a.g.e., s.210).

¹⁹ İçel-Ünver, a.g.e., s.10.

²⁰ Erdoğan - Alemdar, a.g.e., s.54.

mesajın genellikle sürekli kayıtlara geçmesi için değil o an, alındığı zaman diliminde tüketilmesinin amaçlanmış olmasıdır²¹.

Yapısal bakımdan ele alındığında iletişim sürecinde yer alan ögeler, kitle iletişiminde de yer almakla beraber, aralarında bazı yönlerden farklılıklar bulunmaktadır. Örneğin kitle iletişiminde iletiyi gönderen bir kurum (gazete, tv istasyonu, yayınevi vb.) yada kurumlaşmış kişidir. Kitle iletişiminde alıcının mesaja olan tepkisi gönderici tarafından hemen alınamaz, hatta bazen hiç alınamaz. İletişim ile kitle iletişimi arasında ileti açısından da nicelik ve nitelik farkı bulunmaktadır. Kitle iletişiminde mesajın sayısı hem çok fazladır hem de ileti, bir program dahilinde sistemli ve sürekli olarak verilir²².

Kitle iletişimi, toplumda bir kısım işlevlerin yerine getirilmesinde de rol alır. UNESCO'nun isteği üzerine uluslararası bir komisyon tarafından hazırlanan ve komisyon başkanına izafeten kısaca "Mac Bride Raporu" olarak bilinen kapsamlı çalışmada bu işlevler başlıca sekiz başlık altında toplanmıştır. Bunlar; habercilik ve bilgi sağlama, toplumsallaştırma, motivasyon, tartışma ve diyalog ortamı hazırlama, eğitim, kültürün gelişmesine katkı, eğlendirme ve bütünleştirmedir²³.

1.2. Kitle İletişim Araçları

Geniş kitlelere ve çevrelere hitap edebilmek, onlarla kolay ve hızlı bir biçimde iletişim kurma ihtiyacı ve arayışı içinde olan birey, son iki yüzyılda kaydedilen teknik gelişme ve ilerlemeler sayesinde, elektromanyetik dalgaların ve bunların alıcılarının kullanımı sayesinde tüm kitleye seslenebilme olanağına kavuşmuştur²⁴. Teknolojik gelişmeler, kitle iletişim araçlarının katkısıyla sınır tanımayan bir endüstrinin (gazete, radyo, televizyon, sinema, internet) doğmasına

²¹ Wright, C.R., Mass Communication: A Sociological Perspective, New York 1959, ss. 14-15'ten aktaran: Erdoğan - Alemdar, a.g.e., s.54; Atabek - Dağtaş, a.g.e., ss.301-302.

²² Aziz, a.g.e., ss.11-12.

²³ Bir Çok Ses Bir Tek Dünya, İletişim ve Toplum- Bugün ve Yarın, UNESCO Türkiye Milli Komisyonu, Ankara 1993, s.15. Gökçe ise kitle iletişiminin işlevlerini sosyal, siyasî, ekonomik ve enformasyon işlevleri olmak üzere dört kategoride ele almaktadır. Bkz: Gökçe, a.g.e., ss.176-186. Zıllıoğlu ise Schramm ve Porter'in, Lasswell ve Wright'ın daha önce yaptıkları değerlendirmelerden yararlanarak ortaya koydukları farklı bir sınıflandırmayı aktarmaktadır. Bkz: Zıllıoğlu, a.g.e., ss. 79-84.

²⁴ Bektaş, A., Kamuoyu, İletişim ve Demokrasi, İstanbul 1996, s.116.

sebebi olmuştur²⁵. Toplumun tümünün veya önemli bir kısmının alıcı konumunda olduğu kitle iletişim araçları, sosyal gelişme ve ilerlemede, toplum içindeki dengelerin ayarlanmasında, işbirliği ve örgütlenme düşüncesini geliştirmedeki etkinlikleri ile hayatın bir parçası haline gelmişlerdir²⁶.

XX. yüzyılda yaşanan iki dünya savaşı ve asrın sonlarındaki Körfez savaşı, kitle iletişim araçlarının önemini ve üstlenebileceği rolleri bir kez daha gözler önüne sermiştir. I. Dünya Savaşından sonra radyo, II. Dünya Savaşından sonra ise televizyon hızla yaygınlık kazanmış, daha sonra ortaya çıkan aletler ve kaydedilen teknolojik gelişmelerle birlikte kitle iletişim araçları, XX. asrın iletişim patlamasının gerçekleştiği bir yüzyıl olarak anılmasını sağlamıştır²⁷.

Kitle iletişimi kavramının insanlarda çağrıştırdığı anlamlar aynı veya birbirine çok yakındır. Fakat kitle iletişim araçlarını, örneğin sinemayı, televizyonu, basını, radyoyu, tek bir kavram altında birleştirmenin “yanlış yöne sürükleyici” olduğu belirtilmektedir. Çünkü bu araçlar arasında benzerlikler kadar farklılıklar da vardır. Örneğin devletle basın, sinema ve televizyon arasındaki ilişkiler, her kitle iletişim aracının örgütlenmesi, izleyicilerle ilişkisi ve başka örgütlerle bağları aynı değildir²⁸. Bu araçların farklı özellikleri bulunmasına karşın tek önemli ortak özellikleri, verilen iletiyi çoğaltmalarıdır. Bu yüzden bu araçlara “mesaj çoğaltıcıları” (message multipliers) da denilmektedir²⁹.

Kitle iletişim araçlarının ortaya çıkışları birbirlerinden farklı zamanlarda olmasına karşılık, geniş çapta kitlesel önemlerini kazanmaları 20. yüzyılda olmuştur. Yazının icadı ile yüz yüze, sözlü ve işaretle iletişimin yanı sıra yazılı iletişim de ortaya çıkmış ise de, yazılı kitle iletişim aracı olarak gazete ve dergi gibi araçlar 15. yüzyıldan sonra gelişerek süregelen, radyonun icadına kadar da en önemli haber kaynağı olarak varlığını sürdürmüştür.

Teknolojik gelişmeler, yeni kitle iletişim araçlarının doğmasında en belirleyici etken olmuştur. Elektromanyetik dalgalar aracılığıyla sesin uzağa iletilmesini sağlayan radyo da, keşiflerin pek çoğunda olduğu gibi, tesadüfî ya da

²⁵ İletişim süreci bu araçlar dolayısıyla gerçekleştirilmekle beraber vurgunun teknoloji üzerinde değil sürüp giden toplumsal süreç üzerine yapılmasının daha doğru olacağı savunulmaktadır. Bkz: Lazar, J., Kitle İletişimi, Çev. Bıçakçı, İ., İ.Ü. İletişim Fakültesi Dergisi, Yıl: 1999, Sayı: 9, s.283.

²⁶ Erkelli Kızıl, N., İletişim Özgürlüğü ve Medyada Oto-Kontrol, İstanbul 1998, s. 2.

²⁷ Yumlu, a.g.e., ss.21-22.

²⁸ Erdoğan - Alemdar, a.g.e., s.54.

²⁹ Aziz, a.g.e., s.13.

bir kişinin tek başına icadı değil birçok çalışmanın sonucunda ortaya çıkmıştır. 1860’larda İngiliz Michael Faraday ve öğrencisi James Clark Maxwell’in teorik etüdleri, 1880’lerde Alman Heinrich R. Hertz’in deneyleri ve İtalyan Guglielmo Marconi’nin çalışmaları sonucu 20. yüzyılın hemen başında radyoculuk doğmuş, radyonun bir endüstri halini alması, bir kitle iletişim aracı olarak sürekli kullanılması ve geniş kitlelere yayın yapması I. Dünya Savaşından sonra, 1920’lerde gerçekleşmiştir. Bu dönemden II. Dünya Savaşına kadar radyo, altın çağını yaşamıştır. Televizyonun gelişimi ise İrlandalı Andrew May’in 1873’te ışık dalgalarının elektrik akımına çevrilebildiğini keşfetmesi, ardından Alman Paul G. Nipkow’un 1884’te bir resmi dönerken tarayabilen dönel disk geliştirmesi, İskoç John L. Baird’in 1924-1926 yıllarında tarama cihazını geliştirerek görüntüleri iletmeyi başarması ve TV ekranını icadı gibi teknik aşamaları takip etmiştir³⁰. 1928’de NewYork’ta bir TV istasyonu kurulmuş, yaşanan hızlı gelişmeler sonucu 1935’ten itibaren çeşitli ülkelerde peyderpey düzenli TV yayınları başlamıştır. Yayıncılık teknolojisindeki gelişmeler baş döndürücü hızla devam etmiş, kablolu TV, sayısal (digital) yayın teknolojisi, interaktif yayıncılık, bilgisayar kullanımı ve bilgisayar ağının hızlı gelişimine paralel olarak internet üzerinden yayıncılık gibi günümüz elektronik medyasına ulaşılmıştır.

Yüz yüze iletişimin her ne kadar daha inandırıcı bir etkiye sahip olduğu ifade edilse de kitle iletişim araçlarının kitlesel özellikleri onların geniş kitleleri etkileyebilmelerini, bu sayede yüksek prestije sahip olmalarını sağlamaktadır³¹. Öyle ki, bu araçlar, başka faaliyetlere ayrılan zaman ve ilgiyi kendilerinde toplamışlar, kitle iletişim araçları öncesi zaman ve koşullarda edinilen bilgiden daha fazlasının çok kısa zamanda daha fazla kişiye ulaşmasına vasıta olmuşlardır³². Türdeş olmayan kitlelere, mekânsal bağ olmaksızın seslenebilen kitle iletişim araçlarının günümüzdeki en önemli özelliklerinden birisi de her yerde aynı zamanda bulunabilme ve olay anında ileti aktarabilmeleridir³³. Bu özellikleri ile kitle iletişim araçları sadece kitlelerin eğlence ihtiyacını karşılayan değil, aynı zamanda etkileyebilen, bu sayede kamuoyunun oluşması ve düzenlenmesinde

³⁰ Uyguç, Ü., Radyo Tv Haberciliği, İstanbul 1987, ss.29-32; Serdar, İ., Radyo ve Televizyon Yoluyla Kişilik Hakkının İhlâli ve Kişiliğin Korunması, Ankara 1999, ss.52-54.

³¹ İçel-Ünver, a.g.e., ss. 8-12.

³² Alemdar, K.- Kaya, R., Kitle İletişiminde Temel Yaklaşımlar, Ankara 1983, s. 67; Bektaş, a.g.e., s.115.

³³ Kaya, a.g.e., s.12.

etkin rol oynayan, tanıtımdan eğitime, kültürden ticarete hayatın pek çok alanında yararlanılabilen araçlardır. Bu açıdan özgürlükçü demokratik ortamlarda “kitle haberleşme araçlarının, haber verme, yönetimi denetleme ve eleştirme, yönetenlerle yönetilenler arasında iki taraflı köprü işlevi görme, iktisadî ve sosyal hayatı etkileme, her yaştan insanın, özellikle yetişkinlerin eğitiminde rol alma, azınlıkların duyurmakta zorluk çektikleri seslerine tercüman olma gibi çeşitli işlevleri vardır”³⁴. Bu görev ve işlevlerin gereği gibi yerine getirilebilmesi için özgürlük ve şeffaflığın varlığı şarttır. Zira, ancak özgür, açık, şeffaf ve saptırılmamış bilginin dolaşımı ile kamuoyu sağlıklı bir şekilde oluşabilir. Aksi halde kitle iletişim araçlarının otoriter rejimlerde oynayacağı rol, baskıcılığa hizmet etmek biçiminde olacaktır.

1.3. Kitle İletişim Özgürlüğü

1.3.1. Genel olarak

Soyut bir kavram olan özgürlük³⁵, felsefe, siyaset bilimi ve düşünce tarihinin en önemli konularından biridir. Bununla birlikte, bu kavramın anlamlı olabilmesi için fikirler evreninde kalmaması, insanî ilişkileri düzenlemek için hukuk alanına inmesi zorunludur³⁶.

Özgürlük genel bir ifade ile, bir şeyi yapma veya yapmama, belli bir biçimde davranma veya davranmama erki olarak ortaya çıkar. Özgürlük, diğer bir tanımlama ile, her birimize bir başkasının yapmak istediğimizi yapmamıza engel olmaksızın, herhangi bir şeyi yapabileceğimiz veya yapmayabileceğimiz konusunda verilen güvencedir. Çoğunlukla ‘hak’ sözcüğüyle bir arada, hatta zaman zaman eş anlamda kullanılan özgürlük, Sencer’e göre; “insanın herhangi bir dış baskı, engel ya da karışma olmaksızın belli bir davranış ya da eylemde bulunabilmesi”³⁷, Erdoğan’a göre; “kişinin yapmak veya olmak istediği bir şey

³⁴ Erkelli Kızıl, a.g.e., s. 10.

³⁵ Özgürlük teriminin kavramsal incelenmesi için bkz: Önen, E., “Geçmişten Günümüze Özgürlük”, İKÜHFD, C.1, S. 1-2, (Haziran 2002), ss.114-126; Sencer, M., “Hak ve Özgürlük Kavramı”, İHY, C.14, Y.1992, Ankara 1993, ss.3-13; Akın, a.g.e., s. 259 vd.; Mumcu, A., İnsan Hakları & Kamu Özgürlükleri, Ankara 1992, s.9 vd.

³⁶ Kaboğlu, Özgürlükler Hukuku, İstanbul 1994, s. 11.

³⁷ Sencer, a.g.m., s.3.

konusunda insan yapısı veya insanî müdahale ile değiştirilebilir herhangi bir tahdit veya kısıtlama altında olmaması durumudur”³⁸.

Montesquieu’ya göre; insan dinamik, yaratıcı ve erdemli bir varlıktır. Fakat bu nitelikler ancak özgür bir ortamda işlerlik kazanır ve gelişir. Özgür olmayan bir ortam, kuşku, korku, belirsizlik, güvensizlik ve uyuşukluk getirir. Düşüncenin özgürce ifade edilebildiği ortamlarda demokratik kurumlar varlıklarını sürdürmekte ve gelişme olanağı bulabilmektedirler³⁹. “Her şeyden önce, insanı insan yapan temel, özgürlüktür. Çünkü insan, yaşamını idame ettirmek için yaratmak, yenilemek, yenilenmek, içinde yaşadığı çağa, topluma ve bir bütün olarak evrene katkıda bulunmak zorundadır. Bütün bunları layıkıyla yerine getirebilmesi için özgür olması gerekir. Öte yandan, insanın bir "varlık" olmaktan çıkıp, ahlâkî anlamda bir kişilik kazanabilmesi, sorumluluk sahibi bir “insan” olabilmesi de günlük yaşamında özgürlüğü teneffüs etmesine bağlıdır. Bu itibarla denilebilir ki insanın maddî ve manevî gelişimini sağlayan koşullar ancak özgür bir ortamda vücut bulabileceğinden insan, ancak özgür olduğu oranda insandır”⁴⁰.

İnsanların karşılıklı haber alış verişinde, fikir ve düşünce değiş-tokuşunda kullandıkları aracın, kitle iletişim araçlarından önce el ile yazdıkları şeyler ve ondan önce söz⁴¹ olduğu bilinmektedir. “Konuşmayı, düşünülenin haricileşmesi, kişisel kanı ve inançların başkalarına ulaştırılması olarak anlamak lazımdır. Her eylemin temelinde -en azından çoğu zaman- bir düşüncenin bulunduğu hatırlanacak olursa; ifade melekesini kullanan insan, doğal ve kişisel bir zorunluluğun gereğini yapmakta, hemcinsleriyle ilişki kurmaktadır”⁴². Gerçekte salt konuşma yahut söz, maddî dünyayı doğrudan dönüştürme gücüne sahip değildir. Ancak söz, dünyayı, ulaştığı insanlar aracılığıyla dönüştürür. Tarih boyunca, insanoğlunun maddî dünyaya biçim verme uğraşında sözün vazgeçilmez bir yere sahip olduğu muhakkaktır. En eski devirlerden itibaren fikir hürriyetinin erdemlerini ve hür ve demokratik bir idare tarzı bakımından önemini açıklayan filozoflara, fikir ve edebiyat adamlarına rastlanmış, söz hürriyetine müdahale çok eski zamanlardan beri kendisini göstermiştir. Siyasal güçlerin ve kamu otoritesini

³⁸ Erdoğan, M., Dersimiz Özgürlük, İstanbul 2001, s.77.

³⁹ Çelik, A.-Tonta,Y., “Düşünce Özgürlüğü, Bilgi Edinme Özgürlüğü ve Bilgi Hizmetleri”, Bilgi Edinme Özgürlüğü, Ed. Y. Tonta ve A. Çelik, Türk Kütüphaneciler Derneği, Ankara 1996, s. 1-13.

⁴⁰ Coşkun, V., Özgürlüğü Savunmak Gerek, Radikal 2, 04.11.2001.

⁴¹ Dönmezer, Basın ve Hukuku, s. 10.

⁴² Gölcüklü, F., Haberleşme Hukuku, Ankara 1970, s. 1.

ellerinde bulunduranların, nerede ve hangi dönemde olursa olsun kamuoyuna etki yapan, hatta bir bakıma bunu inşa eden hürriyetleri -yok etmek mümkün olmasa bile- sınırlamak eğilimini taşıyacakları ve bunun için hukuk içi veya hukuk dışı yollara başvuracakları⁴³ belirtilmektedir.

İnsanların günümüzde hem sağlıklı düşünce ve kanılara sahip olabilmeleri hem de duygu, düşünce ve kanaatlerini bire-bir yahut kitle iletişim araçları aracılığıyla muhataplarına iletebilmeleri için bu alanda bir özgürlük ortamının varlığı zorunlu görülmektedir.

1.3.2. Kitle iletişim özgürlüğünün tanımı ve kavramsal değeri

İletişimin tabîî gelişim seyri içinde, gerek iletişimin şekli ve içeriği, gerekse kullanılan araçlardan hareket etmek suretiyle birçok özgürlük ve hak kavramı ortaya atılmıştır: Düşünce özgürlüğü, ifade özgürlüğü, yazma özgürlüğü, yayınlama özgürlüğü, basın özgürlüğü, radyo ve televizyon özgürlüğü, internet özgürlüğü, iletişim özgürlüğü; bu özgürlükler sonucu ortaya çıkan, haber alma/verme hakkı... gibi. Bu hak ve özgürlüklerden bir kısmı tarihsel süreç içinde icat edilerek ortaya çıkan bazı yeni araçlarla ilgili bulunmakta, bir kısmı ise değişen ve gelişen özgürlük anlayışı sonucu terminolojide yerini almaktadır⁴⁴.

⁴³ Dönmezer, Basın ve Hukuku, s. 10.

⁴⁴ Öğretide bu konuya ilişkin olarak farklı kavram ve isimlendirme tercihleri görülmektedir. Bunlara kısaca temas etmeyi gerekli görüyoruz: Doktrinde İçel-Ünver, haberleşme özgürlüğü terimini tercih etmekle beraber, son yıllarda bu konuda iletişim kelimesinin kullanıldığını da belirterek, dil zenginliği bakımından her iki sözcüğün de kullanılması gerektiğini ifade etmiştir. (İçel-Ünver, a.g.e., s. 3'te dipnot 3). İçel-Ünver, haberleşme özgürlüğü ile iletişim özgürlüğü kavramlarını eşanlamli olarak algılamakta ve bu özgürlüğü *haber, düşünce ve kanıların basın, radyo-televizyon, sinema ve internet gibi kitle haberleşme araçları ile serbestçe alınması ve yayılması* anlamında kullanmaktadır. Gölcüklü ise düşünce ve haberlerin kitle haberleşme araçları aracılığıyla haricileşmesi hususundaki hürriyetin, ilk kitle haberleşme aracı durumundaki basılı yayıma izafen basın hürriyeti olarak adlandırıldığını kaydettikten sonra bugün genellikle klasik basın hürriyeti anlayışının aşılıdığını şahit olduğunu belirtmiştir: "Bir kere, sinema, radyo, televizyon gibi araçların bulunması kitlelere yönelmiş yayımı -fikir ve haber alışverişini- basının tekelinde olmaktan çıkarmıştır. Çağımızda kapsamı dar basın hürriyeti deyimini yerine, tüm haberleşme araçlarını kapsayan *yayın hürriyeti* deyiminin kullanılması daha uygun görünmektedir". Gölcüklü, bu konuda yayın özgürlüğü terimini uygun görürken basın özgürlüğünün fonograf, sinema, radyo, televizyon gibi yazılı basından sonra ortaya çıkmış araçları da kapsayacak şekilde bir genişliğe sahip olduğunu ileri sürüldüğünü ifade ederek bu görüşe karşı basın hürriyeti deyiminin yalnızca yazılı basına münhasır kılınması taraftarı olduğunu belirtmiştir. Gölcüklü basın hürriyetini ise *basın yoluyla ifade hürriyetinin* kısaltılmış şekli olarak kabul etmektedir (Gölcüklü, a.g.e., ss. 6-7). Öğretide Dönmezer ise basın hürriyetini açıklarken "radyo ve televizyonun toplum hayatı üzerindeki çok derin etkilerinden sonra *basın hürriyetinin* *haberleşme hürriyetinin* bir kısmı olduğunu söylemenin uygun olacağını" düşünülebileceğini belirtmektedir. Dönmezer, okuyucu ve dinleyicinin hürriyetlerinin de basın hürriyeti kapsamına girdiğini, basın hürriyetinin de esasını oluşturan daha geniş ve aslı hürriyetin ise fikir hürriyeti olduğunu ifade ederek basın hürriyetinin, fikir hürriyetinin uygulanmasını ve o hürriyetten yararlanmayı sağlayan bir hürriyet olduğunu açıklamaktadır (Dönmezer, Basın ve Hukuku, ss.41-42). Dönmezer, Fransızca "*La liberté de l'information*" teriminin Türkçe'ye "haberleşme özgürlüğü" olarak çevrildiğini, oysa buna haberleri alabilme, aydınlanabilme özgürlüğü denilmesi gerektiğini, haberleşme hürriyetinin karşılığının *la liberté de*

İletişim özgürlüğü deyimi, kitle haberleşme araçlarından radyo-televizyon ve sinemanın kitle haberleşmesinde önemli bir rol oynamaya başlamasından sonra, bu alanda bulunması gereken özgürlüğü ifade etmek amacı ile kullanılan deyimdir⁴⁵. Zaman içinde haberlerin, düşünce ve kanaatlerin radyo, televizyon ve benzeri basın dışındaki iletişim araçları ile de yayılabilmesi sonucunda bunların hepsini içeren bir kavram olarak iletişim özgürlüğü tercih edilmiştir⁴⁶. İletişim özgürlüğü bir üst kavram⁴⁷ niteliğinde olup radyo özgürlüğü, televizyon özgürlüğü, basın özgürlüğü, film özgürlüğü gibi ilişkin bulunduğu kitle iletişim araçlarına uygun deyimlerle anılan özgürlükleri kapsar durumdadır⁴⁸. Bunun yanında, esasen basın özgürlüğünün, okuyucunun haber alma ve bilgi edinme

correspondence olduğunu ifade etmekte ve yaygınlaştığı için haberleşme özgürlüğü terimini kullanmak zorunluluğunu duyduğunu kaydetmektedir (Dönmezer, a.g.e., s. 10). Doktrinde Özek, iletişim alanında akla gelebilecek tüm özgürlükleri, düşünceyi açıklama özgürlüğü noktasından hareketle değerlendirmekte, biçimselliği öne çıkaran farklı isimlendirmeleri tasvip etmemektedir. Örneğin ‘haberleşme özgürlüğü’ teriminin Dönmezer’in belirttiği üzere muhabere hürriyeti anlamına geldiğini, bu anlayışın, konunun içeriğini sınırlamakta ve temel öğeleri biçimselleştirmekte olduğunu belirtmektedir. Özek, önemli olanın düşüncenin açıklanmasındaki aracın ne olduğu değil, düşüncenin açıklanması hürriyeti olduğunu vurgulamaktadır (Özek, Ç., Türk Basın Hukuku, İstanbul 1978, ss.9-11). Özek, daha yeni tarihli eserlerinde ise basın özgürlüğü yerine bilgilenme hakkını öne çıkarmaktadır (Özek, Ç., Basın Özgürlüğünden Bilgilenme Hakkına, İstanbul 1999). Aynı şekilde, S. Erman ile ortaklaşa hazırladıkları bir eserde de, önemli olanın iletişimin konusu olduğunu ifade ettikten sonra haberleşme hukuku, haber vermek hakkı, kitle iletişim hukuku gibi terimlerin bilgilenme hakkının özünü bir yana bırakıp biçimi öne çıkardığını; bu tutumun iletişimin özünü oluşturan ‘düşünce özgürlüğü’ sorununu karanlıkta, arkada bıraktığını belirtmektedir (Erman. S.- Özek, Ç., Açıklamalı Basın Kanunu ve İlgili Mevzuat, İstanbul 2000, s. 10). Yine nisbeten yeni bir çalışmasında (Özek, Ç., “Kitleleşme İletişim Özgürlükleri”, İnsan Hakları, İstanbul 2000, ss.153-178) konuyu kitle iletişim aracıyla düşünce açıklama özgürlüğü olarak değerlendirmiş ve çalışmanın başlığını “Kitleleşme İletişim Özgürlükleri” koymuştur. Tanör, bir kitabında (Tanör, B., Türkiye’de Demokratikleşme Perspektifleri, TÜSİAD Yayını, İstanbul 1997, ss.128-139) *Kitleleşme İletişim Özgürlükleri* başlıklı bölümde “yeni sayılabilecek bir kavram olan kitleleşme iletişim özgürlükleri, hem bir klasiği, hem de nisbeten yeniyi ifade eder. Klasik olan basın ve yayın özgürlüğüdür. Nisbeten yeni sayılabilecek olan kesimse, görsel- işitsel iletişimi (radyo, tv, video vb.) içerir” dedikten sonra, haber alma ve haber verme, basın yoluyla düşünceleri açıklama gibi kategorilerden oluştuğunu belirttiği basın ve yayın özgürlüğünü bir alt başlıkta, görsel- işitsel iletişim özgürlüğünü ayrı bir alt başlıkta ele almıştır. Kaboğlu da aynı şekilde basın özgürlüğü ve görsel- işitsel iletişim özgürlüğü ayrımı yapmış ve bunları kolektif özgürlüklere dönüşen bireysel özgürlükler başlığı altında incelemiştir. “Basın özgürlüğü, düşüncenin açıklanması ve yayılması temeline dayanır. Bu bakımdan haber verme özgürlüğünün içinde yer alır. Bu ise, yalnız basını değil, radyo ve televizyonu, sinema ve tiyatroyu da kapsamına alır. Bunlar *görsel- işitsel iletişim özgürlüğü* olarak da adlandırılır” (Kaboğlu, Kolektif Özgürlükler, Diyarbakır 1989, ss.90-91; Kaboğlu, Özgürlükler Hukuku, s.274 vd.)

⁴⁵ İçel-Ünver, a.g.e., s. 21.

⁴⁶ İçel-Ünver, a.g.e., ss. 21-22; Abadan, N., “Basın ve Haberleşme Hürriyeti”, Türkiye’de İnsan Hakları Semineri, Ankara 1970, ss.89-91; Kaboğlu, Özgürlükler Hukuku, ss.274-275.

⁴⁷ Serdar, a.g.e., s.134; Tikveş, Ö., Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda Sinema Filmlerinin Sansürü, İstanbul 1968, s.19; Ünal Özkorkut, N., “Basın özgürlüğü ve Osmanlı Devletindeki Görünümü”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl 2002, Cilt. 51, S.3, s.65.

⁴⁸ Bu noktada Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının “Haberleşme Hürriyeti” kenar başlıklı 22. maddesinin kitle iletişimi ve buna ilişkin özgürlüklerle ilgili olmadığını, bu maddenin “özel haberleşmenin gizliliğini” düzenleyip koruma altına aldığını belirtmek gerekir. Bu yaklaşım, postada mektupların açılmaması yahut telefonların usulsüz dinlenilmemesi gibi özel iletişimin korunmasını ifade etmek üzere “özel haberleşme (iletişim) özgürlüğü” kavramının kullanılmasını; kitle iletişim araçları aracılığıyla bilgi, haber, görüş ve düşüncelerin serbestçe yayılmasının güvencelemesini karşılamak üzere ise “kitle iletişim özgürlüğü” deyiminin kullanılmasının daha doğru olacağını ya da karışıklığa meydan vermemek için anayasadaki bu hükmün kenar başlığının ve ilk cümlesinin uygun ifadelerle değiştirilmesi gerektiğini düşündürmektedir.

hakkını da içerdiği kabul edilmekle birlikte, basına özgü bir özgürlüğü ifade ettiği ve basın dışındaki bireyleri kapsamadığı gerekçesiyle bu kavram yerine iletişim özgürlüğünün kullanılması gerektiği de savunulmaktadır⁴⁹.

1.3.3. Kitle iletişim özgürlüğünün temellendirilmesi

İçinde yaşadığımız sosyal ortamda insan ilişkilerinin iletişime dayalı olduğu ve teknolojik gelişmelere bağlı olarak toplumun haberleşmeye olan ilgi ve ihtiyacının da artış gösterdiği inkâr edilemez. İletişimin haberleri, duygu, düşünce ve kanaatleri aktarmayı içeren bir anlamı bulunduğu kabul edildiğine göre, adına kitle iletişim özgürlüğü dediğimiz özgürlüğün temellendirilmesi bakımından hareket noktası olarak kitle iletişim özgürlüğünün önkoşulu olan düşünce ve ifade özgürlüğünü kabul etmek ve daha sonra bu temel üzerinde söz konusu özgürlüğün araçsal görünümünü incelemek, diğer bir deyişle, kitle iletişim aracının türüne göre bu özgürlüğü sınıflandırarak ele almak doğru bir yaklaşım olacaktır.

1.3.3.1. Kitle iletişim özgürlüğünün önşartı: Düşünce ve ifade özgürlüğü

Akıl sahibi olma ve bu sayede düşünebilme özelliğiyle insan, çevresindeki olguları gözlemleyerek bunlar hakkında değerlendirmeler yapmakta, ulaştığı sonuçlar doğrultusunda davranışlarına bir yön vererek hayatını anlamlandırmaktadır⁵⁰. “Sözlü veya yazılı olarak başka öznelerle de aktarılabilme, devredilebilme veya iletilebilme özelliğine sahip zihinsel ürün” olarak tanımlanan düşünce⁵¹, bireyin iç dünyasının bir ürünüdür ve kişinin içsel yaşamının dış dünyaya görülemeyen bir alanından kaynaklanır. Bu sebeple hukukun düzenleme alanı dışında kalan bir kavram olarak görünür. Zira hukuk, amacı gereği ancak dışa yansıyan⁵² düşünce ve davranışlarla ilgilenir⁵³. Oysa düşünce, yalın bir kavram değildir. Bir öncesi ve bir sonrası vardır. Öncesi, düşüncenin oluşmasıyla ilgili koşulları, sonrası ise düşündüklerini duyurmayı içerir⁵⁴. Bireyin iç dünyasının bir

⁴⁹ Ekşi, O., “Basın Özgürlüğü Diye Bir Kavram Yoktur”, Yeni Türkiye, Y.1996, S. 11, s. 251.

⁵⁰ Erdem, F.H., “Düşünce Özgürlüğü ve Demokrasi”, ABD, Y. 1988/1, s.5.

⁵¹ Demir, Ö.- Acar, M., Sosyal Bilimler Sözlüğü, İstanbul 1992, s.108.

⁵² Öğretide dışa yansımayan düşünsel faaliyetler, düşünce sözcüğüyle değil düşünme sözcüğü ile ifade edilmektedir. Bkz: Tanör, a.g.e., s.59; Armağan, S., 1961 Anayasasına Göre Temel Haklar ve Ödevler, İstanbul 1980, s.29; Teziç, E., “Türkiye’de Siyasal Düşünce ve Örgütlenme Özgürlüğü”, Anayasa Yargısı, S. 7, Ankara 1990, s.32.

⁵³ Kaboğlu, Özgürlükler Hukuku, s.187.

⁵⁴ Ateş, T., Demokrasi -Kavram, Tarihî Süreç, İlkeler-, Ankara 1994, s.134.

ürünü olmakla beraber düşünce kendiliğinden oluşmaz, onu geniş ölçüde dış belirleyiciler hazırlar⁵⁵. Bu yüzden düşüncelerin oluşumunu hazırlayan bilgi (enformasyon) edinme, haber ve belgelere ulaşabilme hakkı ve imkânı da sağlıklı düşüncenin oluşabilmesi için varlığı zorunlu hususlardandır. Bir süreç olarak değerlendirildiğinde düşünce, oluşum öncesi aşaması, saf düşünce aşaması ve dışa vurma aşaması olarak üç safhadan oluşur. Birinci aşamada birey kendisinde düşünce ve kanaat oluşturacak kaynaklara herhangi bir müdahale olmaksızın ulaşabilmelidir. Zira bu imkân ve serbesti düşünceye hammadde sağlar ve bilgilenme, düşünme olanaklarını geliştirir. İkinci aşamada haber ve bilgi kaynaklarına ulaşan bireyde belli bir düşünsel yargı oluşur, ancak bu yargılar henüz açıklanmamıştır; birey, doğru olduğuna inanılanı seçmek anlamına gelen “kanaat özgürlüğüne” sahiptir⁵⁶. Son aşamada insan düşünme ve kanaate sahip olma ile yetinmeyip doğruluğuna inandığı düşüncelere uygun bir tavır sergileme ihtiyacının bir sonucu olarak düşüncelerini sözle ve davranışla açığa vuracaktır. Zira bütün düşünceler somutlaşma, kendini açıklama ve davranışlara yansıma eğilimindedir⁵⁷. Düşüncenin bu aşamasına düşünceyi açıklama veya ifade özgürlüğü adı verilir.

Düşünce özgürlüğü kavramı, hukukî bakımdan öğretide çeşitli şekillerde tanımlanmıştır. Tanör’e göre “düşünce özgürlüğü, insanın serbestçe düşünce ve bilgilere ulaşabilmesi, edindiği düşünce ve kanaatlerden dolayı kınanmaması ve bunları tek başına ya da başkalarıyla birlikte (dernek, toplantı, sendika vb.) çeşitli yollardan (söz, basın, resim, sinema, tiyatro vb.) serbestçe açıklayabilmesi, savunabilmesi, başkalarına aktarabilmesi ve yayabilmesi anlamına gelir. Bu üç alan, yani düşüncelere ulaşabilme, düşüncelerinden ötürü kınanmama ve bunları serbestçe yayabilme hakkı bir bütün oluşturur ve genellikle “düşünce özgürlüğü”, “düşünce ve açıklama özgürlüğü” ya da sadece “açıklama (ifade) özgürlüğü” gibi formüllerle anlatılır”⁵⁸. Diğer bir tanıma göre düşünce özgürlüğü “insanın karşılaştığı bütün sorunlara vermek istediği yanıtları kendi kendine seçebilme ya da şahsen hazırlayabilme, bireysel ve sosyal davranışlarını bu yanıtlara

⁵⁵ Kaboğlu, Özgürlükler Hukuku, s.187.

⁵⁶ Teziç, a.g.m., s.33.

⁵⁷ Teziç, a.g.m., s.32.

⁵⁸ Tanör, a.g.e., s.59.

uydurabilme ve gerçek addettiğini başkalarına iletebilme olanağıdır”⁵⁹. Kavramı “düşünsel özgürlük” biçiminde adlandıran Aliefendioğlu ise söz konusu özgürlüğün “kişinin özgür düşünme yetisine sahip olması yanında düşünce ve kanıları serbestçe açıklayabilmesi anlamına” geldiğini, “aynı zamanda başka düşüncelere ulaşabilme özgürlüğünü (haber alma, bilim ve sanat öğrenme özgürlüklerini); din ve vicdan özgürlüğünü de” içerdiğini, “bireysel ya da örgütlü olarak düşünce doğrultusunda davranabilme, eylemde bulunabilme”nin bu özgürlüğün unsurları olduğunu belirtmektedir⁶⁰. Bunların yanında “düşün (fikir) özgürlüğü” terimini kullanmayı yeğleyen Selçuk, bu özgürlüğün kapsamına düşünme, düşünce ve düşünceyi açıklama özgürlüğünün girdiğini ifade etmektedir⁶¹.

1961 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının “Herkes, düşünce ve kanaat hürriyetine sahiptir; düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim ile veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklayabilir ve yayabilir. Kimse düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz” (20. md.) hükmü, düşünce ve onu açıklama özgürlüğünü bir bütün halinde açıkça düzenlemiştir. Bu dönemde Anayasanın bu maddesinin düşünce özgürlüğünü sınırlandırıp sınırlandırmadığı konusunda doktrinde ve uygulamada yoğun tartışmalar yaşanmıştır⁶². 1982 Anayasası bu tartışmalara bir son vermek amacıyla (1961 Anayasasından farklı olarak) düşünce ve kanaat özgürlüğü ile düşünceleri açıklama özgürlüğünü ayrı ayrı maddelerde düzenlemiştir⁶³.

⁵⁹ Rivero, J., “Les Libertés Publiques”, Le Régime des Principales Libertés, PUF, 1980, ss.130-131’den aktaran: Kaboğlu, Özgürlükler Hukuku, s.188; Teziç, a.g.m., s. 33.

⁶⁰ Aliefendioğlu, Y., “Düşünsel Özgürlük”, İHY, Dr. Muzaffer Sencer’e Armağan, Y. 1995-1996, C. 17-18, s.12.

⁶¹ Selçuk, S., “Düşün Özgürlüğü”, Düşünce Özgürlüğü, (Haz. Ökçesiz, H.), İstanbul 1998, s.293.

⁶² Tartışmalar ve ayrıntılar için bkz: Kuzu, B., “Düşünceleri Açıklama Hürriyeti”, İHY, Dr. Muzaffer Sencer’e Armağan, Y. 1995-1996, C. 17-18, ss.33-40.; Özellikle AYM’nin yaklaşımı için bkz: Aliefendioğlu, a.g.m., ss. 21-29; İlal, E., “Düşünceleri Açıklama Özgürlüğü, Yıgınsal İletişim Araçları ve Anayasa Mahkemesi Kararları”, Anayasa Yargısı, Y.1987, ss. 61-72.

⁶³ “Düşünce ve kanaat hürriyeti” başlıklı 25. maddede “Herkes, düşünce ve kanaat hürriyetine sahiptir. Her ne sebep ve amaçla olursa olsun kimse, düşünce ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; düşünce ve kanaatleri sebebiyle kınanamaz ve suçlanamaz.”, “Düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti” başlığını taşıyan 26. maddede ise “Herkes, düşünce ve kanaatlerini söz, yazı, resim veya başka yollarla tek başına veya toplu olarak açıklama ve yayma hakkına sahiptir. Bu hürriyet resmî makamların müdahalesi olmaksızın haber veya fikir almak ya da vermek serbestliğini de kapsar. Bu fıkra hükmü, radyo, televizyon, sinema veya benzeri yollarla yapılan yayımların izin sistemine bağlanmasına engel değildir” hükmü getirilmiştir. Bu özgürlüklerin ayrı ayrı düzenlenmesinin sebebi Danışma Meclisi Anayasa Komisyonu Başkanvekili Feyyaz Gölcüklü tarafından şu şekilde açıklanmıştır: “Her ne kadar düşünce ve kanaat hürriyeti ile düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti birbirine bağlı iki hürriyet ise de, gerek bunların niteliği gerek korunmaları için öngörülen tedbirler yek diğerinden farklıdır.... düşünce ve kanaat hürriyeti demek, kişinin istediği düşünce ve kanaate sahip olması demektir. Bunun korunması için ... kimsenin düşünce ve kanaatini açıklamaya

1982 Türkiye Cumhuriyeti Anayasası gibi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (md. 9,10) ve BM Medenî ve Siyasî Haklar Sözleşmesi (md. 18, 19) de bu özgürlükleri ayrı maddelerde düzenlemişlerdir. Ancak bu yaklaşım, hem bir kavram sorunu yaşanmasına sebebiyet vermekte hem de pratik bir yarar sağlamamaktadır⁶⁴. Düşünce ile ifade(açıklama-anlatım)yi birbirinden ayırıp adetâ bir izin verilen düşünce alanı oluşturmak, düşüncenin sınırsız, ifadenin sınırlı olduğunu belirtmek aslında dolaylı yoldan “düşünce özgürlüğü yoktur” demektir⁶⁵. Zira ifade özgürlüğüyle birlikte alınmadığı sürece düşünce özgürlüğünün hiçbir anlamı yoktur⁶⁶; “bireyin kafasında başlayıp kafasında biten bir özgürlüktür bu; dolayısıyla ‘özgürlük’ sözüne lâayık değildir”⁶⁷. “Kullanılan deyim ne olursa olsun, ana sorun düşünceleri *açıklama* özgürlüğünün ne durumda olduğudur; işin can alıcı noktası buradadır. Yoksa açıklanıp yayılamadığı sürece kişinin kendi iç dünyasında kalan düşüncelerin korunmasıyla yetinmek ve bunu da düşünce özgürlüğünün varlığının kanıtı diye göstermek bir aldatmaca”⁶⁸ olmaktan öteye gitmeyecektir.

Doğal haklardan sayılan düşünce özgürlüğü, 17. ve 18. yy. Fransız ve Amerikan özgürlük bildirgelerinde de ayrıcalıklı bir konuma sahip olarak klasik çoğulcu demokrasilerde vazgeçilmez, devredilemez ve kutsal bir niteliğe sahiptir⁶⁹. Zira bireylerin akıllarını kullanarak fikir üretmeleri ve düşüncelerini açığa vurmaları sonucunda kamuoyu oluşur. Demokrasinin temelinde de esasen kamuoyunun ortaya çıkması ve fikirlerin yarışması yatar. Bu sebeple düşünceler

zorlanamaması ... Diğer de o kişinin hangi kanaatte, hangi düşüncede olduğunun bilinmesi halinde bu düşüncesi sebebiyle kınanıp suçlanamayacağıdır.. Buna karşılık düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti, bu düşünce ve kanaat hürriyetinin bir uzantısı niteliğindedir; ama ondan farklıdır. Sahip olunan düşünce sebebiyle suçlanamama, kınanamama yahut kişinin düşüncesinin öğrenilme sebebiyle onun zorlanamaması farklıdır, düşünceyi yaydığı zaman kullandığı hürriyet farklıdır. Onun için Komisyon bu iki maddeyi... birbirinden ayrı iki madde halinde düzenlemeyi uygun görmüştür. (Danışma Meclisi Tutanak Dergisi, C.8, s. 273.)

⁶⁴ Hakyemez, Y.Ş., *Militan Demokrasi Anlayışı ve 1982 Anayasası*, Ankara 2000, s.38.

⁶⁵ Tanilli, S., *Devlet ve Demokrasi*, İstanbul 2001, s.194. Karşı görüş: Gözler, K., "Düşünceyi Açıklama Hürriyetinin Sınırları" Akdeniz Üniversitesi Atatürk İlkeleri ve İnkılap Tarihi Araştırma-Uygulama Merkezi Müdürlüğü Tarafından Atatürk Konferans Salonunda 16 Şubat 2006 günü düzenlenen “Düşünce Özgürlüğü Nedir? Ne Değildir?” Konulu Açıkoturumda Sunulan Tebliğ. www.anayasa.gen.tr/dusunce.htm, 19. 03. 2006.

⁶⁶ Reisoğlu, a.g. e., s.66; Soysal, a.g.e., s.142; Tezcan- Erdem- Sancakdar, a.g.e., s.308.

⁶⁷ Soysal, a.g.e, s.142.

⁶⁸ Tanör, a.g.e., s.59.

⁶⁹ Morange, J., “İfade Özgürlüğünün Hukukî Esasları”, *Düşünce Özgürlüğü*, (Haz. Ökçesiz, H.), İstanbul 1998, s.93.

ve onları açıkça ifade etmeye elverişli araçlar olmaksızın bir rejimin demokrasi olarak nitelendirilmesi mümkün değildir⁷⁰.

Liberal demokrasilerin temelini oluşturan temel hak ve hürriyetler içinde en ayrıcalıklı bir konuma sahip olan, demokratik rejimin işlerliğini sağlayan ve bu rejimi diğerlerinden nitelikli bir şekilde farklı kılan hürriyet, ifade hürriyetidir⁷¹. İfade hürriyeti genel olarak iki amaca hizmet eder. Birincisi insanın kendini entelektüel-iletişimsel açıdan geliştirmesini sağlar, ikinci olarak toplumun demokratik olarak biçimlenmesinde etkili olur⁷².

Düşünceyi açıklama özgürlüğü, insanın kişiliğini geliştirmesi açısından büyük önem taşır. Bu önem, düşüncenin insanın yararlandığı bir çok hak ve özgürlüğün temelini, yani *olmazsa olmaz* koşulunu oluşturması gerçeğinden kaynaklanmaktadır⁷³. Düşünce özgürlüğü konusunda sınır tanımayan Mill'e göre, toplumun hem kurucu gücü hem de değişim dinamiği insan zihnidir. Zihnin ürünü olan düşünce ve bunun özgürce ifadesi ve tartışılması, toplumun ve tarihsel değişimin motor gücünü oluşturmaktadır. Devlet dahil olmak üzere tüm toplumsal kurumların temeli de insan düşüncesine dayanır. Ancak, serbest tartışmanın düşünce zenginliğini getirebileceği fikrinden hareket eden Mill, tüm insanlık bir araya gelse bile onların tek bir kişiyi susturma hakkına sahip olmadığına inanır. Mill, devamla, "bir düşüncenin susturulması insan ırkına karşı, başka bir deyişle yaşayan nesle olduğu gibi gelecek nesillere karşı da bir haydutluktur. Bu, sadece o düşünceye katılanlara değil, aynı zamanda o düşünceye katılmayanlara karşı da bir soygunculuk anlamına gelir. Şayet düşünce doğruysa, insanlar yanlış olanı doğru olan ile değiştirme imkânından mahrum edilirler. Şayet yanlış ise, o zaman da onlar hemen hemen aynı derecede büyük bir faydayı, yani gerçeğin yanlışlıkla çarpışması sonucunda daha açık ve net biçimde anlaşılmasını ve daha canlı bir etki yaratması fırsatını elden kaçırmış olurlar⁷⁴" demektedir. Eğer demokratik bir siyasî süreç ve her bireyin gelişmesi isteniyorsa, ifade özgürlüğünün korunması hayatî önem taşır. İfade özgürlüğü yalnızca kişisel değil, aynı zamanda toplumsal bir

⁷⁰ Bernard, M. J., Human Rights or a Way of Life in a Democracy, Strasbourg 1985, s.32'den nakleden: Ünal, a.g.e., s.242.

⁷¹ Küçük, A., İfade Hürriyetinin Unsurları, Ankara 2003, s.2.

⁷² Finkelburg, K., "Demokraside İfade Hürriyeti", (Çev. Ülner, N.), Düşünce Özgürlüğü, (Haz. Ökçesiz, H.), İstanbul, 1998, s.198.

⁷³ Alacakaptan, U., "Fikir, Düşünce Özgürlüğü ve Tehlike Suçları ile Çağdaş Batı Hukukunda Bu Konudaki Düşünce ve Uygulamalar", Hukuk Kurultayı, Ankara 2000, s.14.

⁷⁴ Mill, J. S., Hürriyet Üstüne, Çev. Mehmet Osman Dostel, Ankara 2003, s. 57.

haktır. Toplumun, kişilerin düşüncelerini serbestçe açıklamalarında göreceği sonsuz yararlar vardır. Bu bağlamda, bir kişinin düşüncüyü açıklama özgürlüğü aynı zamanda başkalarının öğrenme ve bilgilenme özgürlüklerinin kaynağıdır. Diğer yandan yeni fikir ve taleplerin ifade edilebilmesi, kurulu sistem içerisindeki kusurların ortaya çıkarılmasında önemli bir faktördür. Bu sayede yanlışlıkların ayıklanması, çözüm getirmedigine inanılan fikirlerin ve yöntemlerin değiştirilmesi mümkün olabilecektir. Düşüncüyü açıklama özgürlüğü ortadan kaldırılır veya gereğinden fazla kısıtlanırsa bu kaynak kurutulmuş ve sonuçta demokrasi zarar görmüş olur. Oysa serbest bir kamuoyu oluşturmak, bütün seçeneklerin tartışılmasını sağlamak ve en geniş anlamda yönetime katılmayı gerçekleştirmek, düşünce ve ifade özgürlüğünün bir uzantısıdır. Demokrasilerde çoğunluğun iradesi en başta seçimler, referandum gibi yöntemlerle belirlenir. Eğer düşüncüyü açıklama özgürlüğü yoksa, anayasal düzen bu özgürlükten yoksunsa özgür bir seçim kararı da verilemez. Bu nedenle de bir konuda kanaatini özgürce oluşturabilmek, özgürce konuşabilmek, tartışabilmek, bilgi edinebilmek demokratik devlet düzeninin vazgeçilmez öğeleridir.

Bugün çağdaş batı demokrasilerinde düşünce (ifade) özgürlüğünün “temel hürriyetlerin en önemlisi”⁷⁵, “demokratik yaşam biçiminin temel unsuru”⁷⁶ ve demokratik sistemin ‘olmazsa olmaz’ koşullarından biri olduğu kabul edilmekle birlikte bu noktaya uzun ve zorlu mücadeleler sonucu ulaşılmıştır⁷⁷. Tarih boyunca her düşünce sistemi, kendi yargılarına göre “zararlı” olanı tesbit etmiş ve zararlı olarak gördüğü bu görüşün eylem alanına geçirilmesini önlemeye çalışarak kendi savunmasını yapmıştır. O düşüncenin taraftarı olanlara göre bu meşru savunmadır, karşı safta olanlara göre “baskı”dır, “zulüm”dür. Karşı saf galip gelirse yargıların yer değiştirdiği görülmüştür. Bu sebeple her düşünce bütünü sınırsız düşünce açıklama hürriyetini ancak kendisi için tanımış ve başkası için bazı sınırlar koymuştur⁷⁸. İnsanda hoşuna gitmeyen, yararına veya kanaatlerine uymayan fikirlere ve bunları açıklayanlara karşı memnuniyetsizlik duyguları oluşması

⁷⁵ Yarsuvat, D., “Kitle İletişim Araçlarının Ceza Adaletine Etkisi”, Prof Dr Nurullah Kunter’e Armağan, İstanbul 1998, ss.467-468.

⁷⁶ Turhan, M., “Düşünce Özgürlüğü ve 1982 Anayasası”, D.Ü.H.F.D., Y. 1988, S.4, ss.87-117.

⁷⁷ Bu konuda bkz: Bury, J. B., Düşünce Özgürlüğünün Tarihi, (Çev. Bartu, D.), İstanbul 1978.

⁷⁸ Hatemi, H., Basın Ahlakı, İstanbul 1976, s.150.

doğaldır. İnsanların hoşlarına gitmeyen fikirleri işitmeye ve bunlara tahammül etmeye alışmaları, bu hususta hoşgörü gösterme yeteneğine ulaşmaları için uzun yıllar geçmesi gerekmiştir. Zira uzun müddet sonra anlaşılmıştır ki, toplumun ve bizzat bireyin yararı karşıt fikirlere hoşgörü gösterebilmesine bağlıdır⁷⁹.

1.3.3.2. İfade özgürlüğü ve kitle iletişim özgürlüğü ilişkisi

İfade özgürlüğü kavramının liberal demokrasiler bakımından önemini belirten görüşlere yer veren çok sayıda eserde “ifade” kavramı ile neyin kastedildiği pek belirgin değildir. En geniş anlamıyla bir duygunun, düşüncenin, bilgi ya da haberin çeşitli şekillerde ve muhtelif araçlarla dışa vurulması olarak anlaşıldığında, karşımıza pek çok dışa vurma biçimi çıkması kaçınılmazdır. Bu anlamda bir basın toplantısı yapmak, çıkardığı bir dergi veya gazete aracılığıyla düşüncelerini kamuoyuna aktarmak kadar, maaş zammı oranını protesto etmek amacıyla bordro yakmak, bir devleti kınamak için onun bayrağını yırtmak yahut ateşe vermek, özel radyo istasyonların susturulmasına karşı tavır olarak siyah kurdele takmak, yahut her akşam aynı saatte bir dakika boyunca lambaları yakıp söndürmek de birer “ifade” biçimi olarak anlaşılabilir. Birine “güle güle” veya “hoşça kal” manasında el sallamak veya göz kırpmak gibi *jest sembolleri*, sanatsal ifade biçimleri⁸⁰ de birer iletişim anlamı taşır. Ancak ifade özgürlüğü kavramını bu kadar geniş olarak algılamak, yasal düzenlemeleri ve yargısal içtihatları bu peşin kabul üzerine bina etmek, pratikte çeşitli zorluklarla karşılaşılmasına da sebep olacaktır. Zira her ifade ve izhar biçiminin farklı nitelik ve etki düzeyine sahip olması, onların aynı yasal düzenlemeye tâbi kılınmasını da zorlaştırmaktadır. Nitekim ulusal (örneğin Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, Basın Kanunu, Türkiye Radyo ve Televizyon Kanunu) ve uluslararası düzenlemeler (örneğin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi) de niteliklerine göre farklılık arzeden bu ifade ve izhar biçimlerini içeren özgürlükleri belirli kategoriler altında toplayarak tanzim etmişlerdir.

⁷⁹ Chaffee, Z., Freedom of Speech and Press, 1955, s.1’den aktaran Dönmezer, Basın ve Hukuku, s.42.

⁸⁰ Nelerin ifade sayılabileceği konusunda yaşanmış örneklerden de yararlanılarak yapılan bir değerlendirme için: Bkz: Trager, R.-Dickerson, D.L., 21. Yüzyılda İfade Hürriyeti, Çev. Yurdusev, A.N., Ankara 2003. Bir Amerikan Yüksek Mahkemesi kararında şu değerlendirmeler yapılmıştır: “*Dans duyguların veya fikirlerin iletişimidir. Dansın aşikâr olan iletişim gücü, vücudu ile yazan... yazılı ifadenin paragraflarla anlatacağı şeyleri ifade eden dansçı tarafından gösterilir.*” (Miller v. Civil City of South Bend, ss.1085-1086). Aktaran: Trager-Dickerson, s.28.

Düşünce ve kanaatlerin ifade edilme biçimlerinin farklı ve naklediliş araçlarının çeşitli olduğu gerçeği karşısında bir gazete köşe yazısının, radyo ve televizyon aracılığıyla iletilen mesajın, genel anlamda *yayın*ın da “ifade” olduğu belirtilmekte, gerek basın özgürlüğü, gerekse görsel-işitsel iletişim özgürlüğünün ifade özgürlüğü genel kategorisi içinde yer aldığı kabul edilmektedir⁸¹. Zira burada hem mesajı iletmek isteyenler bakımından hem de haber almak ve bilgilenmek isteyenler bakımından ifade özgürlüğünün birbirini tamamlayan iki yönlü özgürlük boyutu söz konusudur.

Kitle iletişim özgürlüğünün araçsal görünümüleri olan basın özgürlüğü, görsel-işitsel iletişim özgürlüğü ve internet özgürlüğü de hem kendi içinde karmaşık bir yapıya sahiptir hem de basın rejimi ile görsel-işitsel iletişim rejimi arasında ilk bakışta göze çarpan temel farklılıklar söz konusudur. Son derece geniş bir çerçevede basın ve görsel-işitsel iletişime demokratik işlevleri sebebiyle ortak bir değer atfedilmekte ise de, bu birliktelik hukuksal düzenlemeler bakımından gözlenmez. Daha önce de belirtildiği üzere yayın bir ifadedir ve ifade özgürlüğü alanında yer alır. Ancak gerek basın yoluyla gerekse radyo ve televizyonla gerçekleştirilen ifade (yayın) eylemi kullanılan araçların gösterdiği özellikler nedeniyle ifade özgürlüğü alanında kendine özgü bir yere sahiptir. Bu durum hukuksal düzenleme alanında da kendisini göstermektedir⁸².

Anayasalarda ayrı bir özgürlük kategorisi olarak sıkça yer almasa da görsel-işitsel iletişim özgürlüğü ya da radyo ve televizyon yayıncılığının düzenlendiği anayasalarda bu özgürlük, ifade özgürlüğünün kapsamında görülür. Örneğin, Alman Anayasasının 5. maddesi ifade özgürlüğünü düzenlerken görsel-işitsel yayım özgürlüğünü de güvence altına almıştır⁸³.

Klasik liberal anlamıyla ele alındığında ifade özgürlüğü bireysel bir özellik taşır. Bu bireysellik vurgusu karşısında kurumsal örgütleniş biçimi bakımından basın ve görsel-işitsel iletişim faaliyetinin ortak bir konumu vardır. Bireysel ifade özgürlüğü ile basın veya görsel-işitsel iletişim özgürlüğü elbette ki kullanılan araçların farklılığı nedeniyle belli ölçüde farklı düzenlemelere konu olabilir. Ancak kullanılan araç ne olursa olsun ifade özgürlüğünün özü değişmez.

⁸¹ Yılmaz, H., İdarenin Görsel- İşitsel İletişim Alanındaki İşlevi, Ankara 2006, s.5.

⁸² Yılmaz, a.g.e., ss.6-8.

⁸³ Alman Anayasasının İngilizce çevirisi için bkz: <http://www.iuscomp.org/gla/index.html>

Dolayısıyla araçların farklılığından doğan düzenleme farklılıklarının ifade özgürlüğüne ilişkin kategorik farklılıklar doğurmaması gerekir. Öğretide kitle iletişim olgusunun kendine özgü yönlerinden yola çıkan Lichtenberg gibi bazı yazarlar, kitle iletişim özgürlüğünün klasik bireysel ifade özgürlüğü ölçütlerinin kısmen dışında ayrı kriterlerinin bulunduğunu düşünmektedirler⁸⁴.

Genel olarak anayasalarda bireysel ve kolektif (kurumsal) ifade özgürlüğü ayırımına yer verilmemektedir. Ancak ifade özgürlüğünün genel düzenlenmesinin yanı sıra Kıta Avrupası anayasalarında ve Amerika Birleşik Devletleri Anayasasının Birinci Tadilinde (First Amendment)⁸⁵ özel olarak ayrıca bir de basın özgürlüğünden söz edilmesi anlamlıdır. Bununla birlikte bireylerin sağlıklı bir şekilde bilgilenebilmesi, çoğulcu bir tartışma ortamının yaratılması gibi kitle iletişiminin demokrasinin işleyişi bakımından vazgeçilmez önemini ortaya koyan işlevlerinin korunmasını riske edecek ve ifade özgürlüğünün klasik yapısını bozacak kategorik ayrımlara gitmek yerinde değildir ve “gazete çıkarmakla televizyon yayımı yapmak arasında korunması gereken değerler bakımından çok büyük bir farklılık yoktur”⁸⁶.

1.3.3.3. Kitle iletişim özgürlüğünün araçsal görünüşleri

Düşünceler, bireysel olarak açıklanabilmenin yanı sıra, günümüzün kalabalık ve karmaşık toplumlarında, bilgi / haberlerin edinilmesinde ve düşüncelerin ifadesinde en etkin araçlar olan basın, radyo, televizyon ve benzeri kitle iletişim araçları vasıtası ile daha etkin ve daha yaygın biçimde açıklanabilmektedir. Düşünce açıklaması yazı yoluyla (kitap, gazete, dergi vb.) yapılıyorsa “basın özgürlüğü”, radyo-televizyon yoluyla yapılıyorsa “görsel-işitsel iletişim özgürlüğü” söz konusu olur⁸⁷.

⁸⁴ “Basın özgürlüğünün belagatlı teorisyenleri ve günümüz savunucuları (bireysel) ifade özgürlüğü ve basın özgürlüğünü aynı nitelikte görmekte, bunların birbirinden ayıramayacağını, neredeyse aynı şeyleri ifade ettiklerini ve birbirleriyle denk bir biçimde temel bir özgürlük olduklarını ima etmektedirler.” “...Basın özgürlüğüne ilişkin argümanlar, daha genel olarak ifade özgürlüğü için de ileri sürülebilir. Fakat bunu, ‘ifade özgürlüğünü destekleyen her argüman aynı zamanda basın özgürlüğünü de destekler’ şeklindeki bir önerme takip etmez... bireyler ve küçük çaplı yayım faaliyetleri için söz konusu olan ifade özgürlüğünü savunmak üzere ileri sürülen argümanlar kitle medyası için söz konusu olan benzer özgürlükleri de zorunlu olarak desteklemek durumunda değildir.” Lichtenberg’den aktaran: Yılmaz, a.g.e., s.9. Yılmaz aynı yerde, Barendt’in de Lichtenberg kadar açık olmasa da aynı eğilimde olduğunu belirtmektedir.

⁸⁵ Amerika Birleşik Devletleri Anayasasının Birinci Değişiklik (First Amendment): “Kongre... söz veya basın hürriyetini kısıtlayan.... kanun yapamaz.”

⁸⁶ Yılmaz, a.g.e., ss.7-14 ve s.313.

⁸⁷ Kaboğlu, Özgürlükler Hukuku, s.189.

Önce yazının ve daha sonra da matbaanın icadıyla ilgili olarak, teknolojik gelişmeler çerçevesinde ilk gelişen kitle iletişim aracının basın olması sebebiyle kitle iletişim özgürlüğünün “araçsal” boyutu yahut görünümü olarak nitelendirebileceğimiz bu özel kullanım biçimlerinin incelenmesine basın özgürlüğü ile başlamak kronolojik bakımdan daha doğrudur.

a. Basın özgürlüğü

Basının⁸⁸ düşüncelerin açıklanmasında en önemli araçlardan olduğu düşünüldüğünde basın özgürlüğünün, düşünce ve ifade hürriyeti ile yakından ilgili olduğu⁸⁹ belirtilmelidir. Basın özgürlüğü genellikle haber, fikir ve düşünceleri, basıp çoğaltmaya yarayan araçlarla serbestçe açıklayabilme özgürlüğü olarak tanımlanmaktadır⁹⁰. Başka bir ifade ile basın özgürlüğü haber, düşünceleri serbest olarak toplayabilmek, yorumlayıp eleştirebilmek ve basabilmek, yani çoğaltmaya yarayan araçlarla çoğaltabilmek ve bu çoğaltılmış eserleri serbestçe yayımlayıp dağıtabilmek haklarını gerektirir⁹¹. Frank Thayer’e göre ise basın özgürlüğü, yayımdan önce sansürün yasaklanmasını, kabul edilmiş ve kanunla konulmuş prensipler dışında, fikirlerin serbestçe açıklanması bakımından herhangi bir kovuşturmayla gerek duyulmamasını ve hukuka uygun dağıtmaya müdahalede bulunulmamasını gerektirir⁹².

Gerek düşüncelerin oluşturulması, gerek düşüncenin açıklanması bağlamında basın en önemli araçlar arasında ön sıralarda görülmektedir. Basın hem oluşturucu hem de oluşmuş düşüncenin açıklanması bakımından da birbirini tamamlayan ve birbirini izleyen bir fonksiyon görmektedir. Başka bir deyişle, basın yoluyla düşüncelerin açıklanması belirli bir kamuoyu oluşturmakta; bu oluşumun yarattığı düşünceler ise, yine basın yoluyla bir açıklamaya konu

⁸⁸ Basın, günlük dilde sadece belirli zaman aralıklarıyla yayımlanan gazete ve dergi gibi basılmış eserleri ifade etmek için kullanılmaktadır. Basının bu dar anlamı dışında düşüncelerin bazı aletler vasıtasıyla sınırlı olmayan sayıda basılıp (çoğaltılıp) kamuoyuna açıklanmasını ifade eden geniş anlamda kullanımı da söz konusudur. Yine basın sözcüğü, basın kurumlarını, basın görevlilerini belirtmekte de kullanılır. Bizim kullandığımız dar ve teknik anlamıyla basın, düşüncelerin basılmış eserlerle yazılı olarak kamuoyuna açıklandığı kitle iletişim aracıdır. (Kılıçoğlu, A., Şeref Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırılarından Hukuksal Sorumluluk, Ankara 1982, ss.16-17.) Kılıçoğlu, kitle iletişim aracı yerine “kitle yayım aracı” deyimini tercih etmektedir. (Kılıçoğlu, a.g.e., s.17.)

⁸⁹ Hatemi, a.g.e., s.150.

⁹⁰ Gölcüklü, a.g.e., ss. 6-7; Kılıçoğlu, a.g.e., s.124 vd.; Dönmezer, Basın ve Hukuku, s.41 vd.; Armağan, a.g.e., s.38 vd.; Özek, Türk Basın Hukuku, s.32 vd.

⁹¹ Dönmezer, Basın ve Hukuku, s. 41.

⁹² Bülbül, A.R., İletişim ve Etik, Konya 2000, s.96.

olmaktadır⁹³. Basının işlevleri onu modern bir demokrasi anlayışının önemli ve zorunlu bir unsuru haline getirmektedir. Esasen başka siyasal yapılarda da basın, sesini çıkarabildiği ölçüde demokrasiye duyulan özlemi dile getirip bir özgürlük ve demokrasi mücadelesi verebilir. Ancak basının bu işlevlerini gerçek anlamda yerine getirebilmesi için özgür olması gerekir.

İfade özgürlüğünü kullanabilmenin önemli bir aracı olan basın, başlangıcından günümüze kadar özellikle siyasal hayatta etkinlik ve önemini korumuştur. İlkeli ve sorumlu bir yayıncılık yapmak kaydıyla basın, kamuoyunun oluşması ve yönlendirilmesindeki etkinliğiyle iktidarı denetleyen ve bireylerin özgürlüklerini koruyan bir faktör olarak zaman zaman diğer birçok kurumdan daha başarılı olabilmekte ve bu sebeple yasama, yürütme ve yargı erklerinin yanında dördüncü kuvvet olarak kabul edilmektedir⁹⁴.

Çeşitli ülke anayasalarında genellikle temel haklar ve özgürlükler arasında düzenlenen basın özgürlüğü, her şeyden önce bir anayasa kurumu olarak ele alınmakta, Jellinek'in tasnifine göre negatif statü hakları yahut koruyucu haklar ve özgürlükler arasında yer almaktadır⁹⁵. Başka bir açıdan, insan hakları doktrini bakımından hem düşünce ve ifade hürriyeti ile yakın ilişkisi sebebiyle kişi özgürlükleri ve siyasal haklar kategorisinin bir alt başlığı olan bireysel özgürlükler, hem de iktisadî, sosyal kültürel haklar ve özgürlüklerin bir alt başlığı olan kültürel haklar kategorisinde⁹⁶ yer alır.

Basın özgürlüğü, basın aracılığıyla yapılan düşünce açıklamalarını ve hazırlayıcı nitelikteki enformasyonların kamuya açık kaynaklardan sağlanmasını korumakla düşünceyi açıklama ve enformasyon özgürlüklerinin özel bir halini oluşturmaktadır⁹⁷.

Basın özgürlüğü aynı zamanda kolektif bir hürriyet, sosyal bir hak olarak ortaya çıkmaktadır. Zira basın özgürlüğünün, daha doğrusu fikir ve düşünceleri serbest olarak açıklama hürriyetinin, bütün halk kitlelerini kapsayacak biçimde

⁹³ Özek, Türk Basın Hukuku, s.32.

⁹⁴ Ünal Özkorkut, a.g.m., s.66.

⁹⁵ Tanilli, a.g.e., s.181.

⁹⁶ Kaboğlu, Özgürlükler Hukuku, s.187 vd. ve s.267 vd.

⁹⁷ Gören, Z., Anayasa Hukukuna Giriş, İzmir 1997, s.421.

kullanılabilmesini sağlayabilmek için devletin de bazı tedbirler alma yükümlülüğü söz konusudur⁹⁸.

b. Görsel-ışitsel iletişim özgürlüğü

“Modern bir kavram olan kitle iletişim özgürlüğü⁹⁹, yalnız klasik (yazılı) basın ve yayın özgürlüğünü ifade etmez; teknolojik devrimler çağının kitlesel iletişim araçları (sinema, radyo, tv, video, band vb.) yoluyla yapılan bilgi ve düşünce aktarımlarını da içerir”¹⁰⁰. Kitle iletişim özgürlüğünün iki bileşeninden biri basın özgürlüğü, diğeri görsel-ışitsel iletişim özgürlüğüdür¹⁰¹. Görsel-ışitsel iletişim özgürlüğü, radyo ve televizyon yayınlarını ve sinema filmlerini kapsar¹⁰².

Radyo ve televizyon, sesi (ve TV açısından sesle birlikte görüntüyü) iletebilmesi, sunulanların kolayca algılanabilmesi, canlı yayınlarla olayları anında aktarabilmesi, takip edebilmek için pek bir masrafı ve okur-yazar olmayı ya da belirli bir eğitim ve kültür seviyesini gerektirmemesi gibi çeşitli özellikleri ile geleneksel yazılı iletişim araçlarından farklı, daha süratli ve daha etkili bir konumdadır. Diğer yandan radyo ve televizyonun, gerek etkinliği, teknik özellikleri, günümüz teknolojisinin getirdiği yeni imkânlar, gerekse kendine özgü nitelikleri sebebiyle diğer kitle iletişim araçlarından farklı bir düzenlemeye ve hukukî rejime tâbi tutulması gerektiği belirtilmektedir¹⁰³. Radyo ve TV’nin elektromanyetik frekans adı verilen, kullanılmakla tükenmese de sınırlı olan bir doğal kaynak aracılığıyla gerçekleştirilmesi, hava sahasının kamu malı olması ve

⁹⁸ Dönmezer, Basın ve Hukuku, s. 79. Bu hususu inceleyen bir yapıt için bkz: Danışman, A., Basın Özgürlüğünün Sağlanması Önlemleri (Devletin Basın Karşısındaki Aktif Tutumu), Ankara 1982.

⁹⁹ Görsel-ışitsel iletişim özgürlüğü kavramı, İngilizce’de radyo ve televizyon bakımından ‘yayın özgürlüğü’nü ifade eden “broadcasting freedom” kavramı ile karşılanmaktadır. Terimin Fransızca karşılığından esinlenilerek “audiovisual rights” ibaresi de (bazı AİHM içtihatlarında -örneğin Informationsverein Lentia v. Austria- olduğu gibi) kullanılmaktadır. Türk öğretisinde İlal ve Serdar’ın benimsediği “radyo-televizyon özgürlüğü” deyiminin yanı sıra Kaboğlu, Tanör, Nalbant, Yılmaz ve Üzeltürk’ün de tercih ettiği “görsel-ışitsel iletişim özgürlüğü” terimi giderek yerleşmektedir. Bkz: Serdar, a.g.e., ss.134-138; İlal, Radyo Hürriyeti, Özerklik ve 1961 Anayasası, İstanbul 1972; Kaboğlu, Özgürlükler Hukuku, ss.277-281; Tanör, a.g.e, ss-87-90; Yılmaz, a.g.e.; Üzeltürk, S. T., Görsel ve İşıtsel İletişim Özgürlüğü, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1998; Nalbant, A., “Fransa’da Görsel-ışitsel İletişim Özgürlüğü”, İHY, Dr. Muzaffer Sencer’e Armağan, Y. 1995-1996, C. 17-18, s.197.

¹⁰⁰ Tanör, a.g.e., s.77.

¹⁰¹ Kaboğlu, Özgürlükler Hukuku, s.274.

¹⁰² Tanör, a.g.e., s.77; Kaboğlu, Özgürlükler Hukuku, s.277. Üzeltürk, “Görsel ve İşıtsel İletişim Özgürlüğü” isimli doktora tezinde “İletişim özgürlüğünün yazılı basın dışındaki araçlarla kullanılması görsel ve ışıtsel iletişim özgürlüğü olarak adlandırılmaktadır. Bu araçlar radyo, televizyon, film, bilgisayar olarak sayılabilir” demektedir. Bkz. Üzeltürk, a.g.t., s. 35.

¹⁰³ Ceylan, A., “4756 Sayılı Kanunla Gelen Yeni Radyo ve Televizyon Düzeni: Değişiklikler ve Değerlendirmeler”, Bilgi Toplumunda Hukuk, Prof. Dr. Ünal Tekinalp’e Armağan, İstanbul 2003, ss.527-529.

kamu yararının korunması gereği, kanalların kıtlığı, yayınların olumsuz etkiler (şiddet, manipülasyon vb.) yapabileceği endişesi, radyo TV yayıncılığının bir bütünlük (insicam) içinde yürütülmesi düşüncesi¹⁰⁴ bu alanda özel hukukî düzenlemeler yapılması için öne sürülen teknik, sosyolojik ve ekonomik gerekçelerdir.

Görsel-işitsel iletişim özgürlüğü, özgürlüğün kimin için ve ne için olduğu sorularında düğümlenen yoğun siyasî ve felsefî tartışmalara konu olmakta, cevaplar ve yorumlar ideolojilere göre farklılaşmaktadır¹⁰⁵. Bu özgürlüğün amacı hem bireysel anlamda ifade özgürlüğü ile hem de demokratik bir toplumda kitle iletişim araçlarının işlevleri ile açıklanabilir. Hakkın öznelere açısından medyaya yatırım yapma, görsel-işitsel işletme kurma (teşebbüs), görsel-işitsel hizmetlerden yararlanma bakımından farklılıklar görülür. Medyaya giriş yahut bu alanda teşebbüs, hem teknik nedenlerle hem de görsel-işitsel medyanın demokrasi ve çoğulculuk bakımından oynadığı rolden dolayı sınırlandırılması gerektiği genellikle kabul edilen bir hürriyettir¹⁰⁶. Fransız Anayasa Konseyi, görsel-işitsel iletişim özgürlüğünün esas olarak “vericilerin” değil, “alıcıların” hakkı olduğunu belirtmiştir. Bu bakımdan bu özgürlük “düşünce ve kanaatlerin serbest iletişimi” özgürlüklerinden birisidir ve bu hakkın öznesi herkeştir; bütün izleyici ve dinleyicilerdir¹⁰⁷. Özetle, görsel-işitsel iletişim özgürlüğünün öznesi, vericiler açısından tam olarak olmasa da alıcılar açısından “herkes”tir¹⁰⁸.

¹⁰⁴ Çiftçi, A., Uluslararası Hukuk Açısından Radyo ve Televizyon Hukuku, Ankara 1999, ss.38-40; Üzeltürk, a.g.t, ss.50-78.

¹⁰⁵ Üzeltürk, a.g.t, s.34.

¹⁰⁶ Hem 1982 Anayasasının 26. maddesi hem de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 10. maddesi, devletlerin radyo, televizyon ve sinema işletmelerini bir izin rejimine bağlı tutmalarına imkân tanımaktadır.

¹⁰⁷ Fransız Anayasa Konseyi’nin 17.01.1989 tarihli CSA kararına ilişkin bilgi ve değerlendirmeler için bkz: Nalbant, a.g.m., ss.198-203. Bunun yanında görsel-işitsel iletişim özgürlüğünün asıl öznesinin alıcı, birey olduğu düşüncesinin bir sonucu olarak söz konusu özgürlük radyo ve televizyonda bireylerin her istediğini serbestçe ifade etmesi olarak tanımlandığında yalnız bireyin değil aynı zamanda kurumun özgürlüğü olarak da belirmektedir. Alman Anayasa Mahkemesi 1961 tarihli ilk televizyon davasında görsel-işitsel iletişim özgürlüğünü öncelikle yayın şirketlerinin kurumsal özgürlüğü olarak tanımlamıştır. (Üzeltürk, a.g.t., s.48) Ayrıca Alman Anayasa Mahkemesi, 1981 ve 1986 yıllarında verdiği kararlarda radyo özgürlüğünü ifade özgürlüğünün özünde var olan bazı değerleri geliştirmek bakımından bir araç özgürlüğü olarak tanımlamıştır. Mahkemeye göre bu araç özgürlük, hem yayıncının hem de kamunun yararına olarak daha temel bir özgürlüğe hizmet etmektedir. (Üzeltürk, a.g.t., s.33).

¹⁰⁸ 1982 Anayasasının 31. maddesi, kişiler ve siyasî partilere, kamu tüzelkişilerinin elindeki basın dışı kitle haberleşme ve yayım araçlarından yararlanma hakkını düzenlemiş, Anayasa Mahkemesi de radyo ve televizyondan yararlanma hakkını siyasî partilere aktif, bunun dışında kalan herkese pasif olarak tanımıştır. (AYM, T. 22.05.1987, E.1987/3, K. 1987/13, AYMKD, 23, s.265 vd.)

Görsel-işitsel iletişim özgürlüğü, klasik ifade özgürlüğü ve basın özgürlüğünden farklı olarak sınırlı, örgütlü ve gözetimli bir özgürlüktür¹⁰⁹. Bu özgürlüğün sınırlı olması, önleyici rejime tâbi olmasıyla ilişkilidir, oysa basın özgürlüğü bastırıcı rejime tâbidir. Önleyici rejim a priori izin ve a posteriori sorumluluğu gerektirir¹¹⁰. Diğer bir ifade ile bu rejim, özgürlüğün idarî makamların önceden rıza göstermesi ile kullanılabildiği bir rejimdir. Görsel-işitsel iletişim özgürlüğünün örgütlü olması ise iletişime girişin düzenlenmesi ve içeriğinin belirli örgütsel ilkelere tâbi tutulmasını ifade eder ki, burada devlet tekeli yahut çoğulcu rejim söz konusu olabilir. Görsel-işitsel iletişimin gözetimli özgürlük olması, yargı makamlarının genel denetim yetkilerinin yanında spesifik olarak bağımsız idarî otoritelerce denetlenmesinden dolayıdır¹¹¹.

Kavramın temellendirilmesinde düşünce (ve ifade) özgürlüğünden hareket edilmesi ve basın özgürlüğü üzerinden görsel-işitsel iletişim özgürlüğüne ulaşılması, söz konusu özgürlüklerin oluşumu ve siyasî / felsefî orijinleri açısından eleştirilmekle¹¹² birlikte kurumsal bir iletişim özgürlüğü olan görsel-işitsel iletişim özgürlüğünü (ve elbette basın özgürlüğünü) ifade özgürlüğü temeline oturtmadan açıklamak da mümkün görünmemektedir. Zira basın özgürlüğü, görsel-işitsel iletişim özgürlüğü farklı tarihe sahip, farklı hukukî rejime tâbi olsalar dahi ifadenin özgürce açıklanması esasına dayandırılması kaçınılmaz olan, düşünce ve ifade özgürlüğü temellerine oturan, ortak prensipleri kullanan özgürlüklerdir¹¹³.

¹⁰⁹ Kaboğlu, Özgürlükler Hukuku, s.277.

¹¹⁰ Özgürlüklerin düzenlenmesinde başvuru bastırıcı rejim, önleyici rejim ve ön bildirim usulleri söz konusudur. Bastırıcı rejim, yasayla yapılan düzenlemeye dayanarak yayın sonrasında ihlâlin varlığı halinde yaptırım uygulanmasını öngörür. Öndenetim ise idarece yayın öncesi içerik denetimi yapılmasıdır. Kavramlar hakkında bkz: Kaboğlu, Kolektif Özgürlükler, ss.122-129. Bu konuda farklı bir tasnif için bkz: Kapani, M., Kamu Hürriyetleri, Ankara 1981, s.236 vd.

¹¹¹ Kaboğlu, Özgürlükler Hukuku, s.279.

¹¹² Bireysel ifade özgürlüğü ile kurumsal nitelik gösteren kitle iletişim (basın ve görsel-işitsel iletişim) özgürlüğünün farklı çıkış noktalarına ve geçmişe sahip oldukları; Birleşik Krallık'ta basın özgürlüğünün yazılı eserlerin basım, yayım ve dağıtımındaki ön denetime karşı mücadelenin sonucu olduğu ancak ifade özgürlüğünün Avam Kamarası üyelerine yasama dokunulmazlığı sağlamak üzere ortaya çıktığı ve medenî bir hak değil parlamenter bir hak olduğu, kitle iletişim özgürlüğü açısından karşılaşılan sorunların bireysel ifade özgürlüğünde ortaya çıkanlardan farklı olduğu, keza bireysel ifade özgürlüğünün sebeplerinden biri olan kişiliğin geliştirilmesine ilişkin tezin kurumlar için geçerli olamayacağı, özellikle radyo ve televizyon yayın organizasyonları açısından medyada ifade özgürlüğüne ilişkin güncel problemlerin ifade özgürlüğü teorisi ile tam olarak ilgili olmayıp eşit giriş hakkı, cevap hakkı, imtiyaz tanınması, tekelleşmeye karşı düzenlemeler gibi başka prensiplere ilişkin olduğu belirtilmektedir. Özellikle Özgür İfade Teorisinden (Free Speech Theory) hareketle ortaya konan bu eleştiriler ile söz konusu siyasî/felsefî teoriye ilişkin açıklamalar için bkz: Üzeltürk, a.g.t, ss-18-35; Schauer, a.g.e.(tümü); Sadurski, a.g.e.(tümü); Beydoğan, T. A., Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türk Hukukunda Siyasî İfade Hürriyeti, Ankara 2003, ss.9-68.

¹¹³ Üzeltürk, a.g.t, ss.28-29. Yazar, düşüncesini desteklemek için J.S. Mill'in ünlü eseri Özgürlük Üstüne'nin (Mill, a.g.e., s.55) "Düşünce ve Tartışma Özgürlüğüne Dair" başlıklı bölümüne basın özgürlüğü ile başlamasını ve Kant'ın da basın özgürlüğünü düşünce ve tartışma özgürlüğü adına savunmasını

c. Kitle iletişim özgürlüğünün yeni bir araçsal boyutu: İnternet

Uluslararası (*international*) ve bilgisayar ağı (*network*) sözcüklerinin kısaltılıp birleştirilmesiyle oluşan İnternet, dünya üzerindeki milyarlarca bilgisayarın birbirlerine bağlanmaları ile oluşan ve gittikçe büyüyüp gelişen, dünya çapında yaygın bilgisayar ağlarına dayalı bir iletişim sistemidir¹¹⁴.

Kendine özgü yapısı, çeşitli iletişim öğelerini birleştiren yeni teknolojisi ve sunduğu sayısız imkânlar ile 1990'ların ortalarında geniş halk kitlelerinin hizmetine sunulan İnternet, günümüz kitle iletişim araçları arasında en önemli konuma sahip olmuştur. Öyle ki bugün internet üzerinden radyo ve televizyon yayınları yapılabilmekte, kitap ve gazeteler okunabilmektedir.

İnternetin teknolojik alt yapısı, hem bireyler arası iletişime, hem gruplar arası iletişime hem de kitle iletişimine olanak sağlamaktadır. Yazılı, sesli ve görüntülü metinleri bir arada sunabilmesi ile bu geniş ağ, geleneksel kitle iletişim araçlarını birbirinden ayıran sınırları ortadan kaldırmış, kitle iletişim araçlarının klasik tanım ve kalıplarını zorlayan bir nitelik kazanmıştır.

Kitle iletişim özgürlüğünün, ilişkin bulunduğu araç ile isimlendirilmesi yaygın kabul gören bir yaklaşım olduğuna ve İnternetin de bu anlamda teknolojinin ortaya çıkardığı son kitle iletişim aracı olduğuna göre haber ve düşüncelerin internet aracılığıyla kitlelere ulaştırılması özgürlüğünün de “internet özgürlüğü olarak tanımlanmasının yerinde olacağı düşünülmektedir¹¹⁵.

1.3.4. Kitle iletişim özgürlüğünün unsurları

Kitle iletişim özgürlüğü, kitle iletişim araçları açısından habere ulaşma ve toplama, düşünce ve kanaatleri açıklama ve bunları yayabilme, okuyucu açısından ise haber alma serbestisini içermektedir.

Kitle iletişim özgürlüğünün unsurlarına ilişkin bir belirleme yapılırken, ilk kitle iletişim aracı olması sebebiyle basından hareketle, geleneksel olarak, söz

hatırlatmaktadır.(Bkz: Üzeltürk, a.g.t, s.28). Benzer görüşte: Canoruç, M.Ş., Türkiye’de Radyo ve Televizyon Yayıncılığının Hukukî Boyutu, Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1998, s.4 vd.

¹¹⁴ İçel-Ünver, a.g.e., s.465. Bu çalışmada konunun sınırlarını aşmamak amacıyla, İnternetin teknik yönü ve altyapısına ilişkin hususlara değinilmeyecektir.

¹¹⁵ İçel-Ünver, a.g.e., s.22; Sınar, H., İnternet ve Ceza Hukuku, İstanbul 2001, s.48. “İnternet özgürlüğü, kuşkusuz, yalnızca haber ve düşüncelerin başkalarına ulaştırılması ve aktarılması ile sınırlı değildir. Bunun yanı sıra, çağdaş dünyada sosyal yaşamın zorunlu bir gereği olan haber ve düşüncelerin gerek ulusal gerekse evrensel ölçekte alınması, okunması ve izlenmesi hakkı da internet özgürlüğü kapsamında yer almaktadır.” (Sınar, a.g.e., s.48).

konusu özgürlüğün öğeleri tespit edilmeye çalışılmaktadır. Anayasalara dayalı olarak bazı ülkelerde özel kanunlarla düzenlenen kitle iletişim özgürlüğünün var olabilmesi için gerekli görülen; haber fikir ve kanıları bilmek, bunlara ulaşmak ve bunları toplamak, yorumlamak, analiz ve tenkit edebilmek, yayımlayabilmek ve basılı/görsel-işitsel eserleri dağıtabilmek hakkı, basın ihtiyaçlarının temini ve bunun bir kamu hizmeti olarak yapılması, yönetimin kitle iletişim organlarına eşit davranması gibi hususlar, öğretide başlıca üç kategori altında ele alınmaktadır¹¹⁶.

1.3.4.1. Haber ve düşüncelere serbestçe ulaşma hakkı

Haberlerin kitlelere ulaştırılabilmesi için öncelikle bu haberlerin öğrenilmesi ve bilgilerin toplanabilmesi imkânının bulunması gerekir. Yurttaşlar bakımından haber alma hakkını, yayın mensupları açısından ise habere ulaşmak ve haberleri toplamak hakkını içeren bu gereklilik olmaksızın gerçek anlamda bir iletişim özgürlüğünün varlığı ileri sürülemez¹¹⁷. Bu noktada habere ulaşma hakkının yanında, haber kaynaklarının çeşitliliği de son derece önemli görülmektedir¹¹⁸.

Basının haber, düşünce ve kanaatleri serbestçe toplama hakkı, bir demokraside vatandaşların kamu işlerinin nasıl idare edildiği hususundaki yetkilerine dayanır. Devlet işlerinde gereğinden fazla gizlilik demokrasiyi tehdit eder. Bilmek ve öğrenmek hakkına yönelen tehditler, diğer hürriyetleri de sınırlar.

1.3.4.2. Haber ve düşünceleri serbestçe açıklama hakkı

Kaynağını düşünce ve söz özgürlüğünde bulan, bu özgürlüğün kitle iletişim araçlarıyla düşünce ve kanıların serbestçe açıklanması hakkına dönüştüğü bu hak, kitle iletişim özgürlüğünün en önemli gereklerinden biri durumundadır¹¹⁹. Çünkü bu özgürlüğü kullanan kişinin düşüncelerinin içeriği ile ilgili olan hak, eleştirme hakkıdır¹²⁰. Yorumlayabilmek, analiz edebilmek ve eleştirebilmek, bu bağlamda vazgeçilmez haklardan birisi ve aynı zamanda demokrasinin bir gereğidir.

¹¹⁶ Dönmezer, Basın ve Hukuku, s. 92; İçel-Ünver, a.g.e., s.55 vd.

¹¹⁷ İçel-Ünver, a.g.e., ss.55-56.

¹¹⁸ Küzeci, E., Basın Özgürlüğü ve İnternet, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2004, s.29.

¹¹⁹ Dönmezer, Basın ve Hukuku, s. 95; İçel-Ünver, a.g.e., s.57.

¹²⁰ Küzeci, a.g.t., s.30.

Yorumlama ve eleştirme, sövme ve hakaret ölçüsüne varmadıkça özgürce gerçekleştirilebilir.

1.3.4.3. Haber ve düşünceleri serbestçe yayabilme hakkı

Elde edilen bilgi ve haberlerin, kitle iletişim araçları ile geniş halk yığınlarına ulaştırılabilmesinin temini de kitle iletişim özgürlüğünün temel öğelerindendir. Kitle iletişim araçlarının demokratik bir rejimde, kendilerinden beklenen işlevleri yerine getirebilmeleri için, haber ve fikirleri yayma hakkı, basılmış eserlerin dağıtılmasının önünde fiilî ve hukukî engeller çıkarılmamasını, kitleleri etkileyebilme potansiyeline sahip düşünce, kanı ve eleştirilerin onlara ulaştırılmasına olanak tanınmasını gerekli kılar.

1.3.5. Kitle iletişim özgürlüğüne yönelik tehditler ve tehlikeler

Kitle iletişim özgürlüğünün tarihsel gelişim sürecinde en önemli engel olarak devlet yahut siyasî iktidar görülmekte olduğundan bu konuda ilk akla gelen husus, basının siyasî iktidar karşısında bağımsız ve özgür olmasıdır. Ancak günümüz medya yapısında, ulusal ve uluslararası iletişim düzeninde göze çarpan, tekelleşme ya da sermaye yoğunlaşması, dağıtım problemleri gibi hususlar kitle iletişim özgürlüğünün hakikî mahiyetiyle gerçekleştirilmesinin önünde potansiyel birer tehdit yahut tehlike unsuru olarak durmaktadırlar¹²¹. Bu sebeple kitle iletişim araçlarının kendi içindeki özgürlüğü de en az devlet karşısındaki özgürlük kadar önemlidir. Siyasî iktidarların denetleyicisi rolüne sıkça vurgu yapılan medyanın siyasal iktidar karşısında her yönüyle bağımsız olması, çok önemli bir gereklilik olarak ortaya çıkmaktadır. Bu konuda, ilan ve reklâm verilmesine ilişkin düzenlemelerin yanı sıra politik muhalefete siyasal iktidarın tahammülsüz bir tutum takınması da kitle iletişim özgürlüğüne yönelik “devlet müdahalesi” biçiminde kendini göstermektedir.

Kitle iletişim özgürlüğü, devletin tarafsız bir tutum takınması ve bu özgürlüğün gelişmesine sadece izin vermesi şeklinde anlaşılmamakta, bu alanda devlet tarafından bazı aktif önlemlerin alınması zorunluluğunun bulunduğu kabul

¹²¹ Bu tehdit ve tehlikeler konusunda ayrıntılı bilgi ve çözüm önerileri için bkz: Kadılar, R., “Basın Özgürlüğünü Tehdit Eden Unsurların Ekonomik Hukukî ve Uluslararası Boyutunun İncelenmesi ve Çözüm Önerileri, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2000.

edilmektedir. Bu çerçevede kolektif bir özgürlük ve sosyal bir hak biçiminde ortaya çıkan bu özgürlük anlayışı içinde basın ülkenin ekonomik koşullarının gerektirdiği bazı dönemlerde, bir hak olarak iktidarlardan kendisine kağıt, makine, mürekkep ve benzeri teknik malzeme temini için yardımda bulunulmasını, telefon ve posta gibi kamu hizmetlerinden avantajlı yararlanma imkânı tanınmasını, vergi ayrıcalıkları sağlanmasını, yazar ve muhabirleri için bazı kolaylıklar gösterilmesini isteyebilmektedir¹²². Diğer bir anlatımla söz konusu özgürlüğün sağlanması için devlete düşen sorumluluk sadece pasif bir tutum takınarak müdahale etmemekle sınırlı değildir; devlet, aktif olarak da kitle iletişim özgürlüğünün gerçekleşmesi için gerekli tedbirleri almakla yükümlüdür.

Yazıların ve diğer basılacak materyalin, idari makamların ön denetimine tâbi tutulması anlamına gelen sansüre uğramaksızın basılabilmesi, basın özgürlüğünün en köklü unsurudur. Ancak sadece bu yeterli olmayıp basılan eserlerin serbestçe dağıtılabilmesi de gerekir. Bu yolda çıkarılacak fiilî yahut hukukî engeller basın özgürlüğünü azaltır yahut ortadan kaldırır.

Kamu gücünü ve imkânlarını kullanan idare, gerek görevin yapılması gerekse sağlanan olanak ve gösterilen kolaylıklar bakımından basın-yayın organları arasında ayırım yapmamaya özen göstermelidir. Siyasal görüşlerdeki farklılıklar ve diğer özellikler bakımından kamu kudreti tarafından eşit olmayan işlemler ve davranışlar kitle iletişim özgürlüğünü zedeler, halkın bir kısmını gerçek bilgileri öğrenme hakkından mahrum kılar ve iktidarı serbestçe eleştiremeyecek “besleme” bir medyanın oluşmasına sebebiyet verir.

Basın özgürlüğünün bulunması için önceden izin ve ruhsat almaksızın¹²³, devlet müdahalelerinden uzak¹²⁴ serbestçe basın faaliyetinde bulunulması şart ise de basın özgürlüğü ne yalnızca izin almaksızın ve sansüre tâbi tutulmaksızın bir gazete çıkarma ve onu yayınlama hakkından ne de yalnızca bir yazma ve konuşma özgürlüğünden ibarettir. Basın özgürlüğü, aynı zamanda teknik ve ekonomik uzantıları olan bir olgudur¹²⁵. Bir gazetenin çıkarılması (tıpkı radyo ve televizyon yayını yapılmasında olduğu gibi) ciddî teknik ve malî gücü gerektirir. Bu da çoğu

¹²² Dönmezer, Basın ve Hukuku, s.79; İçel-Ünver, a.g.e., ss.26-27; Gölcüklü, a.g.e., s.26.

¹²³ İçel-Ünver, a.g.e., s. 133.

¹²⁴ Kılıçoğlu, a.g.e., s. 126.

¹²⁵ Livet, P., L'autorisation administrative préalable et les libertés publiques, Paris 1974, p.101'den nakleden: Kaboğlu, Kolektif Özgürlükler, s.89

zaman basında tekelleşme veya en azından sermaye yoğunlaşmasını getirir ki, özgür ve saptırılmamış bilgi dolaşımını tehdit eden bir durumu sonuçlar¹²⁶.

Medyadaki tekelleşme olgusu, ekonomik iktidar karşısında kitle iletişim özgürlüğünün tehlikeye girmesine neden olmaktadır. Bununla bağlantılı olarak manipülasyon, oto-sansür ve patron vesayeti gibi iletişim özgürlüğünün üzerinde medyanın iç işleyişinden kaynaklanan gölgeler de son zamanlarda belirginleşmiştir. Basın meslek ahlâkının tam olarak yerleşmemesi, medyaya sahip olan güçlerin aralarındaki gözü kara ticarî rekabet, siyasî, ideolojik yahut kişisel çekişmeler gibi olguların tetiklediği bu olumsuz gelişmeler, halkın doğru ve tarafsız bilgiyi edinmesini, ülkenin gerçek gündeminden haberdar olmasını, sağlıklı siyasal tercihlerde bulunabilmek için saptırılmamış bilgiye dayalı kanaate varmasını engellemektedir. Bu konuda son olarak kaydedilmesi gereken bir husus da herhangi bir pazarda yaşanan tekelleşmenin pazar koşullarını bozduğu; oysa medyada tekelleşme olgusunun toplumsal yapı bozukluğuna yol açtığı¹²⁷ saptamasıdır.

1.3.6. Kitle iletişim özgürlüğünün sınırları

Hak ve özgürlüklerin, nitelikleri gereği sınırsız olamayacağı, aksi halde başkalarının hak ve özgürlüklerinin zarar görebileceği¹²⁸, günümüzde genel kabul gören bir yaklaşımdır. Kitle iletişim özgürlüğü de, pozitif hukukta çeşitli amaç, sebep ve düşüncelerle sınırlandırılmaktadır.

1982 Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 13. maddesi, temel hak ve hürriyetlerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceğini, bu sınırlamaların, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağını hükme bağlamıştır. Anayasanın düzenlediği hak ve özgürlükler kategorisinde “kitle iletişim özgürlüğü” yer almamaktadır ancak bu özgürlüğün, üzerine bina edildiği düşünceyi açıklama ve yayma hürriyeti (madde 26) ve basın hürriyeti (madde 28) gibi özgürlüklerin hangi koşul ve sebeplerle sınırlandırılabilirliği ilgili maddelerde

¹²⁶ Nissen, C. S., Public Service Media in the Information Society, Council of Europe Directorate General of Human Rights, Media Division, Strasbourg 2006, ss.22-23.

¹²⁷ Çankaya, H., İletişim Özgürlüğü ve Yayın Denetimi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2001, s.39.

¹²⁸ İçel-Ünver, a.g.e., ss. 63-64

düzenlenmiştir. Uluslararası belgelerdeki yaklaşıma paralel olarak 1982 Türkiye Cumhuriyeti Anayasası da 26/2. maddesinde, bu hürriyetin kullanılmasının, millî güvenlik, kamu düzeni, kamu güvenliği, Cumhuriyetin temel nitelikleri ve Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün korunması, suçların önlenmesi, suçluların cezalandırılması, Devlet sırrı olarak usulünce belirtilmiş bilgilerin açıklanmaması, başkalarının şöhret veya haklarının, özel ve aile hayatlarının yahut kanunun öngördüğü meslek sırlarının korunması veya yargılama görevinin gereğine uygun olarak yerine getirilmesi amaçlarıyla sınırlanabileceğini ifade etmektedir. Tarafı olduğumuz Avrupa Sınırötesi Televizyon Sözleşmesinin de bu konuda kendisine yollama yaptığı Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin ifade özgürlüğünü düzenleyen 10. maddesi de benzer bir yaklaşımı benimsemiştir¹²⁹.

¹²⁹ Türkiye Cumhuriyeti tarafından imzalanıp onaylanmakla iç hukukun bir parçası haline gelen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde belirtilen sınırlama sebepleri ve AİHM'nin buna ilişkin uygulaması aşağıda ilgili bölümde ayrıntılı biçimde ele alınacaktır. Düşünce (ve ifade) özgürlüğünün ulusal hukukumuzda düzenlenmesi/sınırlanması rejimini hakkında ayrıntılı bilgi için konuyu bağımsız bir inceleme mevzuu olarak ele alan şu eserlere bakılabilir: Şener, F., 1982 Anayasası'nda Düşünce ve Düşünceyi Açıklama Özgürlüğü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1999; Yıldırım, M.Z., Freedom of Expression in Turkey, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Fatih Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2001; Saltık, Z., Düşünce ve Basın Özgürlüğünün Gelişimi ve Türk Anayasaları, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1991; Keser, H., Türk Anayasa Sisteminde Düşünceyi Açıklama Hürriyeti ve Sınırları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya 1997; Abdiimamoğlu, K., Genel Olarak Düşünce Özgürlüğü ve 1982 Anayasası'nda Düşünce ve Düşünceyi Açıklama Özgürlüğünün Sınırlandırılması Rejimi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1998; Kaboğlu, İ. Ö., "Pozitif Anayasa Hukukunda Düşünce Özgürlüğünün Sınırları", Düşünce Özgürlüğü, (Haz. Ökçesiz, H.) İstanbul, 1998, ss. 205-233; Korkmaz, Ö., "Düşünce Özgürlüğü ve Sınırları", Prof. Dr. Seyfullah Edis'e Armağan, İzmir 2000, ss.117-150; Sunay, R., "2001 Anayasa Değişiklikleri Açısından İfade Hürriyetinin Konumu ve Devlet İktidarının Sınırlandırılması Sorunu", Kamu Hukuku Arşivi, S. Eylül 2002, ss.121-139; Koçak, M., "Düşünce Açıklama ve Yayma Özgürlüğünün Bir Sınırlama Nedeni Olarak 'Cumhuriyetin Nitelikleri'", E- Akademi, S. 21 (Kasım 2003); Can, O., "Düşünceyi Açıklama Özgürlüğü: Anayasal Sınırlar Açısından Neler Değişti?", Liberal Düşünce C. 6, S. 24, (Güz 2001). Keza konunun uluslararası hukukta düzenlenişi ve özellikle ABD Federal Yüksek Mahkemesinin kullandığı ölçütler hakkında bkz: Batur Yamaner, a.g.t.; Güran, S., İfade Hürriyeti Üzerine İdarenin Yetkileri, İstanbul 1969; Arslan, Z., ABD Yüksek Mahkemesi Kararlarında İfade Özgürlüğü, Ankara 2003; Özsoy, Ş., "Amerika Birleşik Devletleri Hukukunda Düşünceyi Açıklama Hakkına İlişkin Standartlar", TBB Dergisi, S. 56, Ocak-Şubat 2005, ss.29-47; Hakyemez, a.g.e., ss.35-80; Turhan, a.g.m., ss.102-105; Sadurski, W., İfade Özgürlüğü ve Sınırları, (Çev: Seçilmişoğlu, M.B.), Ankara 2002. İfade özgürlüğünün düşünsel boyutlarını ele alan bir çalışma için bkz: Schauer, F., İfade Özgürlüğü –Felsefi Bir İnceleme-, (Çev: Seçilmişoğlu, M.B.), Ankara 2002.

İKİNCİ BÖLÜM

2. AVRUPA İNSAN HAKLARI SÖZLEŞMESİ VE AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ KARARLARINDA KİTLE İLETİŞİM ÖZGÜRLÜĞÜ

2.1. Kitle İletişim Özgürlüğünün Uluslararası Korunması ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi

2.1.1. Genel olarak insan hakları kavramı ve korunması

Belirli bir tarihsel aşamada insanların sahip olmaları gerekli görülen bütün hak ve özgürlükleri ifade eden bir kavram olarak tanımlanan¹³⁰ insan hakları¹³¹, diğer bir anlatımla, tüm insanların ayırım gözetilmeksizin, sadece insan olmalarından dolayı sahip oldukları hakların bütününe kapsayan bir terimdir¹³². Bu nitelikleri ile insan hakları, pozitif hukukun dışında ve üstünde bir anlam taşır, gerçekleştirilmiş bir durumdan ziyade ulaşılmak istenen bir ideali belirtir; yalnız kamu otoritelerince tanınanı değil, olması gerekeni de içine alır¹³³.

Günümüz dünyasının en önemli moral ve hukukî değerlerinden biri olan insan hakları, çeşitli düzeylerde dillendirilmesi bakımından asırlar öncesine dayandırılabilirse de, özellikle XX. yüzyılın ikinci yarısında bulunduğu çağa damgasını vuracak bir kavram haline gelmiştir.

Tarihsel süreç içinde insanlığın yaşadığı acı deneyimler ve bilhassa 2. Dünya Savaşı tecrübesi, insan haklarının etkin bir biçimde korunabilmesi ve

¹³⁰ Tanör, B. , Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu, İstanbul 1994, s.14.

¹³¹ Hem mevzu hukukta hem de doktrinde insan hakları ile birlikte veya onun yerine kullanılan bazı yakın anlamlı kavramlar da söz konusudur. Kapsamlı bir "terim sorunu" incelemesine girmemek amacıyla burada bu kavram ve terimleri belirtmekle yetinmeyi uygun buluyoruz. Bunların başlıcaları "temel hak ve özgürlükler", "temel hak ve ödevler", "temel haklar", "kamu hürriyetleri", "kişi hakları", "kamusal haklar", "yurttaş(lık) hakları" kavramlarıdır. Terminoloji farklılığı ve bu terimlerin açıklamaları hakkında bkz: Özdek, Y., İnsan Hakkı Olarak Çevre Hakkı, Ankara 1993, ss.7-12; Uygun, O., 1982 Anayasası'nda Temel Hak ve Özgürlüklerin Genel Rejimi, İstanbul 1992, ss.2-3; Eren, A., Özgürlüklerin Sınırlanmasında Demokratik Toplum Düzeninin Gerekliliği, İstanbul 2004, s.7 vd.; Tanör, a.g.e., ss.13-14. "Bu açıdan 'insan hakları' deyiimi benzerlerinin en kapsamlısıdır. 'Kamu özgürlükleri' yasayla tanınan ve İdare'ye karşı, 'Temel hak ve özgürlükler' Anayasayla tanınan ve yaşamaya karşı da ileri sürülebilen hukukî çıkar ve değerleri ifade eder. 'İnsan hakları'nın ifade ettiği ise sadece belli bir ülkede belli bir anda anayasa ve yasalarla tanınan hak ve özgürlükler değil, insanlığın ulaştığı her gelişme aşamasında bütün insanlara tanınması gereken hak ve özgürlüklerdir." Tanör, a.g.e., s.14.

¹³² Soysal, M., 100 Soruda Anayasanın Anlamı, Ankara, t.y. (12. baskı), s.55; Reisoğlu, S., Uluslararası Boyutlarıyla İnsan Hakları, İstanbul 2001, s.1; Erdoğan, M., Anayasal Demokrasi, Ankara 2001, s.119.

¹³³ Soysal, a.g.e., s.126; Tanör, a.g.e., s.14.

güvenceye kavuşturulabilmesi için yoğun çabaların sarf edilmesi gereğini doğurmuş; bu döneme kadar çeşitli bildiri ve beyannamelerde ifadesini bulan insan hakları, bu dönemden sonra uluslararası sözleşmelerde yer edinmeye başlamıştır.

1945'te kurulan Birleşmiş Milletler Teşkilatı'nın başlıca amaçları arasında ayırım gözetilmeksizin herkesin insan haklarına ve temel özgürlüklerine saygı gösterilmesinin geliştirilip desteklenmesinde uluslararası işbirliğini sağlamak da vardır¹³⁴. Birleşmiş Milletler Antlaşmasının 1. maddesinde yer alan insan hakları ve temel özgürlüklere saygı vurgusunu, üç yıl sonra 1948'de Birleşmiş Milletler Genel Kurulunda kabul edilen İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi¹³⁵ ile insan haklarının kapsamının somut bir açıklığa kavuşturulması ve temel insan hak ve özgürlüklerinin belirlenmesi izlemiştir¹³⁶.

Birleşmiş Milletler bünyesinde daha sonraki yıllarda Her Türlü Irk Ayrımcılığının Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme (1965), Medenî ve Siyasî Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme (1966), Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme (1966), İşkence ve Diğer Zalimane İnsanlık Dışı veya Küçültücü Davranış ve Cezalara Karşı Sözleşme (1984) kabul edilmiş¹³⁷, muhtelif tarihlerde, etkisi sınırlı olan çeşitli bildirgeler ilan edilmiş¹³⁸, bunların yanında BM, karar sayısına atfen 1503 ve 1235 Prosedürü olarak bilinen sözleşme dışı denetim mekanizmalarını da benimsemiştir¹³⁹.

Bölgesel ölçekte insan haklarını tanıyan ve korunmasını hedefleyen belgeler de vardır¹⁴⁰. Bunların başlıcaları; 22.11.1969 tarihinde kabul edilip 18.07.1978'de yürürlüğe giren Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesi¹⁴¹, 21 Haziran

¹³⁴ Tarhanlı, T., "Birleşmiş Milletler Örgütü ve İnsan Haklarının Korunmasına İlişkin Başlıca Usuller", İnsan Hakları, İstanbul 2000, s.407.

¹³⁵ R.G., T. 27.05.1949, S. 7217.

¹³⁶ Reisoğlu, a.g.e., s.12.

¹³⁷ Bu sözleşmelerden 1966 tarihli olan ve "ikiz paktlar" olarak adlandırılan iki sözleşme, Türkiye tarafından 14.08.2000 tarihinde imzalanmış, 1984 tarihli sözleşme ise 16.06.1988 tarihinde Türkiye tarafından onaylanmıştır. (R.G. T. 10.08.1988, S. 19895). Bu sözleşmelerin metinleri için: Akıllıoğlu, T., İnsan Haklarının Korunması Alanında Uluslararası Temel Belgeler, Ankara 1995, ss.49-54; Reisoğlu, a.g.e., ss.217-319.

¹³⁸ Bunlar hakkında bilgi için bkz: Kaboğlu, İ. Ö., Özgürlükler Hukuku, İstanbul 1994, ss.117-120.

¹³⁹ Bu mekanizmalar hakkında bilgi için bkz: Tarhanlı, a.g.m., ss.412-414; Döner, A., İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Avrupa Sistemi, Ankara 2003; Gülmez, M., Birleşmiş Milletler Sisteminde İnsan Haklarının Korunması, TBB Yay. Ankara 2004; Batur Yamaner, a.g.t., ss.57-58.

¹⁴⁰ Ulusal, bölgesel ve uluslararası düzlemde insan hakları düşüncesinin gelişimi, anayasalarda yer alması ve kurumsallaşması ile kaydedilen aşamalara ilişkin detaylı bilgi için: Gemalmaz, M. S., Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş, İstanbul 2003, ss.3-649 ve ss.713-740.

¹⁴¹ Sözleşme hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: Gemalmaz, a.g.e., s.538 vd.; Batur Yamaner, a.g.t., ss.41-53.

1981 tarihinde kabul edilen Afrika İnsan ve Halklar Hakları Şartı¹⁴², İnsan Hakları İslam Evrensel Bildirgesi¹⁴³dir.

Birleşmiş Milletlerin kuruluşunu takip eden yıl, bölgesel düzeyde hükümetler arası siyasî bir örgüt olarak varlık kazanan Avrupa Konseyi'nin de en önemli amaçlarından birini insan haklarının ve temel özgürlüklerin korunması ve daha ileri düzeyde gerçekleştirilmesi oluşturmaktaydı.

Avrupa Konseyi'nin kurucu anlaşması olan Avrupa Konseyi Statüsü¹⁴⁴, insan haklarını Konsey üyesi devletlerin korumaları ve geliştirmeleri gereken değerler olarak kabul etmiş ve insan haklarına saygı yükümlülüğünü üyelik şartı olarak belirtmiştir¹⁴⁵.

Avrupa Konseyi bünyesinde insan haklarının korunmasına yönelik çalışmaların ilk sonucu, aralarında Türkiye'nin de bulunduğu Konsey üyesi onbeş devlet tarafından 4 Kasım 1950 tarihinde Roma'da imzalanarak on devletin onayı ile 3 Eylül 1953'te yürürlüğe giren "İnsan Haklarının ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi" yahut uygulamadaki yaygın adı ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) olmuştur¹⁴⁶.

2.1.2. Uluslararası insan hakları belgelerinde kitle iletişim özgürlüğü

Kitle iletişiminin 20. yüzyılda ulusal sınırları aşarak uluslararası alanda da kendini hissettirmesiyle birlikte çeşitli uluslararası kuruluşlar da kitle iletişim özgürlüğü konusuna eğilmişlerdir. İnsanların tüm dünyanın sorunları ile her geçen gün daha çok ilgilenmeye başlaması ve bu sayede kitle iletişiminin uluslararasılaşması kitle iletişim özgürlüğünün iç hukuk hükümlerinin yanında uluslararası güvence altına alınması gereğini de doğurmuştur¹⁴⁷.

¹⁴² Şart hakkında bkz. Gemalmaz, a.g.e., s.596 vd.; Kaboğlu, İ.Ö.- Dönmez, O., "Afrika İnsan ve Halklar Hakları Şartı", DÜHFD, C.2, S. 3 Y. 1985, ss.401-418; Batur Yamaner, a.g.t., ss.53-57.

¹⁴³ "Avrupa İslam Konseyi girişimiyle kaleme alınmış ve 19 Eylül 1981'de Paris'te UNESCO'da, İslam Konseyi Genel Sekreteri S. Azam tarafından ilan edilmiştir. Başlangıç ve 23 maddeden oluşan bildirge insan hakları üzerine İslam'la Batılı anlayışı uzlaştırmaya çaba göstermektedir." Kaboğlu, Özgürlükler Hukuku, s.118'de dipnot 1.

¹⁴⁴ 5 Mayıs 1949 tarihinde on Avrupa devleti (Belçika, Birleşik Krallık, Danimarka, Fransa, Hollanda, İrlanda, İsveç, İtalya, Lüksembourg, Norveç) tarafından Londra'da imzalanan Avrupa Konseyi Statüsü, 3 Ağustos 1949'da yürürlüğe girmiş, 12 Aralık 1949 tarihinde de Türkiye tarafından 5456 sayılı kanun ile onaylanmıştır. (17. 12. 1949 tarih ve 7382 sayılı Resmî Gazete)

¹⁴⁵ Özdek, Y. , Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye, TODAİE, Ankara 2004, s.11.

¹⁴⁶ Çavuşoğlu, N. "Avrupa Konseyi: İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin Denetim Sistemi", İnsan Hakları, İstanbul 2000, s.456; Reisoğlu, a.g.e., s.33.

¹⁴⁷ İçel-Ünver, a.g.e., s.29.

Birleşmiş Milletler Cemiyeti tarafından 1948’de Cenevre’de düzenlenen Haberleşme Özgürlüğü Konferansında, kişinin hükümetlerin müdahalesi olmadan düşüncelerini açıklamak özgürlüğüne sahip bulunduğunu, bu özgürlüğün ülke sınırlarına bağlı olmaksızın sözlü, yazılı, basılı biçimde veya resimle yahut kanunen kabul edilmiş göze veya kulağa seslenen araçlarla haber ve fikirleri araştırmak almak ve ulaştırmak serbestisini kapsadığını belirten bir metin kabul edilmiş ve bu metnin (A) ekinde “haber ve düşünceleri düzenli bir biçimde toplayan kamusal veya özel mülkiyetteki tüm radyo, basın ve sinema teşebbüslerinin” bu metnin kapsamına girdiği açıklanmıştır¹⁴⁸.

Birleşmiş Milletler (BM) Genel Kurulu’nda 10 Aralık 1948’de kabul ve ilan edilen BM İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinin 19. maddesi herkesin fikir ve anlatım özgürlüğüne hakkı bulunduğunu, bu hakkın fikirlerinden ötürü rahatsız edilmemek, ülke sınırları söz konusu olmaksızın, bilgi ve görüşleri her vasıta ile arama, alma ve yayma özgürlüğünü içerdiğini öngörmektedir¹⁴⁹. Bilgi ve fikirlerin her tür vasıta ile elde edilip yayılabilesinin kitle iletişim araçlarını da kapsadığı kolaylıkla söylenebilir.

6 Aralık 1966 tarihli, 2200A (XXI) sayılı BM Genel Kurul Kararıyla kabul edilerek imza, onay ve katılmaya açılan, 49. Maddesi uyarınca da 23 Mart 1976 tarihinde yürürlüğe giren *Birleşmiş Milletler Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmenin* 19. maddesi de herkesin, kimsenin müdahalesi olmaksızın istediği düşünceye sahip olma hakkının bulunduğunu, herkesin, düşüncelerini açıklama hakkına sahip olduğunu; bu hakkın, 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 içerdiğini ifade etmektedir.

Bu sözleşmelerin yanı sıra Birleşmiş Milletler Eğitim, Bilim ve Kültür Teşkilatı (UNESCO) Genel Konferansının Paris’te yaptığı yirminci toplantısında 22 Kasım 1978 günü kabul ve ilan edilen *Kitle İletişim Araçlarının Barışın ve Uluslararası Anlayışın Güçlendirilmesine, İnsan Haklarının Geliştirilmesine ve Irkçılık, Apartheid ve Savaş Kışkırtıcılığı ile Mücadele Edilmesine Katkıda Bulunması ile İlgili Temel Prensipler Bildirisi* de 10 maddelik bir ilkeler dizisidir.

¹⁴⁸ Terrou’dan aktaran: İçel-Ünver, a.g.e., s.30.

¹⁴⁹ R.G., T. 27.05.1949, S.7217.

22.11.1969 tarihinde kabul edilen ve 18.7.1978 tarihinde yürürlüğe giren Amerikan İnsan Hakları Sözleşmesinin “Düşünceyi açıklama ve yayma” başlığını taşıyan 13. maddesine göre de “herkes, düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğüne sahiptir. Bu hak ulusal sınırlardan bağımsız olarak, sözlü , yazılı, basılı, sanat eserleri biçiminde ya da kişinin seçeceği diğer araçlarla bilgiye ve her türlü fikre ulaşma, onları edinme ve açıklama özgürlüğünü içerir.” Maddenin 2. fıkrasının ilk cümlesi “yukarıdaki fıkra sağlanan bir hakkın kullanılması ön denetime tâbi olmayacaktır” ibaresini ihtiva etmekte, 3. fıkra ise düşünceyi açıklama ve yayma hakkının, gazeteler, radyo yayın frekansları veya bilgi yaymada kullanılan araçlar üzerindeki hükümet ve özel kontrollerin suiistimali veya düşüncelerin başka araçlarla iletimini ve dolaşımını engelleme istidadını gösteren sair dolaylı yöntem ve araçlarla sınırlanamayacağını öngörmektedir.

II. Dünya savaşıdan sonra, kitle iletişim özgürlüğünü uluslararası güvenceye kavuşturmak amacıyla ortaya konulan çalışmaların önemli bir kısmını BM ve UNESCO gerçekleştirmiş olmakla birlikte bu alanda Avrupa Konseyi çerçevesinde yapılan çalışmalar daha etkili olmuştur. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa Sınırötesi Televizyon Sözleşmesi bağlayıcılığı olan başlıca iki Avrupa Konseyi belgesidir.

Avrupa Sınırötesi Televizyon Sözleşmesi, Avrupa Konseyi’nin daha önce radyo ve televizyon yayınları ile ilgili almış oldukları kararları da dikkate alarak, özgür bilgi ve düşünce akışının ve yayıncı bağımsızlığının ilkelerine bağlı kalarak haber, program ve reklamlarla ilgili düzenlemeler getirme amacı ile hazırlanmıştır. 5 Mayıs 1989’da Strasbourg’da imzalanan sözleşme, 1 Mayıs 1993’te yürürlüğe girmiştir. Türkiye Avrupa Sınırötesi Televizyon Sözleşmesini 7 Ekim 1992’te imzalamış, sözleşme, 4.11.1993 tarihinde 3915 sayılı Kanun¹⁵⁰ ile onaylanmıştır. Sözleşmenin amaçları arasında; bilgi ve iletişim teknolojisindeki sürekli gelişimin, ülke sınırlarına bakılmaksızın, bilgi ve düşünceleri açıklamak, aramak ve paylaşmak hakkının daha ileriye götürülmesine hizmet etmek olduğu belirtilmektedir. Sözleşmenin önsözünde “ifade ve haberleşme özgürlüğünün İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunması Sözleşmesinin 10. maddesinde de belirtildiği gibi, demokratik toplumun temel ilkelerinden birini ve toplumun

¹⁵⁰ R.G., T. 7.11.1993, S. 21751.

ilerlemesi, bireyin gelişmesi için temel koşullardan birini oluşturduğunu dikkate alarak, yayıncılık politikaları için vazgeçilmez bir temel oluşturan serbest bilgi ve fikir akışı ile yayıncıların bağımsızlığı ilkelerine bağlılıklarını teyit ederek, tüm demokratik gruplar ve siyasi partiler arasında çoğulculuğun ve fırsat eşitliğinin korunması koşuluyla, kültürün gelişmesi ve fikirlerin serbestçe oluşumunda yayıncılığın önemini vurgulayarak, bilgi ve iletişim teknolojisinde sürekli gelişimin, ülke sınırlarına bakılmaksızın, ifade özgürlüğünün ve kaynağı ne olursa olsun bilgi ve fikirleri almak ve vermek hakkını geliştirmeye hizmet etmesi gereğine inanarak” sözleşme şartlarında mutabakata varıldığı ifade edilmektedir. Sözleşmenin “Yayın İzleme ve Yeniden İletim Özgürlüğü” başlıklı 4. maddesi, tarafların, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunması Sözleşmesinin 10. maddesine uygun olarak ifade ve haber alma özgürlüğünü sağlayacağını, yayın izleme özgürlüğünü garanti altına alacağını ve bu Sözleşme hükümlerine uygun bulunan program hizmetlerinin kendi toprakları üzerinde yeniden iletimini kısıtlamayacağını hükme bağlamaktadır.

Avrupa Konseyi’nin konu ile ilgili olarak tavsiye niteliğinde iki kararı da söz konusudur¹⁵¹. Avrupa Birliği (AB)’nde ise ikincil düzeydeki hukuk (direktifler, düzenlemeler ve kararlar) çerçevesinde Sınır Tanımayan Televizyon Direktifi AB düzeyinde yayıncılık hizmetlerinin yasal bir engelle karşılaşmaksızın sınır ötesine sunulmasını amaçlayan kuralları içermekte ve ABD kaynaklı programlarla rekabet edebilecek güçlü bir Avrupa yayıncılık endüstrisinin oluşmasını hedeflemektedir. Direktif, Avrupa Sınırötesi Televizyon Sözleşmesi’ne benzer hükümler taşımakta ve çoğunlukla aynı ilkelere dayanmaktadır¹⁵².

2.1.3. Avrupa insan hakları sözleşmesi ve denetim mekanizması

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS), genellikle klasik, “temel” veya “kişisel ve siyasal” haklar ve özgürlükler olarak adlandırılan bazı hakları hukuksal güvenceye kavuşturma amacını gütmektedir¹⁵³. Sözleşme, insan haklarının korunması bakımından bir zihniyet değişimini yansıtması ve etkin bir koruma

¹⁵¹ Yine bir Avrupa Konseyi belgesi olan İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunması Sözleşmesi, ya da yaygın bilinen adıyla Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin konuyla ilgili olarak öngördüğü düzenlemeler ise aşağıda ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

¹⁵² Open Society Institute, Avrupa’da Televizyon, Düzenleme, Politikalar ve Bağımsızlık, Ankara 2005, s.106.

¹⁵³ Gözübüyük, A.Ş.- Gölçüklü, A.F., Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Ankara 2003, s.137.

mekanizması öngörmesi sebebiyle büyük öneme sahip olmakla birlikte, tüm hak ve özgürlükleri güvence altına almamaktadır. Bu hali ile sözleşmenin Batı demokrasisinin ulaştığı seviyenin altında olduğu belirtilmektedir¹⁵⁴.

Sözleşmenin en belirgin ve dikkat çekici yönü, belirlediği haklar katalogunun genişliği yahut güvence altına aldığı yeni hak kategorileri değil, hak ve özgürlüklerin yargı organlarınca denetlenmesini sağlamak bakımından öngördüğü sistemdir¹⁵⁵. Zira AİHS, getirdiği uluslararası koruma sistemiyle insan hakları sahasında bir zihniyet değişikliğini yansıtmaktadır¹⁵⁶. Şöyle ki, daha önceleri devletlerin bir iç sorunu, bir anayasa meselesi olarak görülen insan haklarının korunup teminat altına alınması, artık milletlerarası bir nitelik kazanmış; bunun sonucunda birey, ulusal hukukun öznesi olmanın yanında, uluslararası hukukun da süjesi olarak kabul edilmiş, insan hakları evrenselleşerek ülkelerin iç sorunu olmaktan çıkmış ve ekonomik, teknolojik gelişmişlik düzeyleriyle birlikte devletlerin ve ulusların saygınlığının temel ölçütlerinden birisi haline gelmiştir¹⁵⁷.

AİHS'nin belirgin özellikleri arasında şu hususlar da dikkati çekmektedir¹⁵⁸: Sözleşme ile bireyler, güvence altına alınan haklarının ihlâl edildiği iddiasıyla sözleşmeye taraf olan bir devleti AİHM'ye şikayet edebilme hakkına sahip olmuştur. Bireysel başvurunun yanı sıra devlet başvurusu da mümkündür. Buna göre; her sözleşmeci devlet, diğer taraf devletlerin sözleşmeye saygılı olup olmadığını denetlemeye yetkilidir. Sözleşmeci devletlerin sözleşmeden doğan yükümlülükleri, taraf devletlerin kendi yargı yetkileri içinde bulunan herkes için geçerlidir; bu yükümlülükler karşılıklılık ilkesine ve vatandaşlık ilişkisine dayalı değildir. Sözleşme ile getirilen güvenceden yararlanılabilmesi için kural olarak öncelikle iç hukuk yollarının tüketilmesi

¹⁵⁴ Gözübüyük-Gölcüklü, a.g.e., s.11.

¹⁵⁵ Akın, İ., Kamu Hukuku, İstanbul 1974, ss.372-373; Eren, a.g.e., s.1; Kayaçağlayan, M., Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. Maddesi Çerçevesinde İfade Hürriyeti ve 1982 Anayasası, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2001, s.19.

¹⁵⁶ Özdek, a.g.e., ss.27-28.

¹⁵⁷ Gözübüyük-Gölcüklü, a.g.e., s.VII; Giritli, İ.- Güngör, H.A., Günümüzde İnsan Hakları, İstanbul 2002, s.3; Özdek, a.g.e., s.28; Tezcan, D.- Erdem, M.R.- Sancakdar, O., Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye'nin İnsan Hakları Sorunu, Ankara 2002, s.53 vd.

¹⁵⁸ AİHS'nin özellikleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: Gözübüyük-Gölcüklü, a.g.e., s.13 vd.; Tezcan-Erdem-Sancakdar, a.g.e., s.53 vd.; Özdek, a.g.e., s.27 vd.; Ünal, Ş., Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, - İnsan Haklarının Uluslararası İlkeleri-, Ankara 2001, s.66 vd.; Köse, M., Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının Niteliği ve Türk Hukukuna Etkisi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzurum 2005, s.50 vd.

gereklidir. Diğer bir deyişle insan haklarının öncelikle iç hukuk düzeni tarafından korunması esası öngörülmüştür. Bu bakımdan AİHS ile sağlanan güvence ikincil¹⁵⁹ bir nitelik arz etmekte ve iç hukuku tamamlayıcı¹⁶⁰ bir fonksiyon icra etmektedir. Ulusal hukukları etkilemekte olan AİHS, yer verdiği hak ve özgürlüklere bir kısım sınırlamalar da getirmiştir.

Türkiye, 10 Mart 1954 tarih ve 6366 sayılı kanunla sözleşmeyi onaylamış bulunmaktadır¹⁶¹. Türkiye ayrıca, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 25. maddesine göre, 28 Ocak 1987 tarihinden geçerli olmak üzere, Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'na bireysel başvuru hakkını kabul etmiş ve daha sonra da 22 Ocak 1990 tarihinden geçerli olmak üzere, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin zorunlu yargı yetkisini tanımıştır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, eksik kaldığı hususları tamamlamak ve günün gelişen ihtiyaçlarına cevap vermek üzere bir yandan ek protokollerle genişlemekte, diğer yandan içtihatlar yoluyla yapılan yeni açılımlarla yenilenmekte, taraf ülke vatandaşları açısından daha güncel bir düzenleme durumuna gelmekte ve dinamizmini korumaktadır.

AİHS, insan haklarına saygı duyulmasını ve onların korunmasını sağlamak üzere bir kısım organlar öngörmüştür¹⁶² ki, bugün Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi bu anlamda yargısal bir denetim organı olarak görev yapmaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 19. maddesi gereğince, sözleşen taraflarca kabul edilen yükümlülöklere riayeti sağlamak için devamlı olarak görev yapmak üzere Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kurulmuştur. AİHM, sözleşmenin denetim organlarına ilişkin 19-56. maddelerini değıştiren 11.

¹⁵⁹ Gözübüyük-Gölcüklü, a.g.e., s.15.

¹⁶⁰ Tezcan-Erdem-Sancakdar, a.g.e., s.53; Gözübüyük-Gölcüklü, a.g.e., s.15.

¹⁶¹ Burada konunun sınırları, sözleşmenin iç hukuktaki yeri ve etkisine ilişkin tartışmalara değinmemize imkân vermemektedir. Ancak şu kadarı belirtilebilir ki gerek 1961 (md.65/son) ve gerekse 1982 Anayasası (md.90); usulüne göre yürürlöğe konulmuş milletlerarası antlaşmaların kanun hükmünde olduğı düzenlemesini getirmiştir. AİHS, iç hukukumuzda, normlar hiyerarşisindeki yerini almıştır ve sözleşme hükümleri iç hukukumuzun bir parçasıdır. Bunun doğal sonucu olarak AİHM, verdiği kararlar ile Türk hukuk sistemini doğrudan etkilemektedir. Son olarak 07. 05. 2004 tarihinde kabul edilerek 22.05.2004 tarih ve 25469 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan "Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinin Değıştirilmesi Hakkında Kanun" ile yapılan değışiklikle, Anayasanın 90. maddesinin sonuna "*Usulüne göre yürürlöğe konulmuş temel hak ve özgürlöklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınır.*" cümlesi eklenmiştir.

¹⁶² 1 Kasım 1998 tarihi itibarıyla yürürlöğe giren 11 nolu protokolden önce Avrupa İnsan Hakları Komisyonu, Avrupa İnsan Hakları Divanı ve Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, sözleşmeye taraf devletlerin yükümlölöklölerini yerine getirip getirmediğölerini denetleyen organlardı. 1 Kasım 1998 tarihinden itibaren yapısal bir değışikliğö gidilmiş; Komisyon ve Divanın yerini Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi almıştır. Bakanlar Komitesinin de yargısal fonksiyonu son bulmuştur.

protokolün 1 Kasım 1998 tarihinde yürürlüğe girmesiyle, kendinden önceki denetim organlarına göre insan haklarının korunması bakımından çok daha etkili bir kuruluş olarak görev yapmaya başlamış¹⁶³ ve yargılama süreci oldukça hızlanmıştır¹⁶⁴. Mahkemenin artan iş yüküne bir çözüm getirmek amacıyla hazırlanan 13 Mayıs 2004 tarihli 14. protokol¹⁶⁵ ile de Sözleşmede, Mahkemenin yapısı ve işleyişinde değişiklikler yapılmıştır. Mahkemenin yapısı ve çalışma düzeninin ayrıntılı olarak düzenlendiği Mahkeme İçtüzüğüne¹⁶⁶ göre, sözleşmecî devletlerin sayısı kadar tam zamanlı hâkimden oluşmaktadır. Bu hâkimler taraf devletlerin gösterdiği üç aday arasından Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi tarafından oy çokluğu ile 9 yıllık bir süre için ve bir defalığına¹⁶⁷ seçilirler. Görev süresi bakımından yetmiş yaş sınırı söz konusudur. Ana hatları ile AİHM, “tek yargıçlı oluşum”, “komiteler”, “daireler” ve “Büyük Daire” biçiminde teşkilatlanmıştır¹⁶⁸. Ayrıca yalnız idarî görevi bulunan ve tüm hâkimlerin katılımı ile oluşan “Genel Kurul” mevcuttur.

Mahkemenin yargılama usulü yazılıdır ve genellikle duruşma yapılmadan dosya üzerinde inceleme yapılmaktadır. Mahkeme önündeki yargılama kamuya açıktır. Mahkemenin resmî dili Fransızca ve İngilizce’dir. Ancak âkit devletlerin dillerinde de başvuru mümkün bulunmaktadır.

Mahkemeye yapılan başvurular öncelikle ön koşullar yönünden, diğer bir ifade ile kabul edilebilirlik bakımından incelenir. Bu koşullar, sözleşmenin 35. maddesinde düzenlenmiştir. Örneğin başvuru; iç hukuk yolları tüketilmeden yapılmış ise ya da iç hukuk yolları tüketildikten sonra altı aylık süre içinde yapılmamışsa, daha önce incelenip karara bağlanmış bir müracaat ile esas itibarıyla aynı ise, başvuru bir hakkın kötüye kullanılması niteliğinde ya da açıkça

¹⁶³ Reisoğlu, a.g.e., ss.164-165.

¹⁶⁴ Özdek, a.g.e., s.48.

¹⁶⁵ 01/06/2006 kabul tarihli ve 5512 sayılı “İnsan Hakları ve Ana Hürriyetlerini Korumaya Dair Sözleşmenin Oluşturduğu Denetim Mekanizmasının Değiştirilmesine İlişkin 14 Nolu Protokolün Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun”, 06/06/2006 tarih ve 26190 sayılı Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

¹⁶⁶ İçtüzük metni için bkz: Tezcan-Erdem-Sancakdar, a.g.e., s.481 vd.

¹⁶⁷ 14. protokolden sonra 03.10.2005 tarihinden geçerli olmak üzere Mahkeme içtüzüğünde de değişikliğe gidilmiştir. Mahkeme yapısına tek yargıçlı oluşum eklenmiş, yargıçların süresi 6 yıldan 9 yıla çıkarılmış, yargıçların yeniden seçilme olanakları kaldırılmıştır.

¹⁶⁸ Mahkemenin yapısı, yargılama yetki ve usulü hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: Ünal, a.g.e., s.379 vd.; Gözübüyük-Gölcüklü, a.g.e., s.24 vd.; Reisoğlu, a.g.e., s.164 vd.; Özdek, a.g.e., s.40 vd.; Çavuşoğlu, a.g.m., s.456 vd.; Bıçak, V. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında İfade Özgürlüğü, Ankara 2002, s.3 vd.; Tezcan-Erdem-Sancakdar, a.g.e., s.82 vd.; Yıldız, M., Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Yargısı, İstanbul 1998, ss.5-191; Ülgen, C., Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Bireysel Başvuru Yöntemi, İstanbul Barosu Yay., İstanbul 2006, s.7 vd. ; Köse, a.g.t., s.50 vd.

esastan yoksun ise ön koşullar yönünden reddedilir. Başvurunun kabul edilebilir bulunması halinde esasın incelenmesine geçilir. Esasa ilişkin yargılama sırasında mahkeme (yazı işleri müdürü) aracılığıyla dostane çözüm sağlanması için müzakereler yapılabilir. Başvuru dostane çözüme kavuşturulursa kayıttan düşer.

AIHM daireleri, yaptıkları yargılama sonucunda çoğunlukla karar verirler. Dairenin davadaki incelemesine katılan her hâkimin, farklı olan görüşünü karara şerh etmeye yani muhalefet şerhi koymaya hakkı vardır. Eğer dava, sözleşmenin yorumu ve uygulanmasına ilişkin veya genel mahiyette önemli bir soruna yol açıyorsa tarafların üç ay içinde davanın Büyük Daire önüne götürülmesini istemeye hakkı vardır. Bu talepler Büyük Dairede beş hâkiminden oluşan bir kurul tarafından incelenir. Dairenin kararları, tarafların üç ay içinde temyiz yoluna başvurmaması üzerine veya beş hâkimden oluşan kurulun gönderme talebini reddetmesiyle kesinleşir. Kurul, talebi kabul ederse Büyük Daire dava hakkında kesin kararını oyçokluğuyla verir. Mahkemenin kesinleşmiş tüm kararlarının, aleyhine başvuru yapılan devlet bakımından bağlayıcı, diğer devletler bakımından yönlendirici etkisi söz konusudur. Ayrıca Türkiye mevzuatına göre Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin tazminat yoluyla giderilemeyen ve sözleşmenin ihlâliyle ilgili kararları, yargılamanın yenilenmesi (iade-i muhakeme) sebebi haline getirilmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, esas itibarıyla iç hukukta yapılan işlem veya eylemin sözleşme hükümlerini ihlâl edip etmediğine ilişkin bir karar verir. Bu bakımdan üye ülkelerin üstünde bir temyiz mahkemesi özelliğine sahip değildir. Diğer bir deyişle AIHM kararları, ulusal mahkeme kararlarını ortadan kaldıramaz, değiştirmez, bozmaz ve iptal etmez. Yalnızca bunların sözleşmeyi ihlâl edip etmediğini belirler. Mahkemece taraf devletin AIHS hükümlerini ihlâl ettiğine karar verildiği takdirde tazminata hükmedilebileceği gibi iç hukuk kuralının sözleşme kuralları ile bağdaşmadığını da kararlarında vurgulayabilir. Bir iç hukuk kuralının AIHS ile çatışması durumunda ilgili devlet, söz konusu iç hukuk kuralını sözleşme ile uyumlu hale getirmediği takdirde, benzeri her başvuru konusunda ilgili devletin sözleşmenin aynı kuralını ihlâl ettiğine karar verir. Mahkeme kararlarının yerine getirilmesi bakımından ihlâl kararının gerekli kıldığı tedbirleri almak, taraf devletin yetkisindedir. Devlet, iç hukukta

mahkeme kararının ne şekilde yerine getireceğini belirlemekte serbest ise de; ihlâl kararı verilmesinden sonra taraf devlet, ihlâl son vermek, ihlâl sonuçlarını ortadan kaldırmak ve benzer ihlâllerin tekrarını önleyecek tedbirleri almak yükümlülüğündedir. Zira, bir AİHM kararının yerine getirilmesi için bazen yalnızca tazminat ödemek yeterli olurken bazı kararlar devletin yapısında, anayasasında ya da yasalarında genel değışiklikler yapılmasını, bazı kararlar ise ulusal yargı organlarının yeniden yargılama yapmasını gerektirebilir.

AİHS'nin 46. ve mahkeme içtüzüğünün 77/3. maddeleri gereğı Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, mahkeme kararlarının yerine getirilmesi ve bu amaçla ilgili işlemlerde bulunmakla görevlidir. Bakanlar Komitesinin görevi, ihlâl kararlarını yerine getirmek değıl, bunların yerine getirilmesini gözetlemektir.

2.2. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinde ve Mahkeme İctihadında

Kitle İletişim Özgürlüğü: Bir Temel Olarak İfade Özgürlüğü

2.2.1. Kitle iletişim özgürlüğünün temeli olarak ifade özgürlüğü

İletişimin nicel alanda yaşanan gelişmelere bağılı olarak genişlemesi, son dönemlere kadar sadece kitap ve gazetelerden ibaret görülen kitle iletişim araçlarının arasına radyo, televizyon, sinema, internet gibi teknolojik gelişmelere paralel olarak ortaya çıkan yeni araçların eklenmesi, kitle iletişimi olgusunu hayli karmaşık bir hale büründürmüştür. Bu yapıyla duygu, düşünce ve kanaatlerin kitle iletişim araçları marifetiyle iletilmesini deyimleyen kitle iletişim özgürlüğü, öğretilde artık klasik basın ve görsel-işitsel iletişim özgürlüğü biçiminde ayrı ayrı incelenmektedir. Böyle bir ayrıma AİHS metninde yer verilmediğı gibi, yazılı basın konusunda da ayrı normatif ve somut bir madde bulunmamaktadır. Fakat Sözleşme çerçevesinde kitle iletişim özgürlüğü, tüm kitle iletişim araçlarını kapsayacak genişlikte bilgi alma ve verme hürriyetinin bir parçası olarak ele alınmakta ve bu alandaki koruma, ifade hürriyetinin düzenlendiğı 10. madde ile sağlanmaktadır¹⁶⁹.

AİHS sisteminde geniş anlamda ifade, diğeri bir anlatımla iletişim, kanaat sahibi olma ve fikirleri açığa vurmanın çeşitli biçimleri, Sözleşmenin 8-11.

¹⁶⁹ Schermes ve Jacobs-White'dan aktaran: Sunay, İfade Hürriyetinin Muhtevası ve Sınırları, Ankara 2001, s.131.

maddelerinde düzenlenmiştir. Sözleşmenin 8. maddesi özel hayatın ve aile hayatının korunmasını düzenlerken özel haberleşmenin gizliliğini koruma altına almış, “Düşünce, vicdan ve din özgürlüğü” başlıklı 9. maddesi herkesin düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne sahip olduğunu, bu hakkın, din veya inanç değiştirme özgürlüğü ile tek başına veya topluca, açıkça veya özel tarzda ibadet, öğretim, uygulama ve ayin yapmak suretiyle dinini veya inancını açıklama özgürlüğünü de içerdiğini belirtmiş, AİHS’nin 10. maddesi ifade özgürlüğüne yer vermiş, 11. maddesi dernek kurma ve toplantı özgürlüğünü düzenlemiştir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 8-11. maddelerinde ifade edilen hükümler arasındaki anlam, kapsam ve içerik farkını belirgin bir çizgi ile ayırmak kolay değildir. AİHS’nin 9. maddesinde söz konusu olan “düşünce” özgürlüğü, “felsefî öğreti bütünlüğüne sahip inanç” anlamındadır. Buna karşılık, 10. maddede ise anlam ve kapsamı daha geniş olan “kanaat”, yani bilgilenme sonucu elde edilen kişisel kanı, “fikir” sahibi olma hususu söz konusudur. Sözleşmenin 9. ve 11. maddelerinde öngörülen kanaat ve inançların 10. madde bağlamında da geçerli olduğu muhakkak ise de, 10. madde diğer maddelere göre “*lex generalis*”; 8, 9 ve 11. maddeler ise “*lex specialis*”tir¹⁷⁰. Bu özel ifade yollarının söz konusu olduğu hallerde 10. madde değil, *lex specialis* durumda olan ilgili madde hükmü uygulanır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 10. maddesi, ifade özgürlüğünü (freedom of expression) şu şekilde düzenlemektedir¹⁷¹:

“1. Herkes görüşlerini açıklama ve anlatım özgürlüğüne sahiptir. Bu hak, kanaat özgürlüğü ile kamu otoritelerinin müdahalesi ve ülke sınırları söz konusu olmaksızın haber veya fikir alma ve verme özgürlüğünü de içerir. Bu madde,

¹⁷⁰ Gomien, D.- Harris, D., Düşünce, İnanç, Vicdan ve İfade Özgürlüğü, Freedom of Thought, Conscience, Religion and Expression, İstanbul 1998, ss.81-83.; Gözübüyük-Gölcüklü, a.g.e., s.356.

¹⁷¹ 1954 yılında 6366 sayılı yasa ile benimsenen biçimiyle 10. maddenin (dili kısmen eskimiş bulunan ve çok başarılı bir çeviri olmadığı savunulan) resmî tercümesi şöyledir:

1- Her fert ifade ve izhar hakkına sahiptir. Bu hak içtihat hürriyetini ve resmi makamların müdahalesi ve memleket sınırları mevzuu bahis olmaksızın, haber veya fikir almak veya vermek serbestisini ihtiva eder. Bu madde, devletlerin radyo, sinema veya televizyon işletmelerini müsaade rejimine tâbi kılmalarına mani değildir.

2- Kullanılması vazife ve mesuliyeti tazammun eden hürriyetler, demokratik bir toplulukta, zaruri tedbirler mahiyetinde olarak, milli güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya amme emniyetinin, nizamı muhafazanın, suçun önlenmesinin, sağlığın veya ahlakın, başkalarının şöhret veya haklarının korunması, gizli haberlerin ifşasına mani olunması veya adalet kuvvetinin üstünlüğünün ve tarafsızlığının sağlanması için ancak ve kanunla, muayyen merasime, şartlara, tahditlere veya müeyyidelere tâbi tutulabilir.

devletlerin radyo, televizyon ve sinema işletmelerini bir izin rejimine bağlı tutmalarına engel değildir.

2. Kullanılması görev ve sorumluluk yükleyen bu özgürlükler; demokratik bir toplumda zorunlu tedbirler niteliğinde olarak, ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu emniyetinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlâkın, başkalarının şöhret 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.”

Madde metninden anlaşılabileceği üzere düzenlemenin ilk fıkrasında, ifade özgürlüğü konusunda ana prensip ortaya konulmakta ve bu özgürlük güvence altına alınmaktadır. İkinci fıkra ise ifade özgürlüğüne karşı izin verilebilir müdahalelerin neler olduğu belirtilmektedir. Sözleşme metninin satır aralarında ve buna dayalı olarak AİHM içtihatlarında, ifade özgürlüğünün demokratik toplumun zorunlu temellerinden birini oluşturduğu vurgulanmakta ve toplumun ilerlemesi ve bireylerin kendilerine güvenleri için gerekli temel insan haklarından biri olduğu hatırlatılarak akit devletlerin bu özgürlüğü koruyacak tüm tedbirleri alması gerektiği ancak ifade özgürlüğünün sınırsız olmadığı, sözleşmeyle sağlanan hakkın bazı durumlarda sınırlandırılabilmesi açıkça belirtilmektedir¹⁷².

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin başlangıç kısmında sözü edilen gerçek siyasi demokrasi ve insan haklarına saygı koşullarında, ifade özgürlüğü sadece kendi içinde önem taşımakla kalmaz; ayrıca, AİHS’den kaynaklanan başka hakların da korunması açısından merkezi bir rol oynar. Bağımsız ve tarafsız mahkemelerin koruması altında olan geniş kapsamlı bir ifade özgürlüğü hakkı garanti altına alınmaksızın, ne özgür bir ülkeden ne de demokrasiden söz edilebilir¹⁷³. Çünkü demokrasi, her türlü inanç, fikir ve düşüncenin açığa vurularak serbest bir tartışma ortamı yaratılması esası üzerine kuruludur¹⁷⁴. Böyle bir ortam olmaksızın, toplumda hâkim olan değerler tartışılmayacağından, bunlar ölü dogmalar olarak kalırlar. Günümüz çoğulcu demokrasilerinde, farklı görüşleri,

¹⁷² Örneğin 26.04.1979 tarihli Sunday Times-Birleşik Krallık ve 07.12.1976 tarihli Handyside-Birleşik Krallık kararları.

¹⁷³ Macovei, M., Freedom of Expression -A Guide to the Implementation of Article 10 of the European Convention on Human Rights-, Human Rights Handbooks No. 2, 2nd edition, Strasbourg 2004, s.6.

¹⁷⁴ Tezcan- Erdem- Sancakdar, a.g.e., s.307.

özellikle siyasî konularda aşırı ve anti-demokratik düşünceleri savunan insan veya grupların varlığı bir ölçüde normal sayılarak hoşgörü ile karşılanmalıdır¹⁷⁵. Nitekim AİHM’de öteden beri, AİHS 10. maddesinin sağladığı korumanın yalnızca sorunsuz olarak kabul edilebilecek düşünceler için değil, fakat aynı zamanda devleti veya halkın bir bölümünü incitici, şoke veya rahatsız edici düşünceler için de geçerli olduğu vurgulanmaktadır. Düşüncelerin açığa vurulmasının engellenmesi, muhalefetin etkinliğini azaltır ve toplumsal sorunların kuvvet kullanılarak çözümlenmesine yol açar¹⁷⁶.

Sözleşmenin 10. maddesinde belirtilen ifade özgürlüğü, hem Batı demokrasilerinin temel taşlarından birini oluşturur, hem de AİHS’de koruma altına alınan birçok hak ve özgürlüğün kullanılması bakımından bir önkoşul niteliği taşır¹⁷⁷. Diğer bir deyişle ifade özgürlüğü hem kendi başına bir haktır hem de Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi tarafından korunan toplantı özgürlüğü türünden başka hakların bir unsurudur. Birçok özgürlük ifade özgürlüğü için nasıl bir araç fonksiyonu görüyorsa, ifade özgürlüğü de onların kökü, çekirdeği konumundadır. Çünkü, o özgürlüklerin kullanılabilmesi ancak ifade özgürlüğünün varolması ile mümkündür. Bu hürriyet olmaksızın diğer hak ve hürriyetlerin ihlâl edildiğini bilme ve ihlâl edenlerle mücadele etme imkânı yoktur¹⁷⁸. Komisyon ve mahkemeye yapılan başvuruların büyük bir çoğunluğunun 10. maddeyle birlikte sözleşmenin diğer maddelerinin de ihlâl edildiği gerekçesi ile yapılması, bunu desteklemektedir. Öte yandan ifade özgürlüğü, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin koruduğu başka haklarla, örneğin adil yargılanma hakkı, özel hayatın korunması hakkı ile çelişebilir. Böyle bir durumda AİHM, bir hakkın diğeri karşısındaki üstünlüğünü sağlamak için denge arar. Çelişen özgürlüklerden birisi ifade özgürlüğü ise, kurulacak dengede bu özgürlüğün önemi göz önüne alınır¹⁷⁹.

¹⁷⁵ Sadurski, a.g.e., s.39.

¹⁷⁶ Emerson, T., Freedom For Political Speech, The Supreme Court and Human Rights, New Haven, 1982, s. 69’dan nakleden: Ünal, a.g.e., s.242.

¹⁷⁷ Gemalmaz, M. S., “İnsan Hakları Hukuku Açısından İfade Özgürlüğü”, Prof. Dr. Sahir ERMAN’a Armağan, İstanbul 1999, s.299; Macovei, a.g.e., s.6 ; Ünal, Ş., “Avrupa İnsan Hakları Komisyonu ve Mahkemesi’nin İfade Özgürlüğüne İlişkin Kararları ve Bunların Türk Hukukuna Muhtemel Etkileri”, İnsan Hakları ve Yargı, Ankara 1998, s.111.

¹⁷⁸ Gözlüöl, S. V. , Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve İç Hukukumuz Etkisi, Ankara 2002, s.198.

¹⁷⁹ Macovei, a.g.e., s.6.

AİHS, kitle iletişim özgürlüğünü açıkça düzenlememekle birlikte bu özgürlük, ifade hürriyetinin ayrılmaz bir parçası olarak değerlendirilmektedir¹⁸⁰. Bireysel ifade özgürlüğünün yanında kitlesel iletişim özgürlüğünün son yıllarda büyük önem kazanması dolayısıyla sözleşmenin 10. maddesi bağlamında en önemli ve nazik sorunlar kitlesel iletişim özgürlüğü düzeyinde ortaya çıkmaktadır¹⁸¹.

2.2.2. İfade özgürlüğünün öznesi

İfade özgürlüğü, 10. maddenin ilk fıkrasında evrensel bir hak olarak güvence altına alınmaktadır. Buna göre herkesin ifade hürriyeti hakkı vardır. Diğer bir deyişle bu özgürlüğün öznesi/sahibi, “herkes”tir¹⁸². Gerçek kişilerin yanında, tüzel kişiler¹⁸³ ve insan toplulukları, hükümet dışı her oluşum 34. maddeye göre bireysel başvurunun süjesi olduğundan, 10. maddeden de yararlanacaktır¹⁸⁴. İfadede güdülen amacın ticarî olup olmaması bakımından da bir ayrım yapılmamıştır¹⁸⁵. Ancak bir kişi hakkı olan ve bu sıfatla herkesin sahip olduğu söz ve ifade hürriyetinin sınırları herkes için aynı değildir. Hürriyetin kişiye yüklediği ödev ve sorumluluklar kişinin içinde bulunduğu özel duruma; örneğin meslekî statüye göre değişebilmekte ve neticede ifade hürriyetinin sınırları özel durumlara göre daralabilmektedir¹⁸⁶. Bu bağlamda askerler, devlet memurları¹⁸⁷ ve avukatlar gibi bazı meslek mensupları, bulundukları statülerin bir gereği olarak grup disiplini mülahazasıyla 2. fıkradaki sınırlama rejiminden bağımsız olarak disiplin tedbiri neticesi daha dar bir özgürlük alanı içinde tutulabilir¹⁸⁸. Bu hususlar, AİHM’nin muhtelif tarihlerde ele aldığı bazı vakalara ilişkin kararlarında da ifade edilmiştir:

¹⁸⁰ Tezcan- Erdem- Sancakdar, a.g.e., s.316. AİHM’nin ilk dönemlerinden beri yerleşmiş (ve aşağıda örnekleri aktarılacak) içtihadına göre de düşüncüyü açıklamada kullanılan araç (basın, radyo ve televizyon vb.) ve açıklamanın şekli (sözlü, yazılı, sanatsal vb.) sözleşmenin koruma şemsiyesinden yararlanma bakımından bir farklılık oluşturmamaktadır.

¹⁸¹ Gözübüyük-Gölcüklü, a.g.e., s.360; Sunay, a.g.e., s. 130.

¹⁸² Gemalmaz, a.g.m., s.316; Gözübüyük-Gölcüklü, a.g.e., s.357, Beydoğan, a.g.e., s.19; Tezcan- Erdem- Sancakdar, a.g.e., s.312.

¹⁸³ Tezcan- Erdem- Sancakdar, a.g.e., s.312; Reisoğlu, a.g.e., s.66.

¹⁸⁴ Reisoğlu, a.g.e., s.66; Gözübüyük-Gölcüklü, a.g.e., s.357.

¹⁸⁵ Gözübüyük-Gölcüklü, a.g.e., s.357.

¹⁸⁶ Beydoğan, a.g.e., s.19.

¹⁸⁷ İfade özgürlüğünün devlet memurlarınca kullanımı bakımından AİHM’nin yaklaşımına ilişkin bir inceleme ve değerlendirme için bkz: Karan, N., “İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Devlet Memurlarının Siyasal İfade Özgürlüğü”, Yıldızhan Yayla’ya Armağan, Galatasaray Üniversitesi Yay., İstanbul 2003, ss.343-346.

¹⁸⁸ Gözübüyük-Gölcüklü, a.g.e., s.357.

08.06.1976 tarihli “Engel vd./Hollanda”¹⁸⁹ kararında Mahkeme, ifade özgürlüğünün kapsamına *herkesin*, bu olayda ayrı bir disiplin rejimine tâbi olsalar da, *asker kişilerin de* girdiğini belirlemiştir. Mahkemeye göre,

“Sözleşme Madde 10 ile güvence altına alınan ifade özgürlüğü, Sözleşmecî Devletlerin egemenlik alanındaki diğer kişilere uygulandığı gibi, asker kişilere de uygulanır”, (parag.100).

Mahkeme, Grigoriades/Yunanistan¹⁹⁰ davasında, yedek subay başvurusunun askerliği ağır şekilde eleştiren mektubu komutanına göndermesi sonucu, cezalandırılan başvurusunun müracaatını dikkate alarak, 10. maddenin ihlâl edildiğine karar vermiştir. Mahkeme böylece, asker kişilerin de bu haktan yararlanacağını ifade etmiştir. Bunun yanında, kamu görevlileri açısından bazı sınırlamalar olabileceğini belirtmiştir.

Hadjianastassiou/Yunanistan¹⁹¹ davasında, askerî proje üzerinde çalışan başvuru, kendisinin projeyi özel bir şirkete de satması üzerine askerî sırları yayınlamış olduğu gerekçesiyle cezalandırılmıştır. Mahkeme burada 10. maddenin ihlâl edilmemiş olduğunu belirtmiştir.

22/05/1990 tarihli “Autronic AG/İsviçre” kararında¹⁹² Mahkeme şöyle demektedir:

“Mahkemenin görüşüne göre, ne Autronic AG’nin bir limited şirket olarak yasal statüsü, ne bu şirketin ticari nitelikli faaliyetleri ve ne de ifade özgürlüğünün hakiki/asıl mahiyeti, Autronic AG’yi Madde

¹⁸⁹ “Engel vd./Hollanda”, bu kararın Türkçe metni için bkz: Doğru, O., (editör), İnsan Hakları Kararlar Derlemesi, C.1, İstanbul 1998, ss.179-203.

¹⁹⁰ Madde 10’un koruma şemsiyesi altına herkesin, asker kişilerin de girdiği hususundaki Engel davasında ortaya konan içtihat, daha sonraki bazı vak’alarda da yinelenmiştir. Mahkemenin 25.11.1997 tarihli “Grigoriades v. Yunanistan” kararında Mahkeme, askeriye özel bir disiplin rejiminin bulunduğunu teslim etmekle birlikte, “Madde 10’un uygulanması kışının kapısında durmaz. Bu madde Sözleşmecî Devletlerin egemenlik alanı içinde bulunan diğer insanlara olduğu gibi asker kişilere de uygulanır” (parag.45) saptamasını yapmış ve başvurusunun orduyu eleştiren mektubunda herhangi bir kişiye yönelik hakaret olmadığını, mektubun yayınlanmadığını, geniş bir kitleye dağıtılmadığını, bundan ötürü de askeri disiplin üzerinde olumsuz bir etkisinden söz edilemeyeceğini değerlendirerek, başvurusunun ulusal makamlarca cezalandırılması tasarrufunun, Madde 10, paragraf 2’de düzenlenen “demokratik bir toplumda gereklilik” açısından haklı görülemeyeceğini belirlemiştir. Mahkemeye göre bu nedenle, Madde 10 ihlâl edilmiştir. “Grigoriades v. Yunanistan” kararının Türkçe metni için bkz., Doğru, İnsan Hakları Kararlar Derlemesi, Cilt:2, ss.327-339.

¹⁹¹ Grigoriades/Yunanistan kararında olduğu gibi, Mahkemenin 16/12/1992 tarihli “Hadjianastassiou v. Yunanistan”, kararında şöyle denmekteydi: “...Tabii ki, Madde 10 ile güvence altına alınan ifade özgürlüğü, Sözleşmecî Devletlerin yargı yetkisi alanındaki diğer kişilere olduğu gibi asker kişilere de uygulanır”, (parag.39). Hadjianastassiou/Yunanistan 16.12.1992. (Doğru, a.g.e., s.943).

¹⁹² Autronic AG/İsviçre 22.05.1990. Karar “reklâmını yayınlamak amacıyla başvuru şirketine Sovyet uydusundan yer istasyonlarına yapılan yayınların çanak antenle alma talebinin İsviçre makamları tarafından reddedilmesinin, 10. madde bakımından ihlâl edilmiş olduğu”na ilişkindir (Doğru, a.g.e., s.920).

10'un koruma şemsiyesinden yoksun bırakabilir. Madde 10, gerçek ya da tüzel kişi olduklarına bakılmaksızın 'herkes'e uygulanır. Dahası, Mahkeme üç kez, Madde 10'un kâr maksatlı şirketler için de uygulanabilir olduğunu belirlemiştir" (parag.47).

24.02.1994 tarihli "Casado Coca/İspanya" kararında¹⁹³ Mahkeme şöyle demektedir:

"Mahkeme, ilkin, Madde 10'un 'herkes'in ifade özgürlüğünü güvence altına aldığını vurgulamaktadır. İzlenen amacın kâr sağlama ya da kâr hedefi gütmeme şeklinde olup olmamasına bağlı olarak bir farklılık Madde içerisinde öngörülmemiştir ve bu bağlam içinde yer alan muameledeki bir farklılaşma, Madde 14'e aykırı düşülmesi sonucunu doğurabilir" (parag.35).

Kosiek/Almanya¹⁹⁴ ve Glasenapp/Almanya¹⁹⁵ davalarında, deneme süreli memur statüsünde öğretim elemanı olan başvuruçuların anayasaya sadakat yemini etmemeleri (Kosiek) veya gerçeğe aykırı yemin etmeleri (Glasenapp) nedeniyle kamu göreviyle ilişkileri kesilmiştir. Mahkeme, bu vak'alarda 10. maddenin ihlâl edilmediği kanaatine ulaşmıştır. Bu kararlar eleştiriler almıştır¹⁹⁶. Ancak Mahkeme, olayda başvuruçuların düşünce özgürlüğünün dolaylı bir sonuç olduğunu, davada asıl söz konusu olanın devlet memurluğuna girme hakkı olduğunu ve sözleşmenin güvencesi kapsamına böyle bir hakkın girmediğinden söz ederek işin esasına girmemiş ve başvuruçuları haksız bulmuştur¹⁹⁷. Ancak

¹⁹³ Bu davada baro mensubu bir avukata gazetelere verdiği reklâma yönelik duyurulardan ötürü reklâm yasağını ihlâl etmekten dolayı Barselona Barosu'nca disiplin cezası verilmiş, İspanya Barolar Birliği de bu cezayı onaylamıştır. Strasbourg organları önüne gelen olayda komisyonun ihlâlin bulunduğu değerlendirilmesine rağmen AIHM söz konusu vak'ada 10. maddenin ihlâl edilmediği kanaatine varmıştır.

¹⁹⁴ Kosiek davası devlet memurlarının ifade özgürlüğü bakımından mahkemenin ele aldığı ilk davadır. Bu davaya konu olan olayda başvuru sahibi 1972'de Nürtingen Teknik Koleji'ne aday memur olarak fizik dersi vermek üzere atanmıştır. Başvuru sahibi, bu atamadan 10 yıl önce Heidelberg Üniversitesi'nde araştırma görevlisi iken o dönem bütün memurlardan istenen Batı Alman ve Baden-Württemberg bölgesinin memurlarının antidemokratik faaliyetleri hakkındaki politikasıyla ilgili uyarılarda bulunan bir deklarasyonu imzalamıştır. Bu deklarasyonun bir bölümünde şu ifadeler yer almaktadır: "Kamu hizmetinde görev alacak memur adayları özgür, demokratik sistemi yıkmaya yönelik ... veya böyle eğilimleri direkt veya dolaylı olarak herhangi bir başka yolla destekleyen organizasyonlara üye olmayacaklarını garanti ederler. Gerekirse atama veya iş verme, kasıtlı hilekârlık sonucu oluşmuş sayılacaktır". Ayrıca bu kurallara uymayan çalışanların aleyhine ilgili otoritelerce disiplin soruşturması açılacağı uyarısı da bu ifadede yer almaktadır. Bu açık uyarıya rağmen 1965'te Kosiek NPD'ye (Alman Millî Demokrat Partisi) girmiş, 15 yıl süreyle parti aktiviteleriyle uğraşmış ve önemli organlarında birçok kez lider pozisyonuna gelmiştir. Ayrıca 1972 ve 1975'te yayımlanan kitaplarında neo-nazi görüşlere yer vermiştir. Kosiek/Almanya 28.08.1986. (Doğru, a.g.e., s.905); Karan, a.g.m., s.344 .

¹⁹⁵ Glasenapp/Almanya 28.08.1986. (Doğru, a.g.e., s.905). Glasenapp'ın ise neo-nazi değil de komünist-maoist olması dışında Glasenapp davasının olaylarının ve ele alınış şeklinin pratik olarak Kosiek davasından farkı yoktur. (Karan, a.g.m., s.344).

¹⁹⁶ Kaboğlu, Özgürlükler Hukuku, s.190.

¹⁹⁷ Tezcan- Erdem- Sancakdar, a.g.e., s..313; Karan, a.g.m., s.345.

Vogt/Almanya¹⁹⁸ davasında AİHM, Alman Komünist Partisi'nin aktif üyesi ve aslı memur olan yabancı dil dersi öğretmeninin komünist manifestosu ve fikrî faaliyet nedeniyle memuriyetten çıkarılması olayında başvurucunun yakınmasını haklı bularak 10. maddenin ihlâl edildiği kararını vermiştir.

2.2.3. İfade özgürlüğünün kapsamı ve içeriği

Genel olarak ifade özgürlüğü; bir düşünceye sahip olma, düşünceyi oluşturma ve başka farklı düşüncelere ulaşabilme özgürlükleri ile birlikte, oluşturulan ve edinilen düşünceleri yayma ve aktarma özgürlüğünü, belli bir düşünce çevresinde siyasal ve toplumsal örgütlenme özgürlüğünü de kapsar¹⁹⁹. “En geniş anlamda ifade özgürlüğü bir düşünce, inanç, kanaat, tutum veya duygunun barışçı yoldan açığa vurulmasının veya dış dünyaya ifade edilmesinin serbest olması demektir. Bundan da anlaşılabileceği gibi, birer özgürlük kullanma biçimi olarak korunması gereken pek çok ifade ve izhar biçimi vardır. Bu geniş anlamında ifade özgürlüğü sözlü ve yazılı anlatım, sanatsal gösterim, kişisel görünüm ve görüntü tercihi, gösteri, yürüyüş ve toplantı yapma ve örgütlenme gibi özgürlüklerin hepsini içine alır. Örnekleme gerekirse, sadece kitap, makale, deneme, roman ve hikâye yazmak ve yayınlamak değil; fakat aynı zamanda bir resim veya heykel yapmak, bir oyun sahnelemek, belli bir kıyafeti giymek, bir toplantıya katılmak, bir dernek veya topluluk kurmak da kişisel veya toplu ifade biçimleridir”²⁰⁰.

Konusu bakımından sözleşmenin 10. maddesinin kapsamına girmeyen hiçbir ifade bulunmamaktadır. Diğer bir deyişle bu özgürlük, her konuyu ifade etmeyi güvence altına alır. Bu açıdan bir konu sınırlaması yoktur²⁰¹. Sözleşmenin güvence altına aldığı ifade kavramı, içerik yönünden sosyal, siyasal, kültürel,

¹⁹⁸ AİHM'nin içtihadını değiştirdiği bu davada Dorothea Vogt, Marburg/Lahn Üniversitesinde 6 yıl dil ve edebiyat okumuş, 1977'de ortaokul öğretmenleri için yapılan devlet sınavını geçerek aday memur ve yabancı dil öğretmeni olarak göreve başlamış, 1979'da aslı memur olarak atanmıştır. Vogt, öğrenciliği sırasında Alman Komünist Partisine (DKP) katılmış ve partinin birçok programında aktif olarak çalışmıştır. Başvuran, DKP üyeliğine rağmen öğretmenliğe devam etmiş, ancak Alman hükümetince Vogt'un görevine, sadakat yükümlülüğünü ihlâl ettiği gerekçesiyle son verilmiştir. Vogt/Almanya 26.09.1995 (Doğru, a.g.e., s.967).

¹⁹⁹ Alacakaptan a.g.m., s.15.

²⁰⁰ Erdoğan, M. “Demokratik Toplumda İfade Özgürlüğü: Özgürlükçü Bir Perspektif,” Liberal Düşünce, Y.6, S.24, Güz 2001, s.8.

²⁰¹ D. J. Harris - M. O'Boyle - C. Warbrick, Law of the European Convention on Human Rights, Butterworths, London 1995, s.373'ten aktaran: Gemalmaz, a.g.m., s.302.

ekonomik vb. konulardaki görüş açıklamalarını içerdiği gibi, sanatsal²⁰² ve ticari²⁰³ fikirlerin kendine has yollarla ifade edilmesini de kapsar. İfade etme eyleminde kullanılan vasıtalar da çeşitli olabilir. İfadeler yazı, söz, resim, müzik eseri, film, tiyatro eseri, reklâm vb. yollarla dış dünyanın bilgisine sunulabilir. Başka bir anlatımla 10'uncu maddenin koruduğu ifade, sadece yazılı ya da sözlü ifade olmayıp; bir fikir ifade etmeyi ya da bir bilgi sunmayı amaçlayan resimleri, görüntüleri ya da eylemleri de kapsar. Bu nedenle basılı belgeler, radyo yayınları, tablolar, filmler ve elektronik bilgi sistemleri de bu maddenin koruması altındadır²⁰⁴. Hatta bazı durumlarda giyimin bile 10'uncu madde kapsamına girdiği belirtilmektedir²⁰⁵. AİHM, Sözleşmeyi yaşayan bir metin olarak değerlendirmekte, değişen hayat koşulları ışığında yorumlamaktadır. Bu yorum tekniği, teknolojik gelişmelere bağlı olarak ortaya çıkacak yeni ifade biçimlerinin ya da araçlarının da 10. madde kapsamında korunacağı anlamına gelmektedir.

Düşünceyi ifade etmenin en önemli aracı olan dil, ifade özgürlüğü ile arasında kuvvetli bir bağ olması nedeniyle, ifade özgürlüğünün ayrılmaz bir parçası ve onun tamamlayıcısıdır. Ancak resmî işlemlerde (adil yargılanma hakkının temini için kişiye tercüman sağlanması hariç) kişilere tercih ettikleri herhangi bir dili kullanma serbestisi tanınmamıştır²⁰⁶.

10. maddenin 1. fıkrasında güvence altına alınan ifade özgürlüğünün, negatif nitelikteki susma özgürlüğünü de içerdiğini belirtmek gerekir. Nitekim 02.6.1993 tarihli K./Avusturya davasında²⁰⁷, üç gram eroin satın aldığı gerekçesiyle hakkında açılan ceza davasında, suçsuz olduğunu beyan eden ve davası ertelenen başvuruçunun, bu kez satıcı aleyhine açılan ceza davasındaki duruşmada kendisine tanıklıktan kaçınma izni verilmeyerek sorulan soruları yanıtlamadığı gerekçesiyle mahkûm edilmesinde, komisyon bilgi vermeme özgürlüğü yönünden ifade özgürlüğünün ihlâl edildiği sonucuna varmıştır.

²⁰² Müller/İsviçre Kararı, 24.05.1988, Parag. 27.

²⁰³ Ticari nitelikli fikir açıklamaları 10.madde çerçevesinde değerlendirilse de mahkeme ve komisyon bu tip fikir açıklamalarına tanınan korumanın siyasî fikirleri ifade etmeye tanınan korumadan daha sınırlı olduğunu belirtmiştir (Barthold/Almanya, 25.03.1985, Markt Intern Verlag GmbH and Klaus Beermann /Almanya 20.11.1989, Pastor X ve diğerleri/İsviçre-1979) Bkz: Gözübüyük-Gölcüklü, a.g.e., s.359.

²⁰⁴ AİHM Kararları: Handyside/Birleşik Krallık, 07.12.1976; Groppera Radio AG/İsviçre, 28.03.1990; Otto-Preminger Institut/Avusturya, 20.09.1994.

²⁰⁵ Stevens/Birleşik Krallık, 1986.

²⁰⁶ Habitants de Leeuw St. Pierre/ Belçika, Komisyon Kararı, 15.7.1965. Komisyona göre "birey, 10. madde hükmünü ileri sürerek resmî işlemlerde ana dilini yahut istediği dili kullanmak hakkına sahip olduğu iddiasında bulunamaz".

²⁰⁷ K./ Avusturya davası, 02.06.1993. (Bkz:Doğru, a.g.e., s. 947).

Düşünce özgürlüğü, bir düşünceye katılmama, bir anlamda düşünceyi açıklamama özgürlüğünü de içerir. Devlet demiryollarında işe girmek için başvuranlardan, istihdam için öncelikle demiryolu sendikasına üye olmalarının talep edildiği Young, James ve Webster/Birleşik Krallık davasında Mahkeme, İngiliz hukukundaki ‘sendika tekeli’ uygulamasını, ‘benimsenmeyen fikir ve düşünceye katılmaya zorlama olarak değerlendirerek 10. maddeye aykırı bulmuştur²⁰⁸.

Oy verme hakkı, 10. madde kapsamına girmez²⁰⁹. Bu hak, devletlerin seçimleri düzenleme görevinin bir unsuru olarak görülür²¹⁰.

10. maddenin karakteristik özelliği, başkalarının çıkarlarına zarar verme tehlikesi taşıyan ya da fiilen zarar veren ifadeyi koruma altına almasıdır. Genellikle, çoğunluk ya da büyük gruplar tarafından paylaşılan fikirler, devletlerin müdahalesi riski ile karşı karşıya değildir. Buna karşın küçük gruplar ya da tek tek bireyler tarafından dile getirilen fikirlere müdahale riski daha fazladır. Bu nedenle 10. maddenin getirdiği koruma, sadece lehte olduğu kabul edilen zararsız ya da kayıtsız kalınan fikirleri değil, devlete veya toplumun belli bir bölümüne aykırı gelen, onları rahatsız eden, saldırgan, sarsıcı, şoke ve provoke edici ve düşmanca üslup içeren fikirleri de kapsar. AİHM, 1970’li yıllardan bu yana, sözleşmede düzenlenen ifade özgürlüğünün yalnızca beğenilen, hoş karşılanan görüşleri değil, rahatsız eden, tedirginlik ve kızgınlık yaratan görüşleri de kapsadığını sürekli vurgulamaktadır. Mahkemenin bir çok kararında ifade edildiği gibi, demokratik toplumun vazgeçemeyeceği çoğulculuk, açık fikirlilik ve hoşgörü bunu gerektirmektedir. Ünlü Handyside/Birleşik Krallık davasında²¹¹; Richard Handyside’in sahibi bulunduğu Stage 1 adlı yayınevinin, Danimarkalı yazarlar Soren Hansen ve Jesper Jensen’in yazdığı Küçük Kırmızı Ders Kitabı adlı cinsel bilgiler içeren eğitimle ilgili kitabı İngiltere’de yayınlaması üzerine, ulusal mahkemelerce yapılan takibat sonrasında kitabın müstehcen bulunarak toplatılması; yayıncısına para cezası verilmesi, toplatılan kitapların müsadere ve imha edilmesi kararından sonra, AİHM önüne getirilen davada Mahkeme, “ifade özgürlüğü, toplumun ilerlemesi ve her insanın gelişmesi için esaslı koşullardan biri

²⁰⁸ Young, James ve Webster/Birleşik Krallık, 13.08.1981 (Bkz:Doğru, a.g.e., s.413).

²⁰⁹ Macovei, a.g.e., s.19.

²¹⁰ İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme’ye Ek Protokol, Paris, 20/3/1952, m. 3; Gomien- Harris, a.g.e., s.81.

²¹¹ Handyside/Birleşik Krallık, 07.12.1979, Par:49. Kararın Türkçe metni için bkz: Doğru, O. (editör), İnsan Hakları Kararlar Derlemesi, C.1, İstanbul 1998, ss.221-244.

olan demokratik toplumun ana temellerinden birini oluşturur” değerlendirmesinde bulunmuştur. Mahkemeye göre ifade özgürlüğünü böyle yorumlamak, demokratik toplumun vazgeçemeyeceği çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirliliğin bir gereğidir²¹². Kararda açıklanan görüşlerden ifade hürriyetinin her şeyden önce, bilgi ve fikirlerin karşılıklı değişimine imkân sağlayan bir araç olduğu, ifade özgürlüğünün demokratik toplumda, serbest kamuoyu rejimini yaratıcı ve geliştirici özelliklerine işaret edildiği anlaşılmaktadır²¹³. Mahkemenin bu yaklaşımının, ifade özgürlüğü bakımından çok geniş bir serbest alan yarattığına kuşku yoktur. Ancak 10. maddenin 2. fıkrasında da açıkça belirtildiği üzere içerik bakımından ifade özgürlüğü tümüyle sınırsız değildir. BM belgelerine paralel olarak, şiddete ve isyana çağrı, savaş propagandası ile neofaşist hareketlerin ayrımcılığa yol açan görüşleri, ifade özgürlüğü içinde değerlendirilmemektedir. Mahkeme, içeriğe yönelik olarak Nazi ideolojisinin savunulması, ırksal ayrımcılığa yönelik düşüncelerin yayılmasını da kısıtlama taraftarıdır²¹⁴. Komisyon AİHS’nin 17. maddesine dayanarak, düşünce özgürlüğünün, AİHS tarafından tanınan hak ve özgürlüklerin ortadan kaldırılması ile sonuçlanacak tarzda kullanılamayacağı kararına ulaşmıştır. Bu tür kararlar, ‘hoşgörü paradoksu teorisini’ uygulamaktadır; hoşgörüsüzlüğü güçlendirecek düşüncelere hoşgörü ile yaklaşılması halinde, bunların hoşgörüyü ortadan kaldırması sonucuyla karşılaşılabilir²¹⁵.

Politik söylemler, sınırlama ile en az karşılaşan, bir başka deyişle en geniş özgürlük alanına sahip olan ifadelerdir. Siyasî ifadelerin sınırlanmasında ileri gidilmesi, ülkede demokrasinin işleyişini tamamen durdurabilecektir. Siyasî düşünce, devlet yönetimi ve siyasal toplum ile ilgili düşüncedir. Esas olarak ifade hürriyetinin baskı altına alınması siyasal düşüncenin ifadesinin, devlete karşı

²¹² Bkz: AİHM Kararları; Ceylan/Türkiye 08.07.1999; Şener/ Türkiye 18.07.2000; Polat/ Türkiye 08.07.1999; Handyside/İngiltere 07.12.1976; Lingens/Avusturya 08.07.1986.

²¹³ Sunay, a.g.e., s.34.

²¹⁴ Komisyon Kararı: Kuhnen/Almanya, 12.05.1988.

²¹⁵ Macovei, a.g.e., s.7. Mahkemenin bu yaklaşımı militan demokrasi anlayışını önemli ölçüde yansıtmaktadır. Bu anlayışa göre, demokrasinin varlığına “ciddi tehdit” oluşturan ve garanti altına aldığı özgürlüklere zarar verecek düşüncelere izin verilmez. Bu düşünceleri, toplum içinde eritemediği zaman, demokrasi elindeki araçları kendini korumak için kullanır. Demokrasi, hâlihazırda, halkın en rahat ve güvenli olarak yönetilebileceği sistemdir ve halk bu sisteme zarar vermemeli ve onu yıkıcı davranışlardan kaçınmalıdır. Militan demokrasi anlayışına dair müstakil bir inceleme için bkz: Hakyemez, Y. Ş., Militan Demokrasi Anlayışı ve 1982 Anayasası, Ankara 2000. Özellikle ss.115-125. AİHM kararlarında militan demokrasi anlayışına ilişkin inceleme ve değerlendirmeler için bkz: Eren, A., “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarına Göre Avrupa Kamu Düzeninde Politik Alanın Sınırları ve ‘Yeni Kapalı Politik Alan’”, Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C. VII, S.3-4, Yıl: 2003, ss.209-262, özellikle ss.228-234.

olumsuz eleştirilerin, iktidarın el değiştirmesine yönelik düşüncelerin ve bunların ifadelerinin baskı altına alınması, yasaklanmasıdır²¹⁶. Kamusal tartışmaya veya kamu çıkarına ilişkin konularda, siyasî tartışmalar esnasında, seçim kampanyalarında veya eleştirinin hükümete, politikacılara ya da kamu otoritelerine yöneldiği durumlarda, ağır sözlerin ve sert eleştirilerin AİHM tarafından daha fazla hoşgörüyü karşılandığı görülmektedir²¹⁷.

Politik eleştiri ve tartışmalarda maddî olaylar ile değer yargılarının birbirinden ayrı değerlendirilmesi söz konusudur. İfade özgürlüğü hem bilginin, hem de fikirlerin açıklanması ile ilgili olduğundan, AİHM tarafından bilgi (olgular) ile kanaatler (değer yargıları) arasında yapılan ayırım, bu erken aşamadan itibaren önem kazanır. Kanaatler, bir olay ya da durum konusunda bir bakış açısını veya kişisel bir değerlendirmeyi dile getirir, bunların doğru ya da yanlış olduklarının kanıtlanması olanaksızdır. Ama kanaatin temelini oluşturan olguların doğru ya da yanlış olduğunu kanıtlamak mümkündür²¹⁸. AİHM'ye göre; "Olguların varlığı kanıtlanabilir. Oysa değer yargılarının doğruluğu kanıta başvurularak ortaya konulamaz. Değer yargıları açısından bunu talep etmek, gerçekleştirilemeyecek bir şey istemektir. Bu, AİHS'nin 10. maddesinin teminat altına aldığı hakkın aslî bir bölümü olan fikir özgürlüğünün kendisini ihlâl eder"²¹⁹. Benzer biçimde, Dalban davasında²²⁰ AİHM şunu ileri sürmüştür: Bir gazetecinin, doğruluğunu kanıtlayamadığı sürece eleştirel değer yargılarını ifade etmesinin engellenmesi, kabul edilemez bir şeydir. Dolayısıyla, doğruluğu denetlenebilir olgu veya verilerin yanı sıra, doğruluğunun kanıtlanması söz konusu olamayacak fikir, eleştiri ve spekülasyonların dile getirilmesi de 10. madde çerçevesinde koruma altına alınmıştır. Ayrıca, başta siyasî alanda ifade edilmiş olanlar olmak üzere, değer yargıları demokratik bir toplum açısından yaşamsal önemi haiz olan kanaat çoğulcuğunun bir gereği olarak özel bir korumadan yararlanır. Ağır veya abartılı bir dille ifade edilmiş olan kanaatler de koruma altındadır²²¹.

²¹⁶ Beydoğan, a.g.e., s.25.

²¹⁷ Lingens-Avusturya, 08.07.1986, parag.42.

²¹⁸ Gözübüyük-Gölcüklü, a.g.e., s.361.

²¹⁹ Lingens-Avusturya, 08.07.1986, parag.46.

²²⁰ Dalban-Romanya, 28.09.1999, parag.49.

²²¹ Thorgeirson-İzlanda, 25.06.1992., parag. 59-70.

İfade hürriyeti, sözleşmenin 10. maddesinin 1. fıkrası metninden anlaşılacağı üzere üç ana unsur içerir. Bunlar; kanaat sahibi olma özgürlüğü, bilgi ve fikir alma özgürlüğü ve bilgi ve fikirlerini açıklama özgürlüğüdür²²². Bu özgürlükler birbirinden bağımsız değildir. Bunlardan herhangi birinin varlığı, diğerlerinin varlığına bağlıdır ve bunlardan her biri, bir bütünün ‘olmazsa olmaz’ parçalarıdır.

2.2.3.1. Kanaat sahibi olma özgürlüğü

Kanaat sahibi olma hürriyeti, esasen kişilerin iç dünyaları ile ilgili olup kişilerin üzerine düşündükleri veya dış dünyadan algıladıkları şeylerle ilgili olarak geliştirdikleri özgün değerlendirmeleri ihtiva etmektedir. Diğer bir deyişle bu özgürlük, felsefî, dinî, siyasî, ekonomik vb. her alanda bireyin edindiği bilgiler arasından doğru olduğuna inandığı görüşleri seçebilmesi ve tercih edebilmesi anlamına gelir²²³. Kanaat sahibi olma hürriyeti, zaten mutlak ve sınırsız bir nitelikte olduğundan, bu hürriyetin ayrıca sözleşmeyle teminat altına alınması gereksiz görülebilir. Ancak bu düzenleme, kanaatlerin oluşumunun kişinin iç dünyasıyla ilgili olmasına ve zihnin içinde geçmesine²²⁴ karşılık dış dünyadan tamamen bağımsız olmaması, dış dünyadan algıladıklarımızın ve öğrendiklerimizin kanaatlerimiz üzerinde mühim bir rolü bulunması sebebiyle büyük önem arz etmektedir.

Demokratik toplumun tekdüze değil; zıtlasmalar, düşünsel ve örgütsel siyasî çatışmaların sürekli bir dengesi²²⁵ sonucu olduğu göz önüne alındığında, devletin kişileri endoktrinasyona tâbi tuttuğu, belirli bir öğretiyeye uymak zorunda bıraktığı, kişilere eğitimle ya da başka yöntemlerle ideoloji aşıladığı ve belirli fikirlere sahip bireyleri ötekilere karşı kayırdığı, devletin tek yanlı bilgi yaydığı veya basın-yayının devlet tekelinde ve güdümünde olduğu bir toplumda kanaat sahibi olma hürriyetinden de bahsedilemeyecektir. Bu sebeple kanaat sahibi olma hürriyeti, 10. madde içerisinde teminat altına alınan öteki özgürlüklerin ön koşulu sayılmakta ve bir iç hürriyet olmasının doğal sonucu olarak mutlak anlamda

²²² Gemalmaz, a.g.m., s.297; Sunay, a.g.e., s.49; Macovei, a.g.e., s.8; Dost, S., Avrupa İnsan Hakları Yargısında İfade Özgürlüğü ve Türkiye, Isparta 2001, s.26; Özel, C., AİHM Kararları ve Uyum Yasalarında Anlatım Özgürlüğü, İ.B.D., C.76, S.4, Y. 2002, s.933; Beydoğan, a.g.e., s.76.

²²³ Teziç, a.g.m., s. 33.

²²⁴ Öner, N. İnsan Hürriyeti, Ankara 1995, s.74.

²²⁵ Alacakaptan a.g.m., s.16.

koruma altına alınmaktadır. Bakanlar Komitesi de bu hürriyetin ‘mutlak ve sınırsız olma’ niteliğine, “bu hakka getirilecek herhangi bir kısıtlama demokratik bir toplumun doğasıyla tutarsız olacaktır” demek suretiyle vurguda bulunmuştur²²⁶.

Kanaat sahibi olma özgürlüğü, kanaatlerini açıklamaya zorlanmama, kişinin inandığı şeyleri açıklamama ya da inanmadığı şeyleri söylememe negatif özgürlüğünü de içerir²²⁷. Bundan dolayı “konuşmama hürriyeti”²²⁸, olarak da nitelendirilen bu özgürlük, daha ziyade kanaatlerinden dolayı kınanmamayı ifade eder. Fertler, özellikle daha önce kamuya yapmış oldukları açıklamalara dayanılarak, belirli fikirlerin kendilerine mal edildiği, konuşmalarının aleyhlerine kullanılması ihtimalinin söz konusu olduğu²²⁹ ve adil yargılama hakkının kullanılmasının mümkün olmadığı hallerde ifade özgürlüklerini kullanarak konuşmama alternatifini seçebilirler.

2.2.3.2. Bilgi ve fikir alma özgürlüğü

Bilgi toplama ve mümkün olan bütün yasal kaynaklardan bilgi araştırma hakkını içeren²³⁰ bilgi ve fikir alma özgürlüğü ise, kanaatin oluşumundan önceki evreye ilişkindir. Kişilerin kanaat sahibi olabilmeleri ve bazı tercihlerde bulunabilmeleri için, bilgi ve haberlerin kaynaklarına hür bir şekilde ulaşabilmeleri, tercih yapabilmeleri ve bunlardan serbestçe sonuçlar çıkarabilmeleri gerekir²³¹. Bu özgürlüğün hem bireysel hem de demokratik bir yönü vardır. Bireysel yönü, mümkün olduğu kadar çok kaynaktan yararlanmanın, kişisel bilgi hazinesini geliştirmenin, böylece de birey olarak gelişmenin, insanın temel ihtiyaçlarından biri olduğu fikrine dayalıdır. Demokratik yönü ise, özgür ve gerçekten bilgi sahibi olan bir kamuoyu olmaksızın demokratik bir devletin yaşayamayacağı görüşüne dayanır²³². Zira özgür bir insanın düşünce ve kanaatlerini özgürce ifade edebilmesinin ön koşulu doğru, çarpıtılmamış bilgiye erişim hakkıdır; bu hak olmaksızın özgür bir araştırma ve bilimsel ilerlemenin

²²⁶ Report of the Committee of Ministers, in Theory and Practice of the European Convention on Human Rights, Van Dijk and Van Hoof, Kluwer, 1990, p. 413’ten aktaran: Macovei, a.g.e., s.8.

²²⁷ Vogt-Almanya Kararı, 26.09.1995.

²²⁸ Sunay, a.g.e., s.58.

²²⁹ Macovei, a.g.e., s.8.

²³⁰ Macovei, a.g.e., s.10.

²³¹ Gökçen, A., Halkı Kin ve Düşmanlığa Açıkça Tahrik Cürmü, (TCK madde 312/2), Ankara 2001, s. 223.

²³² Finkelburg, a.g.m., s.202.

mümkün olmayacağı açıktır²³³. Demokratik sisteme işlerlik kazandırmanın yolunun, bireylerin sağlıklı bir şekilde siyasî tercihlerde bulunabilmelerine, bunun da olguları ve gerçekleri olduğu gibi öğrenerek ve öğreterek bilgilenme ve bilgilendirme imkânlarının varlığına bağlı olduğu göz önüne alındığında, kitle haberleşme araçları yoluyla bilgi ve görgü sahibi olan halk, devlet yönetimine katılma hakkını daha uygun ve etkin kullanarak demokratik işleyişin ve işlerin sağlıklı yürümesini temin etmiş olacaktır.

Bilgi ve fikir alma özgürlüğünün, hem herkesin kendini ilgilendiren bilgilere ulaşma hakkını içeren bireysel yönü, hem de sağlık, kent ve çevreyle ilgili sorunlar gibi, halkı ilgilendiren bilgi ve haberlere ulaşabilmeyi güvence altına alan kolektif yönü bulunmaktadır. Bireysel ve kolektif bilgilenme, şeffaf demokratik yapılanma için zorunlu bir unsur olarak kendini göstermektedir. Bilgilenme, tercihlerin sağlıklı olmasını, çok yönlü bilgilenmeyi, toplumsal uzlaşmayı, demokratik denetlemeyi, bilinçli siyasî örgütlenmeyi, siyasî katılmayı ve “çağdaş doğrudan demokrasi”yi sağlayan bir olgudur²³⁴.

İnsanın kendisini ve çevresini ilgilendiren iktisadî, siyasî ve sosyal meseleler hakkında gerekli bilgi ve haberleri elde etme hakkı, birey açısından “bilgi edinme hakkı”nı, devlet açısından da “şeffaflık” ilkesini gerekli kılar²³⁵. Bireylerin devlet kaynaklı bilgi ve belgelere ulaşması, ya “pasif açıklık” kapsamında bireyin idareye belli konularda bilgi edinmek için müracaat etmesi üzerine idarenin vereceği bilgi ve belgelerle gerçekleşir; ya da “aktif açıklık” kapsamında, idarenin kendi inisiyatifini kullanarak kamuoyunu ilgilendiren konularla alakalı olarak basın toplantısı, yazılı veya sözlü bildirim, yayınlar vb. yollarla, kamuoyuna açıklamalarda bulunarak, kitle iletişim araçlarını bilgilendirmesi yoluyla gerçekleşir²³⁶.

Bilgi ve haberlere ulaşmanın bir diğer kaynağı ise, kitle iletişim araçları ve bu araçlar ile kamuoyuna aktarılan bilgi ve haberlerdir. Günümüzdeki kalabalık ve karmaşık toplumlarda, bilgi ve haberlerin edinilmesinde, düşüncelerin ifadesinde ve bilgi dolaşım sürecinin gerçekleştirilmesinde en etkin araçlar olan kitle iletişim

²³³ Çelik-Tonta, a.g.m., ss.1-5.

²³⁴ Özek, Ç., “Temel Hak ve Özgürlükler”, Türkiye’nin Demokratikleşme Sorunu (Sempozyum II, 21 Nisan 1995), İÜHF Yay., İstanbul 1996, s. 20.

²³⁵ Kaboğlu, İ.Ö., Türkiye’de Düşünce Özgürlüğü, TÜGİK, İstanbul 1997, s. 29.

²³⁶ Özek, Ç., “Kitleleşme İletişim Özgürlükleri”, İnsan Hakları, İstanbul 2000, s. 167.

araçları, halkın bilgilenme hakkının gerçekleşmesini de temin eder ve bu yönüyle, kanaatlerin oluşumunun sağlanmasında besleyici temel malzemeyi sağlar²³⁷. Kitle iletişim araçlarının en önemli görev ve işlevi, bireyleri ve toplumu, kişisel ve toplumsal olay ve olgular hakkında bilgilendirmek ve kamuoyunu aydınlatmaktır. Basın, kendisi için konulan sınırları aşmamakla yükümlü olmakla birlikte, halkı ilgilendiren diğer alanlarda ve siyasî meseleler hakkında bilgi ve fikirleri de iletmekle yükümlüdür. Bu, yalnızca basının bir görevi değildir; aynı zamanda halk da bu bilgi ve fikirleri alma hakkına sahiptir. Ancak, bireylerin doğru bilgileri öğrenme hakkının tabii bir sonucu olarak, yayınlanan bilgi ve haberlerin doğru ve gerçeğe uygun olması gerekir²³⁸.

Sözleşmede, haber alma ve vermenin ülke sınırları söz konusu olmaksızın geçerli olacağı öngörülmekle hakka uluslararası bir boyut kazandırılmıştır²³⁹. Ancak AİHS'nin, bilgi ve belgelere ulaşma hakkı konusunda bir hukukî temel oluşturmakla²⁴⁰ birlikte her alanı kapsayacak genişlikte bir koruma getirdiğini söylemek mümkün değildir²⁴¹. Mahkemenin bu konudaki yaklaşımını ortaya koyan davalara bakıldığında Komisyon ve AİHM'nin bilgiye erişme konusunu 10. Madde'nin kapsamına sokma fikrine pek yatkın olmadığı kanaatine varılabilir²⁴².

Leander/İsveç²⁴³ davasında, kamu görevine girmek için müracaat eden başvuruçunun, İsveç hükümeti tarafından yapılan güvenlik soruşturması sonucu göreve atanmasının kabul edilmemesi söz konusuydu. Başvuran, kendisinin iş başvurusunun, bu dosyalardaki bilgiler temelinde reddedildiğine inanıyor ve bu

²³⁷ Kaboğlu, Türkiye'de Düşünce Özgürlüğü, s. 87.

²³⁸ Özgenç, İ., "Düşünceyi Açıklama Hürriyeti ve Ceza Hukuku", 75 Yılında Cumhuriyet ve Hukuk Sempozyumu, 22-23 Ekim 1998, Editör: İlyas Doğan, Diyarbakır 2000, s. 205-206.

²³⁹ Gözübüyük-Gölcüklü, a.g.e., s.364; Sunay a.g.e., s.50.

²⁴⁰ Alpaslan, M. Ş., "Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Uygulamasında Düşünce ve Basın Özgürlüğü", Prof. Dr. Sahir Erman'a Armağan, İstanbul 1999, ss.32-33.

²⁴¹ Sunay a.g.e., s.50.

²⁴² Bir Avrupa Konseyi sözleşmesi olan AİHS ve onun öngördüğü yargı organı olan AİHM'nin (ve daha önce Komisyonun) yaklaşımı böyle olmakla birlikte, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından 25.11.1981 tarihinde, Bakan Yardımcılarının 340'ıncı toplantısında kabul edilen "Kamu Makamlarının Sahip Olduğu Bilgiye Ulaşma Hakkında Tavsiye Kararı", yine Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından 29/04/1982 tarihinde 70'inci oturumda kabul edilen "İfade ve Bilgi Özgürlüğü Bildirisi", bağlayıcı olmayan fakat bilgiye erişim bakımından daha geniş bir açılım ve yaklaşımı içeren ilkeleri benimsemiş metinlerdir. Bu belgelerin öngördüğü ilkeler için bkz: Gemalmaz, a.g.m., s.290 vd. Keza Avrupa Konseyi Parlamenter Asamblesi'nin 428 (1970) sayılı Kararında, ifade özgürlüğü için, "kamu yararına ilişkin bilginin araştırılması, alınması, verilmesi, kamuya açıklanması veya dağıtılması hakkını kapsar" denmekte ve medyanın kamu çıkarını ilgilendiren meselelerde genel ve tam bilgi yayma görevinin olduğu belirtilmektedir. Ayrıca, kamu otoriteleri, makul şartlar çerçevesinde, kamu çıkarını ilgilendiren bilgiyi ulaşılabilir kılmakla yükümlü tutulmaktadır. (Macovei, a.g.e., s.20).

²⁴³ Leander/İsveç. 26.3.1987; Kararın Türkçe özeti için bkz: Doğru, O., İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlar Rehberi, İstanbul Barosu Yay., İstanbul 1999, s.78.

bilgilerin yanlışlığını ortaya koymak amacı ile “devlete ait resmi dosyalarda yer alan gizli bilgiye ulaşmak” istiyordu. AİHM, davacının 10. madde kapsamında korunmaya hakkı olmadığına karar vermiştir:

“Mahkeme, bilgi edinme özgürlüğünün esas itibarıyla, bir kimsenin, başka kişilerin vermeyi arzu ettikleri veya vermeyi isteyebilecekleri bilgiyi almasının, Hükümet tarafından kısıtlanmasını engellediğini gözlemlemektedir. Sözleşme’nin 10. maddesi, mevcut davadaki gibi şartlar içinde bireye, kendisinin kişisel durumu hakkında bilginin yer aldığı bir sicile ulaşma hakkı vermediği gibi, Hükümete, bu tür bir bilgiyi bireye verme yükümlülüğü de içermemektedir. (parag.74).

O halde Leander’ın Sözleşme’nin 10. maddesiyle korunan bilgi edinme özgürlüğüne bir müdahale yapılmamıştır.” (parag.75).

Her ne kadar böyle bir değerlendirme yapmış is ede AİHM, bilgiye erişme hakkının belirli koşullarda AİHS’nin başka hükümlerince korunabileceğine karar vermiştir. Gaskin/Birleşik Krallık²⁴⁴ davasında başvuran, küçük yaşlarda devletin himayesine alınmış ve reşit oluncaya kadar koruyucu aileler tarafından yetiştirilmiştir. Bu zaman zarfında, başvuru evlatlık olarak verildiği ailelerden fena muamele gördüğünü ve ihmal edilmesinden dolayı uğradığı zararların tazmini amacıyla yerel otoritelere karşı dava açabilmek için yerel otorite tarafından tutulan kayıtların kendisine verilmesini istemiştir. Başvuranın bu talebi, kayıtların özel ve gizli olduğu gerekçesiyle yerel yüksek mahkeme tarafından reddedilmiştir. AİHM, önüne gelen bu vak’ada şu değerlendirmede bulunmuştur:

“Komisyon, bu davanın şartları içinde Sözleşme’nin 10. maddesinin başvuru, yerel makamın elindeki dosyaya, bu makamın iradesine aykırı olarak ulaşma hakkı vermediği sonucuna varmıştır. Hükümet bu görüşe katılmıştır. (parag.51).

Mahkeme, yukarıda geçen Leander kararında dediği gibi, "bilgi edinme özgürlüğü esas itibarıyla, bir kimsenin, başka kişilerin vermeyi arzu ettikleri veya vermeyi isteyebilecekleri bilgiyi almasının Hükümet tarafından kısıtlanmasını yasaklamaktadır." Yine bu davanın şartları içinde Sözleşme’nin 10. maddesi ilgili Devlete, bireye söz konusu bilgiyi verme yükümlülüğü yüklememektedir. (parag.52).

²⁴⁴ Gaskin/Birleşik Krallık, 07.7.1989. Kararın Türkçe özetini bkz:Doğru, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlar Rehberi, ss.138-139.

Bu nedenle, bay Gaskin'nin Sözleşme'nin 10. maddesinde korunan bilgi edinme özgürlüğüne bir müdahale bulunmamaktadır.” (parag.53).

Mahkeme, bununla birlikte başvurucunun yerel otoritenin bilgi vermeyi reddetmesine karşı mücadele edebileceği elverişli bir hukuk yolunun hükümetçe sağlanması gerektiğine hükmetmiş ve somut olayda başvurucunun özel hayatı ve aile hayatına yönelik bir ihlâl bulunduğu sonucuna varmıştır. Bu tür bilginin davacının özel hayatı açısından taşıdığı öneme dayandığı kararında AİHM, bu karara varılmasının, genel olarak kişisel veri ve bilgilere ulaşılmasının AİHS'in 8. maddesine dayandırılabilirliği konusunda herhangi bir fikir ifade etmek anlamına gelmeyeceğini de belirtmiştir. Fakat Mahkeme, 1988 yılında verdiği Z/Avusturya davasında devletlerin, kamuya açık bilgiye ve genel bilgi kaynaklarına erişilmesini bilinçli tedbirlerle engelleyemeyeceğine karar vermiştir²⁴⁵.

Guerra ve diğerleri/İtalya davasında, başvurular civardaki bir kimya fabrikasında meydana gelebilecek bir kazada alınacak önlemler ve halkı tehdit derecesi hakkında devletin bilgilendirmemesini şikayet etmişlerdir. Mahkeme, 10. maddenin bu davaya uygulanamayacağına karar vermiştir²⁴⁶. AİHM, eski içtihatlarına atıfta bulunarak, haber alma özgürlüğünün, devlete haberleri toplama ve yayma pozitif yükümlülüğü getirmediği değerlendirmesinde bulunmuştur²⁴⁷.

²⁴⁵ Macovei, a.g.e., s.20.

²⁴⁶ Guerra ve diğerleri/İtalya Kararı, 19.2.1998.

²⁴⁷ Avrupa İnsan Hakları Komisyonu da çeşitli tarihlerde önüne gelen vak'alarda benzer değerlendirmelerde bulunmuştur. Komisyon, bilgi ve habere ulaşmaya getirilen sınırlamalarla ilgili olarak bir gazeteci, bir yapım şirketi, bir gazeteciler birliği ve bir televizyon kanalının contempt of court'a (mahkemeye saygı yükümlülüğüne) ilişkin 1981 tarihli İngiliz Kanunu çerçevesinde getirilen sınırlamalar konusundaki iki başvuruyu inceleyerek bu iki başvurunun 10. madde açısından kabul edilemez olduğunu beyan etmiştir (Hodgson, Woolf Productions Ltd. ve Union Nationale des Journalistes ve Channel Four Television Co. Ltd./Birleşik Krallık başvuruları, 9.3.1997). Komisyon'a göre, 10. maddenin 1. paragrafı, her şeyden önce haber kaynaklarına ulaşmayı esas alırsa da, bir gazetecinin bir mahkeme nezdinde akreditasyon belgesi almasının bazı koşullara bağlanması, tek başına haber alma ve verme hakkına müdahale oluşturmaz (Loersch ve Nouvelle Association du Courrier/İsviçre başvurusu, 24.2.1995). Yine Avrupa Birliği'ne Avusturya ve Finlandiya'nın alınması hakkında bilgilendirmenin söz konusu olduğu bir davada Komisyon, 10. maddenin bir resmî makam tarafından kamu yararı olan bir sorun konusunda özel bir biçimde bilgilendirilme hakkını güvence altına almadığına karar vermiştir (Bader/Avusturya başvurusu, 15.5.1996; Nurminen ve diğerleri/Finlandiya başvurusu, 26.2.1997). Komisyon, bir şirketin, malî kurumlara bilgi (bir nevi malî istihbarat hizmeti) pazarlamak amacıyla kredi talebinde bulunma ihtimali olan kişiler hakkında bilgi toplamak için adli arşivleri incelemeye yönelik izin isteminin reddedilmesine ilişkin başvurusunu kabul edilemez bulmuştur. Komisyona göre Sözleşmenin 10. maddesi, herhangi bir kişi veya şirkete, başkasının malvarlığının durumu hakkında bilgilerin bulunduğu arşivlere ulaşma konusunda ne mutlak bir hak tanır, ne de resmî makamların istemde bulunan herhangi bir kimseye bir başkasının malvarlığının durumu hakkında bilgi verme yükümlülüğü bulunmaktadır (Grupo Interpres SA/İspanya başvurusu, 7.4.1997). Daha geniş bir kapsamda, özellikle yayınlara veya kitle iletişim araçlarına ulaşma konusundaki sınırlama veya yasaklamalarla karşılaşan mahkumlarca yapılan çok sayıda başvuruda Komisyon, çoğu zaman, bu tür sınırlamaların, yasaya uygun şekilde hürriyetten yoksun bırakmanın “ayrılmaz

AİHM, İrlanda Anayasasının ceninin hayat hakkını açıkça koruduğunu, bu sebeple ceninin yok edilmesine yönelik danışmanlık hizmetinin de hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle bu konuda bilgi verilmesinin yasaklanması üzerine ilgili iki kuruluşun bilgi verme, hamile kadınların da bilgi alma haklarına müdahale edildiği iddiasıyla önüne gelen Open Door Counselling Ltd ve Dublin Well Woman Centre Ltd./İrlanda davasında²⁴⁸, getirilen sınırlamaların 10. maddeyi ihlâl ettiğine karar vermiştir. Mahkeme, söz konusu tedbir kararının kanunla öngörülmüş olmasına, ahlâkın korunması gibi meşru bir amacını izlemesine rağmen, başvuranlara uygulanan sınırlamanın demokratik bir toplumda gerekli ve ölçülü olmadığı sonucuna varmıştır. AİHM, İrlanda hukukunda, hamile bir kadının kürtaj olmak üzere ülke dışına gitmesinin bir suç olarak düzenlenmediğini, söz konusu yasağın, sözleşmecî diğer devletlerde yasal olarak faaliyet gösteren ve belki de bir kadının sağlığı bakımından hayatî önem taşıyan hizmetler hakkında bilgi alma ve yayma özgürlüğünü de sınırladığını, söz konusu bilgilerin İrlanda’da (dergiler, telefon rehberleri vb.) başka kaynaklardan da ya da İngiltere’deki kişilerle irtibat kurarak elde edilebildiğini, dolayısıyla getirilen bilgi alma ve yayma yasağının, başka kaynaktan zaten elde edilmesi söz konusu olanı yasakladığını, söz konusu yasağın, doğmamış kimsenin yaşam hakkının korumak bakımından geniş ölçüde etkisiz kaldığını; zira bu yasağın çok sayıda İrlandalı kadının kürtaj olmak üzere İngiltere’ye gitmeyi sürdürmelerine engel olamadığını kaydederek, bütün bunların

sınırlandırılmalarını” oluşturduğuna ve bu nedenle Sözleşmeye aykırı olmadıklarına karar vermiştir. Bkz: Case Law Concerning Article 10 of European Convention on Human Rights, Human Rights Files, No.18, Directorate General of Human Rights, Secretariat of the Media Division, Council of Europe, Strasbourg 2001, ss.41-43.

²⁴⁸ Open Door Counselling Ltd ve Dublin Well Woman Centre Ltd./İrlanda, 29.10.1992. Başvurucu iki kuruluş, Open Door Counselling Ltd. ve Dublin Well Woman Centre, aile planlaması, sağlık vb. diğer hizmetlerin yanı sıra, İrlanda’daki hamile kadınlara, istemeleri halinde, Birleşik Krallıkta kürtaj kliniklerin adresleri dahil, İrlanda dışında kürtaj yaptırma olanakları konusunda bilgi ve danışmanlık hizmeti de vermektedirler. 1983’te Dublin Well Woman, son dönemde yapılan ve herkese, İrlanda dışında kürtaj hakkında bilgi aktarmayı yasaklama talebiyle mahkemeye başvurma hakkı veren ve İrlanda dışına çıkmaya niyetlenen hamile kadınların yurt dışına çıkışını yasaklayabilecek bir tedbir kararı için mahkemeye başvurma hakkı tanıyan iki anayasa değişikliğini eleştiren bir broşür yayınlamıştır. Kürtajın hukuken yasak olduğu İrlanda’da 1986’da, İrlanda Doğmamış Çocukları Koruma Derneği’nin (Irish Society for the Protection of Unborn Children) başvurusu üzerine, İrlanda Mahkemeleri kürtaj konusunda bilgi sağlamanın Anayasayı ve ceza yasasının bazı hükümlerini ihlâl ettiğine karar vermiştir. İrlanda Yüksek Mahkemesi 1988’de Dublin Well Woman ile Open Door’un, hamile kadınlara İrlanda dışında kürtaj klinikleri, yerleri, kimlikleri ve irtibat kurma yöntemleri hususlarında bilgi sağlamaları dahil, anılan hizmeti vermelerini engelleyen bir daimi tedbir kararı çıkartmıştır. İki kuruluş ve getirilen yasaktan dolayı olumsuz etkilenen dört kadın AİHM’e başvurarak bilgi verme ve alma haklarının ihlâl edilmekte olduğunu ileri sürmüşlerdir. (Kararın Türkçe özeti için bkz: Doğru, İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlar Rehberi, s.308 vd.).

başvuranlar üzerinde uygulanan kısıtlamalar konusundaki ihtiyacın acil bir nitelik taşımadığını kanıtladığı sonucuna ulaşmıştır²⁴⁹.

İnsanların bilgi ve fikir sahibi olmalarında eğitim ve sosyal çevrelerinin yanı sıra kitle iletişim araçları da çok önemli bir rol oynar. Bilgi ve fikirlere ulaşma özgürlüğü, medyanın halka bu tür bilgiyi ve fikirleri aktarmasının mümkün kılınmasını gerektirir. Zira bilgi ve fikirlere erişebilme hürriyeti ile bunları açıklama özgürlüğü birbirini bütünler. AİHM de içtihatlarında²⁵⁰, halkın kamuyu ilgilendiren konularda yeterince bilgilendirilmesini, hem medyanın bir görevi hem de halkın bunları öğrenme hakkı olarak değerlendirmekte, düşüncelerin açıklanması imkânı bireylerin ve toplumların ilerlemesinin temel şartı olarak görülmektedir²⁵¹.

2.2.3.3. Bilgi ve fikirleri açıklama özgürlüğü

Bir ülkenin siyasetî hayatı ve demokratik yapılanması açısından çok büyük önem taşıyan bilgi ve fikirleri açıklama özgürlüğü ise sözleşmenin 10. maddesinde yer alan ifade özgürlüğünün en önemli unsurudur. Günümüz koşullarında bu özgürlüğün daha etkin ve yaygın kullanım biçimleri olan kitle iletişim araçları aracılığıyla bilgi alışverişinin önünün açılması ve bunun teminat altına alınması, demokratik sistemi tamamlayacaktır²⁵².

2.2.4. İfade özgürlüğünün sınırlanması

Bireylerin temel hak ve özgürlükleri, toplumsal hayatın kaçınılmaz bir sonucu olarak düzenlenme zorunluluğu ile karşı karşıyadır. Bu mecburiyet, hakkın niteliğine bağlı olarak zaman zaman hakkın sınırlanması gereğini de beraberinde getirmektedir²⁵³. Diğer yandan temel hak ve özgürlüklerin, sınırlama yapılmadan önce de kendi doğasından kaynaklanan birtakım açık veya örtülü sınırlarının

²⁴⁹ Gomien- Harris, a.g.e., s.141 vd.; Gemalmaz, a.g.m., s.302.

²⁵⁰ Lingens/Avusturya, 8.7.1986; Sunday Times/İngiltere, 26.4.1979, Kararın Türkçe çevirisi için bkz: Bıçak, a.g.e., s.47 vd.; Thorgeirson/İzlanda, 25.6.1992 .

²⁵¹ Sunay, a.g.e., s.63.

²⁵² Bilgi ve fikirlerin kitle iletişim araçları ile açıklanmasını ifade eden basın, görsel-işitsel iletişim ve internet özgürlükleri, AİHM içtihatları bağlamında, aşağıda ilgili kısımda ayrıntılı olarak incelenecektir.

²⁵³ Temel hakların düzenlenmesi ve sınırlanması kavramları, öğretide tartışılan bir konudur. Tartışmalar temelde, her düzenlemenin bir sınırlama sayılıp sayılamayacağı ve bir sınırlama yapılmaksızın düzenleme yapılıp yapılamayacağı noktasında düğümlenmektedir. Hakkın veya özgürlüğün düzenlenmesi, anayasanın koyduğu ilkelere uygun olarak kullanılabilir kılınmasıdır. Sınırlama ise temel hak ve özgürlükleri düzenleyen belgelerde sayılan meşru nedenlerle, hakkın koruduğu alana dışarıdan müdahale edilmesi ve bu alanın daraltılması anlamına gelmektedir. (Eren, a.g.e., ss.15-23).

bulunduğu belirtilmektedir ki bu da “temel hak ve özgürlüklerin sınırlılığı” kavramı ile ifade edilir²⁵⁴.

Sınırsız biçimde kullanılan hakların başkalarına zarar vereceği ve kötüye kullanılmış olacağı²⁵⁵, her hak ve özgürlüğün hakkın öznesine, kendi hak ve özgürlüklerini başkasının hak ve özgürlüklerine ya da içinde yaşadığı toplumun çıkarlarına zarar verecek şekilde kullanmama ödevini de yüklediği²⁵⁶ bugün genellikle kabul edilen bir düşüncedir. Bu bakımdan hürriyetlerin esas, bunların kısıtlanmasının ise istisna olduğu demokratik rejimlerde de hemen hemen her hak ve özgürlüğün içinde başka bireylerin hak ve özgürlüklerinden ya da toplumsal çıkarlardan kaynaklanan sınırlamalar da bulunmaktadır. Bu anlamda insan haklarının “öteki” etiğini kurumsallaştırdığı, “öteki” ile ilişkinin parametresini çizdiği, insan haklarının “öteki”nin bağımsız varlığına saygı göstermek sorumluluğunu yüklediği belirtilmektedir²⁵⁷.

²⁵⁴ Temel hak ve özgürlüklerin sınırları, bazen onu düzenleyen belgelerde açıkça ortaya konur. Örneğin herkesin önceden izin almaksızın silahsız ve saldırısız toplantı ve gösteri yürüyüşü düzenleme hakkına sahip olduğunu belirten anayasa hükmü, bu hakkın doğasında var olan tabii sınırların anayasaca açıkça ifade edilmesinden ibarettir. Zira toplantı ve gösteri yürüyüşünün silahlı ve saldırılı yapılabilmesi hiçbir makul ölçünün savunabileceği bir durum değildir. Hak ve özgürlüklerin doğasında var olan sınırlılık açıkça ifade edilmese bile hakkın objektif kullanımı içinde görülemeyecek bazı tutum ve davranışların hakkın koruma kapsamı içinde görülmemesi ise “örtülü sınırlar” olarak adlandırılır. Örneğin seyahat etme özgürlüğü, kişiye otobanda yürüme hakkı vermez. (Eren, a.g.e., ss.16-20). “Her hak ve özgürlüğün kendi niteliğinden doğan, onun norm alanını belirleyen nesnel ve doğal sınırları zaten vardır. Bunlar hukuk tarafından yabancı cisim muamelesi görür ve korunma dışı bırakılır.” Tanör, B. “Temel Hak ve Özgürlüklerin Genel Rejimi”, İnsan Hakları, İstanbul 2000, ss.48-49. “Hakaret, sövme iftira vb. gibi zaten düşünce özgürlüğüne yabancı unsurlar ile çocukların ve gençlerin ahlâkını bozucu yayınları burada anmak gerekmez; bunlarla ilgili yaptırımlar ‘düşünce suçu’ kavramına girmez.” Tanör, a.g.e., s.62. “Düşünce açıklama özgürlüğünün ise, kendi alanında böyle bir dıştan gelen sınırlayıcı kuralı olmayıp sadece kendi kavramsal sınırları söz konusudur. Bu kavramsal sınır da ‘düşünce’ terimi ile belirlenir. ‘Düşünce’den amaç; felsefi ve objektif düşüncedir. Yoksa başka bireyleri hedef alan ve onların insan haklarını, başta yaşama hakkını ihlâlê çağırın ‘suça teşvik’ beyanları düşünce açıklaması sayılamaz. Yine bunun gibi, somut olarak bireyleri hedef alan sövme ve hakaret beyanları da ‘düşünce açıklama’ kavramının kapsamına girmez. Böylece, başkalarını bir bireyin veya bireyler topluluğunun insan haklarını ihlâlê çağırın ‘emir’ kipindeki açıklamalar, hileli bir tarzda ‘indicatif’ veya subjontifipteki beyanlar içine gizlenmiş olsa bile, somut bir suça teşvik olduğu için ‘düşünce açıklama’ kavramının kapsamı dışında sayılırlar.” Hatemi, H., “Düşünce Özgürlüğünün İlahî-Tabii Hukukta Temellendirilmesi ve Kavramsal Sınırları”, Düşünce Özgürlüğü, (Haz. Ökçesiz, H.), İstanbul 1998, s.111. AİHM de 21.02.1975 tarihli Golder/Birleşik Krallık kararında, 8. madde için kabul etmediği örtülü sınırların bazı haklar için geçerli olabileceğini kaydetmiştir. Öğretide “örtülü sınırlar”, “nesnel sınırlar”, “objektif sınırlar” da denilen bu kavram hakkında geniş bilgi için bkz: Sağlam, F., Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, Ankara 1982, ss.32-52; Özbudun E., Türk Anayasa Hukuku, Ankara 1995, s.76.

²⁵⁵ Akkanat, Z.G., “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Hukukunda İletişim Özgürlüğünün Sınırları”, İHY, Dr. Muzaffer Sencer’e Armağan, Y. 1995-1996, C. 17-18, s.175.

²⁵⁶ Bulut, N., “4709 Sayılı Kanunla Yapılan Anayasa Değişikliği Çerçevesinde Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanması Rejiminin Birey Devlet İlişkisi Açısından Değerlendirilmesi”, AÜEHFD, C.V, S.1-4, ss.39-41.

²⁵⁷ Türmen, R., “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Açısından Temel Hak ve Özgürlüklerin Kapsamı ve Sınırlamaları”, TBB Uluslararası Anayasa Kurultayı, Ankara 2001, ss.299-300. Bu bağlamda Levinas’ın, insan haklarının işleyişine hâkim olan unsurun “ötekine saygı” olduğu düşüncesini aktaran Türmen, hak ve özgürlüklerin salt ödev ve sorumluluklarla tanınmasının da bizi yanlış sonuçlara götürebileceğini savunmaktadır. Ödev ve sorumlulukların dışında bireyin kendi özgür iradesi ile seçim yapabileceği bir alana sahip olması gerektiğini ileri süren konuşmacı, hak ve özgürlüklerin bireyin serbestçe hareket edebileceği,

İfade özgürlüğü demokrasilerde büyük önem taşımak ve hayatî işlevler üstlenmekle birlikte insan hakları ile ilgili uluslararası belgelerde ve anayasalarda bu özgürlük sınırlamalardan muaf tutulmamıştır²⁵⁸. Bu tezin hareket noktasını oluşturan AİHS de düzenlediği hak ve özgürlüklere bir kısım sınırlamalar getirmektedir²⁵⁹. Ayrıca sözleşmede tanınan hak ve özgürlüklerin -mutlak nitelik taşıyan bazı haklar²⁶⁰ hariç- belirli şartlarla sözleşmeci devletlerce olağanüstü hallerde askıya alınabilmesine 15. madde ile izin vermekte, 16. maddede yabancıların siyasal etkinliklerinin kısıtlanmasına müsaade edilmekte, 17. maddede hakların kötüye kullanımı²⁶¹ yasaklanmaktadır.

AİHS'nin 10. maddesinin ilk fıkrasında tanınan özgürlüğün çerçevesi, aynı maddenin 2. fıkrasında çizilmektedir. Sözleşmenin bu maddesinde, ifade özgürlüğünün sayılan belirli amaçlarla yasal olarak bazı usullere, şartlara, sınırlamalara ve yaptırımlara bağlanabileceği kabul edilmektedir. 10/2 maddenin düzenlenme biçiminden ilk etapta iki sonuç çıkarılabilir: Bunlardan birincisi 10. maddede yer verilen özgürlüklerin kullanılmasının, ödevler ve sorumluluklar ile yürütüleceği; ikincisi ise bu özgürlüklerin kullanılmasının sınırının söz konusu olduğudur. Diğer bir deyişle, ifade özgürlüğü mutlak bir hak değildir ve kamu

seçim yapabileceği bu alanı, dış müdahalelere karşı koruyan “bahçe duvarı”na benzetmektedir. (Türmen, a.g.m. s.300).

²⁵⁸ Pozitif düzenlemelerde ifade hürriyetine dair bir kısım kayıtlar kabul edilmekle birlikte öğretide bu özgürlüğün sınırlandırılmayacağına ilişkin tartışmalar devam etmektedir. Görüşler ve tartışmalar için bkz: Sunay, a.g.e., s.73 vd.

²⁵⁹ Sözleşmede her şeyden önce, hakkın tanınması sonucu hakkın kendisinden kaynaklanan sınırlamalar, bazı özel statüdeki (asker, memur vb.) kişileri belirli bir haktan yararlandırmamak yoluyla getirilen sınırlamalar, AİHS'nin 8-11. maddelerinin 2. paragraflarında sayılan meşru amaçlarla bu haklara devletlerce getirilecek sınırlamalar söz konusudur.

²⁶⁰ Örneğin 2. maddedeki yaşama hakkı, 3. maddedeki işkence yasağı, 4. maddedeki kölelik yasağı, 7. maddedeki cezaların kanuniliği, 4. Protokoldeki borçtan dolayı özgürlükten mahrumiyet yasağı ile vatandaşların sınırdışı edilme yasağı ve yabancıların topluca sınırdışı edilme yasağı, 7. Protokoldeki bir suçtan dolayı birden fazla kez yargılanıp cezalandırılma yasağı (ne bis in idem).

²⁶¹ Çoğulcu demokratik toplum düzenini korumak amacıyla geliştirmiş bir ilke olan “kötüye kullanma yasağı”, aynı zamanda hukukun genel prensiplerinden biridir. Demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olarak, yasalarla belirlenmiş meşru sınırlar içinde haklarını kullanan bireyler, bu düzeni bozacak etkinlik ve eylem içine girerek başkalarına zarar vermeleri ya da zarar tehlikesi yaratmaları halinde, temel hak ve özgürlüklerini kötüye kullanmış sayılırlar (Eren, a.g.e., ss.23-39). AİHS'nin “Hakların kötüye kullanımının yasaklanması” başlıklı 17. maddesi; “Bu Sözleşme hükümlerinden hiçbirisi, bir devlete, topluluğa veya kişiye, Sözleşmede tanınan hak ve özgürlüklerin yok edilmesine veya burada öngörüldüğünden daha geniş ölçüde sınırlamalara uğratılmasına yönelik bir etkinliğe girişme ya da eylemde bulunma hakkını sağlar biçimde yorumlanamaz” hükmünü içermektedir. 17. madde, bireylerin ya da grupların başka bireylere karşı haklarını kötüye kullanmalarını yasakladığı gibi devletin de, bireylerin hak ve özgürlüklerine sınırlamalar getirirken bu hak ve özgürlüğün özünü ortadan kaldırmayacak biçimde davranmasını istemektedir. Demokratik olmayan akımlara karşı bir güvence niteliği taşıyan 17. maddeye ilişkin açıklama ve içtihat örnekleri için bkz: Türmen, a.g.m. s.313 vd.; Eren, a.g.e., s.23 vd.; Gözübüyük-Gölcüklü, a.g.e., s 413 vd.; Yokuş, S., Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde ve 1982 Anayasası'nda Hak ve Özgürlüklerin Kötüye Kullanımı, Ankara 2002, ss.87-145.

makamları, bu özgürlüğün kullanılmasına müdahalede bulunabilirler²⁶². Bu müdahale biçimleri yahut müdahale eden makamlar çok çeşitli olabilir. Belirli “formalitelere, şartlara, kısıtlamalara ve müeyyidelere tâbi tutulma” biçiminde ifade edilen müdahaleler, uygulamada süreli yayınlarda beyanname verme ve sorumlu müdür tayini yükümlülüğü getirilmesi, özel radyo-TV kurmanın belirli koşullara bağlanması, madde metninde sayılan meşru amaçlarla yayın yasağı konulması, müstehcen bulunan bir yayının toplatılması, bir kişinin yazdığı yazı sebebiyle ceza yahut tazminat ödemeye mahkum edilmesi²⁶³ şeklinde karşımıza çıkabilir. Devletin müdahalesi, kamu erkini ve görevlerini kullanan ya da kamu hizmeti yapan her tür merciden, örneğin mahkemelerden, savcılıklardan, polisten, her tür kolluk kuvvetinden, istihbarat servisinden, merkezî yada yerel meclislerden, bakanlıklardan, ordunun karar verme yetkisine sahip organlarından, kamusal niteliklerde meslekî kuruluşlardan kaynaklanabilir²⁶⁴.

Sözleşmenin 10/2. maddesi, bu özgürlüğün kullanılmasının görev ve sorumluluk yüklediğini belirten bir ibare ile başlamakta, ardından ifade özgürlüğüne yönelik meşru bir müdahalenin hangi amaçlarla yapılabileceği sayılmaktadır.

2.2.4.1. Sınırlama koşulları

Sözleşme ve onun denetim organı olan AİHM, ifade hürriyetine yönelik bir sınırlamanın meşruiyet kazanabilmesi için belli ölçülere uyulması gerektiğini öngörmektedir. Yaklaşık 50 yıldır oluşturulan içtihatlarla bazı kriterler tesbit eden Mahkeme, önüne gelen davalarda öncelikle şikayet konusu olay veya işlemin sözleşmedeki ilgili madde kapsamında olup olmadığına ilişkin bir değerlendirme yapar. Cevap olumlu ise, yapılan işlem yahut alınan önlemin bu hak veya özgürlüğe bir müdahale teşkil edip etmediğini belirlemeye çalışır. Bir müdahalenin varlığı sonucuna ulaşırsa, söz konusu müdahalenin 2. fıkraya göre meşru olup olmadığına ilişkin bir saptama yapılır. Müdahalenin meşruluğu irdelenirken de alınan sınırlayıcı tedbirin kanunla öngörülüp öngörülmediği, sözleşmede sayılan meşru amaçlardan birine yönelik olup olmadığı ve nihayet demokratik bir

²⁶² Gemalmaz, a.g.m., s.298.

²⁶³ Gözübüyük-Gölcüklü, a.g.e., s.384.

²⁶⁴ Macovei, a.g.e., s.30.

toplumda gerekliliği araştırılmaktadır²⁶⁵. İfade özgürlüğüne yönelik bir sınırlamanın; yasayla, sözleşmenin ilgili hükmünde belirtilen meşru amaçlara dayanarak ve demokratik toplumda gerekli olduğu ölçüde yapılabileceğini kabul eden Mahkeme, bu ölçütlerin içeriğini de yıllar içinde geliştirdiği içtihatlarıyla oluşturmuştur.

a. Hukuk tarafından öngörülmüş olma

AİHM'nin özgürlüğe müdahalenin meşruiyetini denetlerken aradığı ilk koşul, söz konusu müdahalenin ilgili devletin iç hukukunda yasal olarak öngörülmüş (prescribed by law) olup olmadığıdır. Bu koşul gereğince ifade özgürlüğünün kullanılmasına yapılacak her hangi bir müdahalenin, ülkenin yasalarında dayanağı olması gereklidir²⁶⁶. Bununla taraf devletlerin kendi ülkelerinde ifade hürriyetine keyfi olarak sınırlama getirmeleri engellenmeye çalışılmıştır. Sözleşmede kanun kavramına ilişkin, şekli ya da maddî yasa²⁶⁷ ayırımından hangisinin benimsendiği hususunda açıklama bulunmamaktadır²⁶⁸. Ancak Sözleşmenin denetim organları, taraf devletlerin hukuk sistemlerinin birbirinden farklı olduğu, bu nedenle Sözleşmenin öngördüğü korumadan yararlanabilmek için kanunilik ilkesini geniş yorumlanması gerektiğini belirterek “yasayla/hukukten öngörülen” ifadesindeki yasa kavramını maddî anlamda yasa olarak açıklamıştır²⁶⁹. Mahkeme “hukukten öngörülen” (prescribed by law) ifadesinin sadece kanunu değil, aynı zamanda yazılı olmayan hukuku da kapsadığını belirtmiştir²⁷⁰. Sunday Times/İngiltere davasında bir common law kurumu olan “contempt of court”un (mahkemeye saygısızlıkla ilgili hukukun) sözleşmedeki kanunilik ilkesine uymadığı iddiası karşısında AİHM, bunun kanun metninden kaynaklanana bir mevzuat (legislation) olmayıp, “common law”ın bir ürünü olmasının herhangi bir öneminin bulunmadığı değerlendirmesini yapmış,

²⁶⁵ Gözübüyük-Gölcüklü, a.g.e., s.331.

²⁶⁶ Macovei, a.g.e.,s.,30; Gözübüyük-Gölcüklü, a.g.e., s.375.

²⁶⁷ Anayasa hukukunda şekli kanun/maddî kanun ayrımı yapılagelmektedir. Şekli yasa yetkili organ ya da yasanın meclislerince öngörülen usullere uyularak yapılan işlem olarak tanımlanır. Şekli yasa anlayışında yasanın içeriği ve kapsamı değil, onu yapan organ esas alınır. Maddî yasa anlayışında ise yasayı yapan organa bakılmamakta, yasanın içeriğinin ne olduğu araştırılmaktadır. Maddî yasa anlayışı ise, yasanın genel, soyut, kişisel olmayan kurallar içermesini esas aldığından tüzük ve yönetmelik gibi organik açıdan idari düzenleyici işlemleri de kapsar. (Teziç E., Anayasa Hukuku, İstanbul 1991, ss.10-12) .

²⁶⁸ Sunay, a.g.e., s.122.

²⁶⁹ Gözübüyük-Gölcüklü, a.g.e., s.376; Eren, a.g.e., s.69.

²⁷⁰ Décaux, E., “İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi'nin 9, 10 ve 11. Maddelerini Yorumu”, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Adli Yargı Sempozyumu, TBB yay., Ankara 2004, s.507.

aksi bir yorumun common law ülkesi bir âkit devletin 10/2. maddenin korumasından mahrum kalması ve hukuk sisteminin sarsılması sonucunu doğuracağı endişesini dile getirmiştir²⁷¹. Mahkeme, sadece yasama organının tasarrufları ile oluşan yasalarla değil oluşan örf-adet ve teamüllerle de tesis edilebileceği, bunun da ötesinde Barthold/Almanya²⁷² profesyonel etik kuralların (somut olayda Veteriner Hekimler Birliği'nden çıkan kuralların) dahi 10/2 ye göre hukuk olarak kabul edilmesi gerektiği kanaatinde²⁷³.

Müdahaleyi öngören yasal dayanağın soyut olarak varlığı, kanunla öngörülmüş olma koşulunu karşılamaya yetmez; söz konusu yasanın müdahale teşkil eden tedbirlerin suiistimalini ve keyfiliğini önleyecek uygun ve yeterli güvenceleri de içermesi gereklidir²⁷⁴. Bu anlamıyla sınırlandırmanın yasayla öngörülmesi hali, sadece iç hukukta bir yasanın varlığı ile değil, yasanın içeriği ile de ilgilidir ve yeterli açıklıkta olmayan ve yürütmenin keyfi uygulamalarına imkân veren kurallar iç hukukta sayılsa bile, bu kurallara dayanarak haklara müdahale Sözleşmenin ihlâlini doğuracaktır.²⁷⁵ Bu noktada yasanın niteliği önem taşımaktadır. Yasa, ulaşılabilir (accessible) ve açık (precise) olmalı, kişiye davranışını yönlendirme olanağı verecek şekilde öngörülebilir (foreseeable) olmalı; yönetime veya yargıca aşırı takdir yetkisi tanıyacak belirsizlikte olmamalıdır²⁷⁶. AİHM, Sunday Times davasında bu ölçütleri şöyle ifade etmiştir:

“Mahkemenin görüşüne göre, 'hukukken öngörülmüş' ifadesinden iki gerek çıkmaktadır. İlki, hukuk kendisine ulaşılmaya elverişli nitelikte olmalıdır; vatandaş belli bir olaya uygulanabilir hukuk kurallarının varlığı hakkında yeterli bilgiye sahip olabilmelidir. İkincisi, yurttaşların davranışlarını düzenlemelerine olanak vermek üzere yeterince açık şekilde formülleştirilmemiş bir norm, hukuk olarak mütalaa edilemez; vatandaş, belli bir eylemin gerektirdiği sonuçları, durumun makul saydığı ölçüde ve eğer gerekli ise uygun bir danışmayla önceden görebilmelidir...”, (parag.49).

²⁷¹ Sunday Times/ Birleşik Krallık, 26.4.1979 par. 47; Sunay, a.g.e., s.123; Eren, a.g.e., s.69; Beydoğan, a.g.e., ss.96-98.

²⁷² Barthold/Almanya, 25.3.1985., par.46. Kararın Türkçe çevirisi için bkz: Bıçak, a.g.e., s.87 vd.

²⁷³ Alpaslan, a.g.m. s.30; Beydoğan, a.g.e., s.96; Tezcan-Erdem-Sancakdar, a.g.e., s.327.

²⁷⁴ Gözübüyük-Gölcüklü, a.g.e., s.376.

²⁷⁵ Çavuşoğlu, N., İHAS ve Avrupa Topluluk Hukukunda Temel Hak ve Hürriyetler Üzerine, Ankara 1994, s.48.

²⁷⁶ Rotaru/Romanya, 04.5.2000 ve Petra/Romanya, 23.9.1998.

AİHM aynı kararında bu sonuçların şaşmaz bir kesinlikle öngörülebilir olmak zorunda olmadığını, zira tecrübelerin bunun gerçekleştirilemez bir koşul olduğunu gösterdiğini belirtmektedir. Mahkemeye göre kesinlik (belirginlik) elbette arzu edilir bir şeydir, ama beraberinde aşırı bir katılık getirebilir. Oysa yasalar değişen koşullara uyum sağlayabilmelidir. Dolayısıyla, birçok yasa, az ya da çok, kaçınılmaz olarak belirsiz (muğlak) ifadelerle formüle edilir. Bunların yorumu ve uygulanması pratikte gerçekleşecek şeylerdir.

Mahkemenin bu değerlendirmeleri daha sonra başka kararlarında da²⁷⁷ tekrarlamış ve bu ölçütler bugün iyice yerleşmiştir²⁷⁸.

b. Müdahalenin meşru bir amaçla yapılması

İfade özgürlüğüne yapılacak müdahalenin meşru olabilmesi için AİHS ve onun denetim organlarının varlığını aradığı ikinci koşul, söz konusu müdahalenin meşru bir amaç taşımasıdır. Kamu makamları, ancak sözleşmenin 10/2. maddesinde belirtilen sınırlı sayıdaki²⁷⁹ meşru amaçları sağlamak için özgürlüğün kullanılmasını kısıtlayabilir. İfade hürriyetinin sınırlandırılması esas itibariyle kaynakları birbirinden farklı normlara hukukîlik kazandırmak suretiyle yapılan bir işlemdir²⁸⁰. Sınırlamaya imkân veren sebepler kültürel, sosyal ve siyasi kaynaklı olabilmektedir²⁸¹. Özgürlüğe yönelik sınırlamalar, korudukları yararlar bakımından temelde iki grup amaçla gerçekleştirilir. Bunlardan birincisi, bireyi korumaya yönelik olan sınırlamalardır. Bunun gerekliliği ve boyutları konusunda çok fazla ihtilâf yoktur. İkinci tür sınırlama ise kamuoyunu, kamu düzenini korumaya yönelik sınırlamalardır. Bu sınırlamanın boyutları ise ihtilâflıdır²⁸².

Sözleşmeye göre ifade özgürlüğü, “milli güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın ve ahlâkın, başkalarının şöhret ve haklarının korunması, gizli kalması gereken haberlerin yayılmasına engel olunması veya yargı erkinin otorite

²⁷⁷ Örneğin Silver ve Diğerleri/Birleşik Krallık 25.3.1983 par.88; Malone/Birleşik Krallık 02.8.1984, par.68; Olsson/İsveç 24.3.1988, par.30-31; Kruslin/Fransa 24.4.1990, par.26; Observer ve Guardian/İngiltere, 26.11.1991, par.65; Sürek /Türkiye (1) 08.7.1999, par.45, Öztürk/Türkiye 28.9.1999, par.54 .

²⁷⁸ Türmen, a.g.m. s.303.

²⁷⁹ Gözübüyük-Gölcüklü, a.g.e., s.374.

²⁸⁰ Sunay, a.g.e., s.80.

²⁸¹ Kuçuradi, İ., “İnsan Haklarına Dayalı Anayasa veya Devlet Kavramı”, Anayasa Yargısı, C.8, Y. 1991, ss. 132-133.

²⁸² Güriz, A., “İfade Hürriyetinin Sınırları”, Düşünce Özgürlüğü, (Haz. Ökçesiz, H.), İstanbul 1998, s.84; Sunay, a.g.e., s.80.

ve tarafsızlığının sağlanması için kanunla ve ancak demokratik bir toplumda zorunlu görülebilecek tedbirler niteliğinde olarak” sınırlandırılabilir. İfade özgürlüğünün kullanımına kamusal makamlar tarafından yapılabilecek olası müdahaleler, sadece bu sınırlama sebeplerine dayalı olduğunda meşru ve sözleşmeye uygun olabilecektir. Diğer bir deyişle sözleşmecî devletler başka sınırlama nedenlerine dayanarak ifade özgürlüğünü sınırlandıramayacaktır²⁸³. 10 maddenin 2. paragrafındaki sınırlama sebeplerinin kıyas yoluyla başka sınırlamalar için kullanılması ve bir maddede yer alan meşru amacın başka bir madde için sınırlama nedeni olarak kullanılması da mümkün değildir. Aynı zamanda sözleşmenin 18. maddesi, sözü geçen hak ve özgürlüklere yapılan sınırlamaların ancak öngörüldükleri amaç için uygulanabileceğini belirterek devletlerin amaç saptırmasını yasaklamaktadır.

İfade özgürlüğüne müdahalenin meşru amaçları arasında ve birer sınırlama sebebi olarak sayılan millî güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, her biri diğerinden ayrı bir anlam ve mahiyete sahip olmakla²⁸⁴ birlikte

²⁸³ Gemalmaz, a.g.m., s.298; Tezcan- Erdem- Sancakdar, a.g.e., s.327; Sunay a.g.e., s.78.

²⁸⁴ Millî güvenlik kavramı genel olarak, devletin ve ülkenin iç ve dış güvenliğinin korunması konularını kapsamaktadır (Akgüner, T., “Some Thoughts on National Security Concept”, İHİD, S.1-3, Y.6, 1985, s.8). Millî güvenliği bozucu faaliyetler devletin varlığını, ülkesini ve tüm halkı etkileyen faaliyetler olup, bu kavramın siyasi veya ideolojik bir muhtevası bulunmamaktadır. (Sunay, a.g.e., s.80.) Millî güvenlik kavramından farklı olarak kamu güvenliği, kamu düzeni gibi kavramların önceden tanımlanması ya da kapsamlarının belirlenebilmesi mümkün değildir. Bunların kapsamı her somut olayda yargı yerlerince saptanacaktır. Fakat bu durum, onların objektif nitelikli bazı değişmez özelliklerinin bulunduğu gerçeğini ortadan kaldırmamaktadır (Sunay, a.g.e., s.83-84). Zaman ve yer bakımından nisbî ve değişken nitelikli olabilen kamu düzeni kavramının değişmez anlamı, belli bir siyasi ve sosyal hukuk düzeninin düzensizliklere karşı korunmasıdır. Bu koruma ile kastedilen husus, belli bir siyasi iktidar felsefesinin değiştirilememesi, eleştiri ve tartışmalara konu olamaması değil, toplum hayatında karışıklığa yol açacak faaliyetlerin engellenmesidir (Tanör, B. Siyasî Düşünce Hürriyeti ve 1961 Türk Anayasası, İstanbul 1969, ss.138-140.) Dolayısıyla kamu düzeni herhangi bir ideolojinin korunması ile değil, toplumun maddî ve fizikî düzeninin sağlanması ile ilgili bulunmaktadır (Kaboğlu, Kolektif Özgürlükler, ss.136-137). İçeriği dış ve iç güvenlikten oluşan millî güvenlik kavramı teknik olarak kamu düzeninden farklı olup, millî güvenliğin iç güvenliği ilgilendiren kısmı ile kamu düzeni arasındaki farkın ortaya konması gerekir. Bu bağlamda iç güvenliği ilgilendiren her olgunun kamu düzenini bozduğu söylenebilirse de kamu düzenini bozan her olgu ayrıca millî güvenliği bozmayabilir. Diğer bir fark, millî güvenliğin yalnızca halkın değil, ülkenin ve yerleşmiş düzenin devamını sağlayan üst düzeyde hukukî, siyasi ve ekonomik yönleri de vardır. Zaman ve yer açısından millî güvenlik ile kamu düzeni kavramı arasında fark vardır. Genellikle kamu düzenini bozucu faaliyetler, geçici bir süre için ortaya çıkar ve devam etmez. Oysa millî güvenliği bozucu faaliyetler genellikle uzun süreli, devamlı içten ve dıştan tehlike ve eylemler olarak görülür. Yer bakımından farklılık ise, genel olarak kamu düzenini bozan faaliyetler yöresel ve belli bir bölgede adi, olağan ve yalnız o bölgeyi ilgilendiren faaliyetlerdir. Oysa millî güvenliği bozacak faaliyetler genellikle tüm devletin varlığını ve ülkesini ilgilendiren, hatta yalnız belli bir muntakada olsa bile genelde tüm halkı etkileyen, düzeni ortadan kaldırmaya dönük hareketlerdir. (Akgüner, T., 1961 Anayasasına Göre Millî Güvenlik Kavramı ve Millî Güvenlik Kurulu, İstanbul 1983, s.69 vd.).

birbiriyle yakından ilgili olmaları sebebiyle AİHM kararlarında çoğunlukla bir arada anılmaktadır²⁸⁵.

Örneğin Sürek /Türkiye kararında²⁸⁶ sahibi olduğu dergide yayımlanan iki yazı sebebiyle başvuranın mahkum edilmesi olayında, Komisyon kendi adına, başvuranın mahkumiyetinin yetkililerin yasadışı terör faaliyetleri ile mücadele ve 10. Maddenin 2. Fıkrası kapsamında meşru amaçlar olan milli güvenlik ve kamu emniyetinin korunmasına yönelik faaliyetlerin bir parçasını teşkil ettiğini belirtmiştir. Mahkeme de, Türkiye'nin Güney Doğusundaki güvenlik durumunun hassasiyetini ve yetkililerin gereksiz şiddeti destekleyecek hareketlere karşı tetikte olma gereğini de dikkate alarak, başvuru sahibi aleyhinde alınan önlemlerin, başta ulusal güvenliğin ve ülke bütünlüğünün korunması ve asayişsizlik ve suçun önlenmesi olmak üzere, Hükümet tarafından belirlenen belli amaçların uzantısı olduğu kanaatine varmıştır. Mahkemeye göre bu durum özellikle bölücü faaliyetlerin şiddet kullanımına dayalı yöntemlere bağlı olduğu, dava konusu olayların cereyan ettiği tarihlerde Türkiye'nin Güney Doğusundaki durum için geçerlidir. Keza Zana/Türkiye kararında²⁸⁷, kendisiyle yapılan bir röportajda "PKK'nın ulusal kurtuluş hareketini desteklediğini" söylediği için, suç sayılan bir fiili övmekten dolayı mahkum edilen başvuran hakkında iç hukukta yapılan müdahalenin 10. maddenin 2. fıkrasına göre tamamen haklı olduğunu ileri süren Hükümetin görüşlerine Komisyon ve Mahkeme, toprak bütünlüğünü tehdit eden bir terör ortamıyla karşı karşıya kalan bir Devletin, böyle bir durumun yalnızca bireylere yönelik olmasına göre daha geniş bir takdir yetkisine sahip olması gerektiğini belirterek ortaya koyulan ilkelerin terörizme karşı mücadelede ulusal güvenlik ve kamu güvenliğinin sürdürülmesi için alınan önlemler açısından da geçerli olduğunu kabul ederek katılmışlardır. Aynı şekilde Gerger/Türkiye kararında²⁸⁸, 1993 yılında Ankara'da Deniz Gezmiş, Yusuf Aslan ve Hüseyin İnan adına düzenlenen anma töreninde halka okunması için organizasyon komitesine gönderdiği mesajda Türk ulusunun birliği ve devletin toprak bütünlüğü aleyhine propaganda yapmakla suçlanarak mahkum edilen

285 Dost, a.g.e., s.71. Ayrıca bkz: Yaşar Kemal Gökçeli/Türkiye, 03.5.2001 ve 11.02.2001; Kızılyaprak/Türkiye, 02.10.2003; Yalçın Küçük/Türkiye, 05.12.2002; Çetin ve Diğerleri/Türkiye, 13.02.2003; C.S.Y./Türkiye, 04.3.2003; Ayşe Öztürk/Türkiye, 15.10.2002. Bu kararın Türkçe çevirisi için bkz: Polis Akademisi Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Dergisi, Y/S: Ocak 2003, Nisan 2003 ve Ekim 2003.

286 Sürek /Türkiye, 28.7.1999, parag..51-52.

287 Zana/Türkiye, 25.11.1997, parag..53-55.

288 Gerger/Türkiye, 08.7.1999, parag..39-42. Kararın Türkçe çevirisi için bkz: Bıçak, a.g.e., s.271 vd.

başvuranın mahkumiyetinin güttüğü amacın meşruluğu konusunda AİHM şu değerlendirmeyi yapmıştır:

Mahkeme, Türkiye'nin Güneydoğusundaki güvenlik durumunun hassasiyetini ve yetkililerin gereksiz şiddeti destekleyecek hareketlere karşı tetikte olma gereğini de dikkate alarak, başvuran aleyhinde alınan önlemlerin, başta ulusal güvenliğin ve ülke bütünlüğünün korunması ve asayişsizlik ve suçun önlenmesi olmak üzere Hükümet tarafından belirlenen belli amaçların uzantısı olduğu kanaatine varmıştır. Bu durum özellikle bölücü faaliyetlerin şiddet kullanımına dayalı yöntemlere bağlı olduğu, dava konusu olayların cereyan ettiği tarihlerdeki Türkiye'nin Güneydoğusundaki durum için geçerlidir (par.42).

Devletler, ifade özgürlüğüne, yazılı basında ve görsel-işitsel ortamda yapılacak yayınlara ulusal güvenlik gerekçesiyle, yasayla bir takım “zorunlu” kısıtlamalar getirebilir, karşılığında yaptırım düzenleyebilirler. Böylece devletler, örneğin terörü teşvik etmeyi, etnik ayrımcılığı, kargaşa çıkarmayı, ülkeyi bölmeyi, demokratik rejimi ortadan kaldırmayı amaçlayan açıklama ve yayınları yasaklayabilir ve kurallara uymayanlar için, eylemin ağırlığının haklı kılacağı “ölçüde” yaptırım öngörebilirler.²⁸⁹ İfade özgürlüğünün devletin ve kamusal menfaatlerin korunması amacıyla sınırlandırılmasının örnekleri çoğaltılabilir. Başvuranın para ve/veya hapis cezasıyla cezalandırıldığı bu örneklerin yanı sıra, devlet sırrı niteliğinde bir bilgiyi yayınlamakta olan bir gazete hakkındaki bir tedbir kararı²⁹⁰, da “gizli kalması gereken haberlerin yayılmasına engel olunması” ve “ulusal güvenlik” çıkarı temelinde haklı gösterilebilir.

İfade özgürlüğüne yönelik meşru sınırlama sebeplerinden bir diğeri ise sağlığın ve ahlâkın korunmasıdır. Devletler, örneğin görsel veya yazılı basında alkol, sigara veya bir kısım ilaçların reklamlarının yapılmasını veya gençleri uyuşturucu kullanmaya özendirerek yayınları yasaklayabilirler; gençlerin sağlık veya ahlâkını etkileyebilecek pornografik nitelikteki filmlerin sinema ve televizyonlarda oynatılmasını veya belli saatlerde gösterilmesini ya da müstehcen resim veya yazıların basında yer almasını engelleyebilirler²⁹¹.

²⁸⁹ Reisoğlu, a.g.e., s.75.

²⁹⁰ The Observer ve Guardian Newspapers Ltd/İngiltere ve Sunday Times/İngiltere, 26.11.1991.

²⁹¹ Reisoğlu, a.g.e., s.83.

Ahlâkın bir sınırlama nedeni sayılması, toplumun oluşması ve sağlıklı bir biçimde işleminde salt maddî değerlerin değil, manevî değerlerin de pay sahibi olmasından kaynaklanmaktadır. Fakat toplumun manevi yönüne ilişkin olan ahlak, toplumdan topluma değişen bir olgudur, hatta aynı toplumun üyeleri arasında bile farklı ahlak anlayışları olabilmektedir²⁹². AİHM ifade özgürlüğüne ahlâkın korunması amacıyla müdahale edilmesini incelerken, sözleşmecî tarafların kapsadığı coğrafi alan içinde bir örnek ahlâk anlayışının yokluluğa işaret ederek, ulusal mahkemelerin, kendi ülkelerinin gerçekleri ile doğrudan temas içinde oldukları için “ahlâka” ilişkin meselelerde karar verme bakımından uluslararası yargıçlara göre daha avantajlı bir konumda bulunduklarını belirtmiştir.

Ahlâkın korunması başlığı altında, Komisyon ve Mahkeme gündemini genelde müstehcen yayınlar işgal etmiştir²⁹³. AİHM’nin ahlâkın korunması konusundaki yaklaşımı Müller ve diğerleri/İsviçre, Handyside/Birleşik Krallık, Open Door and Dublin Wel Woman/İrlanda kararlarında ortaya konulmuştur²⁹⁴.

Müller ve diğerleri davasına konu olan olayda, İsviçre vatandaşı Müller ve dokuz arkadaşı, sergiledikleri resimlerin müstehcen ve ahlâka aykırı bulunması üzerine müsadere edilerek kendilerine ceza verilmesinin sözleşmeye aykırı olduğundan bahisle komisyona şikayette bulunmuşlardır. Mahkeme, ulusal otoritelerin davacılara uyguladıkları para cezalarının ahlâkın korunması açısından gerekli ve meşru olduğuna karar vermiştir.

Handyside/Birleşik Krallık davasında ise iki Danimarkalı yazar tarafından yazılan “Küçük Kırmızı Ders Kitabı” adlı eser, Birleşik Krallık’ta yayınlanmış ve Birleşik Krallık Mahkemesi eserin müstehcen olduğu gerekçesiyle el koyma, hak kaybı ve imha kararı vermiştir. Bunun üzerine yayıncı Handyside, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine başvurmuş ve yerel mahkeme kararının ifade özgürlüğüne bir müdahale oluşturduğunu iddia etmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, İngiliz Müstehcen Yayınlar Yasasına dayanan bu müdahalenin, hukukun öngördüğü bir müdahale olduğunu ve müdahalenin Sözleşmedeki “gençlerin ahlakını korumak amacına yönelik olduğunu” belirlemiş ve söz konusu

²⁹² Bulut, N., “Hak ve Özgürlüklerin Sınırlandırılma Nedeni Olarak Genel Ahlak”, <http://www.jura.uni-sb.de/turkish/NBulut.html>, 10.6.2006.

²⁹³ Tezcan- Erdem- Sancakdar, a.g.e., s.329; Sunay, a.g.e., s.89.

²⁹⁴ Müller ve diğerleri/İsviçre, 24.5.1988; Handyside/Birleşik Krallık, 07.12.1976; Open Door and Dublin Wel Woman/ İrlanda, 29.10.1992.

müdahalenin demokratik toplumda gerekli olması nedeniyle, 10.maddeye aykırılık teşkil etmediğini ifade etmiştir. Mahkeme, eserin bazı yerlerinde, gelişmesinin çok önemli bir aşamasında bulunan gençlerin, zararlı ergenlik faaliyetlerine alışmaları ve hatta suç fiillerini işlemeleri için teşvik edici biçimde yorumlanabileceğini belirtmekte ve İngiliz yargıçların bunu düşünme hakkına sahip olduklarını vurgulamaktadır. Burada müstehcenlik ile gençlerin suça teşvik edilmesi tehlikesi arasında ilişki kurması, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin, genel ahlâk-kamu düzeni bağlantısını dikkate aldığı bir göstergesi sayılabilir²⁹⁵.

Ahlâk ile ifade özgürlüğü arasında bir başka ihtilaf, Open Door and Dublin Well Woman/İrlanda davası dolayısıyla AİHM'in önüne gelmiştir. AİHM, meşru amaç olarak ileri sürülen ahlâkî tartışırken, doğmamış çocukların korunmasının İrlanda halkının en derin ahlâkî değerlerine dayandığı noktasını saptamış, ulusal otoritelerin takdir payının "ahlâk" söz konusu olduğunda daha geniş olmakla birlikte, sınırsız da olmadığına işaret etmiş, ulusal otoritelerin "kayıtsız, şartsız ve denetlenemeyecek" bir takdir hakkına sahip olmadığını belirtmiştir. AİHM, İrlanda mahkemelerinin verdiği mutlak nitelikteki tedbir kararlarının daimî ve genel bir yasak empoze ettiği ve böyle bir kısıtlamanın aşırı kapsamlı ve orantısız olduğu kanısındadır.

İfade özgürlüğüne getirilecek sınırlamalar bakımından bir diğer meşru amaç ise başkalarının şöhret ve haklarının korunmasıdır. Örneğin, birinin şöhretine ya da şerefine hâlel getirmekle suçlanmakta olan bir gazeteci hakkında açılan bir ceza ya da hukuk davası, "başkalarının şöhret ve haklarını" koruma anlamında meşru bir amaca hizmet ediyor olacaktır. Uygulamada "başkalarının şöhretini ve haklarını" koruma gerekçesi, ifade özgürlüğüne yönelik kısıtlamalar bakımından ilgili devletlerce daha fazla ileri sürülen bir neden olmuştur. Bu bağlamda düşünceyi açıklama özgürlüğü ile kişilik hakları arasında çoğunlukla bir çekişme söz konusudur. Devletler, ifade özgürlüğünü, başkalarını şeref ve onurunu korumak için demokratik bir toplumda gerekli olduğu ölçüde sınırlayabilirler.

Mahkeme içtihadında ifade özgürlüğünün bu amaçla sınırlandırılmasında uygulanacak kurallar bakımından kamu görevi yapanlar yahut resmî sıfata sahip

²⁹⁵ Bulut, a.g.m., <http://www.jura.uni-sb.de/turkish/NBulut.html> , 10.6.2006.

olanlar²⁹⁶ ile olmayanlar arasında bir ayırım yapmaktadır²⁹⁷. AİHM, politikacılara yönelik ifadeler bakımından ise daha esnek bir yaklaşımı benimsemektedir. Hatta bir ülkenin cumhurbaşkanı, bakanları, milletvekilleri gibi üst düzey yetkililerine veya polis yetkilileri, savcılar, kolluk kuvvetleri ve memurlar gibi kamu görevlilerine hakaret ya da bu kişilerin şöhretine zarar verme söz konusu olduğunda bu iki kategoriye giren herhangi birine hakaret eden veya bu kişinin şöhretine hanel getiren kişinin mahkum edilmesinde amaç “başkalarının şöhretini ve haklarını” koruma gerekliliği temelinde gerekçelendirilebilir de, yasalarda sıradan bir insana hakaret veya şöhretine hanel getirme için öngörülenden daha büyük bir ceza öngörülmesi halinde AİHM, bu durumun haklı görülemeyeceği kanaatindedir. Mahkeme, üst düzey yetkililere ve devlet görevlilerine hakaret veya şöhretlerine zarar dolayısıyla daha yüksek bir ceza uygulanmasının, yasa karşısında eşitlik ilkesine aykırı düşeceğini, üstelik daha yüksek ceza uygulamasının, bu görevlerde bulunan insanların haklarını korumaktan daha başka etkiler de yaratacağını; bununla “devlet otoritesi” ya da “devletin prestiji” gibi, 2. fıkra da yer almayan soyut bir takım kavramların korunmuş olacağını değerlendirmektedir²⁹⁸.

İfade özgürlüğünün sınırlanmasında AİHS’nin kabul ettiği meşru nedenlerden sonuncusu yargı erkinin otorite ve tarafsızlığının sağlanmasıdır. Suç olgusuna ve adli haberlere kamuoyunun ilgisi, medyaya suçun faili, mağduru ve hatta tanıklarının araştırma ve bilgi toplama konusu yapmakta, bu kişilerin topluma sunulması da ceza adaletinden beklenen adil bir sonuca varmayı ve mahkemelerin bağımsızlığını tehlikeye düşürmektedir²⁹⁹. Özellikle yargının basında yer alan haberlerden etkilenmesini önlemek ve böylece yargı görevinin daha sağlıklı bir

²⁹⁶ Thorgeir Thorgeirson/İzlanda, 25.6.1992, Nilsen ve Johnsen/Norveç, 25.11.1999. Kararın Türkçe çevirisi için bkz: Bıçak, a.g.e., s.409 vd.

²⁹⁷ Sunay, a.g.e., s.95.

²⁹⁸ Macovei, a.g.e., s.34. Mahkemenin Colombani/Fransa kararında ortaya koyduğu bu tesbit 22.02.2005 tarihli Pakdemirli/Türkiye kararında da yinelenmiştir. Pakdemirli davasında, başvuran Anavatan Partisi Genel Başkan Yardımcısı Ekrem Pakdemirli, dönemin cumhurbaşkanı Süleyman Demirel’e yönelik sarfettiği “iftiracı, Çankaya’nın şişmanı, dar kafalı” vb. hakaret ve beddualardan ötürü Demirel’e 60.000 Euro tutarı tazminat ödemeye mahkum edilmişti. AİHM önüne gelen davada Mahkeme, başvuranın yerel mahkemeler ve AİHM önünde Sn. Demirel’in rakip parti yöneticilerine karşı gönderme yaptığını gözlemlemiş, yerel mahkemeler tarafından tazminat miktarının belirlenmesinde hakim B.K.49/2 uyarınca tarafların sosyo-ekonomik durumu ölçütüne alışılmamış bir yorum getirmelerini yadırgamış ve bu ölçütün tarafların birbirine karşı durumları arasında bir denge sağlamak için değil, mümkün olan en yüksek tazminatı belirlemek için kullandıklarını not etmiştir.

²⁹⁹ Yarsuvat, D., “Kitle İletişim Araçlarının Ceza Adaletine Etkisi”, Prof. Dr. Nurullah Kunter’e Armağan, İstanbul 1998, s.465; Üzülmüş, İ., “Suçsuzluk Karinesi ve Basın Özgürlüğü”, Prof. Dr. Fahman Tekil’in Anısına Armağan, İstanbul 2003, s.940 vd.

şekilde yerine getirilmesini sağlamak amacıyla birtakım bilgi ve haberlerin açıklanması belli bir süre için yasaklanabilir³⁰⁰.

AİHM, önüne gelen çeşitli davalarda³⁰¹ Sözleşmenin 10/2. maddesi çerçevesinde yargı erkinin otorite ve tarafsızlığının ihlâl edilip edilmediğini ele almıştır. Mahkemenin bu konudaki içtihatlarında, yargının özel bir konuma sahip olduğu kabul edilmekle birlikte, adaletin işleyişi ile ilgili konuların kamusal tartışmanın bir parçası olduğu belirtilmektedir.

Sunday Times/Birleşik Krallık davasında³⁰², gazetenin 10. maddenin ihlâl edilmiş olduğu iddiasına karşılık hükümet Thalidomide davaları hâlen devam ettiği için, gazete yazısının yayınlanmasını engelleyen tedbir kararını, yargının otoritesini koruma ve halkın yargı organlarına güvenini muhafaza etme gerekçesine dayandırarak savunmuştur. AİHM gazeteye karşı çıkarılan tedbir kararının, kamunun, Sözleşmede tanımlanan haliyle ifade özgürlüğünden elde edeceği yarardan daha ağır basacak acil bir sosyal ihtiyaca karşılık vermediği değerlendirilmesinde bulunmuştur³⁰³.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ifade özgürlüğü lehine kurduğu bu dengenin her somut olayda geçerli olmadığı değişik kararlarında görülmektedir³⁰⁴. Steel ve diğerleri/Birleşik Krallık davasında, başvurular, toplum huzurunu bozmaktan dolayı mahkemece 12 ay süreyle protesto gösterilere katılmaktan men edilmiş ve para cezasına çarptırılmıştır. Mahkeme kararına uymayıp

³⁰⁰ Batur Yamaner, a.g.t., s.156.

³⁰¹ Bkz: Weber/İsviçre, 22.5.1990; Steel ve diğerleri/Birleşik Krallık (İngiltere), 23.9.1998; Sunday Times/Birleşik Krallık, 26.4.1979; De Haes ve Gijssels/Belçika, 24.02.1997; Prager ve Oberschick/Avusturya, 26.4.1995; Oberschick (no 2)/Avusturya, 01.7.1997; Worm/Avusturya, 27.8.1997; Schöpfer/İsviçre, 24.4.1998.

³⁰² Davaya konu olay özetle şöyledir: Hamilelikleri sırasında “Thalidomide” adlı müsekkini kullanan annelerin çocuklarının sakat doğması ve ilgililerin ilaç firması aleyhine açtıkları dava sürerken Sunday Times gazetesinin konuyla ilgili makale yayımlamış, ayrıca detaylı bilgiler içeren bir araştırmanın yakında yayımlanacağını da duyurmuştur. Bunun üzerine ilaç şirketi derdest davaları etkileyebileceği gerekçesiyle gerçekleştirilmesi düşünülen yayının durdurulması için tedbir kararı almıştır. Kararın Türkçe çevirisi için bkz: Bıçak, a.g.e., s.47 vd.

³⁰³ Bu davanın kendi şartlarında, AİHM “Thalidomide felâketi”nin hiç tartışmasız biçimde kamuyu derinden ilgilendirdiğini belirtmiş, genel olarak toplumun yanı sıra, trajedinin bir parçası haline gelmiş olan aileler açısından da bu meselenin bütün yönleri konusunda bilgilendirilmenin bir hak olduğunu ifade ederek şu tespitleri yapmıştır: “Mahkemelerin (tamamen izole edilmiş) bir boşlukta çalışmadığı genel olarak kabul gören bir olgudur. Mahkemeler uyuşmazlıkların çözülmesi için birer forum işlevi görmekle birlikte, bu söz konusu uyuşmazlıkların önceden, ister uzmanlık dergileri, ister genel olarak basın, ister genel olarak kamuoyu, başka yerlerde tartışılmayacağı anlamına gelmez. Ayrıca, kitle iletişim araçları, yargının düzgün işleyişinin gereklerinin belirlediği sınırları aşmamakla yükümlü olmakla birlikte, kamu yararını ilgilendiren başka alanlarda olduğu gibi, Mahkemelerin gördüğü davalar konusunda da bilgi vermek ve fikirleri yaymak görevleridir. Sadece medyanın bu tür bilgi ve fikir yayma görevi yoktur; halkın da bunlara ulaşma hakkı vardır.”

³⁰⁴ Sunay, a.g.e., s.94.

davranışlarında ısrar etmeleri üzerine cezaları 28 gün hapse çevrilmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne göre, mahkemenin yasaklamasına rağmen şikayetçinin bu tür davranışlarını sürdürme niyetini açığa vurması karşısında, hukukun üstünlüğü ve mahkeme kararına saygıyı sağlamak açısından kendisinin hapis cezasına çarptırılmasında Sözleşmenin ihlâli yoktur.

Barfod/Danimarka davasında, yerel bir yönetim makamı, adadaki Amerikan üssünde çalışan Danimarkalıların yerel seçimlerde oy veremeyeceklerine ilişkin bir karar almıştır. Gazeteci olan bir kişi, kararın iptali için açtığı davanın reddedilmesi üzerine, yayınladığı makalede talebini reddeden mahkemenin kuruluş tarzını eleştirmiştir. Grönland Yüksek Mahkeme Başkanının, söz konusu makalenin yargının saygınlığını ve vatandaşların yargı erkine güvenlerini sarstığı gerekçesi ile şikayet etmesi üzerine söz konusu gazeteci yargılanarak mahkum edilmiştir. Somut olayda Komisyonun 10. maddenin ihlâl edildiği yönündeki görüşüne rağmen AİHM, “Devletin, hakimlerin saygınlık ve haysiyetlerinin korunmasıyla yükümlü olduğundan” bahisle, şikayetçinin cezalandırılmasında sözleşmeye aykırılık görmemiştir.

Worm/Avusturya davasında Mahkeme, bir gazetecinin eski bir bakanın karıştığı ceza davasına tesir edebilecek bir yazı yazmaktan dolayı para cezasına mahkûmiyetinin 10. maddeyi ihlâl etmediğine karar vermiştir³⁰⁵.

Prager ve Oberschlick davasında, Avusturya mahkemelerindeki bazı hâkimlerinin ceza davalarındaki tutumlarını eleştiren makaleleri sebebiyle Viyana Bölge Mahkemesi hâkimi J.'nin açtığı hakaret davası sonucu bu iki gazetecinin para cezasına mahkûm edilmelerini, Komisyon 10. maddeye aykırı bulmuştur. Ancak AİHM, hukukun üstünlüğüne bağlı bir devlette, basın, büyük önemine rağmen bazı kısıtlamalara uymak zorunda olduğu, yargıçların şöhretine zarar verilmiş olmasının mahkemelerin dürüstlüğüne duyulan güvenin zayıflamasına yol açacağı, başvuruların hâkimlerin şahıs ve mesleklerine yönelik çok ağır eleştirilerinin, iyi niyetten yoksun olduğu gibi, basın ahlâk kurallarına da uymadığı, dolayısıyla, kendilerinin para cezasına çarptırılmasının, demokratik bir toplumun

³⁰⁵ Worm/Avusturya Kararı, 27.8.1997

gereği olarak yerinde bir önlem olduğundan, Sözleşmeye aykırılık bulunmadığı kararına varmıştır³⁰⁶.

Sözleşmenin 10/2. maddesinde ifade hürriyetine müdahalenin meşru amacı olarak sayılanlar çok geniş olduğundan, böyle bir liste karşısında meşru bir hedef bulmak pek zor değildir. Nitekim AİHM genellikle, hükümetlerin ileri sürdükleri müdahale amaçlarını kabul etmekte ve bu konuda fazla bir titizlik göstermemektedir. Ancak asıl sınav müdahalenin gerekliliğinde verilir³⁰⁷.

İfade özgürlüğünün sınırlandırılmasını gerektiren meşru amaçların haklılığını ispat yükümlülüğü devlete aittir. Meşru amaç, ikna edici olarak ortaya konulmalı, ulaşılmak istenen meşru amaçla ifade özgürlüğünün sınırlandırılma kapsam ve biçimi orantılı olmalıdır. Devletler kendi sınırlama nedenlerini ve ölçülerini oluşturmada özgür değil ise de amacı gerçekleştirmek için gerekli yöntemleri ve yolları, başka bir deyişle araçları bulmakta tam bir serbest değerlendirme alanına sahiptirler. Hangi önlemin ve düzenlemenin, demokratik bir toplum için gerekli olduğuna ilgili devlet karar verecek ve Sözleşme kurumları da bu değerlendirmeyi denetleyeceklerdir³⁰⁸.

c. Demokratik bir toplumda gereklilik

Sözleşme sisteminde müdahalenin meşruluğu değerlendirilirken son olarak, devletin bir hak ve özgürlüğü sınırlamasının ihlâl oluşturmaması için söz konusu müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli (necessary in democratic society) olup olmadığına bakılır. Demokratik toplumda gereklilik³⁰⁹, AİHS'nin 8, 9, 10 ve

³⁰⁶ Prager ve Oberschick/Avusturya, 26.4.1992

³⁰⁷ Décaux, a.g.m., s.509; Türmen, a.g.m. s.304.; Özkan, I., "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Düşünceyi İfade Özgürlüğünün Sınırları ve Türkiye Kararları", Türkiye Barolar Birliği (TBB) Dergisi, S.2001/3, s.792.

³⁰⁸ Batum, S., Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasal Sistemine Etkileri, İstanbul 1993, ss.257-258.

³⁰⁹ Demokratik toplumda gereklilik, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinden esinlenilerek bir anayasal ilke olarak Türk hukukuna girmiştir. (1982 Anayasasının temel hak ve ödevler bakımından Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinden genel olarak esinlenmesi ve Anayasa ile Sözleşme hükümlerinin karşılaştırılması için bkz: Soysal, M., "İnsan Hakları Açısından Temel Hak ve Özgürlüklerin Niteliği", Anayasa Yargısı, C.3, Ankara 1986, ss.37-49). Anayasasının 13. maddesinde de yer verilen "demokratik toplum düzeninin gerekleri" kavramına ilişkin detaylı bilgi için bkz: Turhan, M., "Anayasamız ve Demokratik Toplum Düzeninin Gerekleri", Anayasa Yargısı, C. 8, Ankara 1991, s. 401-420; Eren, a.g.e., özellikle s.139 vd.; Yıldız, a.g.e., s.168 vd.; Oğurlu, Y., Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük İlkesi, Ankara 2002, s.151 vd. Bu bahiste hatırlatılabilecek bir diğer husus da, Türkiye'nin Avrupa İnsan Hakları Komisyonuna bireysel başvuru hakkını tanıdığını bildiren başvurusunda, "demokratik toplum düzeni" kavramından, Türk anayasasında belirtilen demokrasi anlayışının anlaşılması gerektiği konusunda bir iddia ileri sürdüğü, Türkiye'nin talep ettiği bu kaydın, Avrupa İnsan Hakları Komisyonu tarafından kabul görmemiş olduğudur (Tanör, B.-Yüzbaşıoğlu, N., 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, İstanbul 2001, s.82, 83, 149).

11. maddelerinde korunan hak ve özgürlüklerin kısıtlanmasında bir güvence olarak yer almakta³¹⁰, diğer bir deyişle bu kavram, ifade özgürlüğüne getirilen sınırlamanın sınırını belirlemekte bir ölçüt olarak kullanılmaktadır³¹¹. Sözleşmenin dayanağını oluşturan ve önsözünde de yer alan “demokratik toplum” kriteri, Sözleşmenin en orijinal kriteri olarak kabul edilmekte ve AİHS’nin genel yapısının önemli bir parçasını oluşturmakta³¹², hürriyetlerin gereksiz ve ölçüsüz olarak sınırlandırılmamasını temin eden bir kavram olarak ortaya çıkmaktadır. Demokratik bir düzen olmaksızın temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınıp gelişemeyeceği görüşünden yola çıkan Sözleşmede, “demokratik toplum düzeni” kavramı ile özel ve belirli bir devlet teşkilatı tanımlanmak istenmemiş, sadece üye devletlerin ortak olarak üzerinde ittifak edebilecekleri asgarî bir demokrasi düzeyi vurgulanmak istenmiştir³¹³. AİHM, içtihatlarında demokratik toplum düzenine ilişkin gerekleri tek tek sayma yoluna gitmeyip demokrasinin evrensel ilkelerini baz alarak dinamik bir yorumla bu gerekleri belirlemeye çalışmıştır³¹⁴. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, demokratik toplum kavramından ne anladığını 1976 yılında verdiği Handyside/İngiltere kararında açıklamıştır. Mahkeme, ifade özgürlüğünün, demokratik bir toplumun kurucu unsurlarından olduğunu; toplumların ilerlemesi ve her ferdin gelişimi için temel koşullardan birini oluşturduğunu belirtmiştir. Mahkeme’ye göre bu özgürlük, sadece hoşgiden, zararsız veya ilgilenmeye değmez görülen bilgi ve fikirler için değil, aynı zamanda devlete yada toplumun bir kesimine incitici gelen, onları sarsan veya rahatsız eden düşünceler için de geçerlidir. Demokratik toplumun belirleyici unsurlarını oluşturan çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirlilik (broadmindedness) bunu gerektirir. Bu değerlendirmeler AİHM’nin başka içtihatlarında³¹⁵ da hatırlatılmış, demokratik toplumun unsurları; çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirlilik şeklinde ifade edilmiştir. Sözleşme hükümlerine hakim olan çoğulculuk, kurumsal çoğulculuğun yanında özellikle ideolojik anlamda çoğulculuktur. İdeolojik çoğulculuk kavramı, her

³¹⁰ Arslan, Z., “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında ‘Demokratik Toplum’ Kavramı”, Türkiye’de İnsan Hakları, TODAİE, Ankara 2000, s.194.

³¹¹ Sunay, a.g.e., s.107; Dost, a.g.e., s.129.

³¹² Bıçak, a.g.e., s.21.

³¹³ Ünal, a.g.e., s.357.

³¹⁴ Eren, a.g.e., s.175.

³¹⁵ Örneğin; Lingens/Avusturya, 08.7.1986 Kararın Türkçe çevirisi için bkz: Bıçak, a.g.e., s.115 vd.; Türkiye Birleşik Komünist Partisi/Türkiye, 30.01.1998; Sosyalist Parti/Türkiye, 25.5.1998; Castells/İspanya, 23.4.1992, Kararın Türkçe çevirisi için bkz: Bıçak, a.g.e., s.135 vd.; Jersild/Danimarka, 23.9.1994, Kararın Türkçe çevirisi için bkz: Bıçak, a.g.e., s.165 vd.; Piermont/Fransa, 27.4.1995; Vogt/Almanya 26.9.1995.

şeyden önce hoşgörü kavramı ile bütünleşen, birbirini tamamlayan bir kavram olarak, genel anlamda hak ve özgürlüklerin varlığı ve ifade özgürlüğünün sağlanması ile gerçekleşir³¹⁶.

Mahkeme, demokratik bir toplumda “gerekli” ifadesini “zorlayıcı bir toplumsal gereksinim”e (a pressing social need) cevap vermesi ve elde edilmek istenen meşru amaç ile orantılı olması biçiminde yorumlamıştır³¹⁷. AİHM, çeşitli kararlarında³¹⁸ 10/2. maddedeki anlamıyla “gerekli” sıfatının, “vazgeçilmez” sıfatıyla eşanlamli olmadığı gibi, “kabul edilebilir”, “olağan”, “yararlı”, “makul”, “arzu edilen” ifadelerinin esnekliğine de sahip olmadığı, bir “toplumsal ihtiyaç baskısı”nın varlığına işaret ettiğini belirtmiştir. Mahkeme, bu değerlendirmesini, 25.03.1985 tarihli “Silver ve Diğerleri/İngiltere” kararında da sınırlandırma sorunlarına ve takdir yetkisi sınırına dair genel yaklaşımını da bir liste halinde yinelemiştir. Buna göre “demokratik bir toplumda gerekli” deyimi, bir müdahalenin sözleşmeye uygun olabilmesi için, diğer şeylerle birlikte, “toplumsal ihtiyaç baskısını” karşılamak ve “işlenen meşru amaçla orantılı” olmak³¹⁹ zorunda olduğu anlamına gelir. Sözleşmeciler devletler kısıtlamalar getirirken sınırsız olmayan, belirli bir takdir alanı kullanırlar; kısıtlamaların sözleşme ile bağdaşır olup olmadığı konusunda son sözü söylemek, Mahkemenin görevidir. Bu noktada belirtmek gerekir ki AİHM’nin 6.9.1978 tarihli “Klass ve Diğerleri/Almanya” kararı, Sözleşmenin güvence altına aldığı bir hakka istisna getiren hükümlerin dar yorumlanması gereğine de işaret etmektedir.

2.2.4.2. Sınırlamada devletlerin takdir marjı ve bireylerin sorumlulukları

AİHM, bir özgürlüğe sınırlama getiren tedbirin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığının, zorlayıcı sosyal bir ihtiyaca cevap verip vermediğinin ya da öngörülen meşru amaç ile orantılı olup olmadığının tesbitinde ilgili devlete belirli bir takdir yetkisi tanır. Mahkemeye göre ulusal makamlar toplumu daha

³¹⁶ Kayaçağlayan, a.g.t., s.83.

³¹⁷ Örneğin De Becker/Belçika 28.09.1964.

³¹⁸ Örneğin; Handyside/Birleşik Krallık, Sunday Times/Birleşik Krallık, Barthold/Almanya, Observer ve Guardian/Birleşik Krallık, Wille/Lichtenstein 28.10.1999 kararları.

³¹⁹ Sözleşmede açıkça belirtilmemekle birlikte AİHM, aynı amacı elde etmek için hak ve özgürlüğü daha az sınırlayıcı başka bir aşernatifin bulunması ya da söz konusu müdahalenin amacını elde etmesinin imkânsız olması gibi hallerde sözleşmenin ihlâl edildiğine karar vermektedir (Türmen, a.g.m., s.312).

yakından tanıdıkları için sınırlamanın gerekliliğine ve biçimine karar vermede Strasbourg organlarından şüphesiz daha elverişli bir konumda bulunmaktadır³²⁰.

İfade hürriyetine yapılan bir müdahalede zorlayıcı bir toplumsal gereksinimin bulunup bulunmadığını incelemek yetkisi öncelikle müdahaleyi yapan devletin kurumlarına aittir. Ancak burada ulusal kurumların değerlendirme yetkisi sınırsız olmayıp AİHM'nin denetimine tâbidir³²¹. Başka bir anlatımla, Mahkemeye göre ifade hürriyetine sözleşmede belirlenen amaçlar bakımından yapılan müdahaleler ancak bu müdahalenin “acil bir sosyal ihtiyaç”tan kaynaklanması durumunda meşru olacaktır. Bunu araştırırken soyut bir değerlendirme yapılmayıp çeşitli unsurlar, örneğin sınırlama amacı ile aracı arasındaki makul denge, sınırlamanın hangi şartlar altında yapıldığı, sınırlama konusu yapılan hakkın niteliği gözetilir. Mahkeme, demokratik toplumda gereklilik koşulunun irdelenmesinde, zorlayıcı toplumsal ihtiyacı kanıtlayan uygun, inandırıcı ve yeterli gerekçe, müdahale teşkil eden tedbirin ölçülülüğü, bireysel-genel yarar arasındaki denge ve tercih ölçütlerinin dava konusu somut olaya uygulayarak karara varmaktadır. Yine bu irdilemede ulusal mercilerin sadece iyi niyetle, dikkatli ve makul davranmış olmaları önemli ise de tek başına yeterli görülmemekte, tedbirin alınmasında ileri sürülen gerekçelerin meşru amaçlarla ne ölçüde örtüştüğü haklı ve makul nedenlerin gereklilik niteliğine ne ölçüde dayanak oluşturduğu da araştırılmaktadır³²².

Takdir yetkisinin, devletin sözleşmenin uygulanmasından birinci derecede sorumlu olması ve AİHM'nin tamamlayıcı bir role sahip bulunmasına dayanan bir işbölümünün mantıksal bir sonucu olduğu belirtilmekle birlikte³²³, devletlerin değerlendirme serbestisi ve takdir yetkisi hem karmaşık hem de tartışmalı bir konudur. Zira, sınırlandırmaya ilişkin her konuda ortak bir Avrupa standardı bulunmamaktadır ve bu durum hem sözleşmeciler devletler açısından uygulamada

³²⁰ Tolstoy Miloslavsky/Birleşik Krallık, 23.6.1995, parag.48.

³²¹ Tulkens, F., “Freedom of Expression and information in a Democratic Society and the Right to Privacy under the European Convention on Human Rights: A Comparative Look at Articles 8 and 10 of the Convention in the Case-law of the European Court of Human Rights”, Conference on Freedom of Expression and the Right to Privacy, Strasbourg, 23 September 1999, Conference Reports, Council of Europe, Directorate General of Human Rights, Media Division, Strasbourg, 2000, s.23.

³²² Sunay a.g.e.,s.113 vd.; Gözübüyük-Gölcüklü a.g.e.,s.380; Batum, a.g.e.,s.253; Özdek, Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye, s.241 vd.; Kayaçağlayan, a.g.t., s.82.

³²³ Türmen, a.g.m., s.305.

eşitsizliklere yol açmakta hem de sınırlama sebepleri açısından aralarında bir hiyerarşiye neden olmaktadır³²⁴.

AIHS'nin 10/2. maddesinde ifade özgürlüğünün görev ve sorumluluk içerdiği belirtilmiş olmakla birlikte AIHM, Thorgeirson kararında haklı olarak bunun ayrı bir sınırlandırma sebebi olmadığını kabul etmektedir³²⁵. Düşünceyi açıklama ve bilgi edinme özgürlüğü görev ve sorumluluk duygusuyla kullanırken bulunulan görevin özelliği gereği belli kısıtlamalar gündeme gelebilir. Özellikle kamu görevlileri ve basın mensupları açısından bu durum özel bir önem arz etmektedir. Örneğin, hâkimler, askerî görevliler, istihbaratçılar sade vatandaşlara göre daha sınırlı bir şekilde ifade özgürlüğünden yararlanabilecektir. Mahkeme kararlarında bu kişilere karşı mutlak gizlilik kısıtlamaları getiren düzenlemelerin 10.maddeyi ihlâl edeceği belirterek bu tür kısıtlamalar genel bir karakter taşımadığı, sadece gizliliği dönem dönem gözden geçirilmesi gereken spesifik bilgi ve kişiler ile sınırlı olması ve geçici olarak uygulanması halinde benimseneceğini kabul etmiştir³²⁶. AIHM aynı zamanda medya profesyonellerinin “görev ve sorumlulukları”nın “çatışma ve gerilim durumlarında özel bir önem kazandığını” vurgulamıştır.³²⁷ Şener/Türkiye davasında, AIHM, kin ve düşmanlık ifade edilmesinin ve medyanın şiddetin savunulmasının bir aracı haline gelmesinin engellenmesi için, devlete karşı şiddeti kışkırtan görüşlerin yayımlanması konusunda özel bir dikkat gerektiği değerlendirmesinde bulunmuştur³²⁸.

2.3. Mahkeme Kararlarında Kitle İletişim Özgürlüğünün Görünümü

³²⁴ Batur Yamaner, a.g.t., s.93. “Üstelik, bazen çelişkili olabilen ilkesel doğrulamaların ötesinde, esas olan hakların uygulanmasıdır. Bu meyanda, sanki bu iddialı sözler bazen devletlere bırakılan ‘ulusal takdir marjı’nın neden olduğu ufak sancıları saklayan sis perdeleriymiş gibi, Mahkemenin beyan ettiği ideal ilkeler ile aldığı somut kararlar arasında sıkça farklılıklar bulunabilir. Bu açıdan Handyside kararı, davanın sonunda günahlarını daha iyi affedebilmek için, devletlere çoğu zaman tumturaklı vazlar verir gibi görünen Mahkemenin tipik bir yöntemidir. Ani içtihat değişiklikleri ve sert mahkûmiyetler yerine, tedricî bir gelişmeyi tercih eden Fransız Danıştay’ından esinlenen bu ihtiyatlı yöntemin bir yerlerinde pedagoji kaygısı da vardır. Ancak Otto Preminger ve Jersild kararlarında olduğu gibi, bazı uç vakalarda iki benzer karar arasındaki çelişki, sadece ‘ulusal takdir marjı’ ile açıklanamaz. Mahkemenin yaptığı yerindelik denetimkâzîistik olmaktan kurtulamamakta ve Avrupa içtihadı, mahkemenin iç hukuklardan talep ettiği öngörülebilirliğini kısmen kaybetmektedir” (Décaux, a.g.m., s.506). Ayrıca takdir yetkisi öğretisi, “AIHM’nin çetin davalarda yetkilerini ulusal makamlara devrettiği, böylelikle kapıyı kültürel rölativizme açtığı ve sözleşmenin koşullarını sulandırdığı” gerekçeleriyle de eleştirilmektedir. Tartışmalar ve değerlendirmeler için bkz: Türmen, a.g.m., ss.305-313.

³²⁵ Tezcan- Erdem- Sancakdar, a.g.e., s.326.

³²⁶ Vogt/Almanya, 26.9.1995; Engel ve diğerleri/Hollanda, 8.6.1976; Vereinigung Demokratischer Soldaten Österreichs ve Gubi/Avusturya, 19.12.1994; Hadjianastassiou/Yunanistan, 16.12.1992.

³²⁷ Şener/Türkiye, 18.7.2000.

³²⁸ Macovei, a.g.e., ss.21-24.

Bireysel ifade hürriyetinin, önemini geniş ölçüde yitirip yerini kitle iletişimine bıraktığı günümüzün karmaşık ve kalabalık toplumlarında³²⁹ ifade özgürlüğünün kitle iletişim araçları ile kullanımından kaynaklanan genel sorunlar ve özellikle insan hakları ihlalleri, 1960'lı yıllardan itibaren Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin önüne de gelmeye başlamıştır. Mahkeme içtihatlarında³³⁰, ifade özgürlüğünün Sözleşmenin düzenlediği haklar katalogu içindeki özel ve ağırlıklı konumunun yanı sıra kitle iletişim araçlarının, yahut yaygın ve kısa adıyla medyanın demokratik bir toplumda üstlendiği role ve önemine de sıkça vurgu yapılmaktadır.

İfade özgürlüğünün niteliği ve kapsamına ilişkin en kapsamlı açıklamaların yapıldığı Handyside/İngiltere davasında ve Mahkemenin daha sonraki çeşitli kararlarında³³¹ açıklanan görüşlerden ifade hürriyetinin her şeyden önce, bilgi ve fikirlerin karşılıklı değişimine imkân sağlayan bir araç olduğu, ifade özgürlüğünün demokratik toplumda serbest kamuoyu rejimini yaratıcı ve geliştirici özelliklerine işaret edildiği anlaşılmaktadır³³².

2.3.1. Basın özgürlüğü

AİHM, 10. maddede ele alınan özgürlüklerin kullanılması bakımından basına özel statü tanıyan bir dizi ilke ve kuralı ortaya çıkaran kapsamlı bir içtihat hukuku geliştirmiştir. Esasen kamu otoritelerinin ifade özgürlüğünü ihlâl ettiği durumların mağdurları diğer bireylerden ziyade gazeteciler olmuştur. 10. madde bağlamında basında ifade özgürlüğü sorununa ilişkin olarak yapılan şikayetler, Mahkemenin önüne 1960'lı yıllardan başlayarak gelmiştir.

³²⁹ Gözübüyük-Gölcüklü, a.g.e., s.360.

³³⁰ AİHM kararlarının şekli yapısı; önce usulî işlemleri özetleyen başlangıç kısmı, ardından davanın esasını oluşturan olaylar ve iç hukuktaki takibat ve sair safhalar ile ilgili ülke mevzuatının aktarıldığı bölümle başlar. Bunu, Mahkemeye yapılan nihaî sunumlar, tarafların iddia ve savunmaları ile Mahkemenin tek tek ihlâl edildiği ileri sürülen Sözleşme maddelerine ilişkin değerlendirmesinin yer aldığı hukuk bölümü takip eder. Nihayet ihlâlî varlığı halinde tazminat uygulaması ve sonuç kısımları gelir. Bu tezde atıf yapılan içtihadî değerlendirmeler, söz konusu edilecek kararın AİHM'nin değerlendirmesinin bulunduğu hukuka dair bölümünde yer almaktadır. Özel olarak gerekmedikçe paragraf numaraları verilmemiş, kararın ismi belirtilmekle yetinilmiştir. Bir karara ilk kez atıf yapılırken söz konusu kararın önce adı, hangi devlete karşı olduğu, karar tarihi, (varsa) çevirisinin yer aldığı kaynak verilmiş, aynı karara daha sonra yapılan atıflarda ise sadece kararın adı ve ilgili devlet belirtilmiştir.

³³¹ Örneğin; Ceylan/Türkiye, 08.7.1999, Kararın Türkçe çevirisi için bkz: Bıçak, a.g.e., s.211 vd.; Şener/Türkiye, 18.7.2000, Kararın Türkçe çevirisi için bkz: Bıçak, a.g.e., s.499 vd.; Lingens/Avusturya; Polat/Türkiye, 08.7.1999. Kararın Türkçe çevirisi için bkz: YMB, 04.9.2000, S.121, s.11 vd.

³³² Sunay, a.g.e., s.34.

AIHM'nin çeşitli kararlarında³³³ şu değerlendirmede bulunulmuştur: "İfade özgürlüğünü düzenleyen Madde 10, sadece, ifade edilen düşüncelerin ve bilginin esasını değil, ama aynı zamanda bunların iletilmiş/nakledilmiş olduğu biçimleri/formları da kapsar." Benzer şekilde, Avrupa İnsan Hakları Komisyonunun 1986 tarihli "Verein Alternatives Lokradio Bern and Verein Radio Dreyeckland Basel/İsviçre kararı ile 1976 tarihli "Sacchi (Telebiella)/İtalya kararında da ifade özgürlüğünün görsel-işitsel medya ile bilgi/görüş alma/yaymayı kapsadığı belirtilmiştir.

Mahkemeye göre, bilginin yayılma yollarına/araçlarına getirilen herhangi bir kayıtlama, kaçınılmaz olarak bilgiyi alma ve ifade etme hakkına da bir müdahale teşkil eder. Yayıncıların, bastıkları çalışmalarda ifade edilen görüşleri mutlaka benimsemeleri durumu söz konusu değildir. Bununla birlikte, yazarlara kendilerini ortaya koyma araçlarını sağlamak suretiyle, yayıncılar ifade özgürlüğünün kullanımına katılırlar ve tıpkı yazarların görüşlerini yaydıkları zaman üstlendikleri "ödevler ve sorumluluklar" gibi, yayıncılar da bu "ödevler ve sorumluluklara" tâbi bulunurlar. Özetle Mahkeme, yazarın kitabını yayınlamak ve dağıtmaktan ötürü yayıncısının (başvuranın) mahkum edilmesinin, md.10/1 çerçevesinde onun ifade özgürlüğünü kullanmasına bir müdahale teşkil ettiği hususunun kuşkusuz olduğu görüşündedir³³⁴.

³³³ Örneğin, Oberschlick/Avusturya, 23.5.1991; Jersild/Danimarka, 13.10.1994.

³³⁴ Öztürk/Türkiye, 28.9.1999. Kararın Türkçe çevirisi için bkz: YMB, 04.9.2000, S.122, s.25 vd. Karara konu olan olayda Başvuran Ünsal Öztürk, Yurt Kitap-Yayın yayınevinin sahiplerinden biridir. Ekim 1988 tarihinde, M. N. Behram'ın "Hayatın Tanıklığında-İşkencede Ölümün Güncesi" adlı kitabını yayımlamıştır. Kitap, yasa dışı Maoist bir örgüt olan Türkiye Komünist Partisi – Marksist-Leninst ("TKP-ML")'nin kurucu üyeleri arasında yer alan İbrahim Kaypakkaya'nın hayatını anlatmaktadır. Fotoğrafların da yer aldığı 111 sayfalık kitap, her biri bir şiirle başlayan 24 bölümden oluşmaktadır. İlk baskısı piyasaya çıkar çıkmaz tükendiği için kitap Kasım 1988'de tekrar basılmıştır. 21 Ekim 1988 tarihinde, Ankara Devlet Güvenlik Mahkemesi (DGM) savcısı, kitabın yazarı, başvuran ve yayıncı aleyhinde cezai takibata başlamıştır. Ancak, anılan tarihte Türkiye'de bulunmaması dikkate alınarak, yazar aleyhindeki dava dosyası ayrılmıştır. 23 Aralık 1988 tarihinde, savcının istemi üzerine, DGM hakimi, ara kararında, kitabın ikinci baskılarının toplatılmasına karar vermiştir. Bunun sonucunda, başvuranın sahibi olduğu yayınevindeki 3,133 kitap da dahil olmak üzere, toplam 3,195 kitap toplatılmıştır. Savcı 14 Şubat 1989 tarihinde başvurunu Ceza Kanunu'nun eski 142. maddesinin 4. ve 6. fıkralarını ihlâl ederek komünist propaganda yapmak ve aynı kanunun 312. maddesinin 2. ve 3. fıkraları kapsamında suç teşkil eden, sosyal sınıflar arasında ayrımcılık temeline halkı kin ve nefrete tahrik etmekle suçlamıştır. İ. Kaypakkaya'nın geçmişine atıfta bulunan savcı, bu kişinin terörist bir örgüt olan TKP-ML'nin lideri olarak komünist bir rejim kurmak amacıyla Devlet'in anayasal düzenini yıkmaya düşüncesiyle silahlı saldırılarda bulunduğunu vurgulamıştır. Sonuç olarak savcı, isyancı İ. Kaypakkaya'nın kişiliğinin ve eylemlerinin kitapta hayranlıkla övülmesinin hem Basın Kanunu'nun 16. (4) Maddesi dahilinde mesul yayıncı olarak Öztürk'ün mahkum edilmesini, hem de Ceza Kanunu'nun 36. maddesinin 1. fıkrası uyarınca kitabın toplatılmasını haklı kıldığını iddia etmiştir. Başvuran, DGM huzurunda, kitabı yayımladığını, çünkü kitabın içinde zorlayıcı tedbirleri haklı gösterecek herhangi bir unsurun bulunmadığını düşündüğünü ifade ederek, suçlamaları kabul etmemiştir. Avukatı buna ek olarak iddianamede yer alan söz konusu bölümlerin bölücü propaganda olarak değerlendirilemeyeceğini ve eğer böyle değerlendirilseler bile, bu bölümlerin o dönemde devlete getirilen

2001 tarihli Association Ekin/Fransa kararında³³⁵ Mahkeme, Sözleşmenin 10. maddesiyle tanınan hakların "sınır tanımayan" bir değere sahip olduğunu teyit etmiştir. Mahkemeye göre, özellikle yabancı kaynaklı yayınları düzenleyen bir tüzüğün bulunması, "doğrudan Sözleşmenin 10. maddesinin 1. fıkrası ile tam bir tezat oluşturur." 1939'da geçerli olan durumun, yabancı yayınları daha katı bir denetime tâbi tutmayı haklı kıldığını tesbit etmekle birlikte, Mahkeme, böyle bir ayrımcı mevzuatı yürürlükte tutmanın "çok zor savunulabilir olduğunu" düşünmektedir.

AİHM'nin muhtelif kararlarına göre³³⁶ basının görevi kamu yararını ilgilendiren başka alanlarda olduğu gibi, siyasi konularda da bilgi ve fikirleri açıklamaktır. Sadece basın bu tür bilgi ve fikirleri açıklama görevi yoktur; halkın da bunlara ulaşma hakkı vardır. Bilgi ve fikirleri açıklama özgürlüğü, bilgi ve fikirlere ulaşma özgürlüğü ile birbirini bütünler. Bu, basılı medyanın yanı sıra radyo-televizyon türü medya için de geçerlidir. Bunlar açısından bakıldığında AİHM, yayıncı ile izleyenin, kendi iradelerine bağlı olarak birbirleriyle doğrudan temas içine girebilecekleri gerekçesiyle, devletlerin bunların arasına giremeyeceğini belirtmiştir³³⁷. Ayrıca devlet, Sözleşmenin 10. maddesi uyarınca, üçüncü kişilere verilen bilgi, haber ve fikirlerin bunlara ulaşmak isteyenlere iletilmesini engellememe yükümlülüğü altındadır³³⁸.

Mahkemeye göre basın, siyasî hayatta vazgeçilmez bir "bekçi köpeği" (watchdog) rolü oynamakta ve kamuoyunun politika arenasında tartışılan konular

bir eleştiri olarak kabul edilebileceklerini ve her bireyin böyle bir eleştiri yapma hakkının olduğunu iddia etmiştir. 30 Mart 1989 tarihinde DGM, başvurunu iddia edildiği üzere suçlu bulmuştur. DGM kararında "kitabın incelenmesi için bilirkişi görevlendirilmesine gerek olmadığını, çünkü kitabın içeriğinin herhangi biri tarafından ilk okumada anlaşılabilmesi" hususunu ifade ederek, iddianamede yer alan bölümlerin TKP-ML ve liderinin silahlı saldırılarını ve hedeflerini yücelttiğini ve bu nedenle de savcının bunları halkı kin ve nefrete karşı açıkça tahrik olarak yorumlamasının tamamen doğru olduğunu kabul etmiştir.

³³⁵ Association Ekin/Fransa, 17.7.2001. Bask kültürünün ve niteliğinin çeşitli yönlerine hasredilen bir kitabın Fransız toprağı üzerinde dağıtımını yasaklayan bir bakanlık kararnamesine ilişkin bu davada Mahkeme, 10. maddenin ihlâline karar vermiştir. Bu önlem, İçişleri bakanına yabancı dilde yazılmış veya yurt dışından gelen yazılı eserleri yasaklama yetkisi veren bir kanun maddesine istinaden alınmıştı. Divan, böylesine önceden sınırlamaların Sözleşme ile bağdaşmadığına, fakat, "yasaklamanın sınırına ilişkin çok sert ve muhtemel kötüye kullanmalara karşı, etkin yargısal denetimin olduğu bir yasal çerçeve içinde gündeme gelebileceğine" karar vermiştir. Somut olayda, dava konusu hükümler, bu iki gereksinimi karşılamamaktaydı. Ayrıca, Divan'a göre, yayının içeriği, güvenlik ve kamu düzeni bakımından başvuranın düşüncesi açıklama özgürlüğüne saldırının ağırlığını haklı göstermiyordu. Şu halde müdahale, "demokratik bir toplumda gerekli" değildi.

³³⁶ Thoma/Lüksemburg, 29.3.2001; Dichand ve Diğerleri/Avusturya, 26.02.2002; Şener/Türkiye, 18.7.2000; Lingens/Avusturya 1986 vb.

³³⁷ Groppera Radio/İsviçre, 28.3.1990, Kararın Türkçe çevirisi için bkz: Üzeltürk, a.g.t., s.338 vd.; Casado Coca/İspanya, 24.2.1994.

³³⁸ Leander-İsveç, 1985.

ile kamu yararına olan diğer konularla ilgili haber almasını sağlamaktadır. AİHM bunu ilk kez Lingens/Avusturya davasında vurgulamıştır³³⁹. Bir gazeteci olan başvurucunun mahkûmiyetinin gerekçeleri açısından, daha önce de ortaya konulan (ifade özgürlüğünün demokratik toplumun kurucu unsuru olduğu, sadece lehteki düşüncelerin değil, sarsıcı ve şoke edici fikirler için de bu özgürlüğün geçerli olduğu, çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirliliğin bunu gerektirdiği vb) ilkeleri hatırlattıktan sonra AİHM, siyasî tartışmada basın özgürlüğünün önemine şu ifadelerle dikkat çekmektedir:

Basın söz konusu olduğunda bu ilkeler özel bir önem taşır. Her ne kadar basın, başka şeylerin yanı sıra, “kişinin şöhretinin korunması” bakımından da konulmuş sınırları aşmamakla yükümlü olsa da, kamu çıkarı ile ilgili olan başka alanlarda olduğu gibi, siyasi konularda da bilgi ve fikirleri açıklamak basının görevidir. Sadece basının bu tür bilgi ve fikirleri açıklama görevi yoktur: halkın da bunlara ulaşma hakkı vardır.(...) Bu bağlamda, AİHM’nin, Viyana İstinaf Mahkemesi’nin kararında dile getirilen şu kanaati kabul etmesi mümkün değildir: basının görevi bilgi vermektir, bunun yorumu ise esas olarak okuyucuya bırakılmalıdır...

AİHM aynı kararında, basın özgürlüğünün halka siyasî liderlerin fikir ve tavırlarını keşfetme ve bu konularda bir fikir oluşturma açısından en iyi araçlardan birini sunduğunu ve dolayısıyla siyasî tartışma özgürlüğünün³⁴⁰ demokratik bir toplum

³³⁹ Bu davadaki gazeteci, birkaç yazısında, o zamanki Avusturya Federal Şansölyesi’ni, geçmişinde Nazi faaliyetleri olan birinin yönettiği bir parti ile koalisyon kuracağını açıklamak türünden spesifik bir politik adımı dolayısıyla eleştirmişti. Gazeteci Lingens, Şansölye’nin davranışını “ahlâksızca”, “yüz kızartıcı” ve “en adi türden oportünizm”in kanıtı olarak nitelemişti. Şansölye’nin açtığı özel hukuk davasında Avusturya mahkemeleri bu ifadelerin hakaret kabilinden olduğuna karar vererek gazeteciyi para cezasına çarptırmıştı. Mahkûmiyetin gerekçesinde mahkemeler aynı zamanda gazetecinin iddialarının doğruluğunu kanıtlayamamasını da ileri sürüyordu. Bu son konuyla ilgili olarak, AİHM ulusal mahkemelerin yaklaşımını yanlış bulacaktı, çünkü kanaatler (değer yargıları) kanıtlanamaz ve kanıtlanmaları ilke olarak mümkün değildir.

³⁴⁰ Avrupa Konseyi, Mahkeme içtihatları paralelinde çeşitli düzeylerde aynı ilkeleri dile getirmektedir. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi tarafından, 12 Şubat 2004 tarihinde yapılan 872. Bakan Delegeleri Komitesi toplantısında kabul edilen “Declaration on Freedom of Political Debate in the Media” (Medyada Siyasal Tartışma Özgürlüğü Bildirisi)’nde kamuoyunun kamuyu ilgilendiren konularda bilgilendirilmesinin çoğulcu demokrasinin ve siyasal ifade özgürlüğünün bir gereği olduğunu, bu özgürlüğün, medyanın siyasal şahsiyetler ve memurlar hakkında olumsuz bilgiler ve eleştiri niteliğinde görüşler yayınlama hakkı ile kamunun bu tür görüş ve bilgiler edinme hakkını da kapsadığı belirtilmektedir. Aynı bildiriye devlet, hükümet, genel olarak yürütme, yasama veya yargının herhangi bir organının medyada eleştiri konusu yapılabileceği, güçlü konumlarına bağlı olarak bu kurumların, ceza hukuku tarafından itibar zedeleyici veya hakaret niteliği taşıyan beyanlara karşı kurum olarak koruma altına alınmaması gerektiği, söz konusu kurumların böyle bir korumadan yararlanabildikleri hallerde ise bu korumanın çok sınırlı bir şekilde ve her halükârda eleştiri özgürlüğünü kısıtlamak amacıyla kullanılmasına mahal vermeyecek şekilde uygulanması gerektiği, bu kurumları temsil eden kimselerin birey olarak zaten koruma altında bulundukları hatırlatılmaktadır. Keza bildiriye göre kamu görevlileri, görevlerinin sorumlu bir şekilde ve şeffaflık içinde yerine getirilmesini sağlamak için gerekli olduğu takdirde, görevlerini geçmişte veya halihazırda yerine

fikrinin tam merkezinde yer aldığını ileri sürmektedir. AİHM’in basın yoluyla siyasî tartışmaya 10. Madde çerçevesinde böylesine güçlü bir koruma sağlamasının nedeni de budur³⁴¹.

Mahkeme, Sürek ve Özdemir/Türkiye Kararında³⁴² başvuranların sahibi ve yazı işleri müdürü oldukları dergi vasıtasıyla terörist örgütlerin bildirilerini yayınlamak ve bölücü propaganda yapmak suçlarından mahkum edilmiş olmaları nedeniyle, söz konusu müdahalelerin ayrıca basının bir siyasi demokrasinin düzgün şekilde işleminin sağlanmasına ilişkin temel görevi bağlamında da dikkate alınması gereğine işaret etmiş ve şu değerlendirmeyi yapmıştır:

“basının, şiddet tehdidi karşısında milli güvenlik veya ülke bütünlüğünün korunması veya asayişsizlik veya suçun engellenmesi amacıyla konmuş olan sınırlamaları aşmaması kaydıyla bölücü olanlar da dahil olmak üzere, siyasi hususlarda görüş ve bilgi vermesi bir zorunluluktur. Basının, anılan bilgileri ve fikirleri bildirme zorunluluğunun yanı sıra, halkın da bunları almaya hakkı vardır. Basın özgürlüğü, kamuoyuna siyasi liderlerin fikir ve tutumlarının keşfedilmesi ve bunlara ilişkin bir kanaat oluşturulması için en iyi araçlardan birini sağlamaktadır.

Mahkeme aynı kararda devamla, medya mensupları tarafından ifade özgürlüğü hakkının kullanılmasına eşlik eden “görev ve sorumlulukların” ihtilaflı ve gergin ortamlarda özel önem taşıdığını vurgulamış ve;

getiriş tarzları hakkında, özellikle medya aracılığıyla, kamuoyunun denetim ve eleştirilerini kabul etmelidirler. Aynı bildiriye delegeler şu hususları da vurgulamışlardır: Mizah ve hiciv, Sözleşmenin 10. maddesi tarafından korundukları şekilde ve kamuoyunu olaylar hakkında yanıltmamaları kaydıyla, ileri bir abartma, hatta tahrik boyutu taşıyabilir. Siyasal şahsiyetler, itibarlarının ve haklarının korunması için diğer kimselerden daha geniş haklara sahip bulunmamalıdır, bundan hareketle iç hukukta, siyasal şahsiyetleri eleştiren medyaya karşı daha ağır cezalar öngörülmemelidir. Kamu görevlilerine de uygulanabilecek olan bu ilkeye istisnalar, sadece memurların görevlerini iyi yapmalarını sağlamak bakımından zaruri hallerde kabul edilebilir. Siyasal şahsiyetler ile memurların özel yaşamları, medya tarafından gerçekleştirilebilecek röportajlara karşı Sözleşmenin 8. maddesi uyarınca korunmalıdır. Ancak siyasal şahsiyetler ile memurların özel yaşamlarına ilişkin bilgiler, bu şahısların görevlerini geçmişte veya halihazırda yerine getiriş tarzları bakımından kamuoyunu doğrudan ilgilendirdikleri takdirde, üçüncü şahıslara gereksiz yere zarar vermemek kaydıyla, yayın konusu yapılabilir. Siyasal şahsiyetler veya memurlar özel yaşamlarına ilişkin hususlara şahsen dikkat çektikleri takdirde medya bu hususları inceleyebilir. Siyasal şahsiyetler ile memurlar, medya tarafından hak ihlallerine karşı sıradan vatandaşların sahip oldukları hukuki başvuru yollarının aynalarına sahip olmalıdırlar. İtibar zedelemesi veya hakaret nedeniyle tazminat veya para cezası verildiği takdirde bunlar, medya tarafından gönüllü olarak verilerek ilgili kimseler tarafından kabul edilen gerçek ve uygun telafiler de göz önünde bulundurularak, hak ihlali ve itibar zedelenmesiyle orantılı olmalıdır. İtibar zedelemesi veya hakaret hapis cezasına yol açmamalıdır. Hak ihlalinin veya itibar zedelemesinin vahameti ışığında ve özellikle medyada yayınlanan itibar zedeleyici ifadelerin veya hakaretlerin, kin besleyen ifadeler örneğinde olduğu gibi başka temel özgürlükleri de önemli ölçüde ihlâl etmesi durumunda, kesin olarak gerekli ve ihlalin vahameti ile orantılı olduğu takdirde böyle bir ceza verilmesi istisnası olabilir.

³⁴¹ Macovei, a.g.e., s.11 vd.

³⁴² Sürek ve Özdemir/Türkiye, 08.7.1999, Kararın Türkçe çevirisi için bkz: Bıçak, a.g.e., s.229 vd.

Bu yüzden de Devlete karşı şiddet kullanma yoluna giden örgüt temsilcilerinin görüşleri yayınlanırken, medya şiddeti tahrik eden ve kin güden konuşmaların yapıldığı bir araç olarak görülmesin diye, daha fazla özen gösterilmelidir. Aynı zamanda, bu tür görüşler böyle sınıflandırılmayacağı için, Sözleşmeciler Devletler, ceza hukukunun ağırlığını medya üzerine toplayarak, toprak bütünlüğü veya ulusal güvenliğin korunmasının veya suç ve asayişsizliğin önlenmesinin halkın bu hususlarda haber alma hakkını kısıtladığını ifade edemezler (par.63).

kanaatini ortaya koymuş, aynı değerlendirmeleri benzer mahiyetteki diğer davalarda³⁴³ da tekrarlamıştır.

AİHM, benzer biçimde Castells/İspanya kararında³⁴⁴, 10. maddenin ihlâlüne karar vermiştir. Bask militanı ve İspanya Parlamentosu üyesi başvuranın, hükümetin, Basklara karşı silahlı grupların saldırılarını desteklediğine veya hoşgörü ile karşıladığına dair makalesinin yayınlanmasından sonra hükümeti tahkir suçundan mahkûmiyetine ilişkin başvuruda Mahkeme şu gözlemlerde bulunmuştur :

Bir hukuk devletinde basın oynadığı önemli rolü unutmamak gerekir. (...) Basın özgürlüğü yurttaşlara, kendilerini yönetenlerin tavır ve düşüncelerini öğrenmenin en iyi yollarından birini oluşturur. Özellikle siyasetçilere kamuoyunun endişelerini anlatmak ve yorumlamak fırsatı verir. Demokratik toplum kavramının özünde yatan özgür tartışma yöntemine herkesin katılma olanağını sağlar.

1999'daki Ukrayna Başkanlık seçimleri öncesinde Ukrayna Medya Grubu'nun yayımladığı günlük gazetede birer gün ara ile iki siyasi parti liderini eleştiren yazıların yer alması üzerine her iki lider açtıkları davalar sonucunda, yazdıklarının doğruluğunu kanıtlayamayan yayıncıyı tazminat ödemeye ve tekzip yazılarını yayımlamaya mahkum ettirmişlerdir. AİHM, önüne gelen davada Ukrayna mahkemelerinin olgular ile kanaatler arasındaki ayrıma dikkat etmediğini, yorum içeren politik eleştirilerin, kanıtlanması imkansız değer yargıları olduğunu belirterek seçim dönemlerinde basın tarafından politik tartışmaların yansıtılıp kamuoyuna aktarılması bakımından amaçlanan toplumsal

³⁴³ Erdoğan ve İnce/Türkiye, 08.7.1999. Kararın Türkçe çevirisi için bkz: Bıçak, a.g.e., s.327 vd.

³⁴⁴ Castells/İspanya, 23.4.1992. Kararın Türkçe çevirisi için bkz: Bıçak, a.g.e., s.135 vd.

yarar ile başvuranın mahkum edilmesi arasında uyum bulunmadığı değerlendirilmesini yapmıştır³⁴⁵.

AİHM bir başka vakada, Thorgeirson/İzlanda davasında, başvuru Thorgeir Thorgeirson, İzlanda’da polis gaddarlığının yaygın olduğu yolunda iddialarda bulunmuş, polisleri “*üniformalı canavarlar*” olarak nitelemiş, polislerin ve bar fedailerinin zalim bir doğallıkla kullandığı, kurt kapanı uygulaması sonucunda zihinsel yaşı yeni doğmuş bir bebeğinkine kadar geri giden kişilerden söz etmiş ve polisin davranışı için “kabadayılık, boş inanç, sahtekarlık, kanun dışı tutum, cüretkarlık ve beceriksizlik” gibi kelimeler kullanmıştı. Ulusal mahkeme, polis mensuplarına hakaretten, başvuran gazeteciyi para cezasına çarptırmıştı. AİHM, “Kamu yararını ilgilendiren konularda bilgi ve fikirleri açıklamak basının görevidir. AİHM’nin içtihat hukukunda siyasi tartışma ile kamuyu ilgilendiren başka konular arasında bir ayırım yapmak için herhangi bir temel bulunmamaktadır. Ulusal mahkemenin mahkumiyet kararı, kamuyu ilgilendiren konularda açık tartışmayı engelleyecek nitelikte olup, ifade özgürlüğünün ihlali sayılmaktadır” demek suretiyle basın özgürlüğünün siyasi konular dışında kamu yararı ile ilgili bir başka boyutuna değinmektedir. Mahkeme, kararında yayımlanan her yazıda doğruluk aranmasının, akılcı olmayan hatta gerçekleşmesi imkansız bir talep olduğuna dikkat çekerek “basının yalnız tümü kanıtlanmış olguları yayımlama zorunluluğu ile karşı karşıya bırakılması durumunda, hemen hemen hiçbir konuda yayın yapamaz duruma düşeceğini...” belirtmiştir.

Gazetecilerin kaynakları da 10’uncu madde çerçevesinde korunmaktadır. 1996 tarihli Goodwin/Birleşik Krallık davasında³⁴⁶, haber kaynağını açıklamayı

³⁴⁵ Ukrayna Medya Grubu/Ukrayna, 29.03.2005.

³⁴⁶ Goodwin/İngiltere, 27.3.1996. AİHM bu kararda, 10. maddenin ihlâline karar vermiştir. Bu olayda bay Goodwin, bir ihbar kaynağından aldığı bir şirketin mali sorunlarına ilişkin bilgi üzerine bir yazı hazırlamış, ancak şirket kendisine iletilen taslak yazı üzerine mahkemeye başvurarak tedbir kararı aldırılmıştır. Başvurucudan haber kaynağının açıklanması istenmiş, ancak gazeteci bunu reddetmiştir. Bunun üzerine mahkeme başvuru için para cezası ödemeye mahkum etmiştir. Mahkeme, “gazetecilerin haber kaynaklarının korunmasının, basın özgürlüğünün temel taşı olduğu” sonucuna varmıştır. Sadece “kamu yararına üstün bir zorunluluk” (paragraf 39), haber kaynaklarına bir müdahaleyi haklı kılabilir. Somut olayda, haber kaynaklarını açıklama emri ve itaatsizliğe bağlı para cezası, 10. maddenin 2. fıkrası bakımından yeterli sayılan haklı sebepleri oluşturmamaktadır. Gazetecilerin haber kaynaklarının ve gizliliğinin korunması, Avrupa Konseyi ve Avrupa Birliği organları tarafından üzerinde titizlikle durulan bir konudur. Bu konuda, “*Kitle İletişim Siyaseti Hakkında Avrupa Bakanlar Konferansı*”nın 4 üncüsü 07-08/12/1994 tarihinde Prag’da yapılmıştır. Bu Konferansın ana konusu “Demokratik Toplumda Medya” başlığını taşımaktaydı. Toplantının sonunda, bir Bildiri, iki Karar ve bir Duyuru metni kabul edilmiştir. İşte bu Kararlardan birisi, “*Gazetecilik özgürlükleri ve insan hakları hakkındaki Karar*”dır. Bu Kararda, gazetecinin haber kaynağının saklı tutulması ilkesi açıkça yer almaktadır. Keza, aynı konuda, Avrupa Birliği’nin bir organı olan Avrupa Parlamentosu’nun 18 Ocak 1994 tarihli bir Kararı da bulunmaktadır.

emreden tedbir kararına uymayan, bu nedenle mahkemeye saygısızlıktan mahkum edilen gazetecinin ifade özgürlüğünün ihlâl edildiğine karar verilmiştir. Bu kararda Mahkeme kaynakların korunmasının basın özgürlüğüne faydasını belirtmeye çalışmıştır. Bu bağlamda Mahkemenin şu tespitleri özellikle önemlidir:

“Gazetecilerin haber kaynaklarının korunması, Sözleşmeciler Devletlerin yasalarına ve bir dizi mesleki davranış kurallarına yansımış olduğu ve gazetecilik özgürlüklerine ilişkin çeşitli uluslararası belgelerde teyit edildiği üzere, basın özgürlüğünün temel koşullarından birisini teşkil eder. Böyle bir koruma bulunmaz ise, haber kaynakları, kamunun çıkarı olan meseleler hakkında basının kamuyu bilgilendirmesine yardımcı olmaktan kaçınılabirler. Bunun sonucu olarak, basının kamunun bekçisi olması yönündeki yaşamsal önem taşıyan rolü zarar görebilir ve basının inandırıcı ve güvenilir bilgi sunması yetisi olumsuz yönde etkilenebilir. Bir demokratik toplumda basın özgürlüğü açısından haber kaynaklarının korunmasının önemi ve bu özgürlüğün kullanılması durumunda kaynağın açıklanması yönündeki bir kararın olası olumsuz etkileri dikkate alındığında, söz konusu türdeki bir önlem, kamu yararı gereğine ön gelebilecek bir gerekçe ile haklılaştırılmadıkça, Sözleşme Madde 10’a uygun görülemez”, (parag.39).

AIHM, gazetede, bir bakanın vergi kaçırdığının ortaya çıktığını iddia eden gazeteci Robert Roemen ve avukatı Anne-Maria Schmit’in başvuruçuları olduğu davada³⁴⁷, gazetecinin haber kaynağının belirlenmesini sağlamak üzere gazetecinin ev ve işyerinin aranmasının da sözleşmede güvence altına alınan ifade özgürlüğünü ihlâl ettiğini kaydederek, somut olaydaki çıkar dengesinin demokratik bir toplumda basın özgürlüğünün korunması lehine ağır basmasını göz önüne almak gerektiğini hatırlatmıştır.

Mahkeme Özgür Gündem/Türkiye kararında basın özgürlüğünün sağlanmasında devletin pozitif yükümlülük altında olduğunu ifade etmiş, ulusal bir

Kararın başlığı da “Gazetecilerin haber kaynaklarının gizliliği hakkında Avrupa Parlamentosu Kararı”dır. Bu Karar da aynı ilkeyi, bu kez, Avrupa Birliği çerçevesi içinde teyit etmektedir. Bu konuda daha yakın tarihli ve kapsamlı Avrupa Konseyi belgesi, Avrupa Konseyi Bakanlar komitesinin 08/03/2000 tarihinde kabul ettiği No. R(2000)7 sayılı “Gazetecilerin Bilgi Kaynaklarını Açıklamama Hakkına İlişkin Tavsiye Kararı”dır. Bu belgeler ve konu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz: Gemalmaz, a.g.m., s.294 vd.; İlkiz, F., “Gazetecilerin Haber Kaynaklarını Açıklamama Hakkı ve Basın Özgürlüğüne Karşı Yasa Çalışmaları”, İBD, C.75, S.4-5-6, Y. 2001, s.366 vd. Belirtmek gerekir ki bu konu 5187 sayılı yeni Basın Kanunu’nun 12. maddesinde de açıkça düzenlenmiştir. Ayrıca Bu korumanın önemi, çeşitli ulusal basın ahlak kuralları tarafından teyit edilmiştir.

³⁴⁷ Roemen ve Schmit/Lüksemburg, 25.02.2003. Kararın özet çevirisi için bkz: Polis Akademisi Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Dergisi, C.2, S.5 Nisan 2003, ss.241-261

günlük gazetenin gazetecilerinin kaybolmalara, tutuklanmalara, kötü muameleye, takibat tehditlerine maruz kaldığı bu davada, ifade özgürlüğünün gerçek ve etkin bir şekilde kullanılabilmesi için Devletin etkin koruma önlemleri alması gerekebileceğine hükmetmiştir. Yasadışı eylemlerle şiddete karşı ve bu tür girişimlerden korumaya yönelik etkin önlemlerin alınmaması AİHM'ye göre 10. maddenin ihlâlini oluşturur³⁴⁸.

Kendisinden memnun olmayan hastaların tanıklıklarını içeren bir yazı dizisini yayımlayan gazetenin yazıda konu edilen estetik cerrahın açtığı dava sonucunda tazminat ödemeye mahkum edilmesi olayını değerlendiren AİHM, öncelikle suçlama konusu yapılan yazıların insan sağlığını ilgilendirdiğini, somut olayda hastaların anlattıklarının doğru olduğunu ve gazete tarafından aslına uygun biçimde aktarıldığını belirlemiştir. Gazetenin, tanık beyanlarının, bir cerrahi becerinin yokluğu biçiminde anlaşılmaması için okurlarını uyarmaması, basının meslek kurallarını ihlâl ettiği anlamına gelmediğini belirten Mahkeme, bu çerçevede söyleşilere dayalı güncel röportajların en önemli olanaklardan biri oluşturduğunu ve bunlar olmadan basının “bekçi köğegi” rolünü oynamasının mümkün olmadığını ifade etmiştir. Cerrahın mesleki itibarının korunmasına ilişkin

³⁴⁸ Özgür Gündem/Türkiye Kararı, 16.3.2000, parag. 43-46. Kararın Türkçe çevirisi için bkz: Bıçak, a.g.e., s.473 vd. Dava, bir gazete ve çalışanlarıyla ilgili değişik olaylara (saldırı, arama, yakalama ve ceza mahkûmiyetleri vb.) ilişkindir. Mahkemeye göre basın özgürlüğü, “işleyen bir demokrasinin ön koşullarından biri olarak anahtar öneme sahiptir. Bu özgürlüğün gerçek ve etkin şekilde kullanılması, sadece Devletin müdahalede bulunmaması ödevine bağlı değildir ve fakat bunun yanı sıra, bireyler arasındaki ilişkiler de dahil olacak şekilde, koruyucu pozitif önlemlerin alınmasını da gerektirir.” Mahkeme şöyle devam etmektedir: “Bir pozitif yükümlülüğün mevcut olup olmadığını belirlemede, Sözleşmenin bütününde ifadesini bulan, toplumun genel menfaati ile bireyin menfaati arasında adil bir denge kurulmasına dikkat atfedilmesi gereklidir. Bu yükümlülüğün kapsamı kaçınılmaz biçimde, Sözleşmeci Devletlerde söz konusu olan durumların çeşitliliği, modern toplumlarda polisiye önlemlerdeki güçlükler ve öncelikler ve kaynaklar çerçevesinde yapılan tercihler göz önünde bulundurularak, çeşitlilik/değişkenlik arz edecektir. Keza, bu yükümlülük, yetkili makamlara olanaksız yahut orantısız/ölçüsüz külfetler yükleyecek şekilde de yorumlanamaz”, (parag.43). Bu vakada, yetkililer Özgür Gündem gazetesi ve onunla bağlantılı kişilerin seri şiddet eylemlerine maruz kaldıklarını ve başvuruçuların gazetenin yayımlanmasının ve dağıtılmasının engellenmesi için hedef haline gelmiş olmaktan korktuklarının farkındaydılar. Buna karşın, gazete veya çalışanları tarafından verilmiş neredeyse hiçbir dilekçe ve istenen korunma taleplerine cevap verilmemiştir. Hükümet, gazete henüz çıkmaktayken dağıtılmasına ilişkin olarak yalnız bir tane koruyucu önlem alabildiğini gösterebilmiştir....Mahkeme, saldırıların ciddiyetini ve yaygınlık ile sıklığını dikkate alarak, Hükümetin bazı spesifik olaylar hakkında savcıların bireysel olarak yaptığı incelemeler güvenemeyeceğini tespit etmiştir. Mahkeme, Hükümetin söz konusu incelemelerin başvuruçuların şiddet eylemlerinin yetkili makamlar tarafından desteklenen ya da hoşgörülen bir kampanyanın parçası olduğu yönündeki iddialarını yeterli ve etkili şekilde cevaplayan nitelikte olduğu görüşünü ikna edici bulmamaktadır, (parag.44). Mahkeme, Hükümetin Özgür Gündem ve çalışanlarının PKK'yı desteklediği ve onun propaganda aracı olarak hareket ettiği yönündeki kuvvetli suçlamalarla ilgili olarak yaptığı sunumları not etmektedir. Bu doğru olsa bile, etkili bir inceleme/soruşturma yapmak için gerekli adımları atmayı ve gerekli olduğu hallerde hukuka aykırı şiddet eylemlerine karşı koruma sağlamayı ihmal etmeye meşru/haklı bir gerekçe sağlamaz, (parag.45). Mahkeme, Hükümetin Özgür Gündem'in ifade özgürlüğünü kullanmasını koruma altına alma pozitif yükümlülüğünü yerine getirmekte başarısız olduğu sonucuna varmıştır. (parag.46.)

çıkarının basının kamu yararına yönelik sorunlarla ilgili haberleri verme özgürlüğünden üstün tutulmasını haklı kılacak düzeyde önemli sayılamayacağı düşüncesiyle 10. maddenin ihlâl edildiği sonucuna varılmıştır³⁴⁹.

2.3.2. Radyo ve televizyon özgürlüğü

Mahkemenin 10'uncu madde çerçevesinde incelediği şikayetlerden bazıları, radyo ve televizyon yayınlarına ilişkindir. Sözleşmenin 10/1'inci maddesinin son cümlesi üye devletlere radyo-TV ve sinema işletmelerini izin rejimine tâbi tutma olanağı tanımıştır. Bu hükmün sebebi, söz konusu kitle iletişim araçlarının yazılı basından daha fazla teknik imkânlar gerektirmesi ve yarattığı etkinin farklı ve önemli olmasıdır³⁵⁰.

Komisyon ve Mahkeme ilk olarak radyo-televizyon yayınlarında devletin tekeli olup olmadığını, daha sonra da yapılan yayınlara müdahalenin 10'uncu madde çerçevesinde haklı sayılıp sayılmadığını incelemiştir. Komisyon ve Mahkeme konuya ilişkin kararlarında özel radyo televizyon istasyonları kurulmasını kabul etmekle birlikte, bu alandaki devlet denetimini ve tekeli de göz ardı etmemekte, bu kuruluşların faaliyetlerinin ruhsata tâbi tutulabileceğini Sözleşme gereğince kabul etmekte, ancak ilgili devlet mevzuatının ruhsat sistemine dayalı olarak dahi olsa, özel radyo ve televizyon istasyonları kurulmasına imkan vermemesini de Sözleşmeye aykırı bulmaktadır. Ayrıca Mahkeme kamu otoritelerinin ruhsat verme yetkisinin, ancak teknik gerekçelerle kullanılmasını uygun görmektedir. Bu konuda verilen Autronic AG/İsviçre, Groppera Radio AG/İsviçre ve Informationsverein Lentia/Avusturya kararları konuya açıklık getirmektedir.

Radyo ve televizyon yayıncılığında kamu tekeli bulunması nedeniyle, televizyon ve radyo istasyonları kurulması için yapılan başvurunun reddi olayına dair 1993 tarihli Informationsverein Lentia ve Diğerleri-Avusturya³⁵¹ davasında

³⁴⁹ Bergens Tidende ve diğerleri, 2.5.2000.

³⁵⁰ Gözübüyük-Gölcüklü, a.g.e., s.362.

³⁵¹ Informationsverein Lentia ve diğerleri/Avusturya, 24.11.1993. Bu davada AİHM, gerçi Avusturya'daki mevcut tekelin, ulusal düzenleme makamlarına verdiği denetim yetkisi sayesinde programların düzeyine ve dengesine katkıda bulunduğunu kabul etmiştir; bu nedenle, amacı 10. maddenin 1. paragrafının üçüncü cümlesine uygundur. Buna karşılık Mahkeme, tekeli nedeniyle başvuranlara uygulanan müdahalenin "demokratik bir toplumda gerekli" olmadığı sonucuna varmıştır. Mahkeme, öncelikle, demokratik bir toplumda düşünceyi açıklama özgürlüğünün temel işlevinin, toplumun almaya yetenekli kılındığı kamu yararı olan düşünce ve haberleri, özellikle basın kanalıyla, yaymak olduğunu hatırlatmış, ardından, devletin

Mahkeme, 1'inci fıkranın son cümlesini yorumlayarak bu cümlenin, konu, amaç ve uygulama alanı, 2'nci fıkrada öngörülen ölçüt ve koşullar göz önünde tutularak düşünülmeli gerektiği kanaatine vardıldıktan sonra, kanunun öngördüğü ve meşru amaç güden kamu tekeli niteliğindeki bu müdahalenin güdülen amaç ile orantılı olmadığı ve böylece demokratik toplumda gerekli bulunmadığı, bu itibarla 10'uncu maddenin ihlâl edildiğine karar vermiştir³⁵².

Autronic-İsviçre³⁵³ davasında, uydu aracılığı ile yapılan şifrelenmemiş, umuma açık, gizliliği bulunmayan televizyon yayınlarının uydu anteni ile alınmasını verici şirketin izninin alınmaması nedeniyle yasaklayan işlemin ifade özgürlüğünün kullanılmasına yönelik hatalı bir uygulama olduğuna karar verilmiştir. Vak'ada, bir Sovyet uydusundan, çanak anten aracılığıyla, şifresiz televizyon yayınları alınması için İsviçre makamlarına başvuran, ancak Sovyetler Birliği yönetiminin muvafakatı bulunmadığı için izin verilmeyen bir kitle iletişim şirketi, Sözleşmenin 10. maddesinin İsviçre tarafından ihlâl edildiğini ileri sürmüştür. Mahkeme, ilk olarak, televizyon programları almanın Sözleşmenin 10. maddesinin birinci paragrafında belirtilen haber/bilgi alma özgürlüğü kapsamında ele alınması gerektiğini belirtmiştir. Daha sonra söz konusu yayınların toplumu

en önemli güvenceyi oluşturduğu çoğulculuğa atıfta bulunarak bu prensibin görsel basın bakımından çok daha büyük önem taşıdığını, zira programlarını çok daha geniş bir alana yaydığını vurgulamıştır. Sonuç olarak, AİHM, kamu tekelinin, düşünceyi açıklama özgürlüğüne uyguladığı sert sınırlamaların ancak mutlak bir zorunluluk olması halinde haklı olabileceğini belirtmiştir. Oysa son dönemlerdeki teknik gelişme sayesinde benzer sınırlamaların günümüzde frekans ve kanal sayısına bağlı gerekçelerle yapılması mümkün değildir. Mahkeme, ayrıca Avusturya halkına dönük yabancı yayınların artması ve idare mahkemesinin kablo ile bunların yayınlanmasının yasal olduğunu kabul eden kararı karşısında bunların değerini yitirdiğini de vurgulamıştır. Son olarak ve özellikle, daha az sınırlayıcı çözüm yollarının bulunmadığını ileri sürmek mümkün değildir; örnek olarak ya ulusal kurumun faaliyetlerine özel katılım şekilleri öngörerek ya da bazı alanlarda katılım izni vererek bazı devletler bunu yumuşatmışlardır. Böylece, Avusturya pazarının, özel tekeller oluşmasını önleyecek kadar yeterli sayıda özel istasyonları kaldırarak nitelikte olmadığı yönündeki endişeler AİHM tarafından kabul edilmemiştir. Zira bu gerekçelerin, Avusturya ile aynı büyüklükte olan diğer birçok Avrupa devletinde yaşanan devlet istasyonları ile özel istasyonların bir arada faaliyet göstermesine dayalı deneyim nedeniyle ve özel tekeller oluşmasını önleyecek önlemler alınmasından dolayı doğru olmadığı kanıtlanmıştır.

³⁵² AİHM, benzer mahiyetteki bir diğer davalarda da aynı değerlendirmeleri yapmıştır. Bkz: Tele 1 Privatfernsehgesellschaft mbH/Avusturya Kararı, 21.9. 2000. Kararın Türkçe çevirisi için bkz: Bıçak, a.g.e., s.517 vd. Ayrıca bkz: Radyo ABC Radyo/Avusturya, 20.10.1997, Kararın Türkçe çevirisi için bkz: Üzeltürk, a.g.t., s.345 vd.

³⁵³ Autronic AG/İsviçre, 22.5.1990. Autronic A.G. davası, Sovyetler'e ait telekomünikasyon uydusu ile özel kullanım amaçlı şifreli olmayan yayınları almak isteyen uydu antenleri konusunda uzmanlaşmış bir şirketin izin talebinin İsviçre makamlarınca, yayınlayan devletin yayını almaya iznini vermediği gerekçesiyle reddine ilişkindi. AİHM, bu ret kararının, telekomünikasyon düzeninin korunması ve gizli haberlerin açıklanmasının engellenmesi yönünde yasal bir amacı olduğunu belirledikten sonra, İsviçre makamlarının düşünceyi açıklama özgürlüğünün uygulamasına müdahalede takdir hakkını aştıkları sonucuna varmıştır. Mahkeme, söz konusu yayınların niteliğinin bunları kamu yararlanmasına yönelik olmadığı yönünde nitelendirilmesini engellediğini ve ayrıca uydu antenleriyle telekomünikasyon uydularından gizli haberleri alma riskinin mevcut olmadığını ortaya çıkarmış, bu vesileyle özellikle Avrupa Sınırtesi Televizyon Sözleşmesine ve uydular aracılığıyla yapılan yayınlar konusundaki teknik ve hukuki gelişmelere atıfta bulunmuştur. Kararın Türkçe çevirisi için bkz: Üzeltürk, a.g.t., s.342 vd.

bilgilendirmek amacına hizmet ettiğini, bunun yanında, İsviçre Devleti'nin de savunmasında, bu yayınlar yoluyla gizli bilgilerin açığa çıkarılması gibi bir durumun oluşmayacağını ifade ettiğini, dolayısıyla televizyon şirketine getirilen yasaklamanın, demokratik bir devlete tanınan takdir yetkisinin sınırlarını aştığını ortaya koymuştur

Radyo ve televizyon yoluyla ifade özgürlüğü alanında, açıkça kısıtlama yapma konusunda 10. maddenin ilk paragrafı, her ne kadar, ilk bakıldığında devletlere geniş anlamda bir takdir yetkisi tanıyor görünse de, Mahkeme, devletlerce bu yetkinin kullanımı sırasında 10. maddenin tamamının göz önünde bulundurulması gerektiğine çeşitli kereler işaret etmiştir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 24 Kasım 1993 günlü, Informationsverein Lentia ve Diğerleri/Avusturya kararında söz konusu birinci paragrafın üçüncü cümlesine dayalı olarak, devletlerin kısıtlama getirirken göz önünde bulundurmaları gereken ölçütleri şu şekilde vurgulamıştır:

“Devletler kendi toprakları içerisinde kurulmuş olan radyo istasyonlarını özellikle teknik yönlerden lisans sistemine bağlama konusunda serbesttirler. Bununla birlikte lisans verip vermeme konusunda diğer bazı şartlar da göz önünde tutulmalıdır. Örneğin radyonun ulusal, bölgesel veya yerel seviyedeki dinleyici potansiyeli, dinleyicilerin hakları ve ihtiyaçları ile uluslararası kuruluşlara karşı olan yükümlülükler öncelikle dikkat edilmesi gereken kriterlerdir.”

Informationsverein Lentia ve Diğerleri/Avusturya ile Radio ABC/Avusturya davalarında, başvuranlar, Avusturya Devleti'nin, kendilerine yayın lisansı vermemekle, ülkede Austrian Broadcasting Corporation şirketinin radyo yayıncılığı tekeli oluşturmaya olanak sağladığını iddia etmişlerdir. AİHM, bu davalarda, radyo yayıncılığı üzerinde devlet tekeli bulunmasının, çoğulculuk ve fikirlerin serbestçe yayılması konusunda çok büyük bir olumsuz etki yarattığını belirterek, bu davalarda Avusturya Devleti'nin Sözleşmenin 10uncu maddesini ihlâl ettiği sonucuna varmıştır. Buna ek olarak da radyo yayıncılığı teknolojisindeki gelişmeler ve birçok yeni frekansın devreye girmesi sonucu, özel

radio istasyonlarına engelleme getirilmesinin sosyal gereklerle bağdaşmadığını ortaya koymuştur.

Mahkeme, kimi kararlarda ise, radyo istasyonu işletme hakkının devlet denetiminden bağımsız olup olamayacağını irdemiştir. Groppera Radio AG ve Diğerleri/İsviçre davası, bir İtalyan şirketi ile ortaklığı bulunan özel bir İsviçre radyosunun, İsviçre Devleti'nce İtalya'dan yayın yapmasının yasaklanması olayının 10. maddenin ihlâli anlamına gelip gelmediği ile ilgilidir. Mahkeme, kararında, öncelikle radyo yayıncılığının 10. maddenin birinci paragrafına göre devletin iznine bağlı olduğunu belirttikten sonra, 10. maddenin bir bütün olarak algılanması gerektiği, İsviçre'nin getirdiği yasağın dayandığı kanun hükmünün incelenmesinden, olayın bir sansür olmadığı, dolayısıyla düşüncüyü açıklama özgürlüğünün ihlâl edildiğinden söz edilemeyeceğinin anlaşıldığı gerekçesiyle davayı reddetmiştir³⁵⁴.

Jersild-Danimarka³⁵⁵ davasına konu edilen olayda, bir televizyon program yapımcısı, 3 gençle Danimarka'daki göçmen ve etnik gruplar hakkında bir görüşme yapmıştır. Gençler bu arada “ırkçı olmak iyi bir şey. Biz Danimarka'nın Danimarkalıları ait olduğuna inanıyoruz. İnsanların köle sahibi olmasına izin verilmeli... Bir gorilin resmini çekin, sonra da bir zenciye bakın. Aynı şeyleri göreceksiniz... Zenciler insan değil hayvandır. Öteki yabancı işçiler de, Türkler, Yugoslavlar ve adları ne olursa olsun diğerleri...” biçiminde ırkçı ve marjinal açıklamalarda bulunmuşlardır. Programın televizyonda yayınlanması üzerine, tv gazetecisi yapımcı ve yayına katılanlar yargılanarak para cezasına mahkûm edilmişlerdir. Somut olayda Danimarka mahkemesi, programı kendisi hazırladığı için şikâyetçinin, Yeşil Ceketlilerin ırkçı beyanlarda bulunacağını önceden bildiğini, ayrıca programın seyri sırasında sorduğu sorularla bu tür uygulamaları teşvik ettiğini ve kendi katkısı olmaksızın bu tür aşırı görüşlerin geniş bir izleyici kitlesine ulaşamayacağını vurgulamıştır.

AIHM'nin Jersild-Danimarka davasında yaptığı değerlendirmeye göre;

“Nesnel ve dengeli gazetecilik yöntemleri, çeşitli etkenlerle medyanın koşullarına bağlı olarak değişiklikler gösterebilir.

³⁵⁴ Groppera Radio AG ve Diğerleri/İsviçre, 28.03.1990.

³⁵⁵ Jersild/Danimarka, 23.9.1994.

Gazetecilerin ne tür teknikler kullanacakları yolunda basının yerine kendi düşüncelerini koymak, ne AİHM'nin ne de başka mahkemelerin görevidir."

Gazetecinin kendi yorumunu katmamana rağmen ulusal mahkemelerce suçlu bulunmasını da eleştiren Mahkeme, özetle şu hususları vurgulamıştır. Program tümüyle ele alındığında, bunun ırkçı görüş ve düşünceleri yayma amacıyla yapılmadığı bütün açıklığıyla anlaşılmaktadır. Olayı inceleyen Mahkemeye göre, başvuran kendi düşüncelerini açıklamamış, televizyon muhabiri olarak başkalarının düşüncelerinin yayılmasına aracılık yapmıştır. Görev ve sorumluluk açısından, görsel-işitsel (audio-visual) medyanın yazılı medyaya oranla çok daha güçlü bir etkiye sahip olduğunda kuşku yoktur. Basının yerine geçerek gazetecinin hangi özet tekniğini kullanacağını söylemek, ne Divan'a ne de ulusal yargı organlarına düşer. Röportaja dayalı haberler, yönlendirilsin ya da yönlendirilmesin, basının bekçi köpeği (public watchdog) görevini gereği gibi yapabilmesi için en önemli bir araçtır. Bir gazetecinin başkalarıyla yaptığı söyleşi sırasında kullandığı ifadeleri yaymaya yardım ettiği için cezalandırılması, kamuoyunun ilgisini çeken konuların tartışılması önünde ciddi bir engel oluşturacağından, çok önemli ve geçerli nedenler olmadıkça bu yola başvurulmamalıdır.

Mahkeme P4 Radio Hele Norge Asa /Norveç başvurusunda bir ceza davasını radyodan canlı olarak yayımlama talebi reddedilen başvurusunun 10. maddenin ihlâli iddiasını ise, devletin kendilerine tanınan takdir marjını aşmadığı gerekçesiyle kabul edilemez bulmuştur³⁵⁶.

Türkiye'den yapılan bir başvurunun konusunu oluşturan olayda ise "Özgür Radyo" adıyla yayın yapan bir şirkete ait yayın kuruluşuna, Radyo ve Televizyon Üst Kurulu (RTÜK) tarafından Haziran 1998 ile Mart 1999 döneminde üç uyarı ve iki yayın durdurma cezası verilmiş ve kuruluş, 19 Şubat 1999'da Abdullah Öcalan'ın yakalanmasından sonraki gösterileri konu alan haber programında, 3984 Sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluşları ve Yayınları Hakkındaki Kanun'a aykırı olarak "şiddet, terör ve etnik ayrımcılık temelinde kin ve düşmanlığa tahrik etmek" ile suçlanmıştır. Radyoya 3984 sayılı yasadaki, "Toplumu şiddet, terör ve etnik ayrımcılığa sevk eden ve toplumda nefret duyguları oluşturacak yayınlara

³⁵⁶ P4 Radio Hele Norge Asa /Norveç, 06.05. 2003.

imkan verilmemesine" ilişkin (g) bendinin ihlâl edildiği gerekçesiyle, RTÜK tarafından 365 gün yayın durdurma cezası verilmiştir. Bu karara karşılık Ankara 8. İdare Mahkemesi, Ankara Bölge İdare Mahkemesi'ne yapılan itirazları reddedilen başvuranın, Danıştay'a da yürütmenin durdurulması talebi oy çokluğu ile reddedilmiştir. Bunun üzerine Radyo, AİHM'ye başvurarak, 10. maddedeki ifade özgürlüğünün, 14. maddede yer alan ayrımcılık yasağının ve 13. maddede düzenlenen etkili hukuki yola başvuru hakkının ihlâl edildiğini iddia etmiştir.

AİHM'nin kararında³⁵⁷, Özgür Radyo'nun yayınlarının durdurulmasına neden olan programların yolsuzluk, silahlı kuvvetlerin terörle mücadelesi ve devlet-mafya ilişkileri üzerine olduğu ve bu konuların toplumsal düzeyde geniş biçimde tartışıldığı not edilerek, basın-yayın organlarının bu tartışmanın dışında kalmasının 'normal olmayacağı' vurgulanıyor. Mahkeme, Özgür Radyo'nun yayınlarında geçen konuların daha önce kamuoyuna mal olduğunu, bu yayınların bir kısmının zaten, gazetelerde yer verilen haberlerin okunmasıyla, yorumsuz olarak yansıttığını hatırlatmıştır. Sadece ilk iki maddeye göre değerlendirme yapmayı kabul eden Mahkeme, suça gerekçe gösterilen programların içeriği ve bu programların yayımlandığı sürece değinerek, bunların herkesin merak ettiği, medyada geniş ölçüde tartışma yaratan konular olduğunu ve bu yayınların demokratik bir toplumda medyaya atfedilen "denetçi" rolüyle tamamen uygun düştüğünü belirtmiştir.

Ayrıca programlardaki bazı kesitlerin düşmanlığı çağırıştırabilecek ifadelerden oluştuğunu, ancak bunların şiddeti özendirmediği gibi, silahlı direniş veya isyan çağrısı yapmadığını vurgulayan Mahkeme, asıl dikkate alınması gereken bir nokta olarak, bunların bir düşmanlık söylemi içermediğini kaydederek yapılan müdahalenin "orantısız ve demokratik toplumda gereksiz" bulmuştur. AİHM, programda okunduğu halde Özgür Radyo'ya ceza getiren haberlerin, bunları yayımlayan gazetelerin başına dert açmadığını de saptayarak Türkiye'yi 10. maddeyi ihlâl etmekten 15.000 Euro tazminat ve 2.000 Euro yargılama masraflarını ödemeye mahkum etmiştir.

Yine Türkiye'den yapılan bir diğer başvuruda, başvuru Müslüm Gündüz, 12 Haziran 1995 tarihinde, Aczmendi Tarikatı lideri sıfatıyla, bağımsız bir kanal

³⁵⁷ Özgür Radyo-Ses Radyo Televizyon Yayın Yapım ve Tanıtım A.Ş. / Türkiye, 30.03.2006.

olan HBB'de yayımlanan “Ceviz Kabuğu” adlı canlı yayımlanan tartışma programına katılmıştır. Bu programda sarf ettiği birtakım sözler yüzünden, başvuru aleyhine, 1 Nisan 1996 tarihinde, Devlet Güvenlik Mahkemesi tarafından Türk Ceza Yasasının 312/2 ve 3. maddesi uyarınca 2 yıl hapis ve 600.000 TL para cezasına hükmedilmiştir.

Başvurucu, Ceza Yasasının 312. Maddesi uyarınca, hakkında verilen mahkumiyet kararı ile Sözleşmenin 10. maddesinin ihlâl edildiğini ileri sürmüştür.

Başvurucunun mahkumiyet kararı, Ceza Yasası 312. Maddeye dayanılarak gerçekleştirildiğinden, müdahalenin yasayla öngörülmüş olduğu hususunda ve müdahalenin 10/2. maddede tarif edilen “meşru amaç”a yönelik olduğu hususunda taraflar arasında bir uyumsuzluk yoktur.

Türk mahkemeleri başvuru kişinin ifade özgürlüğünden yararlanamayacağı kararına varmadan önce, başvuru tarafından gerçekleştirilen bazı ifadeleri incelemiştir. AİHM, dava konusu ifadeleri üç parçaya ayırarak incelemiştir. İlk bölüm şöyledir:

“... kendisini demokrat [veya] laikçi (secularist) olarak tanımlayan kimsenin ... dini yoktur... Türkiye'deki demokrasi despot, zalim ve dinsizdir...”

“Bu laik... sistem iki yüzlü ve münafıktır... kimilerine bir şekilde muamele ederken kimilerine başka şekilde muamele etmektedir.”

“Bu ifadelerimin tiranlık sisteminin kanunlarına göre suç teşkil ettiğinin tamamıyla farkındayım. Niye susayım ki? Ölümden öteye yol var mı?”

Mahkemeye göre bu tip mülahazalar, laiklik ilkesi ve demokrasi gibi, Türkiye'nin çağdaş kurumlarına yönelik uzlaşmaz tavrı ve derin memnuniyetsizliği göstermektedir. Ancak bu ifadelerin kendi bağlamları içinde ele alındığında dini hoşgörüsüzlüğe dayalı şiddete çağrı veya nefret söylemi şeklinde yorumlanmasına olanak yoktur.

İkinci bölüm şöyledir:

“Eğer bir kimse Türkiye Cumhuriyetinin yetkili kıldığı resmi bir makam tarafından evlendirildikten sonra gerdeğe girerse, bu birliktelikten doğacak olan çocuk “piç” olur.”

Türkçe’de “piç” kelimesi evlilik dışı ve/veya zina sonucu doğan çocukları tanımlar ve günlük yaşamda bir hakaret ifadesidir. Kabul etmek gerekir ki, Mahkeme, medeni nikâhın bir parçasını teşkil ettiği laik yaşam biçimine derinden bağlı olan Türk halkının, haksız ve tahkir edici biçimde saldırıya uğradıklarını, haklı olarak hissedebilecekleri gerçeğini göz ardı edemez. Ancak Mahkeme, başvurucunun ifadelerinin sözlü bir biçimde canlı televizyon yayını esnasında gerçekleştirdiğine ve sarf etmiş olduğu sözlerin herkes tarafından bilinmeden önce yeniden şekillendirme (reformulate), değerlendirme (refining) veya geri alma (retracting) imkanının olmadığına dikkati çekmektedir. (Bkz. *Fuentes Bobo v Ispanya* no. 39293/98, 46, 29 Şubat 2000) Aynı doğrultuda Mahkeme, bu tip mülahazaların etkisini değerlendirmede uluslararası bir mahkemeden daha iyi bir konumda olan Türk mahkemelerinin bu meseleye özel bir önem atfetmemiş olduğunu gözlemlemektedir. Aynı şekilde Mahkeme, ifade özgürlüğü ile Sözleşmenin 10/2. Maddesinin öngördüğü gereklilik testi uyarınca, başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması arasındaki dengenin sağlanabilmesi için, başvurucunun canlı bir tartışma programına katılmış olması olayına, yerel kanunları uygulayan ulusal mahkemelerin atfettiğinden daha fazla önem ve ağırlık atfetmenin uygun olduğu kanaatindedir.

Son olarak, başvurucunun şeriat propagandası yapmakta olduğunu tesis etmek isteyen ulusal mahkemeler, konuya ilişkin şu tespitte bulunmuşlardır:

“Bay Bedri Baykam, Bay Gündüz’e ‘şeriatı savunan kişiler demokratik sistemi yıkarak yerine şeriata dayalı bir sistem kurmak istemektedir’ demiş, başvurucunun bu sözlerle yanıtı şöyle olmuştur: ‘Tabii ki bu gerçekleşecek, bu gerçekleşecek’. [Ayrıca] davalı bu Mahkemede de (DGM) bu ifadelerin kendisine ait olduğunu

doğrulanmış ve şeriat rejiminin, zorla, güç ve silah kullanarak değil, insanları inandırarak ve ikna ederek kurulabileceğini belirtmiştir.”

Türk mahkemeleri başvurusunun dini kurallara dayanan bir rejim kurmak için kullanacağı araçların belirsizlikler taşıdığı tespitinde bulunmuştur. Kabul etmek gerekir ki, Sözleşmenin genel esaslarını oluşturan değerlere yönelik bir saldırıyı içeren ve dini hoşgörüsüzlük de dahil olmak üzere, her türlü hoşgörüsüzlüğe dayalı kin ve düşmanlığı yayma, kışkırtma ve haklı göstermeye yönelik ifadeler, Sözleşmenin 10. Maddesinin sağladığı korumadan yararlanamaz. Öte yandan Mahkeme, şeriat kurmak amacıyla herhangi bir şiddet çağrısı yapmaksızın, sadece şeriatı savunmaktan ibaret olan bir eylemin, “nefret söylemi” şeklinde düşünülemeyeceği kanaatindedir. Ayrıca başvurusunun davası tamamen kendi özel koşulları çerçevesinde değerlendirilmelidir. Öncelikle daha önce de belirtildiği gibi (bkz. paragraf 43) dava konusu programın amacı başvurusunun lideri olduğu tarikatı tanıtmaktan ibaretti. İkinci olarak başvurusunun aşırı görüşleri zaten kamuoyu tarafından biliniyor ve tartışılıyordu. Ayrıca başvurusunun görüşlerine denge olması amacıyla karşıt görüşteki kişiler de programa katılmıştı ve herkes başvurusunun da aktif olarak katıldığı çoğulcu bir tartışma ortamında görüşlerini açıklamıştı. Bu doğrultuda Mahkeme, halihazırdaki davada, söz konusu sınırlandırmanın gerekliliğinin ikna edici bir biçimde tesis edilmediğini düşünmektedir.

Sonuç olarak davanın koşullarını bütünüyle ele alan Mahkeme, ulusal otoritelerin sahip olduğu takdir marjlarına rağmen, başvurusunun ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin dayandığı gerekçelerin, Madde 10'da belirtilen amaçları yeterince karşılamadığı kanaatindedir. Bu tespit dikkate alındığında, Mahkeme, başvurucuya uygulanan iki yıllık hapis cezasının aşırı ve ulaşılmak istenen amaçla orantısız olup olmadığına ilişkin ayrıca bir değerlendirme yapmaya gerek görmemiştir. Netice itibarı ile başvurusunun mahkumiyeti Sözleşmenin 10. Maddesinin ihlâli sonucunu doğurmuştur.

AIHM önüne gelen başvurulardan bir kısmı ise radyo ve/veya televizyonda bir reklamın yayımlanmasının reddine ilişkindir. Hayvanların korunması için çalışan bir dernek tarafından verilen ve insanları daha az et tüketmeye çağıran

reklamın ticari TV kuruluşunca “siyasal” bulunarak yayımlanmasının reddedilmesi üzerine, ilgili dernek düzenleyici kuruluşlara başvurmuş fakat hep olumsuz cevap almıştır. AİHM, önüne gelen Vgt. Verein Gegen Tierfabriken/İsviçre” (28 Haziran 2001) davasında verilen ilanın yayımlanmasının reddedilmesini aynı şekilde 10 uncu maddeye aykırı bulmuştur.

Mahkeme benzer biçimde bir kilise tarafından hazırlanan reklam metninin ticari bir radyodan yayımlanmasının durdurulmasının konu edildiği Murphy/İrlanda (10.7.2003) davasında³⁵⁸ da başvuru tedbiri yasal, meşru ve orantılı görerek ihlâlin bulunmadığına karar vermiştir.

2.3.3. Sinema özgürlüğü

Sözleşmenin koruduğu ifadeler yalnız yazılı veya sözlü olanlarla sınırlı değildir. Düşünce açıklamaya yarayan resim, film vb. diğer araçlar da 10. maddenin himayesinden yararlanır. Bu bağlamda Mahkemenin önüne gelen başvurulardan bir kısmı sinema filmlerinin gösteriminin ve/veya dağıtımının yasaklanmasına ilişkindir. Tıpkı basın özgürlüğü ve görsel-işitsel iletişim özgürlüğü gibi film özgürlüğü de ayrı bir madde halinde düzenlenmemiş, 10. maddede düzenlenen ifade özgürlüğü kapsamında değerlendirilmiştir.

19. yüzyılda yaşamış Alman Yazar Oskar Panizza'nın yazdığı ve Roman Katolik inancını hicveden tiyatro eseri Das Liebeskonzil'den (Aşk Konseyi) - Almanya o dönemde eseri yasaklamış ve Panizza, eserin 1890'da Münih'te sergilenmesinden sonra “dine karşı suç” işlemekten hapse mahkum edilmiştir-, yönetmen Werner Schroeter tarafından sinemaya uyarlanan aynı adlı filmi, Avusturyalı Otto-Preminger Enstitüsü adlı kuruluş, 1986'da Avusturya'nın Tirol Eyaleti sınırları içindeki Innsbruck kentinde 6 sinemada birden gösterime sokma kararı almıştır. Filmde; Hz. Meryem sefahat düşkünü, Hz. İsa ise zeka özürlü, ana kuzusu olarak canlandırılmaktadır. Rahipler arasında da yayılan fuhuşu durdurmak isteyen ama işin içinden çıkamayan Tanrı, Hz. Meryem ve Hz. İsa, şeytandan yardım istiyor. Şeytan da dünyaya ceza olarak frengiyi yolluyor. Böylece rahiplerde de görülen frenginin, Tanrının bir cezası olduğu mesajı veriliyor.

³⁵⁸ Kararın özet çevirisi için bkz: Polis Akademisi Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Dergisi, C.2, S.7, Ekim 2003, ss.77-85.

Filmin, vizyona girmeden önce 17 yaş altındakiler için sakıncalı olduğu belirtilmiştir. Ancak Innsbruck'ta Roman Katolik Kilisesi'nin suç duyurusuyla Hristiyanlığın kutsal figürlerini sapık ilişkiler içerisinde ve Şeytan karşısında bunak ve aciz bir durumda, İsa'yı geri zekâlı bir özürlü olarak, Hz. Meryem'i ise müstehcen bir öykü dinlerken betimleyen filmin gösterilmesinden üç gün önce kovuşturma başlatılmış, Avusturya makamlarınca gösterim durdurulmuş ve film müsadere edilmiştir. Filmin yapımcısı Dietkar Zingl, temyize gitmiş, fakat yine aynı sonucu alınca bu kez davayı AİHM'e taşımıştır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 1994 yılında verdiği kararda³⁵⁹, “dinî değerlerin korunması” hakkına dikkat çekmiş, kültürel, siyasal ve sosyal alanda her tür bilginin ve görüşlerin insanlar arasında dolaşımı olanağının temin edilmesi vurgusunu yapmış ve Das Liebeskonzil adlı filmin, Avusturya'nın Innsbruck kentindeki bir sinematek kurumu olan Otto-Preminger-Institut'daki gösteriminin, Avusturya makamlarınca durdurulması işleminin, ifade özgürlüğüne bir müdahale olduğunu saptamıştır, (43. parag.) Ancak Mahkeme, bu dava özelinde filmlere el konulmasının sözleşmenin 10. maddesini ihlâl etmediği kararını vermiştir (56. parag.). Mahkeme haklı bir tespit ile dava içeriğiyle karar arasında direkt bir ilişki kurmakta ve bu durumu ilerleyen paragraflarda açıklamaktadır.

Mahkemeye göre, ifade özgürlüğü hakkını kullanacak olanlar bunu ödevler ve sorumluluklarla birlikte kullanmak durumundadırlar. Bunlar arasında, dinsel görüşler ve inançlar bağlamı da meşru biçimde bazı yükümlülüklerin getirilmesine yol açabilir. Örneğin, kullanılan ifade mümkün olduğu ölçüde, başkalarını küçültücü ve dolayısıyla onların haklarını ihlâl eder nitelikte olmamalıdır; zira bunun tersi, hiçbir biçimdeki kamusal tartışmaya katkı sağlamaz, (parag.49). "Başkalarının hakları" kavramı ile bağlantılı olan "ahlak" kavramı ekseninde, Avrupa düzeyinde tek biçimli bir durumdan söz edilemez. Tek bir ülke içinde bile çeşitli dinler ve dinsel yaklaşımlar mevcuttur. Böyle olunca, başkalarının dinsel duygularına yönelik olduğunda, ifade özgürlüğünün kullanımının için cevaz verilen müdahalenin kapsamlı bir tanımını yapmak olanaklı değildir. Dolayısıyla, ulusal makamlar, ifade özgürlüğüne getirilecek müdahalenin varlığı ve kapsamının

³⁵⁹ Otto-Preminger-Institut/ Avusturya, 20.09.1994.

gerekliliğini tartmakta, Sözleşme ile denetlenecek olan belli bir takdir payını kullanırlar.

Mahkeme filme el konulması tasarrufu bağlamında şunu belirlemiştir. Filmin geniş ölçüde reklamı yapılmıştır; kamuoyu filmin konusu hakkında yeterince fikir sahibi olmuştur. Bundan ötürü, filmin gösterime sokulacağına ilişkin hazırlık, anılan suçun işlenmesine yol açacak şekilde, yeterince kamuya ulaşmış, alenileşmiş olarak mütalaa edilmelidir.

Mahkeme önündeki ana mesele, bir yanda başvurucunun tartışmaya açık görüşlerini yayma ve böylece ilgili kişilerin bu görüşleri öğrenme hakkı, öte yanda ise başkalarının düşünce, vicdan ve din özgürlüğüne uygun olduğu şekilde saygı gösterilmesi arasında olacak şekilde, Sözleşmenin tanıdığı iki temel özgürlüğün kullanılması ile ortaya çıkan çatışan yararları tartmak ve dengelemektir. Bu noktada, bir demokratik toplumda, toplumun bir bütün olarak çıkarlarını gözeten ulusal makamlara tanınan takdir yetkisi mutlaka dikkate alınmalıdır (parag.55). Avusturya mahkemesi, filmi izleyerek, içinde yer alan, Tanrıya, Meryem'e ve İsa'ya ilişkin kısırtıcı unsurları tespit etmiştir. Avusturya makamları filme el koyma kararını verirken, bölgede dinsel barışı temin etmek ve bazı insanların dinsel inançlarına yönelik haksız saldırıya maruz kaldıkları duygusuna kapılmalarını önlemek için tasarrufta bulunmuştur. Bu noktada ulusal makamlar, o tarihte ve yerde söz konusu veriler ışığında bu tür bir önlemin gerekliliğini değerlendirmekte, uluslararası yargıca göre daha elverişli bir pozisyonadadır. Dolayısıyla bu vakada, Mahkeme, Avusturya makamlarının takdir yetkisini/payını aşmamış oldukları görüşündedir (parag.56).

Basında bu film hakkında etraflıca bilgi verilmiş olmasından dolayı, filmin 2 bin 700 üyesi bulunan ve ancak üyelerin para ödeyerek izleyebildiği bir kurumda gösteriliyor olmasının bile, ortaya çıkacak manevi mağduriyeti önlemeye yetmeyeceğini değerlendiren Mahkemenin, kararında, bu bölgedeki ahalinin ağırlıklı olarak Roman Katolik inancına sahip olmasını da dikkate almıştır.

Mahkeme, şu tespitlerde bulunmuştur: “Sözleşmenin 9. maddesi tarafından güvenceye alınan inananların dinî duygularına saygının, dinin kutsal saydığı unsurların provokatif bir şekilde betimlenmesi sonucu ihlâl edileceği haklı olarak düşünülebilir ve bu tür betimlemeler, demokratik bir toplumun unsuru olması

gereken hoşgörü ruhunun kötü niyetle ihlâli olarak da değerlendirilebilir”. Bu ilkeleri somut olaya uyguladığında Mahkeme, Katoliklerin dinî duygularını rencide edeceği gerekçesiyle dava konusu filmin yasaklanmasını Sözleşme’ye aykırı görmemiştir³⁶⁰.

İfade özgürlüğü bağlamında sinema filmlerine ilişkin bir diğer karar, Wingrove³⁶¹ kararıdır. Film yapımcısı bir İngiliz olan N. Wingrove’un, Rahibe Teresa’yı Hz. İsa ile ilgili erotik fanteziler geliştiren bir kişi olarak tasvir eden ve sadece görüntü ve müzikten oluşan Visions d’extase (Kendinden Geçmişliğin Görüntüleri) adlı filmine, İngiltere Film Tasnif Ofisi, Hristiyanlığın kutsal değerlerine hakaret içerdiği için satış ve dağıtım izni vermemiştir. Bunun üzerine Wingrove, ifade özgürlüğünün ihlâl edildiğini iddia etmiştir. Yapılan başvuruyu inceleyen AİHM, bu kararında ahlaki ve dini inançları rencide edici ifadelerin sınırlandırılmasında taraf devletlere tanınan takdir marjının oldukça geniş olduğunu hatırlatmıştır. Mahkeme’ye göre dinsel inançlara saldırı söz konusu olduğunda “başkalarının haklarını koruma” kavramı konusunda Avrupa’nın tek biçim bir anlayışı yoktur. Belli bir dinin mensuplarını neyin gerçekten inciteceği, zamana, yere ve sayıları gitgide artan din ve inançlara göre değişiklik arz edecektir. Bu nedenle, ulusal makamlar dini hassasiyetlerin korunması bakımından nelerin “başkalarının haklarının korunması” kapsamına girip girmediğini daha iyi değerlendirecek durumdadırlar. Buradan hareketle Mahkeme, kendi ifadesiyle

³⁶⁰ Mahkemenin bu yaklaşımı, Türkiye’den yapılan bir başvuruda da tekrarlanmıştır. Bu kez bir sinema filmi değil de bir kitapta dinen kutsal sayılan öğelere hakaret söz konusudur. Başvuran İ.A., Berfin yayınevinin sahibi ve yöneticisidir. 1993 yılı Kasım ayında Abdullah Rıza Ergüven’in “*Yasak Tümceler*” adlı romanı Berfin yayınevi tarafından yayımlanmıştır. Yazarın felsefeye ve dine değin görüşlerini içeren roman, ilk baskıda iki bin adet basılmıştır. İstanbul Cumhuriyet Savcısı 18 Nisan 1994 tarihli iddianamesi ile TCK’nın 175 §§ 3. ve 4. maddelerine dayalı olarak başvurunu, yayım yoluyla «Allah’a, Dine, Peygambere ve Kutsal Kitabı» hakaret etmekle itham etmiştir. 2 Kasım 1995 tarihinde Prof. Dr. Kayıhan İçel, Adem Sözüer ve Burhan Kuzu’dan oluşan bilirkişi heyeti bir rapor hazırlamıştır. Asliye Hukuk Mahkemesi 28 Mayıs 1996 tarihli kararı ile başvurunu iki yıl hapis ve para cezasına çarptırmış, son olarak hapis cezasının para cezasına çevrilmesine hükmederek başvuranın 3.291.000 TL. para cezası ödemesini kararlaştırmıştır. Başvuran, hakkında verilen mahkumiyet cezasının ifade özgürlüğünün ihlâlini oluşturduğundan şikayetçi olmakta ve bu yönde AİHS’nin 10. maddesini ileri sürmüştür. AİHM, sözü edilen kitabın roman tarzında yazarın felsefi ve dini görüşlerini içerdiğini hatırlatmakta ve bunun ulusal yargı tarafından dine hakaret etme ve onu hor görme olarak değerlendirildiği tespitinde bulunmaktadır. Mevcut durumda, bunun yanı sıra yalnızca çakışan veya şok edici, «kışkırtıcı» fikirler değil aynı zamanda, İslam dinindeki Peygamberin kişiliğine karşı hakaret dolu bir saldırı söz konusudur. Sonuç itibarıyla, AİHM söz konusu müdahale ile Müslümanlar tarafından kutsal sayılan bazı hususlara yapılan saldırıların önlenmesinin amaçlandığına itibar etmektedir. AİHM, bu noktada alınan tedbirlerin «sosyal bir ihtiyaca» karşılık geldiği sonucuna varmaktadır. AİHM, ulusal yargı mercilerinin gerekçelerinin yeterli, başvuran hakkında aldıkları önlemlerin yerinde olduğunu ve yetkililerin takdir paylarını aşmadıklarını kaydetmektedir. Alınan önlemin orantılılığı ile ilgili olarak, AİHM ulusal yargının anılan kitabın toplatılması kararını vermediğini ve netice itibarıyla verilen para cezasının öngörülen amaçlar doğrultusunda cüzi olduğunu kaydetmektedir. Bu noktada AİHS’nin 10. maddesi ihlâl edilmemiştir. Bkz: İ.A./Türkiye, 13.9.2005.

³⁶¹ Wingrove/Birleşik Krallık, 25.11.1996.

“filmi bizzat seyrettikten sonra, ulusal yetkililer tarafından alınan kararların keyfi veya aşırı olduğunun söylenemeyeceği hususunda tatmin olmuştur”.

2.3.4. İnternet özgürlüğü

Basın, radyo ve televizyona oranla yeni bir kitle iletişim aracı olan internetle ilgili olarak henüz Mahkeme önünde esastan görüşülen bir karara ulaşabilmiş değiliz. Hem internet olgusunun nispeten yeni olması, hem de bir başvurunun AİHM önüne gelebilmesi için geçilmesi gereken aşamaların çokluğu ve sürecin uzunluğu, bu konuda yeterli seviyede içtihada ulaşmak için bir müddet daha beklemek gerektiğini düşündürmektedir. Ancak 18 Ekim 2005 tarihinde AİHM Dördüncü Dairesinin kabul edilemez bulduğu Perrin/Birleşik Krallık başvurusunda³⁶² internet üzerinden yayıncılığa değinilmiştir.

Başvurunun konusunu teşkil eden olayda; 25 Ekim 1999 tarihinde Metropoli tan Polisi Müstehcen Yayınlar Biriminde görevli bir polis memuru, görevi başındayken, internette bulduğu bir siteye girmiştir. Web sitesinde vücutları pislikle kaplı insanlar, coprophilia, coprophagia³⁶³ ve daha başka pornografik görüntülerle karşılaşan polis memuru, bu sayfanın başka bir web sayfasının ilk (giriş) sayfası olduğunu; devamının ise üyelik ücreti ödenerek görülebileceğini, daha fazla bu tip materyal isteyenlerin “en pis sitelerimize abonelik” yazan linki tıklayabileceklerini görmüştür. Memur, adını, adresini ve kredi kartı bilgilerini vererek bir öncekiyle benzer içeriğe sahip siteye giriş izni almıştır. 12 Kasım 1999’da memur web sitesini tekrar ziyaret etmiş ve üçüncü bir web sayfası görmüştür. Polis, yaptığı araştırma sonucu Hove’da (Birleşik Krallık’ta) yaşayan 1971 doğumlu Fransız vatandaşı Stephane Laurent Perrin’i yakalamış ve internet sitelerindeki yayınlarla ilgili olarak sorguya çekmiştir.

Sorgusunda Perrin, polisin gösterdiği sitenin, kendisinin çoğunluk hissedarı olduğu, Amerika Birleşik Devletleri’nde kurulu Metropole News Group adlı şirket tarafından kontrol edilip işletildiğini belirtmiştir. Perrin, 1959 tarihli Müstehcen

³⁶² Perrin/Birleşik Krallık, 18.10.2005. Karara AİHM’nin resmi web sitesinden arama yoluyla ulaşılmıştır.

³⁶³ Psikoloji Terimleri Sözlüğünde coprophagia, “cinsel heyecan için dışkı yeme”, coprophilia ise “kişinin, dışkıyla temastan cinsel heyecan aldığı bir cinsel sapma türü” olarak tanımlanmaktadır. Bkz: <http://www.termbank.net/psychology/4232.html> . Başka bir kaynak ise coprophiliayı “dışkılamayı izlemekten, dışkı yemekten vb. cinsel haz alma ve bu yolla doyuma ulaşma, dışkıya karşı anormal ilgi duyma, dışkılayan kişi görmekten cinsel zevk alma eğilimi” biçiminde tarif etmektedir. Bkz: <http://www.fuhuslamucadele.org/csapsozluk.htm> .

Yayınlar Kanunu'na (Obscene Publications Act) aykırı yayın yapmakla itham edilmiş, konu Ekim 2000'de yargıya taşınmış ve Bay Perrin, 6 Kasım 2000'de 30 ay hapse mahkum edilmiştir. Perrin, kararın, ifade özgürlüğünü ihlâl ettiğini, 1959 tarihli kanunun yeterince açık ve öngörülebilir olmadığını, başvuru tedbirin orantısız olduğunu, hali hazırda bu tür materyale internette ulaşılabilirliğini, oysa servis sağlayıcının bloke etmesi, erişimin yasaklanması, evde aile tarafından alınacak bazı tedbirler (ebeveynin kontrol ettiği koruyucu yazılımlar) gibi bunlara erişimi engellemenin daha iyi yollarının bulunduğunu belirterek temyize başvurmuş ancak bu talebi reddedilmiştir.

Daha sonra önüne gelen başvuruda AİHM, Perrin'in hukuken öngörülmüş olma bakımından daha önce aynı yasaya ilişkin olarak Handyside/Birleşik Krallık ve Hoare/Birleşik Krallık (2 Temmuz 1997 tarihli Komisyon kararı) kararlarını hatırlatmış ve söz konusu yasanın ilgili şartı sağladığını, başvuru için kanunun (gerektiğinde hukuki danışmayla) bilinebilir ve ulaşılabilir olduğunu, atıf yapılan kararların internet yayıncılığıyla ilgili olmamakla birlikte 1959 tarihli kanunun, yapılan değişikliklerle, elektronik olarak depo edilmiş verilerin naklinde de uygulanabileceğinin yeterince açık olduğunu, yasanın "müstehcen yayın"ı tanımladığını belirterek söz konusu kanunun, başvurana keyfi müdahaleyi engellemekte yetersiz kaldığının ileri sürülemeyeceğini kaydetmiştir.

Somut olayda müdahalenin ahlakın ve başkalarının haklarının korunması meşru amacını güttüğünü belirleyen mahkeme, ahlakın korunması bakımından devletlere tanınan geniş takdir marjının aşılmadığını, başka ülkelerde söz konusu eylemin yasaklanmamış olmasının devletlerin kendi egemenlik alanlarında bir yasaklama/düzenlemeye gidememesi anlamına gelmediğini, belirtilen materyale serbestçe ulaşılabilirliğini ve bunların tam da kanunun korumaya çalıştığı bireylerin ahlaki gelişimine zarar verecek nitelikte olduğunu ifade etmiştir.

İnternet sitesinde gösterilen materyalin tamamen ticari mahiyette olduğuna ve toplumu ilgilendiren konulardaki kamusal bir tartışmaya yahut sanatsal bir meziyete ilişkin olmadığına işaret eden AİHM, başvuruyu Sözleşmenin 35. maddesi uyarınca kabul edilemez bulmuştur.

2.3.5. Kitle iletişim özgürlüğüne bir tehdit olarak tekelleşme

Kitle iletişim özgürlüğüne ilişkin her çalışmada, demokratik bir sistemde fikirlerin serbestçe ifade edilmesi, kamuoyunun özgür bir tartışma ortamında sağlıklı bilgilenmesi, özgür ve saptırılmamış bilgi dolaşımı sayesinde bir kanaate varması ve bu şekilde sağlıklı siyasal tercihlerde bulunarak demokratik sistemin işleyişine katkı yapması ön plana çıkan hususlardır. Oysa küreselleşme çağında dünya iletişim düzeninin kurucuları ve başlıca enformasyon sağlayıcıları belirli sermaye gruplarıdır. Daha önceki dönemlerde devletin, siyasal iktidarın yahut sosyalist söylemle “parti”nin sesi olan, güç sahiplerinin söylemek istediklerini duyurup, saklamak istediklerini gizleyen medya, bugün ekonomik iktidar sahiplerinin sözcülüğü yapar gibi görünmektedir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde tekelleşmeye ilişkin bir düzenleme bulunmamakta, Mahkeme ise kitle iletişim özgürlüğünün çoğulcu siyasal tartışma ortamına katkıda bulunacağı değerlendirmesini yapmaktadır. Avusturya’da radyo ve televizyon yayıncılığı alanındaki devlet tekelinin konu edildiği ve bazı yönlerine daha önce işaret edilen *Lentia* ve diğerleri kararında devlet tekeli savunulan Avusturya makamları ile buna karşı çıkan başvuruçuların argümanları ve AİHM’nin değerlendirmesi özetle şöyledir:

Hükümete göre, 10. maddenin 1. fıkrasının sonunda söz edilen izin sistemi, Devletlerin görsel-işitsel faaliyetlerin sadece teknik yönünü düzenlemelerine değil, aynı zamanda bunların modern toplumdaki yerini belirlemelerine de imkan sağlamaktadır. Hükümete göre bu durum, Sözleşme’nin 10(1). fıkrasının üçüncü cümlesinin ifade tarzında açıkça anlaşılmakta olup, Devletleri maddenin ikinci fıkrasından ve 11. maddeden daha az kısıtlayıcıdır; ve bu nedenle kamu makamlarının söz konusu özgürlüğe daha fazla müdahale etmesine imkan vermektedir. Aynı şekilde bu düzenleme, Devletlere kendi medya politikalarını tanımlama ve uygulamaya koymada daha geniş bir hareket serbestisi vermektedir. Bu durum yayıncılığın, Avusturya’da olduğu gibi kamu hizmeti olarak tekel biçiminde yapılması şeklini de alabilir. Avusturya’da bu, Hükümet’in haberlerin objektifliğini ve tarafsızlığını, her türlü görüşün dengeli açıklanmasını ve bu programlardan sorumlu kişi ve organların bağımsızlığını garanti altına almasının tek aracıdır. Başvuruçulara göre ise, Avusturya’da yürürlükte olan kurallar ve özellikle Avusturya Radyo Televizyon Yayın Kurumunun tekel, aslında

yetkililerin, çoğulculuk ve sanatsal özgürlüğe zarar verme pahasına, görsel-işitsel endüstri üzerinde siyasi kontrol elde etme isteklerini ortaya koymaktadır. Rekabeti tamamen ortadan kaldıran bu kurallar, aynı zamanda Avusturya Radyo Televizyon Yayın Kurumunun ekonomik bağımsızlığını, başkalarının iş kurma özgürlüğüne tecavüz etme pahasına korumaya hizmet etmektedir. Kısacası Hükümet, birinci fıkranın üçüncü cümlesine uygun davranmamıştır.

Mahkeme tarafından daha önce belirtildiği üzere bu izin koşulunun amacı, Devletlerin kendi ülkelerinde yapılan yayının özellikle teknik yönlerini bir izin sistemi kurmak suretiyle düzenlemekte serbest olduklarına açıklık getirmektir³⁶⁴. Teknik yönler tartışmasız önemlidir, ancak iznin kabulü veya reddi, önerilen istasyonun niteliği ve hedefleri, ulusal, bölgesel, yöresel düzeydeki potansiyel seyircisi, özel bir seyirci topluluğunun hakları ve ihtiyaçları ve uluslararası hukuk belgelerinden doğan zorunluluklar gibi, başka şartlara da bağlanabilir. Bu durum, 1. fıkranın üçüncü cümlesine uygun meşru amaçları olan sınırlamalara, bu sınırlamalar 2. fıkradaki amaçları taşımasa da imkan vermektedir. Ancak bu tür sınırlamaların Sözleşme'ye uygunluğu, yine de 2. fıkrada öngörülen diğer şartların ışığında değerlendirilmelidir.

Avusturya'da işletilen tekel sistem, programların kalitesini ve programlar arasındaki dengeyi korumayı, kitle iletişim araçları üzerinde yetkililer aracılığıyla kurduğu denetim gücüyle başarabilmektedir. Bu olayın şartları içinde bu durum, açıklanan nedenle 1. fıkranın üçüncü cümlesine uygundur. Geriye, 2. fıkrada yer alan ilgili koşulları da taşıyıp taşımadığının belirlenmesi kalmaktadır.

Hükümet, ilk etapta görsel işitsel kitle iletişim araçlarıyla ilgili faaliyetlerin politik boyutuna dikkat çekmiştir. Avusturya'da bu boyut, haberlerin bağımsızlığı ve tarafsızlığını, görüşlerin çeşitliliğini, dengeli programcılığı ve programlardan sorumlu bulunan kişi ve organların bağımsızlığını garanti altına almayı hedefleyen Radyo Televizyon Yayın Yasasının 1(2). fıkrasında benimsenen amaçlardan etkilenmektedir. Hükümete göre, sadece Avusturya Radyo Televizyon Yayın Kurumunun yayın tekeline dayanan yürürlükteki sistem, yetkililerin bu şartlara uyulmasını garanti etmelerine imkân tanımaktadır. İşte bu nedenle, uygulanan hukuk ve Avusturya Radyo Televizyon Yayın Kurumunun kuruluş belgesi,

³⁶⁴ Groppera Radio AG ve Diğerleri/ İsviçre kararı, parag. 61.

programcılığın bağımsızlığı, yayıncıların özgürlüğü ve siyasi partilerle yönetim kadrolarında bulunan sosyal grupların adaletli temsili için gerekli hükümleri koymuşlardır.

Devlet, mevcut sistemin sistemi seçerken, her halükarda kendi takdir alanı içinde hareket etmiş olup, Hükümetin bu takdir alanı Sözleşme'nin kabulünden sonra değişmeden kalmıştır. O sırada sadece birkaç Sözleşmeci Devlet farklı sistemler sahiptir. Şimdi artık bu alanda mevcut yapıların farklılığı göz önünde bulundurulduğunda, bugün itibari ile gerçek bir Avrupa modelinin oluşmuş olduğunu söylemek mümkün olmayacaktır.

Başvurucular, kamuoyunu manipülasyondan korumak için, görsel işitsel endüstride bir kamu tekeline sahip olmanın gerekmediğini, aksi taktirde aynı düşüncenin yazılı basın bakımından da geçerli olacağını, bu düşüncenin aksine, fikirlerin çokluğunu ve objektifliğini sağlama yönündeki gerçek ilerlemenin, istasyon ve programların çeşitliliğinin sağlanmasıyla gerçekleştirilebileceğini ileri sürmüşlerdir. Gerçekte Avusturya makamları, radyo televizyon yayıncılığı üzerindeki siyasi kontrollerini korumaya çalışmaktadırlar.

Mahkeme, demokratik toplumlarda ifade özgürlüğünün sahip olduğu temel rolü sık sık vurgulamaktadır. Bu özgürlük, özellikle basın sayesinde, kamu yararını ilgilendiren ve kamu oyunun daha çok ulaşmaya hakkı bulunduğu haber ve görüşlerin ulaştırılmasına hizmet etmektedir³⁶⁵. Böyle bir girişim, Devletin nihai garantör olduğu çoğulculuk ilkesine dayanmadıkça başarılı olamayacaktır. Bu düşünce; programları çok geniş bir kitleyi hedef alan görsel-işitsel kitle iletişim araçları bakımından da özellikle geçerlidir. Tüm bu değerlere saygı gösterildiği garanti edilse bile, yayıncılığa hiç imkan tanımayan veya ulusal bir istasyon ve bazı durumlarda çok sınırlı koşullarda yerel kablolu istasyonlar aracılığıyla yapılan yayınlara izin veren kamu tekeli, ifade özgürlüğüne en geniş kısıtlamayı getiren şeydir. Bu tür sınırlamaların uzak etkili karakter sahip olması, bu kısıtlamaların ancak toplumsal ihtiyaç baskısını karşılaması halinde haklı görülebileceği anlamına gelir.

Son on yıllarda teknik alanda kaydedilen ilerlemelerin sonucu olarak, mevcut frekans ve kanal sayısını esas alan görüşlerin, bundan böyle bu

³⁶⁵ Ayrıntılardaki farklılıklarla birlikte bkz: Observer ve Guardian/Birleşik Krallık kararı, 26.11.1991, parag.59.

sınırlamaları haklı kılamayacağı açıkça ortaya çıkmaktadır. Bu gerçeği Hükümet de kabul etmiştir. İkinci olarak bu kısıtlamalar, mevcut davanın koşulları bakımından varlık nedenlerini önemli ölçüde yitirmişlerdir; çünkü Avusturyalı seyirciyi hedef alan yabancı programların çoğalması ve İdare Mahkemesinin bunların kablo ile transfer edilmesini hukuka uygun bulması, bunun kanıtlarıdır.

Son olarak ve her şeyden öte, daha az kısıtlayıcı bir çözümün var olmadığı ileri sürülemez. Bu konuda değişken içeriğe sahip özel şartlara tâbi yayın izinlerine imkân tanıyan veya özel ortaklıkların ulusal kuruluşların faaliyetlerinde yer almalarına yönelik kurallar koyan bazı ülkelerin uygulamasına bakmak yeterli olacaktır.

Hükümet, son olarak, Avusturya pazarının, yeni birleşmelerin ve özel tekellerin oluşumunun önüne geçecek yeterli sayıda istasyonun varlıklarını sürdüremeyecek kadar küçük olduğu yönünde ekonomik bir gerekçe ileri sürmüştür. Başvurucuya göre bu gerekçe, rekabeti tamamen ortadan kaldırarak Avusturya Radyo Televizyon Yayın Kurumunun reklam gelirlerini, serbest piyasa ekonomisine göre belirleme masrafından kurtararak, garanti altına alma politikasına bir bahanedir.

Mahkeme, Hükümetin savunmalarıyla ikna olmamıştır. Hükümetin görüşleri, Avusturya ile kıyaslanabilecek yüzölçümüne sahip çeşitli Avrupa ülkelerinin deneyimleriyle çürütülmüştür. Çünkü ülkeden ülkeye farklılık gösteren kurallar uyarınca özel ve kamuya ait istasyonlara aynı anda birlikte sahip olan ve özel tekellerin oluşumunu engelleyen önlemleri almakta başarılı olan bu ülkelerin varlığı, Hükümet tarafından dışa vurulan korkunun temelsiz olduğunu göstermektedir.

Kısacası Komisyon gibi Mahkeme de, dava konusu olaydaki sınırlamaların, izlenen amaçla orantılı olmadığı ve bu nedenle demokratik bir toplumda gerekli olmadığı görüşündedir. Bu nedenle, Sözleşme'nin 10. maddesi ihlâl edilmiştir.

Yayıcılık alanında devlet tekelinin konu edildiği bu kararın yanı sıra spesifik olarak özel yayın tekelleri yahut sermaye yoğunlaşmasını konu edinen bir karar bulunmamakla birlikte, fikir çoğulculuğunun kitle iletişim araçlarında sağlanması gereğine işaret eden başka kararlar mevcuttur. Daha önce de değinilen Vgt. Verein Gegen Tierfabriken/İsviçre kararında, et tüketimini azaltma amacıyla

bir hayvan koruma derneğinin hazırlattığı reklamın ticari yayın kuruluşunca reddedilmesi söz konusu idi. Bu kararda et üreticilerinin reklam yayınlatma hakkı kadar karşı düşüncedekilerin de reklam yayınlatma hakkı olduğunu belirtmekle beraber davalı devletin ileri sürdüğü “kamuoyunu büyük finans gruplarının baskısından koruma, çeşitli toplumsal güçler arasındaki eşitliği sağlama ve yayıncıların güçlü sponsorlardan bağımsızlıklarını temin etme kaygılarına” ilişkin gerekçelerin haklılığını AİHM kabul etmiştir. Keza Murphy/İrlanda (10.07.2003, par.78.) davasında da Mahkeme, sınırlı da olsa reklam özgürlüğünün, daha az mensubu ve maddi kaynakları bulunan dinlerden ziyade büyük ihtimalle hakim dine yarayacağını düşünen davalı devletin değerlendirmesini makul bulmuştur.

Sonuç olarak bire-bir özel tekelleşmeyi konu edinen karar bulunmamakla birlikte ülke genelinde devletlerin serbest düşünce dolaşımını ve haber akışını sağlayacak tedbir almalarını ve bu yolla çoğulculuğun sağlanmasını AİHM haklı bulmaktadır.

SONUÇ

Çağımızın yükselen moral değerleri arasında en ön sıralarda yer alan insan hakları, bilhassa 2. Dünya Savaşı’ndan sonra uluslararası alanda önemli bir gündem maddesi oluşturmaya başlamış, bugün ülkelerin ekonomik gelişmişlik düzeyleri ile birlikte prestij vesilesi olarak değerlendirilir hale gelmiştir. Bu bağlamda Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, derinleştirilmiş koruma mekanizması içeren ve koruma altına alınan hakların ihlâli iddiasıyla bireylerin ve sözleşmeye taraf devletlerin, yine sözleşmede öngörülen yargı organına başvurarak ihlâlcı devleti şikâyet etmesine imkân tanıyan bir sözleşmedir. Sözleşmenin tanıdığı haklar katalogu sınırlı olduğu gibi, korunan hakların sınırları da Batılı demokrasi anlayışının standartları altındadır; ancak sözleşmeyi önemli kılan, öngördüğü etkili denetim mekanizmasıdır. AİHS’nin öngördüğü denetim organı olan AİHM, yarım asırlık içtihat birikimi ve dinamik yorum anlayışı ile Sözleşmeyi yaşayan bir metin halinde korumaya çalışmakta ve âkit devletlere ortak bir insan hakları standardı oluşturma bakımından yol göstermektedir. Mahkeme, üye devletlerin ulusal yargılama makamlarının kararlarını değiştirmek, ortadan kaldırmak yetkisine sahip olmasa da bunların sözleşmeye uygunluğunu denetleyerek ihlâl halinde üye devleti

tazminat ödemeye mahkum edebilmektedir. Üye devletin, ihlâlin tekrarını önlemesi için gerekli her türlü tedbir alma yükümlülüğü vardır.

Sınırların kaybolmaya yüz tuttuğu, küreselleşmenin önlenemez biçimde genişlediği günümüzde, devletler de imzaladıkları uluslararası anlaşmalarla dış egemenlik açısından manevra alanlarını daraltmaktadırlar. Bu durum demokrasinin “olmazsa olmaz”larından, insan hakları alanını da etkilemektedir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’ni (AİHS) imzalaması ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin (AİHM) yargı yetkisini kabul etmesi sebebiyle Türkiye’nin de belirli kriterlere göre hareket etmesi zorunluluğu söz konusudur.

Öncelikle temel insan hak ve özgürlüklerinden düşünce ve ifade özgürlüğünün teorik temelleri üzerine oturan ve bu esaslar üzerinde yükselen kitle iletişim özgürlüğü, modern bir kavram olup basın özgürlüğü ve görsel-işitsel iletişim özgürlüğü biçiminde iki ana bileşene sahipken söz konusu özgürlüğün araçsal görünümüne teknolojik gelişmeler sebebiyle son zamanlarda internet özgürlüğü de eklenmiştir. AİHS, kitle iletişim özgürlüğünü açıkça düzenlememekle birlikte bu özgürlük Sözleşmenin 10. maddesinde düzenlenen ifade hürriyetinin ayrılmaz bir parçası olarak değerlendirilmektedir.

İfade özgürlüğü Batı demokrasisinin dayandığı önemli temel taşlardan birini oluşturmakla kalmayıp Sözleşmede korunan birçok hak ve özgürlüğün kullanılması bakımından da bir önkoşul niteliği taşır. Sözleşme sisteminde bu hürriyet, genel olarak demokratik toplumun zorunlu dayanaklarından biri ve kişilerin kendini geliştirmelerinin önde gelen bir şartı olarak değerlendirilmektedir. İfade özgürlüğünün unsurları olan bilgi ve fikirleri açıklama özgürlüğü, bilgi ve fikirlere ulaşma özgürlüğü ile birbirini bütünler.

Gerek düşüncelerin oluşturulması, gerek düşüncenin açıklanması bağlamında medya, en önemli araçlar arasında ön sıralarda görülmektedir. Medya hem oluşturucu hem de oluşmuş düşüncenin açıklanması bakımından da birbirini tamamlayan ve birbirini izleyen bir fonksiyon görmektedir. Başka bir deyişle, basın-yayın yoluyla düşüncelerin açıklanması belirli bir kamuoyu oluşturmakta; bu oluşumun yarattığı düşünceler ise, yine medya yoluyla bir açıklamaya konu olmaktadır. Medyanın işlevleri, onu modern bir demokrasi anlayışının önemli ve zorunlu bir unsuru haline getirmektedir.

İfade özgürlüğünü kullanabilmenin önemli bir aracı olan medya, başlangıcından günümüze kadar özellikle siyasal hayatta etkinliğini ve önemini korumuştur. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin ifade ve iletişim özgürlüğü, kitle iletişim araçları ve özellikle demokratik bir toplumda medyanın rolüne vurgu yaptığı çok sayıda kararı vardır. Bu kararlarda ortaya konulan yaklaşım ve içtihadî standartlar, iç hukukta başvurulabilecek bir değere sahiptir.

AİHM'nin muhtelif kararlarına göre basının görevi kamu yararını ilgilendiren başka alanlarda olduğu gibi, siyasî konularda da bilgi ve fikirleri açıklamaktır. Sadece basın bu tür bilgi ve fikirleri açıklama görevi yoktur; halkın da bunlara ulaşma hakkı vardır. Bu, basılı medyanın yanı sıra radyo televizyon türü medya için de geçerlidir.

Kamu otoritelerinin müdahalesi olmaksızın kullanılabilmesi gereken ifade özgürlüğü, devlete çoğulculuğun sağlanması ödevini de yüklemektedir. Mahkemenin demokratik bir toplumun olmazsa olmaz nitelikleri olarak gösterdiği çoğulculuk, açık fikirlilik ve hoşgörü, çok sesli ve farklı seslere tahammül edebilen bir toplum yapısını işaret etmektedir. Bu bağlamda artık kitle iletişimi alanındaki devlet tekeli yaklaşımı da dışlanmaktadır. Söz konusu alandaki teknik gelişmeleri de göz ardı etmeyen AİHM, devletin takdir yetkisi alanındaki sınırları belirlerken bu verileri de kullanmaktadır.

AİHM, Sözleşmenin 10. maddesinde düzenlenen ifade özgürlüğü çerçevesinde ele aldığı davalarda medyaya demokratik toplumun “bekçi köpeği” rolünü yüklemiş, demokrasilerde kamuoyunun serbestçe oluşabilmesi için bu süreçte kitle iletişim araçlarına düşen toplumsal görevler ve sorumluluklara vurgu yapmıştır. Bu meyanda kamuyu ilgilendiren konular ve olaylar hakkında kamuoyunu bilgilendirmek, özgür bir tartışma ortamının yaratılmasına katkıda bulunmak bakımından demokratik bir toplumda medyanın “vazgeçilemez” bir fonksiyon icra ettiği belirtilmiştir.

Her özgürlüğün doğal olarak bir sınırının da bulunduğu yolundaki genel kabulün bir gereği olarak, Sözleşme sisteminde ve AİHM içtihatlarında, kitle iletişim özgürlüğünün de demokratik bir toplumda zorunlu tedbirler niteliğinde olmak kaydıyla belirli meşru amaçlarla ve yasayla, orantılı biçimde sınırlandırılabilmesi; üstelik bu özgürlüğün kullanılmasının kişilere ödevler ve

sorumluluklar da yüklediği ifade edilmektedir. Fakat sözleşme ve Mahkeme uygulaması sınırlandırmaya ilişkin hükümleri dar yorumlama eğiliminde gelişmektedir. Mahkeme, bu doğrultuda, genel çerçeveyi çizerken, “söylenen sözlerin tümünü, ifadelerin içerikleri ve kapsamalarını, ayrıca ifade edildikleri ortamı, ifade ediliş biçimleri ve araçlarını” mutlaka göz önüne almakta ve şiddete ya da düzeni bozmaya çağrı olup olmadığı ve ifadenin bunu gerçekleştirmeye elverişli olup olmadığını da değerlendirmektedir.

Günümüz dünyasında “haber alma hürriyetinden” söz ettiğimizde akla ilk gelen, haberlerin bize basın tarafından ulaştırıldığıdır. Kişilerin kamuyu ilgilendiren konular hakkında bilgi edinmesinde, yönetimin şeffaflaşmasında ve demokrasinin gelişip devam etmesinde basın önemli bir görev ifa etmektedir. Mahkeme de basının bu özelliğine vurgu yapmış ve basın hürriyetini, siyasi liderlerin fikirlerini meydana çıkarmalarını ve onların düşünce ve davranışları hakkında halkın bir kanaat sahibi olmalarını sağlayan en iyi araçlardan biri olarak tanımlamıştır.

AIHM içtihatlarında kitle iletişim özgürlüğünün esasını oluşturan ifade özgürlüğünün önemi tespit edilmekte ve bu özgürlük çok ileri düzeyde korunmaktadır. Değerlendirme yapılırken yayının hitap ettiği kitle göz önüne alınmakta ve kitlenin sınırlı olması halinde yayın korunmaktadır.

Mahkemenin kararlarında kamuoyunun haber alma hakkının önemine dikkat çekilerek toplumu ilgilendiren tartışmalı konularda kamuoyuna farklı görüşlerin sunulmasının engellenemeyeceği kaydedilmektedir. Politikacıların ve resmi makamların eleştirilebilme sınırları diğerlerine oranla daha geniş olarak kabul edilmektedir.

Devletin kitle iletişim özgürlüğünün kullanılmasını engellememesi (negatif yükümlülük), bu özgürlüğün korunması açısından yeterli sayılmamaktadır. Devletler söz konusu özgürlüğün kullanılabilmesi için gereken tedbirleri almakla da (pozitif yükümlülük) yükümlüdür. Özgürlüğünü kullanan bireyin vücut bütünlüğüne ve mal varlığına yapılan saldırı ve tehditleri önlemek, bu saldırı ve tehditlerin kaynağı ile ilgili gerekli araştırmaları yapmak, süreli ve süresiz yayınların dağıtımının engellenmesine mani olmak taraf devletlerin yükümlülükleri arasındadır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin yaklaşımı, mevzuatımızda yer alan ve özellikle tartışma konusu olan bazı düzenlemelerin yeniden değerlendirilmesi hususunu gündeme getirmiştir. Söz konusu maddelerin, yargıçlar tarafından, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararları doğrultusunda yorumlanması için, anayasamızda (md. 90), hiçbir engel bulunmamaktadır. Tam tersine hukuksal bir zorunluluk bulunmaktadır. Türk Hukukunda da Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi hükümleri, artık ulusal kurallara tercih edilmekte ve uygulama alanına girmektedir. Ne var ki demokrasinin gereklerinden olan tartışma ve eleştiri kültürü, müsamaha ve farklı olana tahammül gibi, mevzuat dışındaki hususlar yasa değişimini değil bir zihniyet değişimini gerekli kılmaktadır ki bu da akşamdan sabaha gerçekleşebilecek bir durum değildir. Bunun için demokrasi kültürünü kavramış bireylerden oluşan bir kamuoyu, siyasiler, kamu görevlileri, kısacası demokratik bir toplumun teşekkül etmesi ve demokrasinin temel ilkelerinin özümsemişi gerekir. Türkiye'nin bireysel başvuru hakkını tanımasından sonra bu konuda önemli ilerlemeler kaydedilmiştir. Gerek yapılan yasal düzenlemeler, gerekse artık uygulamaya ve yargı kararlarına da yansıyan anlayış, Strasbourg Mahkemesinin Avrupa Konseyine üye ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine taraf olan çok sayıda devlet ölçeğinde bir ortak demokratik toplum anlayışı geliştirmekte, bu toplumda kitle iletişim araçlarına demokratik düzenin işleyişi açısından kilit rol yüklemektedir.

KAYNAKÇA

- Abadan, N., “Basın ve Haberleşme Hürriyeti”, Türkiye’de İnsan Hakları Semineri, Ankara 1970
- Abdiimamoğlu, K., Genel Olarak Düşünce Özgürlüğü ve 1982 Anayasası’nda Düşünce ve Düşünceyi Açıklama Özgürlüğünün Sınırlandırılması Rejimi, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1998.
- Akgüner, T., 1961 Anayasasına Göre Millî Güvenlik Kavramı ve Millî Güvenlik Kurulu, İstanbul 1983.
- Akgüner, T., “Some Thoughts on National Security Concept”, İHİD, S.1-3, Y.6, 1985.
- Akıllıoğlu, T., İnsan Haklarının Korunması Alanında Uluslararası Temel Belgeler, Ankara 1995.
- Akın, İ., Kamu Hukuku, İstanbul 1974.

- Akkanat, Z.G., “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Hukukunda İletişim Özgürlüğünün Sınırları”, İHY, Dr. Muzaffer Sencer’e Armağan, Y. 1995-1996, C. 17-18.
- Alacakaptan, U., “Fikir, Düşünce Özgürlüğü ve Tehlike Suçları ile Çağdaş Batı Hukukunda Bu Konudaki Düşünce ve Uygulamalar”, Hukuk Kurultayı, Ankara 2000.
- Alemдар, K.- Kaya, R., Kitle İletişiminde Temel Yaklaşımlar, Ankara 1983.
- Aliefendioğlu, Y., “Düşünsel Özgürlük”, İHY, Dr. Muzaffer Sencer’e Armağan, Y. 1995-1996, C. 17-18.
- Alpaslan, M. Ş., “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Uygulamasında Düşünce ve Basın Özgürlüğü”, Prof. Dr. Sahir Erman’a Armağan, İstanbul 1999.
- Armağan, S., 1961 Anayasasına Göre Temel Haklar ve Ödevler, İstanbul 1980.
- Arslan, Z., ABD Yüksek Mahkemesi Kararlarında İfade Özgürlüğü, Ankara 2003.
- Arslan, Z., “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında ‘Demokratik Toplum’ Kavramı”, Türkiye’de İnsan Hakları, TODAİE, Ankara 2000.
- Atabek, N. - Dağtaş, E., Kamuoyu ve İletişim, Eskişehir 1994.
- Ateş, T., Demokrasi -Kavram, Tarihî Süreç, İlkeler-, Ankara 1994.
- Aziz, A., Televizyon ve Radyo Yayıncılığı (Giriş), Ankara 2006.
- Batum, S., Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Anayasal Sistemine Etkileri, İstanbul 1993.
- Batur Yamaner, M., Uluslararası Hukukta Düşünceyi Açıklama ve Yayma Özgürlüğünün Sınırlandırılması Sorunu, Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2001.
- Bektaş, A., Kamuoyu, İletişim ve Demokrasi, İstanbul 1996.
- Beydoğan, T. A., Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türk Hukukunda Siyasî İfade Hürriyeti, Ankara 2003.
- Bıçak, V. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Işığında İfade Özgürlüğü, Ankara 2002.
- Bulut, N., Feodaliteden Küreselleşmeye Ekonomik İktidar Siyasal İktidar İlişkisi, Ankara 2003.
- Bulut, N., “Hak ve Özgürlüklerin Sınırlandırılma Nedeni Olarak Genel Ahlak”, <http://www.jura.uni-sb.de/turkish/NBulut.html> , 10.6.2006.

- Bulut, N., “4709 Sayılı Kanunla Yapılan Anayasa Değişikliği Çerçevesinde Hak ve Özgürlüklerin Sınırlanması Rejiminin Birey Devlet İlişkisi Açısından Değerlendirilmesi”, AÜEHFD, C.V, S.1-4.
- Bury, J. B., Düşünce Özgürlüğünün Tarihi, (Çev:Bartu, D.), İstanbul 1978.
- Bülbül, A.R., İletişim ve Etik, Konya 2000.
- Can, O., “Düşünceyi Açıklama Özgürlüğü: Anayasal Sınırlar Açısından Neler Değişti?”, Liberal Düşünce C. 6, S. 24, (Güz 2001).
- Canoruç, M.Ş., Türkiye’de Radyo ve Televizyon Yayıncılığının Hukukî Boyutu, Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1998.
- Ceylan, A., “4756 Sayılı Kanunla Gelen Yeni Radyo ve Televizyon Düzeni: Değişiklikler ve Değerlendirmeler”, Bilgi Toplumunda Hukuk, Prof. Dr. Ünal Tekinalp’e Armağan, İstanbul 2003.
- Coşkun, V., Özgürlüğü Savunmak Gerek, Radikal 2, 04.11.2001.
- Council of Europe, Case Law Concerning Article 10 of European Convention on Human Rights, Human Rights Files, No.18, Directorate General of Human Rights, Secretariat of the Media Division, Council of Europe, Strasbourg 2001.
- Çankaya, H., İletişim Özgürlüğü ve Yayın Denetimi, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2001.
- Çavuşoğlu, N. “Avrupa Konseyi: İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi’nin Denetim Sistemi”, İnsan Hakları, İstanbul 2000.
- Çavuşoğlu, N., İHAS ve Avrupa Topluluk Hukukunda Temel Hak ve Hürriyetler Üzerine, Ankara 1994.
- Çelik, A.-Tonta,Y., “Düşünce Özgürlüğü, Bilgi Edinme Özgürlüğü ve Bilgi Hizmetleri”, Bilgi Edinme Özgürlüğü, Ed: Y. Tonta ve A. Çelik, Türk Kütüphaneciler Derneği, Ankara 1996.
- Çiftçi, A., Uluslararası Hukuk Açısından Radyo ve Televizyon Hukuku, Ankara 1999.
- Danışman, A., Basın Özgürlüğünün Sağlanması Önlemleri (Devletin Basın Karşısındaki Aktif Tutumu), Ankara 1982.

- Décaux, E., “İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi’nin 9, 10 ve 11. Maddelerini Yorumu”, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Adli Yargı Sempozyumu, TBB yay., Ankara 2004.
- Demir, Ö.- Acar, M., Sosyal Bilimler Sözlüğü, İstanbul 1992.
- Doğru, O., (editör), İnsan Hakları Kararlar Derlemesi, C.1,C.2., İstanbul 1998.
- Doğru, O., İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlar Rehberi, İstanbul Barosu Yay., İstanbul 1999.
- Dost, S., Avrupa İnsan Hakları Yargısında İfade Özgürlüğü ve Türkiye, Isparta 2001.
- Döner, A., İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Avrupa Sistemi, Ankara 2003.
- Dönmezer, S., Basın ve Hukuku, İstanbul 1976.
- Dönmezer, S., Toplumbilim, İstanbul 1994.
- Ekşi, O., “Basın Özgürlüğü Diye Bir Kavram Yoktur”, Yeni Türkiye, Y. 1996, S. 11.
- Erdem, F.H., “Düşünce Özgürlüğü ve Demokrasi”, ABD, Y. 1988/1.
- Erdoğan, M., Anayasal Demokrasi, Ankara 2001.
- Erdoğan, M., Dersimiz Özgürlük, İstanbul 2001.
- Erdoğan, M. “Demokratik Toplumda İfade Özgürlüğü: Özgürlükçü Bir Perspektif,” Liberal Düşünce, Y.6, S.24, Güz 2001.
- Erdoğan İ. – Alemdar K., İletişim ve Toplum, Kitle İletişim Kuramları, Tutucu ve Değişimci Yaklaşımlar, Ankara 1990.
- Eren, A., “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarına Göre Avrupa Kamu Düzeninde Politik Alanın Sınırları ve ‘Yeni Kapalı Politik Alan’ ”, Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C. VII, S.3-4, Yıl: 2003.
- Eren, A., Özgürlüklerin Sınırlanmasında Demokratik Toplum Düzeninin Gerekleri, İstanbul 2004.
- Erkelli Kızıl, N., İletişim Özgürlüğü ve Medyada Oto-Kontrol, İstanbul 1998.
- Erman. S.- Özek, Ç., Açıklamalı Basın Kanunu ve İlgili Mevzuat, İstanbul 2000.
- Finkelburg, K., “Demokraside İfade Hürriyeti”, (Çev., Nihat Ülner), Düşünce Özgürlüğü, (Haz: H. Ökçesiz), İstanbul, 1998.

- Gemalmaz, M. S., “İnsan Hakları Hukuku Açısından İfade Özgürlüğü”, Prof. Dr. Sahir ERMAN’a Armağan, İstanbul 1999.
- Gemalmaz, M. S., Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş, İstanbul 2003.
- Giritli, İ.- Güngör, H.A., Günümüzde İnsan Hakları, İstanbul 2002.
- Gomien, D.- Harris, D., Düşünce, İnanç, Vicdan ve İfade Özgürlüğü, Freedom of Thought, Conscience, Religion and Expression, İstanbul 1998.
- Gökçen, A., Halkı Kin ve Düşmanlığa Açıkça Tahrik Cürmü, (TCK madde 312/2), Ankara 2001.
- Gökçe, O., İletişim Bilimine Giriş, Ankara 1998.
- Gölcüklü, F., Haberleşme Hukuku, Ankara 1970.
- Gören, Z., Anayasa Hukukuna Giriş, İzmir 1997.
- Gözler, K., "Düşünceyi Açıklama Hürriyetinin Sınırları" Akdeniz Üniversitesi Atatürk İlkeleri ve İnkılap Tarihi Araştırma-Uygulama Merkezi Müdürlüğü Tarafından Atatürk Konferans Salonunda 16 Şubat 2006 günü düzenlenen “Düşünce Özgürlüğü Nedir? Ne Değildir?” Konulu Açıkoturumda Sunulan Tebliğ. www.anayasa.gen.tr/dusunce.htm , 19.03.2006.
- Gözübüyük, A.Ş.- Gölcüklü, A.F., Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması, Ankara 2003.
- Gözlügöl, S. V., Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve İç Hukukumuz Etkisi, Ankara 2002.
- Gülmez, M., Birleşmiş Milletler Sisteminde İnsan Haklarının Korunması, TBB Yay. Ankara 2004.
- Güran, S., İfade Hürriyeti Üzerine İdarenin Yetkileri, İstanbul 1969.
- Güriz, A., “İfade Hürriyetinin Sınırları”, Düşünce Özgürlüğü, (Haz:Ökçesiz, H.), İstanbul 1998.
- Hakyemez, Y.Ş., Militan Demokrasi Anlayışı ve 1982 Anayasası, Ankara 2000
- Hatemi, H., Basın Ahlâkı, İstanbul 1976.
- Hatemi, H., “Düşünce Özgürlüğünün İlahî-Tabîî Hukukta Temellendirilmesi ve Kavramsal Sınırları”, Düşünce Özgürlüğü, (Haz:Ökçesiz, H.), İstanbul 1998.

- İçel, K.-Ünver, Y., Kitle Haberleşme Hukuku, İstanbul 2005.
- İlal, E., “Düşünceleri Açıklama Özgürlüğü, Yıgımsal İletişim Araçları ve Anayasa Mahkemesi Kararları”, Anayasa Yargısı, Y.1987.
- İlal, E., İletişim, Yıgımsal İletim Araçları ve Toplum, İstanbul 1997.
- İlal, Radyo Hürriyeti, Özerklik ve 1961 Anayasası, İstanbul 1972.
- İlkiz, F., “Gazetecilerin Haber Kaynaklarını Açıklamama Hakkı ve Basın Özgürlüğüne Karşı Yasa Çalışmaları”, İBD, C.75, S.4-5-6, Y. 2001.
- Kaboğlu, İ. Ö., Kolektif Özgürlükler, Diyarbakır 1989.
- Kaboğlu, İ. Ö., Özgürlükler Hukuku, İstanbul 1994.
- Kaboğlu, İ. Ö., “Pozitif Anayasa Hukukunda Düşünce Özgürlüğünün Sınırları”, Düşünce Özgürlüğü, (Haz: Ökçesiz, H.) İstanbul, 1998.
- Kaboğlu, İ.Ö., Türkiye’de Düşünce Özgürlüğü, TÜGİK, İstanbul 1997.
- Kaboğlu, İ.Ö.- Dönmez, O., “Afrika İnsan ve Halklar Hakları Şartı”, DÜHFD, C.2, S. 3 Y. 1985.
- Kadılar, R., “Basın Özgürlüğünü Tehdit Eden Unsurların Ekonomik Hukukî ve Uluslararası Boyutunun İncelenmesi ve Çözüm Önerileri, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2000.
- Kapani, M., Kamu Hürriyetleri, Ankara 1981.
- Karan, N., “İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi Kararlarında Devlet Memurlarının Siyasal İfade Özgürlüğü”, Yıldızhan Yayla’ya Armağan, Galatasaray Üniversitesi Yay., İstanbul 2003.
- Kaya, A.R., Kitle İletişim Sistemleri, Ankara 1985.
- Kayaçağlayan, M., Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 10. Maddesi Çerçevesinde İfade Hürriyeti ve 1982 Anayasası, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2001.
- Keser, H., Türk Anayasa Sisteminde Düşünceyi Açıklama Hürriyeti ve Sınırları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya 1997.
- Kılıçoğlu, A., Şeref Haysiyet ve Özel Yaşama Basın Yoluyla Saldırılarından Hukuksal Sorumluluk, Ankara 1982.

- Koçak, M., “Düşünce Açıklama ve Yayma Özgürlüğünün Bir Sınırlama Nedeni Olarak ’Cumhuriyetin Nitelikleri’”, E- Akademi, S. 21 (Kasım 2003).
- Korkmaz, Ö., “Düşünce Özgürlüğü ve Sınırları”, Prof. Dr. Seyfullah Edis’e Armağan, İzmir 2000.
- Köse, M., Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarının Niteliği ve Türk Hukukuna Etkisi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzurum 2005.
- Kuçuradi, İ., “İnsan Haklarına Dayalı Anayasa veya Devlet Kavramı”, Anayasa Yargısı, C.8, Y. 1991.
- Kuzu, B., “Düşünceleri Açıklama Hürriyeti”, İHY, Dr. Muzaffer Sencer’e Armağan, Y. 1995-1996, C. 17-18.
- Küçük, A., İfade Hürriyetinin Unsurları, Ankara 2003.
- Küzeci, E., Basın Özgürlüğü ve İnternet, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2004.
- Lazar, J., Kitle İletişimi, Çev. Bıçakçı, İ., İ.Ü. İletişim Fakültesi Dergisi, Yıl: 1999, Sayı: 9.
- Macovei, M., Freedom of Expression -A Guide to the Implementation of Article 10 of the European Convention on Human Rights-, Human Rights Handbooks No. 2, 2nd edition, Strasbourg 2004.
- Mc Quail, D.- Windahl, S., Kitle İletişim Çalışmaları için İletişim Modelleri, Eskişehir 1994.
- Mill, J. S., Hürriyet Üstüne, Çev. Mehmet Osman Dostel, Ankara 2003.
- Morange, J., “İfade Özgürlüğünün Hukukî Esasları”, Düşünce Özgürlüğü, (Haz: Ökçesiz, H.), İstanbul 1998.
- Mumcu, A., İnsan Hakları & Kamu Özgürlükleri, Ankara 1992.
- Mutlu, E., İletişim Sözlüğü, Ankara 1998.
- Nalbant, A., “Fransa’da Görsel-işitsel İletişim Özgürlüğü”, İHY, Dr. Muzaffer Sencer’e Armağan, Y. 1995-1996, C. 17-18.
- Nissen, C. S., Public Service Media in the Information Society, Council of Europe Directorate General of Human Rights, Media Division, Strasbourg 2006.
- Oğurlu, Y., Karşılaştırmalı İdare Hukukunda Ölçülülük İlkesi, Ankara 2002.

- Open Society Institute, Avrupa’da Televizyon, Düzenleme, Politikalar ve Bağımsızlık, Ankara 2005.
- Oskay, Ü., İletişimin ABC’si, İstanbul, 1997.
- Oskay, Ü., XIX. Yüzyıldan Günümüze Kitle İletişiminin Kültürel İşlevleri, Kuramsal Bir Yaklaşım, Ankara 1982.
- Önen, E., “Geçmişten Günümüze Özgürlük”, İKÜHFD, C.1, S. 1-2, (Haziran 2002).
- Öner, N. İnsan Hürriyeti, Ankara 1995.
- Özbudun E., Türk Anayasa Hukuku, Ankara 1995.
- Özdek, Y., Avrupa İnsan Hakları Hukuku ve Türkiye, TODAİE yay., Ankara 2004.
- Özdek, Y., İnsan Hakkı Olarak Çevre Hakkı, Ankara 1993.
- Özek, Ç., Basın Özgürlüğünden Bilgilenme Hakkına, İstanbul 1999.
- Özek, Ç., “Kitleli İletişim Özgürlükleri”, İnsan Hakları, İstanbul 2000.
- Özek, Ç., Türk Basın Hukuku, İstanbul 1978.
- Özek, Ç., “Temel Hak ve Özgürlükler”, Türkiye’nin Demokratikleşme Sorunu (Sempozyum II, 21 Nisan 1995), İÜHF Yay., İstanbul 1996.
- Özel, C., AİHM Kararları ve Uyum Yasalarında Anlatım Özgürlüğü, İ.B.D., C.76, S.4, Y. 2002.
- Özer, A., “Ülkemizde Egemenlik ve Yargı Erkinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Karşısındaki Durumu”, Anayasa Yargısı, C.20, Ankara 2003.
- Özgenç, İ., “Düşünceyi Açıklama Hürriyeti ve Ceza Hukuku”, 75 Yılında Cumhuriyet ve Hukuk Sempozyumu, 22-23 Ekim 1998, Editör: İlyas Doğan, Diyarbakır 2000.
- Özkan, I., “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Düşünceyi İfade Özgürlüğünün Sınırları ve Türkiye Kararları”, Türkiye Barolar Birliği (TBB) Dergisi, S. 2001/3.
- Özsoy, Ş., “Amerika Birleşik Devletleri Hukukunda Düşünceyi Açıklama Hakkına İlişkin Standartlar”, TBB Dergisi, S. 56, Ocak-Şubat 2005.
- Polis Akademisi Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Dergisi (muhtelif sayılar).

- Reisoğlu, S., Uluslararası Boyutlarıyla İnsan Hakları, İstanbul 2001.
- Sadurski, W., İfade Özgürlüğü ve Sınırları, (Çev: Seçilmişoğlu, M.B.), Ankara 2002.
- Saltık, Z., Düşünce ve Basın Özgürlüğünün Gelişimi ve Türk Anayasaları, Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1991.
- Sağlam, F., Temel Hakların Sınırlanması ve Özü, Ankara 1982.
- Schauer, F., İfade Özgürlüğü –Felsefi Bir İnceleme-, (Çev: Seçilmişoğlu, M.B.), Ankara 2002.
- Selçuk, S., “Düşün Özgürlüğü”, Düşünce Özgürlüğü, (Haz: Ökçesiz, H.), İstanbul 1998.
- Sencer, M., “Hak ve Özgürlük Kavramı”, İHY, C.14, Y.1992, Ankara 1993.
- Serdar, İ., Radyo ve Televizyon Yoluyla Kişilik Hakkının İhlâli ve Kişiliğin Korunması, Ankara 1999.
- Sınar, H., İnternet ve Ceza Hukuku, İstanbul 2001.
- Soysal, M., “İnsan Hakları Açısından Temel Hak ve Özgürlüklerin Niteliği”, Anayasa Yargısı, C.3, Ankara 1986.
- Soysal, M., 100 Soruda Anayasanın Anlamı, Ankara, t.y. (12. baskı).
- Sunay, R., “2001 Anayasa Değişiklikleri Açısından İfade Hürriyetinin Konumu ve Devlet İktidarının Sınırlandırılması Sorunu”, Kamu Hukuku Arşivi, S. Eylül 2002.
- Sunay, R., İfade Hürriyetinin Muhtevası ve Sınırları, Ankara 2001.
- Şener, F., 1982 Anayasası’nda Düşünce ve Düşünceyi Açıklama Özgürlüğü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1999.
- Tanilli, S., Devlet ve Demokrasi, İstanbul 2001.
- Tanör, B.-Yüzbaşıoğlu, N., 1982 Anayasasına Göre Türk Anayasa Hukuku, İstanbul 2001.
- Tanör, B. Siyasî Düşünce Hürriyeti ve 1961 Türk Anayasası, İstanbul 1969.
- Tanör, B. “Temel Hak ve Özgürlüklerin Genel Rejimi”, İnsan Hakları, İstanbul 2000.

- Tanör, B., Türkiye’de Demokratikleşme Perspektifleri, TÜSİAD Yayını, İstanbul 1997.
- Tanör, B. , Türkiye’nin İnsan Hakları Sorunu, İstanbul 1994.
- Tarhanlı, T., “Birleşmiş Milletler Örgütü ve İnsan Haklarının Korunmasına İlişkin Başlıca Usuller”, in İnsan Hakları, İstanbul 2000.
- Tezcan, D.- Erdem, M.R.- Sancakdar, O., Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye’nin İnsan Hakları Sorunu, Ankara 2002.
- Teziç E., Anayasa Hukuku, İstanbul 1991.
- Teziç, E., “Türkiye’de Siyasal Düşünce ve Örgütlenme Özgürlüğü”, Anayasa Yargısı, S. 7, Ankara 1990.
- Tıkveş, Ö., Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukukunda Sinema Filmlerinin Sansürü, İstanbul 1968.
- Trager, R.-Dickerson, D.L., 21. Yüzyılda İfade Hürriyeti, (Çev. Yurdusev, A.N.), Ankara 2003.
- Tulkens, F., “Freedom of Expression and Information in a Democratic Society and the Right to Privacy under the European Convention on Human Rights: A Comparative Look at Articles 8 and 10 of the Convention in the Case-law of the European Court of Human Rights”, Conference on Freedom of Expression and the Right to Privacy, Strasbourg, 23 September 1999, Conference Reports, Council of Europe, Directorate General of Human Rights, Media Division, Strasbourg, 2000.
- Turhan, M., “Anayasamız ve Demokratik Toplum Düzeninin Gerekleri”, Anayasa Yargısı, C. 8, Ankara 1991.
- Turhan, M., “Düşünce Özgürlüğü ve 1982 Anayasası”, D.Ü.H.F.D., Y. 1988, S.4
- Tüfekçioğlu, H., İletişim Sosyolojisine Başlangıç, İstanbul, 1997.
- Türmen, R., “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Açısından Temel Hak ve Özgürlüklerin Kapsamı ve Sınırlamaları”, TBB Uluslararası Anayasa Kurultayı, Ankara 2001.
- UNESCO Türkiye Milli Komisyonu, Bir Çok Ses Bir Tek Dünya, İletişim ve Toplum- Bugün ve Yarın, Ankara 1993.
- Usluata, A., İletişim, İstanbul, t.y.
- Uyguç, Ü., Radyo Tv Haberciliği, İstanbul 1987.

- Uygun, O., “Küreselleşme ve Değişen Egemenlik Anlayışının Sosyal Haklara Etkisi”, Anayasa Yargısı, C.20, Ankara 2003.
- Uygun, O., 1982 Anayasası’nda Temel Hak ve Özgürlüklerin Genel Rejimi, İstanbul 1992.
- Ülgen, C., Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine Bireysel Başvuru Yöntemi, İstanbul Barosu Yay., İstanbul 2006.
- Ünal, Ş., Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, -İnsan Haklarının Uluslararası İlkeleri-, Ankara 2001.
- Ünal, Ş., “Avrupa İnsan Hakları Komisyonu ve Mahkemesi’nin İfade Özgürlüğüne İlişkin Kararları ve Bunların Türk Hukukuna Muhtemel Etkileri”, İnsan Hakları ve Yargı, Ankara 1998.
- Ünal Özkorkut, N., “Basın özgürlüğü ve Osmanlı Devletindeki Görünümü”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Yıl 2002, Cilt 51, S.3.
- Üzeltürk, S. T., Görsel ve İşitsel İletişim Özgürlüğü, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1998.
- Üzülmez, İ., “Suçsuzluk Karinesi ve Basın Özgürlüğü”, Prof. Dr. Fahman Tekil’in Anısına Armağan, İstanbul 2003.
- Yargı Mevzuatı Bülteni, Adalet Bakanlığı Yayını. (çeşitli sayılar).
- Yarsuvat, D., “Kitle İletişim Araçlarının Ceza Adaletine Etkisi”, Prof. Dr. Nurullah Kunter’e Armağan, İstanbul 1998.
- Yıldırım, M.Z., Freedom of Expression in Turkey, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Fatih Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2001.
- Yıldız, M., Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Yargısı, İstanbul 1998.
- Yılmaz, H., İdarenin Görsel- İşitsel İletişim Alanındaki İşlevi, Ankara 2006.
- Yokuş, S., Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nde ve 1982 Anayasası’nda Hak ve Özgürlüklerin Kötüye Kullanımı, Ankara 2002.
- Yumlu, K., Kitle İletişim Kuram ve Araştırmaları, İzmir 1994.
- Zılhoğlu, M., İletişim Nedir, Eskişehir 1993.

ÖZGEÇMİŞ

10.10.1974 İspir doğumlu. İlkokulu, Erzurum Kurtuluş İlkokulu'nda tamamladı. Ortaokul ve lise öğrenimini Erzurum Anadolu Lisesi'nde bitirdikten sonra lisans öğrenimine İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde devam ederek buradan mezun oldu. 2000 yılında başladığı avukatlık stajının ardından bir süre İstanbul Üniversitesi Adli Tıp Enstitüsü'nde yüksek lisans öğrenimine devam etti. 2001 yılı sonunda Atatürk Üniversitesi İletişim Fakültesi'ne araştırma görevlisi olarak atanması üzerine Erzurum'a döndü ve daha sonra Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı'nda yüksek lisans eğitimine başladı. Halen Atatürk Üniversitesi'nde araştırma görevlisi olarak çalışmakta ve başta İletişim hukuku olmak üzere çeşitli kamu hukuku dalları ile ilgilenmektedir.

