

USBD Uluslararası Sosyal Bilimler Dergisi

IJSS International Journal of Social Sciences

ISSN 2548-0685 www.sobider.net

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİNİN

İFADE ÖZGÜRLÜĞÜYLE İLGİLİ TÜRKİYE KARARLARI¹

²Ahmet BAHÇE

³Abdullah DEMİR

ÖZET

Devletleri yönetenler, devletin ve toplumun problemlerinin çözülmesinde toplumsal ve siyasal kararların oluşmasında kendi fikirlerinin daha etkili olacağını, başkalarının düşüncelerinin fayda sağlamayacağını, zarar vereceğini, kesinlikle bu düşünce ve fikirlerin yok edilmesi gerektiğini söyleyerek, düşüncelerin açıklanmasını, o düşünce etrafında oluşan örgütlenmeleri yasaklamışlar, hatta bu düşünce sahiplerinin özgürlüğünü kısıtlamışlar, hatta silahlı güç kullanarak hayatlarına son vermişlerdir.

Tarih boyunca milyonlarca insan farklı dünya ve dini düşüncelerini açıkladıkları veya yaydıkları, bu doğrultuda örgütlendikleri için birçok işkencelere ve katliamlara maruz kalmışlardır. Descartes'in "Düşünüyorum o halde varım" dediği gibi insan ve düşünce birlikte vardır. Düşünce de tabiatı gereği açıklanmalı ve toplumda tartışılmalıdır. Sağlıklı bir toplumun olmazsa olmaz şartı; her bireyin düşüncelerini, toplumsal problemlerle ilgili doğru bildiği çözümleri herkese duyurarak herhangi bir engelleme olmadan açıkladığı, düşüncesinin toplumda açıkça görüşüldüğü ve tartışıldığı, düşüncesinin toplumsal mutabakatla kabul veya ret edilebildiği bir toplum düzenidir.

Anahtar Kelimeler: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Düşünceyi Açıklama, Hak ve Özgürlükler.

ABSTRACT

State rulers, State and society in resolving problems of social and political ideas of his own in the formation of decisions would be more effective, will not benefit, or even their thoughts of others will harm, this is definitely it, saying that the destruction of thoughts and ideas, thoughts of the disclosure, he forbade the organisation formed around thoughts, even the thought of using the armed forces and killed. Throughout history, millions of

¹ Bu Makale "Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları Çerçevesinde İfade Özgürlüğü" Başlıklı Yüksek Lisans Tezimizden Türetilmiştir. ZÜ SBE, 2015.

² Kamu Hukuku Uzmanı,

³ Prof. Dr., Hukuk Tarihi Anabilim Dalı

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİNİN

İFADE ÖZGÜRLÜĞÜYLE İLGİLİ TÜRKİYE KARARLARI

people different from the ones in the world and we have clarified or religious thoughts, in this direction, örgütlendikleri was exposed to many to torture and massacres are.

Descartes “I think therefore I am” as he says, there are people and ideas together. Due to the nature of thought is explained and should be discussed in the community. The sine qua non condition for a healthy society; each person knows the truth about their thoughts, social problems by announcing to everybody without any blocking solutions announced explicitly discussed and discussed in society of the thoughts, the idea of social consensus can be accepted or rejected is a Community scheme.

Keywords: European Court of Human Rights, The European Convention on Human Rights, Concept description, Rights and freedoms.

GİRİŞ

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), uluslararası bir teşkilat olan Avrupa Konseyi'ne bağlı olarak 1959 yılında kurulmuş uluslararası bir mahkemedir. Mahkeme, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve ek protokolleriyle güvence altına alınmış olan temel hakların çiğnenmesi durumunda bireylerin, birey gruplarının, tüzel kişiliklerin ve diğer devletlerin, belirli kurallar dahilinde başvurabileceği bir yargı merciidir. 47 Avrupa Konseyi üyesi, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin yargı yetkisini tanımaktadır. Mahkeme, Fransa'nın Strazburg şehrinde bulunmaktadır.⁴

Avrupa Birliği'nin günümüzde Avrupa Konseyi'ne ait bayrağı kullanıyor olması çeşitli kafa karışıklıklarına yol açmakla birlikte, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, Avrupa Birliği'nin değil, hemen hemen tüm Avrupa devletlerinin üyesi olduğu ayrı bir uluslararası teşkilat olan Avrupa Konseyi'nin organıdır. Ancak, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin içtihadı, Avrupa Birliği için de olmazsa olmaz asgari standartları oluşturmaktadır.

Avrupa Konseyi'ne üye ülkelerce 1950 yılında imzalanan Sözleşme hükümlerinde, 11 No'lu Protokol ile esaslı değişikliklere gidilmiştir. Ülkemiz AİHS'yi 1954 yılında onaylamasına rağmen Mahkeme'nin zorunlu yargı yetkisini 1990 yılında kabul etmiştir. Bununla beraber 1982 Anayasası'nın 90.maddesinde 07.05.2004 tarihinde yapılan değişiklikle AİHS, ülkemiz

⁴ http://tr.wikipedia.org/wiki/Avrupa_%C4%B0nsan_Haklar%C4%B1_Mahkemesi-15.01.2015.

açısından insan hakları ihtilaflarının çözümünde kanunlardan bile önce uygulanabilecek bir hukuki statüye getirilmiştir.⁵

1. AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİNİN YAPISI

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin şu anki yapısı 1 Kasım 1998 yılında yürürlüğe giren AİHM İç Tüzüğü'nde ayrıntılarıyla belirtilmiştir. Buna göre AİHM; Genel Kurul, Komite ve Daire olmak üzere 3 bölümden oluşur.⁶

Mahkemede yer alan birimleri kendi içerisinde idari ve yargısal birimler olarak ikiye ayırmak mümkündür. Mahkemedeki idari birimler ise şunlardır: Mahkeme Genel Kurulu, bölümler ve filtraj bölümü. Mahkemedeki yargısal formasyonlar ise şu şekilde sıralanır: Büyük Daire, daireler, komiteler, tek hâkim.

1.1. Mahkeme Genel Kurulu

Mahkeme içtüzüğünün kabul edilmesi en önemli görevi olarak kabul edilebilir. Mahkemenin yönetici kadrosunun seçilmesi de görevleri arasındadır: başkan, iki başkan yardımcısı ve üç bölüm başkanı. Başkan yardımcıları, aynı zamanda içinde buldukları bölümün başkanlığı görevini de devam ettirirler. Bunlardan her biri üç yıllık bir dönem için seçilirler. Öte yandan Genel Kurul, beş yıl için yazı işleri müdürü ve onun yardımcısını da seçer. Ayrıca bölümlerin üye kompozisyonuna karar verir ve Bakanlar Komitesine belli bir süre için dairelerin üye sayısının yediden beşe indirilmesi önerisinde bulunabilir.⁷

1.2. Bölümler

Mahkeme bünyesinde idari bir yapılanma olarak beş bölüm oluşturulmuştur. Mahkeme İçtüzüğüne göre her bir hâkim, beş bölümden bir tanesinde görev yapmaktadır. Hâkimlerin

⁵ Kubilay Telli, *Avrupa İnsan Mahkemesi Kararlarında İfade Özgürlüğü ve Türkiye*, Ankara Üniversitesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2006, s. 6.

⁶ http://tr.wikipedia.org/wiki/Avrupa_%C4%B0nsan_Haklar%C4%B1_Mahkemesi-15.01.2015.

⁷ *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi*, Madde 25.

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİNİN

İFADE ÖZGÜRLÜĞÜYLE İLGİLİ TÜRKİYE KARARLARI

bölgelere dağılımında coğrafi bölgeler, cinsiyet ve Sözleşmeciler devletlerin sahip olduğu farklı hukuk sistemlerinin dengeli temsiline özen gösterilir. Ayrıca bölümlerin kompozisyonu her üç yılda bir değiştirilmektedir.

1.3. Daireler

Her bir bölüm içinde daireler oluşturulmuştur. Bölüm başkanı, bütün davalarda, başvurunun yöneltildiği ülke hâkimi ise seçildiği ülkeye karşı açılan her davada yer alır. Şayet, başvuru bölüm başkanının seçildiği ülkeye karşı yöneltmişse bölüm başkan yardımcısı müzakereye başkanlık eder. Daire önündeki her davada, o dairenin asıl üyesi olmayan bölüm üyeleri yedek üye olarak yer alırlar. Dolayısıyla her başvurunun müzakeresi için bölümde farklı bir üye kompozisyonu içeren daireler karşımıza çıkar.

1.4. Komiteler

Her bölüm içinde on iki aylık bir dönem için üç hâkimden oluşan komiteler kurulur. Komiteler, özellikle Mahkemenin yerleşik içtihadının söz konusu olduğu başvuruları karara bağlarlar. Sınırlı da olsa filtraj yetkileri de, yani başvurunun kabul edilemezliği konusunda karar verme yetkileri, vardır. Bu durum tek hâkim tarafından komitelerin başvurunun kaderi konusunda karar vermeye davet edildiklerinde ortaya çıkar.

1.5. Tek Hâkim

Açıkça kabul edilemez başvurular ile açıkça dayanaktan yoksun başvuruları elemekle görevli yargısal formasyondur. Bu tür başvurular aslında Mahkemenin önündeki başvuruların yaklaşık olarak %90'ını oluşturmaktadır. Mahkeme başkanı, bu görevi yerine getirmek üzere 1 Haziran 2010 tarihinde ilk olarak bir yıllık süre için 20 hâkim görevlendirmiştir. 1 Haziran 2011 tarihinde ise 20 hâkim daha bunlara eklenmiştir. Bu hâkimlere, yazı işleri müdürlüğünün yaklaşık 60 hukukçusu destek vermektedirler. Ayrıca onlar daire ve Büyük Daire önündeki görevlerine de devam ederler. Ancak tek hakim formasyonu hakimleri, bu formasyonlarda kendi ülkelerine karşı yapılan başvurularda görev ifa edemezler.

1.6. Büyük Daire

Mahkeme'nin Büyük Dairesi on yedi yargıçtan oluşur; Mahkeme Başkanı, Başkan Yardımcıları ve Bölüm Başkanları Büyük Dairede re'sen yer alırlar.⁸ Başvurunun yöneltildiği ülke hâkimi de burada bulunmaktadır. Diğer üyeler ise kura yoluyla belirlenir. Büyük Daire, Sözleşme'nin uygulanması ve yorumlanması açısından ciddi sorunlar içeren başvurulara bakmaktadır. Daireler, incelemenin her aşamasında Büyük Daire lehine yargılama yetkisinden el çekebilirler. Ancak bunun için başvuru hakkında henüz karar verilmemiş olması ve hükümet ile başvuruçunun da buna rıza göstermesi gerekir. Öte yandan daire kararını verdikten sonra taraflardan biri üç aylık süre içinde başvurunun Büyük Daire önünde yeniden görülmesini talep edebilir. Bu talep ilk olarak Mahkeme başkanını da içinde bulunduran beş kişilik panel tarafından incelenir, eğer kabul edilirse, başvurunun tamamı yeniden Büyük Daire tarafından incelenir.

1.7. Yargılama Usulü

Sözleşme'ye taraf devletler veya Sözleşme'nin ihlalinden mağdur olduğunu iddia eden herkes, Sözleşme'de yer alan haklarından birinin veya birkaçının taraf devlet tarafından çiğnendiği iddiasını içeren bir dilekçe ile AİHM'e başvuruda bulunabilir. Mahkeme önündeki yargılama usulü kamuya açıktır ve çelişmeli yargılama ilkesine uygundur. Ayrıca incelemenin büyük kısmı yazılı olarak yapılır. Duruşmalar çok az davada yapılır ve halka açıktır, fakat Büyük Daire, istisnai koşulların varlığı halinde kapalılık kararı da alabilir.

Kişiler, kendileri ya da bir avukat aracılığıyla başvuru yapabilirler. Ancak başvuru dilekçesi hükümete komünike edildiğinde başvuruçular bir avukat tarafından temsil edilmek zorundadırlar. Avrupa Konseyi, yeterli imkânı olmayan başvuruçular için bir adli yardım sistemi kabul etmiştir.

Mahkemenin resmi dilleri Fransızca ve İngilizcedir, fakat başvuruların taraf devletlerin dillerinden birinde de yapılabilmesi mümkündür. Bununla beraber başvuru bir kez hükümete komünike edildiğinde, Mahkemenin resmi dillerinden biri kullanılmalıdır. Bununla beraber Mahkeme Başkanı veya daire başkanı, başvuruçunun ilerleyen aşamalarda kendi dilini kullanmaya devam edebileceğine de karar verebilir.

1.8. Türkiye'nin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine Taraf Olması

⁸ <http://aih.m.anadolu.edu.tr/>, Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi İnsan Hakları Hukuku Projesi.

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİNİN

İFADE ÖZGÜRLÜĞÜYLE İLGİLİ TÜRKİYE KARARLARI

İkinci Dünya Savaşından sonraki sosyal, kültürel ve siyasal çöküntü ve insanlığa karşı işlenen suçlarla mücadele amacıyla önce Avrupa Konseyi kuruldu. Avrupa'nın ilk siyasal kuruluşu olan Avrupa Konseyine ilişkin ilk antlaşma 10 devlet tarafından 1949'da Londra'da imzalanmış ve 3 Ağustos 1949'da yürürlüğe girmiştir. Konsey statüsünün Türkiye tarafından onaylanmasına ilişkin Kanun 12 Aralık 1949'da kabul edilmiş ve 8 Ağustos 1949'dan itibaren Avrupa Konseyinin üyesi olmuştur. Bu sürecin sonunda hazırlanan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS) 4 Kasım 1950'de aralarında Türkiye'nin de bulunduğu 15 Devlet tarafından Roma'da imzalanmış ve 3 Eylül 1953'te yürürlüğe girmiştir. AİHS'nin Türkiye tarafından onaylanması 10 Mart 1954 tarihinde olmuştur. 18 Mart 1954'de onay belgesinin verilmesi ile sözleşme Türkiye açısından yürürlüğe girmiş ve iç hukukumuzun bir parçası olmuştur.⁹

Türkiye, Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'nun bireysel şikâyet başvurularını inceleme yetkisini 28 Ocak 1987'de, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin zorunlu yargı yetkisini ise 25 Eylül 1989 tarihinde kabul etmiştir. Ancak, bireysel başvuru hakkının tanınması 1 Kasım 1998'den itibaren sözleşmeyi yeniden düzenleyen 11 no'lu Protokol'ün yürürlüğe girmesiyle birlikte Sözleşme'ye taraf devletlerin iradesinden çıkmıştır.

Türkiye açısından durum Anayasal norm olarak karşımıza çıkmaktadır. Anayasa'nın 90/5. maddesi "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınır." hükmünü düzenleyerek, Sözleşme'nin Türk anayasal sistemi içerisindeki yerini belirlemektedir.¹⁰

AB ile yürütülen katılım müzakerelerine ilişkin gelişme düzeyinin yansıması olarak hazırlanan Avrupa Toplulukları Komisyonu (AİR) İlerleme Raporları, ifade özgürlüğü özelinde değerlendirmeler içermektedir. İfade özgürlüğü açısından söz konusu belgelerde ifade özgürlüğü ile ilgili mevzuatın, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa İnsan

⁹ Ali Kuyaksil, **İnsan Hakları**, Ada Kitapevi, 2012, s. 99-100.

¹⁰ Suat Kamber, **İfade Özgürlüğü**, Başbakanlık İnsan Hakları Başkanlığı Yayınlanmamış Uzmanlık Tezi, Ankara, 2012, s. 135.

Hakları Mahkemesi içtihatları paralelinde gözden geçirilmesi ve uygulamaya yansıtılması konuları öncelik ve hedef olarak belirtilmiştir.

1.9. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin Türk Hukukundaki Yeri ve Etkileri

Türkiye, 10 Mart 1954 tarihinde 6366 sayılı kanunla Sözleşmeyi onaylayarak iç hukukunun parçası haline getirmiştir. Türkiye, Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'nun bireysel şikâyet başvurularını inceleme yetkisini 28 Ocak 1987'de, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin zorunlu yargı yetkisini ise 25 Eylül 1989 tarihinde kabul etmiştir. Daha sonra 28.1.1987 tarihinde Komisyonun ve 22.1.1990 tarihinde Divanın yargılama yetkisini tanımasıyla Türkiye'de denetleme sistemine dahil olmuştur. Ancak Türkiye, yargı yetkisini tanıyan beyanında, bazı çekinceler bildirmiştir. Buna göre, sıkıyönetim ve olağanüstü hallerde, askeri personelin hukukî statüsü ve disiplin sistemiyle ilgili konularda, demokratik toplum kavramının, Anayasadaki ilkelere uygun yorumlanması gibi çekinceler ileri sürmüştür. Ancak, Bakanlar Kurulunun 1992 yılındaki kararıyla, söz konusu çekincelerin kaldırıldığı Konseye bildirilmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 1'inci maddesinde taraf devletlerin Sözleşme'de yer alan hak ve özgürlükleri yetki alanları içindeki bireylere sağlamakla yükümlü oldukları belirtilmektedir. Bu yükümlülüğün nasıl yerine getirileceği taraf devletlere bırakılmıştır. Ancak Devletlerin söz konusu yükümlülüklerini gerçekleştirmek için seçecekleri yollar sözleşmeye uygun olmalıdır. Başka bir deyişle, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi devletlere Sözleşmeyi iç hukuk kurallarının bir bölümü haline getirmek ya da Sözleşmenin ulusal alanda doğrudan uygulanmasını sağlamak gibi bir yükümlülük getirmez. Dolayısıyla, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile iç hukuk arasındaki ilişki açısından monist (birci) ya da düalist (ikici) sistemlerden hangisini benimseyeceği her devletin kendi tercihidir.

Nitekim bu konuda devletlerin uygulaması da farklıdır. Almanya, İngiltere ve Nordik ülkelerinin ikici sistemi yeğlemelerine karşılık; Fransa, Hollanda gibi diğer Avrupa ülkeleri birci sistemi benimsemişlerdir. Türkiye'nin hangi sistemi benimsediği konusuna gelmeden önce AİHS'nin kararların bağlayıcılığı ve uygulanması başlığını taşıyan 43. maddesine bakmakta yarar vardır. Bu maddeye göre; "yüksek akit taraflar, taraf oldukları davalarda Mahkeme'nin verdiği kesin karara uymayı taahhüt ederler ve AİHM'nin kesin kararı, uygulanmasını denetleyecek olan Bakanlar Komitesi'ne gönderilir." Bu hükümden de anlaşılacağı gibi, 1'inci maddeye göre, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ne taraf devletler, Sözleşme'deki hak ve özgürlükleri yetki alanları içindeki bütün bireylere, vatandaşlık bağı

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİNİN

İFADE ÖZGÜRLÜĞÜYLE İLGİLİ TÜRKİYE KARARLARI

aranmaksızın, sağlamakla yükümlüdürler. Hak ve özgürlükleri sağlama sorumluluğu önce Devlet'e aittir. Devletin bu sorumluluğunu yerine getirmesinde aksaklık varsa, 19'uncu madde gereğince Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi devreye girer. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin verdiği karar 46'ncı madde gereğince bağlayıcı niteliktedir. Bu durumda, ulusal yasa ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin bir maddesi arasında bir uyumsuzluk varsa, bu uyumsuzluğun giderilmesi gerekir. İkinci sistemi benimseyen ülkelerde de AİHM kararları doğrultusunda iç hukukta düzenlemeler yapılması yoluna gidilmektedir. Anayasamızın uluslararası sözleşmeleri düzenleyen 90. maddesine 07.05.2004 tarih ve 5170 sayılı yasa ile son fıkra eklenmiştir. Buna göre; usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin uluslararası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda uluslararası antlaşma hükümleri esas alınır. Maddenin 5. fıkrasında ise, usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz hükmü bulunmaktadır. Bu hükümlerden de anlaşılacağı gibi anayasamız tekçi sistemi benimsemiştir. Bir bakıma bu antlaşmalar anayasa hükmünde hatta anayasadan da üstün kabul edilmiştir.¹¹

Mevzuatımızda AİHM kararları doğrultusunda birçok değişiklik de yapılmıştır. Ancak, bireysel başvuru hakkının tanınması 1 Kasım 1998'den itibaren sözleşmeyi yeniden düzenleyen 11 no'lu Protokol'ün yürürlüğe girmesiyle birlikte Sözleşme'ye taraf devletlerin iradesinden çıkmıştır.

Türkiye açısından durum Anayasal norm olarak karşımıza çıkmaktadır. Anayasa'nın 90/5. maddesi "*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınır.*" hükmünü düzenleyerek, Sözleşme'nin Türk anayasal sistemi içerisindeki yerini belirlemektedir.

¹¹ Necmi Yüzbaşıoğlu, "Mayıs 2004'te Anayasa'nın 90. Maddesine Eklenen Hükmün Türk Anayasallık Blokuna Etkileri Üzerine Bir Değerlendirme", Bülent Tanör Armağanı, Legal Yayıncılık, 2004, s. 789.

Sözleşme'nin Türk hukuk sistemi içerisindeki bir diğer yansıması ise Avrupa Birliği (AB) ile yürütülen ilişkiler açısından dikkat çekmektedir. Bu kapsamda, Kopenhag Kriterleri ve Katılım Ortaklığı Belgesi (KOB), Türkiye'nin altına girdiği yükümlülükler açısından doğrudan doğruya etki yaratmaktadır. Türkiye, 2008 Katılım Ortaklığı Belgesi'nde belirtilen öncelikler çerçevesinde, hukuk sistemimizde AB hukuk sistemi standartlarına uyumu sağlamak açısından 2008 yılında Ulusal Program (UP) hazırlamıştır.

İfade özgürlüğü açısından söz konusu belgelerde ifade özgürlüğü ile ilgili mevzuatın, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatları paralelinde gözden geçirilmesi ve uygulamaya yansıtılması konuları öncelik ve hedef olarak belirtilmiştir.

AB ile yürütülen katılım müzakerelerine ilişkin gelişme düzeyinin yansıması olarak hazırlanan Avrupa Toplulukları Komisyonu İlerleme Raporları, ifade özgürlüğü özelinde değerlendirmeler içermektedir.¹² AİR, Aralık 1997 tarihli Lüksemburg Zirvesi Sonuç Bildirgesine uygun olarak, Konsey'e ve Avrupa Parlamentosu'na düzenli olarak rapor sunmaktadır. Bu kapsamda Türkiye hakkında hazırlanan İlerleme Raporları 1998 yılından itibaren hazırlanmaktadır. İlerleme Raporları'nda Türkiye'nin AB üyeliğine hazırlık sürecinde kaydettiği ilerleme; AB ve Türkiye arasındaki ilişkilere, üyelik için karşılanması gereken siyasi kriterler açısından Türkiye'deki durum, Türkiye'nin üyelik yükümlülüklerini, diğer bir ifadeyle, Antlaşmalar, ikincil mevzuat ve AB politikalarından oluşan AB müktesebatını üstlenme kapasitesi ve ekonomik kriter açılarından ele alınmaktadır.

İlerleme raporunda ifade özgürlüğü hakkında yapılan değerlendirmeler "siyasi kriterler" başlığı altında incelenmektedir. 1998-2011 yılları arasındaki ilerleme raporlarında ifade özgürlüğü konusunda Türkiye hakkında yapılan değerlendirmelerin Bu başlıklar altında toplandığı görülmektedir:

1. İfade özgürlüğü kapsamında değerlendirilen ilgili Anayasa ve Basın Kanunu, Türk Ceza Kanunu, Terörle Mücadele Kanunu gibi yasalarda düzenlenen hükümlerde değişikliklerin yapılması zorunludur.

2. AİHM içtihadına ve AİHS'ne uygun olarak, ifade özgürlüğüne tam saygı gösterilmesinin sağlanması amacıyla çabalar güçlendirilmeli ve sağlamlaştırılmalıdır.

¹² İlerleme Raporu (1998-2011), <<http://www.abgs.gov.tr/index.php?p=123&l=1>> 15 Mart 2012.

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİNİN

İFADE ÖZGÜRLÜĞÜYLE İLGİLİ TÜRKİYE KARARLARI

3. Şiddet içermeyen görüş açıklamalarında ifade özgürlüğünün geniş yorumlanması gereklidir.

4. AİHM tarafından verilen kararların dikkate alınarak ifade özgürlüğünü ihlal edip etmediğinin tespit edilmesinde yargı; ifadenin Şiddet, silahlı isyan veya düşmanlık teşvik edip etmediğini, kişinin veya grubun kamuoyunu etkileme kapasitesini ve ifadenin hedefi durumdakilerin karşılık vermek için ne tür bir imkânının olduğunu göz önünde bulundurması gerekmektedir.

5. İfade özgürlüğü ile ilgili yasaların uygulamasında AİHM içtihatlarıyla uyumunun sağlanması gerektiği ile hâkim ve savcıların Sözleşmenin yorumlanmasında ve uygulanmasındaki orantısızlık giderilmelidir.

6. İfade özgürlüğü konusunda, Kürt meselesi, azınlık hakları, Ermeni meselesi ve ordunun rolü gibi hassas addedilen konularda giderek daha açık ve serbest hale gelen tartışmalar medya ve toplumda geniş ölçekte sürdürülmektedir.¹³

Diğer taraftan ilerleme raporlarında ifade özgürlüğü konusunda AİHM'nin gündemine gelen istatistiki bilgilere de yer verilmektedir.⁷⁹ Mahkemenin ifade özgürlüğü ile ilgili 479 davanın 207'si Türkiye hakkındadır.⁸⁰ Bu nedenle AİHM'nin Türkiye hakkında verdiği kararların ve yansımalarının incelenmesi yerinde olacaktır.

İfade özgürlüğü bağlamında, AİHS'nin 10. maddesinin yansımalarını Yüksek Mahkeme kararlarını incelediğimiz bölümde yer verilmişti. Diğer taraftan Türk hukuk sistemi içerisinde Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi standartlarına ve Mahkemenin ifade özgürlüğü konusundaki içtihatlarına etkili bir biçimde uyumun sağlanması açısından, bu başlık altında ifade özgürlüğü ile bağlantılı AİHM kararlarına değinilecektir. Söz konusu kararlar Mahkemenin değerlendirmeleriyle sınırlı tutulmuştur.

1.10. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Maddelere Göre Taraf Devletler Hakkında Verdiği Kararlar

1959-2013 yılları arasında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine sözleşme maddelerinin ihlal ettiği iddiası ile yargılama yetkisini kabul eden 47 ülkeye yönelik toplam 16 bin 897 dava

¹³ <http://www.echr.coe.int/echr/en/header/reports+and+statistics/statistics/statistical+data> > 15 Mart 2012.

açıldı.¹⁴ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi 1959-2013 yılları arasında taraf devletler hakkında verdiği 10. Madde (İfade Özgürlüğü) ile ilgili verdiği karar sayısı ise 544 adettir.¹⁵

Burada kararlara geniş olarak yer vermemekle birlikte Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin somut ve belirli olaylarda İfade Özgürlüğü'ne yaklaşımıyla ilgili genel bir fikir vermesi açısından¹⁶ 10. Madde ile ilgili vermiş olduğu kararları özet başlıklar halinde inceleyeceğiz.¹⁷

□ Yargı mensupları da eleştirilebilir. (24 Şubat 1997/1997 De Haes ve Gijssels/Belçika Kararı; 25 Temmuz 2001 Perna/İtalya Kararı.)

□ Yargı organlarınınca ele alınan olaylara basın yer verebilir; bir olayın yargıya intikal etmesi, bu konuda yayın ve tartışmaya engel değildir. (26 Nisan 1979 Sunday Times/İngiltere Kararı)

□ Soruşturmanın gizliliğini basın ihlal edebilir. (tazminat davası ile ilgili olarak 22 Mayıs 1990 Weber/İsviçre Kararı).

□ Mahkemece sanığın resminin yayınlanması yasaklanamaz. (11 Ocak 2001, News Werlags Gmbh ve CoKG/Avusturya Kararı)

□ İstihbarat servisinin faaliyetleri yayınlanabilir. (9 şubat 1995 Vereniging Weekblad Bluf/Hollanda Kararı.)

□ İzinsiz sahip olunan devlet dokümanları (vergi iade dokümanları) yayınlanabilir. (21 ocak 1999 Fressoz ve Roire/Fransa Kararı)

□ Halka açıklanmamış, gizli resmi rapor (Ayı balığı avlama yönetmeliğinin nasıl ihlal edildiği) yayınlanabilir. (20 Mayıs 1999 Bladet Troms ve Stensaas/Norveç Kararı)

□ Gazeteci haber kaynağını açıklamak zorunda bırakılamaz. (27 Mart 1996 Goodwin/İngiltere Kararı)

¹⁴ Mustafa Seven, “*Türkiyenin Yargı Ayıbı*”, Makale, <http://www.batmanmedya.com/koseyazisi-2285-Turkiyenin-yargi-ayibi.html#.VLwYMuk5nIU-05.12.2014>.

¹⁵ <http://www.inhak.adalet.gov.tr/istatistikler/2013.html-05.12.2014>.

¹⁶ Ümit Kocasakal ve Diğerleri, “*Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında İfade Özgürlüğü*”, <http://www.tchd.org.tr/MenuContent.aspx?id=127>

¹⁷ Vahit Bıçak, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında İfade Özgürlüğü*, Liberal Düşünce Topluluğu, Ankara, 2002, s. 57-74.

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİNİN

İFADE ÖZGÜRLÜĞÜYLE İLGİLİ TÜRKİYE KARARLARI

- Yetkilerini kötüye kullanan kamu görevlilerinin isimleri yayınlanabilir. (8 Temmuz 1999, Sürek/Türkiye Kararı no:2)
- Meslek mensupları kamuya açıklama yapabilir. (bir veterinerin hayvanlara. acil yardım servisleri ile ilgili röportajı-reklam yasağı- Veterinerler birliği ihtarı-25 Mart 1985 Barthold/Almanya Kararı).
- Kamu görevlisi komünist partiye üye olabilir. (bir öğretmenin üyelik sebebiyle kamu görevinden çıkarılması-26 Eylül 1995 Vogt/Almanya Kararı).
- Kamu görevlisi eleştirilere cevap verebilir. (25 Kasım 1999 Nilsen and Johnsen/Norveç Kararı)
- Politikacılar daha fazla eleştirilebilir. (8 Temmuz 1986 Lingens/Avusturya Kararı; 23 Mayıs 1991 Oberschlick (no.1)/Avusturya Kararı)
- Milletvekilleri daha fazla ifade özgürlüğüne sahiptir/Hükümet daha fazla eleştirilebilir/Devletin mevcut düzeni sorgulanabilir. (23 Nisan 1992 Castells/İspanya Kararı; 10 Ekim 2000 Aksoy/Türkiye Kararı)
- Politik konularda ifade özgürlüğü daha geniştir. 8 Temmuz 1999 Sürek ve Özdemir/Türkiye Kararı (8 Temmuz 1999 Sürek ve Özdemir/Türkiye Kararı)
- Halihazırda ulaşılabilir bir kitabın yayınlanması engellenemez. (26 Kasım 1991 The Observer and Guardian Newspapers Ltd/İngiltere Kararı)
- Bilgi alma hakkı sınırlanamaz. (gözaltında ve psikiyatri tedavisinde haberleşmenin ve bilgi almanın engellenmesi-24 Eylül 1992 Harczegfalvy/Avusturya Kararı)
- Bilgi alma hakkı sınırlanamaz. (Bir danışmanlık şirketinin İrlanda dışında kürtaj yaptırılması ile ilgili bilgileri hamile kadınlara vermesinin mahkeme kararı ile yasaklanması-29 Ekim 1992 Open Door Counselling Ltd. ve Dublin Well Woman/İrlanda Kararı)
- Kürtajı serbest bırakma kampanyası engellenemez. (genel seçimden önce kürtajın serbest bırakılması için broşür dağıtma sebebiyle mahkumiyet-19 Şubat 1998 Bowman/İngiltere Kararı)

- Askeri bir kışlada askeri bir gazetenin dağıtım engellenemez. (19 Aralık 1994 Vereinigung Demokratischer Soldaten Österreichs ve Gubi/Avusturya Kararı)
- Gösteri yürüyüşüne katılmak müeyyideye bağlanamaz. (27 Nisan 1995 Piermont/Fransa Kararı; 23 Eylül 1998 Steel ve Diğerleri/İngiltere Kararı)
- Şiddet içermeyen direniş çağrısı yapılabilir. (9 Haziran 1998 Incal/Türkiye Kararı)
- Görüşlerin tekrarlanması yasaklanamaz. (25 Ağustos 1998 Hertel/İsviçre Kararı)
- Tarihi gerçekler taraflı dile getirilebilir. (8 Temmuz 1999 Arslan/Türkiye Kararı)
- Taraflı düşünce açıklanabilir. (8 Temmuz 1999 Okçuoğlu/Türkiye Kararı; 15 Haziran 2000 Erdoğan/Türkiye Kararı)
- Şiddet içermeyen akademik çalışma engellenemez (Bir ekonomi profesörünün akademik çalışmasında Kürdistan referansı ve Türk istilasındaki koloni terimi-toplatma-mahkumiyet-görevden uzaklaştırılma-8 Temmuz 1999 Başkaya ve Okçuoğlu/Türkiye Kararı)
- Düşünceler sert bir üslupla açıklanabilir. (8 Temmuz 1999 Ceylan/Türkiye Kararı)
- Saldırgan ifadeler kullanılabilir. (18 Temmuz 2000 Şener/Türkiye Kararı)
- Fikirler düşmanca bir üslupla kaleme alınabilir. (8 Temmuz 1999 Polat/Türkiye Kararı)
- Haber abartılı ve provoke edici olabilir. (29 Mart 2001 Thoma/Lüksemburg Kararı)
- Terör örgütü söylemiyle özdeşleşmeyen sosyolojik analiz ve açıklama yapılabilir. (8 Temmuz 1999 Erdoğan ve İnce/Türkiye Kararı).
- Beyanın nasıl bir topluluğa yapıldığı önemlidir. (8 Temmuz 1999 Gerger/Türkiye Kararı)
- İfadenin nasıl açıklandığı önemlidir. (8 Temmuz 1999 Karataş/Türkiye Kararı)
- Olayların farklı perspektiften öğrenilme hakkı vardır. (8 Temmuz 1999 Sürek (no.4)/Türkiye Kararı)

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİNİN

İFADE ÖZGÜRLÜĞÜYLE İLGİLİ TÜRKİYE KARARLARI

- Kamuya mal olmuş kişiler hakkında yayın yapılabilir (yolsuzluğa bulaştığı-faşist bir geçmişe sahip olduğu 28 Eylül 1999 Dalban/Romanya Kararı; 12 Temmuz 2001 Feldek/Slovakya Kararı).
- Dernekler de eleştirilebilir (Yasal iki derneğin faşist eğilim ve totaliter karakter taşıdığı beyanı-yasaklama-yerel parlamento üyesi-27 Şubat 2001 Jerusalem/Avusturya Kararı)
- Kişi çalıştığı kurumu eleştirebilir. (Televizyon program yapımcısının çalıştığı televizyon kanalının yönetimini eleştirmesi sebebiyle işine son verilmesi- 29 Şubat 2000 Fuentes Bobo/İspanya Kararı)
- İfade özgürlüğünü sağlama konusunda devletin pozitif yükümlülüğü bulunmaktadır. (16 Mart 2000 Özgür Gündem/Türkiye Kararı)
- İfade özgürlüğü sınırlar ötesidir. (Bask kültürünü korumak üzere kurulan bir derneğin Bask sorununa ait yayınladığı kitabın, “yabancı kaynaklı” nitelenmesi ile kitabın dağıtım, dolaşım ve satışının önlenmesi-17 Temmuz 2001 Akin Derneği/Fransa Kararı)
- Askeri disiplin zayıflatılamaz. (mecburi hizmette askeri disiplini zayıflatan bir derginin yayınlanması ve dağıtımına katılmalarının askeri mahkemece cezalandırılması-8 Haziran 1976 Engel ve Diğerleri/Hollanda Kararı)
- Kutsal ve ahlaki değerlere saldırıya izin verilemez. (7 Aralık 1976 Handyside/İngiltere Kararı; 24 Mayıs 1988 Müller ve Diğerleri/İsviçre Kararı; 20 Eylül 1994 Otto-Preminger İnstitut/Avusturya Kararı; 25 Kasım 1996 Wingrove/İngiltere Kararı)
- Anayasaya bağlılık yemini etme yükümlülüğü getirilebilir. (28 Ağustos 1986 Glasenapp ve Kosiek/Almanya Kararı)
- Gizli servis kayıtlarına ulaşım engellenebilir. (26 Mart 1987 Leander/İsveç Kararı)
- Önemsiz de olsa gizli bilgiler açıklanamaz. (16 Aralık 1992 Hadjianastassiou/Yunanistan Kararı)
- Askeri içtimada poster açılmaz, broşür dağıtılamaz. (25 Ağustos 1993 Chorherr/Avusturya Kararı)
- Avukatlar için reklam yasağı konulabilir. (24 Şubat 1994 Casade Coca/İspanya Kararı)

- Hakimlere hakaret edilemez. (26 Nisan 1995 Prager ve Oberschlick/Avusturya Kararı)
- Ceza Mahkemesinin yanlış yönlendirilmesine izin verilemez. (Ceza davasını sonucunu yanlış etkileyen gazetecinin mahkum edilmesi-29 Ağustos 1997 Worm/Avusturya Kararı).
- Terör örgütünü destekleyen açıklama yapılamaz. (25 Kasım 1997 Zana/Türkiye Kararı)
- Emniyet mensuplarına siyaset yasağı konulabilir. (20 Mayıs 1999 Rekvenyi/Macaristan Kararı)
- Kin ve nefret artırmaya yönelik beyanlar yasaklanabilir. (8 Temmuz 1999 Sürek (no.1)/Türkiye Kararı)
- Yazar kendisini terör örgütü ile özdeşleştiremez. (8 Temmuz 1999 Sürek (no.3)/Türkiye Kararı)
- Soru sorulurken seçilen kelimeler önemlidir. (6 Şubat 2001 Tommer/Estonya Kararı)

1.11. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Türkiye Hakkında Verdiği İfade Özgürlüğü ile İlgili Kararların Değerlendirilmesi

AİHM'e başvurular ve mahkumiyetlerin çokluğu karşısında bu başvuruları azaltmak için Anayasa'da yapılan değişiklikle, Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuruda bulunma yolu açılmış ve başvuruların kabulüne ise 23 Eylül 2012 yılında başlanmıştır. Bu tarihten sonra Anayasa Mahkemesine yoğun bir şekilde dosya gelmeye başladı.¹⁸

1959 - 2013 yılları arasında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin yargılama yetkisini kabul eden 47 ülkeye yönelik toplam 16 bin 897 dava açıldı. Bu davaların 2 Bin 994'ü Türkiye'nin aleyhine bir hak ihlaline neden olduğu iddiası ile açılmıştır. Yani AİHM nezdinde açılan her 100 davanın 17'si Türkiye'ye yönelik ve Türkiye hakkında en çok dava açılan ülke konumundadır. Türkiye'nin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesindeki karnesi iyi gözükmemektedir.¹⁹

¹⁸ Mustafa Seven, "*Türkiye'nin Yargı Ayıbı*", Makale, <http://www.batmanmedya.com/koseyazisi-2285-Turkiyenin-yargi-ayibi.html#.VLwYMuk5nIU-05.12.2014>.

¹⁹ Mustafa Seven, "*Türkiye'nin Yargı Ayıbı*",

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİNİN

İFADE ÖZGÜRLÜĞÜYLE İLGİLİ TÜRKİYE KARARLARI

1959 - 2013 yılları arasında Türkiye hakkında açılan 2994 davanın 2639'unda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi en azından bir hak ihlali yaşandığını tespit ederek Türkiye'yi mahkum etti. Yani Türkiye hakkında açılan davaların yüzde 88'inde Türkiye'nin bir haksızlık yaptığı tespit edildi. Mahkeme 1959-2013 yılları arasında sözleşmedeki maddelerle ilgili Türkiye hakkında toplam:2984 karar vermiştir. Türkiye'de haksızlığa uğradığını öne sürenler, iç hukuk yolları tükendikten sonra Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne (AİHM) başvuruyor. Rusya'dan sonra, en çok başvuru Türkiye'den yapılıyor. AİHM'nin en çok tazminat ödemeye mahkum ettiği ülkelerin başında da Türkiye geliyor. Adalet Bakanı Bekir Bozdağ tarafından bir soru önergesine verilen cevaba göre Türkiye 2004 yılıyla 2012 yılının ilk iki ayı arasında geçen dönemde toplam 80 milyon 371 bin 699 Euro tazminat ödedi.²⁰

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi 1959-2013 yılları arasında taraf Devletler hakkında verdiği 10. Madde (İfade Özgürlüğü) ile ilgili verdiği karar sayısı ise 544 adettir.²¹ 1959 - 2013 yılları arasında Türkiye ifade özgürlüğünü ihlal ettiği gerekçesiyle 224 kez mahkum olmuştur.²²

Bu alanda en çok mahkum olan ikinci ülke olan Avusturya'dan 6,5 kat fazla mahkumiyet alırken, ilk 10'da bulunan 9 ülkenin toplam mahkumiyet sayısıysa bu kararların 224 adedi Türkiye hakkında verilmiştir. Bu açıdan bakıldığında Türkiye'nin 10. Madde ile ilgili karnesi çok parlak değildir.²³

Ülkemizi bu olumsuz tablodan kurtaracak çok önemli bir gelişme olan 12 Eylül Referandumu ile kabul edilen Anayasa değişikliği sonucunda çıkartılan kanun ile Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru yolu açıldı. Akabinde Adalet Bakanlığı devreye girerek AİHM'ne müracaatların önünü kesmek sorunları içeride halletmek için Anayasa Mahkemesine müracaat edilebileceği AİHM yetkilileri ile karara bağlandı.

Anayasa Mahkemesine Başkanı Haşim KILIÇ, Antalya-Belek Turizm Merkezi'ndeki bir otelde düzenlenen "İnsan Hakları Ulusal Koruma Mekanizması Olarak Anayasa

²⁰ Mustafa Seven, "*Türkiyenin Yargı Ayıbı*",

²¹ <http://www.inhak.adalet.gov.tr/istatistikler/2013.html> -05.12.2014.

²² <http://www.inhak.adalet.gov.tr/istatistikler/2013.html> -05.12.2014.

²³ Mustafa Seven, "*Türkiyenin Yargı Ayıbı*",

Mahkemesine Bireysel Başvuru Sisteminin Desteklenmesi Konferansı'nda yaptığı konuşmada” bireysel başvuruların kabul edilmeye başlandığı 23 Eylül 2012 tarihinden bugüne yaklaşık Anayasa Mahkemesi'ne 32 bin dava başvurusu yapıldığını, bunlardan yaklaşık 16 binini sonuçlandırıldığını, kalan 16 bin davanın görülmesine ise devam edileceğini beyan etmiştir.²⁴

Anayasa Mahkemesi Başkanı Haşim Kılıç, “Anayasa Mahkemesi'ne yapılan başvurular ve bununla ilgili kararlar ile AİHM kararları arasında önemli bir benzerliğin olduğunu, iki mahkemenin de verdiği kararların tablosunun değişmediğinin, ülkemizdeki başvurularında hak ihlalleriyle ilgili olduğunu, bunun da , yargı sistemimizdeki olumsuzluğu gösterdiğini, bunların bir bölümünün yasal düzenlemelerden, bir bölümünün ise uygulamalardaki aksaklıklardan kaynaklandığını, Anayasa Mahkemesi'nin yetkisi kapsamında bireysel başvuruya konu edilebilecek temel haklar arasında yaşama hakkı, işkence ve eziyet yasağı, zorla çalıştırma yasağı, kişi hürriyeti ve güvenliği, hak arama hürriyeti, suç ve cezaların kanuniliği, özel hayata, aile hayatına, konut ve haberleşmeye saygı, düşünce, din ve vicdan hürriyeti, düşünceyi açıklama ve yayma (ifade) hürriyeti, toplantı ve örgütlenme hürriyeti, mülkiyet hakkı, serbest seçim hakkı, temel hak ve hürriyetlerin korunması, eğitim-öğretim hakkı ve ödevi, eşitlik ve etkili başvuru hakkının olduğunu söylemiştir.²⁵

Öte yandan Karnenin düzeltilmesi için ilerleme raporu doğrultusunda 11.04.2013 tarihi Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6459 sayılı “İnsan Hakları ve İfade Özgürlüğü Bağlamında Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun” ile yapılan düzenlemelerde sözleşmenin diğer maddelerinin yanı sıra 10. Maddesi (İfade Özgürlüğü) ile ilgili olumlu düzenlemeler yapılmıştır. Söz konusu Kanunda İfade Özgürlüğü ile ilgili aşağıdaki değişiklikler yapılmıştır.

MADDE 7 – 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 6 ncı maddesinin ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiş; dördüncü fıkrasında yer alan “*onbin*” ibaresi “*beş bin*” olarak değiştirilmiş ve dördüncü fıkrasının son cümlesi yürürlükten kaldırılmıştır.

²⁴ <http://www.hurriyet.com.tr/gundem/27662766.asp-05.12.2014>.

²⁵ <http://www.hurriyet.com.tr/gundem/27662766.asp-05.12.2014>.

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİNİN

İFADE ÖZGÜRLÜĞÜYLE İLGİLİ TÜRKİYE KARARLARI

“Terör örgütlerinin; cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösteren veya öven ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik eden bildiri veya açıklamalarını basanlar veya yayınlayanlar bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.”

MADDE 8 – 3713 sayılı Kanunun 7’nci maddesinin ikinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiş ve maddeye aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

“Terör örgütünün; cebir, şiddet veya tehdit içeren yöntemlerini meşru gösterecek veya övecek ya da bu yöntemlere başvurmayı teşvik edecek şekilde propagandasını yapan kişi, bir yıldan beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Bu suçun basın ve yayın yolu ile işlenmesi hâlinde, verilecek ceza yarı oranında artırılır. Ayrıca, basın ve yayın organlarının suçun işlenmesine iştirak etmemiş olan yayın sorumluları hakkında da bin günden beş bin güne kadar adli para cezasına hükmolunur. Aşağıdaki fiil ve davranışlar da bu fıkra hükümlerine göre cezalandırılır:

a) Terör örgütünün propagandasına dönüştürülen toplantı ve gösteri yürüyüşlerinde, kimliklerin gizlenmesi amacıyla yüzün tamamen veya kısmen kapatılması.

b) Toplantı ve gösteri yürüyüşü sırasında gerçekleşmese dahi, terör örgütünün üyesi veya destekçisi olduğunu belli edecek şekilde;

1. Örgüte ait amblem, resim veya işaretlerin asılması ya da taşınması,

2. Slogan atılması,

3. Ses cihazları ile yayın yapılması,

4. Terör örgütüne ait amblem, resim veya işaretlerin üzerinde bulunduğu üniformanın giyilmesi.”

“Terör örgütüne üye olmamakla birlikte örgüt adına;

a) İkinci fıkrada tanımlanan suç,

b) 6’ncı maddenin ikinci fıkrasında tanımlanan suç,

c) 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 28 inci maddesinin birinci fıkrasında tanımlanan kanuna aykırı toplantı ve gösteri yürüyüşüne

katılma suçunu, işleyenler hakkında, 5237 sayılı Kanunun 220'nci maddesinin altıncı fıkrasında tanımlanan suçtan dolayı ayrıca ceza verilmez.”

1.12. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin Örnek Türkiye Kararları ve Ulaşılan Sonuçlar

Açık ve Diğerleri/Türkiye Kararı ²⁶

Davaya konu olay, İstanbul Üniversitesi'nin 2002-2003 akademik yılı açılış töreninde 3 Ekim 2002'de gerçekleşmiştir. Politikacılar, iş adamları ve basın mensuplarının katıldığı tören sırasında sloganlar atarak ve afişler açarak sürdürdükleri protestoları, konferans salonundan çıkarılmaları, yakalanmaları ve gözaltına alınmaları ile zorla sona erdirilmiştir.

AİHM; müdahalenin “kanunda öngörülmediği”, 10. maddenin 2. paragrafı kapsamında bir ya da daha fazla meşru amacı hedeflemediği ve bu amaçları gerçekleştirmek için “*demokratik bir toplumda gerekli olmadığı*” takdirde AİHS'nin 10. maddesini ihlal edeceğini vurgulamıştır.

Söz konusu olayda Mahkeme; başvuranların hakarete ya da şiddete başvurmadığını ve ayrıca, kamu düzenini ciddi biçimde tehdit etmediklerini belirterek müdahalenin zorunlu bir toplumsal ihtiyacı karşılamadığı gerekçesiyle Sözleşme'nin 10. Maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

Ağın/Türkiye Kararı²⁷

Davaya konu olayda, Türk vatandaşı Ömer Ağın'ın, Demokrat adlı bir derginin düzenlediği yuvarlak masa toplantısına katılmıştır, toplantı metni derginin Mayıs 1991 tarihli ve 12 no'lu sayısında yayımlanmıştır. İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi (DGM) Cumhuriyet Başsavcısı 10 Haziran 1991 tarihli iddianamesi ile 1991 tarihli Terörle Mücadele Kanunu'nun 8/1 maddesi (1991 sayılı Kanun) uyarınca başvurunu Devlet'in bölünmez bütünlüğü aleyhinde propaganda yapma suçu ile itham etmiştir. 11 Mart 1993 tarihli karar ile DGM, 1991 sayılı Kanun'un 8. maddesi uyarınca hakkında yapılan ithamdan suçlu bulmuş ve para cezasına çarptırılmıştır.

²⁶ Kamber, s. 92-95.

²⁷ Kamber, s. 92-95.

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİNİN

İFADE ÖZGÜRLÜĞÜYLE İLGİLİ TÜRKİYE KARARLARI

AİHM, davaya konu müdahalenin “demokratik bir toplumda gerekli” olup olmadığı sorusuna dayanarak konuyu incelemiştir. AİHM, dava konusu makalede bazı ifadelerin Türk Devleti hakkında negatif bir tablo çizerek, metne düşmanlık uyandıran bir anlam yüklese de, ne şiddet kullanmaya, ne silahlı mücadeleye, ne de ayaklanmaya teşvik etmiştir. Ayrıca kullanılan ifadeler açısından AİHM konuşmanın kin güden bir konuşma olmadığını da gözlemlemiştir. Mahkeme; başvuranın mahkûmiyeti, amaçlanan hedeflerle orantılı olmadığından dolayı “demokratik toplumda gereklilik” arz etmediği gerekçesiyle Sözleşme’nin 10. Maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

Aktan/Türkiye Kararı²⁸

Davaya konu olayda, Özgür Bakış isimli günlük gazetenin 27 Aralık 1999 tarihli 11. sayısında “YRK medya okulu açıyor” başlığıyla Kürdistan Gazeteciler Birliği başkanı ile yapılan röportaj yayımlanmıştır. Türk Ceza Kanunu’nun 312/2 maddesi uyarınca suç unsuru yazının yayımlanmasıyla “sınıf, ırk ve bölge farklılığı temelinde halkı kin ve düşmanlığa teşvik ettiği gerekçesiyle” 26 Haziran 2000 tarihli bir iddianame ile İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi Cumhuriyet Savcısı başvuran hakkında ceza davası açmıştır. 18 Mayıs 2001 tarihli bir kararla, İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesi, atılı suçlardan başvuranı suçlu bulmuş ve bir yıl sekiz ay hapis para cezasına çarptırmıştır. 1 Haziran 2005 tarihinde, Yeni Türk Ceza Kanunu yürürlüğe girmiştir. 22 Ekim 2007 tarihinde, dava konusu yazının Yeni Türk Ceza Kanunu’nun 216/1 maddesini ihlal ettiğine ve “sınıf, ırk ve bölge farklılığı temelinde halkı kin ve düşmanlığa” teşvik ettiğine kanaat getiren Savcılık, söz konusu beraat kararına itiraz etmiştir. Yargıtay’da dava hala derdesttir.

AİHM, ilke olarak, başvuran lehindeki karar ya da tedbirin sadece ulusal makamlar alenen ya da esastan AİHS’nin ihlalini kabul edip daha sonra telafi ettiği sürece “mağdur” sıfatını ortadan kaldırmak için yeterli olduğunu hatırlatmaktadır. Mevcut davada, Yeni Türk Ceza Kanunu’nun yürürlüğe girmesinin ardından ilk derece mahkemesi tarafından 31 Ağustos 2007 tarihinde başvuran hakkında beraat kararı verildiği gerçektir.

AİHM, mevcut davada, başvuranın doğrudan ve müteaddit zarara maruz kaldığı ceza davasının sonuçlarının, sürenin uzun olması nedeniyle, tümüyle önlenemediğinden veya telafi

²⁸ Kamber, s. 92-95.

edilemediğinden, henüz kesinleşmemiş 31 Ağustos 2007 tarihli beraat kararının, başvuranın yaşadığı durumu iyileştirecek nitelikte olmadığı gerekçesiyle Sözleşme'nin 10. Maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

Albayrak/Türkiye Kararı²⁹

Dava konusu olayda, başvuran, 12 Şubat 1993 tarihinde Adana'nın Tufanbeyli ilçesinde hâkim olarak çalışmaya başlamıştır. Günlük bir gazeteyi okuduğu ve bir televizyon kanalını izlediği için cezalandırılması nedeniyle, kendisine dayatılan disiplin yaptırımının ifade özgürlüğü hakkını ihlal ettiği konusunda şikâyetçi olmuş ve bu şikâyetini AİHS'nin 10. maddesine dayandırmıştır.

AİHM, davanın incelemesini müdahalenin “demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığı” sorusuyla sınırlı tutarak yapmıştır. AİHM, devlet memurlarının birer fert olarak AİHS'nin 10. maddesinin korunmasından yararlanacağını belirtmiştir. Ancak, görev ve sorumlulukların özel bir önem arz ettiğini göz önünde bulundurularak müdahalenin yukarıda belirtilen amaçla orantılı olup olmadığının belirlenmesinde ulusal makamlara belirli bir takdir marjına sahip olduğunu vurgulamıştır.

AİHM; ulusal makamların takdir marjına rağmen davanın koşullarının tamamını göz önünde bulunduran ve başvuranın kendisinin önüne gelen ilintili davalarda tarafsız olarak ilgilenme yeteneğinin sorgulanmasına neden olacak biçimde davrandığını gösteren herhangi bir delil sunulmadığını belirterek başvuranın ifade özgürlüğüne yapılan müdahalenin “demokratik bir toplumda gerekli” olmadığı gerekçesiyle Sözleşme'nin 10. Maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

Ali Erol/Türkiye Kararı³⁰

Dava konusu olayda, yazı işleri müdürü olan başvuran “Bir astsubayın itirafları” adlı makale yayınlanması üzerine İstanbul Cumhuriyet Savcısı, başvuranı söz konusu makaleleri yayınlamakla suçlamış ve Türk Ceza Kanunu'nun (TCK) 312/2 maddesi uyarınca halkı ırk ve bölge farklılığı gözeterek kin ve düşmanlığa tahrik ettiği gerekçesiyle mahkûm edilmesini istemiştir. DGM önünde, başvuran, gazetenin yazı işleri müdürü olarak, söz konusu

²⁹ Kamber, s. 92-95.

³⁰ Kamber, s. 92-95.

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİNİN

İFADE ÖZGÜRLÜĞÜYLE İLGİLİ TÜRKİYE KARARLARI

makalenin haber niteliği taşıdığını, içeriği bakımından herhangi bir suç unsuru bulunmadığına inanarak yayınlanmasına izin verdiğini ileri sürmüştür. 9 Mayıs 1996 tarihinde, biri askeri olmak üzere üç hâkimden oluşan DGM heyeti, sunulan delil unsurlarını ve argümanları genel olarak değerlendirdikten sonra, suç unsuru teşkil eden yazının, haber sınırlarını aştığını ve halkı askerlik hizmetinden soğutarak TCK'nın 155. maddesi uyarınca suç oluşturduğu sonucuna varmıştır. Ayrıca, DGM, bu yazının TCK'nın 312/2 maddesi uyarınca halkı ırk ve bölge farklılığı gözeterek kin ve düşmanlığa tahrik ettiğine kanaat getirmiştir. DGM, başvurunu iki yıl hapis ve para cezasına çarptırmıştır. Buna ek olarak, DGM işlenen suçun niteliği bakımından devlet güvenliğini tehdit edebileceğinden dolayı (eski) 5680 sayılı Basın Kanunu'nun ek 2/1 maddesi gereğince söz konusu gazetenin çıkarılmasının 20 gün yasaklanması sonucuna varmıştır.

AİHM; makalede kullanılan ifadeler ve yayınlandığı bağlama özel bir özen göstererek, özellikle terörle mücadeleye bağlı zorluklar gibi kendisine sunulan durumların bulunduğu koşulları göz önünde bulundurulmasını, habercilik görevinin zorunlu olarak getirdiği “görev ve sorumlulukların” yanı sıra, AİHS'nin 10. maddesi tarafından güvence altına alınan genel hukukun cezai hükümlerine riayet etme görevlerinden bağışık olamayacak şekilde, basın organlarının ilke olarak kendiliğinden tabi oldukları sınırlar içerdiğini tespitinde bulunmuştur.

Ancak, AİHM, başvuran hakkında verilen mahkûmiyet kararının ağırlığı ve gazetenin yirmi gün yasaklanması olgusu ışığında, AİHM; özellikle muhaliflerinin haksız saldırı ve eleştirilerine cevap vermesi için başka yollar bulunuyorsa, bulunduğu baskın konumun Hükümet'e ceza yolunun kullanılmasında ölçülü davranmayı önerdiği ve ayrıca yazının özellikle bazı sert bölümleri, ordunun bazı kısımları hakkında negatif bir tablo çizse de ve böylece anlatıma düşmanca bir anlam yüklese de, ne şiddet kullanmaya, ne silahlı mücadeleye ne de ayaklanmaya teşvik ettiği değerlendirilmesinde bulunmuştur. Sonuç olarak, Mahkeme, müdahale hedeflenen amaçlarla orantısız olmakla beraber, başvuran hakkında verilen mahkûmiyet kararının “demokratik toplumda gerekli” olmadığı gerekçesiyle Sözleşme'nin 10. Maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

Çetin ve Diğerleri/Türkiye Kararı³¹

³¹ Polis Akademisi Başkanlığı, AİHM. Kararları Dergisi,2003. C:2,Sayı:5.

Dava konusu olayda Türk vatandaşı olan Vedat Çetin, Mehmet Kaya, İsmet Bakaç, Ahmet Sünbül, Zeynel Bağır, Metin Dağ, Kemal Şahin ve Naif Kılıç'ın İstanbul ilinde yayınlanan Ülkede Gündem gazetesinin olağanüstü hal bölgesinde yayınlanmasının ve dağıtılmasının yasaklanmasıyla ilgilidir. Bu yasak, Olağanüstü Hal Bölge Valisi tarafından 1 Aralık 1997 tarihinde getirilmiştir.

İfade Özgürlüğü: “Ülkede Gündem” gazetesinde gazeteci olan başvurucular Vedat Çetin, Mehmet Kaya, İsmet Bakaç, Ahmet Sünbül, Zeynel Bağır, Metin Dağ, Kemal Şahin ve Naif Kılıç 1997 ile 2001 yılları arasında olağanüstü hal bölge Valiliğinin 2935 sayılı Olağanüstü Hal Kanununun 11-e bendi ile 430 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 1(a) bendine dayanarak verilen emirleri gereğince Ülkede Gündem, Özgür Bakış ve 2 Binde Yeni Gündem adlı gazetelerin bölgeye sokulmasının yasaklanması, Olağanüstü Hal Bölge Valiliğince getirilen Olağanüstü hal bölgesine yayın sokma yasağının ifade özgürlüğünün (AİHS'nin 10. Maddesinin İhlal edildiğini beyan ve iddia ederler. Mahkeme “idari yasakların yargısal denetiminin olmaması” ve “kötüye kullanmaya karşı yeterli koruyucu bulunmaması” nedeniyle Sözleşme'nin 10. Maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

Gündüz/Türkiye Kararı³²

Olay: Başvurucu Müslüm Gündüz 1941 doğumlu bir Türk vatandaşı olup, işçi emeklisidir. Başvurucu, kendisini radikal bir İslami tarikat olarak niteleyen Aczmendi Tarikatının lideridir. Başvurucu 12 Temmuz 1995'te özel HBB televizyon kanalı tarafından yayınlanan “Ceviz Kabuğu” adlı bir televizyon programında yer almış ve program yaklaşık dört saat sürmüştür. Başvurucu program sırasında dinsel giysiler, din, laiklik, Türkiye'de demokrasi ve İslam gibi konularda görüşlerini açıklamıştır. Programdan sonra başvurucu hakkında İstanbul Devlet Güvenlik Mahkemesinde halkı kin ve düşmanlığa tahrik suçundan dava açılmış ve başvurucu iki yıl hapis cezası ile para cezasına mahkum edilmiştir. İstanbul DGM kararında, sanığın Aczmendi lideri olarak televizyon programına katıldığını, programın amacının siyah cüppeler giyen ve uzun sırtklar taşıyan ve zikirlerde bulunan ve böylece kamuoyunun ilgisini çeken bu topluluğu tanıtmak olduğunu, programa telefonla stilist Neslihan Yargıcı'nın, sanatçı Bedri Baykam'ın, bilim adamı Toktamış Ateş'in, Diyanet İşleri Başkanlığı görevlisi Yaşar İşcan'ın ve Erzurum'da önde gelen şahsiyetlerden Mehmet Kırkinci'nin katıldığını, programının ilerleyen aşamalarında laiklik, demokrasi ve Kemalizm kavramları üzerinde sanık ile Baykam

³² Polis Akademisi Başkanlığı, AİHM Kararları Dergisi, 2004. C: 2, Sayı: 8.

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİNİN

İFADE ÖZGÜRLÜĞÜYLE İLGİLİ TÜRKİYE KARARLARI

ve Ateş arasında tartışmalar olduğunu belirtmiştir. İstanbul DGM katılımcıların sosyal ahenk, insan hakları ve ifade özgürlüğü bağlamında laiklik ve demokrasi gibi kurumların kötü işleyişi, yararsızlığı ve sorunları üzerinde tartışmalar sırasında sanık Gündüz'ün "kendisine demokrat, laik diyen bir kimsenin dini yoktur... Türkiye'de demokrasi despot, Allahsız ve dinsizdir... Bu laik... sistem iki yüzlü ve münafıktır... bazı kimselere bir şekilde diğerlerine başka şekilde davranmaktadır... Diktatörlük kanunlarına göre bunların suç olduğunu bilerek söylüyorum... Neden konuşmayacakmışım? Ölümden öte yol var mı?... Bir kimse Türkiye Cumhuriyeti'nin yetkili kıldığı belediye memurunun kıydığı nikahla evlendikten sonra gerdeğe girerse, bu birleşmeden doğan çocuk "piç'tir..." dediğini, Bedri Baykam'ın bu kişilerin amacının demokrasiyi yıkıp yerine şeriate dayalı bir rejim getirmek istediklerini söyleyince, sanığın "tabi o da olacak, o da olacak" dediğini ve yine mahkeme önünde şeriat rejiminin baskıyla, güçle veya silahla değil fakat insanları ikna ederek gerçekleşeceğini söylediğini belirtmiştir. İstanbul DGM, sanığın İslam adına demokrasi, laiklik ve Kemalizmi dinsiz olarak nitelediğini, dinsel ve sosyal işleri birbirine karıştırdığını ve insan doğasına en uygun siyasal sistem olarak görülen ve halkın ezici çoğunluğu tarafından benimsenen demokrasi için "dinsiz" kelimesini kullanması nedeniyle, başvurucunun halkı din temeline dayanarak kin ve düşmanlığa tahrik ettiği sonucuna varmıştır. Başvurucu bu kararı din özgürlüğü ve ifade özgürlüğüne dayanarak temyiz etmiş, Yargıtay 25 Eylül 1996'da kararı onamıştır.

İfade Özgürlüğü: Kin ve düşmanlığa tahrik--hukuken öngörülebilirlik--suçun veya düzensizliğin önlenmesi amacı--ahlakı koruma amacı--başkalarının hakları koruma amacı--demokratik toplumda gereklilik--Mahkeme, ifade özgürlüğüyle ilgili içtihatlarından çıkan genel ilkeleri hatırlattıktan sonra, başvuruçuların ifadelerinin ulusal mahkemeler tarafından "kin ve düşmanlık ifadesi" olarak nitelendirildiğini belirtmiştir. Mahkeme, konuyla ilgili uluslararası belgeleri ve kendi içtihatlarını göz önünde tutarak, bütün insanların onurda eşitliğine saygının ve hoşgörünün, demokratik ve çoğulcu toplumun temellerini oluşturduğunu vurgulamıştır. Mahkeme'ye göre kural olarak, bazı demokratik toplumlarda dinsel hoşgörüsüzlük dahil, hoşgörüsüzlüğe dayanan kin ve düşmanlığı yayan, teşvik ve tahrik eden veya haklı göstermeye çalışan her türlü ifadeye yaptırım uygulamak ve hatta engellemek gerektiği düşünülebilir; yeter ki uygulanacak olan "formalitelere", "şartlar", "kısıtlamalar" ve 'cezalar' izlenen meşru amaçla orantılı olsun. Mahkeme ayrıca Jersild kararında, belirli kişileri veya grupları aşağılayan kin ve düşmanlık oluşturan somut ifadelerin Sözleşme'nin

10. maddesi tarafından korunmadığını söylemiştir. Bu ilkeleri mevcut olaya uygulayan Mahkeme, ilk olarak söz konusu televizyon programının, kamuoyunun dikkatini çeken bir tarikatla ilgili olduğunu gözlemlemiştir. Görüşleri hakkında kamuoyunun bilgi sahibi olduğu başvuru bay Gündüz, bu tarikatı ve demokratik değerlerin İslam ile bağdaşmadığına dair görüşlerini anlatması için bu programa çağrılmıştır. Bu konu Türk medyasında geniş bir biçimde tartışılan bir konu olmuş ve geneli ilgilendirmiştir. Mahkeme'ye göre, ulusal mahkemelerin başvuru mahkum ettikleri görüşlerinden bazıları Türkiye'deki çağdaş kurumlara karşı açık bir hoşnutsuzluk ve uzlaşmazlık göstermektedir. Ne var ki bu görüşler, şiddete teşvik veya dinsel hoşgörüsüzlüğe dayanan "kin ve düşmanlık ifadesi" olarak görülemez. İkinci olarak Mahkeme, Türkçe'de "piç" kelimesinin evlilik dışında veya zina sonucu doğan çocuklar için kullanılan aşağılayıcı bir anlamı bulunduğunu ve günlük dilde hakaret fiili oluşturduğunu kaydetmiştir. Ancak Mahkeme, başvuru mahkumunun bu ifadeyi canlı bir televizyon programında söylenmiş olduğunu, başvuru mahkumunun bu ifadesini değiştirme veya düzeltme imkanı bulamadığını ve öte yandan Türk mahkemelerinin başvuru mahkumunun canlı yayındaki bir tartışmaya katılmış olduğuna daha fazla ağırlık vermiş olmaları gerektiğini belirtmiştir. Son olarak, ulusal mahkemeler başvuru mahkumunun şeriat propagandası yaptığını, ama başvuru mahkumunun dinsel değerlere dayalı bir rejim kurma amacının vasıtalarının belirleyici olmadığını düşünmüşlerdir. Mahkeme, demokrasi ile şeriat arasındaki ilişki konusunda, bir kimsenin hem demokrasi ve insan haklarına saygı göstermesinin ve hem de şeriata dayalı bir rejimi desteklemesinin zor olduğunu kaydetmiştir. Mahkeme, din tarafından konan ilahi kuralları ve dogmaları yansıtan şeriatın durağan ve değişmez olduğunu, özellikle ceza ve ceza usul hukuku, kadının hukuki statüsü ile özel ve kamusal yaşam alanına dinsel açıdan müdahale şekli bakımından Sözleşme'deki değerlerle açıkça farklı düştüğünü kabul etmiştir. Ancak Mahkeme'nin bunları söylediği Refah Partisi davasının, Sözleşme'ye taraf bir devlette şeriatı uygulamaya sokmayı amaçlar görünen bir siyasal partinin kapatılması davasıyla ilgili olduğunu ve o partinin kapatılma sırasında siyasal iktidarı ele geçirmek için gerçek bir potansiyeli bulunduğunu, böyle bir durumun mevcut olayla pek kolay karşılaştırılmayacağını belirtmiştir. Sözleşme'nin değerlerine doğrudan karşı çıkan sözlerin, dinsel hoşgörüsüzlük dahil, hoşgörüsüzlüğe dayanan kin ve düşmanlığın propagandasını yapan, bunu teşvik eden veya haklı göstermeye çalışan ifadelerin Sözleşme'nin 10. maddesinin korumasından yararlanamayacağı açıktır. Ancak Mahkeme'ye göre şiddete çağrıda bulunmaksızın sırf şeriatı savunmak, kin ve düşmanlık ifadesi olarak görülemez. Ayrıca mevcut olayda başvuru mahkumunun durumu özel bir bağlam içinde ele alınmalıdır: Televizyon programının amacı başvuru mahkumunun lideri olduğu tarikatın tanıtılmasıdır; başvuru mahkumunun aşırı görüşleri daha önceden bilinmektedir

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİNİN

İFADE ÖZGÜRLÜĞÜYLE İLGİLİ TÜRKİYE KARARLARI

ve başka katılımcıların da yer almasıyla dengelenen bir programda tartışılmıştır. Dolayısıyla söz konusu müdahale, ikna edici bir şekilde ortaya konamamıştır. “İfade özgürlüğüne yapılan müdahale yeterli gerekçelere dayanmamaktadır.” Bu tespit, iki yıl hapis cezasının aşırı ağır bir ceza olup olmadığını incelemeyi gerekli kılmamaktadır. Bu gerekçeyle Sözleşme’nin 10. Maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

SONUÇ

İfade özgürlüğünün gerçekleştirilmesi çabalarıyla oluşturulan uluslararası mekanizmalar arasında en etkin sistemin Kıta Avrupası sistemi olduğu söylenebilir. AİHS çerçevesinde oluşturulan hukuk düzeni, uluslararası ve milli hukukta meydana getirdiği yükümlülükler açısından dikkat çekmektedir. Sözleşmeyle birey uluslararası hukukta hak sahibi durumuna getirilmiş, güvence altına alınan hak ve özgürlüklerin korunmasından her bir sözleşmeci devletin sorumlu olacağı güvence altına alınmış ve bireysel başvuru hakkının tanınması nedeniyle uygulamada etkinlik düzeyi arttırılmıştır. Bu kapsamda ifade özgürlüğü hakkı da Sözleşme kapsamında üstün bir korunma mekanizması altına alınmıştır.

İfade özgürlüğü, AİHS’de güvence altına alınmış olan diğer birçok özgürlüğün temelini veya ön şartını oluşturmakta, toplumun ve kişilerin maddi ve manevi alanda ilerlemesini ve kendini geliştirebilmesini sağlamaktadır. AİHM birçok kararında ifade özgürlüğünün demokratik toplumun esaslı temellerinden birini teşkil ettiğini belirtmektedir. Mahkeme bu kararlarda ifade özgürlüğünün, sadece lehte olduğu kabul edilen, zararsız veya ilgilenmeye değmez görülen haber ve düşünceleri değil, ayrıca devletin veya nüfusun belirli bir bölümünün aleyhinde olan, şaşırtıcı veya rahatsız eden haber ve düşünceleri de kapsadığını özellikle vurgulamaktadır.

AİHS uygulamasını şekillendiren AİHM içtihat hukuku, ifade özgürlüğünün nasıl anlaşılması gerektiği ve sınırlandırma rejimin işletilmesinde esas alınacak temel prensiplerin hangi noktalarda yoğunlaştı konusunda zengin bir kaynak sunmaktadır.

1959 - 2013 yılları arasında Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin yargılama yetkisini kabul eden 47 ülkeye yönelik toplam 16 bin 897 dava açılmış, bu davaların 2 Bin 994’ü Türkiye’nin aleyhine bir hak ihlaline neden olduğu iddiası ile açılmıştır. Yani AİHM nezdinde açılan her 100 davanın 17’si Türkiye’ye yöneliktir. Bu nedenle Türkiye’nin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesindeki karnesi iyi gözükmemektedir.

AİHM’e başvurular ve mahkumiyetlerin çokluğu karşısında bu başvuruları azaltmak için Anayasa’da yapılan değişiklikle, Türkiye’de Anayasa Mahkemesi’ne bireysel başvuru yolu açılmış ve başvuruların kabulüne, 23 Eylül 2012 tarihinde başlanmıştır.

1959-2013 yılları arasında Türkiye hakkında açılan 2994 davanın 2639’unda Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi en azından bir hak ihlali yaşandığını tespit ederek Türkiye’yi mahkum etmiştir. Yani Türkiye hakkında açılan davaların yüzde 88’inde Türkiye’nin bir haksızlık yaptığı tespit edilmiştir. Mahkeme 1959-2013 yılları arasında sözleşmedeki maddelerle ilgili Türkiye hakkında toplam: 2984 karar vermiştir. Türkiye’de haksızlığa uğradığını öne sürenler, iç hukuk yolları tükendikten sonra Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne (AİHM) başvurmaktadır. AİHM’nin en çok tazminat ödemeye mahkum ettiği ülkelerin başında yine Türkiye gelmektedir. Adalet Bakanlığınca bir soru önergesine verilen cevaba göre Türkiye 2004 yılıyla 2012 yılının ilk iki ayı arasında geçen dönemde toplam 80 milyon 371 bin 699 Euro tazminat ödemiştir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin 1959-2013 yılları arasında taraf devletler hakkında 10. Maddeyle (İfade Özgürlüğü) ilgili olarak 544 karara imza atmış, bunların 224’ü Türkiye’nin

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİNİN

İFADE ÖZGÜRLÜĞÜYLE İLGİLİ TÜRKİYE KARARLARI

ifade özgürlüğünü ihlal ettiği gerekçesiyle sonuçlanırken, Türkiye bu alanda en çok mahkum olmuş ikinci ülke Avusturya'nın 6,5 katıdır.

Türkiye bu olumsuz tablodan kurtulmak amacıyla Anayasa değişikliği sonucunda 23 Eylül 2012 tarihinden itibaren Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru yolunu açmıştır.

Öte yandan Karnenin düzeltilmesi için ilerleme raporu doğrultusunda 11.04.2013 tarihi Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 6459 sayılı “İnsan Hakları ve İfade Özgürlüğü Bağlamında Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun” ile yapılan düzenlemelerde sözleşmenin diğer maddelerinin yanı sıra 10. Maddesi (İfade Özgürlüğü) ile ilgili olumlu düzenlemeler yapılmıştır.

KAYNAKÇA

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi.

Bıçak, Vahit. **Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında İfade Özgürlüğü**, Liberal Düşünce Topluluğu, Ankara, 2002.

İlerleme Raporu (1998-2011), <<http://www.abgs.gov.tr/index.php?p=123&l=1>> 15 Mart 2012.

Kamber, Suat. **İfade Özgürlüğü**, Başbakanlık İnsan Hakları Başkanlığı Yayınlanmamış Uzmanlık Tezi, Ankara, 2012.

Kocasakal, Ümit ve Diğerleri, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında İfade Özgürlüğü”, <http://www.tchd.org.tr/MenuContent.aspx?id=127>

Kuyaksil, Ali. **İnsan Hakları**, Ada Kitapevi, 2012.

Polis Akademisi Başkanlığı, AİHM Kararları Dergisi, 2004. C: 2, Sayı: 8.

Polis Akademisi Başkanlığı, AİHM. Kararları Dergisi, 2003. C:2,Sayı:5.

Seven, Mustafa. “*Türkiyenin Yargı Ayıbı*”, Makale, <http://www.batmanmedya.com/koseyazisi-2285-Turkiyenin-yargi-ayibi.html#>. VLwYMuk5nIU- 05.12.2014.

Telli, Kubilay. **Avrupa İnsan Mahkemesi Kararlarında İfade Özgürlüğü ve Türkiye**, Ankara Üniversitesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2006.

Yüzbaşıoğlu, Necmi. “*Mayıs 2004’te Anayasa’nın 90. Maddesine Eklenen Hükümün Türk Anayasallık Blokuna Etkileri Üzerine Bir Değerlendirme*”, Bülent Tanör Armağanı, Legal Yayıncılık, 2004, s. 782-818.

<http://aihm.anadolu.edu.tr/>, Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi İnsan Hakları Hukuku Projesi-04.09.2014.

http://tr.wikipedia.org/wiki/Avrupa_%C4%B0nsan_Haklar%C4%B1_Mahkemesi-
15.01.2015.

<http://www.echr.coe.int/echr/en/header/reports+and+statistics/statistics/statistical+data> 15
Mart 2012.

<http://www.hurriyet.com.tr/gundem/27662766.asp>-05.12.2014.

<http://www.inhak.adalet.gov.tr/istatistikler/2013.html> -05.12.2014.