

© Avrupa Konseyi/Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 2012. Bu çeviri, Avrupa Konseyi'nin insan haklarına destek Fonu'nun desteğiyle hazırlanmıştır (www.coe.int/humanrightstrustfund). Mahkeme'yi bağlamamaktadır. Daha fazla bilgi için, bu belgenin sonunda bulunan yazarın telif hakkı ile ilgili kısmı okuyabilirsiniz.

© Council of Europe/European Court of Human Rights, 2012. This translation was commissioned with the support of the Human Rights Trust Fund of the Council of Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). It does not bind the Court. For further information see the full copyright at the end of this document.

© Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme, 2012. La présente traduction a été effectuée avec le soutien du Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme du Conseil de l'Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). Elle ne lie pas la Cour. Pour plus de renseignements veuillez lire l'indication de copyright/droits d'auteur à la fin du présent document.

Lindon, Otchakovsky–Laurens ve July/Fransa – 21279/02

Karar 22.10.2007 [BD]

Madde 10

Madde 10–1

İfade özgürlüğü

Bir romanın yazar ve editörünün aşırı sağcı bir parti ve başkanına hakaret etmekten cezalandırılmaları: *İhlal yok*

Bir gazetenin müdürünün romanın eleştiri konusu yapılan kısımlarına yer veren ve yukarıdaki mahkûmiyetleri kınayan bir dilekçenin yayımlanmasından sonra hakareten dolayı cezalandırılması: *İhlal yok*

Madde 6

Ceza yargılaması

Madde 6–1

Tarafsız mahkeme

Yazar ve editöre karşı açılmış olan bir önceki davada romanın hakaret edici olduğu yönünde oy kullanan iki hâkim, daha sonra, romanın söz konusu kısımlarının bir gazetede yayımlanması üzerine açılan davada da, istinaf mahkemesi hâkimleri olarak bu kısımların hakaret edici olduğu yönünde oy kullanmışlardır: *İhlal yok*

Olaylar: Bay Lindon roman tarzı “Jean–Marie Le Pen (aşırı sağcı Ulusal Cephe Partisi başkanı) davası” isimli bir kitabın yazarıdır. Bay Otchakovsky–Laurens bu kitabın editörüdür. Gerçek olaylardan esinlemiş ancak gerçek olaylara bazı hayal ürünü unsurlar katmış olan bu kitap başka militanlarla partisinin afişlerini asarken kuzey Afrikalı bir genci soğukkanlı bir şekilde öldüren ve bu eyleminin ırkçı niteliğini sahiplenen Ulusal Cephe Partisi'nin bir militanının davasından bahsetmektedir. Kitap bu olayda Ulusal Cephe ve başkanının Fransa'da ırkçılığın gelişmesindeki sorumlulukları ve bu belayla mücadele etmenin zorluklarını açıkça masaya yatırmaktadır.

Ulusal Cephe ve Bay Le Pen tarafından açılan dava sonucunda Bay Otchakovsky–Laurens hakareten, Bay Lindon ise de hakarete iştirakten suçlu bulunmuştur. Her biri ayrı ayrı para cezalarına çarptırılmış ve birlikte tazminat vermeye ve mahkûmiyet kararını yayımlatmaya mahkûm edilmişlerdir. Kitabın dört parçasını hedef alan mahkeme, romanda suç eylemini davacılara ithaf edebilecek hiçbir dayanağın gösterilmediğinin ve okuyucularının Bay Le Pen ve partisine düşmanlık beslemeleri için olayların olduğundan farklı gösterdiğinin altını çizmiştir.

Bir ay sonra, milli gazete *Libération*, doksan yedi yazar tarafından imzalanmış ve mahkûmiyet kararını kınayan bir dilekçe yayımlamıştır. Bu dilekçe, kitabın hakaret edici olduğuna karar verilen bölümlerini *in extenso* şekilde yayımlıyor ve bunların hakaret edici olmadığı düşüncesini ifade ediyordu.

Ulusal Cephe ve Bay Le Pen tarafından mahkemeye verilen *Libération* gazetesinin müdürü Bay July, hakareten suçlu bulunmuş ve tazminat ödemeye mahkûm edilmiştir. Mahkûmiyet gerekçesi, yazarların bakış açılarını tanıtmak değil hâkimler tarafından hakaret edici olduğuna karar verilen bölümleri yeniden yayımlayarak Bay Otchakovsky–Laurens ve Lindon tarafından işlenmiş olan suçu tekrarlamaktı.

Paris istinaf mahkemesi, Bay Otchakovsky–Laurens ve Lindon’la ilgili verilen kararın para cezası, tazminat miktarı ve kitabın üç bölümünün hakaret edici olduğuyula ilgili kısımlarını onamıştır. Bu bölümler şunlardır: Bay Le Pen’in “bir siyasi partinin başkanı değil bir katiller çetesinin şefi” olduğu yönündeki beyan, bunu takiben Le Pen’in “Al Capone”ye benzetilmesi; Bay Le Pen’in her önerisi ve lafının “ırkçılıkta zengin” olduğu ve bunların “arkasında insanlık tarihinin en iğrenç hayaletinin görülebileceği”ne ilişkin sözler ve Ulusal Cephe başkanının “seçmenlerinin sertliğiyle, bazen de düşmanlarının olduğu gibi seçmenlerinin de kanlarıyla, beslenen bir vampir” şeklinde tarif edilmesi.

Hâkimler yazarın ne siyasi mücadeledeki tavrını tartışma konusu yapmış ne de şikâyetçilerin değer ve fikirlerine karşı tiksinti duymasını kınamışlardır. Hâkimler yazarın romanda geçen tartışma konusu sözlerle kendisi arasında mesafe koymadığının altını çizmiş ve sonrada kötü niyetin olmadığını gösterecek diğer unsurların da (ithamların dikkatli bir şekilde ve önceden kontrol edildikten sonra aktarılması) bulunmadığını tespit etmişlerdir. Yargıtay kararı onamıştır.

Bu arada, Paris istinaf mahkemesi Bay July’nin mahkûmiyetini onamıştır. Dilekçenin hakaret edici niteliğiyle ilgili olarak mahkeme “halen uygulanabilir” diye ifade ettiği Bay Otchakovsky–Laurens ve Lindon’la ilgili kararının gerekçelerine atıf yapmıştır. Ondan sonra, istinaf mahkemesi “mahkeme tarafından suç unsuru oluşturduğu belirtilen bütün bölümleri, bunların hakaret edici niteliklerinden şüphelenmeden ve meydan okurcasına kendi hesaplarına aynen aktaran” dilekçenin sahibi yazarların tek amacının Bay Lindon’u desteklemek olduğu gerekçesiyle iyi niyet iddiasını kabul etmemiştir. Yargıtay Bay July’nin temyiz talebini ve özellikle istinaf mahkemesinin başkan ve diğer iki üyesinden birisinin Bay Otchakovsky–Laurens ve Lindon davasına bakan hâkimlerle aynı olduğundan dolayı istinaf mahkemesinin tarafsız olmadığı iddiasını reddetmiştir.

Hukuk: Madde 10 – Söz konusu mahkûmiyetler yasal temellerini 29 Temmuz 1981 tarihli Basın Özgürlüğü Hakkında Kanun’un hakaretle ilgili açık ve ulaşılabilir hükümlerinde bulmaktadır. Ulusal içtihatlar göre, kurgusal eserlerde hakarete uğradığını iddia eden kişi açıkça gösterilmişse, ortada bir hakaretin olduğu kabul edilebilir. Bu içtihat eski ve az kullanılmış bir içtihatdır. Ne var ki, yayım sektöründe çalışanlar ilgili kanun hükümlerini,

gerektiğinde uzman hukukçulara danışarak, bilmek durumundadırlar. Bu şekilde öngörölmüş olan müdahale, başkalarının şöhret ve haklarının korunması meşru amacına yönelikti.

Yazar ve editöre verilen cezalar söz konusu eserde geliştirilmiş olan tezleri değil sadece romanın üç bölümünü hedef almaktadır. İstinaf mahkemesi tarafından söz konusu yazıların hakaret edici olup olmadıklarının tespiti amacıyla uygulanan kriterler 10. maddeyle uyumludur.

Roman olsa dahi her yazının hakareten mahkûm edilebileceğini ifade etmek 10. maddeye aykırı değildir. Kuşkusuz, edebiyat eseri yapanla bunları yayımlayanlar demokratik bir toplumun olmazsa olmaz şartı olan fikir ve düşünce alışverişine katkıda bulunmaktadır. Bundan dolayı devletin bunların ifade özgürlüğünü, hele ki burada da söz konusu olduğu gibi siyasi ya da militan bir ifade tarzıyla yazılmış bir eser söz konusuysa, haksız yere çiğnemekten kaçınma mecburiyeti vardır. Ancak romancı ve onun eserlerini tanıtanların da “ödevleri ve sorumlulukları” bulunmaktadır. Söz konusu bölümlerin sert içeriği ve Ulusal Cephe ve başkanını isim vererek hedef almış olması dikkate alındığında, bu bölümlerin hakaret içeren nitelikte oldukları sonucuna varmak eleştirilemez. Ayrıca, yazarın arasına mesafe koyduğu ifadeler bir kenara koyulmuş ve sadece yazarın düşüncesini yansıtan ifadeler hakaret olarak kabul edilmiştir.

İstinaf mahkemesinin, söz konusu üç bölümde geçen savların asgari bir denetimden geçirilmeden aktarıldığı yönündeki sonucu da Strazburg içtihatlarına uygundur. Doğruluğu kanıtlanabilecek olgusal ifadeler ile kesinliği gösterilemeyecek değer yargıları gibi bir ayrıma gitmek genelde roman gibi bir edebi eser için yerinde olmasa da, burada olduğu gibi, eğer eser gerçek ile kurguyu karıştırıyorsa, yani sadece kurgudan ibaret olmayıp gerçek olay ve şahsiyetleri de kullanıyorsa, böyle bir ayrıma gidilebilir. Hakaret edici olduğuna karar verilen savlar sadece değer yargılarından değil isnat edilen olaylardan da oluştuğundan, başvurucudan bu savların “yeterli olgusal bir temele” dayandığını göstermesi istenebilir. Öbür taraftan, istinaf mahkemesi daha itinalı davranmış ve başvurucuyu söz konusu savların doğruluğunu göstermemekten değil, “asgari bir denetim” yapmamaktan dolayı eleştirmiştir.

İstinaf mahkemesinin söz konusu yazıların “ölçülü” olmadıkları konusunda ki sonucu da Strazburg içtihatlarına uygundur. İstinaf mahkemesi olayların makul bir değerlendirmesini yapmış ve Bay Le Pen gibi kendisini sert eleştiriye maruz bırakan bir politikacı söz konusu olsa bile, bir kişiyi “katiller çetesinin şefi” olarak nitelendirmenin, kurgu ürünü bir şahıs tarafından işlenen cinayetin onun tarafından “tavsiye edildiğini” belirtmenin, onu “seçmenlerinin sertliğiyle bazen de onların kanıyla beslenen bir vampir” olarak nitelendirmenin “bu konuda kabul edilmiş sınırları (...) aşmak” olduğuna karar vermiştir. Siyasi mücadele aktörleri, azami bir ölçüyü ve edep kurallarını muhafaza etmelidirler; muhalifini, bu kişi tartışma alanında aşırılıkçı bir tutum sergileyen bir şahsiyet olsa da, yaralama amacı taşıyan ve kin ve şiddeti körükleyen ifadeler kullanılmasına, bir siyasi tartışma içinde, hoşgörüyle bakılamaz.

Kısacası, istinaf mahkemesinin yazar ve editöre karşı verdiği mahkûmiyet kararı, “yeterli ve uygun” gerekçelere dayanmaktadır. Ayrıca verilen cezalar orantısız değildir.

Libération gazetesinin müdürü Bay July’e gelince, bu şahıs, romanın hakaret edici ve “çok ağır ithamlar” olarak nitelenen, imza sahiplerinin sahiplendiği ve mahkeme kararına rağmen hakaret edici niteliğini inkâr ettikleri bölümlerine yer veren bir dilekçenin yayımlanmasından dolayı cezalandırılmıştır.

Romanın söz konusu bölümlerinin içeriği, ulusal bir gazete tarafından çok geniş bir şekilde yayımlanan hakaret olduğuna hükmedilmiş ifadelerin toplum üzerindeki olası etkisi, kamuoyunu yazar ve editörün mahkûmiyeti ve bunun yol açtığı eleştiriler hakkında bilgilendirmek için söz konusu bölümlerin tamamının yeniden aktarılmasının gerekmemesi ve isim verilerek bahsedilmiş bir kişinin şöhret ve haklarının korunması gerektiği dikkate alındığında, Bay July'nin kabul edilebilir "kışkırtma" sınırlarını aştığı kabul edilmelidir. Bunun dışında, hükmedilen para cezası ve tazminatın da ölçülü olduğunu ifade etmek gerekir.

Sonuç: İhlal yok (Dörde karşı on üç oyla).

Madde 6 § 1 – Bay July, kendisini bir dilekçenin yayımlanmasından dolayı hakaretten mahkûm eden istinaf mahkemesindeki üç hâkimden ikisinin, birinci başvuruçuların davasında dilekçede geçen romanın söz konusu bölümlerinin hakaret içerici niteliği üzerine karar almış olan hâkimler olmasından dolayı, istinaf mahkemesinin tarafsız olmadığını iddia etmektedir.

Ancak, bu iki hâkimin şahsi önyargılarla davaya baktıklarına ilişkin hiçbir delil yoktur. Paris istinaf mahkemesinin bileşimine gelince, aşağıdaki nedenlerden dolayı bu izlenimlerin nesnel bir şekilde gerekçelendirildikleri söylenemez.

Birbirleriyle bağlantılı olsa da iki davanın ne olayları ne de sanıkları aynıdır.

Bunun dışında romanın yazar ve editörüyle ilgili verilen karar Bay July'nin suçluluğunu önceleyecek hiçbir şey içermemektedir. Bay July'yle ilgili kararda, Paris istinaf mahkemesi, söz konusu bölümlerin hakaret edici niteliği konusunda, Bay Otchakovsky–Laurens ve Lindon davasında aldığı karara atıf yapmışsa da, bunu kararın kesinleşmiş olmasından dolayı yapmıştır. Bay July'nin iyi veya kötü niyetli olması konusunda ise birinci kararda hiçbir şey söylenmemiştir.

Söz konusu iki hâkimin arka arkaya bu iki kararı alan bileşimde bulunması yargı organının nesnel tarafsızlığına hâlel getiremezdi: Hakaret edici niteliğiyle ilgili olarak, başka herhangi bir hâkim *res judicata* ilkesiyle bağlı olacaktı. Dolayısıyla söz konusu iki hâkimin ikinci davaya katılımı, söz konusu bölümlerin hakaret edici niteliğiyle ilgili olarak, ikinci karar üzerinde hiçbir etkisi olmamıştır. İyi niyet sorusuna gelince, davalar birbirleriyle bağlantılı olsa da, iki dava bu konu açısından tamamen farklıdır ve bu hâkimlerin birinci davadaki değerlendirmeleriyle herhangi bir şekilde bağlı olduklarını gösteren hiçbir şey yoktur.

Sonuç: İhlal yok (Oybirliğiyle).

© Avrupa Konseyi/Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 2012.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin resmi dilleri Fransızca ve İngilizce'dir. Bu çeviri, Avrupa Konseyi'nin insan haklarına destek Fonu'nun desteğiyle hazırlanmıştır (www.coe.int/humanrightstrustfund). Mahkeme'yi bağlamamaktadır ve Mahkeme, kalitesi konusunda herhangi bir sorumluluk kabul etmemektedir. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi içtihatlarının veritabanı olan HUDOC üzerinden (<http://hudoc.echr.coe.int>) veya HUDOC'un bildirdiği başka veritabanları üzerinden yüklenebilir. Davanın isminin tamamen yazılması, yukarıdaki telif hakkıyla ilgili ifadelerin kullanılması ve insan haklarına destek Fonu'na referans yapılması şartıyla ticari olmayan amaçlarla kullanılabilir. Bu çevirinin tamamını veya bir kısmını ticari amaçlarla kullanmak isteyen herkesin, bu durumu belirtilen adrese bildirmesi rica olunur: publishing@echr.coe.int.

© Council of Europe/European Court of Human Rights, 2012.

The official languages of the European Court of Human Rights are English and French. This translation was commissioned with the support of the Human Rights Trust Fund of the Council of Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). It does not bind the Court, nor does the Court take any responsibility for

the quality thereof. It may be downloaded from the HUDOC case-law database of the European Court of Human Rights (<http://hudoc.echr.coe.int>) or from any other database with which the Court has shared it. It may be reproduced for non-commercial purposes on condition that the full title of the case is cited, together with the above copyright indication and reference to the Human Rights Trust Fund. If it is intended to use any part of this translation for commercial purposes, please contact publishing@echr.coe.int.

© Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme, 2012.

Les langues officielles de la Cour européenne des droits de l'homme sont le français et l'anglais. La présente traduction a été effectuée avec le soutien du Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme du Conseil de l'Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). Elle ne lie pas la Cour, et celle-ci décline toute responsabilité quant à sa qualité. Elle peut être téléchargée à partir de HUDOC, la base de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (<http://hudoc.echr.coe.int>), ou toute autre base de données à laquelle HUDOC l'a communiquée. Elle peut être reproduite à des fins non commerciales, sous réserve que le titre de l'affaire soit cité en entier et s'accompagne de l'indication de copyright ci-dessus ainsi que de la référence au Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme. Tout personne souhaitant se servir de tout ou partie de la présente traduction à des fins commerciales est invitée à le signaler à l'adresse suivante: publishing@echr.coe.int.