



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

BURAN / TÜRKİYE

(Başvuru No. 984/02)

KARAR

KARARIN ÖZET ÇEVİRİSİ

STRAZBURG

17 Haziran 2008

KARARIN KESİNLEŞTİĞİ TARİH

17/09/2008

İşbu karar Sözleşme'nin 44 § 2 maddesinde belirtilen koşullar çerçevesinde kesinleşecek olup bazı şekli değişikliklere tabi tutulabilir.

Buran / Türkiye davasında,*Başkan*

Josep Casadevall,

Yargıçlar

Elisabet Fura-Sandström,

Corneliu Bîrsan,

Alvina Gyulumyan,

Egbert Myjer,

Ineta Ziemele,

Işıl Karakaş

ve *Bölüm Yazı İşleri Müdürü* Santiago Quesada'nın katılımıyla Daire halinde toplanan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (Üçüncü Bölüm) 27 Mayıs 2008 tarihinde gerçekleştirdiği kapalı oturumdaki müzakereler sonucunda anılan tarihte aşağıdaki kararı vermiştir:

USUL

1. Türkiye Cumhuriyeti aleyhine açılan davanın temelinde, Türk vatandaşı Hasan Buran'ın ("başvuran") 23 Ağustos 2001 tarihinde, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına ilişkin Sözleşme'nin ("Sözleşme") 34. maddesi uyarınca yapmış olduğu başvuru (No. 984/02) bulunmaktadır.

2. Başvuran, Diyarbakır Barosuna bağlı Avukat S. Yurtdaş tarafından temsil edilmektedir. Türk Hükümeti ("Hükümet") ise kendi görevlisi tarafından temsil edilmektedir.

3. Mahkeme 1 Haziran 2006 tarihinde başvurunun Hükümete bildirilmesine karar vermiştir. Mahkeme ayrıca, 29. maddenin 3. fıkrası uyarınca, davanın kabul edilebilirliği ve esasını aynı anda incelemeye karar vermiştir.

OLAYLAR

I. DAVANIN KOŞULLARI

4. Başvuran 1960 doğumlu olup, Malatya’da ikamet etmektedir.

5. Başvuran, olayların meydana geldiği dönemde, Gaziantep’te yayımlanan Fırat’ta Yaşam isimli haftalık gazetenin sahibiydi. Gazetenin 12-19 Mart 2001 tarihli 97. sayısında “Apolitizasyonun Aracı: Sivil Toplum”, “Newroz’u Özgürleştirelim! Newroz’la Özgürleşelim!” ve “13 Mart Bir İsyanın Çılgılığıdır, Zulmün Kalelerine” başlıklı üç makale yayımlanmıştır.

6. “Apolitizasyonun Aracı: Sivil Toplum” başlıklı makalede, ekonomist ve gazeteci Fikret Başkaya ile yapılan bir röportaja yer verilmiştir.

(...)

7. (...)

8. “13 Mart Bir İsyanın Çılgılığıdır, Zulmün Kalelerine” başlıklı makale, idam cezasına mahkum edilen ve 13 Mart 1982 tarihinde cezaları infaz edilen üç kişiye saygıdan ibaretti.

(...)

9. Sulh Ceza Mahkemesi 19 Mart 2001 tarihli ara kararla, haftalık gazetenin 97. sayısının bütün baskılarının toplatılmasına karar vermiştir. Mahkeme, karar gerekçesinde, yapılan incelemeler sonrasında, söz konusu makalelerin Ceza Kanunu’nun 312. maddesi uyarınca, sosyal sınıf, ırk, mezhep ya da bölge farklılığı gözeterek halkı kin ve düşmanlığa tahrik ettiği kanaatine varmıştır.

10. Aynı tarihte düzenlenen tutanakta, gazetenin satılmayan 320 baskısına el konulduğu bildirilmiştir. Dosyada, gazetenin toplam kaç nüsha dağıtıldığı ile ilgili herhangi bir bilgi bulunmamaktadır.

11. Başvuran 21 Mart 2001 tarihinde Gaziantep Asliye Ceza Mahkemesi önünde bu karara itiraz etmiştir. Başvuran, söz konusu makalelerin

“evrensel hukukla tanınan hak ve özgürlüklerin sınırları çerçevesinde yorumlar” içerdiğini ileri sürmüştür.

12. Asliye Ceza Mahkemesi 23 Mart 2001 tarihinde başvuranın itirazını reddetmiştir.

II. İLGİLİ İÇ HUKUK KURALLARI

13. Olayların meydana geldiği dönemde yürürlükte olan iç hukuk kuralları *Saygılı ve Seyman/Türkiye* (No. 62677/00, § 15, 14 Haziran 2007) kararında yer almaktadır.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME

I. SÖZLEŞME’NİN 10. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİ İDDİASI HAKKINDA

14. Başvuran, sahibi olduğu haftalık gazetenin 97. sayısının toplatılması nedeniyle haber ve görüş alma ve verme özgürlüğü hakkının ihlal edildiğini iddia etmektedir. Başvuran, Sözleşme’nin 10 ve 6. maddelerini ileri sürmektedir. Mahkeme, şikayeti, başvuran tarafından ifade edildiği şekilde, Sözleşme’nin yalnızca 10. maddesi açısından inceleyecektir. Söz konusu maddenin ilgili bölümleri aşağıdaki şekildedir:

“1. Herkes ifade özgürlüğü hakkına sahiptir. Bu hak, kamu makamlarının müdahalesi olmaksızın ve ülke sınırları gözetilmeksizin, kanaat özgürlüğünü ve haber ve görüş alma ve de verme özgürlüğünü de kapsar. (...).

2. Görev ve sorumluluklar da yükleyen bu özgürlüklerin kullanılması, yasayla öngörülen ve demokratik bir toplumda ulusal güvenliğin, toprak bütünlüğünün veya kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, (...) için gerekli olan bazı formaliteler, koşullar, sınırlamalar veya yaptırımlara tabi tutulabilir.”

A. Kabul edilebilirlik hakkında

15. Hükümet, ilgilinin mağdur sıfatı bulunmadığı iddiasıyla kabul edilemezlik itirazında bulunmaktadır. Hükümet, bir kişinin, müdahaleyi oluşturan olaylardan doğrudan etkilenmesi halinde, Sözleşme ile güvence altına alınan haklarına müdahalede bulunulması nedeniyle mağdur olduğunu iddia edebileceğini hatırlatmaktadır. Hükümet, haftalık gazetenin 97. sayısının toplatılmasına yönelik ihtilaf konusu kararın 19 Mart 2001 tarihinde yani bir sonraki sayısının yayımlandığı gün verildiğini/uygulandığını ileri sürmektedir. Hükümet, gazetenin satılmayan baskılarının toplatılmış olmasının ilgilinin haber ve görüş alma ve verme hakkını kullanması üzerinde bir etkisinin bulunmaması nedeniyle, Sözleşme'nin 10. maddesiyle tanınan haklarının ihlal edilmesinden ötürü mağdur olduğunu iddia edemeyeceği kanaatindedir. Bu bağlamda, başvuran hakkında yasal işlem başlatılmadığının ve para cezasına da çarptırılmadığının altını çizmektedir. Hükümet son olarak, başvuranın, gazetenin satılmayan baskılarının toplatılmasının Sözleşme'nin 10. maddesiyle güvence altına alınan haklarını ne şekilde ihlal ettiği ile ilgili olarak herhangi bir açıklamada bulunmadığını; söz konusu baskıların kural olarak, imha edilmek ya da kiloyla satılmak üzere piyasadan çekildiğini ileri sürmektedir.

16. Başvuran, bu hususla ilgili olarak herhangi bir açıklamada bulunmamaktadır.

17. Mahkeme, bu itirazı, Sözleşme'nin 10. maddesi bağlamındaki şikayetin esasıyla ve bilhassa sıkı sıkıya bağlı olduğu bir müdahalenin varlığına ilişkin sorunla birleştirmenin uygun olduğu kanaatinde olup, başvuruyu kabul edilebilir olarak açıklamaktadır.

B. Esas hakkında*1. Bir müdahalenin varlığı hakkında*

18. Başvuran, bu hususta herhangi bir açıklama yapmamaktadır.

19. Hükümet, başvuranın mağdur sıfatı ile ilgili olarak daha önce ifade ettiği görüşlerini tekrar etmektedir (yukarıda 15. paragraf).

20. Mahkeme, toplatma tedbirinin, ilgili sayının yayımlandığı haftanın sonunda ve baskıların bir kısmı satılmış olduğunda verildiğini/uygulandığını gözlemlemektedir. Bununla birlikte, toplatma kararının, daha sonra piyasaya sürülebilecek ya da arşiv için saklanabilecek olan satılmayan baskılar üzerinde bir takım etkileri olduğunu kaydetmektedir. Mahkeme ayrıca, uygulamada geçersiz/hükümsüz gibi görünse de söz konusu cezanın kişilerin, bilhassa gazetecilerin çalışmaları üzerinde kısmi bir sansür etkisi yarattığı ve kamusal tartışmada yeri olan, varlığı inkar edilemeyen bir eleştiri ya da görüşü sunma imkanını büyük ölçüde sınırlandırdığı kanaatindedir (bk. *mutatis mutandis*, *Yaşar Kaplan/Türkiye*, No. 56566/00, § 32).

21. Mahkeme somut olayda, ihtilaf konusu toplatma kararının ve neden olabileceği etkilerinin tamamının, kendiliğinden başvuranın haber ve görüş alma ve verme özgürlüğüne bir müdahale teşkil ettiği kanaatindedir (bk. *mutatis mutandis*, *Eytişim Ltd Şti./Türkiye*, No. 69763/01, §§ 10 ve 17, 22 Haziran 2006). Mahkeme bu nedenle, Hükümetin ilk itirazını reddetmektedir.

2. Müdahalenin haklı olup olmadığı hakkında

22. Mahkeme, ihtilaf konusu toplatma kararının, Ceza Kanunu'nun 312. maddesiyle öngörülmesinin taraflar arasında tartışma konusu olmadığını kaydetmektedir. Bunun yanı sıra, toplatma kararının, Sözleşme'nin 10. maddesinin 2. fıkrası anlamında kamu güvenliğinin korunması ve/veya suç işlenmesinin önlenmesi gibi meşru bir amaç güttüğüne itiraz

edilmemektedir. Mahkeme, bu değerlendirmeyi kabul etmektedir. Bu durumda uyuşmazlık, söz konusu toplatma kararının “demokratik bir toplumda gerekli” olup olmadığı sorusuna dayanmaktadır.

23. Mahkeme, konuyla ilgili içtihadından doğan temel ilkeleri hatırlatmaktadır (bk. diğer birçok karar arasında, *Hertel/İsviçre*, 25 Ağustos 1998 tarihli karar, *Karar ve Hükümler Derlemesi* 1998-VI, § 46).

i. Genel İlkeler

24. İfade özgürlüğü; demokratik bir toplumun temel dayanaklarından ve bu toplumun gelişimi ve her bireyin kendini gerçekleştirmesine yönelik temel koşullarından birini teşkil etmektedir. Sözleşme’nin 10. maddesinin 2. fıkrası göz önünde tutulmak kaydıyla, ifade özgürlüğü, sadece hoş giden ya da insanları incitmeyen veya önemsenmeyen “bilgi” ve “fikirler” için değil, aynı zamanda inciten, şoke eden veya rahatsız eden bilgi ve düşünceler için de geçerlidir. “Demokratik bir toplumun” olmazsa olmaz koşullarını oluşturan çoğulculuk, hoşgörü ve açık görüşlülük bunu gerektirmektedir. 10. maddede belirtilen ifade özgürlüğü, istisnalara tabi olmakla birlikte, bu özgürlüğün kullanımına getirilecek herhangi bir kısıtlamanın gerekliliği ikna edici şekilde ortaya konulmalıdır.

Sözleşme’nin 10. maddesinin 2. fıkrası anlamında “gerekli” sıfatı, “zorlayıcı sosyal ihtiyacın” varlığını ifade etmektedir. Sözleşmeci Devletler, bu tür bir gereksinim olup olmadığını değerlendirme konusunda belli bir takdir yetkisine sahiptir; ancak bu, bağımsız bir mahkeme tarafından verilmiş olanlar da dâhil olmak üzere, tabi oldukları yasayı ve kararları kapsayacak şekilde Avrupa denetimi ile iç içe olmalıdır. Bu nedenle Mahkeme, bir “kısıtlamanın”, 10. madde tarafından güvence altına alınan ifade özgürlüğüyle bağdaştırılabilir olup olmadığı konusunda nihai kararı verme yetkisine sahiptir.

Denetleyici yargı yetkisini kullanırken Mahkemenin görevi yetkili ulusal makamların yerini almak değil; daha ziyade bu makamların takdir yetkileri

uyarınca vermiş olduğu kararları 10. madde kapsamında yeniden gözden geçirmektir. Bu, söz konusu denetimin davalı devletin takdir payını makul, dikkatli bir şekilde ve iyi niyet içerisinde kullanıp kullanmadığını belirlemekle sınırlı olduğu anlamına gelmez; Mahkeme'ye düşen görev, ihtilaf konusu müdahaleyi, davanın bütünü ışığında değerlendirmek ve “izlenen meşru amaçlarla orantılı” olup olmadığını ve ulusal makamlar tarafından bu müdahaleyi haklı göstermek için ileri sürülen gerekçelerin “yeterli ve uygun” olup olmadığını belirlemektir. Böylelikle Mahkeme, ulusal makamların ilgili olguların kabul edilebilir bir değerlendirmesini yapmak suretiyle 10. madde tarafından ortaya konulan ilkelere uygun kurallar uyguladıkları konusunda ikna olmalıdır.

ii. Yukarıda anılan ilkelerin somut olaya uygulanması

25. Başvuran 16 Ocak ve 26 Nisan 2007 tarihli görüşlerinde, Fıratta Yaşam gazetesinin toplumun ekonomi ve kültür seviyesinin bilhassa kötü olduğu, bunun yanı sıra Kürt sorunu ile ilgili anlaşmazlıkların devam ettiği bir bölgede basılması nedeniyle, bu tür bir gazetenin, Sözleşme'nin 10. maddesi kapsamında sağlanan korumadan yararlanması gerektiğini ifade etmektedir. Başvuran ayrıca, haftalık gazetenin yayımlanmasının ardından, kendisinin ve bünyesinde çalışan gazetecilerin, çok sayıda baskıya el konulmasının yanı sıra gazetenin yayınına kati şekilde son vermeye zorlamaya varan başkaca müdahaleler nedeniyle mağduriyet yaşadıklarını ileri sürmektedir.

26. Hükümet, ihtilaf konusu makalelerin Devlet otoritesine müdahalede bulunmak amacıyla isyana çağrı ve suça teşvik niteliğinde olduğu kanaatindedir. Hükümet bilhassa, “Nevruz Özgürleştirilelim...” başlıklı makalenin, bir terör örgütünün eylemlerini destekleme ve yayma amacı taşıdığının altını çizmektedir. Müdahalenin orantılılığı konusunda ise, kabul edilebilirlik ile ilgili görüşlerini tekrar etmektedir (yukarıda 15. paragraf).

27. Mahkeme ilk olarak, mevcut başvurunun konusunun, haftalık gazetenin 97. sayısıyla ilgili olarak verilen 19 Mart 2001 tarihli toplatma kararı olduğunu hatırlatmaktadır. Mahkeme incelemesini bununla sınırlandıracaktır.

28. Mahkeme mevcut davayı içtihadı ışığında inceleyerek, ihtilaf konusu makalelerde kullanılan ifadeler ve bunların yayımlandıkları bağlama özel bir dikkat atfetmiştir. Bu bağlamda, incelemesine sunulan davanın bulunduğu koşulları ve özellikle terörle mücadeleyle bağlı zorlukları göz önünde bulundurmıştır (yukarıda anılan *İbrahim Aksoy* kararı, § 60 ve 9 Haziran 1998 tarihli *Incal/Türkiye* kararı, *Karar ve Hükümler Derlemesi* 1998-IV, s. 1568, § 58; bk. aynı zamanda, *Yalçın Küçük/Türkiye* kararı, No. 28493/95, 5 Aralık 2002).

29. Mahkeme, ihtilaf konusu birinci makalenin, politik rejim ile ilgili eleştirel sözler içeren bir röportajdan ibaret olduğunu tespit etmektedir. İkinci makale ise, Kürtlerin kültürel haklarını ve özgürlüklerini övmekle birlikte Hükümetin, kamu yararı ve güncel olaylar ile ilgili olan, hapisanelerde çıkan ayaklanmalar karşısındaki tavrının sert bir eleştirisi niteliğindeydi. Üçüncü makalede ve bilhassa “onların tek suçu (...) birkaç faşistti dövmekti” ifadesinin geçtiği bölümde, Mahkeme, idam cezasına -görünüşe göre cinayete- mahkum edilen ve cezaları infaz edilen üç kişiye saygılarını sunan yazarın, geçmişte yaşanmış bir olayla ilgili olarak yaptığı yorumda bir suçun vahametini küçümsediğini tespit etmektedir.

30. Fıratta Yaşam gazetesinde ve bilhassa üçüncü makalede yayımlanan ifadeler düşmanca bir hava veriyorsa da, bunlar şiddete, silahlı direnişe yahut isyana teşvik eder nitelikte olmayıp bir nefret söylemi de değildir. Bu da, Mahkeme’nin nazarında, dikkate alınması gereken temel unsurdur (bk. *a contrario*, *Sürek/Türkiye (n° 1)* [BD], No. 26682/95, § 62, AİHM 1999-IV ve *Gerger/Türkiye* [BD], No. 24919/94, § 50, 8 Temmuz 1999).

31. Mahkeme, daha önce, mevcut davadakine benzer sorunlar ile ilgili birçok davayı incelemiş ve Sözleşme’nin 10. maddesinin ihlal edildiği

sonucuna varmıştır (bk. bilhassa *Ceylan/Türkiye* [BD] No. 23556/94, § 38, 1999-IV, *Öztürk/Türkiye* [BD] No. 22479/93, § 74, AİHM 1999-VI, yukarıda anılan *İbrahim Aksoy* kararı, § 80, yukarıda anılan *Karkın* kararı, § 39 ve *Kızılyaprak/Türkiye*, No. 27528/95, § 43, 2 Ekim 2003; yukarıda anılan *Eyitişim Ltd Şti.* kararı, §§ 20-23).

32. Mahkeme, yerel mahkemelerin verdikleri kararlarda yer alan ve başvuranın ifade özgürlüğü hakkına yapılan müdahaleyi haklı göstermek için tek başına yeterli olmayan gerekçeleri incelemiştir. (bk. *mutatis mutandis*, *Sürek/Türkiye (n° 4)* [BD], No. 24762/94, § 58, 1999-IV).

33. Mahkeme, “basın” özgürlüğü söz konusu olduğunda, “zorlayıcı sosyal ihtiyacın” varlığını değerlendirmek için yetkililerin yalnızca sınırlı bir takdir yetkisine sahip olduklarını hatırlatmaktadır. Dolayısıyla Mahkeme, bu zorlayıcı sosyal ihtiyacın var olup olmadığını araştırmalıdır (bk. *mutatis mutandis Monnat/İsviçre*, No. 73604/01, § 61, AİHM 2006-...).

34. Mahkeme bu bağlamda, haftalık gazetenin 97. sayısının büyük bir kısmının yayımlandığı hafta satıldığını ve dosyada, satılmayan baskıların toplatılmasını haklı gösteren zorlayıcı sosyal ihtiyacın var olduğunu gösteren herhangi bir unsur bulunmadığını kaydetmektedir (bk. *mutatis mutandis Editions Plon/Fransa*, No. 58148/00, §§ 53-55, AİHM 2004-IV).

35. Yukarıda belirtilenler göz önüne alındığında, gazetenin satılmayan baskılarının toplatılmasını desteklemek amacıyla ileri sürülen gerekçeler, başvuranın ifade özgürlüğü hakkına yapılan müdahalenin “demokratik bir toplumda gerekli” olduğu konusunda Mahkeme’yi ikna etmek için yeterli değildir. Bilhassa, söz konusu toplatma “zorlayıcı sosyal ihtiyacı” karşılamamaktaydı. Bu nedenle, Sözleşme’nin 10. maddesi ihlal edilmiştir.

II. SÖZLEŞME’NİN 41. MADDESİNİN UYGULANMASI HAKKINDA

36. Sözleşme’nin 41. maddesi aşağıdaki şekildedir:

“Eğer Mahkeme bu Sözleşme ve Protokollerinin ihlal edildiğine karar verirse ve ilgili Yüksek Sözleşmeci Taraf’ın iç hukuku bu ihlalin sonuçlarını ancak kısmen

ortadan kaldırabiliyorsa, Mahkeme, gerektiği takdirde, zarar gören taraf lehine adil bir tazmin verilmesine hükmeder.”

Tazminat

37. Başvuran, maruz kaldığını iddia ettiği manevi zarar bağlamında 10.000 avro; maddi zarar bağlamında ise 40.000 avro talep etmektedir. Başvuran, talebini destekleyecek nitelikte herhangi bir belge ibraz etmemektedir.

38. Hükümet, başvuranın talebinin aşırı ve dayanaktan yoksun olduğu kanaatindedir.

39. Mahkeme, tespit edilen ihlal ile talep edilen maddi tazminat arasında bir illiyet bağı tespit etmemekte ve bu talebi reddetmektedir. İddia edilen manevi zarar ile ilgili olarak ise, somut olayın koşullarında, ihlal tespitinin tek başına adil tazmin oluşturduğu kanaatine varmaktadır.

BU GEREKÇELERLE, MAHKEME, OYBİRLİĞİYLE,

1. Hükümetin ilk itirazını esasla birleştirmeye ve reddetmeye;
2. Başvurunun kabul edilebilir olduğuna ;
3. Sözleşme’nin 10. maddesinin ihlal edildiğine;
4. İhlal tespitinin tek başına manevi zarar için adil tazmin oluşturduğuna;
5. Adil tazmine ilişkin kalan taleplerin reddine *karar vermiştir*.

Fransızca olarak yazılan işbu karar, Mahkeme İçtüzüğü’nün 77. maddesinin 2. ve 3. fıkraları gereğince 17 Haziran 2008 tarihinde tebliğ edilmiştir.

Santiago Quesada
Yazı İşleri Müdürü

Josep Casadevall
Başkan