

Çevreyle ilgili yayınların, aynı doğrultudaki örgütlenme girişimlerinin, kamuoyunu aydınlatmak amacıyla seçilen etkinliklerin kesin çizgilerle birbirlerinden ayrılmasına olanak bulunmamaktadır. Bunlar çoğu kez iç içe geçebilmektedir. Açıkladığımız nedenlerle Mahkeme'nin çevresel konularla ilişkilendirilebilecek başvurularla niye verdiği kararlarından derlediğimiz örnekleri, birbirlerini bütünlükten üç alt başlık altında sunmaktayız:

### 1. Düşünceyi Açıklama ve İletişim Özgürlüğü

Çevreye verilen zararlar başlıca iki kaynaktan ileri beslenmektedir. Bunlarda birincisi, sanayi kuruluşlarıdır. İkinci neden ise, her düzeydeki kamu yöneticilerinin görevlerini yapmayarak doğal kaynakların yağmalanmasına göz yummalarıdır. AİHM'nin en atak kararlar verdiği alan, düşünceyi açıklama özgürlüğüne getirilen kısıtlamalardır. Avrupa demokrasilerinin bir gereği olarak iletişim olanakları, Mahkeme'nin, özgürlüklerin çitasını yükselten kararları ile her olayda bir adım daha ileriye götürülmektedir. Buna karşın Mahkeme, ticaret ve sanayi kuruluşlarıyla ilgili yayınlar karşısında zaman zaman "çekingen" sayılabilecek kararlar vermektedir. Gizliliğin ve basına getirilen yasakların nedenleri arasında bulunan kamu güvenliği, ulusal savunma, devlet sırları, toplum sağlığı, yargısal soruşturmanın gerekleri gibi bir çok konuda oldukça atak kararlar verebilen Mahkeme'nin, Avrupa'nın ortak değerleri arasında bulunan kapitalizme yönelik eleştiriler karşısında aynı etkinliği gösteremediği sapanmaktadır. Mahkeme, ekonomik konulardaki yayınların denetiminde, ulusal organların daha geniş takdir hakkına sahip oldukları görüşündedir. Ticari bilgilerin, patent haklarının izinsiz dışa vurulması, çeşitli ekonomik etkinlikler içindeki kuruluşların müşteri çevresi ve kamuoyu önünde küçük düşürülmesi gibi konularda Mahkeme, ulusal değerlendirmelerle çelişen kararlar vermek istememektedir. Mahkeme'ye göre

DÜŞÜNCEYİ  
AÇIKLAMA  
VE  
İLETİŞİM  
ÖZGÜRLÜĞÜ

*"Ticari konularla ilgili bir olayın yayınlanmadan önce çok özenle araştırılması gerekli olup, aksi halde yanlış bir örneğin, genel uygulamaya kanıt oluşturmaya gibi yanlış sonuçlar çıkarılabilir. Başvuru konusu olayda sözü edilen makale, bir takım gerçeklere dayanmasına karşın, şikayet henüz yeterince araştırılmadan ve ham bir biçimde yayınlanırken, bunun anılan firma üzerinde olumsuz sonuçları olabileceğini düşünmeleri gerekirdi."*

(Markt Intern Verlag ve Beerman / Almanya, 1989)

Buna karşılık Mahkeme, kamu yöneticilerine yönelik eleştirilere çok daha geniş bir özgürlük alanı tanımaktadır. "...Özelliksiz kişilere göre kamusal kimliği ile hareket eden bir politikacıya yönelik eleştirinin hoşgörülebilir sınırları daha geniştir. Bir politikacı, bilerek ve kaçınılmaz olarak her sözünü ve davranışını basın ve halkın yakın denetimine açmış olduğundan, özellikle eleştiriye elverişli söylemleri nedeniyle, daha da hoşgörülü olmak zorundadır." (Oberschlick I / Avusturya, 1991) AİHM, başka bir olay nedeniyle doğruluk koşulunun aranmasının akılcı olmayan, hatta gerçekleşmesi olanaksız bir istem olduğunu vurgulayarak, "...basının yalnız tümü kanıtlanmış olguları yayınlama zorunluğu ile karşı karşıya bırakılması durumunda, hemen hemen hiç bir konuda yayın yapamaz duruma düşürüleceğini..." belirtmiştir. (Thorgeirson / İrlanda, 1992) Basından, yorumlarının doğruluğunu kanıtlaması da beklenemez. "Olguların varlığı kanıtlanabilir; ancak değer yargılarının doğruluğu kanıtlanamaz... Değer yargıları açısından böyle bir talepte bulunmak, gerçekleştirilemeyecek bir edini istemektir. Böyle bir anlayış, AİHS' nin 10. maddesinin güvencesi altında bulunan düşünceyi açıklama özgürlüğünü büyük ölçüde yok etmek anlamına gelir." (Lingens / Avusturya, 1986) Gazetecilik mesleğinin gereği olan "haber kaynağını açıklamama" ilkesi de, Mahkemece benimsenmiştir. Haber kaynağının korunmaması bilgi akışını engelleyeceğinden, basının doğru ve güvenilir bilgi vermesini olumsuz yönde etkileyebilecektir. (Goodwin / İngiltere,

1996) İletişim araçlarının çevresel konularla ilgili yayınları, Mahkeme'nin yukarıda değindiğimiz iki yorum yöntemi- nin çatıştığı bir alanda bulunmaktadır.

DÜŞÜNCEYİ  
AÇIKLAMA  
VE  
İLETİŞİM  
ÖZGÜRLÜĞÜ

### a. Canlı Fokların Derilerinin Yüzülmesi

#### *Bladet Tromsø ve Stensaas / Norveç*

Canlı fokların derilerinin bozulmaması için, yakalandıktan sonra henüz ölmeden yüzüldüklerine ilişkin haber ve görüntüler zaman zaman basında yer almaktadır. Norveç'te, yayınladığı yazıda, M/S Harmoni adındaki gemide çalışanların fokları canlı olarak yüzüldüklerini ileri süren bir gazete ve yöneticisine karşı yargılama süreci başlatılmıştır. Soruşturma konusu yayın, olayları araştıran gizli bir müfettiş raporuna dayandırılıyordu. Gazeteci, haberi ve yorumlarını, rapordan yaptığı alıntılarla belgelemişti. Bu olayla ilgili ulusal yargılama süreci AİHM'nce değerlendirilmiştir. Kararın geniş bir özetini aşağıya aktarıyoruz.

#### *"1. Temel Olaylar*

*Dava iki başvuru tarafından Mahkeme önüne getirilen bir uyumsuzluktur. İlk başvuru sınırlı sorumlu bir şirket olan ve Norveç'in kuzeyinden bulunan Tromsø adlı kasabada Bladet Tromsø adlı gazeteyi yayınlayan Bladet Tromsø A/S adlı şirkettir. Gazete konuyla ilgili zaman diliminde yaklaşık 9000 nüsha satmaktadır. İkinci başvuru Pål Stensaas, gazetenin editörüdür ve Norveç yurttaşı olup 1952 yılında doğmuştur. Oslo yakınlarındaki Nesbruva kasabasında yaşamaktadır.*

*Bay Lindberg 1988 yılının Mart ve Nisan aylarında M/S Harmoni adındaki deniz taşıtında fok avı denetçisi olarak görev yapmak üzere Balıkçılık Bakanlığı tarafından atanmıştır. Denetçi, 30 Haziran 1988 günlü raporunda fok avı yönetmelikleri açısından bir dizi ihlalin olduğunu ileri sürmüş ve 5 gemi çalışa-*

DÜŞÜNCEYİ  
AÇIKLAMA  
VE  
İLETİŞİM  
ÖZGÜRLÜĞÜ

nıyla ilgili bazı suçlamalarda bulunmuştur. Rapor, diğer olumsuzlukların yanı sıra, foklar hayatta iken derilerinin yüzüldüğünü de iddia etmektedir. Sonrasında Balıkçılık Bakanlığı 1970 tarihli Resmi Evraklara Halk Tarafından Ulaşma Yasasının bir maddesine dayanarak raporun yayınlanmaması gerektiğine karar vermiştir. İlgili madde içeriğine göre suç işlendiği savlarını içeren raporların halkın erişimine açılmaması gerekmektedir.

15 Temmuz 1988 günü Bladet Tromsø, Bay Linberg tarafından gazeteye ulaştırılan raporun da yer verdiği bazı savları yineleyen bir makale yayınlamıştır. Bladet Tromsø 19 Temmuz 1988 ve 20 Temmuz günlü sayılarında da, raporun geri kalan bölümlerini yayınlamıştır. Söz konusu 5 gemi çalışanını adlarını ise saklı tutmuştur.

Harmoni adlı deniz aracında çalışanlardan 5'i, 1991 yılı Mayıs ayında, kişilik haklarına hakaret edildiği gerekçesiyle başvuruculara karşı dava açtılar. Nord-Troms Bölge Mahkemesi 4 Mart 1992 günlü kararı ile Bladet Tromsø'nun 15 Temmuz 1988 günü yayınladığı iki haber ve 20 Temmuz'da yayınladığı 4 haberin kişilik haklarına saldırı niteliğinde bulunduğu, yasaya aykırı olduğuna ve ileri sürülen savların doğruluğunun kanıtlanamadığına karar vermiştir. Kararın gerekçelerine göre, "Foklar canlıyken derileri yüzülüyor" adlı söylem, fok avcılarının hayvanlara karşı acımasızca davrandıklarını duyurmayı amaçlamıştır. Başka bir yazıda da, fok avcılarının suç işledikleri ve fok avı denetçilerini tehdit ettikleri biçiminde anlaşılmıştır. Diğer yazılar, adları verilmeyen bazı avcılarca 1988 yılında avlanması yasak olan korunma altındaki dört fokun öldürülmüş olduğunu belirtmektedir. Bölge Mahkemesi bu haberlerin geçersiz ve gerçek dışı olduğunu, özel bir karalama amacı izlediğini de gözeterk, gazete ve editörünün, onyedü davacının her birine sırasıyla 10.000 tazminat ve 1.000 Norveç Kronu ile yargılama giderlerini ödemelerine karar vermiştir. Başvurucuların Temyiz Mahkemesi'ne yaptıkları itirazları da reddedilmiştir.

## 2. Yöntem ve Mahkeme'nin Oluşumu

Başvuru 10 Aralık 1992'de Avrupa İnsan Hakları Komisyonu'na gönderilmiştir. Başvuruyu 24'e karşı 7 oyla kabul edilebilir bulan Komisyon, 10. maddenin ihlal edildiği görüşünü içeren raporunu 9 Temmuz 1998'de yayınlamıştır. Başvuru 24 Eylül 1998'de Mahkeme'ye gönderilmiştir. Uyuşmazlığı Mahkeme önüne getiren Norveç Hükümeti'dir.

Sözleşmenin 11 Numaralı Protokol'ünün geçici maddeleri uyarınca, dava, anılan protokolün 1 Kasım 1998'de yürürlüğe girmesi nedeniyle Büyük Kurul'a gönderilmiştir. Aşağıda gerekçeleri açıklanan karar, 17 yargıçtan oluşan Büyük Kurul'ca verilmiştir.

## 3. Davanın Özeti

Başvurucular, 4 Mart 1992 günü Bölge Mahkemesi kararının Sözleşmenin 10. maddesi tarafından korunan anlatım özgürlüğü hakları açısından haksız bir müdahale oluşturduğu ve bu nedenle söz konusu maddenin ihlal edilmiş olduğu yakınmasında bulundular.

### Mahkemenin Kararı

#### Sözleşmenin 10. Maddesi

Mahkeme, yargılama nedeni olan söz konusu yayımların yapıldığı dönemin ardalanını, özellikle de fok avcılığının o yıllarda Norveç'te ve Tromso'da yarattığı tartışmayı, halkın bu konulara gösterdiği ilgiyi göz önünde bulundurmıştır.

Mahkeme'nin görüşüne göre, söz konusu edilen haberin yazılma biçimi, yalnızca 15 ve 20 Temmuz 1988 günlerinde Bladet Tromso'da yayımlanan tartışmalı makaleler bağlamında ele alınmamalıdır. Mahkeme, haber yapma tutumunun daha çok gazetenin tartışma konusu yapılan fok avcılığına ilişkin haberleri bağlamında ele alınması gerektiği düşüncesindedir. 15

*Temmuz'dan 23 Temmuz 1988'e kadar gazete, hemen hemen her gün kendi yorumlarına, Balıkçılık Bakanlığı'nın, Norveç Denizciler Federasyonu'nun, Greenpeace'in ve hepsinden önemlisi fok avcıları da içinde olmak üzere, tüm farklı bakış açılarına yayınlarında yer vermiştir. Bu bağlamda görünümün bütünü ile gazetenin dengeli haber verme uygulamaları arasında üst ölçekte bir uyum bulunmaktadır. Tartışmalı makalelerin temel amacının, fok avcılığı yönetmeliklerini çiğneyen veya hayvanlara karşı acımasız davranan bazı bireylerin suçlanması olmadığı söylenebilir.*

*Durum böyle olmakla birlikte 10. madde, halkı ilgilendiren önemli konulara ilişkin basının haber yapma açısından sınırsız bir anlatım özgürlüğünü güvence altına almamaktadır. Mahkeme bu davada, bireylerce yapılmış olan ve gerçek olaylara dayanan yayınların doğruluğunun denetlenmesi açısından, gazetenin olağan yükümlülüğünden ayrılmasına ilişkin bir takım özel gerekçelerin var olup olmadığını incelemiştir.*

*Bu inceleme, özellikle ele alınan kişisel haklara saldırının doğasına ve derecesine bağlıdır. Suçlamaların bazıları ciddi olsa da, tartışmalı söylemlerin her fok avcısının saygınlığı veya hakları üzerindeki olası olumsuz etkileri, çeşitli nedenlerle önemli ölçüde azaltılmıştır. Özellikle gazetede yer alan eleştiri, tüm gemi çalışanlarına veya belirli sayıdaki denizciye yöneltilmiş bir saldırı niteliğinde değildir.*

*İnceleme ayrıca, olayların geçtiği dönemde bilgilerin gazeteye ulaştırılma biçimine ilişkin gelişmelerin ışığında Bladet Tromso'nun Linberg Raporu'nu dava konusu edilen savlar açısından hangi ölçüde güvenilir bulabileceği konusuna bağlıdır. Rapor, Harmoni mürettebatının 1988 sezonunda yürüttüğü fok avını izlemesi konusunda Balıkçılık Bakanlığı tarafından denetçi olarak atanan Bay Lindberg tarafından kamusal bir kimlikle düzenlenmiştir. Mahkeme'nin görüşüne göre basın olağan koşullarda, özellikle de meşru kaygılar içeren konular hakkında kamuoyunu bilgilendirdiği zamanlarda, bağımsız bir araştırma yapmaksızın söz konusu raporların içeriğine dayanma hakkına*

sahiptir. Aksi takdirde basının yaşamsal önem taşıyan kamusal deneticilik görevinin altı oyulmuş olur.

Kabul etmek gerekir ki gazete, bay Lindberg'in 1988 Nisan ayındaki değerlendirmelerinde mürettebatın "canavarca öldürme yöntemleri" savlarının doğruluğu ve denetlemenin yeterliliği konusundaki tepkileri bilmektedir.

Dahası, bunlara karşın itiraz edilen 15 Temmuz 1988 günlü yayın öncesinde, Bakanlık halka açık olarak eleştirinin doğruluk olasılığı veya Bay Lindberg'in yeterliliğinin sorgulanması konularında herhangi bir kuşku ileri sürmemiştir. 20 Temmuz 1988 öncesinde Bakanlık tarafından ortaya konulan tutum, raporun içerdiği bilginin gazete tarafından güvenilir olarak ele alınması gerektiğini önermemektedir. Gazetenin gizlilik hakkındaki yasaya aykırı hareket ettiğine dair herhangi bir iddiada da bulunulmamıştır.

Her fok avcısının saygınlığına yönelik olası ihlali sınırlandıran çeşitli etkenleri ve konuyla ilgili zaman dilimi içerisinde olayın Bladet Tromsø'ya sunulmuş biçimini de göz önüne alarak Mahkeme, gazetenin rapordaki olayların doğruluğuna ilişkin kendi araştırmasını yapmaksızın Linberg raporuna uygun bir biçimde dayanabileceği düşüncesindedir. Mahkeme bu açıdan gazetenin kötü niyetle hareket ettiğine ilişkin herhangi bir kuşkunun bulunmadığını belirtmektedir.

Kısaca davalı Devlet tarafından dayanılan gerekçeler, her ne kadar uyuşmazlıkla ilgili de olsalar, şikayet edilen müdahalenin "demokratik bir toplumda zorunlu" olduğunu gösterecek yeterlikte değildir. Başvurucunun anlatım özgürlüğü üzerine getirilen sınırlamalar ile "fok avcılarının saygınlığının veya haklarının" korunması meşru amacı arasında uygun bir orantılılık ilişkisi mevcut değildir. Dolayısıyla Mahkeme, olayda sözleşmenin 10. maddesinin ihlali bulunduğunu tespit etmiştir.

### *Sözleşmenin 41. Maddesinin Uygulanması*

*Başvurucular Bölge Mahkemesinin kararıyla davacılara zararları nedeniyle 187.000 NOK ve masrafları için 136.199 NOK ödemeye mahkum edildikleri gerekçesiyle tazminat isteminde bulunmuştur. Mahkeme söz konusu tazminat talebini tümüyle kabul etmiştir.*

*Başvurucular ayrıca Strasburg'taki ve ulusal organlardaki yargılama nedeniyle ortaya çıkan 652.229 NOK'un ödenmesini talep etmiş, Mahkeme, 370.199 NOK yargılama giderini kabul etmiştir. Başvurucular 515.337 NOK faiz talebinde bulunmuşlar ve bu başlık altında Mahkeme 65.000 NOK ödenmesine karar vermiştir.”<sup>95</sup>*

(Bladet Tromsø ve Stensaas / Norveç, 1999)

AIHM'ne iletilen başvurucuların görüntüdeki amaçları, ulusal yargı yerlerinde kararlaştırılan yaptırımların neden olduğu “müdahale”nin Sözleşme'ye aykırılığının saptanmasıdır. Gerçek beklentileri ise, doğaya zarar veren girişimler karşısındaki eleştirilerini özgürce topluma ulaştırma olanağını koruyabilmeleridir. Kamuoyunu aydınlatmaları nedeniyle öngörülen yaptırım, para cezasıdır. Suç sayılan eylemleri, özel bir yasa dayanak gösterilerek, gizli olduğu belirtilen raporu yayınlamalarıdır. Bu gerekçelerle, fokların kurallara aykırı biçimde öldürülmesini eleştirdikleri yayınları suç sayılmıştır. İlgili yasaya göre göre suç işlendiği savlarını içeren raporların, halkın erişimine açılması gerekmektedir. Böyle olaylarda yerel Mahkeme'ler, yakınma konularının hiçbir kuşkuyla yer bırakmayacak açıklıkta kanıtlanmasını isterler. AIHM ise, kamuoyunca paylaşılan olgulardan yola çıkmıştır. Savunmasız fokların canlı canlı derilerinin yüzüldüğü bilinen bir gerçektir. Gazetecinin elinde, yazdıklarını doğrulayan “kamusal kimlikle

<sup>95</sup> Serkan Cengiz çevirisi.



*düzenlenmiş*" bir rapor da bulunmaktadır. Bu koşullarda yayıncının kötü niyetli olduğu ileri sürülemeyeceği gibi, gizli raporun ele geçirilmesinden sorumlu tutulamayacağı benimsenmiştir. Başvurucu, raporun doğruluğunu araştırmakla yükümlü görülmemiştir. Kamuya ait bir görevin başvucudan istenmesinin yanlışlığı da kararın gerekçesinde yer almıştır. Görülüyor ki Mahkeme, anlatım özgürlüğünden yola çıkarak, çevresel değerlerin korunması sonucunu getiren bir karar vermiştir.

### **b. Hayvan Hakları Savunucularına Yayın Yasağı**

#### *Verein Gegen Tierfabriken Schweiz (Vgt) / İsviçre*

Hayvanların korunması için ileri sürülen görüşler, hayvansal besin üretimi yapan kuruluşların çıkarlarına zarar verebileceği gibi, yerine göre insanların beslenmesi açısından da sakıncalı görülebilecek yaklaşımlara kaynaklık edebilmektedir. İsviçre'de kurulu "*Verein Gegen Tierfabriken Schweiz*" (Vgt) adındaki hayvan koruma derneği, diğer etkinliklerinin yanı sıra, hayvanlar üzerindeki deneylere ve hayvanlara kötü davranılan üretim çiftliklerine karşı kampanyalar düzenleyerek kamuoyu oluşturmaya çaba göstermektedir.

Dernek, et endüstrisi tarafından et tüketimini özendirme için yapılan çeşitli reklamlara karşılık olarak, toplama kamplarındaki koşullara yollamada bulunan bir televizyon reklam filmi hazırlamıştır. Filmde, domuzların kapatıldığı küçük kafeslerin bulunduğu, gürültülü bir koridor görüntüsü yer almakta, sunum, "*Kendi sağlığınızın, hayvanların ve çevrenizin yararı için, daha az et yiyin*" tümcesi ile bitmektedir

Reklamın yayınlaması, 24 Ocak 1994'de, Ticari Televizyon Şirketi (AG für das Werbefernsehen - şimdiki adı Publisuisse S.A.) tarafından uygun görülmemiş ve Federal

Mahkeme, 20 Ağustos 1997 tarihinde, başvuru dernek tarafından yapılan yönetsel itirazı reddetmiştir.

Başvuru derneğin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yaptığı birinci (no. 24699/94) başvuru sonucunda, Mahkeme, 28 Haziran 2001 günlü kararı ile İsviçre yetkililerinin, reklamın yayınlanmasını reddetmelerini, derneğin anlatım özgürlüğünün ihlali olduğuna karar vermiştir. 10. Madde'nin ihlal edildiğini saptayan Mahkeme, başvuru derneğe, gider ve ücretler nedeniyle 20.000 İsviçre frankı (yaklaşık 12.000 Euro) ödenmesine karar vermiştir.

1 Aralık 2001 tarihinde başvuru dernek, Mahkeme'nin bu kararına dayanarak, reklamın yayınlanmasını yasaklayan yerel kararın düzeltilmesi için, Federal Mahkeme'ye başvurmuştur. 10 Ocak ve 15 Şubat 2002 günlerinde, başvuru derneğe yönetsel kurallar doğrultusunda bildirildiği üzere, Federal Çevre, Taşıma, Enerji ve İletişim Dairesi ile İsviçre Radyo ve Televizyon Kurumu, düzeltme için yapılan başvurunun reddedilmesi gerektiğine ilişkin kendi görüşlerini sunmuşlardır.

Federal Mahkeme, 29 Nisan 2002 günü verdiği kararla; başvuru derneğin, "kararın düzeltilmesi ve öngörülen giderimin" yapısı hakkında yeterli açıklama sağlamaması ve kararın düzeltilmesinin, zararlarının karşılanması için tek yol olduğunu kanıtlayamaması nedenlerine dayanarak, karar düzeltme istemini reddetmiştir. Ayrıca, derneğin, üzerinden yaklaşık sekiz yıl geçmiş olmasını gözönüne alarak, gündemden düştüğünden hareketle, reklamın yayınlamasındaki çıkarını, yeterli derecede kanıtlayamadığını eklemiştir.

Mahkeme kararlarının uygulanmasını denetlemekle görevli Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, Federal Mahkeme'nin karar düzeltmenin reddine ilişkin kararı hakkında bilgilendirilmemiş ve Federal Mahkeme, derneğin ilk

başvurusunun (no. 24699/94) incelenmesini Temmuz 2002 tarihli kararı ile tamamlamıştır.

Temmuz 2002'de başvuru dernek, eldeki dosya ile başvuruda bulunarak karar düzeltme başvurusunun red-dine itiraz etmiştir. Mahkeme, özellikle, Federal Mahkeme tarafından belirtilen, başvuru derneğin, televizyon reklamını yayınlamasındaki çıkarına ilişkin nedenlerin, anlatım özgürlüğüne dair yeni bir engel oluşturduğuna dikkat çekmektedir. Bu nedenle AİHM, derneğin 10. madde'ye dayanarak yaptığı "*Federal Mahkeme'nin 20 Ağustos 1997 tarihli kararının düzeltilmesi talebini reddetmesine*" ilişkin başvurusunun, yeni bir yakınma olarak görülmesi gerektiğini ve bu sorunun Mahkeme'nin 28 Haziran 2001 günlü kararında çözümlenmediğini belirtmiştir.

Başvuru dernek, Mahkeme'nin anlatım özgürlüğünün ihlalini bulguladığı sözkonusu televizyon reklamının yayınlanmamasına ilişkin yasağın devam edegelmesini, bir kez daha 10. madde kapsamında anlatım özgürlüğünün engellemesi olduğunu ileri sürmüştür.

Mahkeme, Federal Mahkeme'nin başvuru derneğin düzeltme istemini, "*kararın düzeltilmesi ve ön görülen gideriminin*" yapısı hakkında yeterli açıklama sağlamaması gerekçesiyle reddettiğini dikkate almıştır. Bu yaklaşım fazlasıyla biçimci görünmektedir ve bütünüyle Federal Mahkeme'nin, kendisi tarafından 20 Ağustos 1997 tarihinde hakkında yasaklama kararı verilen reklamın yayınlanmasına ilişkin konulara odaklanmıştır.

Mahkeme ayrıca, Federal Mahkeme'nin, başvuru derneğin, söz konusu reklamın orjinal yapımını yayınlamasının, halen çıkarına olduğunu yeteri derecede kanıtlamadığını belirttiğini gözetmiştir. Bu değerlendirmeleri yaparken, Mahkeme, reklamın halen gerekli olup olmadığına ilişkin kararı dernek yerine kendisi vermiş ancak bu kararı verirken, hayvanlara eziyet edilen üretim çiftlikle-

rine ilişkin kamuoyu düşüncesinin değişip değişmediğini ya da 1994'ten bu yana konunun daha önemsiz olup olmadığını açıklamamıştır.

Mahkeme, İsviçre Federal Mahkemesi'nce; dosyaya bir bütün olarak yaklaşılması ve demokratik bir toplumda anlatım özgürlüğünün sağlanması ve korunması için kamuoyu çıkarına dayandırdığı nedenlerin, bu olayda yapılan engellemeyi haklı gösterecek derecede "anlamlı ve yeterli" olmadığını dikkate almıştır. Dolayısıyla 10. addenin ihlali bulunmaktadır.<sup>96</sup>

(Verein Gegen Tierfabriken Schweiz (Vgt) / İsviçre,2007)

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, gerek tartışılan olayla ilgili olarak, gerekse Mahkeme kararlarının ilgili ülkelerce yerine getirilmesi konularında çok önemli bir karar üretmiş bulunmaktadır. Başvurucunun 1994 yılında hazırladığı reklam filminin aradan 8-10 yıl geçtikten sonra gösterime girmesini amaçlayan çabaları, Federal Mahkemece, "gündemden düşmüş bir girişim" biçiminde ele alınmıştır. Federal Mahkeme bu yaklaşımı ile "yerindelik denetimi" diyebileceğimiz bir değerlendirme yapmakta, kendisini reklamın yayınlanmasının "gerekli olup olmadığına" karar vermek durumunda görmektedir. Oysa, AİHM'nin de belirttiği gibi, bu konuda bir seçim yapmak, Federal Mahkeme'nin yetkisi içinde bulunmamaktadır. Ortada AK'ne üye ülkelerin uymakla yükümlü oldukları bir karar vardır ve Federal Mahkeme'nin görevi bu kararın uygulanmamasını kararlaştırmak değildir. Uyuşmazlığın kapsamı dışında kalan bu konu, başvurucunun yetkisi içindedir. Oysa Federal Mahkeme, kendisini derneğin yerine koymuştur.

<sup>96</sup> Orçun Ulusoy çevirisi.

Kararın ikinci önemli yanı, üye ülkelerin AİHM kararlarını yerine getirmemeleri durumunda uygulanacak yöntemlerle ilgilidir. Yukarıda da değindiğimiz ve sözleşmenin 46. maddesinde belirtildiği gibi, taraf devletlerin AİHM kararlarına uymaları insan haklarının korunup geliştirilmesi açısından yaşamsal önem taşımaktadır. Bir başvuru sonuçlanıp karar kesinleştiği zaman, artık AİHM'nin işi bitmektedir. AİHM, verdiği kesin kararın ardından, ulusal ölçekte yargılamanın yenilenmesi sürecinde ulaşılan sonucu da inceleme konusu yapmamaktadır. Daha önce başvuruyu sonuçlandırırken kendi görüşünü ortaya koyması nedeniyle, aynı konuya tekrar dönmeye gerek görmemektedir. Bu aşamadan sonra kararların uygulanmasının denetlenmesi, Sözleşme'nin 46/2. maddesi uyarınca Bakanlar Komitesi'nin sorumluluk alanına girmektedir. Üye devletlerin Mahkeme kararlarının gereğini yapmamaları durumunda öngörülen yaptırımların neler olduğu, hangi organ tarafından uygulanacağı Avrupa Konseyi Anlaşması'nın 3. ve 8. maddelerinde belirtilmiştir. Mahkeme kararlarını uygulamamakta direnen devletler, aşamalı olarak Avrupa Konseyi'nden çıkarılmaya kadar uzanabilen bir dizi yaptırımla karşı karşıya kalabilmektedirler.

Verein Gegen Tierfabriken Schweiz/İsviçre olayında Mahkeme alışlagelen tutumundan uzaklaşmış ve ilk kararının ardından olumsuz kararlar sonuçlanan ulusal düzeyde yargılamanın yenilenmesi biçiminde nitelenebilecek olan ikinci aşamadaki uyuşmazlığı da, yetki alanında görmüştür. Böylece Mahkeme, bir yürütme organı gibi ilk kararına sahip çıkmış ve başvuru konusu olayda ikinci kez Sözleşme'nin ihlal edildiğini kararlaştırmıştır. Bu durum, Mahkeme'nin önceki değerlendirmelerinde yer alan "sürekli ihlal" saptamalarından oldukça farklı ve yeni bir yaklaşımdır. Geline aşamayı daha bir somutlaştırmak açısından, Mahkeme'nin Bergama altın madeni konusundaki Taşkın, Öçkan, Lemke, Gökova yöresindeki termik santrallerle ilgili Okyay başvuruları sonucunda

verdiği Sözleşme ihlali kararlarını örnek alabiliriz. Bu kararlar, tazminat ödenmesini gerektiren sonuçları dışında, Türkiye Cumhuriyeti hükümetlerince uygulanmamıştır. Günümüzde de sözleşmeye aykırılıklar sürdürülmektedir. Demek ki böylesi Sözleşme ihlallerinde, ilgili devletler Bakanlar Komitesi'nin olağan denetimi altında kalacakları gibi, uygulamadıkları kararlar nedeniyle AIHM'nde tekrar tekrar yargılanabileceklerdir.

### c. Krallar da Eleştirilir

#### *Colombani ve Diğerleri / Fransa*

*Le Monde* gazetesinin iki çalışanı, Jean-Marie Colombani ve Eric Incyan, Paris'te yaşamaktadırlar. Colombani'nin yayın müdürü görevini yürüttüğü *Le Monde*'un 3 Kasım 1995 günlü sayısında, Eric Incyan'ın; Fas'taki uyuşturucu imalatı ve ticareti hakkında Jeopolitik Uyuşturucu Gözlemevi Geopolitical Drugs Observatory; OGD) tarafından hazırlanan bir raporun gizli versiyonu hakkında yazdığı bir makale yayınlanmıştır. Söz konusu rapor, Fas'ın Avrupa Birliği'ne üyelik başvurusunun ardından, Avrupa Topluluğu Komisyonu'ndan gelen istek üzerine hazırlanmış ve uyuşturucu tacirlerinin isimlerinin gizlendiği bir bölüme, 1994 yılında yayınlanmıştır. Raporda, diğer bulguların yanı sıra, kenevir üretim miktarının ve bu üretimdeki artışın, "Fas'ı, dünyanın en büyük haşhaş ihracatçılarından biri ünvanını elde etmek için yarışanlardan biri durumuna getirdiği" belirtilmiştir.

Gazetenin ön sayfadaki "Fas: dünyanın en büyük haşhaş ihracatçısı" manşetinin altında, Bay Incyan'ın makalesinin bir özeti yer almış ve makalenin tamamı "gizli bir rapor Kral Hassan II'nin maiyetindekiler ile ilgili kuşkular içeriyor" alt-başlığı altında yer almıştır. Makale, başta Kral olmak üzere, Fas yetkililerinin kararlılıklarını açıkça belirttikleri,

Fas topraklarında artan uyuşturucu ticareti ile mücadeleyi sorgulamaktaydı.

23 Kasım 1995'de, Fas Kralı, Fransa Dışişleri Bakanlığı'na, Le Monde gazetesi hakkında cezai işlem uygulanması için, resmi bir başvuruda bulunmuştur. Bay Colombani ve Bay Incyan, 29 Haziran 1881 tarihli yasanın 36. bölümü uyarınca, yabancı bir devlet başkanını aşağılamak suçu nedeniyle yargılanmışlardır. Paris Ceza Mahkemesi'nin 5 Haziran 1996 günlü kararı ile suçsuz bulunmuşlar ve gazetecinin iyiniyetle hareket ettiği, meşru bir amaç güttüğü ve güvenilirliği tartışmasız olan bir raporu kaynak gösterdiği belirtilmiştir.

Fas Kralı ve savcı kararı temyiz etmişlerdir. Paris Temyiz Mahkemesi, bu olay ile ilgili olarak kamuoyunun dikkatini, Kral'ın maiyetindekilerin sorumluluğuna ve Kral'ın toleransına çekme arzusunun, kötü niyetten kaynaklandığına hükmetmiştir. Ayrıca gazetecinin, bilgilerin doğru ve güncel olup olmadığını kontrol etmemesini eleştirmiş ve dosyadaki olguların bir bütün olarak incelendiğinde, iyiniyet olmadığına karar vermiştir. Sonuç olarak, başvuru-cuları, yabancı bir devlet adamını aşağılamaktan suçlu bulunan mahkeme, 5000 Fransız Frangı (FF) cezaya hükmetmiş ve Kral Hassan II'ye zararı nedeniyle 1 FF ve Ceza Usul Yasası'nın 475-1. maddesi uyarınca da 10.000 FF ödenmesine karar vermiştir. Ayrıca, mahkumiyetin gerekçelerinin Le Monde tarafından yayınlanmasını kararlaştırmıştır. Başvurucular, Temyiz Mahkemesi Ceza Dairesi'ne itirazda bulunmuşlarsa da, istemleri 20 Ekim 1998 günlü kararlar, yorumlarının saldırgan olduğu ve okuyucuların dikkatini, kötüniyetle, Kral'ın kişiliğine yönlendirdikleri gerekçeleriyle reddedilmiştir.

Başvurucular, sözleşmenin 10. maddesinin ihlal edildiğini ileri sürerek, 19 Nisan 1999 günlü dilekçeleri ile Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne başvurmuşlardır. Mahkeme, 4 Eylül 2001'de başvuruyu kısmi olarak kabul edile-

bilir bulunmuştur. Yedi yargıçtan oluşan 2. Daire 25.6.2002 günü aşağıda özetlenen kararı vermiştir.

**“Mahkemenin Kararı**

**Madde 10**

*Mahkeme, demokratik bir toplumda, basının oynadığı rolün önemini bir kez daha vurgulayarak, başvuruçuların mahkumiyetlerinin, anlatım özgürlüğü haklarının ihlaline yol açan bir uygulama olduğuna karar vermiştir. Mahkeme, Fransız mahkemelerinin kararlarını 29 Haziran 1881 tarihli Basın Özgürlüğü hakkındaki yasaya dayandırdıklarını ve kişilerin saygınlık ve kişilik haklarını korumaya yönelik olarak bu dosya özelinde Fas Kralı'nın haklarının gözetildiğini belirtmiştir. Müdahalenin, demokratik bir toplumda haklı ve gerekli olup olmadığı konusunda, Mahkeme öncelikle, Avrupa Topluluğu Komisyonu tarafından, Avrupa Birliği'ne üyelik talep eden bir ülkedeki uyuşturucu üretimi ve ticareti hakkında yapılan değerlendirmeden, bu olay özelinde başta Fransız kamuoyu olmak üzere, kamuoyunun bilgi edinmesinde, hukuksal bir yararın bulunduğunu belirtmiştir. Mahkeme, 10. maddenin korumasından yararlanabilmek için, habercilerin, doğru olgulara dayanan ve habercilik etiği ile uyum içerisinde güvenilir ve kesin bilgilerle, iyi niyetle hareket etmeleri gerektiğini tekrar belirtmektedir. Bu bağlamda Mahkeme, “Jeopolitik Uyuşturucu Gözlemevi”nin (Geopolitical Drugs Observatory; OGD) raporunun doğruluğundan kuşku edilmediğini ve içerdiği savların, hukuken güvenilir olarak nitelendirilerek, kaynak gösterilebileceğini belirtmektedir.*

*Meşru ilginin bulunduğu kamuoyu tartışmalarına katılmada, basın, ilkesel olarak, kendi özel araştırmasını yapmaya gerek duymaksızın, resmi raporlara güvenebilmelidir. Mahkeme, Le Monde'un, doğruluk oranını kontrol etmeksizin, rapora güvenmesini uygun bulmuştur.*

*Mahkeme ayrıca, iftira sebebiyle açılan davalarda yeralan sanıkların aksine, yabancı devlet başkanlarını aşağılamakla suç-*



lanan kişilerin, iddialarının doğruluğunu teyit edecek delilleri mahkemeye sunarak, kendilerini savunmalarına izin verilmediğini dikkate almıştır. Böyle bir kusurun kovuşturulması, ilgili kişiler, devlet veya hükûmet başkanları da olsa, başkalarının saygınlık ve haklarını koruma anlamında orantısız bir yol olmuştur.

Buna ek olarak, Paris Yüksek Yargı Divanı'nın 25 Nisan 2001 tarihli kararından bu yana, yerel mahkemeler, 29 Haziran 1881 tarihli yasanın 36. bölümünün, AİHS'in 10. maddesinde koruma altına alınan anlatım özgürlüğünü ihlal ettiğini kabul etme eğilimindedirler. Ayrıca, yerel mahkemeler, ister devlet başkanı olsun isterse olağan vatandaş, kendilerine karşı aşağılayıcı sözler kullanıldığında, onurları veya saygınlıkları zarar gördüğünde, yapılan saldırıyla orantılı karşılıkların mevcut olduğunu, iftira ve aşağılama nedeniyle kovuşturmaların yeterli yaptırımlar içerdiğinden hareketle, demokratik bir toplumda, sözkonusu yasanın ilgili bölümünün kullanılmasının, izlenen çıkar açısından gerekli olmadığını kabul etmektedirler.

Mahkeme, 29 Haziran 1881 tarihli yasanın 36. bölümünün, devlet başkanının özel statüsüne atfen, genel hukuktan kaynaklandığını ve görevleri veya statüleri nedeniyle eleştiriden, bu eleştiri haklı dahi olsa, tamamıyla muaf tutulmalarına yönelik olduğu için, modern uygulamalar ile politik kavramlarla uzlaşamayacağını kaydetmiştir. Mahkemeye göre bu ayrıcalık, öngörülen amacı aşmaktadır.

Mahkeme, sonuç olarak, Basın Özgürlüğü Yasası'nın ilgili uygulamalarında yer alan koruma ve özel doğası gereği, bu türde bir yasaklamayı haklı gösterecek "toplumsal gereksinim" sözkonusu olmaksızın, yabancı devlet başkanını aşağılamak suçlamasının, anlatım özgürlüğünün çiğnenmesine yol açtığını belirtmiştir. Gözetilen hukuki yarar ile başvurucuların anlatım özgürlüklerine getirilen kısıtlamalar arasında, kabul edilebilir düzeyde orantılı bir ilişkinin bulunmadığına karar vermiştir.

DÜŞÜNCEYİ  
AÇIKLAMA  
VE  
İLETİŞİM  
ÖZGÜRLÜĞÜ

*Mahkeme, oybirliği ile, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir. Sözleşmenin 41. maddesi uyarınca, Mahkeme, başvuruçulara maddi yitikleri için 4,096.46 Euro ile gider ve harcamalar için 21,852.20 Euro ödemesini kararlaştırmıştır.”<sup>97</sup>*

(Colombani ve diğerleri / Fransa, 2002)

AİHM'nin kararında, Fransa yargı organının değerlendirmeleri başlıca üç konuda Sözleşme'yle uyumsuz bulunmuştur. Birincisi, kamuoyunda yeterince bilinmeyen gelişmelerin sergilenmesinde, her koşulda toplumların yararları bulunduğu gerçeğidir. Bu görev de, basın eliyle yerine getirilecektir. Avrupa Birliği'ne üye olmak isteyen bir ülkedeki uyuşturucu üretimi ve ticareti konusunda yapılan yayınlar, kamuoyunu yakından ilgilendirmektedir. İkinci konu, yabancı devlet başkanlarına özel bir korunma sağlanmasıdır. Bu tür yayınlar yapan gazeteciye, yargılandığı mahkemede sözlerinin doğruluğunu ortaya koyacak kanıtlarını sunma olanağının tanınmaması, savunma hakkına aykırı düşmektedir. “İspat hakkı” deyimi ile anılan ve basın özgürlüğü açısından önemli bir güvence oluşturan bu kurum, özellikle hakaret ve iftira davalarında gerçeğin aydınlatılmasına yardımcı olmaktadır. Üçüncü eleştiri de, 1881 yılından kalan bir yasanın, devlet başkanlarını özel konumları nedeniyle, görevleriyle ilgili olası eleştirilerden bağışık tutmasıdır. Böyle bir yasanın demokrasilerde yeri olamaz. AİHM'de 1881 yılından günümüze sarkan feodal görünümdeki korumayı, çağdaş değerlerle bağdaşmaz bulmuştur.

Kararda yazılı olmayan, gerçekte ise son derece önemli olan bir başka konu da, devlet başkanlarının kendi ülkelerinde oluşturdukları özel korunma kalkanlarıdır. Hele

---

<sup>97</sup> Orçun Ulusoy çevirisi.

adlarının önüne "kral" nitelemesini yakıştıranlar, ya da böyle bir yetkileri olmamakla birlikte toplumlarını sindirerek kişisel egemenliklerini kuranlar, ulusal ortamlarda her türlü eleştirilerin dışında kalmaları amacıyla, yasaları ve bunların uygulanmalarını kendi beklentilerine uyarlayabilmektedirler. Böyle durumlarda dış basın eleştirileri, susturulan, sesi kısılan halkların gerçekleri görmelerine yardımcı olabilmektedir.

#### d. İletişim Özgürlüğü ve Malvarlığı Hakları

##### *Appleby ve Diğerleri / İngiltere*

Düşünceyi açıklama özgürlüğünün belli bir yerde toplumsal iletişime açılması ile, özel bir ticari kuruluşun malvarlığı haklarının karşı karşıya geldiği durumlarda, hukuk hangi çıkarları korunmaya değer bulacaktır? Böyle bir tartışlık, İngiltere'nin Washington kentinde yaşanmıştır.

İngiliz vatandaşları 1952 doğumlu Mary Eileen Appleby, 1966 doğumlu Pamela Beresford, İrlanda vatandaşı 1947 doğumlu Robert Alphonsus Duggan ile "Washington First Forum" adındaki çevreci bir grup, Washington kent merkezinin yakınındaki halka açık tek oyun alanına inşaat yapılmaması için bir kampanya başlatmışlardır. 1998 yılı Mart ve Nisan aylarında başvuruçular, projeyi geri çekmesi için Kent Konsey'ni etkilemek amacıyla hazırladıkları toplu bir dilekçeyi imzaya açmışlardır. Başvuruçular, kentin en önemli alışveriş ve toplanma yerleri arasında bulunan "The Galleria"nın girişinde kurdukları küçük bir bölmede imza toplamaya başlamışlardır. "The Galleria" bir kamu kuruluşu tarafından yapıldıktan sonra Postel adındaki özel bir işletmeye devredilen, içinde çok sayıda mağazanın bulunduğu büyük bir alışveriş merkezidir. Özel şirket, kendi malvarlığı içindeki bir yerde başvuruçuların stand kurup imza toplamalarına engel olmuştur. İşletme-

cinin bu tutumunun yerel yasalara da uygun düştüğü belirtilmektedir.

"The Galleria"daki dükkanlardan birisinin yöneticisi, kendi işyerinde stantlarını kurmaları için başvuruculara izin vermiştir. Ancak bu izin de, başvurucuların Nisan 1998'de hazırladıkları dilekçe doğrultusunda yapılaşma girişimine karşı imza toplamaları için yeterli gelmiyordu. Son söz, alışveriş merkezini işleten Galleria yönetiminin-di. Postel yöneticisi, stand açacakları işletmenin kesinlikle bütün siyasal ve dinsel söylemlere karşı yansız bir tutum izleme kararlılığı içinde bulunması nedeniyle izin istemlerinin reddedildiğini başvuruculara bildirdi. Başvurucular ise, daha başka örgütlere olanak tanındığı ölçüde kendilerine de izin verilmesi gerektiği yolundaki görüşlerini sürdürdüler.

İç hukukta çözüm yolunu bulamadıkları bu olay nedeniyle başvurucular, sözleşmenin 10, 11 ve 13. maddelerinin çiğnendiği savı ile AIHM'ne başvurular.

Mahkeme, kararında iletişim özgürlüğünün önemli bir hak olduğunu belirtmekle birlikte, sınırsız olmadığını vurgulamıştır. Mahkeme'ye göre alışveriş merkezi sahibinin malvarlığı haklarının da gözetilmesi gerekmektedir. Mahkeme, iletişim özgürlüğünün korunması amacıyla da olsa, özel mülk olan bir taşınmaza serbestçe girilebilme hakkının varlığı konusunda yeterince ikna edilemediğini belirtmiştir. Mahkeme'ye göre devletin, düşünceyi açıklama özgürlüğü açısından olduğu kadar, malvarlığı haklarının korunması yönünden de objektif yükümlükleri bulunmaktadır.

Tartışılan olayda başvurucuların, görüşlerini halka iletmeleri açısından daha başka seçenekleri bulunuyordu. Başvurucular bu yollardan kamuoyuna ulaşmaya çalışsalar, alışveriş merkezi sahibinin koyduğu engellerle karşılaşmadan etkinliklerini sürdürebilirlerdi. Buna karşılık

başvurucuların dilekçelerini alışveriş merkezinde kentlilere sunabilmeleri durumunda daha çok imza toplayabilecekleri yolundaki savları ise, kanıtlanmamış bir varsayım düzeyinde kaldığı için Mahkeme'ce yerinde bulunmamıştır. Başvurucuların anlatım özgürlüğünü korumak açısından hükümetin, pozitif yükümlülüklerini yerine getirmekte herhangi bir başarısızlığı olmamıştır. Başkalarının haklarının korunması da, en az aynı ölçüde özen gösterilmesini gerektirmektedir. Bu nedenlerle Mahkeme, sözleşmenin 10. maddesinin çiğnendiği yolundaki savlara katılmamıştır.

Başvurucular, anlatım özgürlüğünün engellenmesi karşısında etkili bir hukuk yolu bulamamaktan yakmıyorlardı. İngiltere iç hukukunda "*Human Rights Act*" (İnsan Hakları Yasası)nın yürürlüğü girdiği Ekim 2000 tarihinden önce böyle bir yol bulunmaması nedeniyle Mahkeme, Sözleşme'nin 13. maddesinin ulusal yasanın tanımadığı bir hakkı oluşturma yetkisini içermediği gerekçesiyle başvurucuların, 13. maddeye dayandırdıkları istemlerini de yerinde bulmamıştır. Sonuçta Mahkeme, sözleşmenin 10, 11 ve 13. maddelerinin çiğnenmediğine oybirliği ile karar vermiştir.<sup>98</sup> (Appleby ve Diğerleri / İngiltere,2003)

Özetlenen karar, halka açık, her türlü ürünün satıldığı yerde sürdürülen etkinliklerle ilgilidir. Malvarlığı sahibinin izni olmadan girilebilecek bir konut veya özel bir işyeri niteliğinde değildir. "The Galleria", işletme kural-larına, kamu düzenine ve kamu güvenliğine aykırı ol-mak koşuluyla her isteyenin girip dolaşabileceği genel bir sunum alanıdır. Böyle yerlerdeki dükkanların camlarına, vitrinlerine kentin başka bölümlerinde gerçekleşecek konser, tiyatro, resim sergisi, spor gösterileri ya da belli amaç-ları bulunan toplantıların duyuruları asılabilmekte, yerine göre yazılı belgeleri dağıtılabilmektedir. Gidip yerinde

<sup>98</sup> www.echr.coe.int

görmedik ama çok büyük olasılıkla, tüm alışveriş yerlerinde rastlanan bu tür sessiz sunumlara, "The Galleria" da da rastlanabilecektir.

"The Galleria" yöneticisinin, başkalarının katlanmaları gerekmeyecek düzeyde olumsuz görünüm ve davranışlar sergilemeyen, olağan koşullardaki insanların işletmeye girmelerini önleme yetkisi var mıdır? Örneğin, derisinin rengini beğenmediklerini, yabancı ve yerli oluşunu, olağan ölçülerle çelişmeyen giyim biçimini, bıyığını, saçını, sakalını ileri sürerek alışveriş yapmalarına engel olabilir mi? Böylesi engellemeleri, mülkiyet hakkı bağlamında da olsa, hukuk korur mu? Bu sorulara olumlu yanıt veremiyoruz.

"The Galleria" yöneticisinin kentlilerin yaşamı açısından önem taşıyan halka açık bir oyun alanının yapılaşmaya açılması karşısında kamuoyu oluşturmak amacıyla başlattıkları imza kampanyasına engel olmasının temel nedeni, işyerinin düzeniyle ilgili değildi. Olumsuz kararın gerekçesi, "işletmenin kesinlikle bütün siyasal ve dinsel söylemlere karşı yansız bir tutum izleme kararlılığı" biçiminde açıklanıyordu. Oysa tartışma ne dinsel ne de siyasal içerikteydi. Kentlilerin esenliği açısından, yanlış bir girişimin önlenmesi isteniyordu. Aslında işletmecinin bu tutumu da, başvuruocuların amaçlarına karşı çıkan bir düşüncenin açığa vurulması oluyordu. Sonuçta AİHM, malvarlığı haklarını koruma gerekçesiyle "The Galleria" işletmecisinin görüşünü üstün tutan bir karar vermiş bulunuyordu.

Bu tür genel nitelikteki kamuya açık satış ve alışveriş yerlerinde işletmecinin yetkilerinin nerelere kadar uzanabileceği konusunun daha ayrıntılı ve çok yönlü olarak tartışılması gerektiği düşüncesindeyiz.