



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

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

BÜYÜK DAİRE

PENTIKÄINEN / FİNLANDİYA

(Başvuru no. 11882/10)

KARAR

STRAZBURG

20 Ekim 2015

İşbu karar nihai olup, bazı şekli değişikliklere tabi tutulabilir.

Pentikäinen / Finlandiya davasında,*Başkan,*

Dean Spielmann,

Yargıçlar,

Guido Raimondi,

Mark Villiger,

Boštjan M. Zupančič,

Khanlar Hajiyev,

Päivi Hirvelä,

Kristina Pardalos,

Angelika Nußberger,

Linos-Alexandre Sicilianos,

André Potocki,

Paul Lemmens,

Aleš Pejchal,

Johannes Silvis,

Dmitry Dedov,

Egidijus Kūris,

Robert Spano,

Iulia Antoanella Motoc,

ve Hukuk Danışmanı Lawrence Early'nin katılımıyla oluşturulan ve Büyük Daire olarak toplanan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, 17 Aralık 2014 ve 3 Eylül 2015 tarihlerinde yapılan kapalı müzakereler sonrasında, anılan son tarihte aşağıdaki kararı vermiştir:

USUL

1. Davanın temelinde, Fin vatandaşı olan Markus Veikko Pentikäinen (“başvuran”) tarafından 19 Şubat 2010 tarihinde Finlandiya Cumhuriyeti

aleyhine, İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme'nin ("Sözleşme") 34. maddesine uygun olarak Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne ("Mahkeme") yapılmış olan 11882/10 no'lu başvuru yer almaktadır.

2. Başvuran, Helsinki'de görev yapmakta olan Avukat Jussi Salokangas tarafından temsil edilmiştir. Finlandiya Hükümeti ("Hükümet") Dışişleri Bakanlığı'nda çalışmakta olan kendi görevlisi Arto Kosonen tarafından temsil edilmiştir.

3. Başvuran, polisin kendisinden gösteri alanını terketmesini istemesi, gözaltında tutulduğu 17,5 saatlik süre boyunca bilgi iletememesi nedenleriyle ve suç işlediğinden şüphelenilmesinin, suçlanmasının ve bir cezadan hüküm giymesinin hakları ve işi üzerinde "caydırıcı etkisi" olduğu gerekçeleriyle Sözleşme'nin 10. maddesi uyarınca ifade özgürlüğü hakkına müdahale edildiğini iddia etmiştir.

4. Başvuru, Mahkeme'nin Dördüncü Bölümüne havale edilmiştir (Mahkeme İçtüzüğü'nün 52 § 1 maddesi). Başkan Ineta Ziemele, Yargıçlar Päivi Hirvelä, George Nicolaou, Ledi Bianku, Vincent A. De Gaetano, Paul Mahoney, Faris Vehabović, ve ayrıca Bölüm Yazı İşleri Müdürü Françoise Elens-Passos'un katılımıyla 4 Şubat 2014 tarihinde oluşan Daire kararını vermiştir. Daire, oybirliğiyle başvurunun kabuledilebilir olduğuna karar vermiş ve ikiye karşı beş oyla Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlal edilmediğine hükmetmişlerdir. George Nicolaou ve Vincent A. De Gaetano'nun birleşik muhalefet şerhi karara eklenmiştir. Başvuran, 30 Nisan 2014 tarihinde, Sözleşme'nin 43. maddesi uyarınca davanın Büyük Daire'ye gönderilmesini talep etmişlerdir. Büyük Daire heyeti söz konusu talebi 2 Haziran 2014 tarihinde kabul etmiştir.

5. Büyük Daire, Sözleşme'nin 26 §§ 4 ve 5 maddeleri ve İçtüzüğü'nün 24. maddesine göre oluşturulmuştur. Yapılan son müzakerelerde, Mark Villiger görev süresinin dolmasının ardından davayı görmeye devam etmiş, ancak Paul Lemmens tarafından Isabelle Berro yedek yargıç olarak atanmıştır

(Sözleşme'nin 23 § 3 maddesi ve İçtüzüğü'nün 24 § 4 maddesi). Yargıçlar Josep Casadevall ve Elisabeth Steiner davaya ilişkin olarak yapılan son müzakerelere katılmamış, onların yerine yedek yargıçlar Khanlar Hajiyev ve Angelika Nußberger görevlendirilmiştir.

6. Hem başvuran hem de Hükümet, davanın esasına ilişkin yazılı görüşlerini sunmuşlardır (İçtüzüğü'nün 59 § 1 maddesi).

7. Büyük Daire, 15 Aralık 2014 tarihinde taraflarca sunulan DVD materyallerini incelemiştir.

8. Strazburg'da, İnsan Hakları Binasında 17 Aralık 2014 tarihinde kamuya açık bir duruşma gerçekleştirilmiştir (İçtüzüğü'nün 59 § 3 maddesi).

Mahkeme önünde,

(a) Hükümet'i temsilen hazır bulunanlar:

Bay A. KOSONEN, Müdür, Dışişleri Bakanlığı, Temsilci,
Bayan S. HEIKINHEIMO, Emniyet Müdürü, İçişleri Bakanlığı,
Bayan T. MAJURI, Baş Danışman, Adalet Bakanlığı,
Bayan M. SPOLANDER, Adli Subay, Dışişleri Bakanlığı
Bay P. KOTIAHO, Adli Subay, Dışişleri Bakanlığı Danışmanlar;

(b) *başvurayı temsilen hazır bulunanlar:*

Bay J. SALOKANGAS,
Bay V. MATILAINEN, *Avukat.*

Ayrıca, başvuran da hazır bulunmuştur.

Mahkeme, Kosonen, Salokangas ve Matilainen'in ile Majuri ve Mr Pentikäinen'in ibrazlarını ve Yargıçlar Hirvelä, Potocki, Silvis, Motoc, Sicilianos, Spano, Küris ve Dedov'un yönelttiği sorulara cevaplarını dinlemiştir.

USUL

I. DAVANIN KOŞULLARI

9. Başvuran, 1980 yılında doğmuştur ve Helsinki’de ikamet etmektedir.

10. Başvuran, *Suomen Kuvalehti* isimli haftalık dergide fotoğrafçı ve gazeteci olarak çalışmaktadır. Başvuran, 9 Eylül 2006 tarihinde işvereni tarafından, Helsinki’de devam etmekte olan Asya-Avrupa Zirvesi’ne (ASEM) karşı protesto olarak yapılan gösterinin fotoğraflarını çekmesi için görevlendirilmiştir. Söz konusu gösteri, Finlandiya şartlarında son derece büyüktür ve bütün medya kuruluşları tarafından yakından takip edilmiştir. Başvuranın, gösteri bittikten sonra derginin basılı versiyonu için gösteriye ilişkin kapsamlı bir rapor hazırlaması ve hemen ardından internet üzerinden yayınlaması gerekmektedir.

Aşağıda verilen davanın koşullarına ilişkin bilgiler, “Smash ASEM” Zirvesini (bk., aşağıda § 7) ve Helsinki Bölge Mahkemesi kararını kapsayan DVD materyalleri ile birlikte tarafların ibrazlarına dayanmaktadır (bk., aşağıda § 37).

A. “Smash ASEM” Zirvesi

12. Gösteri gerçekleşmeden önce, 30 Ağustos 2006 tarihinde, Finlandiya İstihbaratı, yapılacak olan Smash ASEM Zirvesinin sahip olduğu risk düzeyini değerlendirmiş ve Helsinki Emniyet Müdürlüğü’nü gösterinin düşmanca bir tutum içinde yapılacağı ve hiçbir açık siyasi mesajı vurgulama amacı gütmeyeceği konusunda uyarmıştır. O sırada, Emniyet Müdürlüğü, bütün çabalara rağmen, gösteriyi düzenleyenlerle iletişim kurmayı başaramamıştır. Polis, daha sonraki eylemlerini, diğerleri arasında, bu gerekçelere dayandırmıştır.

13. Benzer bir risk değerlendirmesi, daha önce aynı yıl Helsinki’de gerçekleştirilen ve şiddet olaylarına sahne olan iki gösteri bağlamında yapılmıştır. Bunlardan ilki, yaklaşık 1.500 kişinin etrafa cisimler atarak ve zarar vererek kargaşa içinde gerçekleştirdikleri 30 Nisan 2006 tarihli EuroMayDay gösterisidir. Sonuç olarak, Helsinki Bölge Mahkemesi, sekiz kişiyi şiddetli ayaklanma ve şiddetle polise direnmeden suçlu bulmuş ve hapis cezasına mahkûm etmiştir. Benzer bir olay, mala zarar vermeye sonuçlanan ve 56 kişinin hapis cezası almasına neden olan 24 Ağustos 2006 tarihli Helsinki Sanat Gecesi sırasında meydana gelmiştir.

14. Dongzhou Koalisyonu, 8 Eylül 2006 tarihinde, Smash ASEM Zirvesiyle ilgili polise ihbarda bulunmuştur. Parlamento Kamu Denetçisi Yardımcısının raporuna göre (bk., aşağıda § 34), polisin Dongzhou Koalisyonu hakkında bilgisi yoktur ve bu nedenle gerçekte gösteriyi kimin düzenlediği bilinmemektedir. Kamusal kaynaklardan anlaşıldığı üzere, söz konusu “koalisyon”, Smash ASEM Zirvesinde savunulan fikri benimseyen ve gösteri alanına hiçbir parti amblemi götürmemeyi kabul eden herkese açık resmi olmayan bir gruptur.

15. Göstericiler, 9 Eylül 2006 tarihinde 17.45 ve 19.00 saatleri arasında, yoğun trafiğin yaşandığı Kiasma Çağdaş Sanat Müzesinden ASEM Zirvesinin yapılacağı 4,9 km uzaklıktaki Helsinki Sergi ve Kongre Merkezine yürümeyi planladıklarını duyurmuşlardır. Duyurulan yürüyüş rotası şu şekildedir: Mannerheimintie – Kaivokatu – Siltasaarenkatu – Agricolankatu – Kaarlenkatu – Helsinginkatu – LäntinenBrahenskatu – Sturenkatu – AleksisKivenkatu – Ratapihantie – Asemapäällikönkatu – Ratamestarinkatu – Rautatieläistenkatu – Zirve’nin gerçekleştirileceği alana yakın Velodrome’nın yanındaki parkta yürüyüş sona erecektir. Gösterinin teması, insan hakları kapsamında ASEM Zirvesine muhalefet etmektir. İnsanları gösteride yer almaya davet eden afişlerde, göstericilerin siyah renkli kıyafet giymeleri istenmiştir. Afişlerde ayrıca Molotof konteyli atan bir gösterici portrelenmiş ve katılımcıların, başka hususların yanısıra,

“Helsinki sokaklarında karmaşa çıkartmaya” teşvik edilmiştir (“*tuodaedeshiemansesortomyösHelsinginkaduille*”, *atfåävenenliten bit avkaosocksåpågatornai Helsingfors*).

16. Hükümet’e göre, polis, gösteriyi düzenleyen kişilerden biriyle irtibat görevlisi olarak telefonla iletişime geçebilmiştir. Ancak, gösteriyi düzenleyenler adına hareket eden bu kişi, başka hususların yanısıra, göstericilerin gösteri bölgesinden ASEM Zirvesinin yapılacak sergi merkezi alanına yürümelerine ilişkin koşullar hakkında konuşmayı reddetmiştir. Bu durum, polisin gösteri bölgesinde gösteriyi düzenleyen kişilerle iletişim kurma çabasını da genişletmiştir.

17. Hükümet’e göre, polis tarafından basın mensuplarının gösteriyi takip etmeleri için özel bir alan ayrılmıştır. Söz konusu alan, Kiasma Çağdaş Sanat Müzesinin karşısında ve Mannerheimintie’nin diğer tarafında Paasikivi Meydanındadır. Standart usule uygun olarak, polis, önde gelen Finlandiya basın kuruluşlarını Smash ASEM hakkında bilgilendirmiş ve basın mensupların için ayrılmış alan ve Smash ASEM Zirvesinin gündemi hakkındaki soruları cevaplamaya hazır olan polisin halkla ilişkiler biriminin iletişim bilgileri paylaşılmıştır. Ayrıca, Helsinki İlçe Emniyet Müdürlüğü halkla ilişkiler birimi, basın mensuplarının her türlü sorularını yanıtlaması ve gün boyunca meydana gelen olaylar hakkında görüşme yapması için aynı alanda hazır bulunmak üzere kıdemli bir memur görevlendirmiştir.

18. Gösteri, 9 Eylül 2006 tarihinde saat 18.00’de başlayacaktır. Yaklaşık 500 seyirci, 50 göstericiden oluşan bir grup ve yaklaşık 50 gazeteci, yürüyüşün başlangıç noktasında bir araya gelmişlerdir. Polis, 480 polis memuru ve sınır polisi görevlendirerek güvenlik hazırlıkları yapmıştır. Finlandiya standartlarına göre, polis hazırlıklarının kapsamı oldukça geniştir.

19. Gösteri başladığında, halka ve polis memurlarına, şişeler, taşlar ve boya dolu kavanozlar fırlatılmıştır. Bazı göstericiler, polis memurlarına tekme atmış ve vurmuştur. Görünüşe göre, saat 18.05’te, polisler gösteri

alanını sarmıştır. Bu noktada, insanlar, polislerin çizdiği sınırdan geçmekte serbestiler. Polis, birçok kez, olay yerinde barışçıl gösteri yapmanın mümkün olduğunu ancak kalabalığın yürüyerek gösteri yapmasına izin verilmediğini hoparlörle duyurmuştur.

20. Gerginlik arttıktan sonra, polis saat 18.30'da gösterinin kargaşaya dönüştüğü değerlendirmiştir. 18.30 ve 19.17 saatleri arasında polis, kargaşayı kontrol altına almak amacıyla bölgeyi kuşatmıştır. Kalabalık, polislerin savunma çizgisini geçmeye çalışmıştır. Ancak, o sırada, çocuklu ailelerin ve basın mensuplarının polis kordonundan geçmesine izin verilmiştir. Söz konusu kişilerin geçtiği noktaya, zaman zaman, şişeler ve diğer cisimler atılmıştır.

21. Polis, gösterinin durdurulması ve kalabalığın dağılması yönünde hoparlörle duyuru yapmıştır. Söz konusu duyuru, birçok kez tekrarlanmıştır. Daha sonra, yüzlerce kişi polis tarafından belirlenmiş çeşitli çıkış noktalarından kendi istekleriyle ayrılmıştır. Ayrırlarken, kimlik kartlarını göstermişler ve eşyalarını kontrol ettirmişlerdir.

22. Başvuran, kordonu saran polis memurlarının oluşturdukları sıranın aşırı sıkı ve çoklu olduğunu iddia etmiştir. Kordonun dışından içeriye görmek neredeyse imkânsızdır. Polis minibüsleri ve gözaltına alınan kişilerin taşındığı otobüsler de görüş alanını engellemektedir. Saat 19.15'te polis, ikinci ve daha geniş bir kordon kurmaya başlamış ve bütün yakın alanı kapatmıştır. Yakın sokaklardan Kiasma alanını görmek imkânsız hale gelmiştir.

23. Bazı göstericiler, kordonun olmadığı alanlarda güç kullanılarak yakalanmıştır. Polis, söz konusu göstericileri yakalarken, gözaltına alan memurların hareket etmelerine izin verecek ölçüde polis kordonunun açılıp, gözaltına alınan kişi kontrol altına alınır alınmaz kapanmasını kapsayan belirli bir yöntem ("paint-chain") kullanmıştır.

24. Polis, kalabalığın dağılması yönünde devamlı duyuru yapmıştır. Başvuran, polisin alanın boşaltılmasına yönelik duyurusunu ilk olarak saat

20.30’da duyduğunu iddia etmiştir. Başvuran, işverenini aramıştır ve başvuranın oradan ayrılıp ayrılmaması gerektiği konusunda tartışmışlardır. Başvuran, diğerleri arasında, bu görüşmeye dayanarak, kordonun içinde kalmasının gerekli olduğu sonucuna vardığını belirtmiştir.

25. Gösterinin sonlarına doğru, başvuran polis ve göstericilerin arasında durduğunu iddia etmiştir. Polis, kalabalığa dağılmasını söylemeye devam etmiş ve ayrılmayan kişilerin yakalanacağını belirtmiştir. Bir polis memuru, saat 21.00 sularında, başvurana kişisel olarak oradan ayrılması için son bir şansının olduğunu söylemiştir. Başvuran, polis memuruna *Suomen Kuvalehti* için çalıştığını ve gösteriyi sonuna kadar takip edeceğini söylemiştir. Daha sonra, polis memuru başvurayı yalnız bırakmıştır. Başvuran, söz konusu açıklamadan sonra polisin müdahale etmeyeceğini düşünmüştür.

26. Saat 21.00’a kadar, yaklaşık 500 kişi polisin kontrol noktalarından olay yerinden ayrılmıştır. Başvurana göre, yaklaşık 20 gösterici ilk kordon çekilen ve polis tarafından sıkı bir şekilde çevrelenen alanın ortasında hala yerde oturmaktaydılar. Göstericiler, birbirlerine tutunmuşlardır ve birbirlerinin kollarını tutmaktadırlar. Kordonun içindeki bu durum, bu noktada bir saat boyunca barışçıl vaziyetteydi. Daha sonra, polis göstericilerden oluşan kalabalığı dağıtıp, protestocuları yakalamıştır.

27. Başvuran, yakalanmadan önce, bir polis memurunun “fotoğrafçıyı yakalayın!” diye bağırdığını duyduğunu iddia etmiştir. Başvuran, yakalandığında eski bir milletvekilinin yanında durmaktaydı ve fotoğraf çekmekle meşguldü. Başvuran, kendisini yakalayan polis memuruna gazeteci olduğunu söylemiştir ve bu durumu daha sonra polis memuru doğrulamıştır. Başvurayı yakalayan polis memuru, ön soruşturma sırasında, başvuranın yakalanırken diremediğini, telefon görüşmesi yapmak için izin istediğini ve kendisine izin verdiğini belirtmiştir. Başvuran, dergide çalışan bir iş arkadaşını aramış ve polisin kendisini gözaltına aldığını ve daha sonra ne olacağını bilmediğini söylemiştir. Başvuran, kısa süre içinde serbest

bırakılacağını düşünmüştür. Başvuran, ayrıca, kendisini yakalayan polis memuruna çantasında kmerasının olduğunu söylemiştir. Bu bilgi polis memuru tarafından dikkate alınmıştır: başvurana çantasındaki kamerayı kenara koymasına izin verilmiştir. Başvurayı yakalayan polis memuru, başvurandan kimlik kartını göstermesini istediğinde, başvuran basın kartını göstermiştir. Başvuranın yakalandığı sırada orada bulunan başka bir polis memuru, ön soruşturma sırasında, başvuranın yakalanma sırasında diremediğini ancak kendisini gazeteci olarak tanıttığını duymadığını belirtmiştir. Başvurayı yakalayan polis memuru, ayrıca, yakalama tutanağını, başvuranın yakalanma gerekçelerini ve başvuranın kişisel bilgilerini kaydederek doldurduğunu teyid etmiştir. Ön soruşturma raporuna göre, başvuranın yakalanmasının dayanağı, polisin talimatına riayet etmemektir.

28. Başvuran, daha sonra, gözaltına alınanların taşındığı otobüse götürülmüştür. Otobüste, başvuran, polisler bir kez daha bir dergi için fotoğrafçı olarak çalıştığını söylediğini iddia etmiştir. Başvuran, götürüldüğü emniyet müdürlüğünde, emniyet müdürüyle konuşma talebinde bulunmuştur. Başvuran, gazeteci olduğunu açıkladığını ancak taleplerinin dikkate alınmadığını iddia etmiştir. Başvuran, basın kartını “kaldırdığını” ve daha sonra görünecek şekilde üzerine taktığını ileri sürmüştür. Başvuran, ayrıca, emniyet müdürlüğünde kendisini teslim alan polis memurunun boynunda asılı duran basın kartını kaldırmak zorunda kaldığını ileri sürmüştür. Başvurana göre, bu nedenle emniyet müdürlüğünde kendisini teslim alan polis memuru, kendisinin bir gazeteci olduğunun farkındadır. Gözaltında bir hücrede tutulurken, başvuran, oradan geçen polis memurlarına bir gazeteciyi yakadıklarını bağırdığını ancak dikkate alınmadığını ileri sürmüştür.

29. Başvuran, kemasına ve hafıza kartlarına el konulduğunu iddia etmiştir. Ancak, Hükümet, başvuranın basın mensubu olduğunu öğrendiklerinde, kameraya, hafıza kartlarına ve diğer ekipmanlara ivedilikle

basın kaynakları muamelesi yapıldığını ve bunlara el konulmadığını belirtmiştir. Başvuran, fotoğrafları muhafaza edebilmiştir ve fotoğrafların kullanımı konusunda kendisine hiçbir aşamada herhangi bir yetkili tarafından sınır getirilmemiştir. Parlamento Ombusman Yardımcısının raporuna göre (bk., aşağıda § 34), polis, gözaltında bulunan kişilerin cep telefonlarının içeriklerini kontrol etmiştir. Ancak, başvuranın cep telefonunun kontrol edilip edilmediği ve hafıza kartlarının incelenip incelenmediği açık değildir.

30. Polis, başvurayı 17,5 saat boyunca 9 Eylül tarihinde saat 21.26'dan 10 Eylül tarihinde 15.03'e kadar gözaltında tutulmuştur. Başvuran, 10 Eylül tarihinde 13.32 ile 13.57 saatleri arasında sorgulanmıştır.

31. Derginin genel yayın müdürü olarak görev yapan başvuranın işvereni, başvuranın yakalandığını ve polis tarafından gözaltında tutulduğunu öğrenmiştir. Başvuranın işvereni, emniyet müdürlüğünü aramış ancak kendisine başvuranın yakalanmasıyla ilgili hiçbir bilgi verilmemiştir. Başvurana göre, genel yayın yönetmeni, ertesi gün İçişleri Bakanlığında görevli (başvuranın adını ifadelerinde zikretmediği) üst düzey bir yetkiliyi aramasının ardından, başvuranın serbest bırakılması için hazırlıklar yapılmıştır.

32. Polis, gösteri alanında toplam 128 kişiyi yakalamıştır. Yakalandıktan birkaç saat sonra on sekiz yaşının altındakiler (on altı kişi) serbest bırakılmıştır. Yakalananların büyük bir bölümü, 11 Eylül 2006 tarihinde serbest bırakılmıştır. Başvuran, sorgulanan yedinci kişi olmakla birlikte, on sekiz yaşının altındakilerin serbest bırakılmasının ardından serbest bırakılan altıncı kişidir. Son şüpheli, 12 Eylül 2006 tarihinde saat 11.07'de serbest bırakılmıştır.

B. Sonraki Gelişmeler

33. Hem yerel hem dış basında söz konusu gösteri ve polis tedbirleri geniş ölçüde yankılanmıştır. Olay, ayrıca, 2006 ve 2007 yıllarında Parlamento Kamu Denetçisi Yardımcısı tarafından yürütülen geniş çaplı soruşturmanın konusu olmuştur. Ancak, usuli kurallar nedeniyle, Parlamento Kamu Denetçisi Yardımcısı, o sırada başvuranın aleyhinde başlatılan cezai yargılama işlemleri dersdest halde olduğundan, başvuranın davasına ilişkin soruşturma yapamamıştır.

34. Parlamento Kamu Denetçisi Yardımcısının 9 Eylül 2006 tarihli raporunda, diğerleri arasında, polisin Dongzhou Koalisyonu hakkında bilgisi olmadığını ve gerçekte gösterinin düzenleyicisinin kim olduğunun bilinmediği belirtilmiştir. Ayrıca, rapora göre, polis, gözaltına alınan kişilerin cep telefonlarının içeriklerini kontrol etmiştir. Ayrıca, Parlamento Kamu Denetçisi Yardımcısı, başka husuların yanısıra, kişi sayısına göre kontrol noktalarının yetersiz olduğunu ve insanların kordon altına alınmış alanda üç saat boyunca bekletilmelerinin gereksiz uzunlukta olduğu konularında eleştiride bulunmuştur. Parlamento Kamu Denetçisi Yardımcısı, ayrıca, güvenlik noktalarının hukuka uygunluğunu sorgulamıştır.

35. Polis, 5 Şubat 2007 tarihinde, 37 şüpheliyi, haklarındaki ön soruşturmanın sona erdiği ve suçlamalar konusunda değerlendirmesi için Cumhuriyet savcısına gönderilmeyeceği konusunda bilgilendirmiştir. Cumhuriyet savcısı, toplam 86 kişiye suçlamalarda bulunmuştur.

C. Başvuran aleyhindeki cezai yargılama işlemleri

36. Cumhuriyet savcısı, 23 Mayıs 2007 tarihinde, Ceza Kanunu'nun 16. Bölümünün 4. maddesinin 1. fıkrası uyarınca (*rikoslaki, strafflagen*) başvurunu polisin talimatlarına uymamakla (*niskoittelupoliisiavastaan, tredska mot polis*) suçlamıştır.

37. Helsinki Bölge Mahkemesi (*käräjäoikeus, tingsrätten*) 17 Aralık 2007 tarihinde, Ceza Kanunu'nun 16. Bölümünün 4. maddesinin 1. fıkrası uyarınca başvurunu polis talimatlarına uymamaktan suçlu bulmuş, ancak herhangi bir ceza vermemiştir.

Başvuran, mahkeme önünde, kalabalığın dağılması yönündeki uyarıları saat 20.30 sularında duyduğunu ve bu uyarının sadece göstericilere yönelik olduğunu düşündüğünü belirtmiştir. Mahkeme, polisin hareketlerinin yasal olduğuna ve başvuranın polisin olay yerinden ayrılmasına yönelik talimatlarının farkında olduğuna ancak dikkate almadığına karar vermiştir. Mahkeme önünde verilen tanık ifadelerinden anlaşıldığı üzere, başvuran, yakalandığı sırada yanında duran polis memuruna kendisinin bir gazeteci olduğunu söylemediği veya bu duruma işaret etmediği anlaşılmaktadır. İlgili polis memuruna göre, bu durumu yalnızca ilgili dergi çıktığında öğrenebilmişlerdir. Ayrıca, başka bir gazetecinin tanık ifadesinden anlaşıldığı gibi, kapatılan alanda kendisi ve üçüncü bir fotoğrafçı, başvuran yakalanmadan hemen önce yakalanmadan olay yerinden ayrılabilmişlerdir. En son kalan gazeteci, son fotoğrafını saat 21.15'te çektiğini ve başvuranın yakalanmasından sadece 2-3 dakika önce alandan ayrıldığını ifade etmiştir. Bölge Mahkemesi, polisin talimatlarının açık olduğuna ve açıkça göstericiler, seyirciler ve halkın diğer üyelerinden oluşan kalabalıktaki herkese yönlendirildiğine hükmetmiştir.

Ayrıca, Bölge Mahkemesi, Sözleşme'nin 10. maddesi uyarınca başvuranın hakkına müdahalede bulunulmasının gerekçelerini incelemiştir:

“... ”

Pentikäinen'in bir gazeteci olarak ve ifade özgürlüğüne dayanarak, polisin talimatlarına uymama hakkının olup olmadığı tartışılmıştır. Pentikäinen, bir fotoğrafçı olarak ifade özgürlüğünü kullanmaya hazırlanmıştır. Polisin kalabalığın dağılmasına yönelik talimatları bu nedenle Pentikäinen'in ifade özgürlüğünü sınırlandırmıştır. Söz konusu sınırlandırmanın bir gerekçesi olup olmadığı sorgulanmaktadır.

Anayasa'nın 12. maddesine ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin 10. maddesine göre, herkesin ifade özgürlüğü vardır. Yetkililerin müdahalesi olmaksızın bilgi yayımlama ve dağıtma hakkı da buna dâhildir. Anayasa'ya göre, ifade özgürlüğü hakkının kullanılmasına ilişkin daha detaylı hükümler bir Kanun'da ortaya konmuştur. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10 § 2 maddesine uygun olarak, ifade özgürlüğü hakkının kullanılması, kanun tarafından öngörülen formalitelere, koşullara, sınırlandırmalara veya cezalara tabi tutulabilir. Söz konusu maddeye ve İnsan Hakları Mahkemesi'nin içtihadına göre, sınırlandırmaları değerlendirirken üç gereklilik dikkate alınmalıdır: 1) sınırlandırmalar kanunla öngörülmüş olmalıdır, 2) kabuledilebilir bir nedeni olmalıdır ve 3) demokratik bir toplumda gerekli olmalıdır.

İlk olarak, Bölge Mahkemesi, Polislik Kanunu'nun 18. ve 19. maddelerine uygun olarak polisin bir alanı kuşatma ve kalabalığı dağıtma yetkisi bulunmaktadır. Bu yetkiye dayanarak, polis Kiasma-Postitalo bölgesinde duran kişilere dağılmaları yönünde talimat vermiştir. Pentikäinen de söz konusu talimata uymayı reddetmiştir. Bu nedenle, sınırlandırma kanun tarafından öngörülmüştür.

İkinci olarak, Bölge Mahkemesi, Polislik Kanunu'nun 18. ve 19. maddelerinde öngörülen yetkilerin kamu düzeninin ve güvenliğinin sağlanması ve karmaşanın ve suçun önlenmesi hakkında olduğu ve mevcut davada, diğerleri arasında Pentikäinen'e verilen alanı terk etmesine yönelik talimatın, karmaşayı önlemeye ilişkin olduğu görülmüştür. Bu nedenle, sınırlandırmanın kabuledilebilir bir nedeni bulunmaktadır.

Üçüncü olarak, Pentikäinen'e verilen alanı terk etmeye yönelik talimatın ve bu talimata uyma yükümlülüğünün demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığı incelenmelidir. Bölge Mahkemesi, Kiasma'daki durumun, kalabalığın dağıtılmasıyla ve insanlardan bölgesi terk etmeleri istenerek önlenmesinin gerekli olduğuna hükmetmiştir.

Bölge Mahkemesi, mevcut davada, kalabalığın geri kalanıyla birlikte alanı terk etmesi yönünde talimat verilerek Pentikäinen'in ifade özgürlüğünün sınırlandırılmasına ilişkin koşulların gerçekleştiği sonucuna varmıştır. Bölge Mahkemesi, Pentikäinen'in söz konusu davranışının cezalandırılmasını etkileyen unsurlara ilişkin olarak aşağıdaki tutumu benimsemiştir.

Pentikäinen'in atıfta bulunduğu dava (*Dammann / İsviçre*, 25 Nisan 2006), İsviçre'de Cumhuriyet savcılığında çalışan idari bir görevliden bazı kayıtlar hakkında bilgi aldığı resmi gizliliği ihlal etmek suçundan hüküm giyen bir gazeteciyle ilgilidir. Mahkeme, başvuranın mahkûmiyetinin gazetecilerin genel çıkar sorunlarına

ilişkin kamu tartışmalarında yer almaktan kaçınmalarını sağlayacağına hükmetmiştir. Mahkûmiyet kararı, izlenilen amaçlarla doğru orantılı değildir, bu nedenle Sözleşme'nin 10. maddesi ihlal edilmiştir. Bölge Mahkemesi, alıntılanan davanın mevcut davaya benzerliğinin olmadığını belirtmiştir.

...”

Ancak, Ceza Kanunu'nun 6. Bölümünün 12. maddesine dayanarak, işlenen suçun “mazur görülebilir bir davranışla” (*anteeksiannettavaante koonrinnastettava, jämförbar med enursäktliggärning*) karşılaştırılabilir olması nedeniyle başvurana hiçbir ceza verilmemiştir. Bölge Mahkemesi'nin görüşü aşağıdaki gibidir:

“...

Söz konusu davranışa ilişkin özel nedenler yüzünden, ilgili suç mazur görülebilir bir davranışla karşılaştırılabilir görüldüğünden, Pentikäinen, Ceza Kanunu'nun 6. Bölümünün 12 § 3 maddesi uyarınca, cezalandırılmamıştır. Pentikäinen, bir gazeteci olarak, polis tarafından ifade edilen çelişen beklentiler yüzünden olay sırasında söz konusu davranışı benimsemeye bir yandan işi ve öte yandan işvereni tarafından zorlanmıştır.

...”

38. 23 Ocak 2008 tarihli dilekçesiyle, Bölge Mahkemesi'nin aleyhindeki suçlamaları reddetmiş olması gerektiğini ileri süren başvuran Helsinki Temyiz Mahkemesi'ne (*hovioikeus, hovrätten*) başvurmuştur. Başvuran, yakalanmasının ve suçlu bulunmasının Anayasa'ya ve Sözleşme'nin 10. maddesine aykırı olduğunu ileri sürmüştür. Başvuran, bir gazetecidir ve gösteride yer almamış veya herhangi bir kargaşaya yol açmamıştır. Bölge Mahkemesi, başvuranın tutuklanmasının ve suçlu bulunmasının neden “demokratik bir toplumda gerekli” olduğunu açıklamamış ve böylece müdahaleyi gerekçelendirememiştir.

39. Temyiz Mahkemesi, 30 Nisan 2009 tarihinde, başvuranın itirazını herhangi bir neden göstermeksizin reddetmiştir.

40. Başvuran, 24 Haziran 2009 tarihli bir dilekçeyle, Temyiz Mahkemesi önünde hâlihazırda mevcut olan itiraz gerekçelerini hatırlatarak, Yüksek Mahkeme'ye (*korkeinoikeus, högstodomstolen*) temyiz başvurusunda bulunmuştur.

41. Yüksek Mahkeme, 1 Eylül 2009 tarihinde, başvuranın temyiz talebini reddetmiştir.

II. İLGİLİ İÇ HUKUK VE UYGULAMA

A. Polislik Kanunu

42. Polislik Kanunu'nun 14. maddesine göre (*poliisilaki, polislagen*; ilgili zamanda yürürlükte olan 493/1995 sayılı Kanun), özel veya kamu alanlarında bulunan kişilerin veya temsilcilerinin talebi üzerine, gizlice veya yanılarak yasadışı bir şekilde izinsiz bir yere girmesi veya orada saklanması veya orayı terketmesine ilişkin bir emiri dikkate almaması halinde polis memurlarının söz konusu kişiyi dışarı çıkartma hakkı bulunmaktadır. Yukarıda anılan bir yere veya bölgeye kişilerin izin alarak girmesi ancak, diğer kişilerin özel veya kamu alanında huzurunu bozması veya başka yollarla büyük ölçüde rahatsızlığa neden olması durumunda ve rahatsızlık verme durumunun tekrarlanacağından şüphelenmek için makul gerekçeler olduğunda, polis memurları söz konusu kişiyi bulunduğu yerden çıkartma hakkına sahiplerdir. Kişinin bulunduğu yerden çıkartılması, rahatsızlık verme durumunun tekrar meydana gelmesini önlemeyecekse, polis memurlarının rahatsızlığa neden olan kişiyi yakalama ve tutuma veya gözaltına alma hakları bulunmaktadır. Yakalanan kişi, rahatsızlığın tekrar meydana gelmesinden korkulan süre boyunca gözaltında tutulabilir, ancak bu süre yakalandıktan sonra 12 saati geçemez.

43. Polislik Kanunu'nun 18 § 1 maddesine göre, polis memurları, kamu düzenini ve güvenliğini korumak, bir soruşturmayı güvence altına almak,

bir kaza mahalinde alınan tedbirleri, tedbirlere maruz kalan kişilerin mahremiyetini ve tehlike altında olan herhangi bir mülkü korumak gerekli olduğunda, kamuya ait bir yeri veya alanı kordonlama, kapatma veya boşaltma veya orada bulunmayı sınırlama veya kısıtlama hakkına sahiptir.

44. Polislik Kanunu'nun 19. maddesi uyarınca, polis memurları, toplanma, kamu düzenini ve güvenliğini tehdit ettiğinde veya trafiği engellediğinde, kalabalığın dağılmasını veya yer değiştirmesini isteme hakkına sahiptir. Dağılma veya yer değiştirme talimatına itaat edilmediğinde, polis memurlarının, kalabalığı dağıtmak için güç kullanma ve bu talimata uymayan kişileri yakalama hakkı bulunmaktadır. Yakalanan kişiler, tedbirin amacına ulaşıp ulaşılmaz serbest bırakılmak zorundadır. Gözaltı süresi, yakalandıktan sonra en fazla 12 saat sürebilir.

45. Yeni bir Polislik Kanunu (*poliisilaki, polislagen*; 872/2011 sayılı Kanun), 1 Ocak 2014 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Söz konusu yeni Kanun'un 2. Bölümünün 5, 8 ve 9. maddelerinde, yakalanan bir kişinin rahatsızlık verme durumunun tekrar meydana gelmeyeceğinden emin olunana kadar gözaltında tutulabileceği, ancak bu sürenin yakalama işleminden sonra 12 saati geçmeyeceği hükmünü kapsayan aynı düzenlemeler bulunmaktadır.

B. Zorlayıcı Tedbirler Kanunu

46. Zorlayıcı Tedbirler Kanunu'nun 1. Bölümünün 2. maddesinin 2. fıkrası uyarınca (*pakkokeinolaki, tvångsmedelslagen*; söz konusu zamanda yürürlükte olan 450/1987 sayılı Kanun), yakalama için önkoşulların mevcut olduğu durumlarda, bir polis memuru, suç işlediğinden şüphelenilen bir kişiyi, aksi halde yakalamanın zorlaşabileceği durumlarda, tutuklama enri olmaksızın yakalayabilir. Polis memuru, söz konusu yakalama işlemini yakalama yetkisi olan bir memura gecikmeksizin bildirmek zorundadır. Yakalama yetkisi olan söz konusu memur, yakalama işleminden sonra 24

saat içinde, yakalanan kişinin serbest bırakılmasına veya tutuklanmasına karar vermek zorundadır.

47. Yeni Zorlayıcı Tedbirler Kanunu (*pakkokeinolaki, tvångsmedelslagen*; 806/2011 sayılı Kanun) 1 Ocak 2014 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Yeni Kanun'un 2. Bölümünün 1. maddesi aşağıdaki gibidir:

“Polis memuru, bir suçu açığa çıkartma amacıyla, suç işlediğinden şüphelenilen bir kişiyi suçu işlerken görüldüğünde veya kaçmaya çalıştığında yakalayabilir.

Polis memuru, tutuklanması veya tutulması emredilen şüpheliyi de yakalayabilir. Ayrıca, bir polis memuru, mahkemece görülen genel duruşma sırasında veya kararın verilme aşamasında, sanığın oradan ayrılmasını önlemek için tutulması gerektiğinde, kararla bağlantılı olarak tutulması talep edilen sanığı yakalayabilir.

Tutuklama için önkoşullar mevcut olduğunda, bir polis memuru, aksi halde tutuklama işlemi tehlikeye gireceğinden, tutuklama emir olmaksızın şüpheliyi yakalayabilir. Polis memuru, söz konusu yakalama hakkında tutuklama yetkisi olan bir memuru gecikmeksizin haberdar etmelidir. Yakalama yetkisi olan söz konusu memur, yakalama işleminden sonra 24 saat içinde, yakalanan kişinin serbest bırakılmasına veya tutuklanmasına karar vermek zorundadır. Gözaltı süresinin 12 saatten fazla sürmesi, tutuklama işlemi için koşulların var olmasını gerektirir.”

C. Ceza Soruşturması Kanunu

48. Ceza Soruşturması Kanunu'nun 21. maddesine göre (*esitutkintalaki, förundersökningslagen*; söz konusu zamanda yürürlükte olan 449/1987 sayılı Kanun), tutuklanmayan veya tutulmayan bir şüphelinin bir seferde 12 saatten fazla -Zorlayıcı Tedbirler Kanunu uyarınca tutuklanma için önkoşullar yerine getirildiğinde 24 saatten fazla- olacak şekilde ceza soruşturmasında hazır bulunmaması gerekmektedir.

49. Aynı Kanun'un 24. maddesinin 2. fıkrasına göre, sorgulama işlemi, ancak aşağıdaki şartlar mevcut olduğunda 22.00 ile 7.00 saatleri arasında gerçekleştirilebilir:

“(1) sorgulanan kişinin bunu talep etmesi halinde;

(2) sorgulanan kişinin orada kalması veya ivedilikle intikal etmesi için olaya ilişkin basitleştirilmiş soruşturma yürütülmesi; veya

(3) bunun için başka zorlayıcı bir nedenin mevcut olması.”

50. Aynı kurallar, 1 Ocak 2014 tarihinde yürürlüğe giren yeni Ceza Soruşturması Kanunu’nun 6. Bölümünün 5. maddesinin 2. fıkrasında ve 7. Bölümünün 5. maddesinin 2. fıkrasında (*esitutkintalaki, förundersökninglagen*; 805/2011 sayılı Kanun) yer almaktadır.

D. Ceza Kanunu

51. Ceza Kanunu’nun 16. Bölümünün 4. maddesinin 1. fıkrasına (*rikoslaki, strafflagen*; 563/1998 sayılı Kanunla değiştirilen 39/1889 sayılı Kanun) göre,

“(1) Yetkileri kapsamında kamu düzenin ve güvenliğini veya bir görevin yerine getirilmesini sağlamak için bir polis memurunun verdiği emre veya yasağına uymayan,

(2) Polislik Kanunu’nun 10. maddesinin 1. fıkrasında atıfta bulunulan bilgileri polis memuruna vermeyi reddeden,

(3) Polislik Kanunu’nun 21. maddesinde atıfta bulunulduğu üzere, bir polis memurunun bir aracı durdurma veya hareket ettirme talimatına veya açıkça görülebilen işaretine uymayan,

(4) Polislik Kanunu’nun 45. maddesinde atıfta bulunulduğu üzere, yardım etme görevini yerine getirmeyen, veya

(5) Gereksiz yere veya yanlış bilgi vererek polisi harekete geçiren, polisin düzenlediği operasyonları engelleyen kişiler, kanunda başka bir yerde daha ağır bir ceza öngörüldüğünde, *polisin ermine riayet etmeme* suçundan para cezasına veya en fazla üç ay hapis cezasına mahkûm edilirler.”

52. Aynı Kanun’un 6. Bölümünün 12. maddesi aşağıdaki gibidir:

“Mahkeme’nin ceza vermemesi aşağıdaki koşullarda mümkündür:

(1) bütün olarak değerlendirilen suça, zararsızlığı veya failin suçluluk duygusu göz önüne alındığında, az önem verilir;

(2) fail, suçu 18 yaşının altındayken işlemiştir ve söz konusu davranış, yanlış anlama veya düşüncesizlik sonucu meydana gelmiştir;

(3) suça veya faille ilişkin özel nedenler yüzünden, söz konusu davranışın, mazur görülebilir bir davranışla karşılaştırılabilir olduğu kabul edilir;

(4) özellikle 6. maddenin 3. fıkrasında ve 7. maddede yukarıda atıfta bulunulan unsurlar veya sosyal güvenlik ve sağlık yetkililerinin davranışları göz önüne alındığında ceza makul olma niteliğini veya anlamını kaybeder; veya

(5) birleştirilmiş bir cezaya mahkûm etmeye ilişkin hükümler uyarınca nedeniyle, suçun, bütün ceza üzerinde önemli bir etkisi bulunmayacaktır.”

E. Adli Sicil Kayıtları Kanunu

53. Adli Sicil Kayıtları Kanunu'nun 2. maddesinin 1-2 fıkraları (*rikosrekisterilaki, straffregisterlagen*; 770/1993 sayılı Kanun) aşağıdaki gibidir:

“Mahkeme'nin gönderdiği tebliğatlara dayanarak, Finlandiya'da alınan bir kararla bir kişinin ertelenmemiş hapis cezasına, kamu hizmeti cezasına, ertelenmiş hapis cezasına, para cezasının yanında ertelenmiş hapis cezasına, ertelenmiş kamu hizmeti cezasına veya gözetime, çocuk olarak hapsi cezasına, çocuk olarak hapis cezası yerine para cezasına mahkûm edildiğinde veya görevine son verildiğinde; ya da Ceza Kanunu'nun (39/1889) 3. Bölümünün 4. maddesi uyarınca ceza verilmemesi halinde ilgili bilgilerin adli sicil kaydına geçirilmesi gerekir. Ancak, para cezalarının hapis cezasına çevrilmesi veya Sivil Hizmetler Kanunu (1723/1991) uyarınca, verilen bir hapis cezası hakkında adli sicil kaydına giriş yapılmaz. Ayrıca, kurumsal cezai sorumluluğa ilişkin hükümlere dayanarak verilen cezalara ilişkin bilgiler de adli sicil kayıtlarına geçirilir.

Ayrıca, Kanun'da öngörüldüğü gibi, Finlandiyalı bir vatandaşın veya Finlandiyada kalıcı oturma iznine haiz bir yabancıнын yurtdışında 1. paragrafta bahsedilen bir cezaya eşdeğer bir cezaya mahkûm edilmesine ilişkin mahkeme kararlarına ilişkin olarak adli sicil kayıtlarına giriş yapılır.”

III. ULUSLARARASI STANDARTLAR VE AVRUPA STANDARTLARI

54. Uluslararası standartları ve Avrupa standartları hakkında Mahkeme önündeki bilgilerde, gösteriler sırasında gazetecilerin tutumlarına ilişkin olarak bulunulan özel atıflar oldukça sınırlıdır. Ancak, polisin gösterilerde veya benzer durumlarda görevli gazetecilere yönelik davranışlarını düzenleyen yönetmelikler ve tavsiye kararları mevcuttur. Öte yandan, polisi kamu düzenini ve güvenliğini koruma konusunda engellemekten kaçınmak gazetecilerin görevleri arasındadır.

55. Örneğin, Avrupa Güvenlik ve İşbirliği Teşkilatının (“OSCE”) Demokratik Kurumlar ve İnsan Hakları Bürosu (“ODIHR”) ve Avrupa Hukuk Yoluyla Demokrasi Komisyonu (“Venedik Komisyonu”) (bk., OSCE/ODIHR Toplanma Özgürlüğü Paneli ve Venedik Komisyonu tarafından hazırlanan, Venedik’te 4 Haziran 2010 tarihinde Venedik Komisyonu’nun 83. Genel Kurulunda kabul edilen OSCE/ODIHR/Venedik Komisyonu Barışçıl Toplanma Özgürlüğü Klavuzu (2. baskı)) tarafından hazırlanan klavuzun ilgili kısmı aşağıdaki gibidir:

“168. Kalabalığın dağıtılması gerekli olduğunda, toplantıyı düzenleyen kişi ve katılımcılar, açıkça ve duyulacak şekilde, kolluk kuvvetlerinin müdahalesi öncesinden bilgilendirilmelidir. Ayrıca, katılımcılara gönüllü bir şekilde ayrılmaları için makul süre tanınmalıdır. Yalnızca katılımcıların dağılmayı reddetmesi halinde, kolluk kuvvetleri müdahalede bulunabilir. Üçüncü taraflardan da (kameramanlar, gazeteciler ve fotoğrafçılar gibi) dağılmaları istenebilir, ancak bu kişilerin polislik faaliyetlerini izlemeleri ve kaydetmeleri engellenmemelidir..

169. (Hem kolluk kuvvetleri çalışanları hem de katılımcılar tarafından) Fotoğraf çekme ve video kaydı alma kısıtlanmamalıdır, ancak verilerin alıkonulması özel hayatı ihlal edebilir: kamu toplantıları sırasında kolluk kuvvetleri çalışanları tarafından katılımcıların fotoğraflarının çekilmesi veya videoya alınması serbesttir. Ancak, kimlik tespiti amacıyla kamu alanında kişilerin görüntülerinin alınması, özel hayat hakkına müdahale teşkil etmemektedir, söz konusu verilerin kaydedilmesi ve kayıtların sistematik olarak işleme tabi tutulması ve kalıcı niteliği, mahremiyetin ihlal edilmesine yol açabilir. Ayrıca, istihbarat toplama amacıyla toplantıların

fotoğraflarının veya video kayıtlarının çekilmesi özgürlüklerinden faydalanma konusunda kişilerin cesaretini kırabilir ve bu nedenle rutin olarak bu işlemler gerçekleştirilmemelidir. Katılımcılar ve diğer üçüncü taraflar tarafından polis operasyonlarının fotoğraflarının ve video kayıtlarının çekilmesi engellenmemelidir ve video kayıtlarının veya dijital olara kaydedilmiş fotoğrafların veya görüntülerin kolluk kuvvetleri birimine teslim edilmesi talebi, ön adli incelemeye tabi tutulmalıdır. Kolluk kuvvetleri birimleri, kamu toplantılarında aleni olarak yapılan video ve fotoğraf çekimlerinin kullanımına ilişkin bir politika geliştirmeli ve yayımlamalıdır.”

56. Avrupa’da ve uluslararası düzeyde gazetecilere ilişkin kurallar hakkında düzenlemeler, standartlar, tavsiye kararları ve resmi duyurular, ağırlıklı olarak gösteri ve benzer olayları kapsamamaktadır. Aynı durum, gazetecilerin kendilerine ait davranış kuralları ve mesleki ahlak kuralları için de geçerlidir.

IV. KARŞILAŞTIRMALI HUKUK

57. Avrupa Konseyi üyesi otuz dört Devlete (Avusturya, Azerbeycan, Belçika, Bosna Hersek, Bulgaristan, Kıbrıs, Çek Cumhuriyeti, Estonya, Fransa, Gürcistan, Almanya, Yunanistan, Macaristan, İrlanda, İtalya, Latviya, Lihtenştayn, Litvanya, Lüksemburg, Makedonya Cumhuriyeti, Moldova, Hollanda, Polonya, Portekiz, Romanya, Rusya, Sırbistan, Slovakya, Slovenya, İspanya, İsveç, İsviçre, Ukrayna ve Brileşik Krallık) yapılan karşılaştırmalı hukuk araştırmasını kapsayan Mahkeme önündeki bilgilerden, söz konusu araştırmanın yapıldığı bütün Devlelerin, gösterilerde yer alan gazetecilere genel ceza kanununu uyguladıkları anlaşılmaktadır. Gazetecilerin yakalanması, gözaltına alınması ve mahkûmiyetine karar verilmesine ilişkin belirli bir durum ortaya çıkmamıştır. Bu nedenle, basın mensupları, gösteriler sırasında katılımcılarla aynı şekilde işledikleri suçlardan sorumlu tutulmuşlardır. Araştırma yapılan Devletlerin beş tanesinde mevcut davadakine benzer içtihadı rastanılmasına rağmen (Avusturya, Macaristan, Makedonya

Cumhuriyeti, İspanya ve İsveç), genel bir sonuca ulaşmaya yeterli değillerdir.

58. Polisin yetkilerine ilişkin olarak, araştırma yapılan Devletlerin büyük çoğunluğunda, şiddet içeren gösteriler sırasında haber toplama meselesi özel olarak düzenlenmemiştir. On iki üye Devlette (Belçika, Bulgaristan, Almanya, Yunanistan, Macaristan, Lüksemburg, Moldova, Hollanda, Rusya, İspanya, İsveç ve Birleşik Krallık), polisliği ve basın ilişkilerini düzenleyen genel rehberler veya düzenlemeler bulunmaktadır. Söz konusu düzenlemelerde, genel bir kural olarak, gösterilerde görevli basın çalışanları, katılımcılardan ayrılmak için kendilerini basın çalışanı olarak tanıtmaya teşvik edilmişlerdir. Ancak, bu şekilde basın çalışanlarının diğerlerinden ayrılmasının amacı gazetecilik faaliyetlerinin yerine getirilmesine olanak sağlamak olmasına rağmen; bu durum, gazetecilere polisin gösteri alanını terk etmelerine yönelik talimatlarını dinlemediklerinde herhangi bir dokunulmazlık kazandırmamaktadır. Yalnızca sınırlı sayıda üye Devlet (Gürcistan, Moldova, Rusya ve Sırbistan), gösteriler sırasında haber toplama meselesini özel düzenleme yapma yoluyla ele almışlardır. Söz konusu üye Devletlerde, gazetecilere, devam eden gösteriyi takip edebilecekleri korunan bir alan verilmekte veya faaliyetlerini sürdürebilecekleri en güvenli alanlar konusunda bilgilendirilmektedirler. Bununla beraber, çıkarların genel dengesinin, polisin talimatlarını izleyerek kamu düzenini ve güvenliğini koruma yönünde olduğu gözlemlenmektedir.

59. Araştırma yapılan üye Devletlerin büyük bir bölümünde, gazetecilerin mesleki davranış ve ahlak kuralları bulunmasına rağmen, gösteriler sırasında gazeteciler ve polis arasındaki ilişki hakkında belirli hükümler bulunmamaktadır. Söz konusu kurallar, daha çok, araştırma tekniklerine, gazetecilik kaynaklarına ve üçüncü tarafın mahremiyetinin korunmasına odaklanmıştır.

HUKUKSAL DEĞERLENDİRME

SÖZLEŞME’NİN 10. MADDESİNİN İHLAL EDİLDİĞİNE İLİŞKİN İDDİA HAKKINDA

60. Başvuran, Sözleşme’nin 10. maddesi uyarınca, ifade özgürlüğünün ihlal edildiği konusunda şikâyetçi olmuştur. Sözleşme’nin 10. maddesi aşağıdaki gibidir:

“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. Bu madde, Devletlerin radyo, televizyon ve sinema işletmelerini bir izin rejimine tabi tutmalarına engel değildir.

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, sağlığın veya ahlakın, başkalarının şöhret ve haklarının korunması, gizli bilgilerin yayılmasının önlenmesi veya yargı erkinin yetki ve tarafsızlığının güvence altına alınması için gerekli olan bazı formaliteler, koşullar, sınırlamalar veya yaptırımlara tabi tutulabilir.”

A. Daire Kararı

61. Daire, başvuranın yakalanmasının ve suçlu bulunmasının, bir gazete fotoğrafçısı ve gazeteci olarak, polise karşı itaatsiz davranmasının sonucunda meydana geldiğinden, ifade özgürlüğüne müdahale edildiği çıkarımının yapıldığı görüşündedir. Daire, ayrıca, ihtilafli tedbirlerin, Finlandiya hukukuna, özellikle Ceza Kanunu’nun 16. Bölümünün 4. maddesine dayandığına karar vermiştir. Söz konusu müdahale, bu nedenle, “kanun tarafından öngörülmüştür” ve karmaşanın ve cezanın önlenmesinin yanında kamu güvenliğinin korunması gibi birçok meşru amaç izlemektedir.

62. Demokratik bir toplumda gerekli olma konusuna ilişkin olarak, Daire, başvuranın, alanı terk etmeye yönelik talimattan sonra bile

göstericilerle kalmaya karar verdiğinde, basın çalışanları için ayrılmış ayrı ve güvenli alanı kullanma hakkından feragat ettiğini belirtmiştir. Başvuranın, polis alanı terk etmesine ilişkin talimatının farkında olduğuna ancak söz konusu talimatı göz ardı ettiğine hükmedilmiştir. Başvuran, kordonlama işlemi devam ederken herhangi bir zamanda olay yerinden ayrılabilir ve hiçbir ceza ile karşılaşmadan basın mensupları için ayrılmış güvenli alana geçebilirdi. Bu yolu seçmeyerek, başvuran, bilerek, polis talimatlarına uymama nedeniyle yakalanma riskini almıştır.

63. Daire'ye göre, polis başvuranın bir gazeteci olduğunu hangi aşamada öğrendiği tam olarak açık değildir. Başvuranın, kendisini gazeteci olarak tanıtmak için açık bir çaba içinde olmadığı görülmektedir. Ayrıca, başvuran, hiçbir şekilde, gösterinin fotoğraflarını almaktan men edilmemiş, kamerasına ve diğer ekipmanlarına el konulmamıştır. Başvurana, çektiği bütün fotoğrafların kendisinde durmasına ve onları sınırsız bir şekilde kullanmasına izin verilmiştir.

64. Daire, gösterinin, özel niteliği göz önüne alındığında, meşru bir kamu çıkarı meselesi olduğu görüşündedir. Bölge Mahkemesi, konuyu, çakışan farklı çıkarları tartarak, 10. madde kapsamında değerlendirmiş ve başvurana karşı ihtilafli tedbirin alınması için zorlayıcı sosyal bir ihtiyacın bulunduğu hükmetmiştir. Daire, ayrıca, başvurana, yerel mahkemelerce davranışının "mazeretli" olduğu değerlendirildiğinden, hiçbir ceza verilmediğini de dikkate almıştır. Bütün unsurlar göz önüne alındığında, Daire, yerel mahkemelerin söz konusu çakışan çıkarlar arasında adil bir denge kurdukları görüşündedir. Buna göre, Sözleşme'nin 10. maddesi ihlal edilmemiştir.

B. Tarafların İbrazları

1. Başvuran

65. Başvuran, polisin kendisinden gösteri alanını terketmesini istemesi, gözaltında tutulduğu 17,5 saatlik süre boyunca bilgi iletmemesi nedenleriyle ve suç işlediğinden şüphelenilmesinin, suçlanmasının ve bir cezadan hüküm giymesinin hakları ve işi üzerinde “caydırıcı etkisi” olduğu gerekçeleriyle ifade özgürlüğü hakkına müdahale edildiğini iddia etmiştir.

66. Söz konusu müdahalenin kanunla öngörülüp görülmediği konusuna ilişkin olarak, başvuran, polislerin, birçok farklı aşamada, kanuni yetkilerini aştıklarını veya takdir yetkilerini kötüye kullandıklarını ileri sürmüştür. İlk olarak, polisin kalabalığı dağıtmaya yönelik açık talimatının orantısızlığı, bu talimatın Finlandiya hukukuna uygun olmadığını göstermiştir. Ayrıca, polisin gösteriyi kargaşa olarak kabul etme kararı, saldırgan davranışın kapsamı yalnızca birkaç kişiyi kapsayacak şekilde göreceli olarak sınırlı olduğundan dolayı, tartışmaya açıktır.

İkinci olarak, başvuranın gözaltına alınması, gece boyu ve yaklaşık 17,5 saat sürdüğü için kanunlara aykırıdır. Yakalanan kişiler, mümkün olan en kısa sürede (yakalandıktan sonra en geç 12 saat içinde) serbest bırakılmalıdırlar. Polisler, başvurayı, yalnızca kargaşa çıkarttığından şüphelenildiğinde 12 saatten uzun süre gözaltında tutabilirdi. Polisler, başvurayı ilk olarak polisin talimatlarını yerine getirmeme nedeniyle yakalamışlardır. Ancak, daha sonra, başvurana göre, yakalanma nedeni, kargaşa çıkartmakla değiştirilmiştir. Başvuran, açıkça gösteride bile yer almadığından, hareketleri, kargaşa çıkartma tanımına uymamaktadır. Polislerin, bu nedenle, başvurayı yakalamak için yeterli nedenleri bulunmamaydı ve ivedilikle veya en geç 12 saat içinde serbest bırakmalıydırlar. Ayrıca, şüphelinin talep etmesi halinde veya zorlayıcı başka bir neden mevcut ise, sorgulama işleminin 22.00 ile 7.00 saatleri

arasında bile gerçekleştirilebileceğinden, başvuran, geçiktirilmeksizin sorgulanmalı veya ifadesi alınmalıydı.

67. Ayrıca, başvuran, kordonlu bölgede fotoğraf çekmeye devam etmekten suçlu bulunabileceğinin farkında olmadığından gerçek cezai hükmün kanuna dayanmadığı görüşündedir. Yerel mahkemeler, kararlarında neden göstermediklerinden, kanuna uygunluk meselesini incelememişlerdir. Bu nedenle, başvuran, polisin, savcının ve yerel mahkemelerin müdahalesinin Finlandiya hukukunda dayanağı olmadığını ileri sürmüştür.

68. Başvuran, söz konusu müdahalenin meşru bir hedef güttüğünü kabul etmeye hazırdır.

69. Gereklilik konusuna ilişkin olarak, başvuran, görevinin, makul bir süre içinde gösteri hakkında bilgi vermek olduğuna işaret etmiştir. Başvuran, gösteri sırasında her bir tarafta gerçekleşen olaylara ilişkin kapsamlı bir hikâyenin ve sona ermesinin hemen ardından gösteri hakkında internet üzerinden yapacağı bilgi paylaşımı üzerinde çalışmaktadı. Başvuran, gösteri alanında gazeteciler için ayrılmış ve güvenli hale getirilmiş bir basın bölgesinin bulunmadığını iddia etmiştir. Başvuran, bütün büyük basın organlarıyla iletişime geçmiş ve alanda bulunan gazetecilerin hiçbirine güvenli bir alana geçmelerinin söylenmediğini ve gerçekte hiç kimsenin böyle bir alan görmediğini belirtmiştir. Dışarıdan kordonlu alanın görülmesi yoğun ve çoklu sıralardan oluşan polis memurları, polis minibüsleri ve polis otobüsleri tarafından engellenmiştir. Polis, saat 19.15'te daha büyük bir alanı kordon altına almış ve bu durum olayları takip etmeyi daha zor hale getirmiştir. Gerçekte, gösterinin yürüyüş olması ve durağan bir basının amacına ulaşamayacağı nedeniyle gazeteciler için güvenlik altına alınmış bir alan söz konusu olamaz. Böyle bir bölge olsa bile, gazetecilerin nereden olayı takip etmeleri gerektiğine karar vermek Devlet yetkililerinin görevi olmadığından dolayı bu bölgenin kullanımı tercihe bağlı olmalıdır.

70. Başvuran, ayrıca, kendisini gazeteci olarak tanıtmadığına ilişkin iddianın sağduyuya aykırı olduğunu ileri sürmüştür. Başvuranın boynunda

bir basın kartı bulunmaktaydı. Bu gerçek, Bölge Mahkemesi önünde tanık tarafından doğrulanmıştır. Başvuran, 2006 yılında yalnızca profesyonel gazeteciler tarafından kullanılan iki kamera ve bir de kamera çantası taşımaktaydı. Ön soruşturma raporundan anlaşıldığı üzere, başvuran, kendisini yakalayan memura gazeteci olduğunu açıklamıştır. Gösteri sonunda, başvuran, göstericiler ve polis çizgisinin arasında durmaktaydı; bu nedenle, göstericilerden açık bir biçimde ayrılmaktaydı. O sırada, ortalık sakinleşmiş ve olay polis kontrolü altına alınmıştır. Göstericileri gözaltına aldıktan sonra, bir polis memuru “Fotoğrafçıyı yakalayın” diye bağırmıştır ve başvuran fotoğraf çektiği sırada yakalanmıştır. Polis tarafından gözaltına alınıp hücreye konulduğunda, önünden geçen polis memurlarına aktif olarak gazeteci olduğunu bağırmıştır.

71. Başvuran, 17,5 saat boyunca gözaltında tutulmasının orantısız olduğunu ileri sürmüştür. Polis, başvurunu olay yerinde veya en geç 12 saat içinde serbest bırakmalıydı. Gösteri sırasında başvuranın topladığı görüntüler, serbest bırakıldığında “eski” hale gelmişti. Polis, yakalama işleminden birkaç saat sonra on sekiz yaşından küçük kişileri serbest bırakmıştır ve daha sonra da başvuran serbest bırakılabilirdi. Polis, başvurana ilişkin ön soruşturmayı da sonlandırabilirdi. Savcı ise başvurana aleyhindeki suçlamaları düşürebilirdi. Ancak, Devlet, başvuranın polisin talimatlarına uymama suçundan yargılanmasının önemli olduğu görüşündedir. Devlet, başvurunu, polisin somut davranışlarının sonuçlarını yaşamış olmasına rağmen mesleğini yerine getirdiği için suçlu bulmuştur. Bölge Mahkemesi kararı ve gözaltı süresinin uzunluğu, gazetecilik mesleği üzerinde açık bir şekilde caydırıcı etkide bulunmuştur. Yerel mahkemeler, söz konusu müdahalenin “zorlayıcı sosyal bir ihtiyaç” olup olmadığı konusunda değerlendirme yapmamışlardır. Bölge Mahkemesi, çakışan çıkarları uygun şekilde dengelememiş, yalnızca kalabalığın dağılmasını sağlayarak gösterinin sona erdirilmesinin gerekli olduğunu belirtmiştir. Mahkeme, başvurunu olay yerinden uzaklaştırmaya ilişkin “zorlayıcı sosyal ihtiyacın”

niteliğini değerlendirmemiştir. Ayrıca, mahkeme, söz konusu kararın bir gazeteci üzerinde gazeteciliğe karşı “caydırıcı etkisinin” olacağına ilişkin Mahkeme içtihadını dikkate almamıştır.

2. Hükümet

72. Hükümet, Daire'nin mevcut davada Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlal edilmediğine ilişkin kararına katılmaktadır.

73. Hükümet'e göre, başvuranın ifade özgürlüğü hakkına müdahale edilmemiştir. Hükümet, polisin başvuranın gösteriyi takip etmesini engellemediğini belirtmiştir. Başvuranın yakalanmasının nedeni, fotoğrafçı olması değil alanı terk etmesine yönelik devamlı olarak verilen polis talimatına uymamasıdır. Polis emirleri, alandaki herkesi ilgilendirmektedir. Ayrıca, kanıtlar, başvuranın bir polis memurunun kişisel olarak alanı terk etmesini talimat vermesinin ardından, polis talimatına rağmen işverenini arayıp gösteri alanında kalıp kalmaması konusunu danıştığına işaret etmektedir. Başvuran, yakalanana kadar çok yakın bir mesafeden bile fotoğraf çekmesini bırakması emredilmemiştir. Polis, başvuranın basın mensubu olduğunu öğrenir öğrenmez; kamerasına, hafıza kartlarına ve diğer ekipmanlarına gazetecilik kaynakları olarak muamele etmiş ve el koymamıştır. Başvuran, fotoğraflarını muhafaza edebilmiş ve bu fotoğrafların kullanımlarına ilişkin olarak hiçbir aşamada herhangi bir yetkili tarafından kısıtlama getirilmemiştir. Başvuran, bir sonraki gün gözaltında sorgulanan 81 kişi arasında sorgulanan yedinci ve serbest bırakılan altıncı kişidir. On sekiz yaşının altındaki kişileri serbest bıraktıktan hemen sonra polis, dikkatini mümkün olan en kısa süre içinde başvurana yöneltmiştir.

74. Hükümet, ayrıca, başvurana ilişkin olarak yürütülen ulusal yargı işlemlerinin ve Mahkeme önünde görülen mevcut yargılama işlemlerinin başvuranın fotoğrafçı olarak sergilediği davranışlarına ilişkin olmadığına işaret etmiştir. Söz konusu mesele, daha ziyade, alanı terk etmeye yönelik

olarak yapılan öneri, teşvik ve son olarak emirden sonra polise itaat etmeyi sistematik olarak reddeden bir kalabalığın içinde olması ile ilgilidir. Bu nedenle, yerel mahkemeler başvuranın polisin talimatlarına uymama davranışından suçlu bulmuşlardır. Ayrıca, Bölge Mahkemesi, başvuranın kendisini ihtilafli bir durumda bulması nedeniyle başvurana hiçbir yaptırım uygulamamaya karar vermiştir. Bir yandan, başvuran kanunlarda öngörülen yükümlülükler uymak zorundayken; diğer bir yandan, gösteriyi takip etmesi için kendisini görevlendiren ve kişisel olarak oradan ayrılması söylendikten sonra başvurana orada kalmasını söyleyen işverenin beklentilerine de uymak zorundadır. Bu anlaşılabilir zorluk göz önüne alındığında, Bölge Mahkemesi başvuranın polisin talimatına uymayı reddermesini “mazur görülebilir bir davranışla” karşılaştırılabilir olarak nitelendirmiştir.

75. Mahkeme'nin, başvuranın ifade özgürlüğü hakkına müdahalede bulunulduğuna karar vermesi halinde, Hükümet, söz konusu müdahalenin “kanunda öngörüldüğünü” ileri sürmektedir. Ayrıca, söz konusu müdahalenin, Daire'nin belirttiği gibi, karmaşayı ve suçu önlemenin yanında kamu güvenliğini sağlamak gibi birçok meşru amacı bulunmaktadır.

76. Demokratik bir toplumda gereklilikle ilgili olarak, Hükümet, yerel mahkemelerin çakışan çıkarlar arasında adil bir denge kurduğuna ilişkin Daire kararına katılmaktadır. Hükümet, basın mensuplarının gösteriyi sonuna kadar polise oldukça yakın bir mesefeden bile takip edebileceklerini ve gösterinin fotoğraflarını özgürce çekebileceklerini belirtmiştir. Ayrıca, basın temsilcileri için ayrı bir alan bulunmaktadır. Ancak, Smash ASEM gösteri alanında şiddetin artması, birçok araçla polisin söz konusu alana intikal etmesine ve bu nedenle alanda bulunan güvenli kısımların görünmeyecek şekilde önünün kapanmasına yol açmıştır. Başvuranın, polisin dağılmaya yönelik talimatlarını kişisel olarak saat 20.30'da duyduğuna ve insanların çıkışlara yöneldiğini gördüğüne itiraz edilmemiştir.

Polis kalabalığın dağılması için son talimatları yaklaşık saat 21.00'da verdiğiinde, alanda başka iki fotoğrafçı daha bulunmaktaydı. Söz konusu fotoğrafçılar, yaklaşık saat 21.15'te alanı terk etmişlerdir. Söz konusu kişilere hiçbir aşamada tedbir uygulanmamıştır. Polis talimatları, ortamı sakinleştirmek, kamu düzenini yeniden sağlamak ve özellikle kamu güvenliğini sağlamak için verilmiştir. Saat 21.15'te polis başvurandan alanı terk etmesini istemiş, ancak başvuran bu talimatı yerine getirmeyi reddetmiş ve bir fotoğrafçı olarak söz konusu talimatın kendisini ilgilendirmediğini söylemiştir. O sırada, kalabalık içindeki direnen kişiler gözaltına alınmış ve gösteri sona ermiştir. Birkaç dakika sonra, polise itaatsiz davranmaya kararlı olduğu açıkça görünen başvuran yakalanmıştır. Başvuran, söz konusu alanda kalmaya devam edip etmemesi konusunu telefonla arayarak işverenine danıştığından, polisin talimatlarının kendisini de ilgilendirdiğinin açıkça farkındadır. Bölge Mahkemesi, ayrıca, polis talimatlarının açıkça herkes ilgilendirdiğinin, bu nedenle başvuranın yakalanmasının kendisini şaşırtmış olamayacağını açık olduğuna karar vermiştir.

77. Hükümet, başvuranın yakalanmasının amacının ifade özgürlüğünü engellemek değil, işlediğinden şüphelenilen bir suçu soruşturmak olduğunu belirtmiştir. Başvuran, gösteri sırasında çektiği bütün fotoğrafları kullanabilmiştir. Bu nedenle, polisin daha fazla şiddet ve karışıklığın ortaya çıkma riski olan şiddet içeren bir gösteriye müdahalede bulunduğundan başvuranın yakalanması ve gözaltına alınması gerekçelendirilebilir, gerekli ve orantılıdır. Sonuç olarak, söz konusu müdahale demokratik bir toplumda gereklidir.

78. Hükümet, Finlandiya Anayasasında ve Sözleşme'nin 14. maddesinde güvence altına alınan kanunlar önünde eşit olmanın ve eşit muamele görmenin önemini vurgulamıştır. Hükümet, başvuranın gösteri alanında bulunan diğer kişilere göre ayrıcalıklı veya farklı bir muameleye maruz kalmadığını ileri sürmüştür. Polis emirleri, statü veya meslek ayrımı yapılmaksızın verilmiş ve başvuranın mesleki faaliyetini engellemeyi

hedeflememiştir. Polisin hedefi, ortalığı sakinleştirmek ve kamu düzenini tekrar sağlamaktır. Ayrıca, Bölge Mahkemesi, başvuranın, kendisini yakalayan polis memuruna veya emniyet müdürlüğünde kendisini teslim alan polis memuruna basın kartını göstermediğine hükmetmiştir. Başvuran, basın kartını yalnızca kendisini emniyet müdürlüğüne götüren otobüste göstermiştir. Başvuran, gösteriyle ilgili kaleme aldığı bir yazıda gözaltına alındıktan sonra basın kartını taktığını belirtmiştir. Bu nedenle, başvuranın kendisini gazeteci olarak tanıtmak için açık bir çaba içinde olmadığından Devlet'in başvuranın ifade özgürlüğü hakkının ihlal ettiği iddia edilen tedbirlerin orantılılığını değerlendirirken kullandığı takdir payı etkilenmemiştir.

79. Son olarak, Hükümet, mevcut davada “caydırıcı bir etkiden” söz edilemeyeceğini ileri sürmüştür. Başvuran, gazetecilik faaliyetleri nedeniyle değil polisin açık emirlerine sistematik olarak itaat etmediği gerekçesiyle gözaltına alınmış ve suçlu bulunmuştur. Gösteri alanında bulunan diğer birçok gazeteci, polisin talimatlarına uymayı tercih etmişlerdir. Bölge Mahkemesi, başvuranın davranışlarını “mazur görebilir bir davranışla” karşılaştırılabilir olarak nitelendirdiğinden dolayı başvurana hiç bir yaptırım uygulanmamış veya başvurandan yargılama giderlerini ödemesi istenmemiştir.

C. Mahkemenin değerlendirmesi

1. Büyük Daire önündeki davanın kapsamı

80. Başvuran, Büyük Daireye sunduğu yazılı görüşlerinde, gözaltında tutulmasının, gece boyunca ve yaklaşık 18 saat sürmesi nedeniyle hukuka uygun olmadığını iddia etmiştir. Başvuran, polisin elinde, yakalanmasını gerektirecek yeterli sebep bulunmaması nedeniyle, yakalanmasının ardından en geç 12 saat içinde serbest bırakılması gerektiğini ileri sürmüştür. Bu nedenle, 12 saati aşan gözaltı süresinin, “yasayla öngörülmediğini”

belirtmiştir (bk. yukarıda 66. paragraf). Hükümet, bu şikâyet hakkında herhangi bir yorumda bulunmamıştır.

81. Mahkemenin yerleşik içtihadına göre, Büyük Daireye havale edilen “dava”, Daire tarafından kabul edilebilir olduğuna karar verilen başvuruyla ilgilidir (bk. diğer kararlar arasında, *K. ve T. / Finlandiya* [BD], no. 25702/94, § 141, AİHM 2001-VII). Başvuran, gözaltında tutulmasının 12 saati aşan kısmının hukuka aykırı olduğuna dair şikâyetini ilk kez Büyük Daireye sunduğu görüşlerinde dile getirmiştir. Daire, başvuranın, 10. madde kapsamındaki haklarına yönelik müdahalenin gerekli olup olmadığını incelerken, 18 saatlik gözaltı süresini, bu işlemin gece geç saatlerde gerçekleştirilmiş olması ve iç hukukta 22.00 ile 7.00 saatleri arasında ifade almanın yasak olması ile açıklayan Hükümetin bu beyanını dikkate almıştır (bk. Daire kararının 48. paragrafı). Ancak, başvuran, Daire önünde, 12 saatten uzun süre gözaltında tutulmasının hukuka aykırı olduğuna dair herhangi bir şikâyette bulunmamıştır. Bu şikâyet, Daire tarafından kabul edilebilir olduğuna karar verilen başvuru kapsamında yer almamaktadır ve dolayısıyla Büyük Daire tarafından gerçekleştirilecek incelemenin kapsamı dışındadır. Mahkeme, bu nedenle, incelemesinin kapsamını, Daire tarafından kabul edilebilir olduğuna karar verilen şikâyetle, yani başvuranın yakalanması, gözaltına alınması ve mahkûm edilmesinin, Sözleşme’nin 10. maddesi ile güvence altına alınan ifade özgürlüğü hakkına yönelik haksız bir müdahale teşkil ettiğine dair şikâyetle sınırlandıracaktır.

2. Müdahalenin söz konusu olup olmadığı hususu

82. Hükümet, öncelikle, somut davada başvuranın ifade özgürlüğü hakkına yönelik herhangi bir müdahalenin söz konusu olmadığını ileri sürmüştür.

83. Başvuran, bir gösteri sırasında polis tarafından yakalanmış, 18 saat boyunca gözaltında tutulmuş ve ardından polise karşı gelmekle suçlanmış ve bundan dolayı yerel mahkemelerce suçlu bulunmuştur. Ancak, suçun

“mazur görülebilir bir fiil” olarak değerlendirilmesi nedeniyle, başvurana herhangi bir ceza verilmemiştir. Şikâyet konusu tedbirler, gazeteci olarak başvurana yönelik olmayıp, polisin kordon altına aldığı alanda bulunan herkese yönelttiği dağılmaları yönündeki talimata başvuranın uymamasının sonucu olsa da, bu durum, olay yerinde haber yapmak amacıyla foto muhabiri olarak bulunan başvuranın gazetecilik görevlerini yerine getirmesini olumsuz şekilde etkilemiştir. Mahkeme, bu nedenle, başvuranın ifade özgürlüğüne müdahale edildiğini kabul etmektedir (bk. bu davaya uygulanabildiği ölçüde, *Gsell / İsviçre*, no. 12675/05, § 49, 8 Ekim 2009).

3. Müdahalenin yasayla öngörülüp öngörülmediği hususu

84. Mahkemeye göre, Sözleşme'nin 10/2 maddesi kapsamında yer alan “yasayla öngörülme” koşulu, şikâyet konusu tedbirin iç hukukta yasal bir dayanağının bulunmasını gerektirmenin yanı sıra, söz konusu kanunun niteliğine de işaret etmektedir. Buna göre, söz konusu kanun, ilgili kişi açısından erişilebilir olmalı ve etkileri bakımından öngörülebilir olmalıdır (bk. diğer kararlar arasında, *Centro Europa 7 S.r.l. ve Di Stefano / İtalya* [BD] no. 38433/09, § 140, AİHM 2012; ve *Rotaru / Romanya* [BD], no. [28341/95](#), § 52, AİHM 2000-V).

85. Müdahalenin “yasayla öngörülüp öngörülmediği” hususunda taraflar arasında ihtilaf söz konusudur. Mahkeme, başvuranın asıl iddiasının, 12 saati aşan gözaltı süresinin hukuka uygun olmaması hususuyla ilgili olduğunu ve bu durumun Büyük Daire önündeki davaya ilişkin incelemenin kapsamı dışında kaldığını belirtmektedir (bk. yukarıda 81. paragraf). Bunun yanı sıra, başvuran, beyanlarından anlaşıldığı üzere, yakalanmasının, gözaltına alınmasının ve mahkûm edilmesinin, Finlandiya hukukunda yasal bir dayanağının mevcut olmadığı gibi bir iddiada bulunmaktan ziyade, iç hukukun ilgili hükümlerinin ulusal makamlarca ve mahkemelerce uygulanma şekli konusunda bir iddia ileri sürmektedir. Ancak, iç hukuku yorumlama ve uygulama görevi başta ulusal makamlara, özellikle de

mahkemelere düşmektedir (bk. *Kopp / İsviçre*, 25 Mart 1998, § 59, *Karar ve Hüküm Derlemeleri* 1998-II; ve *Kruslin / Fransa*, 24 Nisan 1990, § 29, Seri A no. 176-A). Başvuranın hiçbir iddiası, yerel makamların, kanunu keyfi bir şekilde uyguladıklarını göstermemektedir. Mahkeme, bu nedenle, başvuranın yakalanması, gözaltına alınması ve mahkûm edilmesine ilişkin şikâyet konusu müdahalenin, Finlandiya hukukunda, yani Polis Kanunu'nun 19. maddesinde, Zorlayıcı Tedbirler Kanunu'nun 1. bölümünün 2. maddesinin 2. fıkrasında ve Ceza Kanunu'nun 16. bölümünün 4. maddesinde yasal bir dayanağının bulunduğu kanaatindedir. Dolayısıyla, Mahkeme, müdahalenin “yasayla öngörüldüğü” sonucuna varmıştır.

4. Müdahalenin meşru bir amaca hizmet edip etmediği hususu

86. Müdahalenin, Sözleşme'nin 10/2 maddesi kapsamında, kamu güvenliğinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi gibi bazı meşru amaçlara hizmet ettiği hususunda herhangi bir ihtilaf söz konusu değildir.

5. Müdahalenin demokratik bir toplumda gerekli olup olmadığı hususu

(a) Genel ilkeler

87. İfade özgürlüğüne yönelik müdahalenin gerekli olup olmadığı konusuna ilişkin genel ilkeler, *Stoll / İsviçre* [BD] (no. 69698/01, § 101, AİHM 2007-V) kararında özet olarak belirtilmiş ve daha yakın zamanda verilen *Animal Defenders International / Birleşik Krallık* [BD], no. 48876/08, § 100, AİHM 2013 (alıntılar) ve *Morice / Fransa* [BD], no. 29369/10, § 124, 23 Nisan 2015 kararlarında tekrarlanmıştır:

“(i) İfade özgürlüğü; demokratik bir toplumun temel dayanaklarından ve bu toplumun gelişimine ve her bireyin kendini gerçekleştirmesine yönelik temel koşullardan birini teşkil etmektedir. Sözleşme'nin 10. maddesinin 2. fıkrasına konu olan ifade özgürlüğü; sadece lehte olan veya incitici olarak algılanmayan ya da dikkate almaya değmeyecek nitelikteki “bilgi” veya “düşünceler” için değil, aynı

zamanda, inciten, gücendiren veya rahatsız eden bilgi ve düşünceler için de geçerlidir. Bunlar “demokratik bir toplumu” var eden çoğulculuk, hoşgörü ve açık fikirliliğin gerekleridir. 10. maddede belirtilen bu özgürlük, istisnalara tabidir; ancak söz konusu istisnaların (...) katı bir biçimde yorumlanması ve herhangi bir kısıtlamaya ihtiyaç duyulduğunun ikna edici şekilde ortaya konulması gerekir (...)

(ii) Sözleşme'nin 10. maddesinin 2. fıkrası kapsamında ‘gerekli’ sıfatı, ‘zorlayıcı bir toplumsal gereksinimin’ varlığını ifade etmektedir. Sözleşme’ye Taraf Devletler, bu tür bir gereksinimin söz konusu olup olmadığını değerlendirmede belli ölçüde takdir yetkisine sahiptir; ancak bu, gerek yasaları gerekse bağımsız bir mahkeme tarafından alınmış olanlar da dâhil bunları uygulamaya yönelik kararları kapsayan Avrupa denetimi ile bir arada yürümektedir. Bu nedenle Mahkeme, ‘bir kısıtlamanın’, 10. madde ile korunan ifade özgürlüğüyle bağdaşıp bağdaşamayacağı konusunda nihai kararı verme yetkisine sahiptir.

(iii) Mahkemenin görevi, denetleyici yargı yetkisini kullanırken, yetkili ulusal makamların yerini almak değil; daha ziyade bu makamların takdir yetkileri uyarınca vermiş oldukları kararları 10. madde kapsamında yeniden gözden geçirmektir. Bu durum; söz konusu denetimin, davalı Devletin takdir yetkisini makul ve dikkatli bir şekilde ve iyi niyetli olarak kullanıp kullanmadığını belirlemekle sınırlı olduğu anlamına gelmemektedir. Mahkemenin yapması gereken, şikâyet konusu müdahaleyi davanın bütünü ışığında değerlendirmek ve ‘ulaşılacak istenen meşru amaçla orantılı’ olup olmadığını ve ulusal makamlarca söz konusu müdahaleyi haklı çıkarmak amacıyla ileri sürülen gerekçelerin ‘ilgili ve yeterli’ olup olmadığını tespit etmektir (...) Mahkeme, bu tespiti gerçekleştirirken, ulusal makamların, Sözleşme'nin 10. maddesinde öngörülen ilkelere uygun standartları uyguladıklarına ve dava konusu olayların kabul edilebilir bir değerlendirmesini esas aldıklarına ikna olmalıdır (...)

Sözleşme'nin 10. maddesi, ifade edilen bilgi ve fikirlerin yalnızca esasını değil, aynı zamanda aktarım biçimini de koruma altına almaktadır (*Jersild / Danimarka*, 23 Eylül 1994, § 31, Seri A no. 298).

88. Mahkeme, ayrıca, basının demokratik bir toplumda yerine getirdiği temel işlevi hatırlatmaktadır. Basın, bazı sınırları aşmamalıdır; ancak, kamu menfaatini ilgilendiren tüm konularda, yükümlülükleri ve sorumluluklarıyla tutarlı bir şekilde, bilgi ve düşünceleri yayma sorumluluğu basına aittir (bk. *Bladet Tromsø ve Stensaas / Norveç* [BD], no. 21980/93, § 59, AİHM 1999-

III; *De Haes ve Gijssels / Belçika*, 24 Şubat 1997, § 37, *Karar ve Hüküm Derlemeleri 1997-I*; ve yukarıda anılan *Jersild / Danimarka*, § 31). Sadece basın bu tür bilgi ve düşünceleri yayma görevi yoktur; aynı zamanda, halkın da bunları öğrenme hakkı vardır (bk. *The Sunday Times / Birleşik Krallık (no. 1)*, 26 Nisan 1979, § 65, Seri A no. 30).

89. Bu bağlamda (ve somut davaya konu olan olaylar dikkate alındığında), yetkililerin kamuya açık gösterilerde ve kargaşanın önlenmesinde sergiledikleri tutum hakkında bilgi verilmesi konusunda, basının son derece önemli bir rol oynadığının altı çizilmelidir. Basının “kamu bekçiliği” rolü, bu tür bir bağlamda özellikle önem arz etmektedir. Zira basının varlığı, yetkililerin, büyük çaplı gösterilerde asayişin sağlanması sırasında göstericilere ve halkın tamamına karşı sergiledikleri davranışlardan ve bu kapsamda, protestocuları kontrol altına almak veya dağıtmak ya da kamu düzenini korumak amacıyla kullandıkları yöntemlerden sorumlu tutulabileceklerinin bir teminatıdır. Dolayısıyla, gazetecilerin gösterilerin düzenlendiği alandan uzaklaştırılmasına yönelik her türlü teşebbüs, sıkı bir denetime tabi olmalıdır.

90. Mahkeme, aynı zamanda, Sözleşme'nin 10. maddesi kapsamında gazetecilere sağlanan güvencenin, sorumlu gazetecilik etiği uyarınca doğru ve güvenilir bilgi verirken iyi niyetli davranma koşuluna tabi olduğunu hatırlatmaktadır (bk. bu davaya uygulanabildiği ölçüde, yukarıda anılan *Bladet Tromsø ve Stensaas / Norveç* [BD], § 65; *Fressoz ve Roire / Fransa* [BD], no. 29183/95, § 54, AİHM 1999-I; *Kasabova / Bulgaristan*, no. 22385/03, §§ 61 ve 63-68, 19 Nisan 2011; ve *Times Newspapers Ltd / Birleşik Krallık (no. 1 ve 2)*, no. 3002/03 ve 23676/03, § 42, AİHM 2009). Mahkemenin içtihadında, sorumlu gazetecilik kavramıyla, gazetecinin kamudaki davranışından ziyade, esas olarak bir yayının veya sözlü bir ifadenin içeriğine ilişkin konular üzerine odaklanılmıştır (bk. örneğin, yukarıda anılan *Bladet Tromsø ve Stensaas / Norveç* [BD], §§ 65-67; yukarıda anılan *Fressoz ve Roire / Fransa* [BD], §§ 52-55; *Krone Verlag*

GmbH / Avusturya, no. 27306/07, §§ 46-47, 19 Haziran 2012; *Novaya Gazeta ve Borodyanskiy / Rusya*, no. 14087/08, § 37, 28 Mart 2013; *Perna / İtalya* [BD], no. 48898/99, § 47, AİHM 2003-V; yukarıda anılan *Times Newspapers Ltd. / Birleşik Krallık (no. 1 ve 2)*, § 45; *Ungváry ve IrodalomKft / Macaristan*, no. 64520/10, § 42, 3 Aralık 2013; ve *Yordanova ve Toshev / Bulgaristan*, no. 5126/05, §§ 53 ve 55, 2 Ekim 2012).

Ancak, Sözleşme'nin 10. maddesi kapsamında koruma altına alınan mesleki bir faaliyet olarak sorumlu gazetecilik kavramı, basın ve yayın yoluyla elde edilen ve / veya yayılan bilgilerin içeriğiyle sınırlı değildir. Bu kavram, aynı zamanda, diğer hususların yanı sıra, gazetecilerin davranışlarının hukuka uygunluğunu ve bu bağlamda, söz konusu davranışların somut davaya uygunluğunu ve gazetecilerin görevlerini yerine getirirken yetkililerle açık bir şekilde kurdukları etkileşimi de kapsamaktadır. Bir gazetecinin bu bağlamda kanunu ihlal etmiş olması, sorumlu bir şekilde hareket edip etmediğinin tespitinde belirleyici olmasa da, dikkate alınacak en ilgili etkidir.

91. Mahkeme, bu bağlamda, ifade özgürlüğünden faydalanan gazetecilerin, “görev ve sorumluluklar” üstlendiklerini yinelemektedir (bk. yukarıda anılan *Stoll / İsviçre* [BD], § 102; ve *Handyside / Birleşik Krallık*, 7 Aralık 1976, § 4, son cümlesi, Seri A no. 24). Bu kapsamda, Sözleşme'nin 10. maddesinin 2. fıkrasında, kamuyu ilgilendiren ciddi sorunların basında yer alması hususunda dahi tamamen sınırsız bir ifade özgürlüğünün güvence altına alınmadığı hatırlatılacaktır. Özellikle de ve basının demokratik bir toplumda oynadığı önemli rol dikkate alınmaksızın yapılan değerlendirmeye göre, gazeteciler, 10. maddede kendilerine son derece sağlam bir güvence tanınmış olduğu gibi bir gerekçeyle, kural olarak, olağan ceza kanununa uyma görevlerinden muaf tutulamazlar (bk. diğer kararlar arasında, bu davaya uygulanabildiği ölçüde, yukarıda anılan, *Stoll / İsviçre* [BD], § 102; yukarıda anılan *Bladet Tromsø ve Stensaas / Norveç* [BD], § 65; ve *Monnat / İsviçre*, no. [73604/01](#), § 66, AİHM 2006-X). Diğer bir ifadeyle,

gazeteciler, ifade özgürlüğünden faydalanan diğer bireylerin aksine, mevzu bahis olan suçun, sadece gazetecilik işvelerini yerine getirirken işlenmiş olduğu gerekçesine dayanarak cezai sorumluluktan muaf tutulmayı talep edemezler.

(b) Genel ilkelerin başvuranın davasında uygulanması

92. Mahkeme, başvuranın polise karşı geldiği gerekçesiyle yakalandığını, gözaltına alındığını, suçlandığını ve suçlu bulunduğunu belirtmektedir. Haftalık olarak yayınlanan *Suomen Kuvalehti* dergisinde görev yapan başvuran, fotoğrafçı ve gazeteci olarak katıldığı Smash ASEM gösterisi sırasında yakalanmıştır. Gösterinin basında oldukça geniş yer bulduğu hususunda herhangi bir ihtilaf söz konusu değildir.

93. Gazeteciler tarafından Sözleşme'nin 10. maddesi uyarınca açılan, yukarıda 87-91. paragraflarda atıfta bulunulan *Stoll* davası ve diğer davaların da aralarında yer aldığı diğer pek çok davanın aksine, somut dava, bir yayının (bazı bilgilerin kamuya açıklanması) yasaklanmasına veya bir yayınlı ilgili olarak herhangi bir yaptırım uygulanmasına ilişkin değildir. Somut davada asıl konu, şiddet eylemlerine dönüşen bir gösteriyle ilgili haber yapmak amacıyla fotoğraf çekerken polisin talimatlarına karşı gelen bir gazeteci hakkında uygulanan tedbirlerdir.

94. Mahkeme, Finlandiya makamlarınca başvuran hakkında uygulanan tedbirlerin gerekli olup olmadığını değerlendirirken, somut davada değerlendirmeye tabi tutulacak menfaatlerin her ikisinin de kamusal nitelik taşıdığını dikkate alacaktır. Söz konusu menfaatler, şiddet içerikli bir gösteri ortamında kamu düzeninin sağlanması konusunda polisin menfaati ve kamuyu ilgilendiren bir konuda bilgi alınmasında halkın menfaatidir (bk. bu davaya uygulanabildiği ölçüde, yukarıda anılan *Stoll / İsviçre* [BD], §§ 115-116). Mahkeme, şikâyet konusu müdahalenin, bir bütün olarak değerlendirildiğinde, ilgili ve yeterli gerekçelerle desteklenip desteklenmediğini ve ulaşılmak istenen meşru amaçlarla orantılı olup

olmadığını tespit etmek amacıyla, başvuranın yakalanmasını, gözaltına alınmasını ve mahkûmiyetini inceleyecektir.

(i) Başvuranın yakalanması

95. Mahkeme, başvuranın yakalanmasıyla ilgili olarak, polisin talimatlarının, olayların makul bir değerlendirmesine dayalı olup olmadığını ve başvuranın gösteri hakkında haber yapıp yapmadığını dikkate alacaktır. Aynı zamanda, başvuranın davranışlarını ve bu bağlamda, kendisini gazeteci olarak tanıtıp tanıtmadığı hususunu göz önünde bulunduracaktır.

96. Gösteri başladığında, yaklaşık 50 kişilik gösterici grubu, 500 izleyici ve aralarında başvuranın da bulunduğu yaklaşık 50 gazeteci, yürüyüşün başlangıç noktasında toplanmıştır. Gösteri şiddet olaylarına dönüştüğünde, polis ilk olarak kalabalığın yürüyüş yapmasını engellemiş, ancak olay yerinde barışçıl bir gösteri yapılmasına müsaade etmiştir. Polis, daha sonra, olay yerini kordon altına almış ve kalabalığa dağılmaları yönünde talimat vermiştir. 480 polis ve sınır koruma memuru konuşlandırılarak, eylem için güvenlik hazırlıkları yapılmıştır. Finlandiya Güvenlik İstihbarat Teşkilatı tarafından gerçekleştirilen risk değerlendirmesi ve aynı yıl içerisinde meydana gelmiş olan isyanlar nedeniyle ve ayrıca halkı “Helsinki sokaklarında da bir miktar kargaşa yaratmaya” davet eden afişlerde kullanılan üslup ve şiddet eylemlerine dönüşebilecek olan gösteriyi düzenleyen kimliğinin bilinmediği gerçeği dikkate alındığında, polisin söz konusu hazırlıkları yapması için iyi sebepleri vardı (bk. yukarıda 12-16. paragraflar). Daha sonrasında, Bölge Mahkemesi, polisin eylemlerinin hukuka uygun olduğuna ve polisin kalabalığa dağılmaları yönünde talimatta bulunması için haklı gerekçelerinin mevcut olduğuna karar vermiştir (bk. yukarıda 37. paragraf). Mahkeme, bu nedenle, polisin talimatlarının olayların makul bir değerlendirmesine dayalı olduğu konusunda şüphe duyulmasını gerektirecek herhangi bir sebep görmemektedir. Mahkeme, ayrıca, olayların şiddet içerikli hale gelme ihtimaline karşı, polisin

kalabalığa yönelik olarak gösteri alanından ayrılmaları yönünde verdiği talimatlar gibi önleyici tedbirlerin haklı gerekçelere dayandığı kanaatindedir. Söz konusu tedbirler, sadece kamu düzeninin “soyut bir şekilde” korunması, yani kamu güvenliğinin korunması ve ayrıca kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi değil, aynı zamanda gösteri alanında veya civarında bulunan kişilerin, yani basın mensuplarının ve dolayısıyla başvuranın bizzat kendisinin de güvenliğinin sağlanması amacına da yöneliktir.

97. Mahkeme, bu noktada, başvuranın, Smash ASEM eylemi süresince gazetecilik mesleğini yerine getirmekten alıkonulup konulmadığını inceleyecektir. Basın için ayrılmış güvenli bir alanının mevcut olup olmadığı hususunda taraflar arasında ihtilaf söz konusudur. Ancak, gazetecilerin çoğunun, yani yaklaşık 50 gazetecinin, gösteri başladığı sırada gösteri alanında bulunduğu anlaşılmaktadır. Yetkililerce, ne söz konusu gazetecilerden ne de başvurandan, olayların herhangi bir aşamasında, basın için ayrılmış bir alanı kullanmaları istenmemiştir. Ayrıca, güzergâh boyunca gerçekleştirilecek bir yürüyüş olması öngörülen gösteri kapsamında, “öngörülmemiş” bir alanda şiddet içerikli olayların meydana gelebileceği ve de fiilen meydana geldiği anlaşılmaktadır. Bu durumda, yetkililerin, söz konusu olayların yaşandığı yere yakın bir alanın önceden güvenliğini sağlamak gibi bir imkânları söz konusu olamaz. Sonuç olarak, Mahkemeye göre, bu tür bir güvenli alanın mevcut olup olmaması belirleyici değildir; zira tüm gazetecilerin gösteri alanında bulunduğu ve orada serbest bir şekilde çalışabildiği görülmektedir. Bu nedenle, başvuranın, bahsedildiği gibi, olay hakkında haber yapmasının engellendiği söylenemez. Aksine, başvuran, yakalandığı ana kadar, tüm gösteri boyunca fotoğraf çekebilmiştir. Bu durum, gösteriyle ilgili DVD kayıtlarından ve ayrıca başvuranın son çektiği fotoğrafın kendisini yakalayan polisi memurunun fotoğrafı olmasından da açıkça anlaşılmaktadır.

98. Mahkeme, başvuranın davranışlarıyla ilgili olarak, kendisinin kordon altına alınmış alanın içerisinde, birbirlerinin kolunu tutan gösterici grubuyla birlikte yakalandığını belirtmektedir. DVD kayıtlarından, başvuranın, göstericilerin giymesi gereken “kıyafet koduna” uygun şekilde siyah kıyafet giydiği görülmektedir. Başvuran, ayırt edici herhangi bir kıyafet giymemiştir veya üzerinde kendisinin gazeteci olduğunun anlaşılmasını sağlayacak herhangi bir işaret bulunmamaktadır. Başvuran, bazı gazeteci meslektaşları gibi, sarı bir yelek veya ceket giymemiştir. Ayrıca, başvuranın kullandığı kameranın üzerinde *Suomen Kuvalehti* dergisinde çalıştığını gösteren herhangi bir işaret de görünmemektedir. Aynı zamanda, başvuranın basın kartı, ne DVD kayıtlarında ne de kendisinin yer aldığı herhangi bir fotoğrafta görünmemektedir. Dolayısıyla, başvuranın görüntüsünün, kendisinin protestoculardan açık bir şekilde ayırt edilebilmesini sağlayamadığı görülmektedir. Bu nedenle, kendisinin gerek kordon altına alınmış alan içerisinde bulunması gerekse görüntüsü nedeniyle, yakalanmadan önce gazeteci olduğu muhtemelen kolaylıkla anlaşılmamıştır.

99. Ayrıca, Bölge Mahkemesinin kararında ve dava dosyasındaki diğer belgelerde, başvuranın hangi polis memurlarına kendisini gazeteci olarak tanıttığı da açık değildir. Ön soruşturma raporundan, başvuranın, yakalama işlemini gerçekleştiren polis memuruna kendisini bu şekilde tanıttığı anlaşılmaktadır. Söz konusu polis memuru, ön soruşturma sırasında, başvuranın yakalama işlemine direnmediğini, telefon görüşmesi yapmak istediğini ve bunu yapmasına izin verildiğini belirtmiştir. Yakalama işlemini gerçekleştiren polis memuru, başvurandan kimliğini göstermesini istediğinde, başvuran basın kartını göstermiştir (bk. yukarıda 27. paragraf). Bu bilgidir, başvuranın basın kartını takmamış olduğu veya en azından gazeteci olduğunun anlaşılacağı şekilde görünür bir yerde taşımadığı şeklinde bir çıkarımda bulunulabilir. Başvuran yakalandığı sırada orada bulunan başka bir polis memuru, ön soruşturma sırasında, başvuranın yakalama işlemine direnmediğini, ancak başvuranın kendisini gazeteci

olarak tanıttığını duymadığını ifade etmiştir (bk. yukarıda 27. paragraf). Öte yandan, başvuranın gözaltına alınmak amacıyla bindirileceği otobüse götürüldüğü sırada da kendisini gazeteci olarak tanıtip tanıtmadığı tespit edilmemiştir. Ancak, Mahkeme, polisin, en geç polis merkezindeyken, başvurunu teslim alan polis memurunun, başvuranın basın kartını çıkardığı sırada, gazeteci olduğunu öğrenmiş olması gerektiği kanısındadır. Başvuranın kendi beyanlarına göre, kendisi, söz konusu kartı, sadece bir süre önce “yukarı kaldırmış” ve göğsünün üzerinde görünür bir şekilde takmaya başlamıştır (bk. yukarıda 28. paragraf). Mahkeme, bu bilgiye dayanarak, başvuran, polisin kendisini gazeteci olarak kabul etmesini isteseydi, kendisini daha önce bu şekilde tanıtmak için, ayırt edici kıyafetler giyerek veya basın kartını sürekli görünür bir yerde taşıyarak veya başka uygun yöntemlerle yeterince açık bir çaba gösterirdi şeklinde bir sonuca varmıştır. Başvuran bu yönde bir çaba göstermemiştir. Dolayısıyla başvuranın durumu, göğsünde basın kartı takılı bulunan ve polis memurlarına gazeteci olduğunu özellikle söylemiş olan *Najaflı / Azerbaycan* davasındaki başvuranın durumundan farklıdır (bk. *Najaflı / Azerbaycan*, no. 2594/07, § 67, 2 Ekim 2012; ayrıca bk. bu davaya uygulanabildiği ölçüde, yukarıda anılan *Gsell / İsviçre*, § 49).

100. Ayrıca, başvuran, polisin dağılmaları yönünde verdiği talimatların farkında olmadığını ileri sürmüştür. Mahkeme, başvuranın olay yerinden ayrılmaları yönündeki talimatların farkında olduğunu, ancak bunları göz ardı etmeye karar verdiğinin Bölge Mahkemesi tarafından sabit görüldüğünü gözlemlemektedir (bk. yukarıda 37. paragraf). Başvuran, söz konusu talimatları saat 20.30 civarında duyduğunu gerek Bölge Mahkemesi önündeki ifadesinde gerekse Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine sunduğu görüşlerinde kabul etmiştir (bk. yukarıda 24 ve 37. paragraflar). Bu durum, başvuranın alandan ayrılıp ayrılmaması konusunda görüşme yapmak amacıyla işverenini aramış olmasıyla da doğrulanmaktadır (bk. yukarıda 24. paragraf). Mahkemeye göre, bu gerçek, başvuranın, söz konusu talimatın

kendisi için de geçerli olduğunu anladığını veya en azından bu konu üzerinde düşündüğünü göstermektedir. Ayrıca, başvuran, Mahkemeye sunduğu görüşlerinde, yaklaşık yarım saat sonrasında, bir polis memurunun kendisine dağılması gerektiğini bizzat söylediğini, ancak kendisinin kalmayı tercih ettiği şeklinde yanıt verdiğini kabul etmiştir (bk. yukarıda 25. paragraf). Bu kabul, başvuranın polisin dağılmaları yönünde verdiği talimatların farkında olmadığı şeklindeki iddiasıyla açıkça çelişmektedir. Dolayısıyla, başvuran, ne yaptığını açıkça biliyordu ve bu nedenle, polisin talimatlarının farkında olmadığı kabul edilemez. Bunun yanı sıra, başvuranın, polisin eylemleriyle ilgili haber yapan bir gazeteci olarak, polisin talimatlarına karşı gelmenin yasal sonuçlarını bilmesi gerekirdi. Bu nedenle, Mahkemenin, başvuranın, polisin talimatlarına uymayarak, polise karşı gelmekten dolayı yakalanma riskini bilerek göze aldığı sonucuna varmaktan başka bir seçeneği bulunmamaktadır.

101. Mahkeme, ayrıca, başvuran dışındaki diğer tüm gazetecilerin polisin talimatlarına uyduğu hususunun da konuyla alakalı olduğunu değerlendirmektedir. Olay yerinde bulunanların dağılmamaları halinde yakalanacaklarını açıkça gösteren son uyarıyı duyduktan sonra, son gazeteci dahi olay yerinden ayrılmıştır. Bölge Mahkemesi önündeki yargılamalarda son gazetecinin verdiği ifadeye göre, kendisi, son fotoğrafını 21.15'te çekmiş ve başvuran yakalanmadan 2-3 dakika önce söz konusu alandan ayrılmıştır. Söz konusu gazetecilere herhangi bir noktada herhangi bir tedbir uygulanmamıştır (bk. yukarıda 37. paragraf). Başvuran da, kordon uygulaması devam ederken herhangi bir sonuçla karşı karşıya kalmadan bahsi geçen alandan ayrılabilir ve polis kordonunun dışına çıkabilirdi. Ayrıca, dava dosyasında, başvuranın, kordon altına alınmış alandan ayrılması yönündeki polis talimatına uymuş olsaydı, daha sonra meydana gelen gelişmeye göre, polisin kalabalık gösterici grubunu dağıttığı ve protestocuları yakaladığı söz konusu alanın yakın çevresinde dahi mesleki

görevini icra etmeye devam edemeyeceğini gösteren herhangi bir bilgi mevcut değildir.

(ii) Başvuranın gözaltına alınması

102. Başvuran, 17 buçuk saat boyunca gözaltında tutulmuştur. Mahkeme tarafından tespit edilmiş olduğu üzere, başvuranın 12 saati aşan gözaltı süresinin hukuka uygun olmadığı iddiası, Büyük Daire tarafından yapılacak incelemenin kapsamı dışındadır (bk. yukarıda 81. paragraf). Aynı zamanda, başvuran, hızlı bir şekilde ifadesinin alınması ve serbest bırakılması gerektiğini ileri sürmüştür.

103. Hükümet, başvuranın gözaltı süresinin uzunluğunun, gece geç saatlerde gözaltına alınmış olması ve iç hukukta 22.00 ile 7.00 saatleri arasında ifade almanın yasak olması ile açıklandığını öne sürmüştür. İç hukukta, Ceza Soruşturma Kanunu'nun 24. maddesinin 2. fıkrasında bu kurala bazı istisnalar getirilmiştir (bk. yukarıda 49. paragraf). Mahkeme, dava dosyasında, başvuranın gece ivedi bir şekilde ifadesinin alınmasını isteyip istemediğine dair herhangi bir bilgi yer almadığını gözlemlemektedir. Başvuran böyle bir istekte bulunduğu gibi bir iddia dahi ileri sürmemiştir. Ayrıca, gösteri sebebiyle toplam 128 kişi yakalanmış ve gözaltına alınmıştır ve bu durum da başvuranın geç serbest bırakılmasına neden olmuş olabilir. Ancak, başvuran, gazeteci olması sebebiyle ertesi gün ifadesi ilk alınan ve ilk serbest bırakılan kişilerden biri olmuştur. Buna göre, başvuran, ifadesi alınan yedinci, çocukların salıverilmesinin ardından ise serbest bırakılan altıncı kişidir (bk. yukarıda 32. paragraf). Bu durum, polisin, basın temsilcisi olan başvurana karşı daha olumlu bir tutum sergilediğini göstermektedir.

104. Mahkeme, başvuraya ait cep telefonu, kamera donanımı ve hafıza kartlarının polis tarafından incelenip incelenmediğinin belli olmadığını belirtmektedir. Başvuran, durumun bu şekilde olduğunu iddia etmiştir. Parlamento Kamu Denetçisi Yardımcısı'nın raporuna göre (bk. yukarıda 34.

paragraf), polis, gözaltına alınan kişilerin cep telefonlarını kontrol etmiştir. Dava dosyasına göre, başvurana ait cep telefonun da kontrol edilip edilmediği ve hafıza kartlarının incelenip incelenmediği açık değildir. Ancak, Hükümet, başvuranın basın mensubu olduğu öğrenilir öğrenilmez, kamerası, hafıza kartları ve diğer donanımlarına basın kaynakları muamelesi yapıldığını ve el konulmadığını ileri sürmüştür (bk. yukarıda 29. paragraf). Başvuran, Hükümetin bu savunmasına itiraz etmemiştir.

105. Başvuranın yakalanmasının ardından kamera donanımına ve hafıza kartlarına nasıl bir muamele yapıldığı tam olarak açık olmamakla birlikte, Mahkeme, başvuranın, kamera donanımının veya çektiği fotoğrafların, kendisine, bütünüyle veya değiştirilmeden iade edilmediği gibi bir iddiada bulunmadığına dikkat çekmektedir. Mahkemeye göre, başvuranın donanımına herhangi bir anda el konulduğu görülmemektedir. Daha ziyade, söz konusu donanım, olağan uygulama uyarınca, başvuranın yakalandığı süre boyunca muhafaza altında tutulmuştur. Aynı zamanda, başvuranın çektiği tüm fotoğrafları almasına da izin verilmiştir. Başvurana, herhangi bir makam tarafından, fotoğrafların kullanımıyla ilgili herhangi bir kısıtlama uygulanmamıştır.

(iii) Başvuranın mahkûm edilmesi

106. Son olarak, Mahkeme, mahkûmiyet hususuyla ilgili olarak, başvuranın, Bölge Mahkemesi tarafından, polise karşı gelmekten suçlu bulunduğunu, ancak suçun “mazeret görülebilir bir fiil” olarak değerlendirilmesi nedeniyle, kendisine herhangi bir ceza verilmediğini belirtmektedir. Bu mahkûmiyet, daha sonrasında Temyiz Mahkemesi tarafından onanmıştır. Temyiz Mahkemesi, kararında ek gerekçe sunmamıştır. Son olarak, Yüksek Mahkeme, başvuranın temyiz talebini reddetmiştir.

107. Mahkeme, gösterinin, niteliği itibariyle, meşru kamu menfaatini ilgilendiren bir konu olduğu kanısındadır. Dolayısıyla, basının olay

hakkında bilgi verme görevi, halkın ise söz konusu bilgiyi alma hakkı söz konusudur. Bu durum, yetkililer tarafından da kabul edilmiş ve bu doğrultuda basın ihtiyaçlarını karşılamak maksadıyla hazırlıklar yapılmıştır. Olay, basının oldukça fazla ilgisini çekmiş ve yakından takip edilmiştir. Ancak, Mahkeme, gösterinin yapıldığı alanda bulunan yaklaşık elli gazeteci arasında, gösteri bağlamında ifade özgürlüğünün ihlal edildiğini ileri süren tek kişinin başvuran olduğuna dikkat çekmektedir.

108. Ayrıca, başvurana olayla ilgili haber yapabilmesi için tanınan fırsatlar dikkate alındığında, basın özgürlüğünden faydalanmasına yönelik olarak yapılan müdahalenin kısıtlı bir müdahale olduğu söylenebilir. Mahkeme, başvuran hakkında ceza hükmü verilmesine neden olan davranışın, gazetecilik faaliyeti, yani kendisinin gerçekleştirdiği herhangi bir yayın ile ilgili olmadığını bir kez daha vurgulamaktadır. Yayın öncesi aşama Mahkemenin 10. madde kapsamında gerçekleştireceği inceleme kapsamına girmekle birlikte (bk. *The Sunday Times / Birleşik Krallık* (no. 2), 26 Kasım 1991, § 51, Seri A no. 217), somut dava, başvurana, araştırmacı gazetecilik yaptığı veya bu şekilde bilgi edindiği gerekçesiyle uygulanan bir yaptırımla ilgili değildir (bk. aksi yönde, *Dammann / İsviçre*, no. 77551/01, § 52, 25 Nisan 2006. Bu dava, gazeteciye, resmi gizlilik kapsamında yer alan bilgileri edindiği gerekçesiyle para cezası verilmesine ilişkindir). Başvuranın mahkûmiyeti, sadece, polis tarafından isyana dönüşeceği değerlendirilen gösterinin sonunda polisin talimatına uymamasından kaynaklanmaktadır.

109. Bölge Mahkemesi, daha sonrasında, polisin söz konusu talimatları vermek için haklı gerekçelerinin bulunduğu karar vermiştir (bk. yukarıda 37. paragraf). Bölge Mahkemesi, isyan ve kamu güvenliğine yönelik tehdit nedeniyle kalabalığı dağıtmanın ve insanlara alandan ayrılmalarını söylemenin gerekli olduğu kanısına varmıştır. Bölge Mahkemesi, söz konusu hukuka uygun talimatlara uyulmaması nedeniyle, polisin, talimatlara uymayan göstericileri yakalama ve gözaltına alma hakkı olduğunu

belirtmiştir. Hükümet tarafından belirtildiği üzere, başvuranın gazeteci olması, kendisine, alandan ayrılması sağlanan diğer kişilerden ayrıcalıklı veya farklı bir muameleye tabi tutulma hakkı vermemektedir (bk. yukarıda 78. paragraf). Bu yaklaşım, Mahkemeye sunulan bilgilerle de desteklenmektedir. Söz konusu bilgilere göre, Avrupa Konseyi üyesi Devletlerin çoğunun mevzuatında, gazetecilere, gösteri alanından dağılmaları yönündeki polis talimatlarına uymadıklarında özel bir statü tanınmamaktadır (bk. yukarıda 57. paragraf).

110. Dava dosyasından, çeşitli suç türlerinden dolayı suçlanan 86 sanık hakkında topluca kovuşturma başlatıldığı anlaşılmaktadır. Başvuran, hakkında yöneltilen suçlamaların, sadece gazeteci olarak görevini yapmakta olduğu gerekçesiyle, savcı tarafından düşürülebileceğini ve düşürülmesi gerektiğini ileri sürmüştür. Mahkemenin içtihadına göre, takdire bağlı kovuşturma ilkesiyle, suç işlediği düşünülen bir kişi hakkında dava açılıp açılmayacağına karar verilmesi konusunda Devletlere önemli ölçüde takdir yetkisi tanınmaktadır (bk. bu davaya uygulanabildiği ölçüde, yukarıda anılan *Stoll*, § 159). Ayrıca, Mahkemeye göre, gazetecilerin, 10. maddede kendilerine güvence tanınmış olduğu gibi bir gerekçeyle, olağan ceza kanununa uyma görevlerinden muaf tutulamazlar (bk. yukarıda anılan *Stoll*, § 102). Ancak, Mahkeme, gazetecilerin, bazen, muaf olmadıkları olağan ceza kanununa uymaları şeklindeki genel görevleri ile mesleki olarak bilgi alma ve yayma, dolayısıyla basının “kamu bekçiliği” şeklindeki esas rolünü oynamasını sağlama görevleri arasında ikilemde kalabileceklerini hatırlatmaktadır. Bu menfaat çatışması dikkate alındığında, sorumlu gazetecilik kavramının, gazetecinin – ayrıca işverenin – söz konusu iki görev arasında seçim yapmak zorunda kaldığı hallerde ve seçimini olağan ceza kanununa uymak yönünde kullanmadığında, cezai nitelikte olanlar da dahil, polisin veya diğer yetkililerin hukuka uygun talimatlarına uymayarak, yasal yaptırımlara tabi olma riskini göze aldığı farkında olmasını gerektirdiğinin altı çizilmelidir.

111. Bölge Mahkemesi, başvuranın gazeteci olarak polisin talimatlarına uymama hakkının olup olmadığı konusunu ele almıştır. Bölge Mahkemesi, mevcut davanın koşullarında, başvuranın ifade özgürlüğü hakkına kısıtlama getirilmesine ilişkin şartların yerine getirildiğine karar vermiştir. Bölge Mahkemesi, bu sonuca varırken, *Dammann* (yukarıda anılan) davasına atıfta bulunmuş ve başvuranın davasının söz konusu davadan farklı değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir. Bölge Mahkemesinin, başvuranın polise karşı gediği gerekçesiyle mahkûm edilmesine ilişkin olarak sunduğu gerekçeler kısa niteliktedir. Ancak, Mahkeme, somut davada başvuranın ifade özgürlüğü hakkına yönelik olarak yapılan şikâyet konusu müdahalenin özel niteliği dikkate alındığında (bk. yukarıda 108. paragraf), söz konusu gerekçelerin ilgili ve yeterli olduğu kanısındadır. Ayrıca, Bölge Mahkemesi, başvurana herhangi bir ceza verilmesine yer olmadığına karar verirken, başvuranın karşı karşıya kaldığı menfaat çatışmasını da dikkate almıştır.

112. Mahkeme, bu bağlamda, uygulanan cezanın niteliği ve ağırlığının, müdahalenin orantılı olup olmadığını değerlendirilmesinde dikkate alınacak diğer etkenler olduğunu hatırlatmaktadır (bk. yukarıda anılan *Stoll*, § 153, diğer atıflarla birlikte). Somut davada, Bölge Mahkemesi, başvuranın işlediği fiilin “mazur görülebilir” nitelikte olması nedeniyle, kendisine ceza vermekten kaçınmıştır. Bölge Mahkemesi, bu sonuca varırken, başvuranın, gazeteci olarak, bir taraftan polisin kendisine yüklediği yükümlülüklerden, diğer taraftan ise işvereni tarafından yüklenen yükümlülüklerden doğan çelişkili beklentilerle karşı karşıya kaldığı gerçeğini göz önünde bulundurmıştır.

113. Bazı durumlarda, bir kişinin mahkûm edilmiş olması, verilen cezanın hafif nitelikli olmasından daha büyük önem arz edebilmektedir (bk. yukarıda anılan *Stoll*, § 15, diğer atıflarla birlikte). Ancak, somut davada, Mahkeme, başvuranın mahkûm edilmesinin, kendisi açısından olumsuz maddi sonuçlar doğurmamış olduğu hususuna önem atfetmektedir. Herhangi bir yaptırım uygulanmamış olması nedeniyle, mahkûmiyet kararı, iç hukuk

uyarınca, başvuranın sabıka kaydına dahi işlenmemiştir (bk. yukarıda 53. paragraf). Başvuranın mahkûm edilmesi, sadece, bir suç işlediğinin resmi olarak saptandığı anlamına gelmektedir ve dolayısıyla, bu durumun, protesto eylemlerine katılan kişiler açısından (karşılaştırınız, bu davaya uygulanabildiği ölçüde, *Taranenko / Rusya*, no. 19554/05, § 95, 15 Mayıs 2014) ve genel olarak gazetecilerin çalışmaları üzerinde (karşılaştırınız, *Cumpănă ve Mazăre / Romanya* [BD], no. 33348/96, § 116, AIHM 2004-XI), şayet varsa dahi, yok denilecek kadar az bir “caydırıcı etkisi” söz konusudur. Kısaca, başvuranın mahkûm edilmesinin, ulaşılmak istenen meşru amaçlarla orantılı olduğu söylenebilir.

6. Genel sonuç

114. Mahkeme, yukarıda belirtilen etkenlerin tamamını ve Devlete tanınan takdir yetkisini göz önünde bulundurarak, somut davada, yerel makamların, verdikleri kararları, ilgili ve yeterli gerekçelere dayandırdıkları ve söz konusu çatışan menfaatler arasında adil bir denge kurdukları sonucuna varmıştır. Dava dosyasından açıkça anlaşıldığı üzere, yetkililer, polisin genel olarak gösteriyle veya bireysel olarak protestocularla ilgili eylemlerini kamuoyundan gizlemek gibi bir amaçla, basının gösteriyle ilgili haber yapmasına kasten engel olmamışlardır (bk. 89. paragrafın son cümlesi). Zira başvuranın, ne gösteri sırasında ne de sonrasında, gazetecilik görevini yerine getirmesine engel olunmamıştır. Mahkeme, bu nedenle, başvuranın ifade özgürlüğü hakkına yönelik müdahalenin, Sözleşme'nin 10. maddesi kapsamında “demokratik bir toplumda gerekli” olduğunun söylenebileceği sonucuna varmıştır. Mahkeme, bu kararın, basının “kamu bekçiliği” rolünün zarar görmesinin önüne geçilmesi ihtiyacı dikkate alınmak suretiyle, somut davanın kendine özgü koşullarında değerlendirilmesi gerektiğinin altını çizmiştir (bk. yukarıda 89. paragraf).

115. Dolayısıyla, Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlali söz konusu değildir.

BU GEREKÇELERLE, MAHKEME,

Dörde karşı on üç oyla, Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlal edilmediğine *karar vermiştir.*

İşbu karar, İngilizce ve Fransızca olarak tanzim edilmiş ve 20 Ekim 2015 tarihinde, Strazburg'da bulunan İnsan Hakları Binasında gerçekleştirilen kamuya açık bir duruşmada tefhim edilmiştir.

Lawrence Early
Hukuk Danışmanı

Dean Spielmann
Başkan

Sözleşme'nin 45/2 maddesi ve Mahkeme İçtüzüğü'nün 74/2 maddesi uyarınca, işbu karara, aşağıda belirtilen ayrık görüşler eklenmiştir:

- (a) Yargıç Motoc'un mutabık görüşü
- (b) Yargıçlar Spielmann, Lemmens ve Dedov tarafından desteklenen Yargıç Spano'nun muhalif görüşü

D.S.

T.L.E.

YARGIÇ MOTOC’UN MUTABIK GÖRÜŞÜ

(Çeviri)

Pentikäinen / Finlandiya davasında verilen kararın, sunulan gerekçelerin karmaşıklığı ve ince düşünülerek hazırlanmış olması sebebiyle önemli bir karar olduğu kanısındayım.

Kanaatimce, söz konusu karar, sorumlu gazetecilik kavramına bakış açımızı genişletmiştir. Bu kapsamda, Mahkemenin içtihadında bağımsız gazetecilik kavramının kökeni, orantılılık ve Devletin takdir yetkisi olmak üzere, üç farklı husus üzerinde durmak istiyorum.

Sorumlu gazetecilik, Mahkemenin içtihadı açısından yeni bir kavram değildir. Mahkemenin, Münih Deklarasyonu’nda belirtilen gazetecilik mesleğinin ahlak kurallarını açık bir şekilde veya zımnen benimsediği görüşündeyim. Gazetecilerin hakları iyi bilinmesine rağmen, görevleri o derece iyi bilinmemektedir. Dolayısıyla, söz konusu görevleri belirtmek faydalı olacaktır.

“Görev Bildirgesi

Gazetecilerin olaylar hakkında bilgi toplama, haber yapma ve yorumda bulunma kapsamındaki esas görevleri aşağıdaki gibidir:

- 1) Halkın gerçekleri bilmeye hakkının olması nedeniyle, karşılaşılabilecekleri neticeleri dikkate almaksızın gerçeğe saygı göstermek;
- 2) Bilgilendirme, yorumda bulunma ve eleştirme özgürlüğünü savunmak;
- 3) Sadece kaynağı bilinen bilgileri yayınlamak veya aksi bir durum söz konusu ise, söz konusu bilgilerin yanında, esas bilgiyi ortadan kaldırmaksızın ve metin ve belgeleri değiştirmeksizin uygun atıfları da sunmak;
- 4) Bilgi, fotoğraf ve belge elde etmek amacıyla hukuk dışı yöntemlere başvurmamak;
- 5) İnsanların özel hayatlarına saygı duyma zorunluluğu hissetmek;

- 6) Yayınlanmış olup da sonradan yanlış olduğu ortaya çıkan bilgileri düzeltmek;
- 7) Mesleki gizliliğe uygun hareket etmek ve gizli bir şekilde elde edilen bilgilerin kaynağını ifşa etmemek;
- 8) Bilgi hırsızlığı yapmaktan, iftira, hakaret ve asılsız suçlamalarda bulunmaktan ve ayrıca bir bilginin yayınlanması veya ortadan kaldırılması suretiyle menfaat elde etmekten kaçınmak;
- 9) Gazetecilik mesleğini asla reklamcılık veya propagandacılıkla karıştırmamak ve reklamcıların doğrudan veya başka bir şekilde yaptıkları değerlendirmeleri kabul etmemek;
- 10) Her türlü baskıyı reddetmek ve sadece yayın yönetiminde görevli kişilerden gelen talimatları kabul etmek.

Bu sifata layık olan her gazeteci, yukarıda belirtilen ilkeleri benimsemekten onur duyar. Söz konusu gazeteci, her ülkede yürürlükte olan kanunu tanımakla birlikte, mesleki konularda, hükümetin müdahalesinden veya diğer müdahalelerden uzak bir şekilde, sadece meslektaşlarının yetki sahibi olduğunu kabul eder.”

Bu ilkeler, Mahkemenin bazı kararlarında, özellikle de *Bladet Tromsø ve Stensaas / Norveç* ([BD], no. 21980/93, AİHM 1999-III), *Fressoz ve Roire / Fransa* ([BD], no. 29183/95, AİHM 1999-I), *Kasabova / Bulgaristan* (no. 22385/03, 19 Nisan 2011), ve *Times Newspapers Ltd / Birleşik Krallık* (no. 1 ve 2) (no. 3002/03 ve 23676/03, AİHM 2009) kararlarında kabul edilmiştir. Mahkeme, söz konusu kararlarda, sorumlu gazetecilikle, özellikle de yayın içeriğiyle ilgili diğer ilkeleri vurgulamıştır.

Bu karar, temel olarak, gazetecilerin kamudaki davranışlarına kıyasla sorumluluk gazetecilik kavramını vurgulamaktadır.

Somut kararda, Mahkeme, gazetecilerin, meslek onurlarının söz konusu olduğu hallerde yürürlükteki iç hukuka uyma görevlerini açık bir şekilde anlatmaktadır (Münih Deklarasyonu'nun son kısmına uygun olarak). Bu noktada asıl konu, gazetecilerin kamudaki davranışlarıdır. Kararda, söz

konusu ilkenin iki sonucu vurgulanmaktadır. Bunlardan ilki, gazetecilerin mesleklerine dayanarak ceza kanunundan herhangi bir şekilde muafiyet talebinde bulunamayacakları gerçeği; ikincisi ise kanuna uygun davranmayan gazetecilerin, davranışlarının sonuçlarını dikkatli bir şekilde değerlendirme yükümlülüğüdür.

Sorumlu gazetecilik ilkesi, diğer mahkemeler tarafından da, özellikle de, ABD Yüksek Mahkemesi tarafından *New York Times / Sullivan* emsal davasında doğrulanmıştır. ABD Yüksek Mahkemesi, bu davanın ardından, iftira davalarıyla ilgili mevzuatı değiştiren düzenlemeler yapmıştır. Buna göre, bir kamu görevlisi, ancak, kendisi hakkında “fiilen kasıtlı bir şekilde”, iftira içerikli bir beyanda bulunduğu mahkemece tespit edilmesi halinde iftira davasını kazanabilecektir. Fiilen kasıt, söz konusu beyanın yanlış olduğu bilinerek veya doğru ya da yanlış olup olmadığı dikkate alınmaksızın umursamaz bir şekilde dile getirilmiş olması anlamına gelmektedir. Basının “kastının” olmaması halinde, kamu görevlileri, kendileri hakkındaki yanlış beyanların yayınlanmış olması nedeniyle tazminat talebinde bulunamaz.

Yargıç Hugo L. Black ve William O. Douglas, ayrik mutabık görüşlerinde, basının, kamu görevlilerine iftira atmaktan dolayı sorumlu tutulup tutulmaması gerektiği konusunda, Yargıç Brennan’ın görüşüne katılmamıştır. Söz konusu yargıçlar, İlk Değişiklik kapsamında, kamu görevlilerinin kamudaki görevlilerini yerine getirme şekillerinin eleştirilmesi konusunda mutlak dokunulmazlığın söz konusu olduğunun belirtildiği kanaatine varmışlardır. Buna göre, mutlak dokunulmazlıktan daha düşük bir imkân, eleştiride bulunmaktan caydırıcı, eleştiriyi cezalandırıcı ve nihayetinde ortadan kaldıran Devletin iftiraya ilişkin mevzuatı uyarınca, özgür basına yönelik “ölümcül bir tehlikenin” ortaya çıkmasını teşvik edecektir. Söz konusu kararda yer alan tespitler, diğer Yüksek Mahkemeler tarafından kabul edilmemiştir.

Kanada Yüksek Mahkemesi, *Grant / Torstar Corp.* davasında,

gerçekleştirilecek sorumlu haberleşmenin savunulabilmesi için iki koşulun karşılanması gerektiği sonucuna varmıştır:

- (1) Davanın, kamu menfaatini ilgilendiren bir konuya ilişkin olması;
- (2) Sanığın, tüm koşulları dikkate alarak, sorumlu bir şekilde hareket ettiğini ve ilgili iddiaları doğrulamaya çalışma konusunda titizlik gösterdiğini ispatlaması.

Yüksek Mahkeme, sanığın sorumlu bir şekilde hareket edip etmediğinin değerlendirilmesi için, aşağıdaki hususların dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir:

- (1) iddianın ağırlığı;
- (2) sorunun kamu açısından önemi;
- (3) sorunun aciliyeti;
- (4) kaynağın durumu ve güvenilirliği;
- (5) hikâyenin davacı yönünden de öğrenilmeye çalışılıp çalışılmadığı ve doğru bir şekilde haber yapıp yapılmadığı;
- (6) iftira niteliğindeki beyanın kullanılmasının haklı gerekçelere dayanıp dayanmadığı;
- (7) iftira niteliğindeki beyanın kamu yararının, gerçeğinin dile getirilmesinden ziyade, olduğu şekliyle ifade edilmesiyle sağlanıp sağlanmadığı.

Yüksek Mahkeme, listenin tüm ayrıntıları içermediğini ve rehber niteliği taşıdığını belirtmiştir. Mahkemeler, diğer etkenlerin değerlendirilmesi hususunda serbesttir. Ayrıca, belirtilmiş olan etkenlerin tümü aynı öneme sahip olmamalıdır.

Gazetecilerin davranışları konusunda, Avrupa Anayasa ve Yüksek Mahkemelerinin bazı kararları mevcuttur. Örneğin; Avusturya Anayasa Mahkemesi, kamuya açık gösteri alanından ayrılmayı reddeden bir gazeteciyi cezalandırmanın, gazetecilerin ilgili haklarına aykırı olmadığına karar vermiştir (bk. 20 Eylül 2012 tarihli *VGH* kararı). Aynı gerekçeler, Makedonya Anayasa Mahkemesinin 2014 yılında verdiği bir kararda da yer

almaktadır. Söz konusu mahkeme, gazetecilerin meclis oturumundan çıkarılmalarının, haklarının ihlaline neden olmadığına hükmetmiştir. Yine aynı şekilde, İsveç Yüksek Mahkemesi, 2004 yılında verdiği bir kararda, gazeteci olmanın, söz konusu kişinin, giriş kısıtlaması olan bir alanda düzenlenen gösteriyle ilgili haber yaparken hukuka aykırı davranışlar sergilemekten mahkûm edilmesine engel teşkil etmeyeceği kanaatine varmıştır.

Somut dava ile *Stoll / İsviçre* ([BD], no. 69698/01, AİHM 2007-V) davasının birbirinden ayrılması gerektiği konusunda üyelerin çoğunluğunun görüşüne tamamen katılıyorum. Her iki davada da kamu düzeni kavramı söz konusu olsa da, *Stoll* davasında gizli belgelerin yayınlanmasının, somut davaya konu olan gösteri sırasında bir talimatı yerine getirmeme hususuyla hiçbir ilgisi bulunmamaktadır. *Stoll* davası, kamudaki bir davranışla değil, bir yayınla alakalıdır.

Sözleşme'nin 8 ve 11. maddelerinde öngörülen hakların söz konusu olduğu diğer tüm davalarda olduğu gibi, somut davada da başka önemli bir konunun, yani orantılılık meselesinin ele alınması gerekmektedir. Ayrıca, orantılılık ilkesinin uygulanması, Mahkemenin içtihadına ilişkin pek çok tartışmanın doğmasına neden oluşturur. Başlangıçta, çoğunlukla, Mahkemenin “haklara öncelik” ilkesini uyguladığı, yani şikâyet konusu müdahalenin orantılı olup olmadığını ispatlama yükümlülüğünün Hükümete ait olduğu düşünülmüştür. Sözleşme’de öngörülen bir hakka yönelik müdahalenin gerekçeleri arasından çeşitli örnekler verilmiştir. Müdahale “ilgili ve yeterli” olmalıdır (bk. diğer kararlar arasında, *Nikula / Finlandiya*, no. [31611/96](#), AİHM 2002-II); kısıtlama ihtiyacı “inandırıcı bir şekilde ortaya konulmalıdır” (bk. *Société Colas Est ve Diğerleri / Fransa*, no. 37971/97, AİHM 2002-III) veya “inandırıcı ve zorlayıcı nedenlerle” haklı kılınmalıdır (bk. *Refah Partisi ve Diğerleri / Türkiye* [BD], no. 41340/98, 41342/98, 41343/98 ve 41344/98, AİHM 2003-II); müdahale “ağır basan bir sosyal ihtiyaç” gibi haklı bir gerekçeye dayandırılmalıdır (bk. *Observer ve*

Guardian / *Birleşik Krallık*, 26 Kasım 1991, Seri A no. 216), ve kamu politikaları, “insan hakları yönünden en sıkıntısız olacak şekilde” izlenmelidir (bk. *Hatton ve Diğerleri / Birleşik Krallık*, no. 36022/97, 2 Ekim 2001). Ancak, Sözleşme’de öngörülen haklar ile “toplumun genel menfaatleri” arasında adil bir denge kurulması gerektiğinin belirtildiği, ancak buna ilişkin gerekçelerin sunulmadığı diğer kararlar, karışıklığa neden olmuştur (bk. S. Greer, “*The interpretation of the European Convention on Human Rights: Universal Principle or Margin of Appreciation*” (Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin Yorumlanması: Evrensel İlke veya Takdir Yetkisi)”, *Human Rights Review* 3/2010).

Mahkemenin, orantılılığın değerlendirilmesinde, çoğunlukla oldukça üstü kapalı bir şekilde de olsa, genel olarak üç aşamalı bir yapı kullandığı düşünülmektedir. Ancak, orantılılık hususuna ilişkin olarak, ahlaki değerler açısından, Jeremy Waldron’un benimsediği tutumun dikkate alındığı başka yaklaşımlar önerilmiştir. Jeremy Waldron, kıyaslanamazlığın “dengelenmesine” yönelik ortak bir sisteminin bulunmadığını belirtmekle birlikte, ilgili değerlerin göz önünde bulundurulmasına izin vermektedir (bk. Jeremy Waldron, “*Fake Incommensurability: A Response to Professor Schauerl*” (Yanıltıcı kıyaslanamazlık: Profesör Schauerl’e yanıt), 45 *HASTINGS L.J.* 813, 817 (1994), ve S. Tsakirakis, “*Proportionality: An assault on human rights? (Orantılılık: İnsan haklarına saldırı söz konusu mudur?)*”, *ICON* 2009).

Bu kararda, Mahkemenin pek çok kararında olduğu gibi, her iki yaklaşımın da zımmen benimsendiği kanısındayım. Kararda; hedef, amaçlar ve alınan tedbirin söz konusu amaçların gerçekleştirilmesine yardımcı olup olmadığı hususları incelenmekte ve aynı zamanda çatışan ahlaki değerler üzerinde durulmaktadır. Sonuç olarak, Devlete yeterli ölçüde takdir yetkisi tanınmaktadır.

YARGIÇLAR SPIELMANN, LEMMENS VE DEDOV
TARAFINDAN DESTEKLENEN YARGIÇ SPANO'NUN
MUHALİF GÖRÜŞÜ

I.

1. Basının, demokratik bir toplumda kamuoyuna bilgi verme konusundaki temel görevine yönelik olarak Sözleşme'nin 10. maddesi kapsamında yapılan bir müdahale, birkaç aşamada söz konusu olabilir. Basının Sözleşme kapsamında kamu "bekçiliği" şeklindeki temel görevini yerine getirmesinin engellendiği tüm aşamalarda, müdahaleyi haklı kılan acil bir sosyal ihtiyacın mevcut olduğunu kanıtlama görevi Sözleşme'ye Taraf Devlete aittir.
2. Somut davada, polisin, gösterinin sonunda, basın kartını görünür bir şekilde takmak ve ayırt edici kıyafetler giymek gibi gerekli tedbirleri almamış olan başvurunu yakalamakta başlangıçta haklı olduğunu kabul ediyorum. Ancak, polis başvuranın gazeteci olduğunu öğrendiği anda, başvuranın Sözleşme'nin 10. maddesinde öngörülen haklarına yönelik olarak devam eden müdahaleyi haklı kılan sosyal ihtiyaç giderek zorunlu olmaktan çıkmış ve nihayetinde ortadan kalkmıştır. Zira başvuranın bizzat gösteride herhangi bir şekilde yer almadığı veya düşmanca ya da şiddet içerikli bir davranış sergileyerek kamu düzeni açısından açık ve somut bir risk teşkil etmediği hususunda herhangi bir ihtilaf söz konusu değildir. Başvuranın rolü, Finlandiya'da meydana gelen son derece önemli bir olayı, kamuoyu adına, gazeteci olarak gözlemleyen tarafsız bir izleyici olmaktan ibarettir.
3. Üyelerin çoğunluğunun, müdahalenin kanuna uygunluğu veya meşru amacı ile ilgili tespitlerine herhangi bir itirazım bulunmadığını vurgulamak istiyorum. Ancak, aşağıda daha ayrıntılı bir şekilde açıklayacağım gibi, Hükümet, davalı Devletin somut davada kısıtlı bir takdir yetkisine sahip

olduğu gerçeği ışığında, başvuranın mesleki donanımlarına açıkça el konulduğu, dolayısıyla günün önemli sosyal olaylarıyla ilgili haber yapmasına engel olduğu 17 buçuk saatlik gözaltı sürecinin ve sonrasında mahkûm edilmesinin, Sözleşme'nin 10/2 maddesi uyarınca gerekli ve orantılı olduğunu kanıtlamamıştır. Dolayısıyla, somut davada, Mahkemenin, Sözleşme'nin 10. maddesinin ihlal edilmediği yönündeki tespitlerine katılmadığımı saygılarımla belirtmek isterim.

II.

4. Basının, demokratik bir toplumun sağlıklı işleyişinde son derece önemli bir rolünün bulunduğu, Mahkemenin Sözleşme'nin 10. maddesine ilişkin içtihadında yer alan tutarlılık arz eden önemli bir konudur. *Stoll / İsviçre* ([BD], no. 69698/01, § 102, AİHM 2007-V) davasında verilen Büyük Daire kararında belirtildiği üzere, “gazeteciler de dahil, ifade özgürlüğünden faydalanan herkes, bazı “görev ve sorumluluklar” üstlenirler. Bu görev ve sorumlulukların kapsamı, söz konusu kişilerin durumlarına ve kullandıkları teknik yöntemlere bağlıdır... Bu nedenle, basın demokratik bir toplumda oynadığı önemli rol dikkate alınmaksızın yapılan değerlendirmeye göre, gazeteciler, 10. maddede kendilerine tanınan güvenceye dayanılarak, kural olarak, olağan ceza kanununa uyma görevlerinden muaf tutulamazlar. Ayrıca, Sözleşme'nin 10. maddesinin 2. fıkrasında, kamuyu ilgilendiren ciddi sorunların basında yer alması hususunda dahi tamamen sınırsız bir ifade özgürlüğü güvence altına alınmamaktadır...”

5. Ancak, *Stoll* davasında da kabul edildiği üzere, gazetecinin, örneğin *Stoll* davasında olduğu gibi, gizli bilgileri yayınlamak ceza kanununu ihlal ettiği hususunda herhangi bir ihtilaf olmasa dahi, ceza kanununun bir hükmüne aykırı hareket etmiş olması, Sözleşme'nin 10/2 maddesi kapsamında müdahalenin gerekli ve orantılı olup olmadığına ilişkin olarak yapılması gereken değerlendirme açısından, meselenin sonu anlamına gelmemektedir. Aksi halde, Sözleşme'ye Taraf Devletler, iktidarda bulunan kişiler hakkında şüphe duyulmasına yol açabilecek faaliyetlerle ilgili haber yapmak üzere

olduklarında onlar hakkında yaptırım uygulamakta serbest olacak ve bu şekilde basın, demokratik bir toplumun işleyişindeki önemli rolünün ortadan kalkmasına yol açacaklardır.

6. Çoğunluk, “gazetecilerin, ... mevzu bahis olan suçun, sadece gazetecilik işlerini yerine getirirken işlenmiş olduğu gerekçesine dayanarak cezai sorumluluktan muaf tutulmayı talep edemeyeceklerini” kabul etmektedir (bk. kararın 91. paragrafı). Ancak, gazetecinin 10. madde kapsamındaki bir hakkına müdahale edilmesini gerektirecek acil bir sosyal ihtiyacın mevcut olup olmadığına ilişkin değerlendirme, diğer kişilerin ifade özgürlüğünden faydalandıkları durumlardan bariz bir şekilde farklılık arz etmektedir.

Mahkeme, *Stoll* davasında, gazetecinin, ceza kanununa aykırı şekilde gizli bilgileri yayınladığı gerekçesiyle mahkûm edilmesinin gerekli olup olmadığını incelemeye gerek duymuş ve bu bağlamda, şu kriterleri benimsemiştir: *söz konusu olan menfaatler, tedbirin yerel mahkemelerce incelenmesi, başvuranın davranışları ve verilen cezanın orantılı olup olmadığı* (bk. yukarıda anılan *Stoll*, § 112).

7. Çoğunluk, somut davada, başvuranın ifade özgürlüğüne yönelik müdahalenin gerekli olup olmadığının incelenmesinde, *Stoll* davasında benimsenen kriterleri uygulamamıştır. Ayrıca, başvuranın 10. madde kapsamındaki haklarına müdahale teşkil eden şikâyet konusu tedbirlerin birlikte değerlendirilmemiş olması da önemli bir husustur. Çoğunluk, daha ziyade, şikâyet konusu müdahalenin, *bir bütün olarak değerlendirildiğinde*, ilgili ve yeterli gerekçelerle desteklenip desteklenmediğini ve ulaşılmak istenen meşru amaca uygun olup olmadığını belirlemek amacıyla, başvuranın yakalanmasını, gözaltına alınmasını ve *sonrasında* mahkûm edilmesini incelemeye devam etmiştir (bk. kararın 94. paragrafı).

Kanaatimce, bu yaklaşım doğru değildir. Somut davaya konu olan olaylar, gizli bilgilerin ifşa edilmesinden ziyade, bir gazetecinin, kamuya açık bir gösteri sırasında bilgi elde ederken sergilediği suç teşkil eden davranışlarıyla ilgili olmakla birlikte, *Stoll* davasında belirlenen kriterler,

somut dava kapsamında anlatılan olaylara uygun şekilde uyarlanması gerekse de, somut davada Sözleşme'nin 10/2 maddesiyle ilgili olarak yapılacak değerlendirmede uygulanabilmektedir.

Mahkeme, müdahalenin gerekli olup olmadığı hususuna ilişkin değerlendirmeyi, şikâyet konusu çeşitli tedbirlerin, birbirinden ayrı olarak, bağımsız bir şekilde incelenmesi suretiyle gerçekleştirerek, somut davada, Hükümetten, en önemli iki soruya cevap vermesini istememiştir.

İlk olarak, başvuranın, yakalanmasının hemen ardından gazeteci olduğu açık bir şekilde anlaşıldığında, şiddet içerikli bir davranış sergilemesi veya gösteriye etkin bir şekilde katılması nedeniyle kamu düzeni açısından tehlike arz ettiğine dair herhangi bir iddiada bulunulmadığı dikkate alındığında, ifade özgürlüğü hakkına müdahaleye devam edilmesine neden gerek duyulmuştur?

İkinci olarak, başvuranın 17 buçuk saat boyunca gözaltında tutulmasını ve mesleki donanımlarına el konulmasını, dolayısıyla yaşanmakta olan bir olayla ilgili o sırada haber yapma fırsatından yoksun bırakılmasını ve sonrasında, gazeteci olması nedeniyle, Finlandiya hukukunda yerel mahkemelerce “maruz görülebilir” olarak kabul edilen bir fiil nedeniyle hakkında kovuşturma başlatılmasını ve makul edilmesini haklı kılan acil sosyal ihtiyaç nedir?

Şayet çoğunluk, *Stoll* davasında belirtilen kriterleri, somut davaya konu olan olaylarda uygulamış olsaydı, aşağıda açıklayacağım gibi, söz konusu sorulara verilecek yanıtlar, bugünkü kararda yer alan tespitlere ulaşılamayabileceğini gösterirdi.

III.

8. *Stoll* davasında belirtilen kriterlerin ilki, yani *söz konusu olan menfaatler* bağlamında, Smash ASHEM gösterisinin, basında geniş yer almış olmasından da anlaşıldığı üzere, gerek Finlandiya toplumunda gerekse uluslararası düzeyde kamuyu ilgilendiren önemli bir olay olduğu tartışmasızdır (bk. kararın 33. paragrafi). Polisin durumu ele alma şeklinin,

basının denetimine tabi olma durumunun ortaya çıkmasını haklı kıldığını söylemeye gerek yoktur. Başvuranın, kordon altına alınmış alan içerisinde kalan son eylemcilere, dağılmaları yönünde verilen talimatın ardından, polis tarafından müdahale edildiği sırada yakalandığının vurgulanması önemlidir. Basının, geriye kalan katılımcıların yakalanması ve dağıtılması amacıyla gerçekleştirilen operasyonla ilgili tercihleri gözlemleyebilmesi, Sözleşme'nin 10. maddesinin amaçları doğrultusunda, şeffaflık ve hesap verilebilirliğin sağlanması bakımından tam da o anda önemli hale gelmiştir. Bu noktada, 2010 yılında kabul edilen Venedik Komisyonu Toplanma Özgürlüğü Kılavuzuna (bk. kararın 55. paragrafı) atıfta bulunmak istiyorum. Kılavuz'da belirtildiği üzere (Kılavuz'un 168 ve 169. maddeleri), üçüncü taraflardan da (kameramanlar, gazeteciler ve fotoğrafçılar gibi) dağılmaları istenebilir; “ancak bu kişilerin polis operasyonunu izlemelerine ve kaydetmelerine engel olunmamalıdır...” Ayrıca, “katılımcıların ve diğer üçüncü tarafların polis operasyonunun fotoğraflarını çekmelerine ve kameraya almalarına engel olunmamalıdır ve video kayıtlarının veya dijital olarak kaydedilmiş fotoğrafların veya görüntülerin kolluk kuvvetlerine teslim edilmesinin gerektiği hallerde, öncelikle adli inceleme gerçekleştirilmelidir.”

9. Başvuranın, kamuoyuna bilgi verme özgürlüğü dikkate alındığında, gazeteci olarak yaptığı çalışmalara yönelik olarak araştırmacı ve girişken bir yaklaşım benimsemekte ve hatta Sözleşme'nin 10. maddesi kapsamındaki haklarının polis tarafından göstericilere yöneltilen talimatlara uyma yükümlülüğünden daha ağır basıp basmadığını sorgulamakta haklı olduğu hususunda herhangi bir şüphe bulunmamaktadır. Aslında, Helsinki Bölge Mahkemesinin benimsediği görüş tam olarak budur. Söz konusu mahkeme, başvuranın işlemiş olduğu fiilin Ceza Kanunu'nun 6. bölümünün 12. maddesinin 3. fıkrası uyarınca “mazeretli” nitelikte olduğu sonucuna varmıştır. Bölge Mahkemesi, başvuranın, gazeteci olarak, “bir taraftan polis, diğer taraftan ise işvereni tarafından dile getirilen ve

mesleğinden kaynaklanan birbiriyle çatışan beklentiler nedeniyle, davranışlarını içinde bulunduğu duruma göre uyarlamaya zorlandığını” kabul etmekle doğru bir karar vermiştir (bk. kararın 37. paragrafı). Bu nedenle, söz konusu olan menfaatler bağlamında, Sözleşme’nin 10. maddesi gerektiği şekilde dikkate alınarak, polisin, gazeteci olan başvurana, gazetecilik görevini yerine getirmesi konusunda oldukça fazla serbestlik tanınması gerekirdi. *Stoll* davasında belirtilen kriterlerden ilki uygulandığında, dolayısıyla sadece başvuranın sahip olduğu haklar değil, aynı zamanda söz konusu olan önemli toplumsal menfaatler de gerektiği şekilde dikkate alındığında, davalı Devlete tanınan takdir yetkisinin son derece sınırlı olduğu anlaşılmaktadır. Sadece bu hususa dayanıldığında, başvuranın Sözleşme’de öngörülen haklarına yönelik olarak yapılan müdahaleleri haklı kılan acil bir sosyal ihtiyacın söz konusu olduğu şüpheye açıktır. Zira bahsi geçen müdahaleler, sadece başvuranın yakalanması ile sınırlı olmayıp, aynı zamanda gözaltına alınmasını ve mesleki donanımlarına el konulmasını, hakkında kovuşturma başlatılmasını ve neticede polise karşı gelme suçundan mahkûm edilmesini kapsamaktadır.

10. *Stoll* davasında belirtilen ikinci kriterle, yani *tedbirin yerel mahkemelerce incelenmesi* hususuyla ilgili olarak, Mahkemenin Sözleşme’nin 10. maddesi kapsamındaki rolünün, yerel mahkemelerin dayandıkları gerekçelerin ilgili ve yeterli olup olmadığını değerlendirmekle sınırlı olduğu söylenebilir. Başlangıçta, yerel mahkemelerin somut davadaki rolünün, başvuranın, Finlandiya Ceza Kanunu’nun 16. bölümünün 4. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, polise karşı gelme suçundan mahkûm edilmesine ilişkin koşulların yerine getirilip getirilmediğini değerlendirmekle sınırlı olduğunu belirtmek istiyorum. Helsinki Bölge Mahkemesinin kararında (bk. işbu kararın 37. paragrafı), başvuranın mahkûm edilmesini gerektiren acil bir sosyal ihtiyacın söz konusu olup olmadığının belirlenmesi amacıyla, başvuran hakkında uygulanan tüm tedbirler dikkate alınmak suretiyle herhangi bir inceleme

gerçekleştirilmemiştir. Başvuranın gözaltına alınmasının veya görevini yerine getirirken kullandığı donanımlara el konulmasının gerekli olup olmadığı incelenmemiştir. Ayrıca, Helsinki Bölge Mahkemesinin sunduğu gerekçelerin, Mahkemenin içtihadının gerektirdiği gibi, söz konusu olan çatışan menfaatler arasında adil bir denge kurulduğunu gösterdiği konusunda çoğunluğun görüşüne katılmıyorum. Bölge Mahkemesi, “Kiasma’daki duruma, kalabalığın dağıtılması ve insanlardan alandan ayrılmalarının istenmesi suretiyle son verilmesi gerektiğine” hükmederek, başvuranın mahkûm edilmesinin gerekli olup olmadığı konusunda son derece kısa bir değerlendirmede bulunmuştur. Bölge Mahkemesi, sadece bu hususa dayanarak, “Pentikäinen’in ifade özgürlüğünün, kalabalığın geri kalanıyla birlikte dağılmasının istenmesi suretiyle kısıtlanmasına ilişkin koşulların yerine getirildiği” sonucuna varmıştır. Bölge Mahkemesinin daha sonra belirttiği ve başvuranın davasının *Dammann / İsviçre* (no. 77551/01, 25 Nisan 2006) davasından ayrılmasına ilişkin gerekçeler de tek bir cümlede özetlenmektedir. Söz konusu cümlede, “anılan davanın, mevcut dava ile aynı olmadığı” ifade edilmiştir.

Bunlar soyut nitelikteki genel beyanlar olup, menfaatlerin dengelenme şeklini açıklayan gerekçeler değildir. Ayrıca, Bölge Mahkemesi, kararın daha sonraki bölümünde ise, yukarıda da belirttiğim gibi, başvuranın işlemiş olduğu fiilin Ceza Kanunu’nun 6. bölümünün 12. maddesinin 3. fıkrası uyarınca “mazur görülebilir” nitelikte olduğu sonucuna varmıştır. Bu bağlamda, Bölge Mahkemesinin kararı, Sözleşme’nin 10/2 maddesi uyarınca gerçekleştirilmesi gereken gereklilik değerlendirmesinin amaçları bakımından kendi içinde tutarlıdır. Söz konusu mahkeme, bir taraftan, başvuranın polis talimatlarına uymadığı gerekçesiyle yakalanmasının gerekli olduğunu belirtirken, diğer taraftan, başvuranın bu şekilde davranmasının mazur görülebileceği kanaatine varmıştır. Helsinki Bölge Mahkemesinin belirttiği gerekçelerin, ilgili görülebilecek olsa dahi, Sözleşme’nin 10/2 maddesi kapsamında yeterli olduğu söylenemez.

11. *Stoll* davasında belirtilen üçüncü kriter, yani *gazetecinin davranışı* bağlamında, somut davayla ilgili olayların hatırlatılması önem arz etmektedir. *İlk olarak*, başvuranın gösteride doğrudan veya etkin bir şekilde yer almadığı hususunda herhangi bir ihtilaf söz konusu değildir. Başvuran, isyan ettiği veya şiddet içerikli başka herhangi bir davranış sergilediği gerekçesiyle değil, polisin, kordon altına alınmış alan içerisinde kalan son katılımcılara müdahale etmeye karar verdiği sırada, polisin verdiği talimatlara uymadığı gerekçesiyle yakalanmıştır. *İkinci olarak*, çoğunluk, başvuranın yakalanması öncesinde gazeteci olduğunun kolaylıkla anlaşılacağı kanaatine varmakla doğru bir tespitte bulunmuştur (bk. kararın 98. paragrafı). *Üçüncü olarak*, Mahkemenin kararında da kabul edildiği üzere (kararın 99. paragrafı), ön soruşturma dosyasından, başvuranın, yakalama işlemini gerçekleştiren polis memuruna kendisini tanıttığı anlaşılmaktadır. Polis memuru başvurandan kimliğini göstermesini istediğinde, başvuran, basın kartını ibraz etmiştir.

12. Başlangıçta da belirttiğim gibi, polisin, gösterinin sonunda, basın kartını görünür bir şekilde takmamış ve protestoculardan ayırt edilmesini sağlayacak kıyafetler giymemiş olması nedeniyle, başvurayı yakalamakta başlangıçta haklı olduğunu kabul ediyorum. Ancak, Hükümetin, başvuranın 10. madde kapsamındaki haklarına müdahale edilmesini gerektirecek acil bir sosyal ihtiyacın mevcut olduğunu kanıtlama görevi burada sona ermemektedir. Zira yakalama işlemini gerçekleştiren polis memurunun ifadesiyle de doğrulandığı üzere, başvuranın gazeteci olduğu bilinmesine rağmen, daha sonradan, başvuran hakkında, başka kısıtlayıcı tedbirler uygulanmıştır. Başvuranın gösteri sırasındaki davranışının doğru bir şekilde nitelendirilmesi bu bağlamda belirleyici hale gelmektedir. Bu bakımdan, başvuranın davranışları ve ruh hali gibi bazı önemli durumların, başvuranın eylemlerine ilişkin diğer haklı açıklamaların da aynı şekilde ikna edici olmasına rağmen, çoğunluk tarafından, başvuranın aleyhine olacak şekilde değerlendirildiğinin görülmesi önem arz etmektedir (bk. örneğin; kararın

100, 101, 103 ve 107. paragrafları). Bir gazetecinin düşmanca veya şiddet içerikli bir gösteriye doğrudan ve etkin bir şekilde katılarak ceza kanununu ihlal etmesi halinde, Sözleşme'nin 10. maddesinin, kural olarak, gözaltı veya muhtemel kovuşturma gibi tedbirler açısından herhangi bir güvence sağlamayacağını açık olduğunun altını çizmek istiyorum. Ancak, somut davada durumun bu şekilde olmadığı açıkça görülmektedir. Başvuran, gerilimin ve gelişmekte olan bir durumun söz konusu olduğu bir ortamda, kamuoyuna bilgi verme özgürlüğünün, polisin dağılma talimatına uyma yükümlülüğünden daha ağır bastığı yönünde kanaate dayalı bir karar verilmesini talep etmiştir. Dolayısıyla, Helsinki Bölge Mahkemesi, başvuranın işlemiş olduğu fiili mazur görülebilir olarak nitelendirmekle doğru bir değerlendirmede bulunmuştur. Çoğunluk tarafından da belirtildiği üzere, gazetecinin, polisin talimatlarına uymayarak, yasal yaptırımlara tabi olma riskini göze aldığı farkında olması gerektiği doğrudur (bk. kararın 110. paragrafı). Ancak, çoğunluk, gazetecinin, eylemlerinin, ifade özgürlüğü kapsamında korunduğunu düşünmekte haklı olabileceğini kabul etmenin de son derece önemli olduğunu göz ardı etmiştir. Bu nedenle, Hükümet, başvuranın davranışları ışığında, kendisinin gazeteci olduğu polis tarafından öğrenildiğinde ve basın kartı görüldüğünde, mesleki donanımlarına el konularak 17 buçuk saat boyunca gözaltında tutulmasını, hakkında kovuşturma açılmasını ve polise karşı gelme suçundan mahkûm edilmesini gerektirecek acil bir sosyal ihtiyacın söz konusu olmaya devam ettiğini hiçbir şekilde kanıtlamamıştır.

Son olarak, *Stoll* davasında belirtilen dördüncü kriter, yani *verilen cezanın orantılı olup olmadığı* hususu bağlamında, çoğunluk, “başvuranın mahkûm edilmesinin, bir suç işlediğinin resmi olarak saptandığı anlamına geldiği ve dolayısıyla, bu durumun, ... genel olarak gazetecilerin çalışmaları üzerinde, şayet varsa dahi, yok denilecek kadar az bir “caydırıcı etkisinin” söz konusu olduğu kanaatine vararak tespitlerini sınırlandırmıştır (bk. kararın 113. paragrafı). Bir gazetecinin ceza gerektiren bir suç nedeniyle

kovuşturmaya tabi tutulması ve mahkûm edilmesinin, somut davadaki gibi bir davada, gazetecilik faaliyeti üzerinde tek başına caydırıcı bir etkiye sahip olmadığını ifade etmenin, aşırı derecede basit ve ikna edici olmayan bir değerlendirme olduğunu saygılarımla arz ederim. Aksine, bugün verilen kararın, yani başvuran hakkında ceza gerektiren bir suçtan dolayı kovuşturma başlatılması ve mahkûmiyet kararı verilmesinin Sözleşme'nin 10/2 maddesi kapsamında kabul edilebilir olarak değerlendirilmesinin, Avrupa çapında sürekli olarak meydana gelen benzer durumlarda, gazetecilik faaliyeti üzerinde önemli ölçüde caydırıcı bir etki yarattığını düşünmenin mantıksız olmadığı kanısındayım.

13. Özet olarak, başvuranın işlemiş olduğu fiilin, iç hukuka göre suç teşkil etse dahi, Sözleşme'nin 10/2 maddesi kapsamında ifade özgürlüğüne yönelik olarak devam eden ve ileri aşamalara geçen müdahaleleri haklı kılıp kılmadığının incelenmesinde *Stoll* davasında belirtilen kriterleri uyguladığımda, Hükümetin, başvuranın gazeteci olduğunun öğrenilmesinin hemen ardından acil bir sosyal ihtiyacın söz konusu olduğunu kanıtlamadığı sonucuna varmaktayım. Çoğunluğun, tespitlerini, “davanın kendine özgü koşulları” ile sınırlandırmaya çalışmasının hiç ikna edici olmadığını belirtmek istiyorum (bk. kararın 114. paragrafı). Aksine, çoğunluğun belirttiği gerekçelerin, Sözleşme'ye Taraf Devletlere, kolluk görevlilerinin güç kullanımına başvurdukları kamuya açık alanlarda, gazetecilik faaliyetleriyle ilgili müdahale teşkil eden tedbirlerin uygulanması konusunda önemli ölçüde serbestlik tanıyacağı açıkça görülmektedir.

IV.

14. Bugün verilen Büyük Daire kararı, Mahkemenin tutarlı içtihadı doğrultusunda, basının, Hükümetin gücünün kullanılmasıyla ilgili olarak şeffaflık ve hesap verilebilirliğin sağlanması konusunda özel bir yere sahip olduğunun ve öneminin, gazetecilerin kamuya açık gösterileri veya 11. madde kapsamına giren diğer faaliyetleri, düşmanca faaliyetlere doğrudan

ve etkin bir katılım göstermedikleri sürece, etkin bir şekilde ve engellenmeksizin izleme haklarının savunulması suretiyle güçlendirilmesi açısından kaçırılmış bir fırsattır. Pek çok Avrupa ülkesinde yakın zamanda yaşanan olaylar, basın, Hükümetin faaliyetlerinin her yönüyle ilgili olarak bilgi edinme ve kamuoyuna bilgi verme konusunda üstlendiği temel rolün güvence altına alınmasının gerekliliğini her zamankinden daha fazla ortaya koymaktadır. Bu durum, sonuç olarak, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile koruma altına alınan demokratik idealin önemli unsurlarından biridir.