



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

AVRUPA İNSAN HAKLARI MAHKEMESİ

İKİNCİ BÖLÜM

KABUL EDİLEBİLİRLİK HAKKINDA KARAR

Başvuru No. 3636/17

Çağdaş KIŞLAOĞLU / TÜRKİYE

Başkan

Valeriu Grițco,

Hâkimler

Branko Lubarda,

Pauliine Koskelo

ve *Bölüm Yazı İşleri Müdür Yardımcısı* Hasan Bakırcı'nın katılımıyla, 20 Nisan 2021 tarihinde Komite halinde toplanan Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (İkinci Bölüm), yukarıda belirtilen 9 Kasım 2016 tarihinde yapılan başvuruyu, davalı Hükümet tarafından sunulan görüşler ile başvuran tarafından bu görüşlere cevaben sunulan görüşleri dikkate alarak gerçekleştirilen müzakerelerin ardından aşağıdaki kararı vermiştir:

© T.C. Adalet Bakanlığı, 2021. Bu gayriresmî çeviri, Adalet Bakanlığı, İnsan Hakları Dairesi Başkanlığı tarafından yapılmış olup, Mahkeme açısından bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Bu çeviri, davanın adının tam olarak belirtilmiş olması ve yukarıdaki telif hakkı bilgisiyle beraber olması koşulu ile Adalet Bakanlığı, İnsan Hakları Dairesi Başkanlığına atıfta bulunmak suretiyle ticari olmayan amaçlarla alıntılanabilir.

OLAY VE OLGULAR

1. Başvuran Çağdaş Kışlaoğlu, Türk vatandaşı olup, 1977 doğumludur ve İstanbul'da ikamet etmektedir. Başvuran Mahkeme önünde, İstanbul Barosuna bağlı Avukat B. Kortun Ertek tarafından temsil edilmiştir.

2. Türk Hükümeti ("Hükümet") kendi görevlisi tarafından temsil edilmiştir.

A. Davanın Koşulları

3. Davanın kendine özgü koşulları, taraflarca ifade edildiği şekliyle, aşağıdaki gibi özetlenebilir:

4. Başvuran diş hekimi olarak çalışmaktadır.

5. İstanbul Dişhekimleri Odası Disiplin Kurulu, 18 Mart 2010 tarihinde başvurana, 11 Eylül 2009 tarihinde konuk olarak katıldığı bir televizyon programı sırasında yaptığı açıklamalar nedeniyle, olayların meydana geldiği dönemde diş hekimliği muayene ücretinin elli katına denk olacak şekilde 1.043 Türk lirası (TRY- söz konusu tarihte yaklaşık 502 avro (EUR)) para cezası vermiştir. Disiplin Kurulu, başvuranın, söz konusu program sırasında reklam yapan açıklamalarda bulunduğunu, bu açıklamaların bir kısmının doğrudan toplumu etkilemeyi amaçladığını ve bu tutumun, Türk Dişhekimleri Birliği disiplin yönetmeliğinin ("disiplin yönetmeliği") 8. maddesinin a) bendinde (aşağıdaki 12. paragraf) öngörülen disiplin suçlarına dâhil olduğunu değerlendirmiştir.

6. Başvuran bu karara itiraz etmiştir. Türk Dişhekimleri Birliği Yüksek Disiplin Kurulu, 12 Mayıs 2010 tarihinde, bu itirazı reddetmiştir. Yüksek Disiplin Kurulu, 11 Eylül 2009 tarihinde yayımlanan bir televizyon programı sırasında ilgilinin, lazer tedavisi ile dişleri bir saat içinde beyazlatmanın mümkün olduğunu, diş köprüsü kullanımının azaldığını, kendisinin de kemik yeterince güçlüyse, köprü yerine implant yaptığını ve hastaları için iki ay içinde diş protezi getirebileceğini açıkladığını not etmiştir. Yüksek Disiplin

Kurulu, başvuranın, televizyon programına kendisine lamine diş onarımı yaptırdığını ve şu an inanılmaz bir gülümsemeye sahip olduğunu açıklayan bir e-posta gönderen hastalarından birine canlı telefon bağlantısı yapılmasını talep ettiğini gözlemlemiştir. Yüksek Disiplin Kurulu, başvuranın ayrıca, on beş dakikalık bir lazer tedavisi sayesinde fazlaca görünen diş eti boyutlarını küçültebileceğini, metal destekli apareylerin şeffaf olmadığını, metal destekli porselen protez yaptırmanın, bu protezleri çok daha estetik olan metal desteksiz protezlerle değiştirdiğini, lamine kaplama ile dişlerin uzatılmasının beş ila on yaş daha genç gösterdiğini ve protez uzmanı olduğunu belirttiğini kaydetmiştir. Yüksek Disiplin Kurulu, başvuranın bu sözlerle, ağız ve diş sağlığı ile ilgili bilgi vermek yerine, sunduğu sözde son teknoloji tedavileri övdüğünü ve dolayısıyla hasta kazanmak için kendi reklamını yaptığını değerlendirmiştir.

7. Başvuran, para cezasının iptali için Ankara İdare Mahkemesine başvurmuştur. İdare Mahkemesi, 16 Eylül 2011 tarihinde bu talebi reddetmiştir. İdare Mahkemesi, söz konusu televizyon programı sırasında başvuranın, sunucunun sorduğu sorulara verdiği cevaplarda ve izleyicilerin mesajlarına yaptığı yorumlarda, sunduğu hizmetin faydalarını ve kalitesini ve diş hekimi olarak uyguladığı tanı ve tedavi yöntemini överek kendi reklamını yaptığı kanaatine varmıştır.

8. Başvuran, temyiz başvurusunda bulunmuştur. Danıştay, 27 Nisan 2015 tarihinde, İdare Mahkemesinin kararının ve gerekçesinin usule ve hukuka uygun olduğunu tespit ederek başvuruyu reddetmiştir.

9. Başvuran, ardından karar düzeltme talebinde bulunmuştur. Danıştay, 14 Aralık 2015 tarihinde, somut olayda kanunda öngörülen karar düzeltme gerekçelerinden herhangi birini tespit etmediğini kaydederek, bu başvuruyu reddetmiştir.

10. Başvuran, 8 Mart 2016 tarihinde, Anayasa Mahkemesine bireysel başvuruda bulunmuştur. Başvuran, özellikle, 11 Eylül 2009 tarihli televizyon

programı sırasında yaptığı açıklamalar nedeniyle kendisine verilen disiplin cezasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiğini iddia etmiştir.

11. Anayasa Mahkemesi, 4 Mayıs 2016 tarihinde, başvuran tarafından yapılan bireysel başvurunun, açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle, kabul edilemez olduğuna karar vermiştir. Anayasa Mahkemesi, ilgilinin dava süresince, bu yargılamanın hakkaniyete uygun olmadığını gösterir nitelikte herhangi bir belge ya da unsur sunmadığını ve şikâyetinin, esas olarak mahkemelerin kendilerine sunulan kanıtları değerlendirmesine ve açtığı davanın sonucuna dayandığını değerlendirmiştir.

B. İlgili İç Hukuk

12. Türk Dişhekimleri Birliği disiplin yönetmeliğinin 8. maddesinin a) bendi aşağıdaki gibidir:

“ Para cezasını gerektiren fiil ve haller şunlardır:

a) Reçete kağıtları, el ilanları, promosyon malzemeleri ve benzeri araçlarla reklam yapmak veya sanal ortamlar da dahil olmak üzere her türlü iletişim araçlarında reklam amacına yönelik veya haksız rekabeti sağlayıcı yazılar yazmak, yazdırmak veya açıklamalarda bulunmak; çalıştığı veya ortağı olduğu kuruluş veya şirket aracılığı ile anılan eylemlerin yapılmasını sağlamak veya yapılmasına göz yummak,

(...)”

ŞİKÂYET

13. Başvuran, Sözleşme'nin 10. maddesini ileri sürerek, bir televizyon programı sırasında yaptığı açıklamalar nedeniyle, kendisine verilen disiplin cezasının ifade özgürlüğünü ihlal ettiğini iddia etmektedir. Başvuran, söz konusu söylemlerin herhangi bir reklam unsuru içermediğini, yalnızca kamuoyunu bilgilendirme amaçlı olduğunu ileri sürmektedir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME

14. Başvuran, bir televizyon programı sırasında yaptığı açıklamalar nedeniyle kendisine verilen disiplin cezasından şikâyet etmektedir. Başvuran, bu bağlamda Sözleşme'nin 10. maddesini ileri sürmektedir.

15. Hükümet, iki kabul edilemezlik itirazı ileri sürmektedir: Hükümet, bir yandan şikâyetin açıkça dayanaktan yoksun olduğunu ve diğer yandan başvuranın ciddi bir zarara maruz kalmadığını savunmaktadır. Hükümet, ilk itiraz kapsamında, başvuranın ihtilaf konusu cezaya yönelik yerel makamlar önünde itiraz etme imkânı olduğunu, ulusal makamların bunları usule uygun olarak incelediğini ve ilgilinin iddialarının soyut, kurgusal ve açıkça dayanaktan yoksun olduğunu savunmaktadır.

16. Hükümet, ikinci itiraz kapsamında, disiplin soruşturması sonucunda başvurana verilen para cezasının miktarının, serbest çalışan bir diş hekiminin ortalama geliri göz önüne alındığında önemsiz olduğu ve bu cezanın ilgiliye aşırı bir mali etkisi veya ilgilinin mesleğini icra etmesi üzerinde hiçbir etkisi olmadığı kanaatindedir. Hükümet, dolayısıyla, söz konusu disiplin cezasının, başvuranın ciddi bir zarara maruz kalmasına neden olmadığı kanaatindedir.

17. Hükümet, davanın esasıyla ilgili olarak, ihtilaf konusu cezanın disiplin yönetmeliğinin 8. maddesinin a) bendinde öngörüldüğünü ortaya koymaktadır. Hükümet, cezanın düzenin korunması ve suçun önlenmesi yönünde meşru amaçlar izlediğini ileri sürmektedir. Hükümet, başvuranın 11 Eylül 2009 tarihli televizyon programı sırasında yapmış olduğu açıklamalarda, meslek etiğine uymayacak bir şekilde kendini ve çalışmalarını övdüğünü ve dolayısıyla ifadelerinin reklam niteliğinde olduğunu eklemektedir. Hükümet, verilen cezanın tıp camiasının meslek etiğine uygun olarak yapılan diş hekimliği çalışmalarında deontolojiye saygı gösterilmesini sağlamayı amaçladığını değerlendirmekte ve dolayısıyla bunun demokratik bir toplumda gerekli ve izlenen meşru amaçlarla orantılı olduğu kanaatindedir.

18. Başvuran, Hükümetin itirazları hakkında görüş belirtmemektedir. Başvuran, 11 Eylül 2009 tarihli televizyon programına konuk olarak katıldığında kendisinin veya dış muayenehanesinin reklamını yapan hiçbir açıklamada bulunmadığını, genel olarak dış sağlığı üzerine ve alandaki son gelişmeler hakkında bilgi verdiğini ileri sürmektedir. Başvuran, sağlık üzerine kamuyu bilgilendirme görevini yerine getirdiği için ceza aldığını ve sonuç olarak, kendisine verilen cezanın ifade özgürlüğünü ihlal ettiğini ileri sürmektedir.

19. Mahkeme, aşağıda açıklanan sebeplerle başvurunun kabul edilemez olması sebebiyle, Hükümetin ciddi bir zararın olmadığına ilişkin itirazı hakkında karar vermesinin gerekli olmadığı kanaatindedir.

20. İhtilaf konusu cezanın, başvuranın ifade özgürlüğünü kullanmasına bir müdahale teşkil ettiği, bu müdahalenin disiplin yönetmeliğinin 8. maddesinin a) bendinde (yukarıdaki 12. paragraf) kanunla öngörüldüğü ve düzenin korunması ve suçun önlenmesi yönünde meşru amaçlar izlediği taraflar arasında tartışma konusu değildir.

21. Mahkeme, müdahalenin gerekliliğine ilişkin olarak, ifade özgürlüğüne yönelik içtihatlarına dayanan ilkeleri hatırlatmaktadır. Bu ilkeler özellikle *Bédat/İsviçre* ([GC], no. 56925/08) ve *Hertel/İsviçre* (25 Ağustos 1998, §§ 46-50, *Karar ve Hüküm Derlemeleri* 1998-VI) kararlarında özetlenmektedir. Yerel makamlar, ticari konularda, özellikle haksız rekabet gibi karmaşık ve değişken bir alanda takdir yetkisine sahiplerdir (*markt intern Verlag GmbH ve Klaus Beermann/Almanya*, 20 Kasım 1989, § 33, A serisi, no. 165, ve *Jacobowski/Almanya*, 23 Haziran 1994, § 26, A serisi, no. 291-A). Bununla birlikte, bir bireyin yalnızca “ticari” konuşması değil, örneğin halk sağlığı gibi kamu menfaatini etkileyen bir tartışmaya katılımı söz konusu olduğunda, bu takdir kapsamı göreceleştirilebilir (yukarıda geçen Hertel, § 47).

22. Davalı Devletin bu tür koşullarda yararlandığı takdir yetkisi dikkate alındığında, yerel makamlar, başvuranın ihtilaf konusu açıklamalarının yer

aldığı olgusal bağlamı değerlendirmek için en iyi konumda bulunmaktadır. Somut olayda, yerel makamların davayı Mahkeme içtihatlarında yer alan kriterlere aykırı olacak şekilde incelediği söylenemez. Nitekim, İstanbul Dişhekimleri Odası, Türk Dişhekimleri Birliği Yüksek Disiplin Kurulu, Ankara İdare Mahkemesinin tümü, detaylı bir incelemenin ardından, Türk Dişhekimleri Birliği Yüksek Disiplin Kurulu kararında belirtilenler gibi (yukarıdaki 6. paragraf) 11 Eylül 2009 tarihli televizyon programı sırasında yaptığı açıklamalar ile başvuranın, halka, diş sağlığı hakkında bilgi vermekten ziyade, izleyicileri diş muayenehanesine yönlendirmek amacıyla kendi tedavilerinin ve hizmetlerinin reklamını yapmaya çalıştığı ve bu eylemin disiplin yönetmeliğinin 8. maddesinin a) bendinde öngörülen ihlale (yukarıdaki 5, 6 ve 7. paragraflar) karşılık geldiği kanaatine varmıştır.

23. Mahkeme, ayrıca, somut olayda başvurana verilen yaklaşık 502 avro para cezasının, başvuranın ifade özgürlüğünü kullanmasına orantısız bir müdahale olarak görülemeyeceği kanaatindedir. Nitekim bu ceza, halk sağlığı gibi önemli bir alanda diş hekiminin, meslek etiği ile bağdaşmadığı kabul edilen bir davranışını cezalandırmıştır.

24. Dolayısıyla Mahkeme, yerel makamların başvuranın ifade özgürlüğü ile söz konusu diğer menfaatler arasında kurulması gereken dengeye ilişkin kapsamlı bir değerlendirme yaptıkları kanısındadır. Farklı menfaatlere ilişkin bu değerlendirme çerçevesinde, yerel makamların kendilerine tanınan takdir yetkisini aştıkları sonucuna varılmasını sağlayacak herhangi bir unsur bulunmamaktadır.

KIŞLAOĞLU/TÜRKİYE KARARI

25. Mahkeme, yukarıda belirtilenleri dikkate alarak, Hükümetin ilk itirazını kabul etmekte ve Sözleşme'nin 35. maddesinin 3. fıkrasının a) bendi ve 4. fıkrası uyarınca açıkça dayanaktan yoksun olduğu gerekçesiyle başvurunun kabul edilemez olduğuna karar verilmesi gerektiği sonucuna varmaktadır.

Bu gerekçelerle, Mahkeme, oy birliğiyle,

Başvurunun kabul edilemez olduğuna karar vermiştir.

İşbu karar, Fransızca dilinde tanzim edilmiş olup, 27 Mayıs 2021 tarihinde yazılı olarak bildirilmiştir.

{signature_p_2}

Hasan Bakırcı
Bölüm Yazı İşleri Müdür Yardımcısı

Valeriu Griţco
Başkan