

**PAPARAZZİLER İÇİN ZOR ZAMANLAR:
KİŞİNİN ÖZEL YAŞAMINA SAYGI GÖSTERİLMESİ
(MAHREMİYET) HAKKINA İLİŞKİN ALMAN VE İNGİLİZ
BASININI AYAKLANDIRAN DÖNÜM NOKTASI
NİTELİĞİNDE İKİ KARAR***

*Hard Times for Paparazzi: Two Landmark Decisions Concerning Privacy
Rights Stir Up The German and English Media*

Katharina von BASSEWITZ**

Çev. Şafak PARLAK BÖRÜ***

Pazar payını artırmak için sıkı rekabetin yönlendirdiği ve gazeteciliğin giderek artan bir şekilde kamunun sansasyona ilişkin ilgisini tatmin etmeye çalıştığı bir medya düzeninde, ünlüler fotoğrafçılara yakalanmaksızın evlerinden çıkamaz hale gelmişlerdir. Prenses Diana'nın yaşamına mâl olan kazadan sonra, paparazzi fotoğrafçılığında gerekli sınırlamalara ilişkin kritik sorun ve özel yaşamın (mahremiyetin) korunmasına dair yapılabilecek olası destekleyici düzenlemeler tüm Avrupa'da yoğun şekilde tartışılmıştır¹.

* Katharina von Bassewitz tarafından yazılan bu makale IIC (International Review of Intellectual Property and Competition Law) dergisinin 2004/6.sayısında (Heft 6, 2004, 642 vd) yayımlanmıştır. Bu makale, gerekli izin alınarak Türkçeye çevrilmiştir.

** Dr.Katharina von Bassewitz Münih Max-Planck Fikri Mülkiyet, Rekabet ve Vergi Hukuku Enstitüsünde araştırmacı olarak görev yapmış olup şu anda bu alanda uzman avukat olarak çalışmaktadır.

*** Yrd.Doç.Dr., Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi (Özel Hukuk) Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

¹ Bkz. *Prinz*, “Der Schutz vor Verletzungen der Privatsphäre”, 2000 ZPR 138, 139; ayrıca bkz. Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi'nin 1998 tarihli 11665 sayılı özel yaşamın korunmasına saygı gösterilmesi hakkına ilişkin kararı.

Fotoğraf çekmeyi yasaklayan herhangi bir yasal düzenlemenin olmayışı², İngiltere'deki bireyler açısından fotoğraflarının çekilmesi ve yayınlanmasının önüne geçmelerini çoğu kez güçleştirmiştir. İngiliz hukukunda kişinin görüntüsü üzerindeki hakkına ya da kişinin özel yaşamına saygı gösterilmesi/mahremiyet (veya kişilik hakkına) hakkına ilişkin bir düzenleme mevcut değildir. Alman hukukunda ise, tersine, her iki konseptte de yer verilmiştir. Bununla birlikte, mahkemelerce geliştirilen “ mutlak anlamda kamuya mâl olmuş kişiler/ kamuoyunun devamlı olarak dikkatini çeken kişiler” kavramı vasıtasıyla, bu haklar paparazziye karşı kendini korumak isteyen kamuya mâl olmuş kişiler ve ünlüler açısından nispeten işlevsiz araçlar haline dönüşmüştür.

Bu noktada, özel yaşamın korunması alanında iki önemli karar Almanya'da, İngiltere'de ve muhtemelen diğer ülke yargı düzenlerinde de ünlülerin elini güçlendirmiştir. Bunlardan birincisi, *Prences Caroline von Hannover* davasında, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nden Almanya aleyhine çıkan karar³; diğeri ise Lordlar Kamarası'nın süpermodel *Naomi Campbell* lehine verdiği karardır⁴. Her iki dava da özel, mahrem bilgilerin (özellikle fotoğrafların) hukuka aykırı olarak ifşasına ilişkindir ve her iki davada da basın özgürlüğü ve bir bireyin özel yaşamına (mahremiyetine) saygı gösterilmesine ilişkin yararların dengelenmesi hususu söz konusudur.

I. Alman Hukuk Uygulamasında Geliştirilen “Kamuoyunun Devamlı Olarak Dikkatini Çeken Kişiler” Kavramı ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Hannover Prensesi Caroline Kararı

1. Genel Durum: Alman Hukukundaki Yasal Düzenlemeler ve İçtihat Hukuku

a) Kişinin Görüntüsü Üzerindeki Hakkı ve Genel Kişilik Hakkı

Alman hukukunda kişinin görüntüsü üzerindeki hakkına (Recht am eigenen Bild) ilişkin yasal hüküm, genel kişilik hakkına dair düzenlemelerden eskidir ve fotoğrafın icadına karşı tepki olarak ortaya

² *Bernstein of Leigh (Baron) v. Skyviews & General Ltd.* [1978] Q.B. 479, 488 Griffiths J.tarafından.

³ *Von Hannover v. Germany*, Başvuru No. 59320/00, 24.06.2004, bu sayının 672.sayfasında yayımlanmıştır. Monaco Prensi III.Rainier'in kızı olan Hannover Prensesi Caroline hâlâ Monaco Prensesi Caroline olarak da bilinmektedir.

⁴ *Campbell v. MGN Limited*, 6.05.2004, bu sayının 731.sayfasında yayımlanmıştır.

çıkıştır. Bu hakkın yasalaşmasını tetikleyen, iki gazetecinin -yüzyıl dönemecindeki paparazziler⁵- 1898'de ölen şansölye (başbakan) Otto von Bismarck'ın odasına gizlice girerek naaşının fotoğraflarını çekmeleri olmuştur. Özel bir düzenlemenin eksikliğinden ötürü, Alman Yüksek Mahkemesi (Reichsgericht) söz konusu fotoğrafların yayınlanmasının yasaklanmasına ilişkin kararını konut dokunulmazlığını ihlale dayandırmak zorunda kalmıştır⁶. Doktrinde *Kohler*, konut dokunulmazlığını ihlale dayandırılarak her ne kadar dolaylı olarak korunmuş olsa da, temelde yatan esas değerın kişilik hakkına ilişkin olduğunu belirterek bu hususu eleştirmiştir⁷. Doğrudan korumaya ilişkin eksikliği fark edilen bu boşluk en sonunda, bir kişinin resminin (görüntüsünün) yayınlanması veya kamuya sunulmasının ancak o kişinin rızasıyla mümkün olduğunu düzenleyen 1907 tarihli Telif Hakları Kanunu'nun (Kunsturhebergesetz) 22.paragrafıyla giderilmiştir⁸. Burada korumanın genel olarak özel içerik veya özel bir durumla sınırlı olmadığını, dolayısıyla kamusal alanları da içerdiğini belirtmek gerekir. Ancak, 1907 tarihli Telif Hakları Kanunu, 23.paragrafında "kamuya mâl olmuş kişilerin görüntüleri"ne (Bildnisse aus dem Bereich der Zeitgeschichte) ilişkin olarak rıza koşuluna istisna getirmiştir. Bu düzenleme, 5.maddesinde basın özgürlüğünü açıkça koruma altına alan Alman Anayasası'nın (Grundgesetz) yasalaşmasından önce vuku bulmasına rağmen, bu muafiyetin altında yatan temel düşünce, toplumun bilgilendirilmedeki yararı ve özel yaşama saygının korunmasındaki yarar arasında o zamandan adil bir denge sağlanması çabasıdır⁹. Bu yüzden, rıza aranmaksızın bu tür fotoğrafların yayınlanmasında bir koşul, toplumun bilgilendirilme ve haber almadaki yararının kişinin kendi kararını vermesindeki bireysel yararından daha ağır basmasıdır¹⁰.

⁵ Bismarck yaşamı süresince de paparazziler tarafından zaman zaman taciz edilmiştir. Bkz. *Seifert* "Postmortaler Schutz des Persönlichkeitsrechts und Schadensersatz - Zugleich ein Streifzug durch die Geschichte des allgemeinen Persönlichkeitsrechts", 1999 NJW 1889, 1890.

⁶ 45 RGZ (Alman Yüksek Mahkemesi'nin Hukuk Davalarındaki Kararları) 170.

⁷ *Kohler*, "Das Eigenbild im Recht" 12 (1903).

⁸ Kişinin görüntüsü üzerindeki hakkı yalnızca yayınlanma ile ilişkilidir, halbuki, salt fotoğrafın çekilmesi genel kişilik hakları aracılığıyla yasaklanmıştır, bkz. *Gerstenberg & Götting* in: *Schricker*, "Urheberrecht", Sec. 22 Copyright Act 1907, paragraf 1 (2.bası,1999).

⁹ *Von Gamm*, "Urheberrechtsgesetz", Intro., para. 115 (1968); *Schertz*, "Merchandising: Rechtsgrundlagen und Praxis", paragraf 324 (1996).

¹⁰ Dengenin sağlanması 1907 tarihli Telif Hakları Kanunu § 23 (1), 1.bendinin zımni bir koşulu mu (öğretide ciddi bir çoğunluğa göre) yahut sadece, ilgili kişinin yasal yararlarının göz önünde tutulmasına açıkça imkan veren 1907 tarihli Telif Hakları Kanunu § 23 (2)

Kişinin ismi üzerindeki hakkı (§ 12) dışında, 1900 tarihli Alman Medeni Kanunu'nda (Bürgerliches Gesetzbuch) kişilik haklarına ilişkin açık bir hüküm mevcut değildir ve ancak II.Dünya Savaşı'ndan sonra ve temel hakları ele alarak düzenleyen Alman Anayasası'nın yasalaşmasından sonra, özel hukukta genel kişilik hakkının (Allgemeines Persönlichkeitsrecht) gelişimi başlamıştır. Mahkemeler, herşeyi içeren-geniş kapsamlı bu hakkı, Alman Anayasası'nın 1. ve 2.maddelerinde yer alan insanın onur ve haysiyetinin korunması ve kişi özgürlüğüne ilişkin temel haklarla birlikte ele alarak, BGB (Alman Medeni Kanunu) § 823 (1)'deki genel haksız fiil hükmü aracılığıyla geliştirmişlerdir¹¹. Hakkın ihlal edilip edilmediğine karar verme aşamasında, davaya ilişkin vakıaları değerlendirirken, kişilik hakkının geniş kapsamından ötürü, diğer temel insan haklarıyla adil bir denge sağlamaya çalışmak her zaman gereklidir. Kişisel bilgilerin yayınlanması hâlinde de, mahkemeler yine, kapsamlı genel kişilik hakkının bir bölümü olarak anlaşılabilen kişinin görüntüsü üzerindeki hakkına benzer şekilde, kişisel yararlar ile ifade özgürlüğünü uzlaştırmak durumundadır.

Böylelikle, esas itibarıyla, Alman hukuku her somut olayda haklı bir dengeyi gözetmek suretiyle, adil bir çözüm sağlar gibi görünmektedir. Buna rağmen, bu dengenin tam olarak nasıl sağlanacağını belirlemek zor bir görevdir ve Alman yüksek mahkemeleri ayrıntılı ilkeler geliştirmiş olmasına rağmen, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi önüne gelen *Prencses Caroline davası*'nda bu husus kilit sorun olmuştur.

b) “Mutlak Anlamda Kamuya Mâl Olmuş/ Kamuoyunun Devamlı Olarak Dikkatini Çeken Kişiler” Kavramı

Yukarıda ifade edildiği üzere, bireysel koru(n)ma ile kamuoyunun haber almadaki yararını uzlaştırmak için, 1907 tarihli Telif Hakları Kanunu kamuya mâl olmuş kişilerin görüntülerinin tasvir edilen bu kişilerin rızası aranmaksızın yayınlanmasına imkan tanımıştır. Bununla birlikte, Kanun

çerçevesinde mi önemli olduğu ihtilaflıdır. Bu çelişkiye ilişkin olarak bkz. *Eisenbarth*, “Das Recht am eigenen Bild von relativen und absoluten Personen der Zeitgeschichte” 47 vd. (2000). Mahkemeler çoğunlukla Telif Hakları Kanunu §23 (1),1 ile §23 (2) arasında dengeye ilişkin bir ayırım yapmaz, bkz. Federal Supreme Court (BGH- Alman Federal Temyiz Mahkemesi), 6.02.1979, 1979 GRUR 425, 426 - *Fußballspieler*

¹¹ Genel kişilik hakkı ilk kez 1954'de Federal Temyiz Mahkemesi'nin *Leserbrief (Okuyucu Mektubu)* kararıyla genel kabul görmüştür, BGHZ (Alman Federal Temyiz Mahkemesi'nin Hukuk Davalarındaki Kararları)13, 334.

“kamuya mâl olmuş kişilerin görüntüleri” ya da “kamuya mâl olmuş kişiler”e (Person der Zeitgeschichte) ilişkin bir tanıma yer vermiş değildir. *Neumann-Duesberg* 1960’da yayınlamış olduğu bir makalede mutlak anlamda kamuya mâl olmuş kişiler- nisbi anlamda kamuya mâl olmuş kişiler şeklinde bir ayrım yer vermiştir¹². Anılan ayrım tasvir edilen kişinin korunmasının kapsamı ya da tersine, kamuoyunun bilgilendirilme/haber almadaki yararının ve basın özgürlüğünün kapsamının belirlenmesine ilişkindir. *Neumann-Duesberg*’e göre, mutlak anlamda kamuya mâl olmuş kişiler, özel hayat ve aile hayatına dahil olmayan her konuda kendilerine ilişkin haber almada kamuoyunun yararı bulunan kişilerdir. Yazar burada kraliyet ailesi üyelerini, Alman devlet başkanını ve ünlü sanatçıları örnek olarak saymıştır¹³. Buna karşın, nisbi anlamda kamuya mâl olmuş kişiler (kamuoyunun geçici olarak dikkatini çeken kişiler), örneğin bir suç işlediği iddia edilen kişilere ilişkin kamuoyunun bilgilendirilmedeki yararı ancak anılan belirli, spesifik olayla bağlantılı olarak mevcuttur¹⁴. Bu ikinci hâlde, resimler/görüntüler, kural olarak, ancak yapılan yayın spesifik olayla bağlantılı ise yayımlanabilirken; ilk hâlde görüntülerin yayımlanması spesifik bir olaydan bağımsız olarak mümkündür.

Mahkemeler, esasında mutlak anlamda kamuya mâl olmuş kişilerin kendilerine dair her türlü yayına tolerans göstereceği anlamına da gelmeyen bu ayrımı benimsemişlerdir. *Neumann-Duesberg* özel ve aile yaşamına ilişkin görüntülerin, kamusal yaşamın (geniş şekilde yorumlanan) tersine, bu muafiyet kapsamına dahil edilmemesi gerektiğini açıkça ifade etmiştir¹⁵. Bu noktada ise, neyin tam olarak özel yaşam alanına dahil olduğu ve kişilik hakları ile basın özgürlüğü arasındaki dengelemeyi gerçekleştirmenin güçlüğüyle tam olarak nasıl başa çıkılacağı sorununa yönelmek gerekmiştir. Bu soruları yanıtlayabilmek için, Alman yüksek mahkemeleri -Alman

¹² *Neumann-Duesberg*, “Bildberichterstattung über absolute und relative Personen der Zeitgeschichte”, 1960 JZ, 114.

¹³ *Neumann-Duesberg*, dpn.12, 116.

¹⁴ Federal Temyiz Mahkemesi’nin yakın tarihli bir kararında, Alman Telekom şirketinin önceki CEO’su, Telekom şirketinin o dönemki durumuyla bağlantılı olarak nisbi anlamda kamuya mâl olmuş kişi (kamuoyunun geçici bir süre dikkatini çeken kişi) olarak tasvir edilmiştir. Bu nedenle hiciv amaçlı olarak yüzünün fotomontajlanması suretiyle yapılan yayına tolerans göstermesi gerektiğine karar verilmiştir, Alman Federal Temyiz Mahkemesi, 30.09.2003, GRUR 2004, 590.

¹⁵ *Neumann-Duesberg*, dpn.12, at 116.

Federal Temyiz Mahkemesi (Bundesgerichtshof) ve Alman Federal Anayasa Mahkemesi (Bundesverfassungsgericht)- son yıllarda detaylı yol gösterici ilkeler geliştirmiştir. Böylelikle, mutlak anlamda kamuya mâl olmuş kişilere ilişkin orijinal konsepti ayrıntılandırarak genişletmişler ve basına genişletilmiş özgürlükler bahsetmişlerdir. Özel yaşamın şimdilerde çoğunlukla mekansal kriter aracılığıyla tanımlanması bir yana, bu artık haksız basın haberlerini kendiliğinden yasaklamamakta, ancak 1907 tarihli Telif Hakları Kanunu §23 (2)'ye göre yararların dengelenmesi açısından önem taşımaktadır¹⁶. Bu konseptin mahkemelerce kabulü ve geliştirilmesine rağmen, Kanunun lafzına ilişkin net bir görüşü güçleştirdiği yönünde eleştirilerin getirilmesine yol açan “mutlak anlamda kamuya mâl olmuş kişiler” kavramının 1907 tarihli Telif Hakları Kanunu'nun lafzında yer almadığını akıldta tutmak önemlidir¹⁷.

c) “Kamuoyunun Gözü Önünden Uzak Olma İsteğinin Anlaşılabilirliği Alan” (Secluded Place) Kavramı

Hukuk, diğer şeylerin yanısıra, önemli ölçüde, mahkemelerin mutlak anlamda kamuya mâl olmuş kişi olarak kabul ettiği Hannover Prensesi Caroline'a (o dönemde hala Monaco prensesi) ilişkin bir dizi karar eşliğinde gelişmiştir. Taleplerinde kısmen başarıya ulaşmasına rağmen; Prenses Caroline basını, spor yaparken yahut kamusal alanlarda yürürken olduğu gibi, kendisini günlük hayatındaki aktivitelerle meşgulken gösteren görüntülerinin yayınlanması konusunda engellemeyi başaramamıştır. Mutlak anlamda kamuya mâl olmuş kişilerin bireysel yararları ile kamuoyunun haber almada yararının dengelenmesine yönelik uğraşlar çerçevesinde, Alman Federal Temyiz Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi özel yaşam ve kamusal yaşam arasındaki ayrımı ayrıntılandırıp geliştirebilmek açısından “Kamuoyunun gözü önünden uzak olma isteğinin anlaşılabilirliği alan” (kişi dışarda bulunsa dahi yalnız kalma isteğinin açıkça anlaşılabilirliği alan) kavramını geliştirmiştir. Buna göre, mutlak anlamda kamuya mâl olmuş kişiler için dahi, mahremiyetin korunmasının evin ön kapısında veya bahçe

¹⁶ Bkz. *Prinz*, “Der Schutz der Persönlichkeitsrechte vor Verletzung durch die Medien”, 1995 NJW 817, 820 vd.

¹⁷ *Prinz*'in eleştirisi için bkz. dpn. 16, 821; benzer şekilde *Lobe & Weber*, “Entgeltliche und freie Nutzung von Persönlichkeitsmerkmalen zu kommerziellen Zwecken im deutschen und englischen Recht”, 2003 ZUM 658, 665 vd. Ayrıntılı bir eleştiri için bkz. *Eisenbarth*, dpn. 10, 61 vd.

duvarında sona ermeyeceği; korumanın ayrıca kişinin nesnel bir şekilde yalnız kalma isteğinin anlaşılabilirliği ve toplum içindeyken davranmayacağı şekilde davranabildiği alan ve durumları da içerdiği belirtilmiştir. Buna rağmen, Alman mahkemelerine göre, basın özgürlüğü kural olarak bu tür kamusal figürlerin özel yaşamlarına dair yararlarından daha ağır basmalıdır. Bunun yayın standardına bağlı olmaması gerektiği özellikle belirtilmiştir. Salt eğlence içerikli ve söz konusu kişinin temsili görevleri dışında dışarıda nasıl davrandığını bilmede kamuoyunun yararı da ciddi haberlerde olduğu korunmalıdır¹⁸.

Özel yaşam ve kamusal yaşamın nasıl ayırdedileceği sorununa çoğunlukla mekan kriterinin uygulanması ile yanıt verilmiştir. Mahkemeler görüntünün/resmin içeriğine ya da ilgili kişinin üstlendiği pozisyona, kişinin nerede görüntülendiği sorusuna nazaran, çok daha az önem atfetmiştir. Kamusal alanlarda, “Kamuoyunun gözü önünden uzak olma isteğinin anlaşılabilirliği alan” (Rückzugsort; secluded place) dar istisnası dışında, korumaya olanak tanınmamıştır; dolayısıyla sonuç olarak, ünlüler için ev dışında özel yaşam alanı neredeyse yoktur.

2. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Kararı

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, dönüm noktası niteliğindeki kararında, Prenses Caroline'ın Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8.maddesi ile koruma altına alınmış olan özel yaşama saygı gösterilmesini isteme hakkının, kamusal alanda çekilmiş olsa dahi, günlük hayatından sahnelerde kendisini gösteren fotoğrafların yayınlanması suretiyle ihlal edilmiş olduğuna karar vermiştir¹⁹. Alman mahkemelerinin 1907 tarihli Telif Hakları Kanunu § 23 (1)'in yorumlanmasında uyguladığı şekliyle gerek “mutlak anlamda kamuya mâl olmuş kişiler” kavramı gerekse “kamuoyunun gözü önünden uzak olma isteğinin anlaşılabilirliği alan” kavramıyla bunun geliştirilmesi, Strasbourg'daki hakimlerin çoğunluğu tarafından eleştirilmiştir.

¹⁸ Federal Temyiz Mahkemesi, 1996 NJW,1128, 1129 vd; Anayasa Mahkemesi, 2000 NJW 1021, 1022 vd. Mekansal kriterinin uygulanmasının yakın tarihli bir örneği Federal Temyiz Mahkemesi'nin *Ferendomizil (yazlık)* kararıdır, 9.12.2003, bu sayının 751.sayfasında yayımlanmıştır. Özel yaşam (mahremiyet) ve basın özgürlüğü arasındaki gerilimi gidermeye çalışırken, salt yüzeysel eğlencenin de basın özgürlüğü garantisini altında olduğu ve somut davada özel yaşama müdahaleden daha ağır basabileceği vurgulanmıştır.

¹⁹ *Von Hannover v. Germany*, bkz.yuk.dpn.3.

Prenses Caroline herhangi bir resmi görev ifa etmediğinden ve bu anlamda resmi bir sıfatı bulunmadığından; Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi onu özel bir birey olarak değerlendirerek, yalnızca bir kraliyet ailesinin bir üyesi olması ve buna bağlı kamusal merak uyandırmasına dayalı olarak kamuya mâl olmuş kişi olarak sınıflandırılmasının özel yaşamına müdahaleyi haklı göstermeye yeterli gelmeyeceğini belirtmiştir²⁰. Mutlak anlamda kamuya mâl olmuş kişi (kamuoyunun devamlı olarak dikkatini çeken kişi) kavramının resmi bir sıfatı olan, resmi bir görev yerine getiren kişiler, örneğin bir politikacı açısından işlevsel olup olamayacağı hakkında bir karar verilmemiştir²¹.

Ayrıca, “kamuoyunun gözü önünden uzak olma isteğinin anlaşılabilirliği alan” bağlamında mekansal izolasyon kriteri, tümüyle isabetsiz olmasa da, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin bakış açısıyla yeterli bulunmamıştır²². Bireysel yararlar ve basın özgürlüğü arasındaki dengenin sağlanmasında belirleyici faktör daha ziyade haberin/bilginin içeriğinde bulunmalıdır. Mahkeme bir yandan kamusal figürlerin görevlerini yerine getirmesiyle bağlantılı olarak demokratik bir toplumda kamuoyunun tartışmasında yarar olan durumlara (yine fotoğraflarda da yer alan) katkı sağlayabilecek nitelikte haberler ile diğer yandan resmi bir görevi/sıfatı dahi bulunmayan bir bireyin özel yaşamına ilişkin ayrıntıların haberleştirilmesine ilişkin temel bir ayrım yapmıştır²³. Somut davada, görüntüler münhasıran ve bütünüyle özel yaşama dair faaliyetlere ilişkin olduğundan ve haberin tek amacı okuyucuların Caroline’ın özel yaşamının ayrıntılarına ilişkin merakını gidermek olduğundan, haberde kamuoyunun müzakere etmesinde, tartışmasında yarar sağlayacak nitelikte bir katkı görülmemiştir. Prenses Caroline tanınan bir kişilik olmasına rağmen, kamusal alanlarda görüntülenmiş olsa dahi, anılan ayrıntılarda haber almaya ilişkin meşru bir yararın varlığı kabul edilmemiştir²⁴.

²⁰ a.e., paragraf 62, 72 vd.

²¹ a.e., paragraf 60, 64, 72.

²² a.e., paragraf 74 vd.

²³ a.e., paragraf 63, 76.

²⁴ a.e., paragraf 65, 77.

3. Kararın Hukukun Gelişmesine Yönelik Etkileri

Alman hukuku perspektifiyle, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde yer verilen haklar hiyerarşik açıdan Anayasa dışındaki Federal hukuk düzenlemeleri ile eşit derecede bulunur; bu yüzden, normlar hiyerarşisinde, Alman Anayasası'ndaki temel hakların altındadır ve bu sebeple Anayasa Mahkemesi tarafından doğrudan uygulama konusu yapılmaz. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararları yalnızca tarafları bağlar. Bununla birlikte, bu kararın -Alman hükümetinin olası bir temyiz başvurusuna göre belirlenecek olmakla beraber, kesinleşmesi koşuluyla- Alman içtihat hukukunun ileriye yönelik gelişmesinde önemli etkileri olacağı beklenmektedir. Anayasa Mahkemesi temel hakları uygular ve yorumlarken, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Sözleşmede yer verilen haklara ilişkin getirdiği yorum en azından "dikkate alınır" ve somut bir olayda tarafları bağlayıcı etkisinin ötesinde, Almanya aleyhine verilen bir karar bu anlamda ikna edicidir. Zira aksi takdirde Almanya "Sözleşme" hükümlerinin aynı şekilde ihlalden ötürü tekrar tekrar dava edilme riski ile karşı karşıya gelecektir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesine taraf diğer üye Devletler açısından da kararın benzer şekilde yol gösterici bir etkisi vardır²⁵.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi mutlak anlamda kamuya mâl olmuş kişi (kamuoyunun devamlı olarak dikkatini çeken kişi) kavramını ve mekansal izolasyon kriterinin uygulanmasını tamamıyla geçersiz saymamıştır. Ancak -toplumda tanınsa da- Prenses Caroline gibi resmi bir sıfatla görev ifa etmeyen özel bireyler açısından, çok sınırlı bir korumaya tabi kılınma ile sonuçlanan mutlak anlamda kamuya mâl olmuş kişi olarak sınıflandırılmanın isabetsiz olduğu açıkça belirtilmiştir. Bunun yanında, yayımlanan haberin genel kamu yararına, toplumsal bir müzakere ve tartışmaya katkı sağlayacak nitelikte olmasına ağırlık verilmesi gereği vurgulanmıştır. Bu kararın bir sonucu olarak, en azından böyle özel bireyler açısından, Alman Federal Temyiz Mahkemesi'nin ve Anayasa Mahkemesi'nin uzun yıllardır içtihatları eliyle oluşturmuş olduğu ayrıntılı ilkelerin yeniden ele alınıp değerlendirilmesi gerekecektir.

Bu kararın, resmi görev üstlenen kişiler veya özellikle ünlü olup tanınmayı arzulayan kişiler, örneğin oyuncular yahut Naomi Campbell gibi

²⁵ Avrupa İnsan Hakları Sözleşme'sinde düzenlenen hakların hiyerarşik sıralamada yeri hakkında bkz. *Grabenwarter*, "Europäische Menschenrechtskonvention" 18 vd.(2003); Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi kararlarının etkileri hakkında a.e.,114 vd.

modeller açısından²⁶ ne yönde ve kapsamda etkileri olacağı zaman içinde görülecektir. Karar bu gibi kişilere ilişkin net bir düzenleme getirmediğinden, eski ilkeler için muhtemelen hala biraz uygulama alanı mevcuttur. Yararların dengelenmesi faaliyeti açısından belirleyici teste ilişkin bu durum ve birbiriyle uyuşan iki fikir²⁷, gelecekte de basın özgürlüğü ve kişilik hakları arasında doğru/adil dengenin bulunmasının yine çok zor gerçekleşeceğini göstermektedir. Bununla birlikte, açıkça işaret edilmiştir ki; okuyucularının kamusal figürler hakkında herşeyi bilmeye hakkı olduğunu iddia etmek suretiyle, belirli medya kuruluşları tarafından ifade özgürlüğünün tek taraflı yorumlanması kabul edilemez²⁸ – veya *Zupancic J.* nin aynı yöndeki görüşünde olduğu gibi: “ Sanıyorum Alman mahkemeleri Amerikan hukukunun etkisiyle basın özgürlüğünü oldukça fetiş haline getirmiş durumda....Şimdi sarkacın farklı tür bir dengelemeye yönelik hareket etme zamanı.”

II. Naomi Campbell Davası ve Özel (Mahrem) Bilgilerin Kötüye Kullanılması Suretiyle Ortaya Çıkan Haksız Fiil

İfade özgürlüğünün bu şekilde taraflı yorumlanmasına yönelik eğilim İngiliz hukukunda daha da çok kendini göstermektedir. Bu fenomenin önemli bir nedeni, İngiliz hukukunun tarihsel açıdan haklara değil özgürlüklere dayalı olmasıdır ki, bu sebeple çoğunlukla özgürlük temelli hukuk olarak tanımlanır²⁹. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi hükümleri ile 1998 tarihli İnsan Hakları Yasası'nın (Human Rights Act) uyumlaştırılması, sadece Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Prens Caroline kararının İngiltere'de de etkili olacağı anlamına gelmekle kalmayıp; ayrıca şimdiden özel yaşamın korunmasına ilişkin olarak İngiliz içtihat hukukunda dikkate değer bir gelişime öncülük etmiştir. Bu durum, *Naomi Campbell* kararı ile Lordlar Kamarası tarafından kabul edilip, onaylanmış bulunmaktadır.

²⁶ Karş. İngiliz hukukundaki durum ve Lordlar Kamarası'nın *Naomi Campbell* kararında Baroness Hale of Richmond'un genel açıklaması (*infra* II.2).

²⁷ *Cabral Barreto J and Zupančič J.*

²⁸ *Von Hannover v. Germany*, bkz.yuk.dpn. 3, paragraf 67, Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi kararına 11665 (1998) atıfla, bkz.yuk.dpn. 1, paragraf 8.

²⁹ *Douglas and Others v. Hello! Ltd* [2001] Q.B. 967, 985, 34 IIC 337 (2003) Brooke LJ tarafından; İngiliz hukukunun özgürlük temelli anlayışı ile Alman hukukunun haklara dayalı anlayışının bir karşılaştırması için ayrıca bkz. *Lobe & Weber*, bkz.yuk.dpn. 17, 665 vd.

1. Genel Durum: İngiliz Hukukunda Özel Yaşamın (Mahremiyetin) Korunması

a) Kişinin Özel Yaşamına Saygı Gösterilmesi Hakkının İhlali Halinde Haksız Fiil Sorumluluğuna İlişkin Bir Düzenlemenin Bulunmaması

İngiliz hukukunda kişinin özel yaşamına (mahremiyetine) haksız müdahale durumunda geniş kapsamlı bir dava sebebi yer almamaktadır. Bunun yerine, özel yaşamın farklı görünümüleri/yönleri dolaylı olarak, esas itibarıyla bir kişinin özel yaşamını (mahremiyetini) koruma amacıyla tasarlanmış olmayan farklı haksız fiil hükümleri aracılığıyla korunmaktadır. Bekleneceği üzere, hukukun bu şekilde parça parça gelişiminin sonucu olarak basının özel yaşama müdahalesine karşı koru(n)maya ilişkin boşluklar mevcuttur³⁰. Kazuistik tutumun sınırlamalarına ilişkin olarak *Kaye v. Robertson* davasında hakimler özellikle şikayetlerini dile getirmişlerdir³¹:

İngiliz hukukunda özel yaşamın (mahremiyetin) korunmasına ilişkin bir hak olmadığı bilinmektedir ve dolayısıyla kişinin özel yaşamını (mahremiyetini) ihlale yönelik bir hak da mevcut değildir. Somut davadaki vakıalar, bireylerin özel yaşamını (mahremiyetini) korumaya yönelik yasal düzenlemenin yapılıp yapılamayacağı ve yapılacaksa hangi koşullar altında bunun mümkün olacağını ele alırken Parlamantonun olası katkısının şekli bir illüstrasyonu, tasviridir³².

Özel yaşamın (mahremiyetin) ihlal edilmesinin önemli bir görünümü olarak özel bilgilerin haksız olarak ifşası, gizliliğin ihlali davası aracılığıyla korunmaktadır. Davanın temeli hakkaniyete (equity) dayanmakta ve geleneksel olarak üç koşulun varlığı aranmaktadır: Anılan haberin/bilginin içeriğinin gizlilik gerektirmesi; buna ilişkin gizlilik/sır saklama yükümlülüğünün bulunması; haberin/bilginin yetkisiz şekilde kullanılmasının ilgili tarafı zarara uğratması³³. Bu tanımlamaya göre, koruma haberin/bilginin kişisel niteliğinden daha ziyade, gizli tutma yükümlülüğü ve bundan ötürü gizlilik içeren bir ilişkiye dayalı olduğundan; eğer haber/bilgi,

³⁰ *Markesinis & Deakin*, "Tort Law" 647 (4.bası 1999).

³¹ [1991] FSR 62.

³² [1991] FSR 62, 66 Glidewell LJ tarafından.

³³ *Coco v. A. N. Clark (Engineers) Limited* [1968] F.S.R. 415, 419 Megarry J tarafından.

örneğin bir fotoğraf, herhangi bir güven ilişkisinin tarafı olmayan, hakkı olmadığı yere giren kimse-davetsiz misafir tarafından elde edilmişse, gizliliğin ihlali davasının olumlu sonuçlanacağı şüphelidir³⁴.

b) Gizliliğin İhlali Davasının Gelişimi

Son yıllarda kişisel verilerin, gizliliğin korunmasına ilişkin olarak hukuk, mahremiyetin/özel

yaşamın korunmasına ilişkin ihtiyaçlara cevap verebilmek adına giderek daha çok gelişim göstermiştir. Bu gelişim, İnsan Hakları Kanunu'nun (Human Rights Act), Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'ni İngiliz hukukuna dahil ederek yasalaşması ile hız kazanmıştır. Gizli tutma/sır saklama yükümlülüğü, gittikçe artan biçimde, temel olarak haberin/bilginin niteliğine dayanır şekilde, önceden mevcut bir gizlilik ilişkisi aranmaksızın yorumlanmaya başlamıştır. Buna rağmen, en azından kuramsal olarak, gizli tutma/sır saklama yükümlülüğü koşulu benimsenmiştir³⁵.

Bu gelişim, Temyiz Mahkemesi önüne gelen *Douglas v. Hello* kararında³⁶ (anılan dava *Catherina Zeta Jones ve Michael Douglas*'ın düşünlerine dair fotoğrafların yetkisiz şekilde, muhtemel yayınına ilişkindir), *Sedley LJ*.nin aşağıda yer verilen, çığır açan resmi açıklamasında can alıcı noktaya ulaşmıştır: “ Kişinin mahremiyet hakkının hukukça tanındığı ve gerektiği şekilde korunacağını güvenle söylendiği bir noktaya ulaşmış bulunmaktayız”³⁷. Bununla birlikte, bu açıklamanın etkileri şüphe götürür niteliktedir. Açıklama, son durumda bahsedilmeyen bir ihtiyati tedbir için yapılan başvuru sürecinde yapılmıştır. *Lindsay J.* eninde sonunda zarara ilişkin karara varmak zorunda kaldığında, eski ilkeleri uygulamış ve sorumluluğu gizlilik ilişkisi (anlaşması) temeline dayandırmıştır. Bu tür bir gizlilik ilişkisi çiftin yetkisiz şekilde fotoğrafların çekilmesini önlemek için

³⁴ *Douglas v. Hello!*, bkz.yuk.dpn. 29, s.984'de Brooke LJ tarafından; *Markesinis & Deakin*, bkz.yuk.dpn. 30, s.656'da.

³⁵ Gelişimin başlaması genel olarak *Attorney-General v. Guardian Newspapers Ltd (No. 2)* [1990] 1 AC 109, 281- kararında *Lord Goff of Chieveley*'in yapmış olduğu konuşma ile ilişkilendirilmektedir. Özellikle İnsan Hakları Kanunu'nun (Human Rights Act) yasalaşmasından sonra bu gelişimin detaylı tasviri için bkz. *Phillipson*, “Transforming Breach of Confidence? Towards a Common Law Right of Privacy under the Human Rights Act”, 66 MLR 726 (2003).

³⁶ *Douglas v. Hello!*, bkz.yuk.dpn. 29.

³⁷ a.e., s.997'de Sedley LJ tarafından.

gerçekleştirdiği, söz konusu detaylı güvenlik düzenlemeleri, anlaşmaları bağlamında yorumlanabilir³⁸. Sonuçta, *Hello!* yargılaması hukukun gelişimine görece az katkı sağlamış³⁹ ve mahremiyetin, özel yaşamın korunmasına ilişkin önemli bir karar alma fırsatının kullanılmadığı gerekçesiyle eleştirilmiştir⁴⁰.

Sedley LJ'nin işaret edilen görüşünün dışında, *A v. B Plc* kararında Lord Woolf CJ'nin açıklaması⁴¹ yeni eğilime daha açık işaret eder niteliktedir: "Gizliliğin korunması yükümlülüğü, yükümlülük altında olan kişinin, diğer kişinin mahremiyetinin korunmasını makul bir şekilde bekleyeceğini bildiği ya da bilmesi gerektiği durumda ortaya çıkar⁴²." Sonuç olarak, altta yatan korunan değer mahremiyet olduğu için, bir gizlilik ilişkisinin artık gerekli olmadığı sonucu çıkarılabilir mi? Ve bu yüzden gizliliğin korunması faaliyeti resmen öyle adlandırılmasa da mahremiyet hakkına dönüşmüş olur mu⁴³? *Naomi Campbell* davasında Lordlar Kamarası bu sorularla uğraşmak durumunda kalmıştır.

2. Lordlar Kamarasının Kararı

Naomi Campbell, gitmekte olduğu uyuşturucu tedavisini, kendisini Adsız Narkotikler (Rehabilitasyon) Programı'ndan ayrılırken gösteren fotoğraflarla desteklemek suretiyle seri halde haber yapan Mirror Gazetesi'ne dava açmıştır. Mahkemenin *Naomi Campbell* lehine vermiş olduğu karar Temyiz Mahkemesi tarafından, ünlü olmayı kendi istemiş olduğu ve kendini uyuşturucu bağımlısı olmayan bir medya figürü olarak göstererek doğru olmayan bir tanıtım yaptığı gerekçesiyle bozulmuştur. Modelin bu karara itiraz etmesi sonrası, Lordlar Kamarası'nın vereceği karar basın ve medya hukukçuları tarafından, basın müdahalelerine karşı mahremiyetin (özel yaşamın) korunması sorunu o güne kadar en yüksek mahkemenin önüne hiç gelmemiş olduğundan, büyük merakla beklenmiştir. Son durumda, *Naomi Campbell* olumlu sonuç almış ve temyiz

³⁸ *Douglas and Zeta Jones and ors v. Hello! Ltd* [2003] EWHC 786 (Ch), paragraf 197.

³⁹ Bkz. *Phillipson*, bkz.yuk.dpn. 35, s.744.

⁴⁰ Bkz. *Smith*, "Legal fusion or confusion? The legacy of the Hello! litigation", 15 (4) Ent. L.R. 126, 128 (2004).

⁴¹ *A v. B Plc and Another* [2003] Q.B. 195, 207 (CA).

⁴² a.e., s. 207.

⁴³ Karş.*Phillipson*, bkz.yuk.dpn.35, s.744, 746 vd.

mahkemesinin kararı terapinin ayrıntıları ve fotoğraflarla ilgili olduğu kadarıyla bozulmuştur⁴⁴.

Bu davanın önemi esasen Lordlar Kamarası'nın basın özgürlüğü ve mahremiyetin korunmasına ilişkin yararları dengeleme şeklinde yatmaz. Burada yararların dengelenmesi faaliyeti *Naomi Campbell*'ın basına aleni şekilde yalan söylemiş olması nedeniyle karmaşık bir hal almıştır. Bu yüzden, Lordlar Kamarası oybirliği ile, modelin önceden sunmuş olduğu imajın, görüntünün düzeltilmesinde kamu yararı olduğunu kabul etmiş; sadece gerçeğin öğrenilmesine ilişkin kamu yararının hangi ayrıntıları (özellikle fotoğraflara ilişkin olarak) içerdiği noktasında farklı görüşler oluşmuştur. Bunun yerine, Lordlar Kamarası'nın genel olarak mahremiyetin (özel yaşamın) korunması sorununu nasıl ele aldığı konusuna dikkat çekilmelidir.

Özetle, Lordlar Kamarası da mahremiyetin (özel yaşamın) korunmasını esas olarak gizliliğin ihlali davasına dayandırmıştır. Ancak kararda açık şekilde gizli tutma yükümlülüğünün yalnızca ilgili haberin/bilginin niteliği vasıtasıyla yüklenebileceği radikal görüşü benimsenmiştir. Ayrıca, haber/bilgi bir kere özel olarak sınıflandırılmışsa, mahkeme bilgilendirmede özerklik ile basın özgürlüğünü aynı değerde haklar olarak ele alıp dengenin sağlanmasına çalışmalıdır. Bu hususlara ilişkin Lordlar Kamarası tamamen aynı görüştedir. Değişiklikler, önceden var olan ilişki koşulunun yapaylığının kademeli olarak kabul edilmesi ve İnsan Hakları Kanunu'nun yasalaşmasına dayanarak açıklanmıştır. Hukukun bu şekilde gelişimi tipik olarak, Common Law'un kendini günümüz çağdaş yaşamının ihtiyaçlarına uyarlama yeteneği olarak açıklanabilir⁴⁵.

Haksız fiilin niteliğine ilişkin olarak, davanın niteliğinin değiştiğini ve şimdi altta yatan temel değer bireyin mahremiyetine (özel yaşamına) saygı olduğunu açık şekilde kabul etmek suretiyle belki de en dikkat çeken yorumu yapan *Lord Birkenhead* idi. Bu sebeple, eski terminolojiyi yanıltıcı bulmuş ve haksız fiilin artık "özel (kişisel) bilgilerin kötüye kullanılması" (misuse of private information) olarak ifade edilmesinin daha yerinde olacağını ileri sürmüştür⁴⁶. *Lord Hoffmann* aynı yönde davanın "ağırlık

⁴⁴ *Campbell v. MGN Limited*, bkz.yuk.dpn. 4.

⁴⁵ a.e., paragraf 46 *Lord Hoffmann* tarafından.

⁴⁶ a.e., paragraf 13 vd.

merkezinde bir yer değiştirme”den bahsetmiştir. Özel (kişisel) bilgilerin haksız olarak yayınlanmasında bir yaptırım yolu olarak kullanıldığında, onun görüşüne göre dava artık dürüşlük ödevine dayanmamakta, onun yerine bireyin özerkliği ve haysiyetinin korunmasına odaklanmaktadır. *Hoffmann*’a göre, bu değişikliklerin hukukun gelişimi açısından etkileri olacak ve korunmaya hak kazanan, korunması gereken bilginin türü yönünden mahkemelerin bakış açısını etkileyecektir⁴⁷. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 8.maddesinde güvence altına alınmış olan özel yaşamın (mahremiyetin) korunması hakkının ele alınıp değerlendirilmesinde araç hâla köklü gizliliğin ihlali davası olmasına rağmen, İngiltere’nin en yüksek mahkemesinin bu iki hakiminin davanın temelinde yatan değere ilişkin açık ifadeleri yıllar önce başlamış olan sessiz devrim içerisinde en azından önemli bir basamaktır.

Yararların dengelenmesi faaliyetiyle ilgili olduğu ölçüde burada birkaç hususa değinmek gerekir. *Naomi Campbell* kamusal bir figür olarak yaşamasına rağmen, yani medya ile ilişkisi özel hayatlarını kamuoyu önüne çok daha az ortaya çıkaran insanlardan farklı olmasına rağmen, onu kamuya açık bir caddede gösteren fotoğrafların çekilmesi ve yayınlanmasının yine de mahremiyetine ilişkin yararlarını ihlal edebileceği kabul edilmiştir. Haberin/bilginin içeriğine (sağlığına ilişkin ayrıntılar), fotoğrafların kamusal bir alanda çekilmiş olduğu gerçeğine nazaran daha fazla ağırlık verilmiřtir⁴⁸. Bunun yanında, ifade özgürlüğüne ilişkin değerlendirme yaparken, siyasi ya da demokratik bir değerin yahut bir sosyal toplum baskısının söz konusu olmadığı gerçeğine önem verilmiřtir⁴⁹. Bu noktalarda, kararın Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin yukarıda sözü edilen bakış açısıyla paralel olduğu görülmektedir.

Yine de, mahremiyetin ihlaline ilişkin bir haksız fiil yaratmak konusunda “altın fırsatın” şimdi kullanıldığını söyleyebilmek de kuşkuludur; bu tür bir fırsatın *Hello! Yargılamasından* sonra kaçırılmış olduğu eleştirilerde zaten dile getirilmiřtir⁵⁰. Lordlar Kamarası açık şekilde, bilgilerin korunmasını açan kapsamda, mahremiyetin (özel yaşamın) ihlaline

⁴⁷ a.e., paragraf 51 vd.

⁴⁸ a.e., paragraf 51 vd.

⁴⁹ a.e., paragraf 117 *Lord Hope* tarafından.

⁵⁰ Karş. *Smith*, bkz.yuk.dpn.40, s.128.

ilişkin bütünüyle ayrı nitelikte bir haksız fiil yaratılmadığını ifade etmiştir. Özel (kişisel) bilgilerin ifşasıyla ilişkili olmayan mahremiyetin (özel yaşamın) ihlali durumunda hâlâ ayrı bir haksız fiil sorumluluğunun olmadığı belirtilmiştir⁵¹. Ayrıca, *Barones Hale of Richmond* İngiliz hukukunun kişinin görüntüsü/resmi üzerindeki hakkını hala tanımamış olduğunu yinelemiştir. İngiliz hukukuna göre, sırf fotoğraf çekiminin gizli yapılması fotoğrafın içerdiği haberi/bilgiyi gizli kılmaya yeterli değildir, fotoğraflanan faaliyetin kendisi de özel olmalıdır. Bu sebeple, hakim, eğer *Naomi Campbell* günlük, olağan işlerine giderken görüntülenmiş olsa idi, bunun bir şikayet sebebi olamayacağını ifade etmiştir. Bu açıklama, tamamen bu türde görüntülere karşı Prens Caroline'ın dava açıp olumlu sonuç almış olduğu Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararıyla karşılaştırıldığında, özellikle ilginçtir. Buna rağmen, yukarıda ifade edildiği üzere, bu kararın mantıksal temeli ve gerekçesi zarar gören kişinin “özel birey” olarak nitelendirilmesine dayanmıştır. *Naomi Campbell* kendisini fiilen kamuoyunun gözü önüne çıkartan bir süpermodel olduğundan, *Barones Hale of Richmond*'un açıklamasının Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin bakış açısına ne ölçüde uyacağı ileride görülecektir.

III. Sonuca İlişkin Açıklamalar

Özetlemek gerekirse, her iki içtihat da mahremiyetin (özel yaşamın) korunması alanında gündeme gelebilecek sorulara ilişkin boşluklar vardır. Bir husus, özellikle geniş kapsamlı bir kişilik hakkı oluşturulmuş olmadığından, İngiliz hukukunda Lordlar Kamarası'nın kararından sonra dahi hâlâ boşluklar olduğu gerçeğidir. Diğer husus, politikacılar gibi kamusal figürler açısından ve yine Prens Caroline gibi özel birey olarak sınıflandırılmayabilecek bazı kişiler açısından özel yaşamın korunması ve basın özgürlüğünün uzlaştırılması, dengelenmesine dair zor ödevdir. Yine de, anılan içtihatlar dönüm noktası niteliğinde kararlar olarak adlandırılabilir ve sürpriz olmayan bir şekilde, her ikisine yönelik tepkiler de son derece yoğun olmuştur. Bir yanda, bu kararları özel yaşamın (mahremiyetin) daha güçlü bir biçimde korunmasına yönelik önemli adımlar olarak selamlayanlar

⁵¹ *Campbell v. MGN Limited*, bkz.yuk.dpn.4, paragraf 15, *Lord Birkenhead* tarafından and paragraf 133, *Baroness Hale of Richmond* tarafından. Bu görüş daha önce, bu sayının 727.sayfasında yer verilen *Wainwright and Another v. Home Office* [2003] 3 W.L.R. 1137, kararı paragraf 28-35de *Lord Hoffmann* tarafından ifade edilmiştir.

varken⁵², diğer yanda bilhassa magazin gazeteciliği başta olmak üzere, basın temsilcileri anılan kararlara ilişkin memnuniyetsizliklerini dile getirmişlerdir. “Basın özgürlüğünde geriye gidiş” (setback for the freedom of the press) ve “sansür tehlikesi” (danger of censorship)⁵³ gibi sloganlar yaygınlaşmıştır. Eğlence ve söyleşileri basın özgürlüğü kapsamı dışında tutmaya yönelik muhafazakâr elitist bir anlayışın gelişmesine dair duyulan endişe ifade edilmiştir⁵⁴.

Bireylerin özel yaşamlarının korunmasına ilişkin yararları ve kamunun yararının dengelenmesinde söz konusu olabilecek faktörler tartışmanın merkezine taşınmıştır. Kamusal alanda bulunan bireylerin dahi özel yaşamlarının korunmasına ilişkin geçerli bir yararı olabilir. İngiliz hukukunda eskiden, gizlilik içeren ilişkilerin(anlaşmaların) korunmasına getirilen sınırlamalar gibi, Alman hukukunda önceden söz konusu olduğu üzere basın lehine toplu istisnalar da artık kabul edilebilir olmaktan çıkmıştır. Basın özgürlüğüne ilişkin değerlendirme yaparken, bunun neden kabul edilmiş olduğunu akılda tutmamız gerekir. Basın özgürlüğünün önemi ilk önce çoğulcu demokratik bir toplumda oynadığı önemli role dayanır, magazin gazeteciliğinin kazancını maksimize etmeye değil⁵⁵. Bunun yanında, temel bir hak olarak basın özgürlüğü tek başına değil; yarışan haklarla, özellikle yarışan kişisel dokunulmazlık haklarıyla birarada var olur ve onlarla dengelenmesi gerekir. Dolayısıyla bu kararların salt eğlenceyi kendiliğinden basın özgürlüğünden hariç tutma anlamına gelmediğinin vurgulanması gerekir. Aynı değerdeki diğer temel haklarla ilgili olduğu noktada, hakimler bir dengeleme faaliyeti çerçevesinde haberin/bilginin içeriğini göz önünde bulundurmalıdır. Kamuya mal olmuş/ “ünlü” – aslında paparazzilerin tipik kurbanları olan⁵⁶- kişiler açısından, özel(kişisel) yararları ve basın özgürlüğü adına özel yaşamlarına müdahaleler arasında gerçek anlamda adil bir dengenin var olup olmadığının muğlak kabul edilmiş

⁵² Örneğin, Alman Liberal Demokrat Partinin (FDP) milletvekillerinin basın açıklaması, 24.06.2004.

⁵³ Örneğin bkz. *Süddeutsche Zeitung*, 24.06.2004.

⁵⁴ Tabii bu her zaman bu kadar nezaketli bir şekilde ifade edilmiş değildir, bkz. Mirror’un editörü *Piers Morgan*’ın *Naomi Campbell* kararına tepkisi: “Bu, yalan söylemek, medyayla pastalarını paylaşmak isteyen ve ama daha sonra Cristal şampanyalarıyla utanmadan onu mideyi indirmeyi hak gören prima donnalar için iyi bir gün”.

⁵⁵ Karş. *Prinz*, bkz. yuk.dpn.1, s.138.

⁵⁶ a.g.e.

Paparazziler İçin Zor Zamanlar... Ankara Üni. Hukuk Fak. Dergisi, 64 (4) 2015: 1245-1262

olduğu doğrudur. Bu noktada demokratik bir toplum için haberin/bilginin değeri ve önemini dikkate almak zaruri görünmektedir. Muhafazakar elitist bir anlayışın gerçekten oluşup oluşmadığı hususunu değerlendirirken bu husus gözden kaçırılmamalıdır.